

บทที่ 4

ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการให้คุ้มครองแรงงาน นอกระบบ ที่เป็นคนพิการในประเทศไทย

เนื่องจากผู้ใช้แรงงานเป็นกำลังสำคัญในการขับเคลื่อนเศรษฐกิจของประเทศให้ก้าวไปข้างหน้า ผู้ใช้แรงงานจึงมีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศอย่างมาก ในตลาดแรงงานนั้นเราพบว่าตลาดแรงงานมีสองลักษณะ คือ แรงงานในระบบ และแรงงานนอกระบบ ทั้งสองลักษณะล้วนมีข้อดีแก่การดำเนินธุรกิจแตกต่างกันไป ขึ้นอยู่กับลักษณะของธุรกิจ ในธุรกิจที่มีขนาดใหญ่ มักอาศัยแรงงานนอกระบบในการขับเคลื่อนธุรกิจของตน เพื่อเป็นการลดต้นทุนในการดำเนินกิจการ แรงงานนอกระบบส่วนมากมีความยินดีในการทำงานนอกระบบ หากแต่ก็ยังคงมีความต้องการได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายเพื่อป้องกันตนเองจากการเอารัดเอาเปรียบของนายจ้าง แต่ถึงอย่างไรก็เป็นความพอใจของทั้งฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างในการอาศัยแรงงานนอกระบบในการทำธุรกิจ ปัจจุบันแรงงานนอกระบบบางประเภทได้รับความคุ้มครองตามแนวทางของกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น การรับงานไปทำที่บ้าน แรงงานภาคเกษตรกรรม เป็นต้น

แต่จากการศึกษายังไม่พบว่าในประเทศไทยได้มีการให้ความคุ้มครองแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการแต่อย่างใด ทั้งยังไม่มีการวางหลักเกณฑ์ใดขึ้นเพื่อเป็นบรรทัดฐานในการให้ความคุ้มครองแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ ปัจจุบันคนพิการมีใช้พลเมืองชั้นสองของประเทศอีกต่อไป ดังจะเห็นได้จากความสามารถในการทำงานหาเลี้ยงชีพ ที่ปรากฏตามสื่อต่างๆ โดยทั่วไปคนพิการยังคงต้องการความมั่นคงในชีวิต ต้องการหามาหาเลี้ยงชีพด้วยตนเอง ต้องการการเปิดโอกาสจากสังคมในการดำรงชีวิตตามปกติ การให้โอกาสคนพิการในการทำงานที่คนพิการสามารถทำได้ ถือเป็นภาระหน้าที่ที่สนับสนุนให้คนพิการรู้สึกถึงควมมีคุณค่าในชีวิตของตน

หากแต่เนื่องด้วยสภาพทางกายภาพ ที่ต่างจากคนปกติทำให้คนพิการไม่สามารถทำงานทุกอย่างได้เหมือนคนปกติ งานที่คนพิการทำได้มีเพียงไม่กี่ประเภทเท่านั้น ซึ่งก็ขึ้นอยู่กับความถนัดของคนพิการและขึ้นอยู่กับสภาพของร่างกายและจิตใจของบุคคลนั้นๆ คนพิการต้องการการให้โอกาสจากสังคมมากกว่าคนปกติ เนื่องจากทางเลือกในการทำงานของคนพิการมีไม่มาก งานบางอย่างมีการกีดกันคนพิการอย่างชัดเจน งานบางอย่างก็ให้โอกาสคนพิการตามที่กฎหมายบังคับ ทำให้คนพิการส่วนมากเลือกที่จะทำงานเป็นแรงงานนอกระบบเพื่อลดความยุ่งยากในการหางานทำงานที่

คนพิการนิยมทำอย่างเช่น งานรับจ้างทั่วไปรายวัน งานนวด จับเส้น งานที่รับไปทำที่บ้าน เป็นต้น ซึ่งงานเหล่านี้มีข้อจำกัดไม่มาก และไม่เป็นอุปสรรคต่อคนพิการมากนัก การที่คนพิการเลือกทำงานนอกระบบ ย่อมเป็นทั้งผลดีและผลเสียต่อคนพิการเอง ผลดีก็คือ คนพิการมีงานทำตามที่ต้องการ โดยไม่มีข้อผูกมัดอะไรมากนัก ผลเสียคือ คนพิการอาจถูกเอารัดเอาเปรียบจากนายจ้างที่เห็นแก่ประโยชน์ส่วนตน จะโดยที่รู้ตัวหรือไม่ก็ตาม

ดังนั้น ในฐานะนักกฎหมาย เมื่อได้ทำการศึกษาถึงกฎหมายที่มีอยู่ ก็พบว่า ยังไม่มีกฎหมายฉบับใด ที่มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างที่เป็นคนพิการในการทำงานนอกระบบ จะมีก็เพียงกฎหมายที่เป็นบทบัญญัติทั่วไป ไป กล่าวคือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ลักษณะ 6 จ้างแรงงาน พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เป็นต้น ที่เป็นหลักประกันในกรณีลูกจ้างไม่ได้ความเป็นธรรมในการทำงาน ก็สามารถฟ้องร้องนายจ้างได้ เมื่อเป็นดังนี้ อาจเกิดข้อโต้แย้งระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างคนพิการได้ เพราะไม่มีบทกฎหมายพิเศษเข้ามาให้ความคุ้มครองคนพิการที่ทำงานนอกระบบ จึงเห็นสมควรศึกษาหาแนวทางบัญญัติกฎหมายในการให้ความคุ้มครองลูกจ้างคนพิการในการทำงานเป็นการเฉพาะ เพื่อความชัดเจนในการควบคุมคุ้มครองลูกจ้างที่มีสภาพด้อยกว่าคนปกติทั่วไป มิให้ถูกซ้ำเติมจากการกระทำของนายจ้าง

จากการศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจ้างแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ พบว่ามีปัญหาที่เกิดขึ้นมากมายในเรื่องดังกล่าว ทั้งนี้ก็เนื่องจากยังไม่มี ความชัดเจนในการเข้ามาให้ความคุ้มครองตามกฎหมายโดยรัฐ ซึ่งปัญหาที่พบและมีความสำคัญต่อแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ ได้แก่เรื่องดังต่อไปนี้

4.1 ปัญหาเกี่ยวกับการขาดคำนียาม

ปัจจุบันการจ้างแรงงานนอกระบบ อาศัยความสมัครใจระหว่างฝ่ายนายจ้างกับฝ่ายลูกจ้าง อาศัยหลักตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยการจ้างแรงงานและพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาบังคับใช้ระหว่างกัน แรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ ก้อยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ดังกล่าวด้วยเช่นเดียวกัน เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติใด วางหลักในการปฏิบัติต่อคนพิการที่เข้าทำสัญญาจ้างแรงงานไว้เป็นพิเศษ ให้แตกต่างจากคนที่ มีสภาพร่างกายและจิตใจปกติ ทำให้ฝ่ายนายจ้างอาศัยฐานะแห่งความเป็นนายจ้างเข้าทำสัญญากับคนพิการที่เป็นลูกจ้าง เสมือนกับว่าเป็นคนปกติ ได้โดยไม่มีกฎหมายฉบับใดกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ ทำให้คนพิการถูกปฏิบัติเยี่ยงคนปกติ ซึ่งเป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสม และถึงแม้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว แต่การที่แรงงานคนพิการส่วนใหญ่

มักทำงานอยู่อย่างอิสระเป็นแรงงานนอกระบบ ส่งผลให้กฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถเข้าไปใช้บังคับได้อย่างทั่วถึง ทำให้แรงงานคนพิการนอกระบบไม่อาจได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายได้

ทั้งนี้ จากการศึกษาพบว่าอนุสัญญาฉบับที่ 159 ว่าด้วยการฟื้นฟูสมรรถภาพด้านอาชีพ และการจ้างงานสำหรับคนพิการ ค.ศ. 1983 (C159 Vocational Rehabilitation and Employment (Disabled Persons) Convention, 1983) ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ มีการกำหนดบทนิยามคำว่า “บุคคลพิการ” หมายถึง บุคคลผู้ซึ่งความคาดหวังของเขาเกี่ยวกับความมั่นคง การอยู่ในหน้าที่การงาน และความเจริญก้าวหน้าในการงาน ได้ถูกบั่นทอนลงไป อันเป็นผลมาจากความเสื่อมทางร่างกาย และจิตใจ ซึ่งเป็นการกำหนดนิยามไว้อย่างกว้างๆ เพื่อเป็นแนวทางให้แก่ประเทศสมาชิกนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในของตน แม้ว่าประเทศไทยจะมีได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาฉบับนี้¹ แต่ก็สามารถนำมาเป็นแนวทางในการพิจารณาประกอบเพื่อบัญญัติเป็นกฎหมายได้

ส่วนกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา มีการบัญญัติคำนิยามของคนพิการ ไว้อย่างชัดเจนในรัฐบัญญัติชาวอเมริกันที่มีความพิการ ค.ศ. 1990 (Americans with Disabilities Act of 1990 (ADA))² โดยมีการกล่าวถึงในเรื่องการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมและยอมรับในเรื่องความเท่าเทียมกันในด้านโอกาสของคนพิการในการทำงาน โดยให้ความสำคัญเกี่ยวกับการบริการในระดับรัฐและในระดับท้องถิ่น การอยู่ร่วมกับสาธารณชน สาธารณูปโภค และการเดินทางของคนพิการ ซึ่งครอบคลุมไปถึงคนพิการทุกคน โดยรัฐบัญญัติชาวอเมริกันที่มีความพิการ ค.ศ. 1990 เป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองสิทธิคนพิการแบบบูรณาการ มีเนื้อหาที่บัญญัติการห้ามเลือกปฏิบัติอันสืบเนื่องมาจากความพิการ ทั้งทางด้านการเข้าถึงบริการสาธารณะ อาคาร สถานที่ เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ตลอดจนการจ้างงาน อีกทั้งในรัฐบัญญัติสิทธิพลเมือง ค.ศ. 1964 (Civil Rights Act of 1964) ได้กำหนดห้ามการเลือกปฏิบัติในแง่ของเพศ ผิวพรรณ ศาสนา เชื้อชาติ สัญชาติ ต่อมาก็ขยายไปถึงการไม่เลือกปฏิบัติในเรื่องอายุ ความพิการทางร่างกาย หรือความพิการสถานภาพสมรส หรือสภาพทางการเมือง

ทั้งนี้จะเห็นได้ว่าประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้ความสำคัญแก่คนพิการเป็นอย่างมาก โดยการออกกฎหมายเพื่อเอื้อประโยชน์แก่คนพิการ และเพื่ออำนวยความสะดวกต่างๆ ในการดำรงชีวิตให้คนพิการสามารถดำรงชีวิตได้โดยปกติสุขและมีส่วนร่วมกับสังคมอย่างเท่าเทียมกันกับคนปกติ ซึ่งนับว่าเป็นสิ่งที่ดีและควรนำมาปรับใช้อย่างเหมาะสมกับประเทศไทย

¹ วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์, มณเฑียร บุญตัน และอัครพรพรณ ขวัญชื่น, เล่มเดิม, หน้า 112.

² Americans with Disabilities Act of 1990 (ADA). Retrieved January 12, 2012, from

ประเทศอังกฤษ มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับคนพิการ คือ Disable Discrimination Act 1995³ เป็นกฎหมายการห้ามเลือกปฏิบัติต่อคนพิการบัญญัติขึ้นในปี ค.ศ. 1995 ก็ได้มีการให้นิยามความหมายของคำว่า “คนพิการ” ไว้ด้วย เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติส่งเสริมการจ้างงาน ฯลฯ สำหรับคนพิการ ค.ศ. 1960 (Law for Employment Promotion etc., of the Disabled – Law No. 123, 1960)⁴ แก้ไขครั้งล่าสุดในปี ค.ศ. 1992 ของประเทศญี่ปุ่น

ส่วนกฎหมายของประเทศไทยแม้ว่าจะมีการให้นิยามความหมายของคำว่าคนพิการไว้ในพระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 ซึ่งเป็นการระบุไว้อย่างกว้างๆ และมีการออกกฎกระทรวงฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2537) ออกตามความในพระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2534 อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 4 และมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2534 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขออกกฎกระทรวงไว้เพื่อแบ่งประเภทของความพิการ เพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูสมรรถภาพให้แก่คนพิการและเพื่อประโยชน์ในการจัดสวัสดิการให้แก่คนพิการ แต่ยังไม่สามารถนำมาปรับกับการจ้างแรงงานคนพิการที่เป็นแรงงานนอกระบบได้

4.2 ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดลักษณะความพิการของแรงงานคนพิการนอกระบบ

ลักษณะของความพิการของคนพิการในประเทศไทย มีการกำหนดโดยกระทรวงสาธารณสุข พระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2534 โดยกฎกระทรวงฉบับที่ 2 (วันที่ 28 กรกฎาคม พ.ศ. 2537) แบ่งประเภทของคนพิการไว้ 5 ประเภท และกระทรวงศึกษาธิการ โดยคณะกรรมการคัดเลือกและจำแนกความต้องการเพื่อการศึกษ (พ.ศ. 2543) จำแนกประเภทของคนพิการไว้ 9 ประเภท ซึ่งกล่าวมาแล้วในบทที่ 2 แต่จากการศึกษาไม่พบว่ากระทรวงแรงงานได้มีการกำหนดลักษณะของความพิการที่มีผลต่อการทำงาน ไว้แต่อย่างใด ทำให้ไม่สามารถแบ่งลักษณะของความพิการเพื่อให้เหมาะสมกับการทำงานได้ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าควรมีการกำหนดลักษณะของความพิการ โดยการใช้หน้าที่รับผิดชอบมาเป็นตัวตั้ง ในการมอบหมายงานให้คนพิการทำ ซึ่งในการศึกษาครั้งนี้เป็นการศึกษาเพื่อให้ความคุ้มครองแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ จึงต้องพิจารณาจากงานนอกระบบของคนพิการ นำมาประกอบกับลักษณะของความพิการ จากการศึกษาที่ผ่านมาพบว่าอาชีพของคนพิการที่เป็นงานนอกระบบ จำแนกได้ดังนี้

³ Disable Discrimination Act 1995. (November, 1995).). Retrieved January 12, 2012, from http://www.equalityhumanrights.com/uploaded_files/disability_discrimination_act_1995.pdf

⁴ JAPAN Law for Employment Promotion, etc., of the Disabled Law No. 123. (1960, July). Retrieved March 12, 2013, from <http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/27786/64847/E60JPN01.htm>

1) คนพิการทางการเคลื่อนไหว ได้แก่ ช่างไฟฟ้า ช่างตัดผม ช่างตีเหล็ก ช่างแต่งเครื่องประดับ ช่างซ่อมเครื่องใช้ไฟฟ้า ช่างทำเฟอร์นิเจอร์ เกษตรกร ช่างประดิษฐ์ลวด ช่างฝีมือ เช่น ทำผ้าบาติก ทำกรอบรูปวิทยาศาสตร์ แผ่นภาพและก๊อปปี้กระจุก ทำขนม ทำไข่เค็ม ทำดินสอพอง ทำหยอกแก้ว กระบอกไม้ไผ่ เป็นต้น หรือนวดแผนโบราณ และขายสลากกินแบ่งรัฐบาล เป็นต้น

2) คนพิการทางการได้ยิน ได้แก่ ช่างภาพ ช่างถ่ายภาพวีดิทัศน์ ช่างแกะสลักไม้ และช่างตัดเย็บเสื้อผ้า เป็นต้น

3) คนพิการทางการเห็น ได้แก่ นวดแผนไทย พยากรณ์โชคชะตา จำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาล ทำความสะอาด ทำการเกษตร หรือทำอุตสาหกรรมพื้นบ้าน เช่น ถักเชือกจากฟางข้าว และใยมะพร้าว ทำไม้กวาด แปรง ถักแห สานตะกร้า ทอเสื่อสำหรับปูนอน และเสื่อปูพื้น ทำอิฐและกระเบื้องมุงหลังคา ก่อสร้าง ทำไม้ปัดฝุ่นขนนก หรือขนไก่ ช่อมจักรยาน งานไม้ งานเย็บหนัง ช่อมและทำรองเท้า เครื่องเรือนและจักสาน ทำงานฝีมือและช่างประดิษฐ์ เช่น ถักโครเชร์ นิตติ้ง ร้อยลูกปัด เป็นต้น

4) คนพิการทางสติปัญญาหรือปัญญาอ่อน ได้แก่ งานทำความสะอาด งานทำอาหาร งานถ่ายเอกสาร งานเดินเอกสารในสำนักงาน งานประกอบอุปกรณ์ งานบรรจุผลิตภัณฑ์ งานไม้ เฟอร์นิเจอร์ เป็นต้น

จากการศึกษาทั้งกฎหมายของประเทศไทย และกฎหมายต่างประเทศ ยังไม่มีการวางบทบัญญัติใดในการจำแนกลักษณะความพิการของคนพิการตามหลักวิชาการทางการแพทย์ มาปรับใช้เพื่อประโยชน์ในทางกฎหมาย ซึ่งเป็นปัญหาต่อการแบ่งแยกประเภทของคนพิการในการทำงาน

ดังนั้น หากมีการกำหนดลักษณะของความพิการออกเป็น 4 ประเภท ตามลักษณะข้อเท็จจริงอย่างกว้างๆ ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น น่าจะครอบคลุมถึงงานที่คนพิการทำและสอดคล้องกับประเภทของความพิการที่เกิดขึ้นหรือมีอยู่ เมื่อจัดประเภทลักษณะของความพิการได้แล้ว ปัญหาในการแบ่งประเภท ลักษณะของคนพิการในการทำงานก็จะหมดไป ทำให้การบัญญัติกฎหมายออกมาให้ความคุ้มครองคนพิการในประเภทต่างๆ ที่ทำงานนอกระบบ เป็นไปโดยสะดวกและสามารถแบ่งแยกการให้ความคุ้มครองได้อย่างชัดเจน กล่าวคือ ในการให้ความคุ้มครองคนพิการต้องมีการกำหนดหน้าที่ โดยคนที่พิการโดยกำเนิด ต้องมีการพาไปขึ้นทะเบียนเป็นคนพิการเพื่อความสะดวกในการตรวจสอบและจัดให้มีโอกาสได้รับสวัสดิการจากภาครัฐ นอกเหนือจากพลเมืองปกติ

ส่วนกรณีคนพิการซึ่งความพิการเกิดในภายหลังก็เช่นเดียวกันก็ต้องพาไปขึ้นทะเบียนด้วย เมื่อสามารถนำคนพิการทั้งหมดมาขึ้นทะเบียนรวบรวมอยู่ในสารบบได้แล้ว ต่อมาต้องจัดให้มีการให้การศึกษา รวมถึงการฝึกอบรมอาชีพให้แก่คนพิการ เพื่อเสริมสร้างโอกาสในการมีอาชีพของคนพิการ เพื่อให้คนพิการสามารถประกอบอาชีพเลี้ยงตนเองได้

ในการจ้างแรงงานที่เป็นคนพิการ ต้องมีการกำหนดประเภทของงานที่คนพิการสามารถทำได้โดยไม่เป็นอันตรายต่อคนพิการเอง เพื่อให้นายจ้างเกิดความมั่นใจในการจ้างงานคนพิการและเพื่อให้ลูกจ้างที่เป็นคนพิการไม่ถูกเอารัดเอาเปรียบจากนายจ้าง ทั้งนี้ก็ต้องมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมารองรับ เพื่อให้ความคุ้มครองคนพิการที่เป็นแรงงานอย่างเป็นรูปธรรม ซึ่งควรมีลักษณะเป็นกฎหมายทั่วไปเพื่อให้ความคุ้มครองคนพิการทุกคนให้มากกว่าการจ้างแรงงานที่เป็นคนปกติ และควรเป็นบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองครอบคลุมไปถึงการจ้างแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการด้วย

4.3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการในประเทศไทย

ปัจจุบันแรงงานคนพิการในประเทศไทยเพิ่มจำนวนมากขึ้น ซึ่งเป็นสัดส่วนการแปรผันโดยตรงกับจำนวนประชากรที่เพิ่มขึ้นของประเทศ โดยประเทศไทยมีคนพิการ 1,871,860 คน จากจำนวนประชากรทั้งสิ้น 65,566,359 คน หรือคิดเป็นประมาณร้อยละ 2.9⁵ คนพิการเหล่านี้ ยังคงมีการะในการทำงานหาเลี้ยงชีพตนเองและครอบครัว แม้รัฐจะให้การสนับสนุนในด้านต่างๆ แก่คนพิการ ไม่ว่าจะเป็นด้านสวัสดิการสังคม เครื่องอำนวยความสะดวกสาธารณะ แต่ก็ยังไม่เพียงพอแก่ความต้องการ คนพิการที่ยังคงต้องรับภาระในการทำงานเป็นลูกจ้าง ยังพบเห็นได้ทั่วไปว่ามีวิถีชีวิตที่ลำบาก และยังเป็นส่วนหนึ่งในตลาดแรงงานที่ถูกเอารัดเอาเปรียบ โดยเฉพาะในตลาดแรงงานนอกระบบ เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองเฉพาะ มาควบคุมการจ้างแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ

โดยทั่วไปในปัจจุบัน เรามักพบเห็นคนพิการสามารถใช้ชีวิตอยู่ในสังคมร่วมกับคนปกติได้เป็นอย่างดี คนพิการมีการจัดตั้งกลุ่มของตนเองขึ้นมา เพื่อประโยชน์ในการรวมตัวกันทำงาน เพื่อปกป้องดูแลสิทธิของกลุ่มตนเอง คนพิการที่มีความพิการอย่างหนึ่งจะมีความสามารถทำงานบางอย่างได้ดี ยกตัวอย่าง คนพิการทางสายตา มักมีประสาทสัมผัสส่วนอื่นดี คือ การได้ยิน การรับรู้ โดยการสัมผัส การใช้เสียง ทำให้เรามักพบเห็นคนพิการทางสายตาประกอบอาชีพเป็นหมอนวด แผนโบราณ จับเส้น คลายเส้น ซึ่งมักพบเห็นได้ทั่วไปในทุกจังหวัด

ขณะทำงานอีกประเภทหนึ่งที่มีการจ้างแรงงานคนพิการ ก็คือ งานผลิตสินค้าที่เป็นงานฝีมือ ที่คนพิการบางประเภทสามารถทำได้ ส่วนใหญ่งานประเภทนี้มักให้คนพิการมาทำงานไปทำที่บ้าน เพื่อความสะดวกแก่คนพิการ และยังมีคนพิการอีกจำนวนมาก ที่อาศัยการหาเลี้ยงชีพจากการรับจ้างทำงานรายวัน เพื่อนำค่าจ้างมาเลี้ยงดูตนเองและครอบครัว ซึ่งงานรับจ้างนี้ก็เป็นงานทั่วไปที่คนพิการสามารถทำได้ เพราะไม่ต้องการความสามารถพิเศษในการทำงานแต่อย่างใด

⁵ สำนักงานสถิติแห่งชาติ. เล่มเดิม.

จากการศึกษาพบว่า มีกฎหมายเข้ามาให้ความคุ้มครองคนพิการอยู่หลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 ระเบียบกรมประชาสงเคราะห์ว่าด้วยการจ่ายเงินเบี้ยยังชีพคนพิการ พ.ศ. 2539 เพื่อจ่ายเงินเบี้ยยังชีพแก่คนพิการ เป็นการให้ความช่วยเหลือบางส่วน การให้ความคุ้มครองดังกล่าวนี้ เป็นการให้สวัสดิการพิเศษแก่คนพิการ อีกทั้งเพื่อจัดคนพิการเข้าสู่สารบบ ทำให้เกิดความสะดวกในการให้ความช่วยเหลือ แต่ในความเป็นจริง ยังมีคนพิการจำนวนมาก ที่ยังคงต้องทำงานหาเลี้ยงชีพตนเองและครอบครัว เนื่องจากการให้ความช่วยเหลือโดยการจัดสวัสดิการต่างๆ ให้แก่คนพิการนั้น เป็นการแก้ปัญหาที่ปลายเหตุ และไม่สามารถนำมาใช้ครอบคลุมคนพิการทุกประเภทได้ คนพิการบางคนมีความสามารถและมีความขยันทำงานมากกว่าคนปกติบางคนเสียอีก

การเปิดโอกาสในการทำงานให้แก่คนพิการย่อมเป็นสิ่งที่ดี เป็นการส่งเสริมให้คนพิการสามารถใช้ชีวิตในสังคมปกติได้โดยภาคภูมิใจ ไม่ถูกกีดกันจากการทำงาน งานบางอย่างคนปกติใช้ความสามารถที่มีอยู่เพียงบางส่วนก็สามารถทำงานได้ผลดี การที่เราเปิดโอกาสให้คนพิการได้ทำงานที่เขาสามารถทำได้ย่อมสร้างคุณค่าแก่คนพิการและเป็นการมอบแรงบันดาลใจในการมีชีวิตอยู่ที่ดีแก่คนเหล่านั้น

คนพิการที่เป็นแรงงานทำงานภาคธุรกิจในระบบนั้น ปัจจุบันได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายหลายฉบับ ปรากฏตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 พระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2530 เป็นต้น แต่ในความเป็นจริงอีกด้านหนึ่งนั้น คนพิการที่อยู่ในตลาดแรงงานนอกระบบ ยังไม่มีกฎหมายเฉพาะฉบับใด ออกมารองรับในการให้ความคุ้มครองอย่างแท้จริง

การเปิดโอกาสให้คนพิการได้ทำงานที่ตนสามารถทำได้และได้รับค่าแรงตามที่สมควรได้รับนั้น เป็นสิ่งที่สมควรเกิดขึ้นพร้อมกับแนวความคิดในการคุ้มครองคนพิการที่เป็นแรงงานนอกระบบ คนพิการส่วนมากยังคงอยู่ในตลาดแรงงานนอกระบบ เพราะความมีอิสระในการทำงานอันเป็นสิ่งจำเป็นในการทำงานของคนพิการ เนื่องจากข้อจำกัดทั้งทางร่างกายที่มีความพิการ และสภาพจิตใจที่ต่างจากคนปกติ

4.3.1 ปัญหาการบังคับใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในการให้ความคุ้มครองแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้ให้ความสำคัญของสิทธิ เสรีภาพ รวมถึงความเสมอภาคของบุคคลทุกคนในสังคม โดยมีการบัญญัติไว้อย่างกว้างๆ ดังปรากฏตามมาตราดังต่อไปนี้

มาตรา 30 บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิดเชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้ เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

มาตรา 54 บุคคลซึ่งพิการหรือทุพพลภาพ มีสิทธิเข้าถึงและใช้ประโยชน์จากสวัสดิการสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะ และความช่วยเหลือที่เหมาะสมจากรัฐ

มาตรา 80 รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านสังคม การสาธารณสุข การศึกษา และวัฒนธรรม ดังต่อไปนี้

(1) คุ้มครองและพัฒนาเด็กและเยาวชน สนับสนุนการอบรมเลี้ยงดูและให้การศึกษাপฐมวัยส่งเสริมความเสมอภาคของหญิงและชาย เสริมสร้างและพัฒนาความเป็นปึกแผ่นของสถาบันครอบครัวและชุมชน รวมทั้งต้องสงเคราะห์และจัดสวัสดิการให้แก่ผู้สูงอายุ ผู้ยากไร้ ผู้พิการหรือทุพพลภาพและผู้อยู่ในสถานะยากลำบาก ให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นและพึ่งพาตนเองได้

(2) ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนาระบบสุขภาพที่เน้นการสร้างเสริมสุขภาพอันนำไปสู่สุขภาพที่ยั่งยืนของประชาชน รวมทั้งจัดและส่งเสริมให้ประชาชนได้รับบริการสาธารณสุขที่มีมาตรฐานอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ และส่งเสริมให้เอกชนและชุมชนมีส่วนร่วมในการพัฒนาสุขภาพและการจัดบริการสาธารณสุข โดยผู้มีหน้าที่ให้บริการดังกล่าวซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

(3) พัฒนาคุณภาพและมาตรฐานการจัดการศึกษาในทุกระดับและทุกรูปแบบให้สอดคล้องกับความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจและสังคม จัดให้มีแผนการศึกษาแห่งชาติ กฎหมายเพื่อพัฒนาการศึกษาของชาติ จัดให้มีการพัฒนาคุณภาพครูและบุคลากรทางการศึกษาให้ก้าวหน้าทันการเปลี่ยนแปลงของสังคมโลก รวมทั้งปลูกฝังให้ผู้เรียนมีจิตสำนึกของความเป็นไทย มีระเบียบวินัย คำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวม และยึดมั่นในการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

(4) ส่งเสริมและสนับสนุนการกระจายอำนาจเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ชุมชนองค์กรทางศาสนา และเอกชน จัดและมีส่วนร่วมในการจัดการศึกษาเพื่อพัฒนามาตรฐาน คุณภาพการศึกษาให้เท่าเทียมและสอดคล้องกับแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ

(5) ส่งเสริมและสนับสนุนการศึกษาวิจัยในศิลปวิทยาการแขนงต่างๆ และเผยแพร่ ข้อมูลผลการศึกษาวิจัยที่ได้รับทุนสนับสนุนการศึกษาวิจัยจากรัฐ

(6) ส่งเสริมและสนับสนุนความรู้รักสามัคคีและการเรียนรู้ ปลุกจิตสำนึก และเผยแพร่ ศิลปวัฒนธรรม ขนบธรรมเนียมประเพณีของชาติ ตลอดจนค่านิยมอันดีงามและภูมิปัญญาท้องถิ่น

ตามบทบัญญัติในมาตรา 30 นั้น เป็นการบัญญัติในเรื่องความเสมอภาค เพื่อป้องกันการ เลือกลปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลทุกคนรวมถึงคนพิการด้วย

มาตรา 54 เป็นเรื่องการมีสิทธิได้รับบริการสาธารณสุขและสวัสดิการที่เหมาะสมจากรัฐ และมาตรา 80 เป็นเรื่องแนวนโยบายด้านศาสนา สังคม การสาธารณสุข การศึกษา และวัฒนธรรม ซึ่งกำหนดให้รัฐต้องดำเนินการสงเคราะห์และจัดสวัสดิการให้แก่ผู้สูงอายุ ผู้ยากไร้ ผู้พิการหรือทุพพลภาพและผู้อยู่ในสภาวะยากลำบาก ให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นและพึ่งพาตนเองได้

จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เป็นการ บัญญัติวางแนวปฏิบัติหรือหลักเกณฑ์ไว้อย่างกว้างๆ ในเรื่องต่างๆ ไป โดยไม่ได้มีการมุ่งเน้นไปถึง เรื่องการให้ความคุ้มครองคนพิการในการทำงาน หากแต่เน้นไปที่การให้สวัสดิการ แม้ว่าจะเป็น การวางหลักที่กว้างและสามารถนำมาปรับใช้ให้เป็นรูปธรรมได้ในส่วนของการคุ้มครองแรงงาน นอกกระบบที่เป็นคนพิการก็ตาม แต่บทบัญญัติที่กว้างขวางครอบคลุมเรื่องใหญ่ๆ เหล่านี้มักทำให้ เกิดการมองข้ามปัญหาในเรื่องที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน ทำให้การบังคับตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว ไม่ได้ ให้ผลประโยชน์แก่แรงงานคนพิการนอกกระบบเท่าที่ควร

ดังนั้น เมื่อพิจารณาในส่วนนี้ ผู้ศึกษามีความเห็นว่ เมื่อรัฐธรรมนูญเปิดโอกาสให้มีการ คุ้มครองคนพิการในด้านต่างๆ ได้แล้วนั้น การบัญญัติกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องและเป็นไปตาม บทบัญญัติดังกล่าวในรัฐธรรมนูญน่าจะสามารถทำได้ อีกทั้งควรกระทำเพื่อให้เกิดประ โยชน์ในทาง ปฏิบัติ หรือเกิดประโยชน์ตามความเป็นจริง และเพื่อบรรลุผลในการนำมาใช้บังคับแก่องค์กร หน่วยงาน หรือบุคคลที่จะต้องเกี่ยวข้องกับคนพิการในการจ้างแรงงานนอกกระบบให้มากที่สุดเท่าที่ จะสามารถทำได้นั่นเอง

4.3.2 ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ในการให้ความคุ้มครองแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ

กฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นกฎหมายพิเศษที่กำหนดให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างเพิ่มขึ้นไปจากความคุ้มครองทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยมีแนวความคิดเพื่อสร้างความเป็นธรรมในสังคมอันเกิดจากความไม่เท่าเทียมกันในทางเศรษฐกิจระหว่างลูกจ้างและนายจ้าง โดยคุ้มครองและอำนวยความสะดวกแก่ลูกจ้างเนื่องจากมีฐานะทางเศรษฐกิจที่ด้อยกว่านายจ้าง กฎหมายคุ้มครองแรงงาน เป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำเกี่ยวกับการจ้างงานที่นายจ้างพึงปฏิบัติต่อลูกจ้าง เพื่อให้ลูกจ้างทำงานด้วยความปลอดภัย ได้รับค่าจ้าง ค่าตอบแทน และมีหลักประกันการทำงานที่เหมาะสม สามารถดำรงชีวิตอยู่ในสังคมได้ในระดับหนึ่ง⁶

ทั้งนี้ กฎหมายคุ้มครองแรงงานได้นิยามคำว่า “สัญญาจ้าง” ไว้ในมาตรา 5 บัญญัติว่า สัญญาจ้างงาน หมายความว่า สัญญาไม่ว่าจะเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาระบุชัดเจนหรือเป็นที่เข้าใจโดยปริยาย ซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่า ลูกจ้าง ตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกบุคคลหนึ่งเรียกว่า นายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้ค่าจ้างตลอดระยะเวลาที่ทำงานให้ จะเห็นว่าคำนิยามของสัญญาจ้างในกฎหมายคุ้มครองแรงงาน มีสาระสำคัญเช่นเดียวกับสัญญาจ้างแรงงานที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ปัจจุบัน แรงงานคนพิการถือเป็นแรงงานประเภทหนึ่งซึ่งอยู่ในตลาดแรงงาน แต่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน ไม่ได้บัญญัติกฎหมายเพื่อคุ้มครองแรงงานคนพิการไว้เป็นการเฉพาะ เหมือนการคุ้มครองแรงงานเด็ก (ตามมาตรา 44 ถึง 52) หรือการคุ้มครองแรงงานหญิง (ตามมาตรา 38 ถึง 43) การบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองแรงงานคนพิการจึงเป็นการนำบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานโดยทั่วไป มาบังคับเช่นเดียวกับแรงงานอื่นๆ

เนื่องจากแรงงานคนพิการนั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องบังคับใช้ตามกฎหมายแรงงานทั่วไป โดยแรงงานคนพิการได้รับความคุ้มครองไม่แตกต่างไปจากแรงงานคนปกติทั่วไป การเกิดขึ้นของสัญญาจ้างแรงงานคนพิการก็อาศัยหลักนิติกรรมสัญญาทั่วไป กล่าวคือ เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาเสนอและสนองที่ต้องตรงกัน ระหว่างลูกจ้างพิการกับนายจ้าง โดยตกลงยินยอมพร้อมใจกันที่จะปฏิบัติต่อกันตามสัญญาจ้างงานที่ตกลงกันไว้และตามที่กฎหมายกำหนด โดยการแสดงเจตนาต้องไม่มีเหตุบกพร่อง เช่น การตกลงทำสัญญาจ้างที่มีวัตถุประสงค์ขัดต่อกฎหมาย การสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคล การถูกฉ้อฉล หรือความบกพร่องในเรื่องความสามารถของบุคคล เพราะจะทำให้สัญญาตกเป็นโมฆะหรือโมฆียะได้

⁶ วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม. (2541). *ย่อหลักกฎหมายแรงงาน พื้นฐานความรู้ทั่วไปกฎหมายแรงงาน*. หน้า 37.

ในส่วนองแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ กฎหมายคุ้มครองแรงงานไม่สามารถเข้าไปให้ความคุ้มครองได้อย่างทั่วถึง แม้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 จะใช้บัญญัติให้ใช้บังคับกับแรงงานที่มีลักษณะเป็นลูกจ้างของนายจ้าง ไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร โดยได้รับค่าจ้างตอบแทนการทำงานก็ตาม แต่สภาพความเป็นจริงลูกจ้างที่เป็นคนพิการก็ยังคงไม่ได้รับการคุ้มครองอย่างใดตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน เนื่องจากโดยสภาพอยู่นอกเหนือความรับรู้ของกฎหมายทำให้เกิดปัญหาในเรื่องการใช้บังคับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ในการที่จะนำมาใช้เพื่อให้ความคุ้มครองในเบื้องต้นต่อคนพิการที่เป็นแรงงานนอกระบบ

4.3.3 ปัญหาการบังคับใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในการให้ความคุ้มครองแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติถึงการจ้างงานไว้ใน บรรพ 3 ลักษณะ 6 มาตรา 575-586 โดยมีการบังคับใช้มาตั้งแต่ พ.ศ. 2472 เป็นบทบัญญัติที่กล่าวถึงลักษณะและสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานที่ใช้เป็นหลักในการจ้างแรงงาน การจ่ายสินจ้าง สิทธิและหน้าที่ของนายจ้างและลูกจ้าง และการระงับของสัญญาจ้างแรงงาน แต่บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นการบัญญัติกฎหมายการจ้างแรงงานอย่างกว้างๆ ที่ใช้บังคับกับนายจ้างและลูกจ้างทุกประเภท ทั้งในกิจการทั่วไป รัฐวิสาหกิจและลูกจ้างของทางราชการ⁷ มิได้กล่าวถึงสิทธิของคนพิการในการมีงานทำไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด เนื่องจากสัญญาจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีพื้นฐานความคิดอยู่บนหลักความเสมอภาคเท่าเทียมกันของกลุ่มสัญญา คือ นายจ้างและลูกจ้างมีสถานะเท่าเทียมกันในการต่อรองทำสัญญา

นอกจากนี้ยังถือสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาต่างตอบแทน คือ นายจ้างจะจ่ายค่าจ้างให้กับลูกจ้างต่อเมื่อลูกจ้างทำงานให้เท่านั้น แต่โดยแท้จริงแล้ว นายจ้างอยู่ในสถานะที่ได้เปรียบกว่าลูกจ้างในการต่อรองและการกำหนดเงื่อนไขต่างๆ ในการทำงาน นายจ้างมักจะหาช่องทางเพื่อให้ตนไม่เสียเปรียบ ทำให้เกิดการเอารัดเอาเปรียบลูกจ้าง

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า หลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ไม่มีความเหมาะสมกับสภาพความเป็นจริง ที่ว่าลูกจ้างมีสถานะทางเศรษฐกิจที่ต่ำกว่านายจ้าง และไม่อยู่ในฐานะที่จะต่อรองกับนายจ้างได้อย่างเท่าเทียมกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งลูกจ้างที่เป็นคนพิการย่อมมีโอกาสที่จะถูกเอารัดเอาเปรียบจากนายจ้างมากกว่าคนปกติ เนื่องจากสภาพทางร่างกายและจิตใจที่ไม่สมบูรณ์

⁷ เกษมสันต์ วัฒวรรณ. (2537). กฎหมายแรงงานสำหรับนักบริหาร. หน้า 13.

4.4 ปัญหาในการกำหนดค่าจ้างในการทำงานของแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ

รายได้ของลูกจ้างในการทำงานเป็นสิ่งสำคัญ หากทำงานแล้วมีรายได้น้อยเกินสมควร ไม่เพียงพอต่อการดำรงชีพในสังคม ย่อมก่อให้เกิดความยากลำบากต่อลูกจ้าง และทำให้เกิดปัญหาอื่นๆ ตามมาอีกมากมาย แต่หากมีการกำหนดค่าจ้างให้เหมาะสมกับลักษณะของงานที่ทำ เหมาะกับสภาพของลูกจ้างและมีความเพียงพอต่อการดำรงชีพของลูกจ้าง ย่อมจะทำให้เกิดประโยชน์ต่อทั้งฝ่ายนายจ้างจ้างและลูกจ้าง คนพิการเป็นผู้ที่มีลักษณะทางกายภาพหรือจิตใจ ไม่สมบูรณ์มีความแตกต่างจากคนปกติ หากแต่มีความสามารถในการทำงานหาเลี้ยงตนเองและครอบครัวได้เช่นเดียวกับบุคคลทุกคนในสังคม คนพิการที่ทำงานในบริษัท ห้างร้านต่างๆ มิให้พบเห็นจำนวนมากว่ามีคุณภาพชีวิตที่ดี แต่สำหรับคนพิการที่ทำงานนอกระบบอยู่นอกเหนือความรับรู้ของกฎหมาย ย่อมมีรายได้ที่ไม่แน่นอน ขึ้นอยู่กับการตกลงกันระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างพิการนั้น

จากการศึกษาพบว่าไม่มีบทบัญญัติในกฎหมายใดเข้ามากำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการในเรื่องดังกล่าว ค่าจ้างที่ลูกจ้างซึ่งเป็นคนพิการจะได้รับจากนายจ้างนั้น ย่อมเป็นไปตามอำเภอใจของนายจ้าง ซึ่งอาจสร้างความเดือดร้อนแก่ลูกจ้าง จนถึงทำให้ไม่มีกำลังในการที่จะทำงานอีกต่อไป เรื่องการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำของคนพิการจึงเป็นเรื่องที่สำคัญไม่ควรมองข้าม

ดังนั้นเมื่อนำมาพิจารณาและศึกษาโดยวิธีการสัมภาษณ์ผู้พิการที่เป็นแรงงานนอกระบบ⁸ จำนวน 10 คน แบ่งเป็นผู้พิการทางสายตา จำนวน 4 คน ผู้พิการทางการได้ยิน 2 คน และผู้พิการแขนขา 4 คน โดยงานที่พิการทางสายตาทำเป็นงานนวดแผนโบราณ งานที่ผู้พิการทางการได้ยินทำเป็นงานรับจ้างทำงานบ้าน และเป็นลูกจ้างร้านขายต้นไม้ ส่วนงานที่ผู้พิการแขนขาทำเป็นงานรับจ้างเข็นผลไม้ในตลาด ลูกจ้างร้านล้างรถ และรับจ้างทำสวน พบว่าผู้พิการที่เป็นแรงงานนอกระบบเหล่านี้ ทำงานให้กับนายจ้างโดยได้รับค่าตอบแทนทั้งแบบเป็นรายวันและรายเดือน ซึ่งผู้พิการที่ให้สัมภาษณ์ทุกคนล้วนได้รับค่าแรงงานน้อยกว่าค่าแรงงานขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดไว้ทั้งสิ้น และผู้พิการทุกคนไม่มีความรู้เกี่ยวกับกฎหมายแรงงานรวมถึงสิทธิของแรงงานตามกฎหมายแรงงาน อีกทั้งผู้พิการส่วนมากมิได้มีการขึ้นทะเบียนเป็นผู้พิการ จะมีก็แต่ผู้พิการทางสายตาเท่านั้นที่ขึ้นทะเบียนและมีบัตรประจำตัวคนพิการแล้ว

และจากการสัมภาษณ์พบว่าผู้พิการมักมีความต้องการในเรื่องสวัสดิการ อีกทั้งยังคงต้องการสิ่งอำนวยความสะดวกในการดำรงชีวิตเพิ่มขึ้น เช่น การได้โดยสารรถเมล์สาธารณะที่เป็นรถปรับอากาศโดยไม่ต้องเสียค่าบริการ การให้การศึกษอบรมในด้านอาชีพที่มีงานรองรับทันที เป็นต้น และคนพิการที่ให้สัมภาษณ์ทุกคนล้วนให้ความเห็นว่าเบี้ยคนพิการที่รัฐบาลกำหนดให้แก่

⁸ ภาคผนวก ข บทสัมภาษณ์.

คนพิการนั้นน้อยเกินไป ไม่เพียงพอต่อการดำรงชีพในแต่ละวัน⁹ ควรมีการเพิ่มเงินให้มากกว่าปัจจุบันเพื่อให้คนพิการสามารถดำรงชีวิตได้ดีกว่านี้

ในแง่ของการทำงานที่ผู้พิการทำอยู่นั้น ผู้พิการทางสายตาได้ให้สัมภาษณ์ว่า งานที่ตนทำอยู่นั้นแม้ว่าจะไม่ต้องลำบากเท่ากับงานอื่น เพราะเป็นงานที่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง นายจ้างให้พักอยู่ที่ทำงานได้ โดยแบ่งให้พักด้านบนของอาคารพาณิชย์ แต่ค่าจ้างที่ได้รับนั้นไม่มากเท่ากับที่ตนทำงานเปิดหุมวกร้องเพลงตามสถานที่ต่างๆ และไม่ได้มีสวัสดิการอื่นใด นอกเหนือจากค่าจ้าง

ส่วนผู้พิการทางการได้ยิน มีลักษณะการทำงานแบบงานรับจ้างทำงานบ้าน ไปเข้าเย็นกลับ และรายได้น้อยกว่าค่าแรงงานขั้นต่ำ งานที่ทำคือทำงานบ้าน ปัดกวาดเช็ดถู ล้างจานชาม ไม่มีสวัสดิการอย่างอื่น และผู้พิการมือขาดทำงานรับจ้างเซ็นผลไม้ มีลักษณะการทำงานเป็นงานรับจ้างรายวันเช่นกัน นายจ้างจ่ายค่าจ้างเป็นรายวัน ในการทำงานต้องยกถังผลไม้อั้วรถขึ้นแล้วขึ้นไปส่งให้ลูกค้า เมื่อทำงานเสร็จจึงได้ค่าจ้าง สวัสดิการอย่างอื่นไม่มี

ผู้ศึกษาได้ทำการศึกษาโดยวิธีสัมภาษณ์ผู้พิการ พบว่าผู้พิการส่วนใหญ่ทำงานเป็นรายวัน มีลักษณะไม่แน่นอน ถ้าไม่ทำงานก็ไม่มีรายได้ ไม่มีสวัสดิการอื่นใดในการทำงานนอกจากค่าจ้าง และค่าจ้างที่ได้รับขึ้นอยู่กับนายจ้าง ทำให้มีความไม่แน่นอนและเปลี่ยนแปลงไปตามความต้องการของนายจ้าง และค่าจ้างที่ได้รับน้อยกว่าค่าจ้างขั้นต่ำตามที่กฎหมายกำหนด¹⁰ ผู้พิการส่วนใหญ่ยังคงต้องการสวัสดิการในการทำงานแม้ว่างานที่พวกเขาทำจะเป็นงานนอกระบบก็ตาม และผู้พิการทุกคนที่ให้สัมภาษณ์ล้วนมีความต้องการที่จะทำงานในระบบที่มีสวัสดิการต่างๆ มากกว่าที่ตนได้รับอยู่ รวมถึงต้องการมีรายได้ที่มั่นคงมากกว่างานที่ตนทำอยู่ ผู้พิการทุกคนที่ให้สัมภาษณ์ได้กล่าวถึงความต้องการที่จะทำงานหาเลี้ยงชีพด้วยตนเอง และต้องการการให้โอกาสจากสังคมและนายจ้าง โดยให้มองถึงความสามารถของพวกเขามากกว่าจะเพ่งเล็งเพียงความบกพร่องทางร่างกายแต่เพียงอย่างเดียว

4.5 ปัญหาในเรื่องเวลาทำงานของแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ

การทำงานของคนพิการที่เป็นแรงงานนอกระบบนั้น จากการศึกษาพบว่ามีลักษณะใกล้เคียงกับการทำงานของแรงงานนอกระบบโดยทั่วไป ปัญหาในเรื่องของเวลาทำงาน คือ ต้องงานอย่างหนัก มีเวลาในการทำงานยาวนาน ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ของนายจ้าง จากการศึกษาโดยการ

⁹ เบี้ยความพิการ เดือนละ 500 บาท ตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยหลักเกณฑ์การจ่ายเงินเบี้ยความพิการให้คนพิการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2553.

¹⁰ ประกาศคณะกรรมการค่าจ้าง เรื่อง อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ ฉบับที่ 7 ข้อ 2 ให้กำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำเป็นเงินวันละสามร้อยบาทในท้องที่..... ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2556 เป็นต้นไป.

สัมภาษณ์¹¹ พบว่า คนพิการที่ทำงานให้กับนายจ้าง ส่วนใหญ่มีเวลาในการทำงานที่ไม่แน่นอนขึ้นอยู่กับปริมาณของงานในแต่ละวัน คนพิการบางคนต้องทำงานเป็นเวลามากกว่าปกติ แต่การทำงานที่หนักกว่าปกตินั้นก็มิได้ส่งผลให้คนพิการมีรายได้เพิ่มขึ้น จะมีเพียงบางโอกาสที่นายจ้างปราคาให้เงินค่าตอบแทนเพิ่มเพราะเห็นว่าทำงานหนักกว่าปกติ เห็นได้ว่าการกำหนดเวลาในการทำงานของคนพิการที่ทำงานนอกระบบนั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ ทำให้นายจ้างลูกจ้างจะตกลงกันอย่างไรก็ได้ บางครั้งนายจ้างกำหนดเวลาทำงานมากเป็นการเอาเปรียบคนพิการ แต่คนพิการก็ไม่สามารถขัดขึ้นได้จำเป็นต้องยอมเพราะต้องการทำงาน อีกทั้งเวลาในการทำงานนั้นไม่สอดคล้องกับค่าจ้างที่ได้รับ ทำให้คนพิการทำงานหนักแต่ค่าตอบแทนน้อยกว่าที่ควร เป็นการไม่เป็นธรรมต่อคนพิการอย่างยิ่งและเป็นปัญหาที่สำคัญอันควรได้รับการแก้ไข

4.6 ปัญหาในเรื่องวันหยุด วันลา ของแรงงานนอกระบบที่เป็นคนพิการ

การทำงานเป็นแรงงานนอกระบบนั้น ย่อมเข้าใจได้ว่ามักไม่ได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายในเรื่องต่างๆ อย่างเช่นแรงงานในระบบ ทั้งในเรื่องสวัสดิการ ค่าจ้าง วันหยุด ความปลอดภัยในการทำงาน และเรื่องอื่นๆ ที่แรงงานในระบบมีสิทธิตามกฎหมายในการได้สิทธิเหล่านั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเป็นคนพิการที่ทำงานนอกระบบ ย่อมมีข้อด้อยกว่าคนปกติในหลายๆ ด้าน ทำให้อาจถูกเอารัดเอาเปรียบจ้านายจ้างได้โดยง่าย อีกทั้งการเป็นคนพิการนั้น ในกรณีที่มีความผิดปกติของร่างกาย ย่อมต้องมีการไปพบแพทย์หรือไปสถานพยาบาลบ่อยครั้งมากกว่าคนปกติ เมื่อปรากฏว่าคนพิการที่ทำงานนอกระบบต้องไปพบแพทย์ ย่อมทำให้ขาดจากการทำงานได้และไม่มีรายได้จากการหยุดงาน เป็นผลเสียต่อคนพิการ อีกทั้งเป็นการผลกระทบะในด้านการครองชีพไปยังคนพิการ ส่งผลให้คนพิการที่ทำงานนอกระบบมีคุณภาพชีวิตที่ย่ำแย่ลง จากการสัมภาษณ์คนพิการที่ทำงานนอกระบบ พบว่าคนพิการที่ทำงานในลักษณะได้รับค่าจ้างรายวัน จะไม่มีวันหยุด วันลา เนื่องจากโดยลักษณะของงานที่ทำเป็นรายวันนั่นเอง ทำให้ถ้าคนพิการไม่มาทำงานย่อมไม่ได้รับค่าจ้างจากนายจ้าง ส่วนคนพิการที่ทำงานในลักษณะของการทำงานเป็นรายเดือน นายจ้างก็ให้มีวันหยุด วันลา ได้โดยขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของนายจ้าง ซึ่งหากนายจ้างเข้าใจคนพิการที่เป็นลูกจ้างก็ย่อมส่งผลที่เกิดประโยชน์แก่ลูกจ้างนั้นในส่วนหนึ่ง แต่อย่างไรก็ตามปัญหาในเรื่องวันหยุด วันลา สำหรับลูกจ้างคนพิการที่ทำงานนอกระบบนี้ก็เป็นปัญหาที่สำคัญ ทั้งยังไม่มีบทบัญญัติกฎหมายบัญญัติบังคับไว้ แม้กระทั่งการวางมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับคนพิการ หากแต่การจะปรับใช้หากเกิดปัญหาคงจะต้องอาศัยเทียบเคียงกับลูกจ้างที่ไม่พิการเป็นหลักเท่านั้น ซึ่งเป็นการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมต่อคนพิการ

¹¹ ภาคผนวก บทสัมภาษณ์.