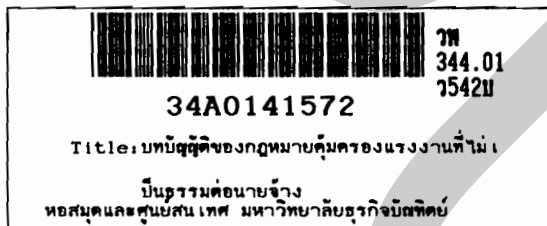




บทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง

นายวิชัย ล้ำสุทธิ



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2543

ISBN 974-281-582-8

Provisions that Are Unfair to Employers
in the Labour Protection Act

Mr. Wichai Lumsutti

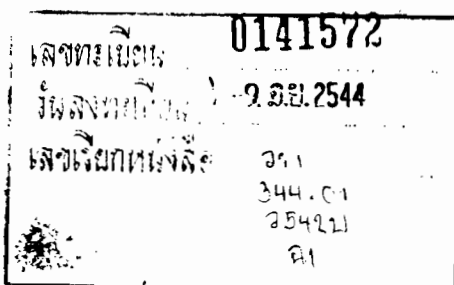
A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
For the Degree of Master of Laws

Department of Law

Graduate School, Dhurakijpundit University

2001

ISBN 974-281-582-8



กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ คงไม่อาจสำเร็จได้หากไม่ได้รับความกรุณา และความอนุเคราะห์อย่างยิ่งจาก ศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์ ที่กรุณาเสียสละเวลาอันมีค่า รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา ให้ข้อมูลและดำเนินการช่วยเหลือต่าง ๆ พร้อมทั้งให้คำแนะนำและตรวจแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จนเสร็จเรียบร้อย ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณอาจารย์ ไว้ ณ ที่นี้ด้วย

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ศาสตราจารย์ เกษมสันต์ วิลาวรรณ ดร.พีรพันธุ์ พาลุสุข และ รองศาสตราจารย์ ดร.วิจิตรา วิเชียรชม ที่ได้กรุณาเสียสละเวลาอันมีค่ายิ่ง รับเป็นประธานกรรมการ และกรรมการ ในการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำต่าง ๆ จนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนขออน้อมรำลึกถึงพระคุณบิดา มารดา ที่เสมือนเป็นกำลังใจที่สำคัญ จนเป็นผลให้การศึกษาในระดับมหาบัณฑิตของผู้เขียน สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดีในที่สุด อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีคุณค่าและประโยชน์ต่อการศึกษาแล้ว ผู้เขียนขอมอบความดีทั้งหมดให้กับบิดา มารดา และครูบาอาจารย์ทุกท่าน ที่ได้ประสิทธิ์ประสาทวิชาการให้ ในส่วนที่มีความผิดพลาดและข้อบกพร่องอันเกิดจากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้แล้ว ผู้เขียนขออน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

วิชัย ล้ำสุทธิ

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ผ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ช
สารบัญ.....	ช
บทที่	
1 บทนำ	
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 ขอบสมมุติฐานของวิทยานิพนธ์.....	6
1.3 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	6
1.4 วิธีการวิจัยและขอบเขตของการศึกษา.....	7
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา.....	7
2 ความหมาย แนวคิดและความเป็นมาของกฎหมาย คุ้มครองแรงงานที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง	
2.1 ความหมาย แนวคิด และความเป็นมาของการกระทำ ที่ไม่เป็นธรรม.....	9
2.1.1 ความหมายของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน.....	10
2.1.2 แนวคิดของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน.....	10
2.1.3 แนวคิดอันเกี่ยวข้องด้วยความชอบธรรมของนายจ้าง และลูกจ้าง.....	10
2.2 ความหมาย แนวคิดและหลักเกณฑ์ของความไม่เป็นธรรม ต่อนายจ้าง.....	30
2.2.1 ความหมายของความไม่เป็นธรรม.....	30
2.2.2 แนวคิดของความไม่เป็นธรรม.....	30
2.3 บทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515	30

สารบัญ (ต่อ)

บทที่		หน้า
2		
	2.3.1 ค่าชดเชย.....	31
	2.3.1.1 การจ่ายค่าชดเชย.....	34
	2.3.1.2 การเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย.....	35
	2.3.1.3 การแจ้งให้ลูกจ้างทราบในกรณีนายจ้าง เลิกจ้างเพราะปรับปรุงกิจการ.....	37
	2.3.1.4 การจ่ายค่าชดเชยแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า..	39
	2.3.1.5 การจ่ายค่าชดเชยพิเศษ.....	42
	2.3.2 การใช้แรงงานหญิง.....	44
	2.3.2.1 การลาคลอดบุตรของหญิงมีครรภ์.....	44
	2.3.2.2 การเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ์.....	44
3	บทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างตาม พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541	
	3.1 ความเป็นมาของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.....	46
	3.2 ลักษณะและการบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครอง แรงงาน พ.ศ. 2541.....	58
	3.2.1 ลักษณะของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541..	58
	3.2.2 การบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541..	59
	3.3 บทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.....	63
	3.3.1 ค่าชดเชย.....	63
	3.3.1.1 ความหมายของค่าชดเชย.....	63
	3.3.1.2 หลักเกณฑ์การเลิกจ้าง.....	65
	3.3.1.3 ค่าชดเชยที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างตาม บทบัญญัติของกฎหมาย.....	66
	3.3.2 การใช้แรงงานหญิง.....	71

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3	
3.3.2.1	
ประเภทของงานที่ห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิง มีครรภ์ทำ.....	73
3.3.2.2	
การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงาน ล่วงเวลาและทำงานในวันหยุด	73
3.3.2.3	
การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงาน ในบางช่วงเวลา.....	74
3.3.2.4	
สิทธิการลาคลอดและสิทธิในการเปลี่ยนงานของ ลูกจ้างหญิงมีครรภ์.....	74
3.3.2.5	
การล่วงเกินทางเพศแก่ลูกจ้างหญิง.....	75
3.3.2.6	
ความเท่าเทียมกันในการจ้างงาน.....	76
3.4	
เปรียบเทียบบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2515 กับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.....	77
3.4.1	
เงินค่าชดเชย.....	77
3.4.2	
การใช้แรงงานหญิง.....	80
4	
วิเคราะห์และเปรียบเทียบกฎหมายที่เกี่ยวกับความไม่เป็นธรรม ต่อนายจ้างของกฎหมายประเทศเวียดนาม ญี่ปุ่น เกาหลีใต้ อังกฤษ ฝรั่งเศส	
4.1	
กฎหมายเปรียบเทียบ.....	83
4.2	
ค่าชดเชย.....	84
4.2.1	
ประเทศเวียดนาม.....	84
4.2.2	
ประเทศญี่ปุ่น.....	84
4.2.3	
ประเทศเกาหลีใต้.....	84
4.2.4	
ประเทศอังกฤษ.....	84
4.2.5	
ประเทศฝรั่งเศส.....	92

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4	
4.3 การใช้แรงงานหญิง.....	100
4.3.1 ประเทศเวียดนาม.....	100
4.3.2 ประเทศญี่ปุ่น.....	101
4.3.3 ประเทศเกาหลีใต้.....	104
4.3.4 ประเทศอังกฤษ.....	105
4.3.5 ประเทศฝรั่งเศส.....	106
4.4 วิเคราะห์เปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541	107
4.4.1 ค่าชดเชยและค่าชดเชยพิเศษ.....	107
4.4.1.1 ค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างย้ายสถาน ประกอบการ.....	108
4.4.1.2 ค่าชดเชยและค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้าง ปรับปรุงหน่วยงาน หรือบริการโดยการนำ เทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาใช้ในหน่วยงาน.....	109
4.4.2 การใช้แรงงานหญิง.....	110
4.4.2.1 การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงาน ล่วงเวลาและทำงานในวันหยุด.....	111
4.4.2.2 การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ ทำงานในบางช่วงเวลา.....	113
4.4.2.3 สิทธิการลาคลอดและสิทธิในการเปลี่ยนงาน ของลูกจ้างหญิงมีครรภ์.....	114
4.4.2.4 การห้ามนายจ้างล่วงเกินทางเพศแก่ลูกจ้างหญิง	116
4.4.2.5 การจ้างโดยเท่าเทียมกัน.....	117

สารบัญ (ต่อ)

บทที่		หน้า
5	บทสรุปและข้อเสนอแนะ	
	5.1 สรุป.....	119
	5.2 ข้อเสนอแนะ.....	124
	บรรณานุกรม.....	131
	ประวัติผู้เขียน.....	137

หัวข้อวิทยานิพนธ์	บทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง
ชื่อนักศึกษา	นายวิชัย ล้ำสุทธิ
อาจารย์ที่ปรึกษา	ศาสตราจารย์ ดร. อีระ ศรีธรรมรักษ์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์ (กฎหมายธุรกิจ)
ปีการศึกษา	พ.ศ. 2543

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาเกี่ยวกับปัญหาจากการที่บทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน บางมาตราที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างเท่าที่ควร โดยมุ่งเน้นศึกษาและวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ ฝรั่งเศส เวียดนาม ญี่ปุ่น และเกาหลีใต้ ในส่วนที่เกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยและการใช้ แรงงานหญิง เพื่อนำมาเป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขกฎหมายแรงงานของประเทศไทย เพื่อให้ นายจ้างและลูกจ้างได้รับความเป็นธรรมเท่าเทียมกันต่อไป

จากการศึกษาพบว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้มีบทบัญญัติบางประการที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ทั้งนี้ เนื่องจากผู้ร่างกฎหมายมีเจตนารมณ์ที่จะคุ้มครองแก่ลูกจ้างมากเกินไป โดยไม่ได้มองว่านายจ้างเองก็ต้องการที่จะได้รับการคุ้มครองแรงงานเช่นกัน แม้จะไม่เท่าเทียมกันก็ตาม

ในกรณีค่าชดเชย จากการศึกษพบว่า กฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับใหม่กำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างมากเกินไป คือ จ่ายให้สูงสุดถึง 300 วัน ซึ่งเป็นจำนวนที่มากกว่าอัตราที่กำหนดไว้ในกฎหมายของต่างประเทศโดยทั่วไป ทำให้นายจ้างต้องรับภาระในการจ่ายค่าชดเชยในจำนวนเงินที่สูงเกินความจำเป็น อันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง นอกจากนี้ค่าชดเชยพิเศษที่นายจ้างจะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างบางกรณีก็มีอัตราสูงมากเช่นกัน

ในกรณีการใช้แรงงานหญิง การที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดห้ามมิให้หญิงทำงานบางประเภท อาจทำให้นายจ้างประสบปัญหาการขาดแคลนแรงงานหญิง นอกจากนี้ ในกรณีลูกจ้างที่เป็นหญิงมีครรภ์ ก็มีปัญหาในเรื่องระยะเวลาของการตั้งครรภ์ที่ห้ามมิให้ทำงานบางประเภท โดยกล่าวไว้ลอย ๆ ว่า ห้ามมิให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานบางประเภท โดยไม่ได้กำหนดถึงระยะเวลาการมีครรภ์ขั้นต่ำไว้ อาจทำให้นายจ้างมีความผิดได้ ถ้าเลิกจ้างลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์ดังกล่าว

จากเหตุผลข้างต้น ทำให้เห็นได้ว่า บทบัญญัติบางส่วนของกฎหมายฉบับนี้ยังมีข้อบกพร่องบางประการที่สมควรได้รับการแก้ไขให้มีความเหมาะสม และเป็นธรรมแก่นายจ้างมากยิ่งขึ้น ซึ่งภายหลังจากที่ได้ศึกษาวิเคราะห์และเปรียบเทียบแล้ว ผู้เขียนได้เสนอให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติฉบับนี้ในบางส่วนที่ยังมีข้อบกพร่อง เพื่อให้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฉบับปัจจุบันมีความเหมาะสม และเป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายยิ่งขึ้น

Thesis Title Provisions that Are Unfair to Employers in the Labour
 Protection Act

Name Mr. Wichai Lumsutti

Thesis Advisor Prof. Dr. Thira Srithammaraks

Department Law

Academic Year 2000

ABSTRACT

This thesis is aimed at studying problems arising from applications of some provisions in the Labour Protection Act which are considered unfair to employers. A comparative study was emphasized, especially with labour laws of the Great Britain, France, Viet Nam, Japan and South Korea with regard to compensation payments and employments of female workers. Results of the study could be used as guidelines for improvement of Thai labour law so that both employers and employees are fairly served by the law.

The study reveals that some provisions in the Labour Protection Act B.E. 2541 are considered unfair to employers probably due to the fact that drafters of the law intended so strongly to protect workers that they gave little regard to protection of the rights of employers.

For example in the event of compensation payments, the law requires employers to compensate employees the amount up to 300 working days for a lay-off which is considered too high by international labour standards. As a result, employers have to carry this heavy burden unnecessarily and it is considered by the law are also quite high.

With regard to employment of female workers, the Labour Protection Act prohibit female workers from performing certain duties and this may result in employers having difficulties in hiring female workers. In addition, provisions on pregnancy leave are also unclear. Pregnant women are prohibited by the law to perform certain types of duties but the law does not stipulate clearly at what stage

of pregnancy women are not allowed to perform such duties. Employers may break the law if they dismiss pregnant female workers on ground that they are not allowed to do the jobs.

For reasons given above and after having done the comparative analysis, the author is of the opinion that these unfair provisions in the Labour Protection Act should be amended in order to protect both employees and fair to all concerned.

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ระบบการทำงานและการผลิตมีวิวัฒนาการมาเป็นเวลานาน ในระยะแรก ๆ เป็นระบบดีกดำบรรพ์ ทำงานดำรงชีวิตโดยการล่าสัตว์ ทำเกษตร ลำดับการบังคับบัญชาค้ำนึ่งถึงการเป็นหัวหน้าเผ่า ผู้สูงอายุ และหัวหน้าครอบครัวเป็นหลัก การแบ่งงานค้ำนึ่งถึงชนบธรรมเนียม ประเพณี เพศ และอายุ ระบบการทำงานและการผลิตแบบนี้มีลักษณะที่มีการเก็บออมน้อย และไม่มีแรงกระตุ้นให้เกิดความมั่งคั่งในสังคม และการผลิตทำเท่าที่พอบริโภคเท่านั้น ความขัดแย้งในการทำงานแทบจะไม่มี

ต่อมา มีระบบทาสเกิดขึ้น ทาสมีลักษณะเป็นทรัพย์สินส่วนตัวของผู้เป็นนาย และมีลักษณะเป็นสินค้า คือ ซื้อขายได้ การทำงานของทาสไม่ได้รับค่าจ้างตอบแทน ได้แต่เพียงที่พัก เสื้อผ้า และอาหารที่ผู้เป็นนายจัดให้เท่านั้น และอยู่ภายใต้อำนาจการบังคับบัญชาเด็ดขาดของผู้เป็นนาย ทาสเป็นผู้คอยรับคำสั่งและต้องปฏิบัติตามเท่านั้น

ในสังคมศักดินาของยุโรปสมัยกลาง เศรษฐกิจขึ้นอยู่กับกิจการทางเกษตรซึ่งเจ้าของที่ดินเป็นผู้มียศศักดิ์ทางศักดินา เช่น เป็นชั้นเจ้าชาย ลอร์ด ฯลฯ ซึ่งเป็นเจ้าของที่ดินโดยการสืบมรดกหรือได้รับพระราชทานจากกษัตริย์ คนงานในสมัยนั้นมีลักษณะเป็นข้าแผ่นดินซึ่งแม้ไม่ถือว่าเป็นทรัพย์สินของเจ้าของที่ดินก็ตาม แต่มีความเป็นอยู่ไม่ดีกว่าทาสเท่าใดนัก ส่วนใหญ่มักทำงานตามที่เจ้าของที่ดินจัดให้และถูกกำหนดให้มอบผลผลิตแก่เจ้าของที่ดินและเป็นธรรมเนียมที่ลูกหลานของข้าแผ่นดินนี้ทำงานสืบต่อกันมาในที่ดินผืนเดียวกันนั้น และอยู่ภายใต้ข้อกำหนดอย่างเดียวกัน

ยุคต่อมา ระบบช่างฝีมือ (Handicraft) ได้เกิดขึ้นหลายศตวรรษมาแล้ว ภายหลังที่ระบบศักดินาได้หมดอำนาจลง และยังมีสืบต่อมาจนทุกวันนี้ กล่าวคือ ได้เกิด ช่างฝีมือที่

เรียกว่า Craftsman ซึ่งมีความชำนาญเฉพาะแขนงวิชาชีพ มักทำการผลิตภายในบ้านของตนเองและมีเครื่องมือทางการผลิตเป็นของตนเอง ซึ่งก็จะขายให้ลูกค้าโดยตรง ไม่มีการผ่านคนกลางซึ่ง Craftsman นี้จะสอนฝึกให้ช่างฝึกหัด หรือ Apprentice ซึ่งช่างฝีมือในสมัยแรกนี้ไม่ได้รับค่าจ้าง เพียงแต่ได้รับห้องพัก อาหารและเสื้อผ้า เมื่อจบการฝึกอาชีพแล้ว จะได้รับเอกสารรับรองและสามารถหางานทำได้ ซึ่งเรียกว่า Journeyman มีฐานะเป็นช่าง Craftsman มีเสรีภาพในการทำงานหาค่าจ้างจากนายจ้างใด ๆ ได้ซึ่ง Journeyman นี้มักจะทำงานหาเงิน เพื่อเป็นทุนทำกิจการเป็นนายจ้างด้วยตนเอง ซึ่งต่อมาในสมัยกลาง พวกกลุ่มช่างอาชีพที่เรียกว่า Craft guilds เป็นกลุ่มแรกที่ได้กำหนดกฎเกณฑ์ทางเศรษฐกิจและสภาพการจ้างงานต่าง ๆ ขึ้น นอกจากนั้น ยังควบคุมการเข้ามาประกอบอาชีพทางการค้า กำหนดคุณภาพราคาของผลผลิตและคุณสมบัติของผู้ทำงานและอัตราค่าจ้างอีกด้วย กลุ่ม Guilds นี้ นับว่าเป็นผู้ริเริ่มในการวางกำหนดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ของสมาคมอาชีพที่ได้วิวัฒนาการมาจนทุกวันนี้¹

เมื่อระบบทางเศรษฐกิจได้พัฒนาก้าวหน้า ต่อมา ได้เกิดมีการรับซื้อวัตถุดิบ และนำไปจ้างให้ Craftsman ผลิตเป็นสินค้าสำเร็จรูปออกมาซึ่ง Craftsman ได้รับค่าจ้างตามผลงานที่ผลิตได้ ในระยะนี้ Craftsman ได้เปลี่ยนเป็นเพียงแต่ผู้ทำงานตามที่มีผู้มาว่าจ้างให้ทำ ไม่ซื้อวัตถุดิบด้วยตนเอง ไม่มีเครื่องมือ ไม่ได้เป็นผู้กำหนดแบบของผลผลิต ราคาสินค้า และเป็นผู้ขายโดยตรงแก่ลูกค้าอีกต่อไป

เมื่อการผลิตได้ขยายตัวในระยะเวลาต่อมา การผลิตภายในครัวเรือนก็สลายตัวไป กลายมาจ้างคนเป็นจำนวนมากเข้าทำงานในรูปของโรงงานทางการผลิต ทั้งนี้ เพื่อสะดวกในการแนะนำและควบคุมการทำงานของลูกค้าได้ใกล้ชิดขึ้น เพราะได้มีการเปลี่ยนแปลงวิธีการผลิตและได้มีการคิดค้นประดิษฐ์เครื่องจักรกลมาใช้ในการผลิตแทนแรงงานคนอย่างมากในระยะเวลาปฏิวัติอุตสาหกรรมในปลายศตวรรษที่ 18 และตอนต้นศตวรรษที่ 19 ที่ระบบโรงงานได้แพร่หลายเพิ่มจำนวนอย่างรวดเร็ว

¹ นิคม จันทรวิทุร. "วิวัฒนาการของสมาคมลูกจ้าง." การแรงงาน. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์ไทยเซคม.

ต่อมา ได้เกิดระบบอุตสาหกรรมสมัยใหม่ ซึ่งระบบนี้ ได้มีการแก้ไขปรับปรุงโรงงานให้ดีขึ้น มีการนำเอาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาใช้ประโยชน์ในการผลิต มีการจ้างแรงงานเข้ามาทำมากขึ้น มีการจัดระบบการบริหารงานบุคคล มีการบังคับบัญชาตามสายงานการผลิต รัฐออกกฎหมายมาคุ้มครองแรงงานให้ได้รับความเป็นธรรมจากนายจ้าง การใช้แรงงานลูกจ้างในกิจการอุตสาหกรรม ย่อมก่อให้เกิดปัญหาข้อพิพาทหรือข้อขัดแย้งทางด้านแรงงานขึ้นมาอย่างหลีกเลี่ยงไม่พ้น เพราะโดยธรรมชาติของการทำงาน นั้น นายจ้างย่อมจะต้องการมีกำไรจากการที่ได้ลงทุนให้มากที่สุด ด้วยการลดค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่เป็นต้นทุนในการผลิตสินค้า (Cost of Production) รวมตลอดถึงค่าจ้างแรงงานในการผลิตด้วย ในขณะที่ลูกจ้างก็ต้องการมีรายได้สูง มีสวัสดิการ ตลอดจนมีความมั่นคงในการทำงาน ดังนั้น บุคคลสองฝ่ายจึงมีผลประโยชน์ที่ขัดแย้งกัน และสวนทางกันตลอดมา อันเป็นโอกาสที่จะก่อให้เกิดข้อพิพาทแรงงานขึ้น และถ้าไม่สามารถยุติข้อพิพาทแรงงานที่เกิดขึ้นมานั้นได้สำเร็จจะส่งผลให้เกิดปัญหาทางด้านแรงงานต่อไป²

โดยทั่วไป นายจ้างย่อมมีสิทธิและอำนาจในการจัดการเกี่ยวกับกิจการที่ตนดำเนินการอยู่ เช่น สิทธิในการออกกฎ ระเบียบข้อบังคับ ตลอดจนเงื่อนไขในการทำงานขึ้นมาบังคับใช้ในกิจการของตน อีกทั้งยังมีอำนาจในการลงโทษลูกจ้างทุกคนที่กระทำผิดกฎ ระเบียบ ข้อบังคับภายในกิจการนั้น ซึ่งสิทธิของนายจ้างที่มีนี้ มาจากสิทธิในการเป็นเจ้าของทุนและทรัพย์สิน จึงทำให้นายจ้างมีสิทธิเด็ดขาดในหลาย ๆ ด้าน เช่น สิทธิในการเลือกตัวลูกจ้างที่ยอมรับเงื่อนไขที่ให้ผลประโยชน์แก่ตนเองมากที่สุด อย่างไรก็ตาม ในทางทฤษฎี นายจ้างย่อมไม่มีสิทธิและเสรีภาพที่จะก้าวล่วงเข้าไปในชีวิตส่วนตัวของลูกจ้าง แต่ขณะเดียวกัน นายจ้างมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการทำงาน ตลอดจนข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างงานด้วยเช่นกัน

ทำนองเดียวกัน ลูกจ้างก็มีสิทธิ เสรีภาพในการรวมตัวกัน เพื่อปกป้องผลประโยชน์ของฝ่ายตนไม่ได้รับการกดขี่ เอารัดเอาเปรียบจากนายจ้าง ซึ่งการรวมตัวกันของลูกจ้างนี้อาจกระทำในลักษณะชั่วคราวเพื่อเรียกร้อง เจริญ ปกป้อง คัดค้านหรือต่อต้านเป็นเรื่อง ๆ ไป

² สุชาติ หล่อโลนการ. "ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับสภาพแรงงานในไทย." วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2527, หน้า 1-2.

และจะสลายตัวไปเมื่อบรรลุผลสำเร็จในเรื่องนั้น ๆ แล้ว หรือรวมตัวกันอย่างเป็นทางการถาวร ในรูปของสหภาพแรงงาน สหพันธ์ หรือสภาแรงงาน ซึ่งนอกจากสิทธิเสรีภาพดังกล่าวแล้ว ลูกจ้างทุกคนมีสิทธิโดยเท่าเทียมกันในเรื่องค่าจ้าง เงื่อนไข ข้อบังคับในการทำงานและสวัสดิการต่าง ๆ ขณะเดียวกันลูกจ้างและองค์กรฝ่ายลูกจ้างย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับภายในของนายจ้าง รวมทั้งข้อตกลงร่วมเกี่ยวกับสภาพการจ้างงาน³

การที่จะให้กิจการของนายจ้างดำรงอยู่ได้นั้น มิใช่ว่าจะจะเป็นประโยชน์แก่นายจ้างแต่ฝ่ายเดียว ลูกจ้างก็จะได้รับผลประโยชน์ตามมาด้วยโดยมีงานทำ มีรายได้จากการประกอบอาชีพ ทำให้เศรษฐกิจของประเทศมีความเคลื่อนไหวไม่หยุดชะงัก ยิ่งในภาวะปัจจุบันประเทศชาติมีปัญหาในทางด้านเศรษฐกิจ เกิดการว่างงานเป็นจำนวนมาก เพราะเกิดผลกระทบต่อนายจ้างทางด้านเศรษฐกิจ แต่ทางด้านกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายที่กำหนดสิทธิและหน้าที่ของนายจ้างและลูกจ้าง ซึ่งเป็นคู่สัญญาตามสัญญาจ้างแรงงาน⁴ หากว่าได้มีการบัญญัติไว้อย่างไม่เป็นธรรมแก่นายจ้างอีกทางหนึ่งแล้ว ก็คงเป็นการยากที่นายจ้างจะดำรงกิจการอยู่ต่อไปได้ หรืออยู่ต่อได้ก็อยู่ในสภาพที่ไม่มั่นคงและอีกประการหนึ่งในปัจจุบัน ประเทศไทยกำลังต้องการที่จะระดมทุนจากต่างประเทศ เพื่อช่วยในการฟื้นฟูเศรษฐกิจ เมื่อนักลงทุนจากต่างประเทศต้องการที่จะเข้ามาลงทุน ก็จะต้องศึกษากฎหมายภายในประเทศที่เกี่ยวข้องกับการลงทุน เมื่อได้ศึกษากฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทยที่ยังมีในบางส่วนที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างแล้ว ก็คงเป็นการยากที่จะให้นักลงทุนชาวต่างประเทศเข้ามาลงทุนในประเทศไทย

นอกจากนี้ ยังมีปัญหาอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นเป็นประจำของนายจ้าง คือ นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการ มักประสบปัญหาการเข้าออกงานบ่อย ๆ ของลูกจ้าง และไม่ปฏิบัติตามกฎระเบียบของสถานประกอบการ ซึ่งเมื่อรวมหลาย ๆ ปัญหาแล้วฝ่ายนายจ้าง สรุปได้ว่า

³ กิติพงศ์ นังสพฤกษ์ และวินัย ตูวิเชียร. เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแรงงาน หน่วยที่ 12.

กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, หน้า 716.

⁴ วิจิตรา (พุงลัดดา) วิเชียรชม. กฎหมายแรงงานสำหรับผู้บริหาร. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2539, หน้า 1.

ลูกจ้างขาดความรับผิดชอบในหน้าที่⁵ ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญมากดังมีตัวอย่างเคยเกิดขึ้น คือ ลูกจ้างลางาน 1 วัน แต่หยุดงานไปถึง 2 – 3 วัน โดยไม่ได้แจ้งให้นายจ้างทราบ ทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย เมื่อลูกจ้างกลับเข้าทำงาน นายจ้างทำได้อย่างมาก คือ ตักเตือน จะหักค่าจ้าง หักเงินเดือนก็ไม่ได้ เพราะถ้าลูกจ้างลาออกก็ต้องรับลูกจ้างคนใหม่มาฝึกใหม่พอชำนาญก็ออกอีกวนเวียนอยู่เช่นนี้ตลอดไป

จึงสรุปได้ว่า สภาพตั้งแต่สมัยก่อนนั้น นายจ้างสามารถกดขี่ ช่มเหง เอารัดเอาเปรียบลูกจ้างได้ในฐานะเจ้าขุนมูลนาย และลูกจ้างเปรียบเสมือนทาส เมื่อได้เปลี่ยนแปลงเป็นระบบอุตสาหกรรม ก็ได้มีการแก้ไขกฎหมายให้คุ้มครองลูกจ้างมากขึ้นตามลำดับ จนทำให้ระบบทางเศรษฐกิจของประเทศไทยเป็นประเทศอุตสาหกรรม ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงเทคโนโลยี เพื่อแข่งขันในตลาดโลก ฉะนั้น รัฐยังต้องคุ้มครองลูกจ้างให้มาก โดยร่างกฎหมายตามคำเรียกร้องของลูกจ้าง เพราะลูกจ้างรวมตัวกันมีอำนาจต่อรองกับรัฐมากขึ้น หรือเพราะเหตุผลทางการเมือง ทำให้กฎหมายคุ้มครองลูกจ้าง จนปัจจุบันกฎหมายคุ้มครองแรงงานคุ้มครองลูกจ้างมากเกินไป จนลืมนึกถึงนายจ้างว่าจะมีภาระมากจนเกิดความไม่เป็นธรรมแก่นายจ้าง เพราะนายจ้างต้องรับภาระมากจนนายจ้างอยู่ในสภาพที่ไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้

วิทยานิพนธ์นี้ มุ่งศึกษาถึงปัญหากฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เพราะในบทบัญญัติของกฎหมายนั้น ได้มีการบัญญัติไว้ในบางส่วนที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง เช่น บทบัญญัติที่เกี่ยวกับการจ่ายเงินค่าชดเชยการเลิกจ้าง การใช้แรงงานหญิง และการปิดกิจการชั่วคราวในกรณีที่นายจ้างประสบกับปัญหาทางเศรษฐกิจที่ไม่อาจจะบริหารกิจการต่อไปได้

⁵ สจร. สุรินทร์. "นายจ้าง ลูกจ้าง เป็นส่วนหนึ่งของสถานประกอบการ." วารสารแรงงานสัมพันธ์. ปีที่ 40 ฉบับที่ 5 กันยายน-ตุลาคม 2542, หน้า 20.

1.2 ข้อสมมติฐานของวิทยานิพนธ์

วิทยานิพนธ์นี้ มุ่งศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่บัญญัติไว้ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งในบางส่วนได้บัญญัติไว้ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง อันเกิดจากการที่กฎหมายมุ่งที่จะให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างมากเกินไปจนลืมมองทางด้านนายจ้างว่า นายจ้างอาจจะต้องรับภาระมากเกินไปจนทำให้เกิดความเสียหาย เช่น ในกรณีของการจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีการจ่ายค่าชดเชยตามอัตราของระยะเวลาการทำงานของลูกจ้าง ซึ่งเมื่อรวมระยะเวลาที่ลูกจ้างทำงานกับเงินที่นายจ้างจะต้องจ่ายแล้วมีจำนวนมากจนอาจเกินกำลังทุนของนายจ้าง หรือกรณีของการใช้แรงงานหญิงที่กฎหมายมุ่งจะให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิง ในบางกรณีอาจทำให้นายจ้างต้องประสบกับปัญหาการขาดแคลนอัตราทดแทนจากการลาคลอดของลูกจ้างหญิงในคราวเดียวกันในจำนวนหลายคน หรืออาจทำให้ขาดรายได้ในบางกรณีที่จำเป็นต้องเร่งการผลิต ซึ่งจากปัญหาที่ยกมานี้เป็นสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นแก่นายจ้างอันเกิดจากการที่กฎหมายได้มุ่งคุ้มครองลูกจ้างมากเกินไป จนทำให้ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง

1.3 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

วิทยานิพนธ์นี้ จะได้ทำการศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญดังต่อไปนี้

1.3.1 เพื่อศึกษาความหมายและแนวคิดของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง

1.3.2 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนาย

จ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

1.3.3 เพื่อชี้ให้เห็นถึงปัญหาของบทบัญญัติของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง

1.3.4 เพื่อเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อการทำงานทั้งฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้าง โดยมุ่งหวังประโยชน์ในการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศต่อไปในอนาคต

1.4 วิธีการวิจัยและขอบเขตของการศึกษา

1.4.1 วิธีการวิจัย

วิทยานิพนธ์นี้ เป็นการศึกษาจากเอกสารต่าง ๆ กล่าวคือ เป็นวิธีการวิจัย โดยการค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูลจากหนังสือ บทความและเอกสารต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับกฎหมายแรงงาน ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ในส่วนของหมวด 3 การใช้แรงงานหญิง หมวดที่ 5 ค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุดและค่าล่วงเวลา และหมวด 11 ค่าชดเชย รวมทั้งระเบียบ ข้อบังคับ และประกาศกระทรวงฉบับต่าง ๆ รายงานการวิจัย วิทยานิพนธ์ ตลอดจนอนุสัญญาและข้อเสนอแนะขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ กฎหมายของต่างประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ ฝรั่งเศส ญี่ปุ่น เกาหลีใต้ และประเทศเวียดนาม โดยนำเอากฎหมายของต่างประเทศมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยเอกสารต่าง ๆ ที่ได้กล่าวมาทั้งหมดนี้ ได้ค้นคว้ามาจากห้องสมุดมหาวิทยาลัยต่าง ๆ ตลอดจนจากหน่วยราชการและจากหน่วยงานของเอกชน

1.4.2 ขอบเขตของการศึกษา

โดยศึกษาถึงบทบัญญัติของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ในส่วนที่กฎหมายบัญญัติไว้อย่างไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ดังนั้น จึงต้องกำหนดขอบเขตของการศึกษาไว้ โดยเริ่มศึกษาถึงแนวคิด หลักเกณฑ์ และความหมายของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของต่างประเทศ และของประเทศไทย ซึ่งจะได้ศึกษาจากกฎหมายคุ้มครองแรงงาน คือจากประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 ซึ่งจะศึกษาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และกฎหมายคุ้มครองแรงงานของต่างประเทศที่เกี่ยวกับค่าชดเชย และแรงงานหญิง

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

1.5.1 ทำให้ทราบถึงแนวคิด หลักเกณฑ์ และความหมายของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างในต่างประเทศ

1.5.2 ทำให้ทราบถึงการกระทำบางกรณีของลูกจ้างที่มีลักษณะที่ไม่เป็นธรรมต่อ นายจ้าง

1.5.3 เป็นประโยชน์ต่อภาครัฐและภาคเอกชน ในการนำข้อมูลความเห็นต่าง ๆ ไป เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาแรงงาน หรือเพื่อการศึกษาค้นคว้าต่อไป

1.5.4 เพื่อนำไปสู่การปรับปรุงข้อบกพร่องของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เพื่อให้ นายจ้างและลูกจ้างได้รับการคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกัน โดยมุ่งหวัง ประโยชน์ในการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศไทยต่อไป

บทที่ 2

ความหมาย แนวคิดและความเป็นมาของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง

ในการจ้างแรงงานนั้น นายจ้างกับลูกจ้างจะต้องมีความสัมพันธ์ต่อกัน ไม่ว่าจะ เป็นไปทั้งในทางบวกและในทางลบ กล่าวคือ นายจ้างและลูกจ้างจำเป็นต้องพึ่งพาอาศัยซึ่ง กันและกัน แต่ในทางกลับกัน ผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากความสัมพันธ์กันทั้งสองฝ่ายนี้ อาจขัดแย้งกัน และก่อให้เกิดปัญหาในด้านแรงงานสัมพันธ์ ซึ่งต่อไปนี้จะได้กล่าวถึง การกระทำที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง รวมถึงจะได้กล่าวถึงสิทธิและหน้าที่ที่ทั้งสองฝ่ายต่างก็มีอยู่ด้วยกัน

นายจ้าง คือ ผู้ลงทุนในกิจการได้ผลประโยชน์เป็นผลกำไรจากการลงทุน คือ "เงิน"

ลูกจ้าง คือ ผู้ปฏิบัติงานให้นายจ้าง เพื่อผลตอบแทนเป็น ค่าจ้าง คือ "เงิน" เมื่อทั้งสองอยู่ร่วมกัน มีวัตถุประสงค์เดียวกัน ทั้งนายจ้างและลูกจ้างจะต้องตอบสนองกันด้วยมีขมิมาปฏิปทา คือ¹

นายจ้างจะต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างเสมือนมือทั้งสองของตน ส่วนลูกจ้างจะต้องปฏิบัติ ต่อนายจ้างด้วยการพยายามปฏิบัติงานให้เกิดผลกำไรสมเจตนารมณ์ของนายจ้าง จึงจะทำให้ ผลประโยชน์ของทั้งสองฝ่ายไปด้วยกันได้ ปัญหาต่าง ๆ ที่อาจเกิดขึ้นก็จะลดน้อยลง บรรยากาศในการทำงานก็จะเป็นไปด้วยดี

2.1 ความหมาย แนวคิด และความเป็นมาของการกระทำที่ไม่เป็นธรรม

โดยการที่จะศึกษาถึงการกระทำที่ไม่เป็นธรรมอันเกิดจากบทบัญญัติของกฎหมาย นั้น ก่อนอื่น จะได้ศึกษาถึงความหมาย แนวคิดและหลักความเป็นธรรมของกฎหมายคุ้มครอง แรงงานก่อน

¹ สรจ. สุรินทร์. เรื่องเดียวกัน.

2.1.1 ความหมายของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

กฎหมายคุ้มครองแรงงาน (Labour Protection Law) เป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงสิทธิและหน้าที่ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการจ้างการใช้แรงงานและการจัดสถานที่และอุปกรณ์ในการทำงานเพื่อให้ผู้ทำงานมีสุขภาพอนามัยดี มีความปลอดภัยในชีวิตและร่างกาย และได้รับค่าตอบแทนตามสมควร นายจ้างมีแรงงานในการผลิต หรือบริการที่คงสภาพในระยะยาว ประเทศมีความเจริญทางเศรษฐกิจ และมีความสงบมั่นคงทางสังคม²

2.1.2 แนวคิดของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

กฎหมายคุ้มครองแรงงาน เกิดขึ้นจากแนวความคิดพื้นฐานที่เห็นถึงความไม่เสมอภาคของอำนาจในการต่อรองของคู่สัญญาเพื่อเข้าทำสัญญา ซึ่งความไม่เสมอภาคนี้เป็นเหตุให้หลักเสรีภาพในการทำสัญญา ถูกนำไปใช้เพื่อประโยชน์ของนายจ้างแต่ฝ่ายเดียวเป็นส่วนมาก และสัญญาจ้างแรงงานตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่สามารถคุ้มครองลูกจ้างได้อย่างเพียงพอ³

2.1.3 แนวคิดอันเกี่ยวข้องด้วยความชอบธรรมของนายจ้างและลูกจ้าง

แนวคิดของการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างในระยะแรกของการจ้างแรงงานนั้น นายจ้างมีแนวคิดว่าตนเป็นนายจ้างที่มีอำนาจสั่งการอย่างใดอย่างหนึ่งแก่ลูกจ้างได้ รวมทั้งมีอำนาจในการลงโทษลูกจ้างด้วย เพราะถือว่าเมื่อลูกจ้างสมัครใจเข้ามาอยู่ในอำนาจสั่งงานของนายจ้างแล้ว ลูกจ้างต้องยอมรับอำนาจบังคับบัญชาของนายจ้าง ต่อมาถึงยุคที่นายจ้างมีความเมตตาต่อลูกจ้าง จึงเกิดแนวคิดแบบพ่อกับลูก (Paternalism) เพราะเหตุที่

² เกษมสันต์ วิลาวรรณ. คำอธิบายกฎหมายแรงงาน. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2542, หน้า 19.

³ วิจิตรา (หุ้ญลัดดา) วิเชียรชม. ย่อหลักกฎหมายแรงงาน. พิมพ์ครั้งที่ 13. แก้ไขเพิ่มเติม-ปรับปรุงใหม่. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2541, หน้า 23.

นายจ้างเริ่มมองเห็นความสำคัญของลูกจ้าง และมีความเอาใจใส่ลูกจ้างมากขึ้น โดยเฉพาะลูกจ้างที่มีฝีมือถึงแม้จะถือว่าเป็นผู้อยู่ในอำนาจปกครองบังคับบัญชา แต่นายจ้างก็ให้ความเมตตามากขึ้น

ต่อมา ในระยะเริ่มการทำอุตสาหกรรม นายจ้างมองฝ่ายลูกจ้างเป็นส่วนประกอบของการผลิต ภายใต้นี้มีการจ้างงานมากขึ้น แรงงานที่จ้างมีราคาถูก โดยเฉพาะแรงงานเด็กและแรงงานหญิง เพราะนายจ้างอยู่ในฐานะได้เปรียบกว่าลูกจ้างในทางเศรษฐกิจ ประกอบกับลูกจ้างขาดความเสมอภาคขั้นพื้นฐานในการทำสัญญาจ้างแรงงานกับนายจ้าง ยิ่งมีการปฏิวัติอุตสาหกรรม โดยการนำเอาเครื่องจักรมาแทนแรงงานมนุษย์ นายจ้างยิ่งได้เปรียบมากขึ้น โดยสามารถกำหนดค่าจ้างและเลิกจ้างได้ตามใจชอบ

สำหรับแนวคิดในปัจจุบัน นายจ้างเห็นว่าตนเป็นผู้ลงทุนจึงเป็นเจ้าของกิจการ สถานที่ ตลอดจนผลผลิตต่าง ๆ นอกจากนั้นนายจ้างยังต้องเสี่ยงภัย (Risk) ต่อการล้มละลายด้วยจึงควรเป็นเอกสิทธิ์ของนายจ้าง (Employer's Prerogative) ในการจัดการกิจการ ไม่ว่าจะเป็นการวางแผน (Planning) การจัดองค์การ (Organizing) การจูงใจ (Motivating) ตลอดจนการควบคุม (Controlling) ซึ่งแนวคิดเรื่องเอกสิทธิ์ของนายจ้างนี้ ในบางประเทศได้กำหนดเรื่องการแต่งตั้ง หรือเลื่อนตำแหน่งลูกจ้าง การโยกย้ายหน้าที่การงาน การจ้างบุคคลเข้าทำงานการปลดลูกจ้างออกเนื่องจากงานลดลง การเลิกจ้าง ตลอดจนการรับลูกจ้างที่ปลดหรือเลิกจ้างกลับเข้าทำงาน การมอบหมายงาน เป็นต้น ซึ่งถือว่าเป็นมาตรฐานเดียวกัน

การกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งของนายจ้างและลูกจ้างนั้น มีหลักเกณฑ์ที่เกิดขึ้นมาจากสิทธิที่ทั้งนายจ้างและลูกจ้างมีอยู่ต่อกัน ซึ่งนับว่าเป็นสิ่งสำคัญประการหนึ่งทางด้านแรงงานสัมพันธ์ ปัญหาทางด้านวงการแรงงานขณะนี้ ส่วนใหญ่เกิดขึ้นจากการที่นายจ้างและลูกจ้างไม่รู้จักสิทธิของแต่ละฝ่ายดีพอ จึงเป็นสิ่งที่อาจก่อให้เกิดปัญหาแรงงานที่ยุ่งยากขึ้นอยู่เสมอมา "สิทธิ" หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ แต่ยังมีอีกสิ่งหนึ่งที่ต้องมีอยู่ควบคู่กับสิทธิ คือ "หน้าที่" ซึ่งหมายถึง ความจำเป็นที่จะต้องปฏิบัติเพื่อเคารพต่อสิทธิและหน้าที่เป็นสิ่งที่ต้องอยู่คู่กันเสมอ เสมือนเหรียญที่มีสองด้านในอันเดียวกันจะแบ่งแยกจากกันมิได้ ด้วยเหตุนี้เมื่อนายจ้างมีสิทธิอย่างใด ลูกจ้างต้องมีหน้าที่ต้องเคารพปฏิบัติตามสิทธินั้นเสมอคู่กันไป อาทิ นายจ้างมีสิทธิบังคับบัญชาเหนือลูกจ้าง ลูกจ้างก็ต้อง

มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งของนายจ้างที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ทำนองเดียวกัน เมื่อลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าจ้างตอบแทนจากการทำงาน นายจ้างก็ต้องมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างด้วยเช่นกัน โดยจะได้ศึกษาถึงสิทธิ หน้าที่ทั้งของนายจ้างและลูกจ้างที่มีต่อกัน ดังนี้

2.1.3.1 สิทธิ หน้าที่ของนายจ้างและลูกจ้างอันเกิดจากความชอบธรรม

1) สิทธิของนายจ้าง

โดยทั่วไป นายจ้างย่อมมีสิทธิและอำนาจในการจัดการเกี่ยวกับกิจการที่ตนได้ดำเนินการอยู่ โดยก่อให้เกิดสิทธิในการบริหารงานเพื่อให้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี อาทิ สิทธิในการร่างกฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ตลอดจนเงื่อนไขในการทำงานขึ้นมาเพื่อใช้บังคับภายในกิจการหรือในสถานประกอบการของตน อีกทั้งยังมีอำนาจในการลงโทษลูกจ้างที่กระทำผิดกฎข้อบังคับภายในสถานประกอบการนั้นด้วย ซึ่งสิทธิดังกล่าวของนายจ้างนี้มาจากสิทธิในการเป็นเจ้าของทุนและทรัพย์สิน⁴ อันเป็นความชอบธรรมของนายจ้างที่จะจัดการ ซึ่งแยกสิทธิของนายจ้างที่เกิดขึ้นโดยความชอบธรรมได้ ดังนี้

(1) สิทธิที่เกี่ยวกับการผลิต

นายจ้างมีสิทธิที่จะกำหนดผลผลิตที่ต้องการจะเพิ่มหรือลดกำลังการผลิต ควบคุมการผลิต วิธีการผลิต การจัดกระบวนการผลิต การกำหนดองค์การในการจัดการในการผลิตแต่ละประเภท หรือการกระจายหน่วยการผลิต อีกทั้งสิทธิในการกำหนดเป้าหมายในการผลิต หรือควบคุม นอกจากนี้ยังรวมถึงสิทธิที่จะออกแบบการผลิต

(2) สิทธิที่จะกำหนดวิธีการจัดการกับผลผลิต

ได้แก่ การจำหน่าย การจัดการด้านการตลาด และการโฆษณาสินค้า รวมตลอดถึงการกำหนดราคาสินค้าที่ได้ผลิตด้วย

(3) สิทธิที่จะตัดสินใจทางการเงิน

การควบคุมทุน การจัดการเรื่องผลกำไรและเงินปันผล รวมถึงการจ้างของอสังหาริมทรัพย์ การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ผลประโยชน์และการชดเชยที่จะจ่ายให้แก่ลูกจ้าง

⁴ กิติพงศ์ หังสพฤกษ์ และวินัย ตูวิเชียร. เรื่องเดียวกัน, หน้า 716.

(4) สิทธิที่จะรวมกิจการหรือการเลิกกิจการ

เมื่อเห็นเป็นการสมควรที่จะจัดการองค์การ หรือปรับปรุงเสียใหม่ หรือเมื่อเห็นว่ากิจการขาดทุนไม่สามารถดำเนินต่อไปได้ ก็อาจจะเลิกกิจการในที่สุด

(5) สิทธิในการเก็บรักษาความลับ

เก็บรักษาบัญชีการเงินของกิจการและรวมถึงสิทธิในการกำหนดกระบวนการทางบัญชี การทำรายงานการบัญชีภายในกิจการ และทำรายงานการเงินเสนอต่อคณะกรรมการบริหารตามที่คณะกรรมการต้องการ

(6) สิทธิในการควบคุมบังคับบัญชาลูกจ้างในการทำงาน⁵

การควบคุมให้ลูกจ้างเข้าหรือออกจากงาน หรือการหยุดพัก ตามเวลาที่ได้กำหนดไว้ในข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานหรือการควบคุมให้มีการทำงานตรงตามแผนที่ได้วางไว้ นอกจากนี้ ยังรวมถึงสิทธิในการกำหนดหรือมอบหมายหน้าที่การงานให้ลูกจ้างทำงานด้วย

(7) สิทธิในการจ้างแรงงาน

ในการจ้างลูกจ้างเข้าทำงาน จะมีขั้นตอนเริ่มจากการกำหนดคุณสมบัติของผู้สมัคร การรับสมัคร และการคัดเลือกบุคคลเข้าทำงาน ซึ่งอาจกระทำโดยการสอบสัมภาษณ์อย่างเดียว การทดสอบโดยการสอบข้อเขียน หรือทั้งสองอย่างประกอบกัน เมื่อผ่านการคัดเลือกแล้วจะให้มีการทำสัญญาประกันในการทำงานด้วยหรือไม่ก็ได้ แต่การจ้างงานนี้นายจ้างจะต้องให้ความยุติธรรมไม่เลือกปฏิบัติ⁶ (Discriminate) ต้องพิจารณาผู้สมัครงานด้วยเหตุผล โดยไม่เลือกเพศ ผิว ศาสนา เชื้อชาติ ความคิดทางการเมือง ถิ่นกำเนิด และการสืบเชื้อสาย คือ พิจารณาผู้สมัครด้วยระบบคุณธรรม (Merit System) ไม่ใช่ระบบอุปถัมภ์ (Spoil System) และรวมถึงต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติ เพราะเหตุที่ผู้สมัครเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานด้วย

⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 583

⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 30.

(8) สิทธิในการเปลี่ยนแปลงตำแหน่งงานภายในองค์กร⁷

โดยลักษณะของการเปลี่ยนแปลงนี้ อาจเกิดขึ้นได้ 5 ประเภท ได้แก่ เลื่อนตำแหน่ง (Promotion) โยกย้าย (Transfer) ลดชั้น (Demotion) ให้ออกจากงานชั่วคราว (Lay off) และการเลิกจ้าง (Discharge)

2) สิทธิของลูกจ้าง

โดยทั่วไป ลูกจ้างมีหน้าที่หลักที่จะต้องทำงานให้แก่นายจ้างแล้วจะต้องปฏิบัติตามและเชื่อฟังคำสั่ง คำบังคับบัญชาของนายจ้าง ต้องปฏิบัติงานด้วยความซื่อสัตย์ สุจริต รักษาความลับในทางอุตสาหกรรมของนายจ้าง และละเว้นการกระทำที่เป็นการแข่งขันกับนายจ้างด้วย (คดีแดงของศาลแรงงานกลาง ที่ 2776/2530) นอกจากนี้ยังต้องมีหน้าที่ตามกฎหมายประกันสังคมในการจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมร่วมกับนายจ้างและรัฐบาลอีกด้วย⁸

3) หน้าที่ของลูกจ้างที่มีต่อนายจ้าง

เมื่อได้กล่าวถึงสิทธิของลูกจ้างที่มีต่อนายจ้างแล้ว จะได้กล่าวถึงหน้าที่ของลูกจ้างที่มีต่อนายจ้างด้วย เพราะการกระทำสิ่งใดที่มีผลกระทบต่อบุคคลอื่นแล้ว ผู้นั้นจะต้องมีสิทธิและหน้าที่อยู่ควบคู่กันไป เพราะลักษณะการทำงานในปัจจุบัน มีลักษณะเป็นกลุ่มร่วมกัน บางครั้งทำงานในรูปแบบมีลูกจ้างหลายคน นายจ้างคนเดียว ซึ่งนายจ้างเป็นผู้ลงทุน และสิ่งที่นายจ้างหวังว่าจะได้รับจากการลงทุน คือ ผลผลิตหรือผลงานที่สูงสุดเพื่อกิจการจะได้มีความมั่นคงไม่ขาดทุน หรือต้องล้มเลิกกิจการไป

สำหรับลูกจ้างเอง เมื่อบริษัทหรือกิจการมีกำไรมาก และมีความมั่นคงแล้ว ตัวลูกจ้างก็ย่อมจะมีความมั่นคงและความก้าวหน้าในอาชีพตามไปด้วย ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่า ลูกจ้างจะรู้จักหน้าที่และความรับผิดชอบเพียงใด ข้อพึงปฏิบัติของลูกจ้างที่มีต่อนายจ้าง คือ⁹

⁷ เสนาะ ตีเยาว์. การบริหารงานบุคคล. แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2516, หน้า 194.

