

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการ
ในสถานบริการที่จัดให้มีการอาบน้ำและนวด: ศึกษาเฉพาะ
สถานบริการในเขตกรุงเทพมหานคร

ภักดี หิรัญนพเจริญ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ. 2559

Legal Measures for the Protection of Women Employees in Massage

Parlour: A Specific Study on Massage Parlour in Bangkok Area



Pakdee Hirannopcharoen

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2016

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการในสถานบริการที่จัดให้มีการอาบน้ำและนวด: ศึกษาเฉพาะสถานบริการในเขตกรุงเทพมหานคร
ชื่อผู้เขียน	ภักดี หิรัญนพเจริญ
อาจารย์ที่ปรึกษา	ศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2559

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์นี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อทำการศึกษามาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการในสถานบริการที่จัดให้มีการอาบน้ำ และนวด ศึกษาเฉพาะสถานบริการในเขตกรุงเทพมหานคร โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษา แนวคิด ประวัติความเป็นมา ความหมาย ลักษณะ และความแตกต่างความคล้ายคลึงของสัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของ และสัญญาจ้างบริการในลักษณะอื่น โดยศึกษาเรื่องประเภทของแรงงานตามลักษณะของการทำงานและการจ้างงาน การไม่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองแรงงาน ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และมาตรการที่มีก็ไม่สามารถให้ความคุ้มครองได้อย่างเหมาะสม และเพียงพอ รวมถึงการไม่มีเสรีภาพในการรวมกลุ่มกันเพื่อแสดงเจตนาของกลุ่มแรงงานตน (แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำและนวด) กับเจ้าของสถานบริการตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 และเพื่อศึกษาถึงอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) และมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการเปรียบเทียบกับประเทศไทย เพื่อหามาตรการทางกฎหมาย มาใช้เป็นแนวทางสำหรับการแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายคุ้มครองแรงงาน หรือออกกฎหมายที่เหมาะสมชัดเจนเป็นการเฉพาะเพื่อให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานเช่นเดียวกับแรงงานอื่นทั่วไป

จากการศึกษากฎหมายแรงงานของไทยประกอบกับกฎหมายแรงงานของต่างประเทศในเรื่องการให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด พบว่าปัจจุบันกฎหมายแรงงานของไทยการแบ่งประเภทของแรงงานยังมีความคลุมเครือไม่ชัดเจน โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ทำให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 รวมถึงการได้รับเสรีภาพในการรวมกลุ่มเพื่อเจรจากับผู้ประกอบการตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ยังไม่ครอบคลุมถึงแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ทำให้เกิด

ปัญหา กล่าวคือ ปัญหาการไม่ได้รับเงินเดือน ค่าจ้างที่ยุติธรรม ปัญหาการถูกเลิกจ้าง โดยไม่เป็นธรรม ปัญหาด้านสุขภาพอนามัย ปัญหาสภาพในการรวมกลุ่มสำหรับแรงงานของคน รวมไปถึงปัญหาด้านสวัสดิการต่าง ๆ ที่สมควรได้รับเช่นเดียวกับแรงงานภาคปกติทั่วไป นอกจากนี้ ความคุ้มครองที่มีอยู่อาจไม่เพียงพอ หรือไม่เหมาะสมต่อสภาพของการทำงานและความต้องการที่แท้จริงของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด

ดังนั้น วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวข้างต้น กล่าวคือ ควรให้มีการออกกฎหมายในรูปแบบของพระราชบัญญัติเพื่อให้ความคุ้มครองแก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดเป็นการเฉพาะ โดยกำหนดให้แรงงานหญิงบริการต้องได้รับการพิจารณาและรับเข้าเป็นลูกจ้างของสถานบริการนั้น เพื่อให้ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานต่าง ๆ เช่นเดียวกับแรงงานปกติทั่วไป พร้อมทั้งควรเพิ่มเติมมาตรการและสวัสดิการให้เหมาะสมต่อความต้องการของแรงงานหญิงบริการที่แท้จริง นอกจากนี้ควรให้กรมสรรพากรออกคำสั่งเป็นการเฉพาะลดหย่อนฐานภาษีเงินได้ในระหว่างที่ไม่สามารถทำงานได้เนื่องจากได้รับอันตรายหรือได้รับโรคติดต่อร้ายแรงเนื่องจากการทำงาน ทั้งนี้เพื่อให้ความคุ้มครองครอบคลุมโดยทั่วถึง ประการสุดท้าย คือ การเสนอแนะให้สำนักงานประกันสังคมออกระเบียบให้แรงงานหญิงบริการที่ไม่สามารถทำงานได้ทั้งเนื่องจากสถานบริการถูกปิดชั่วคราวหรือถาวรให้มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน และกำหนดให้นายจ้างและหญิงบริการไม่ต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมในช่วงเวลาที่หยุดกิจการจนกว่าเหตุการณ์จะสิ้นสุดลง รวมถึงควรให้รัฐเก็บภาษีอาบนำ โดยคำนวณเข้าไปกับค่าบริการอาบน้ำส่วนหนึ่ง และเก็บจากหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดอีกส่วนหนึ่ง

Thesis Title	Legal Measures for the Protection of Women Employees in Massage Parlour: A Specific Study on Massage Parlour in Bangkok Area
Author	Pakdee Hirannopcharoen
Thesis Advisor	Professor Dr. Thira Srithamaraks
Department	Law
Academic Year	2016

ABSTRACT

This thesis have a purposes to studying on Legal measures for the protection of the female employees in massage parlours and specific study on massage parlours in Bangkok Area. The purposes are to study concepts, histories, meanings, natures and differences or semblance between labor contract, hire for work contract and other hire of service contract. This research studies about types of labor which are defined by work and labor contract which without government-governed protected by Labor Protection Act B.E. 2541 and the current protection measure provides inadequate and unsuitable protection. Moreover such labor (woman labor who works in massage parlour) does not have freedom to coordinate with massage parlour owner to set up labor union which such freedom stated in Labor Relation Act B.E.2518 and the study compares between International Labor Organization convention (ILO), International legal measure relating to massage palour woman labor and Thailand legal measures and such study shall find out the legal measures to amend and modify Labor Protection Act or enact specific act which could provide labor protection measure to massage palour woman labor like others.

Thai labor protection law and international labor law which focus on massage palour woman labor protection measure stated that the labor classification is obscure. The result of such vague classification is that massage parlour women labor is lacking of labor protection in accordance with Labor Protection Act and lacking freedom to set up labor union to bargain with massage parlour owner pursuant to Labor Relation Act B.E.2518. Such labor faces unliquidated salary, unfair compensation, poor condition of health, freedom of setting up labor union problem and the equal welfare like other labor. Moreover labor protection is not enough or not suitable for working condition and such protection does not meet massage parlour woman labor real demand.

This thesis provides solution to solve such problem, the government should enact a new Act to provide protection for the massage parlour woman labor. The massage parlour woman labor must be considered and recruited by massage parlour owner to receive labor protection measure like normal labor. The act shall increase protection measure and welfare which suitable for the massage parlour woman labor.

The Revenue Department shall issue an order to deduct expense for calculating personal income tax in the unworkable period or in the condition of pestilence infection. The last measure is providing advice to Social Security Office that ~~he~~ should issue the order that the massage parlour woman labor must receive extraordinary benefits in case of unworkable condition as a result of the temporary or permanent shut down of massage parlours, and Social Security Office should waive the massage parlour woman labor and owner the requirement to pay the social security contributions from suspension period to reopening period. The Government should to issue tax policy to collect bathing tax one part from service fee and another part from massage parlour woman labor.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จได้ด้วยความกรุณาของ ศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์ ผู้ซึ่งผู้วิจัยเคารพอย่างยิ่ง โดยท่านได้กรุณารับเป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ของผู้วิจัย และได้กรุณา สละเวลาอันมีค่ายิ่ง ให้คำปรึกษา คำแนะนำ ตลอดจนข้อคิดเห็นต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์ในการทำ วิทยานิพนธ์ของผู้วิจัยมาโดยตลอด รวมทั้งได้ชี้แนะในเรื่องต่าง ๆ ที่ไม่สามารถประสบพบเจอได้ จากในตำรา จนกระทั่งวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์ด้วยดี ผู้วิจัยจึงขอขอบพระคุณอาจารย์ ด้วยความเคารพอย่างยิ่ง โดยผู้วิจัยจะขอระลึก และจดจำในพระคุณ ความเมตตาและความเสียสละ ของท่านซึ่งมิให้แก่ผู้วิจัยตลอดไป

ผู้วิจัยขอขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒเนกุล ผู้ซึ่งผู้วิจัยเคารพอย่างยิ่ง ที่ท่านกรุณาเป็นประธานสอบวิทยานิพนธ์ โดยท่านได้ให้คำชี้แนะในสิ่งที่เป็นประโยชน์เพื่อให้ วิทยานิพนธ์ของผู้วิจัยมีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ผู้วิจัยขอขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ ผู้ซึ่งผู้วิจัยเคารพอย่างยิ่ง ที่ท่านกรุณาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ โดยท่านได้ให้ความรู้แก่ผู้วิจัย และคอยชี้แนะในสิ่งที่มี คุณค่าต่อวิทยานิพนธ์ของผู้วิจัยอย่างที่สุด

ผู้วิจัยขอขอบพระคุณ อาจารย์วิทย์ ชะนะภักย์ ผู้ซึ่งผู้วิจัยเคารพอย่างยิ่งที่ท่านได้กรุณา เป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ของผู้วิจัย โดยท่านได้ให้คำชี้แนะ และให้คำปรึกษาที่เป็นประโยชน์ อย่างยิ่งทำให้เนื้อหาของวิทยานิพนธ์ของผู้วิจัยมีความสมบูรณ์ถูกต้อง และเป็นที่น่าสนใจเป็นอย่างยิ่ง

เหนือสิ่งอื่นใดผู้วิจัยใคร่ขอกราบขอบพระคุณ นางฉวีมา หิรัญนพเจริญ บุพการีผู้ให้ กำเนิดผู้วิจัยผู้ซึ่งผู้วิจัยรักและระลึกถึงในพระคุณของท่านอย่างหาที่สุดไม่ได้ ที่ผู้วิจัยสำเร็จได้ใน วันนี้ก็เป็นเพราะมีท่านเป็นแรงบันดาลใจของผู้วิจัยตลอดเรื่อยมา

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณ นายสิทธิพร และนางชนวรรณ หิรัญนพเจริญ บิดาและ มารดาของผู้วิจัย ที่ผู้วิจัยเคารพอย่างยิ่งที่สุด และมีวันนี้ได้เพราะท่านอบรมสั่งสอน ให้ความรัก ความห่วงใย และคอยสนับสนุนผู้วิจัยในทุกสิ่งและทุกอย่าง

ผู้วิจัยขอขอบคุณ นางสาวศศิธร และนายธรินทร์ หิรัญนพเจริญ น้องสาวและน้องชาย ของผู้วิจัย ซึ่งคอยให้กำลังใจ และดูแลผู้วิจัยจนวิทยานิพนธ์ของผู้วิจัยแล้วเสร็จ

ผู้วิจัยใคร่ขอขอบพระคุณ นางสาวปราณี หาญรัตน์ และครอบครัวบุญอำนวยพร ทุกท่านที่คอยสนับสนุนและเป็นแรงใจให้ผู้วิจัยอย่างเต็มที่เสมอมา

ตลอดทั้ง นางสาวอุมารณ์ เจียมมี เพื่อนสนิทของผู้วิจัย ซึ่งคอยให้ความช่วยเหลือและ อยู่เคียงข้างผู้วิจัย รวมถึงให้กำลังใจในการศึกษาของผู้วิจัยในครั้งนี้

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ยังมีคุณค่าทางวิชาการอยู่บ้างผู้วิจัยขออุทิศให้แก่บุพการีและ
บุคคลสำคัญที่กล่าวมาข้างต้น

ท้ายนี้ หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดหรือบกพร่องประการใด ผู้วิจัยขอน้อมรับ
ไว้แต่เพียงผู้เดียว และหากมีโอกาสดูวิจัยพร้อมที่จะแก้ไข

ภักดี หิรัญนพเจริญ

PDF

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ณ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ช
สารบัญตาราง	ฉ
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	5
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	6
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
2. แนวคิด ประวัติความเป็นมา ความหมาย ลักษณะ ความแตกต่างความคล้ายคลึง ของสัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของ สัญญาจ้างบริการ และสภาพการทำงาน ของหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด	7
2.1 แนวคิด ประวัติความเป็นมา ความหมาย และลักษณะของสัญญาจ้างแรงงาน	7
2.2 แนวคิด ประวัติความเป็นมา ความหมาย และลักษณะของสัญญาจ้างทำของ.....	19
2.3 แนวคิด ประวัติความเป็นมา ความหมาย และลักษณะของสัญญาจ้างทำของ.....	23
2.4 ความแตกต่างความคล้ายคลึงระหว่างสัญญาจ้างแรงงานกับสัญญาจ้างบริการและ สัญญาจ้างทำของกับสัญญาจ้างบริการ.....	31
2.5 สภาพการทำงานของหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดในประเทศไทย	33
3. มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการตามมาตรฐาน แรงงานระหว่างประเทศ ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) และ ตามกฎหมายของไทย เปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ.....	37
3.1 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการตาม มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ	38

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3.2	
มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองการทำงานของแรงงานหญิง ในสถานบริการตามกฎหมายของประเทศไทย	48
3.3	
มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองการทำงานของแรงงานหญิง ในสถานบริการตามกฎหมายของต่างประเทศ	71
3.4	
มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการของไทย เปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ	106
4.	
ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองการทำงานของ แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ตามกฎหมายของประเทศไทย.....	108
4.1	
ปัญหาประเภทของแรงงานตามลักษณะการทำงานและการจ้างงานของ แรงงานหญิงในสถานบริการที่จัดให้มีการอาบน้ำ และนวด	109
4.2	
ปัญหาเรื่องการไม่มีกฎหมายคุ้มครองแรงงานในหมวดว่าด้วยเรื่องของการ จ้างบริการโดยตรง	113
4.3	
ปัญหาเรื่องการไม่มีมาตรการคุ้มครองการทำงาน และไม่มีกำหนด สวัสดิการของแรงงานหญิงในสถานบริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิง ผู้ให้บริการอาบน้ำและนวด	115
4.4	
ปัญหาเรื่องการไม่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองแรงงานตามกฎหมายคุ้มครอง แรงงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด และมาตรการที่มี ยังไม่สามารถให้ความคุ้มครองได้อย่างเหมาะสม และเพียงพอ	117
4.5	
ปัญหาเรื่องการไม่มีเสรีภาพในการสมาคมและการรวมตัวกันเพื่อเจรจาต่อรอง หรือระงับข้อพิพาทระหว่างผู้ประกอบการกับแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด	121
4.6	
แบบสัมภาษณ์เจาะลึกและสรุปแบบสัมภาษณ์เจาะลึก (Indepth Interviews) เรื่องมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด	122
4.7	
วิเคราะห์แบบสัมภาษณ์เจาะลึก (Indepth Interviews) เรื่องมาตรการ ทางกฎหมายในการคุ้มครองหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด	155

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	163
5.1 บทสรุป.....	163
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	169
บรรณานุกรม.....	174
ภาคผนวก.....	181
ประวัติผู้เขียน.....	200

สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
3.1 การบอกกล่าวเลิกจ้างเป็นหนังสือ	83
4.1 เพศของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์.....	123
4.2 อายุของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์.....	123
4.3 ภูมิลำเนาของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์.....	124
4.4 การเข้าสู่อาชีพบริการของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	125
4.5 ระยะเวลาที่ทำงานในสถานบริการที่ผ่านมาของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	125
4.6 การวางแผนเลิกอาชีพให้บริการอาบน้ำ และนวดของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	126
4.7 ข้อตกลงการจ้างงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	126
4.8 ค่าแรง ค่าจ้างของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์.....	127
4.9 ข้อบังคับการทำงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	127
4.10 สวัสดิการต่าง ๆ ในการทำงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์.....	128
4.11 ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการ ได้รับสวัสดิการหรือไม่ เช่นอะไรบ้าง.....	129
4.12 อันตรายจากการทำงานที่ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เคยได้รับ.....	130
4.13 มาตรการส่งเสริม หรือคุ้มครองที่ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการ.....	131
4.14 ความต้องการเปลี่ยนอาชีพของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	131
4.15 ความต้องการในการจัดตั้งกองทุนของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	132
4.16 ความต้องการในการเรียนรู้วิธีการทำงานในสายงานอาชีพอื่นของผู้ตอบแบบ สัมภาษณ์.....	132
4.17 ความต้องการจัดตั้งสหภาพแรงงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์.....	133
4.18 เพศของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	133
4.19 อายุของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	134
4.20 ภูมิลำเนาของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์.....	134
4.21 การเข้าสู่อาชีพบริการนวด (หัตถเวช) ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์.....	135
4.22 ระยะเวลาที่ทำงานในสถานบริการที่ผ่านมา ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	136
4.23 การวางแผนเลิกอาชีพให้บริการนวด (หัตถเวช) ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์.....	136
4.24 ข้อตกลงการจ้างงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	137
4.25 ค่าแรง ค่าจ้างของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	137

สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
4.26 การให้บริการเสริมพิเศษอื่น ๆ นอกจากบริการนวดปกติของ ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	138
4.27 ข้อบังคับการทำงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	138
4.28 สวัสดิการต่าง ๆ ในการทำงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	139
4.29 ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการสวัสดิการหรือไม่ อะไรบ้าง	140
4.30 อันตรายจากการทำงานที่ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เคยได้รับ	141
4.31 มาตรการส่งเสริม หรือคุ้มครองที่ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการ	142
4.32 ความต้องการเปลี่ยนอาชีพของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	143
4.33 ความต้องการในการเรียนรู้วิธีการทำงานในสายงานอาชีพอื่นของ ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	143
4.34 ความต้องการในการจัดตั้งกองทุนของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	144
4.35 ความต้องการจัดตั้งสหภาพแรงงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	145
4.36 เพศของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	145
4.37 อายุของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	146
4.38 ระยะเวลาและความถี่ในการใช้บริการของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	146
4.39 ความเสี่ยงต่อโรคติดต่อจากการใช้บริการของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	147
4.40 ความเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์สำหรับการให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการ ได้รับสวัสดิการ และความคุ้มครองตามที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนด	147
4.41 ความเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์กรณีการจัดให้ผู้ให้บริการตรวจร่างกาย (โรค) เป็นประจำทุกเดือน	148
4.42 ความเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์กรณีการนำส่งเงินประกันสังคมให้แก่ แรงงานหญิงผู้ให้บริการ โดยคำนวณแฝงเข้าไปในอัตราค่าใช้บริการ อาหาร เครื่องดื่ม	148
4.43 ความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เกี่ยวกับการให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการ มีการรวมกลุ่มกันจัดตั้งสหภาพแรงงานเพื่อแสดงความคิดเห็นของกลุ่ม แรงงานของตนกับผู้ประกอบการ	149
4.44 เพศของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	150

สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
4.45 อายุของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	150
4.46 ระยะเวลาที่เปิดดำเนินการของสถานประกอบการ และมีแผนการสำหรับการ การเลิกประกอบกิจการของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	151
4.47 การสัมภาษณ์งาน และการตกลงจ้างงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	151
4.48 สภาพการจ้างงาน เช่น การเข้างาน การเลิกงาน ลักษณะการทำงาน ข้อบังคับในการทำงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	152
4.49 ความคิดเห็นเกี่ยวกับสวัสดิการตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของ ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	152
4.50 ความคิดเห็นเกี่ยวกับการส่งเงินสทบเข้ากองทุนประกันสังคมของ ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์	153
4.51 ความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เกี่ยวกับวิธีบริหารจัดการ คู่มือพนักงาน เมื่อได้รับอันตรายหรือป่วยอันเนื่องมาจากการทำงาน หรือกรณีแรงงานหญิง ผู้ให้บริการตั้งครรภ์	153
4.52 ความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เกี่ยวกับการให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการ มีเสรีภาพสำหรับการรวมกลุ่มกันจัดตั้งสหภาพแรงงานเพื่อแสดงความ คิดเห็นของกลุ่มแรงงานตนกับเจ้าของสถานประกอบการ	154

บทที่ 1

บทนำ

การประกอบอาชีพของประชากรในสังคมยุคปัจจุบันนั้น มีความหลากหลาย และในทุกความหลากหลายทางอาชีพดังกล่าว แรงงานมีส่วนสำคัญในการขับเคลื่อนเพื่อพัฒนาอาชีพรวมถึงเศรษฐกิจให้เจริญก้าวหน้า ดังนี้สังคมทุกอารยะประเทศทั่วโลกจึงให้ความสำคัญกับแรงงานในทุกระดับ จึงเป็นเหตุสำคัญให้ประเทศไทยมีความจำเป็นต้องให้ความสำคัญกับแรงงานในภาคต่าง ๆ เช่นกัน จึงเป็นที่มาของการบัญญัติกฎหมายแรงงานเพื่อใช้บังคับให้ความคุ้มครอง ให้สวัสดิการและให้สิทธิประโยชน์ในด้านต่าง ๆ แก่ผู้ใช้แรงงาน โดยทั่วกัน แต่ปรากฏว่ากฎหมายแรงงานดังกล่าวมีข้อจำกัด เนื่องจากสามารถบังคับและให้ความคุ้มครองได้เฉพาะผู้ใช้แรงงานซึ่งเป็นลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานเท่านั้น ในขณะที่ผู้ใช้แรงงานในภาคพาณิชย์ รวมถึงภาคธุรกิจสถานบริการต่าง ๆ อีกจำนวนมาก ที่มีผู้รับจ้างทำงาน โดยมีลักษณะสภาพของการทำงาน การรับผลตอบแทน ไม่เข้าลักษณะตามสัญญาจ้างแรงงานหรือสัญญาจ้างทำของ ทำให้แรงงานกลุ่มดังกล่าวไม่ได้อยู่ในหลักเกณฑ์ตามกฎหมายที่จะได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานตามกฎหมายแรงงานส่งผลให้ไม่ได้รับสวัสดิการและไม่ได้รับสิทธิประโยชน์ทางด้านแรงงานในด้านต่าง ๆ ตามเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมายแรงงานแต่อย่างใด จึงเป็นที่น่าสนใจศึกษาหาแนวทางแก้ไขเพื่อทำให้เกิดความยุติธรรมอย่างทั่วถึงทั้งแก่ผู้ใช้แรงงาน ในภาคปกติ และแรงงานในกลุ่มงานที่มีลักษณะพิเศษอย่างเท่าเทียมกันสืบไป

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

แรงงานเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งต่อการดำรงอยู่ของสังคมมนุษย์โดยเฉพาะอย่างยิ่งแรงงานที่มีปัจจัยสนับสนุนในการขับเคลื่อนระบบเศรษฐกิจ ปัจจุบันแรงงานมีหลายกลุ่มหลายประเภท รวมถึงแรงงานในกลุ่ม “ธุรกิจพิเศษบริการ” ซึ่งจัดเป็นแรงงานหนึ่งที่สร้างเม็ดเงินจำนวนมากมหาศาลให้กับระบบเศรษฐกิจของประเทศ ดังนี้รัฐบาลจึงได้พยายามผลักดันโดยส่งเสริมการท่องเที่ยวให้เป็นอุตสาหกรรมที่สร้างรายได้ให้แก่ประเทศเป็นหลักเห็นได้จากการเปิดสถานบริการที่มีขึ้นมากมายในทุกยุคทุกสมัย ซึ่งการส่งเสริมดังกล่าวทำให้แรงงานหญิง “กลุ่มพิเศษบริการ” ในสถานบริการมีบทบาทสำคัญในการเป็นหัวหอกรสร้างการหมุนเวียนของเม็ดเงิน รวมถึงกระจายรายได้ให้กับระบบเศรษฐกิจของประเทศ ภายหลังจากการผลักดันดังกล่าวทำให้รัฐบาลมีความ

จำเป็นต้องมีบทบัญญัติทางกฎหมาย ได้แก่ พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ.2509 ออกมา เพื่อควบคุมกิจการสถานบริการต่างๆ ที่อาจดำเนินกิจการไปในทางกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมของประชาชน ซึ่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้วางหลักเพื่อกำหนดหน้าที่ของผู้ประกอบกิจการเป็นสำคัญ เช่น กำหนดวันเวลาเปิดปิดของสถานบริการ การจัดสถานที่ภายนอกและภายในเพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อย โดยหลักเกณฑ์ต่างๆนี้ถูกบัญญัติไว้ในกฎกระทรวง เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการขออนุญาตและการดำเนินกิจการสถานบริการ พ.ศ. 2549 อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ.2509 และกฎกระทรวง เรื่องกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการขออนุญาตและการดำเนินกิจการสถานบริการ พ.ศ. 2549 จะเห็นได้ว่าขาดความชัดเจนเรื่องสภาพการทำงาน รวมถึงขาดความคุ้มครองทางด้านแรงงานของพนักงานบริการในสถานบริการ ได้แก่ ลูกจ้าง หญิงพาดเนอร์ หญิงบำเรอ พนักงานบริการอาบน้ำ และนวด ซึ่งแรงงานหญิงในสถานบริการกลุ่มดังกล่าวถือเป็นแรงงานที่มีลักษณะการทำงานเป็นพิเศษต่างจากแรงงานกลุ่มอื่น ๆ ทั้งลักษณะทางกายภาพของการทำงาน อายุ และ เวลาการทำงาน รวมถึงสิทธิในการบริการก็มีลักษณะเป็นการเฉพาะและพิเศษ จากจุดนี้เองจึงนำไปสู่ปัญหาความคุ้มครองแรงงานในแง่มุมต่าง ๆ ได้แก่ ปัญหาการใช้แรงงานในลักษณะที่ไม่เหมาะสม อาทิ การใช้แรงงานเด็ก การบังคับใช้แรงงานหญิง ปัญหาการใช้แรงงานทำงานในระยะเวลาที่ไม่สมควรหรือยาวนานเกินไป ปัญหาการจ่ายค่าจ้างที่ไม่เป็นธรรม และการได้รับรายได้ที่ไม่คงที่แน่นอน รวมถึงปัญหาการทำงานที่ขาดความคุ้มครองทางด้านแรงงาน ความปลอดภัยในการทำงานทำให้พนักงานในสถานบริการเหล่านี้รวมถึงครอบครัวขาดหลักประกันที่มั่นคงในชีวิต ได้รับความลำบากเดือดร้อนไม่ว่าจะเกิดปัญหาการขาดการคุ้มครองทางด้านแรงงานซึ่งเป็นปัญหาโดยตรงตลอดจนรวมไปถึงปัญหาจากปัจจัยภายนอกอื่น ๆ อาทิ การถูกจับกุมโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายรัฐ รวมถึงผู้ประกอบการกิจการสถานบริการที่จัดให้มีแรงงานพนักงานบริการผู้เป็นนายจ้างปัจจุบันอยู่ในวิสัยและมีขีดความสามารถทั้งทางด้านบรรณมีเป็นที่นับหน้าถือตาทางสังคม และความพร้อมทางด้านการเงินจึงสมควรให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานแก่พนักงานบริการกลุ่มที่มีลักษณะพิเศษนี้เพิ่มมากยิ่งขึ้นเพื่อให้มีสภาพการทำงาน สภาพการจ้างงานที่มั่นคง เหมาะสม และมีความคุ้มครองทางด้านแรงงานที่ดียิ่งขึ้นมากกว่าเดิม

นอกจากนี้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 5 ได้กำหนดนิยามคำว่า “ลูกจ้าง” ให้หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงทำงานให้นายจ้างโดยได้รับค่าจ้างไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร ซึ่งลักษณะการทำงานของแรงงานหญิงในสถานบริการ แรงงานหญิงผู้ให้บริการนวดทั่วไป (หัตถเวช) โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด เป็นการทำงานเพื่อให้ได้มาซึ่งสินจ้างของลูกค้า สถานบริการเพียงแต่มีสิทธิได้รับเงินส่วนแบ่งในฐานะเจ้าของกิจการเท่านั้น ดังนี้ จึงถือไม่ได้

ว่าแรงงานหญิงในสถานบริการดังกล่าวเป็นลูกจ้างตามความที่กำหนดในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

ซึ่งหลักของการจ้างแรงงาน กฎหมายกำหนดให้เป็นสัญญาต่างตอบแทนระหว่างคู่สัญญาที่เรียกว่า “นายจ้าง” และ “ลูกจ้าง” โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ให้ความหมายของสัญญาจ้างแรงงานไว้ในมาตรา 575 ว่า “อันว่าจ้างแรงงานนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าลูกจ้างตกลงทำงานให้บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่านายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้” ลักษณะของสัญญาจ้างแรงงาน เป็นสัญญาที่ไม่มีแบบ กฎหมายมิได้กำหนดแบบของสัญญาจ้างแรงงานไว้จึงไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือหรือจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แต่อย่างใด แต่ลูกจ้างจะต้องมีเจตนาทำงานในฐานะลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน โดยการตกลงเข้าทำงานให้นายจ้างเพื่อรับสินจ้าง และเมื่อนายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงาน โดยตกลงจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างตลอดระยะเวลาที่ทำงานให้ แสดงว่าคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกันแล้วก็ก่อให้เกิดสัญญาจ้างแรงงานขึ้นทันทีคือสมบูรณ์โดยเจตนาตกลงกัน แม้จะตกลงกันด้วยวาจาสัญญาก็เกิดขึ้นโดยสมบูรณ์แล้ว แต่การแสดงเจตนาทำสัญญานี้ต้องแสดงต่อนายจ้างผู้มีอำนาจรับเข้าทำงานเท่านั้น ถ้าแสดงเจตนาต่อบุคคลผู้ไม่มีอำนาจรับเข้าทำงาน สัญญาจ้างแรงงานก็ไม่เกิดขึ้น ดังนั้น สัญญาจ้างแรงงานจึงอาจเกิดขึ้นจากการตกลงด้วยวาจา การตกลงโดยปริยาย หรือการทำสัญญาเป็นหนังสือก็ได้

ในกรณีสัญญาจ้างทำของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้ให้ความหมายของสัญญาจ้างทำของไว้ในมาตรา 587 “อันว่าจ้างทำของนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่ง เรียกว่าผู้รับจ้างตกลงรับจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จแห่งการที่ทำนั้น ซึ่งสัญญาจ้างทำของนี้มีลักษณะคล้ายกับสัญญาจ้างแรงงานอยู่บางประการ เช่น เป็นสัญญาประเภทที่สมบูรณ์โดยมีเจตนาตกลงกัน กล่าวคือไม่ต้องทำตามแบบและไม่ต้องมีพยานหลักฐานอย่างไร รวมถึงไม่ต้องจดทะเบียนต่อหน้าพนักงานเจ้าหน้าที่ก็สามารถฟ้องร้องบังคับคดีกันได้

ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าแรงงานหญิงในสถานบริการบางกลุ่มมีลักษณะของการจ้างงานเป็นการจ้างแรงงานมีฐานะเป็นลูกจ้างของสถานบริการตามที่กฎหมายแรงงานกำหนด เช่น แม่บ้าน พนักงานเก็บเงิน เป็นต้น แต่มีแรงงานอีกกลุ่มที่มีลักษณะเป็นการจ้างงานประเภทหนึ่ง เช่นเดียวกัน เช่น หญิงบำเรอ พนักงานหญิงผู้ให้บริการนวดทั่วไป (หัตถเวช) พนักงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ที่ไม่ใช่ทั้งการจ้างแรงงานและการจ้างทำของ ประกอบกับสภาพการทำงานและการจ้างงานส่วนใหญ่ไม่มีการทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือขึ้นกับเจ้าของสถานบริการ โดยเจ้าของสถานบริการจะชี้แจงด้วยวาจามีเงื่อนไขการทำงานเป็นอย่างไร มีหน้าที่ความรับผิดชอบอะไรบ้าง

รายได้เท่าใด และถูกหักเท่าใด เวลาทำงาน สถานที่ทำงานอยู่ที่ไหน จะมีรายได้พิเศษหรือสวัสดิการต่างๆ อย่างไรบ้าง ซึ่งแรงงานหญิงส่วนใหญ่เข้าใจถึงเงื่อนไขการทำงานหรือข้อตกลงและเจ้าของสถานบริการก็ปฏิบัติตาม จึงเป็นปัญหาที่น่าพิเคราะห์ว่าแรงงานหญิงเหล่านี้อาจไม่ได้อยู่ในหลักเกณฑ์ที่กฎหมายจะให้ความคุ้มครองในการทำงาน มีผลให้ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานที่มีอยู่ทั้งเรื่องของ การเข้ารักษาพยาบาล การลาป่วย การลาคลอด สิทธิทางประกันสังคม และสิทธิอื่นๆ ตามที่กฎหมายแรงงานกำหนด

จากที่กล่าวไปข้างต้น พิจารณาได้ว่าการทำงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำและนวด เป็นการจ้างงานในลักษณะก้ำกึ่งระหว่างการจ้างแรงงานและการจ้างทำของ ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบัน ไม่มีบัญญัติใดกำหนดแรงงานประเภทนี้ไว้เป็นพิเศษชัดเจน จึงเป็นที่น่าสนใจศึกษา ดังนี้

ประเด็นที่ 1 การทำงานของแรงงานหญิงในสถานบริการ อาทิเช่น หญิงพาร์تنเนอร์ หญิงบำเรอ แรงงานหญิงผู้ให้บริการนวดทั่วไป (หัตถเวช) และหญิงบริการอาบน้ำ และนวด เป็นการจ้างแรงงานที่มีความคลุมเครือในลักษณะรูปแบบการจ้างงาน ค่าตอบแทน ระยะเวลาการทำงาน อายุ และสรีระบริการ ดังนี้ จึงเป็นประเด็นที่น่าศึกษาว่าการจ้างงานของแรงงานหญิงในสถานบริการในปัจจุบันถือว่าเป็นการจ้างงานประเภทใดระหว่าง จ้างแรงงาน จ้างทำของ หรือเป็นการจ้างงานในอีกรูปแบบหนึ่ง เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการทำงานที่แท้จริง และการจ้างงานในลักษณะดังกล่าว ทำให้การทำงานของแรงงานหญิงในสถานบริการได้รับความคุ้มครองในฐานะ “ลูกจ้าง” ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 5 หรือไม่

ประเด็นที่ 2 ลักษณะการทำงานของแรงงานหญิงในสถานบริการ อาทิเช่น หญิงพาร์تنเนอร์ หญิงบำเรอ แรงงานหญิงผู้ให้บริการนวดทั่วไป (หัตถเวช) และหญิงบริการอาบน้ำ และนวด ซึ่งเป็นอาชีพที่มีลักษณะการทำงานที่พิเศษ กล่าวคือ เป็นอาชีพที่ให้บริการโดยมีสาระสำคัญในการสนองความต้องการหรือบันเทิงแก่ลูกค้า ซึ่งด้วยลักษณะทางกายภาพของแรงงานหญิงอาจไม่เอื้ออำนวยให้สนองความต้องการหรือบันเทิงแก่ลูกค้าได้ในทุกวัน เช่น ในช่วงระหว่างมีประจำเดือน หรือในช่วงตั้งครรภ์ เป็นต้น ทั้งนี้ยังรวมถึงปัญหาสุขภาพอันเนื่องมาจากการทำงาน ดังนั้นจึงควรศึกษาว่าการคุ้มครองแรงงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้ให้ความคุ้มครองในอาชีพที่มีลักษณะการทำงานดังกล่าวไว้อย่างไร และหากไม่มีควรมีมาตรการ ส่งเสริม หรือแก้ไขกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องอย่างไร จึงจะสามารถให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการกลุ่มพิเศษนี้ได้อย่างถูกต้องและเหมาะสม

ดังที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าการทำงานของแรงงานหญิงในสถานบริการผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ยังไม่เป็นที่แน่ชัดว่าเป็นการทำงานในรูปแบบใด อยู่ภายใต้ขอบเขต

การจ้างงานของสัญญาจ้างหรือไม่ จึงทำให้เกิดสมมุติฐานว่าหากแรงงานหญิงดังกล่าวไม่ได้ถูกจ้างงานตามสัญญาจ้างแรงงานหรือการจ้างทำของ แรงงานหญิงกลุ่มนี้จะได้รับความคุ้มครองเฉกเช่นกับแรงงานประเภทอื่น ๆ หรือไม่ ซึ่งความตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 30 วรรคแรก กำหนดให้บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกัน ดังนั้น จึงควรศึกษาลักษณะการจ้างงานของแรงงานหญิงในสถานบริการและความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงาน เพื่อให้แรงงานหญิงกลุ่มนี้ได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับแรงงานอาชีพอื่น ๆ ที่เหมาะสมกับลักษณะการทำงานในธุรกิจเพศบริการ รวมถึงได้รับความเท่าเทียมกันตามหลักสิทธิมนุษยชนอันเป็นหลักการสากลซึ่งเป็นที่ยอมรับของอารยะประเทศอื่นทั่วโลก

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษา แนวคิด ประวัติความเป็นมา ความหมาย ลักษณะ และความแตกต่าง ความคล้ายคลึงของสัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของ และสัญญาจ้างบริการในลักษณะอื่น ๆ
2. เพื่อศึกษามาตรการในการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการตามกฎหมายของประเทศไทย เปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ
3. เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองการทำงานของแรงงานหญิง ผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ตามกฎหมายของประเทศไทย
4. เพื่อเสนอแนะมาตรการทางกฎหมายในการแก้ไขปัญหาของแรงงานหญิงในสถานบริการ ผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ในเรื่องของการไม่มีบทกฎหมายสำหรับใช้ในการคุ้มครองการทำงาน การจ้างงาน การจ่ายค่าจ้าง ค่าชดเชย รวมถึงคุ้มครองการไม่ได้รับสวัสดิการตามที่กฎหมายแรงงาน กำหนด

1.3 สมมุติฐานของการศึกษา

การควบคุมดูแลแรงงานในสถานบริการอาบอบนวด ซึ่งเป็นอาชีพที่มีลักษณะการทำงานที่ก้ำกึ่งระหว่างการจ้างแรงงาน การจ้างทำของ โดยอาจเป็นการจ้างบริการ ซึ่งปัจจุบันยังคลุมเครือทั้งในเรื่องรูปแบบการทำงานและการจ้างงานของแรงงานหญิงในสถานบริการเหล่านี้ เพื่อให้ทราบรูปแบบการจ้างงานที่แน่ชัด จึงจำเป็นต้องทำการศึกษาเพื่อให้มีการแก้ไข เพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมถึงออกกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องมาช่วยแก้ไขปัญหาการควบคุมดูแลแรงงานผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดในสถานบริการอาบอบนวดให้มีความชัดเจนเป็นรูปแบบที่แน่ชัด เพื่อเป็นประโยชน์แก่แรงงานในสถานบริการ รวมถึงเป็นประโยชน์แก่สังคม โดยภาพรวมมากยิ่งขึ้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาการทำงานของงานจ้างงานแรงงานหญิงในสถานบริการ โดยศึกษาวิจัยจากกฎหมายแรงงานของไทยในเรื่องจ้างแรงงาน จ้างทำของ จ้างบริการ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจ้างงานของแรงงานหญิงในสถานบริการในต่างประเทศว่ามีรูปแบบการทำงานภายใต้สัญญาแบบใด ทั้งนี้เพื่อให้ทราบถึงแนวทางการออกกฎหมายคุ้มครองการทำงานและการจ้างงานของแรงงานหญิงในสถานบริการ

1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

ทำการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษารวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลจากบทบัญญัติของกฎหมาย เอกสาร วิทยานิพนธ์ ตำบทยกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ และบทความต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจ้างงานของแรงงานหญิงในสถานบริการ และกฎหมายแรงงานที่เกี่ยวข้องในประเด็นที่ศึกษาเพื่อศึกษาที่มาของปัญหาและเสนอแนะแนวทางการแก้ไขต่อไป และได้ทำการวิจัยภาคสนาม (Field Research) โดยการสัมภาษณ์เพื่อตอบแบบสอบถามถึงความต้องการของหญิงที่ทำงานบริการอาบน้ำ และนวด ในสถานบริการว่า ต้องการได้รับความคุ้มครองแรงงานในด้านใด เพื่อให้ได้มาซึ่งบทสรุปและบทเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหา

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. เพื่อทราบแนวคิด ประวัติความเป็นมา ความหมาย ลักษณะ ความแตกต่างความคล้ายคลึงของของสัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของ และสัญญาจ้างบริการในลักษณะอื่น ๆ
2. เพื่อทราบมาตรการในการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการตามกฎหมายของไทย เปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ
3. เพื่อทราบผลการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองการทำงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ตามกฎหมายของประเทศไทย
4. ทำให้ทราบข้อเสนอนะเพื่อนำไปใช้เป็นแนวทางในการออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องสำหรับการให้ความคุ้มครองการจ้างงานของแรงงานหญิงในสถานบริการผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ให้ได้รับความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้น

บทที่ 2

แนวคิด ประวัติความเป็นมา ความหมาย ลักษณะ ความคล้ายคลึง ความแตกต่างของสัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของ สัญญาจ้างบริการ และ สภาพการทำงานของหญิงบริการผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ในประเทศไทย

ในปัจจุบันเศรษฐกิจและสังคมได้มีการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว ทำให้เกิดการขยายตัวของภาคแรงงาน เช่น งานบริการ งานท่องเที่ยว เป็นต้น การจ้างแรงงานในระบบโดยถูกต้องตามกฎหมายก็มีข้อกำหนด และวิธีการที่แตกต่างกัน ตามแรงงานแต่ละรูปแบบ แต่ละประเภท ด้วยเหตุนี้เองประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยจึงได้แบ่งแยกลักษณะของการจ้างงานโดยใช้สัญญาเป็นหลักในการแบ่งแยกเป็นสัญญาจ้าง

แต่ในความเป็นจริงของสังคมในปัจจุบันนั้น มีแรงงานหญิงกลุ่มหนึ่งทำงานในสถานบริการ ซึ่งลักษณะของงานที่ทำนั้น นอกจากมีลักษณะการทำงานที่พิเศษแล้ว ยังมีลักษณะการทำงานที่ก้ำกึ่งระหว่างสัญญาจ้างแรงงานกับสัญญาจ้างทำของ จึงเป็นเหตุให้ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายมารับรองคุ้มครองการทำงาน มีผลให้แรงงานหญิงเหล่านี้ไม่ได้รับความคุ้มครองใด ๆ ตามกฎหมายแรงงาน ด้วยเหตุนี้เองจึงจำเป็นต้องศึกษาและทำความเข้าใจแนวคิด ความหมาย ลักษณะความคล้ายคลึงและความแตกต่างของสัญญาจ้างแรงงาน จ้างทำของ รวมทั้งศึกษาถึงความหมาย ลักษณะและสภาพการทำงานของหญิงในสถานบริการ ซึ่งอาจมีค่านิยมที่จัดอยู่ในลักษณะของสัญญาอีกประเภทหนึ่ง คือ สัญญาจ้างบริการ ดังจะกล่าวโดยละเอียดต่อไปนี้

2.1 แนวคิด ประวัติความเป็นมา ความหมาย และลักษณะของสัญญาจ้างแรงงาน

ประเทศไทยให้ความสำคัญกับการคุ้มครองการจ้างแรงงานของประเทศ เช่นเดียวกับนานาอารยประเทศอื่นมาเป็นเวลานานนับตั้งแต่อดีต ปรากฏได้จากกฎหมายแรงงานที่เก่าแก่ที่สุดของประเทศ บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ลักษณะ 6 มาตรา 575 ถึงมาตรา 586 ว่าด้วยเรื่องจ้างแรงงาน ถือเป็นปฐมบทของการวางกรอบทางกฎหมายของสัญญาจ้างแรงงานที่กำหนดให้คู่สัญญามีนิติสัมพันธ์ต่อกัน ทั้งสิทธิและหน้าที่ตามที่กฎหมาย

กำหนดในฐานะนายจ้างกับลูกจ้าง ซึ่งผู้วิจัยจะได้อธิบายแนวคิด ประวัติ ความหมาย และลักษณะของสัญญาจ้างแรงงานโดยแยกศึกษาได้ ดังนี้

2.1.1 แนวคิด ประวัติความเป็นมา ของสัญญาจ้างแรงงาน

แนวคิด ประวัติของสัญญาจ้างแรงงานในต่างประเทศ เริ่มตั้งแต่ยุคโรมันยุคกลาง และยุคการปฏิวัติของฝรั่งเศส ซึ่งมีอิทธิพลต่อแนวคิดและประวัติของสัญญาจ้างแรงงานของประเทศไทย¹ ดังนี้

ในสมัยโรมัน ยังไม่ปรากฏมีแนวคิดเกี่ยวกับสัญญาจ้างแรงงานอย่างที่เป็นอย่างในปัจจุบัน นักกฎหมายโรมันรู้จักเพียง “สัญญาเช่า (Location Conduction)” ประเภทเดียวเท่านั้น และได้ใช้กฎเกณฑ์ของสัญญานี้ครอบคลุมถึงความสัมพันธ์ทุกประเภทที่ถือว่าอยู่ในสัญญาเช่า²

ตามกฎหมายโรมัน คู่สัญญาของสัญญาเช่ามีสองฝ่าย คือ “บุคคลผู้มอบสิ่งของบางสิ่งให้ (Locator)” เป็นผู้อนุญาตให้บุคคลอื่นมีอำนาจใช้สอยหรือได้ประโยชน์ในสิ่งของของเขา ในกรณีการเช่าทรัพย์เขาก็ยินยอมให้บุคคลอื่นใช้สอยหรือใช้ประโยชน์ในทรัพย์ของเขา ในกรณีเช่าการทำงาน เขาก็มอบการทำงานของเขาให้บุคคลอื่น และสุดท้ายในกรณีการเช่าเพื่อผลงานเขาก็มอบผลงานที่ทำสำเร็จให้ ขณะที่อีกฝ่าย คือ “บุคคลผู้รับเอาสิ่งของที่เขาให้เช่า (Conductor)” ซึ่งก็คือบุคคลผู้มีความสามารถที่จะใช้สอย หรือได้รับประโยชน์ในสิ่งของนั้น ไม่ว่าจะเป็นทรัพย์ การทำงานให้ของบุคคลหรือผลงานที่ทำสำเร็จ³

แม้ว่าในสมัยโรมันจะถือว่าสัญญาเช่าเป็น “สัญญารูปแบบเดียว (Uniform contract)” แต่ก็ได้เริ่มมีเค้าการจำแนกสัญญาเช่าออกเป็นสามแบบตามวัตถุประสงค์ที่ถูกเช่า คือการใช้สอย หรือใช้ประโยชน์ในสิ่งของ การทำงานให้ หรือผลงานที่ทำสำเร็จ⁴

ในยุคหลังสมัยโรมัน นักกฎหมายคลาสสิก ได้ศึกษาสัญญาเช่าของโรมันและได้อธิบายเป็นแนวคำอธิบายสมัยใหม่ว่า แบ่งออกเป็นสามประเภท คือ

¹ สดุดี สินไชย, “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานนอกระบบ,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2550).

² Barry Nicholas, *An Introduction to Roman law*, (Oxford: Clarendon Press, 1962), p. 182. (อ้างถึงใน วินัย ลูว์โรจน์, “สัญญาจ้างแรงงาน: ศึกษาในแง่ลักษณะของนิติสัมพันธ์,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533), น. 7.

³ Max Kaser, *Roman Private Law*, (Durban: Butterworth & Co. (South Africa) Ltd, 1986), p. 183. (อ้างถึงใน วินัย ลูว์โรจน์, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2*).

⁴ Henry John Roby, *Roman Private Law in the Times of Cicero and of the Antonies*. Volume 2. Scientia Verlag Aalen, 1975. (อ้างถึงใน วินัย ลูว์โรจน์, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2*).

1) สัญญาเช่าทรัพย์สิน คือสัญญาที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “บุคคลผู้มอบสิ่งของบางสิ่งให้ (Locator)” ตกลงที่จะให้สิ่งของเพื่อการใช้สอยหรือการใช้ประโยชน์ (ไม่ว่าจะเป็นที่ดินเพาะปลูก บ้าน ห้องพัก ทาส สัตว์ หรือสิ่งของที่เคลื่อนที่ได้อื่น) แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “บุคคลผู้รับเอาสิ่งของที่เขาให้เช่า (Conductor)” และ “บุคคลผู้รับเอาสิ่งของที่เขาให้เช่า (Conductor)” ตกลงที่จะให้ค่าตอบแทน

2) สัญญาเช่าเพื่อผลงาน คือสัญญาที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “บุคคลผู้มอบสิ่งของบางสิ่งให้ (Locator)” ตกลงที่จะให้ผลงานที่เขาทำจนเสร็จ เช่น สร้างบ้านเรือนหรือตัดเสื้อผ้า เป็นต้น เพื่อค่าตอบแทนจากคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “บุคคลผู้รับเอาสิ่งของที่เขาให้เช่า (Conductor)”

3) สัญญาเช่าการทำงาน คือ สัญญาที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “บุคคลผู้มอบสิ่งของบางสิ่งให้ (Locator)” ตกลงที่จะทำงานอย่างใดอย่างหนึ่งให้ เช่น ทำงานบ้านหรือต่อสู้ในสนามกีฬา เป็นต้น) เพื่อค่าตอบแทนจากคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “บุคคลผู้รับเอาสิ่งของที่เขาให้เช่า (Conductor)”

ตามข้อเท็จจริงในสมัยโรมันยังไม่มีคำบัญญัติกฎหมาย โดยแบ่งสัญญาออกเป็นสามประเภทแตกต่างกันอย่างชัดเจนเช่นในยุคหลัง การจำแนกว่าข้อเท็จจริงใดเป็นสัญญาประเภทใด นักกฎหมายอาจคิดว่าเป็นเรื่องที่ยุงยาก ตัวอย่างเช่น การที่ ก. ให้ ข. เช่าม้าโดยมีเงื่อนไขว่า ข. นอกจากต้องจ่ายค่าเช่าแล้วยังต้องฝึกม้าให้เชื่องด้วยนั้น ตามข้อเท็จจริงนี้ในปัจจุบันอาจมีการจำแนกเป็นสัญญาได้หลายประเภท แต่ในสมัยโรมันไม่มีความจำเป็นต้องจำแนกเพราะถือว่าเป็นสัญญาเช่าทั้งหมด นักกฎหมายโรมันในยุคหลัง ได้พยายามอธิบายความแตกต่างระหว่างสัญญาเช่าการทำงานและสัญญาเช่าเพื่อผลงานว่า หากตามข้อเท็จจริงปรากฏว่า ทาสทำงานให้แก่บุคคลอื่นนอกจากเจ้าของของตนเองโดยสมัครใจ ความสัมพันธ์ระหว่างทาสกับบุคคลอื่นที่ทาสทำงานให้ ถือเป็นสัญญาเช่าการทำงาน แต่ถ้าเจ้าของทาสให้ทาสของตนไปทำงานให้บุคคลอื่นความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าของทาสกับบุคคลอื่น ถือเป็นสัญญาเช่าเพื่อผลงาน⁵ ซึ่งเห็นได้ว่าสัญญาเช่าการทำงานเป็นการให้เช่า “การทำงาน” หรือ “การบริการ” จริง ๆ ไม่ใช่เช่าตัวบุคคลหรือทาส ทั้งนี้เพราะ “การทำงาน” ของทาสเป็นวัตถุของสัญญาเช่าไม่ใช่ “ตัวบุคคล” ที่ทำงานให้

แม้บุคคลจะให้เช่าการทำงานได้โดยใจสมัคร แต่ในสมัยโรมันไม่ใช่บุคคลทุกประเภทจะให้เช่าการทำงานเพื่อบริการได้ ผู้ที่ให้เช่าการทำงานได้ ต้องเป็นพวกที่ทำงานเกี่ยวกับการใช้แรงงาน หรือผู้ทำงานเป็นแรงงานรายวันเท่านั้น ส่วน “ผู้ที่มีความรู้ในทางด้านวิชาการชั้นสูง

⁵ Lord Mackenzie, *Studies in Roman Law with Comparative views of The Law of France*, 3rd ed., England and Scotland, 1870), 227.

⁶ *Ibid.*, p. 227. (อ้างถึงใน วินัย ลูว์โรจน์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2*).

(Liberal Arts)” เช่น ทนายความ นักฟิสิกส์ นักสำรวจ อาจารย์ นักปราชญ์ และผู้มีวิชาการความชำนาญอื่น ๆ จะเข้าทำสัญญาเช่าการทำงานไม่ได้ เพราะในยุคนั้นถือว่าอยู่ในฐานะสมาชิกสังคมชั้นสูงของโรมัน การให้เช่าการทำงานเพื่อรับค่าจ้างเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎเกณฑ์ที่ดั้งเดิมของบรรพบุรุษ สมาชิกของชนชั้นสูง จึงต้องทำงานให้บุคคลอื่นในลักษณะการให้เปล่า โดยทำให้ฐานะผู้แทนและจารีตประเพณียุคนั้นก็กำหนดให้ผู้ที่ได้รับบริการ ต้องมีหน้าที่ทางศีลธรรมที่จะต้องจ่ายค่าตอบแทนให้ และในยุคหลังต่อมา จึงค่อยถือว่าค่าตอบแทนดังกล่าวเป็นสิ่งที่ต้องให้ตอบแทนและเป็นสิ่งที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่การฟ้องร้องเรียกค่าตอบแทนก็ไม่อาจทำได้โดยวิธีการดำเนินคดีธรรมดา ต้องกระทำโดยวิธีการดำเนินคดีพิเศษเท่านั้น⁷

ในสมัยโรมัน กฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับสัญญาเช่าการทำงานมีน้อยมากมีเพียงแต่หลักเกณฑ์ที่สำคัญ ๆ เท่านั้น ได้แก่

1) หากผู้ให้เช่าการทำงานพร้อมจะทำงานให้ ผู้เช่าการทำงานจะต้องจ่ายค่าตอบแทนเต็มตามจำนวนที่ตกลงไว้ ไม่ว่าผู้เช่าการทำงานจะได้ให้ผู้ให้เช่าการทำงาน ทำงานหรือไม่ก็ตาม⁸

2) ถ้ามีเหตุทำให้ผู้ให้เช่าการทำงานไม่ต้องทำงาน โดยไม่ใช่ความผิดของตนเอง ผู้ให้เช่าการทำงานยังมีสิทธิได้รับค่าตอบแทน เว้นแต่เขามีงานอื่น⁹

3) ผู้ให้เช่าการทำงานจะต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดตามมา อันเกิดเนื่องมาจากความประมาทหรือความผิดของตนเอง

4) ค่าตอบแทนจะจ่ายให้วันต่อวัน ดังนั้น หากข้อเท็จจริงปรากฏว่า ทาสทำงานให้ผู้เช่าการทำงานแล้วทาสถูกขายไปยังเจ้าของทาสคนอื่น เจ้าของทาสใหม่ได้สิทธิในค่าตอบแทนที่ผู้เช่าการทำงานค้างจ่าย นับจากวันที่มีการซื้อขายทาส แต่ด้วยเหตุทาสเป็นคู่สัญญาให้เช่าแรงงานกับผู้เช่าการทำงาน ทาสเท่านั้นจึงมีสิทธิฟ้องร้องคดีได้ แต่ต้องรับผิดชอบต่อเจ้าของทาสใหม่ตามขบวนการฟ้องคดี

5) ความสัมพันธ์ตามสัญญาเช่าการทำงานจะยุติลงเมื่อผู้ให้เช่าการทำงานทำงานเสร็จสิ้นและได้รับค่าตอบแทนครบด้วย หรือเป็นไปได้ที่จะทำงานต่อไปได้ หรือผู้ให้เช่าการทำงานตาย และการเช่าการทำงานนั้นเป็นการทำงานให้เป็นการเฉพาะส่วนบุคคล

การที่นักกฎหมายโรมันไม่ให้ความสนใจในการบัญญัติกฎหมาย โดยจำแนกสัญญาทั้งสามประเภทออกจากกันอย่างชัดเจน และไม่ได้บัญญัติกฎหมายกำหนดสิทธิและหน้าที่

⁷ W.W. Buckland, *A manual of roman Private Law*, (London: Cambridge University Press, 1957), p. 292. (อ้างถึงใน วินัย ลูว์โรจน์, *อ้างแล้ว เชนอรรถที่ 2*).

⁸ Henry John Roby, *supra note 4*, p. 174. (อ้างถึงใน วินัย ลูว์โรจน์, *อ้างแล้ว เชนอรรถที่ 2*).

⁹ W.W. Buckland, *supra note 7*, p. 292). Op.cit. (อ้างถึงใน วินัย ลูว์โรจน์, *อ้างแล้ว เชนอรรถที่ 2*).

ของคู่สัญญาให้ชัดเจนเหมือนกับที่ได้บัญญัติในกฎหมายประเภทอื่น ๆ ก็เพราะเหตุที่นักกฎหมาย ซึ่งเป็น “ผู้ที่มีความรู้ในวิชาการชั้นสูง (Liberal Arts)” ไม่อยู่ในกลุ่มคนที่เกี่ยวข้องกับสัญญาจ้าง แรงงานทั้งสองฝ่ายเหมือนกับสัญญาประเภทอื่น ๆ ที่ตน หรือกลุ่มคนในสังคมของตนจะต้องเข้าไป เกี่ยวข้องและมีส่วนได้เสียในฐานะใดฐานะหนึ่งตลอดเวลา เช่น สัญญาซื้อขาย สัญญาแลกเปลี่ยน สัญญาให้ สัญญาคุ้มภัย สัญญาหุ้นส่วน สัญญารับขนมรดก เป็นต้น

ในยุคกลางสัญญาจ้างแรงงานที่สำคัญและมีอยู่กว้างขวางคือ “สัญญาจ้างทำงานรับใช้ในครัวเรือน (Household Labour)” ซึ่งเกิดจากแรงผลักดันจากความจำเป็นทางเศรษฐกิจของเจ้าของบ้านที่ต้องการแรงงานมาทำงานรับใช้ในครัวเรือน จึงเกิดมีกลุ่มแรงงานเสรีขึ้น โดยคนงานที่ทำงานรับใช้ครอบครัว และช่างฝึกหัดในโรงงานกลายเป็นแรงงานที่จำเป็นในเขตเมือง ส่วนในเขตชนบท ลูกของเสรีชนถูกจ้างเป็นแรงงานในไร่เป็นเด็กรับใช้ในครัวเรือน โดยได้รับค่าจ้างถูกที่สุด ผลจากการที่คนงานเข้าสู่ความสัมพันธ์เชิงสมาชิกภายในครอบครัวในลักษณะใหม่ขึ้น ความสัมพันธ์นี้ ทำให้การทำงานของคนงานไม่จำกัดอยู่เฉพาะการทำงานตามสัญญาและนายจ้างจ่ายค่าตอบแทนเท่านั้น แต่ยังคงทำให้เกิดหน้าที่แก่นายจ้างที่จะต้องให้ความดูแลปกป้องคุ้มครองในคนงานของตนด้วย จึงเกิดความสัมพันธ์ที่เรียกว่า “เจ้านาย (Master)” กับ “บ่าว (Servant)” ขึ้น ซึ่งความสัมพันธ์ในลักษณะนี้แสดงให้เห็นว่าฐานะทางสัญญาของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายไม่เท่าเทียมกัน โดยฝ่ายลูกจ้างต้องพึ่งพานายจ้างทั้งในด้านการดำรงชีวิตและการศึกษา ความสัมพันธ์ที่เหลื่อมล้ำนี้เป็นสิ่งที่ยอมรับกันทั่วไปว่าเป็นธรรมชาติของสัญญาจ้างแรงงาน ดังจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติของประเทศอังกฤษจะเรียกลูกจ้างว่า “บ่าว (Servant)” มาโดยตลอด จนถึงปี ค.ศ. 1875 รัฐสภาอังกฤษจึงเปลี่ยนไปเรียก “คนงาน (Workman)” หรือ “ลูกจ้าง (Employee)”

จากอิทธิพลแนวความคิดเรื่องแรงงานโดยการบังคับจาก “ตะวันออกกลาง (Eastern)” ทำให้แนวคิดในการให้การดูแลปกป้องคุ้มครองลูกจ้างในตอนปลายของยุคกลางเสื่อมสลายลง การปฏิบัติของนายจ้างต่อลูกจ้างโดยการให้การดูแลเยี่ยงคนในครอบครัวก็เปลี่ยนไป และประกอบกับมีการพัฒนาระบบโรงงานอย่างกว้างขวางขึ้น ทำให้ช่องว่างระหว่างคนงานและเจ้าของที่ดินกับนายทุนขยายตัวออกไปมากขึ้น ซึ่งช่องว่างระหว่างชนชั้นนี้ก่อให้เกิดความขัดแย้งกันอยู่ตลอดเวลาโดยเฉพาะในประเทศฝรั่งเศสจนเกิดปฏิวัติในปี ค.ศ. 1789 ขึ้น ในประเทศฝรั่งเศสก่อนการบัญญัติประมวลกฎหมายไปเลียนหรือ “ประมวลกฎหมายแพ่ง (Civil Law)” นักกฎหมายได้ให้ความสนใจสัญญาจ้างแรงงานน้อยมากไม่มีการศึกษาวิเคราะห์ถึงธรรมชาติ สภาพหรือผลของสัญญาไว้เลย ทั้งนี้ก็เพราะด้วยเหตุผลสองประการคือ ประการแรกกฎหมายโรมันไม่ได้ให้แนวทางในการศึกษาไว้ ศึกษากันเพียงแต่ว่าเป็นสัญญาเพื่อเป็นบ่าวเท่านั้น ประการต่อมาภายใต้ยุคสมบูรณาญาสิทธิราช “งานในโรงงานอุตสาหกรรม (Guild)” ก็ถูกควบคุมโดยกลุ่มสมาคมของชนชั้น

ขุนนาง ในยุคนั้น โรงงานอุตสาหกรรมขนาดใหญ่ถูกควบคุมโดยพระบรมราชโองการของกษัตริย์ และ โรงงานอุตสาหกรรมทั้งหมดก็คือเป็นกิจการที่ขึ้นอยู่กับนโยบายของรัฐบาลมากกว่าจะมีกฎหมายรับรอง นักกฎหมายยุคนั้นมีจำนวนไม่กี่คนที่ศึกษาหลักกฎหมายเฉพาะในสัญญาที่เกี่ยวข้อง เช่นสัญญาจ้างทำงานรับใช้ในครัวเรือน ซึ่งก็เป็นเพียงปัญหาเล็กน้อยเท่านั้น ในยุคสมัยดังกล่าว

แม้ผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสจะได้แยกสัญญาจ้างแรงงานออกจากสัญญาจ้างทำของ แต่ก็มิบัญญัติถึงสัญญาจ้างทำของและสัญญาจ้างแรงงานนี้เพียงเล็กน้อยในประมวลกฎหมาย คือ บัญญัติถึงสัญญาจ้างทำของในมาตรา 1788 – 1790 และสัญญาจ้างแรงงานในมาตรา 1798 – 1799 ซึ่งมาตรา 1788 – 1790 ดังกล่าวก็ไม่ได้บัญญัติหลักกฎหมายจ้างทำของขึ้นมาใหม่ เพราะในยุคนั้นเห็นว่าหลักกฎหมายทั่วไปของโรมันในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างคนงานกับผู้บริหารก็สามารถนำมาใช้แก้ปัญหาได้เพียงพอแล้ว ส่วนมาตรา 1780 และ 1781 บัญญัติอยู่ภายใต้หัวข้อ “การจ้างคนงานทำงานรับใช้ในบ้านและคนงาน” โดยมาตรา 1780 ให้ความหมายของสัญญาจ้างแรงงานว่าเป็นสัญญาซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งผูกพันตนเองที่จะทำงานบางสิ่งบางอย่างให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง เพื่อให้ได้ค่าจ้างตามที่ตกลงกันไว้ในระหว่างคู่สัญญา สำหรับบทบัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างก็มีเพียงเรื่องคนงานรับใช้ในบ้านเท่านั้น ซึ่งมีบทบัญญัติห้ามมิให้ว่าจ้างกันตลอดชีวิต ซึ่งหากยินยอมให้กระทำก็เท่ากับลูกจ้างได้กลายเป็นทาสโดยสัญญา นอกนั้นก็ให้นำหลักกฎหมายทั่วไปเรื่องการทำสัญญามาใช้บังคับ ในประเทศฝรั่งเศสช่วงปี ค.ศ. 1803 ได้มีการออกกฎหมายมาในระยะเดียวกับที่มีการเตรียมการร่างประมวลกฎหมายแพ่งเพื่อแก้ไขปัญหาในเมืองอุตสาหกรรมที่มีปัญหาว่านายจ้างร้องเรียนต่อรัฐบาลว่าคนงานไม่ซื่อสัตย์ต่อสัญญาจ้างแรงงานที่ทำกับนายจ้าง แต่คณะกงสุลผู้ปกครองก็ยังคงมีความเห็นแบบเดิมที่ว่าปัญหาแรงงานเป็นเรื่องนโยบายและการปกครอง จึงได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งอีก¹⁰ ในช่วงที่มีการร่างประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส สังคมในสมัยนั้นนอกจากจะมีนายจ้างและลูกจ้างซึ่งผูกพันกันด้วยสัญญาจ้างแรงงานแล้ว ก็มีคนงานอื่นที่ทำงานอิสระและทำสัญญาซื้อขายผลิตผลและสินค้ากับลูกค้า กฎหมายที่มีอยู่เพียงเฉพาะที่เกี่ยวกับเรื่องกรรมสิทธิ์และสัญญาบางประเภท เช่น สัญญาซื้อขาย เป็นต้น ก็ดูเหมือนว่าจะเพียงพอในการแก้ปัญหาได้แล้ว

อย่างไรก็ตามกฎหมายที่บัญญัติถึงสัญญาจ้างแรงงานที่ชัดเจนกว่าประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส คือ พระราชบัญญัติที่ออกเมื่อวันที่ 22 กุมภาพันธ์ 1851 เรื่องสัญญาช่างฝึกหัดงานโดยบัญญัติว่าสัญญาดังกล่าวคือสัญญาที่ช่างฝีมือ หัวหน้างานหรือคนงานผูกพันตนเองที่จะสอนวิชาชีพ

¹⁰ Rene' David, English law and French Law, (London: Stevens & sons, 1980), p. 137. (อ้างถึงใน วินัย ลูว์โรจน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2).

ของเขาหรือความรู้ทางการค้าหรือความรู้อื่น ๆ แก่ ช่างฝึกคนงาน ซึ่งผูกพันตนเองที่จะทำงานให้ตามเงื่อนไขและระยะเวลาที่ตกลงกันไว้ ตามสัญญาช่างฝึกหัดงานนี้ นายจ้างผู้ฝึกสอนมีหน้าที่ต้องสอนช่างฝึกหัดงานให้มีความรู้สามารถที่จะทำงานได้ และต้องให้เอกสารรับรองภายหลังจากครบกำหนดระยะเวลาฝึกสอนแล้ว และช่างฝึกหัดงานมีหน้าที่ต้องซื่อสัตย์ เชื่อฟังและปฏิบัติต่อนายจ้างด้วยความนับถือกับต้องทำงานให้อย่างเต็มกำลังความสามารถ

แม้ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสจะมีบัญญัติเกี่ยวกับสัญญาจ้างแรงงานเพียงเล็กน้อย บทบัญญัติที่สำคัญคือ การให้ความหมายของสัญญาจ้างแรงงานในมาตรา 1780 ว่าเป็นสัญญาฝ่ายหนึ่งผูกพันตนเองที่จะทำงานบางสิ่งบางอย่างให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเพื่อให้ได้ค่าจ้างงานตามที่ตกลงกันไว้ในระหว่างคู่สัญญา ดังนั้นเห็นได้ว่าแม้การให้ความสนใจดูแลลูกจ้างจะมีไม่มากแต่ฐานะของลูกจ้างก็ได้รับการยอมรับในระบบกฎหมายแพ่งแล้ว โดยมีการแยกสัญญาจ้างแรงงานออกจากสัญญาประเภทอื่น ๆ สถานะของลูกจ้างตามความเป็นจริงกลายเป็นสถานะของลูกจ้างตามสัญญา และลูกจ้างถือว่าเป็นบุคคลที่มีเสรีภาพในการทำสัญญาจ้างแรงงานได้อย่างเสรีเช่นเดียวกับคู่สัญญาในสัญญาประเภทอื่น ๆ

โดยประวัติแนวคิดของสัญญาจ้างแรงงานของประเทศไทยนั้น ได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายโรมัน ซึ่งมีรากฐานมาจากสัญญาเช่า ตามกฎหมายโรมัน สัญญาเช่าแยกออกเป็น “สัญญาเช่าทรัพย์สิน (Locatio Conductio Rei)” “สัญญาเช่าบริการ หรือสัญญาจ้างแรงงาน (Locatio Conductio Operarum)” และ “สัญญาเช่างาน หรือสัญญาจ้างทำของ (Locatio Conductio Operis)” โดยสัญญาเช่าทรัพย์สิน คือสัญญาให้ใช้ทรัพย์สินโดยมีค่าตอบแทน สัญญาเช่าบริการ คือสัญญาการใช้แรงงานกระทำการให้นายจ้างโดยมีค่าตอบแทน และสัญญาจ้างทำของ คือสัญญาการจ้างทำงานจ้างใดจนสำเร็จ¹¹

ก่อนที่จะมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ประเทศไทยได้ใช้กฎหมายตราสามดวงตามพระอัยการเบ็ดเสร็จ ที่บัญญัติเรื่องสัญญาจ้างและวาน รวมกันเป็นลักษณะเดียวกัน มีบทบัญญัติตั้งแต่บทที่ 98-111

สัญญาจ้างและวาน ตามกฎหมายตราสามดวงในพระอัยการเบ็ดเสร็จ คือ เป็นสัญญาที่ถือเอาประโยชน์จากการรับใช้ของผู้อื่นเพื่อกิจการสิ่งหนึ่ง หรือชั่วระยะเวลาหนึ่ง สัญญานี้ใช้ในสมัยกรุงศรีอยุธยา และตลอดจนสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ในสัรัชกาลแรก สัญญาจ้างและวานเป็นสัญญาที่ใช้กันน้อย ทั้งนี้ เป็นเพราะในยุคนั้นมีทาสเหลือเฟือและมีไพร่พลประจำราชการชั้นผู้ใหญ่ ผู้เป็นประมุขในครอบครัวมักจะมีทาสหรือบ่าวไพร่ พอที่จะใช้ให้กระทำการใด ๆ ได้

¹¹ ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล, “กฎหมายแรงงานในต่างประเทศ.” วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, เล่มที่ 2, น. 43 (พฤษภาคม 2539).

ตามต้องการ ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องจ้างบุคคลอื่นอีก สัญญาจ้างและวานเป็นสัญญาซึ่งโดยมากมักทำขึ้นสำหรับช่วงระยะสั้น ๆ และเพื่อกิจการเฉพาะสิ่ง มิใช่เป็นสัญญาซึ่งเกิดขึ้นบ่อย ๆ หรือมีช่วงระยะเวลาอันเหมือนสมัยปัจจุบัน ทำให้บทบัญญัติในสมัยโบราณมีน้อยและไม่ครบถ้วน

ในสมัยนั้นถือว่า สัญญาจ้างและวานเกิดจากการส่งมอบทรัพย์สินเช่นเดียวกับสัญญาฝาก สัญญาเช่า สัญญายืม เป็นต้น โดยทรัพย์สินที่ส่งมอบคือคน ซึ่งอาจเป็นทาสหรือไม่ใช่ทาสก็ตาม แต่โดยมากลูกจ้างจะเป็นทาสหรือไพร่ ซึ่งได้รับอนุญาตจากผู้เป็นนายให้ไปทำงานกับผู้จ้างชั่วคราว สัญญาจ้างจึงมีลักษณะคล้ายกับสัญญาเช่าหรือสัญญายืม สัญญาจ้างและสัญญาวานก็คือ สัญญาเช่าและสัญญายืม ที่มีวัตถุแห่งสัญญาเป็นคน ค่าจ้างเทียบได้กับค่าเช่า บทบัญญัติของกฎหมายที่แสดงให้เห็นตัวอย่างที่สัญญาจ้างทั้งสองปะปนกันอยู่ เช่น พระอัยการเบ็ดเสร็จ บทที่ 100 กล่าวถึง การจ้างช่าง ม้า โค กระบือ ซึ่งความจริงควรเป็นสัญญาเช่า ช่าง ม้า โค กระบือ เป็นต้น และพระอัยการเบ็ดเสร็จ ได้บัญญัติถึงสัญญาจ้างไว้หลายประการ คือ ถ้าลูกจ้างเป็นผู้ตกอยู่ในอำนาจของผู้อื่นซึ่งในสมัยนั้นมักจะเสมือนคือเป็น บ่าว ไพร่ บุตร หรือทาส สัญญาจ้างจะต้องกระทำต่อผู้เป็นมูลนายหรือพ่อแม่หรือนายของผู้นั้น มิฉะนั้นผู้ว่าจ้างจะต้องรับผิดชอบในการตายหรือหนีหายของลูกจ้าง ซึ่งตนได้จ้างมาไม่ว่าจะเสียค่าจ้างหรือไม่ก็ และหากสัญญาได้กระทำโดยถูกต้อง ผู้จ้างไม่ต้องรับผิดชอบในการหนีหายหรือตายของลูกจ้าง แม้การตายจะเกิดขึ้นจากงานที่ต้องเสี่ยงภัยอย่างร้ายแรงก็ตาม ผู้จ้างเพียงเสียค่าจ้างเท่านั้น มีข้อยกเว้นข้อเดียวเท่านั้นคือเมื่อจ้างคนไปค้ำน้ำหาของที่ตกหาย หากลูกจ้างจมน้ำตายแต่ได้ของที่สูญหายนั้นคืนมา ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ตกหายนอกจากจะต้องจ่ายค่าจ้างตามที่ตกลงแล้ว ยังต้องจ่ายบำเหน็จให้แก่ผู้เป็นนายจ้างของลูกจ้าง อีกหนึ่งในเรื่องของราคาของที่ได้คืนมาฐานเป็นค่าปลงศพผู้ตาย ค่าจ้างจะเกิดขึ้นต่อเมื่อเป็นสัญญาจ้างและต้องชำระให้แก่ผู้ที่ทำสัญญาด้วย คือชำระแก่ผู้เป็นมูลนาย บิดามารดา หรือนายของลูกจ้างแล้วแต่กรณี ค่าจ้างจะต้องชำระตามที่ได้ให้สัญญาไว้เสมอ แม้ว่ากิจการซึ่งผู้รับจ้างมีหน้าที่ต้องกระทำนั้นจะไม่ก่อให้เกิดกำไรแก่ผู้จ้างตั้งที่ได้คาดหมายไว้

บทบัญญัติในพระอัยการเบ็ดเสร็จที่เกี่ยวกับสัญญาจ้างนี้ เมื่อเลิกทาสแล้วการจ้างคนที่ไม่ใช่ทาสก็มีมากขึ้นทุกที จึงไม่อาจใช้บังคับได้เพียงพอ ทั้งยังมีบทบัญญัติหลายบทที่ใช้บังคับได้อีกด้วย แต่บทบัญญัติเหล่านี้ก็ยังคงเป็นกฎหมายใช้บังคับกับสัญญาจ้างแรงงานอยู่จนถึงช่วงระยะเวลาประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 จึงได้ถูกยกเลิกไปโดยสิ้นเชิง¹²

ในช่วงระยะเวลาเมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ศาสตราจารย์ ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์ ได้อธิบายถึงการเปลี่ยนแปลงวิวัฒนาการทางกฎหมายของไทยที่

¹² ร.แดงกาศ, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม 2, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิชย์, 2526), น. 227-231.

