

บทที่ 2

วิวัฒนาการและหลักการของการกระทำอันไม่เป็นธรรม

ในการจัดตั้งสหภาพแรงงานนั้น หากศึกษาประวัติความเป็นมาของสหภาพแรงงานหลายๆ ประเทศ พบว่ามักจะได้รับการต่อสู้ขัดขวางหรือกลั่นแกล้งต่างๆ นานา ทั้งนี้ เนื่องจากองค์กรฝ่ายลูกจ้างโดยปกติจะขัดกับผลประโยชน์ของฝ่ายนายจ้าง จึงมักถูกนายจ้างขัดขวางการรวมตัวกันเป็นสหภาพแรงงาน หรือหากเป็นสหภาพแรงงานอยู่แล้วก็จะพยายามหาทางทำลายโดยวิธีการต่างๆ อาทิเช่น การให้ประโยชน์แก่ลูกจ้างซึ่งมิใช่สมาชิกสหภาพแรงงานมากกว่าลูกจ้างที่เป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน เป็นต้น วิธีการเหล่านี้หากไม่มีการกำหนดห้ามเอาไว้แล้ว การจะจัดตั้งสหภาพแรงงานก็เกิดขึ้นได้ลำบาก นอกจากนั้นก็อาจนำไปสู่ปัญหาความยุ่งยากไม่สงบในทางอุตสาหกรรมขึ้นได้ ด้วยเหตุนี้ จึงได้กำหนดวิธีการซึ่งเรียกว่าการกระทำอันไม่เป็นธรรม ขึ้นเพื่อคุ้มครองลูกจ้าง ให้ลูกจ้างที่กำลังจะใช้สิทธิในการรวมตัวหรือที่รวมตัวกันเป็นสหภาพแรงงานได้แล้ว ให้ได้รับความคุ้มครองมิให้นายจ้างใช้อำนาจในการบริหารทรัพยากรมนุษย์ดำเนินการในทางกลั่นแกล้งลูกจ้าง เช่น โยกย้ายหน้าที่การงานหรือเลิกจ้างลูกจ้างนั้น เป็นต้น จึงมีความจำเป็นต้องศึกษาว่ากฎหมายที่คุ้มครองการใช้สิทธิของลูกจ้างในปัจจุบันนั้นมีความเหมาะสม และให้การคุ้มครองลูกจ้างอย่างเพียงพอหรือไม่ อย่างไร

1. ความหมายของการกระทำอันไม่เป็นธรรม

ระบบแรงงานสัมพันธ์ที่มีสหภาพแรงงานสะท้อนถึงระบบการทำงานซึ่งคนงานมีการรวมกลุ่มเพื่อทำกิจกรรมร่วมกัน ในการปรับปรุงเงื่อนไขต่างๆ ของการทำงานตลอดจนยกระดับคุณภาพชีวิตของคนงาน¹ บทบัญญัติที่ว่าด้วยการกระทำที่ไม่เป็นธรรม มีขึ้นเพื่อป้องกันการกระทำอันไม่สมควรทางแรงงานระหว่างฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้าง อันเป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นการกลั่นแกล้ง เอาัดเอาเปรียบ ทำให้เสียหายหรือทำลายอีกฝ่ายหนึ่งเพื่อให้เกิดความขัดข้องในการใช้สิทธิต่างๆ ตามกฎหมายนี้ ถ้าหากไม่มีมาตรการคุ้มครองการกระทำหรือการใช้สิทธิดังกล่าว

¹ Rothman, Briscoe, and Nacamura, Industrial Relations Around the World : Labor Relations for Multinational Companies, (New York : Walter de Gruyter, 1993), p.4.

ไว้แล้ว เมื่อฝ่ายหนึ่งถูกเอาเปรียบหรือได้รับผลร้ายจากการกระทำของอีกฝ่ายหนึ่ง ฝ่ายที่ถูกกระทำก็มักจะหาทางตอบแทนแก้แค้นโดยวิธีทางต่างๆ ตามความคิดของตน ซึ่งอาจเป็นอันตรายต่อระบบแรงงานสัมพันธ์และทำให้เกิดความไม่สงบในอุตสาหกรรมอย่างรุนแรงขึ้นได้

คำว่า “การกระทำอันไม่เป็นธรรม” มีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 หมวด 9 ซึ่งเดิมพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ.2499 ใช้คำว่า “การกระทำอันไม่เที่ยงธรรม” ทั้งสองคำนี้แปลมาจากภาษาอังกฤษคำว่า “Unfair Labour Practices”

ทั้งนี้ พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 มิได้กำหนดคำนิยามคำว่า “การกระทำอันไม่เป็นธรรม” ไว้ จึงมีผู้ทรงคุณวุฒิหลายท่านได้พยายามที่จะอธิบายโดยระมัดระวังอย่างยิ่ง บางท่านเห็นว่า “การกระทำอันไม่เป็นธรรม” เป็นวิธีการซึ่งสมาคมนายจ้างและสหภาพแรงงานใช้เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ในกรณีที่มีผลประโยชน์ขัดกัน อันได้แก่ การพยายามเอารัดเอาเปรียบฝ่ายตรงกันข้าม การพยายามให้ฝ่ายตรงกันข้ามเสียหาย การใช้กำลัง การข่มขู่ การให้สินบน การปลดสมาชิกสหภาพแรงงานออกจากงาน การห้ามลูกจ้างเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน ฯลฯ²

นักวิชาการท่านหนึ่งได้ให้ความเห็นว่า “การกระทำอันไม่เป็นธรรม” เป็นการกระทำที่ไม่สมควรทางด้านแรงงานระหว่างฝ่ายนายจ้างกับฝ่ายลูกจ้างโดยมุ่งหวังจะกลั่นแกล้ง เอารัดเอาเปรียบ ทำให้เสียหาย หรือทำลายอีกฝ่ายหนึ่งเพื่อให้เกิดความขัดข้องในการใช้สิทธิต่างๆ ตามกฎหมายแรงงานสัมพันธ์³

