

บทที่ 3

การคุ้มครองลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาตามกฎหมายแรงงานต่างประเทศ และตามกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ

จากผลการศึกษาถึงการทำงานบางช่วงเวลาในประเทศไทย และการให้ความคุ้มครองด้านแรงงานแก่ลูกจ้างประเภทนี้ พบว่ายังเกิดปัญหาในด้านการบังคับใช้กฎหมายแรงงานฉบับต่างๆ กับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา โดยสาเหตุหลักเกิดจากการที่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลามีลักษณะการทำงานที่แตกต่างจากลูกจ้างทำงานเต็มเวลาอย่างชัดเจน เช่น มีจำนวนชั่วโมงการทำงานต่อวันที่น้อยกว่าลูกจ้างทำงานปกติเต็มเวลา หรือมีวันทำงานต่อสัปดาห์ที่มักจะน้อยกว่าลูกจ้างทำงานเต็มเวลาเช่นกัน แต่เมื่อพิจารณาตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานแล้ว ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา ก็อยู่ในความหมายของคำว่า "ลูกจ้าง" อันจะก่อให้เกิดสิทธิในการได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานเท่าเทียมกับลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลา แต่ปัญหาในทางปฏิบัติคือ นายจ้างมักจะเห็นว่าเมื่อมีจำนวนชั่วโมงทำงานน้อยกว่าลูกจ้างทั่วไป จึงไม่ควรได้รับสิทธิประโยชน์ต่างๆ เทียบเท่ากับลูกจ้างทำงานเต็มเวลา นอกจากนี้ยังมีปัญหาบางประการเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาที่ยังไม่เหมาะสม ซึ่งเกิดจากลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาได้รับสิทธิและความคุ้มครองตามกฎหมายเช่นเดียวกับลูกจ้างทำงานเต็มเวลาทุกประการ ทั้งที่มีระยะเวลาการทำงานน้อยกว่า อันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อฝ่ายนายจ้าง

อนึ่ง ในกฎหมายแรงงานระดับระหว่างประเทศที่สำคัญของประชาคมโลกอันได้แก่องค์การแรงงานระหว่างประเทศ และกฎหมายแรงงานในต่างประเทศ ได้ตระหนักถึงปัญหาการจ้างงานบางช่วงเวลา จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองด้านแรงงานแก่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาขึ้นโดยเฉพาะ เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการทำงาน ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นสมควรศึกษาถึงหลักการและรูปแบบในการให้ความคุ้มครองดังกล่าวที่แตกต่างจากประเทศไทย เพื่อเป็นประโยชน์ในการค้นพบแนวความคิดแก้ไขปัญหาค่าคุ้มครองลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาในประเทศไทย ดังนี้

1. การคุ้มครองลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาตามกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ

กฎหมายแรงงานระหว่างประเทศนั้น มีที่มาจากหลายแห่ง เช่น มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศจากการประชุมขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour

Conference) ซึ่งอยู่ในรูปของอนุสัญญาและข้อแนะนำต่างๆ หรืออาจมีที่มาจากอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติ เป็นต้น แต่ที่มาของกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศที่สำคัญก็คือมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศซึ่งกำหนดและรับรองโดยองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization)¹ ซึ่งผู้เขียนจะศึกษากฎหมายแรงงานระหว่างประเทศในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ เนื่องจากเป็นมาตรฐานแรงงานซึ่งเกิดขึ้นในลักษณะที่เป็นสากลและครอบคลุมทั่วโลกไม่เพียงแต่เฉพาะภูมิภาคใดภูมิภาคหนึ่งเท่านั้น

1.1 ประวัติความเป็นมาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization หรือ ILO) ได้จัดตั้งขึ้นเมื่อวันที่ 29 ตุลาคม พ.ศ. 2462 (ค.ศ. 1919) ถือเป็นองค์กรที่เก่าแก่เนื่องจากเป็นองค์กรที่ได้จัดตั้งขึ้นควบคู่กับองค์การสันนิบาตชาติที่ได้ยกเลิกไปแล้ว ดังนั้น เมื่อองค์การสหประชาชาติได้ถูกจัดตั้งขึ้น องค์การแรงงานระหว่างประเทศจึงกลายเป็นองค์การชำนาญพิเศษขององค์การสหประชาชาติ ซึ่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศเป็นองค์กรที่เน้นในเรื่องนโยบายและปัญหาทางด้านแรงงานและสังคม เพราะองค์การแรงงานระหว่างประเทศได้มีบทบาทในการกำหนดนโยบายทางสังคมให้แก่ประเทศต่างๆ ทั่วโลก ประเทศต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นประเทศที่กำลังพัฒนาหรือประเทศที่พัฒนาแล้วต่างยึดถือแนวนโยบายทางสังคมสอดคล้องกับหลักการขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ซึ่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศมีประวัติความเป็นมา ดังนี้

หลักจากสงครามโลกครั้งที่ 1 ยุติลง ได้มีการเปิดประชุมเพื่อจัดทำสนธิสัญญาสันติภาพขึ้น ณ เมืองแวร์ซาย ประเทศฝรั่งเศส โดยการประชุมครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศอันถาวร ได้มุ่งเน้นก่อให้เกิดความยุติธรรมทางสังคมมากขึ้น ปัญหาแรงงานเป็นปัญหาหนึ่งที่นับว่ามีความเกี่ยวข้องกับพื้นฐานปัญหาสังคมเป็นอย่างมาก หากไม่ได้รับการดูแลอย่างมีประสิทธิภาพอาจนำมาซึ่งความไม่สงบจนก่อให้เกิดสงครามอีกครั้งก็เป็นได้ ดังนั้น ที่ประชุมจึงลงความเห็นว่าจะต้องแก้ไขปัญหาแรงงานอย่างรีบด่วนโดยควรกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำเป็นเงื่อนไขในการคุ้มครองแรงงาน ทั้งนี้ ที่ประชุมได้แต่งตั้งคณะกรรมการสิทธิพิเศษขึ้นคณะหนึ่งประกอบด้วยผู้แทนประเทศมาห้าอาณาจักรคือ สหรัฐอเมริกา

¹ นิคม จันทรวิฑูร, ประเทศไทยกับประมวลกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ, (กรุงเทพมหานคร: มูลนิธิอารมณ พงศ์พังษ์, 2531), น.17-25.

อังกฤษ ฝรั่งเศส อิตาลี ญี่ปุ่น รวมถึงผู้แทนของประเทศเบลเยียม เซคโกสโลวาเกีย คิวบา โปแลนด์ ให้มีหน้าที่จัดทำและวางรูปแบบของสำนักงานแรงงานที่ถาวรขึ้นเพื่อหาแนวทางแก้ไขปัญหาแรงงานที่เกิดขึ้น ในที่สุดก็ได้ยกวางรัฐธรรมนูญขององค์การแรงงานระหว่างประเทศเป็นผลสำเร็จ โดยถือเป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญาแวร์ซาย (Treaty of Versailles) นับแต่นั้นองค์การแรงงานระหว่างประเทศ จึงได้เกิดขึ้นเมื่อวันที่ 11 เมษายน ค.ศ. 1919²

ในช่วงระหว่างสงครามโลกครั้งที่ 2 ในปี ค.ศ. 1944 ที่ประชุมแรงงานระหว่างประเทศ ได้มีมติรับปฏิญญาฟิลาเดลเฟีย (Declaration of Philadelphia) เพื่อให้เป็นแนวทางสำหรับงานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ โดยมีหลักการ ดังนี้

- 1) แรงงานไม่ใช่สินค้า
- 2) เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการรวมตัวเป็นสมาคมเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับความก้าวหน้าอันยั่งยืน
- 3) ความยากจน ณ ที่หนึ่งใด ย่อมเป็นปฏิปักษ์ต่อความเจริญรุ่งเรืองในทุกหนทุกแห่ง
- 4) มนุษย์ทุกคนมีสิทธิที่จะแสวงหาสวัสดิภาพทางด้านวัตถุและพัฒนาการด้านจิตใจ ภายใต้เงื่อนไขของเสรีภาพและความภาคภูมิใจ รวมทั้งความมั่นคงทางเศรษฐกิจและโอกาสอันทัดเทียมกันโดยไม่คำนึงถึงเชื้อชาติ ความเชื่อหรือเพศใดๆทั้งสิ้น

ภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ในปี ค.ศ. 1946 องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้ผนวกเข้าเป็นองค์การชำนาญพิเศษของสหประชาชาติเป็นองค์กรแรก มีหน้าที่หลักคือการกำหนดมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ และให้มีการประชุมใหญ่สามัญประจำปีในเดือนมิถุนายนของทุกปี ณ นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ โดยให้ประเทศภาคีสมาชิกต่างส่งผู้แทนของตนไปประชุมประจำปีขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ สำหรับประเทศไทยได้ส่งคณะผู้แทนเข้าร่วมประชุมในการประชุมใหญ่สามัญประจำปีขององค์การแรงงานระหว่างประเทศที่จัดปีละครั้งมาโดยตลอด ซึ่งที่ประชุมจะลงมติให้ตราอนุสัญญา (Convention) และข้อแนะนำ (Recommendation) เพื่อวางมาตรฐานแรงงานสากลไว้เป็นแนวทางให้ประเทศภาคีสมาชิกนำไปปฏิบัติต่อไป³

² วิวัฒน์ ว่องวิวัฒน์ไวยพะยะ, “การคุ้มครองการใช้แรงงานเด็กตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 : ศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศ,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2542), น. 40.

³ เพิ่งอ้าง, น.41-42.

ส่วนภารกิจสำคัญระหว่างองค์การแรงงานระหว่างประเทศกับประเทศสมาชิกก็คือ ความช่วยเหลือทางด้านวิชาการซึ่งจะช่วยให้ประเทศสมาชิกสามารถนำประสบการณ์หรือผล การศึกษาวิเคราะห์วิจัยขององค์การแรงงานระหว่างประเทศมาเป็นแนวทางประกอบการบริหาร และพัฒนาแรงงานของประเทศสมาชิกให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล โดยองค์การแรงงานระหว่าง ประเทศได้ให้ความช่วยเหลือโดยการส่งผู้เชี่ยวชาญมาให้คำปรึกษาแนะนำและร่วมปฏิบัติงานด้วย ทั้งระยะสั้นและระยะยาวตามความจำเป็น หรือตามการร้องขอของประเทศสมาชิก หรือตามที่ องค์การเห็นสมควรให้ความช่วยเหลือ

ภารกิจสำคัญอีกประการหนึ่งขององค์การแรงงานระหว่างประเทศได้แก่ การกำหนด มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศขึ้นในรูปของอนุสัญญาและข้อแนะนำเพื่อให้ประเทศสมาชิกได้ นำไปใช้เป็นแนวทางในการกำหนดมาตรฐานแรงงานในประเทศของตนซึ่งจะต้องสอดคล้องกับ พื้นฐานทางเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม ระบบการปกครองและระบบการบริหารประเทศที่ แตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ รวมถึงการหายุทธวิธีในการนำมาตราฐานแรงงานระหว่างประเทศ มาปรับใช้ให้เหมาะสมกับพื้นฐานของประเทศชาติเพื่อให้เกิดการยอมรับและปฏิบัติตามด้วยความ เต็มใจ⁴

1.2 มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ

บทบาทและหน้าที่ที่สำคัญขององค์การแรงงานระหว่างประเทศได้แก่ การกำหนดและ รับรองมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศเพื่อให้ประเทศสมาชิกรับไปปฏิบัติเป็นแนวทางในการ กำหนดกฎเกณฑ์ของประเทศภาคีสมาชิก โดยประเทศสมาชิกต่างๆได้นำไปเป็นแนวทางในการ กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำเพื่อคุ้มครองการใช้แรงงานในประเทศของตน มาตรฐานแรงงานระหว่าง ประเทศที่สำคัญคือ อนุสัญญา (Convention) และข้อแนะนำ (Recommendation) ซึ่งตราขึ้นโดยที่ ประชุมใหญ่ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ⁵

⁴ วิจิตรา พรหมพันธุ์, ไทยกับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ, ใน 75 ปี แห่ง ความสัมพันธ์ไทยกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (กรุงเทพมหานคร : กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม), น.16-17.

⁵ จาตุรนต์ แก่นศึกษา, “การใช้แรงงานทั่วไปตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 : ศึกษาเปรียบเทียบกับอนุสัญญาและข้อแนะนำขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2542), น.7.

มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศเกิดขึ้นจากโครงสร้างไตรภาคีคือ ฝ่ายรัฐบาล ฝ่ายนายจ้าง และฝ่ายลูกจ้าง ซึ่งผู้แทนแต่ละฝ่ายจะมีอิสระในการออกเสียง เริ่มจากการเสนอปัญหาซึ่งอาจมาจากองค์การฝ่ายนายจ้าง องค์การฝ่ายลูกจ้างหรือรัฐบาล เมื่อมีผู้สนับสนุนมากพอก็จะเสนอเข้าสู่การประชุมของคณะผู้ประศาสน์การ (Governing Body) ซึ่งเป็นองค์การบริหาร เมื่อคณะผู้ประศาสน์การเห็นด้วยก็จะให้ผู้อำนวยความสะดวกสำนักงานเตรียมรายงานและขอความเห็นจากประเทศสมาชิก จากนั้นจึงนำเข้าพิจารณาในการประชุมใหญ่ซึ่งที่ประชุมใหญ่นี้จะประกอบด้วยผู้แทนประเทศสมาชิกประเทศละ 4 คน โดยเป็นผู้แทนฝ่ายรัฐบาล 2 คน ผู้แทนฝ่ายนายจ้าง 1 คน และผู้แทนฝ่ายลูกจ้าง 1 คน ซึ่งจะมีการออกเสียงเป็นอิสระต่อกัน ที่ประชุมใหญ่จะปรึกษาหารือถึงข้อเสนอดังกล่าว และมอบหมายให้คณะกรรมการไตรภาคีไปร่างรายละเอียด สำนักงานจะสรุปข้อหารือและจัดทำร่างอนุสัญญา แล้วจึงขอความเห็นจากประเทศสมาชิกอีกครั้งหนึ่ง จากนั้นจึงนำร่างที่ปรับปรุงแล้วเสนอต่อที่ประชุมใหญ่ในปีถัดมา ซึ่งในการพิจารณาครั้งที่ 2 นี้ ที่ประชุมใหญ่จะมีการลงมติว่าจะมีการลงมติให้การรับรองอนุสัญญาหรือข้อแนะนำนั้นหรือไม่ โดยถ้าเสียงรับรองมีถึง 2 ใน 3 ของผู้แทน จึงจะถือว่าผ่านการรับรอง อนุสัญญาที่ผ่านการรับรองจากที่ประชุมใหญ่แล้วถือเป็นกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งรัฐบาลจะต้องนำเสนอต่อรัฐสภาเพื่อให้รับรู้หรือให้สัตยาบันภายใน 12 เดือน หรือถ้าขัดข้องก็ต้องไม่เกิน 18 เดือน และจะต้องมีรายงานกลับไปยังองค์การแรงงานระหว่างประเทศถึงมาตรการที่ได้ดำเนินการ

มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศที่องค์การแรงงานระหว่างประเทศกำหนดขึ้นนั้นมีลักษณะทั้งเชิงวิชาการและมาตรการทางกฎหมาย จึงกำหนดออกมาในรูปแบบของอนุสัญญา (Convention) และข้อแนะ (Recommendation) เพื่อใช้เป็นมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศโดยให้ประเทศภาคีสมาชิกนำไปใช้ปฏิบัติหรือเป็นแนวทางในการกำหนดหลักเกณฑ์การคุ้มครองแรงงานต่อไป

อนุสัญญา (Convention) จะมีผลใช้บังคับให้ประเทศสมาชิกต้องปฏิบัติอย่างเป็นทางการก็ต่อเมื่อประเทศสมาชิกได้ให้สัตยาบันแล้ว การให้สัตยาบันจึงเท่ากับเป็นการรับรองว่าได้มีการนำอนุสัญญานั้นไปใช้ปฏิบัติในประเทศของตน ทั้งนี้ องค์การแรงงานระหว่างประเทศจะมีการตรวจสอบให้มีการปฏิบัติตามอนุสัญญาที่ได้ให้สัตยาบันไปแล้วนั้นด้วย ส่วนอนุสัญญาที่ยังไม่ได้ให้สัตยาบันนั้น ประเทศสมาชิกก็ยังคงเสนอรายงานให้องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้ทราบถึงความคืบหน้าในการนำไปเป็นแนวทางหรือวิธีการในทางปฏิบัติ ตลอดจนข้อขัดข้องที่ยังไม่อาจให้สัตยาบันได้

ปัจจุบัน อนุสัญญาที่รัฐบาลไทยให้สัตยาบัน มีจำนวน 14 ฉบับ⁶ ได้แก่

1. อนุสัญญาฉบับที่ 14 ว่าด้วยการหยุดพักก่อนประจำสัปดาห์ในงานอุตสาหกรรม พ.ศ.2464 (ค.ศ.1921)
2. อนุสัญญาฉบับที่ 19 ว่าด้วยการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันในเรื่องค่าทดแทนสำหรับคนงานชาติในบังคับ และคนต่างชาติ พ.ศ. 2468 (ค.ศ. 1925)
3. อนุสัญญาฉบับที่ 19 ว่าด้วยการเกณฑ์แรงงาน หรือแรงงานบังคับ พ.ศ.2473 (ค.ศ. 1930)
4. อนุสัญญาฉบับที่ 80 ว่าด้วยการแก้ไขบางส่วนของอนุสัญญา พ.ศ. 2489 (ค.ศ. 1946)
5. อนุสัญญาฉบับที่ 88 ว่าด้วยการจัดตั้งบริการจัดหางาน พ.ศ. 2491 (ค.ศ. 1948)
6. อนุสัญญาฉบับที่ 100 ว่าด้วยค่าตอบแทนที่เท่ากัน พ.ศ. 2494 (ค.ศ. 1951)
7. อนุสัญญาฉบับที่ 104 ว่าด้วยการเลิกบังคับทางอาญาแก่กรรมกรพื้นเมืองที่ละเมิดสัญญาจ้าง พ.ศ. 2498 (ค.ศ. 1955)
8. อนุสัญญาฉบับที่ 105 ว่าด้วยการยกเลิกแรงงานบังคับ พ.ศ. 2500 (ค.ศ. 1957)
9. อนุสัญญาฉบับที่ 116 ว่าด้วยการแก้ไขบางส่วนของอนุสัญญา พ.ศ. 2504 (ค.ศ. 1961)
10. อนุสัญญาฉบับที่ 122 ว่าด้วยนโยบายการทำงาน พ.ศ. 2507 (ค.ศ. 1964)
11. อนุสัญญาฉบับที่ 123 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำที่อนุญาตให้ทำงานในเหมืองใต้ดิน พ.ศ. 2508 (ค.ศ.1965)
12. อนุสัญญาฉบับที่ 127 ว่าด้วยน้ำหนักรสูงสุดที่อนุญาตให้คนงานคนหนึ่งแบกหามได้ พ.ศ. 2510 (ค.ศ. 1967)
13. อนุสัญญาฉบับที่ 138 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำที่อนุญาตให้จ้างงานได้ พ.ศ. 2516 (ค.ศ. 1973)
14. อนุสัญญาฉบับที่ 182 ว่าด้วยการห้ามและการดำเนินการโดยทันทีเพื่อขจัดรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก พ.ศ. 2542 (ค.ศ. 1999)

ข้อเสนอแนะ (Recommendation) มีเงื่อนไขในการใช้บังคับน้อยกว่าอนุสัญญา โดยไม่มีข้อ

⁶ กระทรวงแรงงาน , "ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ," <http://www.mol.go.th/international_02.html>.

ผูกพันให้ประเทศสมาชิกต้องให้สัตยาบัน แต่เป็นข้อเสนอให้ประเทศสมาชิกรับไปดำเนินการ และในหลายกรณี ข้อเสนอจะเป็นการกำหนดในรายละเอียดเพื่อเสริมอนุสัญญาอีกชั้นหนึ่ง โดยอาจเป็นเรื่องทางเทคนิคหรือมีเนื้อหาที่เปลี่ยนไปตามสภาพการณ์ทางเศรษฐกิจเพื่อให้สามารถนำไปปรับใช้ได้เหมาะสมในแต่ละประเทศ⁷

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ ได้ดำเนินกิจกรรมต่างๆ เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ได้แก่วางนโยบายและโครงการระหว่างประเทศ เพื่อปรับปรุงสภาพความเป็นอยู่และการทำงาน รวมทั้งเพิ่มพูนโอกาสในการมีงานทำและส่งเสริมสิทธิมนุษยชน นอกจากนี้ยังกำหนดมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ เพื่อให้ประเทศสมาชิกได้ใช้เป็นแนวทางปฏิบัติในประเทศของตน รวมทั้งจัดให้มีการฝึกอบรม ศึกษา วิจัย และเผยแพร่เอกสาร ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงาน

1.3 อนุสัญญาฉบับที่ 175 ว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลา

ที่ประชุมใหญ่ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศได้มีการประชุม ณ นครเจนีวา ในวาระการประชุมสมัยที่ 81 วันที่ 7 มิถุนายน 2537 โดยที่ประชุมได้ตระหนักถึงความสำคัญของการมีงานทำโดยเสรีและมีประสิทธิภาพสำหรับคนงานทุกคน รวมถึงความสำคัญทางด้านเศรษฐกิจของการทำงานบางช่วงเวลา ต่อมาเมื่อวันที่ 24 มิถุนายน 2537 ที่ประชุมขององค์การแรงงานระหว่างประเทศจึงได้ร่วมกันรับรองอนุสัญญาเพื่อให้เกิดความคุ้มครองด้านแรงงานที่เหมาะสมและเป็นธรรมแก่คนทำงานบางช่วงเวลา ซึ่งมีชื่อว่า "อนุสัญญาว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลา ค.ศ. 1994" (Part-Time Work Convention, 1994)⁸ อนุสัญญาฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ความสำคัญต่อสภาพการทางเศรษฐกิจและช่วยเสริมสร้างโอกาสการมีงานทำให้มากขึ้น รวมทั้งให้ความคุ้มครอง

⁷ วิชัย โถสุวรรณจินดา, ไทยกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ, ใน 75 ปี แห่งความสัมพันธ์ไทยกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (กรุงเทพมหานคร : กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม), น.103-105.