⁸ วิจิตรา (พุงลัดดา) วิเชียรชม. เรื่องเดียวกัน.

⁹ ชลินทร์ อมรรธรรม. "หน้าที่และความรับผิดชอบของลูกจ้าง." การแรงงาน. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์ไทยเชชม, 2517, หน้า 102-103.

- (1) ตั้งใจทำงานที่ได้รับมอบหมายและรักงาน
- (2) ทำงานให้ได้รับผลดี
- (3) มีระเบียบวินัย
- (4) ซื่อตรงต่อนายจ้าง
- (5) ระวังดูแลทรัพย์สินของนายจ้าง
- (6) เป็นหูเป็นตาแทนนายจ้าง
- (7) ทำให้นายจ้างเห็นใจ
- (8) เชื่อว่าผลประโยชน์ของนายจ้างคือผลประโยชน์ของลูกค้าด้วย
- (9) มีความสามัคคีระหว่างเพื่อนร่วมงานและนายจ้าง
- (10) ช่วยเหลือเพื่อนร่วมงานและนายจ้าง
- (11) ไม่เห็นแก่ได้
- (12) เคารพนับถือนายจ้าง
- (13) ทำงานด้วยความปลอดภัย ไม่สะเพร่า
- (14) รักษาความลับของนายจ้าง
- (15) ไม่ก่อเรื่องวุ่นวาย

2.1.3.2 สิทธิ หน้าที่ของนายจ้างและลูกจ้างโดยการรับรองของกฎหมาย

สิทธิของนายจ้างและลูกจ้าง ที่ได้รับการยอมรับและรับรองว่าเป็นสิทธิ
 มูลฐานตามกฎหมายได้มีองค์การสหประชาชาติ วางไว้เป็นมาตรฐานการปฏิบัติทั่วไปไว้ใน
 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ซึ่งมีผลบังคับต่อรัฐที่ให้สัตยาบันไว้ และที่สำคัญที่สุด
 คือ อนุสัญญาต่าง ๆ ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ซึ่งถือกันว่าเป็นแม่แบบหรือเป็น
 หลักสากลของกฎหมายแรงงาน รวมทั้งสิทธิและหน้าที่ของนายจ้างและลูกจ้างตามกฎหมายที่
 เกี่ยวข้องกับการแรงงานของประเทศไทยด้วย ซึ่งจะได้กล่าวถึงพอเป็นสังเขปดังนี้

1) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ปี ค.ศ.
 1948 (Universal Declaration of Human Rights)

ประกาศโดยที่ประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ โดยมีมุ่งหมายที่
 จะให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน เพื่อความสำเร็จสำหรับประชาชนและประชาชาติทั้งมวลแห่งการ
 เคารพต่อสิทธิเสรีภาพต่อกัน โดยเริ่มต้นจากการดำเนินการของคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม

ได้จัดตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนขึ้นมา ซึ่งงานแรกที่ได้รับมอบหมาย คือ การศึกษา และร่างปฏิญญาสากลว่าสิทธิมนุษยชน¹⁰ โดยเปิดการประชุมครั้งแรกเมื่อวันที่ 27 มกราคม ปี ค.ศ. 1947 ณ กรุงนิวยอร์ก โดยมี นางอีลีเนอร์ รูสเวลท์ ภริยาของประธานาธิบดี รูสเวลท์ แห่งสหรัฐอเมริกาเป็นประธานคณะกรรมการร่าง โดยได้เสนอร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนต่อสมัชชาสหประชาชาติผ่านคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม ต่อมาคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้เสนอร่างปฏิญญาสากลฯ ดังกล่าวให้สมัชชาพิจารณาในสมัยประชุมที่สาม ณ กรุงปารีส เมื่อวันที่ 21 กันยายน 1948 ในที่สุดสมัชชาก็ได้ยอมรับ (Adopt) และประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเมื่อคืนวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948¹¹ โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

ข้อ 1 “มนุษย์ทุกคนเกิดมาด้วยความเป็นอิสระ และเท่าเทียมกันในเกียรติศักดิ์และในสิทธิทุกคน...”

ตามข้อ 1 นี้เป็นการรับรองถึงความเป็นมนุษย์ของทุกคนที่เกิดมาว่ามีความเป็นอิสระจากสิ่งทั้งปวง มีสิทธิและความเท่าเทียมกันในศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์

ข้อ 2 “บุคคลชอบที่จะมีสิทธิและเสรีภาพประดาที่ระบุไว้ในปฏิญญานี้ ทั้งนี้ โดยไม่มีการจำแนกความแตกต่างในเรื่องใด ๆ เช่น เชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมืองหรือทางอื่นใด ชาติ หรือสังคมอันเป็นที่มาเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นใด”

เป็นการกล่าวถึง การที่จะส่งเสริมสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นมูลฐานของมวลมนุษย์ให้ได้รับการปฏิบัติที่เสมอภาคกัน โดยได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นสิทธิที่ทุกคนได้มา โดยธรรมชาติของความเป็นมนุษย์ และได้มาโดยกำเนิด มีสถานภาพเป็นสิทธิสากล ไม่ว่าจะ เป็นพลเมืองของประเทศใด มีเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมือง หรือทางอื่นใด ชาติหรือสังคมอันเป็นที่มาแต่เดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นใดก็ตาม

¹⁰ กิติพงศ์ หังสพฤกษ์ และวินัย ตูวิเชียร. เรื่องเดียวกัน, หน้า 717-720.

¹¹ กุลพล พลวัน. พัฒนาการแห่งสิทธิมนุษยชน. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ วิทยุชน, 2539, หน้า 46.

จากบทบัญญัติ 2 ข้อของปฏิญญาสากลฯ ที่ได้กล่าวมานั้นเป็นบทบัญญัติที่กล่าวถึงสภาพการณ์ทั่วไปของสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐานสำหรับหญิงและชายทุกคนทุกแห่งในโลก โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติต่อกัน แต่สำหรับบทบัญญัติในกลุ่มของสิทธิทางสังคมที่เกี่ยวข้องกับการแรงงานหรือบทคุ้มครองสิทธิของทั้งนายจ้างและผู้ใช้แรงงานนั้นจะได้กล่าวถึงดังต่อไปนี้

ข้อ 22 "ในฐานะสมาชิกของสังคมด้วยความเพียรพยายามของชาติ ตลอดจนความร่วมมือระหว่างประเทศและโดยสอดคล้องกับการจัดระเบียบและทรัพยากรของแต่ละรัฐ บุคคลมีสิทธิในความมั่นคงทางสังคมและชอบที่จะได้รับผลแห่งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งจำเป็นต่อศักดิ์ศรีและการพัฒนาบุคลิกภาพอย่างเสรีของตน"

ข้อ 23 "(1) บุคคลมีสิทธิที่จะทำงานที่จะเลือกงานอย่างเสรีที่จะมีสภาวะการทำงานที่ยุติธรรมและพอใจ และที่จะได้รับความคุ้มครองจากการว่างงาน

(2) บุคคลมีสิทธิในการรับค่าตอบแทนเท่ากันสำหรับการทำงานที่เท่ากัน โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติใด ๆ

(3) บุคคลผู้ทำงานมีสิทธิในรายได้ซึ่งยุติธรรม และเอื้อประโยชน์เพื่อเป็นประกันสำหรับตนเองและครอบครัวให้การดำรงชีวิตมีค่าควรแก่ศักดิ์ศรีของมนุษย์ และถ้าจำเป็นก็ชอบที่จะได้รับความคุ้มครองทางสังคมอื่น ๆ เพิ่มเติม "

สิทธิในความมั่นคงทางสังคมดังกล่าว ในข้อ 23 นี้ ประกอบด้วยสิทธิของทุกคนในการทำงาน ในการเลือกงานอย่างอิสระเสรี มีรายได้ที่เป็นธรรม และพึงพอใจสำหรับตนเองและครอบครัว เพื่อเป็นหลักประกันต่อการดำรงชีพอย่างสมเกียรติภูมิของมนุษย์ โดยได้รับค่าจ้างเท่าเทียมกัน สำหรับการทำงานที่เท่ากัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติอย่างใด ๆ ทั้งสิ้น ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขการทำงานที่เป็นธรรม ซึ่งรัฐจะต้องบัญญัติกฎหมายกำหนดเงื่อนไขในการทำงาน โดยคำนึงถึงสุขภาพของลูกจ้างเป็นสำคัญ ได้แก่ สิทธิในการพักผ่อนและมีเวลาว่าง โดยเฉพาะการกำหนดระยะเวลาในการทำงานที่ชอบด้วยเหตุผล และสิทธิที่จะได้รับค่าจ้างในวันหยุด นอกจากนี้สิทธิทางสังคมยังครอบคลุมไปถึงสิทธิที่จะมีมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอสำหรับสุขภาพและความอยู่ดีของตนเองและครอบครัว โดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับอาหาร เสื้อผ้า ที่อยู่อาศัย การรักษาพยาบาลและบริการทางสังคมที่จำเป็น และสิทธิที่

จะได้รับความมั่นคงในกรณีที่ว่างงาน เจ็บป่วยทุพพลภาพ วัยชรา หรือในกรณีอื่นใดที่ทำให้ไม่สามารถดำรงอยู่ได้ เนื่องจากเหตุการณ์ที่ปราศจากเจตจำนงของตน รวมทั้งสิทธิที่จะได้รับการศึกษา การพัฒนาทางสติปัญญาและวิชาชีพ

ข้อ 24 “บุคคลมีสิทธิในการพักผ่อนและเวลาว่าง รวมทั้งจำกัดเวลาทำงานที่ชอบด้วยเหตุผลและมีวันหยุดครั้งคราวที่ได้รับค่าตอบแทน”

ในการทำงานของลูกจ้างนั้น จะต้องมีความหมายกำหนดให้นายจ้างให้ลูกจ้างได้มีการพักผ่อนในวันหยุด และระหว่างเวลาว่างด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้มีสุขภาพของลูกจ้างต้องได้รับอันตรายจากการทำงานที่มากเกินไปในแต่ละสัปดาห์ นอกจากนี้ ยังมีการกำหนดให้มีวันหยุดอื่นได้อีกเป็นครั้งคราว โดยได้รับค่าจ้าง

ข้อสังเกต หากพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าสิทธิส่วนใหญ่ที่ได้บัญญัติไว้จะเป็นสิทธิของผู้ใช้แรงงานเป็นส่วนใหญ่ ทั้งนี้ อาจจะมีมาจากเหตุผลที่ว่าลูกจ้างเป็นผู้ที่ด้อยกว่า มีอำนาจต่อรองกับนายจ้างน้อยกว่า จึงได้มีการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในหลาย ๆ ประการนั่นเอง ซึ่งบางครั้งอาจจะมองเลยความสำคัญของนายจ้างที่จำเป็นจะต้องได้รับความคุ้มครองในด้านความมั่นคงของการที่จะให้ลูกจ้างทำงานให้กับนายจ้างอย่างเต็มความสามารถและไม่ออกจากงานโดยไม่มีเหตุอันควร

สิทธิต่าง ๆ ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาตินี้ ได้รับการรับรองจากอารยประเทศ และถือว่าเป็นหนึ่งในหลาย ๆ ที่มาของกฎหมายระหว่างประเทศ ประเทศไทยในฐานะสมาชิกได้รับรองปฏิญญาสากลฯ ฉบับนี้ เช่นกันถึงแม้จะไม่สมบูรณ์ โดยเฉพาะบทบัญญัติในกลุ่มสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม เนื่องจากสภาพเศรษฐกิจของประเทศไทย ไม่เปิดโอกาสให้รัฐบาล ใช้กฎหมายที่ให้สิทธิทางเศรษฐกิจและสังคมแก่ประชาชนได้อย่างเต็มที่ อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่าปฏิญญาสากลฯ จะไม่มีผลบังคับในทางกฎหมาย แต่ประเทศสมาชิกก็อาจถูกตรวจสอบจากรายงานที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนต่อองค์การสหประชาชาติเป็นประจำทุกปีได้

ตามปฏิญญาสากลฯ ฉบับนี้เป็นการให้ความรับรองถึงความเท่าเทียมกันของมนุษย์ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องเชื้อชาติ ผิว เพศ ศาสนา รวมถึงสถานภาพทางสังคมของมนุษย์แต่ละคนที่จะได้รับการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกัน

2) อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization : ILO) ก่อตั้งขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 1919 (พ.ศ. 2462) ภายใต้สนธิสัญญาแวร์ซายส์ โดยมีการประชุมเพื่อจัดทำสนธิสัญญาสันติภาพขึ้นภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 1 ณ เมืองแวร์ซายส์ โดยเป็นส่วนที่ 13 (Part XIII) ของสนธิสัญญาแวร์ซายส์ (Versailles treaty) และเป็นองค์การอิสระขององค์การสันนิบาตชาติ ในปี ค.ศ. 1945 เมื่อมีการจัดตั้งองค์การสหประชาชาติขึ้น องค์การแรงงานระหว่างประเทศ จึงกลายมาเป็นสถาบันพิเศษแห่งแรกขององค์การสหประชาชาติ โดยยึดถือหลักไตรภาคี (tripartite) หมายถึง การที่มีผู้แทนของทั้งฝ่ายรัฐบาล นายจ้างและลูกจ้างเป็นผู้แทนร่วมกันอยู่ในองค์การตั้งแต่แรกเริ่ม โดยมุ่งเน้นถึงการสร้างคามยุติธรรมในทางสังคมให้ดีขึ้น เนื่องจากคนงานยังได้รับการคุ้มครองขั้นมูลฐานไม่เพียงพอ ซึ่งอาจนำความไม่สงบมาสู่สังคมโลกได้ จึงเห็นว่าควรจะช่วยเหลือคนงานเหล่านี้ โดยมีการกำหนดมาตรฐานและเงื่อนไขในการทำงานให้เหมาะสมมากยิ่งขึ้น ซึ่งมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศที่บัญญัติออกมา จะอยู่ในรูปของอนุสัญญา (Convention) ข้อแนะ (Recommendation) โดยองค์การแรงงานระหว่างประเทศ จะใช้อุสัญญาและข้อแนะเป็นเครื่องมือ เพื่อสร้างข้อผูกพันให้แก่ประเทศสมาชิกที่จะต้องนำไปปฏิบัติตาม หรือเป็นแนวทางในการกำหนดกฎเกณฑ์แก่ประเทศสมาชิก อนุสัญญาจึงมีลักษณะเป็นตราสารที่ประเทศสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศร่วมกันลงมติรับรอง ให้เป็นมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ โดยกำหนดหลักการทางด้านแรงงานแต่ละเรื่องไว้ ถ้าประเทศสมาชิกใด ได้พิจารณาให้สัตยาบัน (Ratified) จะต้องผูกพันที่จะปฏิบัติตามอนุสัญญานั้น ๆ ส่วนข้อแนะ ถูกกำหนดขึ้นมาโดยไม่มีวัตถุประสงค์ที่จะสร้างข้อผูกพันขึ้น แต่จะวางแนวทางปฏิบัติหรือชี้แนะ ให้แก่ประเทศต่าง ๆ นำไปปฏิบัติ¹² สำหรับโครงสร้างขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ประกอบด้วย

¹² มณี สุขผล. "การคุ้มครองการใช้แรงงานหญิงตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 : ศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ และกฎหมายต่างประเทศ" วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2543, หน้า 41

ก. ที่ประชุมใหญ่หรือการประชุมแรงงานระหว่างประเทศ โดยจัดให้มีขึ้นปีละอย่างน้อย 1 ครั้ง ที่กรุงเจนีวา ในระยะเวลาประมาณ 3 สัปดาห์ มีหน้าที่ที่สำคัญ คือ

- 1) กำหนดนโยบายทั่วไปของโครงการ เกี่ยวกับแรงงาน
- 2) พิจารณาการอนุมัติงบประมาณทุก 2 ปี
- 3) พิจารณาการออกอนุสัญญาและข้อแนะ
- 4) ควบคุมการนำอนุสัญญาและข้อแนะไปปรับใช้
- 5) อนุมัติโครงการช่วยเหลือประเทศสมาชิก

ข. คณะกรรมการบริหารหรือสภาการปกครอง คือ คณะกรรมการบริหารขององค์การหรือสภาบริหารขององค์การ ซึ่งทำการเลือกตั้งทุก ๆ 3 ปี โดยที่ประชุมใหญ่ ประกอบด้วยกรรมการ 56 คน แบ่งเป็นตัวแทนฝ่ายรัฐบาล 28 คน ซึ่งในจำนวน 28 คนนี้จำนวน 10 คน จะได้มาจากประเทศที่มีลำดับความสำคัญทางอุตสาหกรรมสูงสุด ที่เหลืออีก 18 คน ได้มาจากการเลือกตั้งจากประเทศอื่น ๆ นอกจากนั้นจะเป็นตัวแทนฝ่ายนายจ้าง 14 คน และตัวแทนฝ่ายลูกจ้าง 14 คน

ค. สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ (The International Labour Office) ทำหน้าที่เป็นเลขานุการถาวรขององค์การ มีหน้าที่ที่สำคัญคือ

- 1) จัดเตรียมการประชุมระหว่างประเทศประจำปี การประชุมของคณะกรรมการบริหารและการประชุมพิเศษอื่น ๆ ขององค์การ
- 2) จัดหาผู้เชี่ยวชาญ และให้ความร่วมมือทางเทคนิคประเทศสมาชิก
- 3) ทำการศึกษาค้นคว้า รวมทั้งงานทางการศึกษา
- 4) จัดพิมพ์และเผยแพร่เอกสาร วารสารพิเศษขององค์การเกี่ยวกับปัญหาทางด้านแรงงานและสังคม
- 5) ให้ความช่วยเหลือกระทรวงที่เกี่ยวข้องกับการแรงงานของรัฐบาลนานาชาติ รวมทั้งองค์กรนายจ้างและองค์กรลูกจ้าง สำนักงานตั้งอยู่ที่กรุงเจนีวา ประเทศสวิสเซอร์แลนด์ มีผู้อำนวยการ (Director General) เป็นผู้บริหารสูงสุดขององค์การ ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยคณะกรรมการบริหารอยู่ในตำแหน่งคราวละ 5 ปี นอกจากนี้ ยังมีสำนักงานสาขาทั้งในระดับท้องถิ่น ระดับภูมิภาค และสำนักงานติดต่ออยู่ในประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก

สำหรับสำนักงานภาคพื้นเอเชียตั้งอยู่ที่กรุงเทพมหานคร ประเทศสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศประกอบด้วย

(1) สมาชิกดั้งเดิมที่เป็นสมาชิกขององค์การเมื่อวันที่ 1 พฤศจิกายน ค.ศ. 1945

(2) ประเทศสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ มีสิทธิเป็นสมาชิกขององค์การนี้

โดยการติดต่อผู้อำนวยการสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ

(3) ที่ประชุมแรงงานระหว่างประเทศมีสิทธิรับสมาชิกที่มีได้เป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ โดยจะต้องได้รับมติเห็นชอบจากที่ประชุมด้วยคะแนนเสียง 2 ใน 3 ของจำนวนผู้แทนที่เข้าร่วมประชุมทั้งหมด อีกทั้งจะต้องมีจำนวนผู้แทนของรัฐบาลต่าง ๆ ที่เข้าร่วมประชุม เห็นชอบด้วยไม่น้อยกว่า 2 ใน 3 เช่นกัน ประเทศไทย ซึ่งเป็นสมาชิกตั้งแต่เริ่มก่อตั้งองค์การ เมื่อปี ค.ศ. 1919 ซึ่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการใช้แรงงาน มีดังต่อไปนี้

1. อนุสัญญา ฉบับที่ 111 ปี ค.ศ. 1960 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติ (การจ้างงานและอาชีพ) (Discrimination, Employment and Occupation) เป็นอนุสัญญาที่กำหนดข้อห้ามมิให้เลือกปฏิบัติในการจ้างงานหรือการประกอบอาชีพ ซึ่งการเลือกปฏิบัตินั้นตามอนุสัญญาฉบับนี้ ได้อธิบายไว้ว่า หมายความว่ารวมถึง การกำหนดข้อแตกต่าง การมีข้อยกเว้น หรือการขึ้นอยู่กับความพอใจ ด้วยสาเหตุที่ผู้ใช้แรงงานมีข้อแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติ ผิว เพศ ศาสนา หรือความเห็นทางการเมือง อันจะนำมาใช้เป็นสาเหตุก่อให้เกิดการปฏิบัติที่ไม่เท่าเทียมกันในโอกาส ในเรื่องการจ้างงานหรืออาชีพ

2. อนุสัญญา ฉบับที่ 131 ปี ค.ศ. 1970 ว่าด้วยการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำ (Minimum Wage Fixing) ตามอนุสัญญาฉบับนี้ ได้กำหนดไว้ว่า อัตราค่าจ้างขั้นต่ำจะถูกกำหนดให้น้อยลงไม่ได้ และการไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานที่กำหนดควรได้รับการแทรกแซงทางกฎหมาย ขณะเดียวกัน ต้องส่งเสริมเสรีภาพในการเจรจาต่อรองด้วย ในการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำจะต้องคำนึงถึงเรื่องต่อไปนี้เป็นคือ ความต้องการของลูกจ้างและครอบครัว โดยพิจารณาถึงระดับค่าจ้างทั่วไปในประเทศ ค่าครองชีพ การประกันสังคม บัณฑิตทางเศรษฐกิจ ซึ่งรวมถึงเป้าหมายในการพัฒนาเศรษฐกิจ ระดับของผลผลิต และการรักษาระดับการว่างงานในประเทศที่ให้สัตยาบัน ต้องกำหนดและเสริมสร้างกลไกที่สอดคล้องกับสภาพการณ์ของประเทศด้วย

3. อนุสัญญา ฉบับที่ 158 ปี ค.ศ. 1982 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้าง เป็นฝ่ายริเริ่ม (Termination of Employment at the Initiative of the Employer) เป็นอนุสัญญาให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง โดยกำหนดให้นายจ้างแสดงเหตุผลที่เลิกจ้าง โดยแจ้งให้กับรัฐบาลทราบ และรวมทั้งการบอกกล่าวล่วงหน้าแก่ลูกจ้าง รวมตลอดถึงการจ่ายเงินค่าชดเชยและประโยชน์อื่น ๆ โดยอนุสัญญาฯ กำหนดมาตรการที่ลูกจ้างใช้ป้องกันตนเอง และสามารถอุทธรณ์ได้หากเห็นว่า การเลิกจ้างนั้นไม่เป็นธรรม อย่างไรก็ตาม นายจ้างจะอ้างสาเหตุดังต่อไปนี้ มาเป็นสาเหตุในการเลิกจ้างไม่ได้ เช่น ลูกจ้างเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน ลูกจ้างลาคลอด หรือสาเหตุเพราะมีเชื้อชาติ ผิว เพศแตกต่างกัน เป็นต้น นอกจากนี้ ยังจะต้องแจ้งให้ผู้แทนลูกจ้างทราบถึงสาเหตุของการเลิกจ้าง และลูกจ้างมีโอกาสดำเนินหาหรือแนวทางแก้ไข เช่น จัดหางานใหม่ให้ทำ เป็นต้น

3) การปฏิวัติอุตสาหกรรม

การปฏิวัติอุตสาหกรรมเกิดขึ้น ในทางตะวันตกอยู่ในช่วงระหว่าง ค.ศ.1760 ถึง ค.ศ. 1830 ซึ่งเป็นช่วงเวลาที่มีการปฏิวัติอุตสาหกรรมในประเทศอังกฤษ และผลของการปฏิวัติอุตสาหกรรมนี้ ได้แพร่หลายเข้าไปในประเทศอื่น ๆ อันประกอบด้วย ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเบลเยียม ประเทศเยอรมนี ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งได้เกิดการปฏิวัติอุตสาหกรรมตั้งแต่ ค.ศ. 1870 เป็นต้นไป การปฏิวัติอุตสาหกรรม หมายถึง การเปลี่ยนแปลงขั้นมูลฐานของวิธีการผลิตทางอุตสาหกรรม เป็นการเปลี่ยนแปลงวิธีการผลิตจากที่ใช้มือมาเป็นการนำเอาเครื่องจักร ซึ่งประหยัดแรงงานใช้ในการผลิต วิธีการผลิตแบบอุตสาหกรรมภายในครัวเรือน หรือแบบระบบจ่ายงานให้ไปทำที่บ้าน และจะได้รับค่าตอบแทนจากจำนวนการผลิตที่ตนผลิตขึ้นได้เป็นรายชิ้น กลายมาเป็นการผลิตในระบบโรงงาน ซึ่งลูกจ้างจะต้องเข้าทำงานในโรงงานแบบเข้าไปเย็นกลับ หรือค้างในบริเวณของโรงงาน และได้ค่าจ้างเป็นรายวัน นายจ้างจะเป็นนายทุน เป็นเจ้าของวัตถุดิบที่ใช้ และเป็นเจ้าของทุนและเครื่องมือเครื่องจักรที่ใช้ในการผลิตทั้งหมด การปฏิวัติอุตสาหกรรมเป็นการเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นช้า ๆ แตกต่างกับการปฏิวัติทางการเมืองอื่น ๆ การปฏิวัติอุตสาหกรรมเป็นผลมาจากการคิดค้นในการประดิษฐ์ของนักประดิษฐ์ หรือนักวิทยาศาสตร์ที่ได้ใช้เวลาในการศึกษา คิดค้นจากวิชาความรู้ที่สะสมกันมา

เป็นเวลานาน และเมื่อมีการประดิษฐ์คิดค้นสิ่งใหม่ ๆ ขึ้นมาได้ก็ค่อย ๆ นำเอาไปประยุกต์ใช้กับวิธีการผลิต

การปฏิวัติอุตสาหกรรมดังกล่าว ก่อให้เกิดผล ดังนี้

(1) คนงานไม่ผูกพันกับที่นา เกิดการเปลี่ยนแปลงในชีวิตประจำวันของคนงาน จากการทำงานในบ้าน ทำนา มาเป็นการทำงานโรงงาน ซึ่งมีระเบียบข้อบังคับ

(2) ก่อให้เกิดปัญหาเรื่องการจ้างแรงงานของเด็กและสตรี นายจ้างเอาเปรียบเรื่องค่าจ้างและสวัสดิการ

(3) ประเทศอังกฤษ เป็นผู้นำประเทศอื่น ๆ ในเรื่องแรงงานที่มีฝีมือสูง ประเทศอังกฤษ เป็นประเทศแรกที่เปลี่ยนเป็นประเทศอุตสาหกรรม จึงได้เปรียบในแง่ที่มีคนงานเป็นจำนวนมากที่ได้รับการฝึกหัดมาเพื่อควบคุมเครื่องจักรใหม่ ๆ เป็นอย่างดี เห็นได้จากอุตสาหกรรมทอผ้า ซึ่งมีการนำเครื่องจักรมาใช้เป็นครั้งแรกในประเทศอังกฤษ ต่อมาก็ได้มีการนำเอาไปใช้ในประเทศฝรั่งเศส ประเทศอังกฤษได้มีความรู้ทางเทคนิคในการอุตสาหกรรม ก้าวหน้ากว่าประเทศอื่น ๆ ทำให้ต่างชาติพยายามเลียนแบบเพื่อเป็นประโยชน์ในการผลิต ประเทศฝรั่งเศสได้ให้เงินอุดหนุนแก่นักเทคนิคชาวอังกฤษให้ไปตั้งโรงงาน และสร้างเครื่องจักรขึ้นในประเทศของตน จึงเป็นเหตุให้เทคนิคการผลิตของประเทศอังกฤษได้แพร่หลายไปยังประเทศอื่น ๆ มากขึ้น ประเทศอังกฤษได้รู้ถึงความได้เปรียบของตนที่มีเหนือประเทศอื่น ๆ ซึ่งเป็นความได้เปรียบที่ควรจะรักษาไว้กับตนเองเท่านั้น จึงได้ออกกฎหมายห้ามการส่งเครื่องมือและเครื่องจักร หรือแบบแปลนและห้ามคนงานฝีมือออกนอกประเทศ โดยมีการลงโทษต่าง ๆ กัน อย่างเข้มงวด จนกระทั่ง ค.ศ. 1843 จึงได้ยกเลิกไป

(4) ในด้านเทคนิคการผลิตที่ใช้เครื่องจักร เกิดการขยายตัวทางเศรษฐกิจ ผลิตสินค้าชนิดใหม่ออกมา เกิดระบบการผลิตแบบอัตโนมัติ โดยการใช้เครื่องจักรที่ประหยัดแรงงาน ทำให้สามารถผลิตสินค้าออกมาได้เป็นจำนวนมาก จากปริมาณวัตถุดิบที่น้อยลง

(5) มีการจ่ายค่าชดเชยให้แก่คนงานที่ถูกทดแทนด้วยระบบอัตโนมัติ

(6) มีแผนการประกันสังคม แก่ผู้ว่างงาน ซึ่งช่วยบรรเทาความเดือดร้อนของคนงานได้อย่างมาก โดยเฉพาะในประเทศอังกฤษประมาณ 63 % ของคนงานได้ถูกรวมเข้าอยู่ในแผนการนี้ เพราะถือว่าการว่างงานได้เป็นปัญหาสำคัญต่อความเรียบร้อยทางสังคมและการเมือง

(7) ก่อให้เกิดระบบนายทุน นายทุนเป็นเจ้าของ บัณฑิตการผลิต มีแรงงานจำนวนมาก นายทุนจึงกดค่าแรง¹³ เพราะความต้องการแรงงานน้อย ทำให้มีความเห็นว่าการคุ้มครองแรงงานนั้นไม่จำเป็น¹⁴

(8) ตอนเหนือและตะวันตกเฉียงเหนือของประเทศอังกฤษใน ค.ศ. 1811 – 1812 เกิดการเคลื่อนไหวลุกฮือของกรรมกรกับหัตถกรพวก Luddite เข้าทำลายเครื่องจักร พวกนี้กล่าวหาว่าเครื่องจักรทำให้เขาว่างงาน เครื่องจักรทำลายวิธีการผลิตแบบเดิม¹⁵

(9) การนำเครื่องจักรมาใช้ทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยในการทำงาน ลูกจ้างคนใดมีทักษะในการใช้เครื่องจักรไม่ดีพอ ก็ถูกเครื่องจักรตัดนิ้วมือ และนิ้วเท้าได้

(10) การปฏิบัติทางอุตสาหกรรมที่ก่อให้เกิดการออกกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมและการใช้แรงงานเป็นครั้งแรกเกิดขึ้น ในประเทศอังกฤษตอนต้น คริสต์ศตวรรษที่ 19 หลังจากการนำเอาเครื่องจักรกลมาใช้แทนแรงงานคนมากขึ้น ทำให้เกิดการว่างงาน และรัฐบาลอังกฤษออกกฎหมายต่าง ๆ เช่น ออกกฎหมายศีลธรรมอนามัยขึ้นในปี ค.ศ. 1802 ห้ามคนงานฝึกหัดทำงานในตอนกลางคืน และกำหนดระยะเวลาในการทำงานไม่เกินวันละ 12 ชั่วโมง เป็นต้น¹⁶

นับแต่อดีตเมื่อครั้งปฏิบัติอุตสาหกรรม การนำเครื่องจักรมาใช้ทำให้เกิดปัญหาว่างงาน จนถึงปัจจุบันนี้ปัญหาการว่างงานเนื่องจากการนำเทคโนโลยีเข้ามาทดแทนแรงงานนั้นยังมีอยู่เสมอ และนับวันจะทวีความรุนแรงขึ้นเรื่อย ๆ เพราะมีการประมาณกันแล้วว่า ปี พ.ศ. 2543 มีการเลิกจ้างอีกไม่น้อยกว่า 127,576 คน¹⁷ สาเหตุเพราะความได้เปรียบเชิงเปรียบเทียบ

¹³ วรวิมล หิรัญรักษ์. ประวัติศาสตร์เศรษฐกิจยุโรป. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2520, หน้า 228-474.

¹⁴ เกียรติ พูนสมบัติเลิศ. "ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับคดีเลิกจ้างไม่เป็นธรรม." วารสารศาลแรงงาน. 10, หน้า 18.

¹⁵ ฉัตรทิพย์ นาถสุภา. ประวัติศาสตร์การปฏิวัติอุตสาหกรรมเปรียบเทียบ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ธรรมสาร, 2536, หน้า 23.

¹⁶ ธีระ ศรีธรรมรักษ์. กฎหมายแรงงาน. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ชวนพิมพ์, 2536, หน้า 5.

¹⁷ กองวิชาการและแผนงาน กรมจัดหางาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม. "ข่าวสารตลาดแรงงาน." ปีที่ 8 ฉบับที่ 97, 2544, หน้า 4.

เทียบของไทยลดลง คือ แรงงานมีราคาแพงขึ้น เมื่อสิ้นสุดแผนพัฒนาเศรษฐกิจแห่งชาติ ฉบับที่ 7 ในปี พ.ศ. 2539 แล้ว ประเทศไทยจะเสียเปรียบในเรื่องนี้ ไม่สามารถแข่งขันกับต่างประเทศในเรื่องการส่งออกได้ การนำเครื่องจักรมาใช้สามารถลดต้นทุนการผลิตและเพิ่มประสิทธิภาพการผลิตได้¹⁸ แต่ถึงเทียบค่าจ้างขั้นต่ำของไทยในปัจจุบันกับประเทศอื่น ๆ ในแถบเอเชีย ปรากฏว่าแรงงานไทยมีอัตราค่าจ้างต่ำกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำมาตรฐานซึ่งอัตราขั้นต่ำของแรงงานไทยอยู่ระหว่าง 130 – 165 บาทต่อวัน¹⁹ ดังนั้น ในอนาคต เมื่อค่าจ้างของแรงงานไทยปรับตัวสูงขึ้น ปัญหาการเลิกจ้างเนื่องจากนายจ้างนำเทคโนโลยีเข้ามาทดแทนคนงานก็จะเพิ่มมากขึ้น นอกจากนี้เมื่อนำเครื่องจักรเข้ามาใช้ในภาคอุตสาหกรรม ความต้องการแรงงานฝีมือเพิ่มสูงมากขึ้น แต่คนงานส่วนใหญ่มาจากภาคเกษตรกรรม ซึ่งไร้ฝีมือโดยสิ้นเชิง และขาดทักษะในการใช้เครื่องจักร ฉะนั้น ปัญหาการเลิกจ้างและการว่างงานต้องเพิ่มขึ้นอีกอย่างแน่นอน

สำนักงานสถิติแห่งชาติ ได้ให้คำจำกัดความของ “ผู้ว่างงาน” หมายถึง ผู้ไม่มีงานทำที่มีอายุ 13 ปีขึ้นไป ซึ่งในสัปดาห์แห่งการสำรวจไม่ได้ทำงานใด ๆ เลย แม้แต่ 1 ชั่วโมง ได้แก่ ผู้หางานทำภายใน 30 วัน แต่ไม่ได้งาน และผู้ไม่ได้ออกหางานทำเนื่องจากเจ็บป่วย หรือไม่ได้หางานทำ เพราะว่าหางานที่เหมาะสมกับตนเองไม่ได้ รอที่จะเริ่มงานใหม่ รอฤดูกาลเกษตร หรือเหตุผลอื่น ๆ²⁰

ปัญหาคนว่างงานเป็นปัญหาสำคัญมากของประเทศ พ.ศ. 2543 มีผู้ใช้แรงงาน 33.79 ล้านคน²¹ แต่ประชากรวัยทำงานของประเทศส่วนใหญ่ ร้อยละ 70 เป็นกำลังแรงงาน

¹⁸ “วิเคราะห์งบประมาณ ปี 38 สมองประโยชน์ใคร”. *ฐานเศรษฐกิจ*. 12 - 15 มิถุนายน 2537, หน้า 15.

¹⁹ ประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม. “อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ.” กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 24 ธันวาคม 2543

²⁰ เกษมสันต์ จินฉนวนโส ปิยะนาถ ทำเสน และวิศาล คงธรรม. *ผู้ว่างงานที่ไม่ออกหางานทำ (Available for Work) : ข้อเท็จจริงประเด็นปัญหาลำดับความสำคัญ และการกำหนดนโยบาย*. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, 2537, หน้า 1.

²¹ “สถานการณ์การมีงานทำและการว่างงาน ปี 2543.” รายงานการสำรวจภาวะการทำงานของประชากร. สำนักงานสถิติแห่งชาติ สำนักงานนายกรัฐมนตรี, 2543.

งานไม่มีฝีมือ²² ดังนั้น หากนายจ้างองค์กรต่าง ๆ เลิกจ้างคนงานจำนวนมาก เนื่องจากนำเทคโนโลยีใหม่มาใช้ย่อมเป็นปัญหาใหญ่ของประเทศ

เมื่อลูกจ้างตกงาน เนื่องจากนายจ้างนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ ลูกจ้างที่ยังอายุน้อยบางส่วนอาจเดินทางไปทำงานในต่างประเทศ ก่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายแรงงาน มีทั้งส่วนที่เดินทางไปทำงานโดยถูกต้องตามกฎหมาย และโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนที่เข้าไปทำงานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ประสบปัญหานายหน้าเถื่อน ต้องจ่ายเงินพิเศษบางประการ ผู้หญิงบางรายก็ถูกหลอกลวงให้ไปค้าประเวณี ถูกทารุณต่าง ๆ ในต่างแดน

ในประเทศฮ่องกง หญิงไทยส่วนใหญ่จะไปเป็นแม่บ้านมากกว่าหญิงบริการ อาชีพแม่บ้านในฮ่องกงได้รับความนิยมมาก เพราะคนฮ่องกงต้องทำงานทั้งครอบครัว ไม่มีเวลาดูแลบ้าน ดูแลบุตร นายจ้างจะให้หญิงไทยทำงานตั้งแต่ 6 โมงเช้า ถึง 5 ทุ่ม กวาดบ้าน ถูบ้าน ดูแลบิดามารดา และบุตรของนายจ้าง บางครั้งต้องช่วยขายของหน้าร้านนายจ้างพวกนี้จะประหยัดมาก ข้าวปลาไม่ค่อยจะให้กิน ใช้งานสารพัด และอาจถูกทารุณกรรมจากนายจ้างในรูปแบบต่าง ๆ อีกด้วย จนกระทั่งทนไม่ได้ต้องหนีออกจากบ้าน และในที่สุดก็กลายเป็นหญิงบริการหรือไม่ก็ถูกจับเข้าคุก บางรายหนีออกมาแล้วก็กลับบ้านไม่ได้ เพราะนายจ้างยึดพาสปอร์ตเอาไว้ ไม่ยอมคืนให้ การสื่อสารก็ไม่รู้เรื่องกัน เพราะพูดจีนไม่ได้ ทำให้นายจ้างเบียดเบียนไล่ออกจากบ้านไปก็มาก บางครั้งตั้งใจไปทำงานบ้านแต่ถูกบังคับให้กลายเป็นหญิงบริการไปก็มี²³

ส่วนประเทศไต้หวัน ก็มีปัญหา คือ มีบริษัทเถื่อนรับคนงานไทยเข้าทำงาน โดยให้เงินเดือนมาก คนงานจึงมีโอกาสถูกจับและติดคุกสูงมาก เพราะเป็นแรงงานเถื่อนต้องหลบซ่อนอยู่ตลอดเวลา²⁴

²² กรมการจัดหางาน. แผนการเพิ่มและขยายโอกาสการมีงานทำ. กรุงเทพมหานคร, 2537, หน้า 58.

²³ ธีระ ศรีธรรมรักษ์. "แม่บ้านไทยกับปัญหาจ้างงานในฮ่องกง." ใน การสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง การบังคับใช้กฎหมายกับปัญหาแรงงานอพยพ. จัดโดยสมาคมกฎหมายแรงงาน (ประเทศไทย) และมูลนิธิฟรีดริช เอแบรท สตีฟตั้ง. กรุงเทพมหานคร : ม.ป.ท., 2537, หน้า 21-22.

²⁴ ธีระ ศรีธรรมรักษ์. "สัมผัสแรงงานไทยในไต้หวัน." ใน การสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง การบังคับใช้กฎหมายกับปัญหาแรงงานอพยพ. จัดโดย สมาคมกฎหมายแรงงาน (ประเทศไทย) และมูลนิธิฟรีดริช เอแบรท สตีฟตั้ง. กรุงเทพฯ : ม.ป.ท., 2537, หน้า 8.

จำนวนแรงงานไทยที่เดินทางไปทำงานในต่างประเทศเพิ่มมากขึ้นทุกปี กระทั่งในปี พ.ศ. 2543 จำนวนแรงงานไทยเดินทางไปทำงานในกลุ่มประเทศแถบเอเชีย มีจำนวนสูงถึง 107,572 คน หรือร้อยละ 56 ของแรงงานไทยที่เดินทางไปทำงานต่างประเทศทั้งหมด คือ 193,041 คน²⁵

การที่นายจ้างนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ นั้น ก่อให้เกิดการเลิกจ้างลูกจ้างคราวละ มาก ๆ โดยที่ลูกจ้างไม่ได้กระทำผิด ในทัศนะความรู้สึกของลูกจ้างจึงเห็นว่าไม่เป็นธรรมต่อ ลูกจ้าง กฎหมายปัจจุบันไม่ให้ความคุ้มครองลูกจ้างเพียงพอ ลูกจ้างจึงต้องเรียกร้องต่อสู้เพื่อ ความเป็นธรรม โดยนัดหยุดงาน การนัดหยุดงานเป็นปัญหาสำคัญของประเทศ ทำให้เกิด ความไม่สงบ เช่น กรณี บริษัทไทยเกรียงปั้นทอพอกย้อม จำกัด นำเครื่องจักรมาใช้จึงปลด คนงาน 376 คน พนักงานบริษัทไทยเกรียงฯ 3,340 คน ได้พร้อมใจกันยึดโรงงานมาตั้งแต่ เวลา 22 นาฬิกาเศษของคืนวันพฤหัสบดีที่ 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2536 สหภาพแรงงานสิ่งทอ ไทยเกรียงฯ ได้ทำหนังสือถึงบริษัทไทยเกรียงฯ เพื่อขอแก้ไขปัญหา สหภาพสิ่งทอไทยเกรียงฯ ได้เจรจากับบริษัทไทยเกรียงฯ จำนวน 4 ครั้ง แต่บริษัทไทยเกรียงฯ ก็ยืนยันเจตนารมณ์เดิม คือ เลิกจ้างตามประกาศ²⁶ จากการนัดหยุดงานนี้ ทำให้บริษัทไทยเกรียงฯ ได้รับความเสียหายถึงวันละ 7.6 ล้านบาท เป็นเวลากว่า 15 วัน นอกจากนี้สหภาพแรงงานไทยเกรียงฯ ก็ ยังเข้าร้องเรียนต่อกรมการแรงงานและสวัสดิการสังคม สภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ 23 มิถุนายน พ.ศ. 2536 และมีการจัดประชุมสมัชชาผู้ใช้แรงงานเรื่อง "ต่อต้านการเลิกจ้างไม่ เป็นธรรม" ที่หอประชุมคุรุสภา ของศูนย์ประสานงานกรรมการแห่งชาติ เมื่อวันที่ 27 มิถุนายน พ.ศ. 2536 การจัดชุมนุมเดินขบวนบริเวณอนุสาวรีย์ประชาธิปไตย การประชุม ประท้วงที่สำนักงานตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย อาคารสินธร ถนนวิทญู เป็นต้น²⁷

²⁵ กองวิชาการและแผนงาน กรมจัดหางาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม. เรื่องเดียวกัน, หน้า 4.

²⁶ "บันทึกสรุปการเปลี่ยนแปลงทางการผลิตที่มีผลกระทบต่อการทำงาน." แรงงานปริทัศน์. 7 สิงหาคม 2536, หน้า 16.

²⁷ กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน. "สถานการณ์การเลิกจ้าง." สถานการณ์แรงงานไทย. 15 เมษายน 2536, หน้า 39.

จากเหตุการณ์นัดหยุดงาน ซึ่งสหภาพแรงงานสิ่งทอไทยเกรียงฯ ประกาศหยุดปฏิบัติงานในวันที่ 30 มิถุนายน พ.ศ. 2536 และชุมนุมในบริเวณโรงงานในวันที่ 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2536 เป็นผลให้ทางบริษัทไทยเกรียงฯ ต้องปิดงานในเวลาต่อมา ตลอดจนการที่ลูกจ้างชุมนุมหน้าทำเนียบรัฐบาล ตั้งแต่วันที่ 13 กรกฎาคม พ.ศ. 2536 จนกระทั่งวันที่ 17 กรกฎาคม พ.ศ. 2536 พลเอกชวลิต ยงใจยุทธ จึงได้ออกประกาศกระทรวงมหาดไทย ให้ยุติปัญหาการเลิกจ้าง การปิดและนัดหยุดงาน โดยให้นายจ้างและลูกจ้างกลับไปสู่สภาพเดิมก่อนการปิดงาน และก่อนการนัดหยุดงาน และให้ทั้งสองฝ่ายหันหน้าเข้ามาเจรจาหรือกัน เพื่อยุติปัญหาเฉพาะหน้า และปัญหาระยะยาว ให้ทั้งสองฝ่ายตั้งผู้แทนเข้าร่วมกับผู้แทนรัฐบาล เป็นคณะกรรมการไตรภาคีเพื่อแก้ปัญหา²⁸ แต่ลูกจ้างก็ไม่มีกำลังใจทำงานต่อไป จนกระทั่งทางบริษัทเสนอให้ค่าชดเชยแก่ลูกจ้างที่ลาออกโดยสมัครใจ คนละประมาณ 80,000 บาท จึงมีลูกจ้างลาออกกว่า 400 คน คนที่ลาออกส่วนใหญ่อายุน้อย อายุการทำงานน้อย และสามารถหางานใหม่ได้²⁸ นางสาวอรุณี ศรีโต ซึ่งเป็นผู้นำในการเรียกร้องให้บริษัทไทยเกรียงฯ บันทกยอม จำกัด รับพนักงานเข้าทำงานโดยไม่มีความผิดทั้งทางแพ่งและอาญาก็ลาออกพร้อมกับกรรมการลูกจ้างอีกหลายคนก็ลาออกไปด้วย เพราะทางบริษัทไม่ยอมมอบหมายงานให้ทำ สำหรับนางสาวอรุณี และลูกจ้างคนอื่น ๆ ที่มีอายุมากขึ้น หางานใหม่ยาก เพราะนายจ้างส่วนใหญ่ไม่นิยมจ้างลูกจ้างที่มีอายุมาก และมีลักษณะเป็นผู้นำ เพราะเกรงว่าอาจก่อความยุ่งยากให้กับนายจ้าง และเป็นการยากสำหรับนายจ้างที่จะบังคับบัญชาบุคคลเหล่านี้

4) หน้าที่ของนายจ้าง ลูกจ้าง ตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจ้างแรงงาน

(1) หน้าที่ของนายจ้าง

มีหน้าที่หลักตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานนั้น นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้าง เพื่อเป็นการตอบแทนการทำงานของลูกจ้างในการทำงานให้ ดังนั้น โดยหลักทั่วไปแล้ว เมื่อลูกจ้างไม่ได้ทำงานในช่วงเวลาใด นายจ้างก็ไม่มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าจ้างในช่วงเวลานั้น เช่น กรณีที่ลูกจ้างขาดงาน หรือเจ็บป่วย หรือลูกจ้างนัดหยุดงาน เป็นต้น แต่มีข้อยกเว้นของกฎหมายที่กำหนดให้นายจ้างต้องจ่าย แม้ลูกจ้างจะไม่ได้ทำงานก็ตาม ได้แก่ กรณีที่นาย

²⁸ “คนงานไทยเกรียงลาออกทะลุเป้ากว่า 400 คน.” แรงงานปริทัศน์. กันยายน 2536, หน้า 19-20.

จ้างต้องจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างเท่ากับค่าจ้างในวันทำงาน สำหรับวันหยุดประจำสัปดาห์ วันหยุดตามประเพณี และวันหยุดพักผ่อนประจำปี ตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กรณีที่ลูกจ้างลาป่วย โดยลาป่วยได้เท่าที่ป่วยจริง ตามมาตรา 32 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แต่ได้รับค่าจ้างปีหนึ่งไม่เกิน 30 วันทำงาน ตามมาตรา 57 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กรณีที่ลูกจ้างลาเพื่อทำหมันตามระยะเวลาที่แพทย์กำหนด และออกใบรับรองให้ตามมาตรา 57 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กรณีที่ลูกจ้างหญิงลาคลอดบุตร โดยลาได้ครรภ์หนึ่งไม่เกิน 90 วัน มาตรา 41 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งให้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างตลอดระยะเวลาที่ลาตลอดแต่ไม่เกิน 45 วัน ตามมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กรณีที่ลูกจ้างลาเพื่อรับราชการทหารในการเรียกระดมพล เพื่อตรวจสอบ เพื่อฝึกวิชาทหาร หรือเพื่อทดลองความพร้อมตามกฎหมายว่าด้วยการรับราชการทหาร โดยให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ไม่เกินปีละ 60 วัน ตามมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

นอกจากนี้ ยังมีหน้าที่ของนายจ้างในกรณีที่ลูกจ้างเด็กลาเพื่อการฝึกอบรมโดยให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ปีหนึ่งไม่เกิน 30 วัน ตามมาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ส่วนกรณีที่นายจ้างไม่มีงานให้ลูกจ้างทำ หรือกรณีที่นายจ้างไม่สามารถให้ลูกจ้างทำงานได้ เช่น กิจการสำนักงานหนังสือพิมพ์ยื่นขออนุญาตออกหนังสือพิมพ์ และได้จ้างลูกจ้างมาเป็นบรรณาธิการ ต่อมา ไม่ได้รับอนุญาตให้ออกหนังสือพิมพ์ ลูกจ้างไม่ได้ทำงาน (คำพิพากษาฎีกา ที่ 118/2525) นายจ้างยังคงต้องจ่ายค่าจ้างอยู่ ทั้งนี้ โดยหลักที่ว่า ตราบใดที่ยังไม่มีการบอกเลิกสัญญาและลูกจ้างก็พร้อมที่จะทำงานให้แก่ นายจ้าง โดยที่นายจ้างไม่มีงานให้ลูกจ้างทำ ไม่ว่าจะเพราะเหตุใด นายจ้างยังมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างอยู่ จนกว่าจะมีการบอกเลิกสัญญา

(2) หน้าที่ของลูกจ้าง

ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานแล้ว ลูกจ้างจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายในทุกกรณี ดังนั้น หน้าที่ตามกฎหมายของลูกจ้างจึงไม่มีบัญญัติไว้

2.2 ความหมาย แนวคิดและหลักเกณฑ์ของความไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง

2.2.1 ความหมายของความไม่เป็นธรรม

ความหมายของความที่ไม่เป็นธรรม หรือการปฏิบัติไม่เป็นธรรม (unfair Treatment) หมายถึง การกระทำใด ๆ ที่มีลักษณะเป็นความไม่เป็นธรรมในตัวของมันเอง โดยไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าให้การกระทำเช่นนั้นเป็นการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม²⁹ ซึ่งต่างกับ คำว่า การกระทำอันไม่เป็นธรรม (Unfair Labour Practices) เพราะความหมายต่างกันตรงที่ว่า การกระทำใด ๆ ที่จะเป็นการกระทำไม่เป็นธรรม นั้น จะต้องมีการบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ตามมาตรา 121 122 และ 123

2.2.2 แนวคิดของความไม่เป็นธรรม

ในการจ้างแรงงานระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างนั้น จะต้องมีการปฏิบัติที่เป็นธรรมระหว่างกัน อีกทั้งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ก็ได้มีการบัญญัติถึงการให้นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้างชายหญิงอย่างเท่าเทียมกัน (มาตรา 15) แต่สำหรับลูกจ้างแล้ว ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ลูกจ้างต้องปฏิบัติอย่างเป็นธรรมต่อนายจ้าง ทั้ง ๆ ที่ตามความเป็นจริงแล้ว ในสภาพของการทำงานลูกจ้างอาจมีการปฏิบัติต่อนายจ้างอย่างไม่เป็นธรรมอยู่เสมอมา แต่ในส่วนที่เป็นปัญหาของนายจ้าง คือ การที่กฎหมายได้มีการบัญญัติไว้ในบางส่วนที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง

2.3 บทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515

ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม 2515 ได้ออกมาใช้บังคับ และให้ความคุ้มครองแรงงานโดยกำหนดให้กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจกำหนดการ

²⁹ อนันต์ ชุมวิสูตร. "การกระทำอันไม่เป็นธรรมตามกฎหมายแรงงาน." วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523, หน้า 89.