นักวิชาการอีกท่านหนึ่งเห็นว่า การให้นิยามคำว่า การกระทำอันไม่เป็นธรรมนั้น เป็นการยากที่จะทำได้ เพราะความมุ่งหมายที่บัญญัติกฎหมายเรื่องนี้ขึ้นมาก็เพื่อสร้างความเป็นธรรมขึ้นในสังคม โดยให้ดุลยพินิจแก่ผู้ใช้กฎหมายที่วินิจฉัยเองว่าการกระทำอย่างไรจึงจะถือได้ว่าเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม ด้วยเหตุนี้ จึงจำเป็นที่จะต้องเปิดช่องให้กว้างไว้ เพื่อความสะดวกในการใช้ดุลยพินิจของผู้ใช้กฎหมาย การให้คำนิยามของคำนี้จึงกระทำไม่ได้ เพราะหากไปให้คำนิยามเข้าก็เท่ากับเป็นการจำกัดขอบเขตการใช้ดุลยพินิจของผู้ใช้กฎหมายในการวินิจฉัยเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรม ซึ่งอาจมีผลทำให้ความเป็นธรรมต้องเสียไปด้วย อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี หากจะให้คำนิยามอย่าง

² เมธี ดุลยจินดา, แรงงานสัมพันธ์, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2520)

³ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน (พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 เรียงมาตรา, 2521)

กว้างๆ ก็พอจะกล่าวได้ว่า การกระทำอันไม่เป็นธรรม หมายถึง การกระทำใดๆ ก็ตามที่กฎหมายบัญญัติให้ถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรม⁴

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การกระทำอันไม่เป็นธรรมเป็นการกระทำที่ไม่สมควรและฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมาย และนโยบายของรัฐในทางแรงงานสัมพันธ์ซึ่งมีวัตถุประสงค์มุ่งให้ความคุ้มครองลูกจ้างให้ได้รับความคุ้มครองจากการใช้สิทธิต่างๆ ของตนในทางแรงงาน โดยปราศจากการแทรกแซง กดดัน บีบบังคับจากบุคคลอื่น ไม่ว่าจะเป็นนายจ้าง องค์กรนายจ้าง ลูกจ้างอื่นหรือองค์กรลูกจ้าง

การกระทำอันไม่เป็นธรรมอาจแบ่งออกได้เป็น 2 กรณีใหญ่⁵ คือ

1) การกระทำอันไม่เป็นธรรมที่เกิดจากนายจ้าง (Unfair Employer Practices) เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งกระทำโดยนายจ้าง มีลักษณะเป็นการก่อกวนทดแทน ตอบโต้เนื่องจากไม่พอใจที่ลูกจ้างใช้สิทธิหรือละเว้นการใช้สิทธิของตนในทางแรงงาน เช่น

ก. นายจ้างบังคับให้ลูกจ้างระงับการจัดตั้งสหภาพแรงงานหรือไม่ให้ลูกจ้างเข้าร่วมเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน

ข. นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างเพราะเหตุที่เป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน

ค. นายจ้างให้หรือสัญญาว่าจะให้เงินหรือทรัพย์สินแก่ลูกจ้างเพื่อให้ถอนจากการเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน

ง. นายจ้างสั่งพักงานลูกจ้างโดยไม่จ่ายค่าจ้าง เพราะลูกจ้างใช้สิทธิในการเจรจาขอเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง

จ. นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างเพราะเหตุที่ลูกจ้างยื่นคำร้องหรือให้พยานหลักฐานต่อพนักงานตรวจแรงงาน หรือฟ้องนายจ้างต่อศาลแรงงาน

2) การกระทำอันไม่เป็นธรรมที่เกิดจากสหภาพแรงงาน (Unfair Union Practices) เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเกิดขึ้นโดยการเข้าแทรกแซงไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมขององค์กรลูกจ้าง กระทำต่อการตัดสินใจของลูกจ้างในการใช้สิทธิหรือละเว้นการใช้สิทธิตามกฎหมายแรงงาน เช่น

⁴ อนันต์ ชุมวิสูตร, “การกระทำอันไม่เป็นธรรมตามกฎหมายแรงงาน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2521), น.89-92.

⁵ Mill, Daniel Quinn, Labour Management Relations, (4th New York : Mc Graw-Hill Inc, 1989), p.164-188.

ก. สหภาพแรงงานขัดขวางไม่ให้ลูกจ้างจัดตั้งสหภาพแรงงานขึ้นใหม่ หรือเข้าเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงานที่จัดตั้งขึ้นใหม่

ข. สหภาพแรงงานบังคับให้นายจ้างปฏิเสธไม่รับบุคคลหนึ่งบุคคลใดเข้าเป็นลูกจ้าง เพราะเหตุที่บุคคลดังกล่าวไม่ยอมเข้าเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน หากได้เข้ามาทำงานเป็นลูกจ้าง

ค. สหภาพแรงงานบังคับนายจ้างให้ลงโทษทางวินัยแก่ลูกจ้างผู้มีความประสงค์จะออกจากการเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน

2. ที่มาของการกระทำอันไม่เป็นธรรม

สิทธิของลูกจ้างในการรวมตัวกันเป็นสมาคมหรือสหภาพแรงงานเพื่อต่อรองกับนายจ้าง และรักษาคำมั่นผลประโยชน์ของลูกจ้าง เป็นสิทธิมนุษยชนและเป็นหัวใจของกฎหมายแรงงาน เพราะเป็นสิทธิอย่างเดียวที่จะทำให้ลูกจ้างอยู่ในฐานะเสมอภาคกับนายจ้าง ในอันที่จะรักษาและส่งเสริมให้สภาพการทำงานและเศรษฐกิจของลูกจ้างดีขึ้นและความเป็นธรรมในสังคม⁶ สิทธิดังกล่าวนี้ได้รับการยอมรับและบัญญัติเป็นหลักการไว้ในกฎหมายระหว่างประเทศหลายฉบับ ทั้งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนทั้งสองฉบับ และอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) ถือกำเนิดจากบทบัญญัติในสหประชาชาติ ซึ่งกล่าวถึงการส่งเสริมสิทธิมนุษยชนหลายข้อด้วยกัน โดยเฉพาะข้อ 2 และข้อ 68 ซึ่งข้อ 2 บัญญัติไว้มีความว่าหนึ่งในจุดมุ่งหมายขององค์การสหประชาชาติ คือ “การพัฒนา และส่งเสริมการเคารพในสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐานของมวลมนุษยชน” ส่วนข้อ 68 กำหนดให้คณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมจัดตั้งคณะกรรมการขึ้นมาคณะหนึ่งเพื่อศึกษา “ปัญหาเศรษฐกิจและสังคม และความก้าวหน้าของสิทธิมนุษยชน” โดย

⁶ ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล, กฎหมายแรงงานในต่างประเทศ, วารสารนิติศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ปีที่ 1 ฉบับที่ 2, น.43-68.

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนตราขึ้นเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 1948 มีทั้งหมด 30 ข้อด้วยกัน จัดแบ่งออกเป็น 2 กลุ่มใหญ่ๆ คือ สิทธิของปัจเจกชนหรือสิทธิพลเมืองหรือสิทธิทางการเมือง และสิทธิทางสังคมหรือสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งได้รับรองเรื่องแรงงานและคุ้มครองสิทธิของผู้ใช้แรงงานไว้ในกลุ่มสิทธิทางสังคมโดยบัญญัติในข้อ 22 ถึงข้อ 25 โดยสิทธิในความมั่นคงตามข้อ 22⁷ นี้ ประกอบด้วยสิทธิต่างๆ ของบุคคลทุกคนตามข้อ 23 ถึงข้อ 26 เช่น สิทธิในการทำงาน การเลือกงานอย่างอิสระเสรี มีรายได้ที่เป็นธรรม และพึงพอใจสำหรับตนเองและครอบครัว เพื่อเป็นหลักประกันแก่การดำรงชีพอย่างสมเกียรติภูมิของมนุษย์ โดยได้รับค่าจ้างเท่าเทียมกันสำหรับการทำงานที่เท่ากันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ทั้งสิ้น ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขการทำงานที่เป็นธรรมและน่าอภิรมย์ ซึ่งรัฐจะต้องบัญญัติกฎหมาย กำหนดเงื่อนไขในการทำงาน โดยคำนึงถึงสุขภาพของลูกจ้างเป็นสำคัญ ได้แก่ สิทธิในการพักผ่อนและมีเวลาว่าง โดยเฉพาะการกำหนดระยะเวลาในการทำงานที่ขอบด้วยเหตุผล และสิทธิที่จะได้รับค่าจ้างในวันหยุด นอกจากนี้ สิทธิทางสังคมยังครอบคลุมไปถึงสิทธิที่จะมีมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอสำหรับสุขภาพและความอยู่ดีของตนเองและครอบครัว โดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับอาหาร เสื้อผ้า ที่อยู่อาศัย การรักษาพยาบาล และบริการสังคมที่จำเป็น และสิทธิที่จะได้รับความมั่นคงในกรณีว่างงาน เจ็บป่วย ทูพพลภาพ เป็นหม้าย วัยชรา หรือในกรณีอื่นใดที่ทำให้ไม่สามารถดำรงอยู่ได้ เนื่องจากพฤติการณ์ที่ปราศจากเจตจำนงของตน รวมทั้งสิทธิที่จะได้รับการศึกษา การพัฒนาทางสติปัญญา และวิชาชีพ⁸

นอกจากสิทธิดังกล่าว คณะกรรมการร่างฯ ยังตระหนักถึงสภาพข้อเท็จจริงในทางปฏิบัติ กล่าวคือ บุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมต่ำกว่าบุคคลอื่นมักตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ ถูกกดขี่ เอารัดเอาเปรียบอยู่เสมอ จนไม่สามารถได้รับหรือใช้สิทธิที่กฎหมายรับรองไว้อย่างเต็มที่ และสมเกียรติศักดิ์ของความเป็นมนุษย์ในสังคม จึงได้บัญญัติสิทธิเสรีภาพในเรื่องสภาพแรงงาน

⁷ ข้อ 22 “ในฐานะสมาชิกของสังคม ทุกคนมีสิทธิในความมั่นคงของสังคมและชอบที่จะได้รับความพึงพอใจในสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งจำเป็นต่อเกียรติภูมิและการพัฒนาบุคลิกภาพอย่างอิสระเสรีของตน ทั้งนี้ ด้วยความเพียรพยายามของชาติ และด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศ โดยสอดคล้องกับการจัดระบบและทรัพยากรของแต่ละประเทศ”