สำคัญคือ ยกเลิกกฎหมายเดิมที่ใช้มาตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยาจนถึงสมัยรัชกาลที่ 4 และรับเอากฎหมายตะวันตกเข้ามาสู่ประเทศไทยในกลางศตวรรษที่ 19 ว่า ประเทศไทยก็เหมือนกับในประเทศในเอเชียอื่น ๆ ที่ต้องเผชิญหน้ากับอิทธิพลของวัฒนธรรมตะวันตกทั้งทางการเมือง เศรษฐกิจและการจัดระบบการปกครองและสังคม ซึ่งในที่สุดประเทศไทยก็ถูกกดดันให้ต้องยอมรับความคิดและระบบกฎหมายของตะวันตกเข้ามาใช้ในประเทศ โดยในระยะแรกได้รับหลักกฎหมายและหลักปฏิบัติของอังกฤษเข้ามาใช้ในการชี้ขาดตัดสินคดีในศาลและในการสอนในโรงเรียนสอนกฎหมาย ตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 5 จนถึงรัชกาลที่ 6 เป็นระยะเวลาครึ่งศตวรรษ ในทางปฏิบัติหลักกฎหมายอังกฤษถูกรับเข้ามาใช้ “เป็นเรื่อง ๆ (Piecemeal)” ตามแต่คดีที่เกิดขึ้นและตามคดีที่เกิดขึ้น และตามแต่ที่ศาลจะได้ตัดสินชี้ขาดคดีที่ศาลไทยและนำหลักกฎหมายอังกฤษมาใช้ชี้ขาดตัดสินคดีส่วนมากก็จะเป็นกรณีกฎหมายไทยดั้งเดิมไม่มีบทบัญญัติหรือมีแต่ล้าสมัยไม่เหมาะสมกับกาลเทศะในสมัยใหม่ ส่วนกฎหมายดั้งเดิมที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายตราสามดวงและที่อื่น ๆ ก็ยังคงเป็นกฎหมายรากฐานของบ้านเมืองที่ใช้บังคับอยู่

ในปลายสมัยรัชกาลที่ 6 ได้มีการตัดสินใจยกเลิกกฎหมายไทยดั้งเดิมและทำประมวลกฎหมายแบบตะวันตกขึ้นแทน ได้มีการยกร่างประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพที่ 1 และบรรพที่ 2 ซึ่งร่างโดยที่ปรึกษาฝรั่งเศสในปี พ.ศ. 2466 เพื่อให้วงการนักกฎหมายได้วิพากษ์วิจารณ์ว่าจะใช้ได้ดีเพียงใด หลังจากประกาศใช้เป็นเวลา 2 ปี ในสมัยรัชกาลที่ 7 ก็มีการประกาศยกเลิก และให้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพที่ 1 และบรรพที่ 2 ฉบับใหม่ในปี พ.ศ. 2468 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับใหม่เป็นระบบประมวลกฎหมายแบบเยอรมันโดยลอกเลียนแบบตามตัวอย่างประมวลกฎหมายของญี่ปุ่น ซึ่งก็เลียนแบบมาจากประมวลกฎหมายของเยอรมันอีกทอดหนึ่ง ซึ่งต่างมีความเป็นมาจากกฎหมายของสมัยโรมัน และต่อมาในสมัยรัชกาลที่ 7 เช่นเดียวกันก็ได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพที่ 3 และบรรพที่ 4 ในปี พ.ศ. 2471 และ 2473 ตามลำดับ ส่วนบรรพที่ 5 และบรรพที่ 6 ประกาศใช้ในสมัยรัชกาลที่ 8 ในปี พ.ศ. 2477 การยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ทั้งหกบรรพจึงเสร็จสมบูรณ์เป็นระยะเวลายาวนานร่วม 3 รัชกาล

โดยเฉพาะในการยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพที่ 3 ลักษณะที่ 6 สัญญาจ้างแรงงานนั้น พระยามานวราชเสวี อดีตกรรมการร่างกฎหมาย กรมร่างกฎหมายในช่วงปี พ.ศ. 2466-2467 ได้อธิบายไว้ถึงที่มาของกฎหมายในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพที่ 1-5 ว่าสัญญาจ้างแรงงานในมาตรา 575 มีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งของประเทศต่าง ๆ 5 ประเทศ

ด้วยกัน คือ ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 1780 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 611 ประมวลกฎหมายแพ่งสวิส มาตรา 238 และประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 623¹³

2.1.2 ความหมายของสัญญาจ้างแรงงาน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ให้ความหมายของสัญญาจ้างแรงงานไว้ใน มาตรา 575 ว่า “อันว่าจ้างแรงงานนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่า ลูกจ้าง ตกลงทำงานให้บุคคล อีกคนหนึ่งเรียกว่า นายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้”

จากบทบัญญัติมาตรา 575 นั้น สามารถแยกสาระสำคัญของความหมายในสัญญาจ้าง แรงงานได้ว่า

1) สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่มีคู่สัญญา 2 ฝ่ายคือ ฝ่ายนายจ้างฝ่ายหนึ่ง และฝ่าย ลูกจ้างอีกฝ่ายหนึ่ง

นายจ้าง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิได้ให้คำจำกัดความไว้ แต่ถ้าพิจารณาจาก คำจำกัดความของสัญญาจ้างแรงงานตามมาตรา 575 แล้ว อาจให้คำจำกัดความของนายจ้างได้ว่าเป็นบุคคลที่จ้างบุคคลอื่นให้ทำงานให้ตน โดยตกลงจ่ายค่าตอบแทนให้ ซึ่งค่าตอบแทนนี้เรียกว่า สินจ้าง

ตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 5 บัญญัติว่า “นายจ้าง” หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้ และหมายความรวมถึง ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ ทำงานแทนนายจ้าง ในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคล ให้หมายความรวมถึงผู้มีอำนาจกระทำการแทน นิติบุคคล และผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทนนิติบุคคล ด้วย

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้ให้ความหมายของนายจ้างว่า หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้ และหมายความรวมถึง ผู้ซึ่งได้รับ มอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้าง และในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคลให้หมายความรวมถึง ผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติ หรือบุคคลและผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทน นิติบุคคลให้ทำการแทนด้วย

ในกรณีที่ผู้ประกอบการได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง โดยมอบให้บุคคลหนึ่งบุคคล ใดรับช่วงไปควบคุมดูแลการทำงาน และรับผิดชอบจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างอีกทอดหนึ่งก็ดี มอบหมาย ให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้จัดหาลูกจ้างมาทำงาน อันมิใช่การประกอบธุรกิจจัดหางานก็ดี โดยการ ทำงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดหรือทั้งหมดในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบการ ให้ถือว่า ผู้ประกอบการเป็นนายจ้างของลูกจ้างดังกล่าวด้วย

¹³ วินัย ลู่วิโรจน์, *อั่งแล้ว เจริญ* 2, น. 22-23.

โดยสำหรับลูกจ้าง หากพิจารณาจากบทบัญญัติของประมวลแพ่งและพาณิชย์โดยเฉพาะ บทบัญญัติมาตรา 575 ก็อาจกล่าวได้ว่า ลูกจ้างคือ บุคคลหนึ่งที่ตกลงจะทำงานให้แก่นายจ้าง โดยได้รับสินจ้างเป็นการตอบแทน แม้ว่าบทบัญญัติมาตรา 575 นี้ จะมีได้ให้คำจำกัดความเช่นนี้ไว้ โดยตรงก็ตาม และถ้าพิจารณาจากพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 แล้ว จะพบคำจำกัดความ คำว่า ลูกจ้าง ในมาตรา 5 ว่า “ลูกจ้าง หมายความว่า ผู้ซึ่งทำงานให้นายจ้างโดยรับค่าจ้างไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร แต่ไม่รวมถึงลูกจ้างซึ่งทำงานเกี่ยวกับงานบ้านอันมิได้มีการประกอบธุรกิจรวมด้วย” หรือตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่ได้ให้คำจำกัดความว่า ลูกจ้าง หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงทำงานให้นายจ้างโดยรับค่าจ้างไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่นิติบุคคลอยู่ในฐานะคู่สัญญา นิติบุคคลจะทำหน้าที่เป็นนายจ้างได้ เนื่องจากนิติบุคคลมีทรัพย์สินที่จะจ่ายเป็นสินจ้างได้ แต่นิติบุคคลเป็นลูกจ้างไม่ได้ เพราะนิติบุคคลทำหน้าที่ลูกจ้างไม่ได้ เนื่องจากนิติบุคคลไม่มีแรงงาน ไม่มีกำลังกายและกำลังความคิดที่จะทำงานให้แก่นายจ้าง ต้องอาศัยคนธรรมดาไปทำหน้าที่¹⁴

2) สัญญาจ้างแรงงานมีวัตถุประสงค์ที่ให้ลูกจ้างทำงานให้แก่นายจ้าง มิได้มีวัตถุประสงค์ที่จะให้มีการทำงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จดังเช่น สัญญาจ้างทำของ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 587¹⁵

3) สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่นายจ้างตกลงจะให้สินจ้างแก่ลูกจ้างตลอดเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้

การที่ลูกจ้างได้ทำงานให้แก่นายจ้างนั้นมิได้ทำแบบให้เปล่า แต่กระทำการงานไปโดยหวังจะได้รับสินจ้างของนายจ้าง ดังนั้น ในสัญญาจ้างแรงงาน นายจ้างจะจ่ายสินจ้างให้แก่ลูกจ้างตลอดเวลาที่ทำการงานให้ การทำงานและสินจ้าง จึงเป็นสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงาน การทำงานให้โดยไม่มีสินจ้าง จึงไม่เป็นสัญญาจ้างแรงงาน หากแต่เป็นการงานหรือการใช้หรือการช่วยเหลือเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่กัน¹⁶

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้เรียกค่าตอบแทนในการที่ลูกจ้างทำงานให้แก่ นายจ้างว่า สินจ้าง แต่ถ้าดูในกฎหมายคุ้มครองแรงงาน จะปรากฏว่า มีการใช้ถ้อยคำคำว่า “ค่าจ้าง”

¹⁴ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, สัญญาจ้างแรงงาน สิทธิ และหน้าที่ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2540), น. 3.

¹⁵ ไพทิจิต เอกจริยกร, คำอธิบายกฎหมายจ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน ยืม ฝากทรัพย์สิน เจ้าสำนักโรงแรม, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2542), น. 25-32.

¹⁶ วสันต์ รัตนากิจ, ข้อแตกต่างระหว่างการจ้างแรงงานและจ้างทำของ (เอกสารภาษีอากร), (กรุงเทพมหานคร, 2535), น. 106.

ที่เป็นที่รู้จักและใช้กันโดยทั่วไป โดยคำว่า ค่าจ้าง นี้หมายถึง เงินทุกประเภทที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเป็นค่าตอบแทนการทำงานในวันและเวลาทำงานปกติ ไม่ว่าจะคำนวณตามระยะเวลา หรือคำนวณตามผลงานที่ลูกจ้างทำได้ และให้ความหมายรวมถึงเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างในวันหยุดและวันลา ซึ่งลูกจ้างไม่ได้ทำงานด้วย ทั้งนี้ไม่ว่าจะกำหนดคำนวณ หรือจ่ายในลักษณะใด หรือโดยวิธีการใดและไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร หรือค่าจ้าง หมายความว่า เงินที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันจ่ายเป็นค่าตอบแทนในการทำงานตามสัญญาจ้างสำหรับระยะเวลาการทำงานปกติเป็นรายชั่วโมง รายวัน รายสัปดาห์ รายเดือน หรือระยะเวลาอื่น หรือจ้างให้โดยคำนวณตามผลงานที่ลูกจ้างทำให้ในระยะเวลาปกติของวันทำงาน และให้หมายความรวมถึงเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างในวันหยุดและวันลาที่ลูกจ้างมิได้ทำงาน แต่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามพระราชบัญญัตินี้

คำว่า “สินจ้าง” มีความหมายกว้างกว่า “ค่าจ้าง” ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน “สินจ้าง” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น จะเป็นเงินหรือทรัพย์สินอื่นใดก็ได้แต่ “ค่าจ้าง” ในกฎหมายคุ้มครองแรงงานจะมีความหมายแคบกว่า กล่าวคือ ค่าจ้างจะต้องเป็น “เงิน”¹⁷

2.1.3 ลักษณะของสัญญาจ้างแรงงาน

การจ้างงานตามสัญญาจ้างแรงงานนั้น มีลักษณะอันเป็นองค์ประกอบสำคัญ ดังนี้

1. เป็นสัญญาระหว่างบุคคลสองฝ่าย ฝ่ายหนึ่งซึ่งเรียกว่า “ลูกจ้าง” ตกลงทำงานให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเรียกว่า “นายจ้าง”

2. เป็นสัญญาต่างตอบแทน คือ คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างมีหน้าที่ที่จะต้องชำระตอบแทนต่อกัน โดยลูกจ้างมีหน้าที่ต้องทำงานให้นายจ้างภายใต้การบังคับบัญชาของนายจ้างด้วยความซื่อสัตย์สุจริต และรักษาผลประโยชน์ให้นายจ้าง ส่วนนายจ้างก็มีหน้าที่หรือมีหน้าที่ที่จะต้องจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างเป็นการตอบแทนตลอดเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้ และดูแลเอาใจใส่สภาพการทำงาน สวัสดิการ และความปลอดภัยในการทำงานให้ลูกจ้างเช่นกัน สัญญาจ้างแรงงานถึงเป็นสัญญาต่างตอบแทน หากคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ชำระหนี้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งก็ย่อมมีสิทธิที่จะไม่ชำระหนี้ในส่วนของตนได้เช่นกัน ดังนั้น การทำงานและสินจ้างจึงเป็นสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานทำงานให้โดยไม่มีสินจ้าง จึงไม่เป็นสัญญาจ้างแรงงาน แต่อาจเป็นความสัมพันธ์ในลักษณะอื่น เช่น เป็นตัวการตัวแทน เป็นต้น

3. เป็นสัญญาที่ไม่มีแบบ กฎหมายมิได้กำหนดแบบของสัญญาจ้างแรงงานไว้ จึงไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือหรือจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แต่อย่างใด แต่ลูกจ้างจะต้องมีเจตนาทำงานในฐานะลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน โดยการตกลงเข้าทำงานให้นายจ้างเพื่อรับสินจ้าง และเมื่อนายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยตกลงจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างตลอดระยะเวลาที่ทำงาน

¹⁷ ไพฑูริศ เอกจริยกร, *อ่างแล้ว เจริงรรถที่ 15*, น. 34

ให้ แสดงว่าคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกันแล้วก็ก่อให้เกิดสัญญาจ้างแรงงานขึ้นทันที คือ สมบูรณ์โดยเจตนาตกลงกัน แม้จะตกลงกันด้วยวาจาสัญญาก็เกิดขึ้น โดยสมบูรณ์แล้วแต่การแสดง เจตนาทำสัญญานี้ต้องแสดงต่อนายจ้างผู้มีอำนาจเข้าทำงานเท่านั้น ถ้าแสดงเจตนาต่อบุคคลผู้ไม่มี อำนาจรับเข้าทำงาน สัญญาจ้างแรงงานก็ไม่เกิดขึ้น

สัญญาจ้างแรงงานจึงอาจเกิดขึ้นจากการตกลงด้วยวาจา การตกลงโดยปริยาย หรือการ ทำสัญญาเป็นหนังสือก็ได้ หากมีการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือ นายจ้างและลูกจ้างจะ กำหนดรูปแบบของสัญญาหรือมีข้อความอย่างไรก็ได้

4. เป็นสัญญาเฉพาะตัว คือ ถือความสำคัญในตัวบุคคลที่เป็นคู่สัญญาเป็นสำคัญ เมื่อนายจ้างและลูกจ้างตกลงกันแล้ว นายจ้างจะโอนสิทธิของตนให้บุคคลภายนอกไม่ได้ เว้นแต่ ลูกจ้างจะยินยอม ในทำนองเดียวกันลูกจ้างจะให้บุคคลภายนอกทำงานแทนไม่ได้เช่นกัน เว้นแต่ นายจ้างจะยินยอม (มาตรา 577) หากฝ่ายใดฝ่าฝืน อีกฝ่ายหนึ่งจะบอกเลิกสัญญาเสียก็ได้ นอกจากนี้ หากสัญญาจ้างแรงงานใดมีสาระสำคัญที่ตัวบุคคลผู้เป็นนายจ้าง สัญญานั้นย่อมระงับไปด้วยมรณะ แห่งนายจ้าง (มาตรา 584)

นอกจากลักษณะสำคัญทั้ง 4 ประการนี้แล้ว สัญญาจ้างแรงงานนี้มีได้หมายถึง การจ้าง แรงงานที่ใช้แรงงานแต่เพียงอย่างเดียว หากหมายถึงงานที่ใช้สมองด้วย เช่น งานของนักกฎหมาย นักบัญชี แพทย์ และผู้บริหาร เป็นต้น

5. เป็นสัญญาที่ตกลงกำหนดเงื่อนไขการจ้าง ระยะเวลาการจ้าง การทำงาน ค่าจ้าง ผลประโยชน์ตอบแทนอื่นไว้อย่างไรก็ดี แต่ข้อตกลงนั้นจักต้องไม่ขัด หรือผิดแผกแตกต่างไปจาก กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน¹⁸

2.2 แนวคิด ประวัติความเป็นมา ความหมาย และลักษณะของสัญญาจ้างทำของ

แนวคิด ประวัติ ของสัญญาจ้างทำของนั้น เหมือนกับแนวคิด ประวัติ ของสัญญาจ้าง แรงงาน เนื่องจากความคุ้มครองทางด้านแรงงานในอดีตยังไม่เป็นที่สำคัญของนักปราชญ์ รวมถึง นักกฎหมายในยุคสมัยนั้น ซึ่งผู้วิจัยจะได้อธิบายแนวคิด ประวัติ ความหมาย และลักษณะของของ สัญญาจ้างทำของ โดยแยกศึกษาได้ ดังนี้

¹⁸ วีระ ศรีธรรมรักษ์, กฎหมายแรงงาน, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2543), น. 56-58.

2.2.1 แนวคิด ประวัติความเป็นมาของสัญญาจ้างทำของ

ประวัติ แนวคิดของสัญญาจ้างทำของเริ่มตั้งแต่ยุคโรมัน ในสมัยนั้นนักกฎหมายโรมันไม่ได้บัญญัติกฎหมายจำแนก “สัญญาเช่าการทำงาน (Locatio conduction Operarum)” ซึ่งก็คือสัญญาจ้างแรงงาน กับ “สัญญาเช่าเพื่อผลงาน (Locatio conduction Operis)” นั่นก็คือ สัญญาจ้างทำของอย่างชัดเจน ต่อมาในยุคกลางของยุโรปก็ยังไม่มีการกำหนดแนวความคิดที่เกี่ยวข้องกับสัญญาจ้างแรงงานและสัญญาจ้างทำของที่เป็นอยู่ปัจจุบัน แต่ก็ได้เริ่มมีการพัฒนาอย่างช้า ๆ ขึ้นในยุโรป โดยในช่วงตอนต้นของยุคกลาง ก็มีหลักฐานที่แสดงว่ามีการทำสัญญาทั้งสองประเภทดังกล่าวขึ้น ในช่วงยุค “กฎหมายชาวบ้าน (Folk-Laws) หรือ (Folk Reacht)” มี “แรงงานเสรี (Free Servant)” ที่รับจ้างทำงานอย่างอิสระเกิดขึ้นคล้ายผู้รับจ้างในสัญญาจ้างทำของในปัจจุบัน แรงงานประเภทนี้เริ่มมีความสำคัญมากขึ้นในเขตเมืองใหญ่ของยุโรป โดยเฉพาะในช่วงการเริ่มพัฒนาโรงงานช่างฝีมือ ตั้งแต่ปี ค.ศ. 900 เป็นต้นมา ในยุคนั้นมีแรงงานรับจ้างอิสระในหลายรูปแบบ เช่น “ช่างฝีมือ (Handicraft)” ซึ่งเป็นแรงงานที่ผลิตสินค้าออกจำหน่าย “ช่างผลิต (Job Work)” ซึ่งเป็นแรงงานที่ผลิตสินค้าตามความต้องการของผู้ว่าจ้างเป็นราย ๆ

ในยุคกลาง มีการห้ามการผลิตสินค้าเพื่อการจำหน่ายในอนาคต ช่างผลิตจะรับวัสดุมาและทำการผลิตตามความรับผิดชอบของตน ซึ่งอาจจะทำอยู่ในบ้านของตนเองหรือบ้านของผู้ว่าจ้างก็ได้ ช่างผลิตมักจะได้รับค่าตอบแทนเป็นสินค้าหรือเงิน จำนวนค่าจ้างอาจแล้วแต่คู่สัญญาจะกำหนดขึ้นเอง แต่โดยทั่วไปจะถูกกำหนดในรูปบัญชีค่าจ้าง โดยเจ้าหน้าที่ปกครองท้องถิ่นหรือสมาคมช่างฝีมือ ในยุคกลางการที่ช่างผลิตจะได้รับค่าตอบแทนโดยคำนวณด้วยวิธีใดต่างถือเป็นสัญญาจ้างทำของทั้งสิ้น ซึ่งต่างจากสัญญาจ้างแรงงานในยุคกลางถือว่า คือสัญญาที่คนงานจะไม่อาจทำงานได้อย่างอิสระ แต่ต้องทำงานอยู่ภายใต้การชี้นำหรือตามความต้องการของนายจ้าง นอกจากนี้ตามสัญญาจ้างแรงงานคนงานจะไม่ต้องรับผิดชอบต่อผลสำเร็จและคุณภาพของงาน นายจ้างต้องผูกพันที่จะควบคุมการทำงานของลูกจ้างเอง จึงถือว่าสัญญาจ้างแรงงานนั้นแตกต่างจากสัญญาจ้างทำของตรงที่มีความเป็นอิสระนั่นเอง

ประวัติแนวคิดของสัญญาจ้างทำของในประเทศไทยนั้น สัญญาจ้างทำของและสัญญาจ้างแรงงาน มีที่มาจากกฎหมายโรมันเช่นเดียวกัน

ก่อนที่จะมีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 มีที่มาซึ่งปรากฏอยู่ในกฎหมายตราสามดวงตามพระอัยการเบ็ดเสร็จ ที่บัญญัติเรื่องสัญญาจ้างและวาน ซึ่งในสมัยนั้นมีสัญญาจ้างที่ลูกจ้างเองเข้าเป็นคู่สัญญา โดยเป็นผู้ที่ให้จ้างแรงงานของตนเป็นอาชีพเพื่อกิจการสิ่งหนึ่งสิ่งใด โดยเฉพาะ สัญญาจ้างประเภทนี้ ได้แก่ กรณีที่ผู้รับจ้างเป็นช่างได้รับมอบทรัพย์สินหนึ่งมาเพื่อทำการซ่อมแซม หากผู้รับจ้างทำให้วัตถุที่ได้รับมอบแตกหักหรือสูญหายผู้รับจ้าง

จะต้องใช้ราคาของนั้นเท่าที่คู่กรณีได้ประมาณราคาไว้ในขณะที่ทำสัญญากัน นอกจากนี้ผู้รับจ้างก็ไม่มีสิทธิได้รับค่าจ้างด้วย¹⁹ ในสัญญาจ้างประเภทนี้หากได้จ่ายค่าจ้างไปแล้วผู้จ้างไม่มีสิทธิให้ส่งค่าจ้างนั้นคืน แม้ในกรณีที่การปฏิบัติงานมิได้เป็นไปตามที่ได้สั่งไว้ (พระอัยการเบ็ดเสร็จบทที่ 107) ซึ่งเห็นได้ว่าสัญญาข้างต้นคือสัญญาจ้างทำของในความหมายของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 587 ในปัจจุบันนั่นเอง และเป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่าในสมัยนั้นยังไม่แบ่งแยกสัญญาจ้างแรงงานออกจากสัญญาอื่น ๆ เช่น สัญญาจ้างทำของ เป็นต้น

บทบัญญัติในพระอัยการเบ็ดเสร็จที่เกี่ยวกับสัญญาจ้างนี้ เมื่อมีการเลิกทาสแล้ว การจ้างคนที่ไม่ใช่ทาสก็มีมากขึ้นทุกที จึงไม่อาจใช้บังคับได้เพียงพอ ทั้งมีบทบัญญัติหลายบทที่ใช้บังคับไม่ได้อีกด้วย แต่ถึงกระนั้นก็ดี บทบัญญัติเพียงเท่านั้น ก็ยังคงเป็นกฎหมายบังคับใช้อยู่ จนกระทั่งมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 จึงมีการยกเลิกกฎหมายตราสามดวงตามพระอัยการเบ็ดเสร็จ²⁰

2.2.2 ความหมายของสัญญาจ้างทำของ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้ให้ความหมายของสัญญาจ้างทำของไว้ในมาตรา 587 “อันว่าจ้างทำของนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่ง เรียกว่า ผู้รับจ้างตกลงรับจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า ผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จแห่งการที่ทำนั้น

1) สัญญาจ้างทำของเป็นสัญญาที่มีคู่สัญญา 2 ฝ่าย

คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายในสัญญาจ้างทำของ ก็คือ ฝ่ายผู้ว่าจ้างฝ่ายหนึ่ง ซึ่งเป็นผู้ที่ตกลงให้ผู้รับจ้างทำการงานสิ่งใดจนสำเร็จให้แก่ตน แล้วจะจ่ายสินจ้างให้แก่ผู้รับจ้าง ส่วนคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งก็คือ ผู้รับจ้างที่ตกลงรับทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่ผู้ว่าจ้าง โดยจะได้รับสินจ้างเป็นการตอบแทน ฉะนั้นบุคคลอื่นที่ไม่ใช่คู่สัญญาก็ไม่มีสิทธิเรียกร้องให้คู่สัญญาฝ่ายใดต้องปฏิบัติหน้าที่ตามสัญญาได้

2) วัตถุประสงค์ของสัญญาจ้างทำของ

สัญญาจ้างทำของนั้น มีวัตถุประสงค์ที่สำคัญก็คือ การที่ผู้รับจ้างตกลงจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งให้แก่ผู้ว่าจ้างจนเป็นผลสำเร็จ ผู้ว่าจ้างมิได้ต้องการเฉพาะแรงงานของผู้รับจ้างแต่อย่างเดียว ดังเช่น นายจ้างต้องการจากลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน

¹⁹ พระอัยการเบ็ดเสร็จบทที่ 99.

²⁰ ร.แดงกาศ, *อ้างแล้ว เชนอรรถที่ 12*, น. 227-231.

ส่วนที่เกี่ยวกับการงานที่ผู้รับจ้างจะทำให้แก่ผู้ว่าจ้างนั้น อาจเป็น

ก. การทำให้เกิดวัตถุอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นมา เช่น การรับจ้างก่อสร้างบ้าน ถนน สะพาน เฟอร์นิเจอร์

ข. การซ่อมแซม คัดแปลง หรือต่อเติมวัตถุอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น หลังคารั่ว ผู้รับจ้างก็รับจ้างซ่อมหลังคา หรือหากผู้ว่าจ้างต้องการเปลี่ยนบานประตู หรือกระจกหน้าต่างหรือเปลี่ยนสีของบ้าน ingsจ้างผู้รับจ้างมาดำเนินการ

ค. การทำงานโดยไม่ก่อให้เกิดวัตถุอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้น เช่น จ้างว่าความ จ้างแสดงภาพยนตร์ หรือจ้างร้องเพลง หรือแสดงดนตรี

3) ผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จการทำงานนั้น

ในสัญญาจ้างทำของนั้น เมื่อผู้รับจ้างมิได้ทำงานให้แก่ผู้ว่าจ้างโดยเปล่าประโยชน์ หรือโดยปราศจากค่าตอบแทน เมื่อผู้รับจ้างทำการงานให้แก่ผู้ว่าจ้างแล้ว ก็จะได้รับสินจ้างเป็นการตอบแทน สัญญาจ้างทำของจึงเป็นสัญญาที่มีค่าตอบแทน และเป็นสัญญาต่างตอบแทนที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างมีหน้าที่ตอบแทนซึ่งกันและกัน สินจ้างที่ต้องจ่ายโดยมากเป็นเงินตรา แต่จะตกลงจ่ายเป็นทรัพย์สินอย่างอื่นก็ได้²¹

2.2.3 ลักษณะของสัญญาจ้างทำของ

สัญญาจ้างทำของนี้มีลักษณะคล้ายกับสัญญาจ้างแรงงานอยู่หลายประการ ลักษณะอันเป็นองค์ประกอบที่สำคัญ มีดังนี้

1) เป็นสัญญาต่างตอบแทนที่คู่สัญญา โดยผู้รับจ้างฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะทำงานให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งเรียกว่าผู้ว่าจ้าง และพร้อมกันนั้นฝ่ายแรกก็จะได้รับสินจ้างตอบแทนจากฝ่ายหลัง สำหรับงานนั้น

2) ผู้รับจ้างมีหน้าที่ต้องทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จและผู้ว่าจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายสินจ้างตอบแทน ก็เพื่อผลสำเร็จของการทำงานที่ทำนั้น โดยเน้นลงไปทีผลสำเร็จของงาน

3) เป็นสัญญาประเภทที่สมบูรณ์โดยมีเจตนาตกลงกัน กล่าวคือ ไม่ต้องทำตามแบบ และไม่ต้องมีพยานหลักฐานอย่างไร ก็ฟ้องร้องบังคับคดีกันได้²²

²¹ จินดา บุญชอาคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยจ้างแรงงาน จ้างทำของ, (พระนคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, น. 2512), น. 15.

²² กมล สนธิเกษตริน, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยจ้างแรงงาน จ้างทำของและรับขน, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2532), น. 25.

2.3 แนวคิด ประวัติความเป็นมา ความหมาย และลักษณะของสัญญาจ้างบริการ

ตามที่ผู้วิจัยได้กล่าวไปในบทก่อนหน้าแล้วว่า การจ้างแรงงานตามกฎหมายนั้นแบ่งออกเป็นจ้างแรงงาน และจ้างทำของ ซึ่งในปัจจุบันเมื่อพิจารณาจากความเป็นจริงในสังคมแล้วยังมีการจ้างแรงงานในรูปแบบอื่นที่ไม่เข้าลักษณะของการจ้างแรงงานและจ้างทำของ ซึ่งผู้วิจัยขออนุญาตการจ้างแรงงานประเภทดังกล่าวว่า เป็นจ้างบริการ และแบ่งแนวทางการศึกษาเป็นสองช่วงระยะเวลา กล่าวคือ ช่วงระยะเวลาแรกเป็นการศึกษาแนวความคิดของสัญญาจ้างบริการที่ปรากฏอยู่ก่อนที่ประเทศต่าง ๆ ในทวีปยุโรปจะได้มีการจัดทำประมวลกฎหมายแพ่งขึ้นบังคับใช้ในประเทศของตน โดยเป็นการศึกษาแนวความคิดของสัญญาจ้างบริการในช่วงสมัยของยุคโรมัน ยุคกลางและยุคสมัยใหม่ในช่วงก่อนที่จะมีการจัดทำประมวลกฎหมายแพ่ง ส่วนในช่วงระยะเวลาที่สองนั้นผู้วิจัยได้ทำการศึกษาแนวคิดของสัญญาจ้างบริการในประเทศต่าง ๆ ในเวลาที่มีการร่างประมวลกฎหมายแพ่งขึ้นบังคับใช้

2.3.1 แนวคิด ประวัติความเป็นมา ของสัญญาจ้างบริการ

แนวคิด ประวัติความเป็นมา ของสัญญาจ้างบริการนั้นมาจากต่างประเทศ โดยเมื่อมีการเปิดเสรีการค้าบริการภายใต้ “องค์การการค้าโลก (World Trade Organization: WTO)” ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของ “ความตกลงทั่วไปว่าด้วยการบริการ (General Agreement on Trade in Services: GATS)” มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2538 เป็นต้นมา จึงนับเป็นข้อตกลงระดับพหุภาคีหรือหลายฝ่ายฉบับแรกซึ่งครอบคลุมการค้าและการลงทุนระหว่างประเทศในด้านอุตสาหกรรมและบริการ ซึ่งลักษณะของการบริการนั้นสามารถจำแนกออกได้เป็น 5 ประการ คือ

1. “บริการไม่สามารถจับต้องได้ (Intangibility)” กล่าวคือผู้รับบริการไม่สามารถที่จะมองเห็น จับต้องหรือรู้สึกถึงการบริการใด ๆ ก่อนการรับบริการได้ แต่สามารถรับรู้ว่าการบริการของผู้ให้บริการนั้นดีหรือไม่ก็ต่อเมื่อได้เข้ารับบริการนั้น ๆ แล้ว²³

2. “บริการไม่สามารถแบ่งแยกได้ (Inseparability)” กล่าวคือ การให้บริการเป็นลักษณะที่ไม่อาจแยกออกจากตัวบุคคลที่เป็นผู้ให้บริการนั้น ๆ ได้ เช่น ในการเข้าชมคอนเสิร์ตของนักร้องชั้นนำ คุณค่าของความเพลิดเพลินจากเสียงเพลงและดนตรีที่ไพเราะจะแยกจากตัวนักร้องซึ่งเป็นผู้ให้บริการไม่ได้²⁴

²³ นิตยาพร เสมอใจ, การจัดการและการตลาดบริการ, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ซีเอ็ดดูเคชั่น, 2547).

²⁴ คริสโตเฟอร์ เอช เลฟลือค และ ลอเรน ไรท์, แปลโดย อุดุลย์ จาตุรงค์กุล ดลยา จาตุรงค์กุล และ พิมพ์เดือน จาตุรงค์กุล, การตลาดบริการ (principles of Service marketing and Management), (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์เพียร์สัน เอ็ดดูเคชั่น อินโดไชน่า, 2546).

3. “บริการความไม่แน่นอน (Variability)” กล่าวคือ การควบคุมคุณภาพของการบริการเป็นไปได้ยากเนื่องจากมีปัจจัยเข้ามาเกี่ยวข้องหลายปัจจัย และปัจจัยหลักจะมาจากบุคลากรที่จะให้บริการ ยกตัวอย่างเช่น ในการใช้บริการร้านตัดผมกับช่างคนเดิมก็อาจตัดผมได้ไม่เหมือนกันในแต่ละครั้ง ดังนั้นรูปแบบการให้บริการจะผันแปรไปตามลักษณะผู้รับบริการและให้บริการเป็นส่วนใหญ่

4. “บริการจัดทำมาตรฐานได้ยาก (Heterogeneity)” กล่าวคือ ในการจัดทำบริการนั้นคนเป็นปัจจัยสำคัญของการบริการ การจัดทำมาตรฐานโดยการจัดการคนเป็นเรื่องที่ยาก จะเห็นว่าบริการมีความหลากหลายสูงขึ้นอยู่กับว่าใครเป็นผู้ให้บริการ จะให้บริการเมื่อไหร่ ที่ไหนและอย่างไร บริการจึงมีความแตกต่างกัน

5. “บริการไม่สามารถเก็บไว้ได้ (Perish ability)” กล่าวคือ บริการไม่สามารถผลิตแล้วเก็บไว้เหมือนสินค้าอื่นได้ เมื่อไม่มีความต้องการใช้บริการจะเกิดความสูญเปล่า การบริการจึงมีการสูญเสียค่อนข้างสูงขึ้นอยู่กับความต้องการใช้บริการในแต่ละช่วงเวลา ถ้าความต้องการใช้บริการมีความสม่ำเสมอ การให้บริการก็จะมีปัญหา แต่ถ้าความต้องการใช้บริการไม่แน่นอนจะเกิดปัญหาคือ บริการไม่ทันหรือไม่มีลูกค้าเช่น สถานบันเทิงวันศุกร์-เสาร์ ช่วงต้นเดือนจะมีคนมารับบริการแน่นซึ่งอาจทำให้บริการไม่เพียงพอ แต่ถ้าเป็นวันธรรมดาอาจจะไม่มีลูกค้า

นอกจากนี้ “องค์การการค้าโลก (World Trade Organization: WTO)” ยังได้ให้ความหมายและถือว่า “บริการเป็นสินค้าประเภทหนึ่งที่สามารถแลกเปลี่ยนกันได้ แต่จับต้องตัวสินค้าไม่ได้ กล่าวคือใช้บริการได้จากเจ้าของผู้ให้บริการ” ซึ่งการบริการนั้นอาจมี หรือไม่มีสัญญาจ้างงานที่เป็นทางการก็ได้

กล่าวคือ การจ้างบริการ อาจมีหรือไม่มีนายจ้าง หรือการจ้างงานแบบเป็นรูปแบบหรือไม่เป็นรูปแบบก็ได้ อาจทำงานอยู่ในสถานประกอบการของนายจ้าง มีค่าจ้างหรือค่าตอบแทนที่ไม่แน่นอน ซึ่งจัดเป็นรูปแบบการให้บริการที่กว้างมาก

ในขณะเดียวกัน “ความตกลงทั่วไปว่าด้วยการบริการ (General Agreement on Trade in Services: GATS)” ก็ได้มีการจำแนกประเภทของการค้าบริการที่ได้มีการเจรจาเปิดเสรีออกเป็นสาขาต่าง ๆ 12 สาขา ดังนี้

(1) “บริการด้านธุรกิจ (Business Services)” ภายใต้อสาขานี้จะครอบคลุมบริการวิชาชีพ คอมพิวเตอร์ โฆษณา คั่นคว่ำวิจัย และอื่น ๆ

(2) “บริการด้านสื่อสารคมนาคม (Communication Services)” ภายใต้อสาขานี้จะครอบคลุมบริการไปรษณีย์ พستคุณท์โทรคมนาคม และ โสตทัศน

- (3) “บริการด้านการก่อสร้างและวิศวกรรมที่เกี่ยวข้องกับการก่อสร้าง (Construction and Related Engineering Services)” ครอบคลุมทั้งการก่อสร้างและงานติดตั้ง
- (4) “บริการด้านการจัดจำหน่าย (Distribution Services)” ครอบคลุมบริการค้าส่งค้าปลีก ตัวแทนจำหน่าย และธุรกิจเฟรนไชส์
- (5) “บริการด้านการศึกษา (Education Services)” ครอบคลุมตั้งแต่การศึกษาระดับอนุบาลประถม อาชีวะ มัธยม จนถึงมหาวิทยาลัย การศึกษาผู้ใหญ่ รวมทั้งหลักสูตรระยะสั้น
- (6) “บริการด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Services)” ครอบคลุมบริการกำจัดมลภาวะประเภทต่าง ๆ รวมทั้งด้านสุขาภิบาล
- (7) “บริการด้านการเงิน (Financial Services)” ครอบคลุมบริการด้านประกันภัยการธนาคาร ธุรกิจหลักทรัพย์ และการเงินอื่น ๆ
- (8) “บริการที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพและบริการทางสังคม (Health Related and Social Services)” ครอบคลุมโรงพยาบาล และธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพของมนุษย์
- (9) “บริการด้านการท่องเที่ยวและการเดินทางที่เกี่ยวข้องกับการท่องเที่ยว (Tourism and Travel Related Services)” ครอบคลุม โรงแรม ภัตตาคาร บริษัทตัวแทนท่องเที่ยวและมัคคุเทศก์
- (10) “บริการด้านนันทนาการ วัฒนธรรมและการกีฬา (Recreational, Cultural and Sporting Services)” ครอบคลุมธุรกิจบันเทิง ห้องสมุด พิพิธภัณฑ์
- (11) “บริการด้านขนส่ง (Transport Services)” ครอบคลุมด้านการขนส่งทางบก เรือ อากาศ ทางท่อ
- (12) “บริการด้านอื่น ๆ (Other Services not Included Elsewhere)” เช่น เสริมสวย จัดงานศพ เป็นต้น

นอกจากจากการแยกประเภท และการจัดรูปแบบการให้บริการต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้น อาจสรุปค่านิยามของคำว่าบริการ ได้ดังนี้

ดร. ชัยสมพล ชาวประเสริฐ ได้ให้นิยามของคำว่าบริการไว้ว่า คือ “กิจกรรมของกระบวนการส่งมอบสินค้าที่ไม่มีตัวตนของธุรกิจให้กับผู้ใช้บริการ โดยสินค้าที่ไม่มีตัวตนนั้นจะต้องตอบสนองความต้องการของผู้รับบริการจนนำไปสู่ความพอใจได้”²⁵

คุณ วีรวัฒน์ กิจเลิศไพโรจน์ ได้ให้ค่านิยามของคำว่าบริการไว้ว่า คือ “การกระทำพฤติกรรม หรือปฏิบัติการที่ฝ่ายหนึ่งเสนอให้อีกฝ่ายหนึ่ง โดยกระบวนการที่เกิดขึ้นนั้นอาจมีตัว

²⁵ สุพรรณณี อินทร์แก้ว, การตลาดธุรกิจบริการเฉพาะอย่าง, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาเพลส, 2549), น. 2.

สินค้าเข้ามาเกี่ยวข้องกับ แต่โดยเนื้อแท้ของสิ่งที่เสนอให้ นั่นเป็นการกระทำ พฤติกรรม หรือการปฏิบัติที่ซึ่งไม่สามารถนำไปเป็นเจ้าของได้”²⁶

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้นิยามของคำว่า “บริการ” โดยคำว่า บริการเป็นได้ทั้งคำนามและคำกริยา โดยเป็นคำนามหมายถึง การปฏิบัติรับใช้ การให้ความสะดวกต่าง ๆ เช่นร้านนี้บริการลูกค้าดี ถ้าเป็นคำนามหมายถึง การปฏิบัติรับใช้ การให้ความสะดวกต่าง ๆ เช่น ให้บริการ ใช้บริการ

ดร. ฟิลิป คอทเลอร์ และ ดร. พอล เอ็น.บลูม (Dr.Philip Kotler and Dr.Paul N.Bloom) ได้ให้นิยามของบริการไว้ว่า บริการ คือ “กิจกรรมหรือผลประโยชน์ใด ๆ ก็ตามที่บุคคลหนึ่งสามารถเสนอให้อีกบุคคลหนึ่งซึ่งเป็นที่ที่ไม่สามารถจับต้องได้และไม่ทำให้เกิดความเป็นเจ้าของใด ๆ ทั้งสิ้น การจัดทำบริการนี้อาจจะเกี่ยวข้องหรือไม่มีความเกี่ยวข้องกับสินค้าก็ได้”²⁷

ดร. คริสโทเฟอร์ เฮ็ด. เลิฟล็อก (Dr.Christopher H. Lovelock) ได้ให้นิยามของบริการไว้ว่า การบริการคือ “ปฏิกริยาหรือการปฏิบัติที่ใดหนึ่งเสนอให้กับอีกฝ่ายหนึ่ง ถึงแม้กระบวนการเกี่ยวข้องกับตัวสินค้าแต่การปฏิบัติดังกล่าวเป็นสิ่งที่ไม่สามารถจับต้องได้และครอบครองเป็นเจ้าของได้”

จากความหมายที่ได้ศึกษาในข้างต้นแล้วสามารถให้ความหมายของบริการได้ว่า บริการคือ กิจกรรม การกระทำ ประโยชน์ใด ๆ ก็ตามที่บุคคลหนึ่งให้อีกบุคคลหนึ่ง โดยในกระบวนการจัดทำบริการอาจมีตัวสินค้าหรือวัตถุเข้ามาเกี่ยวข้องหรือไม่ก็ได้

อย่างไรก็ตามคำอธิบายเกี่ยวกับการจ้างบริการนั้นค่อนข้างจะเป็นนามธรรม สิ่งที่ควรมีในสัญญาว่าจ้าง เช่น “อุปกรณ์ที่มีการบำรุงรักษาอย่างดี” หรือ “ความสะอาดของสิ่งอำนวยความสะดวก” หรือ “ทำอย่างมืออาชีพ” เหล่านี้ ต้องให้คำจำกัดความให้มีความชัดเจนและสามารถวัดผลได้ ตัวอย่างเช่น ในสัญญาว่าจ้างทำความสะอาดจะต้องอธิบายคำว่า “พื้นผิวที่เช็ดถูแล้ว” หมายถึง พื้นที่ไม่มีความสกปรกหรือมีน้ำขัง และไม่มีรอยน้ำกระเซ็นหรือคราบน้ำขังบนพื้นผิว ซึ่งจะเขียนสัญญาเหล่านี้ไว้รัดกุมรอบคอบเพียงใดนั้น ขึ้นอยู่กับลักษณะ และเอกลักษณ์ของงานที่ต้องทำ และปัญหาทางด้านเทคนิค

นอกจากการจำแนกประเภทของการบริการตาม “องค์การการค้าโลก (World Trade Organization: WTO)” รวมถึงการแบ่งประเภทของการบริการตามความ “ตกลงทั่วไปว่าด้วยการ

²⁶ ระวีคน์ กิจเลิศไพโรจน์, การตลาดธุรกิจบริการ, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ซีเอ็ดยูเคชั่น, 2547), น. 14.

²⁷ วีรภคิ นวรัตน์, การตลาดบริการ: แนวคิดและกลยุทธ์, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549), น. 7.

บริการ (General Agreement on Trade in Services: GATS)” ดังที่ได้กล่าวไว้แล้วนั้น ตามหลักตรรกศาสตร์ยังสามารถจัดประเภทของบริการได้ 5 หมวดหมู่ใหญ่ ๆ ดังนี้²⁸

1) บริการประเภทรับจ้างส่วนตัว

ตัวอย่างของบริการประเภทนี้ เช่น การตรวจสอบทางด้านเทคนิค การแปลเอกสาร การประเมินราคา บริการอย่างนี้มีเอกลักษณ์เฉพาะตัวและอาศัยวิทยาการทางเทคนิค

2) บริการทางวิชาชีพ

ตัวอย่างของบริการประเภทนี้ เช่น ที่ปรึกษาการบริหารและการให้คำปรึกษาด้านระบบวิศวกร งานด้านกฎหมาย และงานวิจัยการแพทย์ เป็นต้น²⁹

3) งานสนับสนุน

ตัวอย่างของบริการประเภทนี้ เช่น งานรับจ้างทำความสะอาด งานตบแต่งสวนและดูแลสนามหญ้า งานปกป้องคุ้มครอง และงานรักษาความปลอดภัย การจ้างงานประเภทดังกล่าวนี้ในวันจะทวีเพิ่มขึ้น งานเหล่านี้ส่วนใหญ่มีใช้งานที่อาศัยความรู้เชิงวิชาการหรือมีเอกลักษณ์พิเศษเฉพาะตัวแต่อย่างใด โดยส่วนใหญ่งานบริการสนับสนุนนั้น มักจะดำเนินการโดยผู้รับเหมาอิสระ อาจอยู่ในรูปของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท มากกว่าจะอยู่ในรูปของบุคคล

4) งานบุคลากร

ตัวอย่างของบริการประเภทนี้ เช่น การจ้างแรงงานชั่วคราว การจ้างที่ปรึกษา งานฟื้นฟูสมรรถภาพ เป็นต้น งานจำพวกนี้อาจไม่จำเป็นต้องมีเอกลักษณ์เฉพาะตัว หรือใช้ความรู้ในเชิงวิชาการก็ได้ อีกทั้งงานบริการจำพวกนี้อาจจะต่อเนื่องหรือไม่ก็ได้เช่นกัน เมื่อจะต้องว่าจ้างงานบุคลากร ต้องระบุให้เจาะจงลงไปให้มากที่สุดเท่าที่จะมากได้เกี่ยวกับงานที่จะให้ทำ คุณสมบัติ และความชำนาญของบุคลากรที่ต้องการ ผลงานที่ต้องการจะได้รับ และระยะเวลาที่ต้องทำให้แล้วเสร็จ

5) งานรับเหมาก่อสร้าง

ตัวอย่างของงานประเภทนี้ จะครอบคลุมไปถึงงานสถาปัตยกรรม งานรับเหมาก่อสร้างทั่วไป งานทาสี งานช่างไม้ และงานไฟฟ้า งานประเภทดังกล่าวจะมีทั้งที่ต้องใช้ความรู้ในเชิงวิชาการ เช่น การออกแบบทางสถาปัตยกรรม หรือไม่ต้องใช้ความรู้ในเชิงวิชาการก็ได้ เช่น งานทาสี เป็นต้น³⁰

²⁸ สดุดี สินไชย, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 1*.

²⁹ “เทคนิคการจ้างบริการ 5 ประเภท (ตอน 1),” *วิทยายุทธจัดซื้อและบริหารพัสดุ*, ฉบับที่ 17, น. 47-50 (พฤษภาคม 2542).

³⁰ “เทคนิคการจ้างบริการ 5 ประเภท (ตอน 2),” *วิทยายุทธจัดซื้อและบริหารพัสดุ*, ฉบับที่ 18, น. 25-28 (มิถุนายน 2542).

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่ารูปแบบการให้บริการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้บริการอาบน้ำ และ นวดนั้นมีลักษณะที่เป็นสัญญาของการจ้างบริการ และไม่ใช่สิ่งใหม่ในสังคมไทยซึ่งมีเอกสารทาง ประวัติศาสตร์กล่าวถึงไว้มากมาย โดยนโยบายและกฎหมายเกี่ยวกับการค้าบริการของไทย เกิดใน รูปแบบการค้าประเวณี ซึ่งเริ่มขึ้นในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาจุฬาลงกรณ์ โดยพระองค์ได้ทรงตราพระราชบัญญัติฉบับหนึ่ง ชื่อ พระราชบัญญัติป้องกันสัญจร โรค รัตน์โกสินทร์ศก 127

จากการศึกษาแนวคิดข้างต้นทั้งแนวคิดของประเทศไทยและต่างประเทศพบว่า การจ้าง บริการเกิดขึ้นมานานแล้ว แม้แต่ในประเทศไทยในสภาพความเป็นจริงของสังคม ก็มีการจ้างบริการ เกิดขึ้น ซึ่งในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้วิจัยได้ศึกษาเฉพาะการทำงานของแรงงานหญิงในสถานบริการ ที่จัดให้มีการอาบน้ำและนวด โดยเริ่มจากเมื่อประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นพันธมิตรของ สหรัฐอเมริกาในสงครามอินโดจีน ในช่วง พ.ศ. 2502-2512 ในช่วงนี้ได้เกิดสถานเริงรมย์และสถาน บริการอย่างรวดเร็ว เพื่อตอบสนองต่อความต้องการของทหารอเมริกัน ซึ่งประจำการอยู่ใน ประเทศไทย และเข้ามาพักจากสมรภูมिवีเยตนาม สถานบริการเหล่านี้ ได้แก่ ร้านอาหาร สถานอาบอบนวด บาร์ ไนต์คลับ สภาพดังกล่าวนี้นำไปสู่การออกพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 โดยรัฐบาลให้เหตุผลท้ายพระราชบัญญัติว่า เพื่อเป็นการควบคุมสถานบริการบาง ประเภทซึ่งดำเนินการไปในทางกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี และ จัดให้มีการแสดงเพื่อความบันเทิงไม่เหมาะสม เป็นเหตุให้เยาวชนเอาเยี่ยงอย่าง ประพฤติตนเสื่อม ทรามลงผลในทางกฎหมายของการประกาศใช้ พระราชบัญญัติสถานบริการ ก็คือ รัฐยอมรับ สถานะทางกฎหมายของโรงน้ำชา สถานเดินรำ สถานอาบอบนวด ฯลฯ และรับรองสถานภาพของ หญิงพาร์ทเนอร์ หญิงบำเรอ และหญิงบริการ ที่จัดหาไว้ในสถานบริการและสถานเริงรมย์ต่าง ๆ ที่เปิดกิจการมาก่อนที่จะมีการประกาศใช้กฎหมาย ซึ่งในปัจจุบันพระราชบัญญัติสถานบริการ ยังคง มีผลบังคับใช้อยู่โดยรายละเอียดจะกล่าวในลำดับถัดไป

การที่รัฐรับรองสถานะทางกฎหมายของสถานบริการและสถานภาพของหญิงที่ทำงาน ในสถานบริการ จึงเกิดการจ้างงานและมีอาชีพใหม่ขึ้น ซึ่งแรงงานหญิงเหล่านี้ควรได้รับความ ค้ำจุนคุ้มครองตามกฎหมายแรงงาน แต่เนื่องจากการทำงานของหญิงในสถานบริการนั้นเป็นการจ้าง บริการอย่างหนึ่ง ที่มีลักษณะการทำงานก้ำกึ่งระหว่างจ้างแรงงานกับจ้างทำของ ซึ่งตามกฎหมาย ค้ำจุนคุ้มครองแรงงานของไทย ไม่ครอบคลุมถึง จึงถือเป็นงานนอกข่ายความคุ้มครอง มีผลให้หญิง เหล่านี้ที่ทำงานในสถานบริการบางประเภทไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานด้วย ดังนั้น ผู้วิจัยจึงได้ศึกษาหาแนวทางในการเพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องรวมถึงออกกฎหมายเฉพาะขึ้นมา ใหม่เพื่อคุ้มครองการทำงานของหญิงในสถานบริการกลุ่มดังกล่าวในลำดับต่อไป

2.3.2 ความหมายของสัญญาจ้างบริการ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้แบ่งแยกลักษณะของการจ้างงานไว้ 2 ประเภทคือ การจ้างแรงงานและการจ้างทำของ แต่เมื่อพิจารณาจากความเป็นจริงในสังคมลักษณะของการจ้างงานในปัจจุบันนี้มีลักษณะการจ้างงานอีกประเภทหนึ่งเกิดขึ้น คือ การจ้างบริการ

การจ้างบริการนั้น ยังไม่เคยมีคำนิยามจากตำราหรือกฎหมายใด ๆ มาก่อน แต่เมื่อพิจารณาจากลักษณะงานจะเห็นได้ว่า มีลักษณะก้ำกึ่งระหว่างการจ้างแรงงานกับการจ้างทำของ ดังนั้น ความหมายของการจ้างบริการ จึงต้องอาศัยการเปรียบเทียบจากหลักการจ้างแรงงานและการจ้างทำของ ซึ่งหมายถึง สัญญาซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่ง เรียกว่า ผู้ให้บริการ ตกลงที่จะทำงานอย่างใดอย่างให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง เรียกว่า ผู้รับประโยชน์ จนงานสำเร็จ เพื่อให้ได้มาซึ่งสินจ้าง จากบุคคลภายนอก เรียกว่า ผู้รับบริการ โดยผู้รับประโยชน์ในฐานะที่เป็นผู้มีอำนาจควบคุมบังคับบัญชาผู้ให้บริการ รวมถึงเป็นผู้จัดหาวัสดุ อุปกรณ์ เครื่องมือและสถานที่ ตกลงจะแบ่งสินจ้างให้แก่ผู้ให้บริการ

ตามความหมายของราชบัณฑิตยสถาน คำว่า บริการแปลว่า การปฏิบัติรับใช้ให้ความสะดวกต่าง ๆ เช่น โรงแรมนี้บริการลูกค้าดีมาก ใช้เป็นคำนามก็ได้ เช่นหน่วยงานของเรา ต้องการให้ผู้ที่มาใช้บริการ ได้รับความสะดวกสบายทุกประการ ใช้เป็นคำนามว่าการบริการก็ได้ เช่น การบริการลูกค้าของบริษัท ตั้งอยู่บนพื้นฐาน ความสะดวกสบายและให้ลูกค้าได้ประโยชน์สูงสุด โดยคำว่าบริการ เป็นคำที่สร้างจึ้นจากคำภาษาบาลีว่า ปริกร แปลว่า ผู้ช่วย และ บริวาร แปลว่า สิ่งที่ช่วย

ซึ่งเมื่อเทียบเคียง กับคำว่า การจ้างเหมาบริการ ตามความหมายของ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2533 สามารถเทียบเคียง ความหมายของคำว่าบริการ ได้ดังนี้ การจ้างบริการ คือการจ้าง เพื่อให้ผู้รับจ้าง ทำการอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของผู้ให้บริการ ซึ่งลักษณะการทำงาน ของการจ้างบริการนี้ ไม่ได้เป็นการสร้างงานที่ผู้จ้างตกลงจะให้สินจ้างและลูกจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้ ไม่เป็นการทำงานไปโดยหวังว่าจะได้รับสินจ้างจากนายจ้างโดยตรง การทำงาน ไม่ได้อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาและกำกับของผู้ว่าจ้าง และนายจ้างก็ไม่จำเป็นต้องจัดหาสวัสดิการความปลอดภัย ซึ่งไม่อาจจัดว่าการจ้างที่มีลักษณะดังกล่าวเป็นการจ้างที่เข้าข่ายสัญญาต่างตอบแทน ซึ่งลักษณะดังกล่าวนี้เอง ทำให้เห็นได้ชัดเจนว่าการจ้างบริการ มีความแตกต่างจากสัญญาจ้างแรงงาน และสัญญาจ้างทำของ

2.3.3 ลักษณะของสัญญาจ้างบริการ

สัญญาจ้างบริการนั้น มีลักษณะอันเป็นองค์ประกอบที่สำคัญ ดังนี้

- 1) เป็นสัญญาที่มีบุคคลสามฝ่าย คือ ฝ่ายผู้ให้บริการ ฝ่ายผู้รับประโยชน์และฝ่ายผู้รับบริการ
- 2) ผู้ให้บริการตกลงที่จะทำงานอย่างไรอย่างหนึ่งให้แก่ผู้รับประโยชน์งานนั้นสำเร็จ
- 3) ลักษณะการทำงานของผู้ให้บริการนั้น เป็นการทำงานเพื่อให้ได้มาซึ่งสินจ้างจากผู้รับบริการ โดยผู้รับประโยชน์จะต้องแบ่งสินจ้างให้แก่ผู้ให้บริการ อาจแบ่งตามจำนวนชั่วโมงที่ให้บริการโดยรับในอัตราเป็นเปอร์เซ็นต์ของค่าบริการตามที่ตกลงกัน
- 4) ผู้รับประโยชน์มีอำนาจควบคุมบังคับบัญชาผู้ให้บริการ ให้ทำงานตามคำสั่งตามวิธีการที่ตนต้องการ และดูแลการทำงานให้ตรงตามความประสงค์หรือตรงตามที่ตกลงกันได้ เช่น ต้องมาทำงานตามที่กำหนดไว้
- 5) เป็นสัญญาที่มีลักษณะเป็นการเฉพาะตัวผู้ให้บริการ เนื่องจากผู้รับประโยชน์อาจเลือกให้ผู้ให้บริการคนใดเข้าทำงานกับตน โดยพิจารณาจากคุณสมบัติ ความสามารถพิเศษในการทำงาน ความขยันขันแข็ง และความไว้วางใจ เป็นต้น
- 6) วัสดุ อุปกรณ์ เครื่องมือ และสถานที่ ผู้รับประโยชน์เป็นผู้จัดหาให้แก่ผู้ให้บริการ เนื่องจากการทำงานในลักษณะการจ้างบริการ ทำเป็นทำนองร่วมกันหาผลประโยชน์ระหว่างผู้รับประโยชน์กับผู้ให้บริการ ดังนั้น ผู้รับประโยชน์จึงต้องเป็นผู้ลงทุนหาวัสดุ อุปกรณ์ เครื่องมือที่ได้มาตรฐานมาใช้ในการทำงานและจัดหาสถานที่ที่เหมาะสมในการทำงานด้วย
- 7) ผู้รับประโยชน์เป็นนิติบุคคลได้ แต่ผู้ให้บริการจะเป็นนิติบุคคลไม่ได้ เป็นได้เพียงบุคคลธรรมดา
- 8) เป็นสัญญาที่ไม่มีแบบเหมือนการจ้างแรงงานและจ้างทำของ
จากที่แยกองค์ประกอบข้างต้น จะเห็นได้ว่าสอดคล้องกับสภาพการทำงานของแรงงานหญิงในสถานอาบอบนวด ที่ส่วนใหญ่ไม่มีการทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือกับเจ้าของสถานบริการ เพียงแต่ตกลงว่ามีเงื่อนไขการทำงานเป็นอย่างไร มีหน้าที่ความรับผิดชอบอะไรบ้าง รายได้เท่าใด และถูกหักเท่าใด เวลาทำงาน สถานที่ทำงานอยู่ที่ไหนจะมีรายได้พิเศษหรือสวัสดิการต่าง ๆ อย่างไรบ้าง จึงเป็นปัญหาที่น่าพิเคราะห์ว่าแรงงานหญิงเหล่านี้ อาจไม่ได้อยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับการจ้างแรงงานและจ้างทำของ

2.4 ความแตกต่างความคล้ายคลึงระหว่างสัญญาจ้างแรงงานกับสัญญาจ้างบริการ และสัญญาจ้างทำของกับสัญญาจ้างบริการ

สัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของ และสัญญาจ้างบริการนั้น มีความแตกต่างความคล้ายคลึงกัน โดยแยกศึกษาได้ ดังนี้

2.4.1 ความแตกต่างความคล้ายคลึงระหว่างสัญญาจ้างแรงงานกับสัญญาจ้างบริการ

สัญญาจ้างแรงงาน มีข้อแตกต่างจากสัญญาจ้างบริการ ดังนี้

1) จำนวนคู่สัญญา กรณีสัญญาจ้างแรงงาน จะมีคู่สัญญาสองฝ่าย คือ ฝ่ายนายจ้าง กับฝ่ายลูกจ้าง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 ได้บัญญัติไว้ชัดเจน ส่วนกรณีสัญญาจ้างบริการ มีคู่สัญญาสามฝ่าย คือ ฝ่ายผู้ให้บริการ ฝ่ายผู้รับประโยชน์ และฝ่ายผู้รับบริการ

2) ข้อตกลงหลักของสัญญาจ้างแรงงานนั้น ลูกจ้างตกลงทำงานให้นายจ้างตลอดไป จนกว่าจะเลิกจ้าง ส่วนกรณีสัญญาจ้างบริการ ผู้ให้บริการตกลงที่จะทำงานอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่ผู้รับประโยชน์งานนั้นสำเร็จ

3) จุดมุ่งหมายของสัญญาจ้างแรงงานนั้น ถือตามระยะเวลาที่ทำงานให้เป็นสำคัญ ส่วนกรณีสัญญาจ้างบริการ ถือความสำเร็จของงานเป็นสำคัญ

4) การจ่ายค่าตอบแทน กรณีสัญญาจ้างแรงงาน นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างตลอดเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 หรือนายจ้างต้องจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างตามที่กำหนดในสัญญาหรือจารีตประเพณี ถ้าไม่กำหนดไว้ให้จ่ายเมื่องานเสร็จหรือเมื่อสิ้นสุดระยะเวลาที่กำหนดจ่ายสินจ้าง ตามมาตรา 580 ส่วนกรณีสัญญาจ้างบริการ ผู้รับประโยชน์จะแบ่งสินจ้างกับผู้ให้บริการตามความสำเร็จของงานตามที่ตกลงกัน

เมื่อพิจารณาถึงความแตกต่างแล้ว สามารถพิเคราะห์ได้ว่าความแตกต่างดังกล่าวพิจารณาจากสาระสำคัญของการทำงานเป็นหลัก เช่นจุดมุ่งหมายของสัญญาจ้างแรงงานนั้นหรือข้อตกลงหลักของสัญญาจ้างแรงงาน แต่อย่างไรก็ตามสัญญาจ้างแรงงานมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับสัญญาจ้างบริการ ดังนี้

1) อำนาจบังคับบัญชา กรณีสัญญาจ้างแรงงาน ลูกจ้างจะต้องทำงานให้นายจ้างตามคำสั่งภายใต้การบังคับบัญชาของนายจ้าง ส่วนกรณีสัญญาจ้างบริการ ผู้ให้บริการจะต้องทำงานอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่ผู้รับประโยชน์ ภายใต้การควบคุมดูแลของผู้รับประโยชน์

2) เป็นสัญญาเฉพาะตัว โดยคำนึงถึงคุณสมบัติของกลุ่มเป็นสาระสำคัญ

3) วัสดุ อุปกรณ์ เครื่องมือ และสถานที่ นายจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานหรือผู้รับประโยชน์ตามสัญญาจ้างบริการ เป็นผู้จัดหา

4) ความเป็นนิติบุคคล กรณีสัญญาจ้างแรงงาน นายจ้างเป็นนิติบุคคลได้แต่ลูกจ้างจะเป็นนิติบุคคลไม่ได้ เป็นได้เพียงบุคคลธรรมดา ส่วนกรณีสัญญาจ้างบริการผู้รับประโยชน์เป็นนิติบุคคลได้ แต่ผู้ให้บริการจะเป็นนิติบุคคลไม่ได้ เป็นได้เพียงบุคคลธรรมดา

5) เป็นสัญญาที่ไม่มีแบบ หรืออาจมีแบบก็ได้

2.4.2 ความแตกต่างความคล้ายคลึงระหว่างสัญญาจ้างทำของกับสัญญาจ้างบริการ

สัญญาจ้างทำของ มีข้อแตกต่างจากสัญญาจ้างบริการ ดังนี้

1) จำนวนคู่สัญญา กรณีสัญญาจ้างทำของ จะมีคู่สัญญาสองฝ่าย คือฝ่ายผู้ว่าจ้างกับผู้รับจ้าง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 587 ได้บัญญัติไว้ชัดเจนส่วนกรณีสัญญาจ้างบริการ มีคู่สัญญาสามฝ่าย คือ ฝ่ายผู้ให้บริการ ฝ่ายผู้รับประโยชน์ และฝ่ายผู้รับบริการ

2) อำนาจบังคับบัญชา กรณีสัญญาจ้างทำของ ผู้ว่าจ้างไม่มีการบังคับบัญชาผู้รับจ้าง ส่วนกรณีสัญญาจ้างบริการ ผู้รับประโยชน์ สามารถควบคุม บังคับบัญชา ให้ผู้ให้บริการต้องทำงานตามคำสั่ง

3) วัสดุ อุปกรณ์ เครื่องมือ กรณีสัญญาจ้างทำของ ผู้รับจ้าง มักจะเป็นผู้หาวัสดุ อุปกรณ์ เครื่องมือ สัมภาระต่าง ๆ มาทำงานเอง ส่วนกรณีสัญญาจ้างบริการ ผู้รับประโยชน์จะเป็นผู้จัดหาวัสดุ อุปกรณ์ เครื่องมือ และสถานที่ให้แก่ผู้ให้บริการ

4) ความเป็นนิติบุคคล กรณีสัญญาจ้างทำของ ผู้ว่าจ้างและผู้รับจ้าง เป็นนิติบุคคลได้ ส่วนกรณีสัญญาจ้างบริการ ผู้รับประโยชน์เป็นนิติบุคคลได้ แต่ผู้ให้บริการเป็นนิติบุคคลไม่ได้ ต้องเป็นเพียงบุคคลธรรมดาเท่านั้น

โดยสัญญาจ้างทำของ ยังมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับสัญญาจ้างบริการ ดังนี้

1) จุดมุ่งหมายของการทำงาน สัญญาจ้างทำของและสัญญาจ้างบริการคือ จะต้องทำงานให้ทันเวลา โดยถือความสำเร็จในงานเป็นสำคัญ

2) เป็นสัญญาที่ไม่มีแบบ หรืออาจมีแบบก็ได้

ตามกฎหมายของประเทศไทยนั้น แม้ว่าจะมีการบัญญัติเฉพาะเรื่องจ้างแรงงานกับจ้างทำของ แต่ในความเป็นจริงของสังคม ได้มีการจ้างบริการเกิดขึ้น ซึ่งมีลักษณะก้ำกึ่งระหว่างจ้างแรงงานกับจ้างทำของ และยังไม่มีกฎหมายบัญญัติออกมา จึงควรมีการกำหนดบทกฎหมายที่เกี่ยวกับการจ้างบริการขึ้น เพื่อรองรับผู้ที่ทำงานในลักษณะดังกล่าว

2.5 สภาพการทำงานของหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดในประเทศไทย

ในสถานบริการแห่งหนึ่ง ๆ นั้นจะมีแรงงานหญิงซึ่งทำหน้าที่แตกต่างกัน อาทิ หญิงพาร์ทเนอร์ หญิงบำเรอ หญิงบริการนวดทั่วไป (หัตถเวช) และหญิงบริการอื่น ซึ่งในวิทยานิพนธ์นี้เน้นศึกษาเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ซึ่งเป็นแรงงานที่มีลักษณะของการจ้างแรงงานที่มีความคลุมเครือทั้งในรูปแบบการจ้างงาน ค่าตอบแทน ระยะเวลาการทำงาน เป็นต้น ด้วยเหตุดังกล่าวนี้เองผู้วิจัยจึงนำเสนอประวัติความเป็นมา ความหมาย รวมถึงจำแนก ลักษณะและสภาพการทำงานของแรงงานหญิงในสถานบริการผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด เพื่อประโยชน์ในการศึกษาโดยรวม ดังนี้

2.5.1 ประวัติความเป็นมา

หญิงบริการในประเทศไทยถือกำเนิดขึ้นมาในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 16-17³¹ โดยไม่ได้ถูกนำเข้ามาจากชาติตะวันตกตามเรื่องเล่ากัน เริ่มเป็นที่แพร่หลายกับชาวตะวันตก ในช่วงที่มีการติดต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศกับชาวตะวันตก มีหลักฐานเป็นศัพท์ในสมัย สมเด็จพระนารายณ์มหาราช เรียกว่า รับจ้างทำขำเราแก่บุรุษ โดยเรียกว่า “โสเภณี” ซึ่งเป็นอาชีพเก่าแก่

ต่อมาเมื่อถึงกรุงรัตนโกสินทร์ แหล่งประจำของหญิงบริการอยู่ที่สำเพ็งลูกค้าส่วนใหญ่เป็นพวกชาวจีน เพราะสำเพ็งเป็นแหล่งคนจีน มาตั้งแต่สร้างกรุง ซึ่งในนิราศเมืองแกลง ของสุนทรภู่ ได้กล่าวไว้ว่า เมื่อท่านออกเดินทางไประยองในตอนยามสอง นั่งเรือล่องไปตามแม่น้ำเจ้าพระยา ก็ได้ยินเสียงหญิงเหล่านี้ขับร้องเพลงลอยลมมา

“ถึงสำเพ็งแก่งตั้งริมฝั่งน้ำ แพร่ประจำจอดเรียงเคียงขนาน

มีซุ้มชอกตรอกนางเจ้าประจານ

ยังสำราญร้องขับไม่หลับลง”

ประมวลกฎหมายตรา 3 ดวงบทพระไอยการลักษณะฝัวเมีย มีการบัญญัติผู้ค้าประเวณีว่าหญิงนครโสเภณี และในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวมีสถานประกอบการเรียกว่าโรงหญิงนครโสเภณี โดยทั่วไปมีโคมกระจกสีเขียวตั้งข้างหน้า จึงเรียกกันว่า สำนักโคมเขียว พอคำก็เปิดไฟหรือจุดตะเกียงในโคมให้ลูกค้ารู้กันเป็นสัญลักษณ์ โดยแหล่งที่ขึ้นชื่อมากเรียกว่า "ตรอกเต้า" มีสำนักตั้งกันเรียงรายตลอดตรอก

โดยลักษณะของหญิงบริการในสมัยนั้นอายุ 15-16 ขึ้นไป ชอบผัดหน้าขาว กินหมากปากแดง ใส่ผ้าออบไทยหอมฟุ้ง แต่งตัวก็นุ่งผ้าลายหรือโจงกระเบน ห่มผ้าแถบหรือสไบเฉียง บางคน

³¹ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, “การค้าประเวณีแอบแฝง (รายงานวิชากฎหมายกับสังคม),” สืบค้นเมื่อวันที่ 25 มกราคม 2559, จาก www.law.cmu.ac.th/law2011/177404/files/1325744049

ใส่เสื้อคอ คือเป็นเสื้อมีสายโยงปากคล้าย ๆ เสื้อสายเดี่ยว ตกคำพวกนี้ก็จะมานั่งโชว์ตัวอยู่หน้าห้อง ริมตรอกอย่างเปิดเผยคอยต้อนรับลูกค้าส่วนในเวลากลางวันนั้นพวกเขาใช้เวลาส่วนใหญ่นอนพัก

อาชีพหญิงบริการในสมัยก่อนเป็นอาชีพที่ไม่ผิดกฎหมาย³² แต่ทางการเขาก็ไม่ได้ปล่อยให้เอาไว้เฉย ๆ โดยมีการเก็บภาษีอากรเข้ารัฐกับเขาด้วย ในรูปแบบภาษีโรงเรือน กระทั่งหลังปี พ.ศ. 2499 เริ่มมีพระราชบัญญัติปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 กำหนดว่าการค้าประเวณีเป็น ความผิดอย่างชัดเจน แต่ในสังคมยุคใหม่เริ่มแพร่หลายมากขึ้นในช่วงสงครามเวียดนาม โดยในช่วง นั้นการค้าประเวณีจะเป็นการลักลอบค้าประเวณี ซึ่งจากการตราพระราชบัญญัติปรามการค้า ประเวณี พ.ศ. 2503 ดังกล่าวทำให้สถานที่ทำงานของหญิงบริการเปลี่ยนแปลงไป โดยเริ่มกระจาย ตัวเปลี่ยนแปลงลักษณะการให้บริการเป็นการแอบแฝง ซึ่งสถานที่ให้บริการดังกล่าวในปัจจุบัน เรียกว่า “อาบอบนวด” เป็นสถานบริการทางเพศโดยตรง โดยผู้ขายบริการจะนั่งรอภายในสถาน บริการและรอลูกค้าเข้ามาเลือก โดยในสถานบริการจะมีบริการจัดห้องไว้รับรอง

ปัจจุบันการค้าประเวณีในประเทศไทยเป็นเรื่องผิดกฎหมาย แต่ก็ยังคงปล่อยให้มีการ เปิดสถานบริการที่จัดให้มีการอาบน้ำ และนวด (อาบ อบ นวด) ซึ่งถูกจัดให้อยู่ในส่วนของสถาน บริการทั่วไปกระจายอยู่ในกรุงเทพมหานครทั่วไป รวมถึงต่างจังหวัดโดยเฉพาะจังหวัดใหญ่ ๆ นอกจากนี้ยังมีสถานบันเทิง คาเฟ่ ร้านอาหารโอเค สปา หรือร้านตัดผม บางแห่งมีการบริการพิเศษ เพิ่มเติมสำหรับลูกค้าโดยไม่ผิดกฎหมาย แต่เป็นที่รับรู้กันว่าเป็นที่แอบแฝงไปด้วยหญิงบริการ ผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ซึ่งเน้นการให้บริการความสุขทางเพศเป็นสำคัญ

2.5.2 ความหมายของแรงงานหญิงในสถานบริการ

“แรงงานหญิงในสถานบริการ” หมายถึง หญิงผู้ให้บริการแก่ลูกค้าที่มาใช้บริการของ สถานบริการนั้น

หญิงผู้ให้บริการ ได้แก่ ผู้สนองความต้องการหรือบันเทิงให้แก่ลูกค้า ซึ่งได้แก่ ลูกจ้าง หญิงบริการ หญิงบำเรอ หญิงพนักงานอาบอบนวด หรือคนรับใช้ในสถานบริการนั้น ๆ

ลูกจ้าง ได้แก่ แรงงานหญิงที่ทำหน้าที่ต่าง ๆ กัน ดังนี้ เป็นพนักงานต้อนรับ พนักงานเส ร์ที่อาหาร พนักงานเก็บเงิน พนักงานทำความสะอาด พนักงานดูแลทั่วไปหญิง พนักงานปรุงอาหาร พนักงานผสมเครื่องดื่ม เป็นต้น

หญิงบริการ ได้แก่ หญิงคู่เต้นหรือหญิงคู่รำกับแขกที่เข้าไปเที่ยวในสถานบริการนั้น เช่น หญิงพาร์ตเนอร์ในไนต์คลับ สาวรำวงในโรงรำวง ตามปกติเป็นหญิงบริการ ตาม

³² วิทิพย์, “การค้าประเวณี,” สืบค้นเมื่อวันที่ 11 กุมภาพันธ์ 2559, จาก <https://th.wikipedia.org/wiki/การค้าประเวณี>

พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 มาตรา 3(1) ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานบริการ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2546

หญิงบำเรอ คือ หญิงปรนนิบัติลูกค้า คอยริน หรือป้อนสุราหรือน้ำชาหรืออาหารแก่ลูกค้า ตามปกติสถานบริการ ตามพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 มาตรา 3(2) ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานบริการ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2546

หญิงพนักงานอาบอบนวด คือ หญิงผู้บริการอาบน้ำ นวด หรืออบตัว ซึ่งตามกฎหมายถือว่าเป็นมืออาชีพ เรียกกันทั่วไปว่า หมอนวด

ส่วนคนรับใช้นั้น มิใช่ลูกจ้างดังกล่าวข้างต้น แต่อาจเป็นคนใช้ส่วนตัวของผู้จัดการสถานบริการก็ได้ แต่ต้องทำงานในสถานบริการ³³

สถานบริการ หมายถึง สถานบริการตามคำจำกัดความของพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 มาตรา 3 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานบริการ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2521 (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2525 และ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2546

เนื่องจากการทำงานของแรงงานหญิงในสถานบริการนั้น กฎหมายแรงงานที่ใช้ในปัจจุบันของประเทศไทย ยังไม่ครอบคลุมถึง หญิงบริการ หญิงบำเรอ หญิงพนักงานอาบอบนวด ในขณะที่แรงงานที่ปฏิบัติหน้าที่อื่น ซึ่งทำงานอยู่สถานบริการเดียวกันต่างก็ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานที่แตกต่างกันตามรูปแบบของการทำงาน

โดยในการศึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะศึกษาเฉพาะแรงงานหญิงที่ทำงานในสถานบริการและอยู่นอกข่ายความคุ้มครองของกฎหมายแรงงาน โดยมุ่งหมายถึงพนักงานหญิงบริการ ผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดเท่านั้น เพื่อหามาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองการทำงานของแรงงานหญิงเหล่านี้ต่อไป

2.5.3 สภาพการทำงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด

เนื่องจากการทำงานของหญิงในสถานบริการต่าง ๆ เป็นการทำงานด้านบริการทั้งหมด โดยมีทั้งงานบริการภาคปกติทั่วไป รวมถึงงานบริการที่จัดเป็นแรงงานกลุ่ม “พิเศษ” ซึ่งงานดังกล่าวมีลักษณะของการทำงาน และสภาพของการทำงาน ที่แตกต่างกับแรงงานประเภทอื่น จึงทำให้มีสมมุติฐานว่าสภาพการทำงานนั้นไม่มีการทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือขึ้น ไม่มีข้อบังคับการทำงานทั้งหมดขึ้นอยู่กับเจ้าของสถานบริการกำหนด และเวลาการทำงาน วันหยุด วันพักผ่อน มีไม่แน่นอน รวมถึงในเรื่องการจ่ายเงินเดือน ค่าจ้างที่แตกต่างจากงานในลักษณะทั่วไป ที่สำคัญคือกรณีการลา

³³ สมพร พรหมพิตร, ดร.ฉ. โสคติพันธุ์, และ โดม วิศิษฐ์สรอรรถ, คู่มือกฎหมายสถานบริการ, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธรรมชา, 2539), น. 60-62.

คลอดที่ไม่ได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง หรือเงินช่วยเหลือใด ๆ เช่นเดียวกับแรงงานในภาคทั่วไป นอกจากนี้ยังรวมไปถึงการถูกเลิกจ้างเหตุเพราะแรงงานหญิงนั้นตั้งครรภ์

โดยสรุปแล้ว จากลักษณะและสภาพการทำงานของแรงงานหญิงในสถานบริการนั้น แรงงานหญิงเหล่านี้อาจพิจารณาได้ว่าเป็นการทำงานตามสัญญาจ้างบริการ ซึ่งการทำงานตามสัญญาจ้างบริการ ไม่ได้มีการกำหนดให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงาน ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่า แรงงานหญิงในสถานบริการผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด เป็นการจ้างประเภทหนึ่งที่ไม่ใช่ทั้งการจ้างแรงงานและการจ้างทำของ ประกอบกับสภาพการทำงาน ส่วนใหญ่ไม่มีการทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือขึ้นกับเจ้าของสถานบริการ โดยเจ้าของสถานบริการจะชี้แจงด้วยวาจาว่ามีเงื่อนไขการทำงานเป็นอย่างไร มีหน้าที่ความรับผิดชอบอะไรบ้าง รายได้เท่าไร และถูกหักเท่าไร เวลาทำงาน สถานะที่ทำงานอยู่ที่ไหนจะมีรายได้พิเศษหรือสวัสดิการต่าง ๆ อย่งไรบ้าง ซึ่งแรงงานหญิงส่วนใหญ่เข้าใจถึงเงื่อนไขการทำงานหรือข้อตกลงนั้นและเจ้าของสถานบริการก็ปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าว จึงเป็นปัญหาที่น่าพิจารณาที่ว่าแรงงานหญิงเหล่านี้ไม่ได้อยู่ในหลักเกณฑ์ที่กฎหมายจะให้ความคุ้มครองในการทำงาน มีผลให้แรงงานหญิงกลุ่มนี้ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานที่มีอยู่ทั้งเรื่องการเข้ารักษาพยาบาล การลาป่วย ลากลอด ประกันสังคมและสิทธิอื่น ๆ ตามที่กฎหมายแรงงานกำหนด จึงถือเป็นปัญหาทางด้านแรงงานที่สำคัญที่สมควรได้รับการศึกษาพัฒนาและแก้ไข ซึ่งผู้วิจัยจะได้นำเสนอผลการศึกษาความคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการของต่างประเทศต่อไป

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการ ตามมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) และตามกฎหมายของไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ

ขนาดและความสำคัญของกิจกรรมในเศรษฐกิจแรงงานภาคบริการ ทั้งในด้านปริมาณของแรงงานที่เกี่ยวข้องและแนวโน้มของการขยายตัวทางเศรษฐกิจของแรงงานภาคบริการดังกล่าว เป็นผลสืบเนื่องมาจากกระแสโลกาภิวัตน์ ตลอดจนปรากฏการณ์ของการถูกเอาเปรียบจากผู้ประกอบการสถานบริการ ซึ่งเป็นปรากฏการณ์สากลที่เกิดขึ้นกับแรงงานภาคบริการของประเทศธุรกิจ “เพศบริการ” ในประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก ทั้งนี้เป็นผลสืบเนื่องจากลักษณะการจ้างงาน รวมไปถึงธรรมชาติของสภาพการทำงานที่ต้องเอื้ออำนวยต่อความยืดหยุ่นตามคุณลักษณะของผู้ประกอบการเป็นสำคัญ ดังนี้แรงงานของอาชีพในธุรกิจภาคบริการเหล่านี้ ส่วนใหญ่จึงขาดอำนาจในการต่อรองกับผู้ประกอบการทำให้ประเด็นการคุ้มครองแรงงานทางสังคมสำหรับแรงงานกลุ่มนี้ทวีความสำคัญมากขึ้นในช่วงทศวรรษที่ผ่านมา

ปรากฏงานศึกษาจำนวนมากที่อธิบายคุณลักษณะสำคัญของแรงงาน โดยเสนอว่ากิจกรรมและสถานการณ์การทำงานภายใต้เศรษฐกิจภาคบริการของธุรกิจ “เพศบริการ” เหล่านี้ มีความหลากหลายจนอาจจะเรียกได้ว่าครอบคลุมกว้าง จึงไม่สามารถที่จะนำมาจัดหมวดหมู่ ภายใต้กฎเกณฑ์เดียวกันได้ และที่สำคัญก็คือทัศนคติรวมถึงวิสัยทัศน์ของภาครัฐที่ไม่ได้ให้ความสนใจต่อแรงงานในเศรษฐกิจภาคนี้เท่ากับเศรษฐกิจในภาคที่เป็นทางการ ทั้งนี้ด้วยคุณลักษณะในภาพรวมของแรงงานกลุ่มนี้จึงมีแนวโน้มตกอยู่ในสภาพที่เสียเปรียบ เนื่องจากการเป็นแรงงานที่มีการจ้างงานที่ไม่ตกอยู่ภายใต้ระบบตามที่กฎหมายแรงงานกำหนด เช่นนี้ งานเขียนส่วนใหญ่จึงเน้นย้ำความเป็นชายขอบของแรงงานกลุ่มนี้ไม่ว่าจะเป็นเรื่องค่าจ้าง สิทธิแรงงาน การคุ้มครองทางสังคม รวมถึงโอกาสสำหรับการมีเสรีภาพในการรวมกลุ่มเพื่อเพิ่มอำนาจต่อรองสำหรับแสดงความคิดเห็นและสื่อสารถึงความต้องการทางด้านแรงงานที่ยังคงไม่ได้รับการคุ้มครองที่ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายแรงงาน

ประเด็นเหล่านี้เป็นประเด็นหลักที่องค์การแรงงานระหว่างประเทศให้ความสนใจมาโดยตลอด อย่างไรก็ตามนอกเหนือจากคุณลักษณะข้างต้นแล้วยังมีประเด็นสำคัญบางประการที่

เกี่ยวข้องกับแรงงานภาคบริการเหล่านี้ ซึ่งมีความสำคัญต่อการตัดสินใจเรื่องการคุ้มครองทางด้านแรงงานสำหรับแรงงานกลุ่มพิเศษนี้ โดยเมื่อพิจารณาพร้อมกับกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ จะพบว่ามีกำหนดหลักการ และหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานที่มีลักษณะและรูปแบบของกฎหมายที่แตกต่างกันไปตามระบบกฎหมายของแต่ละประเทศ เช่น บางประเทศใช้ “ระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี (Common Law System)” บางประเทศใช้ “ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law System)” สำหรับในการศึกษาแนวทางการคุ้มครองแรงงานธุรกิจบริการของต่างประเทศ ผู้วิจัยได้ดำเนินการศึกษามาตรการทางกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการตาม “มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization)” หรือ “ILO” รวมถึงดำเนินการศึกษามาตรการทางกฎหมายภายในของต่างประเทศ จำนวน 4 ประเทศ โดยแยกเป็นประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายจารีตประเพณีจำนวน 2 ประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ประเทศอังกฤษ และประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรจำนวน 2 ประเทศ ได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น และราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ โดยมีรายละเอียดการศึกษา ดังนี้

3.1 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการตามมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Standard) ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization) หรือ “ILO”

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ สำนักงานใหญ่ตั้งอยู่ที่นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์³⁴ มีสำนักงานสาขาแบ่งตามภูมิภาคต่าง ๆ ทั่วโลก เป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นเพื่อทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือทางด้านวิชาการแก่ประเทศสมาชิกและนำมาเป็นแนวทางการบริหารและพัฒนาแรงงานของประเทศในกลุ่มสมาชิกให้ปฏิบัติตามมาตรฐานสากล เพื่อวัตถุประสงค์ส่งเสริมความเป็นธรรมในสังคมและรับรองรวมถึงให้ความเคารพในสิทธิมนุษยชน สนับสนุนให้เกิดความเท่าเทียมกันในการใช้แรงงาน ยกกระดับมาตรฐานความเป็นอยู่ที่ดีแก่ลูกจ้าง ทั้งนี้ องค์การแรงงานระหว่างประเทศมีประเทศไทยรวมอยู่ด้วยในฐานะเป็นหนึ่งในประเทศผู้ร่วมก่อตั้งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ โดยล่าสุดในที่ประชุมองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ณ เมืองฟีลาเดลเฟีย มีการ

³⁴ สมาคมเจ้าของเรือไทย. “ข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับ ILO,” สืบค้นเมื่อวันที่ 3 มีนาคม 2559, จาก

กำหนดวัตถุประสงค์ใหม่ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศขึ้น ซึ่งเรียกว่าประกาศแห่งฟีลาเดลเฟีย โดยมีสาระสำคัญเป็นหลักการใหญ่ 4 ข้อ คือ³⁵

- 1) แรงงานมิใช่สินค้า
- 2) เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการตั้งสมาคมเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับความก้าวหน้าอันยั่งยืน
- 3) ความยากจน ณ ที่หนึ่งทีใด ย่อมเป็นปฏิปักษ์ต่อความเจริญรุ่งเรืองในทุกหนทุกแห่ง
- 4) มนุษย์ทุกคนมีสิทธิที่จะแสวงหาสวัสดิภาพทางวัตถุและพัฒนาด้านจิตใจ ภายใต้งานเสรีภาพและความภาคภูมิใจความมั่นคงทางเศรษฐกิจและ โอกาสอันทัดเทียมกัน โดยไม่คำนึงเชื้อชาติ หรือเพศใด ๆ ทั้งสิ้น

องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้กำหนดแนวทางหลักเกณฑ์และมาตรฐานสากลในการคุ้มครองแรงงานในด้านต่าง ๆ ในรูปแบบของการออก “อนุสัญญา (Convention)” ซึ่งถือว่าเป็นสนธิสัญญาระหว่างประเทศภายใต้การให้สัตยาบันของประเทศสมาชิกและ “ข้อเสนอแนะ (Recommendation)” ซึ่งเป็นข้อปฏิบัติที่กำหนดขึ้นให้สอดคล้องกับหลักการในอนุสัญญาเพื่อให้ประเทศสมาชิกรับแนวทางหลักเกณฑ์และมาตรฐานการคุ้มครองแรงงานดังกล่าวไปศึกษาวิเคราะห์และปรับใช้ตามความเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมของแต่ละประเทศสมาชิกรับแต่ก่อตั้งขึ้นในปี พ.ศ. 2462 จนถึงปัจจุบันองค์การแรงงานระหว่างประเทศได้ “ประกาศอนุสัญญา (Convention)” รวมทั้งสิ้น 185 ฉบับ และ “ข้อเสนอแนะ (Recommendation)” รวมทั้งสิ้น 194 ฉบับโดยประเทศไทยได้ให้สัตยาบัน “อนุสัญญา (Convention)” ทั้งหมดจำนวน 14 ฉบับด้วยกัน ได้แก่³⁶

1. อนุสัญญาฉบับที่ 14 การหยุดพักก่อนประจำสัปดาห์ในงานอุตสาหกรรม ค.ศ. 1921
2. อนุสัญญาฉบับที่ 19 การปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันในเรื่องค่าทดแทนสำหรับคนงานชาติในบังคับและคนต่างชาติ ค.ศ. 1925
3. อนุสัญญาฉบับที่ 29 การเกณฑ์แรงงาน ค.ศ. 1930
4. อนุสัญญาฉบับที่ 80 การแก้ไขบางส่วนของอนุสัญญา ค.ศ. 1946
5. อนุสัญญาฉบับที่ 88 การจัดตั้งบริการจัดหางาน ค.ศ. 1948

³⁵ วีระ ศรีธรรมรักษ์, “อนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศกับกฎหมายแรงงานของไทย,” บทบัญญัติ, 2549, ปีที่ 62, ฉบับที่ 3.

³⁶ International Labour Organization, Retrieved 8 May, 2009, from <http://www.ilo.org/ilolex/english/newratframeE.htm>, กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน, “การใช้แรงงานหญิง,” สืบค้นเมื่อวันที่ 27 ตุลาคม 2558, จาก <http://www.labour.go.th/home/th/ilo>

6. อนุสัญญาฉบับที่ 100 ค่าตอบแทนที่เท่ากัน ค.ศ. 1951
 7. อนุสัญญาฉบับที่ 104 การเลิกจ้างทางอาญาแก่กรรมกรพื้นเมืองที่ละเมิดสัญญาจ้าง ค.ศ. 1955
 8. อนุสัญญาฉบับที่ 105 การยกเลิกการเกณฑ์แรงงาน ค.ศ. 1957
 9. อนุสัญญาฉบับที่ 116 การแก้ไขบางส่วนของอนุสัญญา ค.ศ. 1961
 10. อนุสัญญาฉบับที่ 122 นโยบายการทำงาน ค.ศ. 1964
 11. อนุสัญญาฉบับที่ 123 อายุขั้นต่ำที่อนุญาตให้ทำงานได้ดิน ค.ศ. 1965
 12. อนุสัญญาฉบับที่ 127 นำหนักสูงสุดที่อนุญาตให้คนงานคนหนึ่งแบกหามได้ ค.ศ. 1967
 13. อนุสัญญาฉบับที่ 138 อายุขั้นต่ำที่อนุญาตให้ทำงานได้ ค.ศ. 1973
 14. อนุสัญญาฉบับที่ 182 รูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก ค.ศ. 1999
- มาตรฐานการคุ้มครองแรงงานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศถือได้ว่าเป็นมาตรฐานการคุ้มครองแรงงานสากลและเป็นที่ยอมรับทั่วไปจากนานาประเทศ ประกอบกับประเทศไทยก็เป็นสมาชิกในองค์การแรงงานระหว่างประเทศ รวมถึงได้ให้สัตยาบันอนุสัญญาบางฉบับ ดังนั้นการศึกษาเกี่ยวกับมาตรฐานการคุ้มครองแรงงานในสถานบริการที่กำหนดขึ้นโดยองค์การแรงงานระหว่างประเทศในรูปแบบของ “อนุสัญญา (Convention)” และ “ข้อเสนอแนะ (Recommendation)” โดยเฉพาะหลักการคุ้มครองสิทธิและหลักปฏิบัติพื้นฐานในการทำงานจะถือเป็นเกณฑ์ “มาตรฐานขั้นต่ำสุด (Minimum Standards)” จึงเป็นสิ่งสำคัญยิ่งสำหรับการศึกษาคู่มือการทำงานในการจ้างงานภาคบริการนี้³⁷

3.1.1 บุคคลที่ควรได้รับการคุ้มครอง

องค์การแรงงานระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องหลายฉบับกำหนดหลักการและแนวทางการให้ความคุ้มครองแรงงานแก่ “คนทำงาน (Workers)” ซึ่งมีความหมายค่อนข้างกว้างมีได้จำกัดเพียงเฉพาะ “ลูกจ้าง (Employee)” เท่านั้น ทั้งนี้พิจารณาได้จากถ้อยคำที่ใช้ใน “อนุสัญญา (Convention)” และ “ข้อเสนอแนะ (Recommendation)” หลายฉบับ³⁸ อาทิ คำว่า “คนทำงาน (Workers)”

³⁷ อังคณา เตชะโกเมนทร์, ข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization: ILO), (กรุงเทพมหานคร: กลุ่มงานมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ สำนักพัฒนามาตรฐานแรงงาน, ม.ป.ป.).

³⁸ กระดานถาม-ตอบคณะรัฐศาสตร์และรัฐประศาสนศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, “นโยบายทางด้านการคุ้มครองแรงงานและสวัสดิการ,” สืบค้นเมื่อวันที่ 27 ตุลาคม 2558, จาก

<http://board.pol.cmu.ac.th/download/file.php?id=724&sid=d2d48d3ae292e55bd672ded40a653f9b>

หรือ “บุคคลทำงาน (All Persons)” หรือ “ผู้ที่ได้รับการว่าจ้างให้ทำงานทุกคน (All Employed Persons)” และในบางกรณียังให้ความคุ้มครองรวมไปถึง “คนฝึกหัดงาน (Apprentice)” อีกด้วยเมื่อพิจารณาขอบเขตของบุคคลที่ได้รับการคุ้มครองแรงงานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่ามีความแตกต่างจากบุคคลที่ได้รับการคุ้มครองมาตรฐานแรงงานตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทยซึ่งกำหนดขอบเขตให้การคุ้มครองเฉพาะแก่ “ลูกจ้าง (Employee)” ที่มีนิติสัมพันธ์กับ “นายจ้าง (Employer)” ในลักษณะการว่าจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยเท่านั้นจึงได้รับการคุ้มครองมาตรฐานแรงงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้แก่การคุ้มครองเกี่ยวกับจำนวนชั่วโมงทำงานการจ่ายค่าตอบแทนวันหยุด และวันลาประเภทต่าง ๆ การทำงานล่วงเวลา การจ่ายชดเชยกรณีการเลิกจ้าง โดยไม่มีความผิด เป็นต้น อย่างไรก็ตามเพื่อประโยชน์ในการศึกษาผู้วิจัยจึงมุ่งเน้นศึกษาถึงมาตรฐานการคุ้มครองแรงงานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศในเชิงกว้างโดยไม่จำกัดเฉพาะการคุ้มครองแรงงานที่เป็น “ลูกจ้าง (Employee)” เท่านั้นแต่จะรวมถึงการคุ้มครองแรงงานสำหรับ “คนทำงาน (Workers)” “ผู้ที่ได้รับการว่าจ้างให้ทำงาน (Employed Person)” และ “คนฝึกหัดงาน (Apprentice)” ด้วยแล้วแต่กรณีเพื่อเป็นแนวทางในการพิจารณาศึกษาและปรับใช้แก่การคุ้มครองแรงงานที่มีชั่วโมงงานปกติทั่วไปในสถานบริการของประเทศไทย

3.1.2 ชั่วโมงการทำงานที่ได้รับการคุ้มครอง

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ ประกาศอนุสัญญาฉบับที่ 30 ว่าด้วยชั่วโมงการทำงาน (งานพาณิชย์และสำนักงาน) พ.ศ. 2473 เพื่อกำหนดจำนวนชั่วโมงการทำงานที่เหมาะสมสำหรับแรงงานในสถานประกอบการประเภทงานพาณิชย์กรรมและสำนักงาน โดยมีหลักการและแนวทางการคุ้มครองดังนี้

1) ให้ความคุ้มครองแก่บุคคลซึ่งได้รับการว่าจ้างให้ทำงานในสถานประกอบการค้าขายสำนักงานและสถานประกอบธุรกิจทั่วไปโดยกำหนดจำนวนชั่วโมงการทำงานไม่เกิน 48 ชั่วโมง/สัปดาห์และไม่เกิน 8 ชั่วโมง/วัน อย่างไรก็ตามจำนวนชั่วโมงการทำงานสูงสุดต่อวันอาจเปลี่ยนแปลงได้แต่ต้องไม่เกิน 10 ชั่วโมง/วัน

2) ข้อกำหนดเรื่องชั่วโมงการทำงานข้างต้นไม่ใช่บังคับแก่บุคคลที่ได้รับการว่าจ้างให้ทำงานในสถานประกอบการที่เป็นโรงแรม ร้านอาหาร คลับ คาเฟ่ และสถานบริการเครื่องดื่มนอื่นในโรงพยาบาล และสถานบันเทิงแก่สาธารณะ นอกจากนี้องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) มีความพยายามอย่างต่อเนื่องที่จะลดชั่วโมงการทำงานของการทำงานในทุกประเภทให้มีจำนวนชั่วโมงการทำงานน้อยลงเท่าที่จะทำได้จึงได้ประกาศอนุสัญญาฉบับที่ 47 ว่าด้วยชั่วโมงทำงานสี่สิบชั่วโมงต่อสัปดาห์ พ.ศ. 2478 เพื่อช่วยเหลือและกระจายการทำงานเนื่องจากสภาพการว่างงานได้

ขยายวงกว้างออกไปและเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องเป็นระยะเวลายาวนานอีกทั้งเพื่อส่งเสริมให้คนทำงานมีส่วนได้รับประโยชน์จากความก้าวหน้าอย่างรวดเร็วของเทคโนโลยีในยุคอุตสาหกรรมสมัยใหม่ โดยให้ประเทศสมาชิกพิจารณาและประกาศยอมรับหลักการให้มีการทำงาน 40 ชั่วโมง/สัปดาห์ สำหรับลูกจ้างประเภทต่าง ๆ โดยที่จะไม่ส่งผลกระทบต่อมาตรฐานความเป็นอยู่ให้ลดน้อยลง สำหรับมาตรการในการดำเนินการเพื่อให้อัตราการว่างงานลดลงสามารถพิจารณาได้จากที่ กำหนดไว้ในอนุสัญญาอื่นแยกเป็นเรื่องไป

3.1.3 วันหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ ประกาศอนุสัญญาฉบับที่ 106 ว่าด้วยการหยุดพักผ่อน ประจำสัปดาห์ (งานพาณิชย์และสำนักงาน) พ.ศ. 2500 เพื่อกำหนดให้ความคุ้มครองแรงงานสำหรับ “คนทำงาน (Workers)” ทุกคนรวมถึง “คนฝึกหัดงาน (Apprentice)” เกี่ยวกับสิทธิในการหยุด พักผ่อนประจำสัปดาห์สำหรับการทำงานพาณิชย์กรรมและการทำงานในสำนักงาน แต่ยกเว้นไม่ใช้ บังคับแก่สมาชิกในครอบครัวเดียวกันทำงานร่วมกันหรือบุคคลที่มีตำแหน่งระดับสูงในฝ่ายบริหาร จัดการโดยมีหลักการและแนวทางการคุ้มครองดังนี้³⁹

1) ใช้บังคับแก่ “บุคคลทุกคน (All Persons)” รวมถึง “คนฝึกหัดงาน (Apprentice)” ซึ่งทำงานในสถานประกอบการค้าขายสถานประกอบการธุรกิจและ “สำนักงานสถานให้บริการส่วนบุคคล (Personal Services)” โรงพยาบาล และสถานบันเทิงสำหรับประชาชนทั่วไป เป็นต้น

2) ให้ความคุ้มครองแก่คนทำงานและคนฝึกหัดงานมีสิทธิที่จะได้รับวันหยุดประจำ สัปดาห์อย่างต่อเนื่องไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมงสำหรับการทำงานในช่วงเวลา 7 วันและหากเป็นไปได้ ควรจัดวันหยุดให้ตรงกับบุคคลอื่นที่ทำงานในสถานประกอบการเดียวกันและให้มีความสอดคล้อง กับวันหยุดตามประเพณีหรือตามปกตินิยมด้วย

3) หากไม่อาจดำเนินการตามหลักการข้างต้นได้เพราะลักษณะของงานหรือการ ให้บริการของสถานประกอบการหรือจำนวนบุคคลที่ใช้บริการหรือจำนวนบุคคลที่ทำงานก็ สามารถกำหนดแบบของวันหยุดประจำสัปดาห์เป็นพิเศษขึ้นได้แต่ทั้งนี้จะต้องมีระยะเวลาของการ หยุดพักเทียบเคียงได้ไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมงในช่วงเวลา 7 วัน

4) สิทธิในการหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์ที่กล่าวข้างต้นสามารถกำหนดให้มีการ ยกเว้นเป็นการชั่วคราวได้โดยเจ้าหน้าที่รัฐสำหรับกรณี

³⁹ C106 - Weekly Rest (Commerce and Offices) Convention, 1957 (No. 106) Convention concerning Weekly Rest in Commerce and Offices (Entry into force: 04 Mar 1959).

ก. มีอุบัติเหตุเหตุสุดวิสัยหรืองานด่วนเกี่ยวกับสถานประกอบการหรืออุปกรณ์เครื่องมือแต่ให้กระทำได้เท่าที่จำเป็นเพื่อหลีกเลี่ยงการแทรกแซงการทำงานในช่วงการทำงานปกติ

ข. ในช่วงสถานการณ์ผิดปกติซึ่งนายจ้างไม่อาจพึ่งพาแหล่งความช่วยเหลือจากที่อื่น

ค. เพื่อป้องกันความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสินค้าที่เน่าเสียหรือเสียหายได้ง่ายโดยได้รับวันหยุดชดเชยอย่างน้อยเทียบเท่ากับระยะที่มีสิทธิได้รับตามที่กำหนดไว้ข้างต้นใน

5) ไม่มีการหักเงินรายได้ของคนทำงานหรือคนฝึกหัดงานจากการหยุดพักผ่อนประจำปี

3.1.4 อัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่ได้รับ

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ ประกาศอนุสัญญาฉบับที่ 131 ว่าด้วยการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ พ.ศ. 2513 เพื่อกำหนดให้การคุ้มครองคนทำงานว่าจะไม่ได้รับค่าจ้างต่ำกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่ประกาศกำหนดโดยมีหลักการและแนวทางการคุ้มครองให้ประเทศสมาชิกเป็นผู้วางระบบการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำตามความเหมาะสมโดยให้ครอบคลุมถึงคนที่ได้รับ “ค่าจ้าง (Wage Earners)” ทุกกลุ่มและค่าจ้างขั้นต่ำดังกล่าวควรมีผลบังคับเป็นกฎหมายมิใช่ลักษณะที่สามารถขอลดหรือยกเว้นการปฏิบัติได้ อย่างไรก็ตามก็ต้องยอมรับและเคารพในเสรีภาพในการเจรจาต่อรองระหว่างองค์กรนายจ้างกับ “องค์กรลูกจ้าง (Collective Bargaining)”

3.1.5 หลักเกณฑ์การจ่ายค่าจ้าง

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ ประกาศอนุสัญญาฉบับที่ 95 ว่าด้วยการคุ้มครองค่าจ้าง พ.ศ. 2492 เพื่อให้ความคุ้มครองแก่บุคคลทุกคนที่ทำงานได้รับค่าจ้างตอบแทนการทำงานโดยมีหลักการและแนวทางการคุ้มครองเกี่ยวกับรูปแบบและวิธีการจ่ายค่าจ้างวันจ่ายค่าจ้างสิทธิในการหักค่าจ้างสิทธิในค่าจ้างกรณีนายจ้างล้มละลายเป็นต้นดังนี้⁴⁰

1) กำหนดความหมาย “ค่าจ้าง (Wage)”

หมายความรวมถึง “ค่าตอบแทน (Remuneration)” หรือ “เงินที่หาได้ (Earnings)” ไม่ว่าจะกำหนดเรียกหรือคิดคำนวณอย่างไรเพื่อสามารถกำหนดเป็นตัวเงินได้และ “โดยการตกลงยอมรับร่วมกัน (Mutual Agreement)” หรือโดยกฎหมายหรือข้อบังคับภายในของประเทศสมาชิกอันเป็นการจ่ายโดย “ผู้ว่าจ้าง (Employer)” ให้แก่ “ผู้ถูกว่าจ้าง (Employed Person)” สำหรับการทำงานให้หรือสำหรับการบริการที่รับทำให้

⁴⁰ ILO, C95 Protection of Wages Convention, 1949.

- 2) ใช้บังคับแก่บุคคลทุกคนที่ได้รับการจ่ายค่าจ้าง
- 3) ให้การคุ้มครองเกี่ยวกับค่าจ้างว่าจะต้องจ่ายเป็นเงินที่ชำระได้ตามกฎหมายหรือจ่ายเป็นเช็คตามประเพณีนิยมก็ได้แต่ไม่อาจจ่ายในรูปของตั๋วสัญญาใช้เงิน บัตรกำนัล คุปอง หรือรูปแบบอื่นใดเพื่อให้ใช้แทนเงินที่ชำระตามกฎหมายเจ้าหน้าที่รัฐสามารถกำหนดการจ่ายค่าจ้างโดยเช็คหรือตัวเงินตามประเพณีปฏิบัติหรือในสถานการณ์พิเศษหรือได้รับความยินยอมจากคนทำงาน
- 4) กฎหมายหรือข้อบังคับภายในของประเทศอาจยอมรับให้มีการจ่ายค่าจ้างบางส่วนในรูปของ “เบี้ยเลี้ยง (Allowance)” ประเภทต่าง ๆ ที่ไม่เป็นตัวเงินตามประเพณีปฏิบัติการจ่ายเบี้ยเลี้ยงในรูปของสุราที่มีแอลกอฮอล์สูงหรือสิ่งเสพติดไม่อาจกระทำได้ไม่ว่าในกรณีใด ๆ
- 5) การจ่ายเบี้ยเลี้ยงที่ไม่เป็นตัวเงินต้องมีความเหมาะสมแก่การใช้สอยส่วนตัวและเป็นประโยชน์แก่คนทำงานและครอบครัวและมูลค่าของเบี้ยเลี้ยงมีความเหมาะสมและยุติธรรม
- 6) ให้จ่ายค่าจ้างให้แก่คนทำงานโดยตรงวันแต่คนทำงานได้ตกลงไว้เป็นอย่างอื่น
- 7) นายจ้างไม่มีสิทธิจำกัดเสรีภาพของคนทำงานในการจัดสรรการใช้จ่ายเงินค่าจ้างของตน
- 8) ในกรณีมีร้านค้าจำหน่ายสินค้าหรือมีการจัดบริการให้แก่คนทำงานคนทำงานจะไม่ถูกบังคับให้ใช้สินค้าหรือบริการดังกล่าวหากไม่สามารถหาสินค้าหรือบริการจากแหล่งอื่นเจ้าหน้าที่รัฐควรกำหนดมาตรการเพื่อกำหนดให้มีการขายสินค้าหรือให้บริการในราคายุติธรรมหรือเป็นการกระทำที่ไม่แสวงหากำไรแต่เพื่อประโยชน์ของคนทำงาน
- 9) การหักเงินค่าจ้างจะกระทำได้อต่อเมื่อเป็นไปตามเงื่อนไขและขอบเขตที่กำหนดในกฎหมายหรือข้อบังคับภายในของประเทศสมาชิกและการหักเงินค่าจ้างของคนทำงานเพื่อเป็นการตอบแทนการได้ทำงานหรือการให้มิงานทำให้แก่นายจ้างตัวแทนหรือตัวกลางงานไม่อาจกระทำได้
- 10) การยัดหน่วงหรือโอนเงินค่าจ้างให้กระทำได้เฉพาะที่มีกฎหมายหรือข้อบังคับภายในของประเทศกำหนดไว้เท่านั้น
- 11) ในกรณีนายจ้างล้มละลายหรือเลิกกิจการคนทำงานควรได้รับการคุ้มครองให้มีความเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีสิทธิพิเศษสำหรับค่าจ้างที่ค้างชำระจากงานที่ทำในช่วงก่อนล้มละลายหรือเลิกกิจการหรือค่าจ้างเป็นจำนวนไม่เกินที่กำหนดโดยกฎหมายหรือข้อบังคับภายในของประเทศ
- 12) การจ่ายค่าจ้างจะต้องกระทำเป็นปกติโดยสม่ำเสมอและจ่ายในวันทำงาน ณ สถานที่ทำงานหรือสถานที่ใกล้เคียงแต่อาจได้ดำเนินการอย่างอื่นที่เหมาะสมกว่าสำหรับคนทำงานก็ได้

3.1.6 การเลิกจ้าง

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ ประกาศอนุสัญญาฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้าง พ.ศ. 2525 เพื่อให้ความคุ้มครองแก่คนทำงานที่ถูกเลิกจ้างอันเนื่องมาจากความประสงค์ของนายจ้าง โดยการให้นายจ้างแสดงเหตุผลที่เลิกจ้างและให้มีการบอกกล่าวล่วงหน้าถึงการเลิกจ้างแก่คนทำงานตลอดจนให้มีการจ่ายเงินค่าชดเชยและประโยชน์อื่น ๆ ที่คนทำงานควรได้รับด้วยโดยมีหลักการและแนวทางการคุ้มครอง ดังนี้⁴¹

1) การคุ้มครองเกี่ยวกับการเลิกจ้างเพราะความประสงค์ของนายจ้างควรใช้บังคับแก่กิจการทุกประเภทและสำหรับ “ผู้ที่ถูกว่าจ้างให้ทำงานทุกคน (All Employed Persons)” แต่อาจมีการยกเว้นการคุ้มครองสำหรับบุคคลบางประเภทได้แก่

ก. คนทำงานโดยมีสัญญาการว่าจ้างที่มีระยะเวลาแน่นอนหรือกำหนดงานไว้ชัดเจน

ข. คนทำงานที่อยู่ในระหว่างการทดลองงานที่กำหนดแจ้งให้ทราบล่วงหน้าและเป็นระยะเวลาทดลองงานที่เหมาะสม

ค. “คนทำงานแบบไม่มีงานประจำ (Casual Basis)” ที่มีระยะเวลาการทำงานเพียงสั้น ๆ

2) การเลิกจ้างควรเป็นการเลิกจ้างที่มีเหตุผลอันเกี่ยวเนื่องกับความสามารถหรือพฤติกรรมของคนทำงานหรือเพราะความจำเป็นในการบริหารจัดการของสถานประกอบการหรือการให้บริการสาเหตุต่อไปนี้เป็นเหตุที่ควรยอมรับให้มีการบอกเลิกการจ้างได้

ก. การเป็นสมาชิกหรือการเข้าร่วมทำกิจกรรมกับสหภาพแรงงานนอกเวลางานหรือในเวลางานเมื่อได้รับอนุญาตจากนายจ้าง

ข. การดำรงตำแหน่งหรือการเป็นตัวแทนคนทำงาน

ค. การยื่นคำร้องเรียนหรือเข้าร่วมกระบวนการเรียกร้องนายจ้างเกี่ยวกับการกระทำผิดกฎหมายหรือข้อบังคับต่อหน่วยงานที่มีอำนาจ

ง. การหยุดในช่วงการลาคลอด

จ. การหยุดชั่วคราวเพราะเหตุการเจ็บป่วยหรือบาดเจ็บ

3) คนทำงานควรมีโอกาสที่จะปกป้องตนเองเกี่ยวกับสาเหตุที่จะเลิกจ้างก่อนการเลิกจ้างเว้นแต่นายจ้างเห็นอันสมควรว่าไม่สมควรที่จะให้โอกาสดังกล่าวแก่คนทำงาน

4) คนทำงานที่เห็นว่ามีกรณีการเลิกจ้างโดยไม่มีเหตุอันสมควรควรมีสិทธิอุทธรณ์การเลิกจ้างต่อองค์กรกลางเช่น ศาล คณะกรรมการวินิจฉัย คณะกรรมการพิจารณาระงับข้อพิพาทหรือ

⁴¹ ILO, The effects of working time on productivity and firm performance: a research synthesis.

อนุญาตตุลาการ แต่คนทำงานต้องใช้สิทธิอุทธรณ์ภายในระยะเวลาอันสมควรตามที่กำหนด มิฉะนั้นถือว่าสละสิทธิ และเพื่อช่วยเหลือคนทำงานมิให้มีภาวะพิสูจน์ว่าการเลิกจ้างมีเหตุสมควร หรือไม่กำหนดให้นายจ้างเป็นผู้มีหน้าที่พิสูจน์ว่าการเลิกจ้างได้กระทำอย่างมีเหตุอันสมควรหากเป็นกรณีการเลิกจ้างเพราะเหตุเกี่ยวกับความสามารถหรือพฤติกรรมของคนทำงานหรือเพราะความจำเป็นในการบริหารจัดการของสถานประกอบการหรือการให้บริการ

5) ในการเลิกจ้างควรมีการบอกกล่าวให้คนทำงานทราบโดยมีกำหนดระยะเวลาที่เหมาะสมหรือมีการจ่ายค่าชดเชยให้แทนการบอกกล่าวดังกล่าวเว้นแต่กรณีเลิกจ้างเพราะการกระทำผิดอย่างร้ายแรง

6) คนทำงานที่ถูกเลิกจ้างควรมีสิทธิได้รับเงินชดเชยและสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายและตามประเพณีปฏิบัติได้แก่

ก. เงินชดเชยหรือสิทธิประโยชน์อื่นซึ่งจำนวนเงินที่ได้รับขึ้นอยู่กับระยะเวลาการทำงานและระดับค่าจ้าง โดยจ่ายจากนายจ้างหรือกองทุนที่จัดตั้งจากเงินสมทบของนายจ้างหรือ

ข. สิทธิประโยชน์จากการประกันการว่างงานหรือประกันสังคมหรือ

ค. การรวมสิทธิประโยชน์ตาม ก. และ ข.

7) กรณีเลิกจ้างเพราะเหตุผลทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้างกิจการหรือเหตุอื่นทำนองเดียวกันนายจ้างควรให้ข้อมูลและเหตุผลในการเลิกจ้างแก่ตัวแทนคนทำงาน โดยแจ้งให้ทราบถึงจำนวนและประเภทคนงานที่จะได้รับผลกระทบและช่วงเวลาที่จะมีการเลิกจ้างเพื่อให้โอกาสในการปรึกษาหารือกันเกี่ยวกับมาตรการที่ควรกระทำเพื่อบรรเทาผลกระทบเชิงลบจากการเลิกจ้างนายจ้างควรแจ้งการเลิกจ้างดังกล่าวก่อนการเลิกจ้างแก่หน่วยงานรัฐด้วยซึ่งหน่วยงานรัฐอาจกำหนดเกณฑ์จำนวนหรือเปอร์เซ็นต์การเลิกจ้างคนงานที่ต้องแจ้งให้ทราบก็ได้

3.1.7 การใช้แรงงานหญิง (การคุ้มครองความเป็นมารดา)

นอกเหนือจากการคุ้มครองแรงงานโดยทั่วไปในเรื่องหลักประกันและการคุ้มครองสิทธิพื้นฐาน เรื่องสภาพการทำงาน และเรื่องการใช้แรงงานเด็กแล้ว องค์การแรงงานระหว่างประเทศ ประกาศให้การคุ้มครองการมีสิทธิแก่หญิงตามอนุสัญญาฉบับที่ 183 ว่าด้วยการคุ้มครองการมีบุตร พ.ศ. 2543 (แก้ไขอนุสัญญาฉบับที่ 3 ว่าด้วยการคุ้มครองการเป็นมารดา พ.ศ. 2462 และอนุสัญญาฉบับที่ 103 ว่าด้วยการคุ้มครองการเป็นมารดาเพื่อส่งเสริมความเท่าเทียมกันของหญิงทำงานในสถานประกอบการในด้านความปลอดภัยและสุขภาพของหญิงทำงานและบุตรโดยคำนึงถึงสภาวะการณ์ของคนงานหญิงที่ควรได้รับการปกป้องและดูแลในขณะตั้งครรภ์ซึ่งควรเป็น

ความรับผิดชอบร่วมกันทั้งฝ่ายรัฐและสังคมด้วยในการให้การปกป้องและคุ้มครองดังกล่าวโดยมีหลักการและแนวทางการคุ้มครองดังนี้⁴²

1) ให้ความคุ้มครองแก่หญิงที่ได้รับการว่าจ้างให้ทำงานทุกคนรวมถึงการทำงานที่มีลักษณะของ “การทำงานที่ต่างจากปกติทั่วไป (A Typical Forms)” ซึ่งเป็น “งานที่ต้องอยู่ภายใต้การดูแลของผู้อื่นด้วย (Dependent Work)” อย่างไรก็ตามแต่ละประเทศสมาชิกอาจยกเว้นการคุ้มครองสำหรับคนทำงานบางประเภทก็ได้

2) ให้ความคุ้มครองหญิงมีครรภ์หรือหญิงซึ่งอยู่ในช่วงการให้นมมารดาแก่บุตรมิให้ถูกบังคับให้ทำงานที่อาจมีอันตรายต่อสุขภาพของมารดาหรือเด็กตามที่มีประกาศกำหนดโดยเจ้าหน้าที่รัฐของประเทศสมาชิก

3) แต่ละประเทศสมาชิกเป็นผู้กำหนดระยะเวลาแห่งการลาเพื่อคลอดบุตรโดยรวมระยะเวลาการลาพักหลังคลอดบุตร 6 สัปดาห์ไว้ด้วยและให้มีการลาก่อนหรือหลังคลอดบุตรเพราะเหตุการเจ็บป่วยหรือผลกระทบจากการตั้งครรภ์หรือการคลอดบุตรได้ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายภายในของประเทศสมาชิกโดยให้สอดคล้องกับทางปฏิบัติด้วย

4) ให้หญิงได้รับสิทธิประโยชน์ที่เป็นเงินตามที่กำหนดโดยกฎหมายและข้อบังคับภายในของประเทศหรือตามประเพณีปฏิบัติในระหว่างการลาเพื่อคลอดบุตรโดยให้สิทธิประโยชน์ที่เป็นเงินในจำนวนที่เพียงพอสำหรับการเลี้ยงดูหญิงและบุตรให้มีมาตรฐานความเป็นอยู่และสุขภาพที่เหมาะสมตามควรในการกำหนดเงื่อนไขที่จะทำให้หญิงได้รับสิทธิประโยชน์ที่เป็นเงินให้แต่ละประเทศค่านึงว่าจะทำให้หญิงส่วนใหญ่มีสิทธิได้รับสิทธิประโยชน์ดังกล่าวในกรณีที่ไม่เข้าเงื่อนไขดังกล่าวตามกฎหมายและข้อบังคับภายในของประเทศหรือตามประเพณีปฏิบัติหญิงดังกล่าวควรได้รับสิทธิประโยชน์อย่างเพียงพอจากกองทุนช่วยเหลือสงเคราะห์ใด ๆ

5) ให้หญิงและบุตรได้รับสิทธิประโยชน์เกี่ยวกับการรักษาพยาบาลตามที่กำหนดโดยกฎหมายและข้อบังคับภายในของประเทศหรือตามประเพณีปฏิบัติสิทธิประโยชน์เกี่ยวกับการรักษาพยาบาลดังกล่าวรวมถึงการดูแลในช่วงการตั้งครรภ์การคลอดและหลังคลอดและการพักรักษาตัวในสถานพยาบาลเมื่อจำเป็นด้วย

6) เพื่อปกป้องคุ้มครองหญิงให้มีการจัดให้สิทธิประโยชน์ที่ควรได้รับเนื่องจากการคลอดบุตรผ่านวิธีการประกันสังคมหรือกองทุนภาครัฐหรือโดยประการอื่นตามที่กำหนดโดยกฎหมายและระเบียบภายในของประเทศนายจ้างมีผู้ใช้ที่ต้องรับภาระค่าใช้จ่ายในสิทธิประโยชน์ที่เป็นเงินดังกล่าวโดยลำพังเว้นแต่นายจ้างได้ตกลงด้วย

⁴² อนุสัญญาฉบับที่ 183 ว่าด้วยการคุ้มครองความเป็นมารดา ค.ศ. 2000 (พ.ศ. 2543) ที่ประชุมใหญ่องค์การแรงงานระหว่างประเทศ.

7) ห้ามมิให้เลิกจ้างหญิงในระหว่างมีครรภ์หรือระหว่างการลาเพื่อคลอดบุตรหรือลาป่วยเพราะเจ็บป่วยจากการตั้งครรภ์หรือการคลอดบุตรเว้นแต่มีสาเหตุที่ไม่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์หรือการคลอดบุตรหรือการเลี้ยงดูบุตร

8) ให้การรับประกันสิทธิของหญิงในการกลับเข้าทำงานในตำแหน่งเดิมหรือตำแหน่งที่เทียบเท่าโดยได้รับค่าตอบแทนเท่ากับอัตราที่ได้รับก่อนลาคลอดบุตร

3.2 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองการทำงานของหญิงในสถานบริการตามกฎหมายของประเทศไทย

แรงงานที่เป็นลูกจ้างในสถานบริการเป็นแรงงานที่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองของกฎหมายคุ้มครองแรงงานเช่นเดียวกับแรงงานประเภทอื่น รวมถึงแรงงานในสถานบริการหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด โดยที่ไม่มีกฎระเบียบ หรือกฎหมายโดยกเว้นไม่ให้แรงงานในสถานบริการทุกประเภทได้รับการคุ้มครองทางด้านแรงงานตามกฎหมาย ดังนั้น การจ้างแรงงานที่เป็นลูกจ้างจึงต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานทุกฉบับที่บัญญัติไว้ในประเทศไทย

ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องสำหรับใช้คุ้มครองแรงงานของประเทศไทย ไม่ว่าจะเป็นโดยตรงหรือโดยอ้อมอยู่หลายฉบับ ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ที่เกี่ยวข้องกับการทำงานในภาคการจ้างบริการของหญิงผู้ให้บริการในสถานบริการ โดยแต่ละฉบับมีหลักการสำคัญ ดังนี้

3.2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ในอดีตประเทศไทยเราได้มีการใช้วิธีเกณฑ์แรงงานมาช้านานตั้งแต่สมัยสุโขทัย ซึ่งเรียกว่าระบบทาส ต่อมาระบบการเกณฑ์แรงงานได้ค่อยเสื่อมคลายลง เมื่อประเทศไทยต้องเปิดประเทศภายหลังการทำสนธิสัญญาเบาริงกับประเทศอังกฤษทำให้เกิดความเปลี่ยนแปลงซึ่งรวมถึงสภาพเศรษฐกิจเกิดการขยายตัวทั้งส่วนภาคเกษตร การค้าขาย การอุตสาหกรรม จากสภาพเศรษฐกิจดังกล่าวทำให้ราษฎรมีโอกาสทางสังคมและเศรษฐกิจมากขึ้น มีเสรีภาพในการเคลื่อนย้าย เช่นการอนุญาตให้ไปทำกินที่ใหม่ การสังกัดเจ้านายได้ตามสมัครใจ การเกณฑ์แรงงานก็ถูกจำกัดอยู่แค่การเกณฑ์ทหารเข้ารับราชการเท่านั้น⁴³

ในเวลาต่อมา จากแรงงานทาสก็เปลี่ยนมาเป็นรูปแบบการใช้แรงงานเป็นส่วนใหญ่ โดยการใช้แรงงานมักจะใช้ในภาคการเกษตรกรรมเป็นหลัก ต่อเมื่อยุคสมัยมีการเปลี่ยนแปลง

⁴³ สำนักข่าวมุสลิมไทย, “รัฐธรรมนูญกับการปกป้องการเกณฑ์แรงงาน,” สืบค้นเมื่อวันที่ 3 มีนาคม 2559, จาก <http://info.muslimthai.com/main/index>

ผู้คนที่ต่างหันมาสนใจและประกอบกิจการทางด้านอุตสาหกรรมกันมากขึ้น เช่นนี้ การใช้แรงงานจึงเปลี่ยนจากการใช้แรงงานในงานเกษตรกรรมเพียงอย่างเดียว มาเป็นการใช้แรงงานในงานอุตสาหกรรมหรืองานบริการอื่นด้วย ซึ่งการเปลี่ยนแปลงระบบแรงงานดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาในการทำงานขึ้นมามากมาย เพราะอดีตการใช้แรงงานในทางเกษตรกรรมเป็นไปอย่างง่าย ๆ ไม่มีระบบกฎหมายหรือระเบียบแบบแผน ที่จะต้องปฏิบัติต่อกันแต่อย่างใด ความสัมพันธ์ในระหว่างผู้ใช้แรงงาน กับผู้ว่าจ้างก็ไม่ได้เป็นไปในลักษณะนายจ้างและลูกจ้าง แต่เป็นไปในลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลในครอบครัวเดียวกัน ปัญหาต่าง ๆ ในการใช้แรงงานจึงไม่เกิดขึ้น แต่เมื่อแรงงานเริ่มเปลี่ยนแปลงรูปแบบมาสู่ระบบอุตสาหกรรมและการบริการ ที่มีความซับซ้อนในรูปแบบของการจ่ายค่าจ้าง รวมไปถึงถึงความยุ่งยากในการบริหารจัดการแรงงานที่มีปริมาณที่สูงขึ้น ด้วยเหตุนี้ จึงก่อให้เกิดปัญหาในการใช้แรงงานและการจัดการอันเกี่ยวเนื่องในสังคมมากยิ่งขึ้น

ด้วยเหตุนี้เอง นับแต่วันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2475 ซึ่งเป็นวันที่คณะราษฎรได้ยึดอำนาจการปกครอง ประเทศไทยและได้เปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ⁴⁴ จึงเริ่มมีรัฐธรรมนูญใช้เป็นลายลักษณ์เป็นครั้งแรก โดยใช้ชื่อว่าพระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พ.ศ. 2475 แต่รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวพิจารณาแล้วไม่ปรากฏแนวคิดที่มีการส่งเสริมให้มีความเท่าเทียม หรือห้ามมิให้การเลือกปฏิบัติกับประชาชนแต่อย่างใด มีเพียงบทบัญญัติให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันในการออกเสียงเลือกตั้งเท่านั้น ภายหลังจากกระทั่งรัฐธรรมนูญฉบับที่ 10 พ.ศ. 2517 จึงปรากฏรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่บัญญัติให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน ดังนั้น ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ซึ่งเป็นฉบับปัจจุบันจึงได้มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับความเสมอภาคระหว่าง ชายและหญิง และห้ามเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมด้วยเหตุแห่งเพศไว้ใน 3 มาตรา ได้แก่

มาตรา 5 “ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน”

มาตรา 30 “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน”

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจ

⁴⁴ วิกีพีเดีย, “การปฏิวัติสยาม,” สืบค้นเมื่อวันที่ 8 มีนาคม 2559, จาก https://th.wikipedia.org/wiki/การปฏิวัติสยาม_พ.ศ._2475

หรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

มาตรา 80 รัฐต้องคุ้มครองและพัฒนาเด็กและเยาวชน ส่งเสริมความเสมอภาคของหญิงและชาย เสริมสร้างและพัฒนาความเป็นปึกแผ่นของครอบครัว และความเข้มแข็งของชุมชนรัฐต้องสงเคราะห์คนชรา ผู้ยากไร้ ผู้พิการหรือทุพพลภาพและผู้ด้อยโอกาส ให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีและพึ่งตนเองได้

ทั้งสามมาตราดังกล่าว เป็นบทบัญญัติเฉพาะที่ให้ความสำคัญกับความเสมอภาคระหว่าง ชายหญิง โดยมาตรา 5 ให้ความรับรองว่า ไม่ว่าแหล่งกำเนิด เพศหรือศาสนาใดย่อมได้รับความคุ้มครองภายใต้รัฐธรรมนูญนี้อย่างเท่าเทียมกัน ต่อมาในบทบัญญัติตามมาตรา 30 วรรคหนึ่งที่กำหนดให้ทุกคนมีความเสมอภาคและได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมาย วรรคสองเป็นการรับรองความเสมอภาคระหว่างชายและหญิง วรรคสามกำหนดห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ส่วนวรรคท้ายรัฐสามารถเลือกปฏิบัติได้เพื่อขจัดความไม่เสมอภาคที่ดำรงอยู่ โดยการกระทำของรัฐตามวรรคท้ายไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และท้ายสุดในมาตรา 80 ได้กำหนดให้รัฐต้องส่งเสริมความเสมอภาคระหว่างชายหญิง

ส่วนที่สำคัญที่สุดที่ควรนำมาอธิบายเพื่อทำความเข้าใจเกี่ยวกับแนวคิดการเลือกปฏิบัติปรากฏอยู่ในมาตรา 30 วรรคสาม และวรรคท้าย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 วรรคสาม และวรรคท้ายที่บัญญัติว่าการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพสถานะของบุคคลฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

อย่างไรก็ตามแม้รัฐธรรมนูญจะกำหนดให้มีความเสมอภาคเท่าเทียม โดยไม่เลือกปฏิบัติ และไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเหตุเพราะแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพสถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรมก็ตาม แต่อาชีพการบริการกลับได้รับการดูแลน้อยกว่ามาตรฐานความคุ้มครองแรงงานกว่าที่สมควรจะเป็น เนื่องจากถือเป็นแรงงานที่ไม่เข้าข่ายการจ้างงานตามประเภทและรูปแบบที่กฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไว้ ดังนั้น จึงมีช่องว่างทางกฎหมายทำให้ผู้มีอาชีพดังกล่าวไม่ได้รับความคุ้มครองตามเจตนารมณ์ที่รัฐธรรมนูญกำหนด เป็นเหตุให้เกิดปัญหาที่เกี่ยวกับการทำงาน เช่น ขาดความมั่นคงในการทำงาน ไม่ได้รับความเป็นธรรมด้านการจ้างงาน

ขาดโอกาสในการฝึกอบรมและพัฒนาทักษะฝีมือ ขาดความปลอดภัยในการทำงาน ขาดความมั่นคงด้านรายได้ ไม่สามารถเข้าถึงแหล่งเงินทุนในระบบในการประกอบอาชีพ และขาดโอกาสในการรวมกลุ่มจัดตั้งผู้แทนหรือสหภาพเพื่อสิทธิในการต่อรอง ซึ่งปัญหาตามที่กล่าวนี้ล้วนแสดงให้เห็นถึงความอ่อนแอของกฎหมายคุ้มครองแรงงานไทย อีกทั้งยังเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อีกด้วย

3.2.2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การจ้างแรงงานและจ้างทำของในประเทศไทยกำหนดสิทธิและหน้าที่ของนายจ้าง ลูกจ้างไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 6 ว่าด้วยเรื่องของการจ้างแรงงาน และลักษณะ 7 ว่าด้วยเรื่องของการจ้างทำของ โดยกำหนดนิติสัมพันธ์ต่อกันระหว่างนายจ้าง กับ ลูกจ้าง และวางหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เกี่ยวกับสัญญาการจ้างแรงงาน และการจ้างทำของ เพื่อกำหนดสิทธิและหน้าที่ของแต่ละฝ่ายให้ปฏิบัติตามกฎหมายกำหนด⁴⁵

สัญญาจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามที่ปรากฏในบรรพ 3 ลักษณะ 6 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อแยกลักษณะของสัญญาจ้างแรงงานให้มีลักษณะเฉพาะอยู่ 4 ประการ ได้แก่

1. เป็นสัญญาต่างตอบแทน โดยลูกจ้างมีหน้าที่จะต้องทำงานให้แก่นายจ้างภายใต้การบังคับบัญชาด้วยความซื่อสัตย์ และต้องพยายามรักษาผลประโยชน์ให้แก่นายจ้างอย่างเต็มที่ ส่วนนายจ้างก็มีหน้าที่ในอันที่จะต้องจ่ายสินจ้างตลอดเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้ นั้น และดูแลเอาใจใส่ต่อการทำงานของลูกจ้าง รวมทั้งสนใจสภาพแวดล้อมในการทำงานให้ปลอดภัยและเหมาะสม ดังนั้นเมื่อสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาต่างตอบแทนก็ต้องนำบทบัญญัติทั่วไปของลักษณะสัญญาต่างตอบแทนมาใช้บังคับด้วย เว้นแต่จะมีบทบัญญัติในลักษณะจ้างแรงงานกำหนดไว้เป็นพิเศษ

2. ลักษณะเกี่ยวกับแบบของสัญญา กล่าวคือ สัญญาจ้างแรงงานไม่มีแบบโดยกฎหมาย ไม่ได้บัญญัติให้ต้องทำตามแบบแต่อย่างใด สัญญาจ้างแรงงานสามารถมีผลบังคับอย่างสมบูรณ์โดยเพียงแต่มีการตกลงแสดงเจตนาจ้างแรงงานกัน แม้จะเป็นเพียงด้วยวาจา รวมถึงไม่ว่าจะเป็นการตกลงที่กระทำโดยแจ้งชัดหรือโดยปริยายก็ตาม

3. สาระสำคัญอยู่ที่คู่สัญญา ลักษณะในข้อนี้ นายจ้างจะโอนสิทธิของตนให้แก่บุคคลภายนอกโดยไม่ได้รับความยินยอมจากลูกจ้างไม่ได้ และลูกจ้างจะให้บุคคลภายนอกทำงานแทนตนได้ก็ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากนายจ้าง (มาตรา 577 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) ซึ่งหากมีการฝ่าฝืนอีกฝ่ายหนึ่งก็มีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ นอกจากนี้ถ้าสัญญาจ้าง

⁴⁵ ประภาศน์ อวยชัย, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3: พร้อมด้วยย่อข้อกฎหมายจากคำพิพากษาฎีกาตั้งแต่ พ.ศ. 2527 ถึง พ.ศ. 2542.

แรงงานรายใดมีสาระสำคัญอยู่ที่ตัวบุคคลผู้เป็นนายจ้าง สัญญานั้นย่อมระงับไปด้วยมรณะแห่งนายจ้าง (มาตรา 584 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์)

4. มีความสัมพันธ์พิเศษของคู่สัญญา โดยที่ลูกจ้างต้องทำงานรักษาผลประโยชน์ของนายจ้างอย่างเต็มที่ และนายจ้างมีอำนาจบังคับบัญชา รวมถึงมีหน้าที่ดูแลให้ความปลอดภัยในการทำงานแก่ลูกจ้าง

หน้าที่ และสิทธิของนายจ้าง กับลูกจ้าง ตามสัญญาจ้างแรงงาน สามารถแยกพิจารณาได้เป็น 3 ประการ คือ

1. หน้าที่หลักตามสัญญาจ้างแรงงาน ลูกจ้างต้องทำงานให้แก่นายจ้างโดยลักษณะของการทำงานนั้น ลูกจ้างจะต้องทำด้วยตนเอง เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากนายจ้าง และลูกจ้างจะต้องทำงานเต็มกำลังสามารถตามหลักของการชำระหนี้ ซึ่งต้องชำระให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ (มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) นอกจากนี้ยังจะต้องทำงานให้ตรงตามที่กำหนดหรือตกลงกันไว้ด้วย

2. สิทธิของลูกจ้าง เมื่อลูกจ้างได้ตกลงทำงานให้แก่ นายจ้าง ลูกจ้างก็พึงมีสิทธิดังนี้

1) ได้รับสินจ้างเป็นค่าตอบแทนในการทำงาน และมีสิทธิได้รับดอกเบี้ย กรณีนายจ้าง ผิดนัด นอกจากนี้ยังอาจมีสิทธิได้รับเงินเพิ่มกรณีนายจ้างจงใจผิดนัด โดยปราศจากเหตุผลอันสมควร

2) ได้รับสวัสดิการตามกฎหมายและตามสัญญา รวมทั้งได้รับการดูแลความปลอดภัย ในการทำงานด้วย

3) ได้รับการปฏิบัติจากนายจ้างอย่างเสมอภาคกันตามหลักสุจริตและตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

4) ให้นายจ้างออกใบสำคัญแสดงการทำงานเมื่อสัญญาจ้างแรงงานสิ้นสุด ซึ่งใบสำคัญ นี้จะแสดงระยะเวลาการทำงานหรืออายุการทำงานของลูกจ้างและลักษณะของงานที่ลูกจ้างทำ (มาตรา 585 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์)

5) กรณีเป็นลูกจ้างต่างถิ่น ซึ่งนายจ้างจ้างเอามาโดยจ่ายค่าเดินทางให้ เมื่อการจ้างแรงงานสิ้นสุดลงและไม่มีกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นในสัญญา ลูกจ้างก็มีสิทธิได้รับค่าเดินทางจากกลับ โดยมีเงื่อนไขว่า สัญญานั้นมิได้เลิกหรือระงับเพราะการกระทำหรือความผิดของลูกจ้าง และลูกจ้างกลับไปยังถิ่นที่ได้จ้างเอามาภายในเวลาอันสมควร (มาตรา 586 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์)

6) ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงาน กฎหมายประกันสังคมและกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ในกรณีที่เป็นกรจ้างแรงงาน

จากลักษณะเบื้องต้น จะเห็นได้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้วางหลักเกณฑ์ในการจ้างแรงงานไว้อย่างละเอียด โดยลูกจ้างตามความหมายของการจ้างแรงงานนี้จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงาน กฎหมายประกันสังคม รวมถึงกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ซึ่งจะได้กล่าวถึงในลำดับต่อไป

ในสัญญาจ้างทำของที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 7 กฎหมายเอง ก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์เพื่อแยกลักษณะของสัญญาจ้างทำของให้มีลักษณะเฉพาะ ดังนี้

1. สัญญาจ้างทำของเป็นสัญญาต่างตอบแทน กล่าวคือ ผู้รับจ้างจะต้องทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดจนสำเร็จให้แก่ผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างต้อง ให้สินจ้างเพื่อผลงานนั้น ทั้งนี้สินจ้างดังกล่าวอาจเป็นเงินตราหรือทรัพย์สินอื่นก็ได้ตามแต่จะตกลงกัน (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 587)

2. สัญญาจ้างทำของเป็นสัญญาที่มุ่งถึงผลสำเร็จของงานที่ทำเป็นสำคัญ กล่าวคือ วัตถุประสงค์ของสัญญาจ้างทำของ คือ “ผลสำเร็จของงาน” ไม่ใช่ต้องการเฉพาะ แต่แรงงานของผู้รับจ้างเท่านั้น เช่น จ้างก่อสร้างบ้าน ทำเฟอร์นิเจอร์ ติคกระจก ซ่อมหลังคาบ้าน จ้างตัดเสื้อผ้า หรือ จ้างว่าความ เมื่อไม่ใช่การจ้างแรงงาน นายจ้างจึงไม่ต้อง รับผิดชอบร่วมกับลูกจ้างใน ผลแห่งการละเมิดต่อบุคคลภายนอก ผู้รับจ้างจึงมีอิสระในการทำงานมากกว่าลูกจ้างในสัญญาจ้างแรงงาน โดยที่ผู้รับจ้างไม่ได้อยู่ในความควบคุม บังคับบัญชาของผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างไม่มีสิทธิจะสั่งงาน หรือ บงการผู้รับจ้าง

3. สัญญาจ้างทำของเป็นสัญญาที่ไม่มีแบบ กล่าวคือ สัญญาจ้างทำของเกิดขึ้นโดยการแสดงเจตนาตกลงกัน แม้ด้วยวาจาก็สามารถ ฟ้องร้องบังคับคดีกันได้ โดยไม่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือแต่อย่างใด

หน้าที่ และสิทธิของนายจ้าง กับลูกจ้าง ตามสัญญาจ้างทำของ สามารถแยกพิจารณาได้ 2 ประการ ดังนี้

1) หน้าที่ และสิทธิของลูกจ้าง

1. ต้องทำงานให้สำเร็จตามสัญญา
2. ต้องจัดหาเครื่องมือต่าง ๆ สำหรับใช้ในการทำงาน ถ้าผู้รับจ้างเป็นผู้จัดหาสัมภาระ ต้องจัดหาชนิดที่ดีถ้าผู้ว่าจ้างเป็นผู้จัดหา ผู้รับจ้างต้องใช้สัมภาระด้วยความระมัดระวังและประหยัด เมื่อทำเสร็จแล้วต้องคืนสัมภาระที่เหลือ

3. ต้องรับผิดชอบในความซักชำของงานที่ทำเว้นแต่ความซักชำนั้นเกิดจากความผิดของผู้ว่าจ้าง และต้องยอมให้ผู้ว่าจ้างหรือตัวแทนตรวจตราการทำงานได้ตลอดเวลา

2) หน้าที่และสิทธิของผู้ว่าจ้าง

1. สิทธิเลิกสัญญาในกรณีที่ผู้รับจ้างไม่ได้เริ่มทำการในเวลาอันสมควร หรือในกรณีที่ผู้รับจ้างไม่สามารถทำงานได้ทันตามกำหนดเวลา ตลอดจนสามารถใช้สิทธิยึดหน่วงเงินจ้างได้

2. สิทธิเลิกสัญญาถ้าการที่จ้างยังไม่แล้วเสร็จ แต่ผู้ว่าจ้างจะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้รับจ้างเช่นกัน

3. หน้าที่ในการจ่ายสินจ้าง เว้นแต่จะมีเหตุให้ไม่ต้องจ่ายสินจ้าง หรือมีเหตุให้ลดสินจ้าง เช่น ผู้รับจ้าง มีสิทธิหักค่าจ้างเท่าที่เสียหายได้

4. ผู้ว่าจ้างย่อมรับผิดชอบเมื่อผู้ว่าจ้างมีส่วนผิดในกรณีสั่งให้ทำหรือในการเลือกผู้รับจ้างหรือในคำสั่งที่ตนได้ให้ไว้

จากบทบัญญัติของสัญญาจ้างทำของข้างต้น เห็นได้ว่าแตกต่างกับการจ้างแรงงาน กล่าวคือ ผู้รับจ้างไม่มีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจ้างแรงงาน ทั้งนี้ เพราะการจ้างทำของเป็นการจ้างงานที่ผู้ว่าจ้างไม่สามารถบังคับบัญชาได้ และถือเอาผลสำเร็จของงานเป็นที่ตั้ง ส่วนกรณีที่มีปัญหาข้อพิพาทกันนั้น ผู้รับจ้างก็ต้องใช้สิทธิทางศาลเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อไป

อย่างไรก็ตาม ในความเป็นจริงตามลักษณะงานของการจ้างในปัจจุบัน ปรากฏการจ้างงานอีกประเภทหนึ่งซึ่งมีลักษณะที่กำกวมระหว่างจ้างแรงงานและจ้างทำของ ซึ่งประเด็นที่ได้ศึกษานี้ จะเห็นว่าการจ้างแรงงานของหญิงบริการผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ก็มีลักษณะการจ้างงานที่กำกวมระหว่างการจ้างแรงงานกับการจ้างทำของ ซึ่งไม่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ใดที่สามารถบังคับได้ทั้งจ้างแรงงานและจ้างทำของ จึงทำให้แรงงานหญิงในสถานกิจการบริการกลุ่มนี้ไม่ได้รับความคุ้มครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงาน เฉกเช่นเดียวกับลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานทั่วไป เพราะไม่เข้าเงื่อนไขการจ้างงาน ทั้งการจ้างแรงงานและการจ้างทำของ และหากเกิดปัญหาข้อพิพาท แรงงานหญิงกลุ่มนี้จะต้องไปฟ้องยังศาลที่มีอำนาจ เช่น ศาลจังหวัด หรือศาลแขวง ด้วยตนเอง จะฟ้องศาลแรงงานอย่างไรที่แรงงานทั่วไปได้รับความคุ้มครองไม่ได้

จากปัญหาดังกล่าวทำให้แรงงานหญิงที่ทำงานในสถานบริการบางประเภท ซึ่งจัดอยู่ในกลุ่มของการจ้างบริการไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงาน ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่าสัญญาจ้างบริการจึงอาจถือได้ว่า เป็นแรงงานตามสัญญาจ้างงานประเภทหนึ่งที่ไม่อยู่ในขอบข่ายการรับรองคุ้มครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สำหรับประเทศไทยนิยามของจ้างบริการยังไม่มีบทบัญญัติใดรวมถึงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติให้คำนิยามหรือความหมายไว้ ซึ่งเมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว การจ้างบริการดังกล่าวหาได้รับความคุ้มครองตามเจตนารมณ์ของกฎหมายแต่อย่างใดไม่ ดังนี้จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องผลักดันให้มีการแก้ไขกฎหมายเพื่อให้แรงงานในกลุ่มพิเศษดังกล่าวได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานอย่างเช่นแรงงานภาคปกติทั่วไป

3.2.3 พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509

เจตนารมณ์รวมถึงเหตุผลของกฎหมายฉบับนี้ สืบเนื่องจากปัจจุบันกิจการสถานบริการบางประเภท ได้มีการดำเนินกิจการไปในทางกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยจัดให้มีการแสดงเพื่อความบันเทิง รวมถึงจัดให้มีการให้บริการในลักษณะต่าง ๆ ในสถานบริการนั้น ไม่เหมาะสมเป็นเหตุให้สังคมมีแนวโน้มเสื่อมทรามลง ดังนี้จึงมีความจำเป็นที่จะต้องออกกฎหมายเพื่อควบคุมสถานบริการนั้น ๆ เพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยศีลธรรม วัฒนธรรม และประเพณีอันดีของชาติเป็นสำคัญ โดยหลักการอันเป็นสาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ คือ

1. สถานบริการตามมาตรา 3 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานบริการ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2521 (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2525 และ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2546 ได้ให้คำจำกัดความคำว่า "สถานบริการ" หมายความว่า สถานที่ที่สร้างขึ้นเพื่อให้บริการโดยหวังประโยชน์ในการค้า ต่อไปนี้

1) สถานเต้นรำ รำวง หรือร้องเง็ง
2) สถานที่ที่มีอาหาร สุรา น้ำชา หรือเครื่องดื่มอย่างอื่นจำหน่ายและบริการ โดยมีผู้บ่าวหรือผู้บริการรับเงินค่า

3) สถานอาบน้ำ นวด หรืออบตัว ซึ่งมีผู้บริการให้แก่ลูกค้า เว้นแต่
(1) สถานที่ซึ่งผู้บริการได้ขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะสาขาการแพทย์แผนไทยประเภทการนวดไทยตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะหรือได้รับการยกเว้น ไม่ต้องขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะ สาขาการแพทย์แผนไทยประเภทการนวดไทยตามกฎหมายดังกล่าว หรือสถานพยาบาลตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล

(2) สถานที่เพื่อสุขภาพหรือเพื่อเสริมสวยที่กระทรวงสาธารณสุขประกาศ กำหนด โดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีกว่ากระทรวงมหาดไทย ซึ่งจะต้องมีลักษณะของสถานที่การบริการหรือผู้ให้บริการเป็นไปตามมาตรฐานที่กระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนด โดยความ

เห็นชอบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยด้วย ประกาศดังกล่าวจะกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบเพื่อการรับรองให้เป็นไปตามมาตรฐานนั้นด้วยก็ได้ หรือ

(3) สถานที่อื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(4) สถานที่ที่มีอาหาร สุรา หรือเครื่องดื่มอย่างอื่นจำหน่ายหรือให้บริการ โดยมีรูปแบบอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้

1. มีดนตรี การแสดงดนตรี หรือการแสดงอื่นใดเพื่อการบันเทิงและยินยอมหรือปล่อยให้พนักงานอื่นใดนั่งกับลูกค้า

2. มีการจัดอุปกรณ์การร้องเพลงประกอบดนตรีให้แก่ลูกค้า โดยจัดให้มีผู้บริการขับร้องเพลงกับลูกค้า หรือยินยอมหรือปล่อยให้พนักงานอื่นใดนั่งกับลูกค้า

3. มีการเต้นหรือยินยอมให้มีการเต้น หรือจัดให้มีการแสดงเต้น เช่น การเต้นบนเวทีหรือการเต้นบริเวณโต๊ะอาหารหรือเครื่องดื่ม

4. มีลักษณะของสถานที่ การจัดแสดงหรือเสียง หรืออุปกรณ์อื่นใดตามที่กำหนดตามกฎหมายกระทรวง

5. สถานที่ที่มีอาหาร สุรา หรือเครื่องดื่มอย่างอื่นจำหน่าย โดยจัดให้มีการแสดงดนตรี หรือการแสดงอื่นใดเพื่อการบันเทิงซึ่งปิดทำการหลังเวลา 24.00 นาฬิกา

6. สถานที่อื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ดังนั้น ถ้าสถานบริการใดอยู่ในความหมายข้างต้นแล้ว จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่พระราชบัญญัติสถานบริการฉบับนี้ประกาศ กำหนด

2. การขออนุญาตตั้งสถานบริการและคุณสมบัติของผู้ขออนุญาตตามมาตรา 4 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานบริการ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2546 ได้กำหนดว่า การตั้งสถานบริการตามมาตรา 3 นั้น กฎหมายห้ามมิให้ตั้ง แต่ก็มีข้อยกเว้นคือ เมื่อได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว ซึ่งโดยวัตถุประสงค์หลักของกฎหมายฉบับนี้ก็คือ ห้ามตั้งสถานบริการอีกต่อไป แต่ก็ได้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการออกใบอนุญาตให้ ซึ่งในกรณีนี้ถ้าหากว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ทุจริตในหน้าที่ โดยการออกใบอนุญาตให้โดยไม่มีการตรวจสอบสถานบริการว่ามีคุณสมบัติเพียงพอหรือไม่ ก็อาจทำให้มีสถานบริการที่มีคุณสมบัติไม่เพียงพอ เช่น มีการค้าประเวณีเกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก

ส่วนมาตรา 6 คุณสมบัติของผู้อนุญาต มีดังนี้

- (1) อายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบปีบริบูรณ์
- (2) ไม่เป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องในศีลธรรม
- (3) ไม่เป็นผู้วิกลจริต หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ

(4) ไม่เป็นผู้เจ็บป่วยด้วยโรคติดต่ออันเป็นที่รังเกียจแก่สังคม โรคพิษสุราเรื้อรัง หรือโรคยาเสพติดให้โทษอย่างร้ายแรง

(5) ไม่เป็นผู้เคยต้องโทษในความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามประมวลกฎหมายอาญาในความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิง ตามกฎหมายว่าด้วยการปรามการทำให้แพร่หลายและการค้าวัตถุอันลามก หรือตามกฎหมายว่าด้วยการปรามการค้าประเวณี

ในกรณีที่นิติบุคคลเป็นผู้ขออนุญาตตั้งสถานบริการ ผู้แทนของนิติบุคคลนั้นต้องมีคุณสมบัติตาม (1) - (5)

ก. ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการต้องปฏิบัติ ตามมาตรา 14 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานบริการ (ฉบับที่4) พ.ศ. 2546 ดังนี้

1. จัดทำบัตรประวัติของพนักงานก่อนเริ่มเข้าทำงานในสถานบริการ โดยต้องไม่ระบุหน้าที่ของพนักงานในทางที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่พนักงานนั้น

2. ในกรณีที่รายการในบัตรประวัติเปลี่ยนแปลงไป ให้ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการแจ้งการเปลี่ยนแปลงภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่มีการเปลี่ยนแปลงการจัดทำ การเก็บรักษา และการแจ้งการเปลี่ยนแปลงบัตรประวัติ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ข. วิธีปฏิบัติในการควบคุมสถานบริการ ตามมาตรา 16 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานบริการ (ฉบับที่4) พ.ศ. 2546 ได้กำหนดห้ามมิให้ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการกระทำการ ดังนี้

1. รับผู้มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์เข้าทำงานในสถานบริการ

2. ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้ผู้มีอาการมีนเมาจนประพฤตินุ้ยวายหรือครองสติไม่ได้เข้าไปหรืออยู่ในสถานบริการระหว่างเวลาทำการ

3. จำหน่ายสุราให้แก่ผู้มีอาการมีนเมาจนประพฤตินุ้ยวายหรือครองสติไม่ได้

4. ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้ผู้ซึ่งไม่มีหน้าที่เฝ้าดูแลสถานบริการนั้นพักอาศัยหลับนอนในสถานบริการ

5. ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้การกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดในสถานบริการ

6. ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้มีการนำอาวุธเข้าไปในสถานบริการ เว้นแต่เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ในเครื่องแบบนำเข้าไปเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย

ค. การกำหนดวันเวลาเปิดปิดของสถานบริการ การจัดสถานที่ภายนอกและภายในเพื่อความ เป็นระเบียบเรียบร้อย เพื่อความสะดวกหรือเพื่อความสะดวกในการตรวจตราของเจ้าหน้าที่ การใช้คอมพิวเตอร์หรือการให้พนักงานติดหมายเลขประจำตัวในสถานบริการ ให้เป็นไปตามที่กำหนด ในกฎกระทรวง ตามมาตรา 17 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติสถานบริการ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2546

ง. ในการจัดให้มีการแสดงเพื่อความบันเทิง ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการมีหน้าที่ต้อง ควบคุมการแสดงมิให้เป็นไปในทางลามก หรืออนาจารและมีให้สัตว์ร้ายเข้าร่วมการแสดงใน สถานนี้อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้ชม ตามมาตรา 19⁴⁶

จากการศึกษาพบว่าพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ฉบับนี้ บัญญัติขึ้นเจตนา ก็เพื่อควบคุมสถานบริการเท่านั้น แต่ในด้านการคุ้มครองทางด้านแรงงานเช่นการจ้างงาน การคุ้มครองการทำงานของแรงงานหญิงซึ่งทำงานเป็นลูกจ้างในสถานบริการตามกฎหมาย โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดฉบับนี้ กลับไม่ได้มีการบัญญัติเพื่อให้ ความคุ้มครองแต่อย่างใด จึงเป็นที่น่าสนใจว่าควรมีการเพิ่มเติมมาตรการทางกฎหมายโดยตรง เพื่อให้ มี การคุ้มครองแรงงานหญิงที่ทำงานในสถานบริการตามพระราชบัญญัติสถานบริการฉบับนี้ หรือควรมี กฎหมายโดยเฉพาะฉบับใหม่เพื่อ ให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานกับแรงงานในกลุ่มพิเศษ ดังกล่าวครอบคลุมและเหมาะสม

3.2.4 พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

กฎหมายฉบับนี้มีหลักการสำคัญเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ รวมถึงแนวทางปฏิบัติต่อกัน ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างในเรื่องต่าง ๆ อาทิ การจ่ายค่าจ้าง วันลา การเลิกจ้าง รวมถึงบัญญัติ มาตรการที่กำหนดให้นายจ้างและลูกจ้าง รวมไปถึงจนถึงสถานประกอบการมีหน้าที่ซึ่งต้องปฏิบัติต่อกันและกันเพื่อให้การจ้างงาน การใช้แรงงาน การประกอบกิจการมีความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้าง และลูกจ้างเป็นไปโดยถูกต้องและเหมาะสม

เนื่องจากกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับเดิม ได้แก่ ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม พ.ศ. 2515 ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน บทบัญญัติบางประการจึงไม่เหมาะสม กับสภาพการณ์ปัจจุบัน ประกอบกับข้อกำหนดเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานที่ออกตามประกาศของ คณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวอยู่ในรูปของประกาศกระทรวงอันมีฐานะเป็นกฎหมายลำดับรอง จึงมี ปัญหาในเรื่องการยอมรับของสังคม ดังนั้น เพื่อให้การใช้แรงงานเป็นไปอย่างเป็นธรรมและ เหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบันที่เปลี่ยนแปลงไปจึงมีการปรับปรุงบทบัญญัติต่าง ๆ เกี่ยวกับ

⁴⁶ สีหนาท ประยูรรัตน์, มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันและควบคุมโรคเอดส์ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ ผู้กระทำการค้าประเวณี, (กรุงเทพมหานคร, 2534), น. 137-139.

การใช้แรงงานให้เหมาะสมยิ่งขึ้น เช่น การให้อำนาจแก่รัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวงเพื่อให้ ความคุ้มครองแก่การใช้แรงงานบางประเภทเป็นพิเศษกว่าการใช้แรงงานทั่วไป การห้ามมิให้ นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงเพราะเหตุมีครรภ์ การให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กมีสิทธิลาเพื่อศึกษา อบรม การให้นายจ้างจ่ายเงินทดแทนการขาดรายได้ของลูกจ้างในกรณีที่นายจ้างหยุดประกอบ กิจการ การกำหนดเงื่อนไขในการนำหนังสือบางประเภทมาหักจากค่าตอบแทนการทำงานของลูกจ้าง การจัดตั้งกองทุนเพื่อสงเคราะห์ลูกจ้างหรือบุคคลซึ่งลูกจ้างระบุให้ได้รับประโยชน์หรือในกรณีที่ มิได้ระบุให้ทายาทได้รับประโยชน์จากกองทุนเพื่อสงเคราะห์ลูกจ้างของลูกจ้างที่ถึงแก่ความตาย ตลอดจนปรับปรุงอัตราโทษสำหรับกรณีต่าง ๆ เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคม

อย่างไรก็ดีเนื่องจากแรงงานหญิงเป็นแรงงานประเภทหนึ่งที่มีความสำคัญและมักจะถูก เอารัดเอาเปรียบอยู่เสมอ พระราชบัญญัติฉบับนี้จึงได้ให้ความคุ้มครองเป็นพิเศษต่อแรงงานและ ลูกจ้างที่เป็นหญิง จึงได้บัญญัติให้ความคุ้มครองโดยคำนึงถึงความปลอดภัยต่อชีวิต ร่างกาย หรือ ชื่อเสียงของลูกจ้างหญิงมากกว่าลูกจ้างชาย ดังที่บัญญัติคุ้มครองไว้ในเรื่อง ดังต่อไปนี้⁴⁷

1. งานที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกาย

กฎหมายบัญญัติห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างหญิงทำงานอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- 1) งานที่เหมืองแร่หรืองานก่อนสร้างที่ต้องทำใต้ดิน ใต้น้ำ ในถ้ำ ในอุโมงค์ หรือ ปล่องภูเขา เว้นแต่ลักษณะของงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพ หรือ ร่างกายของลูกจ้างหญิง
- 2) งานที่ต้องทำบนนั่งร้านที่สูงกว่าพื้นดินตั้งแต่ 10 เมตร ขึ้นไป
- 3) งานผลิตหรือขนส่งวัตถุระเบิดหรือวัตถุไวไฟ
- 4) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

2. เวลาทำงานยามวิกาล

นายจ้างอาจให้ลูกจ้างหญิงทำงานในระยะเวลา 24.00 นาฬิกาถึง 06.00 นาฬิกาซึ่งเป็น เวลายามวิกาลได้ หากลักษณะของงานมีความเกี่ยวข้อง หรือเป็นลักษณะรูปแบบในการทำงานของ กิจการ ทั้งนี้ เนื่องจากการใช้แรงงานในยามวิกาล ซึ่งอาจเกิดความไม่ปลอดภัยต่อสุขภาพและ สวัสดิภาพของลูกจ้างหญิงได้ครั้งกฎหมายจะห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างหญิงทำงานในช่วงเวลา ดังกล่าว ก็คงเห็นว่าเสียประโยชน์เกี่ยวกับโอกาสในการทำงานและค่าตอบแทนในการทำงาน เพราะมีงานอีกมากมายหลายประเภทซึ่งโดยลักษณะหรือสภาพของงานอาจต้องทำในช่วงเวลานั้น ๆ ตัวอย่าง เช่น งานที่มีลักษณะต้องทำติดต่อกันไป งานกะ งานเข้าเวรปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์หรือ พยาบาลหญิงในโรงพยาบาลเอกชน งานต้อนรับของพนักงานต้อนรับเครื่องบิน หรือ งานของนัก

⁴⁷ กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน กระทรวงแรงงาน, พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์บางกอกบล็อก, 2541).

จัดรายการตามสถานีวิทยุหรือโทรทัศน์ต่าง ๆ เป็นต้น จึงเปิดโอกาสให้มีการใช้แรงงานหญิงในช่วงเวลา 24.00 นาฬิกาถึง 06.00 นาฬิกา ได้ แต่ก็ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมอย่างใกล้ชิดของพนักงานตรวจแรงงาน โดยกฎหมายบัญญัติให้พนักงานตรวจแรงงานที่เห็นว่างานนั้นอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของลูกจ้างหญิงนั้น ต้องรายงานต่ออธิบดีกรมสวัสดิการการคุ้มครองแรงงานหรือผู้ซึ่งเห็นสมควร ซึ่งนายจ้างต้องปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว ตามมาตรา 40

3. การห้ามกระทำการล่วงเกินทางเพศ

ในการทำงานในสถานประกอบกิจการของนายจ้างนั้น ลูกจ้างหญิงต้องได้รับหลักประกันในความปลอดภัยต่อสวัสดิภาพของหญิงมากกว่าความปลอดภัยในการทำงานโดยทั่วไป สาเหตุเพราะโดยลักษณะของการทำงานร่วมกันระหว่างนายจ้าง หรือผู้บังคับบัญชา กับลูกจ้างหญิง ย่อมอาจจะเปิดโอกาสให้มีการกระทำความไม่เหมาะสมต่อลูกจ้างหญิงได้ง่าย ดังนั้น เพื่อป้องกันมิให้เกิดความไม่ปลอดภัยต่อสวัสดิภาพของลูกจ้างหญิงในสถานประกอบกิจการของนายจ้าง หรือนอกสถานประกอบกิจการ โดยอาศัยความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างหรือผู้บังคับบัญชา กับลูกจ้างหญิง ที่ต้องทำงานร่วมกันก็ตาม กฎหมายจึงห้ามมิให้นายจ้างหรือผู้ซึ่งเป็นหัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือ ผู้ตรวจงาน กระทำการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างตามมาตรา 16 และหากนายจ้างกระทำการฝ่าฝืนจะมีโทษของการฝ่าฝืนตามมาตรา 16 โดยมีอัตราโทษ ดังนี้ ระวังโทษปรับไม่เกิน 20,000 บาท ตามมาตรา 147

4. หญิงมีครรภ์

ลูกจ้าง ซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์จะได้รับความคุ้มครองเป็นพิเศษเพิ่มจากความคุ้มครองปกติที่ให้แก่ลูกจ้างหญิงโดยทั่วไป 5 ประการ ดังนี้

1) งานต้องห้ามที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและร่างกาย

กฎหมายห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ ซึ่งอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของหญิงที่อยู่ในสภาพของครรภ์ และของทารกซึ่งอยู่ในครรภ์นั้นได้ ตามมาตรา 39

1. งานเกี่ยวกับเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ที่มีความสั่นสะเทือน
 2. งานขับเครื่องหรือติดไปกับยานพาหนะ
 3. งานยกแบก หาบ หาม ทูน ลาก หรือเข็นของหนักเกิน 15 กิโลกรัม
 4. งานที่ทำในเรือ
 5. งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- 2) เวลาทำงาน

ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ต้องมีเวลาพักผ่อนนอนหลับอย่างเพียงพอ ไม่ทำงานเป็นระยะเวลานานเกินไป และสมควรได้พักผ่อนในวันหยุดต่าง ๆ อันจะทำให้ทารกในครรภ์มีสุขภาพแข็งแรง ดังนี้ กฎหมายจึงห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานในเวลาวิกาลคือระหว่าง 22.00 นาฬิกาถึง 06.00 นาฬิกา รวมถึงห้ามไม่ให้ทำงานล่วงเวลา หรือให้มาทำงานในวันหยุดตามมาตรา 39

3) สิทธิลาเพื่อคลอดบุตร

ลูกจ้างหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาเพื่อคลอดบุตรครรภ์หนึ่งไม่เกิน 90 วัน ทั้งนี้ให้นับรวมวันหยุดที่มีระหว่างวันลาด้วยตามมาตรา 41 โดยให้ได้รับค่าจ้างในวันลาเท่ากับค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ไม่เกิน 45 วัน ตามมาตรา 59 ประกอบคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 107/2531 กล่าวคือ นายจ้างจะกำหนดในข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานให้ลูกจ้างหญิงมีสิทธิลาคลอดบุตร โดยมีจำนวนวันลาคลอดน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไม่ได้ เพราะกฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานที่ลูกจ้างพึงได้รับการปฏิบัติจากนายจ้างต่ำที่สุดแล้ว นายจ้างจะปฏิบัติต่อลูกจ้างต่ำกว่าที่กฎหมายกำหนดไม่ได้ ดังนั้น ถ้าข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานกำหนดให้สิทธิลูกจ้างน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนด ข้อบังคับนั้นก็เป็นโมฆะ เพราะขัดต่อกฎหมายอันเกี่ยวกับ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน

4) สิทธิขอเปลี่ยนงานชั่วคราว

ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ที่อาจมีความเปลี่ยนแปลงของร่างกาย จนไม่สามารถทำงานในหน้าที่เดิมได้ มีสิทธิขออนายจ้างเพื่อเปลี่ยนแปลงหน้าที่เดิมเป็นการชั่วคราว ไม่ว่าจะก่อนหรือหลังคลอด โดยมีใบรับรองแพทย์แผนปัจจุบันชั้นหนึ่งมาแสดงว่าไม่อาจทำงานในหน้าที่เดิมต่อไปได้ และนายจ้างต้องพิจารณาเปลี่ยนแปลงงานที่เหมาะสมให้แก่ลูกจ้างนั้นตามมาตรา 42

5) การเลิกจ้าง

ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ได้รับความคุ้มครองมิให้นายจ้างเลิกจ้าง โดยกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างหญิงเพราะเหตุมีครรภ์ ตามมาตรา 43

6) โทษของการฝ่าฝืนข้อบัญญัติตามที่กฎหมายกำหนด

อัตราโทษของการไม่จ่ายค่าจ้างในวันลาเพื่อคลอดบุตร ตามมาตรา 59 คือ ระวังโทษไม่เกิน 20,000 บาท ตามมาตรา 146 แต่กรณีที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างหญิงลาเพื่อคลอดบุตรตามมาตรา 41 นั้น กฎหมายไม่ได้บัญญัติลงโทษไว้

โทษของการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 38, 39, 40, 42 หรือ 43 คือ ระวังโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือ ปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามมาตรา 144 วรรค 1 และกรณีฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 38, 39 หรือ 42 เป็นเหตุให้ลูกจ้างได้รับอันตรายแก่กายหรือ

จิตใจ หรือถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือ ปรับไม่เกิน 200,000 บาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ ตามมาตรา 144 วรรค 2⁴⁸

นอกจากที่ได้กล่าวไว้ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฉบับนี้ยังได้บัญญัติคุ้มครองถึงความคุ้มครองด้านต่าง ๆ โคนกำหนดเป็นกฎหมาย หรือมาตรฐานขั้นต่ำให้นายจ้างต้องปฏิบัติตามเพื่อคุ้มครองลูกจ้าง ดังนี้

1. กำหนดเวลาทำงาน

เวลาทำงาน ไม่เกิน 8 ชั่วโมงต่อวัน หรือ 48 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ เว้นแต่เป็นงานอันตรายที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงไม่เกิน 7 ชั่วโมงต่อวัน และ 42 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ ตามมาตรา 23

เวลาพัก ในวันที่มีการทำงานให้นายจ้างจัดให้ลูกจ้างมีเวลาพักติดต่อกันไม่น้อยกว่าวันละ 1 ชั่วโมง ภายใน 5 ชั่วโมงแรกของการทำงาน นายจ้างและลูกจ้างจะตกลงกันล่วงหน้าให้มีเวลาพักน้อยกว่าครั้งละ 1 ชั่วโมงก็ได้ แต่ต้องไม่น้อยกว่าครั้งละ 20 นาที และเมื่อรวมกันแล้วต้องไม่น้อยกว่า 1 ชั่วโมง กรณีในหน้าที่มีลักษณะต้องทำติดต่อกันไป หรือเป็นงานฉุกเฉิน โดยจะหยุดเสียมิได้ นายจ้างจะไม่จัดเวลาพักให้ลูกจ้างก็ได้ แต่ต้องได้รับความยินยอมจากลูกจ้างตามมาตรา 27

2. วันหยุด

วันหยุด หมายความว่าวันที่กำหนดให้ลูกจ้างหยุดประจำสัปดาห์ หยุดตามประเพณี หรือ หยุดพักผ่อนประจำปี ตามมาตรา 5

วันหยุดประจำสัปดาห์ ต้องไม่น้อยกว่าสัปดาห์ละ 1 วัน โดยมีระยะห่างกันไม่เกิน 6 วัน ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันหยุดประจำสัปดาห์ (ยกเว้นลูกจ้างรายวัน รายชั่วโมง หรือตามผลงาน โดยคำนวณเป็นหน่วย) นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันล่วงหน้า กำหนดให้มีวันหยุดประจำสัปดาห์วันใดก็ได้

งานโรงแรม งานขนส่ง งานในป่า งานในที่ทุรกันดาร อาทิจานประมง งานดับเพลิง งานอื่นตามที่กฎกระทรวงกำหนด นายจ้างและลูกจ้างสามารถตกลงกันล่วงหน้า สะสมและเลื่อนวันหยุดประจำสัปดาห์ไปเมื่อใดก็ได้แต่ต้องอยู่ในระยะเวลาไม่เกิน 4 สัปดาห์ติดต่อกัน

กรณีวันหยุดประจำสัปดาห์ไม่แน่นอนให้นายจ้างประกาศวันหยุดให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 3 วัน และแจ้งเป็นหนังสือให้พนักงานตรวจแรงงานทราบภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ประกาศกำหนด ตามมาตรา 28

⁴⁸ วิจิตร (ฟุ้งกล้า) วิเชียรชม, กฎหมายแรงงาน 2: กฎหมายคุ้มครองแรงงาน, (กรุงเทพมหานคร, 2542), น. 199-204.

วันหยุดตามประเพณี ต้องไม่น้อยกว่าปีละ 13 วัน โดยรวมวันแรงงานแห่งชาติ (May Day) ด้วย ถ้าวันหยุดตามประเพณีตรงกับวันหยุดประจำสัปดาห์ ให้หยุดชดเชยในวันทำงานถัดไป โดยกำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันหยุดตามประเพณี ตามมาตรา 30

3. วันลา

วันลา หมายความว่า วันที่ลูกจ้างลาป่วย ลาคลอด ลาเพื่อทำหมั้น ลาเพื่อกิจธุระอันจำเป็น ลาเพื่อรับราชการทหาร หรือลาเพื่อฝึกอบรม หรือพัฒนาความรู้ ความสามารถ ตามมาตรา 5

การลาป่วย ลูกจ้างมีสิทธิลาป่วยโดยได้รับค่าจ้างตามปกติปีหนึ่งไม่เกิน 30 วันทำงาน ตามมาตรา 32

การลาคลอด ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาคลอดก่อนหรือหลังคลอดครรภ์หนึ่งไม่เกิน 90 วัน โดยให้นับรวมวันหยุดที่มีระหว่างวันลาและให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างแก่ลูกจ้างซึ่งลาคลอดเท่ากับค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลาไม่เกิน 45 วัน (ส่วนอีก 45 วัน ประกันสังคมเป็นผู้จ่ายให้) ตามมาตรา 33

การลากิจ ลูกจ้างมีสิทธิลาเพื่อกิจธุระอันจำเป็นได้ตามข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน โดยไม่ได้รับค่าจ้างในวันลา ตามมาตรา 34

การลาเพื่อรับราชการทหาร ลูกจ้างมีสิทธิลาเพื่อรับราชการทหารในการเรียกพลเพื่อตรวจสอบ เพื่อฝึกวิชาทหาร หรือเพื่อทดสอบความพร้อมโดยลาได้เท่ากับจำนวนวันที่ทางการทหารเรียก และได้รับค่าจ้างตลอดเวลาที่ลา แต่ไม่เกิน 60 วัน ตามมาตรา 35

การลาเพื่อฝึกอบรม ลูกจ้างมีสิทธิลาเพื่อการฝึกอบรมหรือพัฒนาความรู้ความสามารถตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยได้รับค่าจ้างในวันลานั้นตามมาตรา 36

4. ค่าตอบแทนในการทำงาน

ค่าจ้าง หมายความว่า เงินที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันจ่ายเป็นค่าตอบแทนในการทำงานตามสัญญาจ้างสำหรับระยะเวลาการทำงานปกติ เป็นรายชั่วโมง รายวัน รายสัปดาห์ หรือระยะเวลาอื่น หรือจ่ายให้โดยคำนวณตามผลงานที่ลูกจ้างทำได้ในเวลาทำงานปกติของวันทำงาน และหมายความรวมถึงเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างในวันหยุดและวันลาที่ลูกจ้างมิได้ทำงานแต่มีสิทธิได้รับตามที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนด

ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าจ้างไม่น้อยกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดในแต่ละเขตพื้นที่หรือจังหวัด ถ้าไม่มีการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานเป็นอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของท้องถิ่น (อัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐาน หมายถึง อัตราค่าจ้างที่คณะกรรมการค่าจ้างกำหนดเพื่อใช้เป็นพื้นฐานในการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ)

การทำงานล่วงหน้า หมายความว่า การทำงานนอกหรือเกินเวลาทำงานปกติหรือเกินชั่วโมงทำงานในแต่ละวันที่นายจ้างลูกจ้างตกลงกันตามมาตรา 23 ในวันทำงานหรือวันหยุดแล้วแต่กรณี

มาตรา 23 ให้นายจ้างประกาศเวลาทำงานปกติให้ลูกจ้างทราบ โดยกำหนดเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดของการทำงานแต่ละวันของลูกจ้างไม่เกินเวลาทำงานของแต่ละประเภทงานตามที่กำหนดในกฎกระทรวงแต่วันหนึ่งต้องไม่เกิน 8 ชั่วโมง และเมื่อรวมเวลาทำงานทั้งสิ้นแล้วสัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกิน 48 ชั่วโมง เว้นแต่งานที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของลูกจ้างตามที่กำหนดในกฎกระทรวง จะมีเวลาทำงานตามปกติวันหนึ่งต้องไม่เกิน 7 ชั่วโมง แต่เมื่อรวมเวลาทำงานทั้งสิ้นแล้วสัปดาห์หนึ่งไม่เกิน 42 ชั่วโมง

ในกรณีที่นายจ้างไม่อาจประกาศกำหนดเวลาเริ่มต้นและเวลาสิ้นสุดของการทำงานแต่ละวันได้ เนื่องจากลักษณะหรือสภาพของงานให้นายจ้างและลูกจ้างตกลงกัน กำหนดชั่วโมงทำงานแต่ละวันไม่เกิน 8 ชั่วโมง และเมื่อรวมเวลาทำงานทั้งสิ้นแล้วสัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกิน 48 ชั่วโมง

5. การทำงานล่วงเวลาและการทำงานหยุด

ในกรณีที่งานมีลักษณะต้องทำติดต่อกันไป ถ้าหยุดจะเสียหายแก่งาน หรือเป็นงานฉุกเฉิน นายจ้างอาจให้ลูกจ้างทำงานล่วงเวลา หรือทำงานในวันหยุดเท่าที่จำเป็นก็ได้

กิจการโรงแรม สถานมหรสพ งานขนส่ง ร้านขายอาหาร ร้านขายเครื่องดื่ม สโมสร สมาคม สถานพยาบาล และกิจการอื่นตามที่กระทรวงจะได้กำหนดนายจ้างจะให้ลูกจ้างทำงานในวันหยุดเท่าที่จำเป็นก็ได้ โดยได้รับความยินยอมจากลูกจ้างเป็นคราว ๆ ไป

ในกรณีที่มีการทำงานล่วงเวลาต่อจากเวลาทำงานปกติไม่น้อยกว่า 2 ชั่วโมง นายจ้างต้องจัดให้ลูกจ้างมีเวลาพักไม่น้อยกว่า 20 นาที ก่อนที่ลูกจ้างเริ่มทำงานล่วงเวลา (ยกเว้นงานที่มีลักษณะหรือสภาพของงานต้องทำติดต่อกันไป โดยได้รับความยินยอมจากลูกจ้างหรือเป็นงานฉุกเฉิน)

ค่าล่วงเวลาหมายความว่า เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเป็นการตอบแทนการทำงานล่วงเวลาในการทำงาน

ค่าทำงานในวันหยุดหมายความว่าเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเป็นการตอบแทนการทำงานในวันหยุด

ค่าทำงานในวันหยุดหมายความว่าเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเป็นการตอบแทนการทำงานล่วงเวลาในวันหยุด

ค่าล่วงเวลา หมายความว่า ค่าทำงานในวันหยุด และ ค่าล่วงเวลาในวันหยุด

ถ้าทำงานเกินเวลาทำงานปกติของวันทำงาน นายจ้างต้องจ่ายค่าล่วงเวลาไม่น้อยกว่า 1.5 เท่า ของอัตราค่าจ้างต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้สำหรับลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างตามผลงาน ตามมาตรา 61

ถ้าทำงานในวันหยุดในเวลาการทำงานปกติ นายจ้างต้องจ่ายค่าทำงานในวันหยุดให้แก่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันหยุดเพิ่มขึ้นอีก 1 เท่าของค่าจ้างในวันทำงานตามชั่วโมงที่ทำงานในวันหยุด หรือตามจำนวนผลงานที่ทำได้ สำหรับลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย สำหรับลูกจ้างที่ไม่มีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันหยุดต้องจ่ายไม่น้อยกว่า 2 เท่า ของค่าจ้างในวันทำงานตามชั่วโมงที่ทำงานในวันหยุดหรือตามจำนวนผลงานที่ทำได้สำหรับลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย ตามมาตรา 62

ถ้าทำงานในวันหยุดเกินเวลาทำงานปกติของวันทำงาน นายจ้างต้องจ่ายค่าล่วงเวลาในวันหยุดให้แก่ลูกจ้างในอัตรา 3 เท่าของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำหรือตามจำนวนผลงานที่ทำได้สำหรับลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างตามผลงาน โดยคำนวณเป็นสวัสดิการปรากฏอยู่ในหมวด 7 ตั้งแต่มาตรา 92 ถึงมาตรา 99 มีวัตถุประสงค์ที่จะกำหนดให้นายจ้างได้จัดสวัสดิการให้แก่ลูกจ้าง เพื่อประโยชน์ที่ลูกจ้างทำงานด้วยความสะดวกสบายมีสิ่งจำเป็นในชีวิตได้ใช้สอยในระหว่างการทำงานในสถานประกอบกิจการของนายจ้าง โดยปกติน่าจะเป็นเรื่องของจิตสำนึกของนายจ้างที่มีคนเข้าไปทำงานในสถานประกอบกิจการที่ตนเองเป็นเจ้าของ ซึ่งจะต้องจัดหา สิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ ไว้ให้ลูกจ้างได้บริโภคใช้สอย

การจัดสวัสดิการ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมมีอำนาจตามมาตรา 95 ที่จะออกกฎกระทรวงกำหนดให้นายจ้างจัดสวัสดิการในเรื่องใดหรือกำหนดมาตรฐานในการจัดสวัสดิการในเรื่องใดก็ได้ เมื่อออกกฎกระทรวงแล้วนายจ้างก็ต้องปฏิบัติตามกฎกระทรวงนั้น และ นายจ้างจะต้องปิดประกาศการจัดสวัสดิการตามกฎกระทรวงดังกล่าวข้างต้นและปิดประกาศจัดสวัสดิการตามที่มีข้อตกลงกับลูกจ้างให้จัดขึ้นไว้ ในปัจจุบันยังไม่มีกฎกระทรวงซึ่งออกตามมาตรา 95 การจัดสวัสดิการที่นายจ้างจะต้องปฏิบัติจึงเป็นไปตามประกาศกระทรวงมหาดไทยหรือประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม ซึ่งออกตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 103 ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 166 แห่งพระราชบัญญัติ⁴⁹ ซึ่งสวัสดิการพื้นฐานตามกฎหมายเดินได้กำหนดไว้ คือ

⁴⁹ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำบรรยาย วิชากฎหมายแรงงาน ภาคหนึ่ง ปีการศึกษา 2545 (เล่มที่ 4), (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2545, น. 97-98.

1) การจัดสถานที่ทำงานให้ถูกสุขลักษณะและให้ความปลอดภัยแก่การทำงานของลูกจ้าง

ข้อ 66 ของประกาศกระทรวงมหาดไทยเรื่องการคุ้มครองแรงงาน บัญญัติให้นายจ้างจัดให้มีการระบายอากาศ ทางระบายน้ำ และสิ่งโสโครก แสงสว่าง ทางออกฉุกเฉินในอาคารที่ลูกจ้างทำงานตามมาตรฐานและวิธีการที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด

ข้อ 63 บัญญัติให้นายจ้างจัดให้มีน้ำสะอาดสำหรับดื่ม ห้องน้ำและส้วมอันถูกต้องตามสุขลักษณะ และมีปริมาณเพียงพอแก่ลูกจ้างตามที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด ซึ่งตามประกาศกระทรวงมหาดไทยเรื่องกำหนดสวัสดิการเกี่ยวกับสุขภาพอนามัยสำหรับลูกจ้างได้บัญญัติถึงอุปกรณ์ที่จำเป็นสำหรับกิจการตามจำนวนลูกจ้างที่ทำงานในกิจการนั้น เป็นต้นว่า สถานที่ทำงานที่มีลูกจ้างไม่เกิน 40 คน ต้องมีน้ำสะอาดสำหรับดื่มไม่น้อยกว่าหนึ่งที ห้องน้ำไม่น้อยกว่าหนึ่งทีและส้วมไม่น้อยกว่าสองที (ข้อ 1 วรรค 2) สถานที่ทำงานที่มีลูกจ้างทำงานไม่เกิน 80 คน ต้องมีน้ำสะอาดสำหรับดื่มไม่น้อยกว่าสองที ห้องน้ำไม่น้อยกว่าสองทีและห้องส้วมไม่น้อยกว่าสามที (ข้อ 1 วรรค 2) สถานที่ทำงานที่มีทั้งลูกหญิงและชาย ต้องมีห้องน้ำและส้วมสำหรับหญิงแยกไว้เฉพาะตามสมควร

(ข้อ 1 วรรค 5) ส้วมต้องจัดให้ถูกต้องตามสุขลักษณะและให้มีกระดาษชำระหรือน้ำตามสมควร (ข้อ 1 วรรค 2)

2) การจัดให้มีเครื่องป้องกันอันตรายและการตรวจร่างกายลูกจ้าง

สำหรับงานอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้าง นายจ้างต้องจัดให้มีเครื่องป้องกันอันตรายที่กระทรวงมหาดไทยกำหนดไว้ (ข้อ 65 วรรค 1) นอกจากนั้นนายจ้างต้องจัดให้แพทย์แผนปัจจุบันชั้นหนึ่งตรวจร่างกายลูกจ้างซึ่งทำงาน ซึ่งอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายนั้นไม่น้อยกว่าปีละ 1 ครั้งและเก็บบันทึกผลการตรวจไว้ให้ ณ สถานที่ทำงานไม่น้อยกว่า 5 ปี (ข้อ 65 วรรค 2)⁵⁰

3) การจัดสวัสดิการเกี่ยวกับประโยชน์ทดแทนกรณีประสบอันตราย เจ็บป่วยทุพพลภาพ หรือตามอันมิใช่เนื่องจากการทำงาน รวมทั้งกรณีคลอดบุตร กรณีสงเคราะห์บุตร กรณีชราภาพ หรือกรณีว่างงานตามกฎหมายประกันสังคม

การเข้าเป็นผู้ประกันตามกฎหมายประกันสังคม (ผู้ประกันตน หมายความว่าผู้ซึ่งจ่ายเงินสมทบอันก่อให้เกิดสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยประกันสังคม) จะต้องเป็นลูกจ้างที่มีอายุตั้งแต่ 15 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป หมายความว่าลูกจ้างที่มีอายุตั้งแต่ 15 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป ต้องเข้าสู่ระบบประกันสังคมโดยอัตโนมัติ กล่าวคือ นายจ้างจะต้องหักค่าจ้างของลูกจ้างร้อยละ 1.5

⁵⁰ ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล, *อ่างแล้ว เจริญรอตที่ 11*, น. 113.

ของค่าจ้างเข้าสมทบกองทุนประกันสังคม ซึ่งเป็นการเข้าเป็นผู้ประกันตนแบบบังคับ แต่ทั้งนี้ ลูกจ้างนั้นจะต้องอยู่ในกิจการที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป หากกิจการใดที่มีลูกจ้างไม่ถึง 10 คน ถึงแม้ว่าจะมีลูกจ้างอายุครบ 15 ปีขึ้นไปก็ยังคงตาม นายจ้างไม่ต้องหักค่าจ้างลูกจ้างเพื่อเข้าสู่ระบบประกันสังคมแต่อย่างใด เพราะตามมาตรา 33 กำหนดเฉพาะให้ลูกจ้างที่มีอายุ 15 บริบูรณ์ขึ้นไป เท่านั้นที่ต้องเป็นผู้ประกันตน และได้รับสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ตามกฎหมายประกันสังคมทุกประการและนายจ้างจะต้องหักค่าจ้างลูกจ้างเข้ากองทุนประกันสังคมไปตลอดระยะเวลาที่เป็นลูกจ้างจนถึงอายุ 60 ปีบริบูรณ์ หากลูกจ้างออกจากงานเพราะเกษียณอายุ (อายุครบ 60 ปี) ความเป็นผู้ประกันตนของลูกจ้างจะสิ้นสุดลง

ในกรณีที่ลูกจ้างทำงานมาจนถึงอายุ 60 ปีบริบูรณ์และนายจ้างยังคงให้ทำงานต่อไปเรื่อย ๆ เช่นนี้ ให้ถือว่าลูกจ้างยังคงเป็นผู้ประกันตนต่อไปตามมาตรา 33 วรรค 2 จนกว่าพ้นจากการเป็นลูกจ้างของนายจ้างรายนั้น

ในทางกลับกัน หากลูกจ้างออกจากงานเมื่อมีอายุครบ 60 ปีแล้ว และต่อมาเข้าทำงานกับนายจ้างรายใหม่ เช่นนี้ ลูกจ้างผู้นั้นไม่มีสิทธิเป็นผู้ประกันตนได้อีก เพราะกฎหมายกำหนดอายุสูงสุดของลูกจ้างในการเป็นผู้ประกันตนไว้เพียง 60 ปีบริบูรณ์เท่านั้น⁵¹

3.2.5 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518

ในส่วนของพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มีความเกี่ยวโยงและเกี่ยวข้องกับประเด็นที่ผู้วิจัยศึกษาโดยตรง กล่าวคือ ปัจจุบันแรงงานหญิงในสถานบริการไม่ว่าอยู่ในลักษณะของการจ้างงานปกติ หรือในกลุ่มการจ้างงานพิเศษ เช่น แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ไม่มีช่องทางสำหรับเรียกร้องหรือต่อรองกับผู้ประกอบการเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองทางแรงงานที่เป็นธรรม สืบเนื่องจากสถานประกอบการอยู่ในสถานะที่เหนือกว่า อีกทั้งแรงงานที่จะสามารถจัดตั้งสหภาพแรงงานได้ต้องอยู่ภายใต้นิยามคำว่าลูกจ้างตามที่พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ฉบับนี้กำหนด ดังนี้ จึงมีความจำเป็นในการการจัดตั้งองค์กร หรือสหภาพแรงงาน สำหรับการเจรจาต่อรองของแรงงานในประเทศไทย เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการรวมตัวของลูกจ้างในกลุ่มนี้ สำหรับเจรจาและต่อรอง รวมถึงเพื่อระงับข้อพิพาทแรงงานระหว่างผู้ประกอบการ หรือนายจ้างกับลูกจ้างเป็นสำคัญ

พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 กำหนดมาตราที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการจัดตั้งองค์กรและการเจรจาต่อรองของแรงงาน ดังนี้

“สหภาพแรงงาน” หมายความว่า องค์กรของลูกจ้างที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้

⁵¹ วีระ ศรีธรรมรักษ์, *อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 35*, น. 256.

“สหพันธ์แรงงาน” หมายความว่า องค์การของสหภาพแรงงานตั้งแต่สองสหภาพขึ้นไป ที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 14 การเลือกตั้งผู้แทนลูกจ้าง ลูกจ้างจะจัดการเอง หรือจะร้องขอให้พนักงาน ประenomข้อพิพาทแรงงานจัดการแทนก็ได้ จำนวนผู้แทนลูกจ้างให้เป็นไปตามที่ผู้จัดการเลือกตั้ง กำหนด แต่ต้องไม่เกินเจ็ดคน ผู้แทนลูกจ้างต้องเป็นลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องนั้น หรือเป็น กรรมการของสหภาพแรงงานหรือกรรมการของสหพันธ์แรงงานที่ลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อ เรียกร้องเป็นสมาชิก ลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องทุกคนมีสิทธิลงคะแนนเสียงเลือกตั้งผู้แทน ลูกจ้าง

มาตรา 100 ให้สหภาพแรงงานมีคณะกรรมการเป็นผู้ดำเนินกิจการและเป็นผู้แทนของ สหภาพแรงงานในกิจการที่เกี่ยวกับบุคคลภายนอก เพื่อการนี้คณะกรรมการจะมอบหมายให้ กรรมการคนหนึ่งหรือหลายคนทำการ แทนก็ได้

มาตรา 101 ผู้ซึ่งจะได้รับเลือกตั้งหรือแต่งตั้งเป็นกรรมการหรืออนุกรรมการตามมาตรา 100 ต้องมีคุณสมบัติ ดังต่อไปนี้

- (1) เป็นสมาชิกของสหภาพแรงงานนั้น
- (2) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด
- (3) มีอายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบปี

จากมาตราที่เกี่ยวข้องดังกล่าว สามารถสรุปได้ ดังนี้

(1) ผู้มีสิทธิจัดตั้งสหภาพแรงงานต้องเป็นลูกจ้างเท่านั้น ซึ่งหมายถึง ผู้ซึ่งตกลงทำงาน ให้แก่นายจ้างเพื่อรับค่าจ้าง ดังนั้นจึงทำให้ ผู้ประกอบอาชีพงานบริการที่ก้ำกึ่งระหว่างการจ้าง แรงงานกับจ้างทำของ ชาวประมง ผู้ประกอบอาชีพอิสระ ผู้รับงานไปทำที่บ้าน เกษตรกร ฯลฯ จึงไม่สามารถตั้งสหภาพแรงงานได้

(2) ลูกจ้างซึ่งมีสิทธิจัดตั้งสหภาพแรงงานและเป็นกรรมการและอนุกรรมการของ สหภาพแรงงาน ต้องมีสัญชาติไทย อายุไม่ต่ำกว่า 20 ปี และทำงานในกิจการประเภทเดียวกันเท่านั้น

(3) ลูกจ้างข้ามชาติและลูกจ้างไทยซึ่งมีอายุไม่ถึง 20 ปีและไม่ได้ทำงานในสถาน ประกอบการเดียวกันหรือประเภทกิจการเดียวกันจะไม่สามารถจัดตั้งสหภาพแรงงานและรับ เลือกตั้งหรือแต่งตั้งเป็นกรรมการหรืออนุกรรมการ มีสิทธิแค่เพียงสมัครเข้าเป็นสมาชิกสหภาพ แรงงานได้เท่านั้น เช่น ลูกจ้างในกิจการ โรงงานผลิตน้ำตาลทราย ไม่สามารถรวมตัวกับแรงงาน ชาวไร่อ้อยที่ทำงานรับจ้างอิสระได้ เพราะมีรูปแบบการจ้างงานที่ต่างกัน แม้ว่าจะเป็นวัตถุที่ป้อนสู่ โรงงานน้ำตาลทรายเหมือนกันก็ตาม

เช่นนี้ จึงเป็นปัญหาทางด้านแรงงานสำคัญในกลุ่มพิเศษเหล่านี้ซึ่งมีข้อจำกัดที่ทำให้เข้าไม่ถึงการบังคับใช้ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 อีกทั้งต้องยอมรับว่าเป็นการยากที่แรงงานในกลุ่มเหล่านี้จะสามารถรวมตัวกันได้อย่างต่อเนื่อง เพราะลักษณะการทำงานที่เป็นอิสระขาดองค์กรและกลไกสนับสนุน และส่วนใหญ่ไม่มีข้อตกลงการจ้างแรงงาน จึงไม่สามารถรวมตัวกันจัดตั้งสหภาพแรงงานและเรียกร้องต่อรองสภาพการจ้างและข้อพิพาทแรงงานได้ จึงเป็นอุปสรรคสำคัญในการยกระดับสภาพของแรงงานในสถานบริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ให้สามารถเจรจาต่อรองกับเจ้าของกิจการ หรือนายจ้าง เพื่อให้เกิดความคุ้มครองทางด้านแรงงานที่ถูกต้องและเป็นธรรม

สำหรับธุรกิจสถานบริการที่จัดให้มีการอาบน้ำ และ นวดตามที่ผู้วิจัศึกษาแม้ว่าจะเป็นสถานบริการในกลุ่มเศรษฐกิจที่อยู่ในระบบ และมีกฎหมายให้การรับรองสามารถประกอบกิจการได้โดยเสรีในประเทศไทย ภายใต้การบริหารจัดการและควบคุมโดยภาครัฐ แต่ข้อเท็จจริงแล้วปรากฏว่าแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดในสถานบริการเหล่านั้น กลับเป็นแรงงานที่มีอุปสรรคในการมีเสรีภาพสำหรับจัดตั้งสหภาพแรงงานและเรียกร้องหรือต่อรองสภาพการจ้างและข้อพิพาทแรงงานกับผู้ประกอบการตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 ได้ ด้วยสาเหตุเพราะการไม่มีสถานะ “ลูกจ้าง” ตามความหมายที่ปรากฏในพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ฉบับนี้ตามที่จะได้วิเคราะห์เพิ่มเติม ดังนี้

(1) การไม่อยู่ภายใต้คำนิยาม “ลูกจ้าง” เพราะรูปแบบการทำงานเป็นการจ้างทำของ แนวคิดกฎหมายเรื่องการ “จ้างทำของ” มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับการ “จ้างแรงงาน” ซึ่งบางกรณีอาจจะเป็นการยากในการแยกชนิดการจ้างหรือประเภทสัญญาทั้งสองประเภทนี้ได้ แม้ว่าสัญญาทั้งสองประเภทต่างก็ต้องอยู่บนแนวคิดหลักกฎหมายเอกชนที่เน้นเสรีภาพในการทำสัญญา และมีการจ่ายค่าจ้างเป็นการตอบแทนการทำงานเช่นเดียวกันก็ตาม

หลักการสำคัญของสัญญาจ้างทำของ คือ การที่ผู้รับจ้างทำงานมีอิสระในการทำงาน ไม่ต้องอยู่ในอำนาจการควบคุม บังคับบัญชาและลงโทษจากผู้ว่าจ้าง หรือที่เรียกว่า หลักการ “ควบคุมการทำงานและการบังคับบัญชาลงโทษ” ซึ่งมุ่งเน้นแต่ผลสำเร็จของงานเป็นสำคัญ โดยไม่คำนึงถึงชั่วโมงการทำงานหรือระยะเวลาการทำงาน แม้จะเป็นงานในรูปแบบเดียวกัน แต่หากผู้ว่าจ้างมีอำนาจบังคับบัญชาเหนือผู้รับจ้างก็อาจกลายเป็นการจ้างแรงงานได้

ทั้งที่คำนิยามกฎหมายแรงงานทุกฉบับไม่เคยระบุเรื่องการบังคับบัญชาว่าเป็นเงื่อนไขหรือองค์ประกอบเป็นลูกจ้างหรือนายจ้างแต่อย่างใด แต่เมื่อลักษณะและความสัมพันธ์ของการจ้างงานนั้นไม่ใช่การจ้างแรงงาน แต่กลับอยู่ในรูปแบบของการจ้างทำของซึ่งไม่ใช่รูปแบบการจ้าง

แรงงานตามที่กฎหมายกำหนด ผู้ทำงานในการจ้างงานรูปแบบนี้จึงไม่ใช่ “ลูกจ้าง” ที่จะได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายแรงงาน

(2) คำตอบแทนในการทำงานไม่อยู่ในความหมายของ “ค่าจ้าง”

จากคำนิยามของคำว่าลูกจ้างตามมาตรา 5 พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 จะเห็นได้ว่าคำว่า “ค่าจ้าง” เป็นเงื่อนไขสำคัญอีกประการหนึ่งของการอยู่ภายใต้คำนิยามลูกจ้างตามกฎหมายนี้ แม้กฎหมายจะได้บัญญัติไว้อย่างกว้างว่าไม่ว่าค่าจ้างจะถูกเรียกในแบบใดก็ตาม

แต่ปัญหาที่ตามมา คือ การที่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดไม่ได้รับค่าตอบแทนมาจากนายจ้าง แต่กลับได้มาจากผู้อื่น เช่น ผู้ใช้บริการหรือลูกค้าในรูปแบบของค่าบริการเต็มจำนวนหรือส่วนแบ่งค่าบริการเป็นเปอร์เซ็นต์ รวมถึงการได้รับเงินสมนาคุณเพิ่มเติมจากการบริการจากผู้ใช้บริการ เช่น ค่าทิป ซึ่งค่าตอบแทนแรงงานรูปแบบต่าง ๆ นี้ไม่ใช่ “ค่าจ้าง” ที่ลูกจ้างได้รับจากนายจ้างตามที่กฎหมายกำหนด ผู้ที่ทำงานโดยได้รับค่าตอบแทนในลักษณะดังกล่าวจึงไม่ใช่ “ลูกจ้าง” ที่จะได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายแรงงาน

อย่างไรก็ตามกฎหมายแรงงานของประเทศไทยไม่ว่าจะเป็น การให้ความคุ้มครองตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 การแบ่งประเภทการจ้างงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมถึงการจัดระเบียบสถานบริการตามพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 และการให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 รวมถึงการมีเสรีภาพในการเจรจาต่อรองกับผู้ประกอบการตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ล้วนแต่เป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการคุ้มครองแรงงาน โดยทั่วไปเท่านั้น แต่การคุ้มครองการทำงานของแรงงานหญิงกลุ่มอาชีพพิเศษ ยังไม่มีการสำรวจและวิเคราะห์โดยชัดเจนว่าแรงงานหญิงในสถานบริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด เหล่านี้สมควรเป็นแรงงานประเภทใด ระหว่างจ้างทำงานหรือจ้างทำของ หรือควรเป็นการจ้างบริการโดยเฉพาะ เพื่อให้สามารถทราบได้โดยชัดเจนว่าแรงงานหญิงกลุ่มพิเศษนี้จะอยู่ภายใต้การคุ้มครองที่มีอยู่ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 รวมถึงตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานอื่นที่เกี่ยวข้องในประเทศไทย รวมถึงการคุ้มครองดังกล่าวที่มีอยู่เพียงพอ และทันสมัยเหมาะสมต่อสภาพการทำงานในปัจจุบันหรือไม่

3.3 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการตามกฎหมายของต่างประเทศ

สิ่งสำคัญที่จะทำให้ทราบถึงความเหมาะสมสำหรับการศึกษาถึงความคุ้มครองสภาพการทำงาน สภาพของการทำงาน รวมถึงสวัสดิการต่าง ๆ ที่แรงงานในภาคการจ้างบริการของแรงงานหญิงในสถานบริการ โดยเฉพาะ “แรงงานหญิงในกลุ่มพิเศษที่แตกต่างจากปกติทั่วไป (Non-Standard Employment หรือ Non-Standard Workers)” อาทิ หญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดสมควรได้รับตามกฎหมายของประเทศไทยนั้น ควรที่จะทำการศึกษาถึงความคุ้มครองในลักษณะดังกล่าวตามกฎหมายของต่างประเทศด้วยเพื่อประโยชน์ในการศึกษาเทียบเคียง และวิเคราะห์สภาพปัญหาได้อย่างเหมาะสม เบื้องต้นจากการพิจารณาแล้วพบว่ามีความหมายที่เกี่ยวข้องของต่างประเทศมากมายที่เหมาะสมที่จะทำการศึกษา ได้แก่ กฎหมายของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ประเทศอังกฤษ ประเทศญี่ปุ่น และราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ ซึ่งจะได้ทำการศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายของประเทศต่าง ๆ เหล่านี้ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองสภาพการทำงาน การทำงาน รวมถึงสวัสดิการต่าง ๆ ที่แรงงานในภาคการจ้างบริการของแรงงานหญิงในสถานบริการควรได้รับกับมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยเพื่อนำมาปรับใช้ให้เกิดความสอดคล้อง และมีประโยชน์กับประเทศไทยต่อไป โดยจะทำการศึกษาดังต่อไปนี้

3.3.1 ประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายจารีตประเพณี

ที่มาของ “ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System)” จุดกำเนิดอยู่ที่อังกฤษ เนื่องจากแต่เดิมนั้นประเทศอังกฤษมีชนเผ่าอยู่มากมายหลายชนเผ่าด้วยกัน ต่อมาได้มีการจัดตั้งศาลหลวงหรือศาลพระมหากษัตริย์ขึ้น โดยคัดเลือกผู้พิพากษาที่มีความรู้จากส่วนกลางไปพิจารณาคดีในแต่ละท้องถิ่น ซึ่งแต่ละชนเผ่าก็มีจารีตประเพณีที่ต่างกันไป ทำให้เกิดปัญหาในการพิจารณาคดีมากมาย แต่ในภายหลังปัญหาก็ค่อย ๆ หดไปเพราะเริ่มมีจารีตประเพณีที่มีลักษณะเป็นสามัญขึ้นโดยศาลหลวงได้ใช้จารีตประเพณีเหล่านี้ในการพิจารณาคดี ในระบบคอมมอนลอว์แต่เดิมจะไม่มีการบัญญัติกฎหมายไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เมื่อศาลใช้จารีตประเพณีในการพิพากษาคัดสินคดีแล้ว ก็จะมีการบันทึกคำพิพากษานั้นเอาไว้ เพื่อใช้เป็นบรรทัดฐานในการพิจารณาคดีต่อไป หากข้อเท็จจริงในคดีต่อ ๆ มาเหมือนกับคดีก่อน ศาลก็จะพิพากษาไปตามที่ได้มีการบันทึกไว้แล้ว ถือได้ว่าคำพิพากษาของศาลก็คือกฎหมายนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม ที่มาและโครงสร้างกฎหมายแรงงานใน “ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System)” ไม่ได้มาจากประมวลแรงงานแต่มาจากหลายส่วนทั้งจากกฎหมายทั่วไป

จากกฎหมายพิเศษซึ่งมีความสัมพันธ์ทับซ้อนหลายเส้นทางโดยพิจารณาจากความรับผิดชอบทางกฎหมายจากการกระทำทางอุตสาหกรรม เช่น การพิจารณาของสหภาพแรงงาน เป็นต้น⁵²

3.3.1.1 สาธารณรัฐฟิลิปปินส์

สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ มีชื่อเรียกอย่างเป็นทางการว่า “Republic of the Philippines” เป็นประเทศหนึ่งในกลุ่มประเทศแถบเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ มีที่ตั้งอยู่ระหว่างทะเลฟิลิปปินส์และทะเลจีนใต้ มีเนื้อที่ 300,000 ตารางกิโลเมตร ประชากรส่วนใหญ่นับถือศาสนาคริสต์ โดยมีเมืองหลวงชื่อกรุงมนิลา ใช้เงินสกุล “เปโซ (Peso หรือ PHP)” มีการปกครองแบบ “สาธารณรัฐ (Republic)” ที่มีระบบกฎหมายเป็นแบบ “ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System)” สำหรับเป็นกฎเกณฑ์ให้ประชาชนภายในประเทศยึดถือปฏิบัติ

การที่สาธารณรัฐฟิลิปปินส์มีพื้นที่ติดกับทะเลจีนใต้และมีพรมแดนติดทะเลติดต่อระหว่างกันยาวมากที่สุดในโลกทำให้กลายเป็นเมืองท่าสำคัญเมืองหนึ่งในแถบเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ แรงงานจึงเป็นสิ่งสำคัญสำหรับกิจการต่าง ๆ ของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ไปโดยปริยาย โดยเฉพาะแรงงานภาคบริการ ดังนั้นจึงมีความเหมาะสมเป็นอย่างยิ่งสำหรับศึกษากฎหมายแรงงานภายในของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ เนื่องจากเป็นประเทศที่มีความใกล้ชิดกับประเทศไทยในฐานะเป็นประเทศในแถบเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ รวมถึงมีลักษณะของการทำงานภาคบริการจำนวนมากเช่นเดียวกัน นอกจากนี้ภาพลักษณ์ที่ชาวโลกมองว่าสาธารณรัฐฟิลิปปินส์มีแต่ผู้ใช้แรงงาน โสเภณี จึงมีการจัดระเบียบการใช้แรงงานในกลุ่มต่าง ๆ เพื่อควบคุมความเป็นระเบียบและสร้างความภาคภูมิใจในตนเองให้คนฟิลิปปินส์ว่าเป็นประเทศที่พัฒนาตลอดจนมีความสามารถที่จะรับมือกับความท้าทายของการเปลี่ยนแปลงของโลกได้ รวมทั้งยังเป็นการส่งเสริมการท่องเที่ยวให้แก่ประเทศเพื่อเป็นการสร้างรายได้ และสร้างชื่อเสียงให้กับสาธารณรัฐฟิลิปปินส์อีกโสดหนึ่งด้วย

ในส่วนของกฎหมายแรงงานที่เกี่ยวข้องกับการศึกษาสาธารณรัฐฟิลิปปินส์มีประมวลกฎหมายแรงงานของประเทศ ได้แก่ “ประมวลกฎหมายคุ้มครองแรงงานแห่งสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ (The Labor Code of The Philippines)” ซึ่งเป็นกฎหมายแรงงานหลักของประเทศที่ได้กำหนดการคุ้มครองลูกจ้างภายในประเทศของตนสำหรับ “แรงงานทั่วไป (Basic Requirements)” ในกิจกรรมต่าง ๆ ไม่ว่าจะเกี่ยวข้องกับการเกษตรหรือไม่ก็ตาม นอกเหนือจากที่ให้ยกเว้นตามกฎหมาย มาตรา 6 และได้จัดกิจการที่ดำเนินการเพื่อผลกำไรหรือไม่ก็ตาม แต่การคุ้มครองแรงงานดังกล่าวไม่บังคับใช้กับลูกจ้างรัฐบาล ลูกจ้างฝ่ายจัดการ ลูกจ้างที่ทำงานนอกสถานที่ สมาชิกในครอบครัวของนายจ้างที่อยู่ในความอุปการะของนายจ้างเอง ผู้ช่วยทำงานบ้าน ผู้ทำงานบริการเป็นการส่วนตัวอื่น ๆ รวมทั้ง

⁵² นิพนธ์ ใจสำราญ, ศรศักดิ์ กุลจิตติ, ระบบศาลสหราชอาณาจักร, ที่มาและโครงสร้างของระบบกฎหมายแรงงานสหราชอาณาจักร.

คนงานที่ได้รับค่าจ้างตามผลงาน ซึ่งได้มีการกำหนดเป็นการเฉพาะไว้ในกฎข้อบังคับ โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานตามแต่กรณี

นอกจากการคุ้มครองแรงงานที่มีลักษณะการทำงานทั่วไปดังกล่าวแล้ว กฎหมายแรงงานของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ยังมีบทบัญญัติในเรื่องเงื่อนไขในการทำงานสำหรับลูกจ้างที่เป็นแรงงานกลุ่มพิเศษ โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 138 ว่าด้วยการจัดประเภทของคนงานหญิง กล่าวคือ “หญิงใดก็ตามที่เข้าทำงานโดยได้รับอนุญาต หรือจำเป็นต้องยอมเข้าทำงาน โดยได้รับค่าตอบแทนหรือไม่ได้รับค่าตอบแทนก็ตาม สำหรับการทำงานในไนท์คลับ คอกเทลเลาจน์ สถานอาบอบนวด บาร์ หรือในกิจการที่คล้ายคลึงกัน ภายใต้การควบคุมหรือสั่งการของนายจ้างให้ทำงานตามช่วงเวลาที่กำหนด โดยรัฐมนตรีกระทรวงแรงงาน ลูกจ้างดังกล่าวจะต้องได้รับพิจารณาเข้าเป็นลูกจ้างของกิจการนั้น เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการใช้แรงงานและการบัญญัติกฎหมายทางสังคม” จากบทบัญญัตินี้ทำให้แรงงานหญิงกลุ่มพิเศษเหล่านี้ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานของประเทศสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ซึ่งเป็นเทคนิคทางกฎหมาย และเป็นวิธีการที่น่าสนใจควรถูกศึกษา ดังนี้

1) คำนิยามในประมวลกฎหมายแรงงานตามมาตรา 97

คำว่า “นายจ้าง” หมายถึง บุคคลใดแสดงโดยตรงหรือปริยายในผลประโยชน์ของนายจ้างเกี่ยวกับลูกจ้างและรวมถึงส่วนราชการทุกสาขา หน่วยย่อย และรัฐวิสาหกิจซึ่งส่วนราชการเป็นเจ้าของหรือควบคุมบริษัท สถาบันและองค์กรเอกชนซึ่งไม่แสวงหากำไรหรือองค์กรต่าง ๆ

คำว่า “ลูกจ้าง” หมายความว่าบุคคลใดซึ่งได้รับการว่าจ้างจากนายจ้าง

คำว่า “จ้างทำงาน” หมายความว่า การสั่งหรืออนุญาตให้ทำงานด้วย

เมื่อประมวลกฎหมายแรงงานได้บัญญัติคุ้มครองการทำงานของหญิงในสถานบริการ โดยให้ถือเป็นลูกจ้างของกิจการนั้น มีผลทำให้แรงงานหญิงได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับลูกจ้างในภาคการจ้างแรงงานทั่วไป ได้แก่⁵³

1) “การกำหนดชั่วโมงทำงาน (Hour Works)”

ภายใต้ประมวลกฎหมายแรงงานของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์กำหนดว่า ชั่วโมงทำงานปกติของลูกจ้างใด ๆ ก็ตามไม่เกินวันละ 8 ชั่วโมง และกำหนดว่าสำหรับพนักงานเกี่ยวกับสุขภาพอนามัยของประชาชนที่ทำงานในเมือง หรือเขตเทศบาลที่มีพลเมืองตั้งแต่หนึ่งล้านคนขึ้นไป หรือผู้ซึ่งทำงานในโรงพยาบาล หรือสำนักงานแพทย์ที่มีเตียงคนไข้ตั้งแต่ 100 คนขึ้นไป จะทำงานปกติเพียงวันละ 8 ชั่วโมง สัปดาห์ละ 5 วัน หรือสัปดาห์ละไม่เกิน 40 ชั่วโมง ไม่รวมเวลารับประทานอาหาร เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินที่จะต้องให้บริการ พนักงานดังกล่าวอาจต้องทำงานสัปดาห์ละ

⁵³ มนชนก ลำเพาเลิศวิไล, “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองการทำงานของหญิงในสถานบริการ,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2547).

6 วัน หรือ 48 ชั่วโมงได้ โดยได้รับค่าตอบแทนเพิ่มขึ้นอีก อย่างน้อยร้อยละ 30 ของค่าจ้างปกติ สำหรับการทำงานในวันทีหก “พนักงานอนามัย” ในที่นี้หมายถึง แพทย์ประจำโรงพยาบาล พยาบาล นักโภชนาการ พนักงานควบคุมอาหารและยา เภสัชกร นักสังคมสงเคราะห์ พนักงานประจำห้องปฏิบัติการ พนักงานเทคนิคการแพทย์ นักจิตวิทยา ผดุงครรภ์ ผู้ช่วยพยาบาล หรือพนักงานโรงพยาบาลอื่น ๆ หรือพนักงานในคลินิกที่เกี่ยวข้อง ตามมาตรา 83

ชั่วโมงการทำงาน รวมถึงเวลาทำงานระหว่างลูกจ้างต้องปฏิบัติหน้าที่ในสถานที่ทำงาน และเวลาทั้งสิ้นที่ลูกจ้างได้รับอนุญาตให้ทำงาน

ทั้งนี้ให้ถือช่วงเวลาหยุดพักระยะสั้นระหว่างชั่วโมงทำงานเป็นชั่วโมงที่ทำงานด้วยและกำหนดว่านายจ้างจะต้องให้ลูกจ้างของตนหยุดพักรับประทานอาหารเมื่อละไม่ต่ำกว่า 60 นาที ในขณะที่ทำงาน ตามมาตรา 84 และมาตรา 85

2) “วันหยุด (Weekly Rest Periods)”

วันหยุดประจำสัปดาห์ เป็นหน้าที่ของนายจ้างทุก ๆ คนที่ทำงานเพื่อผลกำไรหรือไม่ก็ตามในการกำหนดให้ลูกจ้างทุกคนมีเวลาพักผ่อนติดต่อกัน 24 ชั่วโมง ทุก ๆ 6 วันทำงานที่ต่อเนื่องกัน

นายจ้างจะกำหนดวันหยุดประจำสัปดาห์ของลูกจ้างตามข้อตกลงร่วมกฎข้อบังคับที่กำหนดโดยรัฐมนตรีกระทรวงแรงงาน และนายจ้างจะต้องยินยอมให้ลูกจ้างเลือกหยุดประจำสัปดาห์เป็นวันอื่นอันเนื่องมาจากเหตุผลทางศาสนาได้ตามมาตรา 91

3) “วันหยุดตามประเพณี (Holiday)”

ในที่นี้ได้กำหนดให้มีวันหยุดตามประเพณี 12 วันต่อปีโดยได้รับค่าจ้าง อาทิ “วันปีใหม่ (New Year’s Day)”, “วันพฤหัสบดีศักดิ์สิทธิ์ (Maundy Thursday)”, “วันศุกร์ประเสริฐ (Good Friday)”, “วันที่เก้าของเดือนเมษายน (the Ninth of April)”, “วันแรกของเดือนพฤษภาคม (the first of May)”, “วันที่สิบสองของเดือนมิถุนายน (the Twelfth of June)”, “วันที่สี่ของเดือนกรกฎาคม (the Fourth of July)”, “วันที่สามสิบของเดือนพฤศจิกายน (the Thirtieth of November)”, “วันที่สิบห้าและสามสิบของเดือนธันวาคม (the Twenty-Fifth and Thirtieth of December)” และวันที่กำหนดโดยกฎหมายให้มีการเลือกตั้งทั่วไปตามมาตรา 94

4) “วันหยุดพักผ่อนประจำปี (Service Incentive Leave)”

ลูกจ้างประจำและลูกจ้างซึ่งทำงานบางเวลาที่ได้ทำงานกับนายจ้างครบ 1 ปี มีสิทธิได้หยุดพักผ่อนประจำปีโดยได้รับค่าจ้างเป็นเวลา 5 วัน แต่ไม่บังคับใช้กับกิจการขนาดย่อยที่มีลูกจ้างน้อยกว่า 10 คนขึ้นไป หรือกิจการเฉพาะที่ได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีกระทรวงแรงงาน และหาก

ลูกจ้างไม่ใช่สิทธิลาหยุดพักผ่อนประจำปีตามที่กฎหมายกำหนด นายจ้างต้องจ่ายเงินชดเชยให้ลูกจ้างแทนการลาหยุดพักผ่อนประจำปีตามมาตรา 95

5) “วันลา (Leave)”

การลาป่วย กำหนดให้ลูกจ้างซึ่งทำงานน้อยกว่า 1 ปี มีสิทธิลาป่วยได้ 7 วันทำงาน โดยได้รับค่าจ้าง ลูกจ้างที่ทำงานตั้งแต่ 1 ปี ขึ้นไปมีสิทธิลาป่วยได้ 15 วันทำงาน โดยได้รับค่าจ้าง และวันลาป่วยของลูกจ้างทุกคนทุกประเภทสามารถเปลี่ยนเป็นวันลาหยุดพักผ่อนประจำปีได้

การลาคลอดนายจ้างทุกคนจะต้องขอมให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ มีสิทธิลาคลอดบุตรได้เป็นระยะเวลา 60 วัน หากเป็นการคลอดปกติและมีสิทธิลาคลอดบุตรได้เป็นระยะเวลา 78 วัน หากเป็นการคลอดโดยผ่าตัด หลังจากการคลอดบุตรหรือคลอดก่อนกำหนด และการลาคลอดสามารถขยายวันลาคลอดต่อไปได้โดยไม่ได้รับค่าจ้างด้วยสาเหตุที่ระบุตามใบรับรองแพทย์ว่าเป็นผลที่เกิดจากการคลอดบุตร การคลอดก่อนกำหนด หรือแท้งบุตร ซึ่งทำให้ลูกจ้างหญิงนั้นไม่พร้อมที่จะทำงานได้ และข้อกำหนดเกี่ยวกับการลาคลอดนี้นายจ้างจะจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างที่ลาคลอดได้เพียง 4 ครั้งแรกเท่านั้นตามมาตรา 133

6) “ค่าตอบแทนในการทำงาน (Wage)”

ตามประมวลกฎหมายแรงงานของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ “ค่าตอบแทนในการทำงาน (Wage)” มี 3 ความหมาย ได้แก่

(1) ค่าจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน ซึ่งหมายถึง “ค่าตอบแทนหรือรายได้ที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างในรูปของเงินตรา ซึ่งกำหนดตามเวลางาน ลักษณะงาน ผลงานเป็นชิ้นหรือเป็นร้อยละ (Commission Basis)” หรือกำหนดจำนวนด้วยวิธีอื่นทำนองเดียวกันซึ่งเป็นการจ่ายตามสัญญาจ้างแรงงานที่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่ก็ตาม สำหรับงานที่ทำไปแล้วหรือกำลังจะทำหรือบริการที่ได้รับหรือกำลังจะได้รับ และจะต้องเป็นค่าจ้างที่เป็นธรรมและเหมาะสม ค่าจ้างเป็นธรรมและเหมาะสมนี้จะไม่คำนึงถึงกำไรของนายจ้างหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับนายจ้าง และจะกำหนดขึ้นโดย “รัฐมนตรีกระทรวงแรงงาน (Secretary of Labor)” หรือ “เลขาธิการสภาแรงงาน (Secretary of Board)” หรือโดยธรรมเนียมปฏิบัติระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างตามมาตรา 97

(2) “ค่าจ้างที่จ่ายตามปกติ (Regular Wage)” หมายถึง ค่าจ้างเฉพาะส่วนที่เป็นเงิน โดยไม่มีการหักส่วนลดเพราะเหตุที่นายจ้างจัดหาสิ่งสะดวกสบายให้ และในการคำนวณค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด รวมทั้งการจ่ายค่าตอบแทนเพิ่มอย่างอื่น เช่น “ค่าทำงานกะกลางคืน (Night Shift)” ค่าจ้างในวันหยุดตามประเพณี และค่าจ้างในวันหยุดพักผ่อนประจำปี ตามกฎหมายแรงงานของประเทศฟิลิปปินส์จะคำนวณจากอัตราค่าจ้างปกติ

(3) ค่าจ้างสำหรับการคำนวณค่าทดแทน ซึ่งหมายถึงค่าจ้างหรือ “เงินเดือนพื้นฐาน (Wage or Salary Base)” ที่ลูกจ้างได้รับเป็นการตอบแทนการทำงานในช่วงระหว่างเดือนหนึ่ง ๆ ค่าจ้างรายเดือนที่ลูกจ้างได้รับในแต่ละเดือนนี้จะนำมาคิดหา “อัตราค่าจ้างรายเดือนโดยเฉลี่ย (Average Monthly Salary Credit)” เพื่อการคำนวณจ่ายค่าทดแทน

ในประเทศสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้าง ณ สถานที่ทำงานหรือที่ใกล้เคียง เว้นแต่รัฐมนตรีกระทรวงแรงงานจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น เพื่อเป็นการประกันที่ดีว่า การจ่ายค่าจ้างจะต้องจ่ายโดยตรงแก่ลูกจ้าง เว้นแต่⁵⁴

(1) กรณีมีเหตุสุดวิสัย หรือมีพฤติการณ์แวดล้อมเป็นพิเศษตามที่รัฐมนตรีกระทรวงแรงงานกำหนด กรณีดังกล่าวอาจจ่ายค่าจ้างแก่บุคคลอื่น ซึ่งได้รับมอบอำนาจเป็นหนังสือลูกจ้าง

(2) กรณีลูกจ้างตาย นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างแก่ทายาท ซึ่งมีหลักฐานเป็นลายลักษณ์อักษรแสดงให้เห็นถึงความสัมพันธ์กับลูกจ้าง และนายจ้างจะต้องจ่ายค่าจ้างให้ต่อหน้ารัฐมนตรีกระทรวงแรงงานหรือผู้แทน ตามมาตรา 104 และ มาตรา 105

(3) ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุดการทำงานล่วงเวลา หมายถึง งานซึ่งทำนอกเหนือเวลาทำงาน 8 ชั่วโมง ต่อวัน โดยลูกจ้างจะได้รับค่าทำงานล่วงเวลาเท่ากับค่าจ้างปกติของลูกจ้าง บวกด้วยร้อยละ 25 ของค่าจ้าง หากทำงานเกินจาก 8 ชั่วโมง ในวันหยุดหรือวันพักผ่อน ลูกจ้างจะได้รับค่าทำงานล่วงเวลาเท่ากับอัตราสำหรับ 8 ชั่วโมงแรกในวันหยุดหรือวันพักผ่อนบวกด้วยร้อยละ 30 ของค่าจ้าง ตามมาตรา 87 การทำงานล่วงเวลาจะนำเวลามาชดเชยเป็นวันทำงานปกติไม่ได้ การอนุญาตให้ลูกจ้างหยุดงานในวันรุ่งขึ้น หลังจากการทำงานล่วงเวลา จะไม่เป็นการยกเว้นให้นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าล่วงเวลาดังกล่าวตามมาตรา 88

7) การจ่ายค่าจ้างกรณีการทำงานในวันหยุด ตามประมวลกฎหมายของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ได้กำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างสำหรับการทำงานในวันหยุด ดังนี้⁵⁵

(1) ลูกจ้างที่ได้รับอนุญาตให้ทำงานในวันหยุดประจำสัปดาห์ หรือต้องทำงานในวันหยุดประเพณีหรือวันอาทิตย์อันเนื่องมาจากลักษณะงานที่ไม่สามารถกำหนดวันหยุดอันแน่นอนได้ จะได้รับค่าจ้างที่ทำงานในวันหยุดนั้น เพิ่มขึ้นจากอัตราปกติอีกร้อยละ 30 เป็นอย่างน้อยตามมาตรา 93

(2) สำหรับงานที่ต้องทำในวันหยุดพิเศษ ลูกจ้างจะได้รับค่าจ้างเพิ่มขึ้นจากอัตราปกติอย่างน้อยร้อยละ 30 และถ้าวันหยุดดังกล่าวตรงกับวันหยุดประจำสัปดาห์ เขาก็จะมีสิทธิจะได้รับค่าจ้างเพิ่มขึ้นจากปกติอย่างน้อยร้อยละ 50 ตามมาตรา 93 (c)

⁵⁴ เพิ่งอ้าง.

⁵⁵ Executive Order No.292 ซึ่งแก้ไขโดย Republic Act 9849.

(3) ถ้านายจ้างเป็นผู้ขอให้ลูกจ้างทำงานในวันหยุด จะต้องจ่ายค่าแรงให้แก่ลูกจ้างเป็นสองเท่าของอัตราปกติตามมาตรา 94 (b)

8) สวัสดิการตามประมวลกฎหมายของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ได้กำหนดให้รัฐมนตรีกระทรวงแรงงานออกระเบียบให้นายจ้างปฏิบัติ ดังนี้

(1) สิ่งอำนวยความสะดวกสำหรับลูกจ้างหญิงตามมาตรา 132 ให้รัฐมนตรีกระทรวงแรงงานกำหนดมาตรฐานเกี่ยวกับความปลอดภัยและสุขภาพอนามัยของลูกจ้างหญิง ในกรณีที่เห็นสมควรออกระเบียบกำหนดให้นายจ้างปฏิบัติ ได้แก่

1. จัดที่นั่งเหมาะสมแก่ลูกจ้างหญิง และอนุญาตให้นั่งพักในระหว่างว่างจากงานและระหว่างเวลาทำงาน เพื่อให้ลูกจ้างหญิงทำงานในหน้าที่โดยไม่มีผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการทำงาน

2. จัดให้มีห้องส้วมและห้องน้ำของลูกจ้างชายและหญิงแยกจากกันและให้มีห้องแต่งตัวสำหรับลูกจ้างหญิง

3. จัดให้มีสถานเลี้ยงดูเด็กในสถานที่ทำงานเพื่ออำนวยความสะดวกแก่ลูกจ้างหญิง

4. กำหนดขั้นต่ำที่เหมาะสมและมาตรฐานเกี่ยวกับการเกษียณอายุหรือการสิ้นสุดสัญญาจ้างในงานพิเศษบางประเภท เช่น งานบริการบนเครื่องบิน และงานอื่นในลักษณะคล้ายคลึงกัน

(2) ปัจจัยในการปฐมพยาบาล นายจ้างจะต้องจัดหาปัจจัยในการปฐมพยาบาลและยาตามสภาพของงานที่ทำ และตามข้อกำหนดของกระทรวงแรงงาน และนายจ้างจะต้องฝึกพนักงานในการปฐมพยาบาลในกรณีที่จำเป็น ตามมาตรา 156

(3) บริการรักษาพยาบาลและทันตอนามัย นายจ้างจะต้องจัดบริการรักษาพยาบาลตลอดจนการรักษาฟันของลูกจ้างโดยไม่คิดมูลค่า ดังนี้

1. กิจการที่มีลูกจ้างเกินกว่า 50 คน แต่ไม่เกิน 200 คน ที่มีโรงงานอันตราย จะต้องจัดให้มีพยาบาลปริญญาประจำอยู่ตลอดวัน 1 คน และกรณีที่เป็งานอันตรายซึ่งรัฐมนตรีกระทรวงแรงงานเป็นผู้กำหนด ให้ถือว่าแม้จะมีจำนวนลูกจ้างไม่เกิน 50 คน ในกิจการดังกล่าวก็ต้องจัดพยาบาลไว้ประจำด้วย

2. กิจการที่มีลูกจ้างมากกว่า 200 คนขึ้นไป แต่ไม่เกิน 300 คน ต้องจัดให้มีพยาบาลประจำอยู่ตลอดวัน แพทย์ และทันตแพทย์ประจำเป็นบางเวลา ตลอดจนจัดให้มีห้องพยาบาลเพื่อเหตุฉุกเฉิน 1 ห้อง และแพทย์พยาบาลดังกล่าวอย่างละหนึ่งคน

3. กิจการเกินกว่า 300 คนขึ้นไป สำหรับลูกจ้างทุก ๆ ร้อยคน ที่เพิ่มขึ้นจะต้องจัดให้มีแพทย์ทันตแพทย์และพยาบาลทำงานประจำเต็มเวลาอย่างละ 1 คน ประจำในห้องทำฟันและสถานพยาบาลฉุกเฉินอย่างละ 1 ห้องพร้อมเตียงคนป่วย 1 เตียง

4. ในกรณีที่เป็นการงานอันตราย หรือแพทย์ และพยาบาลที่ “ทำงานบางเวลา (Part-Time)” จะต้องประจำอยู่ในสถานพยาบาลที่กำหนดอย่างน้อย 2 ชั่วโมงในหนึ่งวัน ส่วนแพทย์หรือพยาบาล “เต็มเวลา (Full-Time)” จะต้องประจำอยู่ในสถานพยาบาลไม่น้อยกว่า 8 ชั่วโมงในหนึ่งวัน ส่วนในงานที่ไม่เป็นอันตราย แพทย์หรือพยาบาลอาจทำงานตามเวลาที่รัฐมนตรีกระทรวงแรงงานกำหนดตามมาตรา 157

(4) การจัดให้มีโครงการเพื่อสุขภาพอนามัย แพทย์ที่นายจ้างได้จ้างไว้ประจำโรงงานจะต้องพยายามพัฒนาและจัดโครงการเพื่อสุขภาพอนามัยของลูกจ้าง โดยถือเป็นหน้าที่โดยตรงตามกฎหมายนี้ตามมาตรา 159

(5) การจัดให้มีการศึกษานอกโรงเรียน นายจ้างจะต้องช่วยเหลือในการจัดตั้งและดำเนินการจัดโครงการการศึกษานอกโรงเรียนเพื่อลูกจ้าง ตามที่กระทรวงศึกษาธิการร่วมกับกระทรวงแรงงานจะได้กำหนดระเบียบขึ้นตามมาตรา 210

นอกจากนี้ ลูกจ้างยังได้รับสิทธิประโยชน์ด้านการศึกษาแก่บุตรของลูกจ้างที่ทุพพลภาพถาวร สำหรับบุตรของลูกจ้างประจำที่ทุพพลภาพถาวรเนื่องจากการทำงานในห้มหาวิทยาลัย มีสิทธิเรียนฟรีโดยไม่ต้องเสียค่าเล่าเรียนใด ๆ ทั้งสิ้น ดังนี้⁵⁶

1. หากลูกจ้างทำงานครบ 10 ปี บุตร 1 คน มีสิทธิเรียนฟรี
2. หากลูกจ้างทำงานครบ 15 ปี บุตร 2 คน มีสิทธิเรียนฟรี
3. หากลูกจ้างทำงานครบ 20 ปี บุตร 3 คน มีสิทธิเรียนฟรี
4. หากลูกจ้างทำงานครบ 25 ปี บุตร 4 คน มีสิทธิเรียนฟรี

(6) การประกันสังคมเพื่อประโยชน์ของลูกจ้างสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ได้ประกาศใช้ “กฎหมายประกันสังคม (Social Security Law)” ในปี พ.ศ. 2497 แต่ได้เริ่มบังคับใช้ปี พ.ศ. 2500 โดยกำหนดให้มีการประกันสังคมประเภทประกันชราภาพ พิการ ทุพพลภาพ ตาย ต่อมาในปี พ.ศ. 2512 ได้กำหนดให้มีการประกันการเจ็บป่วยและคลอดบุตรซึ่งได้บังคับใช้ในปี พ.ศ. 2515 และในปี พ.ศ. 2516 ได้กำหนดให้มีการประกันอุบัติเหตุและโรคอันเกิดจากการทำงานเพิ่มเติม

การประกันชราภาพ พิการ ทุพพลภาพ และตาย ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างทุกคน ยกเว้นคนใช้ตามบ้าน ผู้ที่มีงานทำไม่แน่นอน แรงงานในครอบครัว นักเรียนพยาบาล และผู้ที่ทำงาน

⁵⁶ กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน, โครงการจัดทำฐานข้อมูลสวัสดิการแรงงานของประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียน, (กรุงเทพมหานคร).

ส่วนตัว กฎหมายมีหลักการให้ลูกจ้างออกเงินสมทบเข้ากองทุนจำนวนร้อยละ 2.9 ของค่าจ้างตามขั้นของค่าจ้างซึ่งมีอยู่ 10 ขั้น (ลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างต่ำกว่าที่กำหนดออกเงินสมทบร้อยละ 1.6 - 2.4 ของค่าจ้าง) และนายจ้างออกเงินสมทบร้อยละ 4.5 ของจ้างตามนั้นค่าจ้าง (ถ้าลูกจ้างได้รับค่าจ้างต่ำกว่าที่กำหนด นายจ้างจะช่วยเหลือโดยออกเงินสมทบ ร้อยละ 4.7-5.6 ของค่าจ้าง) ส่วนรัฐบาลจะออกเงินช่วยเหลือในส่วนที่ขาดทั้งหมด

การจ่ายเงินทดแทนกฎหมายได้กำหนดไว้ ดังนี้⁵⁷

1) บำนาญ ชราภาพ (อายุ 60 ปีขึ้นไป) จ่ายให้ร้อยละ 50 ของเปโซ⁵⁸ แรกของค่าจ้าง (หรือค่าจ้างในระยะ 5 ปี สุดท้าย ที่ลูกจ้างได้รับค่าจ้างสูงกว่า และจ่ายให้อีกร้อยละ 25 ของค่าจ้างสำหรับ 300 เปโซ และร้อยละ 9 ของค่าจ้างในส่วนที่เหลือ ทั้งนี้บำนาญต่ำสุดที่ลูกจ้างได้รับต้องไม่น้อยกว่าเดือนละ 45 เปโซ

2) พิกัด พุทธภาพ จ่ายเหมือนกับกรณีของบำนาญชราภาพ เงินทดแทนตกทอดลูกจ้างจะได้รับเงินก้อนเท่ากับ 12 เดือน ที่ได้รับค่าจ้างสูงสุดในระหว่าง 36 เดือนสุดท้าย (หรือค่าจ้างเฉลี่ยในระหว่างการทำงานของผู้ประกันตนสุดแต่จำนวนไหนจะมากกว่ากัน)

3) การประกันการเจ็บป่วยและการคลอดบุตร ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างทุกคนยกเว้นผู้ทำงานเป็นคนใช้ตามบ้าน ผู้ทำงานไม่แน่นอน แรงงานในครอบครัว นักเรียนพยาบาล และทำงานส่วนตัว การประกันสังคมประเภทนี้มีหลักการให้นายจ้าง ลูกจ้าง และรัฐบาลออกเงินสมทบเข้ากองทุนโดยลูกจ้างออกร้อยละ 1.25 ของค่าจ้างที่ได้รับ

สำหรับการจ่ายเงินทดแทน ผู้ป่วยจะได้รับเงินทดแทนร้อยละ 70 ของค่าจ้าง โดยคิดเฉลี่ยในรอบ 6 เดือน ที่สูงสุดในรอบปี อัตราค่าสุดจ่ายวันละ 12 เปโซ และจ่ายให้ไม่เกิน 120 วัน ใน 1 ปี

กรณีคลอดบุตร ลูกจ้างมีสิทธิลาคลอดบุตรโดยได้รับค่าจ้างเป็นระยะเวลา 60 วัน ในกรณีที่คลอดบุตรโดยปกติ⁵⁹

4) การประกันอุบัติเหตุ และโรคอันเกิดจากการทำงาน ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างทุกคนยกเว้นผู้ที่ทำงานในบ้าน เช่น แรงงานในครอบครัว หรือคนใช้ ผู้ที่ทำงานไม่แน่นอน นักเรียนพยาบาลและผู้ทำงานส่วนตัว การประกันสังคมประเภทนี้ มีหลักการให้นายจ้างเป็นผู้ออกเงินสมทบโดยลูกจ้างและรัฐบาลไม่ต้องจ่าย รวมถึงลูกจ้างยังสามารถขอลาหยุดพักผ่อนประจำปีได้

⁵⁷ Fifteenth Congress First Regular Session of REPUBLIC ACT NO. 10151, Republic of the Philippines CONGRESS OF THE PHILIPPINES Metro Manila.

⁵⁸ 1 บาท เท่ากับ 0.79 เปโซ อ้างอิงตามอัตราแลกเปลี่ยน ธนาคารกสิกรไทย ณ วันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2559.

⁵⁹ กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน, *อ้างแล้ว เจริญรทที่ 56.*

เนื่องจากการเกิดอุบัติเหตุขึ้น นอกจากนี้ประกันสังคมยังจ่ายเงินทดแทนกรณีลูกจ้างบาดเจ็บเนื่องจากการทำงาน

กรณีพิการทุพพลภาพลูกจ้างจะได้รับเงินทดแทน ร้อยละ 190 ของค่าจ้างของค่าจ้างเฉลี่ย ซึ่งจ่ายให้เป็นเวลา 5 ปี ในอัตราขึ้นสูงสุดถึง 12,000 เปโซ แต่กรณีพิการทุพพลภาพบางส่วนลูกจ้างจะได้รับเงินทดแทนร้อยละ 50 ของค่าจ้างเฉลี่ยดังกล่าว

กรณีพิการทุพพลภาพชั่วคราว ลูกจ้างจะได้รับเงินทดแทน ร้อยละ 90 ของค่าจ้างเฉลี่ย และได้รับเงินทดแทนขั้นต่ำวันละ 2.5 เปโซ ขึ้นสูงสุดวันละ 16 เปโซ โดยจ่ายให้ตั้งแต่แรกที่เข้าประกันตน ในกรณีที่พิการทุพพลภาพชั่วคราวเป็นการต่อเนื่องมาจากการเจ็บป่วยจ่ายให้มีกำหนด 120 วัน

บำนาญตกทอด หญิงหม้ายได้รับร้อยละ 45 ของค่าจ้างของสามีในระยะเวลา 5 ปี และสามีหม้ายที่พิการก็จะได้รับบำนาญตกทอดในอัตราดังกล่าวเช่นกัน ส่วนบุตรที่มีอายุต่ำกว่า 21 ปี จะได้รับร้อยละ 10 ของเงินบำนาญมีระยะเวลา 5 ปี และมีสิทธิได้รับไม่เกิน 5 คน ทั้งนี้ บำนาญสูงสุดที่จะได้รับรวมกันต้องไม่เกิน 12,000 เปโซ และต้องตัดเงินบำนาญที่จ่ายให้แก่ผู้ประกันตนออกด้วย สำหรับผู้อยู่ในอุปการะอื่นที่ไม่มีคู่สมรสและบุตรจะได้รับเงินก้อนเท่ากับบำนาญ 30 เดือน หรือไม่เกินกว่า 6,000 เปโซ

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าประมวลกฎหมายแรงงานของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ได้นำเทคนิคโดยการกำหนดให้ความคุ้มครองหญิงที่ทำงานในกิจการไนต์คลับ คอกเทลเลาจน์ สถานอาบอบนวด บาร์ หรือกิจการที่คล้ายคลึงกัน ซึ่งเป็นกิจการสถานบริการ ให้ถือว่าเป็นลูกจ้างของกิจการนั้นมีผลทำให้หญิงที่ทำงานในสถานบริการต่าง ๆ เหล่านี้ ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานของประเทศ เช่นเดียวกับแรงงานในภาคปกติของสังคม

3.3.1.2 ประเทศอังกฤษ

สหราชอาณาจักรหรือประเทศอังกฤษ มีชื่อเรียกอย่างเป็นทางการว่า “United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland” มีเนื้อที่ 244,820 ตารางกิโลเมตร ตั้งอยู่ทางยุโรปตะวันตก อยู่ระหว่างมหาสมุทรแอตแลนติกเหนือและทะเลเหนือ โดยมีเมืองหลวงคือกรุงลอนดอน มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภาโดยมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และใช้ “ระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี (Common Law System)” สำหรับเป็นกฎหมายให้ประชาชนภายในประเทศยึดถือปฏิบัติ ประเทศอังกฤษมีประวัติความเป็นมาอันยาวนาน รวมถึงมีลักษณะภูมิประเทศมีที่ตั้งติดทะเลโดยส่วนใหญ่ ทำให้เป็นประเทศที่มีการค้าขายเป็นสำคัญ เช่นนี้ ระบบเศรษฐกิจจึงต้องพึ่งพาแรงงานเป็นปัจจัยหลัก ซึ่งแรงงานภายในประเทศอังกฤษเป็นแรงงานในภาคบริการส่วนใหญ่ จึงเป็นที่น่าสนใจศึกษาว่ากฎหมายแรงงานภายในประเทศอังกฤษมีเทคนิคอย่างไร

ในการให้ความคุ้มครองแรงงานภาคบริการ ซึ่งเป็นแรงงานสำคัญและเป็นแรงงานส่วนใหญ่ในการขับเคลื่อนเศรษฐกิจของประเทศ

จากการศึกษาค้นคว้าเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศอังกฤษพบว่าในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด นั้นไม่ปรากฏว่าประเทศอังกฤษมีบทบัญญัติกฎหมายเฉพาะบังคับใช้ในเรื่องดังกล่าว ดังนั้น การคุ้มครองแรงงานในกรณีนี้จึงตกอยู่ภายใต้การคุ้มครองการทำงานทั่วไป ซึ่งปรากฏมีกฎหมายสำคัญสำหรับใช้คุ้มครองแรงงานทั่วไปของประเทศอังกฤษ ดังนี้

1. “พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิตามสัญญาจ้างแรงงาน (The Employment Rights Act 1996)”

เป็นกฎหมายสำคัญที่บัญญัติข้อกำหนดเกี่ยวกับสภาพการว่าจ้างและการทำงานทำงานระหว่าง “นายจ้าง (Employer)” กับ “ลูกจ้าง (Employee)” และ “คนทำงาน (Workers)” ไว้หลายประการ ดังนี้⁶⁰

คำนิยามศัพท์ต่าง ๆ ที่สำคัญ ได้แก่

“แรงงาน” หมายถึง บุคคลซึ่งทำงานหรือใช้กำลังแรงงานตามสัญญาจ้างไม่ว่าโดยชัดเจน หรือโดยปริยาย ด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือ โดยทำงานให้กับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งมิใช่ลูกจ้างของผู้ประกอบการหรือธุรกิจ

“ลูกจ้าง” หมายความว่า บุคคลซึ่งเข้าทำงานตามสัญญาจ้าง

“สัญญาจ้าง” หมายความว่า สัญญาจ้างให้ทำงานหรือฝึกงานไม่ว่าจะตกลงโดยชัดเจนหรือโดยปริยาย และไม่จำเป็นต้องเป็นหนังสือหรือด้วยวาจา

จากการศึกษาพบข้อสังเกตบางประการตามคำนิยามศัพท์ต่าง ๆ ที่ “พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิตามสัญญาจ้างแรงงาน (The Employment Rights Act 1996)” ได้ให้คำนิยามคำว่า “ลูกจ้าง (Employee)” หมายความว่า บุคคลซึ่งเข้าทำงานหรือทำงานตามสัญญาจ้าง และสำหรับคำนิยาม “คนทำงาน (Workers)” มีความหมายเช่นเดียวกับคำนิยามของคำว่า “คนทำงาน(Workers)” ที่กำหนดไว้ใน “ระเบียบข้อบังคับเวลาทำงาน (The Working Time Regulation 1998)” ซึ่งมีความหมายกว้างกว่าลูกจ้างตามที่บุคคลทั่วไปเข้าใจกัน ดังนี้จึงกล่าวได้ว่า “ลูกจ้าง” หมายความว่า บุคคลซึ่งเข้าทำงาน ดังต่อไปนี้

⁶⁰ GOV.UK., Retrieved 25 October 2016, from http://www.dti.gov.uk/work_time_regsindex.htm and http://dit.gov.uk/er/individual/right_p/716.htm

(ก) สัญญาว่าจ้างทำงาน หรือ

(ข) สัญญาอื่นใด ไม่ว่าจะโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย และ (ในกรณีที่ เป็นโดยชัดแจ้ง) ไม่ว่าจะกระทำด้วยวาจาหรือเป็นลายลักษณ์อักษร โดยที่บุคคลยอมรับที่จะทำงานหรือปฏิบัติงานด้วยตนเองสำหรับการทำงานหรือการให้บริการแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งมิได้มีฐานะตามสัญญาเป็น “ลูกค้า (Client หรือ Customer)” ทางธุรกิจหรือการประกอบวิชาชีพของบุคคลดังกล่าว

อนึ่ง ในกรณีที่การว่าจ้างได้สิ้นสุดลง ผู้ซึ่งได้ทำงานตาม (ก) หรือ (ข) ข้างต้นด้วย

อย่างไรก็ตาม มีข้อกำหนดยกเว้นว่า “ระเบียบข้อบังคับเวลาทำงาน (The Working Time Regulations 1998)” ไม่ใช่บังคับทั้งหมดหรือบางส่วนกับกิจกรรมหรือการทำงานบางประเภทโดยระบุไว้อย่างชัดเจนเป็นกรณี ๆ ไป ได้แก่

1. กิจการขนส่งทางอากาศ ทางรถไฟ ทางรถยนต์ ทางทะเล และในทะเลสาบ
2. การปฏิบัติของแพทย์ในระหว่างฝึกหัดทำงาน
3. การทำงานบ้าน

4. การทำงานที่ไม่อาจกำหนดระยะเวลาทำงานที่ชัดเจนได้ หรือไม่อาจกำหนดเวลาทำงานไว้ล่วงหน้าได้ เช่น คนทำงานเกี่ยวกับพิธีกรรมทางศาสนา คนทำงานภายในครอบครัว

5. การทำงานที่เกี่ยวข้องกับความจำเป็นในการผลิตหรือการให้บริการเพื่อชุมชน เช่น งานเกษตรกรรม งานไปรษณีย์ งานการท่องเที่ยว

นอกจากคำนิยามต่าง ๆ แล้วพระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิตาม “สัญญาจ้างแรงงาน (The Employment Rights Act 1996)” ยังกำหนดมาตรการคุ้มครองแรงงานต่าง ๆ ทิวไปที่สำคัญ ดังนี้

ข้อตกลงการว่าจ้างเป็นหนังสือ: นายจ้างต้องให้ข้อตกลงการว่าจ้างเป็นหนังสือมีข้อกำหนดเกี่ยวกับการทำงานที่ว่าจ้างตามเนื้อหาและสาระสำคัญที่กำหนดให้แก่ “ลูกจ้าง (Employee)” ภายในเวลา 2 เดือน นับแต่เริ่มการว่าจ้าง ยกเว้น “ลูกจ้าง (Employee)” ที่ทำงานไม่เกิน 1 เดือน

การคุ้มครองการจ่ายค่าจ้าง: นายจ้างไม่มีสิทธิหักเงินค่าจ้างของ “คนทำงาน (Workers)” เว้นแต่มีกฎหมายระบุให้กระทำได้ หรือได้รับความยินยอมจาก “คนทำงาน (Workers)” หรือหักเพื่อชดใช้เงิน ค่าจ้างหรือเงินค่าใช้จ่ายใด ๆ ที่ได้จ่ายไว้เกินให้แก่คนทำงาน

“การประกันการจ่ายค่าจ้าง (Guarantee Payment)” “ลูกจ้าง (Employee)” บางประเภทได้รับการประกันการจ่ายค่าจ้างเป็นเวลาไม่เกิน 5 วันในช่วงเวลา 3 เดือนใด ๆ เนื่องจากลูกจ้างไม่ได้ทำงานเพราะนายจ้างลดการทำงานของกิจการลง หรือเหตุประกอบอื่นทำให้ไม่มีงานให้ทำ

“ลูกจ้าง (Employee)” ที่ทำงานไม่ถึง 1 เดือน หรือปฏิเสธไม่ยอมทำงานอื่นที่เหมาะสม ไม่ได้รับการประกันการจ่ายค่าจ้าง

การบอกกล่าวเลิกจ้างเป็นหนังสือ: ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างที่ทำงานมาแล้ว 1 เดือน โดยระยะเวลาการบอกกล่าวขึ้นอยู่กับระยะเวลาการทำงานของลูกจ้าง ดังนี้ อย่างไรก็ตามนายจ้างอาจเลือกการจ่ายเงินชดเชยแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าก็ได้

ตารางที่ 3.1 การบอกกล่าวเลิกจ้างเป็นหนังสือ

ระยะเวลาทำงาน	ระยะเวลาการบอกกล่าว
- 1 เดือนแต่ไม่ถึง 2 ปี	1 สัปดาห์
- ตั้งแต่ 2 ปีแต่ไม่ถึง 12 ปี	1 สัปดาห์/จำนวนปีที่ทำงาน
- ตั้งแต่ 12 ปี	12 สัปดาห์

สิทธิชดเชยการให้ออกจากงาน : “ลูกจ้าง (Employee)” มีสิทธิไม่ถูกไล่ออกจากงานอย่างไม่ยุติธรรม (มาตรา 94) ยกเว้นลูกจ้างที่ทำงานไม่ถึง 2 ปี ลูกจ้างอายุ 65 ปี หรืออยู่ในช่วงอายุการเกษียณงานตามข้อตกลงของนายจ้าง

การจ่ายเงินกรณีนายจ้างมี “หนี้สินล้นพ้นตัว (Insolvency)” “ลูกจ้าง (Employee)” มีสิทธิได้รับเงินที่นายจ้างค้างชำระตามเกณฑ์ที่กำหนดจาก “กองทุนการประกันภัยแห่งชาติ (The National Insurance Fund)”

2. “พระราชบัญญัติกฎระเบียบเวลาการทำงาน (The Working Time Regulations 1998)”⁶¹ เป็นกฎหมายซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับข้อกำหนดเพื่อคุ้มครองการทำงานระหว่าง “ผู้ว่าจ้าง (Employer)” กับ “คนทำงาน (Workers)” ทุกคนซึ่งรวมถึง “คนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-time Workers)” “คนทำงานแบบไม่มีงานประจำ (Casual Workers)” “คนฝึกหัดงาน (Apprentice)” “คนทำงานซึ่งถูกส่งมาจากตัวแทนจ้างงาน (Agent)” เพื่อทำงานให้แก่ “ผู้ว่าจ้าง (Agent Workers)” เกี่ยวกับสภาพการทำงาน อาทิเช่น จำนวนชั่วโมงการทำงานสูงสุดการทำงานกลางคืน เวลาพักวันหยุดพักผ่อน ประจำปี มีหลักการและสาระสำคัญ ดังนี้

⁶¹ GOV.UK., “กฎหมาย The Working The Regulations 1998,” สืบค้นเมื่อวันที่ 25 ตุลาคม 2559, จาก http://www.dit.gov.uk/work_time_regs/wtrsi.htm

- 1) ชั่วโมงการทำงานสูงสุด : จำนวนชั่วโมงทำงานรวมกับการทำงานล่วงเวลาต้องไม่เกิน 48 ชั่วโมงในแต่ละช่วงเวลา 7 วัน แต่อาจตกลงเป็นอย่างอื่นได้ระหว่างนายจ้างกับคนทำงาน
- 2) การทำงานกลางคืน : ทำงานกลางคืนได้ไม่เกิน 8 ชั่วโมง ในแต่ละช่วงเวลา 24 ชั่วโมง โดยนายจ้างมีหน้าที่ดำเนินการเพื่อป้องกันสุขภาพและความปลอดภัยของคนทำงาน นายจ้างไม่อาจโอนย้าย “คนทำงานผู้ใหญ่ (Adult Workers)” หมายความว่าคนทำงานอายุตั้งแต่ 18 ปี ไปทำงานกลางคืน เว้นแต่ได้มีการตรวจสอบสุขภาพก่อนและเป็นระยะ ๆ ตลอดเวลาที่ทำงานกลางคืนโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย นายจ้างจะโอนย้าย “คนทำงานวัยรุ่น (Young Workers)” หมายความว่าคนทำงานอายุ 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี ไปทำงานกลางคืนช่วงเวลา 22.00-6.00น. ไม่ได้ เว้นแต่ได้มีการตรวจสอบสุขภาพคนทำงานก่อนและเป็นระยะ ๆ ตลอดเวลาที่ทำงานกลางคืนโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย
- 3) เวลาพัก : “คนทำงานผู้ใหญ่ (Adult Workers)” มีเวลาพักไม่น้อยกว่า 11 ชั่วโมงติดต่อกันในแต่ละช่วงเวลา 24 ชั่วโมง และ “คนทำงานวัยรุ่น (Young Workers)” มีเวลาพักไม่น้อยกว่า 12 ชั่วโมงติดต่อกันในแต่ละช่วงเวลา 24 ชั่วโมง
- 4) เวลาพักประจำปี : “คนทำงานผู้ใหญ่ (Adult Workers)” มีเวลาพักไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมงในแต่ละช่วงเวลา 7 วัน และ “คนทำงานวัยรุ่น (Young Workers)” มีเวลาพักไม่น้อยกว่า 48 ชั่วโมงในแต่ละช่วงเวลา 7 วัน
- 5) การหยุดพัก : “คนทำงานผู้ใหญ่ (Adult Workers)” ที่มีชั่วโมงทำงานในแต่ละวันเกิน 6 ชั่วโมง สามารถหยุดพัก 1 ครั้งอย่างน้อย 20 นาที และ “คนทำงานวัยรุ่น (Young Workers)” ที่มีชั่วโมงทำงานในแต่ละวันเกิน 4.5 ชั่วโมง สามารถหยุดพัก 1 ครั้งอย่างน้อย 30 นาที และหาก “คนทำงานวัยรุ่น (Young Workers)” ทำงานให้แก่ นายจ้างมากกว่า 1 คนในแต่ละวันให้นับรวมชั่วโมงทำงานให้แก่ นายจ้างเข้าด้วยกัน เพื่อกำหนดเวลาพักสำหรับการทำงานให้กับ นายจ้างแต่ละราย
- 6) การหยุดพักผ่อนประจำปี : ภายหลังทำงานแล้ว 13 สัปดาห์ มีสิทธิลา 4 สัปดาห์/ปี โดยไม่ได้รับค่าจ้าง แต่ไม่อาจขอเป็นเงินทดแทนการไม่ลาได้ ยกเว้นกรณีการบอกเลิกจ้าง
- 7) ข้อกำหนดที่กล่าวข้างต้นใช้บังคับแก่บุคคลซึ่งถูกส่งมาจากบุคคลที่เป็น “ตัวกลาง (Agent)” เพื่อทำงานให้แก่ “บุคคลอื่นด้วย (Agency Workers)”
- 8) บุคคลซึ่งอยู่ในระหว่างการฝึกงานที่มีชั่วโมงการทำงานตามสัญญาจ้างทำงาน ถือเป็น “คนทำงาน (Workers)” โดยสถานประกอบการที่ให้การฝึกงานถือว่าเป็นนายจ้าง จึงได้รับการคุ้มครองแรงงานด้วย

3. “ข้อบังคับเกี่ยวกับการลาเพื่อคลอดและเลี้ยงดูบุตรของผู้เป็นแม่ และการลาเพื่อทำหน้าที่บิดา มารดา (The Maternity and Parental Leave etc Regulations 1999)”⁶² ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม โดย “กฎหมายเกี่ยวกับกฎระเบียบการลาคลอด ปี 2002 (The Maternity and Parental Leave (Amendment) Regulation 2002)”⁶³ เป็นกฎหมายเฉพาะที่กำหนดคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างในการลาหยุดเพื่อคลอดบุตร และการลาของบิดามารดาเพื่อดูแลบุตรเกิดใหม่หรือบุตรบุญธรรมตามเงื่อนไข และระยะเวลาที่กำหนดไว้

การลาคลอด การลาของบิดามารดา และการลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรนอกเหนือจากบทบัญญัติ มาตรา 71 ถึง มาตรา 78 ตาม “พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิตามสัญญาจ้างงาน (The Employment Rights Act 1996)” แล้ว “ข้อบังคับเกี่ยวกับการลาเพื่อคลอดและเลี้ยงดูบุตรของผู้เป็นแม่ และการลาเพื่อทำหน้าที่บิดา มารดา (The Maternity and Parental Leave etc Regulations 1999)” ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม “ข้อบังคับเกี่ยวกับการลาเพื่อคลอดและเลี้ยงดูบุตรของผู้เป็นแม่ และการลาเพื่อทำหน้าที่บิดา มารดา (The Maternity and Parental Leave (Amendment) Regulations 2002)” มีผลใช้บังคับ แก่การคลอดเด็กที่เกิดตั้งแต่วันที่ 6 เมษายน พ.ศ. 2546 เป็นต้นมา โดยกำหนดการคุ้มครองแรงงาน ที่เกี่ยวกับสิทธิการลาคลอด การลาของบิดามารดาและการเพื่อเลี้ยงดูบุตรของบิดามารดา พอสรุป หลักการที่สำคัญได้ดังนี้⁶⁴

1. “การลาคลอด (Maternity Leave)”: “ลูกจ้าง (Employee)” ที่ตั้งครรภ์มีสิทธิลาคลอด โดยยังคงได้รับสิทธิเกี่ยวกับสภาพการจ้าง (แต่ไม่ได้รวมถึงเงินค่าจ้าง) เป็นเวลา 26 สัปดาห์ โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าได้ทำงานมาแล้วเป็นระยะเวลาเท่าใด แต่ “ลูกจ้าง (Employee)” ต้องแจ้งให้นายจ้างทราบล่วงหน้าอย่างช้าที่สุด 15 สัปดาห์ก่อนสัปดาห์ที่คาดว่าจะคลอด และ “ลูกจ้าง (Employee)” มีสิทธิกลับเข้าทำงานตามเดิมภายหลังการลา ทั้งนี้ “ลูกจ้าง (Employee)” ที่ทำงานมาแล้ว 26 สัปดาห์ ขณะช่วงสัปดาห์ที่ 14 ก่อนลาคลอด มีสิทธิลาหยุดเพิ่มอีก 26 สัปดาห์และหากประสงค์กลับเข้าทำงานต้องแจ้งล่วงหน้าอย่างน้อย 28 วัน ดังนั้น “ลูกจ้าง (Employee)” อาจมีสิทธิลาคลอดเป็นเวลาทั้งหมด 52 สัปดาห์ จากนายจ้าง สำหรับลูกจ้างที่ไม่ได้รับสิทธิดังกล่าวได้แก่ ลูกจ้าง ประเภท “ทำงานของตนเอง (Self-Employed)” หรือลูกจ้างที่เพิ่งออกจากงานซึ่งทำงาน

⁶² Legislation. gov.uk., กฎหมาย The Maternity and Parental Leave etc Regulations 1999. สืบค้นเมื่อ กันยายน 2559, จาก <http://www.legislation.hmsso.gov.uk/si/si1999/1999312.htm>

⁶³ Legislation. gov.uk., กฎหมาย The Maternity and Parental Leave (Amendment) Regulations 2002. สืบค้นเมื่อวันที่ กันยายน 2559, จาก www.legislation.hmsso.gov.uk/si2002/20022789.html

⁶⁴ GOV.UK., ข้อมูลสิทธิการลาคลอด การลาของบิดามารดา และการลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรของลูกจ้างใน ประเทศอังกฤษ. สืบค้นเมื่อวันที่ 25 ตุลาคม 2559, จาก <http://www.dit.gov.uk/er/individual/matrights-p1958.pdf>

มาแล้วไม่น้อยกว่า 26 สัปดาห์ แต่มี “สิทธิได้รับค่าเลี้ยงดูบุตร (Maternity Allowance)” เป็นเวลา 26 สัปดาห์จากประกันสังคมตามกฎหมายประกันสังคม

2. “การลาของบิดามารดา (Parental leave)”: “ลูกจ้าง (Employee)” ซึ่งเป็นบิดาและมารดาของบุตร ที่ทำงานแล้ว 1 ปี กฎหมายให้มีสิทธิลาเพื่อการทำหน้าที่เกี่ยวกับการเป็นบิดามารดา โดยไม่ได้รับค่าจ้างเป็นเวลา 13 สัปดาห์สำหรับบุตรแรกเกิดหรือบุตรบุญธรรมแต่ละคน โดยสามารถลาได้ตั้งแต่เด็กเกิดหรือรับเป็นบุตรบุญธรรมจนถึงอายุ 5 ปี หรือ 5 ปี หลังจากรับบุตรบุญธรรม ทั้งนี้ในกรณีของบุตรซึ่งพิการ ลูกจ้างสามารถลาได้ 18 สัปดาห์ จนกว่าบุตรจะอายุ 18 ปี

3. “การลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรของบิดา (Paternity Leave)”: “ลูกจ้าง (Employee)” ที่ทำงานมาแล้ว 26 สัปดาห์นับถึงเวลา 15 สัปดาห์ก่อนคลอดมีสิทธิลา 2 สัปดาห์เพื่อเลี้ยงดูบุตรและช่วยเหลือมารดาของบุตรภายหลังคลอด โดยต้องลาให้ครบภายในช่วง 56 วัน หลังการคลอดบุตร หลักการดังกล่าวนำมาใช้บังคับแก่การลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรบุญธรรมด้วย ซึ่งการลาดังกล่าวไม่มีสิทธิได้รับค่าจ้าง

4. สิทธิการขอทำงานที่มีเวลายืดหยุ่นได้ : “ลูกจ้าง (Employee)” ซึ่งทำงานมาแล้ว 26 สัปดาห์สามารถร้องขอเป็นหนังสือต่อนายจ้างให้มีการปรับเปลี่ยนเวลาการทำงานที่ยืดหยุ่นเพื่อดูแลบุตรที่อายุไม่ถึง 6 ปี หรือเพื่อดูแลบุตรที่พิการซึ่งอายุไม่ถึง 18 ปีได้

1) การลาเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย : “ลูกจ้าง (Employee)” มีสิทธิลาเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายหรือทำหน้าที่ในฐานะสมาชิกหรือเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับองค์กรแรงงาน โดยไม่ได้รับค่าจ้าง ตามมาตรา 50

2) การลาเพื่อการศึกษาหรือฝึกอบรม : “ลูกจ้าง (Employee)” อายุ 16-17 ปี ที่ยังขาดการอบรม มีสิทธิลาเพื่อการศึกษาหรือฝึกอบรม โดยได้รับค่าจ้าง

3) การลาเพื่อตรวจครรภ์ : “ลูกจ้าง (Employee)” มีสิทธิลาเพื่อตรวจครรภ์ตามที่แพทย์นัดหมายได้ โดยได้รับค่าจ้าง

4) การคุ้มครอง : “คนทำงานร้านค้า (Shop Workers)” หมายถึง คนทำงานในร้านค้า ซึ่งเปิดให้บริการลูกค้า โดยที่คำว่า “ร้านค้า (Shop)” หมายถึงความรวมถึงสถานดำเนินการ “ค้าขายย่อย (Retail Trade)” ซึ่งมีความหมายรวมถึงการดำเนินการของ “ช่างตัดแต่งผม (Barber and Hairdresser)” ด้วย แต่ไม่รวมถึงการดำเนินธุรกิจอาหารที่จำหน่ายอาหารหรือเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เพื่อการบริโภคในสถานที่ นอกจากนี้ “คนทำงานร้านค้า (Shop Workers)” มีสิทธิที่จะไม่ถูกไล่ออกจากงาน หรือเลือกให้ออกจากงานเพราะลดขนาดกิจการ (โดยที่คนอื่นไม่ถูกเลือกให้ออกจากงาน) หรือสามารถปฏิเสธการทำงานวันอาทิตย์ได้หากมิได้มีการตกลงไว้ก่อนการทำงานว่าต้องทำงานวันอาทิตย์หรือเฉพาะวันอาทิตย์เท่านั้น

4. “พระราชบัญญัติค่าแรงขั้นต่ำแห่งชาติ (The National Minimum Wage Act 1998)”

ในการคุ้มครองแรงงานที่เกี่ยวกับอัตราค่าจ้าง “ตามพระราชบัญญัติค่าแรงขั้นต่ำแห่งชาติ (The National Minimum Wage Act 1998)”⁶⁵ ได้กำหนดให้การคุ้มครองเกี่ยวกับอัตราค่าจ้างของการทำงาน (มีความหมายเดียวกันกับการทำงาน “ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิตามสัญญาจ้างแรงงาน (The Employment Rights Act 1996)” โดยกำหนดให้มีคณะกรรมการที่เรียกว่า “คณะกรรมการกำกับชำระค่าแรงขั้นต่ำ (The Low Pay Commission)” ซึ่งมาจากตัวแทนภาครัฐนายจ้างและจากคนทำงาน มีหน้าที่พิจารณาและกำหนดอัตราค่าจ้างโดยการออกเป็น “ข้อบังคับ (Regulation)” ปัจจุบันนี้มีการออกข้อบังคับตามที่กำหนดไว้ใน “พระราชบัญญัติค่าแรงขั้นต่ำแห่งชาติ (The National Minimum Wage Act 1998)” โดย “กำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ (National Minimum Wage-NMW)” ไว้ 2 ระดับ ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2546 คือ

1. อัตราค่าจ้างที่เรียกว่า “อัตราค่าจ้างหลัก (Main Rate)” สำหรับคนทำงานอายุตั้งแต่ 22 ปี กำหนดไว้ที่ 4.50 ปอนด์/ชั่วโมง

2. อัตราค่าจ้างที่เรียกว่า “อัตราค่าจ้างพัฒนา (Development Rate)” สำหรับคนทำงานอายุ 18 ปี ถึงอายุ 21 ปี กำหนดไว้ที่ 3.80 ปอนด์/ชั่วโมง (รวมถึงคนทำงานอายุตั้งแต่ 22 ปี ซึ่งทำงานโดยมีการฝึกอบรมงานในช่วง 6 เดือนแรกสำหรับนายจ้างรายใหม่

อัตราค่าจ้างขั้นต่ำข้างต้นจะถูกปรับขึ้นอีกในวันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2547 พร้อมกับการบังคับใช้อัตราค่าจ้างใหม่สำหรับคนทำงานอายุ 16-17 ปี ดังนี้

1. “อัตราค่าจ้างหลัก (Main Rate)” สำหรับคนทำงานอายุตั้งแต่ 22 ปี กำหนดไว้ที่ 4.50 ปอนด์/ชั่วโมง

2. “อัตราค่าจ้างพัฒนา (Development Rate)” สำหรับคนทำงานอายุ 18 ปี ถึงอายุ 21 ปี กำหนดไว้ที่ 4.10 ปอนด์/ชั่วโมง (รวมถึงคนทำงานอายุตั้งแต่ 22 ปีซึ่งทำงานโดยมีการฝึกอบรมงานในช่วง 6 เดือนแรกสำหรับนายจ้างรายใหม่)

3. “อัตราค่าจ้างแรงงานเด็ก (Young Workers Rate)” สำหรับคนทำงานอายุ 16-17 ปี กำหนดไว้ที่ 3.00 ปอนด์/ชั่วโมง ไม่รวมถึง “เด็กฝึกหัดงาน (Apprentice)” อายุ 16-17 ปี)⁶⁷

⁶⁵ HMSO.GOV., กฎหมาย The National Minimum Wage Act 1998. สืบค้นเมื่อวันที่ 25 ตุลาคม 2559, จาก <http://www.hmso.gov.uk/aets1998/19980039.htm>

⁶⁶ 1 บาท เท่ากับ 52.45 ปอนด์ อ้างอิงตามอัตราแลกเปลี่ยน ธนาคารกสิกรไทย ณ วันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2559.

⁶⁷ GOV.UK., อัตราค่าจ้างขั้นต่ำของประเทศสหราชอาณาจักร. สืบค้นเมื่อวันที่ 25 ตุลาคม 2559, จาก <http://www.dit.gov.uk/er/nm>

“อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ (NMW)” ใช้บังคับแก่การทำงานทุกประเภทโดยไม่คำนึงถึงขนาดของกิจการหรือประเภทกิจการ หรือภูมิภาค “คนทำงาน (Workers)” ทุกคนรวมถึง “คนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-time workers)” และ “คนทำงานแบบไม่มีงานประจำ (Casual Workers)” มีสิทธิได้รับการคุ้มครองค่าจ้าง โดยได้รับค่าจ้างอย่างน้อยตาม “อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ (NMW)” ที่กำหนดไว้

การทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time Works)

ตามข้อบังคับเกี่ยวกับ “คนทำงานไม่เต็มเวลา (The Part-Time Workers (Prevention of Less Favorable Treatment Regulations 2000)⁶⁸ และ (The Part-Time Workers (Prevention of Less Favorable Treatment Regulations 2000 (Amendment) Regulations 2002)⁶⁹ ได้กำหนดให้ความคุ้มครองแรงงานแก่ “คนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time workers)” ไว้อย่างชัดเจนว่าจะไม่ถูกปฏิบัติในลักษณะที่ด้อยกว่า “คนทำงานแบบเต็มเวลา (Full-Time Workers)” สำหรับการทำงานอย่างเดียวกันให้แก่ชายจ้างคนเดียวกัน โดย “คนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time Workers)” จะได้รับการคุ้มครองสิทธิในลักษณะทำนองเดียวกันหรือตามสัดส่วนกับสิทธิที่ให้แก่ “คนทำงานแบบเต็มเวลา (Full-Time Workers)” อาทิ สิทธิในการได้รับค่าตอบแทนการทำงานตามอัตราปกติ รายชั่วโมงและค่าทำงานล่วงเวลาในอัตราเดียวกันกับที่จ่ายให้แก่ คนทำงานเต็มเวลา สิทธิในการลาหยุดพักผ่อนประจำปีตามสัดส่วนที่คนทำงานแบบเต็มเวลาได้รับ สิทธิในการฝึกอบรมงาน เช่นเดียวกันกับคนทำงานแบบเต็มเวลา สิทธิที่เท่าเทียมกันกับคนทำงานแบบเต็มเวลาในการถูกคัดเลือกให้ออกจากงานเพราะ “ลดขนาดกิจการ (Redundancy)” (แต่มิใช่การเลือกให้คนทำงานแบบไม่เต็มเวลาเท่านั้นออกจากงาน) สิทธิในการได้รับค่าชดเชยกรณีการเลิกจ้าง “สิทธิการลาคลอด และการลาของบิดามารดา (Maternity Leave and Parental)” เป็นต้น⁷⁰

เนื่องจากประเทศอังกฤษมิได้มีบัญญัติหรือกำหนดไว้โดยตรงเป็นการเฉพาะสำหรับใน ส่วนของมาตรการสำหรับการคุ้มครองการทำงานของหญิงในกิจการหรืองานซึ่งมีสภาพการทำงานใกล้เคียงกับสถานบริการนั้น มีแต่เพียงว่าให้อำนาจหน่วยปกครองท้องถิ่นออกข้อกำหนดห้ามจ้าง

⁶⁸ HMSO.GOV., กฎหมาย The Part-Time Workers (Prevention of Less Favorable Treatment) Regulations 2000. สืบค้นเมื่อวันที่ 23 กันยายน 2559, จาก <http://www.lwglislation.hmsso.gov.uk/si2000/2000151.htm>

⁶⁹ HMSO.GOV., กฎหมาย The Part-Time Workers (Prevention of Less Favorable Treatment) Regulations 2000 (Amendment) Regulations 2002. สืบค้นเมื่อวันที่ 9 กันยายน 2558, จาก <http://lwglislation.hmsso.gov.uk/si/si2002/20022035.htm>

⁷⁰ GOV.UK., ข้อมูลเกี่ยวกับสิทธิของคนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (part-time worker) ของประเทศสหราชอาณาจักร. สืบค้นเมื่อวันที่ 25 ตุลาคม 2559, จาก <http://www.dti.gov.uk/er/individual/05.htm>

เด็กทำงานในอาชีพบางประเภทที่กำหนดไว้ ตามมาตรา 18 (2) (ข) ของ “พระราชบัญญัติเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1933 (Children and Young Person Act, 1933)” เท่านั้น

ถ้ารับความหมายของคำว่า “เด็ก” มีนิยามตาม “พระราชบัญญัติการศึกษา ค.ศ. 1996 (Education Act, 1996)” มาตรา 558 ซึ่งพระราชบัญญัติเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1933 นำมาใช้โดย “เด็ก” หมายความว่า บุคคลที่มีอายุในเกณฑ์การศึกษาภาคบังคับ คือ อายุต่ำกว่า 16 ปี ซึ่งหมายความรวมทั้งชายและหญิง

นอกจากนี้ใน มาตรา 18 กำหนดให้หน่วยปกครองท้องถิ่นอาจออกข้อกำหนดการจ้างเด็กโดยพิจารณาเกี่ยวกับอายุ เพศ ท้องถิ่น ลักษณะกิจการ อาชีพ และสภาพแวดล้อมต่าง ๆ ซึ่งข้อกำหนดอาจจะรวมถึง

(2) (ข) ข้อกำหนดห้ามอย่างเด็ดขาดในการจ้างเด็กทำงานในอาชีพบางประเภทที่กำหนด

มาตรการที่ใกล้เคียงที่สุดสำหรับการคุ้มครองการทำงานของแรงงานหญิงเป็นพิเศษ คือ การกำหนดให้นายจ้างจัดให้มีห้องแต่งตัวสำหรับหญิง โดยเฉพาะเพื่อใช้ในระหว่างการทำงานเท่านั้น⁷¹

3.3.2 ประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร

เป็นระบบกฎหมายซึ่งได้รับอิทธิพลจากกฎหมายโรมัน ลักษณะพื้นฐานของ “ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System)” คือ เป็นกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เป็นระบบประมวลและมีได้ตัดสินตามแนวคำพิพากษาของศาล ระบบกฎหมายดังกล่าวจึงได้ยึดถือฝ่ายนิติบัญญัติเป็นบ่อเกิดหลักของกฎหมาย และมักจะใช้วิธีพิจารณาแบบระบบไต่สวน รวมถึงศาลจะไม่ผูกพันตามคำพิพากษาในคดีก่อน ๆ

“ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System)” มีจุดเริ่มต้นหรือจุดกำเนิดมาจากนัยนามธรรมวางระเบียบหลักการทั่วไปและแบ่งแยกกฎระเบียบสารบัญญัติออกจากระเบียบพิจารณาความ ในระบบนี้จะให้ความสำคัญกับกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นอันดับแรก เมื่อมีข้อเท็จจริงปรากฏขึ้น จะพิจารณาก่อนว่ามีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้หรือไม่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงดังกล่าว ถ้ามีก็จะนำกฎหมายที่บัญญัติไว้นั้นนำมาปรับใช้กับข้อเท็จจริง หากไม่มีกฎหมายให้พิจารณาจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นนั้น ๆ จารีตประเพณีก็คือ ประเพณีที่ประพฤติปฏิบัติกันมานานและไม่ได้ขัดต่อศีลธรรม ถ้าไม่ปฏิบัติตามก็ถือว่าผิดและถ้าไม่มีจารีตประเพณีที่เกี่ยวข้อง กฎหมายจะอนุโลมให้ใช้บทบัญญัติที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งก่อน จนในที่สุดหากยังไม่มียก

⁷¹ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งอีกก็จะให้นำหลักกฎหมายทั่วไปมาปรับใช้ ดังนั้นในระบบนี้จึงไม่ยึดหลักคำพิพากษาเดิม แต่จะต้องดูตัวบทก่อนเป็นสำคัญแล้วถึงจะพิจารณาพิพากษาคัดสินคดี

3.3.2.1 ประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นตั้งอยู่ในแถบเอเชียตะวันออกเฉียงระหว่างมหาสมุทรแปซิฟิกตอนเหนือ และทะเลญี่ปุ่น รวมถึงทางด้านตะวันออกของคาบสมุทรเกาหลี ลักษณะประเทศประกอบด้วยเกาะขนาดใหญ่ 4 เกาะ คือ ฮอนชู ซอกไกโด กิวชู ชิโกกุ และมีเกาะเล็ก ๆ ประมาณ 6,852 เกาะ โดยมีเกาะฮอนชูเป็นเกาะที่ใหญ่ที่สุดพื้นที่ 377,835 ตารางกิโลเมตร มีเมืองหลวงชื่อกรุงโตเกียว มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยตามรัฐธรรมนูญโดยมีจักรพรรดิเป็นประมุขของประเทศ และมีนายกรัฐมนตรีทำหน้าที่เป็นผู้บริหารประเทศ โดยใช้ “ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System)” สำหรับให้ประชาชนในประเทศยึดถือปฏิบัติ

ประเทศญี่ปุ่นมีความสำคัญอันควรศึกษาเป็นอย่างยิ่งเหตุเพราะเป็นประเทศผู้นำทางการค้าสำคัญในภูมิภาคแถบเอเชียตะวันออกเฉียงระหว่างมหาสมุทรแปซิฟิกตอนเหนือ และทะเลญี่ปุ่น รวมถึงทางตะวันออกของคาบสมุทรเกาหลี ความเป็นผู้นำทางการค้าและเศรษฐกิจของภูมิภาค ทำให้แรงงานเป็นสิ่งสำคัญสำหรับพัฒนาประเทศเช่นเดียวกับประเทศผู้นำทางเศรษฐกิจและการค้าทั่วโลก ประกอบกับประเทศญี่ปุ่นมีวัฒนธรรมของประชากรภายในประเทศที่ให้ความสำคัญกับการประกอบอาชีพและการทำงาน รวมถึงมีอัตราของการจ้างงานภาคบริการสูง

ด้วยเหตุนี้เอง ผู้วิจัยศึกษากฎหมายแรงงานของประเทศญี่ปุ่นเพื่อให้ทราบถึงแนวความคิดการคุ้มครองแรงงานของประเทศที่ให้ความสำคัญกับการทำงานเป็นหลัก ซึ่งปรากฏกฎหมายแรงงานที่สำคัญเพื่อคุ้มครองแรงงาน ดังนี้

1. “กฎหมายมาตรฐานแรงงาน (The Labour Standards Law, 1947)”

เป็นกฎหมายหลักของประเทศญี่ปุ่น โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดปี ค.ศ. 1995⁷² ซึ่งกำหนดมาตรการในการคุ้มครองแรงงานทั่วไป ตลอดจนการให้ความคุ้มครองและรับรองหลักความเสมอภาคและเท่าเทียมกันในการทำงานและการได้รับค่าจ้างของชายและหญิง โดยถือว่าเป็น “มาตรฐานขั้นต่ำ (Minimum Standards)” ในการคุ้มครองแรงงานสำหรับ “คนทำงาน (Workers)” โดยได้บัญญัติให้ความคุ้มครองแรงงานแก่คนทำงานและได้กำหนดค่านิยาม คนทำงานให้หมายความถึง บุคคลซึ่งถูกว่าจ้างให้ทำงานในสถานประกอบการหรือสถานดำเนินธุรกิจ และได้รับ”ค่าจ้าง (Wages)” โดยไม่คำนึงว่าทำงานประเภทใด สำหรับ “ค่าจ้าง (Wages)” มีการให้

⁷² International Labour Organization, Chapter VI. Minors, Minimum Age, Article 56. Children under 15 full years of age shall not be employed as workers. Retrieved May 2016, form <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/27776/64846/E95JPN01.htm#a056>

คำนิยามไว้อย่างกว้าง หมายถึง ค่าจ้าง เงินเดือน เงินช่วยเหลือ โบนัส และการจ่ายเงินอื่นใดจากผู้ว่าจ้างให้แก่ “คนทำงาน (Workers)” เพื่อตอบแทนการใช้แรงงานในการทำงานโดยไม่คำนึงว่าจะเรียกชื่อการจ่ายเงินดังกล่าวว่าอย่างไร ดังนี้ จึงสามารถกล่าวได้ว่าการคุ้มครองแรงงานในสถานบริการของประเทศญี่ปุ่นตกอยู่ภายใต้การคุ้มครองแรงงาน โดยทั่วไปตาม “มาตรฐานการคุ้มครองแรงงานขั้นต่ำ (Minimum Standards)” ของ “กฎหมายมาตรฐานแรงงาน (The Labour Standards Law, 1947)” โดยไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายแรงงานเป็นพิเศษเพื่อกำหนดให้การคุ้มครองแก่คนทำงานในสถานบริการไว้โดยเฉพาะเจาะจงหรือแยกต่างหากแต่ประการใด สำหรับแนวทางและมาตรการที่สำคัญในการคุ้มครองแรงงานทั่วไปตามกฎหมายแรงงานของประเทศญี่ปุ่นมีหลักการและสาระสำคัญ ดังนี้

สำหรับมาตรการในการคุ้มครองการทำงานของหญิงในกิจการหรืองานซึ่งมีสภาพการทำงานใกล้เคียงกับสถานบริการนั้นตามมาตรา 64-3 ประกอบมาตรา 8 (6) (7) (13) และ (14) และมาตรา 64-2 ของกฎหมาย “มาตรฐานแรงงาน (The Labour Standards Law 1947)”⁷³ ได้กำหนดว่าห้ามจ้างหญิงซึ่งอายุตั้งแต่ 18 ปีบริบูรณ์ทำงานระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึง 5.00 นาฬิกา ยกเว้นกรณีทำงานในกิจการหรือลักษณะงานที่กำหนด เช่น โรงแรม ภัตตาคาร กิจการด้านบริการและธุรกิจเกี่ยวกับการพักผ่อน หรือกิจการสันตนาการ กล่าวโดยละเอียด ดังนี้

มาตรา 64-3 นายจ้างต้องไม่จ้างหญิงที่อายุตั้งแต่ 18 ปีบริบูรณ์ทำงานในระหว่าง 22.00 นาฬิกา ถึง 5.00 นาฬิกา ยกเว้นกรณีดังต่อไปนี้

- (1) หญิงที่ทำงานในกิจการตามที่กำหนดในมาตรา 8 (6) (7) (13) หรือ (14) หรืองานรับโทรศัพท์
- (2) หญิงที่ทำงานตามลักษณะที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาซึ่งไม่เป็นอันตรายแก่สุขภาพและสวัสดิภาพของหญิงนั้น
- (3) หญิงที่ทำงานตามที่ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกาในงานที่มีลักษณะตามมาตรา 64-2 วรรคสี่
- (4) หญิงที่ทำงานในลักษณะงานที่ต้องทำตอนกลางคืน เช่น งานผลิตอาหาร โดยต้องมีพระราชกฤษฎีกากำหนดชั่วโมงการทำงานลักษณะนี้ต่ำกว่างานปกติ
- (5) หญิงที่สมัครใจทำงานกลางคืน ซึ่งงานกลางคืนดังกล่าวต้องกำหนดอยู่ในพระราชกฤษฎีกาและนายจ้างต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแล้ว

⁷³ สถาพร จารุภา, การคุ้มครองแรงงานนอกระบบ (ผลงานทางวิชาการขอรับการประเมินตำแหน่งที่ปรึกษาทางกฎหมาย), (กรุงเทพมหานคร).

มาตรา 8 กฎหมายฉบับนี้ใช้กับกิจการดังต่อไปนี้ เว้นแต่เป็นกิจการที่นายจ้างเป็นบุคคล
ในครอบครัว

- (1) กิจการงานอุตสาหกรรมการผลิต
- (2) กิจการเหมืองแร่
- (3) กิจการงานวิศวกรรมโยธา
- (4) กิจการงานก่อสร้าง
- (5) กิจการงานขนส่ง
- (6) กิจการเกี่ยวกับการเพาะปลูก
- (7) กิจการเกี่ยวกับการเลี้ยงสัตว์
- (8) ธุรกิจเกี่ยวกับการจัดจำหน่าย
- (9) ธุรกิจด้านการเงิน
- (10) ธุรกิจการสร้างและฉายภาพยนตร์ การแสดงละคร และการบันเทิงอื่น ๆ
- (11) ธุรกิจด้านสื่อสารคมนาคม
- (12) ธุรกิจเกี่ยวกับการศึกษา
- (13) ธุรกิจเกี่ยวกับการบำบัดรักษาและดูแลผู้ป่วย คนที่อ่อนแอ และการบริการ
เกี่ยวกับสุขภาพและสุขอนามัย
- (14) ธุรกิจโรงแรม ภัตตาคาร กิจการด้านบริการและธุรกิจเกี่ยวกับการพักผ่อน หรือ
กิจการสันทนาการ

มาตรา 64-2 กำหนดให้นายจ้างต้องดำเนินการดังต่อไปนี้ คือ

1. นายจ้างหญิงอายุตั้งแต่ 18 ปีบริบูรณ์ทำงานล่วงเวลามากกว่า 6 ชั่วโมงต่อหนึ่ง
สัปดาห์ และทำงานล่วงเวลามากกว่า 150 ชั่วโมงต่อปีหรือทำงานในวันหยุดในลักษณะงานตามที่
กำหนดในมาตรา 8 (1) – (5) แม้ว่าจะมีข้อตกลงตามมาตรา 36 แล้วก็ตาม ยกเว้น งานที่เกี่ยวกับการ
คำนวณ งานเอกสาร งานที่เกี่ยวกับบัญชี นายจ้างอาจให้ทำงานล่วงเวลาแต่ต้องไม่มากกว่า
12 ชั่วโมงสำหรับ 2 อาทิตย์
2. นายจ้างซึ่งจ้างคนงานหญิงซึ่งอายุมากกว่า 18 ปีบริบูรณ์ทำงานในลักษณะอื่นที่
ไม่ใช่งานตามมาตรา 8 (1) – (5) แม้ว่าจะมีการทำข้อตกลงตามมาตรา 36 ก็ตาม นายจ้างจะต้องไม่ให้
หญิงทำงานล่วงเวลาเกินกว่าที่พระราชกฤษฎีกากำหนด
3. พระราชกฤษฎีกากำหนดเรื่องเวลาทำงานในวรรคก่อนจะต้องคำนึงถึงสภาพ
ร่างกายของคนงาน และลักษณะของงานว่าจะต้องไม่กระทบต่อสุขภาพและสวัสดิการของหญิงนั้น

4. บทบัญญัติในวรรคหนึ่งกับวรรคสองจะไม่ใช่กับการจ้างงานหญิงที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไป ที่มีตำแหน่งเป็นผู้บริหารหรือคนงานที่ทำงานในลักษณะอาชีพเฉพาะตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

กล่าวโดยสรุปตาม “กฎหมายมาตรฐานแรงงาน (The Labour Standards Law, 1947)” แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดปี ค.ศ. 1995 หญิงซึ่งทำงานในกิจการ โรงแรม ภัตตาคาร กิจการด้านบริการและธุรกิจเกี่ยวกับการพักผ่อน หรือกิจการสันตนาการตามมาตรา 8 (14) ซึ่งถือว่าเป็นกิจการที่ใกล้เคียงกับสถานบริการจะได้รับความคุ้มครองการทำงานตาม “กฎหมายมาตรฐานแรงงาน (The Labour Standards Law 1947)” ของประเทศญี่ปุ่นซึ่งให้ความคุ้มครองแรงงานแก่ “คนทำงาน (Workers)” ที่หมายความถึงบุคคลที่ถูกว่าจ้างให้ทำงานในสถานประกอบการหรือสถานดำเนินธุรกิจ และได้รับ “ค่าจ้าง (Wages)” โดยไม่คำนึงว่าทำงานประเภทใด โดยความคุ้มครองทางด้านแรงงานของหญิงที่ทำงานในกิจการ โรงแรม ภัตตาคาร กิจการด้านบริการและธุรกิจเกี่ยวกับการพักผ่อน หรือกิจการสันตนาการตามมาตรา 8 (14) ที่จะได้รับตาม “กฎหมายมาตรฐานแรงงาน (The Labour Standard Law 1947)”⁷⁴ มีมาตรการที่สำคัญในการคุ้มครองแรงงาน อันควรศึกษาดังนี้⁷⁵

การคุ้มครองแรงงานทั่วไป

1. ข้อตกลงการทำงาน: สัญญาว่าจ้างทำงานระหว่างนายจ้างกับ “คนทำงาน (Workers)” ที่มีกำหนดระยะเวลาแน่นอน ให้ตกลงกันได้ไม่เกิน 1 ปี แต่อาจตกลงกันเป็นเวลา 3 ปี สำหรับการทำงานของผู้เชี่ยวชาญ หรือคนงานที่มีอายุตั้งแต่ 60 ปี ตามมาตรา 14 โดยต้องระบุข้อกำหนดเกี่ยวกับค่าจ้าง ชั่วโมงทำงาน และเงื่อนไขการทำงานอื่น ๆ ไว้อย่างชัดเจน ตามมาตรา 15 หากข้อตกลงในสัญญาแตกต่างจากความเป็นจริงที่ได้ตกลงกันได้ “คนทำงาน (Workers)” สามารถยกเลิกสัญญาได้ทันที และมีสิทธิได้รับค่าเดินทางกลับภูมิลำเนาจากนายจ้างหากได้มีการย้ายภูมิลำเนาเพื่อการทำงานภายใน 14 วัน นับแต่วันยกเลิกสัญญาดังกล่าว ตามมาตรา 15 และนายจ้างไม่อาจกำหนดจำนวนค่าเสียหายที่แน่นอนซึ่งคนงานต้องชดใช้หากปฏิบัติผิดสัญญาหรือก่อให้เกิดความเสียหายไว้ล่วงหน้าในสัญญาจ้างได้ ตามมาตรา 16

⁷⁴ International Labour Organization, กฎหมาย The Labour Standard Law. Retrieved September 2015, from <http://matlec.ilo.org/tet/E95JP01.htm>

⁷⁵ B LABOR LAWS, ข้อมูลสรุปย่อการคุ้มครองแรงงานของญี่ปุ่น จาก ข้อมูลสรุปย่อการคุ้มครองแรงงาน. สืบค้นจาก <http://www2.interbroad.or.jp/fia-net/guidebook/g-5/g5-e2.html> และเอกสาร Employment and Benefits in Japan จัดทำโดย Freshfields.April 2002, สืบค้นเมื่อวันที่ 25 ตุลาคม 2559, จาก www.freshfields.com/publications/plf/EmploymentBenefitsJapan 2002.pdf

2. การเลิกจ้าง: นายจ้างไม่อาจเลิกจ้าง “คนทำงาน (Workers)” ในช่วงลาหยุดเพื่อรักษาทางการแพทย์เนื่องมาจากความเจ็บป่วยหรือบาดเจ็บจากการทำงาน และไม่อาจเลิกจ้างคนทำงานหญิงในระหว่างลาก่อนหรือหลังการคลอดบุตร เว้นแต่ได้มีการจ่ายค่าชดเชยให้ตามที่กฎหมายกำหนดตามมาตรา 19

3. การบอกกล่าวเลิกจ้างเป็นหนังสือ: นายจ้างต้องแจ้งล่วงหน้าอย่างน้อย 30 วัน หรือมิฉะนั้นต้องจ่ายเงินชดเชยแทนการบอกกล่าวเท่ากับค่าจ้างเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 30 วัน เว้นแต่การเลิกจ้างเนื่องจากความผิดของ “คนทำงาน (Workers)” หรือ เพราะมีภัยพิบัติทางธรรมชาติเกิดขึ้นตามมาตรา 20 ทั้งนี้ การบอกกล่าวเลิกจ้างล่วงหน้าไม่ใช่บังคับ 2 เดือน กับคนทำงานตามฤดูกาลที่ตกลงระยะเวลาการทำงานไว้ไม่เกิน 4 เดือน และคนทำงานในช่วงเวลาทดลองงานที่ทำงานมาแล้วไม่เกิน 14 วัน ตามมาตรา 21

4. การคืนเงินต่าง ๆ : หาก “คนทำงาน (Workers)” ออกจากงานหรือตาย นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างและคืนเงินต่าง ๆ อาทิ เงินประกัน เงินสะสม เป็นต้น ให้แก่ “คนทำงาน (Workers)” ภายใน 7 วัน ตามมาตรา 23

5. ค่าจ้าง: ให้จ่ายอย่างน้อยเดือนละครั้งโดยจ่ายเป็นเงินสดโดยตรงให้แก่ลูกจ้าง อย่างไรก็ตาม อาจจ่ายโดยวิธีอื่นที่น่าเชื่อถือก็ได้ การหักเงินค่าจ้างบางส่วนจะกระทำได้เฉพาะมีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้กระทำได้ตามมาตรา 24

6. การจ่ายค่าจ้างกรณีฉุกเฉิน: หาก “คนทำงาน (Workers)” ร้องขอให้มีการจ่ายค่าจ้างเพื่อนำไปใช้เป็นค่าใช้จ่ายยามฉุกเฉินสำหรับการคลอดบุตร การเจ็บป่วย อุบัติเหตุ หรือเหตุฉุกเฉินอื่น นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างสำหรับงานที่ทำไว้แล้วก่อนวันจ่ายค่าจ้างตามปกติตามมาตรา 26

7. การประกันภัยการจ่ายเงิน: นายจ้างต้องประกันการจ่ายเงินจำนวนที่แน่นอนสำหรับค่าจ้างเป็นสัดส่วนกับชั่วโมงในการทำงานสำหรับ “คนทำงาน (Workers)” ที่ว่าจ้างให้ทำงานโดยได้รับค่าจ้างเป็นรายชิ้นหรือ “ผู้ว่าจ้างช่วงต่อให้ทำงาน (Subcontracting)” ตามมาตรา 27

8. ชั่วโมงทำงานปกติ: ไม่เกิน 40 ชั่วโมง/สัปดาห์ และไม่เกิน 8 ชั่วโมง/วัน ไม่รวมเวลาพัก ตามมาตรา 32

9. ชั่วโมงทำงานของงานที่ไม่แน่นอน: สำหรับสถานประกอบการตามที่กำหนดซึ่งไม่อาจกำหนดชั่วโมงการทำงานในแต่ละวันได้แน่นอน นายจ้างอาจกำหนดให้ “คนทำงาน (Workers)” ทำงานได้ไม่เกิน 10 ชั่วโมง/วัน โดยแจ้งให้ “คนทำงาน (Workers)” ทราบล่วงหน้าตามมาตรา 32-5

10. เวลาพัก: กำหนดให้การทำงานเกิน 6 ชั่วโมง ต้องมีเวลาพักอย่างน้อย 45 นาที และการทำงานเกิน 8 ชั่วโมง มีเวลาพักอย่างน้อย 1 ชั่วโมง ตามมาตรา 34

11. วันหยุดประจำสัปดาห์: กำหนดให้มีวันหยุดประจำสัปดาห์อย่างน้อย 1 วัน หรือ 4 วัน ในช่วงเวลา 4 สัปดาห์ ตามมาตรา 35

12. การทำงานล่วงเวลา: การทำงานเกินชั่วโมงทำงานปกติหรือทำงานในวันหยุด ได้รับค่าจ้างเพิ่มตามอัตราที่กำหนดโดยคำสั่งของคณะรัฐมนตรี ซึ่งอยู่ในระหว่างอัตราที่ไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 แต่ไม่เกินร้อยละ 50 ของอัตราค่าจ้างปกติ สำหรับการงานในช่วง 22.00 นาฬิกา ถึง 5.00 นาฬิกา หรือ (23.00 นาฬิกา ถึง 6.00 นาฬิกา) ได้รับค่าจ้างเพิ่มไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 ของค่าจ้างปกติเป็นรายชั่วโมงตามมาตรา 36

13. การหยุดพักผ่อนประจำปี: “คนทำงาน (Workers)” ที่ทำงานมาแล้วไม่น้อยกว่า 6 เดือน และได้ทำงานมาแล้วร้อยละ 80 ของวันทำงานทั้งหมด ให้ได้รับสิทธิในการลาหยุดประจำปีเป็นเวลา 10 วัน ทำงานโดยได้รับค่าจ้าง สำหรับ “คนทำงาน (Workers)” ที่ทำงานมาแล้ว 1.5 ปี และได้ทำงานมาแล้วร้อยละ 80 ของวันทำงานทั้งหมด ได้รับสิทธิลาหยุดประจำปีเพิ่มขึ้นอีกตามจำนวนวันที่กำหนดโดยขึ้นอยู่กับระยะเวลาการทำงาน โดยได้รับค่าจ้างตามมาตรา 39

14. การทำงานของเด็ก: ห้ามว่าจ้างเด็กอายุต่ำกว่า 15 ปีทำงาน เว้นแต่เด็กอายุเกิน 13 ปี สามารถทำงานตามที่กำหนดซึ่งลักษณะเป็นงานเบาและไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพและสวัสดิภาพของเด็ก และเด็กอายุต่ำกว่า 13 ปี สามารถทำงานเกี่ยวกับการแสดงภาพยนตร์และการละครโดยต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่รัฐตามมาตรา 56 นายจ้างต้องเก็บรักษาเอกสารแสดงวันเกิดของเด็กที่ต่ำกว่า 18 ปี และเอกสารแสดงว่าการทำงานของเด็กไม่เป็นอุปสรรคต่อการเรียนของเด็กหรือเอกสารความยินยอมให้ทำงานจากบิดามารดาหรือผู้ปกครองเด็กไว้ที่สถานประกอบการตามมาตรา 57 บิดามารดาหรือผู้ปกครองไม่อาจเข้าทำสัญญาว่าจ้างงานแทนเด็กได้ตามมาตรา 58 และสามารถยกเลิกสัญญาว่าจ้างที่เห็นว่าเป็นการเอาเปรียบต่อเด็กตามมาตรา 58 ได้ แต่บิดามารดา หรือผู้ปกครองไม่อาจรับค่าจ้างของเด็กแทนเด็กได้ตามมาตรา 59

15. ชั่วโมงการทำงานของเด็ก : ไม่เกิน 40 ชั่วโมง/สัปดาห์ หรือ 7 ชั่วโมง/วัน โดยรวมเวลาของการเรียนด้วยตามมาตรา 60 สำหรับเด็กอายุเกิน 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี ในการทำงานต้องมี 1 วัน/สัปดาห์ ที่มีการลดชั่วโมงทำงานลงเป็นไม่เกิน 4 ชั่วโมง โดยอาจขยายเวลาทำงานในวันอื่นเป็น 10 ชั่วโมงก็ได้ แต่รวมกันแล้วต้องไม่เกิน 40 ชั่วโมง/สัปดาห์ ตามมาตรา 60

16. การทำงานกลางคืนของเด็ก: ห้ามว่าจ้างเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี ทำงานระหว่าง 22.00 ถึง 5.00 นาฬิกา. (หากเหมาะสมอาจถูกเปลี่ยนเป็นระหว่าง 23.00 ถึง 6.00 นาฬิกา ได้) ยกเว้นเด็กผู้ชายอายุเกิน 16 ปี สามารถทำงานแบบกะ ตามมาตรา 61 และห้ามเด็กอายุต่ำกว่า 13 ปี ทำงานเกี่ยวกับการแสดงภาพยนตร์และการละคร หรือเด็กอายุเกิน 13 ปี ทำงานนอกเวลาเรียนในระหว่าง

เวลา 20.00 ถึง 5.00 นาฬิกา. (หากเหมาะสมอาจถูกเปลี่ยนเป็นระหว่างเวลา 21.00 ถึง 6.00 นาฬิกาได้) ตามมาตรา 61

17. การทำงานอันตรายของเด็ก: ห้ามเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี ทำงานเกี่ยวกับเครื่องจักรกลหรืออุปกรณ์เครื่องใช้ไฟฟ้าที่กำลังอยู่ในระหว่างการใช้งาน หรืองานอันตรายอื่นใด หรือการยกของหนัก หรืองานที่เกี่ยวข้องกับสารพิษหรือวัตถุอันตราย หรือการทำงานใต้ดิน ตามมาตรา 62

18. ค่าเดินทางกลับภูมิลำเนาของเด็ก: เด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี มีสิทธิได้รับค่าเดินทางกลับภูมิลำเนาจากนายจ้างหากประสงค์จะเดินทางกลับภูมิลำเนาในเวลา 14 วัน ภายหลังจากการเลิกจ้างเว้นแต่เป็นกรณีการเลิกจ้างเหตุเพราะความผิดของเด็กตามมาตรา 64

19. การทำงานของหญิง: ห้ามหญิงอายุเกิน 18 ปี ทำงานใต้ดินตามมาตรา 64-2 (กรณีหญิงอายุ 18 ปี หรือต่ำกว่า ถูกห้ามมิให้ทำงานใต้ดินตามกฎหมายเรื่องการห้ามเด็กทำงานอันตรายที่กล่าวมาแล้วข้างต้น) รวมถึงห้ามว่าจ้างหญิงมีครรภ์หรือหญิงภายหลังคลอดบุตรไม่เกิน 1 ปีทำงานยกของหนักทำงานในสถานที่ใช้ก๊าซอันตรายหรืองานอื่นใดที่อาจเป็นอันตรายต่อการตั้งครรภ์ การคลอดบุตรการเลี้ยงดูบุตรตามมาตรา 64-3 ทั้งนี้ หญิงมีสิทธิขอลาพักการทำงานได้ในช่วง 6 สัปดาห์ก่อนคลอด (หรือ 14 สัปดาห์ กรณีตั้งครรภ์แฝด) และ 8 สัปดาห์หลังการคลอดบุตร และมีสิทธิขอโอนเปลี่ยนงานเป็นการทำงานที่มีลักษณะเป็นงานเบาได้ตามมาตรา 65 หญิงที่มีครรภ์หรือหญิงภายหลังการคลอดบุตรไม่เกิน 1 ปี มีสิทธิขอไม่ทำงานล่วงเวลา หรือทำงานล่วงเวลา หรือทำงานในวันหยุดพัก หรือทำงานกลางคืนก็ได้ตามมาตรา 66 หญิงที่อยู่ในช่วงเลี้ยงทารกอายุไม่เกิน 1 ปี มีสิทธิขอเวลาเพื่อดูแลบุตรอย่างน้อยวันละ 2 ครั้ง ๆ ละ 30 นาที ตามมาตรา 67 และหญิงที่มีปัญหาการทำงานในช่วงมีประจำเดือนมีสิทธิขอไม่ทำงานในช่วงเวลาดังกล่าวได้ตามมาตรา 68

20. การคุ้มครองคนฝึกงาน: นายจ้างต้องไม่เอาเปรียบ “คนฝึกหัดงาน (Apprentice)” “นักเรียนเด็กฝึกงาน (Trainee)” หรือคนทำงาน ไม่ว่าเรียกว่าอย่างไร เพราะเหตุที่บุคคลดังกล่าวประสงค์จะได้รับการฝึกฝนเพื่อความชำนาญในการทำงาน นายจ้างต้องไม่ว่าจ้างคนทำงานที่ประสงค์จะได้รับการฝึกฝนการทำงานให้ทำงานบ้านหรืองานอื่นใดที่ไม่จำเป็นต้องมีการฝึกฝนเพื่อความชำนาญในการทำงานตามมาตรา 69 ทั้งนี้ คนฝึกงานที่เป็นเด็กฝึกงานตามหลักสูตรฝึกอบรมของหน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการฝึกอบรม ซึ่งทำงานมาแล้วไม่น้อยกว่า 6 เดือน และได้ทำงานมาแล้วร้อยละ 80 ของวันทำงานทั้งหมดได้รับสิทธิในการลาหยุดประจำปีเป็นเวลา 12 วันทำงานโดยได้รับค่าจ้าง สำหรับคนฝึกงานที่ทำงานมาแล้ว 1.5 ปี และได้ทำงานมาแล้วร้อยละ 80 ของวันทำงานทั้งหมด กฎหมายกำหนดให้ได้รับสิทธิลาหยุดประจำปีเพิ่มขึ้นอีกตามจำนวนวันที่กำหนดโดยขึ้นอยู่กับระยะเวลาการทำงานโดยได้รับค่าจ้างตามมาตรา 72

21. หอพัก: นายจ้างซึ่งมีพนักงานพักอาศัยอยู่ในหอพักของสถานประกอบการต้องออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการพักอาศัยและยื่นข้อกำหนดดังกล่าวต่อหน่วยงานที่มีหน้าที่กำกับดูแลการร่างและการเปลี่ยนแปลงข้อกำหนดดังกล่าวต้องได้รับความยินยอมจากตัวแทนของพนักงานส่วนใหญ่ที่พักอาศัยในหอพักด้วย โดยนายจ้างต้องไม่เข้าไปแทรกแซงเสรีภาพบุคคลในการพักอาศัยในหอพักดังกล่าวตามมาตรา 94 และมาตรา 95

การฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานตามที่กำหนดไว้ใน “กฎหมายมาตรฐานแรงงาน (The Labour Standard Law 1947)” นายจ้างอาจได้รับโทษปรับหรือจำคุกตามอัตราโทษที่กำหนดไว้ในแต่ละความผิดแตกต่างกันออกไป ซึ่งอัตราโทษที่หนักที่สุดคือจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ถึง 10 ปี หรือปรับ 20,000 - 3,000,000 เยน⁷⁶ ตามมาตรา 117 ทั้งนี้ หากบุคคลที่กระทำผิดเป็น “ตัวแทน (Agent)” หรือ ลูกจ้างซึ่งกระทำการแทนเจ้าของกิจการของสถานประกอบการ โทษปรับให้ลงแก่เจ้าของกิจการ เว้นแต่เจ้าของกิจการได้กระทำการใด ๆ ที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้มีการฝ่าฝืนการปฏิบัติตามกฎหมายแล้วหากเจ้าของกิจการได้รู้ถึงการปฏิบัติฝ่าฝืนกฎหมายแต่ไม่ดำเนินการใด ๆ ที่จำเป็นเพื่อแก้ไขการฝ่าฝืนดังกล่าวหรือยุยงส่งเสริมการปฏิบัติฝ่าฝืนกฎหมาย เจ้าของกิจการต้องได้รับโทษเสมือนเป็นผู้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายตามมาตรา 121

การคุ้มครองอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ

“กฎหมายมาตรฐานแรงงาน (The Labour Standard Law 1947)” กำหนดให้คณะกรรมการที่เรียกว่า “สภากลางค่าจ้างขั้นต่ำ (The Central Minimum Wages Council)” ประกอบด้วยผู้แทนซึ่งมาจากนายจ้าง ลูกจ้าง และผู้แทนสาธารณะ ได้แก่ นักวิชาการและข้าราชการซึ่งเกษียณอายุแล้ว ให้มีอำนาจพิจารณาและกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ “อัตราค่าจ้างขั้นต่ำสำหรับการทำงานในแต่ละภูมิภาค (Minimum Wages for Prefectures)” และ “อัตราค่าจ้างขั้นต่ำสำหรับการทำงานเป็นรายกิจการหรือ “รายอุตสาหกรรม (Industrial Minimum Wage)” เพื่อเป็นหลักประกันสำหรับคนทำงานที่ทำงานอยู่ในภูมิภาคและประเภทกิจการดังกล่าว

การคุ้มครองแรงงานที่มีชั่วโมงการทำงานตามปกติทั่วไป (Non-Standard Workers)

ประเทศญี่ปุ่นมีกลุ่มแรงงานประเภทที่ทำงานแบบไม่เต็มเวลาอยู่จำนวนไม่น้อย โดยปรากฏว่าในปี 2543 ประเทศญี่ปุ่นมีคนทำงานแบบไม่เต็มเวลา จำนวนร้อยละ 14.7 ของลูกจ้างทั้งหมดของประเทศ และร้อยละ 91.8 ของคนทำงานแบบไม่เต็มเวลาเป็นหญิง⁷⁷ สำหรับการ

⁷⁶ 1 บาท เท่ากับ 0.31 เยน อ้างอิงตามอัตราแลกเปลี่ยน ธนาคารกสิกรไทย ณ วันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2559.

⁷⁷ International Labour Organization, ข้อมูลคนทำงาน part-time จากเอกสาร International Observatory of Labour Law, National Labour Law Profile: Japan. สืบค้นเมื่อวันที่ กันยายน 2558, จาก www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdia/II/observatory/profile/jip.htm

คุ้มครองแรงงานประเภทนี้ประเทศญี่ปุ่นได้ออก “กฎหมายคุ้มครองคนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (The Law Concerning the Improvement of Employment Management, etc. of Part-Time Workers) (Part-Time Work Law)”⁷⁸ มีผลใช้บังคับวันที่ 18 มิถุนายน 2536 เพื่อให้ความคุ้มครองแรงงานเกี่ยวกับสภาพการจ้าง สวัสดิการ การฝึกอบรม และการบริหารจัดการดูแลคนทำงานแบบไม่เต็มเวลา โดยตระหนักถึงความสำคัญของแรงงานประเภทนี้ ตามมาตรา 1 สำหรับ “การทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time Work)” หมายถึง คนทำงานซึ่งมีลักษณะการทำงานในแต่ละวัน หรือในแต่ละอาทิตย์ หรือในแต่ละเดือนเป็นระยะเวลาสั้นกว่าคนทำงานปกติทั่วไปในการทำงานประเภทเดียวกันและในสถานประกอบการดังกล่าวตามมาตรา 2 อย่างไรก็ตาม “กฎหมายคุ้มครองคนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time Work Law)” ดังกล่าวมิได้กำหนดบังคับให้เป็น “หน้าที่” ของนายจ้างในการปฏิบัติตามกฎหมายเพื่อ “คุ้มครองแรงงานที่ทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time Work)” แต่ใช้คำว่าให้นายจ้าง “มุ่งพยายาม (Endeavour)” ให้การคุ้มครอง “แรงงานที่ทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time Work)” โดยเปรียบเทียบกับ การคุ้มครอง “แรงงานสำหรับคนปกติ (Regular Workers)” แต่มิได้กำหนดมาตรการและข้อกำหนดที่ชัดเจนว่ามีแนวทางและมาตรฐานเฉพาะสำหรับการคุ้มครองแรงงานเกี่ยวกับสภาพการทำงานสำหรับ “คนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time Work)” อย่างไร ในส่วนของภาครัฐกฎหมายคุ้มครอง “คนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time Work Law)” กำหนดให้เป็น “หน้าที่” ของหน่วยงานของรัฐ คือ “กระทรวงสุขภาพแรงงานและสวัสดิการ (The Ministry of Health, Labour and Welfare)” ของประเทศญี่ปุ่น ในการส่งเสริมสวัสดิการของ “คนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time Workers)” ตามมาตรา 5

เนื่องจาก “คนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time Workers)” ถือว่าเป็นคนทำงาน “ที่มีชั่วโมงทำงานแบบปกติ (Non-Regular Workers)” ในทำนองเดียวกันกับคนทำงานโดยว่าจ้างแบบ “มีกำหนดระยะเวลา (Fixed-Term Contractor)” ดังนั้น จึงไม่ได้รับการคุ้มครองเกี่ยวกับการขึ้นค่าจ้าง การจ่ายเงิน โบนัส เงินสะสมสำหรับการเกษียณงาน ซึ่งนายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้าง “ทำงานแบบปกติ (Regular Employee)” ตามประเพณีปฏิบัติของการทำงานในสถานประกอบการ (มิใช่ตามที่กฎหมายกำหนด) เว้นแต่นายจ้างจะกำหนดให้สิทธิประโยชน์ในเรื่องดังกล่าวแก่ “คนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time Workers)” นอกจากนี้ “คนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (Part-Time Workers)” อาจไม่ได้รับการคุ้มครองค่าแรงขั้นต่ำเพราะเหตุว่า “กฎหมายค่าแรงขั้นต่ำ (The Minimum Wages Law)” ของประเทศญี่ปุ่น กำหนดว่าอาจยกเว้นการปฏิบัติเรื่องค่าแรงขั้นต่ำสำหรับบุคคลที่ทำงาน

⁷⁸ Japan Institute for Women’s Empowerment & Diversity Management, กฎหมาย The Law Concerning the Improvement of Employment Management, etc. of Part-Time Workers. สืบค้นเมื่อวันที่ กันยายน 2558, จาก http://www.jiwe.or.jp/english/law/law3_1_1.html

ในลักษณะมีชั่วโมงการทำงานน้อยกว่าคนทำงานปกติทั่วไปก็ได้ตามมาตรา 8 ทั้งนี้ ในปัจจุบันนี้ยังไม่ปรากฏว่ามีข้อกำหนดขกเว้นการปฏิบัติในเรื่องของค่าแรงขั้นต่ำดังกล่าว

2. “พระราชบัญญัติว่าด้วยการรับรองความเสมอภาค และความเท่าเทียมกัน (The Equal Opportunity and Treatment Act)”

พระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมายที่บัญญัติให้การรับรองความเท่าเทียมกันของบุคคลสำหรับโอกาสในการทำงานในสถานประกอบการและสิทธิประโยชน์ที่ได้รับจากการทำงานโดยไม่มี การเลือกปฏิบัติหรือแบ่งแยกไม่ว่าด้วยเหตุผลใด ๆ

3. “กฎหมายว่าด้วยสุขอนามัย และความปลอดภัยในสถานประกอบการ (The Industrial Safety and Health Law 1972)”

พระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมายเฉพาะวางกำหนดแนวทางการคุ้มครองเกี่ยวกับสุขภาพและความปลอดภัยในสถานประกอบการที่มีการว่าจ้างให้ทำงานเพื่อคุ้มครองบุคคลต่าง ๆ ที่ทำงานในสถานประกอบการให้ได้รับความปลอดภัยในการทำงานตามมาตรฐานที่กำหนด

3.3.2.2 ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์

ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ หรือที่นิยมเรียกกันว่า “ฮอลแลนด์” ประกอบด้วยดินแดนสิบสองจังหวัดในยุโรปตะวันตกและสามเกาะในแคริบเบียน ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ส่วนที่อยู่ในทวีปยุโรปมีอาณาเขตทิศเหนือและตะวันตกจดทะเลเหนือ ทิศใต้จดประเทศเบลเยียม และทิศตะวันออกจดประเทศเยอรมนี และมีพรมแดนทางทะเลร่วมกับเบลเยียม เยอรมนีและสหราชอาณาจักร เมืองหลวงของราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ตามที่ระบุไว้ในรัฐธรรมนูญ คือ “อัมสเตอร์ดัม” “ท่าที่ทำการรัฐบาลตั้งอยู่ที่ “กรุงเฮก” ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ทั้งหมดมักเรียกว่า “ฮอลแลนด์” และมีระบบเศรษฐกิจแบบผสมอิงตลาด โดยปี 2554 ถูกจัดว่าเป็นประเทศที่มีรายได้ต่อหัวสูงสุดเป็นอันดับที่ 10 ของโลก

ในหลายประเทศทั่วโลกธุรกิจเพศบริการถือว่าเป็นเรื่องที่ผิดกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศมุสลิมบางประเทศ การทำงานในสถานบริการที่ให้บริการในเชิงธุรกิจเพศบริการมีการลงโทษประหารชีวิตสำหรับหญิงผู้ให้บริการ แต่ในราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์การเป็นแรงงานหญิงบริการ การค้าประเวณี หรือการเป็นเจ้าของสถานขายบริการถือเป็นอาชีพที่ต้องเสียภาษี โดยมีกฎหมายให้ผู้ขายบริการต้องมีอายุอย่างน้อย 18 ปี

โดยในส่วนของกฎหมายแรงงานของราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์มีเจตนารมณ์หลัก คือให้ความคุ้มครองลูกจ้างในการทำงาน เนื่องจากลูกจ้างจำเป็นต้องพึ่งพานายจ้าง ไม่เพียงแต่ในด้านรายได้เท่านั้น แต่ยังรวมถึงด้านความสัมพันธ์ด้วย ซึ่งจะผูกพันกันภายใต้สัญญาการทำงานระหว่างกัน เช่นนี้กฎหมายแรงงานจะครอบคลุมลูกจ้างทุกประเภทรวมทั้งบุคคลที่รับงานไปทำที่บ้านด้วย

โดยสามารถแบ่งการคุ้มครองได้เป็น 2 ประเภทหลัก⁷⁹ คือ “กฎหมายแรงงานรายบุคคล (Individual Labour Law)” ซึ่งครอบคลุมความสัมพันธ์ระหว่างลูกจ้างและนายจ้างโดยตรง และ “กฎหมายแรงงานกลุ่มร่วม (Collective Labour Law)” ใช้กับความสัมพันธ์ด้านกฎหมายระหว่างกลุ่มสหภาพแรงงานและสมาคมหรือกลุ่มนายจ้างต่าง ๆ ในระดับบริษัทหรือระดับเหนือบริษัทขึ้นไป กฎหมายแรงงานกลุ่มร่วมมีจุดมุ่งหมายในการกำหนดเงื่อนไขการทำงานให้เป็นไปในทางเดียวกัน และกำหนดกฎหมายที่เกี่ยวกับเสรีภาพในการรวมกลุ่ม การเจรจาต่อรอง การไต่เถียง และการยุติความขัดแย้ง การเป็นตัวแทนของกลุ่มลูกจ้างและการมีสิทธิในการตัดสินใจร่วม โดยความคุ้มครองทั้ง 2 ประเภทมีรายละเอียด ดังนี้

1) “กฎหมายแรงงานรายบุคคล (Individual Labour Law)”

กฎหมายแรงงานบุคคลครอบคลุมความสัมพันธ์ระหว่างลูกจ้างและนายจ้าง ซึ่งขึ้นอยู่กับสัญญาการทำงานระหว่างกัน ทั้งนี้ในกฎหมายการทำงานจะประกอบไปด้วยสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ ที่จะกำหนดเงื่อนไขการทำงาน โดยทั่วไป ซึ่งจะเกี่ยวข้องกับทั้งลูกจ้างและนายจ้างโดยตรง กฎหมายบางชนิดจะกำหนดให้ลูกจ้างต้องได้รับสิทธิขั้นต่ำ อาทิ “กฎหมายวันหยุดสหพันธ์ (Federal Holidays Act)” และ “กฎหมายการจ่ายเงินต่อเนื่อง (the Continuation of Pay Act)” ซึ่งกำหนดให้ลูกจ้างจะได้รับเงินค่าเจ็บป่วยจากนายจ้างได้ถึง 6 สัปดาห์ในกรณีลูกจ้างลาป่วย

สิทธิทางกฎหมายขั้นต่ำนี้เป็นเพียงสิทธิพื้นฐานที่ลูกจ้างจะต้องได้รับ ซึ่งลูกจ้างจะสามารถได้รับสิทธิมากกว่าขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยการตกลงตามสัญญาการทำงาน หรือตามข้อตกลงร่วมกันระหว่างสหภาพแรงงานกับกลุ่มนายจ้าง (ที่ครอบคลุมสถานที่ทำงานนั้น) อาทิ ลูกจ้างสามารถได้รับวันหยุดมากกว่าจำนวนวันหยุดขั้นต่ำตามกฎหมายที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับ

“กฎหมายสัญญาจ้างงานชั่วคราวและสัญญาจ้างงานระบุระยะเวลาการจ้าง (the Act on Part-time Work and Fixed-term employment Contracts)” จะควบคุมดูแลเงื่อนไขต่าง ๆ ของการจำกัดสัญญาการทำงานและผลทางกฎหมายอันเกิดจากการจำกัดที่ไม่ถูกต้อง อาทิ สัญญาจ้างงานที่ระบุระยะเวลาจ้างชัดเจนสามารถยกเลิกโดยไม่ต้องแจ้งล่วงหน้าเมื่อสัญญานั้นสิ้นสุดลง แต่อาจแจ้งล่วงหน้าก่อนวันสิ้นสุดสัญญาได้ หากมีการตกลงกันในสัญญาดังกล่าว หรือการตกลงร่วมกันระหว่างสหภาพแรงงานกับกลุ่มนายจ้าง⁸⁰

⁷⁹ Working in the Netherlands: changes to Dutch labour law www.iamexpat.nl › Career › Career Articles.

⁸⁰ Netherlands adopt new labour law for 2015, Retrieved 8 May, 2009, form www.ekelmansenmeijer.nl/.../Useful%20Tip%20Netherland

2) “กฎหมายแรงงานกลุ่มร่วม (Collective Labour law)”

สามารถแบ่งความคุ้มครองแรงงานออกได้เป็น 2 ระดับ คือ “กฎหมายการต่อรองร่วม (Collective Bargaining Law)” จะครอบคลุมความสัมพันธ์ระหว่างสหภาพแรงงาน สมาคมนายจ้าง และนายจ้างทั่วไป และ “กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ในสถานที่ทำงาน (The Law on Labour Relations at the workplace)” จะครอบคลุมความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างทั้งหมดในแต่ละสถานที่ทำงาน

(1) กฎหมายการต่อรองร่วม

สหภาพแรงงานและสมาคมนายจ้างต่างมีสิทธิที่จะเจรจาต่อรองกันเกี่ยวกับค่าจ้างและเงื่อนไขในการทำงาน โดยรัฐจะไม่เข้าไปเกี่ยวข้องโดยได้มีการระบุไว้ในรัฐธรรมนูญสหพันธ์ฯ ถือเป็นสิทธิการต่อรองร่วมโดยเสรี โดยแต่ละฝ่ายจะเป็นผู้รับผิดชอบต่อการตกลงระหว่างกัน

อัตราค่าจ้างและเงื่อนไขในการทำงานสำหรับงานเกือบทั้งหมดในสหพันธ์ฯ จะถูกกำหนดโดยการต่อรองระหว่างทั้งสองฝ่าย ซึ่งแสดงให้เห็นว่าอำนาจสิทธิในการต่อรองร่วมโดยเสรีมีความสำคัญมากในประเทศนี้

การต่อรองร่วมจะเป็นการต่อรองระหว่างสหภาพกับสมาคมนายจ้าง หรือระหว่างสหภาพกับนายจ้างรายบุคคล ซึ่งจะเป็นเครื่องมือที่สำคัญที่สุดของทั้งสองฝ่ายในการสนับสนุนผลประโยชน์ของแต่ละฝ่าย และกำหนดออกเป็นเงื่อนไขในการทำงานและในด้านเศรษฐกิจระหว่างกัน

โดยในการต่อรองร่วมมีเป้าหมาย 3 ประการ ได้แก่

1. การป้องกัน

การตกลงร่วมจะช่วยป้องกันลูกจ้างจากการถูกนายจ้างเอาเปรียบในเงื่อนไขของการทำงาน ดังนั้นสัญญาจ้างงานของลูกจ้างรายบุคคลจะต้องไม่ขัดกับเงื่อนไขที่การตกลงร่วมระหว่างสหภาพกับนายจ้างที่ได้กระทำไว้สำหรับสาขาอาชีพแต่ละสาขาภายในแต่ละรัฐ

2. การกำหนดลักษณะองค์กร

ข้อตกลงร่วมจะแจ้งสาระที่แสดงความสัมพันธ์การทำงานในทุกรูปแบบในขณะที่มีผลบังคับใช้

3. การรักษาสันติสุขในอาชีพ

ในขณะที่การตกลงร่วมมีผลบังคับใช้ ลูกจ้างจะไม่มีสิทธิในการประท้วงหรือเรียกร้องใด ๆ เกี่ยวกับเงื่อนไขเกี่ยวกับค่าจ้างหรือการทำงานที่ได้ตกลงกันไว้ โดยเงื่อนไขที่การตกลงร่วมจะครอบคลุมประเด็น ดังนี้

1. อัตราค่าจ้าง
2. จำนวนชั่วโมงการทำงาน
3. วันหยุด
4. ระยะเวลาการแจ้งล่วงหน้า

โดยการตกลงร่วมจะมีผลบังคับใช้กับลูกจ้างรายใด ก็ต่อเมื่อ

5. นายจ้างเป็นสมาชิกในสมาคมหรือกลุ่มนายจ้าง และลูกจ้างก็อยู่ในสหภาพแรงงานที่กำหนดการตกลงร่วม (หรือเป็นการตกลงกับนายจ้างโดยตรง) หรือ ลักษณะความสัมพันธ์ด้านการทำงานของลูกจ้างจะต้องเป็นไปในลักษณะที่การตกลงร่วมครอบคลุมไว้

6. นายจ้างสามารถทำความตกลงกับลูกจ้างในสัญญาจ้างงาน ว่าเงื่อนไขที่มีในการตกลงร่วมสามารถถูกนำมาใช้กับความสัมพันธ์ในการทำงานของทั้งสองฝ่ายได้

(2) กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ในสถานประกอบการ

กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ในสถานประกอบการจะเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างบริษัทหรือองค์กรอื่น ๆ และลูกจ้าง การที่ใช้คำว่า “สถานประกอบการ” เนื่องจากในบางองค์กรใหญ่กฎระเบียบจะใช้เฉพาะเจาะจงกับบางส่วน แต่บางองค์กรก็จะใช้กับทั้งองค์กร โดยหลักพื้นฐานคือ เพื่อสร้างความมั่นใจว่ามีความร่วมมืออันดีระหว่างสหภาพและสมาคมนายจ้างในสถานประกอบการแต่ละแห่งเพื่อผลประโยชน์ของลูกจ้าง

“สภาแรงงาน (The Work Council)” จะถูกเลือกจากกำลังแรงงานทั้งหมดเพื่อดำเนินการในการกิจทั่ว ๆ ไป อาทิ กำกับดูแลเงื่อนไขทางกฎหมาย กฎระเบียบความปลอดภัย การตกลงร่วมและการตกลงในสถานที่ทำงานนั้น ๆ มีความถูกต้องและได้รับการปฏิบัติตามเพื่อผลประโยชน์ของลูกจ้าง

นอกจากนี้สภาแรงงานยังมีหน้าที่ดูแลด้านสวัสดิการสังคม ประเด็นต่าง ๆ ด้านบุคลากรและเศรษฐกิจด้วย สิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมของสภาทำงานมี 2 ประเภท คือ

1. สิทธิในการตัดสินใจร่วม จะให้สิทธิสภาแรงงานที่จะให้ความเห็นชอบกับนายจ้าง ก่อนที่นายจ้างจะดำเนินการใด ๆ หากสภาแรงงานไม่เห็นด้วยกับการตัดสินใจของนายจ้าง ในเรื่องหรือประเด็นดังกล่าวก็จะถูกนำขึ้น ไปตัดสินโดย “คณะกรรมการการทำงาน (Board of Arbitration)” โดยมีตัวแทนจากสภาแรงงานและนายจ้างฝ่ายละเท่ากัน และมีคนกลางเป็นประธาน

2. สิทธิในด้านข้อมูลข่าวสารและคำปรึกษา นายจ้างจะต้องรายงานข้อมูลต่าง ๆ ให้สภาแรงงานทราบ ตลอดจนรับฟังความคิดเห็น หรือปรึกษาประเด็นปัญหาต่าง ๆ

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับด้านแรงงานในสหพันธ์ฯ ประกอบด้วย

- 1) “ประมวลกฎหมายแพ่ง (The Civil Code)”
- 2) “กฎหมายป้องกันการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม (Protection against Unfair Dismissal Act)”
- 3) “กฎหมายวันหยุดสหพันธ์ (Federal Holidays Act)”
- 4) “กฎหมายคุ้มครองมารดาที่ทำงาน (Protection of Working Mothers Act)”
- 5) “กฎหมายการจ่ายเงินต่อเนื่อง (Continuation of Pay Act)”
- 6) “กฎหมายเอกสารเงื่อนไขการทำงาน (Documentation of Employment Conditions Act)”
- 7) “กฎหมายคุ้มครองแรงงานเยาวชน (Protection of Minors at Work Act)”
- 8) “กฎหมายการต่อรองร่วม (Collective Bargaining Act)”
- 9) “กฎหมายสัญญาจ้างงานชั่วคราว และสัญญาจ้างงานระยะเวลาจ้าง (Part-time and Limited-term Employment Contracts Act)”
- 10) “กฎหมายรัฐธรรมนูญการทำงาน (Works Constitution Act)”
- 11) “กฎหมายคณะกรรมการผู้แทนฝ่ายจัดการอาวุโส (Senior Management Representative Committees Act)”
- 12) “กฎหมายการตัดสินใจร่วมในอุตสาหกรรมถ่านหิน เหล็ก และเหล็กกล้า (Coal, Iron and Steel Industry Codetermination Act)”
- 13) “กฎหมายการมีส่วนร่วมแบบหนึ่งในสาม (One-Third Participation Act)”
- 14) “กฎหมายการตัดสินใจร่วม (Codetermination Act)”

อย่างไรก็ตาม ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์มีการตั้ง “คณะกรรมการสิทธิสากลเพื่อสิทธิของโสเภณี (ICPR, International Committee for Prostitutes’ Rights)” กลุ่มนี้เรียกร้องให้มีการยอมรับอาชีพโสเภณีในระดับสากลทั่วโลก โดยได้พยายามเสนอ “กฎบัตรโลกเพื่อสิทธิของโสเภณี (World Charter For Prostitutes’ Rights)” โดยในปี 2000 ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ปรับปรุงภาครวมและตำแหน่งของเพศคนงานเพื่อแก้ไขปัญหาโดยการละเมิดสิทธิมนุษยชน และเพื่อจำกัดการดำเนินธุรกิจโดยไม่มีใบอนุญาต

ทั้งนี้ จุดมุ่งหมายที่สำคัญของนโยบายคือ ทำให้การแสวงหาผลประโยชน์จากการค้ามนุษย์หมดสิ้นไป ส่วนการค้าบริการที่มีอยู่แล้วก็จะกำหนดแผนนโยบายและแนวทางการปฏิบัติเพื่อแก้ไขปัญหาการค้ามนุษย์ในแรงงานหญิงที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี

จากจุดมุ่งหมายดังกล่าวนี้ ทำให้เกิดมาตรการในการดูแล และคุ้มครองแรงงานของหญิงในสถานบริการของธุรกิจเพศบริการเป็นสำคัญ ดังนี้

1. นโยบายในการดูแลสุขภาพของหญิงในสถานบริการ⁸¹

ในการควบคุมดูแลสุขภาพของแรงงานหญิงในสถานบริการ เจ้าหน้าที่ท้องถิ่นเป็นผู้มีหน้าที่ในการควบคุมดูแล เพื่อสร้างความมั่นใจว่าแรงงานหญิงที่ค้าบริการ สามารถเข้าถึงการรักษาสุขภาพ และได้รับการดูแลด้วยบริการที่พร้อมใช้งาน และยังมีกำหนดโทษ ให้แก่เจ้าของสถานประกอบการในสถานที่ทำงานที่ไม่ได้ทำหน้าที่รับผิดชอบของแรงงานของตน และเพื่อให้แน่ใจว่านายจ้างปฏิบัติตามข้อกำหนดต่าง ๆ นายจ้างจะต้องกำหนดเงื่อนไขในการออกไปอนุญาตและดำเนินการเพื่อให้แน่ใจว่าแรงงานหญิงเหล่านั้นจะสามารถทำงานภายใต้การดูแล ที่นายจ้างจัดหาให้ได้อย่างปลอดภัย เช่น จัดให้มีการตรวจทางการแพทย์สำหรับผู้ติดเชื้อทางเพศสัมพันธ์ หรือแนวทางในการตรวจคัดกรองพิเศษ โดยตามกฎระเบียบแล้วแรงงานจะขอให้มีการตรวจทางการแพทย์สี่ปีต่อครั้ง และเป็นการตรวจสุขภาพฟรีแบบไม่ระบุชื่อ รวมถึงการให้ข้อมูลการมีเพศสัมพันธ์ที่ปลอดภัย

2. รูปแบบการให้บริการ

รูปแบบการให้บริการมีหลายชนิดที่แตกต่างกันโดยแบ่งเป็น การค้าประเวณี การทำงานของแรงงานหญิงในเวลากลางคืนในโรงแรมและบาร์ หรือบริการอาบอบนวด โดยทุกบริการจะต้องขึ้นทะเบียนตามกฎหมายและได้รับใบอนุญาตในการประกอบธุรกิจ

โดยในการให้บริการในแต่ละรูปแบบจะถูกควบคุมโดยเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น และมีเอกสารควบคุมการดำเนินการประกอบกิจการ การดูแลแรงงาน รวมถึงมีข้อมูลเกี่ยวกับการออกกฎหมายที่กำกับดูแลความปลอดภัยอาชีวอนามัยและสวัสดิการ ไว้สำหรับแรงงานและนายจ้างของพวกเขา เพื่อใช้รักษาสิทธิ เพื่อความปลอดภัยของสุขภาพ และรับทราบสวัสดิการที่พวกเขาสมควรได้รับ⁸²

อย่างไรก็ตามค่าเฉลี่ยของจำนวนชั่วโมงที่แรงงานหญิงในราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ทำงานต่อสัปดาห์มีความแตกต่างกันไปตามรูปแบบการจ้างงาน ซึ่งชั่วโมงการทำงาน การให้บริการอาจมีความแตกต่างกันไป โดยเฉพาะแรงงานหญิงที่ทำงานภายใต้สถานประกอบการที่ขึ้นทะเบียนถูกต้องตามกฎหมาย จะมีการตกลงกับผู้ว่าจ้างเป็นกรณีไป ซึ่งแรงงานส่วนใหญ่ก็พึงพอใจ รวมถึงมีความสัมพันธ์ที่ดีกับนายจ้างหรือผู้ประกอบการ เพราะทุกคนรู้สึกที่ตัวเองปลอดภัยและไม่ถูกเอารัด

⁸¹ De Rode Draad is a national reference centre and interest group for current and former prostitutes. It campaigns for their rights and recognition of sex work as a profession. It collaborates with the Trade Union Confederation FNV: www.rodedraad.nl.

⁸² Publication of the Dutch Ministry of Foreign Affairs.

เอาเปรียบจนเกินไป รวมไปถึงความพอใจในด้านสุขอนามัยของสถานที่ทำงานที่ดีขึ้น⁸³ โดยในส่วนของรายได้ในภาคการให้บริการของแรงงานหญิงทั้งผู้ที่ทำงานประจำกับสถานบริการที่ขึ้นทะเบียนกับแรงงานอิสระก็มีความแตกต่างกันอย่างมาก โดยประการที่มีส่วนร่วมในการกำหนดรายได้อัตราค่าใช้จ่ายให้กับแรงงานก็จะพิจารณาจาก ค่าเช่าห้อง ชั่วโมงการทำงาน โดยจะกำหนดในอัตราที่คงที่เพื่อที่จะรองรับความเป็นอยู่ของแรงงานรวมถึงคำนึงถึงทางด้านภาษีด้วยอีกโสดหนึ่ง

จากการสำรวจวิถีชีวิตของแรงงานหญิงในราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ จากสถานบริการต่าง ๆ มีค่าเฉลี่ยความพึงพอใจที่ดีต่อสุขภาพน้อยกว่าคนทำงานทั่วไป เนื่องจากแรงงานหญิงสูบบุหรี่มากขึ้น ใช้ยาเสพติดมากขึ้น ดื่มเครื่องดื่มแอลกอฮอล์มากขึ้นและใช้ยาระงับประสาทเล็กน้อย จำนวนของการสำรวจแรงงานหญิงจากสถานบริการต่าง ๆ⁸⁴ ซึ่งชี้ให้เห็นว่าพวกเขามีประสบการณ์ความตึงเครียด ในบางครั้งพบว่าตัวเองอยู่ในสถานการณ์ที่น่าวิตกเป็นผลจากการทำงานของพวกเขา แต่ส่วนใหญ่แรงงานหญิงจากสถานบริการต่าง ๆ รู้ว่าการที่จะได้รับความช่วยเหลือจากหน่วยงานรัฐบาลในเรื่องการดูแลสุขภาพนั้นต้องทำอะไรซึ่งพวกเขาได้รับการรักษาเป็นอย่างดีทั้งโดยองค์กรต่าง ๆ อาทิ บริการสุขภาพเทศบาล แพทย์ครอบครัว ทีมหอการค้ากลาง

โดยสรุปราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ได้มีการพัฒนา นโยบายการคุ้มครองผู้ประกอบการค้าประเวณีที่เข้มงวด ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อระบบการออกใบอนุญาตที่มีใบอนุญาตภาคบังคับสำหรับสถานบริการ ส่วนการค้าประเวณีแบบไม่ขึ้นทะเบียนเป็นสิ่งต้องห้ามถนนเกือบทุกที่ยังเป็นที่ไม่ได้รับการยอมรับ ทั้งในสถานบริการส่วนที่ได้รับอนุญาตและไม่ได้รับอนุญาตจะอยู่ภายใต้การดูแลของตำรวจ และมีตรวจสอบตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องเป็นระยะ ๆ เช่น หนังสือเดินทางโสเภณี และความพยายามที่จะตรวจสอบผ่านการสนทนาว่ามีการข่มขู่หรือการแสวงหาผลประโยชน์ใด ๆ ที่เกิดขึ้นหรือไม่ เช่น การละเมิดสิทธิมนุษยชนและสวัสดิการที่ได้รับ โดยความถี่ของการตรวจสอบจะมีผลกระทบในเชิงบวกที่สำคัญเกี่ยวกับความตั้งใจของผู้ประกอบการที่จะปฏิบัติตามกฎระเบียบ ซึ่งจะทำให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการกลุ่มนี้จะได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานที่ชัดเจนมากยิ่งขึ้น

3.4 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการของไทยเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการของประเทศไทย เปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ประเทศอังกฤษ ประเทศญี่ปุ่น และราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์แล้ว พบว่าภายใต้มาตรฐานแรงงาน

⁸³ Cahier 2015-1a Prostitution in the Netherlands in 2014.

⁸⁴ *Ibid.*

ระหว่างประเทศ ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศนั้น ความคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการ ตามกฎหมายแรงงานทุกฉบับของไทยโดยหลักแล้วมีความเหมือนและคล้ายคลึงกัน โดยส่วนใหญ่ กับมาตรการทางกฎหมายของนานาประเทศที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น ทั้งในเรื่องการจ่ายเงินเดือน ค่าจ้าง การกำหนดวันหยุด วันลา การคุ้มครองแรงงานกรณีถูกเลิกจ้าง โดยไม่เป็นธรรม รวมถึงสวัสดิการ ด้านต่าง ๆ ที่จำเป็นอันสมควรได้รับ อย่างไรก็ตามพบว่ามาตรการคุ้มครองแรงงานของไทยกับ ต่างประเทศนั้นแม้มีความเหมือนและคล้ายคลึงกันแต่ยังคงมีรายละเอียดที่แตกต่างกันบ้างสำหรับการ ให้ความคุ้มครองแก่แรงงานหญิงในสถานบริการต่าง ๆ ในบางเรื่องที่สำคัญ กล่าวคือ มาตรการ คุ้มครองแรงงานของไทยไม่มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นเป็นการเฉพาะเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ แรงงานหญิงในสถานบริการ เมื่อเปรียบเทียบกับสาธารณรัฐฟิลิปปินส์แล้วที่มีการกำหนดมาตรการ สำหรับให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการโดยตรงโดยกำหนดให้นายจ้างต้องพิจารณา และรับแรงงานหญิงเป็นลูกจ้างของสถานบริการของตนทุกคน รวมถึงกำหนดให้ต้องมีการประกัน อุบัติเหตุและโรคอันเกิดจากการทำงานและต้องให้มีความคุ้มครองแก่ลูกจ้างทุกคนโดยให้นายจ้าง เป็นผู้ออกเงินสบทบ

สำหรับประเทศอังกฤษ ประเทศญี่ปุ่น และราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์เช่นกัน เมื่อ เปรียบเทียบกับมาตรการของไทยที่มีแล้วพบว่ามาตรการบางอย่างที่แตกต่างและน่าสนใจ กล่าวคือ ในเรื่องการลาคลอดของแรงงานหญิง ประเทศอังกฤษและประเทศญี่ปุ่นต่างกำหนดให้มี ระยะเวลาการลาคลอดที่มากกว่ามาตรการของไทยที่กำหนดให้ไว้ นอกจากนี้เรื่องของระยะเวลาการ ลาคลอดที่ได้กล่าวไว้แล้ว ประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดมาตรการสำหรับให้ความคุ้มครองไว้เพิ่มเติม เป็นพิเศษออกไปโดยกำหนดให้แรงงานหญิงในสถานบริการมีสิทธิขอลาพักเพื่อดูแลบุตรทารก ภายหลังคลอดอย่างน้อยวันละ 2 ครั้ง ๆ ละ 30 นาที อีกทั้งยังได้ให้ความสำคัญกับอุปสรรคของ แรงงานหญิงในการทำงานระหว่างช่วงเวลามีประจำเดือนโดยกำหนดให้หญิงที่มีปัญหาหรือ อุปสรรคในการทำงานในช่วงเวลาที่มีประจำเดือนดังกล่าวมีสิทธิขอลางานในช่วงเวลาดังกล่าวได้ และสำหรับมาตรการในการให้ความคุ้มครองแรงงานของราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ที่เมื่อ เปรียบเทียบกับมาตรการของประเทศไทยแล้วพบว่า มีความแตกต่างทางด้านความคุ้มครองในเรื่อง ของสุขภาพ ชีวะ อนามัย และโรคติดต่อ ซึ่งในส่วนนี้ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ได้ให้ความสำคัญ เป็นพิเศษ โดยมีการกำหนดให้ทุกบริการต้องมีการขึ้นทะเบียนตามกฎหมาย และต้องมีเอกสาร สำคัญที่กำกับดูแลความปลอดภัยทางด้าน สุขภาพ อาชีวอนามัย รวมถึงสวัสดิการของแรงงานหญิง บริการในประเทศของตน ซึ่งมาตรการคุ้มครองแรงงานของประเทศไทยยังไม่มีกำหนดไว้เป็นการ เฉพาะ รวมถึงมาตรการที่มีก็ไม่ทันสมัย มีความคลุมเครือ และไม่ได้มีการบังคับใช้กฎหมายโดย เจ้าหน้าที่ของรัฐอย่างจริงจัง

กล่าวโดยสรุป เมื่อได้ศึกษาและเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการของไทยกับมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศแล้ว พบว่า มาตรการบางอย่างของต่างประเทศมีความแตกต่างและมีประโยชน์อันสมควรใช้เป็นแนวทางสำหรับนำมาพัฒนากฎหมายคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการของไทย โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ซึ่งผู้วิจัยจะได้นำมาวิเคราะห์ในบทต่อไป



บทที่ 4

ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองการทำงาน ของแรงงานหญิง ผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด

ในบทที่ผ่านมาได้มีการศึกษาและกล่าวถึงมาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงบริการในสถานประกอบกิจการบริการต่าง ๆ โดยเฉพาะการศึกษาในมิติของแรงงานหญิงที่มีลักษณะของการทำงานและการจ้างงานในรูปแบบแรงงานกลุ่มพิเศษแตกต่างจากแรงงานหญิงในภาคปกติทั่วไป ทั้งนี้ได้มีการศึกษาทั้งในส่วนของมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Standard) ซึ่งเป็นมาตรการสากลขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization) หรือ ILO สำหรับเป็นหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองแรงงานแก่ประเทศสมาชิกทั่วโลกยึดถือปฏิบัติร่วมกัน รวมถึงศึกษากฎหมายของต่างประเทศ เริ่มตั้งแต่ประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายจารีตประเพณี ได้แก่ สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ประเทศอังกฤษ จนถึงประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น และราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์

ดังนั้น ในบทนี้จะกล่าวถึงปัญหาและวิเคราะห์ปัญหามาตรการทางกฎหมายของไทย เปรียบเทียบกับของต่างประเทศที่สมควรนำมาปรับใช้กับประเทศไทย และเมื่อพิจารณาจากการศึกษามาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ รวมถึงมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศในเรื่องของการให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานแก่หญิงบริการในสถานประกอบกิจการบริการในบทที่ผ่านมาแล้วพบว่าประเทศไทยควรนำเอาหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และนำเสนอโดยตรงตามที่ได้ศึกษามาเป็นแนวทางในการประยุกต์ใช้กับมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานประกอบกิจการบริการของประเทศไทย เพื่อแรงงานหญิงผู้ให้บริการในสถานประกอบกิจการบริการเหล่านี้ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ให้ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานที่เหมาะสมตรงตามลักษณะของการทำงาน รวมถึงให้ได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับแรงงานในภาคปกติโดยทั่วไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายคุ้มครองแรงงานและตามวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ต้องการให้ประชาชนทุกคนได้รับความคุ้มครองทางกฎหมายอย่างครอบคลุมโดยเท่าเทียมเสมอภาคกันอย่างแท้จริง

4.1 ปัญหาประเภทของแรงงานตามลักษณะการทำงานและการจ้างงานของแรงงานหญิงในสถานบริการที่จัดให้มีการอาบน้ำ และนวด

องค์ประกอบอันเป็นสาระสำคัญที่ผลักดันให้แรงงานและลูกจ้างทุกคนมีความต้องการที่จะทำงานให้กับนายจ้างเพราะมีความมุ่งหวังจะได้รับค่าจ้างที่ถูกต้องและยุติธรรมตรงตามลักษณะแห่งการทำงานของตน โดยเท่าเทียมกันตามที่บัญญัติกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติไว้ในมาตรา 30 ให้บุคคลย่อมเสมอกันในทางกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวครอบคลุมถึงประชาชนทุกคนรวมถึงนายจ้างและลูกจ้างทุกกรณี ดังนั้นสิ่งที่จะทำให้กฎหมายสามารถให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานแก่ลูกจ้าง และผู้ใช้แรงงานทุกคนได้นั้น ตามมาตรการทางกฎหมายแรงงานของประเทศไทยมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องทราบประเภทของแรงงานตามรูปแบบของการจ้างงาน และตามลักษณะของการทำงานของงานนั้น ๆ ให้ชัดเจน เพื่อทราบหลักเกณฑ์สำหรับการให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานแก่ลูกจ้างในแต่ละประเภทตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อให้เหมาะสมตรงตามที่แรงงานและลูกจ้างทุกคนต้องการ

จากการศึกษาพบว่าประเทศไทยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันการคุ้มครองทางด้านแรงงานมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นกฎหมายแรงงานที่มีอายุยาวนานที่สุดของประเทศได้แบ่งประเภทของแรงงานออกเป็น 2 ประเภทเท่านั้นที่กฎหมายให้การรับรองและคุ้มครอง ได้แก่ ลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน และลูกจ้างตามสัญญาจ้างทำของ โดยการแบ่งประเภทดังกล่าวจะพิจารณาจากลักษณะของการทำงาน และสภาพของการจ้างงานเป็นสำคัญ โดยจ้างแรงงานประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดให้มีลักษณะเฉพาะสามารถแบ่งได้ 4 ประการ ดังนี้

(1) เป็นสัญญาต่างตอบแทน โดยลูกจ้างมีหน้าที่ต้องทำงานให้แก่นายจ้างด้วยความซื่อสัตย์ และนายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายสินจ้างตลอดระยะเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้ รวมถึงนายจ้างต้องใส่ใจต่อการทำงานและความปลอดภัยในการทำงานของลูกจ้าง

(2) เป็นสัญญาไม่มีแบบ กล่าวคือ กฎหมายไม่ได้บัญญัติให้สัญญาจ้างแรงงานต้องทำตามแบบ และไม่ได้กำหนดให้ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ รวมถึงไม่ต้องจดทะเบียนต่อหน้าเจ้าหน้าที่เป็นสำคัญแต่อย่างใด สัญญาจ้างแรงงานมีผลบังคับโดยสมบูรณ์เพียงคู่สัญญา ได้แก่ นายจ้าง และลูกจ้าง แสดงเจตนาจ้างแรงงานกัน แม้ว่าจะตกลงกันด้วยวาจา จะตกลงกันโดยชัดแจ้งหรือปริยายก็สามารถทำได้และมีผลผูกพันคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย แต่การแสดงเจตนาทำสัญญานี้ต้องแสดงต่อนายจ้างผู้มีอำนาจรับเข้าทำงานเท่านั้น ถ้าแสดงเจตนาต่อบุคคลผู้ไม่มีอำนาจรับเข้าทำงาน สัญญาจ้างแรงงานดังกล่าวก็ไม่เกิดขึ้น

(3) นายจ้างมีอำนาจบังคับบัญชาลูกจ้างให้ทำงานตามที่นายจ้างสั่ง หรือตามที่นายจ้างมอบหมาย ภายใต้คำสั่งที่ชอบและถูกต้องตามกฎหมาย

(4) นายจ้างมีหน้าที่จัดหาวัสดุ อุปกรณ์ รวมถึงสถานที่สำหรับทำงานให้แก่ลูกจ้าง สำหรับจ้างทำของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดให้มีลักษณะเฉพาะ เช่นเดียวกับจ้างแรงงาน โดยสามารถแบ่งได้ 4 ประการ ดังนี้

(1) เป็นสัญญาต่างตอบแทน โดยผู้รับจ้างมีหน้าที่ต้องทำงานให้แก่ผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายสินจ้างเพื่อผลสำเร็จแห่งการทำงานที่ทำนั้นให้แก่ผู้รับจ้าง

(2) เป็นสัญญาไม่มีแบบ กล่าวคือ กฎหมายไม่ได้บัญญัติให้ต้องทำตามแบบ และไม่ได้กำหนดให้ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ รวมถึงไม่ต้องจดทะเบียนต่อหน้าเจ้าหน้าที่เป็นสำคัญแต่อย่างใด สัญญาจ้างทำของมีผลบังคับโดยสมบูรณ์เพียงคู่สัญญา ได้แก่ ผู้ว่าจ้างและผู้รับจ้างต่างแสดงเจตนาว่าจ้างกัน แม้ว่าจะตกลงกันด้วยวาจา และตกลงกันโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็สามารถทำได้ซึ่งคงมีผลผูกพันคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย

(3) ผู้ว่าจ้างไม่มีอำนาจบังคับบัญชาผู้รับจ้างให้ทำงานตามระเบียบข้อบังคับที่ผู้ว่าจ้างสั่ง

(4) ผู้ว่าจ้างไม่มีหน้าที่จัดหาวัสดุ อุปกรณ์ รวมถึงสถานที่สำหรับทำงานให้แก่ผู้รับจ้าง จากการอธิบายถึงลักษณะเฉพาะสำหรับใช้แยกประเภทของสัญญาจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ วิเคราะห์แล้วพบว่าความเป็นจริงของสังคมในปัจจุบันลักษณะของการจ้างงานได้มีพัฒนาการและมีแนวโน้มก้าวหน้าจากอดีตเป็นอย่างมาก ก่อให้เกิดการจ้างงานขึ้นอีกประเภทหนึ่งที่ไม่เข้าลักษณะทั้งของการจ้างแรงงานและจ้างทำของ ปัจจัยบวกที่ส่งเสริมทำให้เกิดการจ้างงานประเภทนี้สาเหตุมาจากกลุ่มนายทุนซึ่งเป็นผู้ประกอบการต้องการหลีกเลี่ยงความรับผิดชอบสำหรับดูแลและต้องการลดค่าใช้จ่ายสำหรับเป็นสวัสดิการให้แก่ลูกจ้างของตนตามเงื่อนไขที่กฎหมายแรงงานกำหนดไว้ ซึ่งปัจจุบันการจ้างงานที่ไม่เข้าลักษณะทั้งการจ้างแรงงานและจ้างทำของประเภทดังกล่าว กฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยยังไม่มีคำนิยามจากตำราหรือจากนักกฎหมายท่านใดกำหนดรูปแบบ หรือแยกลักษณะของการจ้างงานดังกล่าวไว้ว่าเป็นการจ้างงานในประเภทใด และต้องนำกฎหมายในเรื่องใดมาให้การรับรองคุ้มครองทางด้านแรงงานแก่แรงงานในกลุ่มดังกล่าว แม้แต่กฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับปัจจุบัน ที่บัญญัติขึ้นไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 สำหรับใช้คุ้มครองแรงงานในประเทศไทยโดยตรงหรือกฎหมายแรงงานว่าด้วยเรื่องของการปฏิบัติที่ดีต่อกันระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง ที่บัญญัติขึ้นไว้ในพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ก็ตาม เนื่องจากพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับต่างมุ่งเน้นให้ความคุ้มครองกับลูกจ้างตามประเภทของสัญญาจ้างแรงงาน โดยตรงเท่านั้น ไม่ได้มีความ

มุ่งหวังให้ความคุ้มครองแก่แรงงานในกลุ่มของลักษณะและประเภทของการจ้างงานพิเศษนี้แต่อย่างใด ด้วยเหตุดังกล่าวทำให้เกิดปัญหาทางด้านแรงงานสำหรับการให้ความคุ้มครองแรงงานที่มีได้อยู่ในประเภทของแรงงานตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือกฎหมายแรงงานอื่นใด กำหนด ซึ่งเป็นประเภทแรงงานที่กำกวมระหว่างจ้างแรงงานกับจ้างทำของ ทำให้แรงงานกลุ่มนี้ไม่มีสิทธิได้รับประโยชน์จากการคุ้มครองทางด้านแรงงานตามกฎหมายแต่อย่างใด ไม่ว่าจะเป็นความคุ้มครองในเรื่องทั่วไป เช่น การจ่ายเงินเดือน ค่าจ้าง การมีวันหยุด การมีวันลาป่วย วันลาจิจ การลาคลอด และสวัสดิการในที่ทำงานตามที่จำเป็น รวมไปถึงจนถึงความคุ้มครองในเรื่องเฉพาะและเป็นพิเศษ เช่น การถูกเลิกจ้างเหตุเพราะตั้งครรภ์ หรือการถูกเลิกจ้างเหตุเพราะเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานจนไม่สามารถทำงานให้บริการตามที่ผู้ประกอบการสั่งได้ตามปกติ รวมถึงการไม่มีเสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสหภาพสำหรับเจรจาต่อรองทางด้านแรงงานกับผู้ประกอบการ ดังนี้ จึงเห็นได้ว่าความชัดเจนในการแยกประเภทของแรงงานนั้นมีความสำคัญและจำเป็นสำหรับการให้แรงงานกลุ่มพิเศษดังกล่าวได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานตามกฎหมายแรงงานของประเทศไทย เพื่อให้เกิดความเท่าเทียมกับแรงงานประเภทอื่นที่กฎหมายให้การรับรองและคุ้มครอง

ในสภาพความเป็นจริงโดยปกติสถานประกอบการบริการแห่งหนึ่งจะประกอบไปด้วยแรงงาน 2 ประเภท ได้แก่ แรงงานทั่วไป คือ พนักงานทำความสะอาด พนักงานเก็บเงิน พนักงานล้างจาน แม่ครัว ซึ่งแรงงานกลุ่มนี้เป็นแรงงานที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายภายใต้สัญญาจ้างแรงงานอยู่แล้ว และอีกกลุ่มหนึ่ง คือ แรงงานกลุ่มพิเศษซึ่งเป็นประเภทที่กำกวมระหว่างจ้างแรงงานกับจ้างทำของ ซึ่งไม่ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานตามที่วิเคราะห์ไว้เหตุเพราะไม่ได้อยู่ภายใต้สัญญาจ้างแรงงานประเภทใดที่กฎหมายกำหนดให้การรับรอง และคุ้มครอง ดังเช่นกรณีของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ในสถานประกอบการบริการทั่วประเทศซึ่งมีลักษณะของการจ้างงานและลักษณะของการทำงานที่กำกวมระหว่างการจ้างแรงงานกับจ้างทำของ กล่าวคือ แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำและนวด (ผู้ให้บริการ) จะมีลักษณะของการจ้างงานที่ไม่มีการทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือจากผู้ประกอบการ (ผู้รับประโยชน์) โดยผู้ประกอบการจะเป็นผู้อธิบายด้วยวาจาวามีเงื่อนไขการทำงานเป็นอย่างไร รายได้หลังหักแล้วคงเหลือเท่าไร มีรายได้พิเศษอะไรบ้าง วัน เวลา และสถานที่ทำงานอยู่ที่ใด สามารถลาได้กี่วัน และจะถูกหักเงินเนื่องจากลาหรือไม่ อย่างไร รวมถึงจะได้รับสวัสดิการอะไรบ้างในการทำงาน ซึ่งแรงงานหญิงส่วนใหญ่เข้าใจถึงเงื่อนไขและข้อตกลงนั้น และต่างฝ่ายต่างก็ปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าวโดยเคร่งครัด สำหรับลักษณะของการทำงานนั้นผู้ประกอบการ (ผู้รับประโยชน์) มีหน้าที่บังคับบัญชาให้แรงงานหญิง (ผู้ให้บริการ) ทำงานตามวัตถุประสงค์ที่จ้าง ทำงานตามที่เจรจาตกลงกันไว้ รวมถึงมีหน้าที่จัดหาวัสดุ อุปกรณ์ และสถานที่ให้แก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด และหญิงผู้ให้บริการ

ดังกล่าวก็มีหน้าที่ให้บริการแก่ลูกค้า (ผู้ให้บริการ) โดยมุ่งหวังให้ได้รับค่าบริการจากลูกค้า (ผู้ให้บริการ) โดยลูกค้า (ผู้ให้บริการ) จะจ่ายค่าบริการให้แก่ผู้ประกอบการ (ผู้รับประโยชน์) และค่าบริการดังกล่าวผู้ประกอบการ (ผู้รับประโยชน์) จะนำมาแบ่งกับแรงงานหญิง (ผู้ให้บริการ) เป็นเปอร์เซ็นต์ตามสัดส่วนที่ตกลงกัน โดยในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้วิจัยเรียกลักษณะของการจ้างงานและลักษณะของการทำงานดังกล่าวว่าเป็นการจ้างบริการ และเนื่องจากยังไม่เคยมีนิยามเกี่ยวกับการจ้างบริการปรากฏขึ้นในบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดจึงต้องอาศัยการเปรียบเทียบจากหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง อันได้แก่กฎหมายว่าด้วยเรื่องของจ้างแรงงาน และจ้างทำของตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นสำคัญ เพื่อให้สามารถแยกลักษณะเฉพาะของสัญญาจ้างบริการดังกล่าวตามที่ได้วิเคราะห์ไว้ข้างต้นได้ ดังนี้

- (1) เป็นสัญญาจ้างที่มีคู่สัญญาตกลงเข้าผูกนิติสัมพันธ์ต่อกัน 3 ฝ่าย ได้แก่ ผู้ให้บริการ ผู้ใช้บริการ และผู้รับประโยชน์ ซึ่งต่างฝ่ายต่างมีนิติสัมพันธ์และหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติต่อกัน
- (2) เป็นสัญญาไม่มีแบบ ไม่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ และไม่ต้องจดทะเบียนต่อหน้าเจ้าหน้าที่เป็นสำคัญเหมือนกับจ้างแรงงาน และจ้างทำของ และจะตกลงกันโดยชัดแจ้งหรือปริยายก็สามารถกระทำได้
- (3) ผู้ให้บริการตกลงทำงานอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่ผู้รับประโยชน์งานนั้นสำเร็จเป็นการทำงาน โดยมุ่งถึงความสำเร็จของงานเป็นสำคัญโดยมุ่งหวังเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินจ้างจากผู้ให้บริการ โดยผู้รับประโยชน์ตกลงสัญญาว่าจะแบ่งเงินจ้างให้แก่ผู้ให้บริการเป็นเปอร์เซ็นต์เท่านั้น เท่านั้น คราวตามสัดส่วนที่ได้ตกลงกัน
- (4) ผู้รับประโยชน์มีอำนาจควบคุมบังคับบัญชาผู้ให้บริการให้ทำงานตามวิธีการที่ผู้รับประโยชน์ต้องการ รวมถึงมีหน้าที่ดูแลการทำงานให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่ได้ตกลงกัน
- (5) วัสดุ อุปกรณ์ และเครื่องมือ รวมถึงสถานที่ ผู้รับประโยชน์มีหน้าที่จัดหาให้แก่ผู้ให้บริการทั้งหมด สำหรับการทำงานตามที่ตกลง

เมื่อศึกษาและได้วิเคราะห์แล้วจึงพบว่าปัจจุบันประเทศไทยมีการจ้างงานขึ้นอีกประเภทหนึ่ง และมีปริมาณการจ้างงานประเภทดังกล่าวเพิ่มมากขึ้นในทุกปี ดังนั้น การจะกำหนดประเภทแรงงานที่จะให้ได้รับการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานของไทยนั้น นอกเหนือจากการแบ่งประเภทแรงงานเดิมที่มีมาก่อนแล้ว ต้องคำนึงถึงสภาพของการจ้างงานที่เกิดขึ้นในปัจจุบันที่มีลักษณะของการจ้างงาน รวมถึงของการทำงานซึ่งแตกต่างไปจากเดิม เป็นการทำงานที่มีรูปแบบและมีลักษณะที่ก้ำกึ่งระหว่างสัญญาจ้างแรงงานกับสัญญาจ้างทำของดังเหตุผลดังที่ผู้วิจัยได้วิเคราะห์ไว้ เช่นนี้ จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งต้องมีการกำหนดประเภทของแรงงานขึ้นมาเพิ่มเติมอีกประเภทหนึ่งให้ชัดเจนซึ่งอาจเป็นการจ้างบริการ ตามที่ผู้วิจัยได้นิยามไว้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ หรือ

ประเภทอื่นใด เพื่อแรงงานในกลุ่มพิเศษเหล่านี้ โดยเฉพาะแรงงานหญิงในสถานบริการผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ให้ได้รับการรับรองและคุ้มครองทางด้านแรงงานตามกฎหมายแรงงานของไทย เช่นเดียวกับแรงงานอื่นในภาคปกติทั่วไป

4.2 ปัญหาเรื่องการไม่มีกฎหมายคุ้มครองแรงงานในหมวดว่าด้วยเรื่องของการจ้างบริการโดยตรง

จากการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาประเภทของแรงงานในสถานบริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำและนวด ในข้อ 4.1 จึงพบว่าปัญหาในการแบ่งประเภทของแรงงานที่ยังไม่ชัดเจนและไม่ทันสมัยกับการจ้างงานในปัจจุบัน ทำให้ไม่สามารถทราบถึงประเภทของแรงงานที่มีในสังคมโดยแท้จริงเพื่อนำมาเป็นแนวทางสำหรับการบัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องกับการคุ้มครองทางด้านแรงงานในแต่ละประเภทของแรงงานนั้น ๆ อีกทั้งปัญหาดังกล่าวสืบเนื่องจากตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันประเทศไทย มีกฎหมายที่ใช้บังคับเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์สำหรับการรับรอง และคุ้มครองการจ้างงาน รวมถึงกำหนดสิทธิและหน้าที่คู่สัญญาในฐานะที่เป็นเอกเทศ สัญญาประเภทหนึ่งเท่านั้น โดยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ลักษณะ 6 มาตรา 575 ถึง มาตรา 586 ว่าด้วยเรื่องจ้างแรงงาน ซึ่งลักษณะสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานกล่าวโดยสรุป คือ ลูกจ้างไปทำงานแต่ตัว วัสดุและอุปกรณ์เป็นของนายจ้าง นายจ้างมีอำนาจบังคับบัญชา ไม่มุ่งเน้นความสำเร็จของงาน และบรรพ 3 ลักษณะ 7 มาตรา 587 ถึง มาตรา 607 ว่าด้วยเรื่องจ้างทำของ ซึ่งมีลักษณะสำคัญกล่าวโดยสรุป คือ ผู้รับจ้างทำงานที่บ้าน วัสดุและอุปกรณ์ผู้รับจ้างจัดหาด้วยตนเอง ไม่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของผู้ว่าจ้าง และเป็นสัญญาที่ผู้ว่าจ้างมุ่งหวังความสำเร็จของงานเป็นสำคัญ เหตุเพราะช่วงระยะเวลาเริ่มต้นที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องของการจ้างแรงงาน และจ้างทำของดังกล่าวมีผลใช้บังคับนั้นพบว่าความขัดแย้งหรือปัญหาทางด้านแรงงานระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างมีไม่มาก ประกอบกับการจ้างงานและลักษณะของการทำงานยังคงเป็นไปในลักษณะรูปแบบเดิม ๆ ไม่ซับซ้อนทำให้บทบัญญัติที่มีและบังคับใช้อยู่ในขณะนั้นเพียงพอต่อการให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานและครอบคลุมแรงงานทุกประเภท

เป็นที่น่าสังเกตว่าเมื่อการจ้างแรงงานทั่วโลก รวมถึงการจ้างงานในประเทศไทยได้ปรากฏการจ้างงานขึ้นอีกประเภทหนึ่งซึ่งการจ้างงานประเภทดังกล่าวนี้ในนานาอารยประเทศต่างมีกฎหมายให้การรับรองและคุ้มครองภายใต้นิยามคำว่า “จ้างบริการ” โดยได้กำหนดกฎเกณฑ์สำหรับแก้ไขข้อพิพาทอันเกิดจากการจ้างบริการดังกล่าว แต่เมื่อพิจารณากฎหมายแรงงานของไทยในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมถึงกฎหมายอื่นทุกฉบับกลับไม่มีบทบัญญัติใดบัญญัติไว้โดยตรง ด้วยสาเหตุนี้เองทำให้เกิดปัญหาทางด้านแรงงานขึ้นในประเทศไทยว่าเมื่อเกิดข้อพิพาททางด้านแรงงานระหว่างผู้ประกอบการกับผู้ให้บริการรวมถึงผู้ใช้บริการขึ้นแล้ว แรงงานในกลุ่มจ้าง

บริการนี้จะใช้บทบัญญัติใดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ระหว่างจ้างแรงงานกับจ้างทำของ ในการตีความสำหรับแก้ไขข้อพิพาทและให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานแก่แรงงานในกลุ่มดังกล่าว หรือแรงงานที่อยู่ภายใต้การจ้างงานในลักษณะที่พิเศษดังกล่าวนี้จะยังคงได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานของไทยหรือไม่เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบันของไทยยังไม่มีกำหนดคำนิยาม รวมถึงยังไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายในเรื่องของจ้างบริการบัญญัติไว้แต่อย่างใด ทำให้เป็นปัญหาและเป็นอุปสรรคอย่างมากต่อการให้ความคุ้มครองแรงงานในสถานบริการทั่วประเทศ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ซึ่งไม่เป็นประโยชน์ต่อภาพรวมสำหรับการพัฒนากฎหมายแรงงานในประเทศไทย

ในเรื่องดังกล่าวนี้มีกรณีตัวอย่างที่พบซึ่งฝ่ายลูกจ้างที่เป็นผู้ใช้แรงงานนั้นได้รับผลกระทบและเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจริง ปรากฏตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๒/๒๕๒๔ ในเรื่องของช่างตัดผม กล่าวคือลักษณะงานที่โจทก์เป็นช่างตัดผมอยู่ที่ร้านจำเลย เมื่อโจทก์ตัดผมได้ค่าตัดผมมาก็แบ่งกันระหว่างโจทก์กับจำเลยซึ่งเป็นเจ้าของร้าน โดยจำเลยได้ค่าส่วนแบ่งตัดผมร้อยละ ๔๐ ส่วนโจทก์ได้ร้อยละ ๖๐ เห็นได้ว่าลักษณะงานของโจทก์กับจำเลยนั้น จำเลยไม่มีอำนาจงการเกี่ยวกับการทำงานของโจทก์ โจทก์จะมาทำงานเมื่อใดก็ได้ ไม่มีระเบียบเกี่ยวกับการลา หากโจทก์ขาดงานบ่อย จำเลยว่ากล่าวบ้างซึ่งก็เป็นการบ่นธรรมดาไม่มีสภาพบังคับ และระยะเวลาที่โจทก์จะมาทำงานตัดผมหรือไม่ก็ไม่ส่งผลกับจำเลยที่จะต้องจ่ายค่าจ้าง เพราะการทำงานของโจทก์เป็นการกระทำที่ได้มาซึ่งค่าจ้างจากลูกค้า ดังนั้นค่าจ้างที่โจทก์ได้รับเป็นผลที่เกิดจากการตัดผมให้แก่ลูกค้าโดยตรง จำเลยเพียงแต่มีสิทธิได้รับส่วนแบ่งค่าตัดผมส่วนหนึ่งในฐานะที่เป็นเจ้าของร้านและอุปกรณ์เครื่องใช้ต่าง ๆ เท่านั้น ค่าจ้างที่โจทก์ได้รับจึงไม่ใช่ค่าจ้างที่จำเลยจ่ายให้ ถือไม่ได้ว่าโจทก์ตกลงทำงานให้แก่จำเลยเพื่อรับค่าจ้าง เมื่อโจทก์ไม่ใช่ลูกจ้างของจำเลย จึงไม่มีการเลิกจ้างและจำเลยก็ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่โจทก์ ตามข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นตามคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้เห็นได้ว่าการที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบันไม่มีการพูดถึงในเรื่องของการจ้างงานในส่วนของการจ้างบริการไว้ ทำให้ต้องใช้หลักกฎหมายใกล้เคียงอื่นและตามฎีกาดังกล่าวศาลพิจารณาโดยตีความให้เป็นเรื่องของการจ้างทำของ และนำหลักกฎหมายในเรื่องดังกล่าวมาปรับสำหรับใช้พิจารณาระงับข้อพิพาท ซึ่งโดยแท้จริงแล้วการจ้างงานดังกล่าวเมื่อวิเคราะห์แล้วเห็นว่าควรเป็นลักษณะของการจ้างบริการ ดังคุณลักษณะตามที่ผู้วิจัยวิเคราะห์ถึงรูปแบบของการจ้างบริการไว้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ซึ่งหากเป็นการจ้างบริการแล้วแรงงานช่างตัดผมตามคำพิพากษาศาลฎีกานี้สมควรได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานในเรื่องของการถูกเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม หากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้มีบทบัญญัติไว้ให้ชัดเจนและครอบคลุมถึงแรงงานประเภทดังกล่าวโดยตรง

ดังนั้นเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการจ้างงาน และลักษณะของการทำงานในปัจจุบันของแรงงานในสถานประกอบกิจการบริการที่พบในประเทศไทย รวมถึงเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและลดปัญหาในการใช้กฎหมายแรงงานที่ไม่ถูกต้องและไม่เหมาะสม จึงจำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมขึ้นใหม่โดยตรงเป็นเอกเทศสัญญาอีกประเภทหนึ่งไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในหมวดว่าด้วยเรื่องของการจ้างบริการ โดยกำหนดให้ชัดเจนว่าลักษณะของการทำงาน รวมไปถึงจนถึงลักษณะของการทำงานที่กำกวมระหว่างจ้างแรงงานกับจ้างทำของดังกล่าว หรือการจ้างงานในรูปแบบใด ให้เป็นสัญญาอีกประเภทหนึ่ง คือสัญญาจ้างบริการ โดยกำหนดสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญาในฐานะที่เป็นเอกเทศสัญญาให้ชัดเจนรวมถึงกำหนดหลักเกณฑ์สำหรับแก้ไขข้อพิพาททางด้านแรงงานที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ให้บริการ ผู้ใช้บริการ รวมไปถึงผู้ประกอบการตามสัญญาจ้างบริการดังกล่าวให้มีความถูกต้องและเหมาะสมเท่าเทียมกันมากยิ่งขึ้น

4.3 ปัญหาเรื่องการไม่มีมาตรการคุ้มครองการทำงาน และการไม่มีการกำหนดสวัสดิการของแรงงานหญิงในสถานบริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด

พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ที่ใช้สำหรับกำกับดูแลกิจการสถานบริการทั่วประเทศ เป็นกฎหมายสำคัญที่เปรียบเสมือนเป็นการรับรองสถานภาพทางกฎหมายของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ซึ่งเป็นแรงงานในสถานบริการอบ นวด ถึงความมีตัวตนที่ถูกต้องตามกฎหมาย จึงเป็นเหตุให้สังคมส่วนใหญ่เข้าใจว่าพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ดังกล่าว ครบถ้วนเพื่อเป็นกฎหมายที่ใช้สำหรับกำกับดูแลบริหารจัดการทุกอย่างในสถานประกอบกิจการบริการ รวมถึงใช้สำหรับการให้ความดูแลทางด้านแรงงานแก่แรงงานหญิงในสถานบริการเป็นการเฉพาะ แต่แท้จริงแล้วพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ดังกล่าวไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดให้แรงงานหญิงในสถานประกอบกิจการบริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด หรือที่เรียกโดยติดปากกันว่า “หมอนวด” ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานภายใต้พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ฉบับนี้ เนื่องจากพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 มีวัตถุประสงค์มุ่งเน้นควบคุมผู้ประกอบการสถานบริการบางประเภทที่มีการดำเนินกิจการไปในทางกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยจัดให้มีการแสดงเพื่อความบันเทิง รวมถึงจัดให้มีการให้บริการในลักษณะต่าง ๆ ในสถานบริการนั้นที่ไม่เหมาะสมเป็นเหตุให้สังคมมีแนวโน้มเสื่อมทรามลง ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องออกกฎหมายเพื่อควบคุมสถานบริการนั้น ๆ เพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อย ศีลธรรม วัฒนธรรม และประเพณีอันดีของชาติเป็นสำคัญ กล่าวคือ กฎหมายฉบับนี้ต้องการควบคุมการจัดตั้ง ควบคุมสถานที่จัดตั้งขึ้นเพื่อประสงค์ให้เป็นสถานที่เดินรำ รำวง หรือร้องเงิ้ง สถานที่ที่มีอาหาร สุรา น้ำชา หรือเครื่องดื่ม

อย่างอื่นจำหน่ายและเป็นสถานที่ให้บริการ โดยมีผู้บำเรอสำหรับปรนเปรอลูกค้า รวมไปถึงสถานที่ให้บริการอาบน้ำ และนวด (อาบอบนวด) หรือ นวดตัวเป็นสำคัญ

ดังที่กล่าวไว้ข้างต้นจะเห็นได้ว่าการควบคุมสถานบริการตามพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ดังกล่าว เป็นการควบคุมการประกอบกิจการสถานบริการ โดยควบคุมการอนุญาตหรือไม่อนุญาตสำหรับการจดทะเบียนจัดตั้งสถานบริการเท่านั้น ไม่ได้มีมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองหรือให้สิทธิประโยชน์แก่กลุ่มผู้ใช้แรงงานในสถานบริการแต่อย่างใด ไม่ที่จะเป็นการคุ้มครองแรงงานตามกฎหมายแรงงานทั่วไป ได้แก่ การคุ้มครองการจ่ายค่าจ้าง การคุ้มครองเรื่องกำหนดวันลา การคุ้มครองเรื่องการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม รวมไปถึงการไม่มีกำหนดสวัสดิการต่าง ๆ ของแรงงานหญิงในสถานบริการดังกล่าว อาทิ การจัดให้มีกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ การจัดให้มีการสัมมนาอบรมอาชีพแก่แรงงานหญิง เป็นต้น มีเพียงมาตรการสำหรับป้องกัน หรือป้องปรามผู้ประกอบการที่ได้รับอนุญาตให้ดำเนินกิจการสถานบริการมิให้ดำเนินการไปในทางที่ไม่เหมาะสมอันเป็นเหตุให้เยาวชนเอาเยี่ยงอย่างจนประพฤติดัวเสื่อมทรามลงเป็นสำคัญ จะมีอยู่บ้างที่อาจเป็นมาตรการสำหรับใช้ดูแลแรงงานหญิงในสถานบริการแต่ก็เป็นไปโดยทางอ้อม อาทิ การห้ามรับผู้มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์เข้าทำงานในสถานบริการ หรือกรณีห้ามจำหน่ายสุราให้แก่ผู้มีอาการมึนเมาจนประพฤตินุญชาหรือครองสติไม่ได้ ห้ามมิให้ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้ผู้มีอาการมึนเมาจนครองสติไม่ได้เข้าไปหรืออยู่ในสถานบริการระหว่างเวลาทำการ กรณีห้ามมิให้ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้มีการนำอาวุธเข้าไปในสถานบริการ เว้นแต่เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ในเครื่องแบบนำเข้าไปเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย กรณีห้ามมิให้ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้ผู้ซึ่งไม่มีหน้าที่เฝ้าดูแลสถานบริการนั้นพักอาศัยหลับนอนในสถานบริการ หรือผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการมีหน้าที่ต้องควบคุมการแสดงมิให้ไปในทางลามก หรืออนาจารเท่านั้น

จากปัญหาและการวิเคราะห์ปัญหาจึงเห็นได้ว่าเป็นปัญหาสำคัญที่พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ฉบับนี้ซึ่งเป็นกฎหมายสำหรับใช้ควบคุมสถานบริการ โดยตรงแต่กลับไม่มีมาตรการสำหรับให้ความคุ้มครองแรงงานแก่แรงงานในสถานบริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิง ผู้ให้บริการ อาบน้ำ และนวดซึ่งเป็นแรงงานสำคัญที่ขับเคลื่อนสถานบริการทุกแห่งแต่อย่างใด ดังนั้นผู้วิจัยจึงเห็นสมควรให้มีการออกกฎหมายสำหรับใช้คุ้มครองแรงงานหญิงในสถานบริการที่ไม่อยู่ภายใต้การคุ้มครองตามกฎหมายแรงงาน โดยตรงเพื่ออุดช่องว่างทางกฎหมายของพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ฉบับนี้

4.4 ปัญหาเรื่องการไม่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองแรงงานตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำและนวด และมาตรการที่มียังไม่สามารถให้ความคุ้มครองได้อย่างเหมาะสมและเพียงพอ

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้กำหนดหลักเกณฑ์อันเป็นปัจจัยสำคัญสำหรับการให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานแก่ลูกจ้าง โดยลูกจ้างซึ่งจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานฉบับนี้ต้องเป็นลูกจ้างที่อยู่ภายใต้คำนิยามตามที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานบัญญัติไว้ ได้แก่ลูกจ้างหมายความว่า “ผู้ซึ่งตกลงทำงานให้นายจ้างโดยรับค่าจ้างไม่ว่าจะเรียกชื่อว่าอย่างไร” กล่าวคือการจ้างงานสิ่งสำคัญต้องอยู่ภายใต้สัญญาจ้างแรงงาน โดยเป็นสัญญาระหว่างบุคคลสองฝ่าย ซึ่งเรียกว่า “ลูกจ้าง” ฝ่ายหนึ่ง ที่ตกลงทำงานให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเรียกว่า “นายจ้าง” โดยมีลักษณะที่เป็นสัญญาต่างตอบแทน คือ คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างมีหน้าที่จะต้องชำระตอบแทนกัน ลูกจ้างมีหน้าที่ทำงานให้นายจ้างภายใต้การบังคับบัญชาของนายจ้าง และนายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายเงินเดือนค่าจ้างให้แก่ลูกจ้าง ไม่ว่าค่าจ้างดังกล่าวจะเรียกว่าอย่างไรก็ตาม ซึ่งในสถานประกอบกิจการบริการนั้นลูกจ้างหรือแรงงานที่เป็นหญิงมักถูกเอารัดเอาเปรียบอยู่เสมอ ดังนี้ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานจึงได้ให้การคุ้มครองโดยคำนึงถึงความปลอดภัยต่อชีวิต ร่างกาย และชื่อเสียงของแรงงานหญิงเหล่านี้เป็นสำคัญ เช่น การกำหนดให้แรงงานหญิงสามารถลาคลอดได้โดยไม่ถูกนายจ้างเลิกจ้าง การห้ามแรงงานหญิงทำงานยกของหนัก เป็นต้น แต่จากการศึกษาปรากฏว่าพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฉบับดังกล่าวมีช่องว่างสำคัญซ่อนอยู่ภายใต้มาตรการที่บังคับใช้ ซึ่งผู้ประกอบการนำมาใช้ประโยชน์โดยไม่สุจริตทำให้มาตรการคุ้มครองแรงงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฉบับนี้ไม่สามารถให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานได้อย่างครอบคลุมแก่แรงงานลูกจ้างทุกคนตามเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมาย จึงหมายความว่าความเป็นจริงตามสภาพของสังคมมีแรงงานหญิงกลุ่มหนึ่งโดยเฉพาะแรงงานหญิงในสถานประกอบการผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ถูกผู้ประกอบการใช้ประโยชน์ช่องว่างของมาตรการทางกฎหมายดังกล่าวด้วยวิธีการหลีกเลี่ยงการจ้างงานที่ต้องทำเป็นหนังสือ แต่จะใช้การตกลงจ้างงานด้วยวาจาแทน โดยจะอธิบายถึงส่วนแบ่งที่จะได้รับ รวมถึงแจ้งวันเวลา และสถานที่ทำงานให้แรงงานหญิงทราบ ส่วนใหญ่แรงงานหญิงจะเข้าใจและปฏิบัติตามด้วยความเกรงครัด ซึ่งเป็นการจ้างงานที่กำกึ่งระหว่างจ้างแรงงานกับจ้างทำของ รวมถึงสืบเนื่องจากแรงงานหญิงดังกล่าวเองก็ไม่อยู่ในสถานะที่สามารถมีอำนาจต่อรองกับผู้ประกอบการได้จึงจำใจยินยอมกระทำตาม ทำให้ไม่ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานเช่นเดียวกับแรงงานหญิงภาคปกติทั่วไป จึงเป็นปัญหาทางด้านแรงงานที่สำคัญเมื่อแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดไม่ได้รับความคุ้มครองแรงงานอย่างที่สมควรจะเป็น ย่อมก่อให้เกิดอุปสรรคและปัญหามากมายในการคุ้มครองแรงงาน อาทิ ปัญหาการขาด

รายได้ อันเนื่องมาจากแรงงานหญิงถูกเลิกจ้างไม่เป็นธรรม ปัญหาการเพิ่มขึ้นของโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ ปัญหาการไม่มีสวัสดิการสำหรับดูแลครอบครัว แรงงานหญิงกลุ่มพิเศษดังกล่าวหากต้องเจ็บป่วยหรือไม่สามารถทำงานได้ต่อไป ซึ่งในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้วิจัยศึกษาเฉพาะมาตรการในการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดในสถานประกอบการที่จัดให้มีการอาบน้ำ และนวดซึ่งมีสภาพการจ้างงานและสภาพของการทำงานที่มีลักษณะพิเศษเป็นสำคัญ

จากการศึกษาพบว่าปัญหาดังกล่าวในประเทศไทยเป็นปัญหาเรื้อรังเสมือนโรคเรื้อรังสะสมมานานหลายสิบปีนับแต่มีพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฉบับนี้บัญญัติมา ซึ่งในต่างประเทศได้มีการแก้ปัญหาดังกล่าวด้วยการใช้เทคนิคทางกฎหมาย โดยในสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ได้กำหนดหลักการในเรื่องดังกล่าวไว้เป็นที่น่าสนใจ โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 138 ว่าด้วยการจัดประเภทของแรงงานหญิง กล่าวคือ “หญิงใดก็ตามที่เข้าทำงานโดยได้รับอนุญาต หรือจำเป็นต้องยอมเข้าทำงาน โดยได้รับค่าตอบแทนหรือไม่ได้รับค่าตอบแทนก็ตาม สำหรับการทำงานในไนท์คลับ คอกเทลเลาจน์ สถานอาบอบนวด บาร์ หรือในกิจการที่คล้ายคลึงกัน ภายใต้การควบคุมหรือสั่งการของนายจ้างให้ทำงานตามช่วงเวลาที่กำหนด โดยรัฐมนตรีกระทรวงแรงงาน ลูกจ้างดังกล่าวจะต้องได้รับพิจารณาเข้าเป็นลูกจ้างของกิจการนั้น เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการใช้แรงงานและการบัญญัติกฎหมายทางสังคม” จากบทบัญญัตินี้ทำให้แรงงานหญิงกลุ่มพิเศษเหล่านี้รวมถึงแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดในสถานประกอบการอาบน้ำ และนวด ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์

ด้วยเทคนิคทางกฎหมายของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์นี้เห็นได้ว่ารัฐสามารถจัดอุปสรรคอันเป็นปัญหาสำคัญที่เป็นช่องว่างซึ่งผู้ประกอบการนำมาใช้โดยไม่สุจริตดังกล่าวได้ชัดเจนและเหมาะสมกับสภาพของปัญหาที่พบในประเทศไทย เพราะเมื่อใดที่ผู้ประกอบการใช้ช่องว่างทางกฎหมายโดยใช้มาตรการที่มีไม่สุจริต ไม่ว่าจะอย่างไรทำที่สุดแรงงาน โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดก็ยังคงได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงาน รวมถึงยังคงได้รับสวัสดิการต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด สืบเนื่องจากกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่านายจ้างจะต้องพิจารณารับเข้าเป็นลูกจ้างของกิจการนั้น ไม่ว่าจะการจ้างงานดังกล่าวจะเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานกำหนดไว้สำหรับการเป็นลูกจ้างของกิจการที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานหรือไม่ก็ตาม

อย่างไรก็ตามจากปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาที่กล่าวไว้ข้างต้นแม้ว่ารัฐอาจสามารถใช้เทคนิคทางกฎหมายในการแก้ปัญหาและสามารถนำแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดเข้าสู่ความคุ้มครองทางด้านแรงงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้แล้วก็ตาม แต่ยังคงมีประเด็นซึ่งเป็นอุปสรรคสำหรับการให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงในสถานประกอบการ

บริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดในเรื่องของมาตรการทางกฎหมายที่มีตามพระราชบัญญัติฉบับนี้นั้นยังมีไม่เพียงพอ รวมถึงที่มีอยู่ก็ไม่เหมาะสมกับสภาพของการทำงาน ของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการคุ้มครองทางด้าน แรงงานและสวัสดิการที่แรงงานหญิง โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการในต่างประเทศได้รับ ดังนี้

สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ด้วยเทคนิคทางกฎหมายที่ใช้ทำให้แรงงานหญิงในสถานบริการ รวมถึงแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานตามประมวล กฎหมายแรงงานของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์เช่นเดียวกับแรงงานทั่วไป ซึ่งตามมาตรการคุ้มครอง แรงงานทั่วไปดังกล่าวเมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการคุ้มครองแรงงานตามกฎหมายแรงงานทุกฉบับ ของไทยแล้วพบว่ามาตรการคุ้มครองแรงงาน และสวัสดิการ โดยทั่วไปมีความเหมือนและคล้ายคลึง กันส่วนใหญ่ ทั้งในเรื่องการจ่ายค่าจ้าง วันลา วันหยุด เป็นต้น แต่มีมาตรการที่น่าสนใจซึ่งกฎหมาย แรงงานของไทยยังไม่มีบัญญัติไว้ ได้แก่ มาตรการประกันอุบัติเหตุ และโรคอันเกิดจากการทำงาน โดยให้มีความคุ้มครองแก่ลูกจ้างทุกคน กฎหมายนี้มีหลักการให้นายจ้างเป็นผู้ออกเงินสบทบโดย ลูกจ้างและรัฐบาลไม่ต้องจ่าย รวมถึงมาตรการที่ลูกจ้างสามารถขอลาหยุดพักผ่อนประจำปีได้ เนื่องจากการเกิดอุบัติเหตุหรือการเจ็บป่วย

ประเทศอังกฤษมีการวางหลักเกณฑ์สำหรับการให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงใน ประเทศเช่นกัน แต่ไม่ได้มีการบัญญัติไว้เป็นพิเศษสำหรับแรงงานหญิงในสถานประกอบกิจการ บริการรวมถึงแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด แยกต่างหากจากกฎหมายแรงงานที่สำหรับ ใช้ดูแลแรงงานหญิงทั่วไปของประเทศ ดังนี้มาตรการทั่วไปสำหรับการดูแลแรงงานภาคปกติจึงใช้ ดูแลแรงงานในภาคพิเศษเหล่านี้เช่นกัน โดยมีมาตรการที่น่าสนใจและกฎหมายแรงงานของไทยยัง ไม่มีบัญญัติไว้ ได้แก่ เรื่องการลาคลอดของแรงงานหญิง ซึ่งบัญญัติไว้ในข้อบังคับเกี่ยวกับการลา เพื่อคลอดและเลี้ยงดูบุตรของผู้เป็นแม่ และกฎระเบียบการลาเพื่อทำหน้าที่บิดา มารดา แก่ไข เพิ่มเติมโดยกฎหมายเกี่ยวกับกฎระเบียบการลาคลอด ปี 2002 ซึ่งกฎหมายทั้ง 2 ฉบับ นี้มีหลักการที่ สำคัญดังนี้ กำหนดให้ลูกจ้างที่ตั้งครรภ์มีสิทธิลาคลอดโดยยังคงได้รับสิทธิเกี่ยวกับสภาพการจ้าง (แต่ไม่ได้รวมถึงเงินค่าจ้าง) เป็นเวลา 26 สัปดาห์ โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าได้ทำงานมาแล้วเป็น ระยะเวลาเท่าใด แต่ลูกจ้างต้องแจ้งให้นายจ้างทราบล่วงหน้าอย่างช้าที่สุด 15 สัปดาห์ก่อนสัปดาห์ที่ คาดว่าจะคลอด และลูกจ้างมีสิทธิกลับเข้าทำงานตามเดิมภายหลังการลา ทั้งนี้ ลูกจ้างที่ทำงาน มาแล้ว 26 สัปดาห์ ขณะช่วงสัปดาห์ที่ 14 ก่อนลาคลอด มีสิทธิลาหยุดเพิ่มอีก 26 สัปดาห์และหาก ประสงค์กลับเข้าทำงานต้องแจ้งล่วงหน้าอย่างน้อย 28 วัน เช่นนี้ลูกจ้างมีสิทธิลาคลอดเป็นเวลา ทั้งหมด 52 สัปดาห์ จากนายจ้าง นอกจากนี้ยังมีการกำหนดให้มีการลาของบิดามารดา กล่าวคือ ลูกจ้างซึ่งเป็นบิดาและมารดาของบุตรที่ทำงานแล้ว 1 ปี กฎหมายให้มีสิทธิลาเพื่อการทำหน้าที่

เกี่ยวกับการเป็นบิดามารดาโดยไม่ได้รับค่าจ้างเป็นเวลา 13 สัปดาห์สำหรับบุตรแรกเกิดหรือบุตรบุญธรรมแต่ละคน โดยสามารถลาได้ตั้งแต่เด็กเกิดหรือรับเป็นบุตรบุญธรรมจนถึงอายุ 5 ปี หรือ 5 ปี หลังจากรับบุตรบุญธรรม ทั้งนี้ในกรณีของบุตรซึ่งพิการ ลูกจ้างสามารถลาได้ 18 สัปดาห์จนกว่าบุตรจะอายุ 18 ปี

การให้ความคุ้มครองแรงงานของประเทศอังกฤษนอกจากให้ความคุ้มครองแก่แรงงานที่เป็นหญิงโดยตรงแล้วยังเห็นถึงความสำคัญในการสร้างสัมพันธ์ที่ดีในครอบครัวโดยกำหนดให้มีการลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรของบิดา กล่าวคือ ลูกจ้างที่ทำงานมาแล้ว 26 สัปดาห์นับถึงเวลา 15 สัปดาห์ก่อนคลอดมีสิทธิลา 2 สัปดาห์เพื่อเลี้ยงดูบุตรและช่วยเหลือมารดาของบุตรภายหลังคลอด โดยต้องลาให้ครบภายในช่วง 56 วัน หลังการคลอดบุตร หลักการดังกล่าวนำมาใช้บังคับแก่การลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรบุญธรรมด้วย ซึ่งการลาดังกล่าวไม่มีสิทธิได้รับค่าจ้าง

ตลอดจนกำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิในการขอทำงานที่มีเวลายืดหยุ่นได้โดยลูกจ้างซึ่งทำงานมาแล้ว 26 สัปดาห์สามารถร้องขอเป็นหนังสือต่อนายจ้างให้มีการปรับเปลี่ยนเวลาการทำงานที่ยืดหยุ่น เพื่อดูแลบุตรที่อายุไม่ถึง 6 ปี หรือบุตรที่พิการซึ่งอายุไม่ถึง 18 ปีได้ ซึ่งพิจารณาแล้วกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยมีบัญญัติให้ความคุ้มครองในเรื่องของการลาคลอดเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ แต่ล้ำสมัยและไม่เพียงพอต่อความต้องการในสภาพการณ์ปัจจุบัน อีกทั้งไม่เหมาะสมกับสภาพของการทำงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ดังเช่นประเทศอังกฤษมี

ประเทศญี่ปุ่นมีการให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานแก่แรงงานหญิงในสถานประกอบกิจการบริการเช่นเดียวกับนานาอารยประเทศอื่นในภูมิภาค แต่ไม่มีการบัญญัติกฎหมายแรงงานขึ้นเป็นพิเศษเพื่อกำหนดมาตรการในการให้การคุ้มครองแก่แรงงานหญิงในสถานบริการไว้โดยเฉพาะเจาะจงแตกต่างหากจากกฎหมายมาตรฐานแรงงานหลักของประเทศเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ ดังนั้นการคุ้มครองแรงงานในสถานประกอบกิจการบริการของประเทศญี่ปุ่นจึงตกอยู่ภายใต้การคุ้มครองแรงงาน โดยทั่วไปตามมาตรฐานการคุ้มครองแรงงานขั้นต่ำของกฎหมายมาตรฐานแรงงาน ซึ่งมีประเด็นที่น่าสนใจนำมาศึกษาประกอบการวิเคราะห์ปัญหา คือ แรงงานหญิงมีสิทธิขอลาพักการทำงานได้ในช่วง 6 สัปดาห์ก่อนคลอด (หรือ 14 สัปดาห์ กรณีตั้งครรภ์แฝด) และ 8 สัปดาห์ หลังการคลอดบุตร และให้มีสิทธิขอโอนเปลี่ยนงานเป็นงานที่มีลักษณะเป็นงานเบาได้ และหญิงซึ่งมีครรภ์หรือหญิงภายหลังการคลอดบุตรไม่เกิน 1 ปี มีสิทธิขอไม่ทำงานล่วงเวลาหรือไม่ทำงานในวันหยุดพัก หรือไม่ทำงานกลางคืนก็ได้ นอกจากนี้หญิงที่อยู่ในช่วงเลี้ยงทารกอายุไม่เกิน 1 ปี มีสิทธิขอเวลาเพื่อดูแลบุตรอย่างน้อยวันละ 2 ครั้ง ๆ ละ 30 นาที ที่สำคัญและน่าสนใจ

เป็นอย่างยิ่ง คือหญิงที่มีปัญหาการทำงานในช่วงมีประจำเดือนมีสิทธิขอไม่ทำงานในช่วงเวลาดังกล่าวได้อีกด้วย

ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ได้มีมาตรการทางกฎหมายโดยมีเจตนารมณ์หลัก คือ ให้ความสำคัญคุ้มครองลูกจ้างในการทำงาน เนื่องจากลูกจ้างจำเป็นต้องพึ่งพานายจ้าง โดยความคุ้มครองทางด้านแรงงานแก่หญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด นั้นได้กำหนดหลักเกณฑ์สำหรับให้ความสำคัญคุ้มครองโดยกำหนดให้เจ้าของสถานบริการต้องจัดให้แรงงานหญิงเข้าถึงการดูแลทางการแพทย์ที่พร้อมใช้ รวมถึงต้องจัดให้มีการตรวจทางการแพทย์สำหรับผู้ที่มีความเสี่ยงโรคติดต่อร้ายแรงต่าง ๆ โดยตรงภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น นอกจากนี้ยังกำหนดให้ทุกบริการต้องขึ้นทะเบียนตามกฎหมาย รวมถึงต้องมีเอกสารข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญที่กำกับดูแลความปลอดภัยและอาชีวอนามัย และสวัสดิการสำหรับแรงงานหญิงบริการทุกคน ซึ่งการกำหนดสวัสดิการที่เพียงพอและความเข้มงวดในการดูแลด้านสุขภาพ ชีวอนามัยนี้มีความสำคัญโดยมีผลต่อการได้รับหรือการต่อใบอนุญาตภาคบังคับเพื่อให้สามารถประกอบกิจการ โดยขึ้นทะเบียนถูกต้องตามกฎหมาย

ดังนี้ เมื่อเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศแล้วพบว่า นานาอารยประเทศมีมาตรการที่น่าสนใจอันสมควรนำมาปรับเพื่อใช้ให้ความสำคัญคุ้มครองแก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดของประเทศไทย อีกทั้งมาตรการสำหรับการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด กลุ่มนี้พบว่ายังไม่มีพระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง หรือกฎหมายอื่นใดบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวให้ชัดเจน เหมาะสม ผู้วิจัยจึงเห็นควรให้มีการออกกฎหมายขึ้นเป็นการเฉพาะ อาจเป็นในรูปของพระราชบัญญัติ หรือพระราชกฤษฎีกา แล้วแต่กรณี เพื่อให้เกิดความคุ้มครองที่เหมาะสม ทันสมัย และเพียงพอต่อความต้องการตามสภาพการจ้างงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดเหล่านี้ซึ่งผู้วิจัยจะได้สรุปและเสนอแนะไว้ในบทต่อไป

4.5 ปัญหาเรื่องเสรีภาพในการสมาคมและการรวมตัวกันเพื่อเจรจาต่อรองหรือระงับข้อพิพาทระหว่างผู้ประกอบการกับแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด

นานาอารยประเทศต่างให้ความสำคัญทางด้านกฎหมายแรงงานต่อการเอาใจใส่กับลูกจ้างของตนเพื่อให้มีเสรีภาพในการรวมตัวกันสำหรับเจรจาต่อรองกับผู้ประกอบการเพื่อให้ได้รับความเป็นธรรมในการจ้างงาน ให้ได้รับสวัสดิการรวมถึงความคุ้มครองทางด้านแรงงานตามที่แรงงาน และลูกจ้างร้องขอ ซึ่งในที่นี้หมายถึงความรวมถึงประเทศไทยด้วยเช่นกัน ดังที่ปรากฏบทบัญญัติในพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มุ่งแก้ไขปัญหาคำขาดแย้งระหว่างผู้ประกอบการกับลูกจ้าง ด้วยวิถีทางแรงงานสัมพันธ์ แต่จากการศึกษาพบว่าภายใต้

พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ฉบับดังกล่าว แรงงานหญิงในสถานกิจการบริการ โดยเฉพาะ แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดกลับไม่สามารถจัดตั้งสหภาพแรงงานได้ เนื่องจากมีอุปสรรคซึ่งเป็นปัญหาสำคัญในเรื่องของการที่แรงงานเหล่านี้ไม่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองตามที่พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์กำหนด หรืออาจกล่าวได้อีกนัยว่าแรงงานหญิงกลุ่มพิเศษเหล่านี้ไม่ใช่ลูกจ้างของสถานประกอบการบริการตามคำนิยามที่พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ได้กำหนดไว้ โดยให้ลูกจ้างเท่านั้นที่มีสิทธิจัดตั้งสหภาพแรงงานได้ ดังนี้ จึงเป็นปัญหาโดยตรงสำหรับการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้เนื่องจากมีความขัดแย้ง และไม่สอดคล้องกับหลักการมาตรฐานแรงงานสากลตามที่ปรากฏในอนุสัญญาฉบับที่ 87 ว่าด้วยเรื่องเสรีภาพในการสมาคมและการคุ้มครองสิทธิในการรวมตัวกัน และอนุสัญญาฉบับที่ 98 ที่ว่าด้วยสิทธิในการรวมตัว และการร่วมเจรจาต่อรอง อันเป็นมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ เนื่องจากแรงงานหญิงในกลุ่มพิเศษนี้ข้อเท็จจริงแล้วต่างก็เป็นแรงงาน และลูกจ้างในสถานประกอบการบริการเหล่านี้เช่นกันทั้งหมด แต่ไม่มีสิทธิจัดตั้งสหภาพ หรือแม้แต่เข้าไปมีส่วนร่วมทั้งโดยตรงหรือทางอ้อมกับสหภาพแรงงานเพื่อเข้าเจรจาต่อรองทางด้านแรงงานกับนายจ้างได้แต่อย่างใด ดังเหตุผลที่ได้วิเคราะห์ปัญหาไว้ข้างต้น ดังนี้ผู้วิจัยจึงเห็นควรให้มีการบัญญัติกฎหมายเป็นการเฉพาะนำแรงงานหญิงกลุ่มพิเศษนี้เข้ามาสู่โอกาสในการได้รับการรับรองคุ้มครองตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ฉบับนี้ เพื่อให้มีเสรีภาพในการสมาคมรวมตัวสำหรับกลุ่มแรงงานเดียวกันเพื่อสื่อสาร แลกเปลี่ยนความคิดเห็น รวมถึงเจรจาต่อรองระงับข้อพิพาทกับผู้ประกอบการอันจะนำมาซึ่งความเข้าใจอันดีต่อกันระหว่างแรงงานกับผู้ประกอบการเพื่อให้เกิดความยุติธรรมต่อภาครวมในสังคมสืบไป

4.6 แบบสัมภาษณ์เจาะลึก และสรุปแบบสัมภาษณ์เจาะลึก (Indepth Interviews) เรื่องมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด

ผู้วิจัยได้ดำเนินการสัมภาษณ์แบบเจาะลึกในประเด็นอันเป็นสาระสำคัญที่ควรทราบ โดยบุคคลผู้ให้สัมภาษณ์เป็นผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องที่ศึกษานี้ทั้งสิ้น สามารถแบ่งเป็น 4 กลุ่มด้วยกัน ได้แก่

1. แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด
2. แรงงานหญิงผู้ให้บริการนวดทั่วไป (หัตถเวช)
3. ผู้ใช้บริการอาบน้ำ และนวด
4. ผู้ประกอบการสถานบริการอาบน้ำ และนวด

ทั้งนี้การสัมภาษณ์บุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงดังกล่าวนี้เพื่อเป็นประโยชน์ในการศึกษาทางวิชาการสำหรับใช้วิเคราะห์เรื่องของมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครอง

แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการเสนอแนะความคิดเห็น รวมถึงนำมาเป็นหลักเกณฑ์สำหรับใช้พัฒนากฎหมายแรงงานต่อไปกล่าวโดยสรุป ดังนี้

ในส่วนของผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด จำนวน 5 คน

ตารางที่ 4.1 เพศของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

เพศ	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ชาย	0	0	
หญิง	5	100	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.1 จากตารางจะเห็นได้ว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดเป็นเพศหญิง ร้อยละ 100

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดเป็นเพศหญิง

ตาราง 4.2 อายุของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

อายุ	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
22-30	4	80	
31-45	1	10	
46-60	0	0	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.2 จะเห็นว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่อายุอยู่ระหว่าง 22-30 ปี คิดเป็นร้อยละ 80 และร้อยละ 10 อายุ 31-45 ปี

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่มีอายุ 22 -30 ปี และรองลงมาคือ 31-45 ปี

ตารางที่ 4.3 ภูมิลำเนาของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

จังหวัด	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
พะเยา	2	40	มาทำงานโรงงานก่อน ทำอาชีพให้บริการ
เชียงใหม่	1	20	มาเรียนก่อนมาทำ อาชีพให้บริการ
สมุทรสาคร	1	20	มาหางานก่อนมาทำ อาชีพให้บริการ
ขอนแก่น	1	20	มาทำงานเป็นพนักงาน ห้างสรรพสินค้าก่อน ทำอาชีพให้บริการ
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.3 จะเห็นว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ ร้อยละ 40 มีภูมิลำเนาอยู่ในพะเยา รองลงมาคือ เชียงใหม่ ร้อยละ 20 สมุทรสาคร ร้อยละ 20 และขอนแก่นอีก ร้อยละ 20

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ภูมิลำเนาอยู่ในภาคเหนือ (พะเยา เชียงใหม่) รองลงมาอยู่ในภาคตะวันออกเฉียงเหนือ (ขอนแก่น) และภาคกลาง (สมุทรสาคร) เดินทางมาจากต่างจังหวัดเพื่อมาเรียน มาหางาน และมาทำงานในกรุงเทพมหานคร

ตารางที่ 4.4 การเข้าสู่อาชีพบริการของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
เพื่อนชักชวน หรือ แนะนำ	4	80	แนะนำว่ารายได้ดี และ ครอบครัวก็มีปัญหา ทางฐานะการเงิน
มีคนรู้จักในหมู่บ้าน ทำงานอยู่ก่อนแล้ว	1	20	แนะนำว่ารายได้ดี รวมถึงต้องการเงินเป็น ค่าใช้จ่ายในการเรียน
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.4 จะเห็นว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ ร้อยละ 80 เข้าสู่อาชีพบริการ เนื่องจากคำแนะนำของเพื่อน มีเพียงร้อยละ 20 สนใจเข้าสู่อาชีพด้วยตัวเอง

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่เข้าสู่อาชีพแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด เนื่องจากเพื่อนชักชวน หรือแนะนำแบบปากต่อปาก มีส่วนน้อยที่สนใจเข้าสู่อาชีพเอง เนื่องจากต้องการหาค่าใช้จ่ายในการเรียน รวมถึงมีคนรู้จักที่ทำงานอยู่ก่อนแล้วและเห็นว่ารายได้ดี

ตารางที่ 4.5 ระยะเวลาที่ทำงานในสถานบริการที่ผ่านมาของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
1-3 ปี	3	60	
3-5 ปี	1	20	
5-7 ปี	1	20	มีหยุดทำไปประกอบ อาชีพอื่น 1-2 ปี
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.5 ระยะเวลาที่ทำงานในสถานบริการที่ผ่านมา ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ร้อยละ 60 ทำงานบริการมาแล้ว 1-3 ปี และอีกร้อยละ 20 ทำงานมาแล้ว 3-5 ปี และ 5-7 ปี อีกร้อยละ 20

สรุป ส่วนใหญ่ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทำงานมาแล้ว 1-3 ปี รองลงมาคือ 3-5 ปี และ 5-7 ปี ตามลำดับ

ตารางที่ 4.6 การวางแผนเลิกอาชีพให้บริการอาบน้ำ และนวดของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
1-2	1	20	วางแผนเลิกเพราะต้องการมีครอบครัว
3-5	1	20	อยากเปิดกิจการของตัวเอง
ยังไม่มีแผน	3	60	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.6 ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ร้อยละ 60 ยังไม่มีแผนการเลิกอาชีพให้บริการอาบน้ำ และนวด ร้อยละ 20 มีแผนเลิกอาชีพให้บริการอาบน้ำ และนวดภายใน 1-2 ปี และร้อยละ 20 มีแผนเลิกอาชีพให้บริการอาบน้ำ และนวดภายใน 3-5 ปี

สรุป ส่วนใหญ่ยังไม่มีแผนการเลิกอาชีพให้บริการอาบน้ำ และนวด มีส่วนน้อยมีการวางแผนเลิกให้บริการไว้ภายใน 1-2 ปี เพราะต้องการมีครอบครัว และบางส่วนใน 3-5 วางแผนเลิกให้บริการเพราะต้องการเปิดกิจการของตัวเอง

ตารางที่ 4.7 ข้อตกลงการจ้างงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ไม่มี	4	80	
มี	1	20	5 วันต่อสัปดาห์ ตั้งแต่เวลาบ่ายสองโมงเป็นต้นไป จนร้านปิดให้บริการ
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.7 ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ร้อยละ 80 ไม่มีข้อตกลงการจ้างงาน ส่วนอีกร้อยละ 20 มีข้อตกลงการจ้างงาน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ไม่มีข้อตกลงการจ้างงาน มีส่วนน้อยที่มีข้อตกลงจ้างงาน โดยตกลงจ้างงาน 5 วันต่อสัปดาห์ตั้งแต่เวลาบ่ายสอง โมงเป็นต้นไปจนร้านปิดให้บริการ

ตารางที่ 4.8 ค่าแรง ค่าจ้างของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
1,000 – 2,000	3	60	ต่อคน
2,000 – 2,500	1	20	ต่อคน
3,000 – 5,000	1	20	ต่อคน
รวม	5	100	

วิเคราะห์ จากตารางที่ 4.8 ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์โดยมากร้อยละ 60 ได้ค่าบริการ 1,000 – 2,000 บาท ต่อผู้ใช้บริการ 1 คน และร้อยละ 20 ได้ค่าบริการ 2,000 – 2,500 บาท ต่อผู้ใช้บริการ 1 คน และอีกร้อยละ 20 ได้รับค่าบริการ 3,000 – 5,000 ต่อผู้ใช้บริการ 1 คน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ได้รับค่าบริการจำนวน 1,000 – 2,000 บาท ต่อผู้ใช้บริการ 1 ท่าน มีผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนน้อย ได้ค่าบริการจำนวน 2,000 – 2,500 บาท และค่าบริการจำนวน 3,000 – 5,000 บาท ต่อผู้ใช้บริการ 1 ท่าน (ตัวท็อปของสถานบริการ) ทั้งนี้เป็นการตกลงกับเจ้าของสถานบริการก่อนเข้าทำงาน และสามารถเปลี่ยนแปลงได้ตลอดเวลาที่ให้บริการ ขึ้นอยู่กับอายุ และรูปร่างหน้าตาของแรงงานหญิง

ตารางที่ 4.9 ข้อบังคับการทำงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
มีข้อบังคับ	1	20	เข้างานบ่ายสองโมงเป็นต้นไป หากหยุดต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า
ไม่มีข้อบังคับ	4	80	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.9 ในเรื่องข้อบังคับการทำงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์พบว่า ร้อยละ 60 ทำงานโดยไม่มีข้อบังคับการทำงาน และร้อยละ 20 มีข้อบังคับการทำงาน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ไม่มีข้อบังคับการทำงาน มีส่วนน้อยที่ทำงานโดยมีข้อบังคับการทำงาน คือ ให้เริ่มงานเวลาบ่ายสองเป็นต้นไป หากต้องการหยุดงานต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า

ตารางที่ 4.10 สวัสดิการต่าง ๆ ในการทำงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ไม่มี	5	100	เพราะไม่เคยมีสัญญาจ้างและไม่เคยตกลงกับเจ้าของสถานประกอบการ
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.10 ร้อยละ 100 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ไม่ได้รับสวัสดิการต่าง ๆ ในการทำงาน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ไม่ได้รับสวัสดิการต่าง ๆ ในการทำงานเพราะไม่เคยมีสัญญาจ้างและไม่เคยตกลงกับเจ้าของสถานประกอบการ

ตารางที่ 4.11 ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการได้รับสวัสดิการหรือไม่ เช่นอะไรบ้าง

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ต้องการ	5	100	มีการกำหนดวันหยุด วันลา และมีสิทธิลา ป่วย ลาคลอด โดย ได้รับเงินเดือน รวมถึง ให้มีการรักษาพยาบาล และตรวจโรคฟรี (อาจจะปีละ 2 ครั้ง) และอยากให้มีความ ทดแทนเมื่อเลิกจ้าง เป็นต้น
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.11 ร้อยละ 100 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการสวัสดิการ
ต่างๆ ในการทำงาน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทุกคนต้องการให้มีสวัสดิการต่างๆ เช่น การกำหนดวันหยุด
วันลา และมีสิทธิลาป่วย ลาคลอด โดยได้รับเงินเดือน รวมถึงการรักษาพยาบาล และตรวจโรคฟรี
(ปีละ 2 ครั้ง) รวมถึงอยากให้มีความทดแทนเมื่อเลิกจ้าง

ตารางที่ 4.12 อันตรายจากการทำงานที่ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เคยได้รับ

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ไม่เคยได้รับอันตราย	4	80	ไม่เคยได้รับอันตราย แต่ยอมรับว่ามีความเสี่ยงต่อโรค และอาจมีอันตรายเรื่องความรุนแรงจากลูกค้า
เคยได้รับอันตราย	1	20	ลูกค้าบังคับให้มีการให้บริการในลักษณะที่เสี่ยงต่อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ และภายหลังให้บริการพบว่าได้รับการติดต่อโรคจากลูกค้า (โรคเริม)
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.12 ร้อยละ 80 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ไม่เคยได้รับอันตรายจากการทำงาน และร้อยละ 20 เคยได้รับอันตราย

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ไม่เคยได้รับอันตรายจากการทำงาน แต่ยอมรับว่ามีความเสี่ยงต่อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์รวมถึงโรคติดต่ออื่น ๆ รวมถึงความเสี่ยงต่ออันตรายเรื่องความรุนแรงจากลูกค้า มีส่วนน้อยที่เคยได้รับอันตรายจากการทำงาน เนื่องจากลูกค้าบังคับให้มีการให้บริการในลักษณะที่เสี่ยงต่อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ และภายหลังให้บริการพบว่าได้รับโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์จากลูกค้า (โรคเริม)

ตารางที่ 4.13 มาตรการส่งเสริม หรือคุ้มครองที่ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการ

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ต้องการ	5	100	ส่งเสริมเรื่องสุขภาพ การสนับสนุนเมื่อตั้งครรภ์ เช่น ได้ค่าจ้างโดยเฉลี่ย (เฉลี่ยจากสามถึงสี่วันต่อสัปดาห์) และรักษาฟรีในโรงพยาบาล บริการให้คำแนะนำเกี่ยวกับสุขภาพ
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.13 ร้อยละ 100 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการมาตรการส่งเสริม หรือต้องการให้มีความคุ้มครองในการทำงาน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการมาตรการส่งเสริม หรือมาตรการสำหรับคุ้มครองการทำงาน เช่น ส่งเสริมเรื่องสุขภาพ การสนับสนุนเมื่อตั้งครรภ์ เช่น ได้ค่าจ้างโดยเฉลี่ย (เฉลี่ยจากสามถึงสี่วันต่อสัปดาห์) และรักษาฟรีในโรงพยาบาล บริการให้คำแนะนำเกี่ยวกับสุขภาพ

ตารางที่ 4.14 ความต้องการเปลี่ยนอาชีพของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ต้องการ	2	40	ต้องการ อาจจะ 1-3 ปี หรือ 2-5 ปี ตามที่ตอบไปก่อนหน้านี้ (ตารางข้อ 4.6)
ไม่ต้องการ	3	60	ยังไม่ได้คิดเปลี่ยน เพราะยังไม่ทราบว่าจะทำอะไร
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.14 ร้อยละ 40 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์มีความต้องการเปลี่ยนอาชีพ และอีกร้อยละ 60 ยังไม่มีความต้องการเปลี่ยนอาชีพ

สรุป โดยส่วนมากผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ยังไม่คิดเปลี่ยนอาชีพเนื่องจากยังไม่ทราบว่าจะทำอาชีพอะไรทดแทน มีส่วนน้อยมีความต้องการเปลี่ยนอาชีพภายใน 1-3 ปี และภายใน 2-5 ปี ตามลำดับ

ตารางที่ 4.15 ความต้องการในการจัดตั้งกองทุนของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ต้องการ	2	40	อยากมีเงินออมและคิดว่าดี
ไม่ต้องการ	3	60	ไม่มีความรู้ความเข้าใจและไม่อยากถูกหักเงิน
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.15 ร้อยละ 40 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ มีความต้องการให้จัดตั้งกองทุน และอีกร้อยละ 60 ไม่ต้องการให้จัดตั้งกองทุน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ไม่ต้องการให้จัดตั้งกองทุน โดยให้ความเห็นว่าไม่มีความรู้ ความเข้าใจ และไม่อยากถูกหักเงิน แต่ก็มีส่วนน้อยของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ ที่มีความต้องการให้จัดตั้งกองทุนเพราะมีความเห็นว่าอยากมีเงินออมสำหรับไว้ใช้ในเวลาจำเป็น

ตารางที่ 4.16 ความต้องการในการเรียนรู้วิธีการทำงานในสายงานอาชีพอื่นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ต้องการ	5	100	เช่น เปิดร้านสปา-เสริมสวย ร้านนวดแผนไทย
ไม่ต้องการ	0	0	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.16 ร้อยละ 100 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการเรียนรู้วิธีการทำงานในสายงานอาชีพอื่น

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทุกคนต้องการเรียนรู้วิธีการทำงานในสายงานอาชีพอื่น เช่น เปิดร้านสปาเสริมสวย ร้านนวดแผนไทย

ตารางที่ 4.17 ความต้องการจัดตั้งสหภาพแรงงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ต้องการ	5	100	ไม่ค่อยเข้าใจขั้นตอนของสหภาพแรงงาน แต่ต้องการมีกลุ่มอาชีพทำงานเดียวกันในการเรียกร้องสวัสดิการกับเจ้าของสถานประกอบการ
ไม่ต้องการ	0	0	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.17 ร้อยละ 100 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการให้มีสหภาพแรงงาน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทุกคนต้องการให้มีการจัดตั้งสหภาพแรงงาน แม้ว่าจะไม่ค่อยเข้าใจขั้นตอนรวมถึงไม่รู้จักสหภาพแรงงานอย่างชัดเจนก็ตาม แต่ต้องการมีกลุ่มอาชีพทำงานเดียวกันในการมีเสรีภาพสำหรับสื่อสารความต้องการทางด้านสวัสดิการต่าง ๆ กับเจ้าของสถานประกอบการ

ในส่วนของผู้ให้บริการนวดทั่วไป (หัตถเวช) จำนวน 5 คน

ตารางที่ 4.18 เพศของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

เพศ	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ชาย	0	0	
หญิง	5	100	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.18 จากตารางจะเห็นได้ว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดเป็นเพศหญิงร้อยละ 100

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดเป็นเพศหญิง

ตาราง 4.19 อายุของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

อายุ	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
22-30	3	60	
31-45	2	40	
46-60	0	0	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.19 จะเห็นว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่อายุอยู่ระหว่าง 22-30 ปี คิดเป็นร้อยละ 80 และร้อยละ 40 อายุ 31-45 ปี

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่มีอายุ 22 -30 ปี มีส่วนน้อยมีอายุ 31-45 ปี

ตารางที่ 4.20 ภูมิลำเนาของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

จังหวัด	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
เชียงราย	1	20	ตามแฟนมาทำงาน
เลย	2	40	ตั้งใจเข้ามาทำงานนวดใน กรุงเทพเห็นว่ารายได้ดีและ คนกรุงเทพชอบนวด
นครปฐม	1	20	กรุงเทพมีลูกค้านวดมากกว่า และใกล้บ้าน
หนองคาย	1	20	ตามพี่สาวมาทำงาน
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.20 จะเห็นว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ร้อยละ 40 มีภูมิลำเนาอยู่ในจังหวัดเลย รองลงมาคือ เชียงรายร้อยละ 20 นครปฐมร้อยละ 20 และหนองคาย ร้อยละ 20

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่มีภูมิลำเนาอยู่ในภาคตะวันออกเฉียงเหนือ (เลย และหนองคาย) ส่วนน้อยมีภูมิลำเนาอยู่ในภาคเหนือ (เชียงราย) และภาคกลาง (นครปฐม) โดยเดินทางมาจากต่างจังหวัดเพื่อมาทำงานนวดในกรุงเทพมหานครโดยตรงเนื่องจากเห็นว่า มีจำนวนลูกค้าเยอะรายได้ดีกว่าการให้บริการนวดในภูมิลำเนาเดิมของตน

ตารางที่ 4.21 การเข้าสู่อาชีพบริการนวด (หัตถเวช) ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
เพื่อนชักชวน หรือ แนะนำ	1	20	แนะนำว่ามีรายได้ดี ไม่ต้องเรียนจบสูง
เห็นคนในหมู่บ้านทำ แล้วมีรายได้ดี ไม่ต้อง ใช้ความรู้สูง	4	80	ต้องการรายได้เพื่อเลี้ยงดู บิดา มารดา และครอบครัว รวมถึงไม่ต้องใช้ความรู้สูง ในการสมัครงาน
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.21 จะเห็นว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ ร้อยละ 80 เข้าสู่ อาชีพบริการด้วยตัวเอง มีเพียงร้อยละ 20 สนใจเข้าสู่อาชีพบริการเพราะมีเพื่อนแนะนำ

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่เข้าสู่อาชีพแรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ด้วยตัวเองเนื่องจากเห็นว่าเป็นงานที่ได้รายได้ดี ไม่ต้องใช้ความรู้สูงในการสมัครงาน ประกอบกับต้องการหาค่าใช้จ่ายเพื่อเลี้ยงดูบิดา มารดา มีส่วนน้อยที่เข้าสู่อาชีพเพราะเพื่อนแนะนำ ว่ารายได้ดีและหางานง่ายเนื่องจากไม่ต้องใช้ความรู้ในการพิจารณารับเข้าทำงาน รวมถึงเป็นงานที่ สบายและไม่เครียด

ตารางที่ 4.22 ระยะเวลาที่ทำงานในสถานบริการที่ผ่านมา ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
1-3 ปี	3	60	
3-5 ปี	1	20	
5-7 ปี	1	20	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.22 ระยะเวลาทำงานในสถานบริการนวด ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ ร้อยละ 60 ทำงานบริการมาแล้ว 1-3 ปี ร้อยละ 20 ทำงานมาแล้ว 3-5 ปี และ 5-7 ปี อีกร้อยละ 20 สรุป โดยมากผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทำงานมาแล้ว 1-3 ปี รองลงมาคือ 3-5 ปี และ 5-7 ปี ตามลำดับ

ตารางที่ 4.23 การวางแผนเลิกอาชีพให้บริการนวด (หัตถเวช) ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
1-2	1	20	หาเงินได้บางส่วนแล้วต้องการกลับไปดูแลบิดา มารดา
3-5	1	20	อยากเปิดกิจการเป็นของตัวเอง
ยังไม่มีแผน	3	60	อาชีพนี้สบายและรายได้ดีอยู่แล้ว
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.23 ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ร้อยละ 60 ยังไม่มีแผนการเลิกให้บริการ ร้อยละ 20 มีแผนเลิกให้บริการภายใน 1-2 ปี และอีกร้อยละ 20 วางแผนเลิกอาชีพให้บริการในอีก 3-5 ข้างหน้า

สรุป ส่วนใหญ่ยังไม่มีแผนเลิกให้บริการ มีส่วนน้อยที่มีการวางแผนเลิกให้บริการไว้ภายใน 1-2 ปี เพราะต้องการเก็บเงินบางส่วนและมีความจำเป็นต้องกลับไปดูแลบิดา มารดา แลบางส่วนมีแผนเลิกให้บริการใน 3-5 ข้างหน้า เนื่องจากต้องการกลับไปเปิดกิจการเป็นของตัวเอง

ตารางที่ 4.24 ข้อตกลงการจ้างงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ไม่มี	1	20	
มี	4	80	6 วันต่อสัปดาห์ ตั้งแต่เวลา 10.00 น. เป็นต้นไป จนร้านปิดบริการ
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.24 ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ร้อยละ 80 มีข้อตกลงการจ้างงาน ส่วนอีกร้อยละ 20 ไม่มีข้อตกลงจ้างงาน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่มีข้อตกลงการจ้างงาน โดยตกลงจ้างงาน 6 วันต่อสัปดาห์ ตั้งแต่เวลา 10.00 น. เป็นต้นไปจนร้านปิดบริการมีส่วนน้อยที่ไม่มีข้อตกลงจ้างงาน

ตารางที่ 4.25 ค่าแรง ค่าจ้างของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
500 – 1,000	1	20	ต่อวัน
1,000 – 1,500	3	60	ต่อวัน
1,500 – 2,000	1	20	ต่อวัน
รวม	5	100	

วิเคราะห์ จากตารางที่ 4.25 ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ร้อยละ 60 ได้ค่าบริการ 1,000 – 1,500 บาท ต่อวัน ร้อยละ 20 ได้ค่าบริการ 500 – 1,500 บาท ต่อวัน และร้อยละ 20 ได้รับค่าบริการ 1,500 – 2,000 บาท ต่อวัน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ได้รับค่าบริการโดยเฉลี่ยจำนวน 1,000 – 1,500 บาท ต่อวัน มีส่วนน้อยของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ได้ค่าบริการจำนวน 500 – 1,500 บาท และ 1,500 – 2,000 บาท ต่อวัน ขึ้นอยู่กับฝีมือในการนวดของแต่ละคน ทั้งนี้ เป็นการตกลงกับเจ้าของสถานบริการก่อนเข้าทำงาน

ตารางที่ 4.26 การให้บริการเสริมพิเศษอื่น ๆ นอกจากบริการนวดปกติของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
มี	3	60	เสนอให้ลูกค้าทราบ แต่จะเลือกลูกค้าโดยให้บริการกับลูกค้าบางคนที่น่าสนใจเท่านั้น เนื่องจากรายได้ส่วนแบ่งจากค่านวดปกติไม่เพียงพอ
ไม่มี	2	40	ไม่มีความจำเป็นต้องให้บริการ และรายได้ ส่วนแบ่งที่ได้รับจากการนวดปกติเพียงพอแล้ว
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.26 ในเรื่องการให้บริการเสริมพิเศษอื่น ๆ นอกจากบริการนวดปกติของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์พบว่า ร้อยละ 60 มีการให้บริการเสริมพิเศษ และร้อยละ 40 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ไม่มีการให้บริการเสริมพิเศษ

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่มีการให้บริการเสริมพิเศษ เนื่องจากรายได้ส่วนแบ่งจากค่านวดปกติไม่เพียงพอ แต่จะเลือกลูกค้าที่พอใจเท่านั้น และมีส่วนน้อยที่ไม่มีการให้บริการเสริมพิเศษเพราะรายได้ ส่วนแบ่งที่รับจากการนวดปกติเพียงพอแล้ว

ตารางที่ 4.27 ข้อบังคับการทำงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
มีข้อบังคับ	1	20	เข้างาน 10.00 น. เป็นต้นไป หากหยุดต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า และห้ามค่าประเวณี
ไม่มีข้อบังคับ	4	80	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.27 ในเรื่องข้อบังคับการทำงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์พบว่า ร้อยละ 80 ทำงานโดยไม่มีข้อบังคับทำงาน และอีกร้อยละ 20 มีข้อบังคับการทำงาน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ไม่มีข้อบังคับการทำงาน และส่วนน้อยที่ทำงาน โดยมีข้อบังคับการทำงาน คือ เริ่มงานตั้งแต่เวลา 10.00 น.เป็นต้นไปจนร้านปิดให้บริการ หากหยุด ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า รวมถึงห้ามค้าประเวณีในสถานบริการ

ตารางที่ 4.28 สวัสดิการต่าง ๆ ในการทำงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ไม่มี	5	100	เพราะไม่เคยมีสัญญาจ้างและไม่เคยตกลงกับเจ้าของสถานประกอบการ (มีแค่ห้องนำให้ใช้เท่านั้น)
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.28 ร้อยละ 100 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ไม่ได้รับสวัสดิการต่าง ๆ ในการทำงาน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทุกคนไม่ได้รับสวัสดิการต่าง ๆ ในการทำงาน เพราะไม่เคยมีสัญญาจ้างและไม่เคยตกลงกับเจ้าของสถานประกอบการ

ตารางที่ 4.29 ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการสวัสดิการหรือไม่ อะไรบ้าง

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ต้องการ	5	100	มีการกำหนดวันหยุด วันลา และมีสิทธิลาป่วย ลากิจธุระจำเป็น โดยได้รับเงินเดือน รวมถึงการรักษาพยาบาลฟรีเป็นต้น
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.29 ร้อยละ 100 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการสวัสดิการต่าง ๆ ในการทำงาน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทุกคนต้องการให้มีสวัสดิการต่าง ๆ เช่น การกำหนดวันหยุด วันลา และมีสิทธิลาป่วย ลากิจธุระจำเป็น โดยได้รับเงินเดือน รวมถึงได้รับการรักษาพยาบาลโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย หรือเสียในราคาพิเศษ

ตารางที่ 4.30 อันตรายจากการทำงานที่ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เคยได้รับ

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ไม่เคยได้รับอันตราย	3	60	ไม่เคยได้รับอันตราย เพราะ ไม่มีการให้บริการเสริมพิเศษ แก่ลูกค้า
เคยได้รับอันตราย	2	40	เคยได้รับอันตรายเพราะมีการ ให้บริการเสริมพิเศษแก่ลูกค้า และไม่ได้เตรียมการป้องกัน (ถุงยาง) เนื่องจากเป็นการ ให้บริการเสริมพิเศษใน บางครั้งบางคราว จึงประมาท
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.30 ร้อยละ 60 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ไม่เคยได้รับอันตราย
จากการทำงาน และร้อยละ 40 เคยได้รับอันตราย

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ไม่เคยได้รับอันตรายจากการทำงาน เนื่องจากไม่มี
การให้บริการเสริมพิเศษแก่ลูกค้า มีเพียงส่วนน้อยที่เคยได้รับอันตรายจากการทำงาน เนื่องจากมี
การให้บริการเสริมพิเศษแก่ลูกค้าและไม่ได้มีการเตรียมการป้องกัน (ถุงยาง) ไว้แต่อย่างใดเนื่องจาก
เป็นการให้บริการเสริมพิเศษในบางครั้งบางคราวเท่านั้นจึงประมาท

ตารางที่ 4.31 มาตรการส่งเสริม หรือคุ้มครองที่ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการ

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ต้องการ	5	100	ส่งเสริมเรื่องสุขภาพ การสนับสนุนเมื่อตั้งครรภ์ หรือหยุดงานเนื่องจากเจ็บป่วยอันเนื่องมาจากการทำงาน เช่น ได้ค่าจ้างโดยเฉลี่ย และรักษาฟรีในโรงพยาบาล รวมถึงมีบริการให้คำแนะนำเกี่ยวกับสุขภาพ
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.31 ร้อยละ 100 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการมาตรการส่งเสริม หรือต้องการให้มีความคุ้มครองในการทำงาน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทุกคนต้องการมาตรการส่งเสริม หรือมาตรการสำหรับคุ้มครองการทำงาน เช่น ส่งเสริมเรื่องสุขภาพ การสนับสนุนเมื่อตั้งครรภ์ โดยได้ค่าจ้างโดยเฉลี่ย และรักษาฟรีในโรงพยาบาล รวมถึงมีบริการให้คำแนะนำเกี่ยวกับสุขภาพทั้งของตนเองและครอบครัว

ตารางที่ 4.32 ความต้องการเปลี่ยนอาชีพของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ต้องการ	2	40	ต้องการ อาจจะ 1-3 ปี หรือ 2-5 ปี ตามที่ตอบไปก่อนหน้านี้ (ตารางข้อ 6)
ไม่ต้องการ	3	60	ยังไม่ได้คิดเปลี่ยน เพราะรายได้ที่ได้รับคืออยู่แล้ว
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.32 ร้อยละ 40 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์มีความต้องการเปลี่ยนอาชีพ และร้อยละ 60 ยังไม่มีความต้องการเปลี่ยนอาชีพ

สรุป โดยส่วนใหญ่ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ไม่มีความต้องการเปลี่ยนอาชีพในอนาคต เนื่องจากยังไม่ทราบว่าจะทำอะไร และการให้บริการนครรายได้ก็เพียงพออยู่แล้ว มีส่วนน้อยที่ต้องการเปลี่ยนอาชีพใน 1-3 ปีข้างหน้าเพื่อไปดูแลบิดา มารดา จึงอยากมีวิชาชีพใหม่ไว้หารายได้เลี้ยงตนเอง และครอบครัว และ 3-5 ปี ต้องการเปลี่ยนอาชีพเนื่องจากอยากเป็นเจ้าของธุรกิจมีกิจการเป็นของตนเอง

ตารางที่ 4.33 ความต้องการในการเรียนรู้วิธีการทำงานในสายงานอาชีพอื่นของผู้ตอบแบบ สัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ต้องการ	4	80	เช่น การเย็บผ้า ทำขนมหวาน ทำอาหาร การชงกาแฟ เป็นต้น
ไม่ต้องการ	1	20	เสียเวลา และไม่มีความจำเป็น
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.33 ร้อยละ 80 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการเรียนรู้วิธีการทำงานในสายงานอาชีพอื่น และร้อยละ 20 ไม่ต้องการ

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ต้องการเรียนรู้วิธีการทำงานในสายงานอาชีพอื่น เช่น การเย็บผ้า การทำขนมหวาน การทำอาหาร การชงกาแฟ มีส่วนน้อยไม่ต้องการเนื่องจากเห็นว่าวิชาชีพหมวดเพียงพอแล้วสำหรับการประกอบอาชีพเพื่อหารายได้

ตารางที่ 4.34 ความต้องการในการจัดตั้งกองทุนของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ต้องการ	4	80	อยากมีเงินออม และคิดว่าดี
ไม่ต้องการ	1	20	ไม่มีความรู้ความเข้าใจ และไม่อยาก ถูกหักเงิน
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.34 ร้อยละ 80 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ มีความต้องการให้ จัดตั้งกองทุน และอีกร้อยละ 20 ไม่ต้องการให้จัดตั้งกองทุน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ต้องการให้จัดตั้งกองทุน โดยมีความเห็นว่าอยากมีเงินออมสำหรับไว้ใช้ในเวลาจำเป็น แต่ก็มีส่วนน้อยของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ที่ไม่มีความต้องการให้จัดตั้งกองทุนเพราะมีความเห็นว่าไม่มีความรู้ความเข้าใจว่ามีประโยชน์อย่างไร และไม่อยากถูกหักเงิน

ตารางที่ 4.35 ความต้องการจัดตั้งสหภาพแรงงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ต้องการ	5	100	ไม่รู้จัก และไม่เข้าใจขั้นตอนของสหภาพแรงงาน แต่ต้องการมีกลุ่มอาชีพทำงานเดียวกัน ในการเรียกร้องหรือแสดงความคิดเห็นของตนกับเจ้าของสถานประกอบการ
ไม่ต้องการ	0	0	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.35 ร้อยละ 100 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการให้มีการจัดตั้งสหภาพแรงงาน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทุกคนต้องการให้มีการจัดตั้งสหภาพแรงงาน เพียงแต่ไม่ค่อยเข้าใจขั้นตอนของสหภาพแรงงานแต่ต้องการมีกลุ่มอาชีพทำงานเดียวกันในการเรียกร้องสวัสดิการต่าง ๆ หรือแสดงความคิดเห็นของตนกับเจ้าของสถานประกอบการอย่างมีประสิทธิภาพ

ในส่วนของผู้ใช้บริการ 5 คน

ตารางที่ 4.36 เพศของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

เพศ	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ชาย	5	100	
หญิง	0	0	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.36 จากตารางจะเห็นได้ว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดเป็นเพศชาย ร้อยละ 100

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดเป็นเพศชาย

ตารางที่ 4.37 อายุของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

อายุ	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
22-30	1	20	
31-45	3	60	
46-60	1	20	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.37 จะเห็นว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่อายุอยู่ระหว่าง 31-45 ปี คิดเป็นร้อยละ 60 และ อีกร้อยละ 20 อายุ 22-30 ปี และอายุ 46-60 ปี อีกร้อยละ 20
สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่อายุ 31-45 ปี

ตารางที่ 4.38 ระยะเวลาและความถี่ในการใช้บริการของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
1-2 ปี	5	100	แล้วแต่โอกาส เช่น เลี้ยงสังสรรค์ กับลูกค้า มีความต้องการ เป็นต้น
3-5 ปี	0	0	
6 ปีขึ้นไป	0	0	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.38 ร้อยละ 100 ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ใช้บริการอาบน้ำ และ นวดมาแล้ว 1-2 ปี

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ใช้บริการอาบน้ำ และนวดมานานไม่ต่ำกว่า 2 ปี โดยการใช้บริการขึ้นอยู่กับแล้วแต่โอกาส เช่น เลี้ยงสังสรรค์กับลูกค้า หรือมีความต้องการ เป็นต้น

ตารางที่ 4.39 ความเสี่ยงต่อโรคติดต่อจากการใช้บริการของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ไม่มีความเสี่ยง	4	80	มีการป้องกัน
มีความเสี่ยง	1	20	ไม่มีการป้องกันใดให้ผลสมบูรณ์ 100 เปอร์เซ็นต์
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.39 จะเห็นว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ ร้อยละ 60 เห็นว่าการใช้บริการไม่มีความเสี่ยงต่อโรคติดต่อ และร้อยละ 20 เห็นว่ามีความเสี่ยงจากโรคติดต่อ

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่มีความเห็นว่าการใช้บริการอาบน้ำ และนวดไม่มีความเสี่ยงต่อโรคติดต่อเพราะป้องกันทุกครั้งในการใช้บริการ มีส่วนน้อยเห็นว่าจะอย่างไรก็มีความเสี่ยงจากโรคติดต่อเพราะไม่แน่ใจในการป้องกันเนื่องจากปัจจุบันยังไม่มีการป้องกันใดให้ผลสมบูรณ์ร้อยเปอร์เซ็นต์

ตารางที่ 4.40 ความเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์สำหรับการให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการ ได้รับสวัสดิการ และความคุ้มครองตามที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนด

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
อยากให้คุ้มครอง	5	100	เช่น การตรวจโรคฟรี หรือ สิทธิรักษาพยาบาลราคาถูก (เป็นธรรม)
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.40 จะเห็นว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ร้อยละ 100 อยากให้มีความคุ้มครองและสวัสดิการตามที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดแก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการ

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทุกคนต้องการให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการได้รับความคุ้มครองและได้รับสวัสดิการตามที่กฎหมายแรงงานกำหนด เช่น การได้รับสิทธิรักษาพยาบาลในราคาพิเศษ โดยเฉพาะการตรวจวินิจฉัยโรคติดต่อฟรี (ทุกครั้ง) หรือ อย่างต่ำ 2 ครั้งต่อเดือน

ตารางที่ 4.41 ความเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์กรณีการจัดให้ผู้ให้บริการตรวจร่างกาย (โรค) เป็นประจำทุกเดือน

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ควรมี	5	100	เพื่อความปลอดภัยของผู้ใช้บริการ
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.41 จะเห็นว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ร้อยละ 100 อยากให้มีการจัดให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการตรวจร่างกาย (โรค) เป็นประจำทุกเดือน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ร้อยละ 100 อยากให้มีการจัดให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการตรวจร่างกาย (โรค) เป็นประจำทุกเดือน เพื่อความปลอดภัยของผู้ใช้บริการ รวมถึงความปลอดภัยของแรงงานหญิงผู้ให้บริการด้วยเช่นกัน

ตารางที่ 4.42 ความเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์กรณีการนำส่งเงินประกันสังคมให้แก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการโดยคำนวณแบ่งเข้าไปในอัตราค่าใช้บริการ อาหาร เครื่องดื่ม

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ไม่ควรมี	4	80	ควรเป็นเรื่องของเจ้าของสถานประกอบการ
ควรมี	1	20	ต้องการช่วยสนับสนุน
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.42 จะเห็นว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ร้อยละ 80 เห็นว่าการนำส่งเงินประกันสังคมให้แก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการโดยคำนวณแฝงเข้าไปในอัตราค่าใช้บริการ อาหาร หรือเครื่องดื่มไม่ควรมี และร้อยละ 20 เห็นว่าควรมีและอยากให้การสนับสนุน

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่เห็นว่าการนำส่งเงินประกันสังคมให้แก่ผู้ให้บริการโดยคำนวณแฝงเข้าไปในอัตราค่าใช้บริการ อาหาร หรือเครื่องดื่ม ควรเป็นเรื่องของเจ้าของสถานประกอบการ มีส่วนน้อยเห็นว่าควรมีและสมควรต้องสนับสนุน

ตารางที่ 4.43 ความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เกี่ยวกับการให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการมีการรวมกลุ่มกันจัดตั้งสหภาพแรงงานเพื่อแสดงความคิดเห็นของกลุ่มแรงงานของตนกับผู้ประกอบการ

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
เห็นด้วย	4	80	เพื่อให้แรงงานหญิงมีเสรีภาพที่จะสามารถสื่อสาร เจรจา ต่อรองกับผู้ประกอบการ ถึงความต้องการทางด้านแรงงานของตน
ไม่เห็นด้วย	1	20	ค่าบริการอาจสูงขึ้น
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.43 ร้อยละ 80 เห็นด้วย และร้อยละ 20 ไม่เห็นด้วย

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่มีความเห็นว่าสมควรให้มีการรวมกลุ่มกันจัดตั้งสหภาพแรงงาน เนื่องจากต้องการให้แรงงานหญิงมีเสรีภาพที่จะรวมกลุ่มกันเพื่อที่จะสามารถสื่อสาร เจรจา ต่อรองถึงความต้องการทางด้านแรงงานของตนในเรื่องดังกล่าวกับผู้ประกอบการ มีส่วนน้อยที่เห็นว่าไม่สมควรให้มีการรวมกลุ่มจัดตั้งสหภาพแรงงานขึ้น เนื่องจากจะทำให้เกิดปัญหาในการจ้างงานกับผู้ประกอบการ และอาจทำให้อัตราค่าบริการสูงขึ้น

ในส่วนของผู้เจ้าของสถานประกอบการจำนวน 5 คน

ตารางที่ 4.44 เพศของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

เพศ	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ชาย	5	100	
หญิง	0	0	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.44 จากตารางเห็นได้ว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดเป็นเพศชาย ร้อยละ 100

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดเป็นเพศชาย

ตารางที่ 4.45 อายุของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

อายุ	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
22-30	1	20	
31-45	3	60	
46-60	1	20	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.45 จะเห็นว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่อายุอยู่ระหว่าง 31-45 ปี คิดเป็นร้อยละ 60 ร้อยละ 20 อายุ 22-30 ปี และ อายุ 46-60 ปี ร้อยละ 20

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่อายุ 31-45 ปี

ตารางที่ 4.46 ระยะเวลาที่เปิดดำเนินการของสถานประกอบการ และมีแผนการสำหรับการเลิกประกอบกิจการของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
1-2	0	0	
3-5	0	0	
6 ปีขึ้นไป	5	100	ยังไม่มีแผนการเลิกประกอบกิจการ
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.46 จากตารางจะเห็นได้ว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดร้อยละ 100 เปิดสถานประกอบการมาแล้ว 6 ปีขึ้นไป

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดเปิดสถานประกอบการมาแล้ว 6 ปีขึ้นไป และยังไม่มีแผนการที่จะเลิกประกอบกิจการ

ตารางที่ 4.47 การสัมภาษณ์งาน และการตกลงจ้างงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ดูจากลักษณะภายนอก	1	20	
ดูจากลักษณะภายนอก และอายุ	4	80	กลัวผิดกฎหมาย
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตาราง 4.47 ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ร้อยละ 20 ดูจากลักษณะภายนอกก่อนจ้างงาน และอีกร้อยละ 80 ดูจากลักษณะภายนอก และอายุ

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่จะพิจารณาจ้างงานจากลักษณะภายนอก ได้แก่ หน้าตา รูปร่าง ผิวพรรณ หน้าอก และสัดส่วน และคำนึงถึงอายุของแรงงานหญิงด้วยเป็นสำคัญ เนื่องจากกลัวผิดกฎหมาย มีส่วนน้อยจะพิจารณาจากลักษณะภายนอกเพียงอย่างเดียวเท่านั้น

ตารางที่ 4.48 สภาพการจ้างงาน เช่น การจ้างงาน การเลิกงาน ลักษณะการทำงาน ข้อบังคับในการทำงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
มีกำหนด	4	80	การจ้างงาน การเลิกงาน แต่ไม่มีข้อบังคับการทำงาน เช่น สิทธิเรื่องการลาต่าง ๆ ที่สามารถลาได้ แต่ได้รับเงิน
ไม่กำหนด	1	20	มาแบบฟรีแลนซ์
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.48 ร้อยละ 80 กำหนดสภาพการจ้างงาน เช่น การจ้างงาน การเลิกงาน ลักษณะการทำงาน และอีกร้อยละ 20 ไม่มีการกำหนดสภาพการจ้าง

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่มีการกำหนดสภาพการจ้างงาน เช่น การจ้างงาน การเลิกงาน ลักษณะการทำงาน เช่น การจ้างงาน การเลิกงาน แต่ไม่มีข้อบังคับการทำงาน ได้แก่ สิทธิการลาต่าง ๆ ที่สามารถลาได้และได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง มีส่วนน้อยที่ไม่มีการกำหนดสภาพการจ้าง ไม่มีข้อบังคับการทำงานเนื่องจากการมาทำงานแบบชั่วคราว (ฟรีแลนซ์)

ตารางที่ 4.49 ความคิดเห็นเกี่ยวกับสวัสดิการตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ไม่มี	5	100	ไม่ได้เป็นแรงงานตามกฎหมาย
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.49 จากตารางจะเห็นได้ว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมด ร้อยละ 100 ไม่มีสวัสดิการตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานในสถานบริการ

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดทุกคนไม่มีการจัดสวัสดิการตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานในสถานบริการเนื่องจากไม่ได้เป็นแรงงานตามกฎหมาย โดยเฉพาะสวัสดิการสำหรับการฝึกอาชีพของแรงงานหญิงเนื่องจากเห็นว่าสถานบริการจะสูญเสียรายได้เพราะต้องเบียดบังเวลางานให้เพื่อไปฝึกอบรมอาชีพเสริม

ตารางที่ 4.50 ความคิดเห็นเกี่ยวกับการส่งเงินสทบเข้ากองทุนประกันสังคมของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ไม่มี	5	100	ไม่ได้เป็นแรงงานตามกฎหมาย
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.50 จากตารางจะเห็นได้ว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดร้อยละ 100 ไม่มีการส่งเงินสทบเข้ากองทุนประกันสังคมให้แก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการ

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดทุกคน ไม่มีการส่งเงินสทบเข้ากองทุนประกันสังคมให้แก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการเนื่องจากเห็นว่าไม่ได้เป็นแรงงานตามกฎหมาย

ตารางที่ 4.51 ความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เกี่ยวกับวิธีบริหารจัดการ ดูแลพนักงาน เมื่อได้รับอันตรายหรือป่วยอันเนื่องมาจากการทำงาน หรือกรณีแรงงานหญิงผู้ให้บริการตั้งครรภ์

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ไม่มี	5	100	ไม่ได้เป็นแรงงานตามที่กฎหมายกำหนด
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.51 จากตารางจะเห็นได้ว่าผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมด ร้อยละ 100 ไม่มีการจัดสวัสดิการตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานในสถานบริการ

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งหมดทุกคนไม่มีการบริหารจัดการสวัสดิการตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานในสถานบริการกับแรงงานที่ได้รับอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงาน เนื่องจากเห็นว่าไม่ได้เป็นแรงงานตามกฎหมาย รวมถึงกฎหมายไม่ได้กำหนดโดยเฉพาะให้เป็นหน้าที่ของเจ้าของสถานประกอบการต้องปฏิบัติเหมือนกับแรงงานในการจ้างงานภาคปกติทั่วไป

ตารางที่ 4.52 ความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เกี่ยวกับการให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการมีเสรีภาพสำหรับการรวมกลุ่มกันจัดตั้งสหภาพแรงงานเพื่อแสดงความคิดเห็นของกลุ่มแรงงานตนกับเจ้าของสถานประกอบการ

	จำนวน	ร้อยละ	หมายเหตุ
ไม่เห็นด้วย	1	20	อาจก่อให้เกิดปัญหาต่าง ๆ ในการจ้างงานระหว่างเจ้าของสถานประกอบการกับแรงงาน
ไม่ออกความเห็น	4	80	
รวม	5	100	

วิเคราะห์จากตารางที่ 4.52 ร้อยละ 20 ไม่เห็นด้วย และร้อยละ 80 ไม่มีความเห็นในเรื่องดังกล่าว

สรุป ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ไม่ขอออกความเห็นในเรื่องดังกล่าว มีส่วนน้อยเห็นว่าไม่สมควรให้มีการรวมกลุ่มจัดตั้งสหภาพแรงงาน เนื่องจากจะทำให้เกิดปัญหาในการจ้างงานระหว่างเจ้าของสถานประกอบการกับแรงงานหญิงผู้ให้บริการสูงขึ้นตามมา และอาจส่งผลกระทบต่ออัตราค่าบริการที่อาจมีการเรียกเก็บเพิ่มขึ้น

4.7 วิเคราะห์แบบสัมภาษณ์เจาะลึก (In-depth Interviews) เรื่องมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด

การพัฒนากฎหมายแรงงานเพื่อให้สอดคล้องกับความทันสมัยและเพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับความต้องการอย่างแท้จริงของแรงงานหญิง “กลุ่มธุรกิจเพศบริการ” โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดนั้น สิ่งสำคัญที่ต้องทราบ คือ ความชัดเจนถึงอัตลักษณ์ที่แท้จริงของความต้องการ โดยผ่านมุมมองความคิดเห็นของผู้ซึ่งเกี่ยวข้องโดยตรงเป็นสำคัญ ดังนี้ ผู้วิจัยจึงได้ทำการสัมภาษณ์แบบเจาะลึก รวมถึงนำมาวิเคราะห์อย่างเหมาะสม ซึ่งในส่วนของแรงงานหญิงผู้ให้บริการนั้นเพื่อความชัดเจนในการวิเคราะห์ข้อมูลมากยิ่งขึ้น ผู้วิจัยจึงได้สัมภาษณ์แรงงานหญิงผู้ให้บริการด้วยกันถึง 2 กลุ่ม ซึ่งมีลักษณะของการบริการที่ใกล้เคียงกันและไม่ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานเช่นเดียวกัน ได้แก่ แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดกลุ่มหนึ่ง และแรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) โดยตรงอีกกลุ่มหนึ่ง สามารถสรุปวิเคราะห์ดังนี้

ในส่วนของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด พบว่าส่วนใหญ่มีอายุเฉลี่ยสำหรับการเข้าสู่แรงงานเพศบริการนี้อยู่ที่ 22 – 30 ปี และส่วนใหญ่มีภูมิลำเนาจากภาคเหนือ (พะเยา เชียงใหม่) มีเพียงส่วนน้อยมีภูมิลำเนาจากภาคตะวันออกเฉียงเหนือ (ขอนแก่น) และภาคกลาง (สมุทรสาคร) จากการสัมภาษณ์แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำและนวดทุกคนมีการให้บริการเสริมพิเศษโดยเป็นการให้บริการร่วมกันไปกับการให้บริการอาบน้ำ และนวดทุกครั้งที่ถูกนำมาใช้บริการ จึงมีรายได้ค่อนข้างสูงส่วนใหญ่เฉลี่ยอยู่ที่ 1,000 – 2,000 บาท ต่อผู้ใช้บริการอาบน้ำ และนวด 1 คน จากการวิเคราะห์จึงเป็นการตอบ โจทย์ที่สำคัญว่าแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดนี้เป็นแรงงานกลุ่มที่มีเพิ่มมากขึ้นในทุกปี อันเนื่องมาจากเป็นแรงงานกลุ่มเพศบริการที่ได้รับผลตอบแทนจากการทำงานสูง รวมถึงการตัดสินใจเข้าสู่การเป็นแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดนี้ส่วนใหญ่เป็นไปโดยง่ายเนื่องจากการแนะนำแบบปากต่อปากและขั้นตอนหรือหลักเกณฑ์การรับเข้าทำงานก็ไม่มี ความยุ่งยากซับซ้อน มีเพียงการสัมภาษณ์กับเจ้าของกิจการ หรือตัวแทนของเจ้าของกิจการเท่านั้น ไม่ต้องการความโดดเด่นในด้านความรู้ความสามารถแต่อย่างใดเพียงแค่พิจารณาจากรูปร่างหน้าตา และอายุของแรงงานหญิงเท่านั้นเป็นสำคัญ อีกทั้งส่วนใหญ่ไม่มีการทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือไว้เพื่อเป็นหลักฐาน รวมถึงไม่มีข้อตกลงการทำงานเป็นลายลักษณ์อักษรแต่อย่างใด สำหรับระยะเวลาการให้บริการนั้นแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ให้บริการอาบน้ำ และนวดมาแล้ว ไม่ต่ำกว่า 3 ปี และยังไม่มีการวางแผนเลิกให้บริการในระยะเวลาอันสั้น รวมถึงยังไม่มีกำหนดกรอบระยะเวลาว่าจะเลิกให้บริการเมื่อใด สาเหตุเพราะยังไม่คิดเลิกหรือเปลี่ยนแปลงการทำงานแต่อย่างใด และบางส่วนยังไม่ทราบว่าจะทำอาชีพอะไรทดแทน มีส่วนน้อยที่วางแผนเลิกให้บริการเพราะต้องการมีครอบครัว

และบางส่วนต้องการไปประกอบอาชีพอื่น แม้ว่าส่วนใหญ่ยังไม่มีวางแผนเลิกให้บริการแต่แรงงานหญิงทุกคนต้องการเรียนรู้งานในสายอาชีพอื่นเพิ่มเติมเพื่อเป็นทางเลือกในการประกอบอาชีพในอนาคตเพื่อหารายได้เลี้ยงตนเองและครอบครัว สำหรับความเห็นของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เกี่ยวกับกรณีสวัสดิการด้านต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดให้แรงงานได้รับ พบว่าทุกคนไม่เคยได้รับสวัสดิการใด ๆ ตามที่กฎหมายแรงงานกำหนดไว้ และทุกคนมีความต้องการได้รับสวัสดิการดังกล่าว ได้แก่ การรักษาพยาบาลเมื่อเจ็บป่วย การตรวจโรคฟรี ปีละ 2 ครั้ง (เป็นอย่างต่ำ) การได้รับค่าชดเชยจากการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม การได้รับการส่งเสริมทางด้านสุขภาพ การรับรองทางด้านรายได้โดยมีการรับประกันรายได้ให้มีความมั่นคงแน่นอน ทั้งนี้ ความเห็นของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เกี่ยวกับกรณีการจัดตั้งกองทุนนั้นส่วนใหญ่มีความคิดไม่อยากให้มีการจัดตั้งกองทุน เพราะไม่อยากถูกหักเงินเข้ากองทุน รวมถึงยังไม่มีความรู้ความเข้าใจและยังไม่มีความเชื่อมั่นว่าจะได้รับการคุ้มครองหรือได้รับประโยชน์จากกองทุนดังกล่าวจริง มีส่วนน้อยที่มีความคิดอยากให้มีการจัดตั้งกองทุน เพราะอยากมีเงินออมไว้ใช้สำหรับเวลาที่จำเป็น นอกจากนี้จากการสัมภาษณ์พบว่าแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดส่วนใหญ่ยังไม่เคยได้รับอันตรายจากการให้บริการแต่มีความเห็นว่ามีความเสี่ยงที่จะได้รับอันตรายที่อาจเกิดขึ้นได้จากการให้บริการอาบน้ำ และนวด ได้แก่ อันตรายที่เกิดจากโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ รวมถึงโรคติดต่ออื่น ๆ และอันตรายที่ได้รับจากความรุนแรงในการใช้บริการของผู้ใช้บริการ มีส่วนน้อยที่เคยได้รับอันตรายจากการให้บริการ เนื่องจากผู้ให้บริการบังคับให้มีการให้บริการในลักษณะที่เสี่ยงต่อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ สำหรับในส่วนของการเห็นเกี่ยวกับกรณีความต้องการมีเสรีภาพในการเจรจาต่อรอง โดยการรวมกลุ่มกันจัดตั้งสหภาพแรงงานสำหรับกลุ่มแรงงานของตนนั้น พบว่าแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทุกคนต่างมีความต้องการรวมกลุ่มกันสำหรับกลุ่มแรงงานของตนเพื่อจัดตั้งสหภาพแรงงาน สมาคมหรือองค์กรอื่นใด เพื่อใช้สำหรับการเจรจาต่อรองข้อพิพาท รวมถึงเรียกร้องความคุ้มครองทางด้านแรงงานตามความต้องการของกลุ่มแรงงานตนกับผู้ประกอบกิจการเพื่อให้ได้รับความเป็นธรรมและเสมอภาคเช่นเดียวกับแรงงานทั่วไปมากยิ่งขึ้น

ในส่วนของการแรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ส่วนใหญ่มีอายุเฉลี่ยสำหรับการเข้าสู่แรงงานผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) โดยเฉลี่ยอยู่ที่ 22 – 30 ปี และส่วนใหญ่มีภูมิลำเนามาจากภาคตะวันออกเฉียงเหนือ (เลข หนองคาย) มีเพียงส่วนน้อยมีภูมิลำเนาจากภาคเหนือ (เชียงใหม่) และภาคกลาง (นครปฐม) ตามลำดับ จากการสัมภาษณ์แรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ส่วนใหญ่มีการให้บริการเสริมพิเศษอื่น ๆ นอกเหนือจากการให้บริการนวด (หัตถเวช) โดยตรง แต่เพียงบางครั้งบางคราว และเมื่อผู้ให้บริการสอบถามเท่านั้น ซึ่งการให้บริการเสริมพิเศษนี้

ผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) สามารถเลือกให้บริการหรือเลือกไม่ให้บริการเสริมพิเศษก็ได้ สาเหตุที่ต้องมีการให้บริการเสริมพิเศษมาจากรายได้ส่วนแบ่งที่ได้รับจากการนวด (หัตถเวช) ปกตินั้นไม่เพียงพอต่อรายจ่าย เนื่องจากผลตอบแทนจากการทำงานนวดที่ได้รับต่ำ โดยเฉลี่ยอยู่ที่ 500-1,000 บาท ต่อการให้บริการใน 1 วันเท่านั้น แต่มีภาระค่าใช้จ่ายที่ต้องรับผิดชอบดูแลทั้งของตนเอง และครอบครัวที่ต่างจังหวัดสูง มีเพียงส่วนน้อยที่ไม่มีมีการให้บริการเสริมพิเศษอื่น ๆ เนื่องจากไม่มีความเดือดร้อนทางการเงิน สำหรับการเข้าสู่การเป็นแรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์นั้นส่วนใหญ่มีความต้องการประกอบอาชีพด้านนี้อยู่แล้ว เนื่องจากเห็นว่าญาติหรือเพื่อนในหมู่บ้านทำแล้วมีรายได้ ประกอบกับการรับเข้าทำงานไม่ต้องมีความรู้สูงในการสมัครงาน รวมถึงมีความจำเป็นต้องการเงินเพื่อนำไปเลี้ยงดูบิดา มารดา และครอบครัว มีส่วนน้อยที่ไม่มีมีความต้องการประกอบอาชีพนวดมาแต่ต้นแต่เพราะเพื่อนชักชวน และแนะนำว่ามีรายได้ดี เป็นงานง่ายไม่ต้องใช้ความรู้ และไม่เครียดแต่อาจต้องมีความสามารถหรือทักษะในการนวดแผนไทยบ้าง สำหรับแรงงานผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) นี้ส่วนใหญ่ไม่มีการทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือไว้เพื่อเป็นหลักฐาน รวมถึงไม่มีข้อตกลงการทำงานเป็นลายลักษณ์อักษรแต่อย่างใด ซึ่งส่วนใหญ่ของแรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ผู้ให้บริการนวดมาแล้วไม่ต่ำกว่า 3 ปี โดยยังไม่มีการวางแผนเลิกให้บริการนวด (หัตถเวช) ในระยะเวลาอันสั้น และยังไม่มีการกำหนดกรอบระยะเวลาว่าจะเลิกให้บริการนวดเมื่อใด สาเหตุเพราะยังไม่คิดเลิกหรือเปลี่ยนแปลงการทำงานแต่อย่างใด เนื่องจากปัจจุบันรายได้ที่ได้รับจากการนวดก็ดีและเพียงพออยู่แล้วรวมถึงยังไม่ทราบว่าจะเลิกแล้วจะสามารถทำอาชีพอะไรได้แทน มีส่วนน้อยที่มีการวางแผนเลิกให้บริการนวด (หัตถเวช) เนื่องจากหาเงินได้บางส่วนแล้วมีความต้องการกลับไปดูแลบิดา มารดา และมีบางส่วนต้องการเปิดกิจการเป็นของตนเองหรือประกอบอาชีพอื่นแทน กรณีความต้องการเรียนรู้งานในสายอาชีพอื่นเพิ่มเติมเพื่อเป็นทางเลือกในการประกอบอาชีพในอนาคตนั้น ส่วนใหญ่ของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ต้องการเรียนรู้เพิ่มเติมเนื่องจากอยากมีทางเลือกที่มากขึ้นในการประกอบอาชีพในอนาคต มีส่วนน้อยที่เห็นว่าไม่มีความจำเป็นเนื่องจากเสียเวลาเพราะวิชาชีพนวดก็สามารถประกอบอาชีพหาเลี้ยงตนเอง และครอบครัวได้ กรณีสวัสดิการในด้านต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดให้แรงงานได้รับ พบว่าแรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทุกคนไม่เคยได้รับสวัสดิการใด ๆ ตามที่กฎหมายแรงงานกำหนดไว้ และทุกคนมีความต้องการได้รับสวัสดิการดังกล่าว ได้แก่ การกำหนดวันหยุด วันลา การมีสิทธิลาป่วย ลากลอด โดยได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง รวมถึงการรักษาพยาบาลฟรีจากภาครัฐ เป็นต้น ในส่วนความเห็นของแรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์กรณีการจัดตั้งกองทุนส่วนใหญ่มีความคิดอยากให้มีการจัดตั้งกองทุน เพราะอยากมีเงินออม และคิดว่าดี ส่วนน้อยมีความคิดไม่อยากให้มีการจัดตั้งกองทุน เพราะ

ไม่มีความรู้ความเข้าใจและไม่อยากถูกหักเงิน นอกเหนือในเรื่องของอันตรายที่ได้รับจากการทำงานนั้น จากการสัมภาษณ์พบว่าแรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ไม่เคยได้รับอันตรายจากการให้บริการนวด (หัตถเวช) เนื่องจากไม่มีการให้บริการเสริมพิเศษแก่ลูกค้าแต่อย่างใด มีส่วนน้อยที่เคยได้รับอันตรายจากการให้บริการ เพราะมีการให้บริการเสริมพิเศษแก่ลูกค้าและไม่ได้มีการเตรียมการป้องกัน (ถุงยาง) เนื่องจากเป็นการให้บริการเสริมพิเศษในบางครั้ง บางคราวจึงประมาท ในส่วนความเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เกี่ยวกับกรณีความต้องการมีเสรีภาพในการเจรจาต่อรองโดยการรวมกลุ่มกันจัดตั้งสหภาพแรงงานสำหรับกลุ่มแรงงานของคุณ นั้น พบว่าแรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ทุกคนต่างมีความต้องการมีเสรีภาพในการรวมกลุ่มกันสำหรับกลุ่มแรงงานของตนเพื่อจัดตั้งสหภาพแรงงาน สมาคม หรือองค์กรอื่นใด เพื่อใช้สำหรับเป็นสื่อกลางในการเจรจาต่อรองข้อพิพาท รวมถึงเรียกร้องความคุ้มครองทางด้านแรงงานที่เป็นธรรมสำหรับกลุ่มแรงงานของตนกับผู้ประกอบกิจการ

ในส่วนของผู้ใช้บริการพบว่าส่วนใหญ่มีอายุเฉลี่ยอยู่ที่ 31 – 45 ปี และใช้บริการทุกคนใช้บริการอาบน้ำ และนวดมาแล้วไม่ต่ำกว่า 2 ปี โดยส่วนใหญ่มีความถี่ในการใช้บริการไม่บ่อยแล้วแต่โอกาส เช่น เลี้ยงสรรพสัตว์ต้อนรับลูกค้า หรือมีความต้องการ เป็นต้น กรณีความเสี่ยงต่อโรคติดต่อ ผู้ใช้บริการอาบน้ำ และนวดผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่เห็นว่าไม่มีความเสี่ยง โดยให้เหตุผลว่ามีการป้องกันระหว่างการให้บริการ มีส่วนน้อยที่เห็นว่ามีความเสี่ยงต่อโรคติดต่อ เพราะไม่แน่ใจในกระบวนการป้องกันเนื่องจากปัจจุบันไม่มีการป้องกันใดที่ให้ผลสมบูรณ์ร้อยเปอร์เซ็นต์ ในส่วนความเห็นของผู้ใช้บริการอาบน้ำ และนวดผู้ตอบแบบสัมภาษณ์กรณีสวัสดิการด้านต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดให้แรงงานหญิงกลุ่มดังกล่าวได้รับ พบว่าผู้ใช้บริการทุกคนมีความคิดเห็นว่าอยากให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานมีความคุ้มครองถึงแรงงานหญิงกลุ่มนี้ นอกจากนี้ยังมีความเห็นถึงความคุ้มครองดังกล่าวสมควรรวมไปถึงการกำหนดให้มีสวัสดิการด้านต่าง ๆ เช่น สิทธิในการรักษาพยาบาล การตรวจโรคฟรี ปีละ 2 ครั้ง (เป็นอย่างต่ำ) แต่กรณีให้ผู้ประกอบการนำส่งเงินประกันสังคมให้แก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด โดยแฝงเข้าไปในค่าบริการ อาหาร หรือเครื่องดื่มนั้น ผู้ใช้บริการผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่เห็นว่าไม่สมควร เหตุผลเพราะเป็นเรื่องของผู้ประกอบการโดยตรงที่ต้องรับผิดชอบดูแลไม่ควรผลักภาระให้แก่ผู้ใช้บริการ มีส่วนน้อยที่เห็นสมควรเหตุผลเพราะต้องการเป็นส่วนหนึ่งในการช่วยสนับสนุน กรณีการจัดตั้งสหภาพแรงงานสำหรับแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่มีความเห็นด้วยสมควรให้มีการรวมกลุ่ม เนื่องจากต้องการให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด มีเสรีภาพที่จะสามารถสื่อสาร เจรจา ต่อรองกับผู้ประกอบการถึงความต้องการทางด้านแรงงานของตนได้ มีส่วนน้อยที่คิดเห็นว่าไม่สมควรให้มีการรวมกลุ่มจัดตั้งสหภาพแรงงาน

เนื่องจากจะทำให้เกิดปัญหากับผู้ประกอบการตามมา และอาจส่งผลกระทบต่อให้อัตราค่าบริการสูงขึ้น

ในส่วนของเจ้าของสถานบริการอาบน้ำและนวด พบว่าส่วนใหญ่เป็นเพศชาย อายุเฉลี่ยประมาณ 31-45 ปี และทุกคนทำธุรกิจเปิดสถานบริการอาบน้ำและนวด มามากกว่า 6 ปี ขึ้นไป และไม่มีแผนจะเลิกประกอบกิจการแต่อย่างใด สำหรับการรับสมัครงานหรือรับแรงงานหญิงเข้าทำงานให้บริการอาบน้ำและนวด กรณีนี้เจ้าของสถานบริการผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่มีหลักเกณฑ์สำหรับรับเข้าทำงานไม่ยุ่งยาก เพียงพิจารณาจากรูปร่าง หน้าตา เท่านั้น มีส่วนน้อยอาจจะพิจารณาอายุด้วยในการตัดสินใจรับเข้าทำงานเนื่องจากกลัวผิดกฎหมาย โดยการรับเข้าทำงานจะไม่มีการทำสัญญาจ้างงานแต่อย่างใด สำหรับสภาพการจ้างงาน และข้อบังคับการทำงานในสถานบริการอาบน้ำและนวด พบว่าส่วนใหญ่มีกำหนดสภาพการจ้างงาน ได้แก่ เวลาการทำงาน เวลาเลิกงาน การแบ่งสัดส่วนรายได้ แต่ไม่มีการกำหนดข้อบังคับการทำงาน เช่น สิทธิในการลาประเภทต่าง ๆ ที่แรงงานหญิงสามารถลาได้ตามกฎหมาย โดยได้รับเงินเดือน ในส่วนความเห็นของเจ้าของสถานบริการอาบน้ำและนวดผู้ตอบแบบสัมภาษณ์เกี่ยวกับสวัสดิการด้านต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดให้แรงงานหญิงกลุ่มดังกล่าวต้องได้รับ รวมถึงกรณีการส่งเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม พบว่าเจ้าของสถานบริการผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทุกคนมีความเห็นว่าไม่มีความจำเป็นต้องมี เหตุผลเพราะแรงงานหญิงกลุ่มนี้ไม่ใช่แรงงานที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย และหากแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำและนวดเจ็บป่วย หรือได้รับอันตรายอันเนื่องมาจากการทำงาน เจ้าของสถานบริการผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่มีความเห็นว่าไม่จำเป็นต้องมีการบริหารจัดการหรือวิธีการใด ๆ สำหรับให้การดูแลแก่แรงงานหญิงในกรณีดังกล่าว เหตุผลเพราะกฎหมายไม่ได้กำหนดโดยเฉพาะให้เป็นหน้าที่ของเจ้าของสถานประกอบการต้องให้การดูแลเหมือนกับแรงงานในการจ้างงานภาคปกติทั่วไป และกรณีให้มีการจัดตั้งสหภาพแรงงานสำหรับแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำและนวดเพื่อเป็นสื่อกลางในการแสดงความคิดเห็นระหว่างแรงงานหญิงกับผู้ประกอบการ ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ไม่ขอแสดงความคิดเห็น มีส่วนน้อยเห็นว่าไม่สมควร เนื่องจากโดยปกติก็สามารถสื่อสารกับผู้ประกอบการได้อยู่แล้ว และหากมีการรวมกลุ่มตั้งสหภาพแรงงานขึ้นอาจทำให้เกิดปัญหาต่าง ๆ ในการจ้างงาน

ดังนั้น จากการวิเคราะห์ข้างต้น สามารถสรุปผลความเห็นของผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งสี่กลุ่มอันได้แก่ แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำและนวด แรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ผู้ใช้บริการ และเจ้าของสถานประกอบการ ได้ดังนี้

1) ในเรื่องประสบการณ์เกี่ยวกับบริการ

ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ทั้งผู้ให้บริการและผู้รับบริการส่วนใหญ่ ทั้งแรงงานหญิง ผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด แรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) บางส่วน ผู้ใช้บริการ และผู้ประกอบการต่างมีประสบการณ์เกี่ยวกับบริการด้วยกันทั้ง 4 กลุ่ม

2) ในเรื่องความคุ้มครองทางด้านแรงงาน และ

ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ ได้แก่ ผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด และผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) รวมถึงผู้ให้บริการมีความคิดเห็นไปในทิศทางเดียวกันว่าแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด และแรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ควรได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงาน ได้แก่ การมีวันหยุด วันลา โดยเฉพาะการลาป่วย การลาคลอด โดยได้รับเงินเดือน รวมถึงมีความเห็นว่าการจัดสวัสดิการต่าง ๆ ให้นั้นเป็นเรื่องที่ดี สมควรต้องมีและสนับสนุน เพื่อความปลอดภัยของทุกฝ่ายในการให้บริการ และรับบริการ

สำหรับผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ฝ่ายผู้ประกอบการสถานบริการอาบน้ำ และนวด มีความเห็นไม่เห็นด้วยที่จะมีการให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงาน รวมถึงการจัดให้มีสวัสดิการตามที่กฎหมายกำหนดให้แก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด และแรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ทั่วไป เนื่องจากเป็นการเพิ่มภาระให้แก่เจ้าของสถานบริการ ประกอบกับการจ้างบริการปัจจุบันไม่มีกฎหมายบังคับบังคับให้ผู้ประกอบการสถานบริการมีหน้าที่ในการจัดให้มีการคุ้มครองทางด้านแรงงาน รวมถึงสวัสดิการต่าง ๆ แต่หากภาครัฐต้องการให้มีการสนับสนุนและขอความร่วมมือ ผู้ประกอบการสถานบริการก็มีความยินดีให้ความร่วมมือตามสมควร

3) ในเรื่องนำส่งเงินประกันสังคม หรือตั้งกองทุน

ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ ได้แก่ ผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด และผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ทั่วไป รวมถึงผู้ให้บริการมีความคิดเห็นไปในทิศทางเดียวกันว่าการนำส่งเงินประกันสังคมให้แก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด หรือการจัดตั้งกองทุนต่าง ๆ ให้นั้นเป็นเรื่องดี แต่ให้เป็นเรื่องของเจ้าของกิจการเป็นผู้รับผิดชอบดูแล มีเพียงส่วนน้อยที่พร้อมให้การสนับสนุนโดยให้คำนวณแฝงเข้าไปกับค่าบริการ

สำหรับผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ฝ่ายผู้ประกอบการสถานบริการอาบน้ำ และนวด มีความเห็นไม่เห็นความจำเป็นต้องนำส่งเงินประกันสังคมให้แก่แรงงานหญิงบริการเนื่องจากไม่ใช่แรงงานตามที่กฎหมายกำหนด และไม่มีหน้าที่แต่อย่างใดตามกฎหมายสำหรับผู้ประกอบการในการดำเนินการดังกล่าว

4) ในเรื่องความปลอดภัยในการทำงาน

ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ส่วนใหญ่ได้แก่ ผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด และผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ทั่วไป ยังไม่เคยได้รับอันตรายจากการทำงาน แต่มีความคิดเห็นไปในทิศทางเดียวกันว่าเป็นงานที่มีความเสี่ยงที่จะได้รับอันตรายจากการทำงาน เช่น เรื่อง โรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ เพราะต้องทำงาน โดยให้บริการแก่ผู้ใช้บริการมากหน้าหลายตา รวมถึงอันตรายเรื่องความรุนแรงที่อาจได้รับจากผู้ให้บริการ

สำหรับผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ฝ่ายผู้ใช้บริการส่วนใหญ่มีความเห็นว่าโอกาสได้รับอันตรายจากการติดต่อกับโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์มีน้อยเนื่องจากป้องกัน และไม่ได้ใช้บริการทุกวัน มีส่วนน้อยที่เห็นว่ามีโอกาสสูงที่จะได้รับโรคติดต่อเนื่องจากการป้องกันในปัจจุบันไม่มีการป้องกันทางใดสามารถป้องกันได้ผลร้อยเปอร์เซ็นต์ แต่อย่างไรก็ตามก็อยากให้มีการตรวจร่างกายให้แก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดเป็นประจำทุกเดือน หรือปีละ 2-3 ครั้ง (เป็นอย่างต่ำ) เพื่อความมั่นใจในความปลอดภัยของผู้ใช้บริการมากยิ่งขึ้น

5) ในเรื่องความต้องการฝึกวิชาชีพของแรงงานหญิงผู้ให้บริการ

ผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ฝ่ายแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด รวมถึงฝ่ายผู้ใช้บริการส่วนใหญ่มีความเห็นว่าสมควรจัดให้มีการฝึกวิชาชีพ ได้แก่ ช่างตัดผม ช่างเย็บผ้า ช่างจักรสาน เป็นต้น เพื่อเป็นทางเลือกสำหรับกรณีที่แรงงานหญิงกลุ่มนี้ไม่สามารถให้บริการได้ชั่วคราวหรือมีความประสงค์ต้องการเลิกให้บริการในอนาคต สำหรับแรงงานหญิงผู้ให้บริการนวด (หัตถเวช) ทั่วไป ส่วนใหญ่มีความต้องการฝึกวิชาชีพใหม่ ๆ รวมถึงมีความเห็นว่าต้องการให้มีการจัดให้มีการฝึกวิชาชีพ ได้แก่ จักรสาน การทำขนมหวาน การทำอาหาร การชงกาแฟ เป็นต้น มีส่วนน้อยเห็นว่าไม่มีความจำเป็นเพราะเสียเวลาเนื่องจากวิชาชีพนวดก็สามารถประกอบอาชีพได้แล้ว

สำหรับผู้ตอบแบบสัมภาษณ์ฝ่ายผู้ประกอบการสถานบริการอาบน้ำ และนวดทุกคนมีความเห็นว่าไม่สมควรมี เพราะอาจทำให้สถานประกอบการกิจการต้องสูญเสียรายได้เนื่องจากต้องเบียดบังเวลางานให้แรงงานหญิงไปฝึกอบรมวิชาชีพ อย่างไรก็ตามหากรัฐร้องขอก็ยินดีให้ความร่วมมือตามที่เห็นสมควร

จากบทสรุปดังกล่าวเห็นได้ว่าการทำงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ในสถานประกอบการบริการนั้นมีเพียงการบอกกล่าวถึงการจ้างงานเท่านั้น ไม่มีข้อบังคับการทำงาน และมีลักษณะของการจ้างงานที่กำกวมระหว่างจ้างแรงงานกับจ้างทำของ ซึ่งยังไม่มีบทบัญญัติใดทางกฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์สำหรับการให้ความคุ้มครองคุ้มครองไว้ ทำให้แรงงานหญิงเหล่านี้ไม่ได้รับความคุ้มครองใด ๆ ตามที่กฎหมายแรงงานกำหนด รวมถึงความคุ้มครองทางด้านแรงงานที่มีก็เป็นเพียงความคุ้มครองแก่แรงงานหญิงที่มีลักษณะของการทำงาน

ภาคปกติโดยทั่วไปเท่านั้น ไม่ปรากฏว่ามีการตราพระราชบัญญัติ พระราชกำหนด กฎกระทรวง หรือกฎหมายใด ไว้เพื่อให้ความคุ้มครองเป็นพิเศษโดยตรงทำให้ความคุ้มครองแรงงานที่มีเดิมดังกล่าวไม่เพียงพอและไม่เหมาะสมกับยุคสมัย รวมถึงไม่เหมาะสมกับสภาพของการทำงานของแรงงานกลุ่มพิเศษนี้ในปัจจุบัน ดังนี้ เพื่อให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงาน เช่นเดียวกับลูกจ้างในภาคการจ้างแรงงานปกติทั่วไป ผู้วิจัยจึงขอเสนอให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องมีการแก้ไข เพิ่มเติม กฎหมายให้มีความคุ้มครองครอบคลุมถึงแรงงานหญิง ภาคการจ้างบริการกลุ่มพิเศษเหล่านี้ โดยบัญญัติเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ขึ้นใหม่ เป็นเอกเทศสัญญาอีกประเภทหนึ่งว่าด้วยเรื่องในหมวดของการจ้างบริการ โดยตรง แต่เนื่องจากการแก้ไข เพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นเป็นเรื่องยากและใช้เวลานาน รวมถึงเนื่องจากการออกมาตรการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด มีความจำเป็นและเร่งด่วน เพื่อให้แรงงานหญิงกลุ่มพิเศษนี้ได้รับความคุ้มครองที่เพียงพอ และเหมาะสมกับสภาพของการทำงาน ผู้วิจัยจึงเสนอให้มีการตรากฎหมายเป็นการเฉพาะก่อนอาจเป็นพระราชกำหนด หรือพระราชกฤษฎีกา เพื่อให้คุ้มครองการทำงานแก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด โดยเร็ว เนื่องจากอาชีพกลุ่มเพศบริการนี้เป็นอาชีพที่พิเศษที่มีความจำเป็นต้องใช้สรีระเป็นสาระในการให้บริการ และเป็นแรงงานกลุ่มที่เสี่ยงต่อการเป็นแหล่งแพร่กระจายโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ รวมถึงโรคติดต่ออื่น ๆ สู้สังคมโดยรวม อีกทั้งยังเป็นแรงงานหญิงที่มักถูกเอารัดเอาเปรียบจากเจ้าของสถานประกอบการส่วนใหญ่ ดังนั้น การออกมาตรการเพื่อป้องกันความเสียหาย และคุ้มครองแรงงานกลุ่มนี้ จึงเป็นสิ่งสำคัญและจำเป็นเร่งด่วนเพื่อให้อาชีพของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด รวมไปถึงอาชีพอื่นที่ใกล้เคียงได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานอย่างถูกต้อง อย่างเป็นธรรม อย่างเหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบันที่สถานการณ์แรงงานโลกมีการเปลี่ยนแปลงไปเป็นอย่างมาก นอกจากนี้ยังหมายความรวมถึงภาพลักษณ์ที่ดีในสายตาของนานาชาติอารยประเทศในการตั้งใจแก้ปัญหาความคุ้มครองแรงงานเพื่อพัฒนากฎหมายแรงงานของประเทศไทย

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

การพัฒนากฎหมายแรงงานต้องไม่ใช่หมายความถึงเฉพาะเพียงแต่มุ่งเน้นถึงการให้ค่าตอบแทน เงินเดือน ค่าจ้าง วันหยุด วันลา ที่เป็นธรรมแก่แรงงานลูกจ้างเพียงอย่างเดียวแต่อย่างใด หากแต่สมควรหมายความรวมถึงความมุ่งหวังให้แรงงานและลูกจ้างทุกคน โดยเฉพาะแรงงานหญิง ผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ซึ่งมักถูกเอารัดเอาเปรียบให้ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานอย่างเสมอภาคโดยเท่าเทียมกันกับแรงงานภาคปกติทั่วไป

5.1 บทสรุป

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองแก่แรงงานหญิงในสถานบริการ “กลุ่มธุรกิจเพศบริการ” ศึกษาเฉพาะหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ภายในพื้นที่กรุงเทพมหานคร จากการศึกษาถึงความจำเป็นมา ลักษณะ และสภาพการทำงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำและนวดโดยการค้นคว้าวิจัยเอกสาร บทความ ตำราทางวิชาการ ต่างๆ และนำมาเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของไทยและของต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ประเทศอังกฤษ ประเทศญี่ปุ่น และราชอาณาจักรรัฐเนเธอร์แลนด์ พบว่าภายใต้ความคุ้มครองแรงงานของไทย ลักษณะการทำงานและการจ้างงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดนั้นไม่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่กฎหมายแรงงานกำหนดไว้ ทั้งที่เป็นแรงงานที่มีอยู่จริงและปรากฏอยู่มากมายในสังคมไทยในปัจจุบัน จึงเป็นเหตุให้แรงงานหญิงกลุ่มนี้ไม่ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานต่างๆ รวมถึงไม่ได้รับสวัสดิการตามที่กฎหมายแรงงานไทย กำหนด นอกจากนี้บทบัญญัติที่มีสำหรับการให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานกับแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดก็ไม่เพียงพอ ล้าหลัง และไม่เหมาะสมต่อลักษณะและสภาพการทำงาน ในปัจจุบันของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำและนวด ด้วยเหตุดังกล่าวทำให้แรงงานหญิงกลุ่มนี้ต้องอยู่ภายใต้เงามืดของกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับปัจจุบัน ไม่มีสิทธิได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงาน ไม่มีสิทธิได้รับสวัสดิการที่ดี รวมถึงไม่มีสิทธิได้รับเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นหรือความต้องการของตนกับผู้ประกอบการ ทั้งนี้ เพื่อความชัดเจนยิ่งขึ้นผู้วิจัยได้ใช้วิธีการดำเนินการวิจัยภาคสนาม โดยใช้แบบสัมภาษณ์เชิงลึกเป็นเครื่องมือสำคัญในการสำรวจข้อมูลจาก

แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ผู้ใช้บริการ และเจ้าของสถานประกอบการ ผู้เกี่ยวข้อง โดยตรงกับประเด็นปัญหาในเรื่องที่ศึกษา เพื่อให้ได้ข้อมูลที่ถูกต้องต่อการแก้ไข เพิ่มเติม กฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับมาตรการในการคุ้มครองแรงงาน และมาตรการทางด้านสวัสดิการของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ให้มีความทันสมัย มีความเหมาะสม และเพียงพอต่อความต้องการที่แท้จริงของแรงงานหญิงในกลุ่ม “สตรีบริการ” กลุ่มดังกล่าวนี้

จากปัญหาในเรื่องมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด สามารถสรุปเป็นประเด็นปัญหาสำคัญได้ ดังนี้

5.1.1 ปัญหาเรื่องประเภทของแรงงานตามลักษณะการทำงานและการจ้างงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการที่จัดให้บริการอาบน้ำ และนวด

ประเภทของแรงงานตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ถูกแบ่งไว้เป็น 2 ประเภท ได้แก่ จ้างแรงงาน และจ้างทำของ โดยการแบ่งประเภทดังกล่าวจะพิจารณาถึงลักษณะของการทำงาน และสภาพของการจ้างงานเป็นสำคัญ การแบ่งประเภทของแรงงานนี้ก็เพื่อให้ทราบกรอบทางกฎหมายสำหรับเป็นหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานแก่แรงงานในแต่ละประเภท

ปรากฏว่าปัจจุบันการจ้างงานมีพัฒนาการที่ก้าวหน้าขึ้นจนเกิดการจ้างงานขึ้นอีกประเภทหนึ่งที่มีลักษณะก้ำกึ่งระหว่างจ้างแรงงานกับจ้างทำของ กล่าวคือ เป็นการจ้างงานที่มีคู่สัญญา 3 ฝ่าย ได้แก่ ผู้ให้บริการ ผู้ใช้บริการ และผู้รับประโยชน์ ซึ่งต่างฝ่ายต่างมีหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อกัน คือ ผู้ให้บริการตกลงทำงานอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่ผู้รับประโยชน์จนงานสำเร็จโดยมุ่งหวังให้ได้มาซึ่งเงินจ้างจากผู้บริการ โดยผู้รับประโยชน์ตกลงสัญญาว่าจะแบ่งเงินจ้างดังกล่าวให้แก่ผู้ให้บริการเป็นเปอร์เซ็นต์ตามสัดส่วนที่ได้ตกลงกัน นอกจากนี้การจ้างงานไม่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ สามารถตกลงกันโดยชัดแจ้งหรือปริยายก็กระทำได้ผู้รับประโยชน์มีอำนาจบังคับบัญชาผู้ให้บริการให้ทำงานตรงตามเงื่อนไขที่ตกลงกัน รวมถึงมีหน้าที่จัดหาวัสดุ อุปกรณ์ และสถานที่สำหรับผู้ให้บริการทำงานตามที่ตกลง ซึ่งในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้วิจัยเรียกการจ้างงานประเภทดังกล่าวว่า “จ้างบริการ” แต่เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมถึงกฎหมายอื่นของไทยยังไม่มีคำนิยามจากตำราหรือจากนักกฎหมายท่านใดแยกลักษณะการจ้างงานประเภทดังกล่าวไว้ว่าเป็นการจ้างงานประเภทใด และต้องนำกฎหมายในเรื่องใดมาให้การคุ้มครองแก่แรงงานในกลุ่มดังกล่าวทำให้เมื่อเกิดปัญหาแรงงานกลุ่มนี้จึงไม่ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานที่ยุติธรรมและเหมาะสม กล่าวโดยสรุป คือ ประเภทของแรงงานที่มีลักษณะก้ำกึ่งระหว่างจ้างแรงงานกับจ้างทำของดังกล่าวถือเป็นแรงงานอีกประเภทหนึ่งที่มีความสำคัญต่อการจ้างงานในระบบ

เศรษฐกิจของประเทศ ดังนี้ การกำหนดประเภทของแรงงานที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานของไทยนั้นนอกเหนือจากการแบ่งประเภทแรงงานเดิมที่มีมาก่อนแล้ว เห็นว่าปัจจุบันสมควรกำหนดประเภทของแรงงานขึ้นมาเพิ่มเติมอีกประเภทหนึ่งซึ่งอาจเป็นจ้างบริการ หรือเป็นประเภทอื่นใดเพื่อให้เกิดความชัดเจนและเป็นธรรมแก่แรงงานในกลุ่มดังกล่าวมากยิ่งขึ้น

5.1.2 ปัญหาเรื่องการไม่มีกฎหมายคุ้มครองแรงงานในหมวดว่าด้วยเรื่องของการจ้างบริการโดยตรง

ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทย โดยเฉพาะประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่ปรากฏคำนิยามหรือหลักเกณฑ์ใดที่ทำให้การรับรองและคุ้มครองทางด้านแรงงานแก่แรงงานที่มีลักษณะการจ้างงานที่ก้ำกึ่งระหว่างจ้างแรงงานและจ้างทำของ ซึ่งในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้วิจัยเรียกว่า “จ้างบริการ” ทั้งที่มีอยู่จริงและเกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายสำหรับให้ความคุ้มครองแรงงานในกลุ่มดังกล่าว ดังเช่น กรณีช่างตัดผมตามคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 352/2524 ที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้าง โดยไม่ได้รับค่าชดเชยเนื่องจากไม่ใช่แรงงานตามคำนิยามที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นเหตุให้ลูกจ้างไม่ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานตามกฎหมายในกรณีถูกเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม ดังนี้ จึงเห็นได้ว่าการที่ไม่มีกรกล่าวถึงการจ้างงานในส่วนของการจ้างบริการไว้ ทั้งที่สภาพสังคมทางด้านแรงงานไทยมีการจ้างงานประเภทดังกล่าวมากมาย ซึ่งในกรณีนี้หากได้มีบทบัญญัติไว้โดยชัดเจนและครอบคลุมถึงโดยตรงแล้ว ช่างตัดผมต้องได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานและไม่ถูกเลิกจ้างอย่างไม่เป็นธรรมโดยไม่ได้รับค่าชดเชย ดังนั้นเพื่อให้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในหมวดที่เกี่ยวข้องกับแรงงาน มีความทันสมัย และสามารถให้การคุ้มครองแก่แรงงานได้ทุกประเภทตามสภาพการจ้างงานที่เกิดขึ้นจริงในสังคมปัจจุบันและตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้จึงจำเป็นต้องเพิ่มเติมบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ใหม่โดยตรงเป็นเอกเทศสัญญาอีกประเภทหนึ่งในหมวดว่าด้วยเรื่องของ “จ้างบริการ” เพื่อให้เกิดความชัดเจนและเป็นธรรมแก่แรงงานทุกประเภทสืบไป

5.1.3 ปัญหาเรื่องการไม่มีมาตรการคุ้มครองการทำงาน และการไม่มีการกำหนดสวัสดิการของแรงงานหญิงในสถานบริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด

โดยที่พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ที่ใช้กำกับดูแลสถานบริการทั่วประเทศ โดยตรงรวมถึงเป็นกฎหมายสำคัญที่แสดงถึงการรับรองสถานภาพความมีตัวตนที่ถูกต้องตามกฎหมายของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ซึ่งเป็นแรงงานส่วนใหญ่ในสถานบริการอาบน้ำ นวด แต่กลับไม่มีบทบัญญัติใดที่กำหนดไว้เพื่อให้ความคุ้มครองทางด้านแรงงานโดยตรงแก่แรงงานในสถานบริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ซึ่งเป็นแรงงานหญิงที่มีลักษณะของการทำงานที่พิเศษสมควรได้รับการคุ้มครองและดูแลเป็นพิเศษ

กล่าวโดยสรุป คือ กรณีเป็นปัญหาสำคัญที่กฎหมายฉบับดังกล่าวนี้ที่ตราขึ้นเพื่อใช้ควบคุมสถานบริการโดยตรงแต่กลับไม่พบคำนิยาม หลักเกณฑ์ หรือบทบัญญัติใดที่เป็นมาตรการสำหรับให้ความคุ้มครองแรงงานในสถานบริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ดังนี้เพื่อให้แรงงานในสถานบริการ โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานตรงตามลักษณะของการจ้างงานและการทำงานแล้วจึงจำเป็นต้องตรากฎหมายสำหรับใช้คุ้มครองแก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดที่ไม่อยู่ภายใต้การคุ้มครองตามกฎหมายแรงงาน โดยตรงเพื่อลดช่องว่างทางกฎหมายและความไม่สอดคล้องในการตราพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ฉบับนี้

5.1.4 ปัญหาเรื่องการไม่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองแรงงานตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด และมาตรการที่มียังไม่สามารถให้ความคุ้มครองได้อย่างเหมาะสม และเพียงพอ

แรงงานภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายของประเทศไทยสามารถได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานรวมถึงได้รับสวัสดิการตามที่กฎหมายแรงงานกำหนด หากเข้าหลักเกณฑ์และตรงตามเงื่อนไขที่กฎหมายบัญญัติไว้ แต่ปรากฏแรงงานประเภทหนึ่ง ได้แก่ แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ที่ไม่ได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานตามกฎหมายแรงงานของไทย สาเหตุเพราะการจ้างงานของแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด เป็นการจ้างงานที่มีลักษณะที่กำกวมระหว่างจ้างแรงงานกับจ้างทำของซึ่งไม่เข้าไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงทำให้ไม่ได้รับความคุ้มครองทางแรงงาน ดังเช่นแรงงานอื่นทั่วไป สะท้อนให้เห็นถึงความไม่ทันสมัยในมาตรการทางกฎหมายของไทยหากเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศที่มีแรงงานในลักษณะการจ้างงานเช่นเดียวกัน จากปัญหาดังกล่าวเมื่อศึกษาจึงพบว่าประเทศสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ได้มีบทบัญญัติในมาตรา 138 กำหนดให้แรงงานหญิงทุกคนที่ทำงานไม่ว่าได้รับอนุญาต หรือจำเป็นต้องยอมเข้าทำงาน รวมถึงจะได้รับค่าตอบแทนหรือไม่ได้รับก็ตาม สำหรับแรงงานหญิงที่ทำงานในสถานบันเทิง อาทิ ไนท์คลับ บาร์ สถานบริการอาบอบนวด หรือในลักษณะธุรกิจที่คล้ายกันภายใต้ความควบคุมของนายจ้าง ผู้ประกอบการต้องพิจารณาและรับแรงงานหญิงดังกล่าวเป็นลูกจ้างในกิจการนั้น ทำให้ไม่ว่าอย่างไรแรงงานหญิงในกลุ่มพิเศษเหล่านี้ก็จะได้รับความคุ้มครองทางด้านแรงงานตามกฎหมายของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์เช่นเดียวกันกับแรงงานภาคปกติทั่วไป ทั้งนี้หากไทยสามารถนำหลักการดังกล่าวมาเป็นแนวทางในการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อใช้บังคับแล้วก็จะสามารถจัดอุปสรรคอันเป็นปัญหาทางด้านแรงงานสำคัญนี้ได้เช่นกัน

อย่างไรก็ตามยังพบปัญหาสำคัญอีกประการหนึ่ง คือ มาตรการในการให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงนั้นยังมีไม่เพียงพอ ไม่มีความเหมาะสมกับสภาพของการทำงานรวมถึงไม่ตรงต่อความต้องการที่แท้จริงของหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ซึ่งเมื่อศึกษาแล้วพบว่าส่วนใหญ่มาตรการทางกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยมีความเหมือนและคล้ายคลึงกับมาตรการทางกฎหมายคุ้มครองแรงงานของต่างประเทศ ทั้งในเรื่องของการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำ การมีวันหยุด วันลา รวมถึงการได้รับความคุ้มครองในกรณีถูกเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม แต่ก็มีมาตรการบางอย่างของแต่ละประเทศที่อาจมีความแตกต่างและมีความน่าสนใจอันควรนำมาเป็นแนวทางเพื่อปรับใช้กับมาตรการทางกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย ได้แก่

(1) สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ที่ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายให้มีการประกันอุบัติเหตุ ประกันโรคอันเกิดจากการทำงานและให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างทุกคน มาตรการนี้มีหลักการให้นายจ้างเป็นผู้มีหน้าที่ออกเงินสมทบเพียงฝ่ายเดียวโดยลูกจ้างและรัฐบาลไม่มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบ นอกจากนี้กฎหมายยังอนุญาตให้ลูกจ้างสามารถขอลาหยุดพักผ่อนประจำปีได้หากเกิดอุบัติเหตุหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงาน

(2) ประเทศอังกฤษที่มีการกำหนดในเรื่องการลาคลอดให้แรงงานหญิงที่ตั้งครรภ์มีสิทธิลาคลอดได้โดยยังคงได้รับสิทธิเกี่ยวกับสภาพการจ้าง (แต่ไม่รวมค่าจ้าง) รวมทั้งสิ้น 52 สัปดาห์ โดยไม่ต้องคำนึงว่าได้ทำงานมาแล้วเป็นระยะเวลาเท่าใด ซึ่งมีระยะเวลาของการลามากกว่าหากเปรียบเทียบกับของประเทศไทย นอกจากนี้ลูกจ้างที่เป็นบิดาและมารดาของบุตรที่ทำงานแล้ว 1 ปี กฎหมายยังอนุญาตให้ลาเพื่อทำหน้าที่เกี่ยวกับการเป็นบิดาและมารดาเป็นระยะเวลา 13 สัปดาห์ และกรณีบุตรพิการจนกว่าบุตรจะอายุ 18 ปี เป็นระยะเวลา 18 สัปดาห์ โดยไม่ได้รับค่าจ้าง นอกจากนี้ยังเห็นถึงความสำคัญของความสัมพันธ์ที่ดีในครอบครัวโดยกำหนดให้มีการลาสำหรับลูกจ้างที่ทำงานมาแล้ว 26 สัปดาห์นับถึง 15 สัปดาห์ก่อนคลอด เพื่อช่วยเหลือมารดาเลี้ยงดูบุตรหลังคลอดได้ 2 สัปดาห์ โดยไม่ได้รับค่าจ้าง ตลอดจนมีสิทธิทำหนังสือเพื่อขอให้มีการปรับเปลี่ยนเวลาทำงานที่ยืดหยุ่นเพื่อดูแลบุตรที่อายุไม่ถึง 6 ปี หรือ บุตรพิการที่อายุไม่ถึง 18 ปี

(3) ประเทศญี่ปุ่นเช่นกัน ได้ให้ความสำคัญกับแรงงานหญิงภายหลังการคลอดบุตร โดยกำหนดให้ภายใน 1 ปี หลังคลอดบุตร มีสิทธิขอไม่ทำงานในวันหยุด รวมถึงไม่ทำงานล่วงเวลาหรือทำงานในเวลากลางคืนได้ นอกจากนี้ช่วงระยะเวลาเลี้ยงทารกอายุไม่เกิน 1 ปี แรงงานหญิงมีสิทธิขอลาเพื่อดูแลบุตร (ทารก) อย่างน้อยวันละ 2 ครั้ง ไม่เกิน 30 นาทีต่อครั้ง และที่น่าสนใจยิ่งคือการที่ญี่ปุ่นกำหนดมาตรการให้แรงงานหญิงที่มีปัญหาการทำงานในช่วงมีประจำเดือนมีสิทธิขอลางานเพื่อพักในช่วงเวลาดังกล่าวได้

(4) ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ได้มีมาตรการทางกฎหมายเฉพาะที่เน้นให้ความสำคัญคุ้มครองทางด้านสุขภาพ อนามัย และโรคติดต่อ เนื่องจากเป็นประเทศหนึ่งที่เปิดเสรีให้กับธุรกิจ เพศบริการ โดยกำหนดให้เจ้าหน้าที่ท้องถิ่นเป็นผู้ดูแลและกำกับเจ้าของสถานบริการต้องจัดให้ แรงงานหญิงสามารถเข้าถึงการดูแลสุขภาพที่พร้อมใช้งาน เช่น การจัดให้มีการตรวจโรค การ จัดให้มีการตรวจทางการแพทย์สำหรับผู้ติดเชื้อทางเพศสัมพันธ์โดยตรง นอกจากนี้กฎหมายยัง กำหนดให้ทุกบริการต้องขึ้นทะเบียนตามกฎหมาย และต้องมีเอกสารข้อมูลที่กำกับดูแลความ ปลอดภัยอาชีวอนามัยและสวัสดิการสำหรับแรงงานเพื่อรับทราบถึงสวัสดิการที่จะได้รับ ซึ่งความ เข้มงวดในการดูแลด้านชีวอนามัย และการกำหนดสวัสดิการที่เพียงพอมีผลสำคัญต่อการได้รับ ใบอนุญาตภาคบังคับเพื่อให้สามารถประกอบกิจการ โดยขึ้นทะเบียนถูกต้องตามกฎหมาย

5.1.5 ปัญหาเรื่องเสรีภาพในการสมาคมและการรวมตัวกันเพื่อเจรจาต่อรองหรือระงับข้อ พิพาทระหว่างผู้ประกอบการกับแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด

ความคุ้มครองแรงงานตลอดระยะเวลาที่ผ่านมาทุกประเทศต่างได้ให้ความสำคัญแก่ เสรีภาพของแรงงานหรือลูกจ้างสำหรับการแสดงความคิดเห็น หรือเสนอความต้องการของตนผ่าน ทางสหภาพแรงงานให้นายจ้างหรือผู้ประกอบการรับทราบถึงความต้องการของกลุ่มแรงงานตน ประเทศไทยเองก็เห็นถึงความสำคัญจึงได้มีการตราพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ขึ้น เพื่อเป็นการรองรับหลักการดังกล่าว แต่ปรากฏว่ากฎหมายฉบับนี้ไม่สามารถให้เสรีภาพแก่แรงงาน และลูกจ้างได้ทุกประเภทอย่างแท้จริง โดยเฉพาะแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดที่ไม่ สามารถมีเสรีภาพในแง่มุมต่าง ๆ ดังที่ได้กล่าวไว้ข้างต้นได้เนื่องจากไม่ใช่ลูกจ้างตามนิยามที่ กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้ ดังนี้ จึงเป็นปัญหาสำคัญในการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ ซึ่งก่อให้เกิด ความขัดแย้งกับหลักการมาตรฐานแรงงานสากลตามที่ปรากฏในอนุสัญญาฉบับที่ 87 และ 98 อันเป็นมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศที่นานาประเทศใช้ยึดถือปฏิบัติ ทั้งนี้เมื่อศึกษาแล้วพบว่า แรงงานหญิงกลุ่มนี้ต่างก็เป็นแรงงานและลูกจ้างในสถานประกอบการบริการเช่นเดียวกัน แต่ กลับไม่มีสิทธิรวมตัวกันจัดตั้งสหภาพทั้งทางตรงและทางอ้อม ดังนี้เพื่อความเข้าใจอันดีระหว่าง นายจ้างและลูกจ้างกลุ่มพิเศษนี้ รวมถึงไม่เป็นการขัดต่อหลักการสากลดังที่ได้กล่าวไว้ จึงเห็นควร ให้มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นเป็นการเฉพาะเพื่อนำแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดกลุ่มนี้ เข้ามาสู่โอกาสในการได้รับความคุ้มครองตามที่พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 กำหนด ไว้เช่นเดียวกันกับแรงงานในภาคปกติทั่วไป

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากบทสรุปดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

5.2.1 ควรมีการออกกฎหมายในรูปแบบของพระราชบัญญัติเพื่อให้ความคุ้มครองแก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดโดยตรง โดยมีเนื้อหาที่สำคัญ ดังนี้

1) มาตรา.. ในพระราชบัญญัตินี้

อันว่าจ้างบริการนั้น คือ สัญญาซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่ง เรียกว่า ผู้ให้บริการ ตกลงที่จะทำงานให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้รับประโยชน์ จนงานสำเร็จ เพื่อให้ได้มาซึ่งเงินจ้างจากคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้รับบริการ โดยผู้รับประโยชน์ตกลงแบ่งเงินจ้างให้แก่ผู้ให้บริการตามเงื่อนไขที่ตกลงกันตลอดระยะเวลาที่ทำงานให้

“งานให้บริการอาบน้ำ และนวด” หมายความว่า งานหรือการกระทำใด ๆ อันเกี่ยวกับการให้บริการอาบน้ำ และนวด ในสถานบริการที่จัดไว้สำหรับการให้บริการอาบน้ำ และนวด โดยตรง

“หญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด” หมายความว่า ลูกจ้างผู้ให้บริการนวดตัวโดยมีการให้บริการอาบน้ำควบคู่กัน

“นายจ้าง” หมายความว่า เจ้าของสถานบริการ ผู้รับประโยชน์ ผู้ซึ่งอนุญาตให้ลูกจ้างทำงานให้บริการอาบน้ำ และนวดแก่ผู้ใช้บริการในสถานบริการของตน โดยตกลงให้ค่าตอบแทนเงินเดือน ค่าจ้าง เป็นเงินจ้างแก่งานบริการที่ทำนั้น

“ลูกจ้าง” หมายความว่า หญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด

“ผู้ใช้บริการ” หมายความว่า บุคคลผู้ใช้บริการอาบน้ำ และนวด

“ค่าจ้าง” หมายความว่ารวมถึง ค่าตอบแทน เงินเดือน ที่นายจ้างตกลงจ่ายให้แก่หญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ด้วยวิธีการแบ่งผลประโยชน์จากค่าบริการที่ได้รับจากผู้ให้บริการตามที่ตกลงกัน หรือตกลงกันจ่ายกันด้วยวิธีการอื่นใด

2) มาตรา.. หญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ต้องได้รับการพิจารณาและรับเข้าเป็นลูกจ้างของนายจ้าง โดยให้เป็นลูกจ้างตามคำนิยามที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 5 กำหนด

การคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด นอกจากที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ให้นายจ้างและหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ผู้เป็นนายจ้างและลูกจ้างทุกคน ปฏิบัติตามที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กำหนด

ความคุ้มครองตามความในวรรคก่อน หากปรากฏพบบัญชีหรือข้อความใดที่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้ ให้พิจารณาถึงความคุ้มครองที่เป็นคุณประโยชน์กับแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ผู้เป็นลูกจ้างเป็นที่สุด

3) มาตรา.. ค่าตอบแทน เงินเดือน ค่าจ้างที่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดผู้เป็นลูกจ้างได้รับตามพระราชบัญญัตินี้ ให้นายจ้างปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยอัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับลูกจ้างปกติทั่วไป

4) มาตรา.. ให้นายจ้างจัดทำทะเบียนแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดเป็นภาษาไทยและเก็บไว้ ณ สถานที่ทำงานของนายจ้าง เพื่อให้พนักงานตรวจแรงงานตรวจได้ และให้ส่งสำเนาทะเบียนลูกจ้างให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายทุก 30 วัน รายละเอียดข้อมูลในทะเบียนดังกล่าวให้เป็นไปตามที่ระบุไว้ในกฎกระทรวง

ทะเบียนนี้ถือเป็นข้อมูลสำคัญของหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด นายจ้างหรือตัวแทนของนายจ้างต้องใช้ความระมัดระวังเป็นพิเศษว่าวิญญูชน และต้องไม่กระทำการอย่างใด ๆ ให้ข้อมูลเป็นที่เปิดเผยแก่บุคคลภายนอก หรือบุคคลอื่นใดที่ไม่เกี่ยวข้อง หากฝ่าฝืนมีความผิดรวมถึงต้องชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นแก่เจ้าของข้อมูล ตามอัตราที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

เจ้าของข้อมูลผู้มีสิทธิได้รับค่าเสียหายจากนายจ้างตามความในวรรคก่อนไม่ตัดสิทธิเรียกค่าเสียหายจากนายจ้างตามกฎหมายอื่น

5) มาตรา.. นายจ้างต้องจัดให้มีการตรวจสุขภาพลูกจ้างก่อนเข้าทำงาน โดยกำหนดให้โรคติดต่อทุกประเภทเป็นโรคที่ลูกจ้างต้องตรวจเพิ่มเติมร่วมกับการตรวจร่างกายปกติทั่วไป และภายหลังลูกจ้างทำงานแล้ว นายจ้างต้องจัดให้มีการตรวจโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์เป็นการเฉพาะทุก 3 เดือน โดยค่าใช้จ่ายของนายจ้างเอง

การตรวจสุขภาพและโรคติดต่อตามมาตรานี้ ภายหลังจากตรวจทุกครั้งไม่เกิน 15 วัน นายจ้างต้องแจ้งให้พนักงานตรวจแรงงานทราบ โดยจัดทำเป็นรายงาน และส่งสำเนารายงานดังกล่าวให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย รายละเอียดข้อมูลรายงานดังกล่าวให้เป็นไปตามที่ระบุไว้ในกฎกระทรวง

รายงานนี้ถือเป็นข้อมูลสำคัญของหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด นายจ้างหรือตัวแทนของนายจ้างต้องใช้ความระมัดระวังเป็นพิเศษว่าวิญญูชน และต้องไม่กระทำการอย่างใด ๆ ให้ข้อมูลเป็นที่เปิดเผยแก่บุคคลภายนอก หรือบุคคลอื่นใด หากฝ่าฝืนให้มีความผิดมิโทษ รวมถึงต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่เจ้าของข้อมูล ตามอัตราที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

6) มาตรา.. ลูกจ้างต้องแสดงข้อมูลที่เป็นจริงแก่นายจ้าง และยินยอมให้นายจ้างตรวจสุขภาพและโรคติดต่อทุกประเภท ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้

7) มาตรา.. ในช่วงเวลาที่ลูกจ้างมีประจำเดือนนายจ้างต้องกำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิลาพักงานเป็นกรณีเฉพาะเป็นเวลา 5 วัน โดยได้รับค่าจ้าง หรือกำหนดให้ลูกจ้างทำงานอื่นแทนชั่วคราวสำหรับในช่วงเวลาที่มีประจำเดือนดังกล่าว

งานที่ลูกจ้างทำแทนงานปกติเป็นการชั่วคราวต้องเหมาะสมและไม่เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการทำงานปกติของลูกจ้างเกินความจำเป็น

8) มาตรา.. นายจ้างต้องจัดให้มีอุปกรณ์สำหรับป้องกันโรคติดต่อทุกประเภทที่มีคุณภาพและใช้งานได้ดี ให้แก่ ลูกจ้างในสถานบริการ โดยค่าใช้จ่ายของนายจ้างเอง

9) มาตรา.. นายจ้างต้องจัดให้มีมาตรการสำหรับควบคุมผู้ใช้บริการที่ประพฤติน่าไม่เหมาะสมในการใช้บริการอาบน้ำ และนวด

10) มาตรา.. นายจ้างต้องจัดให้มีบริการที่พักอาศัยภายในบริเวณสถานบริการหรือสถานที่ใกล้เคียงให้กับลูกจ้าง หรือจัดให้มีรถสำหรับบริการรับส่งลูกจ้างหญิงผู้ใช้บริการในช่วงเวลากลางคืน

11) มาตรา.. ลูกจ้างซึ่งเป็นมารดาของบุตรที่เป็นทารกมีสิทธิพักระหว่างทำงานเพื่อให้นมบุตรอย่างน้อยวันละ 2 ครั้ง ครั้งละไม่เกิน 30 นาที

12) มาตรา.. นายจ้างต้องจัดให้มีการฝึกอบรมอาชีพให้แก่ลูกจ้าง 1 ครั้งต่อปี และกำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิลาเพื่อฝึกอบรมอาชีพหนึ่งปีต้องไม่น้อยกว่า 15 วัน โดยได้รับค่าจ้าง

13) มาตรา.. ห้ามไม่ให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างที่ได้รับ โรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ นายจ้างต้องไม่อนุญาตและลูกจ้างที่ได้รับ โรคติดต่อต้องหยุดให้บริการอาบน้ำ และนวด หรืองานอื่นที่ใกล้เคียงจนกว่ารักษาหายเป็นปกติ ทั้งนี้ ให้นายจ้างเปลี่ยนงานที่เหมาะสมแทนงานให้บริการอาบน้ำ และนวด เว้นแต่โดยสภาพของโรคแล้วลูกจ้างไม่สามารถทำงานได้ต่อไป หรือหากทำต่อไปแล้วอาจเป็นอันตรายต่อบุคคลอื่นอันเนื่องมาจากโรคติดต่อที่เป็นนั้น

14) มาตรา.. ค่าเสียหาย รวมถึงค่าสินไหมทดแทนที่ต้องใช้ให้แก่ฝ่ายที่ต้องเสียหาย เพื่อความเสียหายอย่างใดๆ อันเกิดจากการให้บริการตามทางการที่จ้างบริการของผู้ให้บริการนั้น นายจ้าง ผู้รับประโยชน์ เป็นผู้รับผิดชอบ

ทั้งนี้ นายจ้างมีสิทธิไล่เบียดเอาจากลูกจ้างสำหรับค่าเสียหาย ค่าสินไหมทดแทนที่ได้ใช้ไปจริงตามความในวรรคก่อนนั้น

5.2.2 ให้กรมสรรพากรออกคำสั่งกรมสรรพากรเป็นการเฉพาะ ให้ลดหย่อนฐานภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาของผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ในระหว่างที่ไม่สามารถทำงานได้เนื่องจากได้รับอันตราย หรือได้รับโรคติดต่อร้ายแรงอันเนื่องมาจากการทำงาน โดยให้ลดหย่อนได้เฉพาะในปีที่เกิดเหตุเท่านั้น

ทั้งนี้ ให้นายจ้างสามารถนำค่าใช้จ่ายสำหรับสวัสดิการต่างๆ ที่จัดให้แก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการ อาบน้ำ และนวดที่ใช้จริงนำมาหักลดหย่อนภาษีได้ตามอัตราและสัดส่วนที่เหมาะสม

5.2.3 ให้สำนักงานประกันสังคมออกระเบียบ โดยกำหนดให้บุตรของหญิงผู้ให้บริการ อาบน้ำ และนวด ได้รับการคุ้มครอง โดยให้มีสิทธิได้รับการรักษาได้โดยตรง กรณีได้รับเชื้อโรคติดต่อร้ายแรง โดยเฉพาะโรคเอดส์ จากแรงงานหญิงบริการผู้เป็นมารดา ตั้งแต่แรกเกิดจนอายุครบ 18 ปีบริบูรณ์

5.2.4 ให้สำนักงานประกันสังคมออกระเบียบ กรณีนายจ้างถูกจับกุมหรือสถานบริการถูกสั่งพักหรือปิดบริการ อันเป็นเหตุให้นายจ้างต้องหยุดกิจการชั่วคราวหรือมีความจำเป็นต้องปิดกิจการเป็นการถาวรอันส่งผลให้ลูกจ้างผู้ประกันตนไม่ได้ทำงานต่อเนื่องเป็นเวลานานไม่น้อยกว่า 1 เดือน ให้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานไปจนกว่าเหตุการณ์ดังกล่าวจะสิ้นสุดลงในกรณีหยุดกิจการชั่วคราว และได้รับประโยชน์ทดแทนตามที่พระราชบัญญัติประกันสังคมกำหนด ในกรณีต้องปิดกิจการเป็นการถาวรรวมถึงกำหนดให้นายจ้างและลูกจ้างไม่ต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม ในช่วงเวลาที่หยุดกิจการชั่วคราวจนกว่าเหตุการณ์ดังกล่าวจะสิ้นสุดลง

5.2.5 รัฐควรมีนโยบายจัดเก็บภาษีอาบนำ โดยคำนวณเข้าไปกับค่าบริการอาบนำ และนวดส่วนหนึ่ง และจัดเก็บจากหญิงผู้ให้บริการอาบนำ และนวดส่วนหนึ่ง เพื่อเป็นแหล่งเงินสำหรับสนับสนุนในการตั้งกองทุนเพื่อความอุ่นใจกับสังคม รวมถึงหญิงผู้ให้บริการอาบนำ และนวดว่า ยามมีความจำเป็นจะมีเงินช่วยเหลือหรือเงินที่สามารถเยียวยาได้ทันทั่วถึง

5.2.6 รัฐควรส่งเสริมและกำหนดให้ผู้ประกอบการร่วมกับหญิงผู้ให้บริการอาบนำ และนวด ทำประกันชีวิตและสุขภาพ (โดยเป็นประกันภัยภาคบังคับ) สำหรับให้ความคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และร่างกาย ของหญิงผู้ให้บริการอาบนำ และนวดที่อาจได้รับอันตรายหรือได้รับโรคติดต่อร้ายแรงต่างๆ อันเนื่องมาจากการทำงาน เพื่อบรรเทาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นของทั้งฝ่ายนายจ้างและหญิงผู้ให้บริการอาบนำ และนวด

5.2.7 รัฐควรสนับสนุนให้มีการจัดตั้งกองทุนเพื่อความช่วยเหลือหญิงลูกจ้าง ในกรณีต้องการเลิกอาชีพให้บริการอาบนำ และนวด รวมถึงงานให้บริการอื่นที่ใกล้เคียงกัน เช่น กองทุนกั๊ยมเพื่อการศึกษาและประกอบสัมมาอาชีพ หรือกองทุนเพื่อการเตรียมตัวเกษียณ และให้รัฐเป็นผู้สนับสนุนรวมถึงรับผิดชอบดูแลกองทุนดังกล่าว โดยให้ใช้เงินจากภาษีอาบนำตามข้อ 5.2.5 เป็นหลักสำหรับสนับสนุนกองทุนนี้โดยตรง

5.2.8 รัฐควรสนับสนุนจัดให้มีศูนย์พักพิง “หญิงเพื่อหญิง” สำหรับให้ความช่วยเหลือทางด้านข้อมูลในรูปแบบต่างๆ ทั้งทางด้านสังคม กฎหมาย แรงงาน สุขภาพ อนามัย อาชีพ แก่ลูกจ้างหญิงผู้ให้บริการอาบนำ และนวด รวมถึงลูกจ้างแรงงานหญิงอื่น และเพื่อเป็นศูนย์กลาง

สำหรับให้แรงงานหญิงในกลุ่มธุรกิจบริการหรือกลุ่มอื่นใดสามารถมาร่วมตัวกันเพื่อแลกเปลี่ยนความคิดเห็น ข้อมูลในด้านต่างๆ ระหว่างกลุ่มแรงงานลูกจ้างเดียวกัน



กรม
การ
การ
การ

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

- กมล สนธิเกษตริณ. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยจ้างแรงงาน จ้างทำของและรับขน. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2532.
- กรมแรงงาน. การใช้แรงงานหญิงในสถานบริการอาบอบ นวด (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพมหานคร: กองแรงงานหญิงและเด็ก กระทรวงมหาดไทย, 2539.
- กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน กระทรวงแรงงาน. พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541. กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดบางกอกบล็อก, 2541.
- กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน. “การใช้แรงงานหญิง.” <http://www.labour.go.th/home/th/ilo>, 27 ตุลาคม 2558
- กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน. ข้อเสนอแนะในการใช้แรงงานหญิง. กรุงเทพมหานคร: กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, ม.ป.ป.
- กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน. โครงการจัดทำฐานข้อมูลสวัสดิการแรงงานของประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียน. กรุงเทพมหานคร, ม.ป.ป.
- กระดานถาม-ตอบคณะรัฐศาสตร์และรัฐประศาสนศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่. “นโยบายทางด้านคุ้มครองแรงงานและสวัสดิการ.” <http://board.pol.cm0u.ac.th/download/file.php?id=724&sid=d2d48d3ae292e55bd672ded40a653f9b>, 27 ตุลาคม 2558
- เกษมสันต์ วัฒวรรณ. สัญญาจ้างแรงงาน สิทธิ และหน้าที่ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2540.
- เกษมสันต์ วัฒวรรณ. คำบรรยาย วิชากฎหมายแรงงาน ภาคหนึ่ง ปีการศึกษา 2545. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2545.
- เกษมสันต์ วัฒวรรณ. กฎหมายแรงงานสำหรับนักบริหาร. พิมพ์ครั้งที่ 15. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2545.
- คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่. “การค้าประเวณีแอบแฝง (รายงานวิชากฎหมายกับสังคม).” www.law.cmu.ac.th/law2011/177404/files/1325744049, 25 มกราคม 2559
- คริสโตเฟอร์ เอช เลิฟลือค และ ลอเรน ไรท์. การตลาดบริการ (principles of Service marketing and Management). แปลโดย อุดุลย์ จาตุรงค์กุล, ดลยาจาตุรงค์กุล และพิมพ์เดือน จาตุรงค์กุล. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์เพียร์สัน เอ็ดดูเคชั่น อิน โด ไชน่า, 2546.

- จรรยา จันทวิทย์. สภาพการทำงานของหญิงบริการในสถานบริการ (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพมหานคร: กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, ม.ป.ป.
- จักรจุลกะรัตน์. “ปัจจัยที่ทำให้เด็กหญิงเป็น โสเภณี: ศึกษากรณีสถานบันเทิงย่านรอยัลชิตี้ อเวนิว กรุงเทพมหานคร.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547.
- จินดา บุญยอาคม. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยจ้างแรงงานจ้างทำของ. พระนคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2512.
- ฉัตยาพร เสมอใจ. การจัดการและการตลาดบริการ. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ซีเอ็ดยูเคชั่น, 2547.
- เทคนิคการจ้างบริการ 5 ประเภท (ตอน 1) พ.ศ. 2542, วิทยายุทธจัดซื้อและบริหารพัสดุ, 17.
- เทคนิคการจ้างบริการ 5 ประเภท (ตอน 2) พ.ศ. 2542, วิทยายุทธจัดซื้อและบริหารพัสดุ, 18.
- ธีรกิติ นวรัตน์. การตลาดบริการ แนวคิดและกลยุทธ์. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549.
- ธีระ ศรีธรรมรักษ์. “อนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศกับกฎหมายแรงงานของไทย.” บทบัญญัติ, ปีที่ 62 ฉบับที่ 3. (2549): 134.
- ธีระ ศรีธรรมรักษ์. กฎหมายแรงงาน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2543.
- นัฐธิญา บุญอาพัทธ์เจริญ. “การศึกษาปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อการเป็น โสเภณี: กรณีศึกษาหญิงในสถานสงเคราะห์บ้านเกร็ดตระการ จ.นนทบุรี.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหิดล, 2539.
- ประกาศน์ อวยชัย. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3: พร้อมด้วยย่อข้อกฎหมายจากคำพิพากษาศาลฎีกาตั้งแต่ พ.ศ. 2527 ถึง พ.ศ. 2542.
- ไพฑูริศ เอกจริยกร. คำอธิบายกฎหมายจ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน ยืม ฝากทรัพย์สินเจ้าสำนักโรงแรม. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2542.
- พระอัยการเบ็ดเสร็จบทที่ 99.
- ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล. “กฎหมายแรงงานในต่างประเทศ.” วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, เล่มที่ 2 (พฤษภาคม 2539): 43-68
- มนชนก ลำเพาวิไล. “มาตรการกฎหมายในการคุ้มครองการทำงานของหญิงบริการ.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547.

- ยศ สันต์สมบัติ. แม่หญิงสี่ขาตัว: ชุมชนและการค้าประเวณีในสังคมไทย (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพมหานคร: สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539.
- ร.แสงกาต์. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิชย์, 2526.
- วสันต์ รัตนกิจ. ข้อแตกต่างระหว่างการจ้างแรงงานและจ้างทำของ (เอกสารภาษีอากร). กรุงเทพมหานคร, 2535.
- วิกิพีเดีย. (ม.ป.ป.). “การค้าประเวณี.” สืบค้นจาก <https://th.wikipedia.org/wiki/การค้าประเวณี>, 11 กุมภาพันธ์ 2559.
- วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม. กฎหมายแรงงาน 2: กฎหมายคุ้มครองแรงงาน. กรุงเทพมหานคร, 2542.
- วินัย ลิวีโรจน์. “สัญญาจ้างแรงงาน: ศึกษาในแง่ลักษณะของนิติสัมพันธ์.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533.
- วิไลพรรณ เจศวะวะ. “การบังคับใช้กฎหมายแรงงานกับสัญญาจ้างทำของที่คล้ายกับสัญญาจ้างแรงงาน.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545.
- วิระวัฒน์ กิจเลิศไพโรจน์. การตลาดธุรกิจบริการ. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ซีเอ็ดยูเคชั่น, 2547.
- สุดดี สินไชย. “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานนอกระบบ.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริติ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2550.
- สมาคมเจ้าของเรือไทย. “ข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับ ILO.” www.thaishipowners.com/lib/ILO, 3 มีนาคม 2559.
- สำนักงานสถิติแห่งชาติ. แผนยุทธศาสตร์การบริหารจัดการแรงงานนอกระบบ พ.ศ. 2555-2559
ใช้นิยาม “แรงงานนอกระบบ” ของสำนักงานสถิติแห่งชาติ เนื่องจากอ้างอิงสถิติข้อมูล
แรงงานนอกระบบ. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานสถิติแห่งชาติ, ม.ป.ป.
- สำนักข่าวมุสลิมไทย. “รัฐธรรมนูญกับการปกป้องการเกณฑ์แรงงาน.”
<http://info.muslimthaipost.com/main/index>, 3 มีนาคม 2559.
- สีหนาท ประยูรรัตน์. มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันและควบคุมโรคเอดส์ในส่วนที่เกี่ยวข้อง
ผู้กระทำการค้าประเวณี. กรุงเทพมหานคร: บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534.
- วิกิพีเดีย. “การปฏิวัติสยาม.” https://th.wikipedia.org/wiki/การปฏิวัติสยาม_พ.ศ._2475, 8 มีนาคม 2559.

สุพรรณณี อินทร์แก้ว. การตลาดธุรกิจบริการเฉพาะอย่าง. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์
ธนาเพลส, 2549.

เสถียรภาพ นาหลวง. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะจ้างแรงงาน จ้างทำของ
รับขน ยืม ฝากทรัพย์ เก็บของในคลังสินค้า. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์
มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ, 2553.

อังคณา เตชะโกเมนทร์. ข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International
Labour Organization: ILO. กรุงเทพมหานคร: กลุ่มงานมาตรฐานแรงงานระหว่าง
ประเทศ สำนักพัฒนามาตรฐานแรงงาน, ม.ป.ป.

B LABOR LAWS. “ข้อมูลสรุปย่อการคุ้มครองแรงงานของญี่ปุ่น จาก ข้อมูลสรุปย่อ
การคุ้มครองแรงงาน.” [http://www2.interbroad.or.jp/fia-net/guidebook/g-5/g5-
e2.html](http://www2.interbroad.or.jp/fia-net/guidebook/g-5/g5-e2.html), 25 ตุลาคม 2559.

GOV.UK. “ข้อมูลเกี่ยวกับสิทธิของคนทำงานแบบไม่เต็มเวลา (part-time worker) ของประเทศส
หราชอาณาจักร.” <http://www.dti.gov.uk/er/individual/05.htm>, 25 ตุลาคม 2559.

GOV.UK. “ข้อมูลสิทธิการลาคลอด การลาของบิดามารดา และการลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรของลูกจ้างใน
ประเทศอังกฤษ.” <http://www.dit.gov.uk/er/individual/matrights-p1958.pdf>, 25 ตุลาคม
2559.

GOV.UK. “อัตราค่าจ้างขั้นต่ำของประเทศสหราชอาณาจักร.” <http://www.dit.gov.uk/er/nm>,
25 ตุลาคม 2559.

GOV.UK. “กฎหมาย The Working Time Regulations 1998.”
http://www.dit.gov.uk/work_time_regs/wtrsi.htm, 25 ตุลาคม 2559

HMSO.GOV. “กฎหมาย The National Minimum Wage Act 1998.”
<http://www.hmso.gov.uk/aets1998/19980039.htm>, 25 ตุลาคม 2559

HMSO.GOV. “กฎหมาย The Part-Time Workers (Prevention of Less Favorable Treatment)
Regulations 2000.” <http://www.lwgislation.hmso.gov.uk/si2000/2000151.htm>,
23 กันยายน 2559.

HMSO.GOV. “กฎหมาย The Part-Time Workers (Prevention of Less Favorable Treatment)
Regulations 2000 (Amendment) Regulations 2002.”
<http://lwgislation.hmso.gov.uk/si/si2002/20022035.htm>, 9 กันยายน 2558.

International Labour Organization. “ข้อมูลคนทำงาน part-time จากเอกสาร International Observatory of Labour Law, National Labour Law Profile: Japan.”
www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdia/II/observatory/profile/jip.htm,
 September 2015.

Japan Institute for Women’s Empowerment & Diversity Management. “กฎหมาย The Law Concerning the Improvement of Employment Management, etc. of Part-Time Workers.” http://www.jiwe.or.jp/english/law/law3_1_1.html, September 2015.

Legislation. gov.uk. “กฎหมาย The Maternity and Parental Leave etc Regulations 1999.” <http://www.legislation.hmso.gov.uk/si/si1999/1999312.htm> , September 2015.

Legislation. gov.uk. “กฎหมาย The Maternity and Parental Leave (Amendment) Regulations 2002.” www.legislation.hmso.gov.uk/si2002/20022789.html, September 2015.

ภาษาต่างประเทศ

GOV.UK. http://www.dti.gov.uk/work_time_regsindex.htm and
http://dit.gov.uk/er/individuall/right_p/716.htm, 25 October 2016

International Labour Organization. “Chapter VI. Minors, Minimum Age, Article 56. Children under 15 full years of age shall not be employed as workers.”
<https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/27776/64846/E95JPN01.htm#a056>,
 May 2016.

International Labour Organization. “The Labour Standard Law.” <http://matlec.ilo.org/tet/E95JP01.htm>, September 2015.

International Labour Organization. <http://www.ilo.org/ilolex/english/newratframeE.htm>, 8 May, 2009.

International Labour Organization. www.ilo.org/ilolex/english/newratframeE.htm, 8 May, 2009.

International Labour Organization.

www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdia/II/observatory/profile/jip.htm, 8 April, 2009.

Netherlands adopt new labour law for 2015.

www.ekelmansenmeijer.nl/.../Useful%20Tip%20Netherland, 8 May, 2009.

The Maternity and Parental Leave etc Regulations 1999.

University of Technology Sydney. "The Workplace Relations Act 1996."

<http://www.law.uts.edu.au/~peteru/legislation>, 14 October 2015.



ด
ร
ค
น
ว
ก

ภาคผนวก

แบบสัมภาษณ์เจาะลึก

เรื่อง

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานผู้ให้บริการในสถานบริการ

ที่จัดให้มีการอาบน้ำ และนวด ศึกษาเฉพาะสถานบริการ

ในเขตกรุงเทพมหานคร

(ในส่วนของผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด)

แบบสัมภาษณ์เจาะลึก เรื่อง

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการในสถานบริการที่จัดให้มีการ
อาบน้ำ และนวด ศึกษาเฉพาะสถานบริการในเขตกรุงเทพมหานคร

แบบสัมภาษณ์ฉบับนี้ใช้ในการทำวิทยานิพนธ์ประกอบการศึกษาปริญญาโท
สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

ในส่วนของผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด

ข้อ 1. เพศ ชาย หญิง

ข้อ 2. อายุ 15-30 31-45 46-60 61 ปีขึ้นไป

ข้อ 3. ท่านมีภูมิลำเนาอยู่ที่ใด และท่านเข้าสู่อาชีพบริการในสถานบริการอาบน้ำ และนวดได้
อย่างไร เพราะอะไร

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 4. ท่านเป็นผู้ให้บริการในสถานบริการอาบน้ำ และนวด มานานเท่าไร และวางแผนจะเลิก
เมื่อใด

.....

.....

.....

.....

ข้อ 5. การเข้ามาทำงานที่สถานบริการนี้ มีการสัมภาษณ์งานอย่างไร มีข้อตกลงการจ้างงานกันอย่างไร

.....

.....

.....

ข้อ 6. ท่านได้รับค่าแรง ค่าจ้าง เท่าใด และได้รับอย่างไร

.....

.....

.....

ข้อ 7. ท่านมีการให้บริการเสริมพิเศษอื่น ๆ นอกเหนือจากการให้บริการอาบน้ำ และนวดปกติหรือไม่ อย่างไร

.....

.....

.....

ข้อ 8. ปัจจุบันท่านมีสภาพการจ้างงาน เช่น การเข้างาน การเลิกงาน ลักษณะการทำงาน การลาป่วย ลากลด หรือข้อบังคับการทำงานหรือไม่ อย่างไร

.....

.....

.....

ข้อ 9. ปัจจุบันท่านได้รับสวัสดิการต่าง ๆ อันเนื่องมาจากการทำงานหรือไม่ อย่างไรบ้าง และอยากได้อะไรบ้าง

.....

.....

.....

ข้อ 10. กรณีสวัสดิการต่าง ๆ เช่น วันหยุดพักผ่อนประจำปี ค่ารักษาพยาบาล ค่า膳นากการ ตามกฎหมายท่านเห็นว่าท่านควรได้รับสวัสดิการต่าง ๆ เหล่านั้นหรือไม่อย่างไร เพราะเหตุใด

.....

.....

.....

ข้อ 11. ท่านเคยได้รับอันตรายจากการทำงานหรือไม่ อย่างไร และอยากให้มีการส่งเสริมหรือคุ้มครองเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวหรือไม่ อย่างไร

.....

.....

.....

ข้อ 12. ท่านอยากเปลี่ยนอาชีพหรือไม่ หากเปลี่ยนอยากเปลี่ยนไปประกอบอาชีพอะไร

.....

.....

.....

ข้อ 13. ท่านเห็นว่าระหว่างการทำงาน ควรมีการจัดตั้งกองทุนหรือไม่ อย่างไร (เช่น กองทุนกู้ยืม ดอกเบี้ยต่ำ กองทุนให้ความช่วยเหลือพนักงานบริการกรณีเจ็บป่วยด้วยโรคอันเกิดจากการทำงาน โดยรัฐจัดตั้งขึ้น หรือ สถานประกอบการกับพนักงานบริการร่วมกันจัดตั้งขึ้น เป็นต้น

.....

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 14. ท่านประสงค์อยากเรียนรู้การทำงานในสายงานอาชีพอื่น หรือไม่

.....

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 15. ท่านอยากให้มีการรวมกลุ่มบุคคลที่ทำงานในลักษณะเดียวกับท่านขึ้นเป็นสมาคมสำหรับ ร่วมกันเจรจา และต่อรอง เกี่ยวกับสวัสดิการต่าง ๆ ของท่านกับผู้ประกอบการ หรือไม่ หรือท่านมีความคิดเห็นอย่างไร

.....

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 16. ข้อเสนอแนะอื่น ๆ

.....

.....

.....

.....

.....

.....

แบบสัมภาษณ์เจาะลึก

เรื่อง

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานผู้ให้บริการในสถานบริการที่จัด
ให้มีการอาบน้ำ และนวด สักขาเฉพาะสถานบริการ
ในเขตกรุงเทพมหานคร
(ในส่วนของผู้ให้บริการนวดทั่วไป “หัตถเวช”)

แบบสัมภาษณ์เจาะลึก เรื่อง

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการในสถานบริการที่จัดให้มีการ
อาบน้ำ และนวด ศึกษาเฉพาะสถานบริการในเขตกรุงเทพมหานคร

แบบสัมภาษณ์ฉบับนี้ใช้ในการทำวิทยานิพนธ์ประกอบการศึกษาปริญญาโท
สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

ในส่วนของผู้ให้บริการนวดทั่วไป (หัตถเวช)

ข้อ 1. เพศ ชาย หญิง

ข้อ 2. อายุ 15-30 31-45 46-60 61 ปีขึ้นไป

ข้อ 3. ท่านมีภูมิลำเนาอยู่ที่ใด และท่านเข้าสู่อาชีพบริการในสถานบริการนวด(หัตถเวช)ได้อย่างไร
เพราะอะไร

.....

.....

.....

.....

ข้อ 4. ท่านเป็นผู้ให้บริการในสถานบริการในสถานบริการนวด (หัตถเวช) มานานเท่าไร และ
วางแผนจะเลิกเมื่อใด

.....

.....

.....

.....

ข้อ 5. การเข้ามาทำงานที่สถานบริการนี้ มีการสัมภาษณ์งานอย่างไร มีข้อตกลงการจ้างงานกันอย่างไร

.....

.....

.....

ข้อ 6. ท่านได้รับค่าแรง ค่าจ้าง เท่าใด และได้รับอย่างไร

.....

.....

.....

ข้อ 7. ท่านมีการให้บริการเสริมพิเศษอื่น ๆ นอกเหนือจากการให้บริการนวด (หัตถเวช) ปกติหรือไม่ อย่างไร

.....

.....

.....

ข้อ 8. ปัจจุบันท่านมีสภาพการจ้างงาน เช่น การเข้างาน การเลิกงาน ลักษณะการทำงาน การลาป่วย ลากลด หรือข้อบังคับการทำงานหรือไม่ อย่างไร

.....

.....

.....

ข้อ 9. ปัจจุบันท่านได้รับสวัสดิการต่าง ๆ อันเนื่องมาจากการทำงานหรือไม่ อย่างไรบ้าง และอยากได้อะไรบ้าง

.....

.....

.....

ข้อ 10. กรณีสวัสดิการต่าง ๆ เช่น วันหยุดพักผ่อนประจำปี ค่ารักษาพยาบาล ค่าสัมนาการ ตามกฎหมายท่านเห็นว่าท่านควรได้รับสวัสดิการต่าง ๆ เหล่านี้หรือไม่อย่างไร เพราะเหตุใด

.....

.....

.....

.....

ข้อ 11. ท่านเคยได้รับอันตรายจากการทำงานหรือไม่ อย่างไร และอยากให้มีการส่งเสริมหรือคุ้มครองเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวหรือไม่ อย่างไร

.....

.....

.....

.....

ข้อ 12. ท่านอยากเปลี่ยนอาชีพหรือไม่ หากเปลี่ยนอยากเปลี่ยนไปประกอบอาชีพอะไร

.....

.....

.....

.....

ข้อ 13. ท่านเห็นว่าระหว่างการทำงาน ควรมีการจัดตั้งกองทุนหรือไม่ อย่างไร (เช่น กองทุนกู้ยืม ดอกเบี้ยต่ำ กองทุนให้ความช่วยเหลือพนักงานบริการกรณีเจ็บป่วยด้วยโรคอันเกิดจากการทำงาน โดยรัฐจัดตั้งขึ้น หรือ สถานประกอบการกับพนักงานบริการร่วมกันจัดตั้งขึ้น เป็นต้น

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 14. ท่านประสงค์อยากเรียนรู้วิธีการทำงานในสายงานอาชีพอื่น หรือไม่

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 15. ท่านอยากให้มีการรวมกลุ่มบุคคลที่ทำงานในลักษณะเดียวกับท่านขึ้นเป็นสมาคมสำหรับ ร่วมกันเจรจา และต่อรอง เกี่ยวกับสวัสดิการต่าง ๆ ของท่านกับผู้ประกอบการ หรือไม่ หรือท่านมีความคิดเห็นอย่างไร

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 16. ข้อเสนอแนะอื่น ๆ

.....

.....

.....

.....

.....

แบบสัมภาษณ์เจาะลึก

เรื่อง

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานผู้ให้บริการในสถานบริการที่จัด
ให้มีการอาบน้ำ และนวด สักขาเฉพาะสถานบริการ
ในเขตกรุงเทพมหานคร
(ในส่วนของผู้ประกอบการ)

แบบสัมภาษณ์เจาะลึก เรื่อง

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการในสถานบริการที่จัดให้มีการ
อาบน้ำ และนวด ศึกษาเฉพาะสถานบริการในเขตกรุงเทพมหานคร

แบบสัมภาษณ์ฉบับนี้ใช้ในการทำวิทยานิพนธ์ประกอบการศึกษาปริญญาโท
สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

ในส่วนของผู้ประกอบการ

ข้อ 1. เพศ ชาย หญิง

ข้อ 2. อายุ 15-30 31-45 46-60 61 ปีขึ้นไป

ข้อ 3. ท่านเปิดสถานบริการที่จัดให้มีการอาบน้ำ และนวด มานานเท่าไร และมีแผนจะเลิกหรือไม่
และเมื่อใด

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 4. การเข้ามาทำงานของพนักงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดในสถานบริการท่าน มีการ
สัมภาษณ์งานอย่างไร และมีการตกลงจ้างงาน รวมถึงค่าจ้างสำหรับการทำงานกันอย่างไร

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 5. ปัจจุบันแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดในสถานประกอบการท่านมีลักษณะของการทำงาน เช่น การเข้างาน การเลิกงาน ลักษณะของการทำงาน รวมถึงข้อบังคับการทำงานอย่างไร

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 6. ท่านเห็นว่าสถานประกอบการสมควรให้แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวดได้รับสวัสดิการตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน หรือไม่ และปัจจุบันสถานประกอบการของท่านได้จัดให้มีสวัสดิการสำหรับแรงงานดังกล่าวอย่างไร

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 7. ท่านเห็นว่าสถานประกอบการควรมีการส่งเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมในฐานะ “นายจ้าง” ให้แก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ในฐานะ “ลูกจ้าง” ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม โดยผลกระทบการจ่ายเงินสมทบดังกล่าวเรียกเก็บเพิ่มจากค่าใช้จ่ายบริการของผู้ใช้บริการหรือไม่ อย่างไร

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 8. กรณีแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ได้รับอันตราย หรือเจ็บป่วยอันเนื่องมาจากการทำงาน หรือกรณีตั้งครรภ์ เป็นต้น สถานประกอบการมีวิธีบริหารจัดการดูแลแรงงานหญิงอย่างไร

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 9. ท่านคิดว่าแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด สมควรมีการรวมตัวกันจัดตั้งสหภาพแรงงานเพื่อเป็นสื่อกลางในการแสดงความคิดเห็น เสนอความต้องการของตนกับผู้ประกอบกิจการหรือไม่ ท่านคิดเห็นอย่างไร

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 10. ข้อเสนอแนะอื่นๆ

.....

.....

.....

.....

.....

แบบสัมภาษณ์เจาะลึก

เรื่อง

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานผู้ให้บริการในสถาน
บริการที่จัดให้มีการอาบน้ำ และนวด ศึกษาเฉพาะสถานบริการ
ในเขตกรุงเทพมหานคร
(ในส่วนของผู้ใช้บริการ)

แบบสัมภาษณ์เจาะลึก เรื่อง

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานหญิงผู้ให้บริการในสถานบริการที่จัดให้มีการ
อาบน้ำ และนวด ศึกษาเฉพาะสถานบริการในเขตกรุงเทพมหานคร

แบบสัมภาษณ์ฉบับนี้ใช้ในการทำวิทยานิพนธ์ประกอบการศึกษาปริญญาโท
สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

ในส่วนของผู้ใช้บริการ

ข้อ 1. เพศ ชาย หญิง

ข้อ 2. อายุ 15-30 31-45 46-60 61 ปีขึ้นไป

ข้อ 3. ท่านใช้บริการสถานบริการที่จัดให้มีการอาบน้ำ และนวด มานานเท่าใด และความถี่ในการ
ใช้บริการบ่อยแค่ไหน

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 4. การรับบริการอาบน้ำ และนวดท่านเคยให้หญิงบริการให้บริการท่านในลักษณะที่อาจ
ก่อให้เกิดอันตรายจากการให้บริการ หรือในลักษณะที่เสี่ยงต่อการติดต่อโรคจากการให้บริการ
หรือไม่อย่างไร

.....

.....

.....

.....

.....

ข้อ 5. ท่านเห็นว่าสถานประกอบการควรให้พนักงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ได้รับสวัสดิการตามที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดหรือไม่ ท่านคิดเห็นอย่างไร

.....

.....

.....

.....

ข้อ 6. ท่านเห็นว่าสถานประกอบการควรให้พนักงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ได้รับการตรวจร่างกาย (โรค) เป็นประจำทุกเดือน หรือไม่ หรือท่านมีความคิดเห็น หรือมีข้อเสนอแนะอย่างไร

.....

.....

.....

.....

ข้อ 7. กรณีสถานบริการผลกระทบในการนำส่งเงินประกันสังคมให้แก่แรงงานหญิงผู้ให้บริการ โดยคำนวณแฝงเข้าไปในอัตราค่าใช้บริการ อาหาร หรือเครื่องดื่ม ท่านมีความคิดเห็นเช่นใด

.....

.....

.....

.....

ข้อ 8. ท่านคิดว่าแรงงานหญิงผู้ให้บริการอาบน้ำ และนวด ควรมีการรวมตัวกันจัดตั้งสหภาพแรงงานสำหรับการเจรจา ต่อรองเพื่อเสนอความต้องการของตนกับผู้ประกอบกิจการ หรือไม่ หรือท่านมีความคิดเห็นเช่นใด

.....

.....

.....

.....

ข้อ 9. ข้อเสนอแนะอื่น.....
.....
.....
.....
.....



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

นายภักดี หิรัญนพเจริญ

ประวัติการศึกษา

พ.ศ. 2548 นิติศาสตรบัณฑิต

มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย

พ.ศ. 2550 ทนายความ ใบอนุญาตเลขที่ 1169/2550

สภาทนายความแห่งประเทศไทย

ประกาศนียบัตรการฝึกอบรมหลักสูตรทนายความ

ประกาศนียบัตรฝึกอบรมการบังคับคดีแพ่ง

คดีล้มละลาย คดีฟื้นฟูกิจการ กรมบังคับคดี

ประกาศนียบัตรฝึกอบรมการเป็นผู้นำ บุคลิกภาพ และ

มนุษย์สัมพันธ์ ศูนย์พัฒนาเยาวชน “วายุพิด็จ”

ตำแหน่งและสถานที่ทำงาน ณ ปัจจุบัน

ทนายความฝ่ายบริหารหนี้และงานกฎหมาย

บริษัท ฮิตาชิ แคปิตอล (ประเทศไทย) จำกัด