ให้ความคุ้มครองแก่แรงงาน การใช้แรงงานทั่วไป การใช้แรงงานหญิง การใช้แรงงานเด็ก อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ การจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา และค่าทำงานในวันหยุดและวันลา สำหรับ ลูกจ้าง การจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างในกรณีที่มีการเลิกจ้าง (ตามข้อ 2) ส่วนรายละเอียด ของการให้ความคุ้มครองแรงงานแต่ละประเภทนั้น กระทรวงมหาดไทย จะออกเป็นประกาศ กระทรวง ซึ่งในการศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ในส่วนของ ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 จะได้ ศึกษาเพียงเรื่องค่าชดเชย และการใช้แรงงานหญิง เท่านั้น ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

2.3.1 ค่าชดเชย

ความหมายของค่าชดเชย คือ เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง นอกเหนือจากเงินประเภทอื่น ซึ่งนายจ้างตกลงจ่ายให้แก่ลูกจ้าง³⁰ ซึ่งเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ ลูกจ้างเมื่อลูกจ้างออกจากงาน มีหลายอย่างด้วยกัน เช่น เงินบำเหน็จ³¹ เงินบำนาญ³² เงิน กองทุนสำรองเลี้ยงชีพ เงินทุนเลี้ยงชีพ เงินสะสม เงินกองทุนสงเคราะห์ เป็นต้น เงินเหล่านี้ แม้นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างที่ออกจากงาน เพราะเลิกจ้างด้วยก็ตามแต่โดยเจตนามิได้มี ลักษณะที่จะจ่ายในทำนองเดียวกันกับการจ่ายค่าชดเชย เงินดังกล่าวจึงไม่ใช่ค่าชดเชย³³

ค่าชดเชย เป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ซึ่งมีการเปลี่ยนแปลงบ่อยครั้งที่สุด นับแต่ พ.ศ. 2515³⁴ รองจากกฎหมายอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ ซึ่งมีการเปลี่ยนแปลงในทางเพิ่มขึ้นแทบทุกปี ทั้งนี้ เพราะข้อพิพาทตามกฎหมายแรงงานที่เข้าสู่ศาลแรงงาน นั้น ส่วนมากเป็นคดีเกี่ยวกับการเลิกจ้าง ซึ่งมักมีกรณีเรียกร้องค่าชดเชยผูกพันอยู่ด้วย การ เลิกจ้างซึ่งเป็นองค์ประกอบที่สำคัญที่สุดที่จะก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องค่าชดเชยในส่วนของการ จ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างเมื่อออกจากงาน ซึ่งกฎหมายได้บัญญัติไว้ไม่เป็นธรรมแก่นายจ้าง ไว้ในข้อ 46 , ข้อ 46 ทวิ , ข้อ 46 ตริ และข้อ 47 ดังนี้

³⁰ เกษมสันต์ วิลาวรรณ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 101.

³¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 156/2534

³² คำพิพากษาฎีกาที่ 816-818/2534

³³ เกษมสันต์ วิลาวรรณ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 10.

³⁴ สุรศักดิ์ มณีศร. "การเปลี่ยนแปลงค่าชดเชยในกฎหมายแรงงาน." วารสารนิติศาสตร์. ปีที่ 26

ข้อ 46 ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างซึ่งเลิกจ้าง ดังต่อไปนี้

(1) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 120 วัน แต่ไม่ครบ 1 ปี โดยรวมวันหยุด วันลา และวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงาน เพื่อประโยชน์ของนายจ้างให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 30 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 30 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน โดยคำนวณเป็นหน่วย

(2) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี โดยรวมวันหยุด วันลา และวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงาน เพื่อประโยชน์ของนายจ้าง ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 90 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 90 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน โดยคำนวณเป็นหน่วย

(3) ลูกจ้าง ซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 3 ปีขึ้นไป โดยรวมวันหยุด วันลาและวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 180 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 180 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน โดยคำนวณเป็นหน่วย

การเลิกจ้างตามข้อนี้ หมายความว่า การกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ออกจ้างทำงานต่อไป และไม่จ่ายค่าจ้างให้ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้าง หรือเหตุอื่นใด และหมายความรวมถึง กรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้าง เพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป

ความในข้อนี้ มิให้ใช้บังคับแก่ลูกจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน และเลิกจ้างตามกำหนดระยะเวลานั้น

การจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาตามวรรคสาม จะกระทำได้สำหรับการจ้างงานในโครงการเฉพาะที่มีใ้งานปกติของธุรกิจ หรือการค้าของนายจ้าง ซึ่งต้องมีระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดของงานที่แน่นอน หรือในงานอันมีลักษณะเป็นครั้งคราวที่มีกำหนดการสิ้นสุดหรือความสำเร็จของงาน หรือในงานที่เป็นไปตามฤดูกาล และได้จ้างในช่วงเวลาของฤดูกาลนั้น ซึ่งงานนั้นจะต้องแล้วเสร็จภายในเวลาไม่เกิน 2 ปี โดยนายจ้างและลูกจ้างได้ทำสัญญาเป็นหนังสือไว้ ตั้งแต่เมื่อเริ่มจ้าง

ข้อ 46 ทวิ ในกรณีที่นายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้าง เพราะเหตุที่นายจ้างปรับปรุง หน่วยงาน กระบวนการผลิต การจำหน่าย หรือการบริการ อันเนื่องมาจากการนำเครื่องจักร มาใช้หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรหรือเทคโนโลยี ซึ่งเป็นเหตุให้ต้องลดจำนวนลูกจ้าง ให้นายจ้างแจ้งวันที่จะเลิกจ้าง เหตุผลของการเลิกจ้าง และรายชื่อของลูกจ้างต่อพนักงานตรวจแรงงาน และลูกจ้างที่จะเลิกจ้างทราบล่วงหน้า ไม่น้อยกว่า 60 วันก่อนวันที่จะเลิกจ้าง

ในกรณีที่นายจ้าง ไม่แจ้งแก่ลูกจ้างที่จะเลิกจ้างทราบล่วงหน้า หรือแจ้งล่วงหน้า น้อยกว่าระยะเวลาที่กำหนดตามวรรคหนึ่ง ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าแก่ลูกจ้างเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 60 วัน หรือเท่ากับค่าจ้างของการทำงาน 60 วันสุดท้ายสำหรับลูกจ้าง ซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน โดยคำนวณเป็นหน่วย

ในกรณีที่มีการจ่ายค่าชดเชย แทนการบอกกล่าวล่วงหน้าตามวรรคสองแล้ว ให้ถือว่านายจ้างได้จ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ด้วย

ข้อ 46 ตริ ในกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างตามข้อ 46 ทวิ และลูกจ้างนั้น ทำงานติดต่อกันครบ 6 ปี ขึ้นไป โดยรวมวันหยุด วันลา และวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยพิเศษเพิ่มขึ้นจากค่าชดเชยตามข้อ 46 สำหรับการทำงานที่เกิน 6 ปี แก่ลูกจ้างซึ่งเลิกจ้างนั้น ไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 360 วันต่อการทำงานครบ 1 ปี หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 15 วันสุดท้ายต่อการทำงานครบ 1 ปี สำหรับลูกจ้าง ซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย แต่ค่าชดเชยตามข้อนี้ รวมแล้วต้องไม่เกินค่าจ้างอัตราสุดท้าย 360 วัน หรือไม่เกินค่าจ้างของการทำงาน 360 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้าง ซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน โดยคำนวณเป็นหน่วย

เพื่อประโยชน์ในการคำนวณค่าชดเชยพิเศษ เศษของระยะเวลาทำงานที่มากกว่า 180 วัน ให้นับเป็นการทำงานครบ 1 ปี

ข้อ 47 นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง ซึ่งเลิกจ้างในกรณีหนึ่งกรณีใด ดังต่อไปนี้

- (1) ทุจริตต่อหน้าที่
- (2) กระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง
- (3) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย

**ศูนย์สนเทศและหอสมุด
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต**

(4) ฝ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน หรือระเบียบ หรือคำสั่งของนายจ้าง อันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม และนายจ้างได้ตัดเดือนเป็นหนังสือแล้ว ซึ่งหนังสือเดือนนั้นต้องมีผลบังคับไม่เกิน 1 ปี นับแต่วันที่ลูกจ้างได้รับทราบหนังสือเดือน เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรง นายจ้างไม่จำเป็นต้องตัดเดือน

(5) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลา 3 วันทำงานติดต่อกัน ไม่ว่าจะมิวันหยุดคั้นหรือไม่ก็ตาม โดยไม่มีเหตุอันสมควร

(6) ประมาทเลินเล่อ เป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง

(7) ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก

ตามบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ามาตรการคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน นั้น แม้จะมีบทบัญญัติให้มีการแจ้งการเลิกจ้างก่อนที่จะมีการเลิกจ้าง 60 วัน แต่ก็มิได้มีบทบัญญัติห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้าง จึงเป็นการคุ้มครองหลังการเลิกจ้างเท่านั้น โดยคุ้มครองให้มีการจ่ายค่าชดเชย 3 ประเภท คือ ค่าชดเชย ค่าชดเชยแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า และค่าชดเชยพิเศษ โดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

2.3.1.1 การจ่ายค่าชดเชย

นายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างที่นายจ้างเป็นฝ่ายเลิกจ้างเท่านั้น ถ้าลูกจ้างลาออกจากงานเอง หรือถึงแก่ความตาย นายจ้างก็ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้

นายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชย ตามระยะเวลาทำงานของลูกจ้าง ตามข้อ 46 แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย ดังนี้

ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 120 วัน แต่ไม่ครบ 1 ปี โดยรวมวันหยุด วันลา และวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 30 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 30 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี โดยรวมวันหยุด วันลา และวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 90 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 90 วันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้าง

ตามผลงาน โดยคำนวณเป็นหน่วย

ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 3 ปีขึ้นไป โดยรวมวันหยุด วันลา และวันที่ นายจ้างสั่งให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 180 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 180 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตาม ผลงาน โดยคำนวณเป็นหน่วย

2.3.1.2 การเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย

นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ให้แก่ลูกจ้างซึ่งเลิกจ้างในกรณีหนึ่งกรณีใด ตามข้อ 47 แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย ดังต่อไปนี้

(1) ทุจริตต่อหน้าที่ กรณีใดเข้าลักษณะลูกจ้างทุจริตต่อหน้าที่หรือไม่นั้นมีตัวอย่างตามคำพิพากษาฎีกา ดังนี้

ลูกจ้างเบิกค่าเบี้ยเลี้ยงเดินทางและค่าเช่าที่พัก โดยรู้ยู่ว่ตนไม่มี สิทธิที่จะเบิก ถือเป็นกรทุจริตในการเบิกค่าเบี้ยเลี้ยงและค่าเช่าที่พัก³⁵

ลูกจ้างรับเงินประกันความเสียหายในการเข้าทำงานของผู้สมัครเข้า ทำงาน แล้วไม่นำส่งนายจ้างตามระเบียบ ถือเป็นกรทุจริตต่อหน้าที่³⁶

(2) กระทำผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง กรณีลูกจ้างกระทำความผิด อาญา โดยเจตนาแก่นายจ้างนั้น อาจยกตัวอย่างได้จากกรณีลูกจ้างแก้ไขใบรับรองแพทย์เพิ่ม วันที่แพทย์ให้หยุดพักรักษาตัวขึ้นอีก 1 วัน แล้วยื่นใบรับรองแพทย์ที่แก้ไขให้นายจ้าง เป็น ความผิดฐานปลอมและใช้เอกสารปลอม ทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย เป็นการกระทำ ความผิดอาญาโดยเจตนาต่อนายจ้าง³⁷

(3) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย ตัวอย่างกรณีที่ลูกจ้าง จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย ดังต่อไปนี้

³⁵ คำพิพากษาฎีกา ที่ 2563/2525

³⁶ คำพิพากษาฎีกา ที่ 2597/2525

³⁷ คำพิพากษาฎีกา ที่ 2334/2523

ลูกจ้างมีตำแหน่งเป็นหัวหน้างาน ได้สั่งให้ลูกจ้างอื่นเข้าไปอยู่ในห้องพักคนงาน โดยไม่ยอมให้ออกมาทำงาน จนนายจ้างต้องจัดให้คนอื่นทำงานแทน ถือเป็นการจงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย³⁸

(4) ฝ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน หรือระเบียบ หรือคำสั่งของนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม และนายจ้างได้ตัดเตือนเป็นหนังสือแล้ว ซึ่งหนังสือเตือนนั้น ต้องมีผลบังคับไม่เกิน 1 ปี นับแต่วันที่ลูกจ้างได้รับทราบหนังสือเตือน เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรงนายจ้างไม่จำเป็นต้องตัดเตือน

มีคำพิพากษาฎีกา วินิจฉัยเกี่ยวกับเรื่องนี้เป็นจำนวนมาก ดังตัวอย่างต่อไปนี้ ลูกจ้างเล่นการพนันในบริเวณบริษัทนายจ้าง ไม่ว่าจะเป็นเวลาในขณะปฏิบัติงานหรือนอกเวลา ก็เป็นการกระทำผิดต่อกฎหมายอาญา และเป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับกรณีร้ายแรง³⁹

ลูกจ้างเล่นแชร์ แม้เป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับของนายจ้าง ก็ไม่เป็นกรณีร้ายแรง เพราะการเล่นแชร์ไม่มีกฎหมายห้ามไว้⁴⁰

การฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงาน หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง อันทำให้นายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย หมายถึง ข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งที่ลูกจ้างสามารถปฏิบัติตามได้แล้ว ลูกจ้างไม่กระทำโดยเจตนา เมื่อเหตุที่ลูกจ้างไม่เรียงอิฐให้ได้วันละ 8 คันรถ ตามคำสั่งของหัวหน้าแผนกเป็นเพราะเกินความสามารถของลูกจ้างที่จะทำได้ มิใช่ลูกจ้างจงใจฝ่าฝืนคำสั่งของนายจ้างนายจ้างจึงไม่มีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชย⁴¹

(5) ประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง กรณีนี้มีคำพิพากษาฎีกา วินิจฉัย ไว้ดังตัวอย่างต่อไปนี้

³⁸ คำพิพากษาฎีกา ที่ 2156/2525

³⁹ คำพิพากษาฎีกา ที่ 1322/2523

⁴⁰ คำพิพากษาฎีกา ที่ 2448/2523

⁴¹ คำพิพากษาฎีกา ที่ 2950/2523

ลูกจ้างโรงงานกระสอบมีตำแหน่งเป็นสมุห์บัญชี รับทราบการโอนสิทธิเรียกร้องซึ่งห้างหุ้นส่วนจำกัด จ. และห้างหุ้นส่วนจำกัด บ. โอนสิทธิการรับเงินค่าปอจากโรงงานให้แก่บริษัท ท. การที่ลูกจ้างจ่ายเงินให้แก่ห้างทั้ง 2 แทนที่จะจ่ายให้บริษัท ท. เป็นเหตุให้บริษัท ท. มีหนังสือทวงถามจากนายจ้าง จึงเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยประมาทเลินเล่อก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงแก่นายจ้าง⁴²

(6) ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก กรณีนี้หมายถึงลูกจ้างได้รับโทษตามคำพิพากษาของศาลให้จำคุกคดีถึงที่สุด ขณะที่เป็นลูกจ้างไม่ใช่ได้รับโทษและพ้นโทษมาแล้วจึงเป็นลูกจ้าง⁴³

ในกรณีที่ลูกจ้างมีกัญหาไว้ในครอบครองและสูบกัญหาอันเป็นความผิดทางอาญา เมื่อไม่ปรากฏว่าลูกจ้างได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดของศาล กรณีก็ไม่เข้าข้อยกเว้นตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงานข้อ 47 ที่นายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย⁴⁴

2.3.1.3 การแจ้งให้ลูกจ้างทราบในกรณีนายจ้างเลิกจ้างเพราะปรับปรุง

กิจการ

ในกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง เพราะเหตุที่นายจ้างปรับปรุงหน่วยงาน กระบวนการผลิต การจำหน่าย หรือการบริการอันเนื่องมาจากการนำเครื่องจักรมาใช้หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรหรือเทคโนโลยี นายจ้างต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติ ข้อ 46 ทวิ และข้อ 46 ตริ ดังกล่าวข้างต้นด้วย ปัญหาในเบื้องต้นแรก ก็คือคำว่า "ปรับปรุง" ตามข้อ 46 ทวิ นี้ กฎหมายมิได้กำหนดคำนิยามโดยเฉพาะว่าคำว่า "ปรับปรุง" หมายความว่าอย่างไร ดังนั้น จึงต้องนำความหมายในพจนานุกรมมาใช้ "ปรับปรุง" คือ แก้ไขให้เรียบร้อยยิ่งขึ้น

การปรับปรุง หมายถึง เครื่องจักรใหม่ต้องดีขึ้น ต้องทันสมัยขึ้นเพราะใช้คำว่า "ปรับปรุง" ไม่ใช่คำว่า "ทดแทน" ถ้านายจ้างนำเครื่องจักรใหม่ กำลังการผลิตเท่าเดิมมาใช้แทนเครื่องจักรเก่า ดังนี้ ไม่ได้ทำให้ดีขึ้น เพียงแต่ทดแทนเครื่องจักรเก่ายังไม่เข้าข้อ

⁴² คำพิพากษาฎีกาที่ 1443/2527

⁴³ คำพิพากษาฎีกาที่ 2909/2524

⁴⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 3978-3979/2539

46 ทวิ เช่น บริษัท ก. มีเครื่องทอผ้า 100 เครื่อง ซึ่งเก่าแล้ว บริษัท ก. จึงเอาเครื่องทอผ้าใหม่มาใช้แทนเครื่องเก่า 100 เครื่อง ดังนี้ เครื่องทอผ้าใหม่นำมาใช้เพื่อทดแทนเครื่องทอผ้าเก่า ไม่ใช่การปรับปรุง⁴⁵ แต่มีข้อนำคิดว่าเครื่องจักรใหม่นั้นย่อมมีประสิทธิภาพดีกว่าเครื่องจักรเก่า ถึงแม้กำลังการผลิตจะเท่ากับเครื่องจักรเก่าก็ตาม แต่เครื่องจักรใหม่ไม่ต้องซ่อมแซมมากเท่าเครื่องจักรเก่า ดังนั้น จึงผลิตสินค้าได้มากกว่าเครื่องจักรเก่าซึ่งต้องซ่อมแซม เป็นเหตุให้เสียเวลาในการผลิตสินค้า จึงถือว่า การนำเครื่องจักรใหม่มาใช้เป็นการ“ปรับปรุง” ตามกฎหมาย ซึ่งนายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษแก่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง

ก. การเลิกจ้างเพราะเหตุนายจ้างปรับปรุงกิจการ นายจ้างที่ปรับปรุงกิจการของตนในด้านต่าง ๆ ดังนี้

(1) ปรับปรุงหน่วยงาน เช่น การจัดวางรูปองค์การใหม่ หรือการจัดหน่วยงานใหม่มิให้แต่ละหน่วยงานทำงานซ้ำซ้อนกัน ซึ่งมีผลทำให้มีหน่วยงานน้อยลงและใช้คนทำงานน้อยลง แต่ได้ผลงานเท่าเดิม หรือมากขึ้น เป็นต้น

(2) ปรับปรุงกระบวนการผลิต เช่น การลดขั้นตอนในการผลิตให้น้อยลง หรือการเปลี่ยนระบบการผลิตให้รวดเร็วขึ้น มีประสิทธิภาพขึ้น หรือมีคุณภาพดีขึ้น เป็นต้น

(3) ปรับปรุงการจำหน่าย เช่น การเปลี่ยนวิธีการขนส่งสินค้าที่จำหน่ายไปยังลูกค้า เพื่อให้จำหน่ายสินค้าได้รวดเร็วขึ้น สะดวกขึ้น และใช้คนงานน้อยลง เป็นต้น

(4) ปรับปรุงการบริการ เช่น การเปลี่ยนรูปการบริการ โดยใช้หุ่นยนต์มาบริการแทนคน หรือใช้เครื่องอัตโนมัติให้ลูกค้าบริการตนเอง เป็นต้น

การปรับปรุงกิจการดังกล่าวข้างต้นนั้น นายจ้างได้กระทำด้วยวิธีนำเครื่องจักรใหม่เข้ามาใช้เปลี่ยนแปลงเครื่องจักรที่ใช้อยู่เดิม หรือเปลี่ยนแปลงเทคโนโลยี ถ้าปรับปรุงกิจการเช่นนั้น เป็นเหตุให้ลูกจ้างมีจำนวนมากกว่างานของนายจ้าง และนายจ้างเลิกจ้าง

⁴⁵ รุ่งโรจน์ รื่นเรืองวงศ์. “ประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม เรื่อง การคุ้มครองแรงงานฉบับใหม่ล่าสุด มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 13 ตุลาคม 2537.” ในการสัมมนาทางวิชาการ จัดโดย สถาบันพัฒนาการบริหารธุรกิจและอุตสาหกรรม. กรุงเทพฯ : ม.ป.ท., 2537, หน้า 1.

ลูกจ้างนั้น ด้วยเหตุดังกล่าว นายจ้างก็ต้องปฏิบัติตามกฎหมายข้างต้น⁴⁶

ข. การแจ้งการเลิกจ้าง เมื่อนายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างคนใด เนื่องจากเหตุ ดังกล่าวข้างต้น นายจ้างจะต้องแจ้งการเลิกจ้างต่อลูกจ้างที่จะเลิกจ้าง และพนักงานตรวจแรงงาน โดยแจ้งด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือก็ได้ ส่วนเรื่องที่จะต้องแจ้งคือวันที่ที่จะเลิกจ้าง เหตุผลของการเลิกจ้าง และรายชื่อลูกจ้างที่จะถูกเลิกจ้างตามข้อ 46 ทวิ

2.3.1.4 การจ่ายค่าชดเชยแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า

ในการเลิกจ้าง เพราะเหตุนายจ้างปรับปรุงกิจการดังกล่าวข้างต้น ถ้า นายจ้างไม่บอกกล่าวล่วงหน้า หรือบอกกล่าวล่วงหน้าน้อยกว่า 60 วัน นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าแก่ลูกจ้างนั้น เท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 60 วัน หรือเท่ากับค่าจ้างของการทำงาน 60 วันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน ตามข้อ 46 ทวิ แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย เพื่อเป็นค่าเสียหาย เพราะเหตุไม่บอกกล่าวนั้น ซึ่งการจ่ายค่าชดเชยแทนการบอกกล่าวล่วงหน้านี้ ถือว่านายจ้างได้จ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 582 แล้ว

การบอกกล่าวล่วงหน้า ตามข้อ 46 ทวิ แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงานนั้น กฎหมายมิได้บัญญัติว่าต้องทำเป็นหนังสือ การที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ชัดเจนเช่นนี้ อาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติในภายหน้า เพราะนายจ้างอาจแจ้งวันที่จะเลิกจ้าง เหตุผลของการเลิกจ้างต่อลูกจ้างที่จะเลิกจ้างให้ทราบล่วงหน้าด้วยวาจา ดังนั้นจะเป็นปัญหาในการรับฟังพยานหลักฐานของศาล นอกจากนี้กฎหมายบัญญัติว่า ถ้านายจ้างไม่แจ้งแก่ลูกจ้างที่จะเลิกจ้างให้ทราบล่วงหน้า หรือแจ้งล่วงหน้าน้อยกว่าระยะเวลา 60 วัน ก่อนวันที่จะเลิกจ้าง ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าแก่ลูกจ้าง ไม่มีกฎหมายบัญญัติว่า ถ้าไม่แจ้งต่อพนักงานตรวจแรงงานแล้ว จะต้องจ่ายค่าชดเชยแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า ดังนั้น ถ้านายจ้างแจ้งแก่ลูกจ้างที่จะเลิกจ้างให้ทราบล่วงหน้า แต่ไม่แจ้ง

⁴⁶ เกษมสันต์ วิลาวรรณ. "การจ่ายค่าชดเชยกรณีนายจ้างลดจำนวนลูกจ้าง." ใน เอกสารประกอบการสัมมนา เรื่อง Reengineering อย่างไรไม่ให้ผิดกฎหมายไทย. จัดโดย สมาคมส่งเสริมเทคโนโลยี (ไทย-ญี่ปุ่น). กรุงเทพฯ : ม.ป.ท., 2538, หน้า 2-3.

พนักงานตรวจแรงงาน นายจ้างก็ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า แต่น่าจะถือ
ว่านายจ้างกระทำผิดตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 103 ข้อ 8 คือ ไม่ปฏิบัติตามข้อ
กำหนดของกระทรวงมหาดไทย ซึ่งออกตามความในข้อ 2 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6
เดือน หรือปรับไม่เกิน 20,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

กรณีที่นายจ้างไม่แจ้งแก่ลูกจ้างที่จะเลิกจ้างให้ทราบล่วงหน้า หรือแจ้งล่วงหน้า
น้อยกว่าระยะเวลา 60 วันก่อนวันที่จะเลิกจ้าง เมื่อนายจ้างจ่ายค่าชดเชยแทนการบอกกล่าว
ล่วงหน้าแก่ลูกจ้างแล้วน่าจะไม่มีผิดตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 103แล้ว เพราะรับผิด
ทางแพ่งแล้ว

จะเห็นได้ว่ามาตรการคุ้มครองตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น เป็นการคุ้มครอง
เฉพาะเรื่องให้มีการบอกกล่าวล่วงหน้าในการเลิกจ้าง และหากไม่มีการบอกกล่าวล่วงหน้า
ก็ให้จ่ายเงินที่เรียกว่า "สินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า" แทน โดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

(1) การบอกกล่าวล่วงหน้า

ถ้านายจ้างและลูกจ้างตกลงกำหนดระยะเวลาการว่าจ้างไว้แน่นอนแล้วว่า
จะจ้างกันนานเท่าไร หากทั้ง 2 ฝ่ายปฏิบัติตามด้วยการจ้าง และทำงานด้วยกันจนครบระยะ
เวลาที่ได้ตกลงไว้ ก็ไม่ต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้าอีก เพราะต่างฝ่ายต่างรู้ตัวล่วงหน้ากันแล้ว
ว่าการจ้างจะสิ้นสุดเมื่อใด

การบอกกล่าวล่วงหน้าตามบทบัญญัติข้างต้น จึงเกิดขึ้น เฉพาะการจ้างที่
นายจ้างและลูกจ้างมิได้กำหนดระยะเวลาการว่าจ้างไว้เท่านั้น จะบอกกล่าวด้วยวาจาหรือเป็น
หนังสือก็ได้

นายจ้างที่จะเลิกจ้างลูกจ้าง จะต้องบอกกล่าวการเลิกจ้างให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้า
โดยบอกกล่าวเมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวใดคราวหนึ่ง เพื่อให้เป็นผล
เลิกสัญญาเมื่อกำหนดจ่ายสินจ้างคราวถัดไปข้างหน้า กำหนดระยะเวลาในการบอกกล่าวล่วงหน้า
จึงต้องถือกำหนดจ่ายสินจ้างของลูกจ้างที่จะเลิกจ้างเป็นสำคัญ เช่น

นายจ้างกำหนดจ่ายค่าจ้างให้นางสาวดวงใจ ลูกจ้างทุกวันสิ้นเดือน จะต้อง
บอกกล่าวการเลิกจ้างให้นางสาวดวงใจทราบในวันที่ 31 สิงหาคม หรือ ก่อนวันที่ 31
สิงหาคม เพื่อให้เป็นผลเลิกจ้างในวันที่ 30 กันยายน

นายจ้างกำหนดจ่ายค่าจ้างให้ นางสาวดวงเดือน ลูกจ้าง ทุกวันที่ และวันสิ้นเดือน หากประสงค์จะเลิกจ้าง นางสาวดวงเดือน ในวันที่ 30 กันยายน ต้องบอกกล่าวเลิกจ้างให้ นางสาวดวงเดือนทราบในวันที่ 15 กันยายน หรือก่อนหน้าวันดังกล่าว

นายจ้างจ่ายเงินเดือนให้นายบุญธิ ทุกวันสิ้นเดือน ถ้านายจ้างประสงค์จะเลิกจ้างนายบุญธิ ในวันที่ 11 ตุลาคม ก็จะต้องบอกกล่าวให้นายบุญธิ ทราบในวันที่ 31 สิงหาคม หรือก่อนวันที่ 31 สิงหาคม

(2) การจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า

ในกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างไปโดยไม่บอกกล่าวล่วงหน้าหรือบอกกล่าวล่วงหน้าแต่ไม่ครบระยะเวลาตามกฎหมายกำหนด หรือไม่ถูกต้องตามที่ได้อธิบายข้างต้น ลูกจ้างมีสิทธิฟ้องร้องนายจ้างเรียกค่าเสียหาย ซึ่งนิยมเรียกว่า "สินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า" จากนายจ้างได้

สินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า เป็นเงินที่ลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องเนื่องจากนายจ้างเลิกจ้างโดยไม่บอกกล่าวล่วงหน้า หรือบอกกล่าวล่วงหน้า แต่ไม่ครบระยะเวลาตามกฎหมายกำหนด

จำนวนสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าที่ลูกจ้างจะเรียกร้องหรือนายจ้างจะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างนั้น จะมีจำนวนเท่ากับค่าจ้างที่ลูกจ้างควรจะได้รับ นับแต่วันที่นายจ้างบอกเลิกจ้าง จนถึงวันที่การเลิกจ้างมีผลตามกฎหมาย เช่น

นายบุญมีลูกจ้าง ได้รับค่าจ้างทุกวันสิ้นเดือน ถ้านายจ้างบอกเลิกจ้างให้นายบุญมีออกจากงานทันทีในวันที่ 11 สิงหาคม ก็จะต้องจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าให้นายบุญมีเท่ากับค่าจ้างปกติ ตั้งแต่วันที่ 11 สิงหาคม จนถึงวันที่ 30 กันยายน อันเป็นวันที่การเลิกจ้างมีผลตามกฎหมาย

นายบุญมาลูกจ้าง ได้รับค่าจ้างทุกวันที่ 15 ของเดือน ถ้านายจ้างบอกเลิกจ้างและให้นายบุญมาออกจากงานทันที ในวันที่ 15 สิงหาคม ก็จะต้องจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าให้แก่นายบุญมา เท่ากับค่าจ้างปกติตั้งแต่วันที่ 15 สิงหาคม จนถึงวันที่ 15 กันยายน อันเป็นวันที่การเลิกจ้างมีผลตามกฎหมาย

หลักเกณฑ์ของการจ่ายค่าชดเชยพิเศษ มีดังนี้

การเลิกจ้างลูกจ้างต้องเป็นกรณีที่นายจ้างปรับปรุงหน่วยงานกระบวนการผลิต การจำหน่าย หรือการบริหาร อันเนื่องมาจากการนำเครื่องจักรมาใช้ หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักร หรือเทคโนโลยี ซึ่งเป็นเหตุให้ต้องลดจำนวนลูกจ้างลง

เมื่อนายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้าง เพราะเหตุดังกล่าว นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษ คือ ถ้าลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างได้ทำงานเกิน 6 ปี โดยนับรวมวันหยุด วันลาและวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้างแล้ว นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษให้แก่ลูกจ้างนั้น ไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 15 วันต่อการทำงานครบ 1 ปีหรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 15 วันสุดท้ายต่อการทำงานครบ 1 ปี สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน ทั้งนี้ ในการคำนวณค่าชดเชยพิเศษ ถ้าเศษของระยะเวลาทำงานมากกว่า 180 วัน ให้นับเป็นการทำงานครบ 1 ปี ยกตัวอย่างเช่น

ลูกจ้างทำงานให้แก่นายจ้างมาแล้ว 6 ปี กับ 181 วัน จะมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 15 วัน

ลูกจ้างทำงานให้แก่นายจ้างมาแล้วครบ 7 ปี จะมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 15 วัน

ลูกจ้างทำงานให้แก่นายจ้างมาแล้ว 7 ปี กับ 181 วัน จะมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 30 วัน

แต่ค่าชดเชยพิเศษนี้ เมื่อรวมแล้วให้จ่ายไม่เกินค่าจ้างอัตราสุดท้าย 360 วัน หรือไม่เกินค่าจ้างของการทำงาน 360 วัน สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน ซึ่งมีจำนวนเงินสูงสุดเท่ากับค่าจ้างไม่เกิน 360 วัน

การจ่ายค่าชดเชยพิเศษ เป็นค่าชดเชยนอกเหนือจากค่าชดเชยที่นายจ้างจะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างตามข้อ 46 แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครอง

ครองแรงงาน (ฉบับที่ 14) ลงวันที่ 16 สิงหาคม พ.ศ. 2536⁴⁸

2.3.2 การใช้แรงงานหญิง

ในส่วนของ การให้ความคุ้มครองแก่แรงงานหญิง ที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่
เป็นธรรมแก่นายจ้าง ได้แก่

2.3.2.1 การลาคลอดบุตรของหญิงมีครรภ์

ลูกจ้างหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาคลอดก่อนและหลังคลอด ครรภ์หนึ่งไม่
เกิน 90 วัน โดยนายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างหญิง ซึ่งลาคลอดเท่ากับค่าจ้างในวัน
ทำงาน ตลอดระยะเวลาที่ลาแต่ไม่เกิน 45 วัน (ข้อ 18)

โดยที่แต่แรกของการบัญญัติประกาศกระทรวงฉบับนี้ ได้กำหนดให้
ลูกจ้างหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาคลอดก่อนและหลังคลอดได้ครรภ์หนึ่งไม่เกิน 60 วัน และต่อมา
เมื่อ พ.ศ. 2539 ได้มีการเปลี่ยนแปลงวันลาคลอดเป็น 90 วัน ซึ่งจะเท่ากับวันลาคลอดที่
บัญญัติไว้ในกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ใช้ในปัจจุบัน ส่วนผลของการที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่
เป็นธรรมต่อนายจ้างนั้น จะได้วิเคราะห์เมื่อได้ศึกษาถึง พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.
2541 ในบทที่ 3

2.3.2.2 การเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ์

โดยกฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ เมื่อมีใบรับรอง
ของแพทย์แผนปัจจุบันชั้นหนึ่ง แสดงว่าไม่อาจทำงานในหน้าที่เดิมได้ ให้มีสิทธิขอให้นายจ้าง
เปลี่ยนงานในหน้าที่เป็นการชั่วคราว ก่อนหรือหลังคลอด ให้นายจ้างพิจารณาเปลี่ยนงานให้แก่
ลูกจ้างนั้นตามที่เห็นสมควร (ข้อ 19) ซึ่งผลของการที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่เป็นธรรมต่อ
นายจ้างอย่างนั้น จะได้ศึกษาตามที่ได้มีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.
2541 ในบทที่ 3 เช่นกัน

⁴⁸ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม. "คำชี้แจงประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม
เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน." กรุงเทพมหานคร : กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2537.

จากการที่ได้ศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างในส่วนที่เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ในระดับสากล รวมถึงการได้ศึกษากฎหมายของประเทศไทยในส่วนที่ได้มีการบัญญัติถึงความไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างไว้ แต่ตามกฎหมายดังกล่าวนั้น ได้มีการยกเลิกไปแล้ว โดยได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ขึ้นมาใช้บังคับแทน ซึ่งในบทต่อไปจะได้ศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายฉบับดังกล่าวว่าได้มีการบัญญัติไว้โดยไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างอย่างไรบ้าง และจะได้เปรียบเทียบกับกฎหมายคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2515 ที่ได้ยกเลิกไปแล้ว ว่ามีข้อแตกต่างกันในส่วนใดบ้าง

บทที่ 3

บทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างตาม พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

จากการที่ได้ศึกษาในบทที่ผ่านมา ได้ศึกษาถึงความเป็นมา แนวคิดของการกระทำที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ตลอดจนได้ศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างของกฎหมายไทยในอดีตที่ผ่านมา ส่วนในบทนี้ จะได้ศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ตามพระราชบัญญัติ คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งยังมีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน

3.1 ความเป็นมาของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

กฎหมายถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อแก้ไขปัญหาของสังคม หรือคุ้มครองสังคมมิให้สิ่งที่ดีงามถูกล่วงละเมิด สิ่งนั้น คือ คุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut)¹ ซึ่งคุณธรรมทางกฎหมายคุ้มครองงาน คือ “แรงงาน”² ในทางปรัชญา “แรงงาน” เป็นความคิดที่เป็นนามธรรมซึ่งกฎหมายมุ่งคุ้มครองมาตรฐานขั้นต่ำไว้ อันเป็นแรงงานส่วนรวมของสังคมผู้ใช้แรงงานทุกคนในสังคมร่วมกันก่อให้เกิด “แรงงาน” ขึ้น ด้วยเหตุผลที่ “แรงงาน” เป็นสิ่งที่สามารถลดบันดาลให้เกิดมีผลิตผล ซึ่งปลูกสร้างและสร้างสรรค์พัฒนาสังคมประเทศชาติตลอดจนโลกมนุษย์ให้ก้าวหน้า จึงควรบำรุงรักษาไว้ให้มีประสิทธิภาพตลอดไป กฎหมายคุ้มครองแรงงาน

¹ หมายถึง สิ่งที่ไม่ใช่บุคคลหรือวัตถุที่มีรูปร่าง แต่เป็นสภาวะความคิดที่เป็นนามธรรม ซึ่งบัญญัติของกฎหมายมุ่งที่จะให้ความคุ้มครองในคุณธรรมนั้น ๆ . โปรดดู คณิต ณ นคร. “คุณธรรมทางกฎหมายกับการใช้กฎหมายอาญา” วารสารอัยการ. ปีที่ 3 ฉบับที่ 25. ม.ค. 2523, หน้า 55 – 61.

² กมลชัย รัตนสกาววงศ์. “แนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองแรงงาน.” วารสารนิติศาสตร์. เล่ม 2 ปีที่ 11, 2523, หน้า 231.

จึงถูกบัญญัติขึ้นมา เพื่อจำกัดเสรีภาพในการทำสัญญาภายใต้แนวความคิด เสรีนิยมด้วยแนวความคิดปีตาธิปไตย ย่อมมีผลเป็นการห้ามนายจ้างและลูกจ้างด้วย โดยทั่วไปแล้ว คุณธรรมทางกฎหมายของกฎหมายคุ้มครองแรงงานมีลักษณะเป็นสากล แยกจากตัวผู้ใช้แรงงานที่เป็นปัจเจกชนของลูกจ้างแต่ละคน จึงเป็นแต่เพียงผู้มีส่วนก่อให้เกิดแรงงานขึ้นเท่านั้น และการที่นายจ้างฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานไม่เป็นเพียงแต่กระทำต่อลูกจ้างเท่านั้น หากแต่เป็นการกระทำต่อสังคมส่วนรวมด้วย ดังนั้น ลูกจ้างจึงไม่อาจที่จะตกลงกับนายจ้างให้ตนเองทำงานอยู่ภายใต้สภาพการจ้างที่ต่ำกว่าที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดไว้ หรือร่วมกันสร้างกฎเกณฑ์อย่างอื่นขึ้นมา เพื่อเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองประเทศไทยในปี พ.ศ. 2475 เป็นต้นมา มีการประกาศใช้กฎหมายเกี่ยวกับปัญหาแรงงาน คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยสำนักงานจัดหางาน พ.ศ. 2475 และพระราชบัญญัติสำนักงานจัดหางานประจำท้องถิ่น พ.ศ. 2475 มาในปี พ.ศ. 2482 มีการเสนอร่างพระราชบัญญัติแรงงานเข้าสู่สภาผู้แทนราษฎร แต่สภาผู้แทนราษฎรไม่เห็นด้วยกับร่างดังกล่าว การพิจารณาถึงปัญหาแรงงานและการออกกฎหมายแรงงานต้องเลื่อนออกไป เพราะเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 ขึ้นในปี พ.ศ. 2484 – 2488 หลังจากสงครามสงบ ปัญหาแรงงานและการออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองเริ่มปรากฏชัดขึ้นมาอีกครั้งประกอบกับรัฐบาลหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ให้ความสนใจในปัญหาเศรษฐกิจและสังคมมากขึ้น คนงานมีการรวมตัวกันจัดตั้งเป็นสหบาลกรรมกรกลาง³ ได้ทำการเรียกร้องให้รัฐบาลออกกฎหมายคุ้มครองสิทธิและผลประโยชน์ของผู้ใช้แรงงาน ซึ่งร่างกฎหมายนี้ผ่านสภาผู้แทนราษฎร และประกาศใช้พระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2500 พระราชบัญญัตินี้ ได้บัญญัติถึงการคุ้มครองแรงงานในเรื่องชั่วโมงทำงาน เวลาพักผ่อน การหยุดงาน การหยุดพักรักษาตัว การใช้แรงงานหญิงและเด็ก การจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลาเวลาพักผ่อน ค่าชดเชยและค่าทดแทน ต่อมาวันที่ 31 ตุลาคม 2501 จอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ ได้ทำการปฏิวัติและมีประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 19 (2501) ยกเลิกพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 โดยให้เหตุผลว่า “พระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 ส่งเสริมให้เกิดความร้าวฉานระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง ทำลายความเห็นใจและการประนีประนอม

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 229.

ระหว่างกัน” ผลของประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ ทำให้สภาพแรงงานต้องสิ้นสุดลง ส่วนการคุ้มครองแรงงานก็คงเป็นไปตามพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 แต่ออกใช้บังคับในรูปของประกาศกระทรวงมหาดไทย ต่อมา คณะปฏิวัติได้ออกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม 2515 เป็นแม่บทในการออกประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ซึ่งผลใช้บังคับมาเป็นเวลานานกว่า 20 ปี ต่อมา ได้มีความพยายามที่จะออกกฎหมายแรงงานฉบับใหม่ เพื่อให้เหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบัน จนเมื่อวันที่ 19 สิงหาคม 2541 ได้ประกาศใช้กฎหมายแรงงานฉบับใหม่แทนประกาศกระทรวงมหาดไทย นั่นคือ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งมีผลใช้บังคับมาถึงปัจจุบันนี้

ก่อนที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 จะมีผลบังคับใช้นั้น ซึ่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2541 โดยมีผลบังคับใช้ภายใน 180 วัน คือวันที่ 19 สิงหาคม 2541 เมื่อนายจ้างทราบว่าพระราชบัญญัติฉบับใหม่นั้น มีการร่างที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง นายจ้างโดยคณะกรรมการร่วมภาคเอกชน 3 สถาบัน⁴ คือ สภาหอการค้าแห่งประเทศไทย สภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย สมาคมธนาคารไทย ได้ยื่นคำขอคัดค้าน 12 ประเด็น โดยให้เหตุผลว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เป็นกฎหมายที่มีการปรับปรุงแก้ไขวิธีการคุ้มครองแรงงาน เพื่อให้ประโยชน์แก่ลูกจ้างอย่างเหมาะสมเท่ากับประเทศที่พัฒนาแล้ว เพื่อให้ นายจ้างและลูกจ้างได้ถือปฏิบัติ แต่ในภาวะที่ประเทศกำลังประสบกับวิกฤตการณ์ทางเศรษฐกิจในขณะนี้การปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ จะมีผลกระทบต่อการประกอบกิจการเป็นอย่างมาก เพราะไม่สามารถรักษาขีดความสามารถในการแข่งขันด้านต้นทุน อันเป็นผลให้ต้องเลิกกิจการหรือลดการผลิต และมีการเลิกจ้างแรงงานเพิ่มขึ้น ซึ่งเป็นผลเสียแก่ผู้ถูกจ้างงาน และก่อให้เกิดปัญหาภัยสังคมมากขึ้นด้วย

ประเด็นปัญหาที่สำคัญจากพระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้แก่ ข้อบังคับที่ไม่สามารถปฏิบัติได้ หรือในบางเรื่อง บางประเด็นยังไม่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจของประเทศใน

⁴ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม. เอกสารการประชุม คณะกรรมการร่วมภาคเอกชน (ก.ร.อ.) ครั้งที่ 1/2541.