⁸ International Labour Organization, "C175 Part-Time Work Convention, 1994," <http://www.ilo.org/public/english/employment/skills/hrdr/instr/c_175.htm>.

แก่คนงานบางช่วงเวลาในเรื่องการเข้าทำงาน การมีสภาพการทำงานที่ดีและมั่นคง⁹ ประเทศสมาชิกที่ได้ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาฉบับนี้ จึงมีพันธะต้องนำหลักการในอนุสัญญาดังกล่าวไปปรับใช้กับหลักกฎหมายแรงงานของประเทศตน โดยต้องกำหนดมาตรการเพื่อคุ้มครองคนทำงานบางช่วงเวลาเช่นเดียวกับคนทำงานเต็มเวลา อย่างไรก็ตาม แม้ประเทศใดที่ยังไม่ได้ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาฉบับนี้ก็สามารถนำหลักการในอนุสัญญาไปปรับใช้ได้เพื่อจักได้มีแนวทางในการให้ความคุ้มครองลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาให้เป็นไปในทิศทางเดียวกัน

คำว่า "งานบางช่วงเวลา" ตามอนุสัญญาฉบับที่ 175 ว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลา หมายถึง งานที่มีชั่วโมงการทำงานปกติน้อยกว่าชั่วโมงการทำงานเมื่อเทียบกับคนทำงานเต็มเวลา โดยมีสัมพันธภาพด้านการงานแบบเดียวกัน ทำงานในในงานหรืออาชีพแบบเดียวกันหรือคล้ายคลึงกัน และรับจ้างทำงานในสถานประกอบการเดียวกันหรือกิจการสาขาเดียวกัน โดยไม่รวมคนที่ทำงานชั่วคราว งานตามฤดูกาล และงานจร ซึ่งมีชั่วโมงการทำงานน้อยกว่าคนที่ทำงานเต็มเวลา ทั้งนี้ชั่วโมงการทำงานปกติอาจนับเป็นสัปดาห์หรือคำนวณโดยเฉลี่ยตามระยะเวลาการจ้างงาน สำหรับคนทำงานเต็มเวลาที่ได้รับผลทำให้ต้องว่างงานไม่ถือว่าเป็นคนทำงานบางช่วงเวลา¹⁰

1.4 ข้อแนะนำฉบับที่ 182 ว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลา

ที่ประชุมใหญ่ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ได้มีมติรับเอาข้อเสนอเกี่ยวกับการทำงานบางช่วงเวลาและกำหนดให้ข้อเสนอดังกล่าวอยู่ในรูปของข้อแนะนำต่อท้ายอนุสัญญา โดยกำหนดให้ประเทศสมาชิกพิจารณาข้อแนะนำฉบับที่ 182 ร่วมกับอนุสัญญาฉบับที่ 175 ว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลา โดยข้อแนะนำฉบับที่ 182 กำหนดให้ "คนทำงานบางช่วงเวลา" หมายถึง บุคคลผู้รับจ้างทำงานซึ่งมีชั่วโมงการทำงานปกติน้อยกว่าจำนวนชั่วโมงการทำงานของคนทำงานเต็มเวลา โดยชั่วโมงการทำงานปกติอาจนับเป็นสัปดาห์หรือคำนวณโดยเฉลี่ยตามระยะเวลาการจ้างงาน ยกเว้นคนทำงานเต็มเวลาที่ได้รับผลกระทบจากการว่างงานชั่วคราว (Partial

⁹ สำนักประสานความร่วมมือระหว่างประเทศ, สรุปสาระสำคัญของมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ, (กรุงเทพมหานคร: หจก.บางกอกบลิ๊อค, 2549), น.19-20.

¹⁰ เพิ่งอ้าง, น.19.

Unemployment) อันเนื่องมาจากการลดชั่วโมงการทำงานทั้งกลุ่มเป็นการชั่วคราวเพราะเหตุผลทางเศรษฐกิจ ทางวิชาการหรือทางโครงสร้าง ไม่ถือเป็นคนทำงานบางช่วงเวลา

ข้อแนะนำฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ความคุ้มครองแรงงานบางช่วงเวลาเช่นเดียวกับแรงงานเต็มเวลาในเรื่องสิทธิในการรวมตัว การเจรจาต่อรอง สิทธิในการเป็นผู้แทนของลูกจ้าง ความปลอดภัยและสุขภาพอนามัยในการทำงาน การคุ้มครองในเรื่องการไม่เลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพโดยให้ได้รับประโยชน์ด้านการประกันสังคมเท่าเทียมกับลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลารวมทั้งให้ความคุ้มครองในเรื่องของการลาคลอด การเลิกจ้าง การลาพักผ่อนประจำปี การลาป่วย โดยได้รับค่าจ้าง การจัดเวลาการทำงาน การฝึกอบรม รวมทั้งโอกาสในการทำงานบางช่วงเวลา โดยข้อแนะนำดังกล่าวนี้ได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกนำไปบังคับใช้กับแรงงานบางช่วงเวลาทุกคน

1.5 หลักเกณฑ์ในการคุ้มครองลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา

หลักเกณฑ์ที่สำคัญตามอนุสัญญาว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลา ค.ศ. 1994 ได้กำหนดหลักการที่สำคัญไว้ ดังนี้

1.5.1 การใช้แรงงานทั่วไป

ก. ค่าจ้าง อนุสัญญากำหนดให้ประเทศสมาชิกต้องกำหนดมาตรการเป็นกฎหมายและข้อปฏิบัติเพื่อรับรองว่าลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาจะต้องไม่ได้รับค่าจ้างพื้นฐานโดยคำนวณจากชั่วโมงการทำงานหรือตามผลผลิต ต่ำกว่าค่าจ้างพื้นฐานของลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลาเมื่อเปรียบเทียบกันด้วยวิธีการคำนวณแบบเดียวกัน¹¹ กล่าวคือ ประเทศสมาชิกต้องกำหนดมาตรการในการคำนวณค่าจ้างพื้นฐานของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาโดยคำนวณตามชั่วโมงการทำงานของลูกจ้างหรือคำนวณตามผลผลิตของงานที่ลูกจ้างทำได้ ทั้งนี้ ต้องไม่ให้ค่าจ้างพื้นฐานของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาดำกว่าค่าจ้างพื้นฐานของลูกจ้างทำงานเต็มเวลาโดยใช้วิธีการคำนวณแบบเดียวกัน

ข. อนุสัญญากำหนดให้ประเทศสมาชิกต้องกำหนดมาตรการรับรองให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาได้รับเงื่อนไขที่เท่าเทียมกับลูกจ้างทำงานเต็มเวลาในเรื่องของการคุ้มครองการมีบุตร การสิ้นสุดสัญญาจ้าง การลาพักผ่อนประจำปีและวันหยุดราชการโดยได้รับค่าจ้าง รวมทั้งการลาป่วย นอกจากนี้ยังกำหนดให้สิทธิเกี่ยวกับเงินที่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลามีสิทธิได้รับ อาจ

¹¹ Part-Time Work Convention No.175, มาตรา 5

กำหนดจากสัดส่วนของชั่วโมงทำงานหรือรายได้ที่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาได้รับ¹²

1.5.2 สุขภาพอนามัยและความปลอดภัยในการทำงาน

อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดให้คนทำงานบางช่วงเวลาต้องได้รับความคุ้มครองทั้งในด้านสุขภาพอนามัยและความปลอดภัยในการทำงานซึ่งใช้หลักเกณฑ์และมาตรฐานเดียวกันกับลูกจ้างทำงานเต็มเวลา โดยอนุสัญญาห้ามมิให้นายจ้างเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาเพราะเหตุเพียงว่ามีลักษณะการทำงานที่แตกต่างกัน

1.5.3 การเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ

อนุสัญญาฉบับนี้รับรองไว้อย่างชัดเจนว่า ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาต้องได้รับการจ้างงานและอาชีพที่มีพื้นฐานการคำนวณคิดเป็นสัดส่วนจากชั่วโมงการทำงานโดยไม่ต่ำกว่าค่าจ้างพื้นฐานของคนทำงานเต็มเวลา

1.5.4 การประกันสังคม

อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดให้ประเทศสมาชิกดำเนินการกำหนดมาตรการ รวมทั้งหาแนวทางที่เหมาะสมเพื่อให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาได้เข้าร่วมอยู่ในระบบเงื่อนไขของการประกันสังคม โดยการกำหนดแผนการประกันสังคมตามกฎหมายซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของกิจกรรมในแต่ละอาชีพโดยให้สามารถปรับเปลี่ยนได้เพื่อคนทำงานบางช่วงเวลาได้เข้าร่วมอยู่ในเงื่อนไขของการประกันสังคมเท่าเทียมกับคนทำงานเต็มเวลาที่สามารถเทียบเคียงได้ โดยเงื่อนไขเหล่านี้อาจกำหนดจากสัดส่วนของชั่วโมงการทำงาน เงินสมทบหรือรายได้ หรือโดยวิธีการอื่น ๆ ที่กำหนดในกฎหมายและข้อปฏิบัติแห่งชาติ¹³

1.5.5 สิทธิในการจัดตั้งองค์กรทางแรงงาน

อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดให้ประเทศสมาชิกดำเนินมาตรการที่จำเป็นและเหมาะสม ทั้งปวงเพื่อให้แน่ใจว่าคนที่ทำงานบางช่วงเวลาต้องได้รับสิทธิและเสรีภาพในการสมาคมและรวมตัวกันเป็นองค์กรทางแรงงานเท่าเทียมกับลูกจ้างทำงานเต็มเวลาโดยไม่ถูกแบ่งแยกหรือกีดกันใดๆทั้งสิ้น ทั้งนี้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาจักได้มีตัวแทนในการเจรจาต่อรองกับฝ่ายนายจ้างหรือกับหน่วยงานต่างๆ นอกจากนั้นสมาชิกในองค์กรทางแรงงานจักได้ช่วยกันแลกเปลี่ยนความคิดเห็นและร่วมกันแก้ไขปัญหาที่เกี่ยวข้องกับสภาพการทำงานบางช่วงเวลา

อนุสัญญาฯ ยังได้กล่าวถึงการจัดให้หน่วยงานต่างๆที่เกี่ยวข้องกับงานบางช่วงเวลาทั้งภาครัฐและเอกชนร่วมกันส่งเสริมการจ้างงานประเภทนี้ให้มีความชัดเจนและเป็นระบบมากยิ่งขึ้น

¹² Part-Time Work Convention No.175, มาตรา 7

¹³ Part-Time Work Convention No.175, มาตรา 6

โดยอนุสัญญาได้เสนอแนะให้กำหนดมาตรการต่างๆที่เกี่ยวข้องกับ

ก. เสรีภาพในการเลือกทำงานบางช่วงเวลาให้เป็นไปตามความต้องการของนายจ้าง และลูกจ้างอันเกิดจากการตกลงกัน

ข. การทบทวนกฎหมายและข้อบังคับที่กีดกันคนทำงานบางช่วงเวลา

ค. การจัดทำบริการจัดหางานบางช่วงเวลา

ง. นโยบายการจ้างงานของประเทศสมาชิกควรให้ความสนใจเป็นพิเศษแก่ผู้ว่างงาน ลูกจ้างที่มีภาระครอบครัว ลูกจ้างสูงอายุ ลูกจ้างพิการ และลูกจ้างที่กำลังศึกษาหรือฝึกอบรม

จ. ประเทศสมาชิกควรจัดให้มีการศึกษาวิจัยอย่างชัดเจนถึงสภาพการจ้างงาน บางช่วงเวลาภายในประเทศของตน ตลอดจนเผยแพร่ข้อมูลด้านการจ้างงานบางช่วงเวลาให้ เปิดเผยต่อสาธารณะ¹⁴

จะเห็นได้ว่าอนุสัญญาฉบับนี้ ได้ตราขึ้นโดยมีหลักการที่ตั้งอยู่บนมาตรฐานแรงงาน พื้นฐานที่สำคัญ 4 เรื่อง คือ

1) การได้รับค่าตอบแทนที่เท่าเทียมกัน ตามอนุสัญญาฉบับที่ 100 (Equal Remuneration Convention, 1951)

2) การไม่เลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ ตามอนุสัญญาฉบับที่ 111 (Discrimination Employment and Occupation Convention, 1958)

3) คนงานที่ต้องรับผิดชอบครอบครัว อนุสัญญาฉบับที่ 156 (Workers with Family Responsibilities Convention, 1981)

4) การส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการมีงานทำเพื่อต่อต้านการว่างงาน อนุสัญญาฉบับที่ 168 (Employment Promotion and Protection against Unemployment Convention, 1988)

นอกจากนี้ ยังมีข้อแนะ (Recommendation) ที่เกี่ยวข้องกับคนงานที่มีภาระรับผิดชอบ ต่อครอบครัวตามข้อแนะที่ 165 (Workers with Family Responsibilities Recommendation, 1981) ว่า คนงานดังกล่าวควรได้รับการดูแลในเรื่องสุขภาพ การทำงานและการจ้างงาน เช่น การปรับเปลี่ยนเวลาทำงาน การปรับลักษณะการจ้างงานจากลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลามาเป็น ลูกจ้างทำงานเต็มเวลา เป็นต้น ส่วนความคุ้มครองด้านการประกันสังคม รวมทั้งข้อเสนอนี้ ด้านนโยบายการจ้างงาน ตามข้อแนะฉบับที่ 169 (Employment Policy Supplementary

¹⁴ Part-Time Work Convention No.175, มาตรา 9

Provisions Recommendation, 1984) ว่า ควรมีการส่งเสริมและคุ้มครองการจ้างงานบางช่วงเวลาในกลุ่มคนบางกลุ่ม เช่น ผู้สูงอายุ คนพิการ ผู้ที่มีภาวะครอบครัว และนักเรียน นักศึกษา โดยการปฏิบัติตามอนุสัญญาฉบับนี้ อาจมีข้อยกเว้นสำหรับคนทำงานบางช่วงเวลาที่มีชั่วโมงการทำงานที่ต่ำกว่าจุดแบ่งที่กำหนดในเรื่องต่างๆ ได้ตามธรรมเนียมขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ¹⁵ เช่น ในเรื่องของการจ่ายค่าทดแทนจากการบาดเจ็บในงานภายใต้ขอบข่ายการประกันสังคมและการคุ้มครองการลาคลอด ทั้งนี้ในการยกเว้นดังกล่าวต้องมีการระบุเหตุผลไว้ด้วย

จากหลักเกณฑ์ของอนุสัญญาดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้กำหนดหลักการไว้ในหลายๆเรื่องเพื่อให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลามีสภาพการทำงานที่มั่นคงและมีหลักประกันในการทำงานโดยไม่ถูกเลือกปฏิบัติให้แตกต่างไปจากลูกจ้างทำงานเต็มเวลา แต่อย่างไรก็ดีมาตรฐานแรงงานที่องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้กำหนดไว้สำหรับการจ้างงานลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลานั้น นานาประเทศอาจยังไม่สามารถนำหลักการทุกข้อไปปรับใช้กับกฎหมายแรงงานภายในของประเทศตนได้ อย่างไรก็ตามในบางประเทศได้มีการรับเอาหลักการของอนุสัญญาดังกล่าวข้างต้นไปปรับใช้แล้ว แต่อยู่ในรูปแบบที่แตกต่างกัน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับสถานะทางเศรษฐกิจและสังคมของแต่ละประเทศ ศึกษาเป็นลำดับได้ดังนี้

2. การคุ้มครองลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาตามกฎหมายแรงงานต่างประเทศ

ในประเทศไทย กฎหมายแรงงานที่ใช้คุ้มครองลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลากับลูกจ้างทำงานเต็มเวลาเป็นกฎหมายฉบับเดียวกันโดยมิได้มีการให้คำจำกัดความหรือข้อกำหนดใดที่จะสามารถใช้บังคับกับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาให้แตกต่างจากลูกจ้างทำงานเต็มเวลาได้ ในขณะที่ต่างประเทศได้ตระหนักและเล็งเห็นถึงความแตกต่างในลักษณะและสภาพการทำงานของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลากับลูกจ้างทำงานเต็มเวลาว่าสมควรได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายแรงงานที่แตกต่างกัน โดยในบางประเทศได้ใช้กฎหมายแรงงานฉบับเดิมที่มีอยู่ แต่ทำการแก้ไขเพิ่มเติมข้อกำหนดเกี่ยวกับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาให้ได้รับความคุ้มครองที่เหมาะสมมากยิ่งขึ้น ในขณะที่บางประเทศ มีการออกบทบัญญัติทางกฎหมายขึ้นเป็นการเฉพาะเพื่อให้ความคุ้มครองลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา ศึกษาได้ดังนี้

¹⁵ The Constitution of the International Labour Organization, มาตรา 22

2.1 ลักษณะของ “งานบางช่วงเวลา”

ในการให้ความหมายของคำว่า “งานบางช่วงเวลา” นั้น ต้องกำหนดความหมายให้เหมาะสมกับลักษณะและสภาพของการทำงานบางช่วงเวลาเพื่อให้สามารถระบุได้อย่างชัดเจนว่า ลูกจ้างคนใดเป็นลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาและลักษณะงานเช่นใดที่เป็นงานบางช่วงเวลา ไม่เช่นนั้นแล้วจะทำให้ลูกจ้างที่ทำงานบางช่วงเวลาบางคนไม่อยู่ในความหมายของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา ซึ่งจะทำให้ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานอย่างเหมาะสม บทบัญญัติทางกฎหมายของแต่ละประเทศได้นำเอาลักษณะเฉพาะของสภาพการทำงานของลูกจ้างประเภทนี้มาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณากำหนดความหมายของ “งานบางช่วงเวลา” ซึ่งลักษณะเฉพาะที่ถูกนำมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่างานลักษณะใดเป็น “งานบางช่วงเวลา” นั้น ก็คือ จำนวนชั่วโมงการทำงานในแต่ละวันหรือแต่ละสัปดาห์นั่นเอง

กฎหมายแรงงานของประเทศไทย ไม่ได้ให้ความหมายของคำว่าลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น บุคคลที่ตกลงทำงานให้แก่นายจ้างไม่ว่าจะเป็นการตกลงกันโดยปริยาย ตกลงกันด้วยวาจา หรือเป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งในการตกลงทำงานให้เช่นนั้นมิใช่เป็นการทำงานให้เปล่าๆ แต่จะต้องเป็นการตกลงทำงานให้แก่นายจ้างโดยประสงค์จะได้รับค่าจ้างเพื่อเป็นการตอบแทนการทำงาน บุคคลดังกล่าวนั้นล้วนอยู่ในความหมายของคำว่า “ลูกจ้าง” ทั้งสิ้น ด้วยเหตุนี้จึงทำให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาของประเทศไทยจัดอยู่ในความหมายของคำว่าลูกจ้าง ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เช่นกัน และได้รับสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายแรงงานเช่นเดียวกับลูกจ้างทั่วไป

อย่างไรก็ดี ก่อนที่จะกำหนดว่าลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาหมายถึงลูกจ้างประเภทใดหรือลูกจ้างที่มีลักษณะการทำงานเช่นใดนั้น จำเป็นต้องพิจารณาก่อนว่าการทำงานบางช่วงเวลาดังกล่าวเป็นการจ้างแรงงานหรือไม่ เนื่องจากว่าหากไม่ใช้การจ้างแรงงานแล้ว ผู้ที่ทำงานบางช่วงเวลานั้นก็จะไม่ใช่ลูกจ้าง และหากไม่ใช่ลูกจ้างแล้ว ก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงการให้ความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานต่างๆว่าเหมาะสมหรือไม่เพียงใด เพราะเมื่อไม่ใช่เรื่องการจ้างแรงงาน ก็จะไม่อยู่ในระบบกฎหมายแรงงานแต่อย่างใด ดังนั้นสิ่งสำคัญประการแรกที่ต้องพิจารณาคือ การทำงานดังกล่าวเป็นสัญญาจ้างแรงงานหรือไม่ ซึ่งจะได้ศึกษาถึงแนวทางการพิจารณาลักษณะของสัญญาจ้างแรงงานในต่างประเทศเพื่อนำมาวิเคราะห์ปรับใช้กับกฎหมายของไทย ดังนี้

ประเทศเยอรมนี สัญญาแรงงานนั้น เกิดจากหลักกฎหมายแพ่งในเรื่องสัญญา ซึ่ง

จะต้องเกิดจากการกระทำโดยสมัครใจและคู่สัญญาต้องอยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกัน และต้องใช้หลักสุจริตในการทำสัญญา ประกอบกับหลักกฎหมายแรงงานด้วย ซึ่งตามหลักกฎหมายแพ่งได้ให้ความหมายของสัญญาจ้างแรงงานไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 611¹⁶ ว่า “โดยสัญญาจ้างแรงงาน บุคคลผู้สัญญาจะทำงานให้ ถูกผูกพันให้ทำงานตามสัญญาที่ให้ไว้ และคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ถูกผูกพันที่จะจ่ายค่าตอบแทนตามที่ตกลงกันได้ การทำงานทุกชนิดอาจถือเป็นวัตถุประสงค์ของสัญญาจ้างแรงงานได้”

ส่วนในเรื่องสัญญาจ้างทำของ ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 631¹⁷ ได้ให้ความหมายว่า “โดยสัญญาจ้างทำของ ผู้รับจ้างถูกผูกพันที่จะผลิตผลงานตามสัญญา และผู้ว่าจ้างถูกผูกพันที่จะจ่ายค่าตอบแทนที่ตกลงกันได้ วัตถุประสงค์ของสัญญาจ้างทำของอาจเป็นได้ทั้งการทำให้ขึ้นหรือเปลี่ยนแปลงสภาพของสิ่งของหรือผลงานอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นโดยแรงงานหรือการทำงาน”

ประเด็นที่จะชี้ว่าเป็นสัญญาจ้างแรงงานหรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาถึงการกำหนดความสัมพันธ์ตามความเป็นจริง ว่ากำหนดไว้อย่างไร คู่สัญญาที่เกี่ยวข้องได้ตัดสินใจในเรื่องความสัมพันธ์ของการจ้างงานอย่างไร หรืออาจมีการกำหนดในเรื่องของความเป็นอิสระในการทำงานอย่างไร

Schuster นักกฎหมายชาวเยอรมัน ให้ความเห็นว่า ลักษณะสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานคือ บุคคลหนึ่งสัญญาว่าจะทำงานให้ และอีกบุคคลหนึ่งตกลงจะให้ค่าตอบแทน นอกจากนั้นโดยหลักแล้ว สัญญาจ้างแรงงานถือเป็นเรื่องส่วนบุคคล หมายความว่า การที่นายจ้างจะเรียกให้ลูกจ้างปฏิบัติตามสัญญา และหน้าที่ในการทำงานของลูกจ้างนั้นไม่สามารถมอบหมายให้บุคคลอื่นทำแทนได้ เว้นแต่จะมีข้อตกลงเป็นอย่างอื่น สัญญาให้บริการหรือการทำงาน สาธารณะหรือกึ่งสาธารณะ เช่น เจ้าหน้าที่ของรัฐ อัยการ เจ้าหน้าที่ทางทะเบียน จะถูกควบคุมโดยกฎหมายเฉพาะ ไม่อยู่ภายใต้บทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่ง¹⁸ Schuster มีความเห็นว่า สัญญาทั้งสองประเภทมีลักษณะสำคัญที่แตกต่างกันคือ สัญญาจ้างทำของเป็นสัญญาที่ผู้รับจ้างตกลงเข้าทำผลงานที่สำเร็จอย่างหนึ่งให้ และผู้ว่าจ้างตกลงจ่ายค่าตอบแทนตามที่ตกลงไว้ ในขณะที่

¹⁶ German Civil Code, มาตรา 611.

¹⁷ German Civil Code, มาตรา 631.

¹⁸ Ernest J. Schuster, *The Principle of German Civil Law*, (Oxford: Clarendon Press, 1977) pp. 258-273.

ที่สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่ลูกจ้างตกลงทำงานเท่านั้น¹⁹ ซึ่งเป็นการพิจารณาหลักเรื่องวัตถุประสงค์แห่งสัญญาคือมุ่งที่ผลสำเร็จของงานเป็นสำคัญ

สำหรับหลักในเรื่องอำนาจในการควบคุมบังคับบัญชาของนายจ้าง ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันไม่ได้กำหนดว่าลูกจ้างมีหน้าที่ต้องเชื่อฟังหรือต้องทำตามคำสั่งของนายจ้าง อย่างไรก็ตาม มีนักกฎหมายบางท่าน เช่น Cohn ได้กล่าวว่า หลักที่ใช้ในการพิจารณาความแตกต่างของสัญญาจ้างแรงงานกับสัญญาจ้างทำของคือ หลักอำนาจบังคับบัญชา กล่าวคือ ตามสัญญาจ้างแรงงาน ลูกจ้างต้องอยู่ภายใต้อำนาจการควบคุมบังคับบัญชาของนายจ้าง ในขณะที่สัญญาจ้างทำของ ผู้รับจ้างไม่ต้องอยู่ภายใต้อำนาจการควบคุมบังคับบัญชาใดๆของผู้ว่าจ้าง ส่วน Schuster ได้อธิบายว่า ลูกจ้างมีหน้าที่โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายที่จะต้องเชื่อฟังการชี้แนะของนายจ้างตราบเท่าที่ยังอยู่ในขอบเขตของสัญญาจ้างแรงงาน²⁰ และหน้าที่โดยตรงของลูกจ้างคือการทำงานตามที่ระบุไว้ในสัญญา ส่วนหน้าที่ที่จะต้องเชื่อฟังหรือทำตามคำสั่งของนายจ้างนั้น จะถูกกำหนดไว้ชัดเจนในกฎหมายกรณีของลูกจ้างที่ทำงานในอุตสาหกรรม แต่ในกรณีอื่น ๆ ถือเป็นหน้าที่โดยปริยายตามลักษณะของข้อตกลง กล่าวคือ ในกรณีลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานโดยทั่วไป หน้าที่เชื่อฟังคำสั่งของนายจ้างถือเป็นหน้าที่โดยปริยายตามลักษณะของสัญญาจ้างแรงงานในแต่ละกรณีตราบเท่าที่คำสั่งนั้นยังอยู่ภายในขอบเขตของลักษณะการทำงาน²¹

สำหรับนักกฎหมายชาวเยอรมันท่านอื่น ได้แก่ Ebke และ Finkin ได้อธิบายว่า บุคคลใดจะมีสถานะเป็นลูกจ้าง พิจารณาได้จากลักษณะ 3 ประการ คือ²²

- 1) ต้องเป็นการทำงานตามสัญญาที่อยู่ภายใต้กฎหมายแรงงาน
- 2) ต้องเป็นการทำงานเพื่อผู้อื่นโดยแลกกับค่าตอบแทน และ
- 3) สัญญาที่อยู่ภายใต้กฎหมายเอกชนนั้น ต้องแสดงนัยว่าเป็นการทำงานที่ขึ้นอยู่กับบุคคลอื่นหรือสิ่งอื่น

Ebke และ Finkin เห็นว่าลักษณะอย่างหนึ่งที่แสดงว่าบุคคลนั้นมีสถานะเป็นลูกจ้างคือ

¹⁹Ian S. Forrester Simon L. Geren and Han Michael Ilgen, The German Civil Code, (Amsterdam Oxford: North-Holland Publishing Company, 1975) p. 272.

²⁰*Ibid.* p.265.

²¹*Ibid.* p.265.

²²W.F.Ebke & M.W. Finkin, Introduction to German Law, (Kluwer Law Internation, 1996) pp. 315-316, 319.

สัญญาที่ตกลงกันนั้นแสดงนัยว่าเป็นการทำงานที่ขึ้นอยู่กับบุคคลอื่นหรือสิ่งอื่น มิได้ขึ้นอยู่กับ การตัดสินใจของตนเอง ดังนั้น การทำงานภายใต้อำนาจบังคับบัญชาของบุคคลอื่น จึงเป็นหลักสำคัญ ในการวินิจฉัยถึงความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญา กล่าวคือ หากเป็นการทำงานที่ขึ้นอยู่กับ การตัดสินใจและการใช้ดุลยพินิจของตนเอง อันได้แก่ วิธีการทำงาน ลักษณะการทำงาน หรือเวลาการทำงาน ที่เรียกว่าเสรีภาพส่วนบุคคลที่ไม่ต้องอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของบุคคลอื่นแล้ว ถือว่า บุคคลนั้นมิได้มีสถานะเป็นลูกจ้าง แต่เป็นผู้รับจ้างอิสระ

นอกจากนั้น Ebke และ Finkin ยังได้อธิบายถึงเรื่องเนื้อหาของงานที่ทำว่า เนื่องจาก ลูกจ้างมีหน้าที่ต้องทำงานตามสัญญา และโดยทั่วไปแล้ว เนื้อหาของงานที่ทำจะไม่ได้กำหนดโดย สัญญาจ้างเป็นรายบุคคล แต่จะกำหนดโดยข้อตกลงในการทำงาน หรือข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพ การจ้าง และบทบัญญัติของกฎหมายแรงงาน ซึ่งเข้ามาแทนการบังคับบัญชาของนายจ้าง

จากการพิจารณาบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งของเยอรมัน ประกอบกับ แนวความคิดของนักกฎหมายแล้ว จะเห็นได้ว่าหลักที่ใช้ในการพิจารณาความแตกต่างระหว่าง สัญญาจ้างแรงงานกับสัญญาจ้างทำของคือหลักเรื่องวัตถุประสงค์แห่งสัญญา กล่าวคือมุ่งที่ผลสำเร็จของ งานเป็นสำคัญ และหลักเรื่องวิธีการคำนวณสินจ้าง นั่นคือเมื่อลูกจ้างตกลงทำงาน นายจ้างต้องมี หน้าที่จ่ายค่าจ้าง ประกอบกับหลักเรื่องอำนาจบังคับบัญชาของนายจ้างด้วย

เมื่อพิจารณาได้แล้วว่าบุคคลผู้นั้นเป็นลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานตามหลักที่กล่าว ข้างต้น ลำดับต่อไปจึงค่อยพิจารณาว่าลูกจ้างดังกล่าวเป็นลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาหรือไม่ ซึ่ง กฎหมายของประเทศเยอรมนีได้ให้ความหมายของคำว่า “ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา” ไว้ใน กฎหมายงานบางช่วงเวลา (TzBfG - Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge) ว่า หมายถึง ลูกจ้างที่มีจำนวนชั่วโมงการทำงานต่อสัปดาห์น้อยกว่าที่กำหนดไว้ ในกฎหมาย²³ ซึ่งปัจจุบัน กฎหมายกำหนดชั่วโมงของการทำงานมาตรฐานไว้ที่สัปดาห์ละ 40 ชั่วโมง สำหรับลูกจ้างทั่วไป และสัปดาห์ละ 36 ชั่วโมง สำหรับลูกจ้างที่เป็นพวกนั่งโต๊ะทำงาน (White-Collar Workers)²⁴

ประเทศญี่ปุ่น ประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 623²⁵ ได้ให้ความหมายของสัญญาจ้าง

²³ TzBfG, มาตรา 2 (1).

²⁴ Federation of European Employers, Industrial Relations across Europe, <<http://www.fedee.com/condits.html# Germany>>, April 2008.

²⁵ Japanese Civil Code, มาตรา 623.

แรงงานว่าหมายถึง “สัญญาที่บุคคลฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะทำงานให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง และคู่สัญญาฝ่ายหลังตกลงที่จะให้ค่าตอบแทน” ส่วนมาตรา 632 ให้ความหมายของสัญญาจ้างทำของว่าหมายถึง “สัญญาจ้างทำของเกิดมีผลขึ้นเมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะทำงานที่แน่นอนอย่างหนึ่งจนสำเร็จ และคู่สัญญาฝ่ายหลังตกลงจะจ่ายค่าตอบแทนเพื่อผลสำเร็จของงานนั้น”

นอกจากความหมายของสัญญาจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งแล้ว กฎหมายมาตรฐานแรงงาน (Labour Standards Law) ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อวิธีการสำหรับปัญหาที่เกิดตามสัญญาจ้างแรงงานและความสัมพันธ์ทางแรงงาน ยังได้ให้ความหมายของสัญญาจ้างแรงงานว่าหมายถึง “สัญญาหนึ่งที่จัดให้มีแรงงาน โดยบังคับใช้ตามกฎหมายมาตรฐานแรงงาน”

Kazuo Sugeno นักกฎหมายชาวญี่ปุ่น ได้กล่าวถึงลักษณะของความสัมพันธิตามสัญญาจ้างแรงงาน ดังนี้²⁶

1) เป็นความสัมพันธ์ส่วนบุคคลอย่างต่อเนื่องโดยมุ่งที่การใช้กำลังแรงงานภายใต้การควบคุมดูแลของนายจ้าง

2) นายจ้างจะเป็นผู้จัดการงานและมอบหมายงานให้แก่ลูกจ้าง และนายจ้างยังมีหน้าที่กำหนดมาตรฐานสำหรับงานที่เป็นระบบ เช่นในเรื่องชั่วโมงทำงาน วิธีการปฏิบัติงาน เป็นต้น และกำหนดวินัยในการทำงานที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่การงานของลูกจ้าง

3) สัญญาจ้างแรงงาน มีเนื้อหาสาระประกอบด้วยข้อบังคับการทำงานและข้อตกลงเป็นแบบเดียวกัน ซึ่งข้อบังคับการทำงานทำหน้าที่เป็นข้อสัญญาของสัญญาจ้างแรงงาน

4) นายจ้างเป็นผู้อยู่ในตำแหน่งหรือสถานะทางเศรษฐกิจที่เหนือกว่าลูกจ้าง ในการใช้กำลังแรงงาน

นอกจากนั้น Kazuo Sugeno ยังได้กล่าวถึงลักษณะพื้นฐานของสัญญาจ้างแรงงานด้วย โดยกล่าวว่า

ก. แรงงานมีหน้าที่ที่ต้องใช้หรือให้แรงงาน โดยไม่ได้จำกัดอยู่ที่การใช้กำลังแรงงาน แต่ยังคงมีหน้าที่ทำงานโดยสุจริตและมุ่งมั่นตามหน้าที่การงานภายใต้ทิศทางและคำสั่งของนายจ้าง ในขณะที่นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าจ้าง

ข. การจัดการด้านแรงงานต้องเป็นภาระหน้าที่ของนายจ้าง ซึ่งต้องจัดการงานให้การดำเนินงานมีประสิทธิภาพ โดยนายจ้างจะมอบหมายงานตามตำแหน่งหน้าที่ของแต่ละคน

²⁶Kazuo Sugeno, Japanese Labor Law, Translated by Leo Kanowitz, (University of Tokyo Press, 1992) p. 3.

นายจ้างจะต้องกำหนดระเบียบวินัยและคำสั่งที่ใช้ภายในองค์กร รวมถึงอำนาจที่จะรักษาไว้ซึ่งระเบียบวินัย

ค. สัญญาจ้างแรงงานต้องการความไว้นื้อเชื่อใจกันระหว่างคู่สัญญา นายจ้างมีหน้าที่ต้องดูแลเอาใจใส่ ซึ่งหน้าที่พื้นฐานที่สำคัญของนายจ้างคือ หน้าที่ที่จะพยายามหลีกเลี่ยงการไล่ลูกจ้างออก ให้คำอธิบายและปรึกษาหารือกับลูกจ้าง ส่วนลูกจ้างก็มีหน้าที่รักษาความลับขององค์กร และไม่ทำให้นายจ้างเสียชื่อเสียง

นอกจาก Kazuo Sugeno แล้ว ยังมีนักกฎหมายชาวญี่ปุ่น ที่ได้กล่าวถึงเรื่องสัญญาจ้างแรงงานไว้ ซึ่งได้แก่ de Becker และศาสตราจารย์ Zentaro Kitagawa กล่าวว่สัญญาจ้างแรงงานมีลักษณะสำคัญที่แตกต่างจากสัญญาจ้างทำของในเรื่องผลสำเร็จของงาน กล่าวคือสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่บุคคลหนึ่งตกลงจะทำงานให้ ในขณะที่สัญญาจ้างทำของเป็นสัญญาที่เกี่ยวกับผลของการทำงาน กล่าวคือเกี่ยวกับการรับจะทำงานอย่างหนึ่งที่แน่นอนจนสำเร็จ ซึ่ง de Becker เห็นว่ากรณีสัญญาจ้างแรงงานนั้น เป็นเรื่องที่ลูกจ้างต้องทำงานด้วยตนเอง ส่วนศาสตราจารย์ Zentaro Kitagawa เห็นว่าสัญญาจ้างแรงงาน ลูกจ้างมีหน้าที่ที่จะต้องทำงานให้ตามวิธีการหรือตามคำสั่งของนายจ้าง จึงกล่าวได้ว่าสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานอยู่ที่ลูกจ้างต้องทำงานภายใต้อำนาจบังคับบัญชาของนายจ้าง

ดังนั้น ในการพิจารณาแยกระหว่างสัญญาจ้างแรงงานกับสัญญาจ้างทำของ ต้องใช้หลักเรื่องวัตถุประสงค์แห่งสัญญา และหลักเรื่องวิธีการคำนวณสินจ้าง ตามหลักของประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น ประกอบกับหลักเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาหรือหลักอำนาจบังคับบัญชาของนายจ้าง ตามกฎหมายมาตรฐานแรงงานของญี่ปุ่นประกอบกัน

สำหรับในเรื่องการจ้างแรงงานบางช่วงเวลานั้น กฎหมายของประเทศญี่ปุ่น ได้ให้ความหมายของคำว่า “ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา” ว่าหมายถึง คนงานที่มีชั่วโมงการทำงานต่อสัปดาห์น้อยกว่าคนงานที่ทำงานปกติเต็มเวลาในสถานประกอบการเดียวกันและทำงานในลักษณะเดียวกันกับคนที่ทำงานปกติ²⁷ ดังนั้น บุคคลที่จะได้รับการพิจารณาว่าเป็นลูกจ้างทำงานบางช่วงหรือไม่นั้น ประการแรกจึงต้องพิจารณาก่อนว่าบุคคลผู้นั้นเป็นลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานหรือไม่ ซึ่งหากเป็นลูกจ้างแล้ว และเป็นลูกจ้างที่มีชั่วโมงการทำงานต่อสัปดาห์น้อยกว่าคนงานที่ทำงานปกติเต็มเวลาในสถานประกอบการเดียวกันและทำงานในลักษณะเดียวกันกับคนที่ทำงานปกติ ก็ถือว่าเป็นลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา

²⁷ Part-Time Work Law, มาตรา 2.

ประเทศฝรั่งเศส ได้ให้ความหมายของสัญญาจ้างแรงงานไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 1780²⁸ ว่า “สัญญาจ้างแรงงาน หมายถึง สัญญาที่บุคคลคนหนึ่งผูกพันตนเองที่จะทำงานให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งในช่วงเวลาหนึ่ง หรือเพื่อกิจการพิเศษสำหรับค่าจ้างตามที่ตกลงกันได้” ส่วนสัญญาจ้างทำของตามมาตรา 1787²⁹ นั้น หมายถึง การที่บุคคลคนหนึ่งให้งานที่แน่นอนขึ้นหนึ่งแก่บุคคลอีกคนหนึ่งซึ่งตกลงจะทำงานนั้นให้สำเร็จ เพื่อราคาหรือค่าตอบแทนที่กำหนดไว้แน่นอนแล้ว

Planiol นักกฎหมายระบบซีวิลลอว์ ได้แยกความแตกต่างระหว่างสัญญาจ้างแรงงานกับสัญญาประเภทอื่น โดยมีหลักเรื่องการจ่ายค่าจ้างเป็นสำคัญ Planiol กล่าวว่าสัญญาจ้างแรงงาน มีธรรมชาติของสัญญาก็คือการเช่า โดยสิ่งที่ให้เช่าหรือวัตถุประสงค์แห่งสัญญาคือการเช่าแรงงาน และอาจถูกบุคคลอื่นใช้ประโยชน์ได้เช่นเดียวกับเครื่องจักรหรือม้า เป็นต้น³⁰ ดังนั้นเมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งทำงานในช่วงระยะเวลาที่แน่นอนให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งแล้ว คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจึงตอบแทนการทำงานโดยการจ่ายค่าจ้าง ซึ่งมีวิธีคำนวณโดยคิดเป็นสัดส่วนตามระยะเวลาในการเช่าแรงงานนั้น³¹

แม้ Planiol จะไม่ได้ยึดหลักอำนาจบังคับบัญชาของนายจ้างเป็นหลักในการวินิจฉัยลักษณะสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานก็ตาม แต่ในตำราของเขาก็ยอมรับว่าสัญญาจ้างแรงงานให้อำนาจแก่นายจ้างในการออกข้อบังคับในการทำงานโดยฝ่ายเดียว ซึ่งในข้อบังคับจะมีข้อกำหนดให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งและให้การทำงานเป็นไปด้วยความเรียบร้อย มีการกำหนดข้อห้ามในโรงงานและข้อตกลงตามสัญญา เป็นต้น³²

Planiol ให้ความเห็นว่า สัญญาจ้างแรงงานแตกต่างจากสัญญาจ้างทำของในเรื่องค่าจ้างที่ได้รับ หากคำนวณตาม “ระยะเวลาในการทำงาน” ถือเป็นสัญญาจ้างแรงงาน แต่หากคำนวณตามความสำคัญของงานโดยไม่ขึ้นอยู่กับระยะเวลาในการทำงาน ถือเป็นสัญญาจ้างทำของสำหรับกฎหมายแรงงานของประเทศฝรั่งเศสได้ให้ความหมายของ “งานบางช่วงเวลา”

²⁸ French Civil Code, มาตรา 1780.

²⁹ French Civil Code, มาตรา 1787.

³⁰ Marcel Planiol, Treatise on the Civil Law, Trans. Louisiana State Law Institute, lled, p.100.

³¹ *Ibid.* p.99.

³² *Ibid.* p.106.

ไว้ว่า เป็นงานที่มีชั่วโมงการทำงานที่สั้นกว่าอย่างน้อย 1 ใน 5 ของงานที่กำหนดไว้ในกฎหมายแรงงาน โดยกฎหมายกำหนดจำนวนชั่วโมงของการจ้างงานเต็มเวลาไว้เป็นจำนวนชั่วโมงต่อสัปดาห์หรือต่อเดือน นั่นคือ มีชั่วโมงทำงานสูงสุด 39 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ หรือ 169 ชั่วโมงต่อเดือน หรืออาจมีชั่วโมงการทำงานน้อยกว่าชั่วโมงการทำงานของคนทำงานเต็มเวลาได้ตามข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง

ประเทศแคนาดา ได้ให้ความหมายของคำว่า “งานบางช่วงเวลา” ไว้ในกฎหมายงานบางช่วงเวลา ว่าหมายถึง งานที่มีจำนวนชั่วโมงการทำงานในแต่ละวัน แต่ละสัปดาห์หรือแต่ละเดือนน้อยกว่าชั่วโมงการทำงานที่กำหนดไว้ของการทำงานปกติเต็มเวลาในสถานประกอบการที่มีการทำงานในลักษณะเดียวกัน ซึ่งคนที่ทำงานบางช่วงเวลากลุ่มที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยงานบางช่วงเวลานั้น คือคนที่ทำงานน้อยกว่า 1 ใน 3 ของตารางเวลางานปกติรายสัปดาห์หรือรายวัน แต่ไม่เกิน 15 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ ในงานลักษณะเดียวกันกับคนทำงานปกติสำหรับภาคราชการ³³ และ 30 ชั่วโมงต่อสัปดาห์สำหรับงานนอกภาคราชการ

ประเทศอังกฤษ³⁴ ได้ให้ความหมายของ “ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา” ว่า หมายถึง ผู้ที่ได้รับค่าจ้างทั้งหมดหรือบางส่วนตามระยะเวลาการทำงานและไม่ใช่ว่าผู้ทำงานเต็มเวลาตามความหมายที่กำหนดไว้³⁵

จะเห็นได้ว่า ในต่างประเทศได้มีการกำหนดความหมายของคำว่า “ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา” หรือ “งานบางช่วงเวลา” ไว้ในกฎหมาย ซึ่งจะเห็นได้ว่าเป็นการกำหนดความหมายในลักษณะอย่างกว้าง โดยใช้จำนวนชั่วโมงการทำงานเปรียบเทียบกับงานเต็มเวลา เพื่อเป็นจุดแบ่งความแตกต่างระหว่างงานบางช่วงเวลาและงานเต็มเวลาออกจากกัน ซึ่งในการแบ่งแยกประเภทของลูกจ้างนี้เองจะส่งผลต่อกฎหมายที่นำมาใช้คุ้มครองลูกจ้างแต่ละประเภท ก็จะแตกต่างกันด้วย

2.2 การทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือ

สัญญาจ้างแรงงานเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงความสัมพันธ์ของนายจ้างและลูกจ้าง ซึ่งจะก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญา สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่ไม่มีแบบ กฎหมายมิได้

³³ Public Service Part-Time Regulations, มาตรา 2.

³⁴ Julia Lourie, Part-time Workers (Prevention of Less Favourable Treatment) Regulations 200, “Part-time work,” RESEARCH PAPER 00/50

³⁵ Regulation, มาตรา 2 (1).

กำหนดแบบของสัญญาจ้างแรงงานไว้ จึงไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือหรือจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แต่อย่างใด แต่ลูกจ้างจะต้องมีเจตนาทำงานในฐานะลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานโดยการตกลงเข้าทำงานให้กับนายจ้างเพื่อรับสินจ้าง และเมื่อนายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยตกลงจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างตลอดระยะเวลาที่ทำงานให้ แสดงว่าคำเสนอคำสนองถูกต้องตรงกันแล้ว ก็เกิดเป็นสัญญาจ้างแรงงานขึ้นทันที คือสมบูรณ์โดยเจตนาตกลงกัน แม้จะตกลงกันด้วยวาจาก็ตาม สัญญาก็เกิดขึ้นโดยสมบูรณ์ แต่การแสดงเจตนาเข้าทำสัญญานี้ ต้องแสดงต่อนายจ้างผู้มีอำนาจรับเข้าทำงานเท่านั้น ถ้าแสดงเจตนาต่อบุคคลผู้ไม่มีอำนาจรับเข้าทำงาน สัญญาจ้างแรงงานก็ไม่เกิดขึ้น ดังนั้น สัญญาจ้างแรงงานจึงอาจเกิดขึ้นจากการตกลงด้วยวาจา การตกลงโดยปริยาย หรือการทำสัญญาเป็นหนังสือก็ได้ หากมีการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือ นายจ้างและลูกจ้างจะกำหนดรูปแบบของสัญญาหรือมีข้อความอย่างไรก็ได้³⁶

แม้สัญญาจ้างแรงงานไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือก็ตาม ในหลายประเทศมีการกำหนดหน้าที่ของนายจ้างที่จะต้องออกเอกสารแสดงรายละเอียดของการจ้างงานเป็นลายลักษณ์อักษรให้แก่ลูกจ้างภายหลังจากตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงาน เช่น ตาม The Employment Rights Act 1996 ของอังกฤษ ภายใน 2 เดือนนับแต่เริ่มต้นสัญญาจ้างแรงงาน นายจ้างมีหน้าที่ออกเอกสารแสดงรายละเอียดของการจ้างงาน (Written Statement of Terms) ซึ่งจะต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับชื่อนายจ้างและลูกจ้าง วันเริ่มต้นการจ้าง วันเริ่มต้นการจ้างครั้งก่อนในกรณีตกลงนับระยะเวลาทำงานต่อเนื่องจากการทำงานครั้งก่อน ตำแหน่งหน้าที่ของลูกจ้าง อัตราค่าจ้าง วิธีการคำนวณและกำหนดเวลาจ่ายค่าจ้าง ข้อตกลงเกี่ยวกับชั่วโมงทำงาน วันหยุด ค่าจ้างในวันหยุด รวมทั้งค่าทำงานในวันหยุดกรณีสัญญาจ้างสิ้นสุด ข้อตกลงเกี่ยวกับการให้ความสามารถเนื่องจากเจ็บป่วยหรือบาดเจ็บ รวมทั้งค่าจ้างในระหว่างลาป่วย บำนาญและหลักเกณฑ์การจ่ายระยะเวลาบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนเลิกสัญญาจ้าง ระยะเวลาจ้างกรณีจ้างชั่วคราว หากจ้างมีกำหนดเวลาแน่นอนต้องระบุวันสิ้นสุดของสัญญาจ้าง สถานที่ทำงาน ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่มีผลโดยตรงต่อเงื่อนไขการจ้างและการทำงานของลูกจ้างในกรณีนายจ้างไม่ใช่คู่สัญญาของข้อตกลง³⁷

³⁶ วิไลพรรณ เจษะวะ, "การบังคับใช้กฎหมายแรงงานกับสัญญาจ้างทำของที่คล้ายกับสัญญาจ้างแรงงาน," (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545), น.33-34.

³⁷ พงษ์รัตน์ เครือกลิ่น, คำอธิบายกฎหมายแรงงานเพื่อการบริหารทรัพยากรมนุษย์, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2550), น.51-52.

ประเทศญี่ปุ่น มีการกำหนดในเรื่องของสัญญาจ้างแรงงานไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น ตามมาตรา 623 โดยสัญญาจ้างแรงงาน หมายถึง สัญญาที่บุคคลหนึ่งตกลงจะทำงานให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง และคู่สัญญาฝ่ายหลังตกลงที่จะจ่ายค่าตอบแทนให้³⁸ และกฎหมายการจ้างงานบางช่วงเวลาของประเทศญี่ปุ่นก็ได้กำหนดให้นายจ้างที่จ้างลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาต้องออกเอกสารที่ระบุเกี่ยวกับจำนวนชั่วโมงการทำงานและเงื่อนไขที่เกี่ยวกับการทำงานให้แก่ลูกจ้าง ซึ่งนับเป็นมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดให้นายจ้างต้องปฏิบัติเพื่อปรับปรุงด้านการจ้างงานลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา³⁹ โดยกฎหมายกำหนดให้นายจ้างจะต้องระบุชั่วโมงและวันทำงานไว้ในสัญญาจ้าง⁴⁰ กล่าวคือเมื่อนายจ้างทำสัญญาจ้างแรงงานกับลูกจ้างทำงานบางเวลานายจ้างจะต้องออกเอกสารที่ระบุเกี่ยวกับเงื่อนไขการทำงานเกี่ยวกับเรื่องระยะเวลาของสัญญาสถานที่ทำงาน หน้าที่ของลูกจ้าง เวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดการทำงาน เวลาพัก วันหยุดต่างๆ ระบบการทำงานแบบกะในกรณีที่ลูกจ้างทำงานมากกว่า 2 กะขึ้นไป นอกจากนั้นในเอกสารยังต้องระบุเกี่ยวกับวิธีการกำหนด การคำนวณ และการจ่ายค่าจ้าง รวมทั้งกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการขึ้นค่าจ้าง⁴¹ ด้วย ซึ่งในการกำหนดให้นายจ้างจะต้องออกเอกสารที่ระบุเกี่ยวกับเงื่อนไขการทำงานนั้น ไม่ใช่แบบของสัญญาจ้างแรงงานแต่อย่างใด

ประเทศเยอรมนี มีการกำหนดเกี่ยวกับเรื่องการทำสัญญาจ้างแรงงานไว้ในกฎหมายแพ่ง มาตรา 611 (The German Civil Code - Burgerliches Gesetzbuch, BGB) โดยสัญญาจ้างแรงงาน หมายถึง สัญญาที่บุคคลผู้สัญญาจะทำงานให้ ผู้กพันให้ทำงานตามสัญญาที่ให้ไว้ และคู่สัญญาอีกฝ่ายถูกผู้กพันที่จะจ่ายค่าตอบแทนที่ได้ตกลงกัน⁴² ซึ่งสัญญาจ้างนี้จะกำหนดถึงความสัมพันธ์ทางแรงงานระหว่างคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายโดยจะระบุถึงระยะเวลาและเงื่อนไขเกี่ยวกับการทำงาน รวมไปถึงสิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา นอกจากนั้น ในสัญญาอาจมีข้อกำหนด

³⁸ J.E. de Becker, Annotated Civil Code of Japan, (Washington, D.C.: University Publications of America, 1979) p.208.

³⁹ Guidelines for Employers on Improving, Etc. Employment Management of Part-Time Workers, มาตรา 3.

⁴⁰ Part-Time Work Law, มาตรา 6.

⁴¹ Guidelines for Employers on Improving, Etc. Employment Management of Part-Time Workers, มาตรา 3.

⁴² BGB, มาตรา 611.

เกี่ยวกับสิทธิประโยชน์อื่นๆ ที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกัน ทั้งนี้สัญญาจ้างที่ทำขึ้นนั้นต้องไม่มีข้อกำหนดที่ขัดต่อกฎหมาย ข้อตกลงร่วม หรือข้อตกลงเกี่ยวกับการทำงานซึ่งจะทำให้เกิดความเสียหายแก่ลูกจ้าง หลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดนี้เป็นการแสดงให้เห็นว่าเสรีภาพในการทำสัญญาถูกจำกัดอยู่ภายใต้กฎหมายแรงงาน⁴³ โดยหลักแล้ว สัญญาจ้างงานจะไม่ได้ระบุระยะเวลาการจ้างที่แน่นอน⁴⁴ แต่อย่างไรก็ตาม นายจ้างและลูกจ้างอาจตกลงกันในสัญญาเพื่อกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอนได้ (Fixed-Term Employment Contract) โดยต้องเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยงานบางช่วงเวลาและงานที่กำหนดระยะเวลาในการจ้างงานที่แน่นอน (Act on Part-time Work And Fixed-Term Employment, 2000)⁴⁵ ซึ่งในส่วนของกฎหมายว่าด้วยงานบางช่วงเวลา ก็ไม่ได้กำหนดเกี่ยวกับเรื่องการทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือไว้ เพียงแต่กำหนดให้นายจ้างและลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง (Collective Agreement) เพื่อระบุเกี่ยวกับจำนวนชั่วโมงในการทำงานของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาตามที่นายจ้างและลูกจ้างได้ตกลงกัน⁴⁶ นอกจากนี้ ในกรณีที่ลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลาต้องการเปลี่ยนสถานะไปเป็นลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา ก็สามารถทำได้โดยการขอลดจำนวนชั่วโมงการทำงานลง ซึ่งกฎหมายก็ได้กำหนดให้นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันโดยการทำเป็นข้อตกลง (Agreement)⁴⁷

จะเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศญี่ปุ่น ได้กำหนดให้นายจ้างจะต้องระบุชั่วโมงและวันทำงานไว้ในสัญญาจ้าง⁴⁸ ซึ่งเป็นเอกสารที่ระบุเกี่ยวกับเงื่อนไขการทำงาน ส่วนประเทศเยอรมนีไม่ได้กำหนดให้การจ้างลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาต้องทำตามแบบหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือ

⁴³ Lorenz & Partners Co., Ltd., Newsletter No 24 (EN), German Labour Law, p 6.

⁴⁴ BGB, มาตรา 620.

⁴⁵ International Labour Organization, "National Labour Law Profile: Federal Republic of Germany," <<http://www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdial/info/national/ger.htm>>, December 2006.

⁴⁶ TzBfG, มาตรา 8.

⁴⁷ European Foundation, "New law passed on part-time work and fixed-term employment contracts," <<http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2000/11/feature/de0011293f.html>>.

⁴⁸ Part-Time Work Law, มาตรา 6.

แต่อย่างใด เพียงกำหนดให้มีการระบุชั่วโมงการทำงานตามที่นายจ้างลูกจ้างได้ตกลงกันไว้ใน ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างเท่านั้น

2.3 การใช้แรงงานทั่วไป

จากผลการศึกษานโยบายที่เกี่ยวเนื่องกับการใช้แรงงานทั่วไปของลูกจ้างทำงานบาง ช่วงเวลาในต่างประเทศนั้น พบว่ากฎหมายของแต่ละประเทศกำหนดหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองไว้ แตกต่างกันไป ดังจะได้ศึกษาเป็นลำดับไปดังนี้

2.3.1 เวลาทำงาน

ตั้งแต่เมื่อเริ่มเข้าทำงาน นายจ้างและลูกจ้างจะทำการตกลงกันเพื่อกำหนดในเรื่องของ ชั่วโมงการทำงานหรือเวลาทำงานปกติที่แน่นอนตายตัวของลูกจ้าง เพื่อที่จะให้ลูกจ้างทำงานในแต่ละวันทำงาน ทั้งนี้ชั่วโมงการทำงานหรือเวลาทำงานปกติของงานแต่ละประเภทนั้นอาจมี ระยะเวลาไม่เท่ากัน ดังนั้นในการกำหนดชั่วโมงการทำงานของลูกจ้าง นายจ้างจึงต้องพิจารณาให้ เหมาะสมกับประเภทและลักษณะของงานแต่ละงานด้วย เนื่องจากว่างานแต่ละประเภทเป็นงานที่มี ลักษณะแตกต่างกัน เช่น เป็นงานที่หนักเบาไม่เท่ากัน งานบางประเภทเป็นงานที่มีความเสี่ยงต่อ อันตราย เป็นต้น เพราะฉะนั้นในการตกลงกันเพื่อกำหนดเวลาทำงานปกติของลูกจ้างนั้นจะต้อง คำนึงถึงตัวลูกจ้างเป็นสำคัญ โดยนายจ้างต้องไม่ให้ลูกจ้างทำงานหนักหรือทำงานมากเกินไปและ ต้องไม่ให้ลูกจ้างทำงานเป็นระยะเวลานานจนเกินไป มิฉะนั้นอาจทำให้เกิดผลเสียทั้งต่อตัว ลูกจ้างเองและเกิดผลเสียในการทำงานได้

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ของประเทศไทย ได้กำหนดให้นายจ้าง และลูกจ้างสามารถตกลงกันเพื่อกำหนดเวลาทำงานปกติในแต่ละวันได้ แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินกว่า กำหนดเวลาทำงานปกติของงานแต่ละประเภทที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยงานทุกประเภทนั้นมีเวลา ทำงานปกติไม่เกินวันละ 8 ชั่วโมง และไม่เกินสัปดาห์ละ 48 ชั่วโมง เว้นแต่งานที่อาจเป็นอันตราย ต่อสุขภาพและความปลอดภัยของลูกจ้าง เวลาทำงานปกติจะต้องไม่เกินวันละ 7 ชั่วโมงหรือ ไม่เกินสัปดาห์ละ 42 ชั่วโมง ดังนั้นนายจ้างและลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา จึงสามารถตกลงกัน กำหนดเวลาทำงานปกติหรือจำนวนชั่วโมงการทำงานของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาได้ แต่ต้อง ไม่เกินวันละ 8 ชั่วโมง อย่างไรก็ตาม งานบางช่วงเวลาเป็นงานที่มีจำนวนชั่วโมงการทำงานในแต่ละ วันน้อยกว่างานปกติทั่วไปอยู่แล้ว ดังนั้นจำนวนชั่วโมงการทำงานปกติของงานบางช่วงเวลาจึง ไม่อาจเกินกว่ากำหนดเวลาทำงานปกติที่กฎหมายกำหนดได้ จะเห็นได้ว่าในประเทศไทยยังไม่มี กฎหมายที่ระบุชัดเจนว่างานบางช่วงเวลาต้องเป็นงานที่มีจำนวนชั่วโมงการทำงานเท่าใด เพียงแต่

เป็นที่เข้าใจกันในตลาดแรงงานว่างานบางช่วงเวลาเป็นงานที่มีระยะเวลาในการทำงานสั้นกว่างานทั่วไป ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้ประเทศไทยยังไม่มีมาตรฐานชัดเจนในการกำหนดชั่วโมงการทำงาน ของงานบางช่วงเวลา

ประเทศเยอรมนี กฎหมายที่ให้ความคุ้มครองลูกจ้างเกี่ยวกับเรื่องชั่วโมงการทำงาน ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยชั่วโมงการทำงาน (Working Time Act - Arbeitszeitgesetz, ArbZG) กฎหมายคุ้มครองสตรีผู้เลี้ยงดูบุตร (Maternity Protection Act - Mutterschutzgesetz, MuSchG) และกฎหมายคุ้มครองลูกจ้างเด็ก (Young Workers Protection Act - Jugendarbeitsschutzgesetz, JArbSchG) โดยทั่วไปแล้ว ระยะเวลาในการทำงานหมายถึง ระยะเวลาตั้งแต่เริ่มต้นไปจนกระทั่งสิ้นสุดการทำงานโดยที่ไม่มีช่วงเวลาของการหยุดพัก⁴⁹ ซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ที่ 8 ชั่วโมงต่อวัน หรือ 48 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ ยกเว้นในวันอาทิตย์และวันหยุด ตามกฎหมายที่กำหนดให้เป็นวันหยุด⁵⁰ แต่อย่างไรก็ตามนายจ้างและลูกจ้างอาจตกลงกันโดย ทำเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างเพื่อลดจำนวนชั่วโมงการทำงานดังกล่าวลงได้ นอกจากนี้ กฎหมายได้กำหนดให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์หรือหญิงที่อยู่ในระหว่างให้นมบุตรมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินกว่า 8 ชั่วโมงต่อวัน⁵¹ ทั้งนี้ บทบัญญัติดังกล่าวให้รวมไปถึงลูกจ้างหรือพนักงาน ฝึกหัดที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี⁵² ด้วย และนอกจากนั้นกฎหมายยังได้กำหนดห้ามมิให้ลูกจ้างซึ่งเป็น เด็กทำงานในวันเสาร์⁵³ ด้วย ส่วนในกรณีอื่นๆ ชั่วโมงการทำงานต่อวันตามปกตินั้นอาจมี ระยะเวลามากกว่าวันละ 10 ชั่วโมงก็ได้ ถ้าในระยะเวลา 6 เดือนต่อมา นายจ้างกำหนดให้ลูกจ้าง ทำงานวันละ 8 ชั่วโมง⁵⁴ ซึ่งกรณีดังกล่าวนับเป็นการส่งเสริมให้ระยะเวลาการทำงานมีความ ยืดหยุ่นมากยิ่งขึ้น⁵⁵ แต่สำหรับกฎหมายว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลาของเยอรมนี จะกำหนดให้ นายจ้างและลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาสามารถตกลงกันกำหนดในเรื่องของจำนวนชั่วโมงและวัน

⁴⁹ ArbZG, มาตรา 2 วรรค 1 และ JArbSchG, มาตรา 4 วรรค 1.

⁵⁰ ArbZG, มาตรา 3 และ 9.

⁵¹ MuSchG, มาตรา 8.

⁵² JArbSchG, มาตรา 8.

⁵³ JArbSchG, มาตรา 16.

⁵⁴ ArbZG, มาตรา 3.

⁵⁵ International Labour Organization, *supra note* 45.

ทำงานในแต่ละสัปดาห์ โดยทำเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง (Collective Agreement)⁵⁶ โดยมีข้อแม้ว่าจำนวนชั่วโมงการทำงานที่ตกลงกันนั้น จะต้องไม่ต่ำกว่า 10 ชั่วโมงต่อสัปดาห์⁵⁷ หรือ 45 ชั่วโมงต่อเดือน นอกจากนี้ในเรื่องของเวลาการทำงาน กฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างสามารถขอลดชั่วโมงการทำงานลงได้ โดยลูกจ้างที่ต้องการขอลดชั่วโมงการทำงานลงนั้น จะต้องเป็นลูกจ้างที่มีองค์ประกอบครบ 2 ประการ⁵⁸ คือ ต้องเป็นลูกจ้างที่ได้ทำงานให้กับนายจ้างติดต่อกันเป็นระยะเวลาเกินกว่า 6 เดือน⁵⁹ และเป็นลูกจ้างที่ทำงานในสถานประกอบการที่มีการจ้างลูกจ้างเกินกว่า 15 คน⁶⁰ ส่วนลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาก็สามารถขอเพิ่มระยะเวลาการทำงานได้โดยการขอขยายระยะเวลาการทำงานปกติของตนหรือขอเปลี่ยนสถานะเป็นลูกจ้างทำงานเต็มเวลา⁶¹

ประเทศญี่ปุ่น กฎหมายมาตรฐานแรงงานกำหนดให้ลูกจ้างทำงานเต็มเวลาทั่วไปมีระยะเวลาการทำงานปกติไม่เกิน 8 ชั่วโมงต่อวัน และไม่เกิน 40 ชั่วโมงต่อสัปดาห์⁶² แต่สำหรับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา กฎหมายให้นายจ้างเป็นผู้กำหนดชั่วโมงการทำงานและวันทำงานของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาโดยกฎหมายกำหนดให้นายจ้างจะต้องระบุชั่วโมงและวันทำงานไว้ในสัญญาจ้าง⁶³ โดยในการกำหนดและเปลี่ยนแปลงชั่วโมงการทำงานและวันทำงานของลูกจ้างนั้น นายจ้างจะต้องพิจารณาจากสภาพของงานที่ลูกจ้างทำ นอกจากนี้ นายจ้างจะต้องไม่ให้ลูกจ้างทำงานเกินกว่าเวลาการทำงานและวันทำงานที่กำหนดด้วย⁶⁴

⁵⁶ TzBfG, มาตรา 8.

⁵⁷ German Law Journal, "News of Atypical Work in Germany : Recent developments as to fixed-term contracts, temporary and part-time work," <<http://www.germanlawjournal.com /article.php?id=165#fuss66>>.

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ TzBfG, มาตรา 8 (1).

⁶⁰ TzBfG, มาตรา 8 (7).

⁶¹ TzBfG, มาตรา 9.

⁶² Labour Standards Law, มาตรา 32.

⁶³ Part-Time Work Law, มาตรา 6.

⁶⁴ Guidelines for Employers on Improving, Etc. Employment Management of Part-Time Workers, มาตรา 3.

ประเทศแคนาดา กฎหมายแรงงาน (Canada Labour Code) กำหนดให้ลูกจ้างทั่วไป มีระยะเวลาการทำงานไม่เกินวันละ 8 ชั่วโมง และไม่เกิน 40 ชั่วโมงต่อสัปดาห์⁶⁵ ส่วนกฎหมายคุ้มครองคนทำงานบางช่วงเวลากำหนดให้คนที่ทำงานมากกว่า 1 ใน 3 ของตารางเวลางานปกติ รายสัปดาห์ หรือรายวัน แต่ไม่เกิน 15 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ ในงานลักษณะเดียวกันกับคนทำงานปกติสำหรับภาครัฐ และ 30 ชั่วโมงต่อสัปดาห์สำหรับงานนอกภาครัฐเท่านั้นที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยงานบางช่วงเวลา

จะเห็นได้ว่าในต่างประเทศนั้น กฎหมายได้กำหนดชั่วโมงการทำงานของคนบางช่วงเวลาไว้โดยการชี้ชัดจำกัดของชั่วโมงการทำงานขั้นต่ำของงานประเภทที่จะเป็นงานบางช่วงเวลาเป็นเกณฑ์ เพื่อเป็นการแยกประเภทของลูกจ้างออกเป็นลูกจ้างที่ทำงานปกติธรรมดา กับ ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา

2.3.2 ค่าจ้าง

การจ่ายค่าจ้างในประเทศไทย นายจ้างอาจกำหนดการจ่ายค่าจ้างเป็นรายวัน รายสัปดาห์ รายเดือน รายปี หรือกำหนดอย่างอื่นใดตามแต่นายจ้างและลูกจ้างจะตกลงกัน แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายก็ต้องเข้ามาควบคุมดูแลเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อลูกจ้าง โดยการกำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างในอัตราค่าจ้างขั้นต่ำตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งการที่กฎหมายกำหนดเรื่องค่าจ้างขั้นต่ำเพื่อนายจ้างปฏิบัติตามนั้น เนื่องจากกฎหมายเห็นว่าหากปล่อยให้ นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันจ่ายค่าจ้างในอัตราเท่าใดก็ได้ โดยขึ้นอยู่กับความพึงพอใจ หรือตามความตกลงกันระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างนั้น ย่อมทำให้ลูกจ้างซึ่งอยู่ในฐานะด้อยกว่าหรือมีอำนาจต่อรองน้อยกว่าเสียเปรียบได้

ในปัจจุบัน การกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของประเทศไทยมี 2 อัตรา คือ 1) อัตราค่าจ้างขั้นต่ำรายวันในรูปของประกาศกระทรวงแรงงาน ซึ่งอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำเป็นรายวัน และมีผลใช้บังคับกับลูกจ้างทุกประเภทกิจการที่กำหนดจำนวนชั่วโมงการทำงานไว้ไม่เกินวันละ 8 ชั่วโมง หรือไม่เกินสัปดาห์ละ 48 ชั่วโมง สำหรับงานทั่วไป และไม่เกินวันละ 7 ชั่วโมง หรือไม่เกินสัปดาห์ละ 42 ชั่วโมง สำหรับงานที่เป็นอันตรายต่อลูกจ้าง ซึ่งปัจจุบันกำหนดไว้ที่ 203 บาท สำหรับเขตพื้นที่กรุงเทพมหานคร ตามประกาศคณะกรรมการค่าจ้าง เรื่องอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2551 และ 2) อัตราค่าจ้างตามระดับมาตรฐานฝีมือแรงงาน ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้เห็นชอบอัตราค่าจ้างตามระดับมาตรฐานฝีมือแรงงานใน 30 สาขาอาชีพ ตามประกาศกระทรวง

⁶⁵ Canada Labour Code, มาตรา 169 (1)(a).

แรงงานเรื่องอัตราค่าจ้างตามระดับมาตรฐานฝีมือแรงงาน ซึ่งประกาศเมื่อวันที่ 23 มกราคม 2549 ซึ่งลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาก็เป็นลูกจ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ดังนั้นกฎหมายเรื่องค่าจ้างดังกล่าวจึงต้องนำมาใช้บังคับกับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาด้วยเนื่องจากว่างานบางช่วงเวลาเป็นงานที่ยังไม่มีกฎหมายในเรื่องค่าจ้างขั้นต่ำออกมาบังคับใช้เป็นการเฉพาะ ดังนั้น จึงมีผลทำให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา ไม่ว่าจะมียะยะเวลาทำงานเพียงวันละไม่กี่ชั่วโมง ก็ต้องได้รับค่าจ้างไม่ต่ำกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำตามกฎหมาย

ประเทศเยอรมนี การกำหนดอัตราค่าจ้างของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา เป็นไปตามกฎหมายส่งเสริมการจ้างงาน (Employment Promotion Act, 2003) โดยกฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาได้รับสิทธิเช่นเดียวกับลูกจ้างทำงานเต็มเวลา

ประเทศญี่ปุ่น ได้มีการกำหนดในเรื่องของค่าจ้างขั้นต่ำเพื่อปรับปรุงสภาพการจ้างที่จ่ายค่าจ้างน้อยให้แก่ลูกจ้าง โดยการรับรองจำนวนน้อยที่สุดของค่าจ้างตามประเภทของอุตสาหกรรม อาชีพ และท้องถิ่น ในขณะที่เดียวกันก็เป็นการสร้างความมั่นคงให้กับลูกจ้าง รวมทั้งมีผลทำให้คุณภาพชีวิตของลูกจ้างดีขึ้น และทำให้เกิดการแข่งขันที่เป็นธรรมในการดำเนินธุรกิจ อีกทั้งยังเป็นการสนับสนุนการพัฒนาทางเศรษฐกิจของชาติด้วย⁶⁶ ซึ่งค่าจ้างขั้นต่ำของประเทศญี่ปุ่นจะถูกกำหนดขึ้นโดยการพิจารณาจากปัจจัยทางด้านค่าครองชีพของลูกจ้าง ค่าจ้างของลูกจ้างในประเภทเดียวกัน และความสามารถในการจ่ายค่าจ้างของนายจ้าง⁶⁷ แต่ทั้งนี้ กฎหมายก็ได้กำหนดข้อยกเว้นในการจ่ายค่าจ้างขั้นต่ำที่กำหนดเป็นรายวัน โดยจะไม่ใช้บังคับกับลูกจ้างดังต่อไปนี้

- 1) ลูกจ้างที่มีความสามารถจำกัดในการทำงานอันเนื่องมาจากความบกพร่องของสภาพจิตใจหรือร่างกาย
- 2) ลูกจ้างที่อยู่ในระหว่างทดลองงาน
- 3) ลูกจ้างที่ได้รับการฝึกฝนอาชีพตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 24 วรรคหนึ่งแห่งกฎหมายส่งเสริมการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ (Human Resources Development Promotion Law)
- 4) ลูกจ้างที่มีชั่วโมงการทำงานน้อย (ลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลา) ลูกจ้างที่มีการว่าจ้างในงานที่เล็กน้อย และลูกจ้างที่มีการว่าจ้างไม่สม่ำเสมอ หรือลูกจ้างอื่นๆตามที่กำหนดไว้ใน

⁶⁶ ปฐมพี อนันทวรรณ, "กฎหมายคุ้มครองแรงงาน : ศึกษากรณี การกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ และอัตราค่าจ้างตามระดับมาตรฐานฝีมือแรงงาน," (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2549), น.116.

⁶⁷ Minimum Wages Law of Japan, มาตรา 3.

คำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงาน⁶⁸

ตามนโยบายของการจ้างงานบางช่วงเวลา (Policies on Part-Time Work) ของกระทรวงแรงงานญี่ปุ่น ได้ให้ความหมายของลูกจ้างที่ทำงานบางช่วงเวลาว่าหมายถึง “บุคคลซึ่งชั่วโมงการทำงานในระยะเวลาที่กำหนดเป็นวัน สัปดาห์ หรือเดือนน้อยกว่าลูกจ้างประจำที่ทำงานในลักษณะเหมือนกันภายในสถานประกอบการเดียวกัน” ดังนั้น ลูกจ้างที่ทำงานบางช่วงเวลาก็จะได้รับความคุ้มครองเหมือนลูกจ้างประจำ ยกเว้นในบางเรื่องได้แก่ การกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ ซึ่งจะแตกต่างจากลูกจ้างประจำหรือลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลา ค่าจ้างขั้นต่ำของประเทศญี่ปุ่นที่ใช้บังคับกับลูกจ้างที่ทำงานบางช่วงเวลาคือ ค่าจ้างขั้นต่ำรายชั่วโมง ส่วนค่าจ้างขั้นต่ำรายวันจะใช้บังคับกับลูกจ้างที่มีการจ่ายค่าจ้างเป็นรายวันหรือรายเดือนซึ่งได้แก่ลูกจ้างประจำหรือลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลา⁶⁹

จะเห็นได้ว่า กฎหมายของประเทศญี่ปุ่นกำหนดอัตราค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาโดยใช้กฎหมายค่าจ้างขั้นต่ำ (Minimum Wages Law of Japan (Law No. 137 of April 15, 1959)) ซึ่งกฎหมายฉบับดังกล่าวได้มีการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำทั้งแบบที่เป็นรายวันและเป็นรายชั่วโมง⁷⁰ นอกจากนี้ในคู่มือสำหรับนายจ้างในการปรับปรุงสภาพการทำงานของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา ยังได้กำหนดมาตรการให้นายจ้างกำหนดค่าจ้างของลูกจ้างโดยพิจารณาจากสภาพของการทำงาน รวมทั้งกำหนดให้สอดคล้องกับลูกจ้างปกติด้วย⁷¹

ประเทศแคนาดา กฎหมายค่าจ้างขั้นต่ำของคนทำงานเต็มเวลาและคนทำงานบางช่วงเวลาใช้กฎหมายฉบับเดียวกันคือ กฎหมายแรงงาน (Canada Labour Code) และกฎหมายมาตรฐานแรงงาน (Canada Labour Standards Regulations)⁷² ซึ่งกฎหมายดังกล่าวใช้บังคับกับ

⁶⁸ Minimum Wages Law of Japan, มาตรา 8.

⁶⁹ จีรพงษ์ ตรงวานิชนาม, “การกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำและค่าจ้างของงานที่จ้างไม่เต็มเวลา,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2547), น. 85-86.

⁷⁰ Minimum Wages Law of Japan, มาตรา 4.

⁷¹ Guidelines for Employers on Improving, Etc. Employment Management of Part-Time Workers, มาตรา 3.

⁷² Government of Canada, Information on LABOUR STANDARDS: MINIMUM WAGES, (Human Resources and Skills Development Canada: Canada, 2005) p.1.

ลูกจ้างทุกคน ยกเว้นผู้ฝึกหัดงาน⁷³ โดยค่าจ้างที่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาได้รับนั้นจะคิดตามสัดส่วนชั่วโมงการทำงาน (Hourly Wage) ซึ่งกฎหมายกำหนดอย่างชัดเจนเป็นรายชั่วโมง⁷⁴ ซึ่งค่าจ้างขั้นต่ำของแรงงานทุกคนจะได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ⁷⁵

จะเห็นได้ว่า กฎหมายที่ให้ความคุ้มครองลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาในเรื่องการจ่ายค่าจ้างของทั้งประเทศญี่ปุ่นและประเทศแคนาดานั้น กฎหมายกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำไว้เป็นรายชั่วโมง ซึ่งในการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำเป็นรายชั่วโมงดังกล่าว ย่อมมีความเหมาะสมต่อสภาพของการทำงานบางช่วงเวลาที่มีการจ้างและการจ่ายค่าจ้างเป็นรายชั่วโมง

2.3.3 วันหยุด

กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานของประเทศไทยกำหนดให้นายจ้างต้องจัดให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลามีวันหยุด ซึ่งวันหยุดในกรณีนี้หมายถึง วันที่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาไม่ต้องทำงานให้นายจ้าง เช่น วันหยุดประจำสัปดาห์ วันหยุดตามประเพณี และวันหยุดพักผ่อนประจำปี เป็นต้น

ประเทศเยอรมนี สิทธิในวันหยุดที่สำคัญที่สุดสำหรับลูกจ้างคือสิทธิในวันหยุดพักผ่อนประจำปี (ERHOLUNGSURLAUB) ซึ่งนับเป็นสิทธิตามกฎหมาย (The Federal Minimum Annual Holiday Act of 1963) ที่ลูกจ้างจะได้หยุดพักผ่อนจากการทำงานตามช่วงระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาจะได้รับสิทธิในวันหยุดเช่นเดียวกับลูกจ้างทำงานเต็มเวลา โดยกฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิในวันหยุดพักผ่อนประจำปีจำนวน 18 วันทำงาน⁷⁶ โดยสิทธิในวันหยุดพักผ่อนประจำปีนี้จะเพิ่มขึ้นตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในสัญญาจ้างแรงงานหรือตามข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ซึ่งส่วนใหญ่แล้ว ลูกจ้างจะมีสิทธิในวันหยุดพักผ่อนประจำปี 5-6 สัปดาห์ นอกจากนั้นลูกจ้างยังมีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันหยุดพักผ่อนประจำปีด้วย ทั้งนี้อัตราค่าจ้างในวันหยุดพักผ่อนประจำปีที่จะได้รับดังกล่าวขึ้นอยู่กับอัตราค่าจ้างเฉลี่ยที่ลูกจ้างได้รับในช่วงระยะเวลา 13 สัปดาห์ที่ผ่านมา นอกจากนี้ นายจ้างและลูกจ้างอาจทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างในเรื่องเกี่ยวกับเงินพิเศษเพิ่มเติมสำหรับช่วงวันหยุดได้ ส่วนในกรณีที่ลูกจ้างนำไปรับรองแพทย์มาแสดงว่าลูกจ้างได้เจ็บป่วยในช่วงระยะเวลาที่ลูกจ้างหยุดพักผ่อนประจำปี กฎหมายไม่ให้

⁷³ Canada Labour Standards Regulations, มาตรา 11.

⁷⁴ Canada Labour Code, มาตรา 178 (1)(a).

⁷⁵ Department of Justice Canada, "Constitution Act," <<http://laws.justice.gc.ca/en/const/index.html>>.

⁷⁶ The Federal Minimum Annual Holiday Act of 1963, มาตรา 3.

ถือเอาระยะเวลาที่ลูกจ้างป่วยนั้น เป็นส่วนหนึ่งในวันหยุดของลูกจ้าง⁷⁷

ประเทศญี่ปุ่น เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยงานบางช่วงเวลาได้กำหนดไว้ว่า ให้นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาโดยยึดหลักกฎหมายที่มีอยู่เดิม⁷⁸ ดังนั้นสิทธิในวันหยุดของลูกจ้างทำงานบางเวลาจึงต้องเป็นไปตามกฎหมายมาตรฐานแรงงาน (Labour Standard Law) ด้วย ซึ่งกฎหมายมาตรฐานแรงงานกำหนดให้ลูกจ้างมีวันหยุดประจำสัปดาห์อย่างน้อยสัปดาห์ละ 1 วัน⁷⁹ ส่วนวันหยุดพักผ่อนประจำปี กฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันมาแล้วครบ 6 เดือน มีสิทธิหยุดพักผ่อนประจำปีได้ 10 วันทำงาน โดยลูกจ้างอาจหยุดเป็นระยะเวลาต่อเนื่องกันหรือไม่ก็ได้⁸⁰ โดยให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างในวันหยุดพักผ่อนประจำปีด้วย⁸¹ ส่วนในกรณีที่นายจ้างต้องการกำหนดเงื่อนไขการจ่ายค่าจ้างในวันหยุดพักผ่อนประจำปีของลูกจ้างตามสัดส่วนนั้น นายจ้างต้องกำหนดค่าจ้างเกินกว่า 5 วัน⁸²

ประเทศแคนาดา กฎหมายแรงงาน (Canada Labour Code) กำหนดให้มีวันหยุดตามกฎหมาย (Statutory Holidays) 9 ประเภท⁸³ (New Year's Day, Good Friday, Victoria Day, Canada Day, Labour Day, Thanksgiving Day, Remembrance Day, Christmas Day and Boxing Day) ซึ่งลูกจ้างทุกคนมีสิทธิในวันหยุดดังกล่าวโดยได้รับค่าจ้าง⁸⁴ ดังนั้น ทั้งลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาและลูกจ้างทำงานเต็มเวลา จึงมีสิทธิในวันหยุดตามกฎหมายดังกล่าวโดย

⁷⁷ European Foundation, "Annual Holiday," < <http://www.eurofound.europa.eu/emire/GERMANY/ANNUALHOLIDAY-DE.htm> >, October 2007.

⁷⁸ Guidelines for Employers on Improving, Etc. Employment Management of Part-Time Workers, มาตรา 2.

⁷⁹ Labour Standards Law, มาตรา 35.

⁸⁰ Labour Standards Law, มาตรา 39 วรรคหนึ่ง.

⁸¹ Labour Standards Law, มาตรา 39 วรรคสี่.

⁸² Labour Standards Law, มาตรา 39 วรรคห้า.

⁸³ Canada Labour Code, มาตรา 166.

⁸⁴ Canada Labour Code, มาตรา 192.

ได้รับค่าจ้างเช่นเดียวกัน⁸⁵ สำหรับสิทธิในวันหยุดพักผ่อนประจำปีนั้น กฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างทุกคนมีสิทธิในวันหยุดพักผ่อนประจำปีได้อย่างน้อย 2 สัปดาห์โดยได้รับค่าจ้าง และเมื่อได้ทำงานติดต่อกันมาแล้วเกินกว่า 6 ปี ก็จะมีสิทธิหยุดพักผ่อนประจำปี 3 สัปดาห์⁸⁶ ซึ่งสิทธิในวันหยุดพักผ่อนประจำปีก็จะแตกต่างกันไปตามกฎหมายของแต่ละมลรัฐ โดยจะอยู่ที่ 10-15 วันทำงาน ส่วนวันหยุดราชการก็จะแตกต่างกันไปตามกฎหมายของแต่ละมลรัฐเช่นกัน โดยจะอยู่ที่ 10-12 วัน⁸⁷ ซึ่งวันหยุดพักผ่อนประจำปีและวันหยุดราชการโดยได้รับค่าจ้างตามกฎหมายของรัฐบาลกลาง (Federal Law) ให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาได้รับสิทธิในวันหยุดพักผ่อนประจำปีและวันหยุดราชการโดยได้รับค่าจ้างตามสัดส่วนของการทำงานในรอบ 12 เดือนที่ผ่านมา⁸⁸ แต่กฎหมายในหลายๆรัฐของประเทศแคนาดามีการกำหนดจุดแบ่งขั้นต่ำของคนที่จะได้รับสิทธินี้โดยใช้จำนวนชั่วโมงการทำงานและอัตรารายได้ที่ได้รับเป็นเกณฑ์ ทำให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลามีคุณสมบัติไม่เพียงพอที่จะขอรับสิทธิในวันหยุดพักผ่อนประจำปีโดยได้รับค่าจ้าง

สำหรับคนทำงานบางช่วงเวลาภาคราชการที่ทำงานมากกว่า 1 ใน 3 ของเวลาทำงานปกติจะได้รับสิทธิวันหยุดพักผ่อนประจำปี แต่จะไม่ได้รับเงินค่าจ้างในวันหยุดราชการและวันหยุดพักผ่อนประจำปี แต่จะได้รับเงินเพิ่มพิเศษ (Premium) ร้อยละ 4 ของชั่วโมงการทำงานทั้งหมดในช่วง 12 เดือนที่ทำงานบางช่วงเวลาเป็นก้อนเดียว ยกเว้นพนักงานการบินและช่างเทคนิคประจำเครื่องบินจะได้รับค่าจ้างแม้ไม่ต้องทำงานในวันหยุดพักผ่อนประจำปีและวันหยุดราชการ ส่วนคนทำงานบางช่วงเวลาในภาคเอกชนจะไม่ได้รับสิทธิประโยชน์นี้

จะเห็นได้ว่า ทั้งกฎหมายของประเทศเยอรมนี ญี่ปุ่น และแคนาดา กำหนดให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลามีสิทธิในวันหยุดเช่นเดียวกับลูกจ้างทำงานเต็มเวลา

⁸⁵ Human Resources and Social Development Canada, "Holiday Pay," < http://canadaonline.about.com/gi/dynamic/offsite.htm?zi=1/XJ/Ya&sdn=canadaonline&cdn=newsissues&tm=36&gps=126_181_1020_615&f=11&tt=14&bt=0&bts=0&zu=http%3A/www.hrsdc.gc.ca/en/labour/employment_standards/index.shtml>, March 2008.

⁸⁶ Canada Labour Code, มาตรา 184.

⁸⁷ Farlex, Inc., "Vacation," < <http://encyclopedia.thefreedictionary.com/vacation>>.

⁸⁸ Canada Labour Standards Regulations, มาตรา 12.

2.3.4 วันลา

สิทธิในการลาโดยเฉพาะสิทธิในการลาป่วยเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ผู้ใช้แรงงานทุกคนควรได้รับ ซึ่งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิลาได้ 6 ประเภท ได้แก่ ลาป่วย ลาเพื่อทำหมั้น ลากิจ ลาเพื่อรับราชการ ลาเพื่อฝึกอบรม และลาเพื่อคลอดบุตร ทั้งนี้กฎหมายกำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างในวันลาดังกล่าว ดังนั้น ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาซึ่งเป็นลูกจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานย่อมได้รับสิทธิในการลาทั้ง 6 ประเภทดังกล่าวด้วย

ประเทศเยอรมนี กฎหมายกำหนดให้สิทธิในการลาของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาเป็นไปตามกฎหมายส่งเสริมการจ้างงาน (Employment Promotion Act) โดยให้ได้รับสิทธิเช่นเดียวกันกับลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลา กฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิลาได้ไม่น้อยกว่า 24 วันตามปีปฏิทิน ซึ่งไม่นับรวมวันอาทิตย์และวันหยุดราชการ⁸⁹ สำหรับสิทธิในการลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองสตรีผู้เลี้ยงดูบุตร (Maternity Protection Act) ประกอบกับกฎหมายคุ้มครองสตรีผู้เลี้ยงดูบุตรในสถานที่ทำงาน (Ordinance on Maternity Protection at the Workplace) ซึ่งกฎหมายจะมีผลบังคับใช้ทันทีที่นายจ้างได้รับแจ้งว่าลูกจ้างตั้งครรภ์ โดยห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานที่อาจเป็นอันตรายต่อลูกจ้างหญิงนั้น⁹⁰ นอกจากนี้ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างหญิงในช่วงระยะเวลาที่ตั้งครรภ์ไปจนถึงระยะเวลา 4 เดือนหลังคลอดบุตร ไม่ว่าจะได้มีการบอกกล่าวล่วงหน้าหรือไม่ก็ตาม⁹¹ สำหรับสิทธิในการลาป่วย เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการจ่ายค่าจ้างและเงินเดือนในวันหยุดราชการและในกรณีเจ็บป่วย (Act on Payment of Wages and Salaries on Public Holidays and in Case of Sickness - Entgeltfortzahlungsgesetz, EntgeltFZG) ส่วนค่าจ้างในวันลานั้น เป็นไปตามกฎหมายของรัฐบาลกลางว่าด้วยการจ่ายค่าจ้างในวันลา (Federal Paid Leave Act – Entgeltfortzahlungsgesetz, EntgeltFG) และเป็นไปตามข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง โดยลูกจ้างที่ทำงานมาแล้วอย่างน้อย 4 สัปดาห์ และมีได้ขาดความสามารถในการทำงาน ลูกจ้างนั้นมีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันลาป่วยเป็นระยะเวลามากกว่า 6 สัปดาห์⁹² อย่างไรก็ตาม กฎหมายไม่ได้กำหนดให้ลูกจ้างทำงาน

⁸⁹ Federal Paid Leave Act, มาตรา 3 วรรค 1 และ 2.

⁹⁰ Maternity Protection Act, มาตรา 4 วรรค 1-3 และ Ordinance on Maternity Protection at the Workplace, มาตรา 1.

⁹¹ Maternity Protection Act, มาตรา 9.

⁹² EntgeltFZG, มาตรา 3 (1).

บางช่วงเวลามีสิทธิลาเพื่อเลี้ยงดูบุตร แต่สามารถขอลดชั่วโมงการทำงานลงได้

ประเทศแคนาดา โดยทั่วไปแล้วกฎหมายจะกำหนดความคุ้มครองให้แก่ลูกจ้างในเรื่องของการห้ามมิให้นายจ้างไล่ออก ลูกจ้างออก สั่งให้หยุดงาน สั่งพักงาน ลดตำแหน่งหรือสั่งลงโทษทางวินัยลูกจ้างที่ขาดงานอันเนื่องมาจากการเจ็บป่วยหรือได้รับบาดเจ็บ⁹³ ซึ่งลูกจ้างที่จะมีสิทธิได้รับความคุ้มครองดังกล่าวต้องเป็นลูกจ้างที่ได้ทำงานให้กับนายจ้างคนเดียวกันติดต่อกันมาแล้วครบ 3 เดือน⁹⁴ โดยลูกจ้างมีสิทธิลาป่วยได้ไม่เกิน 12 สัปดาห์⁹⁵ ทั้งนี้ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันลาป่วยเนื่องจากกฎหมายกำหนดความคุ้มครองเฉพาะในเรื่องของการประกันการทำงาน โดยไม่ได้มีบทบัญญัติในเรื่องของการจ่ายค่าจ้างในวันลาป่วยแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม มีลูกจ้างบางส่วนที่อาจได้รับสิทธิประโยชน์ในรูปแบบของเงินภายใต้กฎหมายประกันการทำงาน (Employment Insurance Act)⁹⁶ ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาในภาคราชการที่ปฏิบัติงานเกินกว่า 1 ใน 3 ของชั่วโมงการทำงานปกติ มีสิทธิลาโดยไม่ได้รับค่าจ้างในวันลา แต่จะได้เงินเพิ่มพิเศษในอัตราร้อยละ 4 ของชั่วโมงการทำงานทั้งหมด แต่สำหรับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาในภาคเอกชน กฎหมายไม่ได้กำหนดในเรื่องของการลาป่วยโดยได้รับค่าจ้างไว้ โดยจะให้แต่ละสถานประกอบการไปตกลงกันเอง สำหรับสิทธิในการลาคลอดนั้น ด้วยเหตุที่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาส่วนใหญ่เป็นเพศหญิง ดังนั้นการคุ้มครองในเรื่องสิทธิของหญิงมีครรภ์แก่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา เช่น วันลาเพื่อคลอดบุตร การถูกเลิกจ้างเพราะเหตุมีครรภ์ เป็นต้น จึงเป็นเรื่องที่สำคัญ โดยลูกจ้างหญิงที่ทำงานให้กับนายจ้างคนเดียวกันเป็นระยะเวลา 6 เดือนติดต่อกันและนำไปรับรองแพทย์ที่ยืนยันว่าลูกจ้างหญิงนั้นตั้งครรถ์มาแสดงแก่นายจ้าง ลูกจ้างหญิงนั้นมีสิทธิลาหยุดได้เป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่า 17 สัปดาห์⁹⁷ ส่วนสิทธิในการลาเพื่อเลี้ยงดูบุตร ทั้งบิดาและมารดาจะได้รับสิทธิประโยชน์ในการลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรนี้ โดยกฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างทุกคนที่ทำงานให้กับนายจ้างมาแล้วเป็นระยะเวลา 6 เดือนติดต่อกัน มีสิทธิลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรได้ไม่น้อยกว่า 37 สัปดาห์⁹⁸ อย่างไรก็ตาม เมื่อ

⁹³ Canada Labour Code, มาตรา 239(1).

⁹⁴ Canada Labour Code, มาตรา 239 (1) (a).

⁹⁵ Canada Labour Code, มาตรา 239 (1) (b).

⁹⁶ Government of Canada, SICK LEAVE AND WORK-RELATED ILLNESS AND INJURY LEAVE, (Human Resources and Skills Development Canada: Canada, 2005) p.2.

⁹⁷ Canada Labour Code, มาตรา 206.

⁹⁸ Canada Labour Code, มาตรา 206.1 (1).

รวมระยะเวลาในการลาคลอดและลาเพื่อเลี้ยงดูบุตรทั้งหมดนั้น จะต้องไม่เกินกว่า 52 สัปดาห์⁹⁹

ประเทศญี่ปุ่น กฎหมายได้กำหนดเกี่ยวกับสิทธิในการลาของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาไว้เช่นกัน กล่าวคือ มีการกำหนดมาตรการในช่วงระหว่างการตั้งครรภ์และในช่วงหลังคลอดของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาโดยกำหนดให้เป็นไปตามกฎหมายมาตรฐานแรงงานและกฎหมายว่าด้วยความมั่นคงและความเท่าเทียมกันในโอกาสและการปฏิบัติระหว่างชายหญิงในการจ้างงาน ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาในช่วงระยะเวลาก่อนและหลังคลอดได้ โดยในการลาเพื่อคลอดบุตร กฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ที่คาดว่าจะครบกำหนดคลอดบุตรอีกภายในระยะเวลา 6 สัปดาห์ (หรือ 14 สัปดาห์ในกรณีที่มิใช่ครรภ์แรก) หากลูกจ้างหญิงนั้นต้องการขอลางาน ห้ามมิให้นายจ้างใช้ให้ลูกจ้างหญิงนั้นทำงาน¹⁰⁰ นอกจากนี้ ห้ามมิให้นายจ้างใช้ให้ลูกจ้างหญิงทำงานภายในระยะเวลา 8 สัปดาห์หลังคลอดบุตร อย่างไรก็ตาม หากลูกจ้างหญิงร้องขอ ภายในระยะเวลา 6 สัปดาห์หลังคลอดบุตรและแพทย์ยืนยันว่าการทำงานนั้น จะไม่เป็นปฏิกิริยาต่อสุขภาพของลูกจ้าง นายจ้างสามารถให้ลูกจ้างหญิงนั้นทำงานได้¹⁰¹ สำหรับการลาเพื่อดูแลบุตรและบุคคลในครอบครัว กฎหมายงานบางช่วงเวลาได้ให้สิทธิแก่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาสามารถลาเพื่อดูแลบุตรและบุคคลในครอบครัวได้ โดยกำหนดให้นายจ้างใช้มาตรการต่างๆตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยสวัสดิการของคนทำงานที่ต้องดูแลเด็กหรือสมาชิกในครอบครัวรวมทั้งการลาเพื่อดูแลเด็กและสมาชิกในครอบครัว (Law Concerning the Welfare of Workers Who Take care of Children or Other Family Members including Child Care and Family Care Leave)¹⁰² กล่าวคือลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาสามารถลาเพื่อดูแลบุตรได้ เมื่อบุตรที่ต้องดูแลนั้นมีอายุไม่เกิน 1 ปี¹⁰³ รวมทั้งสามารถลาเพื่อดูแลสมาชิกในครอบครัว

⁹⁹ Canada Labour Code, มาตรา 206.2.

¹⁰⁰ Labour Standards Law, มาตรา 65 วรรคแรก.

¹⁰¹ Labour Standards Law, มาตรา 65 วรรคสอง.

¹⁰² Guidelines for Employers on Improving, Etc. Employment Management of Part-Time Workers, มาตรา 3.

¹⁰³ Law Concerning the Welfare of Workers Who Take care of Children or Other Family Members including Child Care and Family Care Leave, มาตรา 5.

ได้¹⁰⁴ นอกจากนั้นในกรณีที่ลูกจ้างต้องเลี้ยงดูบุตรที่ยังไม่ได้อยู่ในวัยเข้าเรียนในชั้นประถมศึกษา และบุตรนั้นได้รับบาดเจ็บและ/หรือเจ็บป่วย ลูกจ้างสามารถขอลาได้เป็นระยะเวลา 5 วันทำงานต่อปีงบประมาณ¹⁰⁵ ซึ่งกฎหมายก็ได้กำหนดห้ามมิให้นายจ้างปฏิเสธการขอลาเพื่อดูแลบุตรที่เจ็บป่วยของลูกจ้างด้วย¹⁰⁶

จะเห็นได้ว่าในต่างประเทศนั้น กฎหมายได้กำหนดสิทธิในการลาให้กับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาโดยให้ได้รับสิทธิเช่นเดียวกับลูกจ้างทำงานเต็มเวลาทั่วไป ซึ่งกฎหมายของประเทศไทยก็ไม่ได้มีการกำหนดในเรื่องการลาของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาไว้โดยเฉพาะเช่นเดียวกัน

2.3.5 กรณีประสบอันตรายอันเนื่องมาจากการทำงาน

เมื่อลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยอันเนื่องมาจากการทำงานให้นายจ้างนั้น นายจ้างก็ควรมีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนที่ลูกจ้างหรือครอบครัวของลูกจ้างได้รับจากภาวะค่าใช้จ่ายและการขาดรายได้ในระหว่างที่ลูกจ้างเจ็บป่วยหรือหยุดพักรักษาตัว ดังนั้น หลักกฎหมายในเรื่องการจ่ายเงินทดแทนจึงได้เกิดขึ้นโดยมีแนวความคิดว่า ควรกำหนดให้มีการจ่ายเงินทดแทนจำนวนหนึ่งเพื่อบรรเทาผลของภัยที่เกิดขึ้น และหน้าที่ในการจ่ายเงินทดแทนนี้ ก็ควรเป็นหน้าที่ของนายจ้างในลักษณะที่ให้นายจ้างมีความรับผิดชอบเป็นพิเศษโดยไม่ได้บดบังหลักความรับผิดชอบตามละเมิดตามกฎหมายแพ่ง แต่เป็นการจัดระบบความรับผิดชอบของนายจ้าง จึงกล่าวได้ว่าความรับผิดชอบของนายจ้างในกรณีการจ่ายเงินทดแทนนี้เป็นความรับผิดชอบโดยปราศจากความผิด กล่าวคือ กำหนดให้นายจ้างต้องรับผิดชอบแม้ความเสียหายจะเกิดจากอุบัติเหตุ โดยไม่มีความผิดโดยตรงของฝ่ายใดเกิดขึ้นเลยก็ตาม และเป็นความรับผิดชอบโดยเคร่งครัด กล่าวคือ เมื่อเกิดการประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยของลูกจ้างอันเนื่องมาจากการทำงานโดยทั่วไปแล้ว นายจ้างไม่อาจปฏิเสธความรับผิดชอบได้ ดังนั้น การพิจารณาว่าการประสบอันตราย การเจ็บป่วย และการสูญหายนั้น เนื่องมาจากการทำงานให้นายจ้างหรือไม่ จึงเป็นสิ่งที่สำคัญอย่างยิ่ง เนื่องจากเป็นเรื่องไขว่คว้าหนึ่งที่บ่งชี้ว่านายจ้างจะต้องจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างหรือไม่

¹⁰⁴ Law Concerning the Welfare of Workers Who Take care of Children or Other Family Members including Child Care and Family Care Leave, มาตรา 11.

¹⁰⁵ Law Concerning the Welfare of Workers Who Take care of Children or Other Family Members including Child Care and Family Care Leave, มาตรา 16-2.

¹⁰⁶ Law Concerning the Welfare of Workers Who Take care of Children or Other Family Members including Child Care and Family Care Leave, มาตรา 16-3.

ประเทศเยอรมนี มีมาตรการดูแลความปลอดภัยและสุขภาพอนามัยของผู้ใช้แรงงานที่ดำเนินการโดยองค์การของรัฐคือกระทรวงแรงงานและกิจการสังคม และกระทรวงแรงงานมลรัฐ (Federal States) ซึ่งร่วมกับองค์กรนิติบุคคลหรือบรรษัทสาธารณะ หรือที่เรียกว่าสถาบันสมาคมประกันและป้องกันการประสบอันตรายจากการทำงาน (Berufsgenossenschaften) หรือเรียกโดยย่อว่า สถาบัน BG. ในประเทศไทยเทียบได้กับส่วนราชการที่เรียกว่า สำนักงานกองทุนเงินทดแทน ซึ่งเป็นองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร¹⁰⁷ สำหรับระบบการประกันการประสบอันตรายจากการทำงาน (Accident Insurance) ได้เริ่มมีขึ้นในประเทศเยอรมนีตั้งแต่ปี ค.ศ. 1884 โดยในระยะแรกการประกันการประสบอันตรายจากการทำงานมีขึ้นเฉพาะในกิจการอุตสาหกรรมที่มีสภาพการทำงานที่มีความเสี่ยงต่อการเกิดอุบัติเหตุสูงเท่านั้น ต่อมาจึงได้ขยายไปถึงกิจการประเภทอื่นจนกระทั่งในปี ค.ศ. 1940 จึงได้มีการปรับปรุงกฎหมายประกันสังคมให้มีการประกันอุบัติเหตุและโรคร้ายที่เกิดจากการทำงาน รวมทั้งปรับปรุงสิทธิประโยชน์ให้แก่ลูกจ้างมากขึ้น ซึ่งประมวลกฎหมายแรงงานของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (German Democratic Republic Labour Code 1977) มาตรา 220 ได้ให้ความหมายที่เกี่ยวกับการประสบอันตรายเนื่องจากการทำงานโดยใช้คำว่า “อุบัติเหตุจากการจ้างงาน” (Employment Accident) ว่าหมายถึง¹⁰⁸

1. การที่ลูกจ้างได้รับบาดเจ็บอย่างใดก็ตามที่เกี่ยวกับการทำงาน และการบาดเจ็บนั้นจะต้องเป็นผลที่เกิดขึ้นในปัจจุบันทันด่วน
2. อุบัติเหตุที่เกิดขึ้นระหว่างการเดินทางไปหรือกลับจากสถานที่ทำงาน ถือว่าเป็นอุบัติเหตุที่เกิดจากการจ้างงาน นอกจากนั้นยังรวมไปถึงการเดินทางที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานของลูกจ้างด้วย
3. อุบัติเหตุที่เกิดขึ้นจากการเดินทางเพื่อไปประกอบกิจกรรมทางสังคม ประเพณี วัฒนธรรม หรือเกี่ยวกับการกีฬาที่จัดขึ้น ให้ถือเป็นอุบัติเหตุจากการจ้างงานด้วย
4. การบาดเจ็บทางร่างกาย หรือการเสียสุขภาพอย่างใดระหว่างเข้ารับราชการทหาร หรือในการรวมพล หรือระหว่างการเข้าทำงานในองค์กรของรัฐ จะถือเป็นอุบัติเหตุจากการจ้างงานหรือเจ็บป่วยจากการทำงานด้วย

¹⁰⁷ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, รายงานการศึกษาดูงานด้านกองทุนเงินทดแทนและความปลอดภัยและสุขภาพในการทำงาน ณ ประเทศเยอรมนี, เมษายน 2538.

¹⁰⁸ German Democratic Republic Labour Code 1977, มาตรา 220 (4)

นอกจากนี้ มาตรา 221 ยังได้กำหนดความหมายของคำว่า “โรคที่เกิดจากการทำงาน” ด้วย ว่าหมายถึง การที่ลูกจ้างเกิดการเจ็บป่วยใดๆอันมีสาเหตุจากการทำงานในอาชีพ หรือจากงานที่ได้รับมอบหมาย และเป็นโรคที่อยู่ในรายการที่กฎหมายกำหนดไว้รวม 64 ประเภท ซึ่งในการพิจารณาว่าลูกจ้างประสบอุบัติเหตุจากการจ้างงานหรือเป็นโรคที่เกิดจากการทำงานในอาชีพหรือไม่นั้น มาตรา 222 กำหนดให้เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการสหภาพแรงงานของอาชีพนั้นๆ หรือสถาบัน BG. ที่มีสาขาในท้องถิ่นนั้น หรือโดยสมาพันธ์แรงงาน

ในปัจจุบัน กฎหมายได้กำหนดขอบเขตความคุ้มครองการประกันการประสบอันตรายจากการทำงานของลูกจ้างไว้ดังนี้

1) ประเภทกิจการ กฎหมายกำหนดให้กิจการอุตสาหกรรมทุกประเภทต้องมีการประกันการประสบอันตรายจากการทำงาน รวมถึงกิจการที่ประกอบธุรกิจการค้าทุกประเภท ได้แก่ การขนส่งและการบริการต่างๆที่มีลูกจ้างในสถานประกอบการตั้งแต่ 1 คนขึ้นไป โดยเจ้าของสถานประกอบการสามารถเลือกเข้ารับการประกันการประสบอันตรายจากการทำงานให้กับลูกจ้างจากสถาบันสมาคมการประกันและป้องกันการประสบอันตรายจากการทำงาน หรือ สถาบัน BG. แห่งใดก็ได้ ซึ่งมีสาขาอยู่ทั่วประเทศ¹⁰⁹

2) ผู้ที่ได้รับความคุ้มครอง ได้แก่ผู้เอาประกัน ซึ่งก็คือลูกจ้างหรือบุคคลที่ทำงานตามสัญญาจ้างงานหรือสัญญาการบริการ ผู้ฝึกงาน ลูกจ้างชั่วคราว ลูกจ้างประจำ รวมทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ที่รับราชการในกองทัพหรือองค์การศุลกากร โดยไม่จำกัดอายุ เพศ หรือระดับรายได้¹¹⁰ ดังนั้น ผู้ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ จึงรวมไปถึงลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาด้วย

3) ผู้มีหน้าที่จ่ายเงินสมทบ ผู้ที่ต้องส่งเงินสมทบ (Contribution) เพื่อเป็นค่าใช้จ่ายของสถาบัน BG. ก็คือนายจ้าง¹¹¹ ซึ่งนายจ้างเป็นผู้มีหน้าที่ส่งเงินสมทบแต่เพียงฝ่ายเดียว โดยเงินสมทบที่ต้องส่งนั้นจะคำนวณจากฐานเงินเดือนและค่าจ้างของลูกจ้างตามลักษณะของความเสียหายในแต่ละสถานประกอบการ นอกจากนั้นจำนวนเงินสมทบจากนายจ้างจะมีอัตราเพิ่มขึ้นหรือลดลงก็ได้ซึ่งขึ้นอยู่กับจำนวนอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นกับลูกจ้าง

4) ผู้มีหน้าที่จ่ายเงินทดแทน ในกรณีที่เจ้าของสถานประกอบการได้ส่งเงินสมทบการประกันการประสบอันตรายของลูกจ้างแล้ว เมื่อปรากฏว่าลูกจ้างประสบอันตราย สถาบัน BG.

¹⁰⁹ German Democratic Republic Labour Code 1977, มาตรา 220

¹¹⁰ German Democratic Republic Labour Code 1977, มาตรา 220 (4), น. 66.

¹¹¹ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 107 น.6, 8.

จะต้องมีหน้าที่รับผิดชอบดังนี้¹¹²

(1) จ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างที่ประสบอันตรายหรือทายาทของลูกจ้างที่ประสบอันตราย

(2) ดูแลด้านการรักษาพยาบาลและการฟื้นฟูสมรรถภาพของลูกจ้างที่ประสบอันตราย

(3) จัดการด้านการปฐมพยาบาลและการป้องกันการประสบอันตราย

สำหรับประโยชน์ทดแทนในรูปของตัวเงิน ที่ลูกจ้างจะได้รับเมื่อประสบอันตรายมีดังนี้¹¹³

1. ค่าทดแทนรายได้ที่สูญเสียไปแล้วและจะต้องสูญเสียต่อไป รวมทั้งเงินบำนาญที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับในภายหลังในส่วนที่ลดลง

2. ค่าทดแทนรายจ่ายที่เพิ่มขึ้นจากเดิม โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการฟื้นฟูสมรรถภาพและศักยภาพในการทำงาน เพื่อให้ลูกจ้างสามารถกลับมาทำงานและใช้ชีวิตในสังคมได้เช่นเดิม

3. ค่าทดแทนความเสียหายของทรัพย์สิน

4. ในกรณีที่ลูกจ้างเสียชีวิต ทายาทมีสิทธิได้รับค่าทดแทนการสูญเสียประโยชน์ต่างๆ ที่ลูกจ้างพึงได้รับหากลูกจ้างยังมีชีวิตอยู่ ซึ่งได้แก่บำนาญตกทอด

5. ค่าจัดการศพ ในกรณีที่ลูกจ้างประสบอันตรายจนถึงแก่ชีวิต

ทั้งนี้ หากลูกจ้างได้รับประโยชน์ทดแทนที่เป็นตัวเงินไปแล้วเป็นจำนวนเท่าใด ก็จะต้องนำมาหักจากจำนวนเงินทั้งหมดที่ลูกจ้างร้องขอตามสิทธิที่จะได้รับจากสถาบัน BG. นอกจากนี้ หากภายหลังที่ได้ฟื้นฟูสมรรถภาพจนสามารถทำงานหารายได้ได้เช่นเดิมแล้ว ลูกจ้างไม่ยอมกลับมาเข้ามาทำงานหรือไม่ยอมเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพเพื่อให้กลับมา มีความสามารถตามปกติและทำงานได้ หรือลูกจ้างไม่ยอมเข้ารับการฝึกอบรม ไม่ยอมปรับเปลี่ยนสัญญาจ้างหรือไม่ยอมโอนย้ายงานที่จัดให้ตามความเหมาะสมแล้ว สถาบัน BG. สามารถหักเงินค่าทดแทนที่จะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างเนื่องจากเหตุที่ลูกจ้างไม่ยอมปฏิบัติตามเงื่อนไขในการให้ความช่วยเหลือดังกล่าวได้ หรือหากปรากฏว่าลูกจ้างได้รับประโยชน์อื่นใดจากการประกันสังคมประเภทอื่นที่จัดขึ้นโดยรัฐ ทั้งที่เป็นการประกันภัยที่ให้ประโยชน์ทดแทนแก่ตัวลูกจ้างเองหรือแก่ทายาท จำนวนเงินที่ลูกจ้างร้องขอต่อสถาบันจะไม่ถูกหักออกจากจำนวนที่ลูกจ้างจะได้รับตามสิทธิ ทั้งนี้เนื่องจากการประกันภัยอื่นที่อยู่ในหลักของการประกันสังคมโดยความรับผิดชอบของกระทรวงแรงงานและ

¹¹² เฟิงอ้าง, น. 8, 10.

¹¹³ German Democratic Republic Labour Code 1977, มาตรา 268-271.

กิจการสังคม มีอยู่ 5 ประเภทได้แก่ ประกันการรับบำนาญ ประกันการเจ็บป่วย ประกันการชราภาพ ประกันการว่างงาน และประกันการประสบอันตรายจากการทำงาน

นอกจากประโยชน์ทดแทนเป็นตัวเงินแล้ว ลูกจ้างยังมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือในเรื่องอื่นๆ อีกดังต่อไปนี้

1) กรณีลูกจ้างได้รับบาดเจ็บจากอันตราย ลูกจ้างจะได้รับการปฐมพยาบาลในเบื้องต้นจากเจ้าหน้าที่ของสถาบัน BG. ซึ่งได้จัดเจ้าหน้าที่กระจายออกไปอยู่ตามสถาบันฯ ที่เป็นสาขาต่างๆ จำนวนมากเพื่อให้บริการได้อย่างเพียงพอ

2) เมื่อลูกจ้างได้รับอุบัติเหตุจากการทำงาน หรือเจ็บป่วยจากโรคที่เกิดจากการทำงาน เป็นเหตุให้สูญเสียสมรรถภาพ ทางสถาบัน BG. จะจัดการให้ลูกจ้างได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพ และฟื้นฟูอาชีพของลูกจ้าง เพื่อให้สามารถกลับเข้าทำงานได้อีก

3) กรณีที่ลูกจ้างได้รับอันตรายจากอุบัติเหตุ หรือเจ็บป่วยจากการทำงาน โดยได้รับความช่วยเหลือจากสถาบัน BG. แล้ว ต่อมาภายหลังปรากฏว่าสุขภาพได้ทรุดโทรมลงจากเดิม อันเป็นเหตุสืบเนื่องจากเหตุดังกล่าว ทำให้ลูกจ้างไม่สามารถทำงานในหน้าที่เดิมได้อีกต่อไป ทางสถาบัน BG. ต้องจัดหางานในหน้าที่ใหม่ให้เหมาะสมกับสภาพร่างกาย ไม่ว่าจะในสถานประกอบการเดิมหรือสถานประกอบการแห่งใหม่

4) หากปรากฏว่าลูกจ้างเสียชีวิตลง เพราะอุบัติเหตุจากการทำงานหรือ ด้วยโรคจากการทำงาน สถาบัน BG. ต้องให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ที่อยู่ในอุปการะของลูกจ้างที่เสียชีวิต และหากผู้อยู่ในอุปการะที่ยังไม่มีงานทำและต้องการจะทำงาน สถาบัน BG. มีหน้าที่ต้องช่วยเหลือในการจัดหางานให้ทำด้วย

5) เมื่อลูกจ้างได้กระทำการใดๆ เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดอันตราย ด้วยความรู้สึกรับผิดชอบต่อสังคม หรือในการป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับกิจการของนายจ้าง ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยความเสียหายและค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการที่ลูกจ้างได้กระทำไป

6) ถ้าลูกจ้างได้ใช้ทรัพย์สินส่วนตัวในการปฏิบัติงานให้นายจ้าง โดยมีข้อตกลงกันไว้ หากทรัพย์สินส่วนตัวนั้นได้รับความเสียหายหรือถูกทำลายไป ทางสถาบัน BG. จะจ่ายค่าชดเชยให้สำหรับทรัพย์สินส่วนตัวที่ได้รับความเสียหาย หรือถูกทำลายไปตามความเหมาะสม¹¹⁴

¹¹⁴ ฉันทนา ชัยวิเชียร, "ปัญหาการจ่ายเงินทดแทนตามกฎหมาย: ศึกษาเฉพาะกรณีลูกจ้างประสบอันตรายในระหว่างไป-กลับสถานที่ทำงาน," (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2542), น.79-80.

ประเทศญี่ปุ่น มีการจัดการประกันสังคมในด้านสวัสดิการในการให้ความช่วยเหลือลูกจ้างที่ประสบอันตรายในรูปแบบของการประกันกับองค์กรของรัฐ ได้แก่ การประกันสุขภาพ การประกันบำนาญ การประกันการว่างงาน และการประกันการประสบอันตรายและเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงาน ซึ่งในการให้ความช่วยเหลือลูกจ้างที่ประสบอันตรายและเจ็บป่วยจากการทำงาน ได้ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายแรงงานของประเทศญี่ปุ่นว่าด้วยกฎหมายประกันเงินทดแทนการประสบอุบัติเหตุของลูกจ้าง เมื่อปี ค.ศ. 1980 (Labour Law of Japan 1980: Workmen's Accident Compensation Insurance Law) โดยในมาตรา 1 ได้กล่าวถึงวัตถุประสงค์และความจำเป็นในการจัดให้มีการประกันการจ่ายเงินทดแทนให้แก่คนงานที่ได้รับอุบัติเหตุ¹¹⁵ เพื่อเป็นหลักประกันให้กับลูกจ้างและเป็นการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างได้ในทันทีที่ลูกจ้างประสบอันตราย บาดเจ็บ เป็นโรคเจ็บป่วยเรื้อรังหรือเสียชีวิต ตลอดจนให้ความช่วยเหลือลูกจ้างในการฟื้นฟูสมรรถภาพ หลังจากได้รับบาดเจ็บ รวมทั้งการช่วยเหลือไม่ให้ครอบครัวของลูกจ้างต้องเดือดร้อนจากการขาดรายได้อันมีสาเหตุจากการที่ลูกจ้างได้รับบาดเจ็บหรือเจ็บป่วยจากการทำงาน ซึ่งกฎหมายแรงงานในส่วนที่ว่าด้วยกฎหมายประกันเงินทดแทนการประสบอุบัติเหตุของลูกจ้าง ในมาตรา 1 มาตรา 2-2 และมาตรา 7 ได้กล่าวถึงลักษณะของการที่ลูกจ้างประสบอันตราย เจ็บป่วย หรือเสียชีวิตจากการจ้างงานหรือจากการเดินทาง โดยกำหนดว่า “การประสบอันตราย” หมายถึง¹¹⁶

1. การประสบอันตรายจากการทำงานตามสัญญาจ้างงาน ซึ่งได้แก่การที่ลูกจ้างประสบอันตราย เจ็บป่วย ทูพพลภาพ หรือเสียชีวิตอันเนื่องมาจากการทำงาน และ

2. การประสบอันตรายจากการเดินทาง ได้แก่ การที่ลูกจ้างประสบอันตราย เจ็บป่วย ทูพพลภาพ หรือเสียชีวิตเนื่องจากการเดินทางในกรณีดังต่อไปนี้

2.1 การที่ลูกจ้างเดินทางไปและกลับเพื่อปฏิบัติงานตามสัญญาจ้างงานในเส้นทางปกติระหว่างที่พักอาศัยและสถานที่ทำงาน รวมถึงการเดินทางเพื่อไปปฏิบัติงานเป็นพิเศษหรือมีลักษณะเป็นการเฉพาะ

2.2 การที่ลูกจ้างเดินทางออกนอกเส้นทางหรือทำให้การเดินทางตามเส้นทางปกติตามข้อ 2.1 ต้องขาดตอนไปโดยใช้ระยะเวลาสั้นที่สุดเพื่อการหาซื้อสิ่งของจำเป็นในชีวิตประจำวัน หรือกระทำการอื่นที่จำเป็นในชีวิตประจำวันของลูกจ้างด้วยความจำเป็นที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้

¹¹⁵ Labour Law of Japan 1980 (Workmen's Accident Compensation Insurance Law), มาตรา 1.

¹¹⁶ Workmen's Accident Compensation Insurance Law, มาตรา 1, 2-2, 7

กฎหมายประกันเงินทดแทนการประสบอุบัติเหตุของลูกจ้าง ยังได้กำหนดขอบเขตความคุ้มครองการประกันการประสบอันตรายจากการทำงานของลูกจ้างไว้ดังนี้

1) ประเภทกิจการ กฎหมายกำหนดให้สถานประกอบการทุกแห่งที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 1 คนขึ้นไป ต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัตินี้ ยกเว้นผู้ที่ทำงานในหน่วยงานหรือองค์กรของรัฐ และลูกจ้างของกิจการประเภทอื่นที่มีกฎหมายพิเศษรองรับอยู่แล้ว ซึ่งได้แก่ ชาวประมงที่อยู่ในความคุ้มครองตามกฎหมายประกันชาวเรือ¹¹⁷

2) ผู้ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ได้แก่ ลูกจ้างทุกคนในสถานประกอบการ¹¹⁸ ซึ่งเป็นการกำหนดไว้อย่างกว้างๆ ดังนั้นผู้ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจึงรวมไปถึงลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาด้วย

3) ผู้มีหน้าที่จ่ายเงินสมทบ โดยที่กฎหมายกำหนดให้นายจ้างต้องให้ความคุ้มครองลูกจ้างในลักษณะการประกันการประสบอันตรายของลูกจ้างกับรัฐบาล ดังนั้นนายจ้างจึงเป็นผู้มีหน้าที่จ่ายเงินสมทบในลักษณะเบี้ยประกันภัยแต่เพียงฝ่ายเดียว โดยเบี้ยประกันที่กำหนดให้นายจ้างนำส่งนั้นจะมีปรับเพิ่มขึ้นหรือลดลงตามการเกิดอุบัติเหตุของลูกจ้างในช่วง 3 ปีที่ผ่านมา¹¹⁹

4) ผู้มีหน้าที่จ่ายเงินทดแทน องค์กรของรัฐที่ได้รับมอบหมายให้ดูแลบริหารเงินทดแทนรวมทั้งจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างที่ประสบอันตรายได้แก่ สำนักงานมาตรฐานแรงงาน หากเป็นในระดับท้องถิ่น หน่วยงานที่ดูแลได้แก่ สำนักงานมาตรฐานแรงงานท้องถิ่น

สำหรับประโยชน์ทดแทนที่ลูกจ้างหรือครอบครัวจะได้รับเมื่อประสบอันตราย¹²⁰ นั้นแบ่งออกเป็น

1. ประโยชน์ทดแทนในทางการแพทย์ (Medical Compensation Benefit) ได้แก่ การรักษาพยาบาลทางการแพทย์ และค่ารักษาพยาบาล

การรักษาพยาบาลทางการแพทย์ หมายถึง การเข้ารับการรักษา การตรวจ การจัดหาอุปกรณ์ทางการแพทย์ที่จำเป็น การชื้อยา การผ่าตัด การเข้าพักรักษาตัวในโรงพยาบาลหรือคลินิก รวมทั้งการย้ายสถานพยาบาลของผู้ป่วย โดยสำนักงานมาตรฐานแรงงานจะกำหนดรายชื่อ

¹¹⁷ Workmen's Accident Compensation Insurance Law, มาตรา 3.

¹¹⁸ Workmen's Accident Compensation Insurance Law, มาตรา 3.

¹¹⁹ Workmen's Accident Compensation Insurance Law, มาตรา 5.

¹²⁰ Workmen's Accident Compensation Insurance Law, มาตรา 12-8 ถึง 22-7.

โรงพยาบาล คลินิก ร้านขายยา และแสดงป้ายบอกให้ลูกจ้างได้เห็นชัดเจน

ค่ารักษาพยาบาลจะจ่ายให้แก่ลูกจ้าง หากลูกจ้างไม่สะดวกในการเข้ารับการรักษาพยาบาลตามที่กำหนดไว้ โดยลูกจ้างสะดวกในการเข้ารับการรักษาพยาบาลที่อื่น รัฐบาลก็จะออกค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาลให้แทน

2. ประโยชน์ทดแทนเนื่องจากความพิการชั่วคราวหรือไม่สามารถทำงานได้ชั่วคราว (Temporary Absence Compensation Benefit) มาตรา 14 กำหนดให้จ่ายค่าทดแทนแก่ลูกจ้างที่ต่อขาดรายได้จากการขาดงานเนื่องจากต้องเข้ารับการรักษาพยาบาลในอัตราร้อยละ 60 ของค่าจ้างรายวัน โดยเริ่มจ่ายนับจากวันที่ลูกจ้างขาดงานในวันที่ 4

3. ประโยชน์ทดแทนเนื่องจากความพิการของร่างกายอย่างถาวร (Disability Compensation Benefit) มาตรา 15 กำหนดให้จ่ายค่าทดแทนเนื่องจากความพิการของร่างกายอย่างถาวรเป็นเงินก้อนในคราวเดียว หรือจ่ายในลักษณะของบำนาญก็ได้ ซึ่งอัตราในการจ่ายค่าทดแทนขึ้นอยู่กับประเภทหรือระดับความรุนแรงของความพิการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยเฉพาะ

ก. เมื่อลูกจ้างได้รับบาดเจ็บ หรือเจ็บป่วยจนเป็นเหตุให้อวัยวะของลูกจ้างสูญเสียสมรรถภาพในการทำงานอย่างถาวร การจ่ายค่าทดแทนความพิการ จะจ่ายเป็นเงินก้อนในคราวเดียว

ข. เมื่อลูกจ้างประสบอันตรายเป็นเหตุให้อวัยวะต่างๆสูญเสียสมรรถภาพในการทำงานอย่างถาวรถึงระดับที่กฎหมายไว้ ลูกจ้างจะได้รับค่าทดแทนในรูปของเงินบำนาญไปตลอดระยะเวลาที่ลูกจ้างพิการถาวร

4. ประโยชน์ทดแทนความเสียหายแก่ครอบครัว (Survivors' Compensation Benefit) มาตรา 22-4 กำหนดให้ครอบครัวของลูกจ้างสามารถเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหายแก่ครอบครัวได้ในกรณีที่ลูกจ้างเสียชีวิตจากการประสบอันตราย ทำให้ครอบครัวของลูกจ้างต้องสูญเสียรายได้ในส่วนที่ลูกจ้างเคยได้รับจากการทำงาน โดยรัฐบาลจะจ่ายเงินให้ทั้งจำนวนในคราวเดียวหรือจ่ายในรูปของเงินบำนาญก็ได้

5. ค่าจัดการศพ (Expenses for Funeral Rites) ในกรณีที่ลูกจ้างประสบอันตรายและเสียชีวิต บุคคลที่เป็นธุระจัดการศพให้ลูกจ้างสามารถเรียกร้องค่าจัดการศพและค่าใช้จ่ายต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการจัดการศพตามที่ได้จ่ายจริง แต่ไม่เกินกว่าที่กฎหมายกำหนด

6. เงินบำนาญเนื่องจากประสบอันตรายจนกลายเป็นโรค (Injury and Disease Compensation Pension) ในกรณีที่ลูกจ้างประสบอันตราย หากต่อมาภายหลังปรากฏว่าลูกจ้างมี

สภาพที่รักษาไม่หายและมีอาการเจ็บป่วยด้วยโรคที่เป็นผลมาจากการประสบอันตรายตามที่กระทรวงแรงงานกำหนดหลังจากที่ได้รับการรักษาพยาบาลมาแล้วเป็นระยะเวลา 18 เดือน ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินบำนาญช่วยเหลือตลอดไปตราบเท่าที่อาการดังกล่าวยังคงมีอยู่

2.3.6 สวัสดิการตามกฎหมาย

กฎหมายของประเทศไทยกำหนดให้นายจ้างต้องจัดสวัสดิการให้แก่ลูกจ้างไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาหรือลูกจ้างทำงานเต็มเวลา ซึ่งสวัสดิการขั้นพื้นฐานตามที่กฎหมายกำหนดได้แก่ น้ำสะอาดสำหรับดื่ม ห้องน้ำและห้องส้วมจำนวนเพียงพอและเหมาะสมกับลูกจ้าง รวมทั้งสิ่งจำเป็นในการปฐมพยาบาลและการรักษาพยาบาลจำนวนเพียงพอกับลูกจ้าง นอกจากนี้ยังต้องจัดสวัสดิการเกี่ยวกับการส่งลูกจ้างเข้ารับการักษาพยาบาลโดยสะดวกและรวดเร็ว แทนการจัดให้มีแพทย์ในสถานที่ทำงานของลูกจ้าง ดังนั้นลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาซึ่งมีสถานะเป็นลูกจ้างตามกฎหมายย่อมได้รับประโยชน์เกี่ยวกับสวัสดิการนี้ด้วย แต่อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติ นายจ้างมักจะไม่ได้จัดสวัสดิการให้แก่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาหรือลดสัดส่วนของสวัสดิการที่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาต้องได้รับตามกฎหมายลง เนื่องจากนายจ้างมีทัศนคติว่าลูกจ้างประเภทนี้ได้ทำประโยชน์หรือสร้างผลผลิตให้กับนายจ้างในปริมาณที่น้อยกว่าลูกจ้างทำงานเต็มเวลาทั่วไป นายจ้างจึงลดสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาลงตามสัดส่วนของระยะเวลาในการทำงาน

ประเทศเยอรมนี กฎหมายกำหนดให้คนทำงานบางช่วงเวลาสตรีสามารถลาคลอดและขอรับเงินช่วยเหลือบุตรได้

ประเทศญี่ปุ่น ได้กำหนดมาตรการในการส่งเสริมให้นายจ้างจัดสิ่งอำนวยความสะดวกเพื่อเป็นสวัสดิการให้กับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของอาหาร การตรวจสุขภาพ การศึกษา วัฒนธรรม รวมทั้งในเรื่องของการเล่นกีฬาและการพักผ่อนหย่อนใจ โดยให้ได้รับประโยชน์เช่นเดียวกับลูกจ้างปกติทั่วไป¹²¹ นอกจากนี้ กฎหมายว่าด้วยงานบางช่วงเวลายังกำหนดให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาได้รับสวัสดิการในเรื่องของการรักษาพยาบาลในกรณีที่ลูกจ้างได้รับบาดเจ็บจากการทำงานหรือจากการเดินทางระหว่างบ้านกับที่ทำงาน¹²² ตามกฎหมายว่าด้วยการประกันเพื่อชดเชยอุบัติเหตุในงาน (Law No. 50 of 1947) รวมทั้งลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลายังได้รับสวัสดิการในด้านการให้กู้ยืมเงิน ตามกฎหมายว่าด้วยการประกันการ

¹²¹ Guidelines for Employers on Improving, Etc. Employment Management of Part-Time Workers, มาตรา 3.

¹²² Workers' Accident Compensation Insurance Law, มาตรา 29.

จ้างงาน (Law No. 116 of 1974) ด้วย¹²³ ส่วนสิทธิประโยชน์ในการลาเพื่อดูแลบุตรและลาเพื่อดูแลสมาชิกในครอบครัวนั้น กฎหมายกำหนดให้อยู่ในดุลยพินิจของนายจ้าง โดยนายจ้างจะเป็นผู้พิจารณาในเรื่องของการลาจากสถานภาพของลูกจ้าง ยกเว้นลูกจ้างที่มีการจ้างแบบรายวันและลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาแบบไม่ประจำจะไม่ได้รับสิทธินี้ นอกจากนี้กฎหมายของประเทศญี่ปุ่นยังกำหนดให้นายจ้างต้องจัดให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาได้รับเงินสนับสนุนครอบครัวตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมายมาตรฐานแรงงาน¹²⁴

ประเทศแคนาดา ได้กำหนดความคุ้มครองให้กับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาในเรื่องของการลาคลอดและลาเพื่อเลี้ยงดูบุตร โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นสวัสดิการให้แก่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาทำงานมาแล้วอย่างน้อย 700 ชั่วโมง

ในเรื่องสวัสดิการตามกฎหมายซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของลูกจ้างทุกคนนั้น ส่วนมากแล้ว จะไม่มีความแตกต่างระหว่างลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาและลูกจ้างทำงานเต็มเวลา ซึ่งกฎหมายจะกำหนดให้ลูกจ้างทุกคนมีสิทธิเท่าเทียมกัน

2.4 การประกันสังคม

จากผลการศึกษาถึงเรื่องสิทธิประโยชน์ด้านการประกันสังคมของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลานั้น กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคมของประเทศไทย กำหนดให้ลูกจ้างและผู้สมัครเข้าประกันตนได้รับการสงเคราะห์เมื่อประสบอันตราย เจ็บป่วย ทูพพลภาพ หรือตายอันมิใช่เนื่องจากการทำงาน คลอดบุตร ชราภาพ และว่างงาน รวมทั้งการสงเคราะห์บุตร โดยลูกจ้างทำงาน บางช่วงเวลาในกิจการของนายจ้างที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 1 คนขึ้นไป และมีอายุครบตามเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด นั่นคือ เป็นลูกจ้างที่มีอายุไม่ต่ำกว่า 15 ปีบริบูรณ์ และไม่เกิน 60 ปีบริบูรณ์ ก็จะได้รับ ความคุ้มครองตามกฎหมายประกันสังคมทันทีที่เข้าทำงานเป็นลูกจ้าง รวมถึงลูกจ้างที่เป็นผู้ประกันตนอยู่แล้ว มีอายุครบ 60 ปีบริบูรณ์ และยังเป็นลูกจ้างของนายจ้างซึ่งอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายประกันสังคม

การประกันสังคม เป็นความร่วมมือกันระหว่างนายจ้าง ลูกจ้าง (ผู้ประกันตน) และรัฐ เพื่อช่วยเหลือซึ่งกันและกันด้วยการรวบรวมเงินทุนเข้าเป็นกองทุนและเฉลี่ยความเสี่ยงภัยหรือปัญหาความเดือดร้อนที่อาจเกิดขึ้น ซึ่งบุคคลผู้ที่จะได้รับความคุ้มครองตามระบบของการ

¹²³ Employment Insurance Law, มาตรา 64.

¹²⁴ Labour Standards Law, มาตรา 37 วรรคสี่.

ประกันสังคมนี้ ต้องเป็นบุคคลผู้ส่งเงินเข้าสมทบร่วมเป็นกองทุน และบุคคลดังกล่าวได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขอันก่อให้เกิดสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองหรือได้รับประโยชน์ทดแทนความสูญเสียที่เกิดขึ้นแล้ว ซึ่งในกรณีของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา แม้ว่าจะเป็นการจ้างงานในระยะสั้น มีการเข้าออกงานสูงและมีรายได้ไม่แน่นอน แต่ก็ยังคงมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนจากกองทุนประกันสังคม โดยจะตกเป็นผู้ประกันตนในลักษณะบังคับ ซึ่งจะได้รับประโยชน์ทดแทน 7 ประเภทได้แก่ กรณีประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยอันมิใช่เนื่องจากการทำงาน คลอดบุตร ทูพพลภาพ ตาย สงเคราะห์บุตร ชราภาพ และว่างงาน โดยกฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างผู้ประกันตนจ่ายเงินสมทบตามความสามารถในการหารายได้ กล่าวคือ เงินสมทบจะคิดคำนวณจากฐานของค่าจ้างที่เป็นรายได้ของผู้ประกันตน ซึ่งรายได้ดังกล่าวอาจมีจำนวนมากหรือน้อยก็จะทำให้จำนวนเงินสมทบมากหรือน้อยตามไปด้วย

ประเทศเยอรมนี ระบบการประกันสังคมของนั้น ในปัจจุบัน แบ่งเป็น 2 ส่วน ได้แก่

(1) การประกันการว่างงาน การประกันเกษียณอายุ และประกันสุขภาพ โดยกำหนดให้นายจ้างและลูกจ้างเป็นผู้มีหน้าที่จ่ายเงินสมทบ

(2) การประกันอุบัติเหตุ แบ่งเป็นประเภทอุตสาหกรรม และภาคราชการ โดยรัฐบาลเป็นผู้จ่ายเงินสมทบ ทั้งนี้ ในภาคอุตสาหกรรม ได้มีการรวมกลุ่มเป็นสมาคมประกันและป้องกัน การประสบอันตรายจากการทำงาน (Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften หรือ HVBG) ซึ่งเป็นหน่วยงานอิสระภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงเศรษฐกิจและแรงงาน ดำเนินการบริหารงานโดยคณะกรรมการที่ได้รับเลือกตั้งจาก นายจ้างและลูกจ้างฝ่ายละเท่าๆ กัน โดยทำหน้าที่ครั้งละ 6 ปี ส่วนในด้านการเงินจะได้รับการสนับสนุนจากนายจ้างแต่เพียงฝ่ายเดียว โดยอัตราการจ่ายเงินสมทบกองทุนขึ้นอยู่กับความเสี่ยงในการประสบอันตราย ขนาดของอุตสาหกรรม เงินเดือนของนายจ้างและลูกจ้าง ตลอดจนการเกิดโรคอันเนื่องมาจากการทำงานของลูกจ้างด้วย

สำหรับระบบการประกันว่างงานนั้น ได้เริ่มดำเนินการตั้งแต่ปี ค.ศ. 1927 เป็นการเริ่มต้นเล็กๆ หลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 ซึ่งระบบดังกล่าวกำหนดให้มีการจ่ายเงินทดแทน ซึ่งจะมีจำนวนเท่าใดนั้นขึ้นอยู่กับระยะเวลาการทำงานของลูกจ้าง ซึ่งกฎหมายกำหนดให้จ่ายเงินทดแทนได้นานถึง 3 ปี และหลังจากนั้น รัฐจะให้เงินช่วยเหลือซึ่งไม่มีกำหนดเงื่อนไข โดยจำนวนเงินที่ได้รับจะขึ้นอยู่กับปัจจัยว่าผู้ว่างงานมีทรัพย์สินเท่าใด และสามารถมีรายได้อื่นหรือไม่ ทั้งนี้ ในส่วนของการให้ความช่วยเหลือนั้น อาจมาจากกองทุนประกันสังคมและการให้เงิน

ช่วยเหลือในระบบ ซึ่งรัฐบาลมีนโยบายที่จะรวมกองทุนประกันสังคมและเงินช่วยเหลือเข้าไว้ด้วยกันเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดปัญหาการซ้ำซ้อนในการให้ความช่วยเหลือลูกจ้าง¹²⁵

สำหรับระบบสวัสดิการสังคมแรงงานของประเทศเยอรมนี มีประวัติความเป็นมาตั้งแต่ต้นปี ค.ศ. 1900 โดยเริ่มจากแนวคิดเกี่ยวกับการประกันสุขภาพสำหรับผู้วัยเจ็บป่วยจากงานที่เสี่ยงภัย เช่น คนงานเหมืองถ่านหิน ระบบสวัสดิการสังคมของประเทศเยอรมนี ได้รับการพัฒนามาโดยลำดับ โดยเฉพาะในปี ค.ศ. 1927 ได้เริ่มมีการให้ความคุ้มครองและช่วยเหลือแรงงานที่ตกงาน และในปี ค.ศ. 1995 ได้มีระบบการประกันสังคมซึ่งมีโครงสร้างเช่นเดียวกับในปัจจุบัน ทั้งนี้ การปฏิรูประบบสวัสดิการแรงงานของประเทศเยอรมนีนั้น มีรากฐานเพื่อให้ปรับใช้ได้กับโครงสร้างระบบเศรษฐกิจแบบ Social Market Economy ซึ่งได้รับอิทธิพลจากแนวคิดของระบบสังคมนิยม ซึ่งในช่วงที่ผ่านมา รัฐบาลได้ปรับเปลี่ยนรูปแบบการประกันสังคมให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ทางเศรษฐกิจและโครงสร้างของสังคมมากขึ้น เช่น การกำหนดให้หน่วยงานของรัฐต้องให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ที่ไม่สามารถดูแลตนเองได้ หรือการปรับระบบการประกันสุขภาพซึ่งกำหนดให้ผู้เอาประกันต้องชำระเงินค่าใช้จ่ายร่วมด้วยทุกครั้งที่มีการให้การรักษาพยาบาลครั้งละ 10 ยูโร เป็นต้น

กฎหมายประกันสังคมของประเทศเยอรมนีนั้น ให้สิทธิประโยชน์แก่ลูกจ้างในเรื่องการประกันสุขภาพ การประกันการว่างงาน สิทธิประโยชน์ด้านบำนาญ การรักษาพยาบาลในระยะยาว และการประกันอุบัติเหตุ ซึ่งลูกจ้างจะต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม โดยเงินสมทบส่วนของลูกจ้างนี้ นายจ้างจะหักจากเงินรายได้ของลูกจ้างที่นายจ้างจะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้าง และนายจ้างก็ต้องจ่ายเงินสมทบในส่วนของนายจ้างโดยจ่ายเงินทั้งหมดให้แก่สำนักงานประกันสังคม แต่ทั้งนี้ในกรณีการประกันอุบัติเหตุ นายจ้างจะเป็นผู้จ่ายแต่เพียงฝ่ายเดียว อย่างไรก็ตาม ลูกจ้างจะไม่ถูกบังคับให้เข้าสู่ระบบประกันสังคมเสมอไป กล่าวคือ ผู้ที่มีรายได้ถึงเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนด สามารถเลือกได้ว่าจะยังคงอยู่ในระบบประกันสังคมโดยจ่ายเงินสมทบร่วมกับนายจ้างต่อไป หรือจะเป็นผู้ประกันตนโดยส่วนตัวที่ไม่เกี่ยวข้องกับนายจ้างหรือจะยกเลิกการเป็นผู้ประกันตนก็ได้ ซึ่งกฎหมายกำหนดอัตรารายได้ไว้ที่ 3,900 ยูโรต่อเดือน หรือ 46,800 ยูโรต่อปี¹²⁶ สำหรับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลา กฎหมายประกันสังคม¹²⁷ กำหนดให้ลูกจ้างทำงานบาง

¹²⁵ Royal Thai Embassy Berlin Germany, "ข้อมูลเกี่ยวกับระบบสวัสดิการสังคม," <<http://www.thaiembassy.de/economic/HBVG.htm>>.

¹²⁶ Lorenz & Partners Co., Ltd., *supra note* 43, p 15-16.

ช่วงเวลาที่ทำงานตั้งแต่ 15 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ สามารถเข้าร่วมโครงการประกันสังคมได้โดยจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมในอัตราเดียวกับลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลา สำหรับสิทธิประโยชน์ด้านการประกันการว่างงานนั้น ถือเป็นข้อบังคับสำหรับลูกจ้างทุกคน ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาก็มีสิทธิได้รับสิทธิประโยชน์ด้านการว่างงานเมื่อได้จ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันการว่างงานมาแล้วเป็นเวลาอย่างน้อย 12 เดือน ในช่วงระยะเวลา 3 ปีที่ผ่านมา โดยจ่ายเงินสมทบในอัตราร้อยละ 6.5 ของรายได้ ซึ่งสิทธิประโยชน์ที่ลูกจ้างได้รับจะอยู่ที่ประมาณร้อยละ 60 ของรายได้สุทธิที่ลูกจ้างได้รับก่อนว่างงาน และขึ้นอยู่กับช่วงระยะเวลาการทำงานที่ผ่านมาและอายุของลูกจ้าง แต่สำหรับผู้ที่มีอายุ 45 ปีขึ้นไป กฎหมายจำกัดสิทธิประโยชน์ที่ลูกจ้างจะได้รับไว้ที่ 1 ปี¹²⁸

ประเทศญี่ปุ่น กฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของนายจ้างที่จะต้องทำประกันการว่างงานให้กับลูกจ้าง¹²⁹ ซึ่งรวมไปถึงลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาที่มิคุณสมบัติครบตามเงื่อนไขที่จะได้รับการประกันการว่างงาน¹³⁰ สำหรับด้านการส่งเสริมการจ้างงานบางช่วงเวลานั้น ก็ได้กำหนดไว้ให้นายจ้างต้องส่งเสริมให้ลูกจ้างงานบางช่วงเวลาได้รับสิทธิประโยชน์จากการประกันสังคม โดยเฉพาะการประกันการว่างงาน การฝึกอบรม การจัดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกต่างๆ เช่นเดียวกับคนทำงานเต็มเวลา

ประเทศแคนาดา มีระบบประกันสุขภาพซึ่งได้รับงบประมาณสนับสนุนส่วนใหญ่จากรัฐบาล โดยมีอัตราส่วน (รัฐจะเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายโดยรวมประมาณร้อยละ 70 และประชาชนทั่วไปร้อยละ 30) ทั้งนี้ในส่วนของร้อยละ 30 นั้นจะขึ้นอยู่กับรายได้ของประชากร เช่น ในมณฑลบริติชโคลัมเบีย กฎหมายได้ระบุไว้ว่าประชาชนทุกคนจะต้องจ่ายค่า Medical Service Insurance ให้กับรัฐบาลเดือนละ 54 เหรียญแคนาดา แต่สำหรับผู้ที่มีรายได้ขั้นต่ำต่ำกว่าปีละ 28,000 เหรียญรัฐจะช่วยออกตามสัดส่วน (ร้อยละ 20 – ร้อยละ 80) โดยถ้ามีรายได้ต่ำกว่า 20,000 เหรียญ รัฐจะช่วยรับผิดชอบค่าประกันเดือนละ 54 เหรียญ โดยออกให้ทั้งหมดเต็มจำนวน¹³¹

¹²⁷ Social Security Code (Sozialgesetzbuch) Part IV, มาตรา 8 para. 1 para. 1.

¹²⁸ Lorenz & Partners Co., Ltd., *supra note* 43, p 18.

¹²⁹ Employment Insurance Law, มาตรา 10.

¹³⁰ Employment Insurance Law, มาตรา 6.

¹³¹ สคต แวนคูเวอร์, "ระบบการประกันสุขภาพในประเทศแคนาดา," < [http://](http://www.depthai.go.th/DEP/DOC/51/51013102.doc)

กฎหมายการประกันสังคมของประเทศแคนาดา (Employment Insurance Act) ได้พูดถึงคนทำงานบางช่วงเวลาไว้น้อยมาก ส่วนใหญ่จะพูดถึงแต่คนทำงานเต็มเวลา โดยเฉพาะบางสาขาอาชีพที่ต้องคุ้มครอง เช่น สาขาเกษตรซึ่งทำงานตามฤดูกาล โดยค่าเบี้ยประกันจะคิดบนพื้นฐานของชั่วโมงการทำงานตามสัดส่วนเมื่อเทียบกับงานเต็มเวลา (7 ชั่วโมงต่อวัน หรือ 35 ชั่วโมงต่อสัปดาห์) กฎหมายกำหนดให้แต่เฉพาะลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาภาคเอกชนที่มีชั่วโมงการทำงานขั้นต่ำ 15 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ หรือมีรายได้ร้อยละ 20 ของเพดานรายได้เท่านั้น ที่จะสามารถสมัครเข้าโครงการประกันสังคมและโครงการประกันการว่างงานได้

จะเห็นได้ว่ากฎหมายประกันสังคมของต่างประเทศได้มีการกำหนดถึงคุณสมบัติเฉพาะของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาที่จะได้รับสิทธิประโยชน์และความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการประกันสังคมแยกต่างหากจากลูกจ้างทำงานเต็มเวลา โดยการกำหนดจากระยะเวลาในการทำงานหรือรายได้ที่ลูกจ้างได้รับเป็นเกณฑ์

2.5 สิทธิในการจัดตั้งองค์กรทางแรงงาน

เสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสมาคมหรือองค์กรเพื่อดำเนินกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งอันชอบด้วยกฎหมายนั้น เป็นเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่แต่ละรัฐควรกำหนดให้กับประชาชนในประเทศของตน การรวมตัวของนายจ้างหรือของลูกจ้างเป็นองค์กรเพื่อคุ้มครองตนเองในการจ้างงานและการทำงานนั้น จะเป็นปัจจัยที่ทำให้เกิดความยุติธรรมในสังคมมากขึ้น¹³² ซึ่งตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ให้คำนิยามของคำว่า “ลูกจ้าง” ไว้หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงทำงานให้แก่นายจ้างเพื่อรับค่าจ้าง ดังนั้น ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาจึงเป็นลูกจ้างที่มีสิทธิจัดตั้งองค์กรทางแรงงาน และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการแรงงานสัมพันธ์เช่นกัน อย่างไรก็ตามสภาพของงานบางช่วงเวลาที่เป็นการทำงานในระยะเวลาสั้นๆ ซึ่งในทางปฏิบัติ โอกาสที่ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาจะใช้สิทธิในการรวมตัวกันตามที่กฎหมายว่าด้วยการแรงงานสัมพันธ์รับรองให้นั้นเกิดขึ้นน้อยมาก ทั้งนี้อาจเนื่องมาจากสาเหตุหลายประการ เช่น ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาอาจเป็นผู้ที่ด้อยการศึกษา จึงไม่ทราบว่ามีสิทธิที่กฎหมายว่าด้วยการแรงงานสัมพันธ์รับรองให้นั้นมีเรื่องใดบ้าง และลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาอาจไม่ใส่ใจหรือไม่เห็นถึงความสำคัญของการรวมตัวกันเพื่อเจรจาต่อรองกับนายจ้างหรือเมื่อลูกจ้าง

¹³² เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 12 (กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2551), น. 250.

ทำงานบางช่วงเวลาเข้าร่วมเป็นสมาชิกไปแล้วสิทธิประโยชน์ที่มักเกิดจากการเจรจาต่อรองกับฝ่ายนายจ้างส่วนใหญ่เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับเงื่อนไขและสภาพการทำงาน ตลอดจนสวัสดิการด้านต่างๆ สำหรับลูกจ้างทำงานปกติเต็มเวลาเท่านั้น ดังนั้นลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาจึงเห็นว่า การเข้าร่วมเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานเดียวกันกับลูกจ้างทำงานเต็มเวลา ยังไม่ช่วยให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลามีสภาพการทำงานที่ดีขึ้นเท่าที่ควร เป็นต้น

ประเทศเยอรมนี เสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นองค์กรทางแรงงานของทั้งฝ่ายนายจ้างและลูกจ้างนั้น นับเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามกฎหมาย¹³³ ซึ่งได้แก่ สิทธิในการจัดตั้งองค์กรทางแรงงาน สิทธิในการเข้าร่วมเป็นสมาชิกขององค์กรทางแรงงาน สิทธิในการเข้าร่วมกิจกรรมต่างๆ ของทางองค์กร สิทธิในการลาเพื่อเข้าร่วมกิจกรรมของทางองค์กร หรือแม้กระทั่งสิทธิที่จะไม่เข้าร่วมเป็นสมาชิกขององค์กรใดๆ¹³⁴ และแม้ว่าตามกฎหมายว่าด้วยการทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง (Act on Collective Agreements - Tarifvertragsgesetz, TVG) และกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีในศาลแรงงาน (Labour Court Act - Arbeitsgerichtsgesetz, ArbGG) จะถือว่าสหภาพแรงงานเป็นองค์กรทางแรงงานที่ไม่มีความสามารถตามกฎหมายก็ตาม แต่สหภาพแรงงานก็มีสิทธิตามกฎหมายที่จะทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง รวมทั้งสามารถกระทำการทางกฎหมายหรือสามารถนำเรื่องขึ้นสู่ศาลได้¹³⁵

สำหรับข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างนั้นอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยการทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง สหภาพแรงงานมีความสามารถตามกฎหมายในการทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างระหว่างสหภาพแรงงานกับนายจ้างหรือสมาคมนายจ้าง¹³⁶ ส่วนข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างนั้นเป็นสัญญาที่ประกอบด้วย 2 ส่วน¹³⁷ ส่วนแรกเป็นส่วนที่อยู่ภายใต้กฎหมายในเรื่องของสัญญา ซึ่งเป็นส่วนที่ระบุถึงสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญา ส่วนที่สองเป็นส่วนที่กำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการทำสัญญาจ้างแรงงาน การปฏิบัติงานและข้อกำหนดในเรื่องการทำงาน ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดระยะเวลาตามที่ตกลงกันได้ หรืออาจสิ้นสุดลงก่อนครบกำหนดระยะเวลาได้อื่นเนื่องมาจากคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายตกลง

¹³³ Basic Law, มาตรา 9 (3).

¹³⁴ International Labour Organization, *supra* note 45.

¹³⁵ TVG, มาตรา 2 (1) และ ArbGG, มาตรา 10.

¹³⁶ TVG, มาตรา 2 (1).

¹³⁷ TVG, มาตรา 1 (1).

ร่วมกัน¹³⁸ สำหรับนายจ้างและลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาไม่สามารถทำความตกลงร่วมกันเพื่อแก้ไขกฎหมายได้ เว้นแต่สิ่งที่แก้ไขนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลานอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนด

ประเทศญี่ปุ่น กฎหมายว่าด้วยงานบางช่วงเวลาไม่ได้กำหนดในเรื่องของการรวมตัวกันไว้ แต่มีการกำหนดมาตรการที่ส่งเสริมให้มีการปรึกษาหารือหรือการเจรจาตกลงร่วมกันระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง โดยกฎหมายกำหนดให้นายจ้างรับฟังความคิดเห็นของสหภาพแรงงานในกรณีที่มีสหภาพแรงงานในสถานประกอบการ หรือถ้าไม่มีสหภาพแรงงานก็ให้นายจ้างรับฟังความคิดเห็นของตัวแทนลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาส่วนใหญ่เมื่อนายจ้างต้องการกำหนดหรือเปลี่ยนแปลงกฎเกณฑ์ข้อบังคับในการทำงาน¹³⁹

ประเทศแคนาดา กฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาสามารถรวมตัวกันได้ โดยเฉพาะการรวมตัวกันเพื่อเจรจาต่อรองในเรื่องค่าจ้าง ซึ่งมีผลทำให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาที่เป็นสมาชิกกับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาที่ไม่เป็นสมาชิกของสหภาพแรงงานได้รับค่าจ้างที่แตกต่างกัน

จะเห็นได้ว่า กฎหมายในต่างประเทศให้ความสำคัญกับสิทธิในการรวมตัวเป็นองค์กรทางแรงงานของลูกจ้างทุกประเภท จึงกำหนดให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาสามารถรวมตัวกันเป็นองค์กรทางแรงงานได้เช่นเดียวกับลูกจ้างทำงานเต็มเวลา

จากการศึกษาถึงแนวความคิดและวิธีการ ตลอดจนรูปแบบในการให้ความคุ้มครองลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาในระดับระหว่างประเทศและในต่างประเทศนั้น จะเห็นได้ว่ากฎหมายแรงงานของประเทศเหล่านี้ ได้รับเอาหลักการในอนุสัญญาว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศมาปรับใช้ในหลายเรื่องและแตกต่างกันไปตามพื้นฐานทางสังคมและเศรษฐกิจของแต่ละประเทศ ทำให้ลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลามีตลาดแรงงานที่ชัดเจน มีสภาพการทำงานที่ดีขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานอย่างเหมาะสมกับสภาพการทำงาน ซึ่งอยู่บนพื้นฐานแนวความคิดที่ว่าลูกจ้างทำงานเต็มเวลากับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลามีลักษณะการทำงานที่แตกต่างกัน ดังนั้น สิทธิประโยชน์ที่กฎหมายควรรับรองและคุ้มครอง จึงควรแตกต่างกันตามสัดส่วนของการทำงานอย่างเป็นธรรม

¹³⁸ International Labour Organization, *supra note* 45.

¹³⁹ Part-Time Work Law, มาตรา 7 และ Guidelines for Employers on Improving, Etc. Employment Management of Part-Time Workers, มาตรา 3.

อย่างไรก็ดี สำหรับการจ้างงานบางช่วงเวลาของประเทศไทยนั้น เนื่องจากการจ้างแรงงานในรูปแบบงานบางช่วงเวลา เป็นรูปแบบการจ้างที่เกิดขึ้นใหม่ตามภาวะเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป ดังนั้น กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันจึงไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาไว้โดยเฉพาะแต่อย่างใด ดังนั้น ในด้านการบังคับใช้กฎหมายกับลูกจ้างประเภทนี้จึงยังไม่สามารถคุ้มครองสภาพการทำงานได้อย่างเหมาะสม และทำให้เกิดปัญหาในการจ้างแรงงานลูกจ้างประเภทนี้ ซึ่งผู้เขียนได้ศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานของลูกจ้างทำงานบางช่วงเวลาไว้ในบทต่อไป