⁸ ข้อ 23 (1) ถึง (3) และข้อ 24 ถึงข้อ 26

เพิ่มเติมไว้ในข้อ 23 (4)⁹ ซึ่งเป็นหลักการและเป็นที่มาสำคัญของบทบัญญัติเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรม เป็นการให้สิทธิโดยการเปิดโอกาสให้ลูกจ้างในฐานะผู้ขาดอำนาจต่อรองและด้อยกว่าทางเศรษฐกิจ ให้สามารถใช้สิทธิต่างๆ โดยผ่านสหภาพแรงงานในการเรียกร้อง เจรจา ตีอรรถกับนายจ้างหรือสมาคมนายจ้าง เพื่อบรรลุจุดประสงค์ในการปรับปรุงผลประโยชน์ แก่ไข เปลี่ยนแปลงเงื่อนไขและสภาพการจ้าง ตลอดจนเรียกร้องต่อรัฐบาลเพื่อกฎหมายที่เป็นธรรมกว่า ทั้งนี้ โดยไม่เป็นการละเมิดหรือผิดกฎหมายอันเป็นผลให้อำนาจในการเจรจาต่อรองเป็นไปอย่างเสมอภาคและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

สิทธิมนุษยชนที่กล่าวถึงนี้ เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ โดยได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นสิทธิที่บุคคลทุกคนได้มาโดยธรรมชาติของความเป็นมนุษย์และได้มาโดยกำเนิด มีสภาพเป็นสิทธิสากลไม่ว่าจะเป็นพลเมืองของประเทศใด มีเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมืองหรือทางอื่นใด ชาติ ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นใดก็ตาม นอกจากนี้การจำแนกข้อแตกต่างโดยอาศัยสถานะทางการเมือง ทางทางปกครอง หรือทางด้านระหว่างประเทศของแต่ละประเทศ หรือดินแดนซึ่งบุคคลนั้นสังกัดอยู่จะกระทำมิได้ ไม่ว่าดินแดนนั้นจะเป็นเอกราช อยู่ในความพิทักษ์ หรือมิได้ปกครองตนเอง หรืออยู่ภายใต้อธิปไตยอื่นใด¹⁰

ประเทศที่พัฒนาแล้วแทบทุกประเทศได้รับรองปฏิญญาสากลฉบับนี้ ซึ่งก็จะมีการออกกฎหมายภายในของประเทศรับรองอีกชั้นหนึ่ง ประเทศไทยเองก็เช่นเดียวกัน ได้มีการรับรองหลักการของปฏิญญาสากลมาบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 เป็นครั้งแรก ซึ่งเท่ากับประเทศไทยยอมรับว่าปฏิญญาสากลฉบับดังกล่าวมีค่าบังคับตามกฎหมายระหว่างประเทศ เพราะเข้าหลักเกณฑ์ที่ถือว่าเป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศ นั่นคือ เป็นการกระทำที่รัฐปฏิบัติต่อกันอยู่เป็นนิจ ซึ่งการปฏิบัตินั้นมีลักษณะเป็นการทั่วไป (Common Practice) และเป็นการกระทำที่รัฐปฏิบัติไปเพราะความรู้สึกว่าจะต้องกระทำ (International Comity)¹¹ หรือ

⁹ ข้อ 23 (4) “ทุกคนมีสิทธิที่จะก่อตั้งและเข้าร่วมกับสหภาพแรงงาน เพื่อดูแลผลประโยชน์ของตน”

¹⁰ ข้อ 2

¹¹ นพนิติ สุริยะ, กฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 1, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2549), น.52-53.

เชื่อว่าการถือปฏิบัติกันโดยทั่วไปนั้นเป็นสิ่งที่ถูกต้องอันควรได้รับการยอมรับว่าเป็นกฎหมาย (opinion juris sive necessitatis)¹²

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็ได้บัญญัติรับรองหลักการ ปฎิญาสาทลฉบับนี้เช่นกัน โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 4¹³ ซึ่งเป็นการวางหลักทั่วไปว่าด้วยการ คุ่มครองสิทธิมนุษยชน ให้คุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพอื่น และความเสมอภาค ของบุคคล ซึ่งเจตนารมณ์ของมาตรานี้ เน้นถึงการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคนให้ ได้รับโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ โดยไม่คำนึงถึงว่าบุคคลนั้นๆ จะเป็นคนสัญชาติไทยหรือไม่ เช่น คนต่างด้าว คนไร้รัฐ คนไร้สัญชาติ ชนกลุ่มน้อย ในฐานะที่เป็นมนุษย์และอาศัยอยู่ใน ราชอาณาจักรไทยไม่ว่าชั่วคราวหรือถาวร ย่อมได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับชนชาวไทย จึง กล่าวได้ว่าประเทศไทยก็ได้ให้ความตระหนักและพยายามที่จะปรับปรุงกฎหมายภายในให้ สอดคล้องกับปฎิญาสาทลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนด้วยเช่นกัน

นอกจากนี้ องค์การสหประชาชาติยังได้จัดทำหลัก การของสิทธิมนุษยชนในรูปของ กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ ซึ่งประกอบด้วยกติการะหว่างประเทศ และอนุสัญญา ระหว่างประเทศด้วย เพื่อให้มีผลบังคับแก่ประเทศสมาชิกที่ได้ให้การรับรอง ทั้งนี้ เพื่อให้การ ส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเป็นไปอย่างได้ผลมากยิ่งขึ้น

2.2 กติการะหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน

กติการะหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน ที่ประชุมสมัชชาได้ลงมติเมื่อปี ค.ศ.1952 ให้ มีกติการะหว่างประเทศควบคู่กันไปสองฉบับ ฉบับหนึ่งเกี่ยวกับสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง อันเก่าแก่ดั้งเดิมจากแนวความคิดและอุดมการณ์ของนักสิทธิมนุษยชนฝ่ายโลกทุนนิยมตะวันตก อีกฉบับเกี่ยวกับสิทธิในแนวใหม่ นั่นคือ สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมซึ่งได้รับอิทธิพล จากแนวความคิดและอุดมการณ์ของนักสิทธิมนุษยชนมาร์กซิสต์ฝ่ายโลกคอมมิวนิสต์และสังคมนิยม ปัจจุบันกติกาทั้งสองฉบับได้รับการรับรองครบ 35 ประเทศตามจำนวนที่กำหนด และมีผล

¹² จุมพต สายสุนทร, กฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 1, (กรุงเทพมหานคร : วิทยุชน, 2549), น.48.

¹³ มาตรา 4 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 “ศักดิ์ศรีความเป็น มนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง”

เรียบง่ายของประชาชน หรือเพื่อคุ้มครองป้องกันสิทธิเสรีภาพของตน¹⁶ นอกจากนี้ยังให้สิทธิแก่สหภาพแรงงานในการรวมตัวกันเป็นสหพันธ์หรือสมาพันธ์แห่งชาติ และสิทธิของสหพันธ์หรือสมาพันธ์ทั้งฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างในการร่วมกันก่อตั้งหรือเป็นสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ¹⁷ อีกทั้งยังบัญญัติให้รัฐสมาชิกรับรองสิทธิในการนัดหยุดงานโดยการใช้สิทธินี้ตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ¹⁸ แต่ไม่ขัดขวางรัฐสมาชิกในการออกบทบัญญัติจำกัดการใช้สิทธิดังกล่าวสำหรับข้าราชการทหาร ตำรวจ และพลเรือน¹⁹ นอกจากนี้บทบัญญัตินี้ยังกำหนดการไม่อนุญาตให้รัฐที่ให้การรับรองแก่นุสัณญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 87 ปี ค.ศ. 1948 ว่าด้วยเสรีภาพในการสมาคมและการคุ้มครองสิทธิในการรวมตัวกัน ใช้มาตรการทางกฎหมายหรือประกาศใช้กฎหมายที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อบทบัญญัติในอนุสัญญานี้²⁰

2.2.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1976 โดยประเทศไทยเข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติ เมื่อวันที่ 5 ธันวาคม ค.ศ. 1997 (พ.ศ. 2540) มีการบัญญัติรับรองให้สิทธิแก่บุคคลทุกคนในการรวมตัวกันอย่างเสรี รวมทั้งสิทธิในการก่อตั้งและเข้าเป็นสมาชิกขององค์การฝ่ายนายจ้างหรือฝ่ายลูกจ้าง²¹ เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของตนเอง และการจำกัดสิทธิดังกล่าวจะกระทำมิได้ นอกจากจะกำหนดโดยกฎหมายและเพิกถอนที่จำเป็นสำหรับสังคมประชาธิปไตย เพื่อประโยชน์แก่ความมั่นคงของชาติ หรือความปลอดภัย ความสงบเรียบร้อย การสาธารณสุข หรือศีลธรรมของประชาชน หรือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น แต่ไม่ห้ามการวางข้อจำกัดอันชอบด้วยกฎหมายในการใช้สิทธินี้ของทหารและตำรวจ²² ซึ่งมีเนื้อหาคล้ายคลึงกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

¹⁶ ข้อ 8 (1) (a) และ (c)

¹⁷ ข้อ 8 (1) (b)

¹⁸ ข้อ 8 (1) (d)

¹⁹ ข้อ 8 (2)

²⁰ ข้อ 8 (3)

²¹ ข้อ 22 (1)

²² ข้อ 22 (2)

การจากศึกษากรณีร้องเรียนระหว่างสหภาพแรงงานจิน่าสัมพันธ์ กับบริษัทจิน่า ฟอรัมบรา จำกัด²³ ในประเด็นร้องเรียนว่านายจ้างละเมิดสิทธิมนุษยชนด้านแรงงาน โดยการคุกคามและทำลายสหภาพแรงงานทั้งในเรื่องการรวมตัวกัน การเจรจาต่อรอง และการใช้สิทธิตามกฎหมาย ซึ่งข้อเท็จจริงเกิดจากบริษัท เลิกจ้างสมาชิกของสหภาพแรงงาน โดยอ้างเหตุว่าบริษัท ประสบภาวะขาดทุน จำเป็นต้องปรับปรุงโครงสร้างองค์กร ประกอบกับลูกจ้างล้งงานจำเป็นต้องลดต้นทุนการผลิต ตลอดจนลูกจ้างไม่มีประสิทธิภาพในการทำงานนั้น

คณะอนุกรรมการศึกษาและตรวจสอบปัญหาแรงงาน ที่ได้รับมอบหมายโดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เห็นว่าเหตุผลดังกล่าวไม่มีน้ำหนักเพียงพอ เพราะบริษัทยังมีกำไรถึง 40 ล้านเหรียญสหรัฐ และระหว่างเดือนสิงหาคม พ.ศ.2544 ถึงเดือนกุมภาพันธ์ พ.ศ.2545 งานของบริษัทบางส่วนต้องย้ายไปทำการผลิตที่สาขาอื่นของบริษัทในต่างประเทศ เพราะข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างระหว่างบริษัทกับลูกจ้างที่ตกลงกันไม่ได้ นอกจากนี้บริษัทยังได้ว่าจ้างลูกจ้างเข้าทำงานในกระบวนการผลิตของบริษัทจำนวน 150 คน จึงกล่าวได้ว่าเหตุที่แท้จริงที่นายจ้างเลิกจ้างนั้นล้วนมาจากความไม่พอใจของนายจ้างที่มีสาเหตุมาจากการดำเนินงานของสหภาพแรงงาน ในการเรียกร้อง การเจรจาต่อรอง แสวงหาพิทักษ์รักษาและคุ้มครองสิทธิประโยชน์เกี่ยวกับสภาพการจ้างของลูกจ้างและสมาชิกสหภาพแรงงานทั้งสิ้น

การกระทำของบริษัทฯ จึงเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน ไม่เคารพคุณค่าและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ไม่เคารพสิทธิและเสรีภาพในการรวมตัวกันและการเจรจาต่อรองของสหภาพแรงงาน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 4 และมาตรา 55 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 มาตรา 20, 52, 121, 122 และมาตรา 123 รวมทั้งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งประเทศไทยเข้าเป็นภาคีเมื่อวันที่ 5 ธันวาคม พ.ศ.2542 ข้อ 8 เกี่ยวกับสิทธิการจัดตั้งสหภาพแรงงาน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองซึ่งประเทศไทยเข้าเป็นภาคีเมื่อวันที่ 29 ตุลาคม พ.ศ.2539 ข้อ 22 เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิการรวมกลุ่มจัดตั้งสหภาพแรงงานและการเข้าร่วมสหภาพแรงงาน

²³ คณะอนุกรรมการศึกษาและตรวจสอบปัญหาแรงงาน คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน, การละเมิดสิทธิแรงงานด้านการรวมตัวและการเจรจาต่อรองร่วม, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2547), น.153-155.

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าการระหว่างประเทศทั้งสองฉบับนี้ ถือเป็นหลักการและที่มาที่สำคัญอีกประการหนึ่งของบทบัญญัติเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรมของไทย โดยได้มีการนำมาปรับใช้เป็นหลักในการพิพากษากับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นด้วย อย่างไรก็ตามแม้ว่าบทคุ้มครองสิทธิต่างๆ ของกติการะหว่างประเทศดังกล่าว จะเป็นบทบัญญัติไว้แต่เพียงหลักกว้างๆ เพื่อให้มีเนื้อหาครอบคลุมปัญหาต่างๆ ในทุกๆ ด้านก็ตาม ในส่วนของสิทธิที่เกี่ยวกับแรงงานนั้น องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้บัญญัติรับรองไว้อย่างละเอียดในอนุสัญญาฉบับต่างๆ โดยเฉพาะอนุสัญญาฉบับที่ 87 และอนุสัญญาฉบับที่ 98 ซึ่งถือว่าเป็นหลักการและที่มาที่สำคัญที่สุดของบทบัญญัติเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรม

2.3 อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization หรือ ILO) คือ องค์การที่ทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือทางด้านวิชาการแก่ประเทศสมาชิกที่นำประสบการณ์จากการวิเคราะห์ผลงานวิจัยขององค์การมาเป็นแนวทางประกอบการบริหารและพัฒนาแรงงานของประเทศสมาชิกให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล มีฐานะเป็นทบวงการชำนัญพิเศษขององค์การสหประชาชาติ ได้ก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ.1919 ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 1 ได้สิ้นสุดลง²⁴ โดยผลของการประชุมใหญ่เพื่อสันติภาพที่กรุงปารีส ประเทศฝรั่งเศส ที่ประชุมได้มีการนำประเด็นทางด้านแรงงานเข้ามาพิจารณาด้วย เนื่องจากในช่วงปีแห่งสงครามได้มีการรวมตัวของสหภาพแรงงานของประเทศต่างๆ และมีการเรียกร้องให้สร้างสันติภาพระหว่างประเทศ โดยเห็นว่าการสันติภาพไม่มีทางเกิดขึ้นได้หากปราศจากความยุติธรรม โดยเฉพาะในด้านประโยชน์ของผู้ใช้แรงงาน และการยอมรับสิทธิของผู้ใช้แรงงานในการรวมตัวเป็นองค์กรเพื่อคุ้มครองประโยชน์เกี่ยวกับการจ้างแรงงาน จนในที่สุดที่ประชุมใหญ่ได้มีการก่อตั้งคณะกรรมการกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ (The Commission on International Labour Legislation) ซึ่งนำไปสู่ข้อสรุปที่ว่า ควรให้มีการจัดตั้งองค์กรที่แน่นอนถาวรขึ้นเพื่อจัดการกับปัญหาด้านแรงงานโดยเฉพาะ

²⁴ รุจิเรข ชุ่มเกษรกุลกิจ, “อนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 87 ว่าด้วยเสรีภาพในการรวมตัวเป็นสมาคมและการคุ้มครองสิทธิในการจัดตั้ง ค.ศ.1948,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), น.11.

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศจึงถือเป็นข้อตกลงในการกำหนดมาตรฐานเรื่องแรงงานด้านต่างๆ ที่ที่ประชุมแรงงานระหว่างประเทศแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศได้ให้การรับรองแล้ว ซึ่งถือว่าเป็นที่มาและเป็นมาตรฐานแรงงานหลัก(Core Labour Standards)²⁵ ที่สำคัญที่สุดของกฎหมายแรงงานและกฎหมายประกันสังคมของประเทศต่างๆ ทั่วโลกในสวนสิทธิเกี่ยวกับแรงงาน โดยองค์การแรงงานระหว่างประเทศได้บัญญัติรับรองไว้อย่างละเอียดในอนุสัญญานับต่างๆ โดยเฉพาะอนุสัญญานับที่ 87 และฉบับที่ 98 ซึ่งถือว่าเป็นหลักการและที่มาที่สำคัญของบทบัญญัติเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรม

2.3.1 อนุสัญญานับที่ 87 ปี ค.ศ.1948 ว่าด้วยเสรีภาพในการสมาคมและการคุ้มครองสิทธิในการรวมตัวกัน

อนุสัญญานับที่ 87 มีจุดมุ่งหมายหลักเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสมาคมทั้งฝ่ายลูกจ้างและฝ่ายนายจ้างมิให้ตกอยู่ภายใต้การควบคุม การชักจูง การแทรกแซง หรือภายใต้อิทธิพลของรัฐหรือนบุคคลต่างๆ ทั้งนี้ เพื่อการใช้สิทธิดังกล่าวของทั้งสองฝ่ายเป็นไปอย่างอิสระซึ่งกันและกันในการสัมพันธ์กับรัฐ ประกอบด้วยสาระสำคัญสามประการ ดังนี้

1) การคุ้มครองสิทธิในการก่อตั้งและการเข้าเป็นสมาชิกขององค์กรฝ่ายตน โดยมาตรา 2 ของอนุสัญญานับที่ 87 กำหนดบทคุ้มครองให้ลูกจ้างและนายจ้างทุกคน โดยปราศจากข้อจำแนก ความแตกต่างหรือการเลือกปฏิบัติใดๆ ต้องมีสิทธิในการก่อตั้ง และมีสิทธิในการเข้าร่วมหรือเป็นสมาชิกขององค์กรฝ่ายตนด้วยความสมัครใจ โดยไม่ต้องขออนุญาตใดๆ ต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขของกฎบังคับขององค์กรนั้นๆ

2) การคุ้มครองสิทธิและการประกันความเป็นอิสระขององค์กรทางแรงงาน โดยมาตรา 3 กำหนดให้องค์กรแรงงานทั้งฝ่ายนายจ้าง และฝ่ายลูกจ้างมีสิทธิกำหนดกำหนดข้อบังคับของตน มีสิทธิคัดเลือกผู้แทนของตนได้อย่างเต็มที่ มีสิทธิในการจัดการบริหารงานและกิจกรรมของตน และมีสิทธิในการกำหนดโครงการต่างๆ ของตน โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องละเว้นการแทรกแซงใดๆ อัน

²⁵ มาตรฐานแรงงานหลัก (Core Labour Standards) ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศมีสี่เรื่องด้วยกัน ประกอบด้วยอนุสัญญาหลักแปดฉบับ คือ การขจัดแรงงานบังคับ (อนุสัญญานับที่ 29 และฉบับที่ 105) เสรีภาพในการสมาคม (อนุสัญญานับที่ 87 และฉบับที่ 98) การเลือกปฏิบัติในการจ้างและประกอบอาชีพ (อนุสัญญานับที่ 100 และฉบับที่ 111) และแรงงานเด็ก (อนุสัญญานับที่ 138 และฉบับที่ 182)

เป็นการจำกัดสิทธิดังกล่าว หรือเป็นการขัดขวางการใช้สิทธิอย่างถูกต้องตามกฎหมาย มาตรา 4 กำหนดเป็นหลักประกันมิให้องค์การทางแรงงานของทั้งสองฝ่าย ต้องถูกยกเลิกหรือถูกระงับโดยอำนาจของฝ่ายบริหาร และมาตรา 5 กำหนดสิทธิในการก่อตั้งและการเข้าร่วมเป็นสมาชิกของสหพันธ์และสมาพันธ์ทั้งในระดับประเทศและในระดับระหว่างประเทศได้

3) การคุ้มครองสิทธิขององค์การทางแรงงานในการส่งเสริมและปกป้องผลประโยชน์ของฝ่ายตน โดยมาตรา 10 กำหนดให้องค์การทางแรงงานของฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างเป็นองค์การที่ส่งเสริมและปกป้องผลประโยชน์ของฝ่ายตน ซึ่งหมายถึง สิทธิในการแจ้งข้อเรียกร้องต่ออีกฝ่ายหนึ่งเพื่อให้มีการกำหนด หรือแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาการเจรจาต่อรองร่วม หรือข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง สิทธิในการเจรจาต่อรองร่วมกับอีกฝ่ายหนึ่ง โดยเฉพาะสิทธิในการนัดหยุดงาน ซึ่งเป็นมาตรการทางแรงงานสัมพันธ์ขั้นสุดท้ายเพื่อบีบบังคับให้ฝ่ายนายจ้างต้องยอมตามข้อตกลงของฝ่ายตน

การคุ้มครองการใช้สิทธิทั้งสามประการนั้น มาตรา 11 กำหนดให้ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศขององค์การแรงงานระหว่างประเทศต้องดำเนินมาตรการที่จำเป็นและเหมาะสมทั้งปวงเพื่อให้มั่นใจว่าลูกจ้างและนายจ้างสามารถใช้สิทธิในการรวมตัวกันได้อย่างเสรี อย่างไรก็ตาม การใช้สิทธิตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาต้องเคารพต่อกฎหมายของประเทศ ซึ่งกฎหมายของประเทศต้องไม่มีผลเสีย หรือไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อการให้หลักประกันที่กำหนดไว้ในอนุสัญญา

ในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่ได้ให้การรับรองอนุสัญญาดังกล่าวนี้ จึงขอพิจารณาถึงผลดีและผลเสียของการเข้าร่วมอนุสัญญาในเบื้องต้น ดังนี้

ก. ผลดีของการรับรองอนุสัญญานับที่ 87

- ก) ทำให้ผู้ใช้แรงงานของไทยมีสิทธิเสรีภาพมากขึ้นในการจัดตั้งสหภาพแรงงาน
- ข) นายจ้างและลูกจ้างได้สิทธิในการรวมตัวอย่างเสรีมากขึ้น
- ค) เป็นการเปิดโอกาสให้ลูกจ้างได้แสดงความคิดเห็นและมีสิทธิในการสมาคม และยังเป็น การคุ้มครองสิทธินายจ้างและลูกจ้างทั้งในประเทศและต่างประเทศให้ได้รับความเป็นธรรมมากขึ้น
- ง) ทำให้ประเทศไทยเข้าสู่ระบบสากลที่ทั่วโลกยอมรับ
- จ) หากทำการค้ากับต่างประเทศการเจรจาต่อรองจะมีมากขึ้น ไม่เสียดุลการค้า เพราะสามารถต่อรองได้และทำให้ต่างประเทศไม่สามารถอ้างเป็นข้อกีดกันทางการค้าได้
- ฉ) เป็นการสนองตอบความต้องการขององค์การแรงงานระหว่างประเทศที่เรียกร้องให้ประเทศไทยให้การรับรองอนุสัญญานี้ และทำให้ภาพพจน์และสถานะของประเทศไทยดีขึ้น

ข. ผลเสียของการรับรองอนุสัญญาฉบับที่ 87

ก) เป็นการให้สิทธิเสรีภาพแก่ผู้ใช้แรงงานมากขึ้น ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศได้

ข) การค้าระหว่างประเทศจะถูกตีกรอบและมีเงื่อนไขมากขึ้น

ค) ต่างชาติสามารถใช้ข้อปฏิบัติในอนุสัญญาเข้าแทรกแซงการค้าภายในประเทศมากขึ้น

เมื่อพิจารณาถึงข้อดีและข้อเสียแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า การให้สิทธินายจ้างและลูกจ้างได้มีสิทธิในการรวมตัวและสมาคมกันนั้น จะเป็นการเปิดโอกาสให้ลูกจ้างได้แสดงความคิดเห็น และมีส่วนร่วมในการรักษาผลประโยชน์ของตนเองได้มากยิ่งขึ้น ซึ่งจะเป็นการคุ้มครองให้ลูกจ้างทั้งในประเทศและต่างประเทศได้รับความเป็นธรรม ทำให้ประเทศไทยเข้าสู่ระบบสากลที่ทั่วโลกยอมรับ ทั้งนี้ เพื่อส่งเสริมความยุติธรรมทางสังคม รับรองและเคารพสิทธิมนุษยชน สนับสนุนให้เกิดความเป็นธรรมในการใช้แรงงาน ยกย่องมาตรฐานความเป็นอยู่ที่ดีแก่ลูกจ้าง ซึ่งเมื่อมาตรฐานแรงงานของไทยสูงขึ้นจะเป็นการส่งเสริมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมในภาพรวมอีกด้วย จึงเห็นว่าประเทศไทยควรให้การรับรองอนุสัญญาดังกล่าว

2.3.2 อนุสัญญาฉบับที่ 98 ปี ค.ศ.1949 ว่าด้วยสิทธิในการก่อตั้งองค์การและการเจรจาต่อรองร่วม²⁶

ในขณะที่อนุสัญญาฉบับที่ 87 มีจุดมุ่งหมายหลักเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการสมาคมและการประกันการใช้สิทธิอันเนื่องมาจากการรวมตัวกันมิให้ถูกจำกัดหรือแทรกแซงโดยอำนาจรัฐ อนุสัญญาฉบับที่ 98 มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองและประกันการใช้สิทธิและเสรีภาพอันเนื่องมาจากการรวมตัวกันเป็นองค์การทางแรงงานของทั้งสองฝ่ายมิให้มีการกระทำใดๆ อันเป็นการแทรกแซงซึ่งกันและกัน โดยเฉพาะการแทรกแซงจากฝ่ายนายจ้าง และสิทธิในการเจรจาต่อรองร่วมกับอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งอาจแยกสาระสำคัญของอนุสัญญาฉบับนี้ได้สองประการ ดังนี้

²⁶ สุรสิทธิ์ ศรีตั้งรัตนกุล, “ความเป็นอิสระของสหภาพแรงงานตามกฎหมายแรงงานของประเทศไทยกับอนุสัญญาองค์การระหว่างประเทศฉบับที่ 87 และฉบับที่ 98,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต นิติศาสตร์ ธรรมศาสตร์, 2545)

1) การคุ้มครองและประกันการแทรกแซงซึ่งกันและกัน ซึ่งมาตรา 2 ข้อ 1 บัญญัติเป็นหลักประกันให้องค์การของลูกจ้างและองค์การของนายจ้างต้องได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอต่อการกระทำใดๆ อันเป็นการแทรกแซงซึ่งกันและกันโดยองค์การ หรือโดยหน่วยงานอื่นๆ หรือโดยสมาชิกในการก่อตั้งองค์การ ในการปฏิบัติงานหรือในด้านการบริหาร โดยเฉพาะการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างอย่างเพียงพอจากการกระทำใดๆ ของนายจ้างอันเป็นการเลือกปฏิบัติต่อสหภาพแรงงานที่เกิดขึ้นในการจ้างงานของตนตามมาตรา 1 ซึ่งต้องไม่ทำให้การจ้างงานของลูกจ้างอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ลูกจ้างต้องไม่เข้าร่วมสหภาพแรงงาน หรือต้องออกจากความเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน หรือเป็นเหตุเลิกจ้าง หรือมีอคติกับลูกจ้างเพราะเหตุที่ลูกจ้างเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน หรือเพราะเหตุที่ลูกจ้างมีส่วนร่วมในกิจกรรมของสหภาพแรงงานนอกเวลาทำงาน หรือแม้แต่ในเวลาทำงาน นอกจากนี้มาตรา 2 ข้อ 2 ยังกำหนดให้การกระทำซึ่งมุ่งสนับสนุนการก่อตั้งองค์การของคณาให้ตกอยู่ภายใต้การควบคุมของนายจ้างหรือองค์การของนายจ้าง หรือสนับสนุนองค์การของลูกจ้างทางการเงินหรือโดยวิธีอื่น โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้องค์การของลูกจ้างตกอยู่ภายใต้การควบคุมของนายจ้างหรือองค์การของนายจ้าง การกระทำดังกล่าวนี้ให้ถือว่าเป็นการกระทำเพื่อแทรกแซงตามความหมายของมาตรา 2

2) การส่งเสริมและการคุ้มครองสิทธิในการเจรจาต่อรองร่วม มาตรา 4 กำหนดให้ประเทศสมาชิกต้องดำเนินมาตรการที่เหมาะสมต่อสภาวะภายในของประเทศตามความจำเป็น เพื่อสนับสนