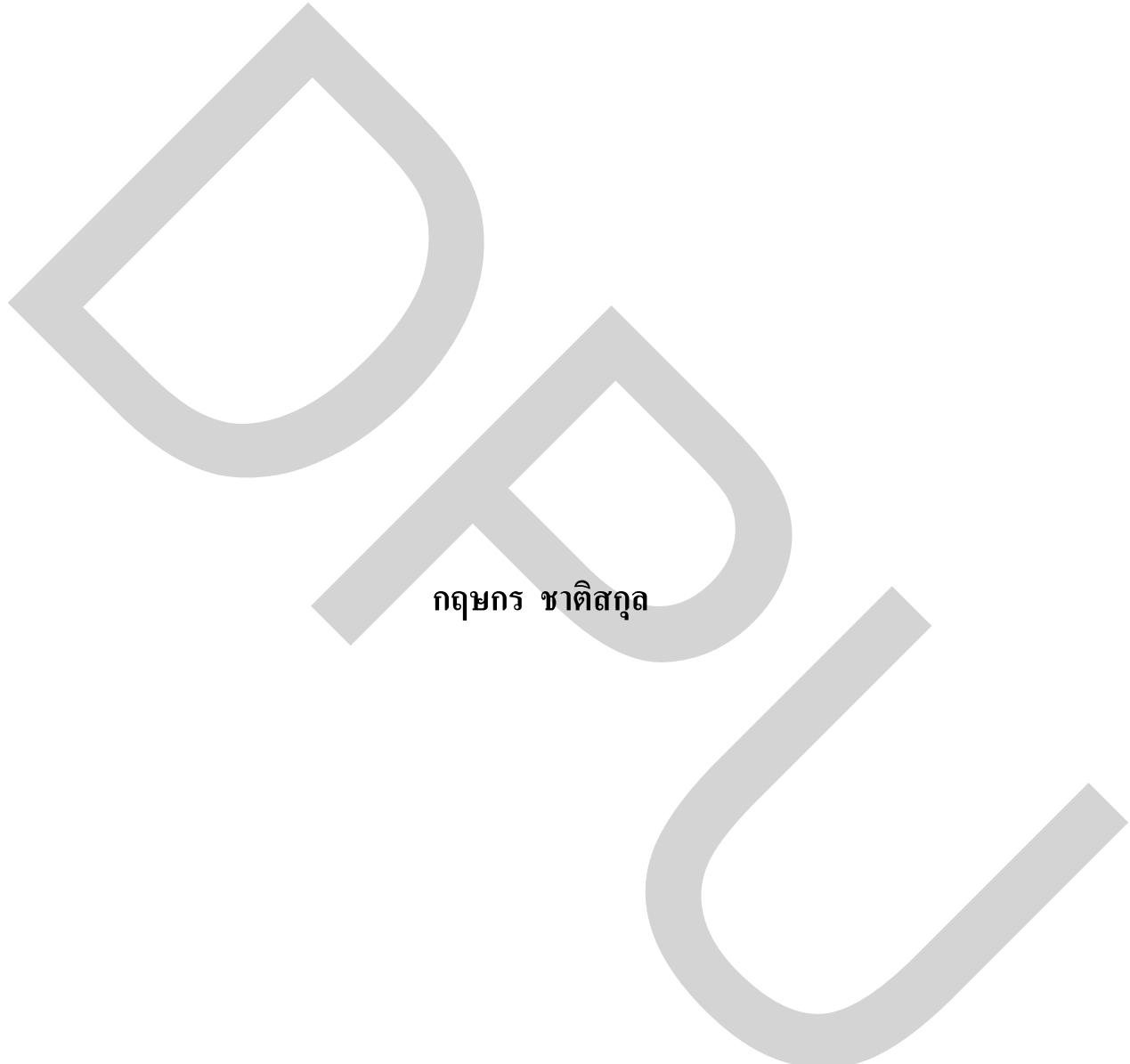


ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความไม่เสมอภาคในการจ้างงานของลูกจ้างตาม
กฎหมายคุ้มครองแรงงาน



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2554

**Problems on Unequality in Working of Employee Along with the
Labour Protection Law**



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Graduate School, Dhurakij Pundit University

2011

กิตติกรรมประกาศ

ขอขอบพระคุณท่าน ศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์ ที่ได้ให้โอกาสกรรมการในการศึกษาค้นคว้า ในหัวข้อวิทยานิพนธ์ ซึ่งเป็นหัวข้อที่ผมให้ความสนใจมาก และทุ่มเทในการค้นคว้า และหาข้อมูลต่างๆ เพื่อทำวิทยานิพนธ์ดังกล่าว และขอขอบพระคุณประธานกรรมการวิทยานิพนธ์ คือ ท่าน ศาสตราจารย์ ดร.ไพบูลย์ พิพัฒนกุล ที่ได้สละเวลาเป็นประธานกรรมการวิทยานิพนธ์ ตลอดจนขอขอบพระคุณกรรมการวิทยานิพนธ์ คือ ท่าน รองศาสตราจารย์ ดร.วิจิตร วิเชียรชุม และท่านอาจารย์รุ่งโรจน์ รีนเริงวงศ์ ซึ่งเป็นผู้ที่มีความเชี่ยวชาญอย่างยิ่งเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองแรงงาน สำหรับคำแนะนำต่างๆ ที่ท่านอาจารย์ได้ให้ไว้รวมถึงขอขอบคุณห้องสมุดทุกแห่งที่ผมได้ไปทำการศึกษาค้นคว้า โดยเฉพาะห้องสมุดของมหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ที่เป็นแหล่งรวมข้อมูล และมีหนังสือเกี่ยวกับกฎหมายแรงงานใหม่ๆ อยู่เป็นจำนวนมาก ไม่ว่าจะเป็นหนังสือกฎหมายแรงงานของไทย และหนังสือกฎหมายแรงงานของต่างประเทศ รวมทั้งขอขอบคุณครอบครัวของผมที่เป็นกำลังใจให้อยู่ตลอดเวลา

กฤษกร ชาติสกุล

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	๘
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	๙
กิตติกรรมประกาศ.....	๙
บทที่	
 1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	3
1.3 สมมุติฐานในการวิจัย.....	3
1.4 วิธีการวิจัยและขอบเขตของการศึกษา.....	3
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย.....	4
 2. ประวัติความเป็นมาของความเสมอภาค	5
2.1 ความเป็นมาของหลักความเสมอภาคทางด้านแนวคิดเชิงปรัชญาตะวันตก.....	5
2.1.1 ยุคสมัยอียิปต์ – เมโซโปเตเมีย	5
2.1.2 ยุคสมัยกรีก – โรมัน	5
2.1.3 ยุคก่อตั้งสำนักสโตอิกส์ (Stoic School)	6
2.1.4 ยุคสมัยกลาง.....	7
2.1.5 ยุคฟื้นฟูและปฏิรูปตามแนวปรัชญาร่วมสมัย	7
2.2 ความเป็นมาของหลักความเสมอภาคทางด้านแนวคิดและทฤษฎีในระบบกฎหมายสากล.....	8
2.3 ความเป็นมาในเรื่องหลักความเสมอภาคตามกฎหมายระหว่างประเทศ.....	10
2.4 ความเป็นมาในเรื่องหลักความเสมอภาคตามกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ (ILO).....	15
2.4.1 ความเป็นมาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ	15
2.4.2 ความเสมอภาคบนหลักการขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ	18
2.5 ความเป็นมาในเรื่องความเสมอภาคตามกฎหมายอังกฤษ	23
2.6 ความเป็นมาในเรื่องความเสมอภาคตามกฎหมายสหราชอาณาจักร.....	25
2.7 ความเป็นมาในเรื่องความเสมอภาคตามกฎหมายไทย	26

สารบัญ (ต่อ)

หน้า	
27	2.7.1 ความเสมอภาคตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
30	2.7.2 ความเสมอภาคตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานก่อนปี พ.ศ. 2541
3. ความเสมอภาคในการทำงานตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของต่างประเทศ เปรียบเทียบกับของไทย.....	32
32	3.1 หลักกฎหมายต่างประเทศ
32	3.1.1 ความเสมอภาคในการทำงานตามกฎหมายอังกฤษ
33	3.1.1.1 การเลือกปฏิบัติทางเพศ (Sex Discrimination)
40	3.1.1.2 การเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ (Race Discrimination)
41	3.1.1.3 การเลือกปฏิบัติคนพิการ (Disability Discrimination)
42	3.1.1.4 การเลือกปฏิบัติคนพิการทางศาสนาและความเชื่อทางศาสนา (Discrimination on Grounds of Religion and Belief)
42	3.1.1.5 ความเสมอภาคในการจ่ายค่าตอบแทน (Equal Pay)
43	3.1.1.6 การเลือกปฏิบัติคนพิการทางอายุ (Age Discrimination)
45	3.1.2 ความเสมอภาคในการทำงานตามกฎหมายสหราชอาณาจักร.....
46	3.1.2.1 กฎหมายว่าด้วยสิทธิพลเมือง 1964 (The Civil Rights Act of 1964)
51	3.1.2.2 ความเสมอภาคในการจ่ายค่าตอบแทน (Equal Pay)
52	3.1.2.3 การเลือกปฏิบัติคนพิการทางอายุ (Age Discrimination)
53	3.1.2.4 การเลือกปฏิบัติคนพิการ (Discrimination Against Disables Workers)
54	3.1.2.5 การคุ้มครองจากการถูกต่อต้านจากนายจ้าง (Protection Against Retaliation)
54	3.2 หลักกฎหมายของไทยที่เกี่ยวข้อง
54	3.2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย.....
55	3.2.2 กฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย.....

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4. วิเคราะห์เปรียบเทียบความไม่เสมอภาคของลูกจ้างในการทำงานตามกฎหมาย คุ้มครองแรงงาน	65
4.1 ปัญหาความไม่เสมอภาคของลูกจ้างในการถูกล่วงเกินทางเพศ	65
4.2 ปัญหาความไม่เสมอภาคของลูกจ้างในการมีสิทธิลาที่เกี่ยวเนื่องจากการลา คลอด	70
4.3 ปัญหาความไม่เสมอภาคของลูกจ้างในการใช้แรงงาน	75
4.4 ปัญหาความไม่เสมอภาคของลูกจ้างในการจ่ายค่าตอบแทนการทำงาน	83
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ	88
5.1 บทสรุป	88
5.2 ข้อเสนอแนะ	89
บรรณานุกรม	92
ภาคผนวก	98
ภาคผนวก ก. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (เฉพาะบทที่เกี่ยวกับความเสมอภาค)	99
ภาคผนวก ข. พระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ	109
ประวัติผู้เขียน	127

หัวข้อวิทยานิพนธ์ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความไม่เสมอภาคในการจ้างงานของลูกจ้าง
ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน
ชื่อผู้เขียน กฤษกร ชาติสกุล
อาจารย์ที่ปรึกษา ศาสตราจารย์ ดร. นิรันดร์ ศรีธรรมรักษ์
สาขาวิชา นิติศาสตร์
ปีการศึกษา 2553

บทคัดย่อ

ปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างถือว่าเป็นปัญหาใหญ่ที่ควรได้รับการแก้ไข เพราะส่งผลกระทบต่อลูกจ้าง นัยจ้าง รวมถึงเศรษฐกิจและสังคมโดยรวมด้วย ดังนั้น การจัดปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงานเพื่อให้ความคุ้มครองการทำงานของลูกจ้างให้ได้รับความเสมอภาคเท่าเทียมกัน ถือว่าเป็นหลักการสำคัญที่ทำให้ลูกจ้างทุกคนสามารถที่จะทำงานโดยใช้ความสามารถของตน ได้อย่างเต็มที่ และมีความสุขในการทำงานโดยไม่ถูกปฏิเสธ และเป็นการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง หรือระหว่างลูกจ้างด้วยกันในการทำงาน รวมถึงการสร้างความ饶รื่นในการทำงานด้วย และจะทำให้การทำงานมีประสิทธิภาพ ซึ่งในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศองค์กรหรือประเทศสหรัฐอเมริกา ต่างก็กำหนดและให้ความสำคัญในการให้ความคุ้มครองในเรื่อง ความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงาน โดยทั้งสองประเทศนี้มีการออกกฎหมาย “Discrimination Law” หรือ “กฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ” เพื่อให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้าง ไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างประเภทใด ก็จะได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายดังกล่าว Discrimination Law ของทั้งสองประเทศนี้ ได้มีการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในเรื่องของความเสมอภาคในการทำงานอย่างกว้างขวาง ซึ่งกฎหมายมีความชัดเจนครอบคลุม และกว้างขวาง รวมถึงเป็นการกำหนดแนวทางในการปฏิบัติระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง เพื่อให้เกิดความเสมอภาคขึ้นในการทำงาน ซึ่ง Discrimination Law ของทั้งสองประเทศดังกล่าว มีการให้ความคุ้มครองในเรื่องของ การเลือกปฏิบัติทางเพศ (Sex Discrimination) การเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ (Race Discrimination) การเลือกปฏิบัติทางศาสนา (Religious Discrimination) การเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานแห่งความพิการ (Disability Discrimination) และการเลือกปฏิบัติทางอายุ (Age Discrimination) ซึ่งกฎหมาย Discrimination Law ที่ให้ความคุ้มครองในรูปแบบต่างๆ เหล่านี้ จะมีแนวทางที่คล้ายกัน ซึ่งแสดงให้เห็นถึงความเป็นเอกภาพในการบัญญัติกฎหมายเพื่อนำมาใช้บังคับ แต่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งเป็นกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยนั้น

ได้มีการบัญญัติหลักในเรื่องของความเสมอภาคในการทำงานໄว้เพียงมาตรฐาน 15 มาตรាជเดียว โดยมิได้กำหนดแนวทางและรายละเอียดเกี่ยวกับกฎหมายดังกล่าวໄว้อย่างชัดเจน นอกจากนี้การให้ความคุ้มครองในเรื่องของความเสมอภาคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นั้น จะเน้นความสำคัญในการให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับความเสมอภาคระหว่างลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงเท่านั้น โดยมิได้มีการบัญญัติถึงการให้ความคุ้มครองในเรื่องของความเสมอภาคแก่ลูกจ้างในประเภทอื่นๆ เช่น ลูกจ้างที่พิการ ลูกจ้างที่สูงอายุ ลูกจ้างที่เป็นพวกลักษรรวมเพศ หรือการให้ความคุ้มครองในเรื่องอื่นๆ เช่น ศาสนา เชื้อชาติ เป็นต้น

การที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย ให้ความเสมอภาคแก่ลูกจ้างไม่ก็ว่างขาวและครอบคลุมเท่าที่ควร จึงทำให้เกิดเป็นปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างขึ้น ดังนั้น กรณีการปรับปรุง แก้ไข เพิ่มเติม กฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย ให้มีการให้ความคุ้มครองในเรื่องของความเสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างดังกล่าว ให้ก็ว่างขาวและชัดเจนยิ่งขึ้น เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการทำงานในสังคมปัจจุบัน และสอดคล้องกับประเทศต่างๆ เพราะถ้าลูกจ้างได้รับความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคอย่างเท่าเทียมกันทุกคน ก็จะทำให้การทำงานในสถานประกอบการนั้นๆ มีประสิทธิภาพ ไม่เกิดความขัดแย้งในการทำงาน และการทำงานร่วมกันระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง หรือระหว่างลูกจ้างด้วยกันเป็นไปอย่างราบรื่น ซึ่งจะส่งผลให้เกิดการพัฒนาประเทศ ไม่ว่าจะเป็นทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และในด้านอื่นๆ เพื่อเป็นแรงผลักดันให้ประเทศไทยทัดเทียมกับนานาอารยประเทศทั่วโลก

Thesis Title	Problems on Unequality in Working of Employee Along with the Labour Protection Law
Author	Kriskorn Chartsakul
Thesis Advisor	Professor Dr. Thira Srithamaraks
Department	Law
Academic Year	2010

ABSTRACT

Problems on unequality in working of employee is important problems that should be rectified because it effects with employee, employer, economic and society. Eliminating problems on unequality in working is a way to protect employee and get equality. It is a important principle to help employee can work by using their knowledge fully, happy in work and have a good relationship between employee and employer or between employee and employee. Employee will be able to work efficiently. England and The United State realize to protect the equality of employee which they establish the rules “Discrimination Law” which this law is very clear for protecting their employee. Discrimination Law covers the protection in Sex Discrimination, Race Discrimination, Religious Discrimination, Disability Discrimination, and Age Discrimination. Discrimination Law protect many types of discrimination which it has similar method and show the unity of law for putting in force. But Labour Protection Act BE. 2541 (1998) which is Thai Labour Protection Law lay down only section 15 provision and not determine details of law clearly.

In addition to protect equality of Labour Protection Act BE. 2541 (1998), it will emphasize on protecting of equality both male and female employee only, and not record about protecting of equality in other kinds such as disability labor, aged labor, homosexual labor, and not protect in matter of religious, rece.

Thai Labour Protection Law limit recording about the equality of employee so it occurs the problem of unequality. Thai Labour Protection Law should be corrected and updated details more clearly. If all employee get the equality, they will be able to work with employer

efficiently and they will help the country is developed in every side such as economic, society, and other ways in order to push the growth of Thailand as equal as the other countries.



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในปัจจุบันกฎหมายแรงงานในประเทศไทยที่บัญญัติในเรื่องเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองลูกจ้างในการทำงาน ในเรื่องต่างๆ เช่น ค่าจ้าง วันลา วันหยุด การใช้แรงงานทั่วไป ฯลฯ รวมถึงสิทธิในการทำงานอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกันของลูกจ้าง ไม่ว่าจะเป็นเพศใด โดยการไม่เลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างนั้น ได้บัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งในเรื่องความเสมอภาคหรือความเท่าเทียมกันในการทำงานของลูกจ้าง ถือว่าเป็นหลักใหญ่ในการทำงานร่วมกันของลูกจ้างในสถานประกอบการ ซึ่งในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นั้น ได้บัญญัติในเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้างไว้ในมาตรา 15 โดยต้องการให้นายจ้างนั้นปฏิบัติต่อลูกจ้างไม่ว่าชายหรือหญิง โดยเท่าเทียมกันในการจ้างงานในสถานประกอบการและมาตรา 15 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ดังกล่าวนั้น ถือว่าเป็นมาตรฐานหลักที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคในลักษณะทั่วไปในทุกๆ เรื่องที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติต่อลูกจ้างทุกคนในสถานประกอบการและเป็นมาตรฐานเดียวใน พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่กล่าวถึงในเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้างโดยตรง

นอกจากนี้ยังมีการบัญญัติถึงการให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติังกล่าวอู่ในมาตราต่างๆ อีกบ้าง ซึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างในสถานประกอบการในเฉพาะเรื่องนั้นๆ เช่น ในมาตรา 53 ได้บัญญัติถึงในเรื่องกรณีที่งานมีลักษณะและคุณภาพอย่างเดียวกันและปริมาณเท่ากัน ให้นายจ้างกำหนดค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุดให้แก่ลูกจ้างเท่าเทียมกัน ไม่ว่าลูกจ้างนั้นจะเป็นชายหรือเป็นหญิง ซึ่งในมาตรฐานนี้ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้างแก่ลูกจ้างไม่ว่าจะเป็นเพศชายหรือหญิง โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ หากการทำงานของลูกจ้างไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงนั้น โดยถ้าลักษณะของงานนั้นมีลักษณะและคุณภาพอย่างเดียวกันและปริมาณเท่ากัน หรือในมาตรา 43 ที่ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงเพราเหตุมีครรภ์ ซึ่งในมาตรฐานนี้ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติไว้เพื่อต้องการมิให้นายจ้างเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ โดยนายจ้างต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์ให้มีความเสมอภาคในสิทธิของลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์เท่าเทียมกับ

ลูกจ้างคนอื่นๆ โดยการห้ามมิให้นายจ้างเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างหลังหญิงโดยการเลิกจ้างลูกจ้างหลังหญิงผู้นี้น้ เพราะเหตุที่ลูกจ้างหลังหญิงผู้นี้มีครรภ์ เป็นต้น ซึ่งการไม่เลือกปฏิบัติตังกล่าวก็อยู่บนพื้นฐานแนวคิด ในเรื่องความเสมอภาคนั้นเองเพราการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยการปฏิบัติต่อลูกจ้างคนใด ด้อยกว่าลูกจ้างคนอื่นๆ หรือโดยการเลือกที่รักมักที่ซัง หรือการมีอคติต่อลูกจ้าง จะก่อให้เกิดปัญหา ความไม่เสมอภาคในการทำงานขึ้นมา และอาจส่งผลกระทบต่อสภาพแวดล้อมในการทำงาน ในสถานประกอบการนั้นๆ หรืออาจทำให้เกิดความชุ่นข้องหมองใจระหว่างลูกจ้างและนายจ้าง หรือระหว่างลูกจ้างต่อลูกจ้างในสถานประกอบการนั้นๆ แต่ถ้าเปรียบเทียบในเรื่องความเสมอภาค ของลูกจ้างในการทำงานกับกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองลูกจ้างในเรื่องความเสมอภาค ของต่างประเทศแล้ว จะพบว่าในต่างประเทศนี้ได้มีกฎหมายให้ความคุ้มครองในเรื่อง ความเสมอภาคของลูกจ้างดังกล่าวอย่างกว้างขวางครอบคลุมและชัดเจนไม่เฉพาะแต่ในเรื่องของ ความเสมอภาคระหว่างชายกับหญิงเท่านั้นแต่ยังขยายความคุ้มครองไปในเรื่องของความเสมอภาค ของลูกจ้างในเรื่องอื่นๆ ด้วย เช่น การไม่เลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างที่พิการ การไม่เลือกปฏิบัติต่อลูกจ้าง ในเรื่องที่เกี่ยวกับเชื้อชาติ ศาสนา หรือลูกจ้างที่มีอายุมาก เป็นต้น ซึ่งในต่างประเทศเรียกกฎหมาย ที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างนี้ว่า “Discrimination Law” ซึ่งในต่างประเทศมีการออกกฎหมายในการให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคในการทำงาน ของลูกจ้างดังกล่าวนี้อย่างกว้างขวางและครอบคลุมแก่ลูกจ้างทุกประเภท

ดังนั้น เมื่อกฎหมายให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในการทำงานอย่างกว้างขวาง จะทำให้ ขัดปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างให้ดีขึ้นและมีประสิทธิภาพมากขึ้น และสร้างความมั่นใจให้แก่ลูกจ้างในการทำงานรวมถึงปกป้องสิทธิและผลประโยชน์ของลูกจ้าง ทุกๆ คน ที่ได้รับการปฏิบัติให้ได้รับความเสมอภาคเท่าเทียมกันอย่างสมเหตุสมผล จึงมีความจำเป็น อย่างยิ่งที่จะต้องมีการศึกษากฎหมายการให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้าง ในประเทศไทย โดยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ เพื่ออาจนำมาปรับใช้หรือเพื่อการพัฒนากฎหมาย ภายในประเทศไทยในเรื่องการให้ความคุ้มครองการให้ความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงาน ให้ครอบคลุมมากขึ้น และแก้ไขปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้าง เพื่อให้เกิด ประโยชน์แก่ลูกจ้างทุกคนอย่างเท่าเทียมกันเหมือนเดิมอนดังเช่นนานาอารยประเทศ

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

- 1) เพื่อศึกษาความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎีของความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างตามกฎหมายของไทยและกฎหมายของต่างประเทศ
- 2) เพื่อศึกษาเปรียบเทียบพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กับกฎหมายของต่างประเทศที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้าง
- 3) เพื่อหาแนวทางในการปรับใช้หรือพัฒนากฎหมาย พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เพื่อขัดปัญหาความไม่เสมอภาคของลูกจ้างและเสริมสร้าง ในเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงานในสถานประกอบการ

1.3 สมมุติฐานในการวิจัย

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ของไทยในปัจจุบันได้บัญญัติถึง การคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงาน ไว้ค่อนข้างน้อยและไม่มีรายละเอียด ในการให้ความคุ้มครองในด้านต่างๆ ทั้งที่ปัญหานี้เรื่องความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้าง ดังกล่าวเป็นปัญหาใหญ่และส่งผลกระทบไปยังเรื่องอื่นๆ ที่สืบเนื่องมาจากการทำงานด้วย ดังนั้น ควรมีการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศเพื่อนำมาปรับใช้และพัฒนาให้ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ให้สามารถทำการคุ้มครองความเสมอภาคในการ ทำงานของลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงในเรื่องการลูกค้าต่างเกินทางเพศ การมีสิทธิภาพที่เกี่ยวเนื่องจาก การลากลอด การใช้แรงงาน และการจ่ายค่าตอบแทนในการทำงาน ได้อย่างครอบคลุมและ กว้างขวางมากยิ่งขึ้น

1.4 วิธีการวิจัยและขอบเขตของการศึกษา

แหล่งข้อมูลหลักเป็นข้อมูลทุติยภูมิ ซึ่งได้มาจากตำราและบทความที่เกี่ยวข้องกับเรื่อง ความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงาน กล่าวคือ โดยการรวบรวมและวิเคราะห์เนื้อหาจาก บทความและแนวทางด้านวิชาการที่เกี่ยวข้องรวมถึงการค้นคว้าข้อมูลต่างๆ ที่เกี่ยวข้องทาง Internet ประกอบกับหลักเกณฑ์และตัวอย่างในต่างประเทศ ซึ่งเป็นการศึกษาและจัดทำอิงหลักการวิจัย เชิงเอกสาร

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย

- 1) ทำให้ทราบถึงปัญหาความไม่เสมอภาคของลูกจ้าง และการให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงานในไทย
- 2) ทำให้ทราบถึงกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงานในต่างประเทศ
- 3) ทำให้ทราบถึงแนวทางในการพัฒนากฎหมายที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงานในไทย และจัดปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างเพื่อให้ความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวแก่ลูกจ้างให้มากยิ่งขึ้น

บทที่ 2

ประวัติความเป็นมาของหลักความเสมอภาค

หลักความเสมอภาคถือว่าเป็นสิทธิตามธรรมชาติของปัจเจกชน เป็นสิทธิที่มีมาตั้งแต่เกิดที่ทุกคนจะต้องอยู่อย่างเท่าเทียมกัน และมิให้มีการเลือกปฏิบัติอันทำให้เกิดความไม่เสมอภาคขึ้นแก่บุคคล หรือที่เรียกว่าการปฏิบัติอันไม่เป็นธรรม ซึ่งในบทนี้จะได้มีการศึกษาถึงความเป็นมาของหลักความเสมอภาคทั้งทางด้านแนวคิด และทฤษฎีและในด้านอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

2.1 ความเป็นมาของหลักความเสมอภาคทางด้านแนวคิดเชิงปรัชญาตะวันตก

2.1.1 ยุคสมัยอียิปต์ – เมโซโปเตเมีย

อารยธรรมก่อตนยุคกรีก – โรมัน ได้มีกำเนิดมาจากการแวดล้อมที่เก่าแก่อよุเบื้องหลังช่วงประมาณปี 2,200 – 2,050 ก่อนคริสต์กาล ที่อำนวยและความยิ่งใหญ่ของฟารoh ในสมัยราชอาณาจักรเก่าเริ่มเดื่อมสลายลง ได้มีจุดเกิดหลักความเสมอภาคอันยิ่งใหญ่ และมีผลต่อความคิดและสังคมอียิปต์อย่างมากหมายหลายทาง ดังข้อความตอนหนึ่งที่เขียนในช่วงนั้น ว่าเป็นข้อความที่เทพเจ้าผู้สร้างกล่าว “ข้าสร้างโลกทั้งสิ่ทิศ เพื่อให้มนุษย์ทุกคนได้หายใจ ข้าทำให้น้ำท่วมทันเพื่อให้คนจนได้มีสิทธิในน้ำ เช่นเดียวกับคนใหญ่โต ข้าทำให้มนุษย์ทุกคนเหมือนกันกับเพื่อนร่วมโลกของตน”¹ ซึ่งนับเป็นครั้งแรกในประวัติศาสตร์มนุษยชาติ ก่อนหน้าที่จะถึงสมัยการประภาศของชาวอียิปต์ที่มีสำนักทางสังคม ที่อียิปต์ได้รู้จักความเสมอภาคของปัจเจกชนแล้ว

2.1.2 ยุคสมัยกรีก - โรมัน

ในยุคสมัยกรีก – โรมัน มีพื้นฐานจากการแยกกันอยู่เป็นอิสระในรูปแบบ “นครรัฐ” มีศูนย์กลางการปกครอง การเมือง เศรษฐกิจ และมีนครรัฐชั้นนำได้แก่ “นครรัฐสปาต้า” กับ “นครรัฐเอเธนส์” เป็นต้น ในยุคนี้ได้มีนักปรัชญาที่เป็นบุคคลสำคัญได้เกิดขึ้นมากมาย นักปรัชญาที่ได้กล่าวถึงแนวคิดในเรื่องของหลักความเสมอภาคมีดังนี้

Heraclitus (Heraclitus 540 – 480 BC) นักปรัชญากรีกผู้เป็นเมธีที่ได้พยาบาลศึกษา กับคัวหาความจริงที่เน้น “แก่นสารของชีวิต” ที่ปรากฏตัวอยู่แล้วในธรรมชาติ มิได้เกิดขึ้นจากการ

¹ ไว. ณ ป้อมเพชร. (2524). ชุดอารยธรรมตะวันตก รากฐานของวัฒนธรรมตะวันตก ประวัติศาสตร์ สังเขปของโลกสมัยโบราณ. หน้า 25.

บัญญัติหรือเจตจำนงของมนุษย์ผู้มีอำนาจใจโดยเป็นกฎหมายที่เป็นกลางวิสัย (Objective) หรือ เป็นจริงอยู่องโดยธรรมชาติซึ่งอยู่นอกเหนืออำนาจ โครงสร้างของรัฐ ซึ่งเป็นการนำแนวคิดพื้นฐาน มาจาก “พวกโซฟิสท์” (Sophists) ที่ให้ยกเอกสารกฎหมายท่องธรรมชาติขึ้นมาเป็นเหตุผล โดยถือว่า กฎหมายชาติเป็นธรรมอันศักดิ์สิทธิ์เหนือกว่ากฎหมายบ้านเมืองที่บัญญัติขึ้นมาอย่างไม่เป็นธรรม² จึงเกิดการเรียกร้องให้ยกเลิกระบบทอฟิสท์และระบบทาง พร้อมทั้งให้ผู้ปกครองบ้านเมืองรับรอง ความเสมอภาคในด้านต่างๆ

อริสโตเตล (Aristotle 382 – 322 BC) กล่าวไว้ว่า “ความยุติธรรมต้องมีการ แบ่งสรรปันส่วน” กล่าวคือมนุษย์ทุกคนอาจถูกกำหนดให้ทำหน้าที่ต่างๆ กันสุดแล้วแต่คุณค่า (Merits) ของแต่ละคน และมองว่า “ความยุติธรรมเกิดจากความเสมอภาคทางกฎหมาย” กล่าวคือ ทุกคนจะต้องได้รับการปฏิบัติโดยทัดเทียมกัน แม้ว่าจะมีสถานะทางสังคมแตกต่างกัน แต่ในสถานะ ทางกฎหมายแล้วทุกคนมีความเสมอภาคเท่าเทียมกันหมด

2.1.3 ยุคก่อตั้งสำนักสโตอิกส์ (Stoic School)

สำนักสโตอิกส์มี เชโน (Zeno 350 – 260 BC) เป็นผู้ก่อตั้งในราชวงศ์ที่ 3 ก่อนคริสต์กาล อันมีแนวคิดพื้นฐานที่ว่า ในจักรวาลซึ่งโลกมนุษย์เป็นส่วนหนึ่งนั้น แก่นสาร (Substance) ยังสำคัญอย่างหนึ่งคือ “เหตุผล” (Reason) อันเป็นเสมือนกฎหมายที่ธรรมชาติ อันมีลักษณะแน่นอน ซึ่งอยควบคุมความเป็นไปของมนุษย์ ในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งในธรรมชาติ ของจักรวาล และเป็นลักษณะโลกที่รู้จักคิดใช้เหตุผล จึงย่อมถูกกำหนดควบคุมโดยเหตุผลอันเป็น สำคัญ ที่ครอบคลุมทุกสิ่งทุกอย่าง รวมถึงพื้นฐานทางกฎหมายและความยุติธรรมด้วย ดังนั้น กฎหมายที่ธรรมชาติ หรือกฎหมายธรรมชาติจึงยอมเป็นสิ่งเดียวที่ควบคุมกฎหมายทั้งหมด โดยเหตุนี้ มนุษย์จึงยอมเข้าถึงกฎหมายธรรมชาติได้ด้วยการใช้เหตุผลของเขาวง และเหตุผลนี้เองทำให้มนุษย์ แตกต่างจากสิ่งมีชีวิตอื่น³ ด้วยแนวคิดเช่นนี้จึงทำให้บรรดานักคิดสำนักสโตอิกส์ได้พัฒนาปรัชญา สำคัญที่ยิ่งใหญ่ขึ้นมา โดยเห็นว่าโลกเป็นรัฐฯ หนึ่งซึ่งมนุษย์ทุกคนสามารถดำรงอยู่ได้อย่างเสมอ ภาคเท่าเทียมกัน ทั้งนี้ โดยการวางแผนมนุษย์ฐานว่า เหตุผลเป็นสิ่งที่ควบคุมมนุษย์ทุกคนในโลก ไม่ว่าจะอยู่แห่งหนใด ไม่ว่าจะเป็นคนชาติผู้ใดพันธุ์ใดก็ตาม มนุษย์ไม่มีความแตกต่างกันใน สภาพธรรมชาติ และถือว่ามนุษย์ทุกคนมีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน⁴ กฎหมายธรรมชาติอันมี เหตุผลจึงต้องนำมาใช้ในการปกครองชนทุกระดับอย่างเท่าเทียมกัน

² จรัญ โภษณานันท์. (2536). นิติปรัชญา. หน้า 122.

³ แหล่งเดิม.

⁴ พนัส ทักษิณานนท์. (ม.ป.ป.). เอกสารประกอบการศึกษาปรัชญากฎหมายธรรมชาติ. หน้า 5.

2.1.4 ยุคสมัยกลาง

เมื่อจักรวรรดิโรมันอันยิ่งใหญ่ล่มสลายลงในปลายศตวรรษที่ 5 ยุโรปเกิดย่างเข้าสู่ สมัยกลาง ซึ่งเป็นยุคที่กินเวลานานร่วม 1000 ปี จากราชศตวรรษที่ 6 – 11 นั้น เป็นยุคกลางตอนต้น และยุคเมด (Dark Ages) และจากศตวรรษที่ 12 – 15 เรียกว่าเป็นยุคกลางตอนปลาย (Later Middle Ages) ซึ่งในยุคสมัยกลางนี้ ศาสนจักรคริสต์เตียนรุ่งเรืองและเข้มแข็งมาก และมีศูนย์กลางอยู่ที่ กรุงโรม คนสมัยกลางถือว่าศาสนจักรเป็นเสมือนตัวแทนผู้สืบทอดอารยธรรมโรมันอันรุ่งโรจน์ ดังนั้นจึงมีการเรียกชื่อว่า “โรมันคาಥอลิก” ซึ่งหมายถึงความเชื่อที่เป็นสากล และความเชื่อของ ชาวคริสต์เตียนประการสำคัญ คือ ความเชื่อที่ว่าพระเจ้าเป็นผู้สร้างโลก และทัศนะของชาวคริสต์ต่อ กฎหมายมีความเชื่อว่าบัญญัติ 10 ประการ ที่ตอกทอดมาตั้งแต่สมัยโรมัน เป็นพระบัญญัติของพระผู้เป็นเจ้า อย่างเคร่งครัดและจริงจัง⁵ หลักคำสอนของศาสนาคริสต์ที่แสดงให้เห็นถึงความเสมอภาคนั้น ก็มีปรากฏอยู่ในคำสอน ซึ่งศาสนาคริสต์สอนว่า มนุษย์ทุกคนมีความเสมอภาคเหมือนกันในสายตา ของพระผู้เป็นเจ้า เพราะมนุษย์ทั้งหลายต่างก็เป็นบุตรของพระผู้เป็นเจ้าด้วยกันทุกคน ดังนั้น คัมภีร์ไบเบิลจึงเน้นเสมอว่า คนทุกคนมีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน

2.1.5 ยุคพินาศและปฏิรูปตามแนวปรัชญา rāwsmay

ในราชปัลยาศตวรรษที่ 15 สถานะของศาสนจักรได้ตกต่ำลงอย่างมาก จากสาเหตุแห่ง ความเสื่อมทางศีลธรรม ในขณะเดียวกัน ซึ่งมีการช่วงชิงอำนาจและผลประโยชน์ระหว่างพระผู้ใหญ่ ด้วยกันอย่าง โง่งแง่ง มีการอ้างศาสนา อ้างพระเจ้ามาแสวงหาผลประโยชน์ จนเกิดการไม่ยอมรับ ความชอบธรรมในการปกครองของสันตปาปาที่กรุงโรมอีกต่อไป จนเกิดกระบวนการที่เรียกว่า “การปฏิรูปศาสนา” (Religion Reformation) และมีการตั้งนิกายขึ้นใหม่เรียกว่านิกาย Protestantism อันเป็นการประกาศตัวตนและเลิกนับถือ Authority ของศาสนจักรและของสันตะปาปาอย่าง เป็นทางการ แต่ก็ยังนับถือพระเจ้าในคัมภีร์ไบเบิลอยู่ เพียงแต่นับถือโดยไม่ผ่านศาสนจักรคาಥอลิก ต่อไป และช่วงนี้เองจึงได้เกิดแนวคิดของนักคิดบุคคลสำคัญขึ้น ซึ่งนักปรัชญาที่ได้กล่าวถึงในเรื่อง ของหลักความเสมอภาค มีดังนี้

จอห์น ล็อก (John Lock 1632 – 1704) นักปรัชญาผู้มีชื่อเสียงชาวอังกฤษ เชื่อว่า มนุษย์นั้นเป็นผู้ที่มีเหตุผลและศีลธรรมโดยธรรมชาติ มนุษย์จึงสามารถเรียนรู้ เข้าใจและปฏิบัติตาม กฎหมายชาติได้ อันซึ่งนำมาสู่การกำหนดแนวทางในการดำรงภายใต้สภาวะธรรมชาติจึงเป็น สภาวะแห่งเสรีภาพอันสมบูรณ์ และเป็นสภาวะแห่งความเสมอภาคในสิทธิที่ตนมีอยู่ เมื่อมนุษย์ อยู่ภายใต้กฎหมายชาติอันเดียวกันมนุษย์ย่อมมีเสรีภาพในชีวิตและทรัพย์สิน และย่อมมีความเสมอภาค

⁵ ปรีดี เกษมทรัพย์. (2539). นิตปรัชญา. หน้า 118.

ในสิทธิที่เกี่ยวกับสิ่งเหล่านี้ด้วย ด้วยเหตุนี้ กฎธรรมชาติก็คือความคุณมุขย์ทุกคน ในลักษณะของการสอนให้มุขย์ไฟห้าความเสมอภาคแห่งสิทธิ และค้อยตักเตือนมิให้มุขย์ทำอันตรายต่อผู้อื่น ด้วยเช่นกัน

มองเตสกิเยอ (Montesquieu 1689 – 1755) นักประชัญชาฟรั่งเศส ซึ่งมีแนวคิดที่ว่า มุขย์เมื่อเดินเข้าสู่สังคมจะสูญเสียความเสมอภาคทั้งปวง อันมีอยู่ตามสภาพธรรมชาติ เพราะสังคมต่างๆ เกิดขึ้นและริเริ่มช่วงชิงผลประโยชน์ระหว่างกัน สภาวะสังคมจะเข้ามาแทนที่หากไม่สร้างสภาวะซึ่งก่อให้เกิดกฏหมายบัญญัติ เกิดข้อบังคับและระเบียบอันจำเป็นเพื่อรักษาสันติภาพอันเป็นกฏธรรมชาติข้อแรก

จักรัส รูสโซ (Jean Jacques Rousseau 1712 – 1778) เป็นผู้ให้แนวคิดที่ว่า ศิลปะและวิทยาการเป็นตัวทำลายเสรีภาพของความเป็นมนุษย์แต่ละคนในสังคม ซึ่งถูกกำหนดบทบาทโดยสิ่งแวดล้อมคือบุคคลอื่น มนุษย์จึงดำเนินชีวิตไปตามกระแสแห่งความคิดของผู้อื่น คุณค่าและความหมายของชีวิต ในรูปของความสุข ความสำเร็จ ความดี ความชั่ว จึงถูกสังคมกำหนดบทบาทอื่นๆ อันเป็นสิ่งภายนอก มิใช่ตัวเรา ความเป็นมนุษย์ถูกอยู่ในสภาวะทุกข์ทรมาน เพราะถูกสังคมริดรอนไปหมดแล้ว ทัศนะเกี่ยวกับความสูญหายนี้ได้สะท้อนให้เห็นว่า เมื่อมุขย์สร้างความไม่เสมอภาคก็เท่ากับสูญเสียความมีเสรีภาพไป จะนั่นถ้ามนุษย์มีเสรีภาพก็ย่อมหมายความว่ามนุษย์มีความเสมอภาค เช่นกัน และรูสโซยังมองว่ามนุษย์มีความเสมอภาคอย่างแท้จริง ไม่มีนายไม่มีทาส ความไม่เท่าเทียมในสภาวะธรรมชาติอาจจะมีบ้าง เช่น อายุ เพศ พลังกำลัง สมรรถภาพ แต่ก็ไม่มีลักษณะสำคัญพิเศษที่จะบันทอนความเสมอภาคของบุคคลได้⁶

2.2 ความเป็นมาของหลักความเสมอภาคทางด้านแนวคิดและทฤษฎีในระบบกฏหมายสากล

หลักความเสมอภาคถือว่าเป็นหลักพื้นฐานของมนุษย์ ซึ่งมนุษย์ย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครองจากกฏหมายอย่างเท่าเทียมกันในฐานะที่เป็นมนุษย์ โดยมิต้องคำนึงถึงคุณสมบัติอื่นๆ เช่น เชื้อชาติ ศาสนา ภาษา ถิ่นกำเนิด หรือในเรื่องความแตกต่างระหว่างเพศ เป็นต้น และขณะเดียวกันก็ถือได้ว่า หลักความเสมอภาคนี้เป็นหลัก ที่ควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจของตนตามอำเภอใจ โดยการใช้อำนาจของรัฐแก่กลุ่มนบุคคลใด บุคคลหนึ่งรัฐต้องสามารถอธิบายได้ว่า เพราะเหตุใดรัฐจึงกระทำการอันก่อให้เกิดผลกระทบ หรือเป็นการให้ประโยชน์แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง โดยเฉพาะ หากการให้เหตุผลไม่อาจรับฟังได้ แสดงว่าการใช้อำนาจของรัฐนั้นเป็นไปตาม

⁶ สุรินทร์ พิสสุวรรณ. (2521). สิทธิ: บทวิเคราะห์ความคิดเห็นทางการเมืองของจอห์น ล็อก ในปรัชญาการเมืองสมัยใหม่. หน้า 137.

อำเภอใจ ดังนั้น หลักความเสมอภาคจึงเป็นหลักสำคัญในการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และสามารถนำมาร่วมสอบการใช้อำนาจของรัฐได้

แนวคิดและทฤษฎีทางกฎหมายของหลักความเสมอภาคในปัจจุบันได้รับการรับรองอย่างชัดแจ้ง โดยถือว่าบุคคลย่อมมีความเสมอภาคที่จะได้รับการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน (Fairness) ซึ่งหมายถึง “หลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย” (Equality before the Law) ซึ่งหลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายดังกล่าวเนี้ย อาจปรากฏได้ในหลายรูปแบบ เช่น ความเสมอภาคในกระบวนการยุติธรรม ความเสมอภาคในการประสาษารณะ ความเสมอภาคในการทำงาน ความเสมอภาคในการเลือกตั้ง และความเสมอภาคในการรับบริการสาธารณะ เป็นต้น

การห้ามเลือกปฏิบัติซึ่งถือว่าเป็นสาระสำคัญอันนำมาสู่หลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายนั้น ประเทศต่างๆ ได้นำแนวคิดและทฤษฎีดังกล่าว มาเป็นหลักพื้นฐานอันนำไปสู่การปกครองระบอบประชาธิปไตย เช่น

— คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ลงวันที่ 26 สิงหาคม 1789 ของประเทศฝรั่งเศส

มาตรา 1 “มนุษย์ทุกคนเกิดมาแต่เดียวเท่ากัน มีอิสรภาพและเสมอภาคกันในสิทธิ การแบ่งแยกทางสังคมจะกระทำได้ ก็แต่เพื่อประโยชน์ร่วมกัน”

มาตรา 6 “กฎหมายต้องเป็นสิ่งที่เหมือนกันสำหรับทุกคน ไม่ว่าจะเป็นการคุ้มครองหรือการลงโทษ พลเมืองย่อมเสมอภาคกันตามกฎหมาย”⁷

— มาตรา 3 ของรัฐธรรมนูญประเทศไทยย่อรัมนา⁸

มาตรา 3 ความเสมอภาค

“(1) บุคคลย่อมเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมาย

(2) ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน ให้รัฐดำเนินการสนับสนุนเพื่อบรรลุเป้าหมาย แห่งความมีสิทธิเท่าเทียมกันของหญิงและชาย และก่อให้เกิดผลในการขัดความไม่เท่าเทียมกันที่มีอยู่

(3) บุคคลไม่อาจจะถูกเลือกปฏิบัติได้ เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ เชื้อชาติ สัญชาติ ภาษา ถิ่นกำเนิด และผ่านชื่อ ความเชื่อ ความคิดในทางศาสนาหรือการเมือง บุคคลไม่อาจได้รับการปฏิบัติอย่างเสียเปรียบ เพราะเหตุแห่งความพิการของบุคคลนั้น” เป็นต้น

⁷ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2545). หลักความเสมอภาคตามกฎหมายฝรั่งเศส. สืบค้นเมื่อ 12 พฤษภาคม 2553, จาก www.pub-law.net

⁸ บรรจิด สิงค์เนติ. (2543). หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์. หน้า 107.

ดังนั้น จึงทำให้เห็นได้ว่า เป็นการยอมรับหลักความเสมอภาคอันเป็นสาระสำคัญของความเป็นมนุษย์ ที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่เกิดและไม่อาจพรางไปได้ จึงเป็นการแสดงให้เห็นถึงการยอมรับตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) ซึ่งมุ่งมองตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาตินั้นมองว่า สิ่งเหล่านี้มีมาและติดตัวมาตั้งแต่เกิด และถ้าถึงแม้จะไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรมาบังคับใช้ได้ เพราะเป็นสิ่งธรรมชาติที่รัฐและทุกคนมิอาจปฏิเสธได้ ซึ่งผู้ที่มีความคิดเช่นนี้ได้แสดงความคิดเห็นโดยอ้างถึงหลักกฎหมายที่ว่า “บุคคลทุกคนย่อมเกิดมาเสมอภาคกันและมีสิทธิบางประการ เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน ติดตัวมา ซึ่งสิทธินี้ ไม่สามารถจำกัดอย่างใดๆ และทฤษฎีหลักกฎหมายธรรมชาตินี้ยังเป็นแนวความคิดที่สอดคล้องทฤษฎีปัจเจกชนนิยมอิกด้วย (Individualism) เพราะการที่รัฐและทุกคนต้องยอมรับและเคารพต่อหลักการดังกล่าวเป็นการยอมรับสิทธิตามธรรมชาติของแต่ละคนด้วยเช่นกัน

นอกจากนี้ยังมีนักคิดรุ่นใหม่ที่กล่าวถึงทฤษฎีในเรื่องของความเสมอภาคในการทำงาน และเป็นที่ยอมรับในปัจจุบัน นั่นก็คือ ทฤษฎีความเสมอภาคในการทำงาน (Equity Theory) ของ J. Stacy Adams ซึ่งกล่าวไว้ว่า บุคคลจะแสวงหาความยุติธรรมในการทำงาน โดยมีการเปรียบเทียบกับคนอื่น ซึ่งมีผลต่อการปฏิบัติงานของบุคคล หากบุคคลได้รับความเป็นธรรมอย่างเสมอภาคจาก การปฏิบัติงาน เช่น ค่าตอบแทน รางวัล หรือคำยกย่อง จะทำให้บุคคลปฏิบัติงานอย่างเต็มความสามารถ ดังนั้น หากผลการเปรียบเทียบกับบุคคลอื่นพบว่า ตนเองไม่ได้รับความเสมอภาคและเป็นธรรมในการปฏิบัติงานจะทำให้บุคคลไม่เต็มใจ และมีแนวโน้มที่จะลดความกระตือรือล้นในการปฏิบัติงานลง¹⁰

2.3 ความเป็นมาในเรื่องหลักความเสมอภาคตามกฎหมายระหว่างประเทศ

สิทธิมนตรฐานساกรของมนุษย์ในเรื่องการให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคได้ถูกบัญญัติไว้ใน ปฏิญญาสากรล่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 โดยมีนานาประเทศให้การรับรอง และในปฏิญญาสากรล่าด้วยสิทธิมนุษยชนดังกล่าวได้บัญญัติ ในเรื่องที่เกี่ยวกับการคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคไว้ดังนี้

ข้อ 1. มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาเมืองอิสรเสรีและความเท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิทุกคนจะได้รับการประสิทธิ์ประชาทเหตุผลและมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันอย่างพันทัพน่อง

⁹ สมยศ เชื้อไทย. (2535). คำอธิบายหลักธัชธรรมมนุษย์ทั่วไป. หน้า 138.

¹⁰ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. (ม.ป.ป.). ทฤษฎีความเสมอภาค. สืบค้นเมื่อ 10 พฤษภาคม 2551, จาก

ข้อ 7. ทุกๆ คนต่างเสมอ กันในกฎหมายและชอบที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ทุกๆ คนชอบที่จะได้รับความคุ้มครองอย่างเสมอ กันจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญาฯ และรวมทั้งการยุบงส่งเสริมให้เกิดการเลือกปฏิบัติ เช่นนี้

ส่วนในเรื่องของการคุ้มครองแรงงาน ปฏิญญาฯ กล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนก็ได้มีการบัญญัติเอาไว้ด้วย คือ¹¹

ข้อ 23. การรับรองสิทธิที่จะได้รับค่าจ้างเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ สำหรับงานที่เท่าเทียมกัน มีสิทธิเลือกรับจ้างทำงานโดยอิสระเสรี มีสิทธิได้รับการประกันความมั่นคงในการประกอบอาชีพและดำรงชีวิต

ปฏิญญาฯ กล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนดังกล่าวนี้ เป็นแนวทางสำหรับการวางแผนกฏเกณฑ์ หรือตรา กฏหมายของแต่ละรัฐหรือประเทศที่จะคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ซึ่งมีจุดหมายต้องการที่จะให้แนวคิดเรื่องของการส่งเสริมการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพรวมถึงความเสมอภาคนี้ แผ่ขยายไปทั่วทุกรัฐทุกประเทศและทุกคน รวมทั้งเป็นแนวทางในการปกป้องคุ้มครอง การใช้อำนาจและการใช้กฏหมายของผู้ปกครองต่อผู้ถูกปกครองด้วย

ดังนั้น ปฏิญญาฯ กล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนนี้ ไม่มีสภาพบังคับตามกฏหมาย การจัดทำปฏิญญาฯ กล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนขึ้นมา เพื่อเป็นบรรทัดฐานอย่างกว้างๆ แบบเดียวกันทั่วโลก ซึ่งปฏิญญานบันนี้ สำเร็จได้ก็ตัวการประนีประนอมของประเทศสมาชิก¹² ประเทศที่เป็นสมาชิก เมื่อได้พิจารณาแล้วเห็นชอบกับปฏิญญาดังกล่าว ก็ไปวางแผนกฏเกณฑ์ในการปกครองประเทศ โดยยึดหลักของปฏิญญาฯ กล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน

นอกจากนี้ในปัจจุบันประเทศไทยเข้าเป็นภาคีในสนธิสัญญาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติหลายฉบับ¹³ กล่าวคือ สนธิสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการปราบปรามการค้ายาสิ่งเสพติด ค.ศ. 1910 สนธิสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการค้ายาสูบและเด็ก ค.ศ. 1921 (วันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 1922) สนธิสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกประตับด้วยสอดริในทุกรูปแบบ ค.ศ. 1979 (วันที่ 8 สิงหาคม ค.ศ. 1985) สนธิสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 (วันที่ 26 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1992) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966

¹¹ สุรชัย มนัสไพบูลย์, และ ดิลกวิทยรัตน์, จุฑา มนัสไพบูลย์ และ รัชนีวรรณ อุทัยครี. (2547). สิทธิมนุษยชนกับสูตรจ้างในประเทศไทย. หน้า 8 – 15.

¹² ปรีดา สถาวร. (2541). การสอนส่วนคดีอาญา: ผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพต่อประชาชน. หน้า 63.

¹³ วิชัย ศรีรัตน์. 2541). “สนธิสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนและนุழຍธรรมและอนุสัญญาที่ไทยเป็นภาคี.” วารสารกฎหมายสูงทัยธรรมชาติราช, 10, 2. หน้า 11 – 12.

(วันที่ 29 ตุลาคม ก.ศ. 1996) สนธิสัญญาว่าด้วยสิทธิทางการเมืองของสตรี ก.ศ. 1952 สนธิสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 29 ว่าด้วยการบังคับแรงงาน ก.ศ. 1930 สนธิสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศว่าด้วยการกำจัดการบังคับแรงงาน ก.ศ. 1957 สนธิสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 122 เรื่องนโยบายการจ้าง ก.ศ. 1964 และกำลังอยู่ในระหว่างพิจารณาการเข้าเป็นภาคีฝ่ายในสนธิสัญญาอิกบางฉบับ โดยเฉพาะสนธิสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการขัดการเลือกประดิษฐิต่อเชื้อชาติทุกรูปแบบ ก.ศ. 1965

ดังนั้น จะบอกถ้วนๆ แต่สนธิสัญญาที่มีความเกี่ยวพันกันในเรื่องความเสมอภาคในการคุ้มครองแรงงานหรือในการจ้างงานเท่านั้น และประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีสนธิสัญญาดังกล่าวแล้วนั่นก็คือ¹⁴

สนธิสัญญาว่าด้วยการขัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women - CEDAW) และพิธีสารเลือกรับ (Optional Protocol)

สนธิสัญญาว่าด้วยการขัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบนี้ เป็นสนธิสัญญาที่จัดทำขึ้นโดยองค์การสหประชาติและได้รับการรับรองจากที่ประชุมสมัชชาแห่งสหประชาติ สมัยที่ 34 เมื่อวันที่ 18 ธันวาคม พ.ศ. 2522 โดยมีประเทศไทยต่างๆ ให้สัตยาบัน (Ratification) หรือภาคยาณุวัติ (Accession) สนธิสัญญาฉบับนี้แล้ว 99 ประเทศสำหรับประเทศไทยนั้น ได้เข้าเป็นภาคี สนธิสัญญา โดยวิธีภาคยาณุวัติ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 8 กันยายน 2528¹⁵ ซึ่งวัตถุประสงค์หลักของสนธิสัญญาฉบับนี้ คือ การขัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีทุกรูปแบบ รวมทั้งการประกันว่าสตรีและบุรุษมีสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติและคุ้มครองอย่างเสมอภาคกัน ซึ่งความหมายของคำว่า “การเลือกปฏิบัติต่อสตรี” (Discrimination Against Women) นั้น หมายถึง การแบ่งแยก (Distinction) การกีดกัน(Exclusion) หรือการจำกัด (Restriction) ใดๆ เพาะเหตุแห่งเพศ ซึ่งมีผลหรือความมุ่งประสงค์ที่จะทำลายหรือทำให้เสื่อมเสียจากการยอมรับการได้อุปโภคหรือการใช้สิทธิโดยสตรี โดยไม่เลือกสถานภาพด้านการสมรส บนพื้นฐานของความเสมอภาคของบุรุษและสตรี ของสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นพื้นฐานในด้านการเมือง เศรษฐกิจ สังคม พลเมือง หรือด้านอื่นๆ

¹⁴ อัจฉรา จายากุล, ชุมพนุท เกลิมศรีกุล และ ปีyanุช ฐิติพัฒน์. (2546). พันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนของไทย. หน้า 14.

¹⁵ มาลี สุวรรณอัตถ์. (2539, กันยายน). “การประชุมปฏิบัติการสตรีศึกษา เรื่องผลกระทบวิธีการฝึกอบรมและการเพิ่มอำนาจให้แก่สตรีในการทำงาน ในระดับองค์กรท้องถิ่น.” สารสตรี, 3, 3. หน้า 2.

ส่วนสาระสำคัญของสนธิสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีนี้นั้น ประกอบด้วยวรรค อารัมภบทและบทบัญญัติ 30 ข้อ ซึ่งแบ่งออกเป็น 5 ส่วน แต่ในที่นี้จะยกมาเฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครอง ในเรื่องความเสมอภาคในการทำงานเท่านั้น กือ¹⁶

ตอนที่ 3 (ข้อ 10 – 14) กล่าวถึงสตรีที่จะได้รับการคุ้มครอง เศรษฐกิจ โดยได้รับความเท่าเทียมกันในด้านสิทธิและโอกาสเท่าเทียมกันที่จะได้รับการจ้างงานและสิทธิด้านแรงงาน รวมถึงการป้องกันความรุนแรงต่อสตรีในสถานที่ทำงาน ความเท่าเทียมกันในการเข้าถึงบริการด้านสุขภาพ โดยเฉพาะสตรีมีครรภ์และหลังคลอดบุตร การที่รัฐภาคีจะประกันความเป็นอิสระของสตรีด้านการเงินและความมั่นคงด้านสังคมและการให้ความสำคัญแก่สตรีในชนบททั้งในด้านแรงงานและความเป็นอยู่

ในตอนที่ 3 นี้จะเห็นได้ว่าได้มีการกล่าวถึงการคุ้มครองในเรื่องของความเสมอภาคและความเท่าเทียมกันในการใช้แรงงานหญิงเอาไว้ด้วย ในข้อที่ 11 ของสนธิสัญญาฉบับนี้ ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้ กือ

1) รัฐภาคีจะใช้มาตรการที่เหมาะสมทุกอย่างเพื่อจัดการเลือกปฏิบัติซึ่งก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคแก่สตรีในด้านการจ้างงาน เพื่อที่จะประกันสิทธิอันเดียวกัน บนพื้นฐานของความเสมอภาคของบุรุษและสตรี โดยเฉพาะอย่างยิ่ง

- สิทธิที่จะทำงาน ในฐานะเป็นสิทธิอันจะพึงแบ่งแยกมิได้ของมนุษย์ทั้งปวง
- สิทธิในโอกาสที่จะได้รับการจ้างงานชนิดเดียวกัน รวมทั้งการใช้หลักเกณฑ์ในการคัดเลือกเดียวกันในเรื่องของการจ้างงาน

- สิทธิในการเลือกอาชีพและการทำงานได้อย่างเสรี สิทธิในการได้เลือนตำแหน่ง ความปลดภัยในการทำงานและผลประโยชน์ รวมทั้งเงื่อนไขเดียวกับการบริการทั้งปวงและสิทธิที่จะได้รับการฝึก และการฝึกชำนาญอาชีพ รวมทั้งภาระการเป็นผู้ฝึกงาน การฝึกและการฝึกชำนาญอาชีพในระดับสูง

- สิทธิที่จะได้รับผลตอบแทนที่เท่าเทียมกัน รวมทั้งผลประโยชน์และสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติที่เสมอภาคกัน เกี่ยวกับงานที่มีคุณค่าเท่าเทียมกัน รวมทั้งความเสมอภาคของการปฏิบัติในการวัดผลคุณภาพของงาน

- สิทธิที่จะได้รับการประกันสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของการเกษียณอายุ การตกรอก การป่วย การทุพพลภาพ และวัยชรา รวมทั้งการหมุดสมรรถนะที่จะทำงาน รวมถึงสิทธิในการได้รับเงินค่าจ้างขณะพักงาน

¹⁶ อัจฉรา จายากุล และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 15.

— สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองทางด้านสุขภาพและความปลอดภัยในสภาพการทำงานต่างๆ รวมทั้งการให้ความปลอดภัยเกี่ยวกับการทำหน้าที่ด้านของการมีบุตร

2) เพื่อที่จะป้องกันการเลือกปฏิบัติต่อสตรี ด้วยเหตุผลอันเนื่องมาจากการแต่งงานหรือความเป็นเพศมารดา และเพื่อประกันสิทธิอันแท้จริงของสตรีในการที่จะทำงาน รัฐภาคีจะใช้มาตรการที่เหมาะสม โดยมีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

— ไม่ให้มีการปลดเพระเหตุแห่งการตั้งครรภ์ หรือเพระการลากลอดบุตร และการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานของสถานภาพในการแต่งงาน เป็นการให้ความคุ้มครองเป็นพิเศษแก่สตรีที่มีครรภ์ ในการทำงานทุกรูปแบบ ที่มีแนวโน้มว่าจะเป็นอันตรายต่อสตรีเหล่านี้

— ริเริ่มให้มีการลากลอดบุตร โดยได้รับค่าจ้างหรือได้รับผลประโยชน์ทางสังคม ที่เปรียบเทียบได้ โดยไม่สูญเสียการงานเดิม ระยะเวลาในการทำงานหรือเงินช่วยเหลือทางสังคม

— กระตุนให้มีบริการทางสังคมอันเป็นด้วยสนับสนุนที่จำเป็น เพื่อที่จะช่วยให้ความเป็นบุคคล มารดา สามารถรวมข้อมูลพันทางครอบครัวเข้ากับความรับผิดชอบในการงาน และการเข้าร่วมในกิจการสาธารณะ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการส่งเสริมให้มีการจัดตั้งและมีการพัฒนาขอบเขตและเครือข่ายของสวัสดิการด้านการเลี้ยงดูเด็ก

จะเห็นได้ว่าในข้อ 11 ของสนธิสัญญาว่าด้วยการขัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี ในทุกรูปแบบนี้ เป็นการยืนยันและเน้นหนักในหลักการที่ว่า การเลือกปฏิบัติเป็นสิ่งที่ไม่น่ายอมรับ และเป็นการยืนยันอีกว่า มนุษย์ทุกคนมีอิสรภาพและความเสมอภาคกัน โดยเฉพาะในเรื่องของความเสมอภาค ไม่ว่าจะเป็นความเสมอภาคในการได้รับโอกาสในการทำงาน ความเสมอภาคในการคัดเลือกการจ้างงาน ความเสมอภาคในการเลื่อนตำแหน่ง ความเสมอภาคในความปลอดภัยในการทำงาน ความเสมอภาคในการได้รับผลตอบแทนที่เท่าเทียมกัน การได้รับการปฏิบัติที่เสมอภาคกันในงานที่มีคุณภาพหรือคุณค่าอย่างเดียวกัน การได้รับประกันสังคม การได้รับความคุ้มครองสุขภาพและความปลอดภัยในสภาพการทำงานต่างๆ นอกจากนี้ สนธิสัญญาฉบับนี้ ยังได้กำหนด มาตรการที่จะป้องกันการเลือกปฏิบัติต่อสตรี เนื่องจากสตรีนั้นแต่งงานหรือเนื่องจากความเป็นเพศหญิง โดยห้ามมิให้มีการปลดสตรีออกจากงานเพระเหตุแห่งการตั้งครรภ์ หรือเพระการลากลอดบุตร ทั้งนี้เพื่อให้มีการลากลอดบุตรโดยได้รับค่าจ้างหรือลาได้ โดยไม่ต้องสูญเสียการงานเดิม เพื่อให้มีการบริการสังคม ในการสนับสนุนให้ มีด้า – มารดา สามารถรับผิดชอบงานกับรับผิดชอบภาระทางครอบครัวได้โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสวัสดิการด้านการเลี้ยงดูเด็ก นอกจากนี้ ก็เพื่อให้มีการคุ้มครองเป็นพิเศษแก่สตรีที่อยู่ในระหว่างตั้งครรภ์ ไม่ว่าจะทำงานในรูปแบบใด ซึ่งงานเหล่านี้ มีแนวโน้มว่าจะเป็นอันตรายแก่สตรีได้

นอกจากสนธิสัญญาฉบับดังกล่าวนี้แล้ว ที่ประเทศไทยเข้าเป็นภาคี ในปัจจุบันประเทศไทยกำลังดำเนินการที่เข้าเป็นภาคีในสนธิสัญญาอีกฉบับหนึ่งซึ่งก็เกี่ยวกับการจัดการเลือกปฏิบัติและสร้างความเสมอภาคและความเท่าเทียมกันให้กับมนุษย์ทุกคน สนธิสัญญาที่ประเทศไทยกำลังดำเนินการดังกล่าวก็คือ สนธิสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination - CERD) ซึ่งสนธิสัญญาฉบับดังกล่าวนี้ต้องการสร้างความเสมอภาคและความเท่าเทียมกัน โดยการไม่เลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ ไม่ว่าจะเป็นการจำแนก การกีดกัน การจำกัด หรือการเอื้ออำนวยพิเศษ เพราะ เชื้อชาติ สีผิว หรือชาติกำเนิด หรือผู้พันธุ์ ซึ่งการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาตินี้ก่อภัยมายกุ่มรองแรงงาน ไม่ว่าจะเป็นประเทศอังกฤษ หรือประเทศไทยสหรัฐอเมริกา ก็มีการบัญญัติเพื่อให้เกิดความเสมอภาคแก่ลูกจ้างและให้ความคุ้มครองลูกจ้างจากการถูกเลือกปฏิบัติดังกล่าวไว้ด้วย

จะเห็นได้ว่าสนธิสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ ที่ประเทศไทยกำลังดำเนินการเข้าเป็นภาคีอยู่นั้น ได้เน้นหนักในเรื่องการจัดการเลือกปฏิบัติ ซึ่งได้มีการบัญญัติอยู่ในสาระสำคัญของสนธิสัญญาดังกล่าวทั้งหมด และยังมีการส่งเสริมให้มีความเสมอภาคโดยการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน ทั้งในเรื่องของสตรี เชื้อชาติ และในเรื่องอื่นที่เกี่ยวข้อง กับการความเสมอภาคในการทำงานด้วย แม้สนธิสัญญานี้ก่อภัยมานี้จะไม่มีผลบังคับผูกพันในทางกฎหมาย แต่ประเทศไทยก็จะต้องนำไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายในเพื่อให้มีความสอดคล้องกัน ในทุกๆ ประเทศ ซึ่งการนำมาตรฐานและหลักเกณฑ์ต่างๆ ในสนธิสัญญาทั้งหลาย ไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายในดังกล่าว จะทำให้เกิดผลดีเป็นที่ยอมรับในระดับ เวทีการประชุมระหว่างประเทศ และส่งผลกระทบต่อประโยชน์และสิทธิต่างๆ ที่ประเทศไทยจะได้รับ

2.4 ความเป็นมาในเรื่องหลักความเสมอภาคตามกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ (ILO)

2.4.1 ความเป็นมาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization: ILO) ก่อตั้งขึ้น เมื่อปี ค.ศ. 1919 ภายใต้สนธิสัญญาแวร์ชาเยส¹⁷ โดยได้มีการประชุม เพื่อจัดทำสนธิสัญญาสันติภาพ และมีวัตถุประสงค์สร้างความมั่นคงระหว่างประเทศอันถาวร โดยมุ่งเน้นสร้างความยุติธรรมในทางสังคมให้ดีขึ้น และปัญหาแรงงานเป็นปัญหาที่ใหญ่และนับว่ามีความเกี่ยวพันกับปัญหาพื้นฐานทางสังคมเป็นอย่างมาก เนื่องจากงานยังได้รับการคุ้มครองในขั้นมาตรฐานยังไม่เพียงพอ ซึ่งอาจนำความไม่สงบมาสู่โลกได้ ดังนั้นที่ประชุมจึงมีมติว่าปัญหาแรงงานควรมีการแก้ไข

¹⁷ วิชิต แสงทอง. (2535). 75 ปี ของ ILO กับบทบาทในศตวรรษ 21 75 ปีแห่งความสัมพันธ์ไทยกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ. หน้า 9.

อย่างเร่งด่วน โดยต้องมีการกำหนดมาตรฐานและเงื่อนไขในการทำงานให้เหมาะสมมากขึ้น ซึ่งในที่ประชุมได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการพิเศษขึ้นคณะหนึ่ง ประกอบไปด้วยผู้แทนจากประเทศมาอ่านาจ 5 ประเทศ คือ สหรัฐอเมริกา อังกฤษ ฝรั่งเศส อิตาลี และญี่ปุ่น รวมทั้งผู้แทนจากประเทศเบลเยียม เชคโกสโลวาเกีย คิวบา และโอลเดนด์ ซึ่งได้รับมอบหมายให้สอบสวนการจัดทำงานต่างๆ เพื่อเป็นข้อมูลและเป็นแนวทางในการจัดทำข้อเสนอแนะในการจัดตั้งสำนักงานถาวรขึ้น จนกระทั่งวันที่ 11 เมษายน ค.ศ. 1919 ได้มีการจัดตั้งองค์การแรงงานระหว่างประเทศขึ้นด้วย โดยถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญาแวร์ชา耶ฟ์ และในบทบัญญัติภาค 13 ของสนธิสัญญาแวร์ชา耶ฟ์ ได้กำหนดให้สมาชิกของสันนิบาตชาติทุกประเทศเป็นสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศโดยอัตโนมัติ¹⁸ ซึ่งในสนธิสัญญาดังกล่าว นอกจากจะวางบทบัญญัติของธรรมนูญแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศที่กรุงวอชิงตัน ดี. ซี. ประเทศสหรัฐอเมริกา เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม ค.ศ. 1919 ที่ประชุมได้รับเอาอนุสัญญาแรงงานระหว่างประเทศ 6 ฉบับในเรื่อง เวลาทำงานในอุตสาหกรรม การว่างงาน การคุ้มครองการลากลอด การทำงานกลางคืนของสตรี อายุขึ้นต่ำในการทำงาน และการทำงานกลางคืนสำหรับเด็กในงานอุตสาหกรรม¹⁹

ในระหว่างสังคրามโลกครั้งที่ 2 ในปี ค.ศ. 1944 ที่ประชุมแรงงานระหว่างประเทศ ได้มีมติรับปฏิญญาฟิลadelphi (Philadelphia Declaration) เพื่อให้เป็นแนวทางสำหรับงานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศโดยมีหลักการดังนี้

- แรงงานมิใช่สินค้า
- เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น และการตั้งสมาคมเป็นลิ่งจ้า เป็นสำหรับความก้าวหน้าอันยั่งยืน
- ความยากจน ณ ที่หนึ่งที่ได้ย่อเป็นปฏิปักษ์ต่อความเจริญรุ่งเรือง ในทุกหนทุกแห่ง
- มนุษย์ทุกคนมีสิทธิที่จะแสวงหาทั้งสวัสดิภาพทางด้านวัตถุและพัฒนาการด้านจิตใจ ภายใต้เงื่อนไขของเสรีภาพและความภาคภูมิ รวมทั้งความมั่นคงทางเศรษฐกิจและโอกาสอันเท่าเทียมกัน โดยไม่คำนึงถึงเชื้อชาติ ความเชื้อ หรือเพศใดๆ ทั้งสิ้น

ภายหลังสังครามโลกครั้งที่ 2 ในปี ค.ศ. 1946 องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้ผนวกเข้าเป็นองค์การชำนาญพิเศษของสหประชาชาติเป็นองค์กรแรก มีหน้าที่หลักก็คือ การกำหนด

¹⁸ สุดาริ วงศ์. (2538). กฎหมายคุ้มครองแรงงาน. หน้า 15.

¹⁹ รังสฤษฎ์ จันทร์. (2538). การให้สัตยบันดาลอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (เอกสารวิจัยส่วนบุคคล ลักษณะวิชาการเศรษฐกิจ). หน้า 6.

มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศและให้มีการประชุมใหญ่สามัญประจำปี ในเดือนมิถุนายนของทุกปี ณ นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ โดยให้ประเทศสมาชิกทำการส่งผู้แทนของตนไปประชุม ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนฝ่ายรัฐบาล ผู้แทนฝ่ายนายจ้าง ผู้แทนฝ่ายลูกจ้าง และที่ปรึกษาของผู้แทนฝ่ายต่างๆ เหล่านี้ สำหรับประเทศไทยได้ส่งคณะผู้แทนเข้าร่วมประชุมมาโดยตลอด ซึ่งในที่ประชุมใหญ่สามัญประจำปีขององค์กรแรงงานระหว่างประเทศแต่ละครั้ง ที่ประชุมจะลงมติให้ตราอนุสัญญาและข้อแนะนำ เพื่อวางแผน มาตรฐานแรงงานสากลเพื่อให้ประเทศสมาชิกรับไปเป็นแนวทางเพื่อปฏิบัติให้สอดคล้องต่อไป

อนุสัญญา (Conventions) และข้อแนะนำ (Recommendations) ที่องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้อนุมัติเพื่อให้เป็นแนวทางแก่ประเทศสมาชิกในการออกกฎหมายแรงงาน จนถึงปัจจุบันนี้ องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้อนุมัติและประกาศใช้อนุสัญญาแล้วทั้งหมด คือ มีอนุสัญญา 182 ฉบับ ข้อแนะนำ 189 ฉบับซึ่งสามารถแบ่งออกเป็น 14 หมวด²⁰ ได้แก่

- 1) หมวดว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (Basic Human Rights)
 - 2) หมวดว่าด้วยการมีงานทำ (Employment)
 - 3) หมวดว่าด้วยนโยบายสังคม (Social Policy)
 - 4) หมวดว่าด้วยการบริหารแรงงาน (Labour Administration)
 - 5) หมวดว่าด้วยการแรงงานสัมพันธ์ (Labour Relation)
 - 6) หมวดว่าด้วยสภาพการทำงาน (Conditions of Work)
 - 7) หมวดว่าด้วยการประกันสังคม (Social Security)
 - 8) หมวดว่าด้วยการทำงานของสตรี (Employment of Women)
 - 9) หมวดว่าด้วยการทำงานของเด็กและเยาวชน (Employment of Children and Young Persons)
 - 10) หมวดว่าด้วยคนงานสูงอายุ (Older Workers)
 - 11) หมวดว่าด้วยคนงานอพยพ (Migrant Workers)
 - 12) หมวดว่าด้วยชนพื้นเมืองและเผ่าชน (Indigenous and Tribal Peoples)
 - 13) หมวดว่าด้วยคนงานในดินแดนภายนอก (Workers in non – Metropolitan Territories)
 - 14) หมวดว่าด้วยอาชีพเฉพาะ (Particular Occupational Sectors)
- หน้าที่หลักขององค์การแรงงานระหว่างประเทศมีดังนี้
- 1) วางแผนนโยบายและโครงการระหว่างประเทศ เพื่อปรับปรุงสภาพความเป็นอยู่ และการทำงาน เพิ่มพูนโอกาสการมีงานทำและส่งเสริมมนุษยชนขั้นพื้นฐาน โดยมีการจัดประชุม

²⁰ International Labour office Geneva. (n.d.). **International Labour Conventions and Recommendation, 1919 – 1951.** pp. 25 - 28

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ เพื่อตั้งคณะกรรมการและคณะกรรมการดำเนินการในด้านต่างๆ เพื่อกำหนดนโยบายการดำเนินการขององค์การและพิจารณาโครงการระหว่างประเทศ มีการให้ความช่วยเหลือทางด้านวิชาการแก่ประเทศสมาชิกให้มีการพัฒนาการทรัพยากรมนุษย์ ส่งเสริมให้มีการปรับปรุงสภาพความเป็นอยู่ของผู้ใช้แรงงาน และสร้างความมั่นคงในการทำงาน รวมทั้งเพิ่มพูนโอกาสการมีงานทำ โดยยึดหลักการด้านสิทธิมนุษยชนขึ้นพื้นฐาน มีการส่งผู้เชี่ยวชาญไปให้คำแนะนำช่วยเหลือประเทศสมาชิกในการออกกฎหมาย หรือการจัดทำโครงการต่างๆ รวมทั้งการร่วมมือกับองค์การสหประชาชาติ เพื่อจัดหาเงินทุนช่วยสนับสนุนประเทศสมาชิก

2) กำหนดมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ เพื่อให้ประเทศสมาชิกใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติ โดยการออกมาตรฐานแรงงานในรูปอนุสัญญาและข้อแนะนำให้ประเทศสมาชิกให้สัตยาบันและรับเอา โดยการไปออกกฎหมายภายในหรือปรับปรุงกฎหมายเดิมให้สอดคล้องกับอนุสัญญาและข้อแนะนำ เพื่อให้เกิดความเท่าเทียมกันต่อผู้ใช้แรงงาน

3) จัดทำโครงการวิจัยและโครงการความร่วมมือทางด้านวิชาการระหว่างประเทศ อย่างกว้างขวาง เพื่อช่วยให้รัฐบาลของประเทศสมาชิกปฏิบัติตามนโยบายและมาตรฐานแรงงาน อย่างได้ผล

4) จัดให้มีการฝึกอบรม ศึกษา วิจัย และการจัดทำเอกสารเผยแพร่ต่างๆ โดยองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ให้มีการศึกษาที่นักวิจัยปัญหาระบบงานที่สำคัญต่างๆ เพื่อที่จะสร้างให้เกิดความรู้ความเข้าใจแก่นานาประเทศ ได้นำไปประยุกต์ใช้แก้ไขปัญหา นอกจากนี้ยังมีโครงการฝึกอบรมบุคลากรทางด้านแรงงานแก่ประเทศสมาชิกการจัดประชุม และสัมมนาในปัญหาต่างๆ รวมทั้งการจัดทำเอกสารเผยแพร่ให้แก่ประเทศสมาชิกและหน่วยงานทั่วไป²¹

2.4.2 ความเสมอภาคในหลักการขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ

องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้ให้ความสำคัญในเรื่องของความเสมอภาค ของลูกจ้าง เพราะเพื่อต้องการให้เกิดความเท่าเทียมกันในการทำงาน และความเสมอภาคกันระหว่างลูกจ้างในการทำงาน โดยการไม่เลือกปฏิบัติต่อลูกจ้าง ซึ่งการเลือกปฏิบัติจะก่อให้เกิดปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงาน องค์การแรงงานระหว่างประเทศจึงมีการกำหนด มาตรฐานแรงงาน และการกำหนดอนุสัญญาและข้อแนะนำต่างๆ เพื่อให้ประเทศสมาชิกที่ให้สัตยาบัน

²¹ กรมแรงงาน กระทรวงมหาดไทย. (2529, 18 – 19 กันยายน). องค์การแรงงานระหว่างประเทศ มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศกับกฎหมายแรงงานไทย (เอกสารสรุปการประชุมสัมมนาที่โรงเรียนแก่นอินน์ จังหวัดขอนแก่น. หน้า 1 – 4.

อนุสัญญาด้านๆ รับไปปรับปรุงแก้ไขกฎหมายของตนให้สอดคล้อง ซึ่งในที่นี้จะยกล่าวแต่เพียง อนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกับในเรื่องของความเสมอภาคดังกล่าว อันได้แก่

**1) อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการว่าจ้างงานและการประกอบอาชีพ
(Discrimination Employment and Occupation Convention 1958)²²**

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศข้อนี้มีที่มาจากการประชุมของสหภาพแรงงานทุกชนชาติ ข้อ 1 ซึ่งรับรองว่า มนุษย์ทุกคนเกิดมาเท่าเทียมกันในศักดิ์ศรีและมีสิทธิต่างๆ ของความเป็นมนุษย์ ก่อนที่จะมีอนุสัญญานี้ได้มีอนุสัญญานับที่ 82 ปี 1947²³ ได้วางหลักการของการไม่เลือกปฏิบัติไว้ เพื่อจัดความไม่เสมอภาคและสร้างความเสมอภาค แก่ลูกจ้างโดยถือเป็นนโยบายทางสังคม ซึ่งประเทศไทยให้สัตยาบันพึงต้องจัดทำโดยไม่คำนึงว่า ประชาชนในประเทศไทยมีข้อแตกต่างกันในเรื่องเชื้อชาติ ผิว เพศ และความเชื่อ อนุสัญญานี้ได้รับการแก้ไขในปี ค.ศ. 1962 ด้วยอนุสัญญานับที่ 117

ก่อนที่จะกล่าวถึงสาระสำคัญของอนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการว่าจ้างงาน และการประกอบอาชีพ ค.ศ. 1958 นี้ จะขอกล่าวถึงบทบาทและเป้าหมายขององค์การแรงงานระหว่างประเทศในเรื่องการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานก่อน เพื่อให้เห็นถึงบทบาท และ การให้ความสำคัญในเรื่องการจัดความไม่เสมอภาคในการจ้างงาน เพื่อให้เกิดความเท่าเทียมกัน และความเสมอภาคขึ้น เพราะการเลือกปฏิบัติไม่เพียงแต่ก่อให้เกิดปฏิกริยาในทางลบแก่บุคคลที่ถูกกระทำเท่านั้น แต่ยังรวมถึงเรื่องที่เกี่ยวกับจิตใจมนุษย์และศักดิ์ศรีด้วย และถ้าหากการเลือกปฏิบัติมีเกิดขึ้นในระดับชาติก็จะก่อให้เกิดความตึงเครียดระหว่างกลุ่มต่างๆ ในประเทศ ส่วนในระดับระหว่างประเทศหากมีการเลือกปฏิบัติอันเป็นผลมาจากการเชื้อชาติ ลักษณะ ศาสนาแล้ว ความตึงเครียดและความสัมพันธ์ระหว่างประเทศจะได้รับผลกระทบกระเทือนตามไปด้วย

ส่วนบทบาทขององค์การแรงงานระหว่างประเทศในด้านนี้มีเป้าหมาย 2 ประการ คือ

(1) ขัดความไม่เสมอภาคหรือความไม่เท่าเทียมกันในการปฏิบัติ

(2) ส่งเสริมความเท่าเทียมกันของโอกาส

ในส่วนที่เกี่ยวเนื่องกับการเลือกปฏิบัตินี้มีหลักการและแนวทางที่กำหนดขึ้น ไม่เฉพาะในมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ แต่ในข้อบังคับขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ก็กำหนดไว้ในข้อบังคับด้วย โดยเฉพาะคำประกาศของฟิลาเดลเฟียในปี ค.ศ. 1944 มีอิทธิพลต่อ เรื่องนี้อย่างมาก

²² สูรชัย มนัสไพบูลย์ และคณะ. เล่มเดียว. หน้า 9.

²³ นิกม จันทร์วิทูร. (2539). ประเทศไทยกับประมวลกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ. หน้า 55.

ในส่วนของมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ การเลือกปฏิบัติได้ถูกนำมาศึกษา และกำหนดเป็นอนุสัญญา โดยในระยะแรกแนวความคิดยังแตกกระจายไม่เป็นแนวเดียวกัน อนุสัญญานับแรกที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้กำหนดแนวทางคุ้มครองแก่ กลุ่มนุคคลเฉพาะกลุ่ม หนึ่งที่เห็นว่าได้รับการเลือกปฏิบัติ เช่น สตรี ชาวต่างประเทศ คนงานชนบท คนงานอพยพ คนงานพื้นเมือง เป็นต้น ต่อมาการกำหนดหลักเกณฑ์ได้กลุ่มไปถึงการห้ามให้เลือกปฏิบัติกับผู้ใช้แรงงาน ทุกคนในเรื่องการเลือกปฏิบัติเฉพาะเรื่องที่แย่งอน เชน การเลือกปฏิบัติในส่วนที่เกี่ยวกับการจัดหางาน การบังคับใช้แรงงาน การฝึกอาชีพ ค่าตอบแทน การประกันสังคม หรือการปลดคุณงาน เป็นต้น

ส่วนสาระสำคัญของอนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการว่าจ้างงาน และ การประกอบอาชีพ ก.ศ. 1958 นั้น อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัตินับนี้ คือ อนุสัญญานับที่ 111 ได้มีการกำหนดคำจำกัดความของคำว่า การเลือกปฏิบัติ ให้รวมถึงข้อแตกต่างใดๆ ข้อแบ่งแยก หรือ การเข้าข้างฝ่ายหนึ่ง เพราะสาเหตุเนื่องมาจากมีเชื้อชาติ ผิว เพศ ศาสนา ความเห็นทางการเมือง ข้อแตกต่างด้านสัญชาติหรือพื้นเพเดิมทางสังคม ซึ่งจะมีผลทำให้เกิดความไม่เสมอภาค ความเสียหาย ความไม่เท่าเทียมกันในโอกาส หรือการปฏิบัติตาม หรืออาชีพ

คำจำกัดความข้างต้นได้กล่าวถึง คำบางคำที่มีความสำคัญและมีผลก่อให้เกิดการเลือกปฏิบัติซึ่งสามารถเห็นได้อยู่ในปัจจุบัน เช่น ข้อแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติและผิว ข้อแตกต่าง อันนี้ยกที่จะระบุคำจำกัดความที่แนชัด แต่ประเด็นที่สำคัญในเรื่องนี้อยู่ที่การที่บุคคลหนึ่งมีความรู้สึกว่าตัวเองได้รับความไม่เสมอภาค หรือมีข้อแตกต่างจากคนอื่นๆ อันทำให้มีการเลือกปฏิบัติหรือลำเอียงในการปฏิบัติ และบางครั้งอาจลุกมา ไปถึงผลประโยชน์ที่เกี่ยวข้องถึงเรื่อง การเมืองและเศรษฐกิจด้วย

ส่วนข้อแตกต่างในเรื่องสัญชาติหรือพื้นเพเดิม อนุสัญญานับนี้ไม่ได้หมายถึง ชาวต่างชาติซึ่งมีสัญชาติแตกต่างออกไป แต่หมายถึงคนในประเทศเดียวกันนั้น แต่เข้ามาอยู่ใน ฐานะผู้อพยพ หรือมีบิดามารดาเป็นชาวต่างประเทศ นอกจานนี้ข้อแตกต่างที่สำคัญที่เกิดขึ้นใน บางประเทศคือ การที่คนในชาติมีพื้นฐานทางสังคมต่างกัน เช่น การที่สังคมหนึ่งๆ มีการแบ่งแยก เป็นวรรณะ เป็นชนชั้น ทำให้โอกาสในการเลื่อนฐานะทางสังคม อาชีพ การฝึกอบรม อยู่ในฐานะ เสียเบรี้ยบบุคคลอื่นๆ เป็นต้น

นอกจากคำจำกัดความข้างต้นสามารถประยุกต์ใช้ว่าการเลือกปฏิบัติได้รวมไปถึง มูลเหตุอื่นๆ ที่อาจก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคในโอกาสในเรื่องการทำงานหรืออาชีพ เช่น ภาษา อายุ ความพิการ และสถานภาพในการแต่งงาน โดยเฉพาะเมื่อพูดถึงสถานภาพการแต่งงาน ทำให้นึกถึงการเลือกปฏิบัติอันมีผลมาจากการข้อแตกต่างในทางเพศ เพราะปรากฏว่าความแตกต่าง

ในเรื่องเด่นนี้ ปัจจุบันเราสามารถเห็นการเลือกปฏิบัติกันอย่างกว้างขวาง โดยเฉพาะในด้านโอกาส การเข้าทำงาน สภาพการทำงานที่ได้รับ และผลตอบแทน เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม มีการกำหนดกฎหมายที่บางประการที่ถือว่าไม่ใช่เป็นการเลือกปฏิบัติ เช่น การจ้างงานบางสาขาอาชีพ ซึ่งเน้นลักษณะของงานที่เกี่ยวกับความมั่นคง หรือพิจารณา คุณสมบัติซึ่งติดตัวมากกว่าการมาเรียนรู้ภายหลัง แต่การเลือกปฏิบัติลักษณะนี้ไม่รวมถึง การกีดกันสตรีจากการเข้ารับตำแหน่งหน้าที่ ตำแหน่งงานระดับสูงในงานทั่วๆ ไป

ข้อกำหนดที่อนุสัญญาระบุว่ามิใช่เป็นการเลือกปฏิบัติขึ้นรวมถึงการเข้าทำงาน บางประเภท ซึ่งห้ามนุคคลที่ถูกสงสัยหรือมีบุราห์ในการเข้าร่วมกิจกรรมซึ่งอาจกระทบต่อ ความมั่นคงของประเทศ แต่การกำหนดเช่นนั้นจะต้องมีหลักประกันว่าบุคคลดังกล่าว สามารถ ร้องอุทธรณ์ให้มีการพิจารณาทบทวนได้ด้วย

มาตรการอีกอันหนึ่งซึ่งไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติก็คือ การให้ความคุ้มครองและ ช่วยเหลือบุคคลในชุมชนหรือบุคคลบางประเภทที่เสียเปรียบทางสังคม ซึ่งอาจมีสาเหตุมาจากเป็น ชนกลุ่มน้อย ทั้งนี้ โดยการกำหนดงานหรืออาชีพบางประเภทให้กับบุคคลเหล่านี้ มาตรการเหล่านี้ ไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ

นอกจากนี้อนุสัญญานี้ยังมีประเด็นที่ควรสนใจว่า มิได้กำหนดการเลือกปฏิบัติ ทางด้านการจ้างงานหรืออาชีพในลักษณะแคบๆ ที่เจาะจงหรือมีขีดจำกัด แต่อนุสัญญาได้กำหนด แนวทางกว้างๆ ที่กลุ่มบุคคลทุกคน ไม่ว่าจะเป็นลูกข้าวเอกชนหรือลูกข้าวของรัฐ หรือแม้แต่ ผู้ประกอบอาชีพส่วนตัว ทั้งนี้ โดยคำนึงว่าบุคคลทุกๆ คนควรได้รับความเสมอภาคกันในด้าน โอกาสและการปฏิบัติ โดยเฉพาะในเรื่องดังต่อไปนี้

- (1) โอกาสในการเข้าถึงการแนะนำอาชีพและการจัดทำงานให้ทำ
- (2) โอกาสในการเข้าถึงการฝึกอบรมและการทำงาน โดยที่เขามีอิสระในการ เลือกเอง ทั้งนี้ให้คำนึงถึงความเหมาะสมของแต่ละบุคคลในเรื่องการฝึกอาชีพ
- (3) โอกาสในความก้าวหน้าโดยให้เป็นไปตามประสบการณ์ ความสามารถและ ความวิริยะ

- (4) ความมีความมั่นคงในการทำงาน
- (5) ค่าตอบแทนที่เหมาะสมกับงานที่ทำ
- (6) สภาพการทำงานซึ่งรวมถึงชั่วโมงการทำงาน เวลาพัก วันหยุดประจำปี โดยได้รับ ค่าจ้างความปลอดภัยในงาน รวมถึงสวัสดิการและผลประโยชน์ต่างๆ ที่ได้จากการทำงาน

ในด้านมาตรการขัดการเลือกปฏิบัติซึ่งก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคนี้ อนุสัญญา ฉบับนี้ระบุให้ประเทศไทยที่ให้สัตยบัน្តประกาศนโยบายแห่งชาติ เพื่อส่งเสริมความเท่าเทียม

กันในด้านโอกาสและการปฏิบัติในส่วนที่เกี่ยวกับการจ้างงานและอาชีพ ขณะเดียวกันในรัฐที่ให้สัตยาบันก็ต้องดำเนินการตามนโยบายนั้นด้วย อย่างไรก็ได้ในการขัดการเลือกปฏิบัตินั้น อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดให้รัฐสมาชิกเลือกวิธีการอันเหมาะสมกับสภาพของประเทศ และยังไม่ระบุว่าการเลือกปฏิบัติที่มีอยู่จะต้องถูกขัดไปในทันทีทันใด จึงขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของประเทศในการที่จะเลือกวิธีการและเวลาที่เหมาะสมนำไปปฏิบัติใช้

อย่างไรก็ได้ อนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดแนวทางมาตรการหลายประการเพื่อให้รัฐดำเนินการขัดความไม่เสมอภาคเพราเหตุจากการเลือกปฏิบัติ ดังนี้

(1) ขอความร่วมมือจากองค์กรนายจ้างและลูกจ้างและองค์กรอื่นๆ ในการส่งเสริมให้มีการยอมรับและปฏิบัติตามนโยบาย

(2) ออกกฎหมายและส่งเสริมการให้การศึกษาอบรมในเรื่องนี้ อันจะช่วยให้เกิดการยอมรับและปฏิบัติตามนโยบายนั้น

(3) ยกเลิกกฎหมายหรือแนวปฏิบัติใดๆ ที่ไม่สอดคล้องกับนโยบายการขัดความไม่เสมอภาคเพราเหตุจากการเลือกปฏิบัติ

(4) ดำเนินการให้มีนโยบายที่เกี่ยวกับการจ้างงาน โดยให้รัฐเข้าไปมีส่วนในการควบคุมโดยตรง

(5) วางหลักประกันว่าการแนะนำอาชีพ การฝึกอาชีพ และการจัดหางานได้เป็นไปตามแนวทางนโยบาย

2) อนุสัญญาว่าด้วยการได้รับค่าจ้างเท่าเทียมกัน (Equal Remuneration, 1951)

อนุสัญญาส่วนนี้มีมาจากการปฏิญญาสาขาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนข้อ 23 (2) รับรองว่าบุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับค่าจ้างเท่าเทียมกันสำหรับการทำงานที่เท่ากัน โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ สาระสำคัญแห่งการคุ้มครองในข้อนี้ คือ

— อัตราค่าจ้างแรงงานจะกำหนดขึ้น โดยคำนึงถึงความแตกต่างในเรื่องเพศมิได้ผู้ใช้แรงงานไม่ว่าจะเป็นหญิงหรือชาย ต้องได้รับค่าจ้างตอบแทนการทำงานในอัตราเดียวกัน สำหรับงานที่ทำเท่ากัน ทั้งนี้รัฐบาลของแต่ละประเทศควรกำหนดมาตรการ เพื่อให้มีการจ่ายค่าแรงในอัตราเท่าเทียมกันระหว่างเพศ เพื่อสร้างความเสมอภาคในการทำงานให้เกิดขึ้น โดยใช้มาตรการทางกฎหมายภายใน หรือผ่านกลไกการกำหนดอัตราค่าจ้างที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือการเจรจาต่อรอง หรือโดยวิธีต่างๆ ที่ก่อร่างแล้วร่วมกัน ค่าจ้างที่ก่อร่างถึงนี้หมายถึงค่าตอบแทนทุกประเภทที่นายจ้างจ่ายให้เป็นการตอบแทนการทำงานของลูกจ้าง ไม่ว่าจะเรียกชื่อย่างไร

3) อนุสัญญา ฉบับที่ 26 ว่าด้วยกลไกการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำ (The Minimum Wage-Fixing Machinery Convention No. 26)

อนุสัญญานี้มีผลบังคับใช้เมื่อ พ.ศ. 2473 มีสาระสำคัญโดยสรุปคือ ประเทศไทยเป็นสมาชิกที่ให้สัดสาบันต้องกำหนดกลไกในการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำสำหรับลูกจ้างในสาขาอาชีพหรือส่วนหนึ่งของสาขาอาชีพ และที่ซึ่งสาขาอาชีพนั้นๆ ไม่มีกลไกในการกำหนดค่าจ้างหรือไม่อาจมีข้อตกลงร่วมในเรื่องค่าจ้าง รวมทั้งต้องจัดให้มีสถาบันเพื่อทำหน้าที่ควบคุม ดูแล และกำหนดบทลงโทษ กรณีมีการฝ่าฝืนกฎหมาย

4) อนุสัญญา ฉบับที่ 99 ว่าด้วยกลไกการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำภาคเกษตร (The Minimum Wage-Fixing Agriculture Convention No. 99)

อนุสัญญานี้มีผลใช้บังคับเมื่อ พ.ศ. 2494 มีสาระสำคัญโดยสรุป คือ มีเนื้อหา การบังคับใช้บังคับในประเทศไทยและการควบคุม คล้ายกับอนุสัญญานี้ แต่อนุสัญญานี้ใช้กับสถานประกอบการในภาคเกษตรและสาขาอื่นที่เกี่ยวข้อง

5) อนุสัญญาฉบับที่ 131 ว่าด้วยการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำ (The Minimum Wage-Fixing Convention No. 131)

อนุสัญญานี้มีผลบังคับใช้เมื่อ พ.ศ. 2513 อนุสัญญานี้กำหนดขึ้นเพื่อดูแลคุ้มครองลูกจ้างผู้ประกอบอาชีพที่มีรายได้ก่อคุณต่างๆ ในประเทศไทยกำลังพัฒนาไม่ให้รับอัตราค่าจ้างที่ต่ำมากเกินไป ไป ILO ยังกำหนดปัจจัยที่ควรนำมาพิจารณา คือ ความต้องการของลูกจ้างและครอบครัว ระดับค่าจ้างทั่วไปในประเทศไทย ค่าครองชีพ ผลประโยชน์ในด้านการประกันสังคม มาตรฐานการครองชีพของกลุ่มสังคมอื่นๆ และควรให่องค์กรของฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างตลอดจนผู้ทรงคุณวุฒิในด้านนี้เข้ามามีส่วนร่วมด้วย รวมทั้งยังมีข้อเสนอแนะและอนุสัญญาดังกล่าวมาปรับใช้ให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจของประเทศไทย และพร้อมกันนี้ก็ให้ความคุ้มครองแก่ผู้ใช้แรงงานที่ไม่มีฝีมือเมื่อแรกเข้าทำงานซึ่งยังไม่มีโอกาสในการต่อรองเรื่องค่าจ้างแรงงาน

2.5 ความเป็นมาในเรื่องความเสมอภาคตามกฎหมายอังกฤษ

ความเป็นมาในเรื่องความเสมอภาคหรือความเท่าเทียมกันของกฎหมายประเทศไทยอังกฤษนั้นเริ่มมาจากการเปลี่ยนแปลงจากช่วงสมัยของพระเจ้าวิลเลียมในปี พ.ศ. 1066 พระองค์ทรงนำระบบการปกครองแบบศักดินาสามิภักดิ์ (Feudal System) มาใช้ โดยทรงถือว่ากษัตริย์เป็นเจ้าของราชอาณาจักร ซึ่งพระองค์ได้รับพระราชทานมาจากพระผู้เป็นเจ้า พระองค์จึงทรงสงวนดินแดน

ในราชอาณาจักรส่วนหนึ่ง ไว้ใช้ในส่วนพระองค์ ส่วนดินแดนที่เหลือทรงพระราชนาให้แก่ บรรดาขุนนางชั้นผู้ใหญ่ชានอร์มังดีที่ตามสืบต่อพระองค์มาโดยครองอังกฤษด้วย²⁴

ต่อมาช่วงสมัยพระเจ้าจohn (John) ในราชดินีคริสต์วรรษที่ 13 พระองค์ทรงลงเมด จาเรตประเพณี ใช้อำนาจเกินขอบเขตจนประสบวิกฤติการณ์ทางการเงินอย่างรุนแรงจนต้องมีการ ออกตรา (Writ) ไปยังเจ้าเมือง (Sheriff) ต่างๆ ให้เกณฑ์อัศวิน (Knight) เพื่อขอเก็บภาษีสร้างความ เดือดร้อนแก่ประชาชนเป็นอันมากยังความโกรธแค้นแก่บรรดาขุนนางและรายฉุรเป็นอย่างยิ่ง จนมีการเตรียมการเพื่อปฎิริตล้มล้างกษัตริย์จohn พากขุนนางจึงหาทางออกโดยร้องขอให้พระองค์ ลงพระปรมาภิไธยในตราสารฉบับหนึ่งซึ่งร่างเตรียมไว้แล้ว²⁵ เมื่อวันที่ 15 มิถุนายน ค.ศ. 1215 มีนิจนั้นจะเกิดการปฎิวัติ พระเจ้าจohnจึงยอมประทับตราแผ่นดินลงไว้ในตราสารดังกล่าวเสร็จ แล้วจึงตราเป็นกฎหมายบัตรของกษัตริย์จohnในภายหลัง²⁶ ซึ่งเรียกว่า “The Great Charter” หรือ มหากฎหมายบัตรแมกนาคาร์ตา (Magna Carta) เมื่อวันที่ 21 มิถุนายน ค.ศ. 1215 ซึ่งนับว่าแมกนาคาร์ตา เป็นเอกสารชิ้นแรกทางประวัติศาสตร์ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและสิทธิ์เสรีความเป็นมนุษย์ รวมทั้งในเรื่องของความเสมอภาคและความเท่าเทียมกันด้วย โดยมีบทบัญญัติรวมทั้งสิ้น 63 ข้อ ซึ่งมีข้อกำหนดสาระสำคัญดังนี้ คือ กษัตริย์จะเก็บภาษีโดยไม่ได้รับความยินยอมจากที่ประชุมทั่วไป และ ไม่มีการเก็บภาษีดำเนินผู้แทน²⁷ หรือการกำหนดให้ใช้กฎหมายอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน ทุกบุคคล (Equality before the Law) โดยการดูแลให้ใช้กฎหมายบังคับกับบุคคลหนึ่ง บุคคลใด จะกระทำไม่ได้ และยังกำหนดการรับรองสิทธิของประชาชนในการเคลื่อนย้าย ภายในประเทศ และการเดินทางออกนอกประเทศโดยเสรีด้วย

ต่อมาในช่วงสมัยใหม่ราชคริสต์ศตวรรษที่ 19 – 20 ได้มีการเปลี่ยนแปลงอย่างใหญ่ หลวงในประวัติศาสตร์กฎหมายอังกฤษ ซึ่งนับว่าเป็นยุคเริ่มต้นด้วยชัยชนะของแนวคิด แนวความคิดทางประชาชิปปaitiyและภายใต้อิทธิพลของเจเรมี เบนเชม (Jeremy Bentham: 1748 – 1832) ที่ได้รณรงค์มาตลอดชีวิตให้มีการปฎิรูประบบศาลและระบบกฎหมายของอังกฤษ จนกฎหมายลายลักษณ์อักษรได้รับการพัฒนาในอังกฤษอย่างที่ไม่เคยมีมาก่อน และต่อมาได้มี อัลเบิร์ต เวน ไดซีย์ (Albert Venn Dicey 1835 – 1922) ซึ่งเป็นนักกฎหมายของอังกฤษที่มีชื่อเสียง มากในสมัยนั้น ที่เน้น “หลักนิติธรรม” (The Rule of Law) ของอังกฤษในเรื่องที่เกี่ยวกับความเสมอ

²⁴ ชาญชัย แสงวงศ์. (2538). พัฒนาการของกฎหมายมหาชน ในต่างประเทศและในประเทศไทย. หน้า 87.

²⁵ วิษณุ เครืองาม. (2530). กฎหมายรัฐธรรมนูญ. หน้า 105.

²⁶ ดวงจิตต์ กำประเสริฐ. (2539). ประวัติศาสตร์กฎหมาย. หน้า 31.

²⁷ คุลพล พลวัน. (2538). พัฒนาการสิทธิมนุษยชน. หน้า 30 – 31.

ภาคกันในกฎหมาย (Equality before the Law) ไว้ตามมายว่า บุคคลทุกคน ทุกกลุ่ม ไม่ว่าจะเป็น เอกชน หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ล้วนแต่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายธรรมดadeiyakannอย่างทัดเทียมกัน และการที่ประเทศไทยอ้างกฎหมายว่า “หลักนิติธรรม” ในเรื่องความเสมอภาคกันในกฎหมายนี้เองที่เป็น หลักประกันสำหรับสิทธิเสรีภาพ รวมทั้งความเท่าเทียมกันและความเสมอภาคกันของประชาชน ชาวอังกฤษ และเป็นแนวคิดพื้นฐานให้เกิดความเสมอภาคกันขึ้นในทุกๆ ด้านรวมทั้งด้านของ กฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทยอังกฤษก็ได้มีการออกกฎหมายขึ้นมาเพื่อขัดการเลือกปฏิบัติ ที่ก่อให้เกิดปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงาน และเสริมสร้างความเสมอภาคและความเท่าเทียม กันให้เกิดขึ้นแก่ลูกจ้าง กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคของ ลูกจ้างในปัจจุบันของประเทศไทยอังกฤษ ได้แก่ กฎหมายเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติทางเพศ (Sex Discrimination Act 1975 and 1986), กฎหมายที่เกี่ยวกับการจ่ายที่เท่าเทียมกัน (Equal Pay Act 1970) กฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ Race Relation Act 1976 (Amendment Act 2000) กฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติเนื่องจากความพิการ (Disability Discrimination Act 1995) กฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติทางอายุ (The Employment Equality (Age) Regulations 2006) ซึ่งกฎหมายเหล่านี้ได้ถูกนำมาใช้บังคับกับกรณีในการให้ความคุ้มครองลูกจ้าง ในการจ้างงานด้วย ซึ่งรายละเอียดของกฎหมายเหล่านี้จะยกล่าวในบทต่อไป

2.6 ความเป็นมาในเรื่องความเสมอภาคตามกฎหมายสหราชอาณาจักรและ米里คานา

ความเป็นมาในเรื่องความเสมอภาคตามกฎหมายของประเทศไทยสหราชอาณาจักรเริ่มต้นขึ้น เมื่อชาวอังกฤษออกเดินทางไปยังดินแดนอเมริกาซึ่งเป็นเมืองขึ้นของอังกฤษในขณะนั้น และ ต่างเป็นผู้ที่ติดทุนสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคอย่างยิ่ง ไม่ว่าจะเป็นเสรีภาพและความเสมอภาค ใน การเลือกถือที่ต้องยุ่งและเคลื่อนย้าย เสรีภาพและความเสมอภาคในการตัดสินใจตนเองและการ แสดงความคิดเห็น หรือเสรีภาพและความเสมอภาคในการนับถือศาสนา เป็นต้น²⁸ ชาวอาณานิคม เหล่านี้จึงก่อ起มูลเหตุเรียกร้องประกาศความต้องการเป็นอิสระภาพ จึงจัดให้มีการจัดทำคำประกาศ อิสระภาพของสหราชอาณาจักร “The Declaration of Independence” ขึ้นเมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ. 1776 ซึ่งในคำประกาศอิสระภาพดังกล่าวก็ได้มีการรับรองสิทธิเสรี ความเสมอภาคและความเท่า เทียมกันรวมทั้งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ด้วย ซึ่งภายหลังมีการประกาศอิสระภาพแล้ว ผลกระทบต่างๆ ก็พากันประกาศใช้รัฐธรรมนูญของตน โดยมีเนื้อหาสอดคล้องกับในข้อความของคำประกาศ อิสระภาพดังกล่าว ซึ่งเน้นหนักในการให้ความสำคัญกับสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคของ ประชาชนอเมริกัน ซึ่งแตกต่างกันในเรื่องเชื้อชาติ สีผิว

²⁸ วิชญุ เครื่องาม. เล่มเดียว. หน้า 130.

ความเป็นมาในเรื่องความเสมอภาคของประเทศอเมริกาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า ประเทศสหรัฐอเมริกานี้ให้ความคุ้มครองในเรื่องของความเสมอภาคของประชาชนชาวอเมริกัน ซึ่งรวมทั้งในเรื่องของความเสมอภาคในการทำงานด้วย ซึ่งในปี ก.ศ. 1964 สภาของเกรส ได้ผ่านกฎหมาย Title VII of the Civil Rights Act ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศสหรัฐอเมริกา สาระสำคัญโดยรวมของกฎหมายฉบับนี้ก็คือ การให้ความเสมอภาค แก่ลูกจ้างในการทำงาน โดยการไม่เลือกปฏิบัติซึ่งก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคในการทำงานหรือ จ้างงานบนพื้นฐานของเชื้อชาติ สิพิว ศาสนา ชาติกำเนิดและเพศ แต่ในปัจจุบันได้มีการขยายการให้ความคุ้มครองครอบคลุมถึงเรื่องอื่นๆ ด้วย เช่น การห้ามการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานของอายุ ซึ่งในรายละเอียดจะขอกล่าวในบทต่อไป

2.7 ความเป็นมาในเรื่องความเสมอภาคตามกฎหมายไทย

ในอดีตนี้ความเสมอภาคย่อมขึ้นอยู่กับความพอใจและความต้องการของพระมหากษัตริย์ ในสมัยพ่อขุนรามคำแหง (สมัยสุโขทัย) ในหลักศिलาจารึกมีคำประกาศแก่คนทั่วไป กำหนดอาณาเขตการใช้อำนาจอธิปไตย มีการรับรองในเรื่องความเสมอภาคของประชาชน และมีการจำกัดอำนาจจัดตั้งด้วยเช่นกัน²⁹

ส่วนในสมัยอยุธยา มีสภาพชนชั้นในสังคมแบ่งออกเป็นหลายชั้น ได้แก่ พระมหากษัตริย์ เจ้านาย บุนนาค รายภู และท้าวศึกตาม แต่นับได้ว่าเป็นสังคมที่ชนชั้นสูง ไม่มีเสถียรภาพและความเป็นถาวรเหมือนกับการแบ่งแยกวรรณะของอินเดียแต่อย่างใด เพราะความเป็นบุนนาคผู้สูงศักดิ์ ก็เป็นเรื่องเฉพาะตัวเมื่อตายแล้วก็หมดไป มิได้สืบทอดถึงลูกหลาน อย่างที่มีในประเทศไทยอื่นๆ ซึ่ง ม.ร.ว. คึกฤทธิ์ ปราโมช กล่าวไว้ว่า “ทุกคนในสังคมสมัยกรุงศรีอยุธยา นั้น ไม่ว่าจะเป็นเจ้า บุนนาค หรือไพร ย่อมอยู่ในฐานะเป็นข้าแผ่นดินเสมอ กันหมด มนุษย์ทุกคน ย่อมเสมอ กันในสายตาของพระผู้เป็นเจ้าตน์ ให้ หรือคนทุกคนมีฐานะเท่าเทียมกันในสายตาของ กฎหมายนั้น ให้ คนทุกคนในสังคมสมัยอยุธยา ก็มีฐานะเท่าเทียมกันภายใต้พระมหากษัตริย์ แห่ง กรุงศรีอยุธยานั้น”³⁰ อันเป็นความเสมอภาคภายใต้พระราชอำนาจของกษัตริย์ และยังมีลักษณะ การเคลื่อนไหวเข้าหากันระหว่างชนชั้นต่างๆ ซึ่งทำให้แต่ละชนชั้นไม่สามารถแยกออกจากกัน ได้เด็ดขาดนั่นเอง

เมื่อมาถึงในสมัยกรุงธนบุรีและรัตนโกสินทร์นั้น ในเรื่องของความเสมอภาคที่เห็นได้ชัดเจนก็ในสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว (รัชกาลที่ 4) นี้เอง ทรงประกาศและ

²⁹ โภศด โสภาคย์วิจิตร. (2523). การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามกฎหมายไทย. หน้า 221.

³⁰ คึกฤทธิ์ ปราโมช. (2510). กฎหมายสมัยอยุธยา. หน้า 25.

ออกกฎหมายต่างๆ ที่แสดงออกในการยอมรับเกี่ยวกับความเสมอภาคของประชาชนมากขึ้น เช่น การยอมรับต่อสิทธิในที่ดินของรายภูร โดยการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยราคาที่ดิน พ.ศ. 2391 ซึ่งกำหนดให้พระมหากษัตริย์ซื้อหรือขายให้ราคาน้ำที่ดินแก่รายภูรตามลักษณะที่ดินเสมอภาคเท่าเทียมกัน และต่อมาหลังมีการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 การยอมรับในหลักความเสมอภาค ดังกล่าวมีให้เห็นมากขึ้น

2.7.1 ความเสมอภาคตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

หลังจากการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 ซึ่งทำให้มีการยกเลิกระบบอนุสมัญญาสิทธิราชย์ลงแล้ว การคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคของพลเมืองก็ได้เปลี่ยนแนวโน้ม เป็นแบบตะวันตกมากขึ้น กล่าวคือ มีรัฐธรรมนูญแบ่งแยกอำนาจส่วนต่างๆ ของราชการแผ่นดิน และมีบทบัญญัติคำประกันสิทธิสำคัญๆ ของพลเมืองเพิ่มขึ้น อาทิเช่น สิทธิทางการเมือง สิทธิทางการแรงงาน สิทธิทางสังคม และวัฒนธรรม เป็นต้น

ดังนั้น นับจากรัฐธรรมนูญตราไว้ฉบับแรกของไทยภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง ตั้งแต่วันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ. 2475 จนถึงก่อนฉบับ พ.ศ. 2550 เราได้ผ่านการมีใช้ บังคับตามรัฐธรรมนูญมาแล้วไม่ต่ำกว่า 16 ฉบับ หากนับรัฐธรรมนูญฉบับสำคัญที่ไม่นับ รัฐธรรมนูญฉบับแรกไปเพิ่มเติม จะพบว่าฉบับนี้ประเทศไทยมีรัฐธรรมนูญทั้งหมด ดังนี้ 1) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2475 (ฉบับชั่วคราว), 2) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2475 (ฉบับถาวร), 3) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2489, 4) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2490, 5) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2492, 6) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2495, 7) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2502, 8) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2511, 9) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2515, 10) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2517, 11) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2519, 12) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2520, 13) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2521, 14) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2534, 15) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 และ 16) รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2550 ซึ่งเป็นฉบับปัจจุบัน โดยแต่ละฉบับก็ได้พยายามบัญญัติถึงความเสมอภาคของบุคคลตามกฎหมาย โดยไม่มีบุคคลใดอยู่เหนือกฎหมายหรือมีอภิสิทธิ์ใดๆ อันเป็นหลักการนิติธรรมที่นับได้ว่าปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญเกือบทุกฉบับล้วนได้รับสืบทอดกันมา

เริ่มจากในอดีตรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2517 ได้มีการบัญญัติในเรื่อง ของความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงาน ไว้ ดังนี้³¹

³¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2517

มาตรา 48 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพ

การจำกัดเสรีภาพ เช่น ว่า นี่จะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจแห่งชาติ หรือเพื่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือการผังเมือง

มาตรา 89 รัฐพึงส่งเสริมให้ประชาชนวัยทำงานมีงานทำและได้รับค่าแรงตอบแทนตามควรแก่ อัตราพาร์ท และคุ้มครองแรงงานให้เป็นไปโดยเป็นธรรม และพึงจัดให้ผู้ทำงานรับจ้างมีความมั่นคงก้าวหน้าในการทำงาน และมีหลักประกันเมื่อเจ็บป่วยและมีความชราภาพ

ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2521 มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับในเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้างในการคุ้มครองแรงงานดังนี้³²

มาตรา 4 บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองอย่างเสมอภาคกัน ภายใต้รัฐธรรมนูญ โดยไม่คำนึงถึงเชื้อชาติหรือศาสนา

มาตรา 31 ห้ามการบังคับใช้แรงงาน

มาตรา 73 รัฐจะต้องสนับสนุนให้ประชาชนในวัยทำงานได้ทำงานทำที่เหมาะสม และให้การคุ้มครองแรงงานอย่างเป็นธรรม

สำหรับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534 ที่ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย มุ่งเน้นถึงความเสมอภาคในด้านต่างๆ เป็นหลัก ซึ่งการให้ความคุ้มครองดังกล่าว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534 ได้กล่าวถึงสิทธิแห่งความเสมอภาคไว้ในหลายมาตราดังนี้³³

มาตรา 4 ประชาชนชาวไทย ไม่ว่าเหล่ากำนิดหรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอ กัน

มาตรา 24 บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพภายใต้บังคับ บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ อันเป็นการฝ่าฝืนเจตนารมณ์ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรา 25 บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมาย และได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ที่ได้บัญญัติในเรื่องของความเสมอภาค ไว้ เช่น กัน แต่ได้บัญญัติไว้เป็นหลักให้ญี่เพียงมาตราเดียว คือ³⁴

³² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2521

³³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534

³⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

มาตรา 30 บุคคลย่อมเสมอ กันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพระเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่อง ถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจ หรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อ บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

ในเรื่องของความเสมอภาคภายในกฎหมายได้รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 นั้นได้บัญญัติไว้เป็น หลักกว้างๆ ใช้ครอบคลุมในทุกๆ เรื่อง ซึ่งความเสมอภาคภายในกฎหมายได้รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 ดังกล่าว ได้จำแนกออกเป็น 4 ประการ คือ³⁵ ความเสมอภาคในกฎหมาย ความเสมอภาค ใน การยุติธรรม ความเสมอภาคในการเข้ารับราชการ และความเสมอภาคในการแบ่งรับภาระ ของประเทศ

ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ซึ่งใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ได้มีการ บัญญัติการให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคไว้ใน หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ 2 ความเสมอภาค ดังนี้³⁶

มาตรา 30 บุคคลย่อมเสมอ กันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพระเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่อง ถิ่น กำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจ หรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อ บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้น เพื่อขัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและ เสรีภาพได้เท่าเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้มีการบัญญัติเรื่องความเสมอภาคไว้กล้ายกับที่ได้บัญญัติไว้ ในรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 กล่าวคือ รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติในเรื่องความเสมอภาค ไว้เป็นหลักกว้างๆ ครอบคลุมในทุกๆ เรื่อง และบัญญัติไว้เป็นหลักใหญ่เพียงมาตราเดียว คือ มาตรา 30 เท่านเดียวกับรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 แต่ในฉบับปัจจุบัน ได้มีการบัญญัติเพิ่มเติม

³⁵ มนิตย์ จุ่มปา. (2542). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540. หน้า 32 – 33.

³⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

ในเรื่องของมาตรการของรัฐที่ไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเพิ่มเติมขึ้นมาแต่ในวาระหนึ่งถึงวาระสามข้างคงมีเนื้อหาเหมือนกับรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 ทุกประการ

โดยจะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2550 ซึ่งเป็นฉบับปัจจุบันนี้ ก็ให้ความสำคัญต่อปัญหาความไม่เสมอภาคด้วย โดยการบัญญัติถึงการเลือกปฏิบัติต่อบุคคล ว่าจะกระทำไม่ได้แต่ไม่มีการบัญญัติถึงในเรื่องของการทำงานหรือการจ้างงานไว้โดยเฉพาะ และยังไม่มีกฎหมายมารับรองบทบัญญัติดังกล่าว呢 ซึ่งบทบัญญัติที่เกี่ยวกับความเสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างได้ถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งจะได้กล่าวในบทต่อไป

2.7.2 ความเสมอภาคตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานก่อนปี พ.ศ. 2541

กฎหมายคุ้มครองแรงงานก่อนปี พ.ศ. 2541 หรือก่อนที่จะใช้กฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับปัจจุบัน กล่าวคือ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งในอดีตนั้นกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทยเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานของลูกจ้าง มิให้มีการใช้แรงงานเกินสมควร และเพื่อขัดความเดือดร้อนของคนงานในโรงงานอุตสาหกรรมและนอกจากรัฐนี้กฎหมายคุ้มครองแรงงานยังบัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองลูกจ้างมิให้มีการเอาเบรียบมากเกินไป

กฎหมายแรงงานดังแต่อดีตจนถึงปัจจุบันของประเทศไทยนั้นสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

1) พระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499

พระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 เป็นกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับแรกของประเทศไทยและมีสาระสำคัญในการคุ้มครองลูกจ้างในเรื่องต่างๆ ดังนี้

- ได้มีการบัญญัติกำหนดชั่วโมงทำงานไว้สัปดาห์ละ 48 ชั่วโมง ถ้าหากให้ลูกจ้างทำงานเกินกว่า 48 ชั่วโมง นายจ้างจะต้องจ่ายค่าล่วงเวลาให้
- กำหนดคัวนหยุดงานประจำปี การหยุดงานเมื่อเจ็บป่วย และการลาคลอด
- การคุ้มครองลูกจ้างที่เป็นเด็กและหญิง
- การจ่ายค่าจ้างเมื่อนายจ้างผิดนัด ลูกจ้างยังได้รับค่าตอบแทนเช่นเดียวกันโดยไม่มีความผิด
- การจ่ายค่าชดเชยในกรณีที่ลูกจ้างออกจากงานโดยไม่มีความผิด
- การจ่ายเงินค่าทดแทนในกรณีที่ลูกจ้างได้รับบาดเจ็บ ทุพพลภาพ หรือตาย
- การคุ้มครองลูกจ้างในด้านสวัสดิการต่างๆ

2) ประกาศของคณะปฏิริวติ ฉบับที่ 19

เมื่อมีการยกเลิกพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 ในเดือน ตุลาคม 2500 ก็มีการประกาศคณะปฏิริวติฉบับที่ 19 ออกใช้บังคับแทน ซึ่งมีหลักการส่วนใหญ่เหมือนกับพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 แต่ขาดสภาพการบังคับใช้

3) ประกาศของคณะปฏิริวติ ฉบับที่ 103

ประกาศนี้ใช้หลักการสำคัญของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน ซึ่งร่างเสร็จในปี พ.ศ. 2512 และประกาศของคณะปฏิริวติ ฉบับที่ 103 นี้ได้วางบทบัญญัติให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยกำหนดการคุ้มครองแรงงานไว้ 7 ประการด้วยกัน คือ

- การใช้แรงงานทั่วไป
- การใช้แรงงานหญิง
- การใช้แรงงานเด็ก
- อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ การจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา และค่าจ้างในวันหยุด

สำหรับลูกจ้าง

- การจ่ายค่าชดเชยลูกจ้างในกรณีที่มีการเลิกจ้าง
- เรื่องการจ่ายเงินทดแทน และ
- เรื่องสวัสดิการ

กฎหมายทั้งสามฉบับนี้เป็นกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่บังคับใช้ก่อนปี พ.ศ. 2541 แต่จะเห็นได้ว่ามิได้มีบทบัญญัติที่เป็นการรับรองสิทธิของลูกจ้างในเรื่องความเสมอภาคในการจ้างงานของลูกจ้างชายและหญิงอย่างชัดเจนเหมือนคั่ง เช่น มาตรา 15 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ซึ่งจะยกล่าวถึงเนื้อหารายละเอียดังกล่าวในบทต่อไป

บทที่ 3

หลักความเสมอภาคในการทำงานตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ของต่างประเทศเปรียบเทียบกับของไทย

กฎหมายที่ใช้ในการให้ความคุ้มครองลูกจ้างในเรื่องของความเสมอภาคในการทำงานในต่างประเทศซึ่งในที่นี้จะยกถ่วงเปรียบเทียบกับกฎหมายในการให้ความคุ้มครองความเสมอภาคของลูกจ้างของประเทศไทยและประเทศสหรัฐอเมริกา เพราะทั้ง 2 ประเทศนี้มีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองความเสมอภาคอย่างค่อนข้างกว้างขวางโดยมีการแยกการให้ความคุ้มครองในเรื่องของความเสมอภาคไว้อย่างชัดเจนตามลักษณะต่างๆ อย่างครอบคลุมในทุกๆ เรื่อง เพื่อก่อให้เกิดประโยชน์ในการให้ความคุ้มครองในเรื่องของความเสมอภาคหรือความเท่าเทียมกันในการทำงานให้มากที่สุด ซึ่งในรายละเอียดมีดังต่อไปนี้

3.1 หลักกฎหมายต่างประเทศ

3.1.1 ความเสมอภาคในการทำงานตามกฎหมายอังกฤษ

กฎหมายของประเทศไทยที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องของความเสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างและถือว่าเป็นกฎหมายคุ้มครองแรงงานเรื่องความเสมอภาคโดยเฉพาะนั้นก็คือกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ (Discrimination Law) โดยถือว่าการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างในการทำงานหรือจ้างงานเป็นสิ่งที่ผิดกฎหมายและลูกจ้างสามารถที่จะร้องทุกข์เพื่อรักษาสิทธิของตนได้ซึ่งความเสมอภาคในการทำงานตามกฎหมายของประเทศไทยนั้น ความหมายหรือคำจำกัดความแบบง่ายๆ ไม่ซับซ้อนก็คือ การปฏิบัติต่อทุกๆ คนเหมือนกันหรือเท่าเทียมกัน แต่ในความเป็นจริงนั้น การปฏิบัติต่อลูกจ้างทุกๆ คนอย่างเท่าเทียมกันเป็นไปได้ยากมาก ประเทศไทยอังกฤษจึงได้มีการออกกฎหมายเพื่อที่จะเป็นการบรรเทาแก้ไขในเรื่องของการที่ลูกจ้างแต่ละคน หรือแต่ละกลุ่มลูกเลือกปฏิบัติโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เพื่อก่อให้เกิดความเสมอภาคในการทำงานและความเท่าเทียมกันขึ้นมา การออกกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติของประเทศไทยนั้นได้ถูกพัฒนามาจากการออกกฎหมายหรือข้อบังคับของสนธิสัญญารุ่งโรจน์ ค.ศ. 1957 (EC Treaty (Rome) 1957) และแก้ไขเพิ่มเติม โดยสนธิสัญญาอัมสเตอร์ดัม ค.ศ. 1977 (Treaty of Amsterdam 1977) ซึ่งเกิดจากการรวมตัวกันของประเทศในสหภาพยุโรป โดยการยึดมั่นในหลักประชาธิปไตย

และการเอกสารพสิกธิมุนยชน อันเป็นพื้นฐานสำคัญของสหภาพยูโรปในปัจจุบัน ซึ่งในมาตรา 13 ของสนธิสัญญากรุงโรม ค.ศ. 1957 แก้ไขเพิ่มเติมโดยสนธิสัญญาอัมสเตอร์ดัม ค.ศ. 1977 นี้ได้ออกข้อกำหนดในเรื่องการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานที่เกี่ยวกับ เพศ เชื้อชาติ ชาติกำเนิด ศาสนาและความเชื่อทางศาสนา ความพิการ อายุ และการเลือกปฏิบัติทางเพศในรูปแบบของการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลที่เป็นเพศที่สาม ซึ่งทั้งหมดนี้ประเทศไทยจะต้องถูกผูกพันและออกกฎหมายภายในตามมา และในปัจจุบันประเทศไทยได้ออกกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ ซึ่งเป็นการสร้างความเสมอภาคให้เกิดขึ้นมาแล้วทั้งหมดตามข้อผูกพันในทุกๆเรื่อง³⁷

นอกจากอิทธิพลของมาตรา 13 ในสนธิสัญญากรุงโรม ค.ศ. 1957 และสนธิสัญญา อัมสเตอร์ดัม ค.ศ. 1997 ที่เป็นแหล่งกำเนิดของกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติในด้านต่างๆ ของประเทศไทยแล้วนอกจากนี้แหล่งกำเนิดของกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติอีกแหล่งหนึ่งนั้น ก็คือ องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization – ILO) ซึ่งองค์การ แรงงานระหว่างประเทศก็ถือว่าเป็นแหล่งกำเนิดของกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติที่มีอิทธิพลที่ สำคัญอย่างยิ่ง โดยเฉพาะอนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกับเรื่องของการเลือกปฏิบัติ นั่นก็คือ อนุสัญญา ปี ค.ศ. 1988 ค.ศ. 1965 และ ค.ศ. 1980 แต่อนุสัญญាយังคงองค์การแรงงานระหว่างประเทศดังกล่าว ไม่ได้บังคับผูกมัดต่อประเทศไทยสมาชิกแต่อย่างใด เป็นแต่เพียงการให้ข้อแนะนำและกำหนดเป็น แนวทางให้เท่านั้นในการบัญญัติเป็นกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ

3.1.1.1 การเลือกปฏิบัติทางเพศ (Sex Discrimination)

กฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติทางเพศของประเทศไทยอังกฤษ คือ พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 และที่แก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 1986 (Sex Discrimination Acts 1975 and 1986) กฎหมายฉบับนี้ถูกบัญญัติขึ้นภายใต้อิทธิพลของ สนธิสัญญากรุงโรม³⁸ กฎหมายการเลือกปฏิบัติทางเพศของประเทศไทยเป็นการให้ ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างที่ถูกกระทำการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานทางเพศ ซึ่งรวมถึงการเลือกปฏิบัติ บนพื้นฐานแห่งการสมรสหรือการตั้งครรภ์ และต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในปี ค.ศ. 1986 โดยมีการขยายการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่ลูกจ้างที่ได้ทำการผ่าตัดแปลงเพศ และลูกจ้างที่เป็นบุคคลเพศที่ 3 เช่น ลูกจ้างที่เป็นเกย์หรือเลสเบี้ยน ที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ ทางเพศด้วยเช่นกัน

³⁷ JOHN DUDDINGTON, Employment Law, (London: Henry Ling Ltd., 2003 pp. 144.

³⁸ Your Rights. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from <http://www.yourrights.org.uk/your-rights/chapters/right-to-receive-equal-treatment/sex-discrimination/sex-discriminations.html>,

สำหรับสาระสำคัญของพระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 ของประเทศไทยนั้นการจ้างงานที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายฉบับนี้ คือ การจ้างงานภายใต้สัญญาจ้างแรงงาน หรืออยู่ระหว่างการฝึกงาน หรือสัญญาที่เกี่ยวกับการจ้างแรงงานชนิดอื่นๆ และให้ความคุ้มครองครอบคลุมถึงการพิจารณาหรือวินิจฉัยในการจะทำการจ้างงานรวมถึงการปฏิเสธที่จะพิจารณาข้อเสนอในการจ้างงานและรวมทั้งการสัมภาษณ์งานด้วยถ้าการกระทำโดยการเลือกปฏิบัติในเหตุทั้งหมดนี้ตั้งอยู่บนพื้นฐานทางเพศ ตามมาตรา 6 (1) และมาตรา 8 (2) แห่งพระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 ของประเทศไทยอีก

ส่วนการกระทำที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศนี้ พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 ของประเทศไทยอีกอย่างได้กำหนดลักษณะดังกล่าวไว้ในมาตรา 6 (2) คือ การที่ลูกจ้างถูกปฏิบัติในการทำงานด้อยกว่าหรืออย่างน้อยกว่าปกติ เมื่อเทียบกับลูกจ้างคนอื่น ในเรื่องของการสนับสนุน การส่งเสริม การเปลี่ยนตำแหน่ง หรืองาน ตามความเหมาะสม หรือการฝึกอบรม รวมทั้งผลประโยชน์ที่ลูกจ้างนั้นควรจะได้รับ หรือถูกปลดออก หรือไล่ออก เพราะเหตุที่เกี่ยวกับพื้นฐานทางเพศ และการเลือกปฏิบัติดังกล่าวนี้ ตามพระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 ของประเทศไทย ได้แบ่งออกเป็น 2 รูปแบบ คือ³⁹ การเลือกปฏิบัติโดยตรง (Direct Sex Discrimination) และ การเลือกปฏิบัติโดยอ้อม (Indirect Sex Discrimination)

— การเลือกปฏิบัติโดยตรง คือ การที่ลูกจ้างถูกปฏิบัติในการทำงานหรือจ้างงานด้อยกว่าลูกจ้างคนอื่นๆ และการเลือกปฏิบัติดังกล่าวเกิดขึ้นเพราะพื้นฐานที่เกี่ยวกับเพศของลูกจ้างผู้ถูกเลือกปฏิบัตินั้น

— การเลือกปฏิบัติโดยอ้อมมีการกำหนดขึ้นจากการที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเพื่อเป็นการขยายขอบเขตการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างที่ถูกปฏิบัติทางเพศโดยมิชอบด้วยกฎหมายให้กว้างขวางยิ่งขึ้น ส่วนความหมายของการเลือกปฏิบัติทางอ้อมนี้คือ การกระทำที่เป็นกรณีที่นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้างแต่อาจจะไม่มีเจตนาหรือองใจที่จะทำการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างแต่ลูกจ้างกลับได้รับความเสียหายเกิดขึ้นเพราะนายจ้างไม่ปฏิบัติต่อลูกจ้างอย่างเสมอภาคกันรวมถึงเหตุอื่นๆที่มิใช่การเลือกปฏิบัติโดยตรง เช่น ในกรณีที่นายจ้างใช้ข้อบังคับ หลักการ หรือการปฏิบัติ ที่ทำให้ลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงเกิดความไม่เปรียบเทียบเปรียบกันขึ้น⁴⁰

นอกจากการเลือกปฏิบัติทางเพศทั้งโดยตรงและโดยอ้อมดังที่ได้กล่าวไว้แล้ว ยังมีการกระทำที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศในรูปแบบอื่นๆ ที่พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 ของประเทศไทย ได้แยกเป็นเรื่องๆ ไว้ดังนี้

³⁹ Section 1 (2) of Sex Discrimination Acts 1975

⁴⁰ Ivillage. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from <http://www.ivillage.co.uk/workcareer/frame>

1) การเลือกปฏิบัติทางเพศบนพื้นฐานทางการสมรส (Discrimination on Grounds of Marital Status)

การเลือกปฏิบัติทางเพศ เพราะพื้นฐานในการสมรสหรือเนื่องจากสถานะการสมรสถือว่าเป็นหนึ่งในรูปแบบการเลือกปฏิบัติทางเพศ ซึ่งใน มาตรา 3 (1) (a) และ มาตรา 3 (1) (b) ของพระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 ของประเทศไทย ได้ให้คำจำกัดความสำหรับการเลือกปฏิบัติทางเพศไว้ คือ การเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างเพราะเหตุที่ลูกจ้างคนนั้นมีสถานภาพสมรสหรือที่เกี่ยวกับสถานภาพในการสมรส⁴¹ และ ในพระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 ของประเทศไทยถือว่าเป็น การกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยการปฏิบัติด้อยกว่าลูกจ้างคนอื่นๆ ที่ไม่มีสถานภาพสมรส (เป็นโสด) และนายจ้างเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างผู้นั้นเพราะเหตุบนพื้นฐานแห่งการสมรสของลูกจ้างที่ถูกเลือกปฏิบัตินั้น ตามกฎหมายของประเทศไทยถือว่า เป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เหตุที่กฎหมายของประเทศไทยังกฤษให้ความคุ้มครองในส่วนนี้เนื่องจากเป็นการให้ความคุ้มครองและสร้างความเสมอภาคซึ่น โดยกฎหมายต้องการให้เกิดความเท่าเทียมกันขึ้น ระหว่างลูกจ้างที่ทำการสมรสแล้วกับลูกจ้างที่เป็นโสด เพราะควรมีโอกาสหรือผลประโยชน์ในหน้าที่การทำงานอย่างเท่าเทียมกัน ไม่ควรเอาสถานะทางการสมรสเป็นตัวตัดสินในหน้าที่การทำงานดังกล่าว

2) การเลือกปฏิบัติทางเพศเพราะเหตุที่เป็นพวกลักร่วมเพศ หรือเนื่องจากการผ่าตัดแปลงเพศ (Sexual Orientation and Transgender Discrimination)⁴²

แต่เดิมนั้นการเลือกปฏิบัติทางเพศต่อบุคคลที่เป็นพวกลักร่วมเพศนี้จะไม่อยู่ภายใต้การให้ความคุ้มครองตามกฎหมาย แต่ในปัจจุบันนี้กฎหมายได้ให้ความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวแล้ว ซึ่งเป็นการขยายความคุ้มครองออกไปให้ทั่วถึงต่อลูกจ้างทุกๆ เพศจริงๆ นอกจากนี้ยังได้ขยายความคุ้มครองถึงลูกจ้างที่ได้ทำการผ่าตัดแปลงเพศด้วย เพราะในปัจจุบันบุคคลที่เป็นเพศที่ 3 หรือพวกลักร่วมเพศ หรือบุคคลที่ได้ทำการผ่าตัดแปลงเพศมีจำนวนไม่น้อย กฎหมายของประเทศไทยังกฤษจึงได้ทำการพัฒนาให้ทันสมัยทันต่อสถานการณ์ เพื่อให้ความคุ้มครองต่อบุคคลหรือลูกจ้างในประเทศไทยให้มากยิ่งขึ้นทั่วถึงในทุกๆ เพศจริงๆ ตามหลักการในเรื่องของความเสมอภาค โดยประเทศไทยังกฤษได้ออกกฎหมายเกี่ยวกับความเสมอภาคในการจ้างงานของพวกล

⁴¹ ALISON HOUGH, Employment Law, (London: British Library), pp. 130

⁴² Your Rights. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from <http://www.yourrights.org.uk/your-rights/chapters/right-to-receive-equal-treatment/sexual-orientation-and-transgender-discrimination/sex-discriminations.html>

ลักษณะเพศ ค.ศ. 2003 (The Employment Equality (Sexual Orientation) Regulations 2003) ซึ่งออกตามพระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 ของประเทศไทย ซึ่งสาระสำคัญในกฎหมายฉบับนี้ก็เพื่อสร้างความเสมอภาคขึ้นในการทำงานและคุ้มครองมิให้ลูกจ้างที่เป็นพวกลักษณะเพศคล้ายกันได้รับการปฏิบัติไม่ดีอย่างเด็ดขาด รวมทั้งการห้ามลูกจ้างที่เป็นพวกลักษณะเพศเลือกปฏิบัติในสิ่งที่เป็นการกระทำการหรือลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างที่เป็นพวกลักษณะเพศ เช่น การห้ามลูกจ้างที่เป็นพวกลักษณะเพศ ค.ศ. 2003 ให้ความคุ้มครองลูกจ้างพวกลักษณะเพศมิให้ลูกจ้างที่เป็นพวกลักษณะเพศได้รับความเสียหายหรือรำคาญ ในสถานประกอบการและส่งผลกระทบต่อลูกจ้างที่เป็นพวกลักษณะเพศได้รับความเสียหาย หรือเป็นการทำให้ลูกจ้างที่เป็นพวกลักษณะเพศเดือดร้อนรำคาญ อันเกิดจากนายจ้างหรือเพื่อนร่วมงานก็ได้ โดยนายจ้างก็ต้องรับผิดชอบทั้งสิ้น ซึ่งลูกจ้างที่ถูกรบกวนทางเพศสามารถเรียกร้องค่าเสียหายได้ที่ศาลแรงงาน

นอกจากให้ความคุ้มครองลูกจ้างที่เป็นพวกลักษณะเพศแล้ว ประเทศไทยยังได้ออกกฎหมายเกี่ยวกับการไม่เลือกปฏิบัติต่อบุคคลที่เปลี่ยนเพศ ค.ศ. 1999 (The Sex Discrimination (Gender Reassignment) Regulations 1999) โดยลูกจ้างที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ จะต้องมีการให้แพทย์ผ่าตัดแปลงเพศ โดยมีสรีระหรือเปลี่ยนเป็นเพศที่ต้องการแล้วซึ่งการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศก็เหมือนกับการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างที่เป็นพวกลักษณะเพศ แต่เป็นการกระทำต่อลูกจ้างที่ผ่าตัดแปลงเพศ แต่มิได้หมายความว่า จะทำให้ลูกจ้างที่ผ่าตัดแปลงเพศแล้วมีสิทธิเหมือนกับเพศที่ตนเองผ่าตัด โดยอัตโนมัติไม่ แต่เป็นการให้ความคุ้มครองมิให้ลูกจ้างถูกเลือกปฏิบัติเพราะเหตุที่เขาแปลงเพศเท่านั้น

3) การล่วงเกินทางเพศ (Sexual Harassment)

การล่วงเกินทางเพศคือว่าเป็นส่วนหนึ่งในเรื่องของการเลือกปฏิบัติทางเพศ แต่เป็นส่วนที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง เพราะเกิดเป็นปัญหาในปัจจุบันมากที่สุด ในเรื่องการล่วงเกินทางเพศในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ของประเทศไทยได้มีการบัญญัติเรื่องนี้ไว้ เช่นเดียวกัน ในมาตรา 16 กฎหมายของประเทศไทยนั้น การล่วงเกินทางเพศ ก็มีบทบัญญัติของกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจนภายใต้พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 ของประเทศไทย ซึ่งได้ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างที่ถูกล่วงเกินทางเพศ โดยการถูกปฏิบัติหรือ

กระทำการทางเพศอย่างไม่เหมาะสม ไม่ว่าผู้ที่ถูกรบกวนจะเป็นลูกจ้างชายหรือลูกจ้างหญิงก็ได้รับความคุ้มครองอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมายดังกล่าว

การล่วงเกินทางเพศตามกฎหมายของประเทศไทยอังกฤษนั้น คือ การใช้อำนาจในทางที่ผิด (Abuse of Power)⁴³ เช่น การวิจารณ์ลักษณะหรือรูปร่างหรือสรีระทางร่างกายของลูกจ้างอย่างไม่เหมาะสม การใช้คำพูดโดยไม่สมควร การถามหรือวิจารณ์ที่เกี่ยวกับเพศของลูกจ้างอย่างไม่เหมาะสม การข้องมองหรือพิจารณาเรื่องกายหรือสักส่วนของลูกจ้างอย่างไม่เหมาะสม การแสดงเงื่อนไขวักวัตถุทางเพศ เช่น ปฏิทินโป๊ หรือภาพโป๊ การสัมผัสร่างกาย จับ กอด จูบ โดยไม่เหมาะสม และการพยาختมีเข็มหรือปืนเข็มกระทำชำเรา ดังนั้นหากเป็นการหยอกล้อกันระหว่างเพื่อนฝูงหรือรุ่นพี่ รุ่นน้องก็ไม่ถือว่าเป็นการล่วงเกินทางเพศ

นายจ้างจะต้องรับผิดหากมีการกระทำที่เป็นการล่วงเกินทางเพศเกิดขึ้นโดยเป็นการกระทำของเพื่อนร่วมงานของลูกจ้างที่ถูกกระทำ หรือบุคคลที่มิใช่ลูกจ้างในสถานประกอบการ รวมถึงหัวหน้างาน หรือตัวแทนนายจ้างด้วย เหตุที่กฎหมายบัญญัติให้นายจ้างต้องรับผิดแม้มิได้กระทำการล่วงเกินทางเพศด้วยตนเอง เพราะกฎหมายถือว่านายจ้างละเลยไม่ใส่ใจปล่อยให้มีการล่วงเกินทางเพศเกิดขึ้นในสถานที่ทำงาน เป็นเหตุให้สภาพการทำงานหรือสภาวะแวดล้อมในการทำงานไม่เหมาะสม และถือว่านายจ้างขาดมาตรการในการป้องกันที่ดีในเรื่องนี้

4) สิทธิที่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์ (Maternity Rights)

ภายใต้พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 ของประเทศไทย อังกฤษ หากลูกจ้างหญิงได้รับการถูกเลือกปฏิบัติในการทำงานเพราเหตุที่มีครรภ์ ตามกฎหมายของประเทศไทยอังกฤษถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศโดยมิชอบด้วยกฎหมายด้วยสิทธิตามกฎหมายที่ลูกจ้างหญิงมีครรภ์จะได้รับก็คือ⁴⁴

- (1) สิทธิในการลาหยุดและได้รับการจ่ายค่าจ้าง
- (2) สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากการถูกเลิกจ้างเพราเหตุมีครรภ์
- (3) สิทธิที่จะได้รับการจ่ายผลประโยชน์ระหว่างตั้งครรภ์
- (4) สิทธิในการกลับเข้าทำงาน

กฎหมายที่ออกตามพระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 ของประเทศไทยอังกฤษ ที่เกี่ยวข้องและใช้บังคับโดยกำหนดรายละเอียดโดยตรง คือ พระราชบัญญัติ

⁴³ Ivillage. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from

http://www.ivillage.co.uk/workcareer/workrights/harass/articles/021_15625200.html

⁴⁴ JAME HOLLAND & STUART BURNETT, Employment, (Wet Midlands: WN Print Limited), 1994. p. 64

สิทธิในการจ้างงาน ค.ศ. 1996 (Employment Rights Act 1996) และ กฎหมายเกี่ยวกับการคลอดและเลี้ยงดูบุตร ค.ศ. 1999 และที่แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 2001⁴⁵ (Maternity and Parental Leave etc Regulation 1999, Maternity and Parental Leave (Amendment) Regulation 2001) โดยกฎหมายทั้ง 2 ฉบับนี้ ได้กำหนดในเรื่องสิทธิและหน้าที่ที่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์ของลูกจ้างโดยเฉพาะชั่วระยะเวลาสำหรับแม่ทั้ง 2 ฉบับมีดังนี้

(1) ลูกจ้างหญิงมีสิทธิที่จะขอออกໄปในระหว่างเวลาทำงานเพื่อทำการตรวจครรภ์ ตามที่แพทย์ได้ทำการนัดหมายไว้ก่อนที่เด็กจะคลอด⁴⁶ โดยนายจ้างมีสิทธิที่จะเรียกร้องในรับรองจากแพทย์ได้ว่า ลูกจ้างหญิงดังกล่าวมีครรภ์จริงและหลักฐานที่แสดงว่า มีการนัดหมายกับแพทย์ในการตรวจครรภ์จริง

(2) ลูกจ้างหญิงที่ตั้งครรภ์จะต้องแจ้งรายละเอียดล่วงหน้าเกี่ยวกับการลาเพื่อคลอดบุตรให้นายจ้างทราบว่าจะเริ่มต้นลาตั้งแต่เมื่อใด การแจ้งในลักษณะนี้อาจเป็นการแจ้งโดยวาจา หรือทำเป็นหนังสือ หรือลายลักษณ์อักษรถึงนายจ้าง และถ้านายจ้างเรียกร้องในรับรองแพทย์ที่ระบุเกี่ยวกับสิ่งใดที่คาดหมายว่าเด็กจะคลอด ลูกจ้างก็จะต้องนำใบรับรองดังกล่าวมาให้นายจ้างด้วย

(3) นายจ้างจะต้องไม่อนุญาตหรือยินยอมให้ลูกจ้างหญิงที่คลอดบุตรกลับเข้าทำงานใน 2 อาทิตย์แรกหลังจากวันที่ลูกจ้างหญิงคนนั้นคลอดบุตร⁴⁷ ถ้านายจ้างฝ่าฝืนให้ลูกจ้างหญิงกลับเข้าทำงานใน 2 อาทิตย์แรกหลังจากคลอดบุตรตั้งกล่าว ถือว่าเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย และนายจ้างจะต้องรับผิดชอบด้วยการถูกลงโทษปรับ⁴⁸

(4) ระหว่างการลาเพื่อคลอดบุตร ลูกจ้างมีสิทธิที่จะได้รับการจ่ายเงินหรือผลประโยชน์ของการจ้างงาน (Remuneration) ภายใต้สัญญาการจ้างงาน⁴⁹

(5) ลูกจ้างหญิงที่ลาเพื่อคลอดบุตรมีสิทธิที่จะกลับเข้าทำงาน และจะได้รับสิทธิต่างๆ เมื่อก่อนก่อนที่จะคลอดบุตร⁵⁰ กล่าวก็อ ลูกจ้างหญิงมีสิทธิที่จะกลับเข้าทำงานอย่างอัตโนมัติหลังจากสิ้นสุดการคลอด และไม่จำเป็นที่จะต้องแจ้งให้นายจ้างทราบล่วงหน้าด้วย

⁴⁵ Erica Neustadt, THE LAW AT WORK,(London: The Cromwell Press), 2003, pp.39-52

⁴⁶ Sections 55 and 56 Employment Rights Act 1996

⁴⁷ Sections 72 Employment Rights Act 1996

⁴⁸ Sections 8 Maternity and Parental Leave (Amendment) Regulation 2001

⁴⁹ Equality and Human Rights Commission. (n.d.). Retrieved December 20, 2008, from

ถ้านายจ้างปฏิเสธที่จะให้ลูกจ้างหญิงที่ลากคลอดกลับเข้าทำงานต่อ การกระทำของนายจ้าง เช่นนี้ ถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม⁵¹

(6) ถ้ามีการเลิกจ้างลูกจ้างหญิงระหว่างการลากคลอด หรือเพราะเหตุที่มีการเจ็บป่วยเนื่องจากการคลอดบุตร ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศซึ่งผิดกฎหมาย⁵²

5) สิทธิในการลาเกี่ยวกับครอบครัว (Paternity Leave)

ภายใต้พระราชบัญญัติสิทธิในการจ้างงาน ค.ศ. 1996 และกฎหมายเกี่ยวกับการลากคลอดและเลี้ยงดูบุตร ค.ศ. 1999 และที่แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 2001 ลูกจ้างชายมีสิทธิที่จะลาเพื่อคุ้มครองเด็ก (ลูกจ้างหญิงที่ลากคลอดบุตร) รวมทั้งคุ้มครองที่เพิ่งคลอดออกมานี้ ได้ 2 สัปดาห์ แต่ลูกจ้างชายที่จะใช้สิทธิในการลากคลอดในกรณีนี้ได้จะต้องทำงานติดต่อกันมาไม่น้อยกว่า 26 สัปดาห์

6) สิทธิในการลาเพื่อเลี้ยงดูบุตร (Parental Leave)

ภายใต้กฎหมายเกี่ยวกับการลากคลอดและเลี้ยงดูบุตร ค.ศ. 1999 และที่แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 2001 การลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรนี้กฎหมายให้สิทธิทั้งลูกจ้างชายและหญิง และลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงจะได้สิทธินี้จะต้องนั่นจะต้องเป็นการลาเนื่องจากความเป็นบิดาหรือมารดาซึ่งลูกจ้างจะมีสิทธิลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรได้นั้น จะต้องมีคุณสมบัติ คือ มีระยะเวลาในการทำงานติดต่อกันมาอย่างน้อย 1 ปี และทำการสมรสกันโดยลูกต้องตามกฎหมาย และมีภาระที่จะต้องรับผิดชอบในการเป็นบิดา มารดา หรือผู้ปกครองของเด็กด้วย ลูกจ้างที่มีบุตรอายุต่ำกว่า 5 ปี และเป็นพ่อ แม่ หรือผู้ปกครองของบุตรนั้น มีสิทธิที่จะลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรได้รวม 13 สัปดาห์ต่อบุตร 1 คน⁵³ แต่ถ้ามีความพิการเกิดขึ้นกับบุตร (เป็นเด็กพิการ) ก็มีสิทธิลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรได้จนกระทั่งบุตรอายุ 18 ปี (สิทธินี้ใช้กับลูกจ้างที่เป็นบิดาและมารดาที่มีบุตรเกิดภายในวันที่ 15 ธันวาคม ค.ศ. 1994) แต่ถ้าลูกจ้างผู้มีสิทธิที่จะลาได้ตามสัญญาจ้างฉบับเดิม (ทำงานต่อเนื่องเกิน 1 ปีแล้ว) เปลี่ยนงานและเริ่มทำงานภายใต้สัญญาจ้างฉบับใหม่ ลูกจ้างผู้มีสิทธิลาตามสัญญาฉบับเดิมจะยังไม่มีสิทธิลาภายใต้สัญญาจ้างฉบับใหม่กว่าจะครบระยะเวลาในการทำงานต่อเนื่อง 1 ปีภายใต้สัญญาฉบับใหม่ก่อน

⁵¹ Sections 20 Maternity and Parental Leave (Amendment) Regulation 2001.

⁵² Brown v Rentokil Ltd.

⁵³ Equal-opportunity. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from www.answer.com/topic/equal-opportunity

ส่วนนายจ้างนั้นมีสิทธิที่จะเรียกร้องหลักฐานที่เกี่ยวกับการลาเพื่อเลี้ยงดูบุตร
ได้ดังนี้⁵⁴

- หลักฐานที่แสดงถึงแนวโน้มในภาระความรับผิดชอบของลูกจ้างที่มีต่อบุตร
- แสดงหลักฐานการเกิดของบุตร
- แสดงถึงความจำเป็นและความกี่ขวบของบุตร

ส่วนในเรื่องของสิทธิในการกลับเข้าทำงานจะเหมือนกับในเรื่องของลูกจ้างหญิงตามลอด ก่าวกือ ลูกจ้างชายและหญิงที่ลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรมีสิทธิที่จะกลับเข้าทำงานได้ในลักษณะงานที่เหมือนเดิม (ก่อนลาเพื่อเลี้ยงดูบุตร)

3.1.1.2 การเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ (Race Discrimination)

กฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติของประเทศอังกฤษจะมีลักษณะที่เป็นเอกภาพ ก่าวกือ กฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติของประเทศอังกฤษจะมีลักษณะที่คล้ายกันในทุกๆ ด้านเหมือนดังเช่นกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาตินี้ก็มีลักษณะที่คล้ายกันกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติทางเพศ กฎหมายที่ให้ความคุ้มครองในการลูกเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในการจ้างงานก cioè พระราชบัญญัติความสัมพันธ์ทางเชื้อชาติ ค.ศ. 1976 และที่แก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 2000 (The Race Relations Act 1976 และ The Race Relations (Amendment) Act 2000 ซึ่งกฎหมายฉบับนี้กำหนดไว้ในมาตรา 1 (1) ว่าการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ หมายถึง การเลือกปฏิบัติบนพื้นฐาน สีผิว เชื้อชาติ สัญชาติ ชนชาติหรือชาติกำเนิดเดิม และในหมวด 2 ของพระราชบัญญัติความสัมพันธ์ทางเชื้อชาติ ค.ศ. 1976 นั้นได้บัญญัติในเรื่องการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในการจ้างงานซึ่ง นายจ้างจะต้องรับผิดในการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้าง และถ้าลูกจ้างของตนไปเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติต่อบุคคลอื่น ไม่ว่าจะเป็นลูกค้าหรือคนอื่นๆ ในทางการที่จ้างนายจ้างก็จะต้องรับผิดในการกระทำการดังกล่าว⁵⁵ นอกจากนี้ในพระราชบัญญัติความสัมพันธ์ทางเชื้อชาติ ค.ศ. 1976 ยังห้ามมิให้นายจ้างหรือผู้ร่วมงานคนอื่นๆ ในสถานประกอบการล่วงละเมิดและเกียรติของลูกจ้างอันเป็นการรบกวนทางเชื้อชาติ (Racial Harassment) ซึ่งก่อให้เกิดการคุกคาม ทำให้น่าอับอาย หรือ

⁵⁴ Brian Wilky, Employment Law in Context An Introduction for HR Professional, (London: Ashford Colour Press Ltd), 2003, pp. 463

⁵⁵ Yourrights. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from <http://www.yourrights.org.uk/your-rights/chapters/right-to-receive-equal-treatment/race-discrimination/race-discriminations.html>

น่ารำคาญบนพื้นฐานของเชื้อชาติ หรือชนชาติ หรือชาติกำเนิดเดิมของลูกจ้างผู้ลูกกระทำ รวมถึง การใช้คำพูดเสียดสี ด่าทอ หรือดูหมิ่นเกี่ยวกับเรื่องเชื้อชาติ⁵⁶ ซึ่งนายจ้างจะต้องรับผิด

ลักษณะการกระทำที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติโดยมิชอบด้วยกฎหมายพระราชบัญญัติความสัมพันธ์ทางเชื้อชาติ ค.ศ. 1976 ได้บัญญัติไว้ดังนี้⁵⁷

- การปฏิเสธที่จะจ้างหรือพิจารณางานเพราเหตุทางเชื้อชาติ
- ให้ข้อเสนอในงานต่อลูกจ้างคนนั้นด้อยกว่าคนอื่นๆ
- ปฏิเสธที่จะสนับสนุนและโอนย้ายตำแหน่งหน้าที่การงานให้ดีขึ้นตามความเหมาะสม เพราะสาเหตุมาจากการเชื้อชาติของลูกจ้างคนนั้น
- ให้ผลประโยชน์ในการจ้างงานน้อยกว่าลูกจ้างคนอื่นๆ เพราะเหตุทางเชื้อชาติ
- การเลิกจ้าง หรือให้งานมากเกินความจำเป็นกว่าลูกจ้างคนอื่นๆ เพราะเหตุทางเชื้อชาติ

ซึ่งลูกจ้างผู้ที่ลูกเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติและได้รับความเสียหายจะต้องร้องทุกข์ไปที่ศาลแรงงานภายใน 3 เดือน นับตั้งแต่ที่เกิดการกระทำที่สามารถเรียกร้องได้ กฎหมายกำหนดให้สามารถเรียกร้องค่าเสียหายได้ ซึ่งรวมถึงการเลี้ยงดูทางการเงิน รวมถึงเรียกร้องค่าเสียหายเชิงลงโทษได้ด้วย

3.1.1.3 การเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานของความพิการ (Disability Discrimination)

กฎหมายที่ใช้เกี่ยวกับเรื่องของการให้ความคุ้มครองจากการลูกเลือกปฏิบัติซึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองลูกจ้างในการทำงานบนพื้นฐานแห่งความพิการ คือ พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติต่อความพิการ ค.ศ. 1995⁵⁸ (Disability Discrimination Act 1995) โดยลูกจ้างที่พิการและได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายฉบับนี้ ได้แก่ลูกจ้างหรือบุคคลที่มีความพิการทางร่างกายและรวมถึงบุคคลที่มีความพิการหรือบุตรของทางจิตด้วย⁵⁹ ซึ่งในหมวด 2 ของ พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติต่อความพิการ ค.ศ. 1995 ได้กล่าวถึงสาระสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างที่พิการเอาไว้ว่า การกระทำที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ผิดกฎหมาย ก็คือการกระทำที่เป็น

⁵⁶ Jones v Tower Boot Co.Ltd., (1977).

⁵⁷ CAROLINE HUMPHRIES AND HELEN SARGEANT, THE LAW AT WORK, (London: The Cromwell Press), 2003, pp. 60

⁵⁸ Yourrights. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from <http://www.yourrights.org.uk/your-rights/chapters/right-to-receive-equal-treatment/race -discrimination/race-discriminations.html>

⁵⁹ Section 1 of Disability Discrimination Act 1995

การปฏิบัติต่อลูกจ้างที่พิการด้อยกว่าลูกจ้างที่ไม่พิการคนอื่นๆ⁶⁰ และรวมถึงการปฏิเสธที่จะรับพิจารณาการสมัครเข้าทำงานเพราะสาเหตุมาจากความพิการของผู้สมัครงานนั้น หรือในการทำงานถ้านายจ้างไม่ส่งเสริมหรือสนับสนุนในหน้าที่การงานตามความเหมาะสม รวมทั้งการเลิกจ้างหรือนายจ้างกระทำการโดยวิธีอื่นใดให้ลูกจ้างเดือดร้อนเสียหาย โดยเหตุพื้นฐานจากการเลือกปฏิบัติอันเป็นการต่อต้านลูกจ้างเพราะเหตุที่ลูกจ้างคนนั้นพิการ⁶¹

3.1.1.4 การเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานของศาสนาและความเชื่อทางศาสนา (Discrimination on Grounds of Religion and Belief)

การให้ความคุ้มครองการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานทางศาสนาและความเชื่อทางศาสนา ประเทศอังกฤษได้ออกกฎหมายความเสมอภาคในการจ้างงานเกี่ยวกับศาสนา ค.ศ. 2003 (The Employment Equality (Religion or Belief) Regulations 2003) ซึ่งให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างมิให้ลูกเลือกปฏิบัติในการจ้างงานบนพื้นฐานแห่งศาสนาหรือความเชื่อทางศาสนา และความเชื่อทางศาสนาหรือที่เกี่ยวข้องกับศาสนาที่คล้ายคลึงกับความเชื่อของมนุษยชาติก็อยู่ในขอบเขตของกฎหมายฉบับนี้ด้วย⁶² กฎหมายฉบับนี้เป็นการห้ามเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานศาสนาและความเชื่อทางศาสนา ถ้านายจ้างกระทำการโดยปฏิบัติต่อลูกจ้างด้อยกว่าลูกจ้างคนอื่นๆ เพราะเหตุนี้อาจศาสนาถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยมิชอบตัวกฎหมายภายใต้กฎหมายฉบับนี้

3.1.1.5 ความเสมอภาคในการจ่ายค่าตอบแทน (Equal Pay)

กฎหมาย ของประเทศอังกฤษที่ให้ความคุ้มครองความเสมอภาคในการจ่ายค่าตอบแทนคือ พระราชบัญญัติความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1970 (Equal Pay Act 1970) นั้น ได้รับอิทธิพล โดยตรงจากสนธิสัญญาฯ ropicที่ประเทศอังกฤษเป็นภาคีสมาชิกอยู่ เพราะเนื่องจากในอดีตลูกจ้างหญิงมักจะได้ค่าจ้างและผลประโยชน์ต่างๆ ที่เกี่ยวกับการจ้างงานหรือทำงานด้อยกว่าลูกจ้างชาย ดังนั้น เพื่อเป็นการส่งเสริมผลักดันในสิทธิของลูกจ้างหญิงให้ได้รับการจ่ายค่าตอบแทนให้เท่าเทียมกับลูกจ้างชาย จึงต้องมีการออกพระราชบัญญัติความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1970 ขึ้นมาเพื่อคุ้มครองลูกจ้างหญิงดังกล่าว⁶³ ซึ่งรูปแบบและหลักการโดยรวมของพระราชบัญญัติความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1970 นั้นคล้ายกับพระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 เพราะเนื่องหาและหลักการของพระราชบัญญัติความเสมอภาคในการ

⁶⁰ Section 5 of Disability Discrimination Act 1995

⁶¹ Section 4 of Disability Discrimination Act 1995

⁶² Reg .2 (1) of The Employment Equality (Religion or Belief) Regulations 2003

⁶³ ILO. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from

จ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1970 ตั้งอยู่บนพื้นฐานการเลือกปฏิบัติบนความแตกต่างทางเพศ เช่นเดียวกัน โดยพระราชบัญญัติความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1970 ให้ความคุ้มครองในการจ่ายผลตอบแทนในการทำงานที่เปรียบเทียบระหว่างลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิง โดยอยู่บนพื้นฐานแห่งความเสมอภาค โดยถ้านางระหว่างลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงนั้นมีอัตราหรือปริมาณที่เท่ากัน หรือคุณค่า หรือคุณภาพในงานเท่าเทียมกัน การจ่ายค่าจ้างหรือผลประโยชน์อื่นๆ เนื่องจากการทำงานต้องเสมอภาคกัน⁶⁴ ซึ่งคำว่า “งานที่เหมือนกัน” (Like Work)⁶⁵ ตามมาตรา 1 แห่งพระราชบัญญัติความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1970 ไม่จำเป็นที่จะต้องเหมือนกันทุกประการ ในเนื้องานหรือลักษณะงาน อาจจะมีความแตกต่างกันบ้างก็ยังถือว่าเป็นการทำงานที่เหมือนกันอยู่ หากความแตกต่างดังกล่าว “มิใช่สาระสำคัญในการจ้างงาน”⁶⁶ และคำว่า “งานที่มีปริมาณและคุณค่าที่เท่าเทียมกัน” (Work Rated as Equivalent, Work of Equal Value) นั้น พระราชบัญญัติความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1970 ได้ให้คำจำกัดความไว้ว่า ถ้างานที่ลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิง ที่ได้รับมีปริมาณรวมถึงคุณค่าในงานที่เท่าเทียมกันก็ควรได้รับค่าจ้างหรือผลประโยชน์ในการจ้างงานที่เท่าเทียมกันด้วย ซึ่ง “คุณค่าในงานที่เท่าเทียมกัน” วัดจาก ความอุตสาหะในงาน ความสามารถและการตัดสินใจในการทำงาน หากงานดังกล่าวมีคุณค่าในงานเท่าเทียมกับลูกจ้างคนอื่นๆ ลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างหรือผลประโยชน์ในการทำงานน้อยกว่าที่ควรจะเป็นก็สามารถเรียกร้องตามสิทธิของตนได้

3.1.1.6 การเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานทางอายุ (Discrimination Age)

กฎหมายที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงานในสถานประกอบการ ในเรื่องการเลือกปฏิบัติทางอายุของประเทศไทยก็คือ กฎหมายเกี่ยวกับความเสมอภาคทางอายุในการจ้างงาน ค.ศ. 2006 (The Employment Equality (Age) Regulations 2006) มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม ค.ศ. 2006 โดยกฎหมายฉบับนี้ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างโดยมิให้ลูกจ้างถูกเลือกปฏิบัติทางอายุในการทำงาน เพื่อขัดปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างในสถานประกอบการ โดยลูกจ้างที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายฉบับนี้ ได้แก่ ลูกจ้างทุกคน ไม่ว่าจะเพระลูกจ้างผู้นั้นจะมีอายุน้อย หรือเป็นลูกจ้างสูงอายุ โดยการเลือกปฏิบัติ

⁶⁴ Section 1 of Equal Pay Act 1970

⁶⁵ Section 1 (4) of Equal Pay Act 1970

⁶⁶ National Coal Board v Sherwin (1978)

ทางอายุตามกฎหมายบันนี่⁶⁷ คือ การที่นายจ้างกระทำการต่อลูกจ้างด้วยกว่าลูกจ้างคนอื่นในการทำงาน เพราะเหตุบนพื้นฐานทางอายุของลูกจ้างผู้นั้น⁶⁷

นอกจากนี้กฎหมายบันนี่ยังให้ความคุ้มครองการถูกรบกวนบนพื้นฐานทางอายุด้วย ไม่ว่าจะเป็นการถูกรบกวนจากนายจ้าง หรือเพื่อนร่วมงาน เพราะเหตุผลพื้นฐานทางอายุของลูกจ้างผู้นั้น โดยการทำให้ลูกจ้างที่ถูกรบกวนเดื่อมเสียชื่อเสียง เสื่อมเสียเกียรติ หรือทำให้ลูกจ้างผู้ถูกรบกวนต้องอับอายขายหน้า ลูกชิ่มชู ต่อต้าน จากรายจ้าง หรือเพื่อนร่วมงาน เพราะเหตุบนพื้นฐานทางอายุของลูกจ้างผู้ถูกรบกวนทำนั้น⁶⁸

กฎหมายเกี่ยวกับความเสมอภาคทางอายุในการจ้างงาน ค.ศ. 2006 คุ้มครองสิทธิของลูกจ้าง ดังนี้

1) ห้ามนายจ้างเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานทางอายุ โดยการจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างน้อยกว่าที่ควรจะเป็น หรือน้อยกว่าเพื่อนร่วมงานคนอื่นๆ ทั้งที่มีลักษณะงานอย่างเดียวกัน เพราะเหตุที่ลูกจ้างผู้นั้นสูงอายุหรืออายุน้อย

2) ลูกจ้างที่มีอายุ 65 ปีขึ้นไป มีสิทธิลาป่วยได้อย่างน้อย 28 สัปดาห์ และระหว่างคานายจ้างจะต้องจ่ายค่าจ้างให้กับลูกจ้าง⁶⁹

3) ห้ามมิให้นายจ้างเกย์ณลูกจ้างก่อนอายุ 65 ปี โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร หากนายจ้างฝ่าฝืนคือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม และเป็นการกระทำความผิดตามกฎหมาย เกี่ยวกับความเสมอภาคทางอายุในการจ้างงาน ค.ศ. 2006⁷⁰

4) นายจ้างจะต้องบอกกล่าวล่วงหน้าอย่างน้อย 6 เดือน เป็นลายลักษณ์อักษร ก่อนที่จะเกย์ณลูกจ้างสูงอายุ มิใช่นั้นจะเป็นการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม และลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องให้นายจ้างสามารถจ้างทดแทนต่อได้⁷¹

⁶⁷ The National Archives. (n.d.). Retrieved January 15, 2009, from
<http://www.dti.gov.uk/employment/discrimination/age-discrimination/index.html>

⁶⁸ Equality (n.d.). Retrieved January 15, 2009, from
<http://www.hr.qmul.ac.uk/equality/docs/introduction%20of%20age%20discrimination%20Law.doc>

⁶⁹ Age. (n.d.). Retrieved January 15, 2009, from
www.ageconcern.org.uk/AgeConcern/age_discrimination_7.asp

⁷⁰ The Chartered Institute of Personnel and Development. (n.d.). Retrieved January 15, 2009, from
<http://www.cipd.co.uk/subjects/dvseql/agedisc.ageandemp.htm>

⁷¹ Presspublications. (n.d.). Retrieved January 25, 2009, from
www.littler.com/presspublications/index.cfm?event=pubItem&pubItemID=14781&childViewID=324

๕) ถ้าลูกจ้างสูงอายุทำงานอย่างน้อยติดต่อกัน ๕ ปีขึ้นไป นายจ้างจะต้องให้สิทธิประโยชน์แก่ลูกจ้างในกรณีเกียรติ โดยคำนึงถึงความซื่อสัตย์ในการทำงาน และประสบการณ์ในการทำงานของลูกจ้างผู้สูงอายุผู้นั้น

ทั้งหมดนี้คือกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองในการทำงานของประเทศอังกฤษ ซึ่งมีการแบ่งแยกเป็นเรื่องๆ แต่ละเรื่องมีการให้ความคุ้มครองที่คล้ายกันโดยภาพรวมแต่อาจมีความแตกต่างกันบ้างในเรื่องเล็กน้อย แต่กฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างนั้นสามารถให้การรับรองถึงสิทธิของลูกจ้างทุกๆ คน ได้เป็นอย่างดี

3.1.2 ความเสมอภาคในการทำงานตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกามีกฎหมายที่ควบคุมดูแลในเรื่องของสิทธิที่เกี่ยวกับความไม่เสมอภาคในการทำงานหรือจ้างงานของลูกจ้างเป็นจำนวนมาก ซึ่งส่วนใหญ่จะเกี่ยวข้องกับกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ เมื่อ้อนดังเช่นประเทศอังกฤษ เริ่มจาก กฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1866 (The Civil Rights Act of 1866) โดยมีการบัญญัติให้ความคุ้มครองโดยห้ามเลือกปฏิบัติในทางเชื้อชาติ ส่วนกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องของความไม่เสมอภาคในการทำงานก็คือ กฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 (The Civil Rights Act of 1964) และที่แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1991 (The Civil Rights Act of 1991) ซึ่งกฎหมายให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในเรื่องของความไม่เสมอภาคในการทำงาน โดยการห้ามนิหันนายจ้างเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างบนพื้นฐานทาง เชื้อชาติ สีผิว ศาสนา เพศ และชาติกำเนิดเดิม และนอกจากนี้ยังมีกฎหมายว่าด้วยความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1963 (The Equal Pay Act of 1963) ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ให้ความคุ้มครองและสร้างความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้างและผลประโยชน์อื่นๆ ในการทำงานอย่างเท่าเทียมกันสำหรับลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงในการทำงานที่เหมือนกัน และกฎหมายว่าด้วยการเลือกปฏิบัติทางอายุในการจ้างงาน ค.ศ. 1967 (The Age Discrimination in Employment Act of 1967) ให้ความคุ้มครองโดยการห้ามนิหันนายจ้างที่มีการกระทำการที่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อผู้สมควรงานหรือลูกจ้างที่มีอายุมากกว่า 40 ปีขึ้นไป และ กฎหมายว่าด้วยคนพิการ ค.ศ. 1990 (Disabilities Act of 1990) ที่คุ้มครองคนที่พิการจากการถูกเลือกปฏิบัติ แต่กฎหมายที่ถือว่าเป็นกฎหมายหลักก็คือ กฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 ที่ใช้บังคับอยู่จนถึงปัจจุบันนี้⁷²

⁷² Employment discrimination. (n.d.). Retrieved December 25, 2008, from

www.law.cornell.edu/topic/employment_discrimination.html

3.1.2.1 กฎหมายว่าด้วยสิทธิพลเมือง ค.ศ. 1964 (The Civil Rights Act of 1964)

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า กฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 นั้น เป็นกฎหมายหลักที่ใช้บังคับเพื่อให้ความคุ้มครองในเรื่องของความไม่เสมอภาคในการทำงาน เพื่อขัดการกระทำของนายจ้างที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยการต่อต้านลูกจ้าง และผู้สมัครงาน บนพื้นฐานของเชื้อชาติ สีผิว ศาสนา เพศ หรือชาติกำเนิดเดิม ซึ่งในเรื่องต่างๆ ทั้งหมดนี้ถูกรวบไว้อยู่ใน กฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 มิได้มีการแยกกฎหมายเป็นแต่ละเรื่อง แต่จะ ฉบับเหมือนของประเทศอังกฤษซึ่ง กฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 นั้น จุดกำเนิดหรือ ปัจจัยของกฎหมายฉบับนี้ เริ่มจากการเคลื่อนไหวในการเรียกร้องสิทธิของประชาชนในปี ค.ศ. 1960 โดยมีพื้นฐานมาจาก การประท้วงเรียกร้อง เพื่อเรียกร้องสิทธิและสิ่งที่ตน ได้โดยเฉพาะคนผิวดำในประเทศสหรัฐอเมริกา และในวันที่ 19 มิถุนายน ค.ศ. 1963 ประธานาธิบดี John Kennedy ยอมรับข้อเสนอที่ได้ทำการเรียกร้องมาดังกล่าว ซึ่งต่อมา มีการบัญญัติขึ้น กฎหมายเป็น กฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 และ โดยเฉพาะใน หัวข้อ 7 (Title VII) เป็นส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องของการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานหรือทำงาน โดยมิชอบด้วยกฎหมาย กฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 ใน หัวข้อ 7 มีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างความเสมอภาค ระหว่างลูกจ้างในการทำงาน และสนับสนุนส่งเสริมการจ้างงานที่เหมาะสม โดยมีคณะกรรมการ ความเสมอภาคในการจ้างงาน (The Equal Employment Opportunity Commission หรือ EEOC)⁷³ ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ดังนี้ภายใต้ หัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 หน้าที่หลักของ คณะกรรมการความเสมอภาคในการจ้างงาน ก็คือ สร้างความเสมอภาคและ ความเท่าเทียมกันให้เกิดขึ้นอย่างเหมาะสมต่อลูกจ้างทุกๆ คน ในการทำงานหรือจ้างงาน โดยการ กำหนดนโยบายและเห็นชอบกับการออกกฎหมายที่เกี่ยวกับความเสมอภาคในการทำงานทั้งหมด รวมทั้งการดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายที่ได้ออกมา และรวมทั้งการดำเนินคดีในศาลด้วย

ใน หัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 สามารถแยก พิจารณาได้ดังนี้

1) การเลือกปฏิบัติที่เกี่ยวกับเชื้อชาติและสีผิว (Race and Color Discrimination)

ใน หัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 นั้น การให้ความคุ้มครองเชื้อชาติ หมายความรวมถึงเชื้อชาติทุกเชื้อชาติ ไม่ว่าจะเป็นคนผิวขาว คนผิว黑马 ชาวเอมริกันพื้นเมือง และชาวเอเชีย และใน หัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 ได้วางหลักกฎหมายอันเป็นการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในการทำงานเพื่อมิให้

⁷³ U.S. Equal Employment Opportunity Commission. (n.d.). Retrieved December 25, 2008, from www.eeoc.gov/facts/ganda.html

ลูกเลือกปฏิบัติกล่าวคือ การกระทำที่เป็นการที่นายจ้างได้ปฏิบัติต่อลูกจ้างคนใดคนหนึ่งด้อยกว่า ลูกจ้างคนอื่นๆ เพราะเหตุมาจากพื้นฐานทางเชื้อชาติหรือสีผิว เช่น การให้คนผิวดำเท่านั้นทำงาน ที่สกปรกเพรอะเหตุที่เขาเป็นคนผิวดำ หรือการดูถูกเหยียดหยาม หรือค่าทอในเรื่องเชื้อชาติก็ถือว่า เป็นการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ โดยการกระทำดังกล่าวเป็นการรับรองทางเชื้อชาติ⁷⁴ ซึ่งการกระทำ ที่เป็นการรับรองทางเชื้อชาติ อาจเป็นการกระทำจากตัวนายจ้างเอง หรือเป็นการกระทำของ เพื่อนร่วมงานก็ได้ กฎหมายถือว่า นายจ้างจะต้องรับผิดชอบทั้งสิ้น เพราะนายจ้างปล่อยประณะและ ไม่มีมาตรการในการทำให้เกิดสภาพแวดล้อมในการทำงานที่ดี แต่หัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิ ของพลเมือง ค.ศ. 1964 จะใช้บังคับกับนายจ้างที่มีลูกจ้างในสถานประกอบการเกิน 15 คนขึ้นไป เท่านั้น

2) การเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานที่เกี่ยวกับศาสนา (Discrimination on Grounds of Religion and Belief)

ใน หัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 “ได้บัญญัติ ห้ามการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติทางศาสนาในการจ้างงาน โดยให้คำจำกัดความคำว่า “ศาสนา” ไว้ว่า ประกอบไปด้วยค้านต่างๆ ทั้งหมดที่เกี่ยวกับศาสนา การปฏิบัติศาสนกิจหรือพิธีกรรมทาง ศาสนา รวมทั้งความเชื่อทางศาสนาด้วย และนายจ้างต้องมีหน้าที่ที่จะต้องให้ความสำคัญ หรือ ช่วยเหลือให้ลูกจ้างสามารถกระทำการต่างๆ ทางศาสนาของเขาได้

โดยห้ามนายจ้างเลือกปฏิบัติในการจ้างหรือทำงานต่อลูกจ้าง เพราะเหตุ บนพื้นฐานทางศาสนา โดยห้ามนายจ้างปฎิบัติต่อผู้สมัครงานหรือลูกจ้างด้อยกว่าลูกจ้างคนอื่นๆ เพราะเหตุบนพื้นฐานทางศาสนา รวมทั้งการที่ผลประโยชน์อื่นๆ ของลูกจ้างด้อยกว่าลูกจ้างคนอื่น ด้วย หรือ การบังคับให้ลูกจ้างในสถานประกอบการเข้าร่วมหรือไม่ให้เข้าร่วมในพิธีกรรมหรือ กิจกรรมทางศาสนาภายใต้เงื่อนไขในการจ้างงาน และในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของ พลเมือง ค.ศ. 1964 ยังกำหนดบังคับให้นายจ้างจะต้องจัดหาสถานที่และอำนวยความสะดวก ให้ลูกจ้างในศาสนานั้นๆ ประกอบพิธีกรรมทางศาสนาได้ แต่ถ้าการประกอบพิธีกรรมทาง ศาสนาของลูกจ้างนั้นทำให้ผลประโยชน์ทางธุรกิจของนายจ้างได้รับความเสียหาย นายจ้างสามารถ แสดงเหตุผลอันสมควรดังกล่าวไว้ได้ รวมทั้งถ้าการปฏิบัติหรือประกอบพิธีทางศาสนาของลูกจ้าง ทำให้นายจ้างนั้น เสียค่าใช้จ่ายในการบริหารงานมากขึ้น และส่งผลให้ประสิทธิภาพในการทำงาน ในสถานประกอบการลดลง หรือการปฏิบัติหรือการประกอบพิธีทางศาสนาของลูกจ้างดังกล่าวเป็น การรบกวนหรือล่วงละเมิดสิทธิของลูกจ้างคนอื่นในสถานประกอบการ หรือความปลอดภัย

⁷⁴ U.S. Equal Employment Opportunity Commission. (n.d.). Retrieved December 25, 2008, from www.eeoc.gov/tapes/race.html

ในสถานประกอบการลดลงและเป็นต้นเหตุหรือมูลเหตุที่จะต้องเสื่อมภัยและเป็นภาระที่ยากจะรับไว้ได้ หรือการประกอบพิธีทางศาสนาและการจัดหาสถานที่เพื่อประกอบพิธีทางศาสนาดังกล่าว ขัดแย้งกับข้อบังคับหรือกฎหมายอื่นๆ ดังนั้นการกระทำการดังกล่าวที่เป็นการจำกัดขอบเขตทางศาสนาบนเหตุผลดังกล่าวก็ไม่ถือว่าเป็นการกระทำการล้มเหลวในการเลือกปฏิบัติ รวมทั้งกำหนดให้นายจ้างจะต้องมีมาตรการอันเป็นการป้องกันการรบกวนทางศาสนาภายใต้สถานประกอบการด้วย⁷⁵

3) การเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานทางเพศ (Sex Discrimination)

ในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 โดยเฉพาะ Section 703 ได้มีการบัญญัติเพื่อให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติทางเพศในการทำงาน หรือทำงานอาชีวะ ซึ่งใช้บังคับกับนายจ้างที่มีลูกจ้างในสถานประกอบการตั้งแต่ 15 คนขึ้นไปและ คำว่า “เพศ” ในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 นั้นให้ความคุ้มครอง ทั้งลูกจ้างหญิงและลูกจ้างชาย รวมทั้งบุคคลที่เป็นเพศที่ 3 หรือพวกลักษร่วมเพศ ด้วยการกระทำที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศโดยมิชอบด้วยกฎหมาย คือ การที่ลูกจ้างถูกต่อต้านในการเข้าทำงาน โดยการปฏิบัติต่อลูกจ้างดังกล่าวด้วยกว่าลูกจ้างคนอื่นๆ เพราะเหตุจากพื้นฐานทางเพศของเขาการปฏิบัติด้วยกว่าลูกจ้างคนอื่นๆ ดังกล่าวรวมถึงในเรื่องต่างๆ ที่เกี่ยวกับสภาพการทำงานและเงื่อนไขที่มีความแตกต่างกันในการเข้าทำงานด้วย

นอกจากนี้กฎหมายในส่วนนี้ยังให้ความคุ้มครองในเรื่องของการกระทำที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศในรูปแบบต่างๆ อีกซึ่งสามารถแยกอธิบายได้ดังนี้

(1) การล่วงเกินทางเพศ (Sexual Harassment)

การล่วงเกินทางเพศเป็นรูปแบบหนึ่งหรือเป็นลักษณะการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศอันเป็นการฝ่าฝืน หัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 ดังกล่าว และมีการเกิดปัญหาหรือคดีความขึ้นบ่อยมากที่สุด ความหมายของการล่วงเกินทางเพศ ในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 ก็คือ การกระทำการทางเพศโดยไม่สมควรต่อลูกจ้าง ซึ่งในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 ใช้คำว่า “ลูกจ้าง” เพราะจะนั้นหมายความรวมถึงลูกจ้างหญิงและลูกจ้างชายด้วย นอกจากนี้กฎหมายในส่วนนี้ยังให้ความคุ้มครองครอบคลุมไปถึงลูกจ้างที่เป็นเพศที่ 3 หรือพวกลักษร่วมเพศด้วย⁷⁶ ดังนั้นการที่ลูกจ้างที่เป็นบุคคลเพศที่ 3 หรือพวกลักษร่วมเพศ ลูกนายจ้างหรือเพื่อนร่วมงานหัวเราะหรือสาบประมาท เพราะเชื่อว่าลูกจ้างคนนั้นเป็นพวกลักษร่วมเพศ ก็ถือว่าเป็นการล่วงเกินทางเพศ และ

⁷⁵ Webscout. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from www.webscout.com/equal-employment-opportunity.htm

⁷⁶ Sommers v Budget Marketing

ในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 ถือว่าเป็นความผิดทางอาญาและเป็นความผิดฐานละเมิดด้วย⁷⁷

ขอบเขตของการล่วงเกินทางเพศใน หัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 ค่อนข้างจะกว้างมาก มิใช่แค่เพียงการกระทำต่อร่างกายเท่านั้น แต่ยังหมายความรวมถึงการใช้ถ้อยคำลามก หยาบคายด้วย และผู้ที่กระทำการล่วงเกินทางเพศอาจจะเป็นหัวหน้างานของผู้เสียหาย หรือตัวแทนนายจ้าง (ผู้รับเหมา) หรือหัวหน้างานคนอื่นที่อยู่ในคละส่วนงานกับลูกจ้างผู้ถูกล่วงเกินทางเพศนั้น รวมทั้งเพื่อนร่วมงานและบุคคลภายนอกด้วย⁷⁸ ซึ่งกฎหมายถือว่านายจ้างจะต้องมีส่วนร่วมรับผิดทุกกรณี กล่าวคือ นายจ้างจะต้องรับผิดสำหรับการกระทำของผู้ร่วมงานที่เป็นการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้าง เพราะถือว่านายจ้างจะต้องเป็นผู้สร้างและเป็นผู้ควบคุมสภาพแวดล้อมในการทำงานให้ดี โดยนายจ้างนั้นรู้หรือควรจะรู้ว่ามีการกระทำดังกล่าวเกิดขึ้นในที่ทำงานของตน

ลูกจ้างผู้เสียหายจากการถูกเลือกปฏิบัติในการทำงานหรือจ้างงานสามารถร้องทุกข์ไปที่ คณะกรรมการความเสมอภาคในการจ้างงานเพื่อให้ดำเนินการสอบสวนและไต่สวนการกระทำที่ลูกจ้างผู้เสียหายกล่าวหาได้

(2) การเลือกปฏิบัติที่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์ (Pregnancy Discrimination)

ในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 มีเนื้อหาสาระเกี่ยวกับการปกป้องคุ้มครองลูกจ้างที่ตั้งครรภ์ ในเรื่องของการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างที่มีครรภ์ การคลอดบุตร และสภาพหรือเงื่อนไขในการรักษาที่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์ ซึ่งถือว่า เป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศอีกรูปแบบหนึ่ง⁷⁹ โดยนายจ้างจะต้องให้สิทธิแก่ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ในการลาที่เนื่องจากการตั้งครรภ์ โดยนายจ้างมีสิทธิที่จะขอเรียกหลักฐานในรับรองแพทย์จากลูกจ้างหญิงมีครรภ์ที่จะขอลาได้ และถ้าลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์ไม่สามารถปฏิบัติงานในตำแหน่งเดิมได้ นายจ้างจะต้องปรับเปลี่ยนงานให้แก่ลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์ตามความเหมาะสม และที่สำคัญ ลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์จะต้องได้รับผลประโยชน์ต่างๆ อย่างเป็นธรรม⁸⁰

⁷⁷ Dillon v Frank

⁷⁸ U.S. Equal Employment Opportunity Commission. (n.d.). Retrieved December 25, 2008, from www.eeoc.gov/facts/fs-sex.html

⁷⁹ U.S. Equal Employment Opportunity Commission. (n.d.). Retrieved December 25, 2008, from www.eeoc.gov/types/pregnancy.html

⁸⁰ The Pregnancy Discrimination Act of 1978, Pub . L . 95-555

(3) สิทธิในการลาเพื่อคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวนี้ ก็คือ กฎหมายว่าด้วย

การลาเพื่อครอบครัวและการรักษา ค.ศ. 1993 (The Federal Family and Medical Leave Act of 1993 หรือ FMLA) ซึ่งให้สิทธิแก่ลูกจ้างไม่ว่าชาย หรือหญิงในการลาหยุดเพื่อทำกิจกรรมตามที่กฎหมายได้ให้สิทธิไว้ โดยการลาหยุดดังกล่าวจะต้องลาเพื่อ⁸¹

- ดูแลหลังคลอดบุตรรวมทั้งการดูแลบุตรบุญธรรมด้วย
- ลาเพื่อคุ้มครองลูกจ้าง หรือลูกชาย ลูกสาว หรือพ่อแม่ผู้ปกครองของลูกจ้างที่จะใช้สิทธิตาม เพื่อคุ้มครองลูกจ้างที่จะเข้ามาทำงานในตำแหน่งเดิม และได้รับค่าจ้างหรือผลประโยชน์ในการทำงานเหมือนเดิม

ลูกจ้างที่จะมีสิทธิตามเพื่อคุ้มครองครอบครัวดังกล่าว จะต้องทำงานติดต่อกันมาไม่น้อยกว่า 12 เดือน หรือไม่น้อยกว่า 1,250 ชั่วโมงทำงาน และเมื่อลูกจ้างได้ลาเพื่อคุ้มครองครอบครัวแล้ว เมื่อครบกำหนดลาลูกจ้างย่อมมีสิทธิกลับเข้ามาทำงานในตำแหน่งเดิม และได้รับค่าจ้างหรือผลประโยชน์ในการทำงานเหมือนเดิม

4) การเลือกปฏิบัตินบนพื้นฐานแห่งชาติภานิค (National Origin Discrimination)

การห้ามเลือกปฏิบัติ เพราะเหตุบนพื้นฐานแห่งชาติภานิค หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุบนพื้นฐานในเชื้อสายของตนตระกูลของลูกจ้างผู้นั้น แต่ถ้าเป็นการเลือกปฏิบัติเพราะเหตุทางเชื้อชาติของลูกจ้างนั้นเอง ก็จะเป็นการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติไป เช่น การเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างในการทำงาน เพราะเหตุที่เขามีต้นตระกูลเป็นคนเสปน หรือนายจ้างอาจเห็นนามสกุลที่บ่งบอกถึงคนในชาติอื่นๆ ที่ไม่ใช่คนอเมริกัน เหตุที่กฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักรมีการบัญญัติให้ความคุ้มครองการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติในชาติภานิค เพราะในประเทศสหราชอาณาจักรมีคนเข้ามาทำงานหลากหลายเชื้อชาติ เช่น คนเม็กซิกัน (Mexican) ยูเครน (Ukrainian) ฟิลิปปินส์ (Filipino) หรือชาติภานิคอื่นๆ ประกอบกับในปัจจุบันนี้การทำธุรกิจนั้นถึงกันทั่วโลก ทำให้มีบุคคลหรือลูกจ้างเข้าเกี่ยวข้องกับการทำงาน และการดำเนินธุรกิจดังกล่าวหลายคนหลายเชื้อชาติ ในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 ที่ให้ความคุ้มครองในส่วนนี้นั้น ต้องการให้ลูกจ้างทุกๆ คนไม่ว่าจะมีชาติภานิค หรือมีต้นตระกูลเชื้อชาติใดก็ตาม ย่อมได้รับหรือมีสิทธิในการทำงานอย่างเท่าเทียมและเสมอภาคกัน⁸² โดยในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองมิให้ลูกจ้างถูกกระทำหรือถูกปฏิบัติ

⁸¹ Webscout. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from www.webscout.com/equal-employment-opportunity.htm

⁸² U.S. Equal Employment Opportunity Commission. (n.d.). Retrieved December 25, 2008, from www.eeoc.gov/origin/index.html

ด้อยกว่าลูกจ้างคนอื่นๆ เพราะเหตุบันพื้นฐานในชาติกำเนิดของตน หรือเพราะชนชาติของเขาร่วมถึงการที่ลูกจ้างดังกล่าวถูกกระทำโดยการลูกเลือกปฏิบัติด้อยกว่าลูกจ้างคนอื่นๆ เพราะเหตุที่ลูกจ้างคนนั้นแต่งงาน หรือคบค้าสมาคมกับบุคคลที่มีชาติกำเนิดอื่น และการดำเนินการที่เป็นที่น่ารำคาญ หรือก่อให้เกิดการเป็นปฏิปักษ์ในสถานที่ทำงานบนพื้นฐานของชาติกำเนิด โดยนายจ้างจะต้องมีมาตรการที่เหมาะสมในการป้องกันการรบกวนบนพื้นฐานของชาติกำเนิดดังกล่าว ไม่เช่นนั้นหากมีการกระทำที่เป็นการรบกวนเกิดขึ้นในสถานประกอบการ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำของเพื่อนร่วมงาน บุคคลภายนอก หรือนายจ้างเอง นายจ้างก็ต้องรับผิดชอบดังเช่นการรบกวนในกรณีอื่นๆ และนอกจากนี้ในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 การเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานแห่งชาติกำเนิดดังกล่าว รวมถึงการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างบนพื้นฐานของสำเนียง ด้วย เช่น ห้ามนายจ้างกระทำการอันเป็นการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้าง เพราะเหตุที่ลูกจ้างมีสำเนียงต่างประเทศ⁸³ เว้นแต่สำเนียงดังกล่าวเป็นสาระสำคัญในการทำงานในตำแหน่งนั้นๆ⁸⁴ ซึ่งถือว่านายจ้างมีเหตุผลอันสมควรในการกระทำการดังกล่าว โดยจะต้องพิสูจน์เหตุผลในการกระทำการดังกล่าว แต่เหตุผลอันสมควรดังกล่าวต้องดึงอยู่บนพื้นฐานในความจำเป็นทางธุรกิจของนายจ้างผู้นั้นด้วย

3.1.2.2 ความเสมอภาคในการจ่ายค่าตอบแทน (Equal Pay)

สำหรับกฎหมายของประเทศไทยที่ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในเรื่องดังกล่าวนี้ คือ กฎหมายว่าด้วยความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1963 (Equal Pay Act of 1963) และ สาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ ห้ามนายจ้างเลือกปฏิบัติหรือกระทำการอันเป็นการต่อต้านลูกจ้าง ในเรื่องของการจ่ายค่าจ้าง ไม่ว่าจะเป็นการจ่ายให้แก่ลูกจ้างเพศเดียวกันหรือเพศตรงข้ามก็ตาม เพราะหากมีการทำงานในลักษณะงานที่มีปริมาณและคุณค่าโดยใช้ความรู้ความชำนาญหรือฝีมือเท่าเทียมกันแล้ว ก็ควรมีการจ่ายค่าจ้างในอัตรา หรือปริมาณที่เท่าเทียมกัน โดยไม่คำนึงถึงว่าเป็นเพศไหน และการที่จะดูว่าลักษณะงานนั้นเท่าเทียมกันในกฎหมายว่าด้วยความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1963 ได้วางหลักไว้ว่าให้ดูจาก

- 1) ความเท่าเทียมกันในความอุตสาหะในงาน
- 2) ความเท่าเทียมกันในความสามารถ ฝีมือ หรือความเชี่ยวชาญในงาน
- 3) ความเท่าเทียมกันในความรับผิดชอบในงาน และ
- 4) การคุ้มครองโดยรวมภายใต้สภาพการทำงานที่คล้ายคลึงกัน⁸⁵

⁸³ Fragante v City and County of Honolulu

⁸⁴ Espinoza v Farah Manufacturing

⁸⁵ Shuttz v Wheaton Glass Co.

ความเท่าเทียมกันในงาน ไม่จำเป็นจะต้องเป็นงานที่เหมือนกันทุกประการ แต่จะต้องมีความเท่าเทียมกันหรือเหมือนกันในงานนั้นๆ เป็นส่วนใหญ่

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าความมุ่งหมายของกฎหมายว่าด้วยความเสมอภาคในการ จ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1963 ก็เพื่อสร้างและให้ความคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างหญิงในโลกทางธุรกิจ ในปัจจุบันนี้ และเพื่อที่จะขัดแย้งจับการจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างหญิงน้อยกว่าลูกจ้างชายด้วยเหตุที่ เขายังเป็นผู้หญิง

ในกฎหมายว่าด้วยความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1963 ไม่ได้ห้ามนายจ้าง ที่จะจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างในอัตราที่หลากหลายต่างๆ กันระหว่างลูกจ้าง แต่ความหลากหลาย ในอัตราค่าจ้างดังกล่าวจะต้องไม่ตั้งอยู่บนพื้นฐานในเรื่องเพศ ซึ่งความหลากหลายในอัตราค่าจ้าง ดังกล่าวที่เป็นข้อกเว้นตามกฎหมายว่าด้วยความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1963 ที่นายจ้าง พึงจะปฏิบัติได้จะต้องเป็นการจ่ายบนพื้นฐานของ

- 1) ระบบความอาวุโสหรือสถานภาพที่สูงกว่าในตำแหน่ง (Seniority System)
- 2) ระบบคุณค่ามีในการทำงาน (Merit System)
- 3) ระบบมาตรการบนพื้นฐานของจำนวนรายได้หรือจำนวนการผลิต (System that Measures Earning by Quantity or Quality of Production)
- 4) ความแตกต่างบนพื้นฐานอื่นๆ ที่ไม่ใช้พื้นฐานในเรื่องเพศ⁸⁶

3.1.2.3 การเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานทางอายุ (Age Discrimination)

กฎหมายว่าด้วยการเลือกปฏิบัติทางอายุในการจ้างงาน ค.ศ. 1967 (The Age Discrimination in Employment Act of 1967 หรือ ADEA) เป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อให้ความคุ้มครองในการห้ามมิให้นายจ้างเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงที่มีอายุมากกว่า 40 ปีขึ้นไป จากการลูกเลือกปฏิบัติในการทำงานหรือจ้างงาน เพราะเหตุบนพื้นฐานของอายุ กฎหมายว่าด้วยการเลือกปฏิบัติทางอายุในการจ้างงาน ค.ศ. 1967 นี้นอกจากจะให้ความคุ้มครองลูกจ้างในการทำงาน เพื่อที่จะไม่ให้ลูกเลือกปฏิบัติแล้ว กฎหมายฉบับนี้ยังให้ความคุ้มครองไปถึงผู้สมัครงานมิให้ลูกเลือกปฏิบัติโดยเหตุบนพื้นฐานทางอายุด้วย ส่วนสาระสำคัญในเนื้อหาของกฎหมายว่าด้วยการเลือกปฏิบัติทางอายุในการจ้างงาน ค.ศ. 1967 ก็คือ การไม่เลือกปฏิบัติต่อบุคคลหรือลูกจ้างโดยพิจรณ์กฎหมาย เพราะเหตุบนพื้นฐานทางอายุของเขา ซึ่งอาจเกี่ยวข้องและมีผลต่อรูปแบบการจ้างงาน เช่น ใบอนุญาตประกอบการจ้างงาน หรือผลประโยชน์หรือสิทธิพิเศษในการจ้างงาน นอกจากนี้ ในการประกาศโฆษณาในการรับสมัครงาน หากในประกาศดังกล่าวมีการจำกัดขอบเขตอายุของผู้สมัครงาน หรือระบุรายละเอียดโดยเฉพาะเจาะจงเกี่ยวกับอายุ ในประกาศ รับสมัครงานต่างๆ

⁸⁶ Brinkley v Harbour Recreation Club

ก็ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติทางอายุ แต่ถ้ามีเหตุผลอันสมควร โดยสุจริต ในกรณีที่จะต้องประกาศรับสมัครงาน โดยการจำกัดอายุ เพื่อให้มีความเหมาะสมกับตำแหน่งดังกล่าว ซึ่งเหตุผลดังกล่าวอาจเป็นเหตุผลทางธุรกิจ หรือเพื่อประโยชน์ในทางธุรกิจ ก็จะได้รับยกเว้นโดยไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ผิดกฎหมาย⁸⁷

นอกจากนี้ในปี ค.ศ. 1990 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการออกกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างสูงอายุ ค.ศ. 1990 (The Older Workers Benefit Protection Act of 1990 หรือ OWBPA) ขึ้นเพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองแก่ผลประโยชน์ที่ลูกจ้างผู้สูงอายุควรจะได้รับ โดยกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมขึ้นจากกฎหมายว่าด้วยการเลือกปฏิบัติทางอายุในการทำงาน ค.ศ. 1967 โดยสาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างสูงอายุ ค.ศ. 1990 ก็คือการห้ามเลือกปฏิบัติทางอายุที่มีผลกระทบต่อผลประโยชน์ของลูกจ้างผู้สูงอายุ ผลประโยชน์ต่างๆ ของลูกจ้างผู้สูงอายุ เช่น ค่าชดเชย สภาพการทำงานหรือสิทธิพิเศษในการทำงาน รวมถึงผลประโยชน์ทั่วไปของลูกจ้าง ซึ่งการบัญญัติกฎหมายให้ความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวเนี้ย ตั้งอยู่บนหลักการที่ว่า “ผลประโยชน์ของลูกจ้างทุกคนจะต้องเสมอภาค” โดยกฎหมายคุ้มครองว่า การกำหนดผลประโยชน์ของลูกจ้างผู้สูงอายุ (Older Worker) จะต้องได้รับให้เท่าเทียมหรือเสมอภาคกับการกำหนดผลประโยชน์ของลูกจ้างหนุ่มสาว (Younger Worker)

3.1.2.4 การเลือกปฏิบัติต่อผู้พิการ (Discrimination Against Disabled Workers)

ในประเทศสหรัฐอเมริกา การคุ้มครองสิทธิของผู้พิการไม่ให้ลูกเลือกปฏิบัติในการทำงานหรือเข้าทำงาน เพื่อที่จะทำให้ผู้พิการมีสิทธิเสมอภาคกับลูกจ้างที่ปกติอื่นๆ ก็ได้มีกฎหมายรับรองไว้ เพราะมีคนพิการจำนวนมากไม่น้อยในประเทศสหรัฐอเมริกา ไม่ว่าจะเป็นผู้พิการทางร่างกายหรือจิตใจ ก็ถือว่าเป็นผู้พิการ เช่นเดียวกัน เช่น อาจจะเป็นผู้พิการทางสายตาหรืออัมพาต ครึ่งท่อน เป็นต้น กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีการให้ความคุ้มครองและรับรองในเรื่องนี้ ก็คือ กฎหมายว่าด้วยความพิการของคนอเมริกัน ค.ศ. 1990 (The Americans with Disabilities Act of 1990 หรือ ADA)

โดยสาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยความพิการของคนอเมริกัน ค.ศ. 1990 ห้ามนายจ้างกระทำการที่เป็นการเลือกปฏิบัติ ซึ่งเป็นการต่อต้านลูกจ้างที่พิการ โดยปราศจากเหตุผลอันสมควร⁸⁸ คำว่า “พิการ” ในกฎหมายว่าด้วยความพิการของคนอเมริกัน ค.ศ. 1990 ให้คำจำกัด

⁸⁷ U.S. Equal Employment Opportunity Commission. (n.d.). Retrieved December 25, 2008, from www.eeoc.gov/types/age.html

⁸⁸ U.S. Equal Employment Opportunity Commission. (n.d.). Retrieved December 25, 2008, from www.eeoc.gov/types/ada.html

ความว่า การที่ร่างกายหรือจิตใจเสียหายหรือด้อยลง ในขั้นที่สูงมากพอสมควร และส่งผลกระทบต่อชีวิต หรือในการทำกิจกรรมตามปกติ หรืออาจจะต้องแสดงใบรับรองทางการแพทย์ถึงสภาพทางร่างกายหรือจิตใจดังกล่าว โดยลูกจ้างที่พิการและได้รับความเสียหายนั้นสามารถเรียกร้องค่าเสียหายต่างๆ ได้ เช่น ค่าจ้าง การกลับเข้าทำงาน ค่าทนาย ค่าสินไหมทดแทน และค่าเสียหายเชิงลงโภย

3.1.2.5 การคุ้มครองจากการถูกต่อต้านจากนายจ้าง (Protection Against Retaliation)

ในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964 ห้ามนายจ้างแก้แค้นโดยกระทำการที่เป็นการต่อต้านลูกจ้าง เพราะลูกจ้างดังกล่าวไม่ได้เป็นลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิง ได้ขัดขวางหรือคัดค้าน การปฏิบัติทุกๆ กรณีของนายจ้าง ที่ลูกจ้างเห็นว่าการกระทำของนายจ้างดังกล่าวผิดกฎหมาย หรือเพระเหตุที่ลูกจ้างกล่าวหา ให้การเป็นพยานให้ความช่วยเหลือหรือเข้าร่วมในการได้ส่วนความผิด เป็นต้น

3.2 หลักกฎหมายของไทยที่เกี่ยวข้อง

3.2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งเป็นฉบับปัจจุบัน มาตรา 30 ให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาค ไว้คล้ายกับรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 โดยกำหนดว่า บุคคลย่อมเสมอภาคในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน โดยชายและหญิง มีสิทธิเท่าเทียมกัน และการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อนบุคคลเพระเหตุแห่งความแตกต่าง ในเรื่องถื่นถ่านนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สтанะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้ (มาตรา 30) ซึ่งจะเห็นได้ว่าในมาตรา 30 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ได้มีการกล่าวถึงการไม่เลือกปฏิบัติที่เป็นการบ่อนทำลายความเสมอภาคหรือความเท่าเทียมกันในเรื่องต่างๆ แต่ก็เป็นการบัญญัติไว้ในลักษณะที่กว้างๆ ในลักษณะทั่วไป ไม่ได้มีการบัญญัติถึงรายละเอียดต่างๆ ของการเลือกปฏิบัติในแต่ละเรื่องว่า การกระทำแบบใดไม่ชอบด้วยกฎหมายและแต่ละฝ่ายจะมีสิทธิในทางกฎหมายอย่างไร และมิได้มีการออกกฎหมายเพื่อกำหนดรายละเอียดที่เกี่ยวข้อง หรือขยายความตามมาตรา 30 แห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน เพื่อประโยชน์ในการบังคับใช้กฎหมายในส่วนที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคดังกล่าวแต่อย่างใด เนื่องดังเช่นกฎหมายของประเทศไทยและประเทศสหราชอาณาจักรที่ได้มีการบัญญัติถึงในเรื่องดังกล่าวนี้ค่อนข้างละเอียดและแบ่งตามประเภทและลักษณะเป็นเรื่องๆ ไป

3.2.2 กฎหมายคุ้มครองแรงงานไทย

นับตั้งแต่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้ประกาศใช้บังคับในวันที่ 19 สิงหาคม 2541 ก็มีผลให้กฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ใช้บังคับอยู่เดิม คือ ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม พ.ศ. 2515 ตลอดจนประกาศกระทรวงมหาดไทยและสวัสดิการ สังคมที่เกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงาน ซึ่งใช้บังคับมาเป็นเวลานาน และมีบทบัญญัติหลายประการ ที่ไม่เหมาะสมสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบันต้องถูกยกเลิกไป

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เป็นกฎหมายซึ่งได้รับการแก้ไขปรับปรุง ให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบัน สอดคล้องกับอนุสัญญาและข้อแนะนำขององค์การแรงงาน ระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งให้การคุ้มครองแรงงานได้ดีกว่ากฎหมายฉบับก่อนๆ หลายประการ เช่น เรื่องเกี่ยวกับกำหนดเวลาทำงาน เวลาพัก วันหยุด วันลา การใช้แรงงานหญิงและเด็ก สวัสดิการ การกำหนดเกี่ยวกับเรื่องกองทุนสงเคราะห์ลูกจ้าง การพักงาน การจ่ายค่าทดแทน การขาดรายได้กรณีนายจ้างหยุดประกอบกิจการ เป็นต้น และกฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นกฎหมายว่าด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน เพราะเป็นกฎหมายที่รัฐใช้บังคับกับประชาชน ดังนี้ นายจ้างและลูกจ้างไม่สามารถทำข้อตกลงแตกต่างไปจากบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครอง แรงงานได้ เน้นแต่จะเป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่า ข้อตกลงที่เป็นการขัดแย้งกับบทบัญญัติของกฎหมาย คุ้มครองแรงงานต้องตกเป็นโมฆะ⁸⁹ โดยกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยเกิดขึ้นจากแนวความคิด พื้นฐานที่เห็นถึงความไม่เสมอภาคของอำนาจในการต่อรองของคู่สัญญาเพื่อเข้าทำสัญญา ซึ่งความไม่เสมอภาคนี้เป็นเหตุให้หลักเสรีภาพในการทำสัญญา ลูกนำไปใช้เพื่อประโยชน์ของนายจ้าง แต่ฝ่ายเดียวเป็นส่วนมาก และสัญญาจ้างแรงงานตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่สามารถคุ้มครองลูกจ้างได้อย่างเพียงพอ⁹⁰ ซึ่งต่อมาในปี พ.ศ. 2551 ได้มีการแก้ไข เพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บางมาตราให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ ในปัจจุบัน และเพื่อให้การคุ้มครองลูกจ้างมีประสิทธิภาพ และให้ลูกจ้างได้รับความคุ้มครองมากขึ้น จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติคุ้มครอง แรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 ขึ้น

ส่วนในเรื่องของความเสมอภาคในการทำงานหรือจ้างงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครอง แรงงาน พ.ศ. 2541 ที่ได้มีการบัญญัติไว้เป็นหลักใหญ่ในมาตรา 15 ว่า “ให้นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้าง ชายและหญิงโดยเท่าเทียมกันในการจ้างงาน เว้นแต่สภาพของงานไม่อาจปฏิบัติเช่นนั้นได้” ซึ่งการบัญญัติในเรื่องของความเสมอภาคนี้ กฎหมายได้ดำเนินถึงเรื่องสิทธิมนุษยชนเป็นอย่างมากจึงได้มี

⁸⁹ วิชัย โภสรรณจินดา. (2546). คำอธิบายแบบเจาะลึกพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน. หน้า 1 – 3.

⁹⁰ วิจตรา (ฟุ่งลัดดา) วิเชียรชน. (2550). ย่อหลักกฎหมายแรงงาน. หน้า 39.

การกำหนดไว้อย่างชัดเจนยิ่งกว่ากฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับก่อนฯ ซึ่งมิได้มีการบัญญัติถึงเรื่องความเสมอภาคไว้แต่อย่างใด แต่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้มีการบัญญัติไว้โดยชัดเจนถึงความเท่าเทียมกันและความเสมอภาคในการทำงานดังกล่าว นอกจากนี้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ยังได้มีการบัญญัติในประเด็นของความเสมอภาคในเรื่องต่างๆ โดยแยกได้ดังนี้

1) กฎหมายคุ้มครองแรงงานที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองลูกจ้างในการถูกล่วงเกินทางเพศ

ในเรื่องของการกระทำที่เป็นการล่วงเกินทางเพศในมาตรา 16 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติไว้ว่า “ห้ามมิให้นายจ้างหรือผู้ซึ่งเป็นหัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ตรวจงานกระทำการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงหรือเด็ก” บทบัญญัติในเรื่องนี้ มีความประسنศ์ที่จะให้ความคุ้มครองลูกจ้างหญิงหรือลูกจ้างเด็ก ทั้งเด็กหญิง และเด็กชายที่มีอายุไม่เกิน 18 ปี มิให้ถูกล่วงเกินทางเพศจากนายจ้าง หัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ตรวจงาน การล่วงเกินทางเพศตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นี้ อาจจะยังไม่ต้องถึงขั้นที่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา เช่น ในเรื่องอนาจาร หรือการบ่มขืนกระทำชำเรา เพราะฉะนั้น ความหมายของการล่วงเกินทางเพศตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยก็คือ การกระทำใดๆ ที่ไม่เหมาะสมอันเป็นการล่วงจารีตประเพณี หรือจรรยาบรรยาที่เพื่อให้บุคคลหนึ่งได้รับการสัมผัสทางกาย หรือได้รับการสื่อสารในเรื่องที่เกี่ยวกับเพศสัมพันธ์ หรือความแตกต่างระหว่างเพศ โดยบุคคลผู้กระทำมุ่งหมายที่จะเอาเปรียบ หากำไร หรือสนองความรสนิยมแห่งตน และบุคคลผู้ถูกกระทำเกิดความไม่พอใจต่อการกระทำนั้น ดังนั้น ถ้านายจ้างรวมทั้งผู้ซึ่งเป็นหัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ตรวจงาน กระทำการที่ไม่สมควรทางเพศ ไม่ว่าจะด้วยวิชา หรือกริยาต่อลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงหรือเด็ก ก็ถือว่าเป็นการล่วงเกินทางเพศซึ่งเป็นความผิดตามมาตรา 16 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ผู้ที่จะต้องรับผิดในการกระทำการที่เป็นการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างก็คือ นายจ้างหรือผู้ซึ่งเป็นหัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ตรวจงาน แต่ต่อมาพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ในมาตรา 8 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เป็นให้ “มาตรา 16 ห้ามมิให้นายจ้าง หัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ตรวจงานกระทำการล่วงเกินคุกคาม หรือก่อความเดือดร้อนรำคาญทางเพศต่อลูกจ้าง” แทน

ส่วนในเรื่องของความรับผิดที่เกิดจากการกระทำที่เป็นการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ผู้กระทำจะต้องถูกปรับไม่เกิน 20,000 บาท ตามบทกำหนดโทษที่บัญญัติไว้มาตรา 146 และมาตรา 147 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แต่ถ้าการล่วงเกินทางเพศดังกล่าวถึงขั้นที่เป็น

ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาด้วย ผู้กระทำก็จะต้องรับผิดตามกฎหมายอาญาอีกส่วนหนึ่งด้วย เช่น ความผิดฐานข่มขืนกระทำการหมิ่นให้เกียจรา ตามมาตรา 276 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ความผิดฐานกระทำการเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี ตามมาตรา 277 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ความผิดฐานกระทำการเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี ตามมาตรา 278 ถึง 280 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ความผิดฐานกระทำการลามก ตามมาตรา 388 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

2) กฎหมายคุ้มครองแรงงานที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองลูกจ้างในการมีสิทธิลาที่เกี่ยวเนื่องกับการลาคลอด

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 “ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องสิทธิลาที่เกี่ยวเนื่องกับการลาคลอด ดังนี้”

“มาตรา 41 ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาคลอดเพื่อคลอดบุตรครรภ์หนึ่งไม่เกิน 90 วัน

วันตามวรรคหนึ่งให้นับรวมวันหยุดที่มีในระหว่างวันลาด้วย”

“มาตรา 59 ให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงในวันลาเพื่อคลอดบุตรเท่ากับค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ไม่เกินสิบห้าวัน”

“มาตรา 42 ในกรณีที่ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์มีใบรับรองของแพทย์แผนปัจจุบันชั้นหนึ่งมาแสดงว่าไม่อาจทำงานในหน้าที่เดิมต่อไปได้ ให้ลูกจ้างนั้นมีสิทธิขอให้นายจ้างเปลี่ยนงานในหน้าที่เดิมเป็นการชั่วคราวก่อนหรือหลังคลอดได้ และให้นายจ้างพิจารณาเปลี่ยนงานที่เหมาะสมให้แก่ลูกจ้างนั้น”

“มาตรา 43 ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างซึ่งเป็นหญิงพระเหตุมีครรภ์”

ซึ่งในมาตราต่างๆ นี้เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการลาเพื่อคลอดบุตรตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และสามารถแยกพิจารณาในเนื้อหาได้ดังต่อไปนี้

(1) วันลาคลอดไม่เกิน 90 วันตามมาตรา 41 นับรวมวันหยุดที่มีอยู่ระหว่างวันคลอดนั้นด้วย

(2) หญิงมีครรภ์ไม่ว่าจะสมรสโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็มีสิทธิลาได้ และสามารถลาได้โดยไม่จำกัดจำนวนครั้งในการคลอดบุตร และไม่จำเป็นต้องแสดงใบรับรองแพทย์ต่อนายจ้าง

(3) ลูกจ้างหญิงที่ลาคลอด จะลาคลอดครั้งเดียวให้ครอบคลุมระยะเวลาที่ต้องการหรือเวลาหลายครั้งต่อเนื่องกันจนกว่าจะครบจำนวนวันลาที่กฎหมายให้สิทธิก็ได้ หรือในกรณีที่ลูกจ้างใช้สิทธิลาคลอดยังไม่ครบ 90 วัน แล้วออกลับเข้าทำงาน หากต้องการลาคลอดต่อไปอีก

จนครบ 90 วันนับแต่วันเริ่มลา ก็ย่อมมีสิทธิที่จะลาได้ตามสิทธิที่เหลืออยู่ เช่น เริ่มลาวันที่ 1 พฤษภาคม 2540 จนถึงวันที่ 14 มิถุนายน 2540 รวมจำนวนวันลา 45 วันแล้ว ลูกจ้างได้กลับเข้าทำงาน 15 วัน หากลูกจ้างประสงค์ที่จะใช้สิทธิลาคลอดก็มีสิทธิลาได้อีก 30 วัน

(4) โดยที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ไม่ได้ให้คำนิยามคำว่า “คลอดบุตร” ไว้ จึงต้องอาศัยเทียบกฎหมายที่ใกล้เคียง คือ พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 5 ได้นิยามคำว่า “คลอดบุตร” หมายความว่า “การที่ทางออกจากการภาระค่าซึ่งมีระยะเวลาตั้งครรภ์ไม่น้อยกว่าสิบแปดสัปดาห์ไม่ว่าทางจะมีชีวิตอยู่หรือไม่” ดังนั้น เมื่อลูกจ้างตั้งครรภ์มาแล้วไม่น้อยกว่า 28 สัปดาห์ ซึ่งอยู่ในภาวะที่หอบิงนั้นพร้อมจะคลอดได้ไม่ว่าทางออกที่คลอดออกมามีชีวิตอยู่หรือไม่ก็ตาม ถือว่าเป็นการคลอดบุตร

ดังนั้น การใช้สิทธิลาคลอดจึงต้องตั้งครรภ์มาแล้วไม่น้อยกว่า 28 สัปดาห์ ถ้าไปตรวจครรภ์ ยังไม่ถือว่าเป็นการลาคลอด ควรเป็นการลา กิจ ส่วนการลาเพราะมีอาการแพ้ท้องก็ได้ หรือลางเนื้องจากแท้งบุตรในขณะที่ตั้งครรภ์น้อยกว่า 28 สัปดาห์ก็ได้ ถือว่าเป็นการลาป่วย

(5) สิทธิได้ค่าจ้างระหว่างลาคลอด ลูกจ้างหญิงที่ลาคลอด ไม่ว่าจะทำงานมาแล้วกี่วันก็ตามมีสิทธิได้ค่าจ้างตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ไม่เกิน 45 วัน ตามมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

(6) การลาคลอดที่เกิน 45 วันขึ้นไป ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันที่ลาเกิน แม้ว่าระหว่างนั้นจะมีวันหยุดประจำสัปดาห์หรือวันหยุดตามประเพณีอยู่ด้วยก็ตาม เพราะสิทธิในการลาคลอดนับเป็นวัน ไม่ใช้วันทำงาน และเงตนารมณ์ในการจ่ายค่าจ้างในวันหยุดประจำสัปดาห์ วันหยุดตามประเพณีเพื่อคุ้มครองลูกจ้างมิให้ขาดรายได้ที่จะใช้จ่ายในการดำเนินชีวิทต้องหยุดงาน ในขณะที่มีการทำงานกันตามปกติ ไม่ได้หมายความรวมถึงวันหยุดระหว่างวันลาที่มิได้ค่าจ้างหรือระหว่างการปิดงานหรือการนัดหยุดงานด้วย (คำพิพากษาฎีกาที่ 1612/2530)

อย่างไรก็ตาม ลูกจ้างหญิงที่เป็นผู้ประกันตน หรือเป็นกรรมของผู้ประกันตน ตามกฎหมายประกันสังคมยังมีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันลาคลอด เป็นการเหมาจ่ายจากสำนักงานประกันสังคมอีกร้อยละ 50 ของค่าจ้างเป็นเวลา 90 วัน หรือเท่ากับค่าจ้างอีก 45 วัน นอกเหนือจากการได้รับค่าใช้จ่ายในการคลอดอีกด้วย

(7) การเปลี่ยนงานชั่วคราวให้ลูกจ้างมีครรภ์ ตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

(8) ห้ามนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างหญิงเพราะเหตุมีครรภ์ ตามมาตรา 43 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 หากฝ่าฝืนมีความผิดตามมาตรา 144

แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ต้องระหว่างไทย嫁คูกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

จะเห็นได้ว่าการบัญญัติกฎหมายที่ให้สิทธิและความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์นั้นจะสอดคล้องกับมาตรฐานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ที่กำหนดให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงเกี่ยวกับสิทธิความเป็นมารดาและการคลอดบุตร ไว้ในอนุสัญญาฉบับที่ 103 มีผลใช้บังคับในวันที่ 7 กันยายน พ.ศ. 2498 โดยจะให้ความคุ้มครองในเรื่อง⁹¹

(1) การลาคลอด ได้กำหนดระยะเวลาที่ห้ามควรจะมีสิทธิในการลาคลอดไว้ไม่น้อยกว่า 12 สัปดาห์ โดยที่ 6 สัปดาห์หลังควรจะเป็นการลาหลังคลอด แต่ถ้าวันหยุดล่าช้ากว่ากำหนดหรือกรณีเจ็บป่วยอันเป็นผลต่อเนื่องจากการตั้งครรภ์ ก็สามารถยืดระยะเวลาในการลาคลอดออกไปได้อีก

(2) การจ่ายเงินเพื่อการดำรงชีวิตในระหว่างการลาคลอดบุตรและการรักษาพยาบาล ไม่ว่าจะเป็นในระยะตั้งครรภ์ก่อนการคลอด หลังคลอดบุตรก็ควรที่จะได้รับการรักษาพยาบาลตามความจำเป็นโดยมีสิทธิเลือกแพทย์และสถานพยาบาลได้ ทั้งนี้อาจจะผ่านระบบประกันสังคมด้วยก็ได้

(3) ในระหว่างการเดียงบุตรด้วยนมแม่ควรให้ห้ามได้มีสิทธิหยุดงานชั่วคราว ในระหว่างชั่วโมงทำงานเพื่อการให้นมบุตร โดยให้ถือว่าการพักนั้นเป็นส่วนหนึ่งของเวลาทำงาน และจะต้องได้ค่าจ้าง

(4) ห้ามการเลิกจ้างหญิงในขณะที่ลาคลอดหรือยืนหนังสือเลิกจ้างโดยกำหนดอายุการจ้างงานลินสุดในขณะที่ลาคลอด

3) กฎหมายคุ้มครองแรงงานที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองลูกจ้างในการใช้แรงงาน

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องการใช้แรงงานดังนี้

“มาตรา 38 ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงทำงานอย่างหนักอย่างใด ดังต่อไปนี้

- (1) งานเหมืองแร่หรืองานก่อสร้างที่ต้องทำได้ดิน ได้น้ำ ในถ้ำ ในอุโมงค์ หรือปล่องในภูเขา เว้นแต่ลักษณะของงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้างนั้น
- (2) งานที่ต้องทำงานนั่งร้านที่สูงกว่าพื้นดินดังแต่สิบเมตรขึ้นไป
- (3) งานผลิตหรืออบนส่งวัตถุระเบิดหรือวัตถุไวไฟ
- (4) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎหมายกระทรวง”

⁹¹ สุชาติ วงศ์. (2543). คำบรรยายกฎหมายคุ้มครองแรงงาน. หน้า 444.

“มาตรา 40 ในกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงทำงานระหว่างเวลา 24.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา และพนักงานตรวจแรงงานเห็นว่างานนั้นอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของหญิงนั้น ให้พนักงานตรวจแรงงานรายงานต่ออธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเพื่อพิจารณาและมีคำสั่งให้นายจ้างเปลี่ยนเวลาทำงาน หรือลดช่วงโmontทำงานได้ตามที่เห็นสมควร และให้นายจ้างปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว”

“มาตรา 39 ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานในระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา ทำงานล่วงเวลา ทำงานในวันหยุด หรือทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

- 1) งานเกี่ยวกับเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ที่มีความสั่นสะเทือน
- 2) งานขับเคลื่อนหรือติดไปกับyanพาหนะ
- 3) งานยก แบก หาม หาน ทูน ลาก หรือเข็นของหนักเกินสิบหักิโลกรัม
- 4) งานที่ทำในเรือ
- 5) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2541) ข้อ 5 กำหนดให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ที่ทำงานในตำแหน่งผู้บริหาร งานวิชาการ งานธุรการ รวมทั้งงานเกี่ยวกับการเงินหรือบัญชี ทำงานล่วงเวลาในวันทำงานได้โดยได้รับความยินยอมจากลูกจ้างนั้น ต่ำมากระราชบัณฑุติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ในมาตรา 10 และมาตรา 11 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 38 และมาตรา 39 เป็นให้

“มาตรา 38 ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

- (1) งานเหมืองแร่หรืองานก่อสร้างที่ต้องทำใต้ดิน ใต้น้ำ ในถ้ำ ในอุโมงค์หรือปล่องในภูเขา เว้นแต่สภาพของการทำงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้าง
- (2) งานที่ต้องทำงานนั่งร้านที่สูงกว่าพื้นดินดังต่อไปนี้
- (3) งานผลิตหรือขนส่งวัตถุระเบิดหรือวัตถุไวไฟ เว้นแต่สภาพของการทำงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้าง
- (4) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

“มาตรา 39 ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

- (1) งานเกี่ยวกับเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ที่มีความสั่นสะเทือน
- (2) งานขับเคลื่อนหรือติดไปกับyanพาหนะ

- (3) งานยก แบก หาม หาม ทูน ลาก หรือเข็นของหนักเกินสิบหักกิโลกรัม
- (4) งานที่ทำในเรือ
- (5) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

“มาตรา 39/1 ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานในระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา ทำงานล่วงเวลา หรือทำงานในวันหยุด

ในกรณีที่ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานในตำแหน่งผู้บริหาร งานวิชาการ งานธุรการ หรืองานเกี่ยวกับการเงินหรือบัญชี นายจ้างอาจให้ลูกจ้างนั้นทำงานล่วงเวลา ในวันทำงาน ได้เท่าที่ไม่มีผลกระทบต่อสุขภาพของลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์โดยได้รับความยินยอมจากลูกจ้างก่อนเป็นคราวๆ ไป”

โดยบทบัญญัติในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ในเรื่องดังกล่าวข้างต้นนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองลูกจ้างซึ่งเป็นหญิง ด้วยเหตุที่ลูกจ้างที่เป็นหญิงนั้น มีลักษณะทางร่างกายหรือโครงสร้างทางสรีระแตกต่างจากลูกจ้างชาย งานบางประเภทอาจจะไม่เหมาะสมสำหรับหญิง และลักษณะทางเพศซึ่งหญิงต้องเป็นฝ่ายที่ต้องอุ้มครรภ์ให้กำเนิดแก่มนุษย์ซึ่งจะเป็นทรัพยากรของชาติต่อไป ซึ่งในระหว่างที่มีครรภ์นั้น เป็นระยะเวลาที่จะต้องได้รับความดูแลเป็นอย่างมาก ดังนั้นจึงต้องกำหนดความคุ้มครองแรงงานหญิงไว้เป็นพิเศษ⁹²

นอกจากนี้กฎหมายของไทยยังได้ให้ความคุ้มครองการใช้แรงงานลูกจ้างที่พิการด้วยซึ่งก่อนปี พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2534

“ข้อ 1 ให้สถานประกอบการเอกชนใดที่มีลูกจ้างตั้งแต่สองร้อยคนขึ้นไป นายจ้าง หรือเจ้าของสถานประกอบการนั้นต้องรับคนพิการที่สามารถทำงานได้ในอัตราลูกจ้างทั้งหมดไม่ว่าจะอยู่ในตำแหน่งใด จำนวนทุกสองร้อยคนต่อคนพิการหนึ่งคน เศษของทุกสองร้อยคนถ้าเกินหนึ่งร้อยคนต้องรับคนพิการเพิ่มอีกหนึ่งคน ทั้งนี้ เว้นแต่สถานประกอบการนั้นไม่มีตำแหน่งงานที่มีลักษณะของงานที่คนพิการสามารถทำได้ และได้แจ้งให้กรมประชาสงเคราะห์ทราบและกรมประชาสงเคราะห์เห็นชอบด้วยแล้ว

ให้กรมประชาสงเคราะห์กำหนดลักษณะของงานที่คนพิการสามารถทำได้ โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

สถานประกอบการของเอกชนใดตามวรรคหนึ่งยังไม่มีคนพิการทำงาน หรือมีไม่ครบตามอัตราที่กำหนดในวรรคหนึ่ง ให้แจ้งให้กรมประชาสงเคราะห์ทราบภายในวันที่ 30 มกราคมของแต่ละปี และประกาศรับสมัครคนพิการเข้าทำงานโดยต้องกำหนดระยะเวลา

⁹² เกษมสันต์ วิภาวรรณ. (2550). คำอธิบายกฎหมายแรงงาน. หน้า 76.

รับสมัครไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ถ้าไม่มีคนพิการมาสมัครภายในเวลาที่กำหนด และกรมประชาสงเคราะห์ยังไม่ส่งคนพิการมาสมัครภายในสามสิบวันนับแต่วันที่กรมประชาสงเคราะห์ได้รับแจ้ง ให้นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการนั้นได้รับยกเว้น ไม่ต้องปฏิบัติตามวาระคนนี้สำหรับปีนั้น”

วัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนี้เพื่อ เสริมสร้างสมรรถภาพหรือเสริมสร้าง ความสามารถของคนพิการให้มีสภาพที่ดีขึ้น โดยอาศัยวิธีทางการแพทย์ ทางการศึกษา ทางสังคม และการฝึกอาชีพ เพื่อให้คนพิการได้มีโอกาสทำงาน หรือดำรงชีวิตในสังคมเพื่อให้ทั้งเกียรติและกิจกรรมคนปกติ⁹³ ต่อมาปี พ.ศ. 2550 ได้มีการออกพระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 โดยในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ให้ยกเลิกพระราชบัญญัติการฟื้นฟู สมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2534 และให้ใช้พระราชบัญญัตินี้แทน โดยเหตุผลที่ใช้พระราชบัญญัตินี้ เนื่องจากพระราชบัญญัติการฟื้นฟู สมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2534 ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน สาระสำคัญและรายละเอียดเกี่ยวกับการส่งเสริมและฟื้นฟู สมรรถภาพคนพิการ ไม่เหมาะสม กับสภาพสังคมปัจจุบัน สมควรกำหนดแนวทางและปรับปรุงวิธีการในการส่งเสริมและพัฒนา คุณภาพชีวิตคนพิการ ให้มีความเหมาะสมสมยิ่งขึ้น และกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิประโยชน์และ คุ้มครองคนพิการเพื่อมิให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เพราะเหตุสภาพทางกายหรือสุขภาพ รวมทั้งให้คนพิการมีสิทธิได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาสารณะและความช่วยเหลืออื่นจากรัฐ ตลอดจนให้รัฐต้องส่งเสริมหักน้ำเงินให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีและพึงดูแลอย่างได้

4) กฎหมายคุ้มครองแรงงานที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองลูกจ้างในการ จ่ายค่าตอบแทนในการทำงาน

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้มีการบัญญัติกิจกรรมเรื่อง การจ่ายค่าตอบแทน ดังนี้

“มาตรา 5 ค่าจ้าง หมายความว่า เงินที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันจ่ายเป็น ค่าตอบแทนในการทำงานตามสัญญาจ้างสำหรับระยะเวลาการทำงานปกติเป็นรายชั่วโมง รายวัน รายสัปดาห์ รายเดือน หรือระยะเวลาอื่น หรือจ่ายให้โดยคำนวณตามผลงานที่ลูกจ้างทำได้ ในเวลาทำงานปกติของวันทำงาน และให้หมายความรวมถึงเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้าง ในวันหยุดและวันลาที่ลูกจ้างมิได้ทำงาน แต่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามพระราชบัญญัตินี้”

“มาตรา 53 ในกรณีที่งานมีลักษณะและคุณภาพอย่างเดียวกันและปริมาณเท่ากัน ให้นายจ้างกำหนดค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุดให้แก่ลูกจ้าง เท่าเทียมกัน ไม่ว่าลูกจ้างนั้นจะเป็นชายหรือหญิง”

⁹³ พงษ์รัตน์ เครือกลิน. (2546). รวมกฎหมายแรงงานสำหรับการบริหารทรัพยากรมนุษย์. หน้า 49.

“มาตรา 87 ในการพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำและอัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐาน ให้คณะกรรมการค่าจ้างศึกษาและพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอัตราค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับอยู่ปัจจุบัน กับข้อเท็จจริงอื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งดังนี้ค่าครองชีพ อัตราเงินเพื่อ มาตรฐานการครองชีพ ต้นทุนการผลิต ราคาของสินค้า ความสามารถของธุรกิจ ผลิตภัณฑ์มวลรวมของประเทศ สภาพทางเศรษฐกิจและสังคม

การพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ จะกำหนดให้ใช้เฉพาะกิจการประเภทใด ประเภทหนึ่งหรือทุกประเภทหรือในท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งก็ได้

การพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำต้องไม่ต่ำกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานที่ คณะกรรมการค่าจ้างกำหนด

ถ้าไม่มีการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในท้องที่ใดให้อธิบายว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐาน เป็นอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของท้องถิ่นนั้น”

“มาตรา 88 เมื่อได้ศึกษาข้อมูลและข้อเท็จจริงต่างๆ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 87 แล้วให้คณะกรรมการค่าจ้างกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำพร้อมทั้งรายละเอียดต่างๆ ตามที่เห็นสมควร เสนอต่อรัฐมนตรีเพื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

“มาตรา 89 ประกาศกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำตามมาตรา 88 ให้ใช้มังคบแก่นายจ้าง และลูกจ้าง ไม่ว่านายจ้างและลูกจ้างนั้นจะมีสัญชาติ ศาสนา หรือเพศใด”

ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 87, 88 และมาตรา 89 โดยมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 เป็นให้

“มาตรา 87 ในการพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำให้คณะกรรมการค่าจ้างศึกษา และพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอัตราค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับอยู่ปัจจุบันกับข้อเท็จจริงอื่น โดยคำนึงถึงดังนี้ค่าครองชีพ อัตราเงินเพื่อ มาตรฐานการครองชีพ ต้นทุนการผลิต ราคาของสินค้า และบริการความสามารถของธุรกิจ ผลิตภัณฑ์มวลรวมของประเทศ และ สภาพทางเศรษฐกิจและสังคม

การพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำจะกำหนดให้ใช้เฉพาะกิจการ งาน หรือ สาขาอาชีพประเภทใด เพียงใด ในท้องถิ่นใดก็ได้

ในการพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฟิมีอ ให้คณะกรรมการค่าจ้างศึกษา และพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอัตราค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับในแต่ละอาชีพตามมาตรฐานฟิมีอ ที่กำหนดไว้ โดยวัดค่าทักษะฟิมีอ ความรู้ และความสามารถ แต่ต้องไม่ต่ำกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ ที่คณะกรรมการค่าจ้างกำหนด”

“มาตรา 88 เมื่อได้ศึกษาข้อมูลและพิจารณาข้อเท็จจริงตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 87 แล้ว ให้คณะกรรมการค่าจ้างประกาศกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำหรืออัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝีมือโดยเสนอต่อกองระดูมนตรีเพื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

“มาตรา 89 ประกาศกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำหรืออัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝีมือตามมาตรา 88 ให้ใช้บังคับแก่นายจ้างและลูกจ้างทุกคน โดยไม่เลือกปฏิบัติ”

ในมาตรา 5 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 การจ่ายค่าจ้างจะต้องเป็นเงินเท่านั้น หรือเงินที่เรียกว่าอ่อนที่ถือเป็นค่าจ้าง เช่น เงินเดือน ค่าครองชีพ เงินค่านายหน้า หรือเงินประเภทเดียวกัน ค่าพาหนะและเงินประเภทเดียวกัน ค่าน้ำมันรถ และเงินพิเศษต่างๆ

ส่วนในมาตรา 53 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาความเท่าเทียมกันในเรื่องการจ่ายค่าตอบแทนให้แก่ลูกจ้างชายและหญิง ในการปฏิบัติของนายจ้างที่กระทำต่อลูกจ้าง โดยไม่ให้มีข้อแตกต่างกันในเรื่องเพศ รวมถึงข้อแตกต่างในข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบ คำสั่ง หรือการปฏิบัติ

ส่วนในมาตรา 87 มาตรา 88 และมาตรา 89 บทบัญญัติข้างต้น ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ และเมื่อคณะกรรมการค่าจ้างได้กำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงาน ได้ประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษาตามมาตรา 88 แล้ว อัตราค่าจ้างขั้นต่ำดังกล่าวจะใช้บังคับแก่นายจ้างในทุกประเภทกิจการ ที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายคุ้มครองแรงงานนี้ และลูกจ้างที่มีสิทธิได้รับค่าจ้างตามอัตราค่าจ้างขั้นต่ำนั้นทุกคน ไม่ว่าลูกจ้างนั้นจะมีสัญชาติใด ไม่ว่าลูกจ้างจะนับถือศาสนาใด มีเพศหญิงหรือชาย ก็จะต้องได้รับค่าจ้างตามอัตราค่าจ้างขั้นต่ำด้วย ซึ่งต่อมพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 89 โดยให้ใช้บังคับแก่นายจ้างและลูกจ้างทุกคน โดยไม่เลือกปฏิบัติ ซึ่งเป็นให้ข้อความในมาตรา 89 มีความชัดเจนและกระชับมากขึ้น

ทั้งหมดนี้คือกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยที่ให้ความคุ้มครองลูกจ้างในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงานในประเด็นต่างๆ ซึ่งบทต่อไปจะได้ทำการวิเคราะห์ถึงปัญหาที่เกิดขึ้นในเรื่องของความไม่เสมอภาคของลูกจ้างในประเด็นต่างๆ ดังกล่าวมาแล้วมากขึ้น

บทที่ 4

วิเคราะห์เบรียบเทียบความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงานตาม กฎหมายคุ้มครองแรงงาน

การวิเคราะห์เบรียบเทียบในเรื่องของความเสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กับกฎหมายของต่างประเทศ ในบทนี้จะทำการวิเคราะห์เบรียบเทียบในเรื่องใหญ่ๆ 4 เรื่อง ซึ่งมีดังนี้

4.1 ปัญหาความไม่เสมอภาคของลูกจ้างในการลูกจ้างก่อตั้งทางเพศ

ในเรื่องของการกระทำที่เป็นการล่วงเกินทางเพศ เดิมในมาตรา 16 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติไว้ว่า “ห้ามมิให้นายจ้างหรือผู้ซึ่งเป็นหัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ติดตามกระทำการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงหรือเด็ก” บทบัญญัติในเรื่องนี้มีความประสมควรที่จะให้ความคุ้มครองลูกจ้างหญิงหรือลูกจ้างเด็ก ทั้งเด็กหญิง และเด็กชายที่มีอายุไม่เกิน 18 ปี มิให้ลูกจ้างก่อตั้งทางเพศจากนายจ้าง หัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ติดตามแต่ต่อมามาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 16 เป็นให้ “ห้ามมิให้นายจ้าง หัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ติดตามกระทำการล่วงเกินคุกคาม หรือก่อความเดือดร้อนรำคาญต่อลูกจ้าง” การล่วงเกินทางเพศตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 นี้ อาจจะยังไม่ดีดีถึงขั้นที่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา เช่น ในเรื่องอนาจาร หรือการบ่เข็นกระทำชำเรา เพราะฉะนั้น ความหมายของการล่วงเกินทางเพศตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยก็คือ การกระทำใดๆ ที่ไม่เหมาะสม อันเป็นการล่วงจาริตระเพริญ หรือจารกรรมยาทเพื่อให้บุคคลหนึ่งได้รับการลัมพัดทางกาย หรือได้รับการส่อสารในเรื่องที่เกี่ยวกับเพศสัมพันธ์ หรือความแตกต่างระหว่างเพศ โดยบุคคลผู้กระทำมุ่งหมายที่จะเอาเบรียบ หากำไร หรือสนองการร่มณ์แห่งตน และบุคคลผู้ลูกกระทำเกิดความไม่พอใจต่อการกระทำนั้น ดังนั้น ถ้านายจ้างรวมทั้งผู้ซึ่งเป็นหัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ติดตาม กระทำการที่ไม่สมควรทางเพศ ไม่ว่าจะด้วยว่า หรือกริยาต่อลูกจ้าง ก็ถือว่าเป็นการล่วงเกินทางเพศซึ่งเป็นความผิดตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

แก้ไขเพิ่มเติม โดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 แต่จะเห็นได้ว่าเดิมตามมาตรา 16 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ดังกล่าวนี้ ให้ความคุ้มครองเฉพาะลูกจ้างหญิงและลูกจ้างที่เป็นเด็กเท่านั้น แต่กฎหมายมิได้บัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างชายแต่อย่างใด แต่ต่อมา มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ให้ความคุ้มครองแก่ “ลูกจ้าง” โดยมีเจตนาرمณ์ให้ความคุ้มครองไม่ว่าจะเป็น ลูกจ้างหญิง ลูกจ้างชาย หรือลูกจ้างที่เป็นเด็ก ซึ่งการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 16 โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ดังกล่าวแม้จะสอดคล้องกับกฎหมายของต่างประเทศ แต่หากศึกษากฎหมายต่างประเทศแล้ว ไม่ว่าจะเป็นประเทศอังกฤษ หรือประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว จะพบว่า กฎหมายที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องของการให้ความคุ้มครองการล่วงเกินทางเพศจะอยู่ในกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ (Discrimination Law) ซึ่งในประเทศไทยนั้นการให้ความคุ้มครองในเรื่องของการล่วงเกินทางเพศจะบัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 (Sex Discrimination Acts 1975) ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติทางเพศในการทำงาน โดยจะอยู่ในส่วนที่เรียกว่า การล่วงเกินทางเพศหรือการรบกวนทางเพศ (Sexual Harassment) ซึ่งกฎหมายของประเทศไทยดังกล่าวนี้จะให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้าง ใน การถูกล่วงเกินทางเพศ โดยการถูกปฏิบัติหรือกระทำการทางเพศอย่างไม่เหมาะสม ไม่ว่าผู้ที่ถูกล่วงเกินจะเป็นลูกจ้างชาย หรือลูกจ้างหญิงก็จะได้รับความคุ้มครองภายใต้ พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 อย่างเท่าเทียมกันและผู้ที่ทำการล่วงเกินทางเพศจะเป็นเพศตรงข้ามหรือเพศเดียวกันก็มีความผิด ตามกฎหมายทั้งสิ้น แต่กฎหมายของประเทศไทยอังกฤษนอกจากการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้าง ที่ถูกล่วงเกินทางเพศไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงแล้ว กฎหมายของประเทศไทยอังกฤษ มีการขยายขอบเขตการให้ความคุ้มครองไปถึงแก่ลูกจ้างที่เป็นบุคคลเพศที่ 3 เช่น ลูกจ้างที่เป็นเกย์ เลสเบียน หรือไบเซ็กชัล รวมทั้งลูกจ้างที่ผู้ตัดแปลงเพศ มิให้ลูกจ้างดังกล่าวที่ถูกรบกวนหรือ ถูกล่วงละเมิดทางเพศในการทำงานด้วยเป็นกฎหมายเฉพาะ ซึ่งในเรื่องนี้ประเทศไทยอังกฤษได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับความเสมอภาคในการทำงานของพวกลกร่วมเพศ ค.ศ. 2003 (The Employment Equality (Sexual Orientation) Regulations 2003) ซึ่งเป็นการขยายการให้ความคุ้มครองให้ทั่วถึงแก่ลูกจ้างในทุกๆ เพศอย่างแท้จริง เพราะลูกจ้างไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างชาย หรือ ลูกจ้างหญิง หรือลูกจ้างที่เป็นบุคคลเพศที่ 3 หรือพวกลกร่วมเพศต่างก็เป็นลูกจ้างเหมือนกัน มีสิทธิเหมือนกัน ดังนั้nlูกจ้างต่างๆ เหล่านี้ ก็ควรที่จะได้รับความคุ้มครองอย่างเสมอภาคกัน ส่วนการกระทำที่ถือว่าเป็นการล่วงเกินทางเพศหรือที่ต่างประเทศเรียกว่า Sexual Harassment ก็มีลักษณะคล้ายๆ กับกฎหมายมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

แก้ไขเพิ่มเติม โดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ของประเทศไทย แต่ก็ถูกหมายของประเทศไทยอังกฤษในเรื่องการล่วงเกินทางเพศดังกล่าวดูจะกว้างกว่า มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แก้ไขเพิ่มเติม โดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ของประเทศไทย เพราะการล่วงเกินทางเพศตามกฎหมายของประเทศไทยอังกฤษรวมถึงการปฏิบัติในรูปแบบอื่นๆ ที่ส่งผลให้ลูกจ้างผู้หญิงล่วงเกินได้รับความเสียหาย เสื่อมเสียเกียรติ อับอาย เดือดร้อนรำคาญด้วย และใน พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ พ.ศ. 1975 ก็ยังได้กำหนดลักษณะต่างๆ ที่ถือว่าเป็นการกระทำที่เป็นการล่วงเกินทางเพศ ต่อลูกจ้างไว้ด้วย เช่น การวิจารณ์ลักษณะหรือสรีระทางร่างกายของลูกจ้างอย่างไม่เหมาะสม การใช้คำพูดที่ไม่สมควร การข้องมองหรือพิจารณาร่างกายหรือสัดส่วนของลูกจ้างอย่างไม่เหมาะสม การแสดงวัดถุงทางเพศ เช่น ปฏิทินโป๊ หรือภาพโป๊ และการสัมผัสทางร่างกายโดยไม่สมควร

ส่วนกฎหมายของประเทศไทยสหราชอาณาจักรในเรื่องของการล่วงเกินทางเพศก็ได้มีการบัญญัติไว้ในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง พ.ศ. 1964 (Title VII of The Civil Rights Act of 1964) ซึ่งอยู่ในส่วนของ การล่วงเกินทางเพศหรือการรบกวนทางเพศ (Sexual Harassment) เช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศไทยอังกฤษ ซึ่งกฎหมายของประเทศไทยสหราชอาณาจักรก็ให้ความคุ้มครองในเรื่องการล่วงเกินทางเพศดังกล่าวนี้แก่ลูกจ้างไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างเพศหญิง หรือลูกจ้างเพศชายก็ได้รับความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวเท่านี้อีกอย่างเดียวที่ยกัน และ ในหัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง พ.ศ. 1964 การให้ความคุ้มครองในเรื่องของการรบกวนทางเพศยังรวมถึงการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างที่เป็นพวกลักษร่วมเพศ หรือบุคคลเพศที่ 3 ด้วย ดังนั้นจะเห็นว่าการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างที่เป็นพวกลักษร่วมเพศกฎหมายของประเทศไทยสหราชอาณาจักรให้ความคุ้มครองมาเป็นเวลานานกว่ากฎหมายของประเทศไทยอังกฤษ เพราะประเทศไทยอังกฤษเพิ่งมีการใช้บังคับกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองลูกจ้างที่เป็นพวกลักษร่วมเพศดังกล่าวในปี พ.ศ. 2003 นี้เอง การรบกวนทางเพศ หรือ Sexual Harassment ตามกฎหมายของประเทศไทยสหราชอาณาจักรนั้นขอบเขตค่อนข้างกว้าง เช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศไทยอังกฤษ เพราะมิใช่แค่เพียงการกระทำด่าอื่นอีกด้วยร่างกายเท่านั้น แต่ยังหมายความรวมถึงการใช้อัญคามก หยาบคายด้วยหรือการพูดล้อ หรือพูดแซ่บซึ่งทำให้ลูกจ้างผู้หญิงกระทำการดื้อ ได้รับความเดือดร้อนรำคาญ ก็ถือว่าเป็นการล่วงเกินทางเพศเช่นเดียวกัน

ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แก้ไขเพิ่มเติม โดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ผู้ที่จะต้องรับผิดชอบในการกระทำการที่เป็นการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างก็คือ นายจ้างหรือผู้ซึ่งเป็นหัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือ

ผู้ตรวจงานเท่านั้น และผู้ที่ต้องรับผิดก็คือ ผู้ที่กระทำการที่เป็นการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้าง ดังกล่าว แต่กฎหมายของประเทศไทยและประเทศสหรัฐอเมริกาในเรื่องดังกล่าวนี้ ผู้ที่จะต้องรับผิดตามกฎหมายหากเกิดการรบกวนทางเพศเกิดขึ้น นอกจากนายจ้าง หัวหน้างาน กฎหมายของประเทศไทยและประเทศสหรัฐอเมริกายังรวมถึง เพื่อนร่วมงานและบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่ลูกจ้างด้วย และนายจ้างจะต้องรับผิดในทุกรูปแบบ หากปล่อยให้มีการกระทำที่เป็นการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างเกิดขึ้นในสถานประกอบการ แม้ว่าตนเองจะมิใช่ผู้กระทำการล่วงเกินทางเพศ แต่หากการรบกวนทางเพศเกิดขึ้น ไม่ว่าจะเป็นการกระทำของเพื่อนร่วมงานด้วยกัน หรือ การกระทำของบุคคลภายนอกที่มิใช่ลูกจ้างในสถานประกอบการ แต่การกระทำการเกิดขึ้นในสถานประกอบการ นายจ้างก็จะต้องรับผิดกับผู้กระทำด้วยเช่นกัน เพราะถือว่านายจ้างละเลยไม่ใส่ใจปล่อยให้มีการล่วงเกินทางเพศเกิดขึ้นในสถานประกอบการ เป็นเหตุให้สภาพการทำงาน หรือ สภาวะแวดล้อมในการทำงาน ไม่เหมาะสม และถือว่านายจ้างขาดมาตรฐานในการป้องกันที่ดีในเรื่องดังกล่าวนี้ เช่น ในคดี Kyriazi v Brady ส่วนในเรื่องของความรับผิดที่เกิดจากการกระทำที่เป็นการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ผู้กระทำจะต้องถูกปรับไม่เกิน 20,000 บาท ตามบทกำหนดโทษที่บัญญัติไว้มาตรา 146 และ มาตรา 147 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แต่ถ้าการล่วงเกินทางเพศดังกล่าวถึงขั้นที่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาด้วย ผู้กระทำก็จะต้องรับผิดตามกฎหมายอาญาอีก ส่วนหนึ่งด้วย เช่น ความผิดฐานบ่ม心ีกระทำชำเราผู้ชั่วอายุไม่เกิน 15 ปี ตามมาตรา 276 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ความผิดฐานกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี ตามมาตรา 277 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ความผิดฐานกระทำอันควรหายหน้าต่อหน้าชาร์กันนัล โดยเปลือยหรือเปิดเผยร่างกายหรือกระทำการลามก ตามมาตรา 388 แห่งประมวลกฎหมายอาญา เป็นต้น ส่วนในประเทศไทยอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาที่เข่นเดียวกัน ถ้าการกระทำการล่วงเกินทางเพศถึงขั้นที่เป็นความผิดอาญา ก็จะต้องรับผิดทางอาญาด้วยเช่นเดียวกัน แต่ในประเทศไทยการกระทำการที่เป็นการล่วงเกินทางเพศถือว่าเป็นความผิดฐานละเมิดด้วยเช่นในคดี Dillon v Frank ดังนั้น เมื่อถือว่าการกระทำที่เป็นการล่วงเกินทางเพศเป็นการกระทำลามกแล้ว ตามกฎหมายของประเทศไทยให้ลูกจ้างที่เป็นผู้กระทำการและได้รับความเสียหาย ตามกฎหมายของประเทศไทยให้สิทธิแก่ลูกจ้างผู้เสียหายสามารถร้องทุกข์ได้ที่ศาลแรงงาน ส่วนกฎหมายของประเทศไทยให้สิทธิแก่ลูกจ้างผู้เสียหายจากการล่วงเกินทางเพศสามารถร้องทุกข์ไปได้ที่ คณะกรรมการความเสมอภาคในการจ้างงาน

(The Equal Employment Opportunity Commission หรือ EEOC) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ควบคุมและกำกับดูแลในเรื่องของการคุ้มครองเพื่อให้เกิดความเสมอภาคในการทำงานที่เหมาะสม ซึ่งการร้องทุกข์ทั้ง ศาลแรงงาน และคณะกรรมการความเสมอภาคในการจ้างงานนั้น ทั้ง 2 หน่วยงานดังกล่าวจะทำการไต่สวนและทำการไกล่เกลี่ยเพื่อรับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นรวมถึงการเรียกร้องผลประโยชน์ต่างๆ ที่ลูกจ้างควรจะได้รับในการทำงานให้ด้วย

โดยสรุปแล้วจะเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศไทยอังกฤษและกฎหมายของประเทศไทยสหราชอาณาจักรในเรื่องการให้ความคุ้มครองแรงงานหรือการให้ความคุ้มครองในการทำงานของลูกจ้าง ในส่วนที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองการล่วงละเมิดทางเพศ ทั้ง 2 ประเทศดังกล่าวให้ความคุ้มครองแก่ “ลูกจ้าง” จริงๆ เพราะกฎหมายของเขามีให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างทุกเพศ ทุกวัย ไม่ว่าจะเป็นเพศหญิง ชาย เด็ก รวมทั้งลูกจ้างที่เป็นพวกลักษร่วมเพศ ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ในขณะที่เดินมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ของประเทศไทยในเรื่องการให้ความคุ้มครองจากการล่วงเกินทางเพศกฎหมายให้ความคุ้มครองเฉพาะลูกจ้างหญิงและลูกจ้างเด็กเท่านั้น ส่วนลูกจ้างชายมิได้รับความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวแต่อย่างใด และต่อมา มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 16 ดังกล่าว โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 จากการให้ความคุ้มครอง “ลูกจ้างหญิงและลูกจ้างเด็ก” เป็นให้ความคุ้มครอง “ลูกจ้าง” แต่กรณีดังกล่าวเพิ่งจะมีการแก้ไขเพิ่มเติมและยังไม่มีแนวทางปฏิบัติว่า ลูกจ้างชายจะได้รับความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวแค่ไหน เพียงใด แต่กฎหมายของประเทศไทยอังกฤษและประเทศไทยสหราชอาณาจักร ในมีการให้ความคุ้มครองลูกจ้างเป็นการเฉพาะตามลูกจ้างแต่ละประเภท ไม่ว่าจะเป็นเพศหญิง ชาย เด็ก รวมทั้งลูกจ้างที่เป็นพวกลักษร่วมเพศ เป็นเวลานานแล้ว ทำให้เกิดเป็นปัญหาความไม่เสมอภาค ขึ้นในการทำงาน เพราะลูกจ้างทุกๆ คนควรที่จะได้รับสิทธิต่างๆ อย่างเท่าเทียมกัน และสังคมไทยในปัจจุบันนี้ต้องยอมรับว่าเปิดกว้างมากขึ้น และพวกลักษร่วมเพศเดียวกันหรือพวกลักษร่วมเพศ ก็เปิดเผยตัวมากขึ้น รวมทั้งการเปิดกว้างในเรื่องทางเพศก็มีมากยิ่งขึ้น เพราะฉะนั้นผู้ที่ลูกจ้างเด็กทั้งเพศชายและเพศหญิง อาจกระทำการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างชายขึ้นก็ได้ ซึ่งในปัจจุบันแนวทางปฏิบัติในการบังคับใช้ มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ที่แก้ไขเพิ่มเติมใหม่ ลูกจ้างชายต้องมีการถูกล่วงเกินทางเพศขนาดไหน หรือร้ายแรงเพียงใด ยังไม่มีแนวทางปฏิบัติดังกล่าว เพราะกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยมิได้มีการบัญญัติรายละเอียดไว้ หรือต้องถึงกับเป็นความผิดทางอาญา ลูกจ้างชายจึงจะได้รับความคุ้มครอง การที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยมิได้กำหนด

รายละเอียดไว้เป็นหลักเกณฑ์ว่ากรณีใดบ้าง เป็นกรณีล่วงเกินทางเพศลูกจ้างอันจะเข้าตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 นั้นจะเป็นปัญหาที่ทำให้เกิดความไม่สงบภาคชื่นในการทำงานดังกล่าวด้วย

4.2 ปัญหาความไม่สงบภาคของลูกจ้างในการมีสิทธิลาที่เกี่ยวเนื่องจากการลากคลอด

สิทธิลาเพื่อลากคลอดบุตรของลูกจ้างหญิง พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้มีการบัญญัติสิทธิที่เกี่ยวข้องกับการลาเพื่อลากคลอดบุตรไว้ในมาตราต่างๆ ดังนี้

“มาตรา 41 ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาคลอดเพื่อลากคลอดบุตรครรภ์หนึ่งไม่เกิน 90 วัน

วันตามวรรคหนึ่งให้นับรวมวันหยุดที่มีในระหว่างวันลาด้วย”

“มาตรา 59 ให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงในวันลาเพื่อลากคลอดบุตรเท่ากับค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ไม่เกินสี่สิบหัววัน”

“มาตรา 42 ในกรณีที่ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์มีใบรับรองของแพทย์แผนปัจจุบันชันหนึ่งมาแสดงว่าไม่อาจทำงานในหน้าที่เดิมต่อไปได้ ให้ลูกจ้างนั้นมีสิทธิขอให้นายจ้างเปลี่ยนงานในหน้าที่เดิมเป็นการชั่วคราวก่อนหรือหลังคลอดได้ และให้นายจ้างพิจารณาเปลี่ยนงานที่เหมาะสมให้แก่ลูกจ้างนั้น”

“มาตรา 43 ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างซึ่งเป็นหญิง เพราะเหตุมีครรภ์”

ซึ่งในมาตราต่างๆ นี้เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการลาเพื่อลากคลอดบุตรตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และสามารถแยกพิจารณาในเนื้อหาได้ดังต่อไปนี้⁹⁴

1) วันลาคลอดไม่เกิน 90 วันตามมาตรา 41 นั้นนับรวมวันหยุดที่มีอยู่ระหว่างวันลา นั้นด้วย

2) หญิงมีครรภ์ไม่ว่าจะสมรสโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่มีสิทธิลาได้ และสามารถลาได้โดยไม่จำกัดจำนวนครั้งในการลากคลอดบุตร และไม่จำเป็นต้องแสดงใบรับรองแพทย์ต่อนายจ้าง

3) ลูกจ้างหญิงที่ลาคลอด จะลากคลอดครั้งเดียวให้ครอบคลุมระยะเวลาที่ต้องการหรือขอลาหายครั้งต่อเนื่องกันจนกว่าจะครบจำนวนวันลาที่กฎหมายให้สิทธิก็ได้ หรือในกรณีที่ลูกจ้างใช้สิทธิลาคลอดยังไม่ครบ 90 วัน แล้วขอกลับเข้าทำงาน หากต้องการลากคลอดต่อไปอีกจนครบ 90 วันนับแต่วันเริ่มลา ก็ย่อมมีสิทธิที่จะลาได้ตามสิทธิที่เหลืออยู่ เช่น เริ่มลาวันที่ 1 พฤษภาคม 2540

⁹⁴ วิชัย โภสุวรรณจินดา. เล่มเดิม. หน้า 62 – 63.

จนถึงวันที่ 14 มิถุนายน 2540 รวมจำนวนวันลา 45 วันแล้ว ลูกจ้างได้กลับเข้าทำงาน 15 วัน หากลูกจ้างประสงค์ที่จะใช้สิทธิลาคลอดก็มีสิทธิลาได้อีก 30 วัน

4) โดยที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ไม่ได้ให้คำนิยามคำว่า “คลอดบุตร” ไว้ จึงต้องอาศัยเทียบกฎหมายที่ใกล้เคียง คือ พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 5 ได้นิยามคำว่า “คลอดบุตร” หมายความว่า “การที่ทางออกจากการภาระด้วยชั่งมีระยะเวลาตั้งครรภ์ไม่น้อยกว่าสิบห้าเดือนและสักดาห์ไม่ว่าทางจะมีชีวิตอยู่หรือไม่” ดังนั้น เมื่อลูกจ้างตั้งครรภ์มาแล้วไม่น้อยกว่า 28 สักดาห์ ซึ่งอยู่ในภาวะที่หงุดหงิดพ้องคลอดได้ ไม่ว่าทางก็คลอดออกมาก็มีชีวิตอยู่หรือไม่ก็ตาม ถือว่าเป็นการคลอดบุตร

ดังนั้น การใช้สิทธิลาคลอดจึงต้องตั้งครรภ์มาแล้วไม่น้อยกว่า 28 สักดาห์ ถ้าลากไปตรวจครรภ์ ยังไม่ถือว่าเป็นการลาคลอด ควรเป็นการลาภัย ส่วนการลาเพระมีอาการแพ้ห่องกีดหรือล่านื่องจากแท้งบุตรในขณะที่ตั้งครรภ์น้อยกว่า 28 สักดาห์ก็ถือว่าเป็นการลาป่วย

5) สิทธิได้ค่าจ้างระหว่างลาคลอด ลูกจ้างหงุดหงิดที่ลาคลอดไม่ว่าจะทำงานมาแล้วกี่วันก็ตาม มีสิทธิได้ค่าจ้างตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ไม่เกิน 45 วัน ตามมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

6) การลาคลอดที่เกิน 45 วันขึ้นไป ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันที่ลาเกิน แม้ว่าระหว่างนั้นจะมีวันหยุดประจำสักดาห์หรือวันหยุดตามประเพณีอยู่ด้วยก็ตาม เพราะสิทธิในการลาคลอดนับเป็นวัน ไม่ใช่วันทำงาน และเจตนาณั้นในการจ่ายค่าจ้างในวันหยุดประจำสักดาห์ วันหยุดตามประเพณีเพื่อคุ้มครองลูกจ้างมิให้ขาดรายได้ที่จะใช้จ่ายในการดำเนินชีพที่ต้องหยุดงานในขณะที่มีการทำงานกันตามปกติ ไม่ได้มายความรวมถึงวันหยุดระหว่างวันลาที่มิได้ค่าจ้างหรือระหว่างการปิดงานหรือการนัดหยุดงานด้วย (คำพิพากษาฎีกาที่ 1612/2530)

อย่างไรก็ตาม ลูกจ้างหงุดหงิดที่เป็นผู้ประกันตน หรือเป็นภรรยาของผู้ประกันตน ตามกฎหมายประกันสังคมยังมีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันลาคลอด เป็นการเหมาจ่ายจากสำนักงานประกันสังคมอีกร้อยละ 50 ของค่าจ้างเป็นเวลา 90 วัน หรือเท่ากับค่าจ้างอีก 45 วัน นอกเหนือจากการได้รับค่าใช้จ่ายในการคลอดอีกต่างหากด้วย

7) การเปลี่ยนงานชั่วคราวให้ลูกจ้างมีครรภ์ ตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

8) ห้ามนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างหงุดหงิดเพราเดือนมีครรภ์ ตามมาตรา 43 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 หากฝ่าฝืนมีความผิดตามมาตรา 144 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

จะเห็นได้ว่าการบัญญัติกฎหมายที่ให้สิทธิและความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์นั้นจะสอดคล้องกับมาตรฐานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ที่กำหนดให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงเกี่ยวกับสิทธิความเป็นมารดาและการคลอดบุตร ไว้ในอนุสัญญา ฉบับที่ 103 มีผลใช้บังคับในวันที่ 7 กันยายน พ.ศ. 2498 โดยจะให้ความคุ้มครองในเรื่อง⁹⁵

1) การลาคลอด ได้กำหนดระยะเวลาที่หญิงควรจะมีสิทธิในการลาคลอดไว้ไม่น้อยกว่า 12 สัปดาห์ โดยที่ 6 สัปดาห์หลังควรจะเป็นการลาหลังคลอด แต่ถ้าวันหยุดล่าช้ากว่ากำหนดหรือกรณีเจ็บป่วยอันเป็นผลต่อเนื่องจากการตั้งครรภ์ สามารถยืดระยะเวลาในการลาคลอดออกไปได้อีก

2) การจ่ายเงินเพื่อการดำรงชีวิตในระหว่างการลาคลอดบุตรและการรักษาพยาบาล ไม่ว่าจะเป็นในระยะตั้งครรภ์ก่อนการคลอด หลังคลอดบุตรก็ควรที่จะได้รับการรักษาพยาบาลตามความจำเป็น โดยมีสิทธิเลือกแพทย์และสถานพยาบาลได้ ทั้งนี้อาจจะผ่านระบบประกันสังคมด้วยก็ได้

3) ในระหว่างการเลี้ยงบุตรด้วยนมแม่ควรให้หญิงได้มีสิทธิหยุดงานชั่วคราว ในระหว่างชั่วโมงทำงานเพื่อการให้นมบุตร โดยให้ถือว่าการพักนั้นเป็นส่วนหนึ่งของเวลาทำงาน และจะต้องได้ค่าจ้าง

4) ห้ามการเลิกจ้างหญิงในขณะที่ลาคลอดหรือยืนหนังสือเลิกจ้าง โดยกำหนดอายุการจ้างงานสิ้นสุดในขณะที่ลาคลอด

ในประเทศไทยอาชีพบางอาชีพมีข้อตกลงห้ามมีการตั้งครรภ์ เช่น พนักงานต้อนรับบนเครื่องบิน โดยมีข้อตกลงระหว่างนายจ้างและพนักงาน (ลูกจ้าง) ตามสัญญาจ้างพนักงานต้อนรับบนเครื่องบินที่กำหนดว่า ภายในระยะเวลา 2 ปี นับแต่วันที่เริ่มสัญญา หากพนักงาน (ลูกจ้าง) ตั้งครรภ์ให้ถือว่าลูกจ้าง ได้นำออกเดิกสัญญาเป็นข้อตกลงที่ต่อเนื่องเกี่ยวพันกับข้อตกลงในเรื่องสภาพการจ้างการสิ้นสุดสัญญาและการตั้งครรภ์ตามสัญญาดังกล่าว ซึ่งข้อตกลงดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีผลเป็นการเลิกจ้าง เพราะลูกจ้างมีครรภ์อันขัดต่อพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 43 ซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน จึงเป็นไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 (คำพิพากษากฎากรที่ 1394/2549)

ส่วนการคุ้มครองและการให้สิทธิเกี่ยวกับการลาคลอดและการตั้งครรภ์ตามกฎหมายของประเทศไทยก็จะถูกบัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 (Sex Discrimination Acts 1975) โดยถือว่าถ้าลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์ถูกกระทำการที่เป็นการเลือกปฏิบัติ ในการทำงานเพาะกายเหตุที่ตนมีครรภ์ ตามกฎหมายของประเทศไทยก็ถือว่าเป็นการเลือก

⁹⁵ สุดาศรี วงศ์. (2543). คำบรรยายกฎหมายคุ้มครองแรงงาน. หน้า 444.

ปฏิบัติทางเพศด้วย และนอกจากนี้ประเทศอังกฤษก็มีกฎหมายที่ใช้บังคับเฉพาะในเรื่องการให้ความคุ้มครองและการให้สิทธิแก่ลูกจ้างที่ตั้งครรภ์ซึ่งใช้ควบคู่กับพระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 นั่นก็คือ พระราชบัญญัติสิทธิในการจ้างงาน ค.ศ. 1996 (Employment Rights Act 1996) และกฎหมายเกี่ยวกับการลาคลอดและเลี้ยงดูบุตร ค.ศ. 1999 และที่แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 2001 (Maternity and Parental Leave etc. Regulation 1999, Maternity and Parental Leave (Amendment) Regulation 2001) ซึ่งใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 15 ธันวาคม ค.ศ. 1999 และมีการแก้ไขอีกครั้งหนึ่งในปี ค.ศ. 2001 ซึ่งใช้บังคับเมื่อวันที่ 10 มกราคม ค.ศ. 2002 ซึ่งสาระสำคัญค้างๆ ของกฎหมายดังกล่าวเนี้ยยกพิจารณาได้ คือ

- 1) สิทธิในการลาหยุดและได้รับการจ่ายค่าจ้าง
- 2) สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากการถูกเลิกจ้างเพราะเหตุมีครรภ์ และรวมถึงการเลิกจ้างเพราะเหตุที่มีการเจ็บป่วยเนื่องจากอาการคลอดบุตรด้วย หากฝ่ายนินทาอ้วว่าเป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศ
- 3) สิทธิที่จะได้รับการจ่ายผลประโยชน์ระหว่างตั้งครรภ์
- 4) สิทธิในการกลับเข้าทำงาน
- 5) ลูกจ้างหญิงมีครรภ์มีสิทธิขอออกไปตรวจครรภ์ในระหว่างเวลาทำงานได้
- 6) ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างหญิงที่คลอดบุตรกลับเข้าทำงานใน 2 อาทิตย์แรก หลังจากคลอดบุตรดังกล่าว หากฝ่ายนินทาอ้วว่าเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายและนายจ้างจะต้องรับผิดโดยการถูกลงโทษปรับ

นอกจากนี้กฎหมายของประเทศไทยยังให้สิทธิแก่ลูกจ้างชายที่จะลาหยุดเพื่อไปดูแลลูกจ้างหญิงที่เป็นภรรยาของตนซึ่งคลอดบุตร และเพื่อไปดูแลลูกที่เพิ่งคลอดของตนได้ 2 สัปดาห์ ซึ่งสิทธิดังกล่าวในประเทศไทยเรียกว่า การลาเนื่องจากความเป็นสามีและบิดาของบุตร (Paternity Leave) ซึ่งเป็นการให้สิทธิแก่ลูกจ้างชาย เพื่อให้ลูกจ้างชายได้ทำงานที่สามีและพ่อของลูก ได้อย่างเต็มที่ และนอกจากนี้หลังจากที่คลอดบุตรแล้วทั้งลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิง ก็ยังมีสิทธิลาเพื่อเลี้ยงดูบุตร (Paternity Leave) ได้ เพราะประเทศไทยให้ความสำคัญแก่สถาบันครอบครัวและต้องการให้ลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิง ที่เป็นพ่อและแม่ของลูก ได้ทำงานที่ในความเป็นพ่อและแม่อย่างไม่ขาดตอนพร่อง โดยถ้าลูกจ้างชายหรือลูกจ้างหญิงที่ทำงานติดต่อกันมาอย่างน้อย 1 ปี และมีภาระที่จะต้องรับผิดชอบในการเป็นบิดามารดา หรือผู้ปกครองของเด็ก และลูกจ้างที่จะใช้สิทธิในการลาดังกล่าวมีบุตรอายุต่ำกว่า 5 ปี

ส่วนกฎหมายของประเทศไทยรัฐธรรมนิการที่ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์และสิทธิในการลาเพื่อคลอดบุตรก็คือ หัวข้อ 7 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1964

(Title VII of The Civil Rights Act of 1964) และกฎหมายว่าด้วยการเลือกปฏิบัติอันเกิดจากการตั้งครรภ์ ค.ศ. 1978 (Pregnancy Discrimination Act of 1978) ซึ่งการให้ความคุ้มครองของกฎหมายของประเทศไทยระบุเมริกาจะมีรูปแบบคล้ายๆ กับของประเทศไทยอังกฤษ โดยในกฎหมายไทยว่าด้วยการเลือกปฏิบัติอันเกิดจากการตั้งครรภ์ ค.ศ. 1978 ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์จากการลูกเลือกปฏิบัติในการทำงานเพราเหตุที่ตนมีครรภ์ ครอบบุตร หรือจากการรักษาที่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์ ถ้านายจ้างเลือกปฏิบัตินพื้นฐานดังกล่าวนี้ก็ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศรูปแบบหนึ่ง และลูกจ้างหญิงสามารถดำเนินการเพื่อครอบบุตรได้ โดยถ้าลูกจ้างหญิงมีครรภ์ไม่สามารถปฏิบัติงานในตำแหน่งเดิมได้ นายจ้างจะต้องปรับเปลี่ยนงานให้แก่ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ตามความเหมาะสม และนอกจากนี้ลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์จะต้องได้รับผลประโยชน์ต่างๆ อย่างเป็นธรรม เช่น การได้รับการประกันสุขภาพและผลประโยชน์อื่นๆ ตามกฎหมาย และนอกจากนี้กฎหมายของประเทศไทยระบุเมริกายังให้สิทธิแก่ลูกจ้างไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างหญิงหรือลูกจ้างชาย มีสิทธิลาเพื่อคุ้มครองครัว ซึ่งกฎหมายของประเทศไทยระบุเมริกาที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวนี้ก็ถือกฎหมายว่าด้วยการลาเพื่อครอบครัวและการรักษา ค.ศ. 1993 (The Federal Family and Medical Leave Act of 1993 หรือ FMLA) โดยให้สิทธิแก่ลูกจ้างในการลาหยุดเพื่อคุ้มครองครัวได้ 12 สัปดาห์ เพราะฉะนั้นลูกจ้างชายจึงสามารถลาหยุดเพื่อคุ้มครองลูกจ้างหญิงที่ล่าเพื่อครอบครัวซึ่งเป็นภาระของตนและคุ้มครองน้อยที่เพิ่งครอบครัวของตนได้ภายใต้กฎหมายฉบับนี้ เพรากฎหมายว่าด้วยการลาเพื่อครอบครัวและการรักษา ค.ศ. 1993 เพื่อให้สิทธิแก่ลูกจ้างในการลาแต่จะต้องลาเพื่อ

- 1) คุ้มครองครอบครัว ไม่ว่าจะเป็นการคุ้มครองภัยหรือลูกที่เพิ่งครอบครัวของตน
- 2) ลาเพื่อคุ้มครองลูกจ้างที่ใช้สิทธิ หรือลูกชาย ลูกสาว หรือพ่อแม่ ผู้ปกครองของลูกจ้างที่จะใช้สิทธิลา เพื่อคุ้มครองด้านสุขภาพแก่บุคคลเหล่านี้

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าการใช้สิทธิลาเพื่อคุ้มครองครัวตามกฎหมายของประเทศไทยระบุเมริกานี้จะค่อนข้างกว้างกว่าของประเทศไทยอังกฤษ เพราสามารถลาเพื่อมาคุ้มครองครอบครัวของตนได้ นอกจากการลาเพื่อคุ้มครองครอบครัวและภัยแล้วครอบครัวดังกล่าว

โดยสรุปแล้วจะเห็นได้ว่าตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทย ให้สิทธิในการลาเพื่อครอบครัวแก่ลูกจ้างหญิงเท่านั้น โดยมิได้คำนึงถึงสิทธิในการลาเพื่อมาคุ้มครองภัยในการคลอด และรวมถึงการคุ้มครองลูกของตนหลังคลอดแล้ว เพราลูกจ้างชายที่เป็นคู่สมรส หรือที่ทำหน้าที่เป็นพ่อคุณ ก็จะต้องรับภาระไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าลูกจ้างหญิงมีครรภ์แต่อย่างใด การที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยไม่ให้สิทธิแก่ลูกจ้างชายในการทำงาน กฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยควรจะให้สิทธิแก่ลูกจ้างชายดังกล่าว เมื่อตนดังเช่น พระราชบัญญัติสิทธิในการจ้างงาน ค.ศ. 1996 และกฎหมาย

เกี่ยวกับการลากคลอดและเลี้ยงดูบุตร ค.ศ. 1999 และที่แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 2001 ของประเทศไทย อังกฤษ หรือกฎหมายว่าด้วยการลากเพื่อครอบครัวและการรักษา ค.ศ. 1993 ของประเทศไทย สหรัฐอเมริกา เพราะกฎหมายของทั้ง 2 ประเทศนี้ให้สิทธิแก่ลูกจ้างชายในการลากเพื่อคุ้มครอง และภรรยา ในการคลอด รวมถึงสิทธิในการลากเพื่อคุ้มครองของตนได้ โดยอาจจะเพิ่มสิทธิในการลากของลูกจ้างตาม พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ให้มากขึ้นเหมือนดังเช่นประเทศไทย อื่นๆ นอกจากสิทธิในการลากป่วย ลาเพื่อทำมัน ลาภัย ลาเพื่อรับราชการทหาร ลาเพื่อคลอดบุตร และการลากเพื่อฝึกอบรม กฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยควรจะให้สิทธิลากเพื่อคุ้มครองครัวด้วย และการให้สิทธิในการลากดังกล่าวแก่ลูกจ้างชายนี้ ถือว่าเป็นการให้สิทธิแก่ลูกจ้างไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างชายหรือลูกจ้างหญิงตามความเหมาะสม และตามภาระหน้าที่ที่คนจะต้องรับผิดชอบ และทำให้เกิดความเสมอภาคในการทำงานขึ้น เพราะลูกจ้างแต่ละคนควรได้รับสิทธิต่างๆอย่างเหมาะสมและเท่าเทียมกัน

4.3 ปัญหาความไม่เสมอภาคของลูกจ้างในการใช้แรงงาน

ในที่นี้จะขอวิเคราะห์ถึงการใช้แรงงานของลูกจ้างในประเทศต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างชาย ลูกจ้างหญิง หรือลูกจ้างในประเทศอื่นๆ และตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้มีการบัญญัติถึงสิทธิในการใช้แรงงานที่แตกต่างระหว่างลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิง ดังนี้

“มาตรา 38 ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงทำงานอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- 1) งานเหมืองแร่หรืองานก่อสร้างที่ต้องทำได้ดิน ได้น้ำ ในถ้ำ ในอุโมงค์หรือปล่องในภูเขา เว้นแต่สภาพของการทำงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้าง
- 2) งานที่ต้องทำงานนั่งร้านที่สูงกว่าพื้นดินด้วยเส้นเมตรขึ้นไป
- 3) งานผลิตหรือขนส่งวัสดุระยะไกลหรือวัสดุไฟฟ้า เว้นแต่สภาพของการทำงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้าง
- 4) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

“มาตรา 39 ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีภารกิจทำงานอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- 1) งานเกี่ยวกับเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ที่มีความสั่นสะเทือน
- 2) งานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะ
- 3) งานยก แบก หาน หาน ทูน ลาก หรือเข็นของหนักเกินสิบหักกิโลกรัม
- 4) งานที่ทำในเรือ

5) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง"

"มาตรา 39/1 ห้ามมิให้ นายจ้าง ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานในระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา ทำงานล่วงเวลา หรือทำงานในวันหยุด

ในกรณีที่ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานในตำแหน่งผู้บริหาร งานวิชาการ งานธุรการ หรืองานเกี่ยวกับการเงินหรือบัญชี นายจ้างอาจให้ลูกจ้างนั้นทำงานล่วงเวลาในวันทำงานได้เท่าที่ไม่มีผลกระทบต่อสุขภาพของลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์โดยได้รับความยินยอมจากลูกจ้างก่อนเป็นคราวๆ ไป"

"มาตรา 40 ในกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงทำงานระหว่างเวลา 24.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา และพนักงานตรวจแรงงานเห็นว่างานนั้นอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของหญิงนั้น ให้พนักงานตรวจแรงงานรายงานต่ออธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย เพื่อพิจารณาและมีคำสั่งให้ นายจ้างเปลี่ยนเวลาทำงาน หรือลดชั่วโมงทำงานได้ตามที่เห็นสมควร และให้ นายจ้างปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว"

การที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานกำหนดลักษณะการใช้แรงงานของลูกจ้างชาย และลูกจ้างหญิงแตกต่างกันดังกล่าวนี้ ไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติและไม่ถือว่าเป็นการทำลายความเสมอภาคในการทำงานหรือในการจ้างแรงงานแต่อย่างใด เพราะหญิงถือว่ามีลักษณะทางสรีระนบบบางกว่าชาย ประกอบกับหญิงยังต้องตั้งครรภ์ให้กำเนิดบุตรและทำหน้าที่แม่ จึงเกิดแนวคิดที่จะให้ความคุ้มครองแก่แรงงานหญิงเป็นพิเศษกว่าชาย เพราะงานบางประเภทไม่เหมาะสมกับสุขภาพร่างกายของหญิงที่จะทำ จึงได้มีการบัญญัติกฎหมายให้สิทธิในการใช้แรงงานระหว่างชายและหญิงแตกต่างกัน และความแตกต่างดังกล่าวก็ไม่ถือว่าขัดต่อกฎหมายมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานแต่อย่างใด เพราะแม่มาตรา 15 จะบัญญัติให้ นายจ้างปฏิบัติต่อ ลูกจ้างชายและหญิง โดยเท่าเทียมกันในการจ้างงาน แต่ถ้าลักษณะหรือสภาพของงานไม่อาจปฏิบัติ เช่นนั้น ได้แก่ ไม่ถือว่าขัดต่อหลักความเสมอภาคตามมาตรา 15 ดังกล่าว เพราะถือว่าเป็น ความแตกต่างที่ต้องยุบบันพื้นฐานแห่งความเหมาะสม และกฎหมายของประเทศไทยและประเทศ สหรัฐอเมริกาที่ไม่ถือว่าความแตกต่างในการใช้แรงงานดังกล่าวนี้ เป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศ (Sex Discrimination) แต่อย่างใด หากความแตกต่างดังกล่าวอยู่บนพื้นฐานของความเหมาะสมในการทำงาน แต่การที่มาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 จากเดิม "ห้ามมิให้ นายจ้าง ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานในระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา ทำงานล่วงเวลา ทำงานในวันหยุด หรือทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้"

- 1) งานเกี่ยวกับเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ที่มีความสันตะเทือน
- 2) งานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะ
- 3) งานยก แบก หาม หาน ทูน ลาก หรือเป็นของหนักเกินสิบหักิโลกรัม
- 4) งานที่ทำในเรือ
- 5) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

เป็น “ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

- 1) งานเกี่ยวกับเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ที่มีความสันตะเทือน
- 2) งานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะ
- 3) งานยก แบก หาม หาน ทูน ลาก หรือเป็นของหนักเกินสิบหักิโลกรัม
- 4) งานที่ทำในเรือ
- 5) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง” นั้น

กฎหมายคุ้มครองแรงงานดังกล่าวควรที่จะกำหนดให้ลูกจ้างหญิงที่ตั้งครรภ์ให้ความขินยอมด้วยในกรณีดังกล่าว เพราตามมาตรา 39 ที่แก้ไขใหม่ ห้ามมิให้ลูกจ้างหญิงที่ตั้งครรภ์ทำงานตามมาตรา 39 เลย ซึ่งเสมือนเป็นการจำกัดลูกจ้างหญิงที่ตั้งครรภ์มากเกินไป เพราถ้าลูกจ้างหญิงที่ตั้งครรภ์ได้ตั้งครรภ์ได้เพียง 1 หรือ 2 เดือน การทำงานบางกรณีดังกล่าวตามมาตรา 39 อาจจะทำได้ เพราะถ้ามีการจำกัดสิทธิในการทำงานมากเกินไปก็จะทำให้เกิดความไม่เสมอภาคขึ้นระหว่างลูกจ้างหญิงที่ตั้งครรภ์และที่ไม่ได้ตั้งครรภ์

นอกจากนี้ยังมีการใช้แรงงานของลูกจ้างประเภทอื่นที่จะขอกล่าวถึงด้วย นั่นก็คือการใช้แรงงานของลูกจ้างที่พิการซึ่งในประเทศไทยมีการออกกฎหมายเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างที่พิการมิให้ลูกเดือกปฏิบัติและคุ้มครองลูกจ้างที่พิการให้มีสิทธิเสมอภาคเหมือนกับลูกจ้างปกติคนอื่นๆ กฎหมายของประเทศไทยที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าววนี้ ก็คือ พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติต่อความพิการ ค.ศ. 1995 (Disability Discrimination Act 1995) โดยลูกจ้างที่พิการจะได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายฉบับนี้ ซึ่งลูกจ้างที่จะได้รับความคุ้มครองจะต้องเป็นลูกจ้างที่มีความพิการทางร่างกาย และรวมถึงบุคคลที่มีความพิการและบุตรของทางจิตด้วย และสิ่งที่พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติต่อความพิการ ค.ศ. 1995 ให้ความคุ้มครองก็คือ การให้ความคุ้มครองลูกจ้างที่พิการมิให้ลูกกระทำการที่เป็นการปฏิบัติด้อยกว่าลูกจ้างคนอื่นๆ ที่ไม่พิการรวมถึงการปฏิเสธที่จะรับพิจารณาการสมัครเข้าทำงานเพรสชาเหตุมาจากการของผู้สมัครงานนั้น หรือในการทำงานถ้านายจ้างไม่ส่งเสริมหรือสนับสนุนในหน้าที่การทำงานตามความเหมาะสม รวมทั้งการเลิกจ้างหรือนายจ้างกระทำการโดยวิธีอื่นใดให้ลูกจ้างที่พิการเดือดร้อน

เสียหาย โดยเหตุพื้นฐานมาจากการเลือกปฏิบัติอันเป็นการต่อต้านลูกจ้างเพาะเหตุที่ลูกจ้างคนนั้นพิการ ก็ถือว่าเป็นการกระทำที่ผิดต่อ พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติต่อความพิการ ค.ศ. 1995 ทั้งสิ้น และการดูแลควบคุมการบังคับใช้ พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติต่อความพิการ ค.ศ. 1995 ให้เป็นไปตามกฎหมายจะอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของ คณะกรรมการสิทธิของผู้พิการ (The Disability Rights Commission) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ตั้งขึ้นเพื่อกำกับดูแลในเรื่องของการให้ความคุ้มครองลูกจ้างที่พิการให้ได้รับสิทธิอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกับลูกจ้างคนอื่นๆ ดังกล่าว

ส่วนกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่คุ้มครองสิทธิของลูกจ้างที่พิการให้ได้รับความเสมอภาคเท่าเทียมกับลูกจ้างคนอื่นๆ ก็คือ กฎหมายว่าด้วยความพิการของคนอเมริกัน ค.ศ. 1990 (The Americans with Disabilities Act of 1990 หรือ ADA) โดยรูปแบบของการให้ความคุ้มครองลูกจ้างที่พิการจะคล้ายกับกฎหมายของประเทศไทยเกือบทั้งหมด นั่นก็คือ กฎหมายว่าด้วยความพิการของคนอเมริกัน ค.ศ. 1990 จะให้ความคุ้มครองลูกจ้างที่พิการไม่ว่าจะเป็นผู้พิการทางร่างกายหรือจิตใจ แต่ความพิการดังกล่าวทั้งนี้ จะต้องถึงขั้นที่ร่างกายหรือจิตใจเสียหาย หรือด้อยลง ในขั้นที่สูงมากพอสมควร และส่งผลกระทบต่อชีวิต หรือในการทำกิจกรรมตามปกติ ตามคำจำกัดความในกฎหมายว่าด้วยความพิการของคนอเมริกัน ค.ศ. 1990 โดยกฎหมายห้ามนายจ้างกระทำการที่เป็นการเลือกปฏิบัติซึ่งเป็นการต่อต้านลูกจ้างที่พิการ โดยปราศจากเหตุผลอันสมควร และถ้าลูกจ้างที่พิการถูกกระทำการที่ผิดต่อ กฎหมายว่าด้วยความพิการของคนอเมริกัน ค.ศ. 1990 และได้รับความเสียหาย ลูกจ้างที่พิการและได้รับความเสียหายนั้นสามารถเรียกร้องค่าเสียหายต่างๆ ได้ เช่น ค่าจ้าง การกลับเข้าทำงาน ค่าทนาย ค่าสินไหมทดแทน และรวมถึงค่าเสียหายเชิงลบ トイด์ด้วย และคณะกรรมการความเสมอภาคในการทำงาน (The Equal Employment Opportunity Commission หรือ EEOC) เป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบและความคุ้มกำกับดูแลให้เป็นไปตามกฎหมายในเรื่องดังกล่าวนี้ แต่นอกจากกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างที่เป็นผู้ใช้แรงงานที่เป็นคนพิการแล้ว กฎหมายของประเทศไทยหรืออเมริกาก็ยังมีการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างที่สูงอายุเพื่อให้ได้รับความคุ้มครองอย่างเสมอภาคเช่นเดียวกับลูกจ้างคนอื่น กฎหมายของประเทศไทยหรืออเมริกาที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวนี้ ก็คือ กฎหมายว่าด้วยการเลือกปฏิบัติทางอายุในการทำงาน ค.ศ. 1967 (The Age Discrimination in Employment Act of 1967 หรือ ADEA) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อให้ความคุ้มครองโดยห้ามมิให้นายจ้างเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงที่มีอายุ 40 ปีขึ้นไป เพาะเหตุบนพื้นฐานของอายุ ลูกจ้างผู้สูงอายุควรได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกับลูกจ้างหนุ่มสาวคนอื่นๆ เช่นกัน ซึ่งกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างทางอายุดังกล่าวในประเทศไทยมีคือ กฎหมายเกี่ยวกับความเสมอภาคทางอายุในการทำงาน ค.ศ. 2006 (The Employment Equality (Age) Regulations 2006) ซึ่งถือว่าเป็น

กฎหมายใหม่ที่มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม ค.ศ. 2006 เป็นต้นไป โดยกฎหมายฉบับนี้ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้าง โดยมิให้ลูกจ้างถูกเลือกปฏิบัติทางอายุไม่ว่าจะเพาะลูกจ้างผู้นั้นจะมีอายุน้อยหรือเป็นลูกจ้างสูงอายุ

โดยสรุปแล้วความเสมอภาคในการใช้แรงงานระหว่างลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นั้นโดยรวมก็ถือว่าสอดคล้องกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานในต่างประเทศ เพราะความแตกต่างในการใช้แรงงานระหว่างลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงตั้งอยู่บนพื้นฐานที่เหมาะสม มิได้เป็นการเลือกปฏิบัติทางเพศและขัดต่อหลักความเสมอภาคเดออย่างใด แต่เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศอังกฤษและกฎหมายของประเทศไทยรัฐบาลได้แก้ไขกฎหมายนี้ให้สามารถดำเนินการได้โดยสะดวกยิ่งขึ้น ดังนั้น พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มิได้กล่าวถึงการใช้แรงงานต่อลูกจ้างประเภทอื่นๆ ไว้เลย แต่ในเรื่องของการทำงานของคนพิการนั้น ก่อนปีพ.ศ. 2550 กลับไปบัญญัติอยู่ใน “พระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2534”⁹⁶ ซึ่งวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนี้ก็เพื่อเสริมสร้างสมรรถภาพหรือเสริมสร้างความสามารถของคนพิการให้มีสภาพที่ดีขึ้น โดยอาศัยวิธีทางการแพทย์ ทางการศึกษา ทางสังคม และการฝึกอาชีพ เพื่อให้คนพิการได้มีโอกาสทำงาน หรือดำรงชีวิตในสังคมเพื่อให้ทัดเทียมคนปกติ (มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2534) และกฎหมายระหว่างประเทศ พ.ศ. 2537 ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2534 นั้น

“ข้อ 1 ให้สถานประกอบการเอกชนใดที่มีลูกจ้างตั้งแต่สองร้อยคนขึ้นไป นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการนั้นต้องรับคนพิการที่สามารถทำงานได้ในอัตราลูกจ้างทั้งหมด ไม่ว่าจะอยู่ในตำแหน่งใด จำนวนทุกสองร้อยคนต่อคนพิการหนึ่งคน เศษของทุกสองร้อยคนถ้าเกินหนึ่งร้อยคนต้องรับคนพิการเพิ่มอีกหนึ่งคน ทั้งนี้ เว้นแต่สถานประกอบการนั้นไม่มีตำแหน่งงานที่มีลักษณะของงานที่คนพิการสามารถทำได้ และได้แจ้งให้กรมประชาสงเคราะห์ทราบและกรมประชาสงเคราะห์เห็นชอบด้วยแล้ว

ให้กรมประชาสงเคราะห์กำหนดคลักษณะของงานที่คนพิการสามารถทำได้โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

สถานประกอบการของเอกชนไดตามวรรคหนึ่งข้างไม่มีคนพิการทำงาน หรือมีไม่ครบตามอัตราที่กำหนดในวรรคหนึ่ง ให้แจ้งให้กรมประชาสงเคราะห์ทราบภายในวันที่ 30 มกราคมของแต่ละปี และประกาศรับสมัครคนพิการเข้าทำงาน โดยต้องกำหนดระยะเวลารับสมัครไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ถ้าไม่มีคนพิการมาสมัครภายในเวลาที่กำหนด และกรมประชาสงเคราะห์ยังไม่ส่งคน

⁹⁶ พงษ์รัตน์ เครือกลิน. (2546). รวมกฎหมายแรงงานสำหรับการบริหารทรัพยากรมนุษย์. หน้า 49.

พิการมาสามครรภายในสามสิบวันนับแต่วันที่กรมประชาสงเคราะห์ได้รับแจ้ง ให้นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการนั้นได้รับยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามวาระหนึ่งสำหรับปีนั้น”

ต่อมาปีพ.ศ. 2550 ได้มีการออกพระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 โดยในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ให้ยกเลิกพระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2534 และให้ใช้พระราชบัญญัตินี้แทน โดยเหตุผลที่ใช้พระราชบัญญัตินี้เนื่องจากพระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2534 ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน สาระสำคัญและรายละเอียดเกี่ยวกับการสงเคราะห์และการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ ไม่เหมาะสมกับสภาพสังคมปัจจุบัน สมควรกำหนดแนวทางและปรับปรุงวิธีการในการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น และกำหนดบทบัญญัติกีดกันสิทธิประโยชน์และคุ้มครองคนพิการเพื่อมิให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เพราะเหตุสภาพทางกายหรืออุปกรณ์ รวมทั้งให้คนพิการมีสิทธิได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาหรับและความช่วยเหลืออื่นจากรัฐ ตลอดจนให้รัฐต้องสงเคราะห์คนพิการให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีและพึงดูงใจ และสาระสำคัญที่เกี่ยวกับการจ้างแรงงานคนพิการในพระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติไว้ใน

“มาตรา 33 เพื่อประโยชน์ในการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการให้นายจ้าง หรือเจ้าของสถานประกอบ และหน่วยงานของรัฐรับคนพิการเข้าทำงานตามลักษณะของงานในอัตราร่วงที่เหมาะสมกับผู้ปฏิบัติงานในสถานประกอบการหรือหน่วยงานของรัฐ ทั้งนี้ให้รัฐมัตวิว่าการกระตรวจแรงงานออกกฎหมายกระตรวจกำหนดจำนวนที่นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการ และหน่วยงานของรัฐจะต้องรับคนพิการเข้าทำงาน”

“มาตรา 34 นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการที่มิได้รับคนพิการเข้าทำงานตามจำนวนที่กำหนดตามมาตรา 33 ให้ส่งเงินเข้ากองทุนตามมาตรา 24 (5) ทั้งนี้ ให้รัฐมัตวิว่าการกระตรวจแรงงานออกกฎหมายกระตรวจกำหนดจำนวนเงินที่นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการจะต้องนำส่งเข้ากองทุน

นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการที่ต้องส่งเงินเข้ากองทุนตามวาระหนึ่ง แต่มิได้ส่งส่งล่าช้าหรือส่งเงินไม่ครบถ้วน ให้เสียค่าเบี้ยในอัตราเร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีของจำนวนเงินที่ยังไม่ได้ส่งเข้ากองทุน

นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการซึ่งรับคนพิการเข้าทำงานหรือส่งเงินเข้ากองทุนตามวาระหนึ่งมีสิทธิได้รับยกเว้นภาษีเป็นร้อยละของจำนวนเงินค่าจ้างที่จ่ายให้แก่คนพิการหรือเงินที่ส่งเข้ากองทุนแล้วแต่กรณี ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายกำหนด”

“มาตรา 35 ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่ประสงค์จะรับคนพิการเข้าทำงานตามมาตรา 33 หรือนายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการไม่รับคนพิการเข้าทำงานตามมาตรา 33 และไม่ประสงค์จะส่งเงินเข้ากองทุนตามมาตรา 34 หน่วยงานของรัฐ นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการนั้นอาจให้สัมปทาน จัดสถานที่สำหรับคนพิการ จัดจ้างเหมาช่วงงาน ฝึกงาน หรือให้ความช่วยเหลืออื่นใดแก่คนพิการหรือผู้ดูแลคนพิการแทนก็ได้ ทั้งนี้ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ”

โดยหากพิจารณาเนื้อหาที่เกี่ยวกับการจ้างแรงงานคนพิการในพระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 แล้ว เหมือนเป็นการให้สิทธิแก่นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการที่จะไม่รับคนพิการเข้าทำงานในสถานประกอบการของตนก็ได้ โดยให้ส่งเงินเข้ากองทุนแทน ไม่เหมือนกับพระราชบัญญัติการพื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2534 ที่มีบทบังคับให้สถานประกอบการเอกชนที่มีลูกจ้างตั้งแต่สองร้อยคนขึ้นไป ต้องรับคนพิการเข้าทำงานในสัดส่วนจำนวนทุกสองร้อยคนต่อคนพิการหนึ่งคน การบังคับใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 อาจเป็นช่องทางให้นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการหลีกเลี่ยงที่จะจ้างแรงงานคนพิการในสถานประกอบการของตนได้ ทั้งๆที่คนพิการบางคนอาจมีศักยภาพในการทำงานมากกว่าคนที่ไม่พิการด้วยซ้ำ ซึ่งอาจจะทำให้เกิดปัญหาความไม่เสมอภาคในการจ้างแรงงานระหว่างคนพิการและคนไม่พิการมากขึ้นกว่าเดิม และหากนายจ้างและเจ้าของสถานประกอบการไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัตินี้ก็มิได้กำหนดบทลงโทษแก่นายจ้างและเจ้าของสถานประกอบการแต่อย่างใด

ส่วนกรณีการให้ความคุ้มครองลูกจ้างสูงอายุในประเทศไทยนั้น ยังไม่มีกฎหมายให้ความคุ้มครองลูกจ้างสูงอายุโดยเฉพาะเหมือนดังเช่นประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งที่สภาพการจ้างแรงงานสูงอายุในประเทศไทยในปัจจุบัน องค์กรพัฒนาเอกชนเผยแพร่ว่า แรงงานสูงอายุโดยนัดข้อย่างหนัก โรงงานอุตสาหกรรมอาหารกว่า 80 เปอร์เซ็นต์ เริ่มทยอยเลิกจ้าง คนแก่ตั้งแต่อายุย่างเข้า 40-50 ปี โดยอ้างเหตุผลว่าประสิทธิภาพงานลดลงสูงมาก วัยทำงานไม่ได้ซึ่งสถานการณ์ดังกล่าวนานาเป็นห่วงมาก เนื่องจากในปัจจุบันแรงงานสูงอายุยังไม่ได้รับความคุ้มครองแรงงานชราภาพ และมีจำนวนเพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ และจะกลายเป็นปัญหาใหญ่ในอนาคต

การเลือกปฏิบัติทางอายุนั้น ไม่จำเป็นว่าจะต้องลูกจ้างสูงอายุเพียงกรณีเดียว แต่ถ้านายจ้างกระทำการแทนต่อลูกจ้างโดยไม่เป็นธรรมอันเนื่องมาจากการพิจารณาทางอายุของลูกจ้างเป็นสาระสำคัญ ก็ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติทางอายุด้วย ตัวอย่างเช่น การเกณฑ์ผลอาชญาของพนักงานต้อนรับบนเครื่องบิน (แอร์ไชสเทล) ในปัจจุบันนี้จะเกณฑ์ผลอาชญาอยู่ระหว่าง 40 ปี ส่วนพนักงาน

ต้องรับภาคพื้นดินจะเกณฑ์อายุตั้งแต่ 60 ปีขึ้นไป ซึ่งในต่างประเทศมีเรื่องนี้ พนักงานต้องรับบนเครื่องบินจากสายการบินต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นการเช่าแบบพิเศษ ตราภัณฑ์แวร์ และบริติสแอร์เวย์ รวมตัวกันประท้วงเพื่อแสดงความไม่พอใจต่อกฎข้อบังคับที่ระบุให้พนักงานต้องรับบนเครื่องบินต้องพ้นจากการทำหน้าที่เมื่อมีอายุครบ 45 ปี โดยบรรดาพนักงานต้องรับบนเครื่องบินเห็นว่า พวกราได้รับการปฏิบัติไม่เท่าเทียมกับนักบินที่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้จนถึงอายุ 65 ปี

ส่วนสายการบินของไทยอย่างเช่น การบินไทย พนักงานต้องรับบนเครื่องบินก็มีอายุการทำงานบนเครื่องบินไม่นานนัก หากมีอายุมากอาจจะปรับเปลี่ยนให้ทำงานเป็นพนักงานต้องรับภาคพื้นดินแทน และในปัจจุบันมีนโยบายจะใช้พนักงานต้องรับบนเครื่องบินเป็นแบบแรงงานภายนอก (Outsource) โดยจะใช้การต่อสัญญาแบบ 3 ปี ซึ่งขณะนี้ยังประสบกับปัญหาในการดำเนินการตามนโยบายนี้ว่า พนักงานต้องรับบนเครื่องบินแบบแรงงานภายนอกดังกล่าว จะทำให้การหุ่นยนต์เก็บการบริการลดลงไปหรือไม่ และจะไม่มีจิตใจภักดีกับองค์กร เพราะไม่มีความผูกพันใดๆ ต่อองค์กร

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าควรที่จะมีการบัญญัติถึงสิทธิในการทำงานของคนพิการหรือลูกจ้างที่พิการ ไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ด้วย และควรมีการเพิ่มเติมถึงเนื้อหาในการใช้แรงงานของลูกจ้างที่พิการ ไว้ให้ชัดเจนว่า ลูกจ้างที่พิการเขามีสิทธิในการทำงานอย่างใด เมื่อนดังเช่นกฎหมายของประเทศไทยและกฎหมายของประเทศไทยห้ามมิให้แก่ลูกจ้างที่พิการหรือลูกจ้างที่มีความสามารถที่ใช้คุ้มครองแก่ลูกจ้างที่พิการ ไว้อ้างว่าชัดเจน เพราะจะได้เป็นแนวทางในการปฏิบัติให้แก่นายจ้างและลูกจ้างคนอื่นๆ ที่จะต้องทำงานร่วมกับลูกจ้างที่พิการด้วย กรณีที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ไม่ได้บัญญัติถึงสิทธิของลูกจ้างที่พิการ ไว้อาจจะเกิดเป็นปัญหาในเรื่องความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างที่พิการ ได้ เพราะนายจ้างและผู้ที่เกี่ยวข้องอาจจะไม่ทราบและรู้ถึงสิทธิและหน้าที่ของตนต่อลูกจ้างที่พิการ ว่าลูกจ้างที่พิการควรที่จะได้รับการปฏิบัติต่ออย่างไร เพื่อที่จะทำให้เกิดความเท่าเทียมกันอย่างเหมาะสมในการทำงาน และนอกจากกฎหมายสำหรับลูกจ้างที่พิการแล้วกฎหมายของประเทศไทยห้ามมิให้แก่ลูกจ้างที่พิการและของประเทศ อังกฤษยังได้มีการให้ความคุ้มครองในการไม่เลือกปฏิบัติทางอายุของลูกจ้างในการทำงานเพื่อให้เกิดความเสมอภาคแก่ลูกจ้างให้เขาได้รับสิทธิอย่างเท่าเทียมกับลูกจ้างคนอื่นๆ ด้วยดังที่ได้กล่าวมาแล้ว นับได้ว่ากฎหมายของประเทศไทยห้ามมิให้แก่ลูกจ้างที่พิการและของประเทศไทยห้ามมิให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างผู้ใช้แรงงานทุกๆ ประเภท โดยกว้างขวางอย่างแท้จริง เพราะประเทศไทยให้ความสำคัญแก่ลูกจ้างในทุกๆ ประเภทจริงๆ ไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างชาย ลูกจ้างหญิง ลูกจ้างที่เป็นพวกลักษณะเพศ ลูกจ้างที่เป็นผู้พิการ และลูกจ้างที่เป็นผู้สูงอายุ ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเสมอภาคในการทำงาน โดยการให้ความคุ้มครองแก่การทำงานของลูกจ้างในทุกๆ ประเภท

4.4 ปัญหาความไม่เสมอภาคของลูกจ้างในการจ่ายค่าตอบแทนการทำงาน

ในอดีตระยะเริ่มแรกที่แรงงานหญิงได้เข้ามา มีบทบาทในภาคอุตสาหกรรม และมีการใช้แรงงานที่เป็นลูกจ้างหญิงมากพอๆ กับลูกจ้างที่เป็นแรงงานชาย เมื่อมีการใช้แรงงานหญิงเพิ่มมากขึ้นในงานต่างๆ ก็เกิดปัญหาขึ้นตามมา เพราะหญิงมีสิทธิ์ระบบอนบາงกว่าชาย ไม่เหมาะสมที่จะทำงานหนักจังเกิดเป็นปัญหาการเลือกปฏิบัติทางเพศ (Sex Discrimination) ของนายจ้างขึ้น มีการกีดกันทางเพศสูงในการทำงานซึ่งหญิงมีความสามารถที่จะทำได้ เช่นเดียวกับชาย รวมทั้งการจ่ายค่าจ้างแก่ลูกจ้างหญิงต่ำกว่าลูกจ้างชายด้วย ซึ่งในเรื่องนี้องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้ตระหนักเห็นถึงปัญหา การที่ลูกจ้างหญิงไม่ได้รับค่าจ้างที่เสมอภาคกับลูกจ้างชาย องค์การแรงงานระหว่างประเทศจึงได้ออก อนุสัญญาฉบับที่ 100 ว่าด้วย การจ่ายค่าจ้างที่เท่าเทียมกัน ปี ค.ศ. 1951 (Convention Concerning the Equal Remuneration, 1951) อนุสัญญาฉบับนี้มีความ มุ่งหมายเพื่อให้มีความเท่าเทียมกันของแรงงานที่เป็นลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิง ในการทำงาน ที่เหมือนกันค่าจ้างต้องมีการจ่ายเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติโดยอาศัยเหตุทางเพศ และรัฐที่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้ ตกลงที่จะส่งเสริมหลักการ การได้รับค่าจ้างที่เท่าเทียม กันสำหรับงานที่ทำเหมือนกันซึ่งประเภทต่างๆ ที่ให้สัตยาบัน จะต้องดูแลให้มีการปฏิบัติ ตามหลักการของอนุสัญญาฉบับนี้ต่อลูกจ้างทุกคนเท่าเทียมกัน โดยไม่เลือกปฏิบัติบนพื้นฐานทางเพศ

กฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยก็ได้รับเอาหลักความเสมอภาคในการจ่ายค่าตอบแทนนี้มาบัญญัติไว้ช่นกัน คือ

“มาตรา 53 ในกรณีที่งานมีลักษณะและคุณภาพอย่างเดียวกันและปริมาณเท่ากัน ให้นายจ้างกำหนดค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุดให้แก่ลูกจ้าง เท่าเทียมกัน ไม่ว่าลูกจ้างนั้นจะเป็นชายหรือหญิง”

การบัญญัติในมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นี้ เป็นการทำสำคัญก็คือ การให้สิทธิที่เสมอภาคกันในการได้รับค่าตอบแทนระหว่างลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิง ถ้านานนี้มีลักษณะ คุณภาพ และปริมาณอย่างเดียวกันและเท่าเทียมกัน ซึ่งในประเทศไทย อังกฤษก็มีหลักการดังกล่าว呢เช่นเดียวกัน โดยประเทศอังกฤษได้มีการออกกฎหมายเพื่อให้ความ คุ้มครองในเรื่องของการจ่ายค่าตอบแทนที่เสมอภาคนี้ กฎหมายดังกล่าว ก็คือ พระราชบัญญัติความ เสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1970 (Equal Pay Act 1970) สาระสำคัญในการให้ความคุ้มครอง ตามกฎหมายฉบับนี้ก็คือ ถ้านานระหว่างลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงนั้นเหมือนกัน มีอัตรา หรือปริมาณที่เท่ากัน หรือคุณค่าและคุณภาพในงานเท่าเทียมกัน การจ่ายค่าจ้างหรือผลประโยชน์อื่น เนื่องจากการทำงานจะต้องจ่ายอย่างเสมอภาคกัน คำว่า “งานที่เหมือนกัน” (Like Work) พระราชบัญญัติความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1970 ได้ให้คำจำกัดความไว้ว่า

งานที่เหมือนกันไม่จำเป็นที่จะต้องมีความเหมือนกันทุกประการในเนื้อหา หรือลักษณะของงานอาจจะมีความแตกต่างกันบ้างก็ยังถือว่าเป็นการทำงานที่เหมือนกันอยู่ หากความแตกต่างดังกล่าวมิใช่สาระสำคัญในเนื้องานนั้น ส่วนคำว่า “งานที่มีปริมาณและคุณค่าที่เท่าเทียมกัน” ก็อ้างงานที่ลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงได้รับมีปริมาณรวมถึงคุณค่าในงานที่เท่าเทียมกัน “คุณค่าในงานที่เท่าเทียมกัน” (Work of Equal Value) วัดจาก ความอุตสาหะในงาน, ความสามารถและ การตัดสินใจในการทำงาน หากงานดังกล่าวมีคุณค่าในงานเท่าเทียมกับลูกจ้างคนอื่นๆ ลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างหรือผลประโยชน์ในการทำงานน้อยกว่าที่ควรจะเป็นก็สามารถเรียกร้องตามสิทธิของตนได้ เพื่อให้เกิดความเสมอภาคเท่าเทียมกับลูกจ้างคนอื่นๆ ในเรื่องการวัดคุณค่าในงานเป็นหลักเกณฑ์ที่เพิ่มเติมอยู่ในพระราชบัญญัติความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1970 และที่แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 1983 (Equal Pay (Amendment) Regulations 1983) ส่วนเนื้อหาและหลักการอื่นๆ ทั่วไปจะคล้ายกับ พระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติทางเพศ ค.ศ. 1975 เพราะพระราชบัญญัติความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1970 ก่ออยู่บนพื้นฐานของการเลือกปฏิบัติทางเพศเช่นกัน

ส่วนกฎหมายของประเทศไทยหรือ米国ที่มีการให้ความคุ้มครองในเรื่องของการจ่ายค่าจ้างที่เสมอภาคด้วยเช่นกัน โดยมีการออกกฎหมายว่าด้วยความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1963 (Equal Pay Act of 1963) มาให้ความคุ้มครองในเรื่องของการจ่ายค่าจ้างอย่างเสมอภาค สำหรับงานที่เท่าเทียมกัน (Equal Pay for Equal Work) โดยไม่คำนึงถึงเพศ ซึ่งสาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้คือ ห้ามนายจ้างเลือกปฏิบัติหรือกระทำการอันเป็นการต่อต้านลูกจ้าง ในเรื่องของการจ่ายค่าจ้าง ไม่ว่าจะเป็นการเกี่ยวข้องกับการจ่ายค่าแรงขั้นต่ำที่กำหนดไว้ หรือไม่ว่าจะเป็นการจ่ายให้แก่ลูกจ้างเพศเดียวกันหรือเพศตรงข้ามกันก็ตาม เพราะหากมีการทำงานในลักษณะงานที่มีปริมาณและคุณค่า โดยใช้ความรู้ ความชำนาญ หรือฝีมือเท่าเทียมกันแล้ว ก็ควรมีการจ่ายค่าจ้างในอัตรา หรือปริมาณที่เท่าเทียมกัน โดยไม่คำนึงว่าเป็นเพศใด และในกฎหมายว่าด้วยความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1963 ได้วางหลักในการคุ้มครองงานที่เท่าเทียมกันเอาไว้ว่า ให้ดูจาก ความเท่าเทียมกันในความอุตสาหะในงาน ความเท่าเทียมกันในความสามารถ ฝีมือ หรือ ความเชี่ยวชาญในงาน, ความเท่าเทียมกันในความรับผิดชอบในงาน และการคุ้มครองโดยรวม ภายใต้สภาพการทำงานที่คล้ายคลึงกัน แต่ความเท่าเทียมกันในงาน ไม่จำเป็นจะต้องเป็นงานที่เหมือนกันทุกประการ แต่จะต้องมีความเท่าเทียมกัน หรือเหมือนกันในงานนั้นๆ เป็นส่วนใหญ่ และในกฎหมายว่าด้วยความเสมอภาคในการจ่ายค่าจ้าง ค.ศ. 1963 ยังได้กำหนดข้อยกเว้นไว้ว่า นายจ้างสามารถจ่ายค่าจ้างแตกต่างกันได้ หากความแตกต่างนั้นตั้งอยู่บนพื้นของ ระบบความอาชญา

คุณความดีในการทำงาน ระบบจานวนรายได้หรือการผลิต และความแตกต่างบนพื้นฐานอื่นๆ ที่ไม่ใช่เรื่องเพศ

นอกจากนี้ความเสมอภาคในการจ่ายค่าตอบแทนยังรวมถึงความเสมอภาคในการกำหนดค่าแรงขั้นต่ำด้วย ซึ่งในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน(ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติ เกี่ยวกับเรื่องการจ่ายค่าแรงขั้นต่ำดังนี้

“มาตรา 87 ใน การพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำให้คณะกรรมการค่าจ้างศึกษาและพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอัตราค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับอยู่ประกอนกับข้อเท็จจริงอื่น โดยคำนึงถึง ดัชนีค่าครองชีพ อัตราเงินเพื่อ มาตรฐานการครองชีพ ต้นทุนการผลิต ราคาของสินค้าและบริการ ความสามารถของธุรกิจ ผลิตภัณฑ์แรงงาน ผลิตผลมวลรวมของประเทศ และสภาพทางเศรษฐกิจ และสังคม

การพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำจะกำหนดให้ใช้เฉพาะกิจการ งานหรือสาขาวิชาประเภทใด เพียงใด ในท้องถิ่นใดก็ได้

ในการพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝิมือ ให้คณะกรรมการค่าจ้างศึกษา และพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอัตราค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับในแต่ละอาชีพตามมาตรฐานฝิมือ ที่กำหนดไว้ โดยวัดค่าทักษะฝิมือ ความรู้ และความสามารถ แต่ต้องไม่ต่ำกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่คณะกรรมการค่าจ้างกำหนด”

“มาตรา 88 เมื่อได้ศึกษาข้อมูลและพิจารณาข้อเท็จจริงตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 87 แล้ว ให้คณะกรรมการค่าจ้างประกาศกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำหรืออัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝิมือ โดยเสนอต่อคณะกรรมการทรัมป์เพื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

“มาตรา 89 ประกาศกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำหรืออัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝิมือ ตามมาตรา 88 ให้ใช้บังคับแก่นายจ้างและลูกจ้างทุกคน โดยไม่เลือกปฏิบัติ”

ในปัจจุบันการกำหนดค่าแรงขั้นต่ำเริ่มแรกในประเทศไทยในแต่ละจังหวัด มีการกำหนดไม่เท่ากันทั่วทั้งประเทศไทย จึงทำให้เกิดปัญหาความไม่เสมอภาคในการจ่ายค่าตอบแทนขึ้น เพราะในปัจจุบันประเทศไทยประสบสนับสนุนปัญหาการเคลื่อนย้ายแรงงาน (Labour Mobility) จากพื้นที่การทำงานจากจังหวัดหนึ่งไปยังอีกจังหวัดหนึ่ง ทำให้เกิดวิกฤตแรงงานย้ายถิ่นหนี ค่าแรงขั้นต่ำที่น้อย ทำให้เกิดการกระจุกตัวในเมืองใหญ่ ตัวอย่างเช่น ในปัจจุบันนี้จังหวัดชัยภูมิ ประสบสนับสนุนปัญหาแรงงานย้ายถิ่น ทำให้ขาดแรงงานในภาคอุตสาหกรรมกว่า 5,000 คน นอกจากนี้ ปัญหาความไม่เสมอภาคในการจ่ายค่าแรงขั้นต่ำดังกล่าว ยังทำให้เกิดปัญหาทางสังคม ครอบครัว ความมั่นคงของสังคมชนบท

ดังนั้น การกำหนดอัตราค่าแรงขั้นต่ำเริ่มแรกควรคำนึงถึงระยะเวลาการทำงาน ฝีมือความชำนาญระหว่างแรงงาน ไม่มีฝีมือ (Unskill Labour) กับแรงงานมีฝีมือ (Skill Labour) ประเภทของงาน ประเภทของอุตสาหกรรมที่แตกต่าง โดยคำนึงถึงระดับกำไรของสถานประกอบการ และผลกระทบของค่าจ้างต่อการลงทุน นอกจากนี้การกำหนดอัตราค่าแรงขั้นต่ำยังควรคำนึงถึงความจำเป็นพื้นฐานของลูกจ้างและครอบครัว ความสามารถในการจ่ายของนายจ้าง และข้อมูลรายได้ค่าใช้จ่ายและปัจจัยพื้นฐานในการดำรงชีพ

ส่วนการกำหนดอัตราค่าแรงขั้นต่ำตามมาตรฐานฝีมือควรมีการกำหนดให้เท่ากันทั่วทั้งประเทศสำหรับลูกจ้างประเภทและลักษณะเดียวกัน เช่น แรงงานมีฝีมือในอาชีพช่างท่าศิอาจะกำหนดให้นายจ้างกำหนดค่าแรงตามมาตรฐานฝีมือเพิ่มขึ้นจากอัตราค่าแรงขั้นต่ำในแต่ละพื้นที่ที่จะได้รับอีก 100 บาท เท่ากันทั่วทั้งประเทศ เป็นต้น ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ ดังกล่าวข้างต้น ซึ่งจะทำให้ลดปัญหาความไม่เสมอภาคในการจ่ายค่าตอบแทน ได้ในระดับหนึ่ง และทำให้เกิดการกระจายความเจริญไปทั่วประเทศ เกิดการกระจายรายได้ที่เป็นธรรม ลดปัญหาแรงงานเข้าเมือง และการกำหนดอัตราค่าแรงขั้นต่ำอย่างเสมอภาค จะเป็นจุดสำคัญในการพัฒนิธิวัฒนธรรมที่ดีงามกลับคืนมาได้

โดยสรุปแล้วจะเห็นได้ว่า กฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย ที่ได้มีการบัญญัติถึงการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้าง ในเรื่องของการได้รับค่าตอบแทนที่เสมอภาคดังกล่าว และในมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นี้ที่ถือว่าเป็นมาตรฐานที่ให้ความสำคัญในเรื่องของความเสมอภาคแก่ลูกจ้างในการทำงานอีกมาตราหนึ่ง นอกเหนือจากมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่ถือว่าเป็นหลักใหญ่ในเรื่องของการให้การคุ้มครองความเสมอภาคในการทำงานของลูกจ้าง แต่ถ้าเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทยและกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักรแล้ว กฎหมายของเขาก็ให้ความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวไว้ เช่นกัน แตกต่างกัน แต่กฎหมายของทั้งสองประเทศนี้ได้มีการออกกฎหมายเพื่อที่จะให้ความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวไว้ เช่นกัน แต่กฎหมายของทั้งสองประเทศนี้ได้มีการออกกฎหมายเพื่อที่จะให้ความคุ้มครองในเรื่องของการจ่ายค่าจ้างที่เท่าเทียมกันโดยสภาพะ และได้มีการวางแผนหลักเกณฑ์และแนวทางปฏิบัติต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน และกฎหมายของประเทศไทยสหราชอาณาจักรนี้ เขาให้ความคุ้มครองลูกจ้างในเรื่องการจ่ายค่าจ้างตอบแทนในการทำงานไม่เฉพาะแก่ลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงเหมือนดังเช่นกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทยเท่านั้น แต่เขาขึ้นให้ความคุ้มครองไปถึงการจ่ายค่าตอบแทนและผลประโยชน์ของลูกจ้างประเภทอื่นด้วย นั่นคือ กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างสูงอายุ ค.ศ. 1990 (The Older Workers Benefit Protection Act of 1990 หรือ OWBPA) ซึ่งกฎหมายฉบับนี้บัญญัติขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างต่างๆ ที่ลูกจ้างผู้สูงอายุควรจะได้รับโดยสาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างสูงอายุ ค.ศ. 1990 ที่คือ

การห้ามเลือกปฏิบัติทางอายุที่มีผลผลกระทบต่อผลประโยชน์ต่างๆ ของลูกจ้างผู้สูงอายุ ซึ่งการบัญญัติกฎหมายให้ความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวนี้ ตั้งอยู่บนหลักการที่ว่า “ผลประโยชน์ของลูกจ้างทุกคน จะต้องเสมอภาคกัน” (Equal Benefit) ไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างประเภทใดก็ตาม ซึ่งกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างทางอายุดังกล่าวในประเทศไทยก็มีการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในการจ่ายค่าตอบแทนในการทำงาน โดยมิให้นายจ้างจ่ายค่าตอบแทนโดยการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานทางอายุ ซึ่งประเทศไทยอังกฤษได้กำหนดการให้ความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับความเสมอภาคทางอายุในการทำงาน ค.ศ. 2006 (The Employment Equality (Age) Regulations 2006) โดยกฎหมายฉบับดังกล่าวไม่ได้มีการกำหนดให้ความคุ้มครองในการจ่ายค่าตอบแทนในการทำงานแก่ลูกจ้างไม่ว่าลูกจ้างผู้นั้นจะสูงอายุหรืออายุน้อย ซึ่งการที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทย ไม่ได้มีการบัญญัติให้ความคุ้มครองการจ่ายค่าตอบแทนในการทำงานให้ได้รับความเสมอภาคแก่ลูกจ้างประเภทอื่นๆ เมื่อมองดังเช่นลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิง ตามที่ได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นั้น อาจทำให้เกิดปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงานขึ้นได้ เพราะการที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทยไม่มีการบัญญัติ การให้ความคุ้มครองให้ครอบคลุมไปยังลูกจ้างประเภทอื่นๆ เมื่อมองดังเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศไทยนั้น ก็จะทำให้ลูกจ้างบางประเภทไม่ได้รับการคุ้มครองในการทำงานอย่างเสมอภาคเช่นเดียวกับลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิง ที่กฎหมายได้มีการบัญญัติรับรองและให้ความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวไว้

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ปัญหาในเรื่องของความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้าง เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นมาเป็นเวลานาน ตั้งแต่ในอดีตจนถึงปัจจุบัน เพราะนายจ้างทำการเลือกปฏิบัติได้อย่างเปิดเผยโดยที่พฤติกรรมดังกล่าวอาจเป็นผลมาจากการเลือกที่รักมักที่ชักส่วนตัว หรือเป็นเพราะได้รับอิทธิพลจากเจตคติ และความเชื่อของสังคมเกี่ยวกับลักษณะงานที่เหมาะสมสำหรับลูกจ้างแต่ละประเภท ซึ่งส่งผลกระทบทำให้เกิดความไม่เสมอภาคกันในการทำงานของลูกจ้างแต่ละคนแต่ละประเภท หรือการให้สิทธิหรือโอกาสในการทำงานแก่ลูกจ้างแต่ละคนอย่างไม่เท่าเทียมกันและความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างนั้น ถือว่าเป็นปัญหาใหญ่ที่ส่งผลกระทบต่อทุกๆ ส่วนหรือทุกๆ ด้านในการทำงาน และในการพัฒนาประเทศซึ่งควรที่จะได้รับการเยียวยาและแก้ไขเพื่อให้เกิดความเสมอภาคอย่างเหมาะสมในการทำงานของลูกจ้าง อันเป็นการให้ความคุ้มครองแรงงานแก่ลูกจ้างแต่ละคนอย่างเท่าเทียมกัน

จากการศึกษาด้านคว้าในเรื่องของการให้ความคุ้มครองความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงานในบทต่างๆ แล้วทำให้ทราบถึงปัญหาความไม่เสมอภาคของลูกจ้างในการทำงานในแต่ละประเภท ซึ่งไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน เช่น การที่กฎหมายให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างบางประเภทเท่านั้นในเรื่องต่างๆ เช่น ในเรื่องการเลือกปฏิบัติทางเพศในเรื่องการจ่ายค่าตอบแทน หรือการให้สิทธิในการลาที่เกี่ยวเนื่องจากการลาคลอดบุตร เป็นต้น และนอกจากนี้ยังทำให้ทราบถึงกฎหมายคุ้มครองแรงงานของต่างประเทศ ที่มีการให้ความคุ้มครองในการทำงานแก่ลูกจ้างทุกๆ ประเภทอย่างแท้จริง ทั้งนี้เพื่อเป็นแนวทางในการพัฒนากฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย และขัดปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้าง เพราะกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องของความเสมอภาคในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ของไทยนั้นยังไม่มีความชัดเจนในเนื้อหา และการให้ความคุ้มครองยังไม่ครอบคลุมและกว้างขวางเท่าที่ควร เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทยอังกฤษและกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งทั้งสองประเทศนี้ถือว่ามีการพัฒนากฎหมายคุ้มครองแรงงานที่คุ้มครองลูกจ้างในเรื่องต่างๆ ได้อย่างครบถ้วนรวมทั้งกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องของความเสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างด้วย เพราะในต่างประเทศจะให้ความสำคัญในเรื่องของหลักความเสมอภาคอย่าง

มากดังที่ได้ศึกษามาแล้ว เพราะเป็นสิ่งหนึ่งที่คิดตัวมาตั้งแต่กำเนิด และควรนำมาปรับใช้อย่างจริงจัง ในทุกๆ เรื่อง เพราะฉะนั้นกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยมีการบัญญัติให้ชัดเจนและ ครอบคลุมในการให้ความคุ้มครองในเรื่องของความเสมอภาคของลูกจ้างอย่างแท้จริง การให้ความคุ้มครองอย่างแท้จริงนั้นจะต้องเป็นการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในเรื่องต่างๆ อย่างครอบคลุม ทั่วถึง เช่น ในประเทศไทยและประเทศไทยที่เข้าให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างทั้งในเรื่อง เพศ เชื้อชาติ ศาสนา ลูกจ้างที่เป็นพวกลักษณะเพศ ลูกจ้างที่ผ่าตัดแปลงเพศ ลูกจ้างที่พิการ และ ลูกจ้างที่สูงอายุ นอกจากนี้ยังให้ความคุ้มครองแก่ฐานะของบุคคล เช่น ลูกจ้างที่สมรสแล้วหรือ ลูกจ้างมีครรภ์ ซึ่งให้ลูกจ้างประเกทต่างๆ เหล่านี้ได้รับความเสมอภาคในการทำงาน โดยมิให้ ลูกเลือกปฏิบัติในการทำงานเพราเหตุที่เขานี่เป็นเช่นนั้น ซึ่งกฎหมายเหล่านี้ในต่างประเทศเรียกว่า “Discrimination Law” หรือกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ ซึ่งมีการออกกฎหมายมาเพื่อให้ ความคุ้มครองให้ลูกจ้างทุกๆ คนได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมหรือเสมอภาคกัน

ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มีการบัญญัติการให้ ความคุ้มครองเกี่ยวกับเรื่องของความเสมอภาคไว้ไม่ครอบคลุมและชัดเจน จึงทำให้เกิดเป็นปัญหา ความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างขึ้น และทำให้แนวทางในการปฏิบัติของนายจ้าง ไม่ชัดเจน และควรดำเนินการในการที่จะปฏิบัติต่อลูกจ้างแต่ละคน แต่ละประเภทอย่างโดยตรงจะ สอดคล้องกับกฎหมาย และการกระทำการอย่างใดเป็นความผิดตามกฎหมาย ส่วนรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ได้มีการบัญญัติถึงในเรื่องของการให้ความคุ้มครอง ความเสมอภาคที่ปวงชนชาวไทยจะได้รับ ในมาตรา 30 กับบัญญัติไว้เป็นหลักการใหญ่ๆ โดยที่ยัง ไม่มีกฎหมายมารับรองบทบัญญัติดังกล่าว呢 ดังนั้นผู้เขียนจึงได้รับอภิสูตรและดังนี้

5.2 ข้อเสนอแนะ

- 1) ควรมีการบัญญัติกฎหมายที่ใช้คุ้มครองแรงงานของลูกจ้างให้ได้รับความเสมอภาค ในการทำงานอย่างชัดเจน และครอบคลุมมากยิ่งขึ้น โดยอาจมีการแก้ไขเพิ่มเติม กฎหมายคุ้มครอง แรงงานของไทย หรือออกกฎหมายเพื่อกำหนดรายละเอียดในแต่ละเรื่อง หรือออกเป็นกฎหมาย พิเศษที่ใช้บังคับเกี่ยวกับในเรื่องการคุ้มครองความเสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างโดยเฉพาะ เพื่อเป็นการกำหนดแนวทางในการปฏิบัติให้แก่นายจ้างและลูกจ้าง ในเรื่องความเสมอภาคในการ ทำงานให้เหมาะสม โดยอาจมีการแยกประเภทในการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างเหมือนดังเช่น Discrimination Law ของประเทศไทยและประเทศไทยแต่ทั้งนี้ในการออกกฎหมาย ที่จะให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคของลูกจ้างในการทำงานนั้น นอกจากจะเป็นการ สนับสนุนรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศไทยแล้ว ยังควรต้องคำนึงถึงหลักการในเรื่อง

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ รวมทั้งสนธิสัญญาขององค์การสหประชาชาติ ที่เกี่ยวข้องกับการไม่เลือกปฏิบัติ เพื่อสร้างความเสมอภาคให้เกิดขึ้นในการทำงาน และกฎหมายดังกล่าวจะเป็นช่องทางสำคัญ ที่ลูกจ้างจะได้ใช้เพื่อตอบโต้ การกระทำอันไม่เป็นธรรมของนายจ้าง

2) ความมีการนำเอาหลักการให้ความคุ้มครองในเรื่องความเสมอภาคมาใช้ให้ครอบคลุม ในประเทศไทย โดยมีการออกกฎหมายให้ความคุ้มครองลูกจ้างในการทำงานให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบันนี้ เช่น ความมีการนำเอาหลักการไม่เลือกปฏิบัติทางศาสนามาปรับใช้เพื่อในปัจจุบันปัจจุหาความรุนแรงทางศาสนาที่วินิจฉัยขึ้นการมีกฎหมายให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้าง ดังกล่าวก็จะทำให้ลูกจ้างมีความเสมอภาคในการทำงานมากขึ้น เช่น ลูกจ้างที่นับถือศาสนาอิสลาม ได้รับการเลือกปฏิบัติในการประกอบพิธีกรรมทางศาสนา เป็นต้น หรืออาจจะมีการออกกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองโดยการไม่เลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติแก่ลูกจ้าง เพราะปัจจุบันแรงงานต่างด้าว ก็เข้ามาเมืองไทยและทำงานในประเทศไทยอยู่เป็นจำนวนมาก

3) ความมีการตั้งหน่วยงานที่ค่อยกำกับดูแลในเรื่องของการทำงานของลูกจ้าง โดยเฉพาะ เมื่อ้อนดังเช่น คณะกรรมการความเสมอภาคในการจ้างงาน (The Equal Employment Opportunity Commission) หรือ EEOC ของประเทศไทยหรือ America หรือ Employment Tribunal ของประเทศไทย ซึ่งทั้งสองหน่วยงานมีหน้าที่ค่อยกำกับดูแลในเรื่องของการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย ในเรื่องของการคุ้มครองความเสมอภาคในการทำงานของลูกจ้าง นอกจากนี้ EEOC และ Employment Tribunal ยังทำหน้าที่รับเรื่องราวร้องทุกข์ ของลูกจ้างและทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท รวมถึงการเรียกร้องสิทธิต่างๆ ให้แก่ลูกจ้างด้วย เพราะในปัจจุบันการบังคับใช้กฎหมายของไทย ยังไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร เพราะบังคับแค่นการตรวจสอบส่อส่องให้เป็นไปตามกฎหมายอยู่ เช่น การขาดแคลนในเรื่องของเจ้าหน้าที่ตรวจแรงงาน เป็นต้น

4) ความมีการนำเอาหลักในเรื่องการเรียกค่าเสียหายเชิงลงโทษ (Punitive damages) มาใช้ในการฟ้องร้องหรือดำเนินคดีที่เกี่ยวกับความเสมอภาคในการทำงาน เพื่อใช้ลงโทษ แก่นายจ้างที่กระทำการโดยใจหรือเจตนาแก่ลูกจ้างผู้เสียหาย รวมถึงใช้กับบุคคลอื่นๆ ที่กระทำการดังกล่าวด้วย เพื่อเป็นการป้องกันหรือป้องปราม การกระทำที่ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคในการทำงานที่จะเกิดแก่ลูกจ้าง

ความสำคัญของการให้ความเสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างนั้น เป็นเรื่องที่หลายฝ่าย จะต้องช่วยกัน ไม่ว่าจะเป็นนายจ้าง รัฐ รวมทั้งตัวลูกจ้างเอง เพราะถ้าหากเกิดความเสมอภาคขึ้นในการทำงาน ลูกจ้างก็จะได้รับความมั่นใจและเชื่อมั่นว่าตนเองจะได้รับสิทธิต่างๆ เท่าเทียมกับลูกจ้างคนอื่นๆ และการทำงานระหว่างนายจ้างและลูกจ้างก็จะดำเนินไปด้วยดี ไม่เกิดข้อพิพาท ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างขึ้นซึ่งจะทำให้เกิดความเสียหายในการทำงาน และถ้าทุกอย่างดำเนินไป

ด้วยคี ประเทศาติก็จะได้รับผลดีทางด้านต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นด้านเศรษฐกิจ สังคม ซึ่งทำให้ ประเทศาติมีความเจริญ ส่งผลทำให้เกิดการพัฒนาและสามารถแบ่งปันให้ทัดเทียมกับประเทศ อื่นๆ ทั่วโลกได้





บรรณาธิการ

ภาษาไทย

หนังสือ

- กุลพล พลวัน. (2538). พัฒนาการสิทธิมนุษยชน. กรุงเทพฯ: วิญญาณ.
- เกย์มสันต์ วิลาวรรณ. (2550). คำอธิบายกฎหมายแรงงาน. กรุงเทพฯ: วิญญาณ.
- โภคพล โสภาคช์วิจิตร. (2523). การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามกฎหมายไทย. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- กีกฤทธิ์ ปราโมช. (2510). กฎหมายสมัยอยุธยา. กรุงเทพฯ: คณะกรรมการจัดงานอนุสรณ์อยุธยา.
- จรัญ โอมยานนท์. (2536). นิติปรัชญา. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ชาญชัย แสงวงศ์. (2538). พัฒนาการของกฎหมายมหาชน ในต่างประเทศและในประเทศไทย. กรุงเทพฯ: วิญญาณ.
- ดวงจิตต์ กำประเสริฐ. (2539). ประวัติศาสตร์กฎหมาย. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- นิคม จันทร์วิทูร. (2539). ประเทศไทยกับประมวลกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- บรรจิด สิงค์เนติ. (2543). หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์. กรุงเทพฯ: วิญญาณ.
- ปรีดี เกย์มทรัพย์. (2539). นิติปรัชญา. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ปรีดา สถาพร. (2541). การสอบสวนคดีอาญา: ผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพต่อประชาชน. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- พงษ์รัตน์ เครื่อกลิน. (2546). รวมกฎหมายแรงงานสำหรับการบริหารทรัพยากรมนุษย์. กรุงเทพฯ: ธรรมนิติ เพรส จำกัด.
- มานิตย์ จุมปा. (2542). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ไว้ด ณ ป้อมเพชร. (2524). ชุดการยัธรรมตะวันตก รากฐานของวัฒนธรรมตะวันตก ประวัติศาสตร์สังเขปของโลกสมัยโบราณ. กรุงเทพฯ: สร้างสรรค์.
- วิจิตร (ฟุ่งลัดดา) วิเชียรชน. (2550). ย่อหลักกฎหมายแรงงาน. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- วิชิต แสงทอง. (2535). 75 ปี ของ ILO กับบทบาทในศตวรรษ 21 75 ปีแห่งความสัมพันธ์ไทยกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ. กรุงเทพฯ: กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม.

วิชัย โภสุวรรณจินดา. (2546). คำอธิบายแบบเจาะลึกพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

วิษณุ เครื่องาม. (2530). กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์.

ศุภชัย มนัสไพบูลย์ และ คิดกิจยรัตน์ จุฑา มนัสไพบูลย์ และรัชนีวรรณ อุทัยศรี. (2547).

สิทธิมนุษยชนกับถูกจ้างในประเทศไทย. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สุดาศรี วงศ์. (2538). กฎหมายคุ้มครองแรงงาน. กรุงเทพฯ: นิติบรรณนาการ.

_____. (2543). คำบรรยายกฎหมายคุ้มครองแรงงาน. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.

สุรินทร์ พิสสุวรรณ. (2521). สิทธิ: บทวิเคราะห์ความคิดเห็นทางการเมืองของจอห์น ล็อก ในประชญาการเมืองสมัยใหม่. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สมยศ เชื้อไทย. (2535). คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป. กรุงเทพฯ: เรือนแก้วการพิมพ์.

สำนักงานกิจการสตรีและสถาบันครอบครัว กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์.

(2546). คู่มือแผนแม่บทการสร้างความเสมอภาคระหว่างหญิงชาย. กรุงเทพฯ: แอ็คชิดเติม.

อัจฉรา ฉายากุล, ชุมพนุท เกลิมศรีกุล และ ปีบันช์ จิตพัฒน์. (2546). พันธกรณีระหว่างประเทศ

ด้านสิทธิมนุษยชนของไทย. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์การศาสนา กรมการศาสนา.

สารสาร

มาลี สุวรรณอัตถ์. (2539). “การประชุมปฏิบัติการสตรีศึกษา เรื่องผลตรวจสอบวิธีการฝึกอบรม และการเพิ่มอำนาจให้แก่สตรีในการทำงานในระดับองค์กรท้องถิ่น.” สารสตรี, 3, 3. หน้า 2.

วิชัย ศรีรัตน์. (2541). “สนธิสัญญาระหว่างประเทศไทยกับสหภาพมนุษยธรรมและอนุสัญญาที่ไทยเป็นภาคี.” สารสารกฎหมายสูงทัยธรรมชาติราช, 10, 2. หน้า 11 – 12.

สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2545). หลักความเสมอภาคตามกฎหมายผู้รั่งเศส. สืบค้นเมื่อ 12

พฤษจิกายน 2553, จาก www.pub-law.net

มหาวิทยาลัยรามคำแหง. (ม.ป.ป.). ทฤษฎีความเสมอภาค. สืบค้นเมื่อ 10 พฤศจิกายน 2551, จาก

<http://www.idis.ru.ac.th/report/index.php?topic=44.0>

เอกสารอื่นๆ

กรมแรงงาน กระทรวงมหาดไทย. (2529). องค์การแรงงานระหว่างประเทศ มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศกับกฎหมายแรงงานไทย (เอกสารสรุปการประชุมสัมมนาที่โรงเรนแก่นอินน์ จังหวัดขอนแก่น).

คณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานสตรีแห่งชาติ (กสส.). สำนักนายกรัฐมนตรี. ม.ป.ป. พนัสนิพัทธ์ ศรีวิษัย. (ม.ป.ป.). เอกสารประกอบการศึกษาวิชาปรัชญาภูมายธรรมชาติ.

กรุงเทพฯ: คณะกรรมการสตรี มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

รังสฤษฎิ์ จันทร์ตัน. (2538). การให้สัตยาบันอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ.
กรุงเทพฯ: วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร.

ภาษาอังกฤษ

BOOKS

ALISON HOUGH. (n.d.). **Employment Law.** London: British Library.

Brian Wilky. (2003). **Employment Law in Context An Introduction for HR Professional.** London: Ashford Colour Press Ltd.

Erica Neustadt. (2003). **THE LAW AT WORK.** London: The Cromwell Press.

HOLLAND, JAMES., and STUART BURNETT. (1994). **Employment.** West Midlands: WN Print Limited.

HUMPHRIES, CAROLINE AND HELEN SARGEANT. (2003). **THE LAW AT WORK.** London: The Cromwell Press.

International Labour office Geneva. (n.d.). **International Labour Conventions and Recommendation 1919-1951 V.3.** Geneva: International Labour office.

JOHN DUDDINGTON. (2003). **Employment Law.** London: Henry Ling Ltd.

ELECTRONIC SOURCES

Age. (n.d.). Retrieved January 15, 2009, from

www.ageconcern.org.uk/AgeConcern/age_discrimination_7.asp

Employment discrimination. (n.d.). Retrieved December 25, 2008, from

www.law.cornell.edu/topic/employment_discrimination.html

Equality (n.d.). Retrieved January 15, 2009, from

<http://www.hr.qmul.ac.uk/equality/docs/introduction%20of%20age%20discrimination%20Law.doc>

Equal-opportunity. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from **www.answer.com/topic/equal-opportunity**

ILO. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from

www.ilo.org/public/employment/gems/ceo/law/uk/inf_all.htm

Ivillage. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from

<http://www.ivillage.co.uk/workcareer/frame>

Ivillage. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from **http://www.ivillage.co.uk/workcareer/workrights/harass/articles/021_15625200.html**

Presspublications. (n.d.). Retrieved January 25, 2009, from

www.littler.com/presspublications/index.cfm?event=pubItem&pubItemID=14781&childViewID=324

The Chartered Institute of Personnel and Development. (n.d.). Retrieved January 15, 2009, from

<http://www.cipd.co.uk/subjects/dvsequl/agedisc.ageandemp.htm>

The National Archives. (n.d.). Retrieved January 15, 2009, from

<http://www.dti.gov.uk/employment/discrimination/age-discrimination/index.html>

U.S. Equal Employment Opportunity Commission. (n.d.). Retrieved December 25, 2008, from

www.eeoc.gov/facts/ganda.html

U.S. Equal Employment Opportunity Commission. (n.d.). Retrieved December 25, 2008, from

www.eeoc.gov/tapes/race.html

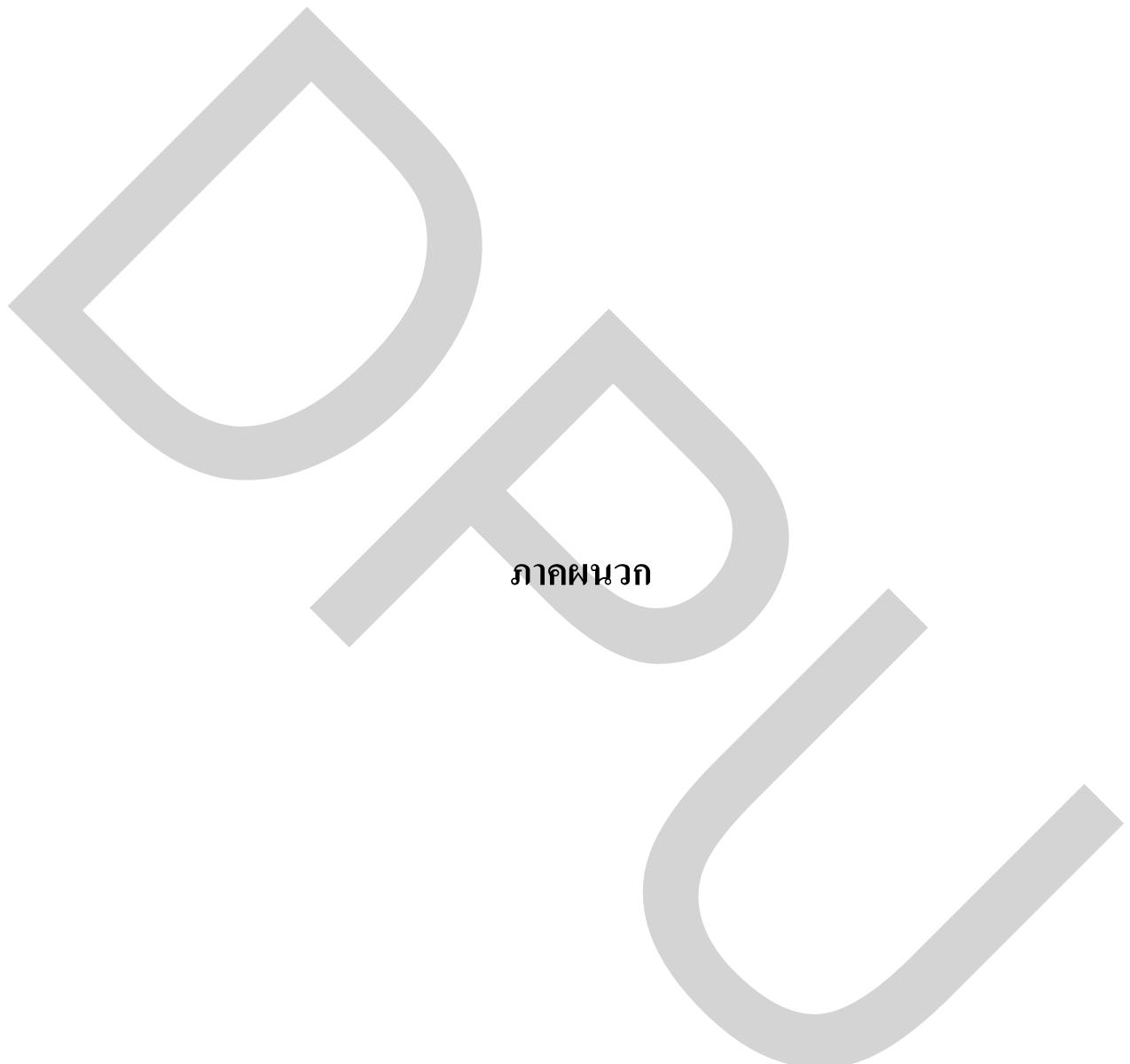
U.S. Equal Employment Opportunity Commission. (n.d.). Retrieved December 25, 2008, from

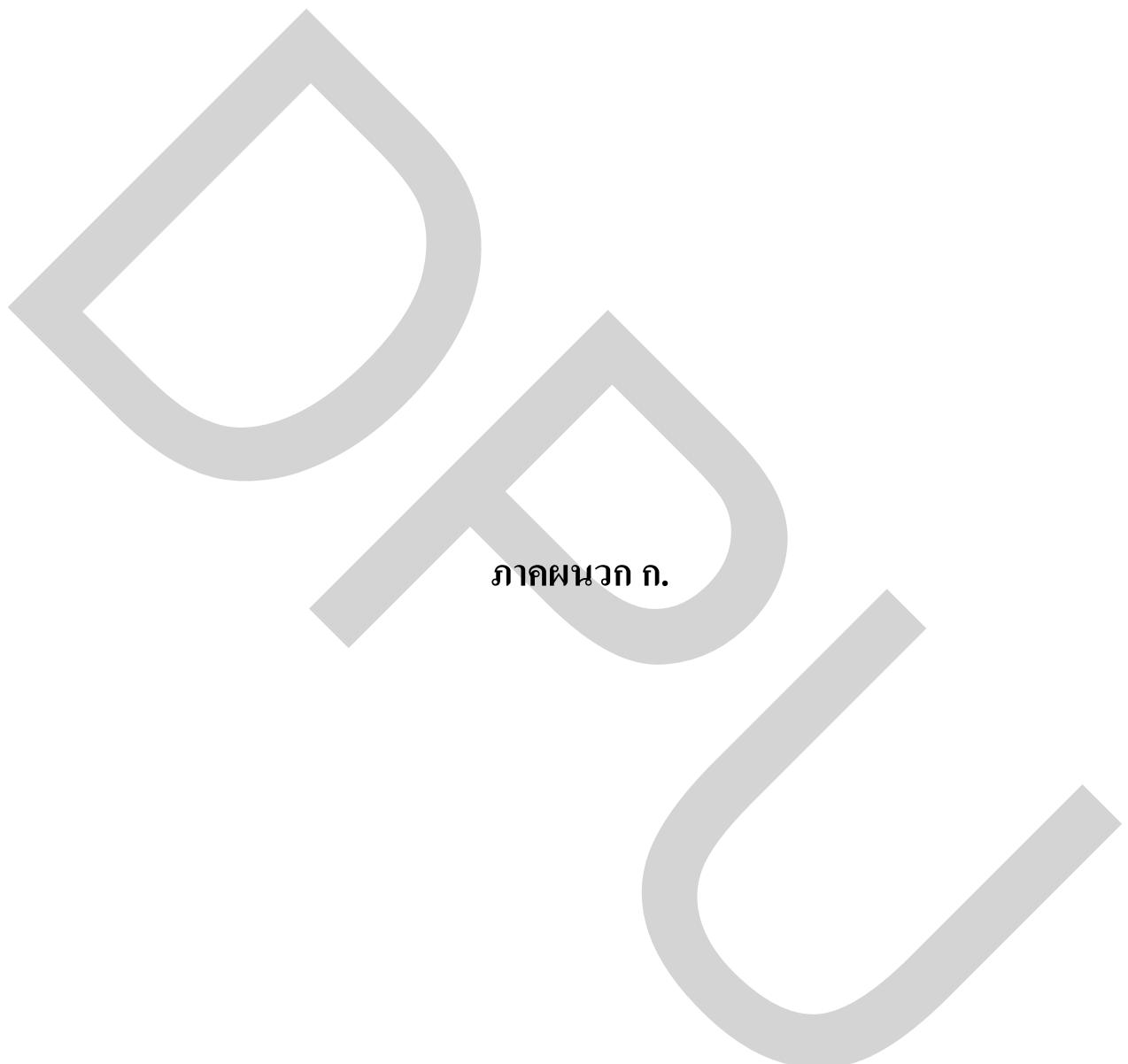
www.eeoc.gov/origin/index.html

Webscout. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from **www.webscout.com/equal-employment-opportunity.htm**

Your Rights. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from **<http://www.yourrights.org.uk/your-rights/chapters/right-to-receive-equal-treatment/sex-discrimination/sex-discriminations.html>**,

Your Rights. (n.d.). Retrieved December 10, 2008, from **<http://www.yourrights.org.uk/your-rights/chapters/right-to-receive-equal-treatment/sexual-orientation-and-transgender-discrimination/sex-discriminations.html>**





รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย^{1[๑]}
 (เนพาราบทที่เกี่ยวกับความเสมอภาค)

สมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช

สยามนิทรัช บรมนาคบพิตร

ตราไว้ ณ วันที่ ๒๔ สิงหาคม พุทธศักราช ๒๕๕๐
 เป็นปีที่ ๖๒ ในรัชกาลปัจจุบัน

ศุภมัสสุ พระพุทธศาสนาสากลเป็นอุดิຕภาค ๒๕๕๐ พระยา ปัจจุบันสมัย จันทรคติ
 นิยม สุกรสมพัตสร สาวนมาส ชุมหปักษ์ เอกอاثสีดี ศรีယกติกาล สิงหาคมมาส จตุวีสดิมสุรทิน
 ศุกรavar โดยกาลบริเงท

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มหิตลาธิเบศรรามาธิบดี
 จักรินทุบดินทร สยามนิทรัช บรมนาคบพิตร ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ โปรดกระหม่อมให้
 ประกาศว่า ประชาชนสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้นำความกราบบังคมทูลว่า การปกครองของประเทศไทย
 ไทยในระบบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ได้ดำเนินวัฒนาการฯเจิดซึบห้า
 ปี ตลอดระยะเวลาที่ผ่านมา ได้มีการประกาศใช้ ยกเลิก และแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญหลายครั้ง
 เพื่อให้เหมาะสมแก่สภาวการณ์ของบ้านเมืองและกาลสมัยที่เปลี่ยนแปลงไป และโดยที่รัฐธรรมนูญ
 แห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๕ ได้บัญญัติให้มีสภาร่างรัฐธรรมนูญและ
 คณะกรรมการขึ้น จัดทำร่างรัฐธรรมนูญขึ้น มีหน้าที่จัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ทั้งฉบับสำหรับเป็น
 แนวทางการปกครองประเทศไทย โดยให้ประชาชนมีส่วนร่วมแสดงความคิดเห็นอย่างกว้างขวาง
 ทุกขั้นตอนและนำความคิดเห็นเหล่านั้นมาเป็นข้อคำนึงพิเศษในการยกร่างและพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติม
 โดยต่อเนื่อง

ร่างรัฐธรรมนูญฉบับที่จัดทำใหม่นี้มีสาระสำคัญเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ร่วมกัน
 ของประชาชนชาวไทย ในการรัฐธรรมนูญแห่งราชและความมั่นคงของชาติ การท่านุบำรุงรักษา
 ศาสนาทุกศาสนาให้สิริมงคล การเทิดทูนพระมหากษัตริย์เป็นประมุขและเป็นมิ่งขวัญของชาติ

1[๑] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๔/คตอนที่ ๔๙ ก/หน้า ๑/๑๔ สิงหาคม ๒๕๕๐

การยึดถือระบบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขเป็นวิถีทางในการปกครองประเทศ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ให้ประชาชนมีบ탕มาตราและมีส่วนร่วมในการปกครองและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐอย่างเป็นรูปธรรม การกำหนดคุณลักษณะบ้านพักตามเมืองทั้งฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร ให้มีคุณภาพและประสิทธิภาพตามวิถีการปกครองแบบรัฐสภา รวมทั้งให้สถาบันศาลและองค์กรอิสระอื่นสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้โดยสุจริตเที่ยงธรรม

เมื่อจัดทำร่างรัฐธรรมนูญเสร็จแล้ว สถาบันร่างรัฐธรรมนูญได้เผยแพร่ให้ประชาชนทราบและจัดให้มีการอออกเสียงประชามติเพื่อให้ความเห็นชอบแก่ร่างรัฐธรรมนูญทั้งฉบับ การออกเสียงลงประชามติปรากฏผลว่า ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งโดยเสียงข้างมากของผู้มาออกเสียงประชามติเห็นชอบให้นำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่มาใช้บังคับ ประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ จึงนำร่างรัฐธรรมนูญเขียนทูลเกล้าฯ ถวายให้ทรงลงพระปรมาภิไธย ให้ประกาศใช้เป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยสืบไป ทรงพระราชนิรนามาตรฐานพระบรมราชานุมติ ตามมติของมหาชน

จึงมีพระบรมราชโองการคำรับหนังสือเกล้าฯ หนึ่งอักษรหนึ่งม้วนให้ตรารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับนี้ขึ้นไว้ ให้ใช้แทนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๕ ซึ่งได้ตราไว้ ณ วันที่ ๑ ตุลาคม พุทธศักราช ๒๕๔๕ ตั้งแต่วันประกาศนี้เป็นต้นไป

ขอปวงชนชาวไทย จงมีความสมัครสโนมสระเป็นเอกฉันท์ ในอันที่จะปฏิบัติตาม และพิทักษ์รักษารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนี้ เพื่อชั่วคราว ไว้ซึ่งระบบประชาธิปไตยและอำนาจอธิปไตยของปวงชนชาวไทย และนำมาซึ่งความผาสุกสิริสวัสดิ์พิพัฒน์ชัยมงคล เกียรติยศสถาพรแก่อานาประภาณภูรทั่วสยามรัฐสีมา สมดั่งพระบรมราชปณิธานโปรดนาทุกประการ เทอญ

หมวด ๑
บททั่วไป

มาตรา ๑ ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียว จะแบ่งแยกมิได้

มาตรา ๒ ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

มาตรา ๓ อำนาจของชิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะกรรมการและศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะกรรมการและศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม

มาตรา ๔ ศักดิ์ครีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง

มาตรา ๕ ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอ กัน

มาตรา ๖ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศไทย บทบัญญัติใดของกฎหมายหรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้

มาตรา ๗ ในเมื่อไม่มีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้บังคับแก่กรณีได้ ให้วินิจฉัย กรณีนี้ ไปตามประเพณีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

หมวด ๒
พระมหากษัตริย์

**มาตรา ๙ องค์พระมหากษัตริย์ทรงดำรงอยู่ในฐานะอันเป็นที่เคารพสักการะ
ผู้ใจจะละเอียดมีได้**

ผู้ใจจะกล่าวหาหรือฟ้องร้องพระมหากษัตริย์ในทางใด ๆ มิได้

มาตรา ๑๕ พระมหากษัตริย์ทรงเป็นพุทธมานะ และทรงเป็นอัครศาสนูปถัมภก

มาตรา ๑๐ พระมหากษัตริย์ทรงดำรงตำแหน่งจอมทัพไทย

**มาตรา ๑๑ พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจที่จะสถาปนาฐานนดรศักดิ์
และพระราชทานเครื่องราชอิสริยาภรณ์**

**มาตรา ๑๒ พระมหากษัตริย์ทรงเลือกและทรงแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิเป็นประธาน
องค์มนตรีคนหนึ่งและองค์มนตรีอื่นอีกไม่เกินสิบแปดคนประกอบเป็นคณะกรรมการตี**

**คณะกรรมการตีมีหน้าที่ถวายความเห็นต่อพระมหากษัตริย์ในพระราชกรณียกิจ
ทั้งปวงที่พระมหากษัตริย์ทรงปรึกษา และมีหน้าที่อื่นตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญนี้**

**มาตรา ๑๓ การเลือกและแต่งตั้งองค์มนตรีหรือการให้องค์มนตรีพ้นจากตำแหน่ง
ให้เป็นไปตามพระราชอัธยาศัย**

**ให้ประธานรัฐสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธาน
องค์มนตรีหรือให้ประธานองค์มนตรีพ้นจากตำแหน่ง**

**ให้ประธานองค์มนตรีเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้ง
องค์มนตรีอื่นหรือให้องค์มนตรีอื่นพ้นจากตำแหน่ง**

**มาตรา ๑๔ องค์มนตรีต้องไม่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา
กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ตุลาการศาล
รัฐธรรมนูญ ตุลาการศาลปกครอง กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กรรมการ**

ตรวจเงินแผ่นดิน ข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ พนักงานรัฐวิสาหกิจ เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ หรือสมาชิกหรือเจ้าหน้าที่ของพระองค์เมือง และต้องไม่แสดงการฝกไฟในพระองค์เมืองไดๆ

มาตรา ๑๕ ก่อนเข้ารับหน้าที่ องค์มนตรีต้องถวายสัตย์ปฏิญาณต่อพระมหากษัตริย์ ด้วยถ้อยคำ ดังต่อไปนี้

“ข้าพระพุทธเจ้า (ชื่อผู้ปฏิญาณ) ขอถวายสัตย์ปฏิญาณว่า ข้าพระพุทธเจ้า จะทรงรักภักดีต่อพระมหากษัตริย์ และจะปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต เพื่อประโยชน์ของประเทศและประชาชน ทั้งจะรักษาไว้และปฏิบัติตามซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ทุกประการ”

มาตรา ๑๖ องค์มนตรีพ้นจากตำแหน่งเมื่อตาย ลาออกจาก หรือมีพระบรมราชโองการให้พ้นจากตำแหน่ง

มาตรา ๑๗ การแต่งตั้งและการให้ข้าราชการในพระองค์และสมุหราชองครักษ์ พ้นจากตำแหน่ง ให้เป็นไปตามพระราชอัธยาศัย

มาตรา ๑๘ ในเมื่อพระมหากษัตริย์จะไม่ประทับอยู่ในราชอาณาจักร หรือจะทรงบริหารพระราชการไม่ได้ด้วยเหตุใดก็ตาม จะได้ทรงแต่งตั้งผู้ใดผู้หนึ่งเป็นผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ และให้ประธานรัฐสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

มาตรา ๑๙ ในกรณีที่พระมหากษัตริย์มิได้ทรงแต่งตั้งผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ตามมาตรา ๑๘ หรือในกรณีที่พระมหากษัตริย์ไม่สามารถทรงแต่งตั้งผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์เพราขยังไม่ทรงบรรลุนิติภาวะหรือพระแทบทื่อง ให้คณะองค์มนตรีเสนอชื่อผู้ใดผู้หนึ่งซึ่งสมควรดำรงตำแหน่งผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ต่อรัฐสภาเพื่อขอความเห็นชอบ เมื่อรัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้วให้ประธานรัฐสภาประกาศในพระปรมาภิไชยพระมหากษัตริย์ แต่งตั้งผู้นั้นเป็นผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์

ในระหว่างที่สภាឡผู้แทนราษฎรสืบอายุหรือสภាឡผู้แทนราษฎรลูกบุน ให้รัฐสภาทำหน้าที่รัฐสภาในการให้ความเห็นชอบตามวรรคหนึ่ง

มาตรา ๒๐ ในระหว่างที่ไม่มีผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๙ หรือมาตรา ๑๕ ให้ประธานองคมนตรีเป็นผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์เป็นการชั่วคราวไปพลาสก่อน

ในการนี้ที่ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ซึ่งได้รับการแต่งตั้งตามมาตรา ๑๙ หรือมาตรา ๑๕ ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้ประธานองคมนตรีทำหน้าที่ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์เป็นการชั่วคราวไปพลาสก่อน

ในระหว่างที่ประธานองคมนตรีเป็นผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ตามวรรคหนึ่ง หรือในระหว่างที่ประธานองคมนตรีทำหน้าที่ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ตามวรรคสอง ประธานองคมนตรีจะปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นประธานองคมนตรีมิได้ ในกรณีเช่นว่านี้ ให้คณะกรรมการต้องเดือดกองความคุกหนึ่งขึ้นทำหน้าที่ประธานองคมนตรีเป็นการชั่วคราวไปพลาสก่อน

มาตรา ๒๑ ก่อนเข้ารับหน้าที่ ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ซึ่งได้รับการแต่งตั้งตามมาตรา ๑๙ หรือมาตรา ๑๕ ต้องปฏิญาณตนในที่ประชุมรัฐสภาด้วยถ้อยคำ ดังต่อไปนี้

“ข้าพเจ้า (ชื่อผู้ปฏิญาณ) ขอปฏิญาณว่า ข้าพเจ้าจะจงรักภักดีต่อพระมหากษัตริย์ (พระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช) และจะปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต เพื่อประโยชน์ของประเทศไทยและประชาชนทั้งจะรักษาไว้และปฏิบัติตามซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกประการ”

ในระหว่างที่สภานิติบัญญัติและสภานิติบัญญัติฯ ให้ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์รับผิดชอบดำเนินการตามมาตราหน้าที่รัฐสภาตามมาตราหนึ่ง

มาตรา ๒๒ ภายใต้บังคับมาตรา ๒๓ การสืบราชสมบัติให้เป็นไปโดยนัยแห่งกฎหมายเทียบราลงวด้วยการสืบราชสันตติวงศ์ พระพุทธศักราช ๒๔๖๗

การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเทียบราลงวด้วยการสืบราชสันตติวงศ์ พระพุทธศักราช ๒๔๖๗ เป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์โดยเฉพาะ เมื่อมีพระราชดำริประกาศให้คณะกรรมการต้องจัดทำร่างกฎหมายเทียบราลงวด้วยเพิ่มเติมกฎหมายเทียบราลงวดเดิมขึ้นทูลเกล้า ทูลกระหม่อมถวายเพื่อมีพระราชวินิจฉัย เมื่อทรงเห็นชอบและทรงลงพระปรมาภิไชยแล้ว ให้ประธานองคมนตรีดำเนินการแจ้งประธานรัฐสภาเพื่อให้ประธานรัฐสภาพรับทราบ และให้ประธานรัฐสภาพลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ และเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับเป็นกฎหมายได้

ในระหว่างที่สภานิติบัญญัติและสภานิติบัญญัติฯ ให้ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์รับผิดชอบดำเนินการรับทราบตามวรรคสอง

มาตรา ๒๓ ในกรณีที่ราชบัลลังก์ห้ากว่างลงและเป็นกรณีที่พระมหากษัตริย์ได้ทรงแต่งตั้งพระรัชทายาทไว้ตามกฎหมายเทียบNALว่าด้วยการสืบราชสันตติวงศ์ พระพุทธศักราช ๒๕๖๗ แล้วให้คณะรัฐมนตรีแจ้งให้ประธานรัฐสภาทราบ และให้ประธานรัฐสภาเรียกประชุมรัฐสภาเพื่อรับทราบและให้ประธานรัฐสภาอัญเชิญองค์พระรัชทายาทขึ้นทรงราชย์เป็นพระมหากษัตริย์สืบไป แล้วให้ประธานรัฐสภาประกาศให้ประชาชนทราบ

ในกรณีที่ราชบัลลังก์ห้ากว่างลงและเป็นกรณีที่พระมหากษัตริย์มิได้ทรงแต่งตั้งพระรัชทายาทไว้ตามวาระคนหนึ่ง ให้คณะองค์มนตรีเสนอพระนามผู้สืบราชสันตติวงศ์ตามมาตรา ๒๒ ต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อเสนอต่อรัฐสภาให้ความเห็นชอบ ในการนี้ จะเสนอพระนามพระราชนิติากรได้ เมื่อรัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว ให้ประธานรัฐสภาอัญเชิญองค์ผู้สืบราชสันตติวงศ์ขึ้นทรงราชย์เป็นพระมหากษัตริย์สืบไป แล้วให้ประธานรัฐสภาประกาศให้ประชาชนทราบ

ในระหว่างที่สภาผู้แทนราษฎรสิ้นอายุหรือสภาผู้แทนราษฎรลูกบุบ ให้ผู้สำเร็จทำหน้าที่รัฐสภาในการรับทราบตามวาระคนหนึ่งหรือให้ความเห็นชอบตามวาระสอง

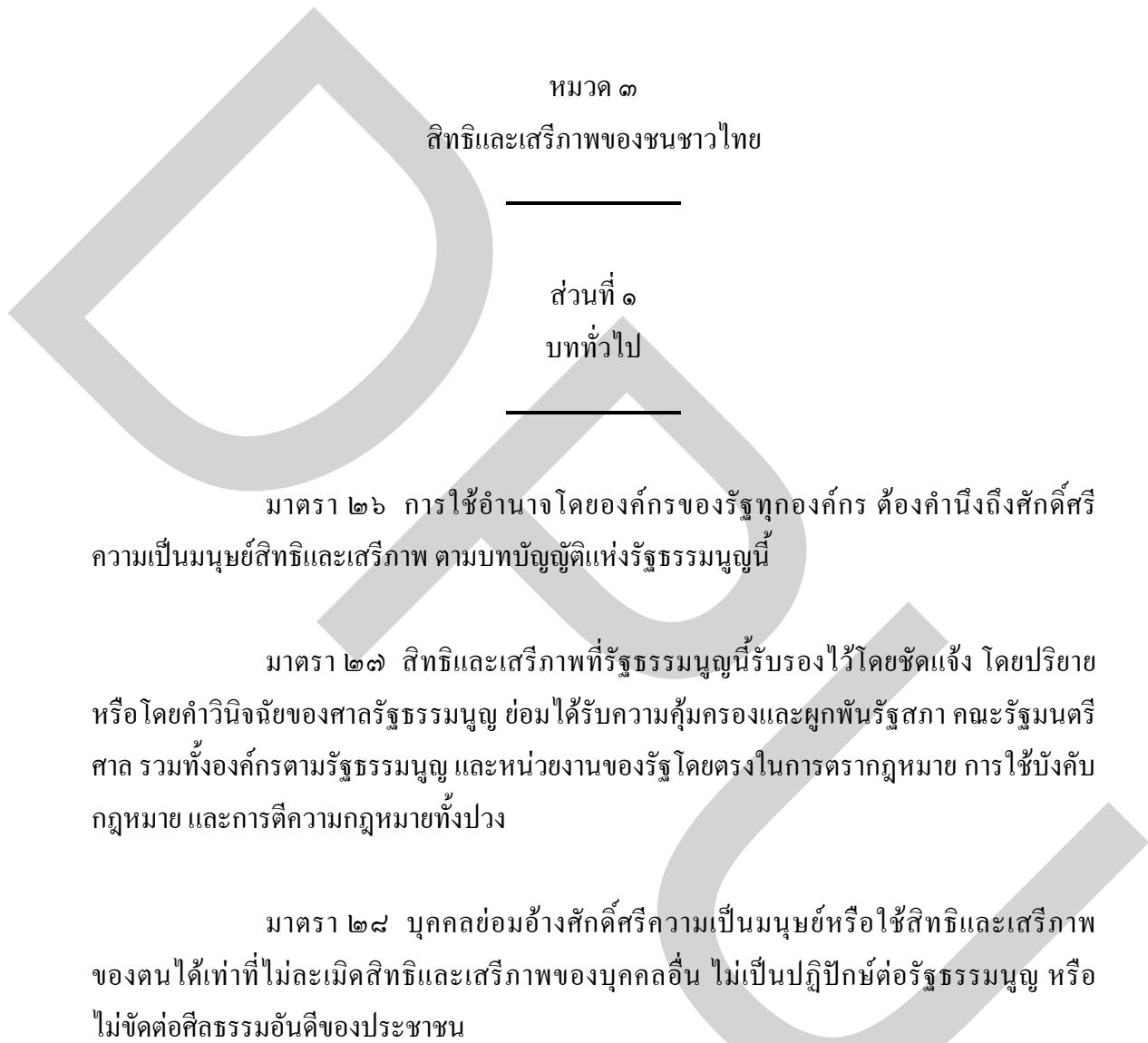
มาตรา ๒๔ ในระหว่างที่ยังไม่มีประกาศอัญเชิญองค์พระรัชทายาทหรือองค์ผู้สืบราชสันตติวงศ์ขึ้นทรงราชย์เป็นพระมหากษัตริย์ตามมาตรา ๒๓ ให้ประธานองค์มนตรีเป็นผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์เป็นการชั่วคราวไปพลาสก่อน แต่ในกรณีที่ราชบัลลังก์ว่างลงในระหว่างที่ได้แต่งตั้งผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ไว้ตามมาตรา ๑๙ หรือมาตรา ๑๕ หรือระหว่างเวลาที่ประธานองค์มนตรีเป็นผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ตามมาตรา ๒๐ วาระคนหนึ่ง ให้ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์นั้น ๆ แล้วแต่กรณี เป็นผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ต่อไป ทั้งนี้ จนกว่าจะได้ประกาศอัญเชิญองค์พระรัชทายาทหรือองค์ผู้สืบราชสันตติวงศ์ขึ้นทรงราชย์เป็นพระมหากษัตริย์

ในกรณีที่ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ซึ่งได้รับการแต่งตั้งไว้และเป็นผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ต่อไปตามวาระคนหนึ่งไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้ประธานองค์มนตรีทำหน้าที่ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์เป็นการชั่วคราวไปพลาสก่อน

ในกรณีที่ประธานองค์มนตรีเป็นผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ตามวาระคนหนึ่ง หรือทำหน้าที่ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์เป็นการชั่วคราวตามวาระสอง ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๐ วาระสามมาใช้บังคับ

มาตรา ๒๕ ในกรณีที่คณะองค์มนตรีจะต้องปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๑๕ หรือมาตรา ๒๓ วาระสอง หรือประธานองค์มนตรีจะต้องปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๒๐ วาระคนหนึ่ง หรือวาระสอง หรือมาตรา ๒๔ วาระสอง และอยู่ในระหว่างที่ไม่มีประธานองค์มนตรีหรือ

มีแต่ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ให้คุณะองค์มนตรีที่เหลืออยู่เลือกของคุณครึ่นหนึ่งเพื่อทำหน้าที่ประชาชนองค์มนตรี หรือปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๒๐ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง หรือตามมาตรา ๒๔ วรรคสาม แล้วแต่กรณี



บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลยอมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดนี้ได้โดยตรงหากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้ว ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้นเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการส่งเสริม สนับสนุน และช่วยเหลือจากรัฐ ในการใช้สิทธิตามความในหมวดนี้

มาตรา ๒๕ การจำกัดสิทธิและเสริ่งของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทามาได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เนื่องจากเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาธารสำคัญแห่งสิทธิและเสริ่งพนั้นไม่ได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งด้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่ผูกหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะ ทั้งด้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม

ส่วนที่ ๒ ความเสมอภาค

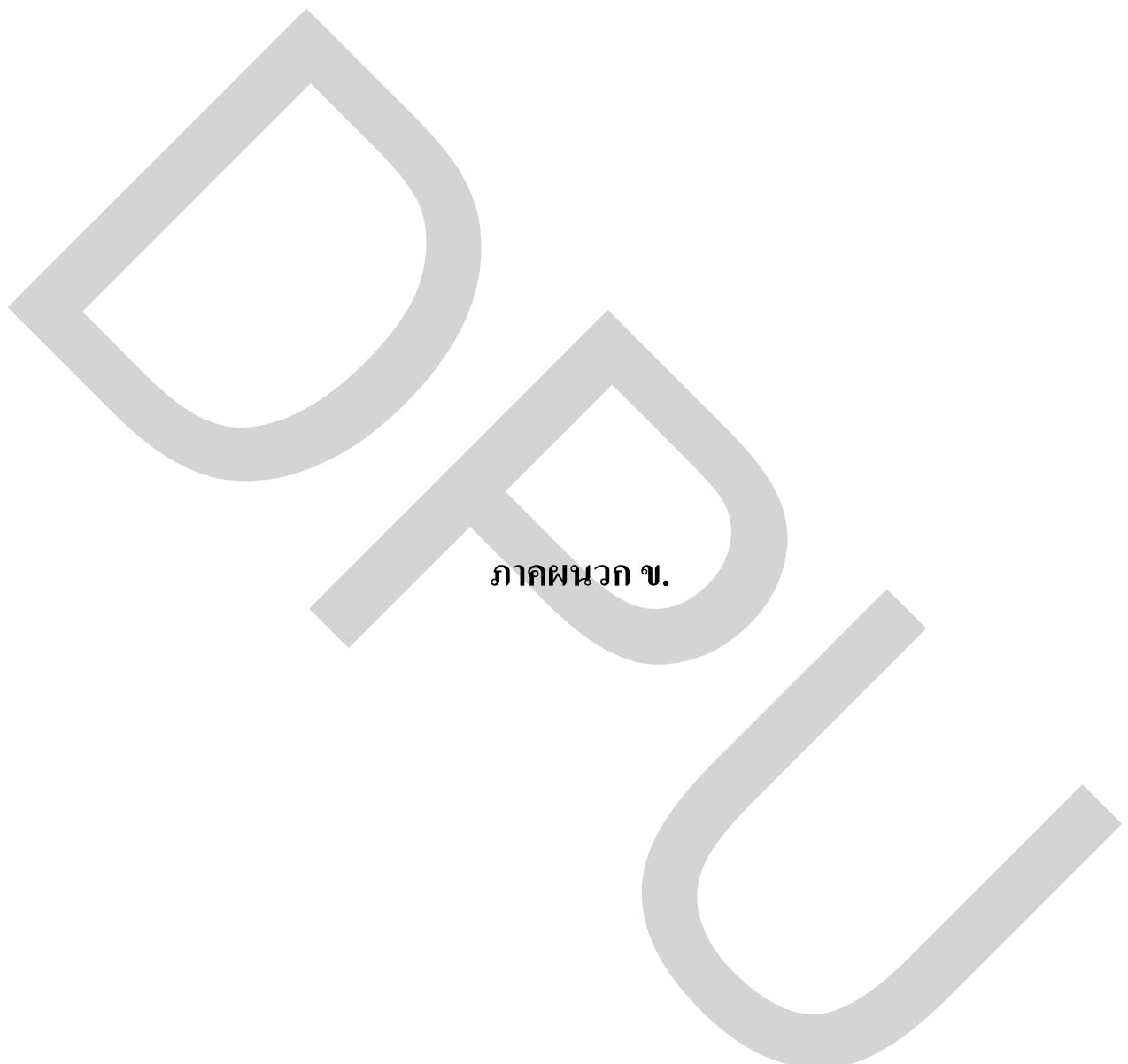
มาตรา ๓๐ บุคคลย่อมเสมอภาคในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพระเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง ยังไม่ขัดต่อบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทามาได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขัดอุปสรรคหรือล่วงเสริ่งให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสริ่งได้ เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

มาตรา ๓๑ บุคคลผู้เป็นพ่อ แม่ ภรรยา ลูกน้ำที่อื่นของรัฐ และพนักงานหรือลูกจ้างขององค์กรของรัฐ ย่อมมีสิทธิและเสริ่งตามรัฐธรรมนูญ เช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป เว้นแต่ที่จำกัดไว้ในกฎหมายหรือกฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เนื่องจากเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาธารสำคัญแห่งสิทธิและเสริ่งพนั้นไม่ได้



พระราชบัญญัติ
ส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ

พ.ศ. ๒๕๕๐

กฎมิพลอุดมเดช ป.ร.

ให้ไว้ ณ วันที่ ๑๙ กันยายน พ.ศ. ๒๕๕๐

เป็นปีที่ ๖๒ ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการ
โปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

โดยที่เป็นการสมควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ

จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและ
ยินยอมของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพ
ชีวิตคนพิการ พ.ศ. ๒๕๕๐”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ ให้ยกเลิกพระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. ๒๕๓๔

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“คนพิการ” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีข้อจำกัดในการปฏิบัติกรรม
ในชีวิตประจำวันหรือเข้าไปมีส่วนร่วมทางสังคม เนื่องจากมีความบกพร่องทางการเห็น การได้ยิน
การเคลื่อนไหว การสื่อสาร จิตใจ อารมณ์ พฤติกรรม สติปัญญา การเรียนรู้ หรือความบกพร่องอื่น
ใด ประกอบกับมีอุปสรรคในด้านต่างๆ และมีความจำเป็นเป็นพิเศษที่จะต้องได้รับความช่วยเหลือ

ด้านหนึ่งด้านใด เพื่อให้สามารถปฏิบัติกรรมในชีวิตประจำวันหรือเข้าไปมีส่วนร่วมทางสังคมได้อย่างบุคคลทั่วไป ทั้งนี้ ตามประเภทและหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ประกาศกำหนด

“การพื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ” หมายความว่า การเสริมสร้างสมรรถภาพหรือความสามารถของคนพิการให้มีสภาพที่ดีขึ้น หรือดำรงสมรรถภาพหรือความสามารถที่มีอยู่เดิมไว้โดยอาศัยกระบวนการทางการแพทย์ การศาสนา การศึกษา สังคม อาชีพ หรือกระบวนการอื่นใดเพื่อให้คนพิการได้มีโอกาสทำงานหรือดำรงชีวิตในสังคมอย่างเต็มศักยภาพ

“การส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิต” หมายความว่า การพื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ การจัดสวัสดิการการส่งเสริมและพิทักษ์สิทธิ การสนับสนุนให้คนพิการสามารถดำรงชีวิตอิสระ มีสักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์และเสมอภาคกับบุคคลทั่วไป มีส่วนร่วมทางสังคมอย่างเต็มที่ และมีประสิทธิภาพ ภายใต้สภาพแวดล้อมที่คนพิการสามารถเข้าถึงและใช้ประโยชน์ได้

“หน่วยงานของรัฐ” หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม ส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชนักุณฑิหรือพระราชนักุณฑิ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ

“องค์กรคนพิการแต่ประเพณี” หมายความว่า องค์กรสมาชิกระดับชาติ ตามประเภทความพิการที่ได้แจ้งชื่อไว้กับสำนักงานตามระเบียนที่คณะกรรมการกำหนด

“กองทุน” หมายความว่า กองทุนส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแห่งชาติ

“ผู้ดูแลคนพิการ” หมายความว่า บิดา มารดา บุตร สามี ภรรยา ญาติ พี่น้อง หรือบุคคลอื่นใดที่รับดูแลหรืออุปการะคนพิการ

“ผู้ช่วยคนพิการ” หมายความว่า บุคคลซึ่งให้ความช่วยเหลือคนพิการเฉพาะบุคคล เพื่อให้สามารถปฏิบัติภาระที่สำคัญในการดำรงชีวิต ทั้งนี้ ตามระเบียนที่คณะกรรมการกำหนด

“เลขานิการ” หมายความว่า เลขานิการสำนักงานส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแห่งชาติ

“สำนักงาน” หมายความว่า สำนักงานส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแห่งชาติ

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชนักุณฑินี้

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชนักุณฑินี้

มาตรา ๕ ให้มีคณะกรรมการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแห่งชาติ ประกอบด้วยนายกรัฐมนตรี เป็นประธานกรรมการ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ เป็นรองประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ปลัดกระทรวงคมนาคม ปลัดกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงยุติธรรม ปลัดกระทรวงแรงงาน ปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ปลัดกระทรวงสาธารณสุข ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ ผู้แทนองค์การคนพิการแต่ลีบะประเภทจำนวนเจ็ดคน ซึ่งนายกรัฐมนตรีแต่งตั้ง โดยคำนึงถึงจำนวนสมาชิกขององค์การคนพิการนั้น และผู้ทรงคุณวุฒิอีกหกคน ซึ่งนายกรัฐมนตรีแต่งตั้ง เป็นกรรมการ

ให้เลขานุการ เป็นกรรมการและเลขานุการ และให้คณะกรรมการแต่งตั้ง ข้าราชการในสำนักงานเป็นผู้ช่วยเลขานุการ

มาตรา ๖ ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) เสนอนโยบาย แผนหลัก และโครงการเกี่ยวกับการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการต่อกองรัฐมนตรี เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบและมอบหมายให้หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องรับไปดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป ทั้งนี้ นโยบายดังกล่าวต้องคำนึงถึงพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยมีอยู่ด้วย

(๒) ให้ความเห็นต่อรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบในการออกกฎหมายกระทรวงตามมาตรา ๒๐

(๖) มาตรา ๓๓ มาตรา ๓๔ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง

(๓) เสนอความเห็นและให้คำปรึกษาต่อรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบเกี่ยวกับนโยบายหรือกฎหมายอื่นใดของรัฐที่อาจมีผลกระทบต่อกองพิการ

(๔) กำหนดระเบียบและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุนและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแก่หน่วยงานของรัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ความช่วยเหลือทางวิชาการเงินอุดหนุน สิ่งอำนวยความสะดวก หรือบริการต่างๆ อายุทั่วถึงและเป็นธรรม

(๕) วินิจฉัยและมีคำสั่งเพิกถอนการกระทำหรือห้ามมิให้กระทำการที่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อกองพิการ

(๖) พิจารณาให้การสนับสนุนและช่วยเหลือกิจกรรมของหน่วยงานของรัฐและเอกชนเกี่ยวกับการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ

(๗) กำหนดระยะเวลาเบี้ยนเกียวกับการบริหารกองทุน การจัดหาผลประโยชน์ และการจัดการกองทุนโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง ระเบียบเกียวกับการพิจารณาอนุมัติการจ่ายเงินเพื่อการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ ระเบียบเกียวกับการจัดทำรายงานสถานะการเงินและการบริหารกองทุนระเบียบเกียวกับการรับเงิน การจ่ายเงิน การเก็บรักษาเงินกองทุน และการตัดหนี้เป็นสูญ โดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง และระเบียบอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

(๘) จัดกิจกรรมหลักประกันด้วยการจัดทำเพื่อการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ

(๙) อนุมัติโครงการหรือแผนงานที่จะใช้เงินกองทุน ในส่วนที่เกินกว่าจำนวนหน้าที่ของคณะกรรมการบริหารกองทุน

(๑๐) กำหนดมาตรฐาน ให้การรับรองหรือเพิกถอนการรับรององค์กรด้านคนพิการหรือองค์กรอื่นใดที่ให้บริการแก่คนพิการ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

(๑๑) ปฏิบัติการอื่นตามที่กฎหมายกำหนด

มาตรา ๗ กรรมการซึ่งนายกรัฐมนตรีแต่งตั้งมีภาระอยู่ในตำแหน่งคราวละสามปี นับแต่วันที่ได้รับแต่งตั้ง

เมื่อครบกำหนดความรวมครuhnนี้ ให้ดำเนินการแต่งตั้งกรรมการขึ้นใหม่ภายในหกสิบวันในระหว่างที่ยังไม่ได้แต่งตั้งกรรมการขึ้นใหม่ ให้กรรมการซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระนั้นอยู่ในตำแหน่งเพื่อดำเนินงานต่อไปจนกว่ากรรมการซึ่งได้รับแต่งตั้งใหม่เข้ารับหน้าที่

กรรมการซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระอาจได้รับแต่งตั้งอีกได้

มาตรา ๘ นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระ กรรมการซึ่งนายกรัฐมนตรีแต่งตั้งพ้นจากตำแหน่ง เมื่อ

(๑) ตาย

(๒) ลาออก

(๓) เป็นบุคคลล้มละลาย

(๔) เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ

(๕) ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

(๖) นายกรัฐมนตรีให้ออก

มาตรา ๔ ในกรณีที่กรรมการซึ่งนายกรัฐมนตรีแต่งตั้งพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระให้นายกรัฐมนตรีแต่งตั้งผู้อื่นเป็นกรรมการแทนตำแหน่งที่ว่าง ทั้งนี้ ให้ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งแทนอยู่ในตำแหน่งเท่ากับวาระที่เหลืออยู่ของผู้ซึ่งตนแทน

ในกรณีที่มีการแต่งตั้งกรรมการเพิ่มขึ้นในระหว่างที่กรรมการซึ่งแต่งตั้งไว้แล้วยังมีวาระอยู่ในตำแหน่ง ให้ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้เป็นกรรมการเพิ่มขึ้นอยู่ในตำแหน่งได้เท่ากับวาระที่เหลืออยู่ของกรรมการซึ่งได้รับแต่งตั้งไว้แล้ว

มาตรา ๑๐ การประชุมของคณะกรรมการ ต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมกรทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม

ในกรณีที่ประธานกรรมการไม่อยู่ในที่ประชุมหรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ให้รองประธานกรรมการทำหน้าที่แทน ถ้ารองประธานกรรมการไม่อยู่ในที่ประชุมหรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ให้กรรมการซึ่งมาประชุมเลือกกรรมการคนหนึ่งขึ้นทำหน้าที่แทน

การวินิจฉัยข้อดubit ที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก กรรมการคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่งในการลงคะแนนถ้าคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงขึ้น

ให้มีการประชุมคณะกรรมการไม่น้อยกว่าปีละสามครั้ง

มาตรา ๑๑ เพื่อประโยชน์ในการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการให้เป็นการทั่วถึงให้คณะกรรมการแต่งตั้งคณะกรรมการตามประเภทความพิการ คณะกรรมการอนุกรรมการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการประจำจังหวัดในแต่ละจังหวัดและคณะกรรมการอื่นเพื่อพิจารณาหรือปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

องค์ประกอบ คุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม และการดำรงตำแหน่งและการพ้นจากตำแหน่งของคณะกรรมการตามวาระคนนี้ ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการกำหนด

คณะกรรมการแต่ละคณะกรรมการตามวาระคนนี้ให้มีคนพิการซึ่งมีบัตรประจำตัวคนพิการตามมาตรา ๑๕ อายุน้อยกว่าหกสิบห้าปีและไม่เป็นบุคคลต้องห้าม

ให้นำความในมาตรา ๑๐ มาใช้บังคับแก่การประชุมของคณะกรรมการตามวาระคนนี้โดยอนุโลม

มาตรา ๑๒ ให้มีสำนักงานส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแห่งชาติขึ้นเป็นส่วนราชการในกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ซึ่งไม่มีฐานะเป็นกรม

ตามมาตรา ๑๙ วรรคสี่แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๔ โดยมีเลขานุการซึ่งมีฐานะเป็นอธิบดี เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและบุคลากรของสำนักงาน

ให้เลขาธิการ เป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ซึ่งการแต่งตั้งให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์นำเสนอคณะกรรมการรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติ

มาตรา ๑๗ ให้สำนักงานมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) ประสานงานและร่วมมือกับหน่วยงานด้านนโยบายและยุทธศาสตร์ของรัฐบาล ส่วนราชการหน่วยงานอื่นๆ ของรัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศและต่างประเทศในการดำเนินงาน การทำงานร่วมกันในระดับนโยบาย ยุทธศาสตร์และแผนงานด้านคนพิการเกี่ยวกับการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ

(๒) สำรวจ ศึกษา วิเคราะห์ รวบรวมและเก็บรักษาข้อมูลเกี่ยวกับคนพิการ สถานการณ์ของคุณภาพชีวิตคนพิการ เพื่อประโภชน์ต่อการป้องกัน การรักษา การฟื้นฟูสมรรถภาพ คนพิการ และจัดทำแผนงานวิเคราะห์ วิจัย ติดตาม ประเมินผลเสนอต่อกองคณะกรรมการ

(๓) จัดทำแผนงานเกี่ยวกับการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการเพื่อเสนอต่อกองคณะกรรมการ

(๔) สนับสนุนให้มีการจัดตั้ง การดำเนินงาน การสร้างความเข้มแข็งขององค์กร ด้านคนพิการเพื่อให้สามารถทำหน้าที่พิทักษ์สิทธิคนพิการ ตลอดจนสนับสนุนและประสานงานให้หน่วยงานของรัฐจัดงบประมาณ ให้แก่องค์กรด้านคนพิการ เพื่อดำเนินงานส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ

(๕) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้หรือตามกฎหมายอื่น หรือตามที่คณะกรรมการรัฐมนตรีหรือคณะกรรมการมอบหมาย

มาตรา ๑๘ เพื่อประโภชน์ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) มีหนังสือแจ้งให้นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการซึ่งแจงข้อเท็จจริงหรือความเห็นในการปฏิบัติงาน สังผู้แทนมาชี้แจงหรือให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารหรือพยานหลักฐานอื่นมาประกอบการพิจารณา

(๒) มีหนังสือแจ้งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำหรือมีหนังสือซึ่งแจงข้อเท็จจริง หรือส่งเอกสารหรือพยานหลักฐานอื่นมาประกอบการพิจารณา

มาตรา ๑๕ การกำหนดนโยบาย กฎ ระเบียบ มาตรการ โครงการ หรือวิธีปฏิบัติ ของหน่วยงานของรัฐ องค์กรเอกชน หรือบุคคลใดในลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมต่อคนพิการจะกระทำมิได้

การกระทำในลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อคนพิการ ตามวรรคหนึ่งให้หมายความรวมถึงการกระทำหรือดูเือนกระทำการที่แม้มิได้มุ่งหมายให้เป็น การเลือกปฏิบัติต่อคนพิการโดยตรง แต่ผลของการกระทำนั้นทำให้คนพิการต้องเสียสิทธิประโยชน์ ที่ควรจะได้รับเพราะเหตุแห่งความพิการด้วย

การเลือกปฏิบัติที่มีเหตุผลทางวิชาการ จริตประเพณี หรือประโยชน์สาธารณะ สนับสนุนให้กระทำได้ตามความจำเป็นและสมควรแก่กรณี ไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็น ธรรมตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง แต่ผู้กระทำการนั้นจะต้องจัดให้มีมาตรการช่วยเหลือเยียวยาหรือ รักษาซึ่งสิทธิหรือประโยชน์แก่คนพิการตามความจำเป็นเท่าที่จะกระทำได้

มาตรา ๑๖ คนพิการที่ได้รับหรือจะได้รับความเสียหายจากการกระทำในลักษณะ ที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อคนพิการตามมาตรา ๑๕ มีสิทธิร้องขอต่อคณะกรรมการ ให้มีคำสั่งเพิกถอนการกระทำหรือห้ามมิให้กระทำการนั้นได้ คำสั่งของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

การร้องขอตามวรรคหนึ่ง ไม่เป็นการตัดสิทธิผู้ร้องในอันที่จะฟ้องเรียกค่าเสียหาย ฐานะเมิดต่อศาลที่มีเขตอำนาจ โดยให้ศาลมีอำนาจกำหนดค่าเสียหายอย่างอื่น อันมิใช่ตัวเงิน ให้แก่คนพิการที่ถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมได้ และหากการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อ คนพิการนั้นเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ศาลจะกำหนดค่าเสียหายใน เชิงลงโทษให้แก่คนพิการไม่เกินสี่เท่าของค่าเสียหายที่แท้จริงด้วยก็ได้

หลักเกณฑ์และวิธีการในการร้องขอ และการวินิจฉัยตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตาม ระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๑๗ ในการใช้สิทธิตามมาตรา ๑๖ คนพิการหรือผู้ดูแลคนพิการอาจขอให้ องค์กรด้านคนพิการที่เกี่ยวข้องเป็นผู้ร้องขอหรือฟ้องคดีแทนได้

การฟ้องคดีตามมาตรา ๑๖ วรรคสอง ไม่ว่าคนพิการเป็นผู้ฟ้องเองหรือองค์กร ด้านคนพิการที่เกี่ยวข้องเป็นผู้ฟ้องแทน ให้ได้รับยกเว้นค่าฤชาธรรมเนียม

มาตรา ๑๘ ให้สำนักงานเป็นสำนักงานทะเบียนกลางสำหรับคนพิการ ในกรุงเทพมหานคร โดยมีเลขานุการ เป็นนายทะเบียนกลาง สำหรับจังหวัดอื่นให้สำนักงาน

พัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จังหวัดทำหน้าที่เป็นสำนักงานทะเบียนจังหวัดสำหรับคนพิการในจังหวัดของตนอีกหน้าที่หนึ่ง โดยมีพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จังหวัด เป็นนายทะเบียนจังหวัด

มาตรา ๑๕ เพื่อประโยชน์ในการได้รับสิทธิตามมาตรา ๒๐ คนพิการอาจยื่นคำขอ มีบัตรประจำตัวคนพิการต่อนายทะเบียนกลางหรือนายทะเบียนจังหวัด ณ สำนักงานทะเบียนกลาง สำนักงานทะเบียนจังหวัด หรือสถานที่อื่นตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

ในกรณีที่คนพิการเป็นผู้เข้าร่วม เนื่องจากความสามารถหรือคุณภาพความสามารถพิการถึงขั้นไม่สามารถไปยื่นคำขอด้วยตนเองได้ ผู้ปกครอง ผู้พิทักษ์ ผู้อนุบาลหรือผู้ดูแลคนพิการ แล้วแต่กรณี จะยื่นคำขอแทนก็ได้ แต่ต้องนำหลักฐานว่าเป็นคนพิการไปแสดงต่อนายทะเบียนกลางหรือนายทะเบียนจังหวัด แล้วแต่กรณีด้วย

การยื่นคำขอ มีบัตรประจำตัวคนพิการและการออกบัตร การกำหนดสิทธิหรือการเปลี่ยนแปลงสิทธิการขอสละสิทธิของคนพิการ และอายุบัตรประจำตัวคนพิการให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

มาตรา ๒๐ คนพิการมีสิทธิเข้าถึงและใช้ประโยชน์ได้จากสิ่งอำนวยความสะดวกความสะดวก อันเป็นสาธารณูปโภคด้านสวัสดิการและความช่วยเหลืออื่นจากรัฐ ดังต่อไปนี้

(๑) การบริการฟื้นฟูสมรรถภาพโดยกระบวนการทางการแพทย์และค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาลค่าอุปกรณ์ เครื่องช่วยความพิการ และสื่อส่งเสริมพัฒนาการ เพื่อปรับสภาพทางร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคมพฤติกรรม สติปัญญา การเรียนรู้ หรือเสริมสร้างสมรรถภาพให้ดีขึ้น ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนด

(๒) การศึกษาตามกฎหมายว่าด้วยการศึกษาแห่งชาติหรือแผนการศึกษาแห่งชาติ ตามความเหมาะสมในสถานศึกษาเฉพาะหรือในสถานศึกษาทั่วไป หรือการศึกษาทางเลือก หรือการศึกษาระบบที่ให้หน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับสิ่งอำนวยความสะดวกดังกล่าว ให้ได้ บริการ และความช่วยเหลืออื่นๆ ให้ทางการศึกษาสำหรับคนพิการให้การสนับสนุนตามความเหมาะสม

(๓) การฟื้นฟูสมรรถภาพด้านอาชีพ การให้บริการที่มีมาตรฐาน การคุ้มครอง แรงงาน มาตรการเพื่อการมีงานทำ ตลอดจนได้รับการส่งเสริมการประกอบอาชีพอิสระ และบริการ สื่อสิ่งอำนวยความสะดวกทางเทคโนโลยีหรือความช่วยเหลืออื่นๆ ให้ การทำงานและประกอบอาชีพ ของคนพิการ ตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานประกาศกำหนด

(๔) การยอมรับและมีส่วนร่วมในกิจกรรมทางสังคม เศรษฐกิจและการเมืองอย่างเต็มที่และมีประสิทธิภาพบนพื้นฐานแห่งความเท่าเทียมกันบุคคลทั่วไป ตลอดจนได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกและบริการต่างๆ ที่จำเป็นสำหรับคนพิการ

(๕) การช่วยเหลือให้เข้าถึงนโยบาย แผนงาน โครงการ กิจกรรม การพัฒนาและบริการอันเป็นสาธารณะ ผลิตภัณฑ์ที่มีความจำเป็นต่อการดำรงชีวิต การช่วยเหลือทางกฎหมายและการจัดหาทนายความว่าด้วยแก้ต่างคดี ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

(๖) ข้อมูลข่าวสาร การสื่อสาร บริการโทรคมนาคม เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารและเทคโนโลยีสิ่งอำนวยความสะดวกเพื่อการสื่อสารสำหรับคนพิการทุกประเภท ตลอดจนบริการสื่อสาธารณะจากหน่วยงานของรัฐหรือเอกชนที่ได้รับงบประมาณสนับสนุนจากรัฐตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารกำหนดในกฎกระทรวง

(๗) บริการล่ามภาษาเมื่อตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

(๘) สิทธิที่จะนำสัตว์นำทาง เครื่องมือหรืออุปกรณ์นำทาง หรือเครื่องช่วยความพิการใดๆ ติดตัวไปในyanพาหนะหรือสถานที่ใดๆ เพื่อประโยชน์ในการเดินทาง และการได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะ โดยได้รับการยกเว้นค่าบริการ ค่าธรรมเนียม และค่าเช่าเพิ่มเดิมสำหรับสัตว์ เครื่องมืออุปกรณ์ หรือเครื่องช่วยความพิการดังกล่าว

(๙) การจัดสวัสดิการเบี้ยความพิการ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

(๑๐) การปรับสภาพแวดล้อมที่อยู่อาศัย การมีผู้ช่วยคนพิการ หรือการจัดให้มีสวัสดิการอื่นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

ผู้ช่วยคนพิการ ให้มีสิทธิได้รับการลดหย่อนหรือยกเว้นค่าบริการ ค่าธรรมเนียม ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

คนพิการที่ไม่มีผู้ดูแลคนพิการ มีสิทธิได้รับการจัดสวัสดิการด้านที่อยู่อาศัยและการเลี้ยงดูจากหน่วยงานของรัฐ ในกรณีที่มีสถานสงเคราะห์เอกชนจัดที่อยู่อาศัยและสวัสดิการให้แล้ว รัฐต้องจัดเงินอุดหนุนให้แก่สถานสงเคราะห์เอกชนนั้น ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

ผู้ดูแลคนพิการมีสิทธิได้รับบริการให้คำปรึกษา แนะนำฝึกอบรมทักษะ การเลี้ยงดู การจัดการศึกษา การส่งเสริมอาชีพ และการมีงานทำ ตลอดจนความช่วยเหลืออื่นใด เพื่อให้พึงตนเองได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

คนพิการและผู้ดูแลคนพิการมีสิทธิได้รับการลดหย่อนภาษีหรือยกเว้นภาษีตามที่กฎหมายกำหนด

องค์กรเอกชนที่จัดให้คนพิการได้รับสิทธิประโยชน์ตามมาตรานี้ มีสิทธิได้รับการลดหย่อนภาษีหรือยกเว้นภาษีเป็นร้อยละของจำนวนเงินค่าใช้จ่ายตามที่กฎหมายกำหนด

มาตรา ๒๑ เพื่อประโยชน์ในการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการให้ราชการส่วนท้องถิ่นออกข้อบัญญัติ เทศบัญญัติ ข้อกำหนด ระเบียบหรือประกาศ แล้วแต่กรณีให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๒๒ ให้หน่วยงานของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับเรื่องใดมีหน้าที่ให้การส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการตามอำนาจหน้าที่นั้น

มาตรา ๒๓ ให้จัดตั้งกองทุนขึ้นกองทุนหนึ่งในสำนักงาน เรียกว่า “กองทุนส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ” เพื่อเป็นทุนสำหรับการใช้จ่ายเกี่ยวกับการคุ้มครองและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ การส่งเสริมและการดำเนินงานด้านการสงเคราะห์ช่วยเหลือคนพิการ การฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ การศึกษาและการประกอบอาชีพของคนพิการ รวมทั้งการส่งเสริมและสนับสนุนการดำเนินงานขององค์กรที่เกี่ยวข้องกับคนพิการ โดยจัดสรรให้อย่างเป็นธรรมและทั่วถึง

มาตรา ๒๔ กองทุนประกอบด้วย

(๑) ทรัพย์สิน สิทธิ หนี้ เงินงบประมาณ และรายได้ในกองทุนฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการตามพระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. ๒๕๓๔ ที่โอนมาตามมาตรา ๔๒

(๒) เงินอุดหนุนจากรัฐบาล ทั้งนี้ ให้รัฐบาลจัดสรรให้เพียงพอแก่การส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ

(๓) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้รับบริจาก เพื่อสนับสนุนวัตถุประสงค์ของกองทุน

(๔) เงินรายได้จากการออกสลากหรือที่ได้มาจากการจัดกิจกรรม

(๕) เงินที่นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการส่งเข้ากองทุนตามมาตรา ๓๔

(๖) ผลผลิตที่เกิดจากเงินหรือทรัพย์สินของกองทุน

(๗) รายได้จากการขาย การลงทุน หรือการหาประโยชน์จากทรัพย์สินของกองทุน

(๙) เงินหรือทรัพย์สินที่ตกเป็นของกองทุน หรือที่กองทุนได้รับตามกฎหมายหรือนิติกรรม

(๑๐) รายได้บางส่วนจากภาษีของสินค้าและบริการที่เป็นสาเหตุแห่งความพิการตามที่กฎหมายกำหนด

(๑๑) รายได้อื่น

เงินและทรัพย์สินของกองทุนตามวรรคหนึ่ง ไม่ต้องส่งคลังเป็นเงินรายได้แผ่นดิน การบริจาคเงินหรือทรัพย์สินเข้ากองทุน ให้ผู้บุริจานนำไปหักลดหย่อนหรือยกเว้นภาษีได้ตามที่กฎหมายกำหนด

มาตรา ๒๕ ให้มีคณะกรรมการบริหารกองทุนคณะหนึ่ง ประกอบด้วย ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ เป็นประธานอนุกรรมการ ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย ผู้แทนกระทรวงแรงงาน ผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ ผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข ผู้แทนสำนักงบประมาณ ผู้แทนกรมบัญชีกลาง ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้งจำนวนเก้าคน ในจำนวนนี้ต้องเป็นผู้แทนองค์การคนพิการอย่างน้อยเจ็ดคนเป็นอนุกรรมการ และให้เลขาธิการเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ

มาตรา ๒๖ ให้คณะกรรมการบริหารกองทุนมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) บริหารกองทุน รวมทั้งดำเนินการเกี่ยวกับการลงทุน การหารายได้และ การจัดการกองทุน ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด โดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง

(๒) พิจารณาอนุมัติการจ่ายเงิน อนุมัติโครงการ กำหนดวงเงินและรายการค่าใช้จ่าย เพื่อสนับสนุนแผนงานหรือโครงการเกี่ยวกับการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ ตามที่คณะกรรมการตามประเภทความพิการ คณะกรรมการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิต คนพิการประจำหวัดหรือคณะกรรมการอื่นเสนอ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

(๓) รายงานสถานะการเงินและการบริหารกองทุนต่อคณะกรรมการตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๒๗ ให้สมาคมสภาคันพิการทุกประเภทแห่งประเทศไทยได้รับเงินสนับสนุนสำหรับค่าใช้จ่ายในการบริหารจัดการจากกองทุน ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

มาตรา ๒๙ การรับเงิน การจ่ายเงิน การเก็บรักษาเงินกองทุน และการตัดหนี้เป็นสูญ ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด โดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง

มาตรา ๒๕ ให้คณะกรรมการบริหารกองทุนจัดทำการเงินส่งผู้สอบบัญชีตรวจสอบภายในหนึ่งวันหรือยี่สิบวันนับแต่วันลื้นปีบัญชีทุกปี

ให้ดำเนินการตรวจสอบเงินแผ่นดินเป็นผู้สอบบัญชีของกองทุนทุกรอบปี แล้วทำการรายงานผลการสอบบัญชีของกองทุนเสนอต่อกองคณะกรรมการ

มาตรา ๓๐ ให้มีคณะกรรมการติดตามและประเมินผลการดำเนินงานของกองทุนจำนวนเจ็ดคนประกอบด้วย ประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนห้าคน ซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์ด้านการเงิน การประเมินผล และการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนไทย ซึ่งในจำนวนนี้จะต้องเป็นผู้มีความเชี่ยวชาญด้านการประเมินผลจำนวนสองคน และคนพิการซึ่งมีบัตรประจำตัวคนพิการ ตามมาตรา ๑๕ อย่างน้อยหนึ่งคน เป็นกรรมการโดยมีรองปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมายเป็นกรรมการและเลขานุการ

ผู้ดำรงตำแหน่งกรรมการตามวรรคหนึ่ง ต้องไม่เป็นผู้แทนขององค์กรที่ได้รับเงินอุดหนุนจากกองทุนนี้

มาตรา ๓๑ คณะกรรมการติดตามและประเมินผลการดำเนินงานของกองทุนมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๑) ติดตาม ตรวจสอบ และประเมินผลการดำเนินงานของกองทุน

(๒) รายงานผลการปฏิบัติงานพร้อมทั้งข้อเสนอแนะต่อกองคณะกรรมการ

ให้คณะกรรมการติดตามและประเมินผลการดำเนินงานของกองทุนมีอำนาจเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับกองทุนจากบุคคลใดหรือเรียกบุคคลใดมาชี้แจงข้อเท็จจริงเพื่อประกอบการพิจารณาประเมินผลได้

มาตรา ๓๒ ให้นำบทบัญชีตามมาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๔ มาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๑ วรรคสามมาใช้บังคับกับการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง และการประชุมของคณะกรรมการบริหารกองทุนตามมาตรา ๒๕ และคณะกรรมการติดตามและประเมินผลการดำเนินงานของกองทุนตามมาตรา ๓๐ โดยอนุโถม

มาตรา ๓๓ เพื่อประโยชน์ในการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ
ให้นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการ และหน่วยงานของรัฐรับคนพิการเข้าทำงานตามลักษณะ
ของงานในอัตราส่วนที่เหมาะสมกับผู้ปฏิบัติงานในสถานประกอบการหรือหน่วยงานของรัฐ
ทั้งนี้ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานออกกฎหมายกำหนดจำนวนที่นายจ้างหรือ
เจ้าของสถานประกอบการ และหน่วยงานของรัฐจะต้องรับคนพิการเข้าทำงาน

มาตรา ๓๔ นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการที่มิได้รับคนพิการเข้าทำงาน
ตามจำนวนที่กำหนดตามมาตรา ๓๓ ให้ส่งเงินเข้ากองทุนตามมาตรา ๒๕ (๕) ทั้งนี้
ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานออกกฎหมายกำหนดจำนวนเงินที่นายจ้างหรือเจ้าของ
สถานประกอบการจะต้องนำส่งเข้ากองทุน

นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการที่ต้องส่งเงินเข้ากองทุนตามวรรคหนึ่ง
แต่มิได้ส่ง ส่งล่าช้าหรือส่งเงินไม่ครบถ้วน ให้เสียดอกเบี้ยในอัตรา率อย่างเดือนครึ่งต่อปีของ
จำนวนเงินที่ยังไม่ได้ส่งเข้ากองทุน

นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการซึ่งรับคนพิการเข้าทำงานหรือส่งเงินเข้า
กองทุนตามวรรคหนึ่งมีสิทธิได้รับยกเว้นภาษีเป็นร้อยละของจำนวนเงินที่จ่ายให้แก่คนพิการ
หรือเงินที่ส่งเข้ากองทุนแล้วแต่กรณี ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายกำหนด

มาตรา ๓๕ ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่ประสงค์จะรับคนพิการเข้าทำงาน
ตามมาตรา ๓๓ หรือนายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการไม่รับคนพิการเข้าทำงานตามมาตรา
๓๓ และไม่ประสงค์จะส่งเงินเข้ากองทุนตามมาตรา ๓๔ หน่วยงานของรัฐ นายจ้างหรือเจ้าของ
สถานประกอบการนั้นอาจให้สมปทาน จัดสถานที่จ้างนายสินค้าหรือบริการ จัดจ้างเหมาช่วงงาน
ฝึกงาน หรือให้การช่วยเหลืออื่นใดแก่คนพิการหรือผู้ดูแลคนพิการแทนก็ได้ ทั้งนี้ ให้เป็นไปตาม
หลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

มาตรา ๓๖ เอกธิการมีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือให้อาชดทรัพย์สินของ
นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการซึ่งไม่ส่งเงินที่จะต้องส่งตามมาตรา ๓๕

การมีคำสั่งให้อาชดทรัพย์สินตามวรรคหนึ่ง จะกระทำได้ต่อเมื่อได้ส่งคำเตือน
เป็นหนังสือโดยส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับให้นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการ
นำเงินส่งเข้ากองทุนหรือส่งเงินที่ค้างจ่ายภายในเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่

วันที่นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการได้รับหนังสือนี้ และนายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการไม่จ่ายภาษีในเวลาที่กำหนด

หลักเกณฑ์และวิธีการอาชุดทรัพย์สินตามวาระหนึ่ง ให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์กำหนด ทั้งนี้ ให้นำหลักเกณฑ์และวิธีการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๓๗ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ออกกฎหมายเพื่อกำหนดลักษณะ หรือการจัดให้มีอุปกรณ์ สิ่งอำนวยความสะดวก หรือบริการในอาคาร สถานที่ ยานพาหนะบริการขนส่ง หรือบริการสาธารณูปโภค ให้คนพิการสามารถเข้าถึงและใช้ประโยชน์ได้

เจ้าของอาคาร สถานที่ ยานพาหนะ บริการขนส่ง หรือผู้ให้บริการสาธารณูปโภค ซึ่งได้จัดอุปกรณ์ สิ่งอำนวยความสะดวก หรือบริการตามวาระหนึ่ง มีสิทธิได้รับการลดหย่อนภาษี หรือยกเว้นภาษีเป็นร้อยละของจำนวนเงินค่าใช้จ่ายตามที่กฎหมายกำหนด

มาตรา ๓๘ นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการที่จ้างคนพิการเข้าทำงานมากกว่าร้อยละหกสิบของลูกจ้างในสถานประกอบการนั้น โดยมีระยะเวลาจ้างเกินกว่าหนึ่งร้อยแปดสิบวัน ในปีภาษีใดมีสิทธิได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ในปีภาษีนั้น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายกำหนด

มาตรา ๓๙ ให้สำนักงานมีอำนาจประกาศโழนยาข้อมูลการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๓๗ มาตรา ๓๔ และมาตรา ๓๕ ต่อสาธารณะอย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง

ในกรณีที่รัฐหรือหน่วยงานของรัฐจะพิจารณาให้สัมปทาน การส่งเสริมการลงทุน การประกาศเกียรติคุณ ศินเชื่อ รางวัล เครื่องราชอิสริยาภรณ์ หรือสิทธิประโยชน์อื่นใด แก่นายจ้าง หรือสถานประกอบการใด ให้นำข้อมูลที่ได้ประกาศตามวาระหนึ่งมาประกอบการพิจารณาด้วย

มาตรา ๔๐ ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๔ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท

มาตรา ๔๑ ให้ถือว่าบัตรประจำตัวคนพิการตามพระราชบัญญัติการพื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. ๒๕๓๔ เป็นบัตรประจำตัวคนพิการตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๔๒ ให้โอนบรรดาทรัพย์สิน สิทธิ หนี้ เงินงบประมาณ และรายได้ที่ประกอบเป็นกองของทุนพื้นฟูสมรรถภาพคนพิการตามพระราชบัญญัติการพื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. ๒๕๓๔ ไปเป็นของกองของทุนส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการตามพระราชบัญญัตินี้

ให้โอนงบประมาณและบุคลากรของสำนักส่งเสริมและพิทักษ์คนพิการ สังกัดสำนักงานส่งเสริมสวัสดิภาพและพิทักษ์เด็ก เยาวชน ผู้ด้อยโอกาส คนพิการ และผู้สูงอายุ ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษาไปเป็นของสำนักงานส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแห่งชาติ

มาตรา ๔๓ ในระหว่างที่ยังไม่ได้แต่งตั้งคณะกรรมการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแห่งชาติตามพระราชบัญญัตินี้ ให้คณะกรรมการพื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ ตามพระราชบัญญัติการพื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับทำหน้าที่คณะกรรมการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแห่งชาติตามพระราชบัญญัตินี้ จนกว่าคณะกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ ทั้งนี้ ไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

มาตรา ๔๔ ให้บรรดาภูมิกระทรง ระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามพระราชบัญญัติการพื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. ๒๕๓๔ ยังคงใช้บังคับต่อไปเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ จนกว่าจะมีกฎหมาย ระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๔๕ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงาน และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้รัฐมนตรีแต่ละกระทรวงมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่กับออกกฎหมาย ระเบียบ หรือประกาศเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ ในส่วนที่เกี่ยวกับราชการของกระทรวงนั้น

กฎกระทรวง ระเบียบ หรือประกาศนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว
ให้ใช้บังคับได้



หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ คือ โดยที่พระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. ๒๕๓๔ ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน สาระสำคัญและรายละเอียดเกี่ยวกับการส่งเคราะห์และการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ ไม่เหมาะสมกับสภาพสังคมปัจจุบัน สมควรกำหนดแนวทางและปรับปรุงวิธีการในการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ ให้มีความเหมาะสมสมยิ่งขึ้น และกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิประโยชน์และความคุ้มครอง คนพิการเพื่อมิให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เพราะเหตุสภาพทางกายหรือสุขภาพ รวมทั้งให้คนพิการมีสิทธิได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะและความช่วยเหลืออื่นจากรัฐ ตลอดจนให้รัฐต้องส่งเคราะห์คนพิการให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีและพึงดูแลอย่างดี จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ประวัติผู้เขียน