ปัจจุบัน ซึ่งในรายละเอียดของพระราชบัญญัติฉบับนี้ สามารถแยกเป็นประเด็นปัญหาที่สำคัญได้ 3 ประเด็น ดังนี้

- (1) ประเด็นปัญหาจากระเบียบ ข้อบังคับ ที่ไม่สามารถปฏิบัติได้
- (2) ประเด็นปัญหาที่อาจก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ ซึ่งต้องการความชัดเจนมากขึ้น
- (3) ประเด็นปัญหาที่ยังไม่เหมาะสมกับภาวะทางเศรษฐกิจของประเทศในปัจจุบัน

ในแต่ละประเด็น มีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

- (1) ประเด็นปัญหาจากระเบียบ ข้อบังคับ ที่ไม่สามารถปฏิบัติได้
 - (1.1) ประเด็นซึ่งว่าด้วยเรื่องนายจ้าง ซึ่งหมายรวมถึง การเป็นนายจ้างของลูกจ้างผู้รับเหมา หรือผู้รับช่วงงานตามมาตรา 5 (3) และในกรณีที่นายจ้างเป็นผู้รับเหมาช่วงตามมาตรา 12

ประเด็นปัญหา

ก) ในระบบการจัดการสมัยใหม่ ผู้ประกอบกิจการธุรกิจอุตสาหกรรมจะรับผิดชอบเฉพาะในธุรกิจหลักของตน โดยงานบางลักษณะ เช่น การขนส่ง การทำความสะอาด การรักษาความปลอดภัย เป็นต้น ผู้ประกอบการจำเป็นต้องจ้างผู้รับเหมา หรือผู้รับช่วงงาน ซึ่งเป็นผู้ที่มีความรู้ ความชำนาญเฉพาะเรื่องมากกว่า มาเป็นผู้ดำเนินงาน การกำหนดให้ผู้ประกอบกิจการเป็นนายจ้างของลูกจ้างผู้รับเหมาด้วยนั้น ในทางปฏิบัติไม่สามารถทำได้

ข) ในต่างประเทศความรับผิดชอบของนายจ้าง ก็มิได้รับผิดชอบไปถึงผู้รับเหมา หรือผู้รับช่วงทำงานด้วย

ข้อเสนอแนะ

ผู้ว่าจ้างสามารถรับผิดชอบแต่เพียงการทำสัญญาให้ครอบคลุมการบังคับให้ผู้รับเหมา หรือผู้รับช่วงงานต้องรับผิดชอบต่อสัญญา โดยที่ความรับผิดชอบของนายจ้างมิต้องรวมไปถึงการเป็นนายจ้างของลูกจ้างผู้รับเหมา หรือรับช่วงงานด้วย

(1.2) ประเด็นซึ่งเกี่ยวกับการให้ลูกจ้างมีสิทธิลาป่วย ได้เท่ากับที่ป่วยจริง ตาม มาตรา 32 (วรรคแรก)

ประเด็นปัญหา

ก) การลาป่วยที่ไม่มีระยะเวลาสูงสุดกำหนดไว้ จะส่งผลกระทบต่อ การประกอบกิจการของภาคธุรกิจอุตสาหกรรม โดยเฉพาะในธุรกิจขนาดย่อม และขนาดกลาง ซึ่งมีจำนวนคนงานน้อย อันจะส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อกระบวนการผลิตที่ต้องดำเนินการ อย่างต่อเนื่อง

ข) ในระเบียบการปฏิบัติงานนั้น จำเป็นต้องกำหนดระยะเวลาสูงสุดของ การลาไว้ เพื่อการตรวจสอบประสิทธิภาพการดำเนินงานของลูกจ้าง ซึ่งแม้แต่ในระเบียบการ ปฏิบัติงานของข้าราชการพลเรือนก็ยังคงกำหนดระยะเวลาสูงสุดของกำหนดวันลาไว้เช่นกัน

ข้อเสนอแนะ

ก) ควรมีการกำหนดระยะเวลาของการลาป่วยที่แน่นอน เพื่อเป็นบรรทัด ฐานในการประเมินผล และตรวจสอบการปฏิบัติงานของลูกจ้าง ให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

ข) การกำหนดข้อกำหนดในเรื่องนี้ควรอยู่บนพื้นฐานเดียวกับระเบียบข้าราชการพลเรือน

(1.3) ประเด็นในเรื่องของการพักงานตาม มาตรา 116 และมาตรา 117

ประเด็นปัญหา

ก) การกำหนดให้มีระยะเวลาพักงานในระหว่างการสอบสวน เมื่อลูกจ้างถูก กล่าวหาว่ากระทำความผิดเพียง 7 วันนั้น เป็นระยะเวลาที่สั้นมากในทางปฏิบัติไม่สามารถทำ ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในธุรกิจบางประเภทที่มีสาขาในต่างจังหวัด เช่น ธนาคารสาขา ธุรกิจ ประกันภัย ธุรกิจอุตสาหกรรมที่มีบริษัทสาขา หรือบริษัทในเครือ เป็นต้น

ข) ในกรณีที่ลูกจ้างกระทำความผิด และอยู่ระหว่างการพักงาน การกำหนด ให้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างในอัตราร้อยละ 50 นั้น ในทางปฏิบัติเป็นไปได้ และไม่มีระเบียบ ข้อบังคับของหน่วยงานใดที่กำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างแก่ลูกจ้างที่กระทำความผิดจนถึง ขั้นการสั่งพักงาน หรือแม้แต่ระเบียบข้าราชการพลเรือนก็ได้กำหนดไว้

ข้อเสนอแนะ

ก) ควรขยายระยะเวลาพักงานในระหว่างการสอบสวนเมื่อลูกจ้างถูกกล่าวหาว่ากระทำผิด ให้มีระยะเวลามากกว่า 7 วัน เพื่อให้มีความยืดหยุ่นกับธุรกิจบางประเภทรวมไปถึงการให้อำนาจแก่นายจ้างสามารถเป็นผู้พิจารณาและสั่งการพักงานได้ เมื่อการตรวจสอบพบว่าลูกจ้างมีเจตนากระทำผิดจริง

ข) การกำหนดข้อกำหนดในเรื่องนี้ ควรอยู่บนพื้นฐานเดียวกันกับระเบียบข้าราชการพลเรือน ประเด็นปัญหาที่อาจก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ ซึ่งต้องการความชัดเจนมากขึ้น

(2) ประเด็นการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างซึ่งเป็นหญิง หรือเด็กตามมาตรา 16 ประเด็นปัญหา

ก) ในกรณีที่นายจ้างกระทำการล่วงละเมิดทางเพศต่อลูกจ้างนั้น ถือเป็นความผิดทางอาญามาตามกฎหมายอยู่แล้ว โดยไม่จำเป็นต้องกำหนดเป็นข้อบังคับไว้ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ประกอบกับในระเบียบข้าราชการพลเรือนก็ได้บังคับในเรื่องนี้ไว้เช่นกัน

ข) คำจำกัดความของคำว่า "การล่วงเกินทางเพศ" ยังไม่ชัดเจนอาจก่อให้เกิดปัญหาในการตีความตามกฎหมายได้ในภายหลัง

ข้อเสนอแนะ

ก) เพื่อขจัดความยุ่งยากในทางปฏิบัติในการตีความตามกฎหมายต้องกำหนดคำนิยามของคำว่า "การล่วงเกินทางเพศ" ให้มีความชัดเจนว่า การดำเนินการในลักษณะใดจึงจะเป็นการล่วงเกินทางเพศ และมีขอบเขตจำกัดเพียงใด

ข) การกำหนดข้อกำหนดในเรื่องนี้ ควรอยู่บนพื้นฐานเดียวกันกับระเบียบข้าราชการพลเรือน

(2.1) ประเด็นเกี่ยวกับการต้องประกาศเวลาทำงานปกติของลูกจ้าง ซึ่งหมายรวมถึงงานที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของลูกจ้างตามมาตรา 23 รวมไปถึงประเด็นปัญหาของการห้ามมิให้ลูกจ้างทำงานล่วงเวลาตาม มาตรา 31

ประเด็นปัญหา

ก) ในการประกอบธุรกิจอุตสาหกรรมบางประเภทจำเป็นต้องทำงานอย่างต่อเนื่อง และต้องทำงานในวันหยุด ซึ่งในกระบวนการผลิตของอุตสาหกรรมบางประเภทที่ต้องใช้เวลาทำงานอย่างต่อเนื่องนั้น หากหยุดจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อกระบวนการผลิตเป็นอย่างมาก เช่น ในกรณีของอุตสาหกรรมปิโตรเลียม ปิโตรเคมี เหล็ก เป็นต้น

ข) อุตสาหกรรมดังกล่าวข้างต้น เป็นอุตสาหกรรมที่ใช้เทคโนโลยีขั้นสูง ซึ่งต้องคำนึงถึงอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของลูกจ้างเป็นสำคัญ รวมทั้งต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบต่าง ๆ ตามมาตรฐานความปลอดภัยตามที่กฎหมายกำหนดอยู่แล้ว จึงไม่จำเป็นต้องกำหนดชั่วโมงการทำงานไว้

ค) ในการทำงานในภาคราชการบางประเภท ซึ่งจะส่งผลต่ออันตรายและความปลอดภัยของผู้ปฏิบัติงานนั้น ก็ได้มีการกำหนดชั่วโมงการทำงานไว้เช่นกัน

ข้อเสนอแนะ

ก) ควรกำหนดเฉพาะระยะเวลาการทำงานต่อสัปดาห์ ซึ่งไม่เกิน 48 ชั่วโมง หรือเป็นการทำงานเป็นช่วงเวลาสำหรับธุรกิจบางประเภท เช่น อุตสาหกรรมขุดเจาะน้ำมัน เป็นต้น

ข) สำหรับประเภทของงาน ซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาด้านสิ่งแวดล้อม หรืออันตรายและความปลอดภัย ควรกำหนดช่วงพักการทำงานที่มีระยะเวลายาวขึ้น แต่ยังคงปฏิบัติงานตามกรอบระยะเวลาเช่นเดียวกับข้อ 1

ค) ข้อกำหนดเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างสำหรับงานที่จะก่อให้เกิดอันตรายและความปลอดภัยแก่ลูกจ้างนั้น ต้องอยู่บนพื้นฐานเดียวกันทั้งภาครัฐ และภาคเอกชน

(2.3) ประเด็นที่เกี่ยวกับการให้ลูกจ้างมีสิทธิลาเพื่อทำหมันได้ตามมาตรา 33

ประเด็นปัญหา

ในทางปฏิบัติการทำหมันของลูกจ้าง ซึ่งเป็นหญิงมักจะทำในช่วงของการคลอดบุตร ซึ่งถือรวมเป็นวันลาคลอดอยู่แล้ว และในกรณีของลูกจ้างชาย การทำหมันใช้ระยะเวลาในการดำเนินที่สั้นมาก และไม่ถือว่าเป็นการเจ็บป่วยจากโรค ซึ่งไม่มีความจำเป็นต้องลา / หรือใช้สิทธิในการลา กิจ หรือลาป่วยได้

ข้อเสนอแนะ

ก) การทำหมันมิใช่การเจ็บป่วยด้วยโรคเฉพาะ จึงไม่ควรบัญญัติเป็นข้อกำหนดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

ข) การกำหนดข้อกำหนดในเรื่องนี้ ควรอยู่บนพื้นฐานเดียวกับระเบียบข้าราชการพลเรือน

(2.4) ประเด็นที่ให้ลูกจ้างมีสิทธิลาเพื่อฝึกอบรม หรือพัฒนาความรู้ตามมาตรา

36

ประเด็นปัญหา

ก) ในการประกอบอุตสาหกรรมการรับผิดชอบ ต่อการปฏิบัติงานของลูกจ้างถือว่ามีมีความสำคัญ ความไม่ต่อเนื่องของการปฏิบัติงาน อาจก่อให้เกิดการเสียหายต่อกระบวนการผลิตได้

ข) การฝึกอบรม เพื่อพัฒนาความรู้ต้องสามารถวัดได้ว่า เกี่ยวข้องและเป็นประโยชน์ต่อการปฏิบัติงาน มิใช่สามารถดำเนินการได้โดยทั่วไป มิฉะนั้นจะก่อให้เกิดการเสียหายต่อการทำงานได้

ข้อเสนอแนะ

ข้อกำหนดต้องมีความชัดเจนว่า การไปฝึกอบรมหรือพัฒนาความรู้ นั้น ต้องเป็นการอบรม หรือการพัฒนาความรู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับการทำงาน และให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ทางราชการ เช่น กรมสรรพากร กรมพัฒนาฝีมือแรงงาน พิจารณานุมัติ เป็นต้น

(2.5) ประเด็นเกี่ยวกับการห้ามมิให้ลูกจ้างยก...หรือเซ็นของหนักเกินอัตราน้ำหนักตาม มาตรา 37

ประเด็นปัญหา

ในการประกอบการธุรกิจอุตสาหกรรมปัจจุบัน ได้มีการนำระบบเทคโนโลยีด้านเครื่องทุ่นแรงมาช่วยอยู่มาก แต่ทั้งนี้ในบางกรณีการยก ลาก หรือเข็นต้องเป็นไปตามสภาพลักษณะของงานบางประเภท ซึ่งไม่สามารถทำอย่างอื่นได้ ความไม่ชัดเจนของข้อกำหนด อาจก่อให้เกิดปัญหาจากการตีความของกฎหมายได้ในภายหลัง

ข้อเสนอแนะ

ข้อกำหนดต้องมีความชัดเจนมากขึ้น เพื่อให้มีความยืดหยุ่นสำหรับงานบางประเภท ซึ่งลูกจ้างไม่อาจดำเนินการอย่างอื่นที่นอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนด หรือในกรณีที่ลูกจ้างร้องขอ

(2.6) ประเด็นเกี่ยวกับการห้ามมิให้นายจ้าง จ้างลูกจ้างหญิงผลิต หรือขนส่งวัตถุระเบิด หรือวัตถุไวไฟ ตามมาตรา 38 (3)

ประเด็นปัญหา

ก) ในปัจจุบันมีวิศวกรหญิง และพนักงานหญิงซึ่งมีความสามารถเท่าเทียมหรือมากกว่าผู้ชาย ทำงานอยู่ในอุตสาหกรรมบางประเภท เช่น อุตสาหกรรมปิโตรเลียม ปิโตรเคมี เป็นต้น ข้อกำหนดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้อาจก่อให้เกิดการปฏิบัติที่ไม่เท่าเทียมกันตามรัฐธรรมนูญฉบับใหม่

ข) ความไม่ชัดเจนของกฎหมาย อาจส่งผลให้ภาคธุรกิจอุตสาหกรรมไม่จ้าง และ / หรือเลิกจ้างลูกจ้าง ซึ่งเป็นหญิงทำงาน ซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหาทางสังคมมากขึ้น

ข้อเสนอแนะ

ข้อกำหนดตาม มาตรา 38 (3) ต้องมีความชัดเจนว่าครอบคลุมถึง อุตสาหกรรมประเภทใด และควรยกเว้นหรือยืดหยุ่นสำหรับอุตสาหกรรมประเภทใด เพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาในการตีความตามกฎหมายในภายหลัง

(2.7) ประเด็นเกี่ยวกับการห้ามมิให้ลูกจ้าง ซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานในระหว่างเวลา 22.00 – 6.00 น. ทำงานล่วงเวลา หรือทำงานในวันหยุดตาม มาตรา 39 (วรรคแรก)

ประเด็นปัญหา

ในทางปฏิบัติ ในการตั้งครรภ์ของลูกจ้างหญิงในระยะแรกนายจ้างไม่สามารถทราบได้ว่าลูกจ้างหญิงมีครรภ์หรือไม่ ถ้าลูกจ้างไม่แจ้งให้ทราบ หรือลูกจ้างเองก็อาจไม่ทราบว่าตนเองตั้งครรภ์ ซึ่งการดำเนินงานในบางลักษณะงานสำหรับธุรกิจอุตสาหกรรมบางประเภท หญิงมีครรภ์ก็สามารถปฏิบัติได้ และสามารถปฏิบัติงานล่วงเวลา หรือในวันหยุดได้ เช่น งานการเงิน การบัญชี งานปฏิบัติการในห้องควบคุม เป็นต้น ซึ่งไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพเพียงแต่ในบางกรณีต้องการความต่อเนื่องเท่านั้น

ความไม่ชัดเจนของข้อกำหนดดังกล่าว ซึ่งไม่ได้มีการแยกประเภทของงานที่ชัดเจนไว้ อาจส่งผลให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงเสียโอกาสในการเข้าทำงาน และรวมทั้งการเสียโอกาสในรายได้ที่จำเป็นได้

ข้อเสนอแนะ

ต้องระบุอายุของครรภ์ที่แน่นอน รวมทั้งต้องกำหนดลักษณะ และประเภทของงานที่ชัดเจน โดยทั้งนี้อายุของครรภ์และประเภทของงานต้องมีความเหมาะสม และเป็นไปตามคำแนะนำของแพทย์ โดยไม่เป็นอันตรายกับลูกจ้าง และเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคม

(2.8) ประเด็นเกี่ยวกับกรณีที่ลูกจ้างทำงานในลักษณะงานที่ต้องออกไปทำงานนอกสถานที่ตามมาตรา 65 (6)

ประเด็นปัญหา

ก) งานบางลักษณะในธุรกิจ เช่น พนักงานขาย ในบางกรณีต้องไปปฏิบัติงานนอกเวลาทำงานปกติ หรือนอกสถานที่ โดยไม่อาจกำหนดระยะเวลาการทำงานที่แน่นอนได้ ซึ่งในการพิจารณาให้ค่าตอบแทนแก่ลูกจ้างที่ทำงานในลักษณะเช่นนี้ ก็ด้วยการวัดผลจากปริมาณงาน หรือยอดขาย ซึ่งจะมีความสมดุลระหว่างค่าตอบแทนกับผลของงานที่ได้

ข) ความไม่ชัดเจนของข้อกำหนดในการจำแนกลักษณะของงานที่ชัดเจน อาจก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติแก่ลูกจ้าง ซึ่งทำงานในลักษณะเช่นนี้ได้ โดยเฉพาะในอาชีพพนักงานขาย

ข้อเสนอแนะ

ข้อกำหนดต้องมีความยืดหยุ่น และยกเว้นสำหรับงานในบางลักษณะ เช่น พนักงานขาย รวมทั้งต้องมีมาตรการที่สามารถตรวจสอบระบบการทำงานได้แน่นอน

(3) ประเด็นปัญหาที่ยังไม่เหมาะสมกับภาวะเศรษฐกิจของประเทศในปัจจุบัน

(3.1) ในประเด็นซึ่งเกี่ยวข้องกับ ค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา สวัสดิการต่าง ๆ ตามที่ระบุไว้ใน หมวด 5 หมวด 6 และหมวด 7

ประเด็นปัญหา

ก) ในเรื่องเกี่ยวกับผลประโยชน์ตอบแทนต่าง ๆ ตามข้อกำหนดของพระราชบัญญัติฉบับนี้ ซึ่งลูกจ้างพึงจะได้รับนั้น ยังไม่เหมาะสมกับภาวะทางเศรษฐกิจของประเทศ ในขณะนี้ เนื่องจาก จากการที่อัตราการขยายตัวทางเศรษฐกิจของประเทศชะลอตัวลงอย่างมาก ภาคธุรกิจอุตสาหกรรมต้องประสบกับปัญหาทางเศรษฐกิจต่าง ๆ ในขณะนี้ เช่น ตลาดในประเทศหดตัว ยอดขายลดลง การขาดทุน ต้นทุนการผลิตสูงขึ้น การส่งออก ลดลง และการปิดกิจการ เป็นต้น ซึ่งยังไม่สามารถที่จะรับภาระได้

ข) ในภาวะที่ภาคธุรกิจต้องประสบปัญหาต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้น อาจก่อให้เกิดการแสวงหาผลประโยชน์ในลักษณะของการจัดตั้งองค์กรต่าง ๆ เพื่อขึ้นนำลูกจ้าง อันจะนำไปสู่ความไม่สงบขึ้นได้

ค) ประเด็นปัญหาที่สำคัญจากข้อกำหนดที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ตอบแทนต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้แก่การที่สถานประกอบการต่าง ๆ ที่กำลังประสบปัญหาจากภาวะเศรษฐกิจในขณะนี้ อาจจะดำเนินการแก้ไขปัญหาด้วยการเลิกจ้างก่อนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้ อันจะส่งผลให้เกิดปัญหาการว่างงานเพิ่มขึ้น และก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับสังคมมาก

ข้อเสนอแนะ

ก) ข้อกำหนดต่าง ๆ ซึ่งเกี่ยวกับผลประโยชน์ตอบแทนต่าง ๆ ที่ลูกจ้างพึงจะได้รับนั้น จำเป็นต้องมีการพิจารณาอย่างละเอียด รอบคอบ เป็นกรณี ๆ ไป และรวมทั้งจะต้องพิจารณายกเว้น หรือผ่อนคลายข้อจำกัดต่าง ๆ ให้มีความเหมาะสมและสอดคล้องกับภาวะเศรษฐกิจ และสังคมในปัจจุบัน โดยคำนึงถึงขีดความสามารถในการแข่งขันกับต่างประเทศเป็นสำคัญ

ข) เมื่อภาวะเศรษฐกิจของประเทศฟื้นตัวสู่ภาวะปกติ ประเด็นผลประโยชน์ต่าง ๆ สามารถนำมาพิจารณาทบทวนเพื่อปรับปรุงแก้ไขให้สอดคล้องกับสภาพของเศรษฐกิจของประเทศในขณะนั้น ๆ ได้

(3.1) ประเด็นเกี่ยวกับกองทุนสงเคราะห์ลูกจ้างใน หมวด 13 (มาตรา 123 – 138)

ประเด็นปัญหา

การตั้งกองทุนสงเคราะห์ลูกจ้างตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ เป็นการนำ แนวความคิดของ พระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพมาใช้ โดยใช้หลักการเดียวกัน และ นอกจากนั้นยังเป็นการซ้ำซ้อนกับพระราชบัญญัติประกันสังคมด้วย

ข้อเสนอแนะ

ควรยกเลิกข้อกำหนดในหมวด 13 ทั้งหมดเนื่องจากรัฐก็ไม่ดำเนินการตาม คำเรียกร้องของนายจ้าง ซึ่งในช่วงนั้นรัฐบาลก็กลัวนายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างก่อนพระราช- บัญญัติฉบับใหม่จะออกใช้บังคับ เพราะถ้าเลิกจ้างก่อนวันที่ 19 สิงหาคม 2541 นายจ้างจะ ต้องจ่ายค่าชดเชยตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2515 ข้อ 46 เพราะจ่ายไม่เกิน 180 วัน เท่านั้น ซึ่งไม่ต้องจ่ายตามพระราชบัญญัติฉบับใหม่ คือ 300 วัน แต่โชคดีที่ไม่ได้เกิด เหตุการณ์นายจ้างไม่ได้เลิกจ้างก่อนวันที่ 19 สิงหาคม 2541 ฉะนั้น พระ- ราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 จึงบังคับใช้ได้จนถึงทุกวันนี้

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อ วันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2541 ซึ่งมีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองแก่ผู้ทำงาน มากยิ่งกว่าประกาศ ของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ซึ่งเป็นกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับเดิม บทบัญญัติหลาย มาตรา สอดคล้องกับอนุสัญญา (Conventions) และข้อแนะ (Recommendations) ของ องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization) และบางมาตราก็ให้ หลักในเรื่อง ความเสมอภาคกันของผู้ทำงาน ดังเช่น ได้บัญญัติอยู่ในกฎหมายของประเทศที่ พัฒนาทางอุตสาหกรรม และประเทศที่พัฒนาทางกฎหมายแล้ว แต่ก็มีอีกหลายมาตราที่ กฎหมายฉบับนี้ตราออกมาแล้วมีลักษณะที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ทั้งนี้ คณะผู้ร่างมุงที่จะให้ ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างมากเกินไป จนลืมนองทางด้านนายจ้างที่ควรจะได้รับคุ้มครอง เช่นกัน ดังที่จะได้ศึกษาต่อไป

พระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 4, 6 และ 22 ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ 1, 7, 9, 10 และ 12 ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้กำหนดขอบเขตในการบังคับใช้ได้

3.2 ลักษณะและการบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

จะได้ศึกษาถึงลักษณะของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ว่ามีลักษณะของกฎหมายเป็นอย่างไร ตลอดจนจะได้ศึกษาถึงการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

3.2.1 ลักษณะของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

กฎหมายคุ้มครองแรงงาน เป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญาเมื่อไม่ปฏิบัติตามอาจถูกดำเนินคดีทางอาญาได้ เมื่อถูกตรวจพบโดยเจ้าพนักงานตรวจแรงงานแม้จะไม่มีผู้ใดร้องทุกข์หรือกล่าวโทษก็ตาม นอกจากนั้น นายจ้างที่ฝ่าฝืนกฎหมายโดยไม่ให้สิทธิประโยชน์แก่ลูกจ้างอาจถูกดำเนินคดีแพ่ง เพื่อบังคับให้นายจ้างจ่ายเงินหรือชดเชยค่าเสียหายแก่ลูกจ้าง หรือผู้มีสิทธิด้วย⁵ ซึ่งจากลักษณะของกฎหมายคุ้มครองแรงงานดังกล่าวจะเห็นได้ว่ากฎหมายมุ่งที่จะให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างอย่างเต็มที่

กฎหมายคุ้มครองแรงงาน เป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย สัญญาหรือข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง ข้อใดที่เป็นการต้องห้ามอย่างชัดแจ้ง ย่อมเป็นโมฆะ จึงเป็นกฎหมายที่เคร่งครัดไม่อาจตกลง ยกเว้นไปในทางที่ลูกจ้างเสียเปรียบได้ จากเจตนารมณ์ของกฎหมาย ในอันที่จะก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ลูกจ้างเป็นการคุ้มครองประโยชน์แก่ลูกจ้าง ดังนั้น การประนีประนอมยอมความเกี่ยวกับค่าชดเชยที่ทำขึ้นผิดแผกไปจากกฎหมายคุ้มครองแรงงานใช้บังคับมิได้ (คำพิพากษาฎีกา ที่ 3583/2524) ย่อมเป็นโมฆะ⁶ และสัญญาหรือข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างข้อใดที่เป็นการแตกต่างไปจากกฎหมายคุ้มครองแรงงานแล้ว ย่อมมีสภาพเช่นเดียวกัน

⁵ เกษมสันต์ วิลาวรรณ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 19-20.

⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 "การใดที่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้ง โดยกฎหมายเป็นการพันวิสัยหรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นย่อมเป็นโมฆะ"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2409/2527 : ลูกจ้างได้ทำหนังสือสละสิทธิเรียกร้องค่าชดเชยให้ไว้แก่นายจ้าง ต่อมา ได้เปลี่ยนใจไปฟ้องศาลแรงงานเรียกค่าชดเชยจากนายจ้าง โดยนายจ้างต่อสู้ว่าลูกจ้างได้ทำหนังสือสละสิทธิให้แก่นายจ้างไว้แล้ว จึงไม่มีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยได้อีกนั้น วินิจฉัยว่า การจ่ายค่าชดเชยเป็นหน้าที่ของนายจ้าง หากฝ่าฝืน นายจ้างมีความผิดทางอาญา ถือว่าเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย การที่ลูกจ้างทำหนังสือสละสิทธิเรียกร้องค่าชดเชย จึงไม่ทำให้สิทธิของลูกจ้างจะได้รับค่าชดเชยต้องระงับไป

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2499/2537 : แม้สัญญาจ้างแรงงานมีข้อความให้สิทธิแก่ผู้ว่าจ้างที่จะบอกเลิกสัญญาได้โดยผู้รับจ้างไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายหรือค่าตอบแทนแต่ข้อสัญญาดังกล่าวเป็นข้อสัญญาที่ผิดแผกแตกต่างไปจากการประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ข้อ 46 (พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาตรา 120) ที่กำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้างซึ่งเป็นบทบัญญัติที่มีวัตถุประสงค์ในอันที่จะก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ลูกจ้างเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จึงไม่อาจบังคับแก่การจ่ายค่าชดเชยได้

นอกจากนี้ กฎหมายคุ้มครองแรงงานยังมีลักษณะเฉพาะอยู่อีกบางประการ ได้แก่⁷

- 1) เป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการทำงานที่ลูกจ้างพึงได้รับการปฏิบัติจากนายจ้าง
- 2) เป็นกฎหมายพิเศษที่ต้องนำมาใช้บังคับก่อนกฎหมายทั่วไป

3.2.2 การบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ใช้บังคับแก่นายจ้าง ลูกจ้างในการจ้างงานทุกราย ไม่ว่าจะประกอบกิจการประเภทใด และไม่ว่าจะมีจำนวนลูกจ้างเท่าใด ยกเว้นข้อบังคับใน มาตรา 4 คือ มีผลใช้บังคับกับกิจการในภาคเอกชนทั้งหมด เว้นแต่ รัฐมนตรีกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม จะออกกฎกระทรวงมิให้ใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้ ทั้ง

⁷ วิจิตรา (พั่งลัดดา) วิเชียรรม. เรื่องเดียวกัน, หน้า 16.

หมดหรือบางส่วนแก่นายจ้างประเภทใดประเภทหนึ่งก็ได้ เช่น ประมงหรือเกษตรกรรม เป็นต้น⁸

ก) กรณีมิให้ใช้บังคับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ทั้งฉบับ คือ

(1) อาศัยอำนาจตามมาตรา 4 กำหนดให้พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น และรัฐวิสาหกิจ ตามกฎหมายว่าด้วยแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2534

(2) อาศัยอำนาจตามมาตรา 4 วรรคสองและมาตรา 6 ประกอบกฎกระทรวงฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2541) กำหนดให้พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่นายจ้างซึ่งประกอบกิจการโรงเรียนเอกชน ตามกฎหมายว่าด้วยโรงเรียนเอกชน ทั้งนี้เฉพาะส่วนที่เกี่ยวกับครูใหญ่และครู

ข) กรณีมิให้ใช้บังคับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แต่บางส่วน คือ

(1) อาศัยอำนาจตามมาตรา 4 วรรคสอง มาตรา 6 ประกอบกฎกระทรวงฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2541) กำหนดมิให้ใช้บังคับบทบัญญัติในหมวด 1 บททั่วไปมาตรา 12, 18, 21 และมาตรา 22 หมวด 2 การใช้แรงงานทั่วไปมาตรา 23 ถึงมาตรา 37 เว้นแต่มาตรา 30 หมวด 3 การใช้แรงงานหญิงมาตรา 38 ถึงมาตรา 43 หมวด 4 การใช้แรงงานเด็กมาตรา 44 ถึงมาตรา 52 หมวด 5 ค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุดและค่าล่วงเวลาในวันหยุด มาตรา 53 ถึงมาตรา 77 เว้นแต่การจ่ายค่าจ้างตามมาตรา 53, 54, 55 และมาตรา 70 หมวด 6 คณะกรรมการค่าจ้าง มาตรา 78 ถึงมาตรา 91 หมวด 7 สวัสดิการ มาตรา 92 ถึงมาตรา 99 หมวด 8 ความปลอดภัยอาชีวอนามัยและสภาพแวดล้อมในการทำงาน มาตรา 100 ถึงมาตรา 107 หมวด 9 การควบคุม มาตรา 108 ถึงมาตรา 115 หมวด 10 การพักงาน มาตรา 116 ถึงมาตรา 117 หมวด 11 ค่าชดเชย มาตรา 118 ถึงมาตรา 122 และหมวด 13 กองทุนสงเคราะห์ลูกจ้าง มาตรา 126 ถึงมาตรา 138 บังคับแก่นายจ้างซึ่งลูกจ้างทำงานเกี่ยวกับงานบ้าน อันมิได้มีการประกอบธุรกิจรวมอยู่ด้วย แต่อย่างไรก็ตามยังมีบทบัญญัติที่มีผลใช้บังคับกับงานบ้านในลักษณะนี้อยู่อีกหลายประการ คือ มาตรา 7 ถึงมาตรา

⁸ ธีระ ศรีธรรมรักษ์. "ก้าวใหม่ ปัญหาใหม่ของ พ.ร.บ. คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541." รหัส 43. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, หน้า 31.

11 เรื่องการไม่ตัดสิทธิที่ลูกจ้างพึงได้รับตามกฎหมายอื่น การเรียก รับคืนเงินประกัน และการมีบริมสิทธิเหนือทรัพย์สินของนายจ้างในหน้าที่เกิดจากการจ้าง มาตรา 13 ถึงมาตรา 17 เรื่องการโอนสิทธิต่าง ๆ ที่ลูกจ้างมีอยู่เดิมไปยังนายจ้างใหม่ สิทธิการมีหนี้ของลูกจ้าง การปฏิบัติต่อลูกจ้างโดยเท่าเทียมกัน การล่วงเกินทางเพศ และเรื่องสัญญาจ้างแรงงาน มาตรา 19 ถึงมาตรา 20 เรื่องการคำนวณระยะเวลาการทำงาน มาตรา 30 เรื่อง วันหยุดพักผ่อนประจำปี มาตรา 53 ถึงมาตรา 55 และมาตรา 70 เรื่องการจ่ายค่าจ้าง มาตรา 123 ถึงมาตรา 125 เรื่องการยื่นคำร้องและการพิจารณาคำร้อง มาตรา 139 ถึงมาตรา 166 เรื่องพนักงานตรวจแรงงาน การส่งหนังสือ บทกำหนดโทษ บทเฉพาะกาล

(2) อาศัยอำนาจตามมาตรา 4 วรรคสอง และมาตรา 6 ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2541) กำหนดมิให้ใช้บังคับบทบัญญัติ หมวด 1 บททั่วไป มาตรา 12, 16, 18 และมาตรา 22 หมวด 2 การใช้แรงงานทั่วไป มาตรา 23 ถึงมาตรา 37 หมวด 3 การใช้แรงงานหญิง มาตรา 38 ถึงมาตรา 43 หมวด 4 การใช้แรงงานเด็ก มาตรา 44 ถึงมาตรา 52 หมวด 5 ค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุด มาตรา 53 ถึงมาตรา 77 เว้นแต่การจ่ายค่าจ้างตามมาตรา 53, 54, 55 และมาตรา 70 หมวด 6 คณะกรรมการค่าจ้าง มาตรา 78 ถึงมาตรา 91 หมวด 7 สวัสดิการ มาตรา 92 ถึงมาตรา 99 หมวด 9 การควบคุม มาตรา 108 ถึงมาตรา 115 หมวด 10 การพักงาน มาตรา 116 ถึงมาตรา 117 หมวด 11 ค่าชดเชย มาตรา 118 ถึงมาตรา 122 และ หมวด 13 กองทุนสงเคราะห์ลูกจ้าง มาตรา 126 ถึงมาตรา 138 บังคับแก่นายจ้าง ซึ่งลูกจ้างทำงานที่มีได้แสวงหากำไรทางเศรษฐกิจ แต่อย่างไรก็ตามยังมีบทบัญญัติที่คงมีผลใช้บังคับกับงานในลักษณะนี้อีกหลายประการ เช่นเดียวกันกับงานบ้านอันมิได้มีการประกอบธุรกิจรวมอยู่ด้วย จะแตกต่างกันบ้างก็ตรงที่ให้นำบทบัญญัติในหมวด 8 มาตรา 100 ถึงมาตรา 107 เรื่องความปลอดภัย อาชีวอนามัยและสภาพแวดล้อมในการทำงานมาใช้บังคับกับงานที่มีได้แสวงหากำไรทางเศรษฐกิจด้วย แต่ทั้งนี้มิให้นำบทบัญญัติในมาตรา 16 เรื่องการล่วงเกินทางเพศ และมาตรา 30 เรื่องวันหยุดพักผ่อนประจำปีมาใช้บังคับ โดยสรุปจึงเห็นได้ว่า การใช้แรงงานหญิงในงานบ้านที่ทำงานไม่เกี่ยวกับธุรกิจของนายจ้าง ได้รับความคุ้มครองเฉพาะในเรื่องการจ่ายค่าจ้าง วันหยุดพักผ่อนประจำปี และการไม่ถูกล่วงเกินทางเพศ ส่วนลูกจ้างหญิงทำงานที่ไม่แสวงหากำไรทางเศรษฐกิจ เช่น ลูกจ้างของมูลนิธิ สมาคม ได้รับการคุ้มครองเฉพาะใน

เรื่องการจ่ายค่าจ้างเท่านั้น อันเป็นการได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เป็นบางส่วน แต่ก็ยังมีอีกหลายส่วน จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย ซึ่งยังมีอีกหลายส่วนจำเป็นก็มิได้รับการคุ้มครอง เช่น กรณีลูกจ้างหญิงมีครรภ์การทำงานในเวลากลางวัน เป็นต้น

ค) กรณีที่ให้มีการคุ้มครองแรงงานกรณีต่าง ๆ แตกต่างไปจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ตามความในมาตรา 22

อาศัยอำนาจตามมาตรา 6 และ มาตรา 22 ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ 7

(พ.ศ. 2541) ได้กำหนดให้มีการคุ้มครองแรงงานในกรณีของระยะเวลาทำงานปกติ วันหยุด การฝึกอบรม เวลาพัก งานล่วงเวลาและค่าล่วงเวลาแตกต่างจากพระราชบัญญัตินี้ ในงาน กิจการปิโตรเลียม งานที่ใช้วิชาชีพหรือวิชาการ งานด้านบริหาร งานจัดการ งานเสมียน งาน อาชีพเกี่ยวกับการค้า งานอาชีพด้านบริการ งานที่เกี่ยวกับการผลิต หรืองานที่เกี่ยวข้อง งาน ในร้านขายอาหาร หรือร้านขายเครื่องดื่มที่เปิดจำหน่ายหรือให้บริการไม่ติดต่อกัน งานเร่ขาย หรือชักชวนซื้อเสื้อผ้า และนายจ้างอาจให้ลูกจ้างหญิงทำงานในงานวิชาชีพหรือวิชาการ เกี่ยวกับการสำรวจ การขุด การกลั่นแยกหรือการผลิตผลิตภัณฑ์จากปิโตรเลียม ถ้าสภาพหรือ ลักษณะงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้าง นอกจากนี้ นายจ้างยังอาจให้ลูกจ้างหญิงซึ่งมีครรภ์ที่ทำงานในตำแหน่งผู้บริหาร งานวิชาการ งานธุรการ รวมทั้งงานที่เกี่ยวข้องกับการเงิน หรือบัญชี ทำงานล่วงเวลาได้ โดยได้รับความยินยอมจากลูกจ้าง อาศัยอำนาจตาม มาตรา 6 และ มาตรา 22 ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2541) กำหนดให้มีการคุ้มครองแรงงานในกรณีของระยะเวลาทำงานปกติ การทำงานล่วงเวลาในวันทำงานและในวันหยุด การจ่ายค่าล่วงเวลา และเวลาพักที่แตกต่างจากพระราชบัญญัตินี้ในงานขนส่งทางบก

ทั้งหมดที่ได้กล่าวมานั้น เป็นการกล่าวถึงความหมาย แนวคิดและลักษณะทั่วไปของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน และต่อไปนี้จะได้กล่าวถึงการกระทำอันชอบด้วยกฎหมายกับการกระทำอันไม่เป็นธรรม ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ดังนี้

3.3 บทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างตามพระราชบัญญัติ

คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

ในส่วนของการศึกษาถึง บทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นั้น จะได้ทำการศึกษาในส่วนที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างใน 2 กรณี คือ

3.3.1 ค่าชดเชย

กฎหมายได้กำหนดให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในเรื่องค่าชดเชยก็เพื่อให้ลูกจ้างได้มีเงินจำนวนหนึ่งไว้สำหรับเป็นค่าใช้จ่ายในครอบครัวในระหว่างที่ลูกจ้างว่างงานเพื่อจะช่วยบรรเทาความเดือดร้อนของลูกจ้างและครอบครัว จากปัญหาการว่างงานของ ลูกจ้าง ซึ่งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เป็นค่าเสียหายประเภทหนึ่ง ซึ่งลูกจ้างมีสิทธิตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้เพื่อคุ้มครองลูกจ้างเมื่อถูกนายจ้างเลิกจ้าง

3.3.1.1 ความหมายของค่าชดเชย

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) ได้เห็นชอบอนุสัญญาฉบับที่ 8 ว่าด้วยการกำหนดค่าชดเชยแก่ลูกจ้างซึ่งต้องว่างงาน ปี ค.ศ. 1923 อันเนื่องมาจากกรณีเรือที่ลูกจ้างทำอยู่อัปปางหรือเสียหาย การจ่ายเป็นค่าชดเชยนี้ ให้จ่ายเท่ากับอัตราที่ลูกจ้างเคยได้รับ แต่อาจจำกัดการจ่ายเอาไว้เพียง 2 เดือน ได้⁹ ต่อมา องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้มีมติเห็นชอบอนุสัญญา ฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่มก่อน โดยให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง และกำหนดให้นายจ้างแสดงเหตุผลที่เลิกจ้างแจ้งรัฐบาลทราบ รวมทั้งการบอกกล่าวล่วงหน้าแก่ลูกจ้าง รวมตลอดถึงการจ่ายเงินค่าชดเชยและประโยชน์อื่น ๆ

ค่าชดเชยนั้น หมายความว่า เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง นอกเหนือจากเงินประเภทอื่นซึ่งนายจ้างตกลงจ่ายให้แก่ลูกจ้าง (ตามมาตรา 5) ค่าชดเชยจึงเป็นเงินที่นายจ้างมีหน้าที่จ่ายตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน เมื่อนายจ้างเป็นฝ่าย

⁹ นิคม จันทรวิทุร. ประเทศไทยกับประมวลกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531, หน้า 156.

เลิกจ้างลูกจ้าง แต่เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อลูกจ้างออกจากงาน เช่น เงินบำเหน็จ บำนาญ เงินกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ เงินทุนเลี้ยงชีพ เงินสะสม เงินกองทุนสงเคราะห์ เป็นต้น ซึ่งเงินเหล่านี้ แม้นายจ้างจะจ่ายให้แก่ลูกจ้างที่ออกจากงาน เพราะเลิกจ้างด้วยก็ตาม แต่โดยเจตนา มิได้มีลักษณะที่จะจ่ายในทำนองเดียวกันกับการจ่ายค่าชดเชย เงินจำนวนดังกล่าวจึงไม่ใช่ค่าชดเชย¹⁰ โดยถือหลักเกณฑ์ว่า ถ้าเงินจำนวนใดมีลักษณะในการจ่ายหลักเกณฑ์การจ่าย และเงื่อนไขการจ่ายเช่นเดียวกับค่าชดเชยแล้ว ก็ถือว่าเป็นค่าชดเชย

ความหมายของค่าชดเชย ตามกฎหมายได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 5 ซึ่งมีความหมายเช่นเดียวกับประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ข้อ 2 ที่กำหนดคำว่า "ค่าชดเชย" หมายความว่า เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง นอกเหนือจากเงินประเภทอื่น ซึ่งนายจ้างตกลงจ่ายให้แก่ลูกจ้าง นั่นคือ ค่าชดเชยจะต้องเป็นเงินเท่านั้น และต้องเป็นเงินซึ่งกฎหมายกำหนดให้นายจ้างมีหน้าที่จะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง แต่การเลิกจ้างนั้น จะต้องเป็นการเลิกจ้างตามความหมายที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานได้บัญญัติไว้ และตัวเงินนั้น ไม่ใช่เป็นเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างตามกฎหมาย คุ้มครองแรงงาน แม้จะเรียกชื่อว่าค่าชดเชย หรือไม่ก็ตาม และนายจ้างจะทำความตกลงกับลูกจ้างที่จะไม่รับและจ่ายค่าชดเชยตามกฎหมายไม่ได้¹¹ แต่กฎหมายก็ไม่ห้ามที่นายจ้างจะจ่ายเงินอื่นทดแทนค่าชดเชย แต่การจ่ายเงินอื่นนั้น จะต้องเป็นหลักเกณฑ์สำคัญ คือ¹²

- (1) นายจ้างได้จ่ายโดยมีเจตนาจ่ายแทนค่าชดเชย
- (2) เงินที่จ่ายนั้นต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าเงินค่าชดเชยที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับ
- (3) เงินที่นำมาจ่ายนั้น ต้องไม่มีเงินส่วนของลูกจ้างรวมอยู่ด้วย

¹⁰ เกษมสันต์ วิจารณ์. "กฎหมายแรงงาน." รวมคำบรรยาย ภาคหนึ่ง เล่ม 3. สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. 2542, หน้า 103.

¹¹ สุชาติ วิวงศ์. คำบรรยายกฎหมายแรงงานเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองแรงงาน. กรุงเทพฯ : นานาสังพิมพ์, 2537, หน้า 307-308.

¹² พรชัย มนัสศิริเพ็ญ. "คำเสียหายที่ซ้ำซ้อนของลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้าง." วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2541, หน้า 29.

(4) ระเบียบข้อบังคับที่จ่ายเงินอื่นนั้น ไม่ขัดแย้งกับวิธีการจ่ายเงินค่าชดเชยตามกฎหมาย

หลักเกณฑ์ทั้ง 4 ประการนี้จะต้องมีครบถ้วน มิฉะนั้น อาจจะต้องจ่ายเงินค่าชดเชยซ้ำอีก ส่วนจำนวนเงินค่าชดเชยที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามกฎหมายนั้นจะเป็นไปตามมาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 คือ ทำงานติดต่อกันมาครบ 120 วันไม่ถึง 1 ปี มีสิทธิได้รับค่าชดเชย 30 วัน ของค่าจ้างอัตราสุดท้าย ทำงานติดต่อกันครบ 1 ปีไม่ถึง 3 ปีมีสิทธิได้รับค่าชดเชย 90 วันของค่าจ้างอัตราสุดท้าย ทำงานติดต่อกันครบ 3 ปีมีสิทธิได้รับค่าชดเชย 180 วันของค่าจ้างอัตราสุดท้าย ทำงานติดต่อกันครบ 6 ปี แต่ไม่ครบ 10 ปี มีสิทธิได้รับค่าชดเชย 240 วันของค่าจ้างอัตราสุดท้ายทำงานติดต่อกันครบ 10 ปีขึ้นไป มีสิทธิได้รับค่าชดเชย 300 วันของค่าจ้างอัตราสุดท้าย

ถ้าเป็นกรณีที่นายจ้างจ่ายค่าชดเชยต่ำกว่าค่าชดเชยตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ก็ไม่เป็นเหตุให้การจ่ายเงินนั้นเป็นโมฆะแต่อย่างใด นายจ้างมีหน้าที่จะต้องจ่ายส่วนที่ยังขาดอยู่ให้ครบ¹³

3.3.1.2 หลักเกณฑ์การเลิกจ้าง

การที่กฎหมายคุ้มครองแรงงาน ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเลิกจ้างเอาไว้ว่า เมื่อนายจ้างต้องการที่จะเลิกจ้างลูกจ้าง โดยที่ลูกจ้างมิได้กระทำความผิดแล้ว นายจ้างมีหน้าที่จะต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เพื่อให้ลูกจ้างได้มีเงินเป็นค่าใช้จ่ายในระหว่างที่ยังไม่สามารถจะหางานใหม่ทำได้ โดยการเลิกจ้างนั้นไม่ว่านายจ้างจะกระทำการอย่างไรก็ตาม ที่ไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไป และไม่จ่ายค่าจ้างให้โดยที่มีไฉ่เป็นความผิดของลูกจ้างแล้ว นายจ้างก็มีหน้าที่ที่จะต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างตามที่กฎหมายกำหนดไว้

การเลิกจ้าง หมายความว่า การกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไป และไม่จ่ายค่าจ้างให้ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเหตุอื่นใด และหมายความรวมถึงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงาน และไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถ

¹³ คำพิพากษาฎีกาที่ 479/2524

ดำเนินกิจการต่อไป (ตามมาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541) ส่วน
ข้อยกเว้น ที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้างนั้น ได้แก่ การเลิกจ้างลูกจ้าง
ที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างเอาไว้แน่นอน และเลิกจ้างตามกำหนดระยะเวลานั้น ซึ่งการจ้าง
ที่มีกำหนดระยะเวลาดังกล่าวจะกระทำได้สำหรับการจ้างงานในโครงการเฉพาะที่มีใ้ช้งานปกติ
ของธุรกิจหรือการค้าของนายจ้าง ซึ่งจะต้องมีระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดของงานที่แน่นอน
หรือในงานอันมีลักษณะเป็นครั้งคราวที่มีการสิ้นสุดหรือความสำเร็จของงานหรือในงานที่เป็นไป
ตามฤดูกาลและได้จ้างในช่วงเวลาของฤดูกาลนั้น ซึ่งงานนั้นจะต้องแล้วเสร็จภายในเวลาไม่เกิน
2 ปี โดยนายจ้างและลูกจ้างได้ทำสัญญาเป็นหนังสือไว้ตั้งแต่เมื่อเริ่มจ้าง และการเลิกจ้าง
ลูกจ้างในกรณีหนึ่งกรณีใดดังต่อไปนี้¹⁴ นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง
ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง

- จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย
- ประมาทเลินเล่อ เป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง
- ผ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานหรือระเบียบหรือคำสั่งของนายจ้างอันชอบ

ด้วยกฎหมายและเป็นธรรม และนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรง
นายจ้างไม่จำเป็นต้องตักเตือน หนังสือเตือนมีผลบังคับได้ไม่เกิน 1 ปี นับแต่วันที่
ได้กระทำผิด

- ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลา 3 วันทำงานติดต่อกัน ไม่ว่าจะมิวันหยุดคั้นหรือไม่ก็ตาม

โดยไม่มีเหตุอันสมควร

- ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิด
ที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

3.3.1.3 ค่าชดเชยที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างตามบทบัญญัติของกฎหมาย

โดยที่ค่าชดเชยนั้น เป็นเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้าง เมื่อเลิกจ้างโดย
กฎหมายมีวัตถุประสงค์ที่จะให้ลูกจ้างได้มีเงินทุนก้อนหนึ่งเป็นค่าใช้จ่ายในขณะที่หางาน
ใหม่ทำไม่ได้ โดยที่ค่าชดเชยนั้นหากได้มีการกำหนดไว้อย่างเหมาะสมแล้ว ฝ่ายนายจ้างก็ยินดี

¹⁴ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 119

ที่จะจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อต้องการเลิกจ้างลูกจ้างคนนั้น เช่น กรณีที่ลูกจ้างคนนั้น ไม่มีความเอาใจใส่ในการทำงาน เกียจคร้านต่อหน้าที่ ซึ่งก็เปรียบเสมือนเหลือบ รัน ยุง ที่คอยสูบเลือดนายจ้าง หากได้เลิกจ้างโดยจ่ายค่าชดเชยให้ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ นายจ้างก็ยินดีที่จะจ่ายแล้วรับลูกจ้างคนใหม่เข้ามาซึ่งจะมีความกระตือรือร้น รักความก้าวหน้าในอาชีพ และบางครั้งอาจจะจ่ายเงินเดือนให้น้อยกว่าลูกจ้างคนก่อนที่เลิกจ้างไป กรณีเช่นนี้ แม้ทางภาครัฐเอง ก็ยังมีนโยบายที่จะให้ข้าราชการที่ทำงานมานาน เกษียณอายุราชการก่อนกำหนด (Early Retire) โดยมีการจ่ายเงินตอบแทนให้จำนวนหนึ่ง ซึ่งถือว่าเป็นที่พอใจแก่ทั้ง 2 ฝ่าย เป็นการจริงใจ เพราะสุขภาพร่างกายไม่สมบูรณ์ มีโรคประจำตัว รับราชการมานานเกิดความเบื่อหน่ายเป็นต้น ลูกจ้างจำพวกนี้ได้ออกจากงานไป และคนที่ต้องการทำงานให้อยู่ทำงาน หรือรับราชการต่อไป

ส่วนการจ่ายค่าชดเชย กรณีการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง มีกรณีที่จะได้ทำการศึกษา คือ

กรณีที่นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง ซึ่งเลิกจ้างตามมาตรา 118 นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง แต่ถ้านายจ้างมิได้เลิกจ้างลูกจ้าง แต่ลูกจ้างลาออกจากงานเอง ทิ้งงานไปหรือลูกจ้างถึงแก่ความตาย นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่า ชดเชย¹⁵

จากมาตรา 118 วรรคหนึ่งนี้ จะเห็นว่า กฎหมายได้บัญญัติให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างตามระยะเวลาของการทำงานไว้หลายระยะด้วยกัน เริ่มตั้งแต่ลูกจ้างทำงานครบ 120 วัน แต่ทำงานยังไม่ครบ 1 ปี จนถึงระยะเวลาการทำงานตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป ซึ่งนายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างสูงถึง 300 วัน ซึ่งนายจ้างต้องใช้จ่ายเงินให้แก่ลูกจ้างเป็นจำนวนมาก และหากต้องเลิกจ้างลูกจ้างในคราวเดียวกันหลายคน นายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยเป็นเงินมหาศาล ซึ่งหากมองย้อนกลับไปในกรณีกจ้างงานนั้น ทั้งนายจ้างและลูกจ้างต่างได้รับผลประโยชน์ตอบแทนด้วยกันทั้ง 2 ฝ่าย นายจ้างได้รับผลผลิตตอบแทน ลูกจ้างทำงานให้แก่นายจ้างมาเป็นเวลานานก็ย่อมจะได้รับค่าจ้างที่เพิ่มขึ้นทุกปีได้รับสวัสดิการในด้านต่าง ๆ มาตลอดเวลาที่ทำงาน การเลิกจ้างบางครั้งนายจ้างมีความจำเป็นต้องลดจำนวนลูกจ้างลงเพื่อลดต้นทุนในการผลิตในช่วงที่เศรษฐกิจตกต่ำและต้องประสบกับปัญหาทางด้านการเงิน

¹⁵ เกษมสันต์ วิลาวรรณ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 101.

เมื่อต้องเลิกจ้างลูกจ้าง และยังคงมารับภาระค่าชดเชยในจำนวนมหาศาล เช่นนี้ นายจ้างอาจจะต้องประสบกับปัญหาขาดเงินทุนในการที่จะดำเนินการต่อไป และผลสุดท้ายอาจจะต้องกระทบกับลูกจ้างส่วนใหญ่ที่ยังทำงานอยู่ เมื่อนายจ้างไม่สามารถที่จะดำเนินการต่อไปได้ ก็ต้องเลิกกิจการไปในที่สุด

ส่วนตามบทบัญญัติของมาตรา 118 ได้กล่าวถึงพฤติการณ์ที่ถือว่าเป็นการเลิกจ้างและคาบเกี่ยวกับมาตราอื่น ซึ่งถือว่าการกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไป และไม่จ่ายค่าจ้างให้ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเพราะเหตุอื่นใด คือ

ก. กรณีที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างเพราะเหตุอื่นใด

(1) กรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการไปตั้ง ณ สถานที่อื่น

มาตรา 120 ในกรณีที่นายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการ ไปตั้ง ณ สถานที่อื่น อันมีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติของลูกจ้างหรือครอบครัว นายจ้างต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 30 วันก่อนวันย้ายสถานประกอบกิจการในการนี้ ถ้าลูกจ้างไม่ประสงค์จะไปทำงานด้วย ให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างได้โดยลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของอัตราค่าชดเชยที่ลูกจ้างพึงมีสิทธิได้รับตามมาตรา 118

หมายความว่า จะต้องมีการย้ายสถานประกอบกิจการมิใช่เป็นการย้ายลูกจ้าง เช่น นายจ้างประกอบกิจการผลไม่กระปองอยู่ที่ศรีราชา และที่จังหวัดประจวบคีรีขันธ์ นาย ก. ซึ่งเป็นลูกจ้างอยู่ที่โรงงานศรีราชา ต่อมา นายจ้างโยกย้ายให้นาย ก. ไปอยู่ในตำแหน่งเดียวกันที่จังหวัดประจวบคีรีขันธ์ นั้น เช่นนี้ มิใช่เป็นกรณีที่นายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการแต่อย่างใด นอกจากนี้ การย้ายสถานประกอบกิจการไปตั้ง ณ สถานที่อื่นนั้น คำว่า "สถานที่อื่น" ตามกฎหมายมิได้กำหนดว่าห่างไกลกันเท่าใด คนละตำบลหรืออำเภอ หรือจังหวัด หรือ "สถานที่อื่น" นั้น สภาพภูมิประเทศ ภูมิอากาศ หรือขนบธรรมเนียม วัฒนธรรม ประเพณี เป็นอย่างไร แต่สถานที่อื่นนั้น จะต้องถึงขนาดมีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติของลูกจ้างหรือครอบครัวด้วย ซึ่งผลกระทบดังกล่าวนี้เป็นส่วนขยายของคำว่า

"สถานที่อื่น" ดังนั้น หากแม่จะย้ายสถานประกอบกิจการไปตั้งคนละจังหวัดจากสถานที่เดิม หากไม่ถึงขนาดส่งผลกระทบดังกล่าวแล้ว ลูกจ้างก็ไม่มีสิทธิตามมาตรา¹⁶

การจ่ายค่าชดเชยพิเศษกรณีย้ายโรงงานนี้ เป็นหลักการให้มีเพื่อคุ้มครองลูกจ้างในกรณีที่นายจ้างย้ายโรงงานไปตั้งที่อื่นโดยกำหนดให้คณะกรรมการสวัสดิการแรงงาน ซึ่งเป็นองค์กรไตรภาคี ในการพิจารณาคำขอของลูกจ้างเพื่อให้วินิจฉัยว่าการย้ายสถานประกอบการของนายจ้างเป็นกรณีที่นายจ้างต้องบอกกล่าวล่วงหน้าหรือลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้หรือไม่ ลูกจ้างต้องยื่นคำขอต่อคณะกรรมการวินิจฉัยถึงที่สุด ถ้าลูกจ้างหรือนายจ้างไม่พอใจ ให้ยื่นอุทธรณ์ต่อศาลภายใน 30 วัน

ในบางครั้งที่นายจ้างมีความจำเป็นต้องย้ายสถานประกอบกิจการไปอยู่ในที่อื่นเนื่องจากความจำเป็นในหลาย ๆ ประการ เช่น ค่าเช่าที่ ค่าขนส่งมีราคาสูง ไม่คุ้มกับรายได้ที่ได้รับ สัญญาเช่าที่ดินสิ้นสุดหรือถูกเวนคืนที่ดิน จึงต้องย้ายสถานประกอบกิจการไปอยู่ในที่ที่ซื้อไว้ในราคาไม่แพง ตลอดจนอยู่ใกล้แหล่งวัตถุดิบ ซึ่งในการย้ายนี้กฎหมายบัญญัติว่าการย้ายมีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตของลูกจ้างโดยปกติแล้ว ถ้าลูกจ้างไม่ประสงค์จะไปทำงานด้วยให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างได้ แต่เดิมศาลฎีกาวินิจฉัยว่าการย้ายโรงงานไปที่แห่งใหม่และลูกจ้างไม่ย้ายตามไป ไม่เป็นการเลิกจ้างและไม่เป็นการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง โดยนายจ้างกระทำด้วยความจำเป็น แต่ขณะเดียวกันก็ส่งผลกระทบต่อการทำงาน และชีวิตความเป็นอยู่ของลูกจ้างด้วยจึงกำหนดหลักการในเชิงประนีประนอม โดยให้นายจ้างบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนย้ายโรงงาน เพื่อให้ลูกจ้างตัดสินใจว่าจะย้ายตามหรือจะหางานใหม่ทำ เช่นนี้ ลูกจ้างที่ไม่ต้องการจะไปทำงานด้วยก็จะมีเหตุผลอ้างอยู่ตลอดไปว่าการย้ายสถานประกอบกิจการของนายจ้างตัวเองและครอบครัวได้รับผลกระทบจากการที่จะต้องย้ายตามไปทำงานในที่แห่งใหม่ด้วย ซึ่งบางครั้ง ลูกจ้างอาจจะไม่ได้รับผลกระทบจริง เพราะลูกจ้างส่วนใหญ่จะมาจากต่างจังหวัดและเช่าบ้านอยู่ ดังนั้น การย้ายไปทำงานยังสถานที่แห่งใหม่อาจจะไม่มีผลกระทบต่อลูกจ้างจริงก็ได้ แต่เพราะไม่ต้องการไปอาจจะเป็นเพราะกฎหมายเปิดช่องให้ได้รับค่าชดเชยพิเศษ เมื่อได้รับเงินก้อนมาแล้วก็ไปหางานทำในถิ่นแถวใกล้เคียงอีกได้ พร้อมกับเงินสำรองอีกจำนวนหนึ่งไว้ใช้จ่าย

¹⁶ พรชัย มนัสศิริเพ็ญ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 51-52.

(2) กรณีนายจ้างปรับปรุงหน่วยงาน หรือกิจการโดยการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาใช้ในหน่วยงาน¹⁷

มาตรา 121 ในกรณีที่นายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้าง เพราะเหตุที่นายจ้างปรับปรุงหน่วยงาน กระบวนการผลิต การจำหน่าย หรือการบริการ อันเนื่องมาจากการนำเครื่องจักรมาใช้หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรหรือเทคโนโลยี ซึ่งเป็นเหตุให้ต้องลดจำนวนลูกจ้าง ห้ามมิให้นำมาตรา 17 วรรคสอง มาใช้บังคับ และให้นายจ้างแจ้งวันที่ที่จะเลิกจ้างเหตุผลของการเลิกจ้าง และรายชื่อลูกจ้างต่อพนักงานตรวจแรงงานและลูกจ้างที่จะเลิกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าหกสิบวันก่อนวันที่จะเลิกจ้าง

การนำเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาใช้ ปัจจุบันมีความจำเป็นอย่างยิ่ง เพราะมีการแข่งขันในตลาดโลก สินค้าบางอย่างหากไม่ใช้เทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาใช้แล้ว ไม่สามารถส่งไปยังตลาดต่างประเทศได้ ดังนั้น การนำเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาใช้ทดแทนกำลังคน จึงมีความจำเป็นสำหรับสินค้าที่จะต้องส่งไปแข่งขันยังตลาดโลก จึงควรที่ภาครัฐจะต้องให้การสนับสนุนแก่นายจ้างได้มีโอกาสที่จะปรับปรุงกิจการได้อย่างสะดวก เพราะมีฉะนั้นแล้ว นายจ้างที่มีทุนขนาดเล็กและขนาดกลาง อาจไม่มีความกล้าที่จะเสี่ยงนำเอาเทคโนโลยีใหม่ ๆ เข้ามาใช้ในการผลิต เพราะจะต้องจ่ายค่าชดเชย ตามมาตรา 118 เต็มจำนวน ซึ่งทำให้ระบบการผลิตสินค้าของประเทศจะด้อยกว่าประเทศอื่น อันเนื่องมาจากกฎหมายภายในประเทศไม่เอื้ออำนวยให้เกิดการเปลี่ยนแปลงที่ทันสมัยขึ้นได้

ข. ต้องเป็นกรณีที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชย¹⁸

ในกรณีนี้จะต้องมิใช่ลูกจ้างซึ่งมีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอน และได้เลิกจ้างตามกำหนดระยะเวลานั้น หรือลูกจ้างจะต้องมิได้กระทำความผิดอันเป็นเหตุให้นายจ้างพ้นจากความรับผิดในการจ่ายค่าชดเชยตามมาตรา 119

¹⁷ ปิ่นวลี สุจริตกุล. "เทคโนโลยีสมัยใหม่กับการเลิกจ้างในภาคอุตสาหกรรม." วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2538, หน้า 52-53.

¹⁸ วิจิตรา (พุงลัดดา) วิเชียรชม. เรื่องเดียวกัน, หน้า 103-104.

จากการที่ได้ศึกษาถึงค่าชดเชย ที่นายจ้างจะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้างตาม ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 118 แล้ว ค่าชดเชยนอกจากนี้แล้ว ถือว่าเป็นค่าชดเชยพิเศษแทนการ บอกล่าวล่วงหน้า ที่นายจ้างมีหน้าที่ที่จะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้าง เมื่อเลิกจ้างตามมาตรา 121 และ 122 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

ประเด็นปัญหาที่สำคัญของการศึกษาในกรณีนี้คือ เงินค่าชดเชยเป็นกรณีที่ กฎหมายบัญญัติให้นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง แต่กฎหมายมิได้บัญญัติถึงกรณีที่ลูก จ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่นายจ้าง เมื่อลูกจ้างไม่ต้องการที่จะทำงานกับนายจ้างอีกต่อไป ซึ่ง กรณีนี้ หากมองย้อนกลับจะเห็นได้ว่าเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่เป็นธรรมแก่นายจ้าง เพราะหากลูกจ้างไม่ต้องรับผิดชอบต่อนายจ้าง ในการที่จะต้องอยู่ทำงานให้แก่นายจ้างแล้ว นายจ้างได้รับความเสียหายจากการที่ได้ลงทุนให้แก่ลูกจ้างในเรื่องของการทดลองงาน การฝึก งานตลอดจนการจัดสวัสดิการให้แก่ลูกจ้างในระหว่างนั้น แม้นายจ้างจะมีทางออกคือ ทำ สัญญาจ้างแรงงานขึ้นระหว่างนายจ้างและลูกจ้างโดยมีผู้ค้ำประกันในการเข้าทำงานของลูก จ้างไว้ก็ตาม ซึ่งเป็นเพียงข้อตกลงระหว่างคู่สัญญาด้วยกัน และกฎหมายควรจะบัญญัติถึง สิทธิข้อนี้ของนายจ้างให้มีความชัดเจนรองรับเอาไว้ มิใช่ตกเป็นภาระแก่ทั้งนายจ้างและลูกจ้าง ที่จะต้องทำสัญญากันอีกในภายหลัง เพราะในส่วนของลูกจ้างเองก็ต้องจัดหาผู้ค้ำประกัน การเข้าทำงานให้แก่ตน ซึ่งก็มีไหวจะหาได้ง่าย

3.3.2 การใช้แรงงานหญิง¹⁹

การใช้แรงงานหญิง ได้เข้ามามีบทบาทในภาคการผลิตอุตสาหกรรมและ บริการเป็นระยะเวลาอันยาวนานมาแล้ว และนับวันก็จะมีการใช้แรงงานหญิงเพิ่มมากขึ้นตามลำดับ แต่ไม่ได้มีการให้ความคุ้มครองดูแลเป็นพิเศษอย่างจริงจัง จึงมีการใช้แรงงานหญิงให้ทำงาน หนักเกินกำลัง จนเป็นเหตุให้ต้องเจ็บป่วยและเสียชีวิตไปก็เคยมี อันเป็นการทำลายแรงงาน

¹⁹ มณี สุขผล. "การคุ้มครองการใช้แรงงานหญิงตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 : ศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ และกฎหมายต่างประเทศ." วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2543, หน้า 98-103.

ของชาติให้เสียหาย²⁰ ซึ่งหากปล่อยให้เป็นอย่างนี้ต่อไปย่อมจะก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ประเทศชาติเป็นอย่างมาก จึงได้มีการกำหนดมาตรการขึ้นมาใช้บังคับควบคุมการใช้แรงงานหญิงให้ เป็นไปอย่างเหมาะสม

จากแนวความคิดของเรื่องสิทธิเท่าเทียมกันของชายและหญิง ซึ่งเป็นหลักสากลที่ได้มีการยอมรับจากประเทศที่เจริญแล้วว่า เป็นหลักการพื้นฐานของสิทธิมนุษยชน²¹ แต่ในความเป็นจริงแล้วแนวความคิดนี้ ยังมีข้อจำกัดในความเท่าเทียมกันของชายหญิง สืบเนื่องจากมีหลักทางศาสนาของแต่ละศาสนาเป็นข้อยกเว้นมิให้ชายและหญิงเท่าเทียมกัน หรือจากระบบครอบครัวของบางศาสนาที่ชายมีภรรยาได้หลายคน ส่วนหญิงมีสามีได้คนเดียว ระบบการจัดการมรดกที่ชายและหญิงได้ส่วนแบ่งไม่เท่ากัน ระบบการแต่งกายที่หญิงต้องมีผ้าคลุมหน้าและไม่เปิดเผยอวัยวะส่วนใดส่วนหนึ่งของร่างกายให้เห็นในที่สาธารณะ นอกจากนี้ ขนบธรรมเนียมประเพณีและวัฒนธรรม ยังเป็นตัวกำหนดความแตกต่างของชายและหญิงด้วย เช่น ชายเป็นใหญ่ในครอบครัว หญิงได้รับการคาดหวังจากครอบครัวโดยการมอบหมายให้ทำงานบ้านและดูแลปรนนิบัติครอบครัว หญิงที่สมรสแล้วจะต้องใช้นามสกุลของสามี หรือ หญิงไม่สามารถบวชเป็นพระภิกษุได้ เป็นต้น

จากอิทธิพลของแนวความคิดของความเท่าเทียมกันของชายหญิงดังกล่าวมาแล้วนั้น จึงทำให้ร่างกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ในส่วนของการใช้แรงงานหญิงมีการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิงไว้มากเป็นพิเศษ ซึ่งก็นับว่าเป็นผลดีแก่แรงงานหญิง ซึ่งเป็นผู้ที่มีสภาพร่างกายอ่อนแอกว่าแรงงานชาย แต่บทบัญญัติดังกล่าวก็มีส่วนที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างด้วยเช่นกัน ดังจะได้ทำการศึกษาต่อไป

ความคุ้มครองเกี่ยวกับการใช้แรงงานของลูกจ้างหญิงตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิงไว้ค่อนข้างมาก ซึ่งบางกรณีที่กฎหมายให้ความคุ้มครองนั้น อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่นายจ้างได้ในกรณีดังต่อไปนี้

²⁰ สุตาศิริ วดวงศ์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 439.

²¹ ปริศนา สมศักดิ์โยธิน. เรื่องเดียวกัน, หน้า 21.

3.3.2.1 ประเภทของงานที่ห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำ

ตามมาตรา 39 กฎหมายกำหนดห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงซึ่งมีครรภ์ทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ ... (2) งานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะ...(4) งานที่ทำในเรือ

การที่กฎหมายบัญญัติห้ามมิให้ลูกจ้าง ซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะและงานที่ทำในเรือ นั้น ยังไม่มีความชัดเจน เพราะงานที่ห้ามบางอย่างที่ระบุมานั้น แม้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ที่จนจะถึงกำหนดคลอดก็สามารถทำได้โดยมิได้รับอันตราย ซึ่งจะแยกการศึกษาเป็นหัวข้อ ดังนี้

(1) งานขับเคลื่อน ลูกจ้างหญิงอาจทำหน้าที่เป็นพนักงานขับรถโดยสารประจำทาง เช่น องค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพจะมีพนักงานขับรถ ซึ่งเป็นหญิงจำนวนมาก ซึ่งในช่วงแรกของการตั้งครรภ์ สามารถที่จะปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างปกติ

(2) งานติดไปกับยานพาหนะ เช่น เป็นพนักงานส่งของตามสถานที่ต่าง ๆ เป็นเจ้าหน้าที่ติดต่อประสานงานตามที่ตั้งต่าง ๆ หรือเป็นพนักงานเก็บเงินหรือตรวจงาน ในกรณีเช่นนี้ หากเป็นพนักงานส่งของซึ่งจำเป็นต้องติดไปกับยานพาหนะแล้ว อาจมีผลกระทบต่อทารกในครรภ์ได้ ส่วนงานต่าง ๆ ที่ได้ยกมานั้น ลูกจ้างหญิงสามารถปฏิบัติได้ตามปกติ แม้จะตั้งครรภ์ถึงเดือนที่แปดก็ตาม เพราะการติดไปกับยานพาหนะในกรณีดังกล่าวมานี้ไม่ได้แตกต่างกับการที่จะต้องเดินทางด้วยพาหนะมาปฏิบัติงานตามปกติ ในชีวิตประจำวันแต่อย่างใด²²

(3) งานที่ทำในเรือ หากเป็นงานที่ทำในเรือประเภทกิจการท่องเที่ยวตามชายฝั่งทะเล และลูกจ้างหญิงทำงานบัญชี พนักงานเก็บเงิน เช่นนี้ สามารถทำได้แม้จะตั้งครรภ์หลายเดือนก็ตาม แต่ถ้าเป็นพนักงานบริการ ทำความสะอาด ก็อาจได้รับผลกระทบจากการที่ต้องทำบนเรือได้

3.3.2.2 การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานล่วงเวลาและทำงานในวันหยุด

มาตรา 39 ห้ามมิให้นายจ้าง ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์... ทำงานล่วงเวลา ทำงานในวันหยุด...

²² มณี สุขผล. เรื่องเดียวกัน, หน้า 97.

การตั้งครุฑของลูกจ้างหญิงในระยะแรก ๆ นั้น อาจจะยังไม่มีผู้ใดรู้แม้แต่ตัวลูกจ้างหญิงเอง²³ ซึ่งอาจเกิดความไม่เป็นธรรมแก่นายจ้างได้ในกรณีที่นายจ้างไม่รู้ว่าลูกจ้างหญิงตั้งครุฑตั้งแต่เมื่อไร ดังนั้น ในช่วงแรก ๆ ของการตั้งครุฑนั้น เช่น ในระยะที่ตั้งครุฑไม่เกิน 4 เดือนนั้น สตรียังไม่ค่อยมีการเปลี่ยนแปลงทางร่างกายเท่าใดนัก การที่กฎหมายห้ามลูกจ้างหญิงซึ่งมีครุฑในระยะนี้อาจจะเกิดความจำเป็นในการคุ้มครองเกินไป และแม้แต่ตัวลูกจ้างหญิงเองก็ยังคงการทำงานในช่วงนี้อยู่เช่นกัน เพื่อที่จะได้มีรายได้เพิ่มขึ้นอาจจะเก็บไว้ใช้ในช่วงที่ต้องดูแลบุตรทารก ส่วนทางด้านนายจ้างนั้น หากว่าอยู่ในช่วงที่ต้องการเร่งผลิตสินค้าแล้ว ความต้องการแรงงานที่จะช่วยในการผลิตมีความจำเป็นมาก หากลูกจ้างหญิงซึ่งมีครุฑคนนั้นเป็นคนที่มีความสำคัญต่อการดำเนินการด้วยแล้ว นายจ้างย่อมจะได้รับผลกระทบมาก

3.3.2.3 การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครุฑทำงานในบางช่วงเวลา

มาตรา 39 ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครุฑทำงานในระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา...

กรณีนี้ก็เช่นกัน ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครุฑในช่วงแรก ๆ ที่เพิ่งตั้งครุฑร่างกายยังไม่มีการเปลี่ยนแปลง จึงอาจทำงานได้เช่นเดียวกับแรงงานหญิงทั่วไป แต่เมื่อกฎหมายบัญญัติห้ามไว้เช่นนี้ การที่นายจ้างฝ่าฝืนย่อมมีโทษแก่นายจ้าง ดังนั้น แทนที่นายจ้างจะมีแรงงานที่สามารถปฏิบัติงานได้เต็มกำลังอาจต้องลดแรงงานลง

3.3.2.4 สิทธิการลาคลอดและสิทธิในการเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครุฑ

(1) สิทธิลาคลอดของลูกจ้างหญิงมีครุฑ

มาตรา 41 ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครุฑ มีสิทธิลาเพื่อคลอดบุตร ครุฑหนึ่งไม่เกิน 90 วัน ...

มาตรา 59 ให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงในวันลาเพื่อคลอดบุตร เท่ากับค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลาแต่ไม่เกิน 45 วัน

สิทธิในการลาคลอดของลูกจ้างหญิงนั้น ถ้าพิจารณาตามกฎหมายแล้ว จะทำให้เกิดความสับสนขึ้นได้ว่า การตั้งครุฑของหญิงนั้นจะเริ่มตั้งเมื่อใด ในเมื่อไม่มีคำจำกัดความไว้ ก็ต้องถือว่าการตั้งครุฑของหญิงให้เริ่มต้นแต่ปฏิสนธิในครุฑมารดา ซึ่ง

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 98.

ในช่วงของการตั้งครรภของหญิงแต่แรก ๆ นั้น ร่างกายของหญิงยังไม่มี การเปลี่ยนแปลงลูกจ้างหญิง จึงอาจทำงานได้ตามปกติ และส่วนใหญ่ที่ลูกจ้างหญิงจะลาคลอดนั้นจะเป็นช่วงที่ลูกจ้างหญิงนั้นมีครรภในระยะที่ใกล้จะคลอด เพื่อจะได้มีช่วงเวลาของการพักผ่อนหลังการคลอดนาน ๆ แต่หากว่าในสถานประกอบการนั้น มีลูกจ้างหญิงตั้งครรภในช่วงเวลาใกล้เคียงกันและต้องลาคลอดในระยะ ใกล้ ๆ กันแล้ว จะทำให้นายจ้างต้องรับภาระเพิ่มขึ้น

(2) สิทธิในการเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ

มาตรา 42 ในกรณีที่ลูกจ้าง ซึ่งเป็นหญิงมีครรภ มีใบรับรองของแพทย์แผนปัจจุบันชั้นหนึ่งมาแสดง ไม่อาจทำงานในหน้าที่เดิมต่อไปได้ ให้ลูกจ้างนั้นมีสิทธิขอให้นายจ้างเปลี่ยนงานในหน้าที่เดิมเป็นการชั่วคราวก่อนหรือหลังคลอดได้ และให้นายจ้างพิจารณาเปลี่ยนงานที่เหมาะสมให้แก่ลูกจ้างนั้น

การที่กฎหมายบัญญัติให้นายจ้างต้องเปลี่ยนงานให้แก่ลูกจ้างหญิง ซึ่งมีครรภนั้น หากมองทางด้านของการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิง ซึ่งมีครรภนั้น เป็นสิ่งที่ดีทั้งใน ด้านกฎหมายและทางด้านมนุษยธรรมที่ลูกจ้างหญิงมีครรภนั้นร่างกายไม่อยู่ในสภาวะที่จะทำงานหนักได้ แต่หากมองในด้านของนายจ้างแล้ว โดยพิจารณาอย่างลึกซึ้งแล้วก็จะพบว่า มีบางส่วนที่ไม่สามารถปฏิบัติได้ เพราะลูกจ้างหญิงซึ่งมีครรภบางคนนั้น อาจไม่มีความรู้มีแต่กำลังแรงงานอย่างเดียว แล้วงานที่นายจ้างต้องพิจารณาเปลี่ยนให้ นั้น ก็ไม่มีความเหมาะสมแก่ลูกจ้างหญิงคนนั้น จะให้ทำงานในหน้าที่เดิมก็ไม่ได้ ส่วนงานใหม่ที่จะให้ทำนั้นก็ เป็นงานที่ต้องใช้ความรู้ความสามารถเฉพาะด้าน นายจ้างอาจต้องให้ลูกจ้างหญิง ซึ่งมีครรภนั้นนั่งประจำอยู่ที่โต๊ะทำงานเพียงอย่างเดียวโดยไม่ต้องทำงาน ซึ่งนับว่านายจ้างจะต้องรับภาระโดยไม่เป็นธรรม

3.3.2.5 การลวงเกินทางเพศแก่ลูกจ้างหญิง

มาตรา 16 กำหนดห้ามมิให้ นายจ้างหรือผู้ซึ่งเป็นหัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ตรวจงาน กระทำการลวงเกินทางเพศต่อลูกจ้าง ซึ่งเป็นหญิงหรือเด็ก

ตามบทบัญญัติมาตรานี้ เป็นหลักการใหม่ที่บัญญัติเพิ่มเติมขึ้นมาจากกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับเก่า โดยกำหนดขึ้นมาเพื่อต้องการคุ้มครองลูกจ้างหญิงหรือเด็ก ทั้งที่ความจริงแล้ว ในกรณีนี้ประมวลกฎหมายอาญาได้มีบัญญัติให้ความคุ้มครองไว้แล้ว จึงเป็นการบัญญัติขึ้นที่ซ้ำซ้อนกัน ซึ่งอาจจะทำให้เกิดยุ่งยากในการทำงานได้ เพราะคำวลวงเกิน

ทางเพศนั้น มีความหมายกว้างกว่าคำว่า ช่มชู้กระทำขำเรา หรือ อนาจาร ตามประมวลกฎหมายอาญา เพราะการล่วงเกินทางเพศ การรังควานทางเพศ หรือการรบกวนทางเพศ (Sexual Harassment)²⁴ เป็นการกระทำใด ๆ ไม่ว่าจะด้วยคำพูดหรือกิริยาท่าทางต่าง ๆ ที่สื่อความหมายในทางเพศ²⁵ ซึ่งแต่ก่อนที่จะมีการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ นายจ้างกับลูกจ้างอาจมีการพูดจาในลักษณะที่ทำให้ความเป็นกันเองไม่ต้องระมัดระวังในการใช้คำพูดหรือกิริยาท่าทางมากนัก กรณีนี้อาจก่อให้เกิดความลำบากใจแก่ฝ่ายนายจ้างในทางปฏิบัติได้ในภายหลัง²⁶

3.3.2.6 ความเท่าเทียมกันในการจ้างงาน

มาตรา 53 กำหนดว่า ในกรณีที่งานมีลักษณะและคุณภาพอย่างเดียวกันและปริมาณเท่ากัน ให้นายจ้างกำหนดค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุดให้แก่ลูกจ้างเท่าเทียมกัน ไม่ว่าลูกจ้างนั้นจะเป็นชายหรือหญิง

ตามบทบัญญัติของมาตรานี้ก็เช่นกันที่นายจ้างมีความคิดว่า กฎหมายบัญญัติไว้ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง เพราะตามสภาพของการทำงานอันแท้จริงแล้ว ถึงแม้ว่าโดยสภาพของงาน ลักษณะของงานจะเป็นอย่างเดียวกัน แต่สภาพร่างกายของลูกจ้างชายและหญิงมีความสามารถไม่เท่าเทียมกัน ความชำนาญ ความถนัดก็ไม่เท่าเทียมกัน เช่นนี้ เมื่อนายจ้างกำหนดค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างหญิงเท่ากับลูกจ้างชาย ทำให้ลูกจ้างชายมีความรู้สึกทำงานหนักกว่า แต่ได้ค่าจ้างเท่ากัน จึงทำให้เกิดการเจือยงานตามมา ซึ่งอาจทำให้มีปัญหาแก่นายจ้างในอนาคตได้

จากที่ได้กล่าวมา จะเห็นได้ว่า ตามสภาพความเป็นจริงแล้วสภาพของงานบางประเภท ลูกจ้างหญิงซึ่งมีครรภ์ สามารถที่จะทำงานได้อย่างปลอดภัย โดยไม่เป็นอันตรายต่อทารกในครรภ์มารดาแต่อย่างใด การที่กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ขึ้นโดยไม่มองถึงสภาพความ

²⁴ เกษมสันต์ วิจารณ์. คำอธิบายกฎหมายแรงงาน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2542, หน้า 41.

²⁵ มณี สุขผล. เรื่องเดียวกัน. หน้า 107.

²⁶ ธีระ ศรีธรรมรักษ์. เรื่องเดียวกัน. หน้า 36.

เป็นจริง โดยอาจมุ่งประเด็นคุ้มครองในด้านลูกจ้างเพียงด้านเดียว คือมุ่งที่จะให้ความคุ้มครองต่อลูกจ้างหญิงมีครรภ์มากเกินไปนั้น ส่งผลให้นายจ้างยอมได้รับภาระต่อกิจการที่ทำอยู่ และขณะเดียวกันแม้แต่ตัวลูกจ้างหญิงเองก็อาจได้รับผลกระทบตามมาด้วยเช่นกัน

3.4 เปรียบเทียบบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2515 กับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

จากการที่ได้ศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างทั้งตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 และตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาแล้วนั้น จะได้นำกฎหมายคุ้มครองแรงงานทั้งสองฉบับมาเปรียบเทียบถึงบทบัญญัตินี้ดังกล่าวว่ากฎหมายทั้ง 2 ฉบับ มีความเหมือนหรือแตกต่างกันมากน้อยเพียงใด

3.4.1 เงินค่าชดเชย

1) การกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไปและไม่จ่ายค่าจ้างให้ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเพราะเหตุอื่นใด

ก. กรณีนายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงานโดยไม่มีความผิด

ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2515 ข้อ 46 ได้กำหนดให้ลูกจ้างได้รับเงินค่าชดเชยไม่น้อยกว่าค่าจ้าง 30 วันสุดท้าย ถ้าหากนายจ้างจะต้องให้ออกจากงาน โดยลูกจ้างได้ทำงานติดต่อกันครบ 120 วัน แต่ไม่เกิน 1 ปี และกรณีได้รับค่าชดเชยไม่น้อยกว่าค่าจ้าง 90 วัน โดยที่ลูกจ้างได้ทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี และค่าชดเชยสูงสุด 180 วัน เมื่อลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 3 ปีขึ้นไป

สำหรับการจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 ได้บัญญัติถึงค่าชดเชยในกรณีที่ลูกจ้างทำงานติดต่อกันมาครบ 120 วัน แต่ไม่ถึง 1 ปี มีสิทธิได้รับค่าชดเชย 30 วัน ซึ่งการจ่ายในช่วงนี้ ทั้งกฎหมายเก่าและกฎหมายใหม่ได้บัญญัติไว้เท่ากัน กรณีที่ลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 1 ปีแต่ไม่ถึง 3 ปี มีสิทธิได้รับค่า

ชดเชย 90 วัน การจ่ายค่าชดเชยในช่วงเวลานี้ก็เช่นกัน กฎหมายเก่าและกฎหมายใหม่ บัญญัติไว้ 90 วันเท่ากัน กรณีลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 3 ปีแต่ไม่ครบ 6 ปีมีสิทธิได้รับค่าชดเชย 180 วันของค่าจ้างอัตราสุดท้าย ในกรณีนี้ก็เช่นกันทั้งกฎหมายเก่าและใหม่ได้บัญญัติไว้เท่ากัน เพียงแต่ตามกฎหมายเก่า การกำหนดช่วงเวลาของการจ่ายค่าชดเชยเป็นอัตราสุดท้าย คือ 3 ปีขึ้นไป แต่ตามกฎหมายใหม่แล้วยังมีช่วงระยะเวลาของการจ่ายค่าชดเชยอีก 2 ช่วง คือ ลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 6 ปี แต่ไม่ครบ 10 ปี มีสิทธิได้รับค่าชดเชย 240 วัน และลูกจ้างที่ทำงานติดต่อกันครบ 10 ปีขึ้นไป มีสิทธิได้รับค่าชดเชย 300 วันของค่าจ้างอัตราสุดท้าย ซึ่งถือว่าเป็นการจ่ายค่าชดเชยในอัตราที่สูง โดยที่ผู้ร่างกฎหมายไม่ได้คำนึงถึงความสามารถทางการเงินของนายจ้างที่ประกอบกิจการขนาดกลางและขนาดเล็กกว่าสามารถที่จะจ่ายค่าชดเชยได้หรือไม่ โดยคิดร่างกฎหมายขึ้นมาอย่างคนรวย มิได้คิดว่านายจ้างบางคนก็ต้องกู้ยืมเงินมาลงทุนเช่นกัน

ข. กรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบการ

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติถึงกรณีของการย้ายสถานประกอบการของนายจ้างไว้ ในมาตรา 120 ในกรณีที่นายจ้างย้ายสถานประกอบการไปตั้ง ณ สถานที่อื่น อันมีผลกระทบต่อการทำงานชีวิตตามปกติของลูกจ้างหรือครอบครัว นายจ้างต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 30 วันก่อนวันย้ายสถานประกอบการ ในกรณีนี้ ถ้าลูกจ้างไม่ประสงค์จะไปทำงานด้วย ให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างได้ โดยลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของอัตราค่าชดเชยที่ลูกจ้างพึงมีสิทธิได้รับตามมาตรา 118

ค. กรณีนายจ้างปรับปรุงหน่วยงานหรือกิจการ โดยการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาใช้ในหน่วยงาน

ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ได้บัญญัติไว้ในข้อ 46 ทวิ ในกรณีที่นายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างปรับปรุงหน่วยงาน กระบวนการผลิต การจำหน่าย หรือการบริการ อันเนื่องมาจากการนำเครื่องจักรมาใช้ หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรหรือเทคโนโลยี ซึ่งเป็นเหตุให้ต้องลดจำนวนลูกจ้าง ให้นายจ้างแจ้งวันที่จะเลิกจ้าง เหตุผลของการเลิกจ้าง และรายชื่อลูกจ้างต่อพนักงานตรวจแรงงาน และลูกจ้างที่จะเลิกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 60 วันก่อนวันที่จะเลิกจ้าง

สำหรับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มีบัญญัติไว้ในมาตรา 121 ในกรณีที่นายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้าง เพราะเหตุที่นายจ้างปรับปรุงหน่วยงาน กระบวนการผลิต การจำหน่าย หรือการบริการ อันเนื่องมาจากการนำเครื่องจักรมาใช้ หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรหรือเทคโนโลยี ซึ่งเป็นเหตุให้ต้องลดจำนวนลูกจ้าง ห้ามมิให้นำมาตรา 17 วรรคสองมาใช้บังคับ และให้นายจ้างแจ้งวันที่จะเลิกจ้าง เหตุผลของการเลิกจ้างและรายชื่อลูกจ้างต่อพนักงานตรวจแรงงาน และลูกจ้างที่จะเลิกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 60 วันก่อนวันที่จะเลิกจ้าง

ตามข้อ ค. นี้ ทั้งกฎหมายเก่าและกฎหมายใหม่ บัญญัติไว้มีข้อความแทบจะเหมือนกัน ซึ่งกฎหมายคงจะมองเห็นเหตุการณ์ในภาคหน้าว่าเทคโนโลยีจะต้องเข้ามามีส่วนสำคัญในสถานประกอบการ และคงต้องมีปัญหาในเรื่องนายจ้างต้องลดจำนวนลูกจ้างลงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้าง เพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป

ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ได้มีบัญญัติไว้ใน ข้อ 46 วรรคสอง การเลิกจ้างตามข้อนี้ หมายความว่า การกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไป และไม่จ่ายค่าจ้างให้ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเหตุอื่นใด และหมายความรวมถึงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงาน และไม่ได้รับค่าจ้าง เพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป

ส่วนพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มีบัญญัติไว้ใน มาตรา 75 ในกรณีที่นายจ้างมีความจำเป็นต้องหยุดกิจการทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นการชั่วคราว โดยเหตุหนึ่งเหตุใดที่มีสาเหตุสุดวิสัย ให้นายจ้างจ่ายเงินให้แก่ลูกจ้างไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของค่าจ้างในวันทำงานที่ลูกจ้างได้รับก่อนนายจ้างหยุดกิจการตลอดระยะเวลาที่นายจ้างไม่ได้ให้ลูกจ้างทำงาน

กรณีนี้ กฎหมายแรงงานฉบับเก่า เพียงแต่บัญญัติถึงเหตุที่นายจ้างไม่สามารถที่จะดำเนินกิจการต่อไปได้โดยบัญญัติไว้อย่างกว้าง ๆ จึงทำให้ไม่สามารถที่จะรู้ได้อย่างแน่ชัดว่าหากนายจ้างต้องหยุดกิจการเพราะเหตุที่ต้องประสบกับภาวะวิกฤตทางเศรษฐกิจแล้ว นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้างหรือไม่ ซึ่งต่างกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับใหม่ ที่บัญญัติถึงกรณีที่นายจ้างต้องหยุดกิจการทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นการชั่วคราวที่มีสาเหตุสุดวิสัยแล้ว นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้าง แต่ถ้าหากเป็นการหยุดกิจการเพราะเหตุสุดวิสัยแล้ว นาย

จ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้าง ซึ่งจะเห็นว่ากฎหมายฉบับใหม่ในส่วนนี้ จะมีความชัดเจนกว่ากฎหมายฉบับเก่า เพราะได้มีการบัญญัติถึงเหตุที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง หากเป็นเพราะเหตุสุดวิสัย แต่กฎหมายฉบับใหม่ก็ยังไม่มีความเป็นธรรมแก่นายจ้าง เพราะตามบทบัญญัติดังกล่าวจะเป็นว่ายังมีข้อความบางประโยคที่ยังมีความไม่ชัดเจน คือ กรณีที่นายจ้างไม่อาจที่จะดำเนินกิจการต่อไปได้ เป็นการถาวรแล้ว ถือว่าเป็นเหตุสุดวิสัยที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างหรือไม่ เพราะกฎหมายบัญญัติไว้แต่เพียงหยุดกิจการเป็นการชั่วคราวเท่านั้น

3.4.2 การใช้แรงงานหญิง

1) ประเภทของงานที่ห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำ

ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ได้มีบัญญัติไว้ในข้อ 13 และข้อ 14 ที่ห้ามลูกจ้างหญิงทำงานที่เสี่ยงอันตราย หรืองานแบกหามที่ให้ลูกจ้างหญิงทำซึ่งในกรณีของทั้งสองข้อนี้ กฎหมายได้กำหนดไว้เหมาะสมแล้ว โดยที่นายจ้างไม่รู้สึกรู้ว่าบทบัญญัติของกฎหมายบัญญัติไว้ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างแต่อย่างใด

สำหรับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 ได้บัญญัติไว้ในตามมาตรา 39 โดยกฎหมายกำหนดห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงซึ่งมีครรภ์ทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ ... (2) งานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะ ... (4) งานที่ทำในเรือ ซึ่งงานทั้งสองกรณีนี้ นายจ้างอาจเห็นว่าบทบัญญัติของกฎหมายได้บัญญัติไว้อย่างไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง เพราะงานทั้งสองกรณีนี้ ยังมีช่วงอายุครรภ์บางช่วงที่ลูกจ้างหญิงมีครรภ์สามารถปฏิบัติได้อย่างปลอดภัย

2) การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานล่วงเวลาและทำงานในวันหยุด

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาตรา 39 ห้ามมิให้นายจ้าง ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ ... ทำงานล่วงเวลา ทำงานในวันหยุด...

ในกรณีนี้ ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2515 ไม่มีบัญญัติไว้

3) การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานในบางช่วงเวลา

ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ข้อ 16 ได้บัญญัติห้ามลูกจ้างหญิงทำงานในเวลากลางคืน โดยกำหนดห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงทำงานในระหว่างเวลา 24.00 – 06.00 น. โดยตามประกาศนี้ไม่มีบัญญัติห้ามลูกจ้างหญิงมีครรภ์ไว้โดยเฉพาะ แต่เป็นการห้ามลูกจ้างหญิงโดยทั่วไป ดังนั้นก็ต้องหมายความรวมถึงลูกจ้างหญิงซึ่งมีครรภ์ด้วย

ส่วนพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 39 ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานในระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา ...

ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับเก่าได้บัญญัติห้ามลูกจ้างหญิงทำงานในเวลากลางคืนไว้ แต่ตามกฎหมายฉบับใหม่ ลูกจ้างหญิงทำงานในเวลากลางคืนได้ เว้นแต่ถ้าถ้าลักษณะของงานที่ทำในเวลากลางคืนนั้น จะเป็นอันตรายแก่ลูกจ้างหญิง พนักงานตรวจแรงงานอาจมีความเห็นเสนออธิบดีให้สั่งนายจ้างห้ามลูกจ้างหญิงทำงานในเวลากลางคืนได้ แต่สำหรับลูกจ้างหญิงซึ่งมีครรภ์นั้น กฎหมายฉบับใหม่ห้ามทำ

4) สิทธิการลาคลอดและสิทธิในการเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ์

ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ข้อ 18 ลูกจ้างหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาคลอดก่อนและหลังคลอดครรภ์หนึ่งไม่เกิน 90 วัน โดยนายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างหญิง ซึ่งลาคลอดเท่ากับค่าจ้างในวันทำงาน ตลอดระยะเวลาที่ลาแต่ไม่เกิน 45 วัน

ข้อ 19 กำหนดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ เมื่อมีใบรับรองของแพทย์แผนปัจจุบันชั้นหนึ่งแสดงว่า ไม่อาจทำงานในหน้าที่เดิมได้ ให้มีสิทธิขอให้นายจ้างเปลี่ยนงานในหน้าที่เป็นการชั่วคราว ก่อนหรือหลังคลอดให้นายจ้างพิจารณาเปลี่ยนงานให้แก่ลูกจ้างนั้นตามที่เห็นสมควร

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 41 ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ มีสิทธิลาเพื่อคลอดบุตร ครรภ์หนึ่งไม่เกิน 90 วัน ...

มาตรา 59 ให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้าง ซึ่งเป็นหญิงในวันลาเพื่อคลอดบุตรเท่ากับค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลาแต่ไม่เกิน 45 วัน

มาตรา 42 ในกรณีที่ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ มีใบรับรองของแพทย์แผนปัจจุบัน
 ชั้นหนึ่งมาแสดง ไม่อาจทำงานในหน้าที่เดิมต่อไปได้ ให้ลูกจ้างนั้นมีสิทธิขอให้นายจ้างเปลี่ยน
 งานในหน้าที่เดิมเป็นการชั่วคราวก่อนหรือหลังคลอดได้ และให้นายจ้างพิจารณาเปลี่ยนงานที่
 เหมาะสมให้แก่ลูกจ้างนั้น

กรณีของการลาคลอดของลูกจ้างหญิงซึ่งมีครรภ์ ทั้งกฎหมายคุ้มครองแรงงาน
 ฉบับเก่าและฉบับใหม่กำหนดระยะเวลาของการให้ลาคลอดไว้เท่ากันคือ 90 วัน และให้นายจ้าง
 ต้องจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างเท่ากัน คือ ไม่เกิน 45 วันเหมือนกัน ส่วนการขอเปลี่ยนงานของลูก
 จ้างหญิงมีครรภ์นั้น กฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับเก่ากำหนดให้นายจ้างต้องเปลี่ยนงานให้แก่
 ลูกจ้างนั้นตามที่เห็นสมควร ฉะนั้น จะเห็นว่า กฎหมายฉบับเก่าให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์
 ทำงานตามที่นายจ้างเห็นสมควร ถือว่า นายจ้างมีอำนาจพิจารณาเองว่างานใดเหมาะสม ไม่
 เหมาะสม ซึ่งยืดหยุ่นกว่ากฎหมายฉบับปัจจุบันที่กำหนดว่า ให้นายจ้างเปลี่ยนงานที่เหมาะสม
 สม ถือว่ากฎหมายบังคับให้นายจ้างต้องปฏิบัติ กล่าวคือ นายจ้างเห็นสมควรว่าจะให้ลูก
 จ้างหญิงมีครรภ์ทำงานตามที่นายจ้างเห็นสมควรก็ได้ ซึ่งการที่กฎหมายเก่าบัญญัติไว้เช่นนี้ ทำ
 ให้มีความยืดหยุ่น นายจ้างสามารถที่จะพิจารณาเปลี่ยนงานให้แก่ลูกจ้างหญิงได้ตามที่ตนเอง
 เห็นสมควร และมีงานที่เหมาะสมรองรับอยู่ ส่วนกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับใหม่ กำหนด
 ให้นายจ้างพิจารณาเปลี่ยนงานแก่ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ให้มีความเหมาะสมแก่ตัวลูกจ้างหญิงซึ่ง
 มีครรภ์นั่นเอง ซึ่งในกรณีนี้ หากลูกจ้างหญิงเป็นลูกจ้างประเภทใช้แรงงาน โดยที่ไม่มีความรู้
 อื่น และงานที่เหมาะสมกับลูกจ้างหญิงก็ไม่มีเช่นนี้ อาจทำให้นายจ้างต้องประสบกับปัญหาใน
 การหางานอื่นให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ที่ไม่มีความรู้อื่นทำ สุดท้ายนายจ้างอาจจะต้องให้ลูกจ้าง
 หญิงมีครรภ์นั้น นั่งอยู่เฉย ๆ เมื่อไม่มีตำแหน่งให้ลูกจ้าง นายจ้างจะทำอย่างไร ดังนั้น จึงเห็น
 ได้ว่ากฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับเก่าได้บัญญัติไว้เหมาะสมกว่าและดีกว่ากฎหมายฉบับใหม่
 เพราะมีความยืดหยุ่นในการให้นายจ้างจัดหางานใหม่ที่เหมาะสมให้แก่ลูกจ้างหญิงซึ่งมีครรภ์ขอ
 เปลี่ยนงานทำ

บทที่ 4

วิเคราะห์และเปรียบเทียบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ของกฎหมายประเทศเวียดนาม ญี่ปุ่น เกาหลีใต้ อังกฤษ และฝรั่งเศส

จากการที่ได้ศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างในบทที่ 3 มาแล้ว ในบทนี้ จะได้ศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศเวียดนาม ญี่ปุ่น เกาหลีใต้ อังกฤษ และฝรั่งเศส เป็นลำดับต่อไป

4.1 กฎหมายเปรียบเทียบ

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานในแต่ละประเทศย่อมแตกต่างกันแล้วแต่สภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ การศึกษากฎหมายของต่างประเทศย่อมจะเป็นประโยชน์ที่จะนำมาเปรียบเทียบวิเคราะห์หามาตรการและบทบัญญัติที่เหมาะสม และดีที่สุดมาใช้ในโอกาสที่เหมาะสม ประเทศที่มีมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานที่สมควรนำมาศึกษาเปรียบเทียบ คือ ประเทศอังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศญี่ปุ่น ประเทศเกาหลีใต้ และประเทศเวียดนาม โดยจะได้ทำการเปรียบเทียบวิเคราะห์ใน 2 กรณี ได้แก่ กรณีของค่าชดเชย และกรณีของการใช้แรงงานหญิง โดยในช่วงแรกของการศึกษาจะได้ศึกษากฎหมายของแต่ละประเทศก่อนว่าได้มีการบัญญัติในแต่ละเรื่องไว้อย่างไร จากนั้นจะได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบและวิเคราะห์ในแต่ละกรณี ว่าเมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศแล้ว บทบัญญัติของกฎหมายของประเทศไทยจะมีการบัญญัติถึงการกระทำที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างไว้แตกต่างจากของต่างประเทศหรือไม่ ซึ่งจะได้ทำการศึกษาในแต่ละกรณี ดังนี้

4.2 ค่าชดเชย

ในส่วนของการจ่ายเงินชดเชยการเลิกจ้างที่นายจ้างต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างนั้น ได้ศึกษาจากกฎหมายของต่างประเทศ เฉพาะแต่ประเทศอังกฤษ และประเทศฝรั่งเศส ด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้

4.2.1 ประเทศเวียดนาม ไม่มีบัญญัติไว้ในกรณีนี้

4.2.2 ประเทศญี่ปุ่น ไม่มีบัญญัติไว้ในกรณีนี้

4.2.3 ประเทศเกาหลีใต้ ไม่มีบัญญัติไว้ในกรณีนี้

4.2.4 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษ ใช้กฎหมายระบบคอมมอน ลอว์ (Common Law) เป็นกฎหมายที่มาจากจารีตประเพณี โดยมีบทบัญญัติแรงงานที่เกี่ยวกับการเลิกจ้างโดยมิชอบ (wrongful dismissal) และมีกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับรวบรวม) ปี ค.ศ. 1978 (Employment Protection Act 1978) มีบัญญัติถึงการเลิกจ้างไว้ทั้งที่เป็นธรรมและการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้าง ซึ่งก็มีการบัญญัติให้ค่าชดเชยในการเลิกจ้างแก่ลูกจ้างทั้ง 2 กรณี แต่มีการจ่ายค่าชดเชยที่ต่างกัน

ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1963 กฎหมายลายลักษณ์อักษรที่บัญญัติให้นายจ้างบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือแจ้งให้ลูกจ้างทราบถึงการเลิกจ้างคือ พระราชบัญญัติสัญญาจ้างงาน ค.ศ. 1963 (Contracts of Employment Act 1963) ปัจจุบันการบอกกล่าวล่วงหน้ามักจะระบุไว้ในสัญญาจ้างเป็นลายลักษณ์อักษร ยิ่งกว่านั้น พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับรวบรวม) ค.ศ. 1978 ซึ่งใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ยังบัญญัติไว้ในมาตรา 49 ให้นายจ้างต้องบอกกล่าวล่วงหน้าตามกำหนดเวลาขั้นต่ำ ดังนี้ คือ

ถ้าลูกจ้างทำงานติดต่อกันตั้งแต่ 1 เดือน แต่ไม่ถึง 2 ปี บอกกล่าวล่วงหน้า 1 สัปดาห์เป็นอย่างต่ำ

ลูกจ้างที่ทำงานติดต่อกันตั้งแต่ 2 ปี แต่ไม่ถึง 12 ปี บอกกล่าวล่วงหน้าอย่างน้อย 1 สัปดาห์ต่อ 1 ปีเต็มในการทำงาน เช่น ทำงานติดต่อกัน 10 ปีต้องบอกกล่าวล่วงหน้า 10 สัปดาห์ เป็นอย่างน้อย

ลูกจ้างที่ทำงานติดต่อกันตั้งแต่ 12 ปีขึ้นไป ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าอย่างน้อย 12 สัปดาห์

เมื่อสัญญาจ้างแรงงานกำหนดระยะเวลาสำหรับบอกกล่าวล่วงหน้าในการเลิกจ้างนานกว่าระยะเวลาที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับรวบรวม) ค.ศ. 1978 กำหนด ลูกจ้างมีสิทธิยึดถือกำหนดระยะเวลาที่ยาวกว่านั้น และสามารถฟ้องกรณีเลิกจ้างโดยมิชอบได้ หากนายจ้างเลิกจ้างโดยบอกกล่าวล่วงหน้า เป็นระยะเวลาสั้นกว่าที่กำหนดไว้สัญญา แม้จะบอกกล่าวในระยะเวลาที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับรวบรวม) ค.ศ. 1978 กำหนดก็ตาม¹

อย่างไรก็ตามกฎหมายประเทศอังกฤษก็ให้สิทธินายจ้างที่จะเลิกจ้างลูกจ้างได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าที่เรียกกันว่า Summary dismissal ในบางกรณีเช่นกรณีที่ลูกจ้างประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง หรือ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้าง ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ชอบด้วยเหตุผลของนายจ้าง หรือปฏิบัติงานด้วยความประมาทเลินเล่อทำให้นายจ้างเสียหาย ฯลฯ ในกรณีเช่นนี้ไม่อาจกล่าวได้ว่าเป็นการเลิกจ้างโดยมิชอบหรือไม่เป็นธรรม และลูกจ้างไม่มีสิทธิฟ้องเรียกค่าชดเชยได้

4.2.4.1 กระบวนการเรียกค่าชดเชย

กระบวนการเรียกค่าชดเชย คือ การที่ศาลบังคับให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้าง แต่ทั้งนี้ลูกจ้างต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาล

ตามคอมมอนลอว์ ลูกจ้างมีสิทธิฟ้องเรียกค่าชดเชยจากนายจ้าง เนื่องจากนายจ้างผิดสัญญาจ้างโดยอาศัยมูลเหตุเลิกจ้างโดยมิชอบ ซึ่งต้องยื่นฟ้องต่อศาลจังหวัด (County Court) หรือศาลสูง (High Court) แล้วแต่จำนวนทุนทรัพย์ การอุทธรณ์ก็ยื่นต่อศาลอุทธรณ์ (Court of Appeal) และฎีกาไปยังสภาขุนนาง (House of Lords) ได้ในบางกรณี

ในการฟ้องคดีเลิกจ้างโดยมิชอบนั้น โจทก์จะต้องพิสูจน์ว่านายจ้างเลิกจ้างโจทก์โดยมิได้บอกกล่าวล่วงหน้า หรือบอกกล่าวล่วงหน้าไม่เพียงพอ และนายจ้างกระทำเช่นนี้โดยมิชอบ ทั้งมิได้จ่ายเงินค่าจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า เมื่อเป็นเช่นนี้ค่าชดเชยที่ลูกจ้างพึงได้รับเนื่องจากการเลิกจ้างโดยมิชอบจึงจำกัดอยู่เพียงค่าจ้าง คำนวณตามระยะเวลา

¹ Gwyneth Pitt. Employment Law . London : Sweet & Maxwell, 1992, p. 130 – 132.

ที่ควรได้รับการบอกกล่าวล่วงหน้า เหตุผลก็คือหากนายจ้างบอกกล่าวล่วงหน้าโดยชอบก็
สามารถเลิกจ้างได้ สิ่งที่ถูกจ้างสูญเสียเมื่อไม่มีการบอกกล่าวล่วงหน้า ก็คือ ค่าจ้างสำหรับ
ระยะเวลาบอกกล่าว คนงานที่ทำงานด้วยมือเป็นหลัก มีสิทธิได้รับการบอกกล่าวล่วงหน้าเป็น
ระยะเวลาขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนด และคนงานวิชาชีพก็มักไม่มีสิทธิได้รับการบอกกล่าวล่วง
หน้าเกิน 6 เดือน ดังนั้น นายจ้างจึงชอบใช้วิธีการเลิกจ้างโดยมิชอบเพราะไม่ต้องจ่ายค่าชด
เชยมาก อีกประการหนึ่ง ลูกจ้างก็มักจะไม่ฟ้องเรียกค่าชดเชย เนื่องจากการเลิกจ้างโดยมิชอบ
เพราะไม่คุ้มค่า กล่าวได้ว่าโดยทั่วไปแล้ว คอมมอนลอว์ไม่ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างอย่าง
เพียงพอ ลูกจ้างที่คอมมอนลอว์ให้ความคุ้มครองเพียงพอ ก็คือ ลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างสูง และมี
สัญญาจ้างที่มีกำหนดเวลาแน่นอนและยาวนาน ซึ่งนายจ้างมีโอกาสเลิกจ้างได้โดยชอบด้วยการ
บอกกล่าวล่วงหน้า เพราะจะเป็นการผิดสัญญา เช่น ผู้จัดการบริษัท ผู้จัดการทีมฟุตบอล
ฯลฯ ให้คดี *Shove V. Sargical Plc.* (ค.ศ. 1984) โจทก์เป็นกรรมการผู้จัดการ และประธาน
บริษัท และถูกปลดออกจากตำแหน่งดังกล่าว ขณะที่สัญญาจ้างยังมีอยู่อีก 30 เดือน ศาล
กำหนดค่าชดเชย คือ ค่าขาดรายได้ ค่าชดเชยเนื่องจากไม่ได้ใช้รถยนต์ประจำตำแหน่งของ
บริษัท ค่าประกันสุขภาพที่บริษัททำให้ ตลอดจนบำเหน็จบำนาญที่ควรได้รับ รวมเป็นเงินทั้ง
สิ้น 83,477 ปอนด์ อย่างไรก็ตาม สำหรับลูกจ้างส่วนใหญ่การฟ้องเรียกค่าชดเชยเป็นเงิน หาก
ฟ้องเรียกค่าชดเชยเพียงเท่าเงินเดือน 1 หรือ 2 เดือน ก็ต้องฟ้องต่อศาลจังหวัด ซึ่งต้องเสียค่าใช้จ่าย
อย่างมากไม่คุ้มกัน ดังนั้น ลูกจ้างส่วนใหญ่จึงนิยมฟ้องคดี โดยอาศัยเหตุเลิกจ้างไม่เป็นธรรม

4.2.4.2 การช่วยเหลือการเลิกจ้าง

1) การให้ลูกจ้างได้ทำงานเดิม หรือทำงานใหม่ (reinstatement หรือ re –
engagement)²

การให้ลูกจ้างได้ทำงานเดิม หรือทำงานใหม่นั้นเป็นวิธีการชดเชย
อย่างหนึ่ง แต่จะกระทำต่อเมื่อทั้งลูกจ้างและนายจ้างยินยอมการให้ลูกจ้างได้ทำงานเดิมนั้น
คือ กรณีที่ให้ลูกจ้างได้กลับคืนสู่ตำแหน่งเดิม ค่าจ้างเดิม หากมีเงินตกเบิกหรือเงินเดือนขึ้นใน
ระหว่างเลิกจ้างก็จะให้ได้รับ และหากควรได้เลื่อนตำแหน่งก็จะให้เลื่อน วิธีนี้จะทำให้ลูกจ้าง

² ปิ่นวลี สุจริตกุล, "เทคโนโลยีใหม่กับการเลิกจ้างในภาคอุตสาหกรรม." วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหา
บัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2538, หน้า 120-121.

กลับคืนสู่สภาพเดิมเสมือนหนึ่งไม่เคยถูกเลิกจ้างเลย ส่วนการให้ทำงานใหม่นั้น หมายถึง ตำแหน่งเดิมไม่ว่าง และเสนอตำแหน่งใหม่ซึ่งใกล้เคียงกับตำแหน่งเดิมในบริษัทเดิม หรือบริษัท ในเครือของนายจ้าง (พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับรวบรวม) ค.ศ. 1978 มาตรา 69) อย่างไรก็ตามวิธีการชดเชยเช่นนี้ ทั้งนายจ้าง และลูกจ้างมักจะไมยอมรับ ทั้งนี้ เพราะนายจ้างเกรงว่า ลูกจ้างอาจก่อปัญหาขึ้นอีกในภายหลัง และอาจมีปัญหาในด้านการบังคับบัญชา ส่วนลูกจ้างนั้นไม่อยากจะกลับไปทำงานกับนายจ้าง เพราะเกรงว่านายจ้างอาจหาทางกลั่นแกล้งให้ออกจากงานในภายหลัง ดังนั้น ศาลจึงใช้วิธีการนี้น้อยมาก ส่วนใหญ่จะใช้วิธีการให้ค่าชดเชยด้วยเงิน ในกรณีเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม

2) การกำหนดค่าชดเชยเป็นเงิน (Compensation)

การชดเชยกรณีเลิกจ้างไม่เป็นธรรม โดยทั่วไปแล้วจะเป็นการกำหนดค่าชดเชยให้เป็นเงินค่าชดเชยนี้มี 2 ประการ คือ ค่าชดเชยขั้นพื้นฐาน (basic award) และค่าชดเชยตามความเป็นจริง (compensatory award) นอกจากนี้ บางกรณีศาลยังกำหนดค่าชดเชยเพิ่มเติม (additional award) หรือค่าชดเชยพิเศษ (special award) ให้อีกด้วย

ก) ค่าชดเชยขั้นพื้นฐาน (basic award)

ค่าชดเชยขั้นพื้นฐานมี 2 กรณี

กรณีแรกลูกจ้างได้ค่าชดเชยเป็นเงินเท่ากับค่าแรง 2 สัปดาห์แต่ไม่เกิน สัปดาห์ละ 205 ปอนด์ (อัตรานี้แก้ไขตามกาลเวลา) กรณีแรกนี้ได้แก่ กรณีดังต่อไปนี้

(1) ลูกจ้างถูกเลิกจ้างเพราะคนล้นงาน แต่ไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยคนล้นงาน (redundancy payment) ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับรวบรวม) ค.ศ. 1978 มาตรา 82 (5) หรือ (6) (กรณีนายจ้างเสนองานใหม่ให้ลูกจ้างทำแต่ลูกจ้างไม่ยอมทำ)

(2) กรณีที่ไม่ถือว่าลูกจ้างถูกเลิกจ้างตามมาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับรวบรวม) ค.ศ. 1978³ (กรณีต่อสัญญาจ้างหรือทำสัญญาจ้างกันใหม่)

อีกกรณีหนึ่งลูกจ้างได้ค่าชดเชยขั้นพื้นฐานมากน้อยตามจำนวนปีที่ทำงานให้นายจ้าง กล่าวคือในช่วงปีที่ลูกจ้างอายุไม่ต่ำกว่า 41 ปี จะได้รับเงินเท่ากับค่าจ้าง 1 สัปดาห์ครั้ง ต่อ 1 ปี ในช่วงอายุต่ำกว่า 41 ปี แต่ไม่ต่ำกว่า 22 ปี จะได้รับเงินเท่ากับค่าจ้าง

³ Selwyn, N.M. Selwyn's Law of Employment. London : Buterworths, 1991, p. 343.

1 สัปดาห์ต่อ 1 ปี ในช่วงอายุต่ำกว่า 22 ปี จะได้รับเงินเท่ากับครึ่งสัปดาห์ต่อ 1 ปี แต่จำนวนปีที่จะนำมาคำนวณนั้น ต้องไม่เกิน 20 ปี และค่าจ้างต่อ 1 สัปดาห์ต้องไม่เกิน 205 ปอนด์ (อัตราในปี ค.ศ. 1992) ช่วงอายุ 65 ปีขึ้นไป ไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยขั้นพื้นฐาน

อย่างไรก็ตาม ค่าชดเชยขั้นพื้นฐานนั้นจะต้องถูกหักออก หากลูกจ้างได้รับค่าชดเชยคนล้งงานตามคำสั่งศาล หรือได้รับค่าชดเชยจากนายจ้างในกรณีเลิกจ้างเพราะคนล้งงาน นอกจากนี้ค่าชดเชยขั้นพื้นฐานอาจลดลงในกรณีที่ลูกจ้างมีส่วนกระทำความผิดหรือปฏิเสธที่จะกลับเข้าทำงานตามเดิม

ค่าชดเชยขั้นพื้นฐานนั้น เป็นเงินที่นายจ้างต้องจ่ายในกรณีที่การเลิกจ้างนั้นไม่เป็นธรรม ไม่ว่าลูกจ้างจะได้รับความเสียหายหรือไม่ ดังนั้น ในกรณีที่ศาลไม่กำหนดค่าชดเชยตามความเป็นจริงให้เลย เพราะลูกจ้างไม่ได้รับความเสียหาย ศาลก็ยังต้องกำหนดค่าชดเชยขั้นพื้นฐานให้เสมอแต่ส่วนใหญ่ศาลกำหนดให้ทั้งค่าชดเชยตามความเป็นจริงและค่าชดเชยขั้นพื้นฐาน ในกรณีที่ศาลลดค่าชดเชยตามความเป็นจริง เพราะลูกจ้างมีส่วนผิด ศาลก็มักจะลดค่าชดเชยขั้นพื้นฐานในอัตราส่วนเดียวกันด้วย

ข. ค่าชดเชยตามความเป็นจริง (compensatory award)

ค่าชดเชยประเภทนี้ ศาลกำหนดให้ตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง ซึ่งรวมทั้งค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่ลูกจ้างได้จ่ายไปเนื่องจากการเลิกจ้าง ตลอดจนค่าสูญเสียผลประโยชน์อื่น ๆ ซึ่งควรได้รับถ้าไม่มีการเลิกจ้าง ดังนั้น ค่าชดเชยประเภทนี้จึงประกอบด้วย

- (1) ค่าจ้างที่สูญเสียไป ในกรณีถูกเลิกจ้างโดยไม่มีการบอกกล่าวล่วงหน้า หรือบอกกล่าวล่วงหน้าไม่เพียงพอ
- (2) ค่าเสียหายเพราะวิธีการเลิกจ้างในบางกรณี เช่น ทำให้ลูกจ้างขาดความเชื่อถือ หรือค่าตัวต่ำลงในสายตาของนายจ้างอื่น ๆ
- (3) ค่าเสียหาย เนื่องจากสูญเสียโอกาสที่จะได้ค่าจ้างในอนาคต หากลูกจ้างหางานใหม่ได้ และได้ค่าจ้างน้อยกว่าเดิม นายจ้างต้องชดใช้ส่วนที่ขาด
- (4) การสูญเสียผลประโยชน์ เช่น สูญเสียเงินบำเหน็จ บำนาญ ค่าพาหนะในการเดินทาง
- (5) การสูญเสียการคุ้มครองในเรื่อง การถูกเลิกจ้างในอนาคต การสูญเสียสิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยคนล้งงาน

(6) ค่าใช้จ่ายในการหางานใหม่

ค. ค่าชดเชยเพิ่มเติม (additional award)

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างให้ทำงานในตำแหน่งเดิมหรือหางานใหม่ให้ทำ หากนายจ้างเพิกเฉย ศาลมีอำนาจกำหนดค่าชดเชยเพิ่มเติมให้ลูกจ้างได้ แต่ถ้า นายจ้างสามารถแสดงให้ศาลเชื่อได้ว่าไม่สามารถปฏิบัติตามคำสั่งได้ ศาลก็จะไม่กำหนดค่าชดเชยประเภทนี้ให้ ค่าชดเชยเพิ่มเติมนี้มีหลักเกณฑ์ดังนี้

(1) ถ้าการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมเกิดจากการรังเกียจผิวหรือเพศ ค่าชดเชยเพิ่มเติมขั้นสูงจะมีจำนวนเท่ากับค่าจ้างตั้งแต่ 26 ถึง 52 สัปดาห์

(2) ในกรณีอื่น ๆ ค่าชดเชยเพิ่มเติมมีจำนวนเท่ากับค่าจ้างระหว่าง 13 ถึง 26 สัปดาห์ (ขั้นสูงไม่เกินสัปดาห์ละ 205 ปอนด์)

ง. ค่าชดเชยพิเศษ (special award)

ถ้าลูกจ้างขอให้ศาลมีคำสั่งให้นายจ้างรับกลับเข้าทำงานตามเดิมหรือหางานใหม่ให้ทำ และศาลไม่มีคำสั่งเช่นนั้น หรือมีคำสั่งเช่นนั้นแล้ว นายจ้างไม่ปฏิบัติตามอย่างครบถ้วน และศาลวินิจฉัยว่าการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม เนื่องจากลูกจ้างเป็นหรือไม่เป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน ศาลจะกำหนดค่าชดเชยพิเศษให้ ถ้าศาลไม่มีคำสั่งให้นายจ้างรับกลับเข้าทำงานเดิม หรือหางานใหม่ให้ลูกจ้างทำ ค่าชดเชยพิเศษจะเป็นจำนวนเท่ากับค่าจ้าง 104 สัปดาห์ โดยมีขั้นต่ำ 13,400 ปอนด์ และขั้นสูง 26,800 ปอนด์ (อัตราในปี ค.ศ. 1992) ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งดังกล่าว แต่นายจ้างไม่ปฏิบัติตาม ศาลจะกำหนดค่าชดเชยให้ 156 สัปดาห์ หรือ 20,100 ปอนด์ แล้วแต่จำนวนไหนจะมากกว่าตามพระราชบัญญัติ สหภาพแรงงานและแรงงานสัมพันธ์ (ฉบับรวบรวม) ค.ศ. 1992 (Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act 1992) มาตรา 158

4.2.4.3 การเลิกจ้างเพราะคนล้นงาน (Redundancy)

การให้ค่าชดเชยในการเลิกจ้างเพราะคนล้นงานนั้น เริ่มโดยพระราชบัญญัติค่าชดเชยคนล้นงาน ค.ศ. 1965 (Redundancy Payments Act 1965) ซึ่งต่อมาถูกยกเลิกและมีพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับรวบรวม) ค.ศ. 1978 ออกใช้บังคับแทนจนถึงปัจจุบัน โดยบัญญัติเรื่องการเลิกจ้าง เพราะคนล้นงานไว้ในส่วนที่ 6

ก. ความหมายของการเลิกจ้างเพราะคนล้นงาน

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับรวบรวม) ค.ศ. 1978 มาตรา 81

(2) การเลิกจ้างเพราะคนล้นงาน มี 2 กรณี คือ กรณีนายจ้างปิดกิจการ และกรณีลูกจ้างล้นงาน

(1) กรณีนายจ้างปิดกิจการ (cessation of business)

กรณีนี้ไม่ค่อยมีปัญหามากนัก การปิดกิจการ หมายถึง การปิดกิจการโดยถาวรหรือชั่วคราวก็ได้ การปิดกิจการเฉพาะบางส่วนก็ถือว่าเป็นการปิดกิจการเฉพาะส่วนนั้น

ในคดี O'Brien V. Associated Fire Alarm Ltd.⁴ ลูกจ้างทำงานในเมืองลิเวอร์พูล เมื่อนายจ้างปิดกิจการ นายจ้างขอร้องให้ลูกจ้างย้ายไปทำงานที่เมืองบาโรอินเฟอร์เนส แต่ลูกจ้างไม่ยอมย้ายไปทำงานที่นั่น จึงถูกเลิกจ้าง ศาลวินิจฉัยว่าเป็นการเลิกจ้างเพราะคนล้นงาน เพราะไม่มีสัญญาว่าลูกจ้างจะต้องย้ายที่ทำงานเมื่อ นายจ้างต้องการ

(2) กรณีลูกจ้างล้นงาน (Surplus labour) หรือ

หมายถึง กรณีที่นายจ้างต้องการคนงานน้อยลง สำหรับงานที่มีอยู่หรือจำนวนงานน้อยลงสำหรับจำนวนลูกจ้างที่มีอยู่ ซึ่งมีผลทำให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างบางคนตั้งนั้น สภาพคนล้นงานจึงอาจเกิดจากการจัดระบบงานใหม่เป็นเหตุให้ลดคนงานลง แต่ทำงานได้เท่าเดิม หรืออาจเกิดจากเทคโนโลยีใหม่ ๆ ที่นายจ้างนำมาใช้เพื่อประหยัดแรงงาน อย่างไรก็ตาม การเปลี่ยนแปลงเวลาทำงาน ตามที่นายจ้างกำหนดนั้นไม่ถือว่าเป็นกรณีลูกจ้างล้นงาน

(3) นายจ้างเสนองานใหม่ให้ลูกจ้างทำ⁵

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับรวบรวม) ค.ศ. 1978 มาตรา 82 หากก่อนสัญญาจ้างแรงงานฉบับ นายจ้างเสนอต่อสัญญาจ้างให้ลูกจ้างหรือเสนอทำสัญญาจ้างแรงงานกับลูกจ้างใหม่ซึ่งเหมาะสมกับลูกจ้าง หากสัญญาใหม่เริ่มต้นภายใน 4

⁴ Ibid. p. 361.

⁵ ปิ่นวลี สุจริตกุล. เรื่องเดียวกัน. หน้า 128

สัปดาห์ หลังจากสัญญาเดิมระงับ และลูกจ้างไม่ยอมรับข้อเสนอดังกล่าวของนายจ้าง ลูกจ้างย่อมหมดสิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยคนล้นงาน

ในกรณีที่สัญญาจ้างแรงงานใหม่ที่นายจ้างเสนอให้ลูกจ้างทำนั้นเป็นงานที่แตกต่างจากงานเดิม ต้องพิจารณาว่างานใหม่นั้นเหมาะสมกับลูกจ้างหรือไม่ เมื่อเทียบกับงานเดิม งานใหม่ที่อาจกล่าวได้ว่าเหมาะสมกับลูกจ้างนั้น จะต้องเป็นงานที่คล้ายคลึงกับงานเดิม ไม่ใช่แตกต่างกับงานเดิมโดยสิ้นเชิง และต้องมีค่าจ้างเท่าเดิมหรือใกล้เคียงกับค่าจ้างเดิม ทั้งต้องพิจารณาจากสถานที่ที่ลูกจ้างจะต้องไปทำงานใหม่นั้นด้วย นอกจากนี้ ความสะดวกสบายในการเดินทาง การศึกษาของบุตรและที่พักอาศัย ก็เป็นส่วนประกอบในการพิจารณาความเหมาะสมด้วย

(4) คุณสมบัติของลูกจ้างที่มีสิทธิได้รับเงินชดเชยคนล้นงาน

ลูกจ้างที่จะฟ้องเรียกเงินชดเชยคนล้นงานต้องพิสูจน์ว่าตนมีคุณสมบัติครบถ้วน คือ ต้องทำงานกับนายจ้างไม่น้อยกว่า 2 ปีติดต่อกัน (หากเป็นงาน part - time ต้อง 5 ปีติดต่อกันเป็นอย่างน้อย) ลูกจ้างต้องพิสูจน์ว่าตนถูกเลิกจ้าง เมื่อพิสูจน์ได้แล้ว มาตรา 91 (2) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับรวบรวม) ค.ศ.1978 สันนิษฐานว่าเป็นการเลิกจ้าง เพราะคนล้นงาน หากนายจ้างปฏิเสธว่าเลิกจ้างเพราะเหตุอื่น นายจ้างต้องพิสูจน์

ข. มาตรการเยียวยาการเลิกจ้าง เพราะคนล้นงาน

มาตรการเยียวยา คือ การจ่ายค่าชดเชยคนล้นงาน จำนวนเงินชดเชยคนล้นงานนั้นใช้วิธีคำนวณเช่นเดียวกับค่าชดเชยขั้นพื้นฐาน กรณีเลิกจ้างไม่เป็นธรรม คือจำนวนมากขึ้นอยู่กับจำนวนปีที่ทำงานให้นายจ้าง กล่าวคือในช่วงปีที่ลูกจ้างมีอายุไม่ต่ำกว่า 41 ปี จะได้รับเงินเท่ากับค่าจ้าง 1 สัปดาห์ครั้งต่อปี ในช่วงปีที่อายุต่ำกว่า 41 ปี แต่ไม่ต่ำกว่า 22 ปี จะได้รับเงินเท่ากับค่าจ้าง 1 สัปดาห์ต่อปี ในช่วงอายุต่ำกว่า 22 ปี จะได้รับเงินเท่ากับครึ่งสัปดาห์ต่อปี แต่จำนวนปีที่นำมาคำนวณต้องไม่เกิน 20 ปี และค่าจ้างต่อ 1 สัปดาห์ต้องไม่เกิน 205 ปอนด์ (อัตราในปี ค.ศ. 1992 จนถึงปี ค.ศ. 1994 ที่ยังไม่เปลี่ยนแปลง) และค่าชดเชยจำนวนสูงสุดต้องไม่เกิน 6,150 ปอนด์ อย่างไรก็ตาม ช่วงเวลาอายุต่ำกว่า 18 ปี นำมาคำนวณไม่ได้ ซึ่งต่างกับกรณีเลิกจ้างไม่เป็นธรรม ช่วงอายุ 65 ปีขึ้นไป ไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยคนล้นงาน

กรณีนายจ้างล้มละลายหรือไม่มีเงิน ลูกจ้างจะได้รับค่าชดเชยจากกรมแรงงาน (Department of Employment)⁶

4.2.5 ประเทศฝรั่งเศส

กฎหมายแรงงานของประเทศฝรั่งเศส คือ ประมวลกฎหมายแรงงาน (Code du Travail) ซึ่งได้รวบรวมกฎหมาย กฎเกณฑ์ ระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการจ้างงาน การเลิกจ้าง ตลอดจนการพิจารณาคดีแรงงานทั้งหมดไว้ด้วยกัน และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมให้ทันสมัยอยู่เสมอ นอกจากนี้ยังได้รวบรวมคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องเอาไว้ด้วย

กฎหมายแรงงานฝรั่งเศส เกี่ยวกับการเลิกจ้างการจ่ายค่าชดเชย ก็คือ ประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส (Code du Travail)

ประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศสนี้ รวบรวมกฎหมาย กฎเกณฑ์ ระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการจ้างแรงงาน การเลิกจ้างการจ่ายค่าชดเชย ตลอดจนการพิจารณาคดีแรงงานทั้งหมดไว้ด้วยกัน และมีการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อให้ทันสมัยเสมอ นอกจากนี้ผู้รวบรวมประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มักจะรวบรวมคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องไว้ด้วยกัน เพื่อให้ผู้อ่านเข้าใจกฎหมายแรงงานได้ดียิ่งขึ้น

กฎหมายดังกล่าวได้กำหนดมาตรการในการคุ้มครองลูกจ้างในเรื่องการเลิกจ้าง และการจ่ายค่าชดเชย ไว้ดังนี้

4.2.5.1 การเลิกจ้าง และการจ่ายค่าชดเชย ในกรณีทั่วไป (Licenciement)

1) ความหมายของการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม (Licenciement abusif)

สัญญาจ้างแรงงานในกฎหมายฝรั่งเศส นั้น แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือสัญญาจ้างแรงงานที่มีกำหนดเวลาแน่นอน และสัญญาจ้างแรงงานที่ไม่มีกำหนดเวลาแน่นอน สัญญาจ้างแรงงานที่มีกำหนดเวลาแน่นอนนั้นมีน้อย ตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.122-1-1 และมาตรา L.122-2⁷ สัญญาจ้างแรงงานที่กำหนดเวลาแน่นอนจะกระทำได้อีกแต่เฉพาะในกรณีที่กฎหมายอนุญาตให้กระทำ เช่น กรณีจ้างแรงงานทด

⁶ Gwyneth Pitt. Employment Law. London : Pitman, 1994, p. 346.

⁷ Code du Travail. Paris : Dalloz, 1991, p. 21-22.

แทนลูกจ้างที่ลางาน ขาดงาน หรือถูกพักงาน และเป็นการจ้างในช่วงเวลาที่ทดแทนนั้น หรือเป็นการจ้างในกรณีที่สถานประกอบการมีงานเพิ่มชั่วคราวก็จ้างชั่วคราวระยะเวลาที่มีงานเพิ่มขึ้น หรือจ้างชั่วคราวระยะเวลาตามฤดูกาลในงานบางอย่าง นอกจากนี้ อาจเป็นการจ้างลูกจ้างที่ไม่มีงานทำให้เป็นการชั่วคราวตามที่กฎหมายบังคับ

สำหรับสัญญาจ้างแรงงานที่มีกำหนดเวลาแน่นอนนั้น จะเลิกกันได้ก็ต่อเมื่อสิ้นสุดระยะเวลาที่ตกลงกันได้ มีเหตุสุดวิสัย หรือลูกจ้างกระทำผิดร้ายแรง หากนายจ้างเลิกจ้างโดยฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ดังกล่าวก็เป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม และต้องจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้างเป็นจำนวนเงินไม่น้อยกว่าค่าจ้างที่ลูกจ้างพึงได้รับตลอดระยะเวลาที่ตกลงกันตามสัญญา ในทำนองเดียวกันหากลูกจ้างผิดสัญญาจ้างโดยออกจากการงานไปก่อนครบกำหนดเวลาตามสัญญา โดยไม่มีเหตุสุดวิสัยและนายจ้างไม่ยินยอมหรือกระทำผิดร้ายแรง ลูกจ้างก็ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายให้นายจ้างเป็นจำนวนเงินเท่ากับค่าเสียหายตามความเป็นจริง

2) ขั้นตอนในการเลิกจ้าง และจ่ายค่าชดเชย

ประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส ได้กำหนดขั้นตอนในการเลิกจ้างไว้ดังนี้^๑

(1) การแจ้งการเลิกจ้าง

ตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L. 122-14 นายจ้างที่มีความประสงค์จะเลิกจ้างลูกจ้างจะต้องเรียกลูกจ้างดังกล่าวมาพบโดยจดหมายลงทะเบียน โดยระบุในจดหมายถึงวัตถุประสงค์ในการเรียกมาพบ ทั้งต้องให้เวลาลูกจ้างไม่ต่ำกว่า 5 วัน ในการเตรียมตัวมาพบ หากลูกจ้างไม่มีผู้แทนลูกจ้างอยู่ในสถานประกอบการนั้น ลูกจ้างมีสิทธิหาที่ปรึกษามาช่วยเหลือตนได้ ในการพบปะกับนายจ้างหรือผู้แทนของนายจ้างนั้น นายจ้างจะต้องแจ้งเหตุผลที่นายจ้างประสงค์จะเลิกจ้างลูกจ้าง และลูกจ้างมีสิทธิชี้แจงเหตุผลต่าง ๆ ของตนให้นายจ้างทราบ โดยได้รับความช่วยเหลือจากผู้แทนลูกจ้างหรือที่ปรึกษาที่ลูกจ้างหามา

(2) การบอกกล่าวเลิกจ้างล่วงหน้า

ตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.122-6 ลูกจ้างที่ไม่ได้กระทำผิดร้ายแรง (faute grave) มีสิทธิได้รับการบอกกล่าวเลิกจ้างล่วงหน้า ดังนี้

^๑ ปิ่นฉวี สุจริตกุล. เรื่องเดียวกัน, หน้า 139.

ถ้าทำงานต่ำกว่า 6 เดือน ระยะเวลาการบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นไปตามจารีตประเพณีวิधिปฏิบัติ

ถ้าทำงานกับนายจ้างคนเดียวกันเป็นระยะเวลาติดต่อกันเกิน 6 เดือน แต่ต่ำกว่า 2 ปี มีสิทธิได้รับการบอกกล่าวล่วงหน้า 1 เดือน

ถ้าทำงานกับนายจ้างคนเดียวกันเป็นระยะเวลาติดต่อกันตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไป มีสิทธิได้รับการบอกกล่าวล่วงหน้า 2 เดือน

ในกรณีที่สัญญาจ้างแรงงานกำหนดระยะเวลาบอกกล่าวล่วงหน้าไว้เป็นคุณแก่ลูกจ้างมากกว่าก็ให้บังคับตามระยะเวลาที่เป็นคุณแก่ลูกจ้างนั้น

(3) ลักษณะของความผิดร้ายแรง

ในกรณีที่ลูกจ้างทำผิดร้ายแรง นอกจากลูกจ้างจะไม่ได้รับค่าชดเชยตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.122-9 แล้ว ลูกจ้างยังไม่มีสิทธิได้รับค่าบอกกล่าวเลิกจ้างจากนายจ้างอีกด้วย ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.122-6 ดังนั้น หากลูกจ้างทำผิดร้ายแรง นายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างลูกจ้างได้ทันที โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าทั้งลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยใด ๆ ทั้งสิ้น นอกจากนี้ความผิดร้ายแรงยังเป็นเหตุให้นายจ้างเลิกสัญญาจ้างที่มีกำหนดเวลาแน่นอนได้โดยไม่ต้องรอให้กำหนดเวลานั้นมาถึงอีกด้วย ตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.122-3-8 เป็นที่เห็นได้ชัดว่าความผิดร้ายแรงถือเป็นสาเหตุที่เป็นจริงและสมควรในการเลิกจ้างด้วย ซึ่งมีผลทำให้การเลิกจ้างเป็นธรรม ในการเลิกจ้างด้วยสาเหตุที่เป็นจริงและสมควรที่ไม่ใช่ความผิดร้ายแรงที่ลูกจ้างกระทำ นายจ้างยังต้องบอกกล่าวล่วงหน้าและจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้าง แต่หากนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างด้วยสาเหตุที่เป็นจริงและสมควรคือ สาเหตุความผิดร้ายแรงของลูกจ้าง นายจ้างก็ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยและไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า (ประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L. 122-6 และ L.122-9)

(4) ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเลิกจ้าง

ในประเทศฝรั่งเศส ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแรงงานมี 3 ชั้น คือ ศาลชั้นต้น เรียกว่า ศาลแรงงาน (Conseil de Prud' hommes) ศาลอุทธรณ์ (Cour d' Appel) และศาลฎีกา (Cour de Cassation) เมื่อศาลแรงงานพิจารณาพิพากษาแล้ว คู่ความที่ไม่พอใจจากอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ได้ คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ส่วนใหญ่มักจะถึงที่

สุด แต่บางกรณีคู่ความก็ฎีกาต่อไปยังศาลฎีกาได้ เช่น กรณีที่อ้างว่าศาลล่างปฏิบัติฝ่าฝืนกฎหมาย หรือฎีกาในปัญหาข้อกฎหมาย แผนกในศาลฎีกาที่พิจารณาพิพากษาคดีแรงงาน คือ แผนกคดีสังคม

(5) ค่าชดเชย

ตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.122-14-4 ในการเลิกจ้างที่กระทำโดยมิได้ปฏิบัติตามวิธีการดำเนินการตามที่กำหนดไว้โดยกฎหมายแต่มีสาเหตุที่เป็นจริงและสมควรในการเลิกจ้าง ศาลจะสั่งให้นายจ้างปฏิบัติตามวิธีดำเนินการดังกล่าว และให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างเป็นจำนวนเงินไม่สูงกว่าค่าจ้าง 1 เดือน

นอกจากนี้ ลูกจ้างยังมีสิทธิได้รับค่าชดเชยตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.122-9 ซึ่งบัญญัติว่าในกรณีที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้าง โดยมิได้กระทำความผิดร้ายแรง หากได้ทำงานให้แก่นายจ้างเป็นระยะเวลาไม่ต่ำกว่า 2 ปี ติดต่อกัน มีสิทธิได้รับค่าชดเชยการเลิกจ้างขั้นต่ำตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา R.122-1 ซึ่งคำนวณตามจำนวนปีที่ทำงาน กล่าวคือ ค่าชดเชยต่อ 1 ปี หากจ่ายค่าจ้างเป็นรายชั่วโมงได้ค่าชดเชย 20 ชั่วโมง หากจ่ายค่าจ้างเป็นรายเดือนได้ค่าชดเชย 1 ใน 10 ของเดือน จำนวนจากส่วนเฉลี่ยของค่าจ้าง 3 เดือนสุดท้าย

3) การเลิกจ้าง และการจ่ายค่าชดเชย ด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจ (Licenciement pour motif économique)

(1) ความหมายของการเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจ

ตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.321-1⁹ การเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจ หมายถึง การเลิกจ้างที่นายจ้างกระทำต่อลูกจ้าง โดยอาศัยมูลเหตุใดมูลเหตุหนึ่ง หรือหลายมูลเหตุที่ไม่เกี่ยวกับตัวลูกจ้างแต่เกี่ยวเนื่องมาจากการยุบ หรือการเปลี่ยนแปลงของงานหรือการเปลี่ยนแปลงในสาระสำคัญของสัญญาจ้าง อันสืบเนื่องมาจากปัญหาทางเศรษฐกิจหรือการเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยี ประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศสที่ใช้กับการเลิกจ้าง เพราะเทคโนโลยีสมัยใหม่ ก็คือ บทมาตราที่ว่าด้วยการเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจ เพราะการเลิกจ้าง เพราะเหตุเทคโนโลยีสมัยใหม่ก็เป็นการเลิกจ้างด้วยมูลเหตุ

⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 152-155.

ทางเศรษฐกิจอย่างหนึ่ง การเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจก็ต้องมีสาเหตุที่เป็นจริงและสมควรเช่นเดียวกับการเลิกจ้างโดยทั่วไป หากไม่มีสาเหตุที่เป็นจริงและสมควรในการเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจ การเลิกจ้างนั้นก็เป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

ในการพิจารณาว่าการเลิกจ้างรายใดเป็นการเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจหรือไม่ ศาลต้องพิจารณาว่าการเลิกจ้างนั้นเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.321-1 หรือไม่ และหากการเลิกจ้างเกิดจากทั้งมูลเหตุทางเศรษฐกิจและสาเหตุส่วนตัวควบคู่กันไปศาลก็ต้องพิจารณาว่าอะไรเป็นสาเหตุที่สำคัญกว่า และทำให้เกิดการตัดสินใจเลิกจ้าง (คำพิพากษาศาลฎีกา แผนกคดีสังคม ลงวันที่ 24 เมษายน ค.ศ. 1990 และลงวันที่ 9 ตุลาคม ค.ศ. 1990)

(1) ขั้นตอนการเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจ

สำหรับขั้นตอนในการเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจนั้น ก็มีการแจ้งการเลิกจ้างและการบอกกล่าวล่วงหน้าเช่นเดียวกับการเลิกจ้างโดยทั่วไป กล่าวคือ การแจ้งการเลิกจ้างนั้นต้องแจ้งโดยจดหมายลงทะเบียนตอบรับ และการแจ้งการเลิกจ้างนั้นเป็นการเริ่มต้นนับระยะเวลาบอกกล่าวล่วงหน้า สำหรับระยะเวลาบอกกล่าวล่วงหน้าสำหรับการเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจนั้น ประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.122-14-1 กำหนดไว้ว่าในกรณีเลิกจ้างลูกจ้างตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป ในช่วงเวลา 30 วันนั้น นายจ้างต้องบอกกล่าวล่วงหน้าให้ลูกจ้างแต่ละคนที่จะเลิกจ้างทราบไม่น้อยกว่า 30 วัน สำหรับกรณีเลิกจ้างลูกจ้างต่ำกว่า 10 คน ในช่วงเวลา 30 วัน ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าให้ลูกจ้างที่จะเลิกจ้างทราบไม่น้อยกว่า 7 วัน

(2) วิธีการดำเนินการเกี่ยวกับการเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจ

การเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจนั้น ส่วนใหญ่จะมีการเลิกจ้างลูกจ้างหลายคนในคราวเดียวกัน ประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส กำหนดวิธีการในการดำเนินการเอาไว้ เพื่อป้องกันมิให้เกิดการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมโดยการตรวจสอบและควบคุม

(3.1) การแจ้งและขอคำปรึกษาจากคณะกรรมการสถานประกอบการและผู้แทนลูกจ้าง

ตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.321-2 การเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจสำหรับลูกจ้างต่ำกว่า 10 คน ในช่วงเวลา 30 วัน ในกรณีเลิกจ้างลูกจ้างหลายคน นายจ้างต้องประชุมปรึกษาคณะกรรมการสถานประกอบการหรือผู้แทนลูกจ้าง และต้องแจ้งเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองที่มีอำนาจถึงการเลิกจ้างที่ได้กระทำแล้วตามมาตรา R.321-1

กรณีเลิกจ้างตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป ในช่วงเวลา 30 วัน ด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจ นายจ้างต้องประชุมและปรึกษาคณะกรรมการสถานประกอบการหรือผู้แทนลูกจ้างตามมาตรา L.321-3 และแจ้งการเลิกจ้างที่ประสงค์จะกระทำให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองที่มีอำนาจทราบล่วงหน้าตามมาตรา L.321-7

การแจ้งเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองในเรื่องการเลิกจ้างลูกจ้างต่ำกว่า 10 คน ในช่วงเวลา 30 วันที่ได้กระทำไปแล้วนี้ ประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา R.321-1 บัญญัติว่า นายจ้างต้องแจ้งการเลิกจ้างดังกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษรต่ออธิบดีกรมแรงงาน โดยระบุข้อมูลต่าง ๆ ดังนี้

- ชื่อและที่อยู่ของนายจ้าง
- ลักษณะและประเภทของสถานประกอบการ
- ชื่อ สัญชาติ วัน เดือน ปีเกิด ที่อยู่ เพศ ตลอดจนคุณสมบัติ และหน้าที่การงานของลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง
- วันที่บอกกล่าวแจ้งการเลิกจ้างลูกจ้าง

ตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.321-3 ในกรณีนายจ้างประสงค์จะเลิกจ้างลูกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจ ตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป ในช่วงเวลา 30 วัน หากสถานประกอบการนั้นมีลูกจ้างตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป แต่ไม่ถึง 50 คน นายจ้างต้องประชุมปรึกษาหารือผู้แทนลูกจ้าง และหากสถานประกอบการนั้นมีลูกจ้างตั้งแต่ 50 คนขึ้นไป นายจ้างต้องประชุมปรึกษาหารือคณะกรรมการสถานประกอบการเสียก่อน ในการประชุมปรึกษาหารือผู้แทนลูกจ้างหรือคณะกรรมการสถานประกอบการนั้น ต้องมีการประชุมปรึกษาหารือ 2 ครั้งในช่วงระยะเวลาห่างกันไม่เกิน 14 วัน แต่ในกรณีเลิกจ้างลูกจ้างตั้งแต่ 100 คนขึ้นไป แต่ไม่ถึง 250 คน การประชุม 2 ครั้ง ต้องห่างกันไม่เกิน 21 วัน สำหรับกรณีเลิกจ้างลูกจ้างตั้งแต่ 250 คนขึ้นไป การประชุม 2 ครั้ง ต้องห่างกันไม่เกิน 28 วัน

ในการประชุมปรึกษาหารือผู้แทนลูกจ้างนั้น ประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.321-4 กำหนดให้นายจ้างแจ้งข้อเท็จจริงที่จำเป็นในการเลิกจ้างลูกจ้างหลายคน ด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจให้ผู้แทนลูกจ้างทราบ รวมทั้งเหตุผลทางเศรษฐกิจ การเงิน หรือเหตุผลทางเทคโนโลยี จำนวนลูกจ้างที่ประสงค์จะเลิกจ้าง จำนวนลูกจ้างที่มีอยู่ทั้งหมดรวมทั้ง เวลาที่จะเลิกจ้าง นอกจากนี้ในกรณีที่ประสงค์จะเลิกจ้างลูกจ้างตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป ในช่วงเวลา 30 วัน นายจ้างยังต้องเสนอมาตรการที่จะหลีกเลี่ยงการเลิกจ้างหรือลดจำนวนลูกจ้างที่จะเลิกจ้างให้ผู้แทนลูกจ้างทราบด้วย และนายจ้างจะต้องพิจารณาข้อเสนอแนะของคณะกรรมการสถานประกอบการพร้อมทั้งให้คำตอบด้วย

(3.2) การควบคุมโดยเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง

ประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L. 321-7 บัญญัติว่าในการเลิกจ้างลูกจ้างตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป ด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจในช่วงเวลา 30 วันนั้น นายจ้างต้องแจ้งการเลิกจ้างที่ประสงค์จะกระทำให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองที่มีอำนาจทราบล่วงหน้า ในกรณีที่มีการประชุมปรึกษาหารือผู้แทนลูกจ้าง หรือคณะกรรมการสถานประกอบการ นายจ้างต้องแจ้งการประชุมปรึกษาหารือผู้แทนลูกจ้างหรือคณะกรรมการสถานประกอบการให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองทราบ เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองมีอำนาจควบคุมดูแลให้นายจ้างแจ้งข้อมูลต่าง ๆ ให้ผู้แทนลูกจ้างหรือคณะกรรมการสถานประกอบการทราบตามที่กฎหมายกำหนด และให้ผู้แทนลูกจ้างหรือคณะกรรมการสถานประกอบการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมาย

(4) โทษทางอาญาสำหรับนายจ้างที่ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการดำเนินการเลิกจ้างด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจ

นายจ้างที่เลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่ปรึกษาหารือผู้แทนลูกจ้างหรือคณะกรรมการสถานประกอบการตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.321-3 หรือมาตรา L.321-7-1 หรือไม่แจ้งให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจทราบตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.321-7 จะถูกลงโทษปรับตั้งแต่ 1,000 ถึง 15,000 ฟรังก์ ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.321-11

(5) ค่าชดเชย

ค่าชดเชยนั้นก็มีวิธีการเช่นเดียวกับการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมนั้นคือหากการเลิกจ้างในมูลเหตุทางเศรษฐกิจเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม คือไม่มีสาเหตุที่เป็นจริงหรือสมควรในการเลิกจ้าง ศาลก็มีอำนาจเสนอให้ลูกจ้างเข้าทำงานในตำแหน่งเดิม หรือหากได้ทำงานเป็นระยะเวลาติดต่อกันไม่น้อยกว่า 2 ปี และได้กระทำผิดร้ายแรงก็มีสิทธิได้รับค่าชดเชยเช่นเดียวกับการเลิกจ้างกรณีทั่วไป

นอกจากนี้ประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L. 122-14-4 ยังบัญญัติไว้ว่า ในกรณีที่เลิกจ้างลูกจ้างหลายคนด้วยมูลเหตุทางเศรษฐกิจและนายจ้างมิได้ปฏิบัติตามวิธีการดำเนินการที่กำหนดไว้ตามมาตรา L.321-2 ศาลจะกำหนดค่าชดเชยให้ลูกจ้างตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง

ถ้านายจ้างรู้ล่วงหน้าว่าสถานประกอบกิจการจะไปไม่รอดไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้แล้ว ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า หรือทำสัญญาจ้างลูกจ้าง 2 ปี ถ้าบอกกล่าวเช่นนี้แล้ว ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย เพราะลูกจ้างรู้ล่วงหน้ามาแล้ว 2 ปี จะได้ไปหางานใหม่ทำได้ ซึ่งสภาพเศรษฐกิจถดถอยเช่นนี้ การจ่ายค่าชดเชยเป็นการระออย่างยิ่งสำหรับนายจ้าง ซึ่งจริง ๆ แล้ว นายจ้างในต่างประเทศ นั้น จะต้องให้ศาลใช้ดุลยพินิจในการกำหนดค่าชดเชยตามสภาพความเป็นจริง ทำให้เกิดความเป็นธรรมทั้ง 2 ฝ่าย

ฉะนั้น การจ่ายค่าชดเชยทดแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า นั้น ประเทศทั่วโลกไม่ได้บัญญัติไว้อย่างประเทศไทย แต่เป็นเพียงใช้ศาลเป็นผู้พิพากษาตามสภาพความเป็นจริง แต่จะมีเฉพาะค่าชดเชยพื้นฐานเล็กน้อยเท่านั้น

สำหรับประเทศไทยก็เช่นเดียวกัน การจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานนั้น นายจ้างรับภาระมากเกินไป ซึ่งปัจจุบันนี้ เศรษฐกิจของประเทศอยู่ในภาวะตกต่ำไม่สามารถจะจ่ายเงินค่าชดเชยตามมาตรา 118 ได้ จึงสมควรให้ผู้ประกอบการหรือนายจ้าง ซึ่งรู้ตัวอยู่แล้วว่าสภาพทางด้านนายจ้างอยู่ไม่ได้ ก็ทำการบอกกล่าวลูกจ้างล่วงหน้าอย่างน้อย 1 ปี เพื่อให้ลูกจ้างได้มีเวลาหางานใหม่ทำได้ ทำให้ลูกจ้างไม่ตกงาน และออกจากงานโดยนายจ้างไม่ต้องเสียค่าชดเชย เมื่อนายจ้างเลิกจ้างในสภาวะเศรษฐกิจอย่างเช่นปัจจุบัน สมควรให้ศาลมีอำนาจสั่งตามคำพิพากษาให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยตามความเป็นจริง กรณีไม่ได้บอก

กล่าวล่วงหน้าก่อน เพราะเป็นเหตุสุดวิสัย ซึ่งปัจจุบัน กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานยังได้รับเงินอุดหนุนจากรัฐบาล ประมาณ 200 ล้านบาท มาบรรเทาความเดือดร้อนแก่ลูกจ้าง กรณีนายจ้างไม่จ่ายค่าชดเชยตามกฎหมาย ซึ่งเป็นกรณีอื่น ๆ ของ กองทุนสงเคราะห์ลูกจ้าง เพราะนายจ้างล้มละลาย และขาดสภาพคล่องทางการเงิน ซึ่งปัจจุบันรัฐบาลได้แก้ปัญหาเบื้องต้นไปบ้างแล้ว เหตุเกิดจากสภาพเศรษฐกิจ แต่กฎหมาย แรงงานยังตามสภาพปัจจุบันไม่ทัน

4.3 การใช้แรงงานหญิง

ในการศึกษาเปรียบเทียบถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างใน ส่วนของการใช้แรงงานหญิงนั้น ได้ทำการศึกษาจากกฎหมายแรงงานของประเทศเวียดนาม และประเทศญี่ปุ่น ดังนี้

4.3.1 ประเทศเวียดนาม

ประเทศเวียดนาม ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ปี ค.ศ. 1994 (Labor Code of Vietnam 1994) ได้กำหนดให้การคุ้มครองแรงงานหญิง ไว้ในหมวดที่ 10 ว่าด้วยระเบียบพิเศษสำหรับผู้ใช้แรงงานหญิง ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้

- 1) รัฐต้องประกันสิทธิหญิงในการทำงานที่เท่าเทียมกับชายและส่งเสริมให้นายจ้างกำหนดสภาพการให้แรงงานหญิง มีงานประจำการปฏิบัติงานที่ผ่อนคลายเป็นเวลาทำงานที่ยืดหยุ่น โดยไม่จำเป็นต้องทำงานตลอดวัน ตลอดสัปดาห์ (มาตรา 109)
- 2) ให้นหน่วยงานของรัฐ ต้องมีการจัดให้มีการอบรมเพื่อความชำนาญทางเทคนิค เพื่อให้แรงงานหญิงสามารถทำงานได้อย่างเหมาะสมกับสภาพของงาน (มาตรา 110)
- 3) ห้ามนายจ้างกระทำการอันเป็นการเลือกปฏิบัติต่อหญิง ห้ามเลิกจ้างหญิงที่สมรส มีครรภ์ ลาคลอด ดูแลบุตร (มาตรา 111)
- 4) นายจ้างไม่พึงใช้ให้ลูกจ้างหญิงทำงานหนัก งานอันตราย หรืองานที่เกี่ยวข้องกับสารพิษ ในเหมืองแร่ หรืองานดำน้ำ (มาตรา 113)
- 5) ลูกจ้างหญิงมีสิทธิลาพักก่อนหรือหลังการคลอดบุตรได้ระยะเวลา ตั้งแต่ 4 เดือน ถึง 6 เดือน (มาตรา 114)

6) นายจ้างไม่ควรใช้ลูกจ้างหญิง ซึ่งมีครรภ์เกิน 6 เดือน หรือกำลังให้นมทารกอายุ น้อยกว่า 12 เดือน ทำงานล่วงเวลา ทำงานกลางคืน หรือต้องทำงานในสถานที่ห่างไกล และเมื่อมีครรภ์ได้ 7 เดือน นายจ้างต้องให้ทำงานที่เบากว่าเดิม และเวลาทำงานต่อวันน้อยลง 1 ชั่วโมงต่อวัน (มาตรา 115)

ตามกฎหมายมาตรฐานแรงงานของเวียดนามนี้ มีการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้าง หญิงไว้ค่อนข้างมาก การกำหนดให้ความคุ้มครองในบางกรณี มีความชัดเจนไม่มีช่องทางที่ นายจ้างจะหาโอกาสหรือประโยชน์จากกฎหมายได้แต่ในบางกรณีก็มีปัญหาในด้านของการตี ความกฎหมาย ซึ่งจะได้ทำการศึกษาในรายละเอียดของการเปรียบเทียบในบทต่อไป

4.3.2 ประเทศญี่ปุ่น

ในช่วงสงครามโลกครั้งที่ 2 ปี ค.ศ. 1940¹⁰ ประเทศญี่ปุ่นได้ออก กฎหมายเกณฑ์คนงาน รวมทั้งแรงงานหญิง ไปเป็นแรงงานในการผลิตยุทธภัณฑ์ สำหรับใช้ใน สงครามเป็นจำนวนมาก แต่หลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 ประเทศญี่ปุ่นเป็นฝ่ายแพ้สงคราม ญี่ปุ่นต้องเผชิญกับปัญหาเศรษฐกิจและสังคมในทุก ๆ ด้าน และถูกครอบงำโดยประเทศที่ชนะ สงคราม ญี่ปุ่นต้องเผชิญกับปัญหาเศรษฐกิจและสังคมในทุก ๆ ด้าน และรวมถึงกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ส่วนได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายของประเทศในแถบตะวันตก โดยหลังจาก สงครามโลกไม่นานก็ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติมาตรฐานแรงงานปี ค.ศ. 1947 (The Labour Standards Act 1947) ในเดือนเมษายน 1947 เพื่อคุ้มครองการใช้แรงงานโดย ทั่วไป รวมถึงการคุ้มครองการใช้แรงงานหญิงด้วย และหลังจากนั้นก็ได้มีการแก้ไขเรื่อยมากว่า 20 ครั้ง แต่ในส่วนของบทบัญญัติการคุ้มครองการใช้แรงงานหญิง ซึ่งบัญญัติไว้ในหมวด 6 – 2 ตั้งแต่มาตรา 64 – 68 ในสาระสำคัญได้มีการแก้ไข เนื่องจากบทบัญญัติเดิมมีความทันสมัย ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการกำหนดประเภทของงานที่ห้ามทำ การกำหนดห้ามทำงานใน เวลากลางคืนของหญิง การลาคลอด เป็นต้น จะมีการแก้ไขในส่วนของบทกำหนดโทษเล็กน้อย เพื่อให้มีอัตราโทษเพิ่มสูงขึ้น

¹⁰ Kozo Kagawa. "Child Labour in Japan" (This paper is presented at the Third Asian Region Congress of Labour Law and Social security) Bangkok, Thailand, January 8 – 11, 1985, p.3

6) นายจ้างไม่ควรใช้ลูกจ้างหญิง ซึ่งมีครรภ์เกิน 6 เดือน หรือกำลังให้นมทารกอายุ น้อยกว่า 12 เดือน ทำงานล่วงเวลา ทำงานกลางคืน หรือต้องทำงานในสถานที่ห่างไกล และเมื่อมีครรภ์ได้ 7 เดือน นายจ้างต้องให้ทำงานที่เบากว่าเดิม และเวลาทำงานต่อวันน้อยลง 1 ชั่วโมงต่อวัน (มาตรา 115)

ตามกฎหมายมาตรฐานแรงงานของเวียดนามนี้ มีการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้าง หญิงไว้ค่อนข้างมาก การกำหนดให้ความคุ้มครองในบางกรณี มีความชัดเจนไม่มีช่องทางที่ นายจ้างจะหาโอกาสหรือประโยชน์จากกฎหมายได้แต่ในบางกรณีก็มีปัญหาในด้านของการตี ความกฎหมาย ซึ่งจะได้ทำการศึกษาในรายละเอียดของการเปรียบเทียบในบทต่อไป

4.3.2 ประเทศญี่ปุ่น

ในช่วงสงครามโลกครั้งที่ 2 ปี ค.ศ. 1940¹⁰ ประเทศญี่ปุ่นได้ออก กฎหมายเกณฑ์คนงาน รวมทั้งแรงงานหญิง ไปเป็นแรงงานในการผลิตยุทธภัณฑ์ สำหรับใช้ใน สงครามเป็นจำนวนมาก แต่หลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 ประเทศญี่ปุ่นเป็นฝ่ายแพ้สงคราม ญี่ปุ่นต้องเผชิญกับปัญหาเศรษฐกิจและสังคมในทุก ๆ ด้าน และถูกครอบงำโดยประเทศที่ชนะ สงคราม ญี่ปุ่นต้องเผชิญกับปัญหาเศรษฐกิจและสังคมในทุก ๆ ด้าน และรวมถึงกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ล้วนได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายของประเทศในแถบตะวันตก โดยหลังจาก สงครามโลกไม่นานก็ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติมาตรฐานแรงงานปี ค.ศ. 1947 (The Labour Standards Act 1947) ในเดือนเมษายน 1947 เพื่อคุ้มครองการใช้แรงงานโดย ทั่วไป รวมถึงการคุ้มครองการใช้แรงงานหญิงด้วย และหลังจากนั้นก็ได้มีการแก้ไขเรื่อยมากว่า 20 ครั้ง แต่ในส่วนของบทบัญญัติการคุ้มครองการใช้แรงงานหญิง ซึ่งบัญญัติไว้ในหมวด 6 – 2 ตั้งแต่มาตรา 64 – 68 ในสาระสำคัญมิได้มีการแก้ไข เนื่องจากบทบัญญัติเดิมมีความทันสมัย ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของการกำหนดประเภทของงานที่ห้ามทำ การกำหนดห้ามทำงานใน เวลากลางคืนของหญิง การลาคลอด เป็นต้น จะมีการแก้ไขในส่วนของบทกำหนดโทษเล็กน้อย เพื่อให้มีอัตราโทษเพิ่มสูงขึ้น

¹⁰ Kozo Kagawa. "Child Labour in Japan" (This paper is presented at the Third Asian Region Congress of Labour Law and Social security) Bangkok, Thailand, January 8 – 11, 1985, p.3

ประเทศญี่ปุ่น เป็นอีกประเทศหนึ่งที่ประสบกับปัญหาการใช้แรงงานหญิงในการทำงานของหญิงญี่ปุ่นในระยะแรก ๆ ของการพัฒนาอุตสาหกรรมนั้น หญิงต้องเผชิญกับปัญหาของค่าจ้างแรงงานเวลาทำงาน รวมทั้งปัญหาทางด้านชีวิตอนามัย¹¹

4.3.2.1 ค่าจ้างแรงงานและเวลาทำงาน

แรงงานหญิงส่วนใหญ่ของญี่ปุ่น มักจะมาจากครอบครัวที่ยากจนในชนบท พ่อแม่จะรับเงินล่วงหน้ามาจากโรงงานแล้ว เพราะพ่อแม่แรงงานหญิงเหล่านี้ส่วนใหญ่อ่านหนังสือไม่ออก ตัวแรงงานหญิงเองนั้นก็เช่นกัน แม้จะมีความรู้บ้างก็เพียงการศึกษาชั้นต้นเล็กน้อยเท่านั้น จึงต้องตกอยู่ในสภาพที่จำยอมต่อการทำงานที่หนัก ส่วนเวลาทำงานแบ่งออกเป็น 2 กะ ๆ ละ 12 ชั่วโมง เริ่มงานตั้งแต่ 06.00 – 18.00 นาฬิกา ในระหว่างทำงานมีการหยุดพัก 2 ครั้ง ๆ ละ 15 นาที และพักเที่ยงอีก 30 นาที แต่ในทางปฏิบัติมิได้เป็นไปตามนี้ เพราะแรงงานหญิงส่วนใหญ่ต้องทำงานถึงวันละ 12 – 16 ชั่วโมงโดยประมาณ ส่วนค่าจ้างจะแบ่งออกเป็น 2 ระบบ คือ คิดค่าจ้างเป็นรายวัน และรายชิ้น ในทางปฏิบัติพบว่าผู้ชายส่วนใหญ่มักจะได้อำนาจเป็นรายวัน ทั้งนี้ มาจากแนวความคิดที่ว่า ถ้าค่าจ้างให้หญิงเท่ากับชายแล้วไม่เพียงแต่เป็นแรงจูงใจให้ผู้หญิงออกไปทำงานนอกบ้านมากขึ้นเท่านั้น จะมีส่วนทำให้เป็นอันตรายต่ออำนาจและควมมีเกียรติภูมิของหัวหน้า ครอบครัว จึงปรากฏว่า ลักษณะของการจ่ายค่าจ้างยังคงยึดถือกันมาจนถึงกระทั่งทุกวันนี้

4.3.2.2 อาชีวอนามัย

ในด้านอาชีวอนามัย เด็กหญิงที่ทำงานในโรงงาน ได้เสียชีวิตเป็นจำนวนมาก สาเหตุเนื่องจากสภาพเสื่อมโทรมของโรงงาน และสภาพเลวร้ายของที่พักอาศัยที่ทางโรงงานจัดให้แก่คนงาน การป่วยอย่างรุนแรงและการตายตั้งแต่อายุน้อย โดยที่มิได้มีสาเหตุมาจากโรคระบาดนั้น ได้กลายเป็นปรากฏการณ์ธรรมดาที่เกิดขึ้นในหมู่แรงงานหญิงที่ทำงานในโรงงานใหม่ และโรงงานฝ้ายมากกว่าแรงงานหญิงทั่ว ๆ ไป

ในปัจจุบันการใช้แรงงานหญิงในญี่ปุ่นได้มีการเปลี่ยนแปลงไปนับแต่ปี ค.ศ. 1960 เป็นต้นมา ทั้งนี้ เนื่องจากหญิงญี่ปุ่นมีการศึกษาที่สูงขึ้น แต่ก็ยังปรากฏว่าแรงงานหญิง

¹¹ เบ็ญจา จิรภัทรพิมล. "แรงงานสตรีกับการพัฒนาอุตสาหกรรมของประเทศญี่ปุ่น." ไทยญี่ปุ่นศึกษา. 2536, หน้า 3.

ญี่ปุ่นยังประสบกับปัญหาการกีดกันในที่ทำงาน โดยยังได้รับค่าจ้างในอัตราที่ต่ำกว่าผู้ชาย ซึ่งต่อมาได้กลายเป็นประเด็นปัญหาสำคัญของแรงงานหญิงญี่ปุ่นในขณะนี้ เพราะถือว่าการเลือกปฏิบัติระหว่างเพศ ซึ่งการแก้ปัญหาทำได้ค่อนข้างยาก เพราะมิได้เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการเงินเพียงอย่างเดียว เท่านั้น หากยังเกี่ยวกับค่านิยมและความเชื่อที่ได้ปฏิบัติกันมาจนเป็นประเพณี¹²

ประเทศญี่ปุ่นนั้น ถือเป็นโลกของผู้ชายถึงแม้แรงงานหญิงมีจำนวนมากเกือบเท่าแรงงานชาย แต่ในความเป็นจริงแรงงานหญิงจะได้รับค่าตอบแทนที่ต่ำมากและหาความมั่นคงในหน้าที่การงานแทบไม่ได้เลย¹³ และผู้หญิงญี่ปุ่นต้องทำงาน 3 อย่าง คือ งานที่ทำงาน, งานที่บ้าน, และงานเลี้ยงเด็ก

พระราชบัญญัติมาตรฐานแรงงาน ปี ค.ศ. 1947 (The Labour Standards Act 1947) แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 1987 ได้กำหนดการคุ้มครองการใช้แรงงานหญิง ไว้ดังนี้

(1) กำหนดห้ามมิให้ นายจ้างจ้างลูกจ้างหญิงทำงานล่วงเวลาเกินวันละ 2 ชั่วโมง หรือเกินสัปดาห์ละ 6 ชั่วโมง หรือเกินปีละ 150 ชั่วโมง ถึงแม้ว่าจะมีเงื่อนไขตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น เว้นแต่กรณีเป็นงานเกี่ยวกับการปิดบัญชีทางการเงิน งบกำไรขาดทุน งบทางการเงินบัญชี แต่อย่างไรก็ตามห้ามมิให้ทำล่วงเวลาเกิน 12 ชั่วโมง ต่อ 2 สัปดาห์ (มาตรา 64-2)

(2) กำหนดห้ามมิให้นายจ้าง จ้างแรงงานหญิงทำงานระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึง 05.00 นาฬิกา (มาตรา 64-3) เว้นแต่จะเป็นงานที่ได้รับการยกเว้น อนุญาตให้ทำได้ตามที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นกรณีพิเศษ

(3) กำหนดห้ามมิให้นายจ้าง จ้างแรงงานหญิงทำงานในเหมืองแร่ใต้ดิน และงานที่ตรากตรำ หรืองานอันตราย เช่น งานยกของหนัก งานเกี่ยวกับวัตถุที่มีพิษ หรืองานที่ใกล้อันตรายอื่น ๆ (มาตรา 64-4)

¹² เรื่องเดียวกัน, หน้า 12-14.

¹³ บทเรียนผู้ประกอบการ. "ผู้หญิงญี่ปุ่นกับการทำงาน." วารสารคลังสมอง. ฉบับที่ 90, มีนาคม 2534, หน้า 81-85.

(4) กำหนดห้ามมิให้นายจ้าง ให้อุปจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานในระยะเวลา 6 สัปดาห์ ก่อนคลอดและหลังคลอด หรือ 10 สัปดาห์หรือกว่านั้น ก่อนและหลังคลอด กรณีคลอดลูกแฝด และกำหนดห้ามมิให้นายจ้าง ให้อุปจ้างหญิงทำงานในระยะเวลา 3 สัปดาห์หลังคลอด แต่อย่างไรก็ตาม ห้ามนายจ้างให้อุปจ้างหญิง ซึ่งเข้าทำงานหลังคลอดบุตรมาแล้วทำงานในหน้าที่ซึ่งแพทย์เห็นว่าอาจมีอันตรายกระทบกระเทือนต่อสุขภาพของลูกจ้างหญิง (มาตรา 65)

(5) กำหนดให้นายจ้าง ให้อุปจ้างหญิงซึ่งมีบุตรทารกอายุต่ำกว่า 1 ปี มีสิทธิลาเพื่อ การเลี้ยงดูดูแลบุตรทารกได้ วันละ 2 ครั้ง ๆ ละ 30 นาที (มาตรา 67)

(6) เมื่อลูกจ้างหญิงมีประจำเดือนในช่วงเวลาทำงาน ห้ามมิให้นายจ้างให้อุปจ้าง หญิงทำงานในระหว่างระยะที่มีประจำเดือนหรือให้ทำงานอันตราย (มาตรา 68)

ตามกฎหมายมาตรฐานแรงงานของญี่ปุ่นฉบับนี้ ได้มีการกำหนดการคุ้มครองแรงงานหญิงไว้แต่เริ่มมีการบัญญัติกฎหมาย และได้มีการบังคับใช้มาจนปัจจุบันนี้ แต่ไม่มีการแก้ไขในส่วนของ การให้ความคุ้มครองแก่แรงงานหญิง ส่วนข้อดีข้อเสียของกฎหมายฉบับนี้จะได้ ทำการเปรียบเทียบกับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ และประเทศอื่น ๆ ในบทต่อไป

4.3.3 ประเทศเกาหลีใต้

ตามกฎหมายมาตรฐานแรงงานของประเทศเกาหลีใต้ ปี ค.ศ. 1998 (Labour Standard Act of Korea 1998) ได้กำหนดให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงไว้ใน หมวด 5 ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

1) กำหนดห้ามมิให้นายจ้าง จ้างแรงงานหญิงทำงานที่เสี่ยงต่ออันตราย แก่ร่างกาย หรือศีลธรรม ตามที่กฎหมายประกาศไว้ (มาตรา 63)

2) กำหนดห้ามมิให้นายจ้าง ให้แรงงานหญิงทำงานระหว่างเวลา 22.00 – 06.00 นาฬิกา เว้นแต่เป็นงานที่ได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงาน (มาตรา 68)

3) กำหนดห้ามมิให้นายจ้าง ให้แรงงานหญิงทำงานล่วงเวลามากกว่า 2 ชั่วโมงต่อวัน 6 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ หรือ 150 ชั่วโมงต่อปี ถึงแม้ว่าจะได้มีเงื่อนไขตกลงไว้ เป็นอย่างอื่น (มาตรา 69)

4) กำหนดห้ามมิให้นายจ้าง ให้แรงงานหญิงทำงานในเหมืองแร่ใต้ดิน (มาตรา 70)

5) กำหนดให้นายจ้าง อนุญาตให้แรงงานหญิงลาหยุดในช่วงของการมีประจำเดือน เดือนละ 1 วัน โดยได้รับค่าจ้าง (มาตรา 71)

6) กำหนดให้นายจ้างอนุญาตให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาคลอดได้ 60 วัน ไม่ว่าจะก่อนหรือหลังคลอดและจ่ายค่าจ้าง แต่อย่างไรก็ตามนายจ้างจะต้องอนุญาตให้ลาหยุดก่อนคลอดไม่น้อยกว่า 30 วัน

กำหนดให้นายจ้างอนุญาตให้หญิงมีครรภ์มีสิทธิขอเปลี่ยนงาน ไปทำงานที่เบาหรือง่ายกว่าเดิมเป็นการชั่วคราวตามที่ร้องขอ และห้ามกำหนดให้ทำงานล่วงเวลา (มาตรา 72) กำหนดให้นายจ้างอนุญาตให้ลูกจ้างหญิง ซึ่งมีบุตรทารก อายุไม่เกิน 12 เดือน มีช่วงเวลาให้นมบุตรไม่น้อยกว่า 30 นาที เป็นเวลา 2 ครั้งในแต่ละวัน (มาตรา 73) กำหนดให้ในกรณีที่แรงงานหญิง ซึ่งเดินทางกลับภูมิลำเนาเดิมภายใน 14 วัน หลังจากออกจากงานให้นายจ้างจ่ายค่าเดินทางกลับบ้านภูมิลำเนาเดิมให้แก่ลูกจ้าง เว้นแต่ลูกจ้างถูกออกจากงาน เพราะมีเหตุที่มาจากลูกจ้างต้องเป็นผู้ต้องรับผิดชอบเอง (มาตรา 74)

นอกจากนี้ ยังมีประเทศอื่น ๆ ที่มีวิวัฒนาการทางด้านการคุ้มครองแรงงานหญิงที่สมควรจะนำมากล่าวเพื่อเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา โดยจะกล่าวพอสังเขป ได้แก่

4.3.4 ประเทศอังกฤษ

ถือว่าเป็นประเทศแม่แบบของระบอบประชาธิปไตย และการให้ความสำคัญของสิทธิแห่งความเป็นมนุษย์ซึ่งย่อมจะคำนึงถึงความเท่าเทียมกันของมนุษย์ทุกคน¹⁴ แต่เดิมตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานอุตสาหกรรมของอังกฤษ ปี ค.ศ. 1819 กำหนดเวลาทำงานของแรงงานหญิงและเยาวชนในโรงงานไว้ไม่เกิน 9 ชั่วโมงต่อวัน หรือสัปดาห์ละ 48 ชั่วโมง นอกจากนี้ ยังกำหนดให้โรงงานอุตสาหกรรมมีหน้าที่จัดให้แรงงานหญิงและเยาวชนมีเวลาหยุดอย่างเพียงพอเพื่อรับประทานอาหารเช้าและโดยทั่ว ๆ ไป นายจ้างจะว่าจ้างแรงงานหญิงและเยาวชนเข้าทำงานในเวลากลางคืนไม่ได้¹⁵

¹⁴ ลาวัณย์ ถนัดศิลปกุล. "สตรีกับพัฒนาการทางกฎหมายเพื่อการคุ้มครองสิทธิของสตรี : ศึกษาพัฒนาการในประเทศอังกฤษ" วารสารสุขุทัยธรรมมาธิราช. ปีที่ 4, ฉบับที่ 1. มิ.ย. 2535, หน้า 49.

¹⁵ ทักซิณ ศุกราศัย. "เวลาทำงานและวันหยุดงานของคนงานในประเทศอังกฤษ." วารสารแรงงาน. ปีที่ 5, ฉบับที่ 6. 2506, หน้า 30.

ปัจจุบัน ได้มีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแก่แรงงานหญิง ได้แก่¹⁶ พระราชบัญญัติจ้างแรงงานหญิง เยาวชนและเด็กปี ค.ศ. 1920 (Employment of Women Young Persons and Children Act 1920) ซึ่งให้ความคุ้มครองแก่เด็กและสตรี โดยกำหนดอายุขั้นต่ำไว้และกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ แก่นายจ้าง เช่น ต้องไม่ใช้การทำงานในโรงงาน เหมือนแร่ เหมือนหิน ธุรกิจการขนส่ง ต้องไม่ใช่งานที่เสี่ยงภัยหรืออันตรายต่อสุขภาพและการพัฒนาการของ จิตใจ หรือเป็นภัยต่อศีลธรรมหรืองานกลางคืนช่วงเวลาระหว่าง 19.00 – 06.00 นาฬิกา เป็นต้น

4.3.5 ประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศส ได้ออกกฎหมายโรงงาน ปี ค.ศ. 1874¹⁷ ห้ามมิให้ผู้หญิงทำงานใต้พื้นดินโดยเด็ดขาด ส่วนการทำงานกลางคืนในงานอุตสาหกรรมนั้นอนุญาตให้เฉพาะผู้ที่มีอายุตั้งแต่ 21 ปีขึ้นไป เท่านั้น ทั้งยังกำหนดให้แรงงานหญิงได้หยุดพักผ่อนในวันอาทิตย์ และมีวันหยุดตามประเพณีด้วย โดยกฎหมายฉบับนี้ได้ออกเมื่อ ปี ค.ศ. 1874 ต่อมาในปี ค.ศ. 1892 ได้มีการออกกฎหมายฉบับใหม่โดยกำหนดชั่วโมงทำงานของหญิงไว้ไม่เกินวันละ 11 ชั่วโมง ในปี ค.ศ. 1919 มีการออกกฎหมายกำหนดชั่วโมงการทำงาน ได้มีการกำหนดชั่วโมงทำงานลดลงเหลือวันละ 8 ชั่วโมง หรือไม่เกินสัปดาห์ละ 48 ชั่วโมง ส่วนข้อจำกัดเกี่ยวกับการทำงานกลางคืนของหญิง ซึ่งเดิมในปี ค.ศ.1874 กำหนดไว้เฉพาะงานอุตสาหกรรม ได้มีการขยายให้มีผลรวมไปถึงงานพาณิชยกรรมด้วย และได้กำหนดเพิ่มเติมว่าให้ถือว่างานที่ทำระหว่างเวลา 22.00 – 05.00 นาฬิกา เป็นการทำงานกลางคืน

กฎหมายกำหนดให้นายจ้างอนุญาตให้หญิงมีครรภ์มีสิทธิขอเปลี่ยนงาน ไปทำงานที่เบา หรือง่ายกว่าเดิมเป็นการชั่วคราวตามที่ร้องขอ และห้ามกำหนดให้ทำงานล่วงเวลา (มาตรา 72)

ตามกฎหมายมาตรฐานแรงงานของประเทศอังกฤษ ฝรั่งเศส เวียดนาม ญี่ปุ่น และประเทศเกาหลีใต้ ที่ได้ยกมาศึกษานี้ได้มีการกำหนดการคุ้มครองแรงงานหญิงไว้ในหลาย

¹⁶ Bob Hepple and Sandra Fredman. Labour Law and Industrial Relations in Great Britain. S.1., 1986, p. 88 – 89.

¹⁷ สุดาศิริ วดวงศ์. กฎหมายคุ้มครองแรงงาน. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2538, หน้า 14.

กรณีด้วยกัน ซึ่งบางประเทศมีการให้ความคุ้มครองแก่แรงงานหญิงมากกว่าประเทศไทยด้วยซ้ำไป แต่สำหรับในส่วนของการศึกษาในบพนี้ ได้นำมาศึกษาแต่เฉพาะในกรณีที่มีส่วนเหมือนกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทย แต่จะศึกษาในส่วนที่บพบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงานประเทศไทยมีส่วนที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ส่วนรายละเอียดของการเปรียบเทียบ นั้น จะได้ทำการศึกษาในส่วนต่อไป

4.4 วิเคราะห์เปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

จากการที่ได้ศึกษาถึงกฎหมายแรงงานของต่างประเทศมาแล้ว ต่อไปจะได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ในกรณีของบพบัญญัติกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างว่ากฎหมายแรงงานของต่างประเทศมีความแตกต่างกับกฎหมายของประเทศไทยอย่างไร

4.4.1 ค่าชดเชยและค่าชดเชยพิเศษ

1) ประเทศอังกฤษ

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับรวบรวม) ปี ค.ศ. 1978

มาตรา 82 ได้บัญญัติถึงการจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างโดยมีการแบ่งอายุของลูกจ้างออกเป็น 3 ระดับ คือ อายุไม่ต่ำกว่า 41 ปี จะได้รับเงินเท่ากับค่าจ้าง 1 สัปดาห์ต่อ 1 ปี อายุต่ำกว่า 41 ปี แต่ไม่ต่ำกว่า 22 ปี จะได้รับเงินเท่ากับค่าจ้าง 1 สัปดาห์ต่อ 1 ปี และช่วงอายุต่ำกว่า 22 ปี จะได้รับเงินเท่ากับครึ่งสัปดาห์ต่อ 1 ปี แต่จะนำมาคำนวณได้ไม่เกิน 20 ปี

1) ประเทศฝรั่งเศส

ประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.122-1 ได้บัญญัติถึงสิทธิของลูกจ้างที่จะได้รับค่าชดเชยกรณีที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้างโดยมิได้กระทำผิดที่ร้ายแรง โดยทำงานให้แก่นายจ้างเป็นเวลาไม่ต่ำกว่า 2 ปีติดต่อกันได้รับค่าชดเชยขั้นต่ำตามกฎหมาย โดยคำนวณตามจำนวนปีที่ทำงาน คือ ค่าชดเชยต่อ 1 ปี หากจ่ายค่าจ้างเป็นรายชั่วโมงจะได้ค่าชดเชย 20 ชั่วโมง แต่ถ้าจ่ายค่าจ้างเป็นรายเดือนจะได้ค่าชดเชยเป็น 1 ใน 10 ของเดือน โดยคำนวณจากส่วนเฉลี่ยของค่าจ้าง 3 เดือนสุดท้าย

สำหรับประเทศไทย ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 บัญญัติถึงค่าชดเชยที่นายจ้างต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างไว้เป็น 5 ระดับ ได้แก่ กรณีที่ลูกจ้างทำงานครบ 120 วันแต่ไม่ครบ 1 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่า 30 วัน กรณีที่ลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่า 90 วัน กรณีที่ลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 3 ปี แต่ไม่ครบ 6 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่า 180 วัน กรณีที่ลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 6 ปี แต่ไม่ครบ 10 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่า 240 วัน และในกรณีที่ลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 10 ปีขึ้นไป ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายของลูกจ้างวัน ซึ่งหากเปรียบเทียบกับประเทศอังกฤษและประเทศฝรั่งเศสแล้ว ของประเทศไทยนายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างในอัตราที่สูงกว่าของต่างประเทศ ซึ่งนับว่าเป็นภาระทางด้านการเงินเป็นอย่างมากสำหรับนายจ้าง ที่ประกอบกิจการขนาดกลางและขนาดเล็ก จึงสมควรที่จะแก้ไขอัตราค่าชดเชย ให้มีความเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจที่ตกต่ำของประเทศในขณะนี้

4.4.1.1 ค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบการ

ในกรณีที่นายจ้างย้ายสถานประกอบการ ทั้งประเทศอังกฤษ และประเทศฝรั่งเศสไม่ได้บัญญัติไว้

ส่วนประเทศไทย ตามมาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ในกรณีที่นายจ้างย้ายสถานประกอบการไปตั้ง ณ สถานที่อื่น อันมีผลกระทบสำคัญต่อการดำรงชีวิตตามปกติของลูกจ้างหรือครอบครัว นายจ้างต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 30 วันก่อนวันย้ายสถานประกอบการ ในกรณีนี้ถ้าลูกจ้างไม่ประสงค์จะไปทำงานด้วยให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างได้โดยลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของอัตราค่าชดเชยที่ลูกจ้างพึงมีสิทธิได้รับตามมาตรา 118 ซึ่งการที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้เป็นการบัญญัติไว้อย่างไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง เพราะเท่ากับเป็นการเปิดโอกาสให้ลูกจ้างอ้างที่จะไม่ไปทำงานยังสถานที่แห่งใหม่กับนายจ้าง ทั้ง ๆ ที่บางคนอาจไม่มีเหตุผลเพียงพอในการไม่ไปทำงาน ไม่เพราะต้องการไปทำงานที่แห่งใหม่เท่านั้น แต่ยังมีสมัครโรงงานที่ทำสินค้าประเภทเดียวกันได้เงินเดือนสูงกว่าเดิม และยังได้ค่าชดเชยตาม มาตรา 120 และ 122 อีกด้วย ทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายในการฝึกฝนคนงานที่มีฝีมืออีกหลาย

ปี จึงจะมีความชำนาญเท่าลูกจ้างคนเดิม ทำให้นายจ้างต้องเสียเปรียบ ซึ่งสมควรที่จะต้องมี การแก้ไขกฎหมายให้มีความเป็นธรรมต่อนายจ้างว่าไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย

4.4.1.2 ค่าชดเชยและค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างปรับปรุงหน่วยงาน หรือ บริการโดยการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาใช้ในหน่วยงาน

1) ประเทศอังกฤษ

การเลิกจ้างสาเหตุคนล้นงาน (Redundancy) หรือลูกจ้างล้นงานมัก จะถือว่าเป็นการเลิกจ้างที่เป็นธรรม เพราะลูกจ้างจะได้รับค่าชดเชยคนล้นงาน

2) ประเทศฝรั่งเศส

การเลิกจ้างด้วยสาเหตุทางด้านเศรษฐกิจ ตามประมวลกฎหมายแรงงานฝรั่งเศส มาตรา L.321-1 เป็นการเลิกจ้างที่นายจ้างกระทำต่อลูกจ้าง โดยอาศัยสาเหตุใดสาเหตุหนึ่งหรือหลาย ๆ สาเหตุที่ไม่เกี่ยวกับตัวลูกจ้างแต่เกี่ยวเนื่องมาจากการยุบ หรือการเปลี่ยนแปลงของงานหรือการเปลี่ยนแปลงในสาระสำคัญของสัญญาจ้างอันสืบเนื่องมาจาก ปัญหาทางเศรษฐกิจหรือการเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยีสมัยใหม่

สำหรับประเทศไทย ตามมาตรา 121 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บัญญัติถึงการเลิกจ้างกรณีนี้ว่า ในกรณีที่นายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างปรับปรุงหน่วยงาน กระบวนการผลิต การจำหน่าย หรือการบริการ อันเนื่องมาจากการนำเครื่องจักรมาใช้หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรหรือเทคโนโลยี ซึ่งเป็นเหตุให้ต้องลดจำนวนลูกจ้าง ห้ามมิให้นำมาตรา 17 วรรคสอง มาใช้บังคับ และให้นายจ้างแจ้งวันที่จะเลิกจ้าง เหตุผลของการเลิกจ้างและรายชื่อลูกจ้างต่อพนักงานตรวจแรงงานและ ลูกจ้างที่จะเลิกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 60 วันก่อนวันที่จะเลิกจ้าง เมื่อได้เปรียบเทียบกับประเทศอังกฤษแล้วนั้น ของอังกฤษจะเป็นกรณีของการเลิกจ้างเพราะเหตุลูกจ้างล้นงาน ให้นายจ้างเลิกจ้างได้ แต่ค่าชดเชยสำหรับการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมนั้นสูงกว่าค่าชดเชยคนล้นงาน คือ เมื่อคนล้นงานแล้วก็ให้สิทธิแก่นายจ้างที่จะเลิกจ้างได้แต่ต้องมีการจ่ายค่าชดเชยจำนวนหนึ่งแก่ลูก

จ้าง ส่วนประเทศฝรั่งเศสก็ได้บัญญัติถึงการที่นายจ้างจำเป็นต้องเลิกจ้างโดยเหตุหนึ่งเหตุใด ไม่ว่าจะเป็นทางด้านเศรษฐกิจหรือเพราะเหตุด้านต้องใช้เทคโนโลยีสมัยใหม่ ซึ่งก็เช่นเดียวกับของประเทศไทย และต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง แต่กรณีเช่นนี้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยตามมาตรา 118 และถ้าลูกจ้างได้ทำงานติดต่อกันมาแล้วเกิน 6 ปีขึ้นไป นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษเพิ่มขึ้นจากมาตรา 118 อีก ตามมาตรา 122 คือจ่ายเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 15 วัน ต่อระยะเวลาการทำงาน 1 ปี ที่เกินกว่า 6 ปีขึ้นไป และจำนวนสูงสุดจ่ายเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 360 วัน ซึ่งกรณีเช่นนี้ควรที่จะแก้ไขกฎหมาย ในเรื่องค่าชดเชยตามมาตรา 118 เท่านั้น เพราะกรณีของการปรับปรุงกิจการเช่นนี้ ทางด้านของนายจ้างเองนั้น ก็อาจจะมีปัญหาทางด้านกิจการเอง คือหากไม่ใช้วิธีการที่จะต้องนำเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาใช้แล้ว กิจการของนายจ้างเองก็อาจจะต้องประสบกับการเลิกกิจการ เพราะไม่สามารถผลิตสินค้าไปแข่งขันกับตลาดต่างประเทศได้ โดยในกรณีเช่นนี้นายจ้างจำเป็นต้องลงทุนในจำนวนมหาศาลและยังต้องมาจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างในอัตราที่สูงอีกด้วย จึงอาจจะเป็นภาระที่หนักแก่นายจ้าง

4.4.2 การใช้แรงงานหญิง

ประเภทของงานที่ห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำ

1) ประเทศเวียดนาม

กฎหมายแรงงาน ปี ค.ศ.1994 ได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองแรงงาน ซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ ไว้ดังนี้

ลูกจ้างซึ่งทำงานเมื่อมีครรภ์ได้ 7 เดือน พึงได้รับมอบหมายให้ทำงานที่เบากว่าเดิมหรือทำงานให้น้อยลงวันละ 1 ชั่วโมง โดยได้รับค่าจ้างเต็ม

หากแพทย์มีหนังสือแจ้งยืนยันเป็นทางการว่า การปฏิบัติงานต่อไปจะเป็นอันตรายต่อครรภ์ ลูกจ้างหญิงก็สามารถแสดงเจตจำนงขอยกเลิกสัญญาจ้างได้ โดยมีต้องจ่ายเงินชดเชยให้แก่นายจ้าง

2) ประเทศญี่ปุ่น

นายจ้างจะต้อง ไม่ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์หรือ หญิงที่คลอดบุตรแล้วไม่เกิน 1 ปี ทำงานยกของหนัก งานในสถานที่แก๊สอันตราย หรืองานอื่นที่อาจเป็นอันตรายต่อครรภ์ ต่อการคลอดบุตรหรืองานในลักษณะที่คล้ายกัน

3) ประเทศเกาหลีใต้

กำหนดห้ามมิให้นายจ้าง จ้างแรงงานหญิงทำงานที่เสี่ยงต่ออันตรายแก่ร่างกาย หรือศีลธรรม ตามที่กฎหมายประกาศไว้ และทำงานในเหมืองแร่ใต้ดิน

ส่วนประเทศไทย ตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กำหนดห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดที่เกี่ยวกับงานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะหรืองานที่ทำในเรือ ซึ่งเมื่อได้เปรียบเทียบกับประเทศอื่นแล้วของไทย จะมีการบัญญัติแก้งานบางประเภทไว้ไม่ชัดเจนเพียงพอ และอาจเกิดความไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างได้ ซึ่งหากทำการเปรียบเทียบกับกฎหมายแรงงานของต่างประเทศแล้ว ส่วนใหญ่จะกำหนดห้ามนายจ้างมิให้ลูกจ้างหญิงทำงานที่เห็นแล้วว่าเป็นงานอันตรายอย่างชัดเจน ไม่ใช่งานที่ยังไม่มีความชัดเจนว่าอาจเป็นอันตรายต่อลูกจ้างหญิงหรือไม่ เป็นการกำหนดการคุ้มครองในลักษณะของการที่ผู้ร่างกฎหมายไม่เคยรู้เห็นสภาพความเป็นจริงของการดำเนินอาชีพว่าเป็นอย่างไร ร่างกฎหมายจากความรู้สึกนึกคิดของตนเองมากกว่าความเป็นจริง จึงควรที่จะมีการแก้ไขกฎหมายให้มีการบัญญัติถึงอายุของครรภ์ให้ชัดเจนว่าห้ามหญิงมีครรภ์กี่เดือน ทำงานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะหรืองานที่ต้องทำในเรือ เพราะงานดังกล่าวนี้ แม้ลูกจ้างหญิงจะมีครรภ์หลายเดือนก็สามารถที่จะทำได้อย่างปลอดภัย

4.4.2.1 การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานล่วงเวลาและทำงานในวันหยุด

1) ประเทศเวียดนาม

กฎหมายแรงงาน ปี ค.ศ. 1994 กำหนดว่า นายจ้างไม่พึงใช้ลูกจ้างสตรีซึ่งมีครรภ์เกิน 6 เดือน ให้ทำงานล่วงเวลาหรือปฏิบัติกิจอื่นในสถานที่อันห่างไกล (มาตรา 115)

2) ประเทศญี่ปุ่น

กฎหมายมาตรฐานแรงงาน ปี ค.ศ. 1947 กำหนดห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้าง
หญิงทำงานล่วงเวลามากกว่า 6 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ หรือ 150 ชั่วโมงต่อปี (มาตรา 64-2)

3) ประเทศเกาหลีใต้

กำหนดห้ามมิให้นายจ้าง ให้แรงงานหญิงทำงานล่วงเวลามากกว่า 2 ชั่วโมง
ต่อวัน 6 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ หรือ 150 ชั่วโมงต่อปีถึงแม้ว่าจะได้มีเงื่อนไขตกกลงไว้เป็นอย่างอื่น
ส่วนประเทศอังกฤษ และประเทศฝรั่งเศส ไม่มีบัญญัติไว้

สำหรับประเทศไทย ตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน
พ.ศ. 2541 ได้กำหนดห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้าง ซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานล่วงเวลา ทำงาน
ในวันหยุด ซึ่งอาจถือได้ว่ากฎหมายต้องการให้ลูกจ้างหญิงซึ่งมีครรภ์ได้มีเวลาหยุดพักผ่อนมาก
ขึ้นไม่ต้องตรากตรำทำงานมากเกินไป ซึ่งอาจเกิดผลกระทบต่อสุขภาพของลูกจ้างหญิงเอง
หรือต่อบุตรในครรภ์ของลูกจ้างหญิง กรณีนี้หากเปรียบเทียบกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานของ
ต่างประเทศแล้ว ประเทศเวียดนามมีการกำหนดระยะเวลาการตั้งครรภ์ขั้นต่ำไว้ว่าต้องมีการตั้งครรภ์
เกิน 6 เดือน จึงจะห้ามทำงานล่วงเวลา สำหรับประเทศญี่ปุ่น กรณีนี้ไม่ใช่เป็นกรณีของหญิงมี
ครรภ์ แต่เป็นการกำหนดข้อห้ามมิให้แรงงานหญิงทำงานล่วงเวลาเกินกว่าวันละ 2 ชั่วโมง ซึ่งก็
รวมถึงลูกจ้างหญิงมีครรภ์ด้วย ประเทศเกาหลีใต้ก็เช่นเดียวกันกับประเทศญี่ปุ่น ที่มีลักษณะ
ของการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิงทั่วไป รวมถึงลูกจ้างหญิงมีครรภ์ด้วย ซึ่งจากการ
ศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานของต่างประเทศแล้ว จะเห็นว่ามีข้อกำหนด
อายุครรภ์ขั้นต่ำไว้สำหรับการห้ามทำงานล่วงเวลาไม่มีการกำหนดอายุครรภ์ขั้นต่ำไว้ แต่
กำหนดระยะเวลาของการกำหนดให้ทำงานล่วงเวลาได้แต่ไม่เกิน 2 ชั่วโมงต่อวัน

จากการศึกษาเปรียบเทียบมานั้น จึงเห็นสมควรให้มีการแก้ไขกฎหมายให้มี
การกำหนดถึงระยะเวลาของการตั้งครรภ์ขั้นต่ำไว้ด้วยว่า ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ที่เดือน จึงจะ
ห้ามทำงานล่วงเวลา หรือทำงานในวันหยุด เพื่อให้มีความชัดเจนในผลของการคุ้มครอง
แรงงานหญิงอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น และในส่วนของความรับผิดชอบของนายจ้าง ในกรณี
ที่ให้แรงงานหญิงซึ่งตั้งครรภ์ในระยะแรก ๆ ที่ไม่อาจจะรู้ได้ว่า ตั้งครรภ์หรือไม่ ซึ่งในระยะแรก
ของการตั้งครรภ์นั้น นายจ้างไม่อาจจะรู้ได้ว่าแรงงานหญิงตั้งครรภ์ เมื่อนายจ้างใช้แรงงาน
หญิงผู้นั้นทำงานในส่วนที่กฎหมายคุ้มครองแก่แรงงานหญิง ซึ่งตั้งครรภ์นั้นนายจ้างอาจมีความ

ผิดได้¹⁸ ซึ่งก็ถือได้ว่ากฎหมายบัญญัติไว้อย่างไม่เป็นธรรมแก่นายจ้าง ส่วนในกรณีที่ได้มีการกำหนดระยะเวลาของการตั้งครรภ์ขึ้นต่ำไว้ อย่างเช่น 4 เดือนนั้น เช่นนี้นายจ้างอาจรู้ได้โดยการสังเกตว่า แรงงานหญิงผู้นั้นตั้งครรภ์ เช่นนี้ หากนายจ้างใช้แรงงานหญิงนั้น ทำงานที่กฎหมายให้ความคุ้มครองไว้ นายจ้างไม่อาจที่จะแก้ตัวว่าตัวเองไม่รู้ว่าแรงงานหญิงนั้นตั้งครรภ์ได้ ซึ่งก็จะเป็นความเป็นธรรมต่อนายจ้างมากกว่าที่กฎหมายไม่ได้บัญญัติอายุของครรภ์ไว้

4.4.2.2 การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานในบางช่วงเวลา

ประเทศเวียดนาม กฎหมายแรงงานปี ค.ศ. 1994 กำหนดไว้ในมาตรา 115 นายจ้างไม่พึงใช้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์เกิน 6 เดือน ทำงานยามวิกาล

ส่วนประเทศญี่ปุ่น ประเทศเกาหลีใต้ ประเทศอังกฤษ และประเทศฝรั่งเศส ไม่มีการบัญญัติถึงการห้ามหญิงมีครรภ์ทำงานในเวลากลางคืน แต่ก็ใช้ในกรณีของการห้ามแรงงานหญิงทำงานในเวลากลางคืนมาใช้แก่หญิงมีครรภ์ด้วย

สำหรับประเทศไทย ตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้กำหนดห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานระหว่าง 22.00 ถึง 06.00 นาฬิกา นั้น เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศเวียดนาม ซึ่งกำหนดห้ามนายจ้างไม่พึงให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์เกิน 6 เดือน ทำงานในยามวิกาลนั้น จะเห็นได้ว่ากรณีของประเทศเวียดนาม จะมีความชัดเจนในระยะเวลาของการตั้งครรภ์ แต่สำหรับเวลาเพียงแต่ระบุว่ายามวิกาลนั้นยังไม่ชัดเจนว่ายังมีช่วงเวลาตั้งแต่ช่วงเวลาใดถึงช่วงเวลาใด ส่วนประเทศไทยนั้นระยะเวลาการตั้งครรภ์ที่ห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานนั้นไม่ได้กำหนดไว้จึงต้องถือว่าตั้งครรรภ์เมื่อใด ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำเมื่อนั้น¹⁹ ซึ่งกรณีเช่นนี้ ลูกจ้างหญิงซึ่งเพิ่มเริ่มตั้งครรภ์ระยะ 0-4 เดือน ยังมีสภาพร่างกายปกติเช่นหญิงทั่วไป การที่กฎหมายไม่ได้กำหนดช่วงระยะเวลาตั้งครรภ์ที่ชัดเจนเอาไว้ในกฎหมาย อาจมีปัญหาในทางปฏิบัติต่อไปได้

¹⁸ มณี สุขผล. "การคุ้มครองการใช้แรงงานหญิงตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 : ศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศขององค์การแรงงานระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศ" วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2543, หน้า 123.

¹⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 124.

ซึ่งในกรณีนี้ กฎหมายของประเทศเวียดนามบัญญัติไว้มีความชัดเจนในอายุของครรภ์ที่ห้ามลูกจ้างหญิงทำงานในเวลากลางคืนไว้ชัดเจน และมีความเป็นธรรมต่อนายจ้างมากกว่าของประเทศไทย ซึ่งไม่ได้บัญญัติอายุของการตั้งครรภ์เอาไว้

4.4.2.3 สิทธิการลาคลอดและสิทธิในการเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ์

1) ประเทศเวียดนาม

กฎหมายแรงงาน ปี ค.ศ. 1994 กำหนดให้นายจ้าง ไม่พึงเลิกจ้างหญิงหรือแสดงเจตจำนงขอยกเลิกสัญญาจ้างงานต่อลูกจ้างหญิง เนื่องจากลูกจ้างได้สมรส มีครรภ์ ลาคลอด ดูแลบุตร ซึ่งมีอายุต่ำกว่า 12 เดือน ยกเว้นในกรณีที่สถานประกอบการเลิกกิจการ ลูกจ้างหญิงสิทธิลาพักก่อนหรือหลังการคลอดบุตร ระยะเวลาทั้งสิ้นในการลาอาจเป็น 4 ถึง 6 เดือน ขึ้นอยู่กับระเบียบกฎเกณฑ์ของรัฐบาลซึ่งจะออกให้สอดคล้องกับสภาพการทำงาน และลักษณะของงานว่างงานนั้นหนักเพียงใด มีพิษปนเปื้อนหรือไม่ หากการคลอดในคราวเดียวนั้นมีบุตรมากกว่า 2 คน ก็ให้มารดามีสิทธิลาเพิ่มนับจากบุตรคนที่ 2 อีกคนละ 30 วัน (มาตรา 115)

2) ประเทศญี่ปุ่น

กฎหมายมาตรฐานแรงงาน ปี ค.ศ. 1947 กำหนดว่าในกรณีที่หญิงผู้ซึ่งคลอดแล้ว ขอให้วันหยุดพักได้ 6 สัปดาห์ ซึ่งนายจ้างจะต้องไม่ให้ทำงานเช่นคนอื่น

ในกรณีที่ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ ได้ร้องขอให้ย้ายไปทำงานในหน้าที่อื่นที่เป็นงานเบา นายจ้างต้องสับเปลี่ยนให้ (มาตรา 65)

หญิงซึ่งต้องเลี้ยงดูทารก ที่มีอายุต่ำกว่า 1 ขวบ อาจร้องขอช่วงระยะเวลาการเลี้ยงดูทารกได้ อย่างน้อย 30 นาทีต่อครั้ง วันละ 2 ครั้ง (มาตรา 67)

3) ประเทศเกาหลีใต้

กำหนดให้นายจ้างอนุญาตให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ มีสิทธิลาคลอดได้ 60 วัน ไม่ว่าจะก่อนหรือหลังคลอดและจ่ายค่าจ้าง แต่อย่างไรก็ตามนายจ้างจะต้องอนุญาตให้ลาหยุดก่อนคลอดไม่น้อยกว่า 30 วัน

ส่วนประเทศอังกฤษ และประเทศฝรั่งเศส ไม่มีบัญญัติถึงสิทธิลาคลอดไว้

สำหรับประเทศไทย ตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้กำหนดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ มีสิทธิลาเพื่อคลอดบุตรครรภ์หนึ่งไม่เกิน 90 วัน หากเปรียบเทียบกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศต่าง ๆ ที่ได้ยกมาเปรียบเทียบ ประเทศเวียดนามจะมีการให้ความสำคัญต่อหญิงมีครรภ์ไว้มากกว่าประเทศอื่น ส่วนประเทศญี่ปุ่นให้ความสำคัญต่อนายจ้างมากกว่าการคุ้มครองลูกจ้างหญิง ซึ่งคลอดบุตร ทั้งนี้ เนื่องจากประเพณีความเชื่อแต่โบราณมาแล้วที่ผู้ชายไม่ต้องการให้หญิงญี่ปุ่นออกจากบ้านไปทำงาน ทำให้การคุ้มครองแรงงานหญิงในญี่ปุ่นต้องต่ำกว่ามาตรฐานของประเทศอื่น²⁰ ซึ่งกรณีเช่นนี้ ประเทศไทยและตัวนายจ้างเองก็คงไม่ต้องการที่จะเอาเปรียบลูกจ้างหญิงเช่นประเทศญี่ปุ่น เป็นแต่เพียงในกรณีที่ลูกจ้างหญิงซึ่งมีสิทธิลาพักเพื่อคลอดบุตรได้ถึง 90 วัน นั้น เมื่อมีลูกจ้างหญิงที่อาจจะต้องคลอดบุตรในคราวที่ใกล้เคียงกันในสถานประกอบการที่ลูกจ้างหญิงเป็นกำลังแรงงานสำคัญแล้ว นายจ้างอาจจะต้องประสบภาวะการขาดแคลนลูกจ้างหญิง ซึ่งจะเป็นต้องคลอดบุตรในคราวเดียวกัน และได้ลาพักในช่วงเวลาที่ใกล้เคียงกัน ก็อาจสร้างปัญหาให้แก่ นายจ้างได้

ส่วนสิทธิในการเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ์

1) ประเทศเวียดนาม

กฎหมายแรงงาน ปี ค.ศ. 1994 กำหนดให้ ลูกจ้างมีครรภ์ได้ 7 เดือนพึงได้รับมอบหมายให้ทำงานที่เบากว่าเดิม หรือทำงานให้น้อยลงวันละ 1 ชั่วโมง โดยได้รับค่าจ้างเต็ม (มาตรา 115)

2) ประเทศญี่ปุ่น

กฎหมายมาตรฐานแรงงาน ปี ค.ศ. 1947 กำหนดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ มีสิทธิขอให้ นายจ้างเปลี่ยนงานในหน้าที่ได้ (มาตรา 65 (3))

3) ประเทศเกาหลีใต้

กำหนดให้นายจ้างอนุญาตให้หญิงมีครรภ์มีสิทธิขอเปลี่ยนงาน ไปทำงานที่เบาหรือง่ายกว่าเดิม เป็นการชั่วคราวตามที่ร้องขอ และห้ามกำหนดให้ทำงานล่วงเวลา

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 130.

ส่วนประเทศไทย ตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ในกรณีที่ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ มีใบรับรองของแพทย์มาแสดงว่าไม่อาจทำงานในหน้าที่เดิมต่อไปได้ ให้ลูกจ้างมีสิทธิขอให้นายจ้างเปลี่ยนงานให้ตามความเหมาะสม ซึ่งกรณีนี้หากเปรียบเทียบกับกฎหมายแรงงานของต่างประเทศแล้ว ส่วนใหญ่จะบัญญัติไว้คล้าย ๆ กัน คือ ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ มีสิทธิขอให้นายจ้างเปลี่ยนงานที่ทำไปทำงานที่เบาและง่ายขึ้น ซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ให้เป็นสิทธิของลูกจ้างหญิง ส่วนของประเทศไทยนั้น ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์จะขอเปลี่ยนงานที่ทำงานซึ่งไม่อาจทำต่อไปได้นั้น กรณีนี้ ควรจะได้มีการแก้ไขกฎหมายให้มีความสอดคล้องกับความเป็นจริงด้วย ควรจะได้กำหนดให้เป็นสิทธิของลูกจ้างหญิงซึ่งมีครรภ์ ตั้งแต่ 5 เดือนขึ้นไป ที่จะขอให้นายจ้างเปลี่ยนงานให้ไปทำในงานที่มีความเบาและง่ายต่อการปฏิบัติ หรือเหมาะสมกับสภาพของสตรีมีครรภ์ ก็จะทำให้กฎหมายในส่วนนี้มีความชัดเจนกว่าที่บัญญัติไว้ที่ให้นายจ้างพิจารณาเปลี่ยนงานที่เหมาะสมให้แก่ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ ซึ่งหากนายจ้างไม่มีงานที่เหมาะสมให้ทำแล้ว เช่นนี้นายจ้างคงต้องให้ลูกจ้างหญิงนั่งประจำอยู่ที่โต๊ะทำงานเพียงอย่างเดียว ในกรณีที่ลูกจ้างหญิงไม่มีความรู้ มีแต่ฝีมือหรือแรงงานเพียงอย่างเดียว ซึ่งถ้ากฎหมายได้บัญญัติให้นายจ้างเปลี่ยนเป็นงานที่เบาและง่ายขึ้นนั้น ก็จะเป็นธรรมต่อนายจ้างมากกว่า

4.4.2.4 การห้ามนายจ้าง ล่วงเกินทางเพศแก่ลูกจ้างหญิง

ในกรณีนี้ ทั้งมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ กฎหมายแรงงานของต่างประเทศไม่มีบัญญัติไว้ ทั้งนี้ เนื่องจากความเห็นของต่างประเทศอาจเห็นว่า ความผิดการล่วงเกินทางเพศมีบัญญัติเป็นความผิดไว้ในกฎหมายอาญาอยู่แล้ว จึงไม่นำมาบัญญัติซ้ำไว้ในกฎหมายแรงงานอีกให้เป็นที่ซ้ำซ้อน ยกแก่การนำมาใช้บังคับนั่นเอง

ส่วนประเทศไทย ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้กำหนดห้ามมิให้ นายจ้างหรือผู้ซึ่งเป็นหัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ตรวจงาน กระทำการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงหรือเด็ก ซึ่งจากการเปรียบเทียบกับกฎหมายแรงงานของต่างประเทศแล้ว กฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทย มุ่งที่จะให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิงมากเกินความจำเป็น แก่การที่จะให้ความคุ้มครอง ในกรณีของการล่วงเกินทางเพศนั้น ก็ได้มีบัญญัติเป็นความผิดไว้แล้วในประมวลกฎหมายอาญา ในหมวด

ความผิดเกี่ยวกับเพศ ซึ่งก็ได้มีการบัญญัติไว้ในประการที่ค่อนข้างจะ ครอบคลุมของการกระทำผิด มีหน้าซ้ำยังมีอัตราโทษสูงกว่าในกฎหมายคุ้มครองแรงงานด้วย และยิ่งกว่านั้น หากมีการล่วงเกินทางเพศแก่ลูกจ้างหญิงเกิดขึ้นจริง ๆ แล้ว ก็ไม่ทราบว่าจะมีการนำ มาตรา 16 มาใช้ได้หรือไม่ เพราะในความเป็นจริงแล้ว ลูกจ้างหญิงจะมีสถานะที่เป็นรองนายจ้าง ผู้ควบคุมงาน หัวหน้างาน เพราะหากไม่เป็นการล่วงเกินที่ถึงขั้นรุนแรงแล้ว ลูกจ้างหญิงก็ไม่อยากที่จะไปมีเรื่องราวกับบุคคลเหล่านี้ เพราะเสี่ยงต่อการตกงาน ถูกกลั่นแกล้งนั่นเอง และนอกจากนี้ ตามมาตรา 16 ยังไม่ให้ความคุ้มครองถึงการล่วงเกินทางเพศแก่ลูกจ้างชาย ซึ่งทุกวันนี้ อาจมีกรณีการล่วงเกินทำนองนี้เกิดขึ้นเป็นประจำ แต่กรณีเช่นนี้ ตามประมวลกฎหมายอาญามีการบัญญัติเป็นความผิดฐานอนาจารตามมาตรา 282 ไว้ ซึ่งการที่กฎหมายคุ้มครองแรงงาน ได้บัญญัติในเรื่องนี้ไว้ ทำให้นายจ้างอยู่ในฐานะลำบากใจ เพราะกิจการบางอย่างซึ่งมีขนาดเล็ก การปกครองบังคับบัญชาจะไม่เคร่งครัดนัก จะเป็นไปคล้ายระบบครอบครัว มีการพูดคุยหยอกล้อกันได้อย่างไม่ถือตัว แต่เมื่อมีการบัญญัติในกรณีนี้ไว้ นายจ้างอาจระมัดระวังตัวขึ้น ความสัมพันธ์จะห่างเหินขึ้นการประสานงานในลักษณะไม่เป็นทางการจะน้อยลง จึงสมควรที่จะมีการแก้ไขกฎหมายในกรณีนี้ ให้มีความเป็นธรรมและไม่ซ้ำซ้อนกับกฎหมายอื่นที่มีบัญญัติคุ้มครองไว้แล้ว

4.4.2.5 การจ้างงานโดยเท่าเทียมกัน

ในกรณีนี้ ตามมาตรฐานแรงงานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศไม่มีบัญญัติไว้ ส่วนกฎหมายแรงงานของต่างประเทศที่มีบัญญัติไว้ ได้แก่

1) ประเทศเวียดนาม

กำหนดห้ามมิให้นายจ้างกระทำการอันเป็นการเลือกปฏิบัติต่อแรงงานหญิง โดยห้ามทำให้เสื่อมเสียเกียรติของสตรี และนายจ้างต้องให้สิทธิที่เท่าเทียมกันของเพศชายและหญิงในการจ้างงาน การเลื่อนขั้น การจ่ายค่าจ้าง โดยหากแรงงานหญิงมีคุณสมบัติครบถ้วนสำหรับตำแหน่งที่ว่างอยู่ และงานนั้นเหมาะสมกับเพศชายหรือเพศหญิงก็ให้นายจ้างให้โอกาสแก่แรงงานหญิงเป็นอันดับแรกในการรับเข้าทำงาน

2) ประเทศญี่ปุ่น

กำหนดไม่ให้เลือกปฏิบัติระหว่างแรงงานด้วยกันในเรื่องศาสนา

ความเชื่อ เชื้อชาติ สถานะทางสังคมและเพศ

3) ประเทศเกาหลีใต้ ประเทศอังกฤษ และประเทศฝรั่งเศส

ได้บัญญัติถึงการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันของนายจ้างไว้ นายจ้างจะต้องไม่เลือกปฏิบัติต่อคนงาน โดยเหตุจากเพศ สัญชาติ หรือสถานะทางสังคม

สำหรับประเทศไทย ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 53 กำหนดว่า ในกรณีทำงานมีลักษณะและคุณภาพอย่างเดียวกันและปริมาณเท่ากัน ให้นายจ้างกำหนดค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุด ให้แก่ลูกจ้างเท่าเทียมกัน ไม่ว่าลูกจ้างนั้นจะเป็นชายหรือหญิง

ในกรณีของการจ้างแรงงานโดยเท่าเทียมกันนี้ จากการเปรียบเทียบกับกฎหมายแรงงานของประเทศเวียดนาม ประเทศญี่ปุ่น และประเทศเกาหลีใต้ จะมีการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิงไว้คล้าย ๆ กันกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทย แต่ในกรณีนี้ประเทศไทยมีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 30 ก็ได้มีบัญญัติรับรองความเท่าเทียมกันไว้แล้ว ยิ่งไปกว่านั้น ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 15 ได้มีการบัญญัติรับรองความเท่าเทียมกันของลูกจ้างชายหญิงไว้อีกมาตราหนึ่งด้วย²¹ ซึ่งทั้ง 2 มาตรานี้ หากพิจารณาแล้ว จะเห็นว่ามีควมซ้ำซ้อนกัน ซึ่งทำความสับสนให้แก่ผู้ใช้กฎหมายโดยเฉพาะนายจ้างเป็นอย่างมาก จึงสมควรที่จะต้องมีการแก้ไขกฎหมายในส่วนนี้ให้มีความชัดเจนกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบันนี้

ที่กล่าวมาทั้งหมดนี้ คือ ประเด็นปัญหาต่าง ๆ ที่วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ทำการศึกษาวิเคราะห์และเปรียบเทียบไว้ โดยต้องการชี้ให้เห็นว่า บทบัญญัติในบางประการที่เกี่ยวกับค่าชดเชยและการใช้แรงงานหญิง ยังมีความไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างอยู่หลายประการ ซึ่งสมควรที่จะได้รับการแก้ไขให้เหมาะสมเพื่อเป็นการให้ความยุติธรรมแก่ทุกฝ่ายในการจ้างแรงงานต่อไป

²¹ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 15 “ให้นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้างชายและหญิงโดยเท่าเทียมกันในการจ้างงาน เว้นแต่ลักษณะหรือสภาพของงานไม่อาจปฏิบัติเช่นนั้นได้”

บทที่ 5

สรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 สรุป

บทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างนั้น เกิดขึ้นมาจากการที่กฎหมายมุ่งให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างอันถือว่าเป็นผู้ที่มีอยู่ในฐานะที่ด้อยโอกาสกว่านายจ้าง ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างที่ศึกษานั้น ได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ศึกษาในส่วนที่เกี่ยวกับค่าชดเชยและการใช้แรงงานหญิง ซึ่งทั้ง 2 กรณีนี้ กฎหมายมุ่งที่จะให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงไว้เป็นกรณีพิเศษ จึงทำให้ในบางกรณีนายจ้างอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบในการจ้างงานยิ่งในสภาวะที่สภาพเศรษฐกิจไม่เอื้ออำนวยต่อการลงทุนในขณะนี้ด้วยแล้ว บทบัญญัติของกฎหมายอาจทำให้นายจ้างต้องตกอยู่ในสภาพที่อาจจะต้องแบกรับหนี้สินจำนวนมาก ซึ่งอาจเลิกกิจการไปในที่สุด

ค่าชดเชย เป็นเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง คือ นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไปอีก โดยมีหลักเกณฑ์การจ่ายค่าชดเชยไว้ตามมาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 คือ ลูกจ้างทำงานติดต่อกันมาครบ 120 วัน แต่ไม่ถึง 1 ปี ได้รับค่าชดเชย 30 วัน ลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี ไม่ถึง 3 ปีได้รับค่าชดเชย 90 วัน ทำงานครบ 3 ปี มีสิทธิได้รับค่าชดเชย 240 วัน และลูกจ้างที่ทำงาน 10 ปีขึ้นไป มีสิทธิได้รับค่าชดเชย 300 วัน แต่ก็มีกรณีที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง ตามมาตรา 119 ได้แก่กรณีที่ลูกจ้างทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายประมาณเงินค่าจ้างทำให้นายจ้างเสียหายอย่างร้ายแรง ผ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานของนายจ้าง ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลา 3 วันทำงานติดต่อกัน หรือได้รับโทษจำคุก

กรณีที่ค่าชดเชยที่ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ตามมาตรา 118 คือ การที่กฎหมายบัญญัติให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างเมื่อรวมระยะเวลาการทำงานแล้ว จะมีจำนวนเงินที่สูง ซึ่งถือว่าเป็นภาระแก่นายจ้างเป็นอย่างมาก ในภาวะเศรษฐกิจตกต่ำเช่นในปัจจุบันนี้

ในกรณีที่นายจ้างต้องเลิกจ้างลูกจ้างในกรณีที่นายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการไปตั้ง ณ สถานที่อื่นตามมาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นั้น ถ้าลูกจ้างไม่ประสงค์จะไปทำงานแห่งใหม่ ให้สิทธิแก่ลูกจ้างที่จะบอกเลิกการจ้างได้และมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของอัตราค่าจ้าง ซึ่งอาจเป็นช่องทางที่ทำให้ลูกจ้างไม่ต้องการที่จะย้ายไปด้วยโดยอ้างความจำเป็นและผลกระทบต่อครอบครัว

กรณีที่นายจ้างต้องปรับปรุงกิจการหรือหน่วยงานโดยการนำเอาเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาใช้ตามมาตรา 121 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 อันเป็นจุดอ่อนของกฎหมายที่ทำให้นายจ้างไม่อาจที่จะปรับปรุงกิจการให้มีความทันสมัยในการผลิตอันที่จะแข่งขันในตลาดโลกได้

กรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้าง เพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ตามมาตรา 75 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เป็นกรณีที่นายจ้างมีความจำเป็นต้องหยุดกิจการทั้งหมด หรือบางส่วนเป็นการชั่วคราวหรือถาวร โดยมีสาเหตุสุดวิสัยให้นายจ้างจ่ายเงินให้ลูกจ้างไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 แต่ในความเป็นจริงแล้วการที่นายจ้างหยุดกิจการนั้นจะเกิดจากความจำเป็นทั้งนั้น เมื่อนายจ้างมีความจำเป็นต้องหยุดกิจการแล้วยังต้องจ่ายเงินให้แก่ลูกจ้างอีก ถือว่าไม่มีความเป็นธรรมต่อนายจ้าง

ส่วนกรณีของการใช้แรงงานหญิงนั้น กฎหมายมีความประสงค์ที่จะให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิงไว้เป็นกรณีพิเศษแยกออกไปจากการใช้แรงงานทั่วไป ซึ่งมีบางกรณีที่กฎหมายให้ความคุ้มครองแก่แรงงานหญิงแล้วทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างได้ ดังเช่น กรณีประเภทของงานที่ห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำ กฎหมายห้ามมิให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะและงานที่ทำในเรือยังไม่มีมาตรฐาน เพราะงานที่ห้ามบางอย่างลูกจ้างหญิงมีครรภ์สามารถทำได้อย่างปลอดภัย

กรณีการห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานล่วงเวลา และทำงานในวันหยุด อาจเกิดความไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างได้ในกรณีที่นายจ้างไม่รู้ว่าลูกจ้างหญิงตั้งครรภ์ตั้งแต่เมื่อใด เพราะในระยะแรกของการตั้งครรภ์ช่วงไม่เกิน 4 เดือนนั้น หญิงมีครรภ์ยังไม่เริ่มมีการ

เปลี่ยนแปลงมากนัก สังเกตภายนอกไม่ออกว่าตั้งครรรค์ การที่กฎหมายห้ามในระยะนี้จึงถือว่า
 ไม่มีความเป็นธรรมต่อนายจ้าง

กรณีของการห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานในบางช่วงเวลา เช่น ทำงาน
 ในเวลากลางคืนนั้น ก็เช่นเดียวกันกับการห้ามลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานล่วงเวลาและทำงานใน
 วันหยุด การที่นายจ้างไม่ทราบว่าลูกจ้างหญิงมีครรภ์และให้ทำงานกลางคืน ทำให้นายจ้างมี
 ความผิด ซึ่งถือว่าไม่มีความเป็นธรรมต่อนายจ้าง และถ้านายจ้างไม่ทราบว่าลูกจ้างหญิงมี
 ครรภ์ กรณีนี้นายจ้างมีความผิดหรือไม่ ซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้ไม่ชัดเจน

สิทธิการลาคลอดและสิทธิในการเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ์นั้น กฎหมาย
 ให้สิทธิแก่ลูกจ้างหญิงที่ให้ลาคลอดได้ 90 วัน ซึ่งอาจจะมีปัญหาแก่นายจ้างได้เมื่อลูกจ้างหญิง
 ลาคลอดในคราวเดียวกันหลายคน ทำให้นายจ้างต้องประสบกับปัญหาการขาดคนงาน ส่วน
 กรณีของการขอเปลี่ยนงานนั้น อาจทำให้นายจ้างต้องประสบกับปัญหาของการหางานที่
 เหมาะสมให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำ ส่วนกรณีของการล่วงเกินทางเพศแก่ลูกจ้างหญิงและการ
 ให้นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้างชายและหญิงโดยเท่าเทียมกันนั้น กรณีนี้กฎหมายได้บัญญัติไว้
 อย่างซ้ำซ้อนกัน เพราะมีกฎหมายอื่นได้บัญญัติให้ความคุ้มครองไว้แล้ว

ในการศึกษาเปรียบเทียบกับประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน
 ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 จะพบว่า ค่าชดเชยที่บัญญัติในข้อ 46 จะมีช่วงของการจ่ายค่า
 ชดเชยกำหนดไว้ 3 ระดับ ได้แก่ ลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 120 วัน แต่ไม่ครบ 1 ปี จ่ายค่า
 จ้าง 30 วัน ทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี ให้จ่ายค่าจ้าง 90 วัน และทำงาน
 ติดต่อกันครบ 3 ปีขึ้นไปให้จ่ายค่าจ้าง 180 วัน ส่วนตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรง
 งาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 ได้กำหนดการจ่ายค่าชดเชยไว้ 5 ระดับ ได้แก่ ลูกจ้างทำงาน
 ติดต่อกันครบ 120 วัน แต่ไม่ครบ 1 ปี ให้จ่ายค่าจ้าง 30 วันทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่
 ครบ 3 ปี ให้จ่ายค่าจ้าง 90 วัน ทำงานครบ 3 ปี แต่ไม่ครบ 6 ปี ให้จ่ายค่าจ้าง 180 วัน
 ทำงานติดต่อกันครบ 6 ปี แต่ไม่ครบ 10 ปี ให้จ่ายค่าจ้าง 240 วัน และลูกจ้างทำงานติดต่อ
 กันครบ 10 ปีขึ้นไปให้จ่ายค่าจ้าง 300 วัน จากการเปรียบเทียบจะเห็นว่าการจ่ายค่าชดเชย
 ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ฉบับเก่าจะมีความเหมาะสมกับนายจ้างกว่าฉบับใหม่ แต่
 กฎหมายฉบับเก่านั้น ก็ยังไม่เหมาะสมตามสภาพเศรษฐกิจปัจจุบันเท่าใดนัก ซึ่งผู้เขียนเองจะ
 ได้เสนอแนะแก้ไขต่อไป

ส่วนการใช้แรงงานหญิงนั้น ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับเก่า แต่เดิมก่อนที่จะมีการแก้ไขวันลาคลอดจาก 60 วัน เป็น 90 วันนั้น มีความเหมาะสมกับการบริหารงานของนายจ้างมากกว่าที่จะกำหนดวันลาคลอดเป็น 90 วัน เพราะเมื่อครบ 60 วันแล้ว ลูกจ้างสามารถกลับเข้าทำงานได้ตามปกติ และนายจ้างไม่ต้องรับภาระในการขาดแคลน แรงงานหญิงมากเกินไป ส่วนการเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ์นั้น ตามกฎหมาย คุ้มครองแรงงานฉบับเก่า บัญญัติไว้มีความยืดหยุ่นต่อการตัดสินใจสำหรับนายจ้างที่จะเปลี่ยนงานให้แก่ลูกจ้างหญิงมากกว่าฉบับใหม่

ในกรณีของค่าชดเชยและการใช้แรงงานหญิงนั้น ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 ได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศโดยมีสาระสำคัญดังนี้
ค่าชดเชย

ประเทศอังกฤษ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน ปี ค.ศ. 1978 ได้บัญญัติถึงกรณีของการจ่ายค่าชดเชยในกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง โดยให้จ่ายในอัตรา 1 สัปดาห์ครั้งต่อ 1 ปีแต่ไม่เกิน 20 ปี ส่วนกรณีของการเลิกจ้างโดยการปิดสถานที่ทำงาน การเลิกจ้างจากสาเหตุคนล้นงานนั้น ไม่ถือว่าเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

ประเทศฝรั่งเศส ประมวลกฎหมายแรงงานได้บัญญัติถึงการจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างไว้ โดยคำนวณตามปีที่ทำงาน ค่าชดเชย 1 ปี หากจ่ายค่าจ้างเป็นรายชั่วโมง ได้ค่าชดเชย 20 ชั่วโมง หากจ่ายค่าชดเชยเป็นรายเดือนได้ค่าชดเชย 1 ใน 10 ของเดือนคำนวณจากส่วนเฉลี่ยของค่าจ้าง 3 เดือนสุดท้าย นอกจากนี้ การเลิกจ้างด้วยสาเหตุทางด้านเศรษฐกิจ การยุบเลิกตำแหน่งงานอันเกิดจากการปิดโรงงาน ให้มีการจ่ายค่าชดเชย

การใช้แรงงานหญิง

ประเทศเวียดนาม กฎหมายคุ้มครองแรงงาน ปี ค.ศ. 1994 บัญญัติถึงกรณีของการทำงานที่เท่าเทียมกันของลูกจ้างชายและหญิง การห้ามการเลือกปฏิบัติต่อหญิง การห้ามเลิกจ้างหญิงมีครรภ์ การห้ามหญิงทำงานหนัก งานอันตรายสิทธิการลาคลอดของหญิงมีครรภ์

ประเทศญี่ปุ่น พระราชบัญญัติมาตรฐานแรงงาน ปี ค.ศ. 1947 ได้กำหนดการคุ้มครองแรงงานหญิงไว้ในกรณีการทำงานกลางคืน การทำงานอันตราย การทำงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ์ สำหรับประเทศเกาหลีใต้ กฎหมายมาตรฐานแรงงาน ปี ค.ศ. 1998 คุ้มครองแรงงานหญิงโดยกำหนดห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงทำงานในช่วงเวลา 22.00 – 06.00 น. ห้ามลูกจ้างหญิงทำงานในเมืองแร่ใต้ดิน และกำหนดให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาคลอดได้ 60 วัน และยังกำหนดให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ขอเปลี่ยนงานทำที่เบาหรือง่ายขึ้นกว่าเดิม

ส่วนการเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศนั้น ในกรณีของค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 ได้มีการกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยลูกจ้าง โดยให้จ่ายค่าชดเชยไว้เป็นจำนวนที่คำนวณจากระยะเวลาที่ลูกจ้างทำงานไว้เป็นระยะเวลานานกว่าประเทศอังกฤษและประเทศฝรั่งเศส ส่วนค่าชดเชย กรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบการในกรณีที่ลูกจ้างไม่ประสงค์ที่จะเดินทางไปทำงานยังที่แห่งใหม่ โดยให้จ่ายค่าชดเชยไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของอัตราค่าชดเชยที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามมาตรา 118 กรณีค่าชดเชยที่นายจ้างปรับปรุงหน่วยงานหรือกิจการโดยการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาใช้นั้น ประเทศอังกฤษเป็นการเลิกจ้างสาเหตุจากคนล้นงานโดยได้รับค่าชดเชยปกติ ส่วนประเทศฝรั่งเศสก็เช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ ส่วนตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยตามมาตรา 118 หากลูกจ้างทำงานติดต่อกันเกิน 6 ปี ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยพิเศษเพิ่มอีก ตามมาตรา 122

กรณีค่าชดเชยที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้นั้น ประเทศอังกฤษมีการบัญญัติถึงการเลิกจ้างชั่วคราวหรือปิดงานชั่วคราวเพื่อให้ลูกจ้างยอมรับเงื่อนไขการทำงานที่นายจ้างกำหนด ประเทศฝรั่งเศส มีการเลิกจ้างด้วยสาเหตุทางด้านเศรษฐกิจถือเป็นการเลิกจ้างที่เป็นธรรม ส่วนพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ยังมีความไม่ชัดเจนในความหมาย เพราะว่าการที่นายจ้างมีความจำเป็นต้องหยุดกิจการโดยมิใช่เหตุสุดวิสัย ให้นายจ้างจ่ายเงินแก่ลูกจ้าง ซึ่งกรณีที่นายจ้างต้องหยุดกิจการนั้น ก็ด้วยสาเหตุของความจำเป็นแทบทั้งสิ้น การที่บัญญัติไว้เช่นนี้ ไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง

การใช้แรงงานหญิง ประเภทของงานที่ห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำ การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานล่วงเวลาและทำงานให้วันหยุด การห้ามนายจ้างให้

ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานในบางเวลา สิทธิการลาคลอดและสิทธิในการเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ์นั้น ส่วนใหญ่ที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานของต่างประเทศจะมีบัญญัติไว้ที่ชัดเจนกว่า เช่น มีการกำหนดอายุของครรภ์ที่ห้ามทำงานไว้ การให้สิทธิลาคลอดของหญิงมีครรภ์นั้นก็เป็นเวลาที่เหมาะสมกว่า ตลอดจนสิทธิการขอเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ์ก็มีความชัดเจน ที่นายจ้างสามารถที่จะเปลี่ยนงานให้แก่ลูกจ้างหญิงได้ ตามที่นายจ้างจะพิจารณาเห็นสมควรและเหมาะสม แต่กฎหมายฉบับใหม่บังคับนายจ้างมากเกินไป และคุ้มครองลูกจ้างหญิงเกินความจำเป็น ทำให้นายจ้างไม่ได้รับความเป็นธรรม ส่งผลให้นายจ้างไม่รับลูกจ้างหญิงทำงานมากขึ้น

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาประเด็นต่าง ๆ ของค่าชดเชยและการใช้แรงงานหญิงที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานบัญญัติไว้อย่างไม่เป็นธรรมต่อนายจ้างมาแล้ว และได้เปรียบเทียบกับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ และกฎหมายแรงงานของต่างประเทศมาแล้วนั้น จึงเห็นว่าพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ยังมีข้อบกพร่องที่สำคัญอีกบางประการที่ได้บัญญัติไว้อย่างไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ดังนั้น เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในการจ้างแรงงาน จึงควรที่จะได้มีการแก้ไขกฎหมายให้เหมาะสม ดังนี้

5.2.1 ค่าชดเชย

1) การจ่ายค่าชดเชย ตามมาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เห็นว่ากรณีนี้ กฎหมายบัญญัติไว้ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างในอัตราที่สูงเกินไป เมื่อเทียบกับสภาพเศรษฐกิจที่ไม่เอื้ออำนวยแก่การลงทุนในปัจจุบันนี้ โดยกำหนดเปลี่ยนแปลงข้อความของมาตรา 118 วรรคหนึ่ง เปลี่ยนเป็น ให้นายจ้าง จ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง ซึ่งเลิกจ้าง ดังต่อไปนี้

(1) ลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 30 วัน

(2) ลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 3 ปี แต่ไม่ครบ 6 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 90 วัน

(3) ลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 6 ปีขึ้นไป ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 180 วัน

ค่าชดเชย เป็นเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง นอกเหนือจากเงินประเภทอื่น ซึ่งนายจ้างตกลงจ่ายให้แก่ลูกจ้าง ฉะนั้น ค่าชดเชยจึงเป็นเงินพิเศษที่ลูกจ้างทำงานให้นายจ้างมากพอสมควร แต่ค่าชดเชยอัตราปัจจุบัน ลูกจ้างทำงาน 120 วัน ก็ได้ค่าชดเชยแล้ว ถือว่าลูกจ้างทำงานให้นายจ้างน้อยเกินไปที่สมควรจะได้ค่าชดเชย ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ค่าชดเชยที่ลูกจ้างสมควรจะได้รับ ควรทำงานให้แก่นายจ้าง ตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป นั่นคือ เหตุผลที่ปรับระยะเวลาการทำงานที่ได้รับค่าชดเชยใหม่ดังกล่าวข้างต้น

อนึ่ง การจ่ายค่าชดเชยอัตราเหลือ 3 ข้อ เพราะว่าการขยายตั้งแต่ 6 ปีขึ้นไปจนถึง 10 ปี ต่อไปก็ขยาย 10 ปีขึ้นไปอีก นายจ้างรับภาระมากเกินไป ฉะนั้นการจ่ายค่าชดเชยควรจะมีจุดสิ้นสุดอยู่ที่ 6 ปีขึ้นไปเท่านั้น ซึ่งจะได้เป็นบรรทัดฐาน โดยไม่ต้องขยายระยะต่อไปอีก จะทำให้เป็นธรรมแก่นายจ้างบ้าง

วรรคสองของมาตรา 118 ควรเปลี่ยนเป็น ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับแก่นายจ้างที่บอกกล่าวล่วงหน้า ให้ลูกจ้างทราบไม่น้อยกว่า 1 ปี เว้นแต่ลูกจ้างกระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งตาม มาตรา 119 และให้อำนาจแก่รัฐมนตรีที่จะเปลี่ยนแปลงค่าชดเชยได้ เมื่อเห็นว่สภาพเศรษฐกิจมีความเปลี่ยนแปลงไป โดยกำหนดค่าชดเชยใหม่โดยออกเป็นกฎกระทรวง

สาเหตุที่บอกกล่าวล่วงหน้า 1 ปี เพราะถ้านายจ้างจะเลิกจ้าง โดยบอกกล่าวล่วงหน้าให้ลูกจ้างทราบก่อนเลิกจ้าง 1 ปีนั้น ถือว่าเป็นธรรมต่อนายจ้าง นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ถึงแม้ว่าลูกจ้างจะทำงานมาแล้วกี่ปีก็ตาม เหตุเนื่องจากนายจ้างจะปิดกิจการ นายจ้างต้องวิเคราะห์ และทราบล่วงหน้าแล้วว่ากิจการไปไม่รอด เมื่อกิจการไปไม่รอดแล้ว ยังต้องมาจ่ายค่าชดเชยอีก ถือว่าไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง ในทางกลับกัน ถ้านายจ้างบอกกล่าวล่วงหน้าไม่ครบ 1 ปี หรือเลิกจ้างก่อนครบ 1 ปี นับแต่วันบอกกล่าวให้ลูกจ้างทราบอย่างนี้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยตาม มาตรา 118 วรรคหนึ่ง ตามปกติ

ส่วนกรณีที่ลูกจ้างเข้าทำงานกับนายจ้างแล้ว ต่อมาได้ออกจากงานก่อนที่สัญญาจ้างสิ้นสุดลงนั้น หากเป็นกรณีที่นายจ้างต้องเสียหายจากการที่เสียค่าใช้จ่ายในการฝึกงาน หรือการที่ต้องจ้างลูกจ้างคนใหม่เข้ามาทดแทนอย่างเร่งด่วนนั้น ให้กฎหมายบัญญัติกำหนดให้

สิทธิแก่นายจ้างที่จะเรียกค่าเสียหายดังกล่าวได้ แทนการที่จะให้นายจ้างกับ ลูกจ้างต้องมาทำสัญญากัน

2) กรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการไปตั้ง ณ ที่แห่งใหม่ ตามมาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 หากลูกจ้างประสงค์ที่จะไม่ไปทำงานยังสถานที่แห่งใหม่ อันมีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติของลูกจ้างหรือครอบครัวนั้น นายจ้างต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 1 ปี ก่อนย้ายสถานประกอบกิจการ ในกรณีนี้กำหนดให้นายจ้างแจ้งลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 1 ปี เหมือนมาตรา 118 วรรคสอง เพื่อจะได้เป็นบรรทัดฐานเดียวกัน กรณีนี้ คงไม่ใช่สาระสำคัญ เพราะการที่นายจ้างจะย้ายสถานประกอบกิจการนั้น ต้องสร้างสถานที่ประกอบกิจการอย่างน้อย 1 – 2 ปี ซึ่งเป็นเรื่องใหญ่ต้องมีการวางแผนมานานและลูกจ้างต้องรู้มานานด้วยเช่นกันว่า นายจ้างจะต้องย้ายสถานประกอบกิจการ แต่กรณีที่กฎหมายบังคับให้นายจ้างต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบนั้น อาจเป็นเพียงรูปแบบที่กฎหมายกำหนดขึ้นว่าให้นายจ้างต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ให้ครบถ้วนเท่านั้น แต่สาระสำคัญที่แท้จริงอยู่ที่ ถ้าลูกจ้างเห็นว่าการย้ายที่ทำงานใหม่มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติของลูกจ้างหรือครอบครัว และลูกจ้างไม่ประสงค์ที่จะไปทำงานด้วย ให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างได้โดยมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษ ซึ่งกรณีของการย้ายสถานประกอบกิจการของนายจ้างนั้น ก็ถือว่าเป็นภาระหนักแก่นายจ้างทางด้านค่าใช้จ่ายอยู่แล้ว การที่บัญญัติให้ลูกจ้างไม่ประสงค์จะไปทำงานที่แห่งใหม่ได้รับค่าชดเชยพิเศษอีกเช่นนี้ จึงเกิดความไม่เป็นธรรมแก่นายจ้าง ผู้เขียน จึงเสนอแนะให้ลูกจ้างที่ไม่ประสงค์ไปทำงานยังที่แห่งใหม่ โดยนายจ้างแจ้งให้ลูกจ้างทราบไม่น้อยกว่า 1 ปีก่อนวันย้ายสถานประกอบกิจการ ถือว่านายจ้างไม่มีผลผูกพันต้องจ่ายค่าชดเชย

3) กรณีนายจ้างปรับปรุงหน่วยงานหรือกิจการโดยการนำเอาเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาใช้ในหน่วยงานนั้น เป็นกรณีที่นายจ้างจำเป็นต้องปรับปรุงหน่วยงาน กระบวนการผลิตจำหน่าย หรือบริการอันเนื่องจากการนำเครื่องจักรมาใช้ จึงควรที่กฎหมายจะให้การสนับสนุนให้นายจ้างได้ทำการปรับปรุงได้ง่ายขึ้น โดยให้นายจ้างแจ้งให้ลูกจ้างทราบไม่น้อยกว่า 1 ปีก่อนจะเลิกจ้าง และให้นายจ้างแจ้งวันที่เลิกจ้าง เหตุผลการเลิกจ้าง และรายชื่อเลิกจ้างก่อนต่อพนักงานตรวจแรงงาน

เหตุผลที่นายจ้างต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้า 1 ปีก่อนปรับปรุงหน่วยงาน หรือการนำเอาเทคโนโลยีมาใช้ นายจ้างต้องคิด ประชุม ปรึกษาหารือแล้วว่า นโยบายของนายจ้างจะไปในทิศทางไหนในอนาคต เมื่อนายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้าง ตามมาตรา 121 แล้ว นายจ้างจะต้องบอกกล่าวล่วงหน้าให้ลูกจ้างทราบ 1 ปี นายจ้างก็ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ถือว่าเป็นธรรมต่อนายจ้าง เพราะจะได้ไม่เพิ่มภาระให้แก่นายจ้างที่ต้องมีต้นทุนที่สูงต่อกิจการ และเป็นธรรมต่อลูกจ้างด้วย เพราะลูกจ้างจะได้ไปหางานใหม่ทำได้ ในทางกลับกัน นายจ้างไม่บอกกล่าวล่วงหน้า หรือบอกกล่าวล่วงหน้าไม่ครบ 1 ปี นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยเต็มจำนวน และให้เป็นบรรทัดฐานเดียวกัน ตามมาตรา 118 และ มาตรา 120

5.2.2 การใช้แรงงานหญิง

1) ประเทศของงานที่ห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำ ในกรณีของงานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะ กรณีนี้กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ชัดเจนว่าลูกจ้างหญิงจะต้องตั้งครรรภ์ได้กี่เดือนจึงจะห้ามขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะ เพราะในช่วงของการตั้งครรรภ์ไม่เกิน 4 เดือนนั้น สภาพร่างกายของลูกจ้างหญิงยังคงปกติแทบจะไม่มีเปลี่ยนแปลงให้เห็น นายจ้างย่อมจะไม่ทราบ จึงไม่เป็นธรรมต่อนายจ้าง และกรณีการติดไปกับยานพาหนะนั้น ควรห้ามให้ชัดเจนว่าต้องติดพาหนะไปในลักษณะใด ถ้าติดไปในลักษณะของการที่จะต้องทำงาน เช่น เป็นพนักงานเก็บค่าโดยสาร พนักงานต้อนรับบนรถยนต์โดยสาร หรือพนักงานส่งของเช่นนี้ น่าจะถือได้ว่าเป็นกรณีของการห้ามติดไปกับยานพาหนะได้ แต่ถ้าติดยานพาหนะไปในลักษณะของการไปตรวจงาน ซึ่งไม่ใช่เป็นการปฏิบัติงานที่เกี่ยวกับยานพาหนะโดยตรงแล้ว ไม่น่าจะถือเป็นข้อห้าม เพราะสภาพในปัจจุบัน การเดินทางโดยทั่วไปของผู้คนไม่เว้นแม้หญิงมีครรภ์ใกล้จะคลอดก็ตาม ต้องใช้รถยนต์เป็นพาหนะด้วยกันทั้งสิ้น ซึ่งมีผลไม่ต่างไปจากการที่ต้องติดไปกับยานพาหนะในการทำงาน แต่ในกรณีนี้ควรห้ามลูกจ้างหญิงมีครรภ์ติดหรือไปกับยานพาหนะในลักษณะของการที่ต้องทำงานบนยานพาหนะโดยชัดเจน เช่น ทำหน้าที่เป็นพนักงานขับรถโดยสารประจำทาง พนักงานเก็บค่าโดยสาร พนักงานต้อนรับบนรถยนต์โดยสาร เป็นต้น

2) การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานล่วงเวลาและทำงานในวันหยุด ควรมีการกำหนดอายุการตั้งครรภ์ไว้ให้ชัดเจน คือ ห้ามทำงานล่วงเวลาและทำงานในวันหยุด ในช่วงที่มีครรภ์เกินกว่า 4 เดือนขึ้นไป และกรณีของการห้ามลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานล่วงเวลานี้ แม้จะมีกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2541) ข้อ 5 ที่อนุญาตให้นายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานล่วงเวลาได้เมื่อลูกจ้างยินยอม แต่ก็ได้จำกัดประเภทตำแหน่งงานของลูกจ้างหญิงในกลุ่มนี้ ซึ่งส่วนใหญ่ทำงานในสำนักงาน และเป็นเพียงกลุ่มเล็ก ๆ ของสถานประกอบการ แต่ยังมีลูกจ้างหญิงมีครรภ์ในกลุ่มของแรงงานแต่ทำงานที่มีลักษณะเบา เช่น งานตัดเย็บเสื้อผ้า งานบรรจุอาหาร งานประกอบชิ้นส่วนอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นงานที่เหมาะสมแก่ลูกจ้างหญิงเพราะต้องการความปราณีต หากลูกจ้างหญิงมีครรภ์และต้องห้ามทำงานล่วงเวลาในช่วงที่นายจ้างมีความต้องการที่จะเพิ่มผลผลิตแล้ว อาจเกิดความเสียหายแก่นายจ้างได้ จึงควรที่จะต้องกำหนดอายุครรภ์ให้ชัดเจนหรือเพิ่มประเภทงานที่อนุญาตให้ลูกจ้างหญิงทำได้ในกฎกระทรวงก็อาจแก้ปัญหาให้แก่ นายจ้างได้

3) การห้ามนายจ้างให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานในบางช่วงเวลา ควรมีการกำหนดอายุครรภ์ของลูกจ้างหญิงซึ่งห้ามทำงานในเวลากลางคืน ไว้ให้ชัดเจนเพราะหญิงมีครรภ์ในช่วงระยะตั้งแต่เริ่มตั้งครรภ์ถึง 4 เดือนนั้น สามารถทำงานได้ตามปกติ แต่อาจมีบางเวลาที่อาจมีอาการแพ้ท้องบ้าง แต่ก็ยังถือว่าสภาพร่างกายยังแข็งแรงเป็นปกติ แต่เมื่อระยะการตั้งครรภ์เกิน 4 เดือนขึ้นไปแล้วนั้น ร่างกายจะเริ่มมีความผิดปกติ น้ำหนักตัวจะเพิ่มมากขึ้น ความต้องการเวลาพักผ่อนมีเพิ่มมากขึ้น¹ ดังนั้น ในช่วงนี้จึงควรห้ามมิให้ ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานในเวลากลางคืน ตั้งแต่เวลา 22.00 – 06.00 นาฬิกา

4) สิทธิการลาคลอดและสิทธิในการเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ์สิทธิการลาคลอดของลูกจ้างหญิงมีครรภ์ กรณีนี้ แม้ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับนี้ จะไม่มีบทกำหนดโทษสำหรับนายจ้างที่ฝ่าฝืนไม่ยอมให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ลาคลอดบัญญัติไว้ก็ตาม แต่ตามสำนึกของหลักมนุษยธรรมของนายจ้างก็ต้องอนุญาตให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ลาคลอดได้

¹ รมณี สุขผล. "การคุ้มครองการใช้แรงงานหญิงตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 : ศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศขององค์การแรงงานระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศ" วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2543, หน้า 171.

ตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่กรณีนี้ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานเดิม² ก่อนที่จะมีการแก้ไขวันลาคลอดเป็น 90 วันนั้นได้กำหนดระยะเวลาการลาคลอดไว้ 60 วัน การที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้กำหนดระยะเวลาให้สิทธิแก่ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ไว้ 90 วันนั้นถือตามระยะเวลาของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน (พ.ศ. 2515) เดิมนั่นเอง ซึ่งนายจ้างที่ต้องขาดแคลนลูกจ้างหญิงที่ต้องลาคลอดติดต่อกัน 90 วัน ในคราวเดียวกันหลายคนนั้น ทำให้นายจ้างต้องประสบกับปัญหาการขาดแคลนลูกจ้าง จึงควรกำหนดเวลาคลอดไว้ 60 วันเหมือนกฎหมายเดิม แต่ให้นายจ้างรับภาระการเลี้ยงดูทารกแก่ลูกจ้างหญิงไว้ด้วย โดยกำหนดให้นายจ้างจัดสถานเลี้ยงดูเด็กก่อน ที่มีอายุไม่เกิน 1 ปี และจัดให้ลูกจ้างหญิงมีเวลาพักให้นมบุตรวันละ 2 ช่วง ๆ ละไม่เกิน 30 นาที เพื่อเป็นการลดเวลาการลาคลอดเพื่อเลี้ยงดูบุตรทารก และประการสำคัญ ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างแม่กับลูกมีความใกล้ชิดมากยิ่งขึ้นกว่าที่จะจ้างผู้อื่นมาเลี้ยงดู ลักษณะคล้ายกับประเทศญี่ปุ่น

(2) สิทธิในการเปลี่ยนงานของลูกจ้างหญิงมีครรภ์ ควรมีการกำหนดคำว่า “งานที่เหมาะสม” ให้มีความชัดเจน คือ ต้องเป็นงานที่นายจ้างเห็นว่าเหมาะสมแก่ตัว ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ เพราะหากเป็นงานที่เหมาะสมแก่ลูกจ้างหญิงแล้ว หากสถานประกอบการแห่งนั้นไม่มีงานที่เหมาะสมแก่ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ เช่น ลูกจ้างหญิงมีครรภ์นั้นเป็นเพียงลูกจ้างใช้แรงงาน โดยไม่มีพื้นฐานความรู้ที่จะให้ไปทำงานสำนักงานได้ นายจ้างก็ควรต้องให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์นั้น นั่งอยู่กับโต๊ะทำงานโดยไม่ให้ทำงานอะไร เพราะหากให้ทำงานที่อื่นที่ไม่เหมาะสมกับลูกจ้างหญิง นายจ้างอาจมีความผิด ดังนั้น จึงควรมีการกำหนดให้นายจ้างเปลี่ยนงานที่เห็นว่าเหมาะสมและเป็นงานเบาเหมาะสมกับสภาพร่างกายของลูกจ้างหญิงมีครรภ์ไว้เช่นนี้แล้ว จะมีความอ่อนตัวของกฎหมายที่ให้นายจ้างได้ใช้ดุลยพินิจได้อย่างเหมาะสมกับสภาพของงานและสถานประกอบการนั้น ๆ

² ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 15 เมษายน พ.ศ. 2515 ข้อ 18.

จากที่ได้กล่าวมาทั้งหมดนั้น เพื่อต้องการจะชี้ให้เห็นว่าความเป็นธรรมในการจ้างงาน อาจก่อให้เกิดความมั่นคงทางเศรษฐกิจและสังคมของประเทศได้ในส่วนหนึ่ง อันเป็นผลมาจากความมีประสิทธิภาพของกฎหมายคุ้มครองแรงงานนั่นเอง การพัฒนาปรับปรุงกฎหมายคุ้มครองแรงงานให้มีความเป็นธรรมในการแรงงาน อาจถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน จึงมีความสำคัญต่อการพัฒนาประเทศได้ประการหนึ่ง เพราะการจ้างงานมีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งต่อเศรษฐกิจ แต่จำเป็นจะต้องได้รับความร่วมมือจากภาครัฐในการให้ความสนับสนุน เพื่อแก้ไขปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ ให้ลดน้อยลง

ท้ายที่สุดนี้ ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าในอนาคตอันใกล้นี้ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 จะได้รับการพัฒนาและปรับปรุง จนสามารถแก้ไขปัญหาให้มีความเป็นธรรมทั้ง 2 ฝ่าย เพื่อจะได้มีความมั่นคงในการร่วมกันทำงานระหว่างนายจ้างและลูกจ้างเป็นอย่างดีและมีประสิทธิภาพ เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาประเทศชาติต่อไป

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

กิติพงศ์ หังสพฤกษ์ และ วินัย ตูวิเชียร. กฎหมายแรงงาน หน้าที่ 12. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

กุลพล พลวัน. พัฒนาการแห่งสิทธิมนุษยชน. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2539.

เกษมสันต์ วิลาวรรณ. คำอธิบายกฎหมายแรงงาน. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2542.

_____ . กฎหมายแรงงานกับการบริหารงานบุคคล. พิมพ์ครั้งที่ 8 ปรับปรุงใหม่. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2542.

เกษมสันต์ วิลาวรรณ และเจริญ ศิริพันธ์. แรงงานสัมพันธ์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2521.

คณะกรรมการประสานงานองค์การสิทธิมนุษยชน (กปส.). สิทธิมนุษยชน. คณะกรรมการประสานงานองค์การสิทธิมนุษยชน (กปส.), 2540.

ฉัตรทิพย์ นาถสุภา. ประวัติศาสตร์การปฏิวัติอุตสาหกรรมเปรียบเทียบ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ธรรมสาร, 2536.

ธีระ ศรีธรรมรักษ์. กฎหมายแรงงาน. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2536.

นิคม จันทรวีฑูร. ประเทศไทยกับประมวลกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531.

วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม. ย่อหลักกฎหมายแรงงาน. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2543.

_____ . กฎหมายแรงงานสำหรับผู้บริหาร. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2539.

- วรวิมล นีร์ญรักษ์. ประวัติศาสตร์เศรษฐกิจยุโรป. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2520.
- สมพร พรหมนิดาธร. คำอธิบายพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541. กรุงเทพฯ : ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร. มปป.
- สุดาศิริ วดวงศ์. กฎหมายคุ้มครองแรงงาน. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2543.
- เสนาะ ดิยาวี. การบริหารงานบุคคล. เพิ่มเติมครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2516.
- สุโขทัยธรรมมาธิราช, มหาวิทยาลัย. เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแรงงาน. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช.
- หยุด แสงอุทัย. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529.
- เอกพร รักความสุข. เจตนารมณ์ของกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับใหม่. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, คณะกรรมการกิจการสังคม. พรรคความหวังใหม่, 2541.

วารสาร

- กมลชัย รัตนสกาวงศ์. "แนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองแรงงาน." วารสารนิติศาสตร์. เล่ม 2 ปีที่ 11. 2523.
- เกษมสันต์ วิลาวรรณ. "รูปแบบใหม่ของการบัญญัติกฎหมายในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541." ตลพาท. เล่ม 2 ปีที่ 45, 2541.
- . ————. "กฎหมายแรงงาน." รวมคำบรรยาย ภาคหนึ่ง. เล่ม 2 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2542.
- เกียรติ พูนสมบัติเลิศ. "ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับคดีเลิกจ้างไม่เป็นธรรม." วารสารแรงงาน. 2534.

- “ข่าวสารตลาดแรงงาน.” กองวิชาการและแผนงาน กรมจัดหางาน กระทรวงแรงงานและ
สวัสดิการสังคม. ปีที่ 8, ฉบับที่ 97. เมษายน 2544.
- คณิต ฅ นคร. “คุณธรรมทางกฎหมายกับการใช้กฎหมายอาญา.” วารสารอัยการ. ปีที่ 3
ฉบับที่ 25, 2523.
- ชลินทร์ อมรธรรม. “หน้าที่และความรับผิดชอบของลูกจ้าง.” การแรงงาน. กรุงเทพฯ :
โรงพิมพ์ไทยเชชม, 2517.
- นิคม จันทรวีฑูร. “วิวัฒนาการของสมาคมลูกจ้าง.” การแรงงาน. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์
ไทยเชชม, 2517.
- เทอดศักดิ์ จันทรสระแก้ว. “กฎหมายแรงงานเวียดนาม.” วารสารแรงงาน. 12,4 (ต.ค.-
ธ.ค.2539)
- ทักษิณ ศุกราศัย “เวลาทำงานและวันหยุดงานของคนงานในประเทศอังกฤษ.” วารสาร
แรงงาน. ฉบับที่ 6, 2506.
- ธีระ ศรีธรรมรักษ์. “ก้าวใหม่ของ พ.ร.บ.คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.” รัพี ๔๑.
คณะนิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2541.
- บทเรียนผู้ประกอบการ. “ผู้หญิงญี่ปุ่นกับการทำงาน.” วารสารคลังสมอง. ฉบับที่ 90
มี.ค. 2534.
- เบญจา จิรภัทรพิมล. “แรงงานสตรีกับการพัฒนาอุตสาหกรรมของประเทศญี่ปุ่น.” ไทย
ญี่ปุ่นศึกษา. เม.ย. 2536.
- ลาวัณย์ ถนัดศิลป์กุล. “สตรีกับพัฒนาการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิของสตรี : ศึกษา
พัฒนาการในประเทศอังกฤษ.” วารสารสุขโขทัยธรรมมาธิราช. ฉบับที่ 1, มี.ย..
2535.
- วงศ์ จันทอง. “การส่งออกแรงงานไทย อดีต ปัจจุบัน และอนาคต.” รวบรวมบทความที่
น่าสนใจ. กรุงเทพมหานคร, 2537.
- สรจ.สุรินทร์. “นายจ้าง ลูกจ้างเป็นส่วนหนึ่งของสถานประกอบการ.” วารสารแรงงาน
สัมพันธ์. ปีที่ 40 ฉบับที่ 5 ก.ย. – ต.ค. 2542.

สุรศักดิ์ มณีศร. "การเปลี่ยนแปลงค่าชดเชยในกฎหมายแรงงาน." วารสารนิติศาสตร์.

ปีที่ 26 ฉบับที่ 4 ธ.ค. 2539.

"สถานการณ์มีงานทำและว่างงาน ปี 2543." รายงานการสำรวจภาวะการทำงานของประชากร
สำนักงานสถิติแห่งชาติ สำนักนายกรัฐมนตรี, 2543.

เอกสารอื่นและวิทยานิพนธ์

เกษมสันต์ วิลาวรรณ. "กฎหมายแรงงาน." รวมคำบรรยาย ภาคหนึ่ง เล่ม 3. สมัยที่ 52.

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2542.

_____ . "การจ่ายค่าชดเชยกรณีนายจ้างลดจำนวนลูกจ้าง." เอกสารประกอบการ
สัมมนาเรื่อง Renginerring อย่างไรไม่ให้ผิดกฎหมายไทย. กรุงเทพมหานคร,
2538.

คณะกรรมการร่วมภาคเอกชน 3 สถาบัน (กกร.) "ประเด็นปัญหาและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับ
ผลกระทบจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541."

ธีระ ศรีธรรมรักษ์. "แม่บ้านไทยกับปัญหาจ้างงานในฮ่องกง." การสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง
การบังคับใช้กฎหมายกับปัญหาแรงงานอพยพ จัดโดยสมาคมกฎหมายแรงงาน.
กรุงเทพมหานคร : ม.ป.ท., 2537.

ปิ่นวลี สุจริตกุล "เทคโนโลยีสมัยใหม่กับการเลิกจ้างในภาคอุตสาหกรรม." วิทยานิพนธ์

นิติศาสตร์มหาบัณฑิต. มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2538.

พรชัย มนต์ศิริเพ็ญ. "ค่าเสียหายที่ซ้ำซ้อนของลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้าง." วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์
มหาบัณฑิต. มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2541.

มณี สุขผล. "การคุ้มครองการใช้แรงงานหญิงตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.

: ศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศขององค์การแรงงาน

ระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศ." วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต.

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2543.

บทเรียนผู้ประกอบการ "ผู้หญิงญี่ปุ่นกับการทำงาน." วารสารคลังสมอง. ฉบับที่ 90,

มีนาคม 2534.

- "วิเคราะห์งบประมาณ ปี 38 สนองประโยชน์ใคร" **ฐานเศรษฐกิจ**. มิ.ย. 2537.
 สุชาติ หล่อโลหการ. "ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับสภาพแรงงานในไทย" วิทยานิพนธ์
 นิติศาสตรมหาบัณฑิต. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2527.
 อนันต์ ชุมวิสูตร. "การกระทำอันไม่เป็นธรรมตามกฎหมายแรงงาน" วิทยานิพนธ์นิติศาสตร
 มหาบัณฑิต. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523.

กฎหมาย

- ประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม เรื่อง อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ ลงวันที่ 22 ธันวาคม
 2543
 ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515
 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
 พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541
 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

ภาษาต่างประเทศ

Books

- Code de Travail. Paris : Dalloz, 1991
 Kozo Kagawa. "Child Labour in Japan" (This paper is presented at
 the third Asian Region Congress of Labour Law and Social
 security) Bangkok. Thailand, 1985.
 Labour Code Law of Vietnam. 1994.
 Labour standards Act of Korea. 1998.
 Labour standards Law of Japan. 1947.
 National Labour Relation Act. Labour Law and Legislation. South
 - Western Publishing Co., Ohio, 1956.

Pitt Gwyneth. Employment Law. London : Sweet & Maxweel, 1992.

Selwyn, N.M. Selwyn's Law of Employment. London : Butterworths, 1991.



ประวัติผู้เขียน

- ชื่อ ชื่อสกุล : นายวิชัย ล้ำสุทธิ
วัน เดือน ปีเกิด : 23 กรกฎาคม 2510
สถานที่เกิด : จังหวัดระยอง
วุฒิการศึกษา : - ประถมศึกษาปีที่ 6 โรงเรียนวัดมาบข่า (มาบข่าวิทยาคาร)
จังหวัดระยอง
: - มัธยมศึกษาตอนต้น โรงเรียนนิคมวิทยา จังหวัดระยอง
: - มัธยมศึกษาตอนปลาย โรงเรียนปทุมคงคา
กรุงเทพมหานคร
: - นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม พ.ศ. 2537
ตำแหน่งหน้าที่การงาน : สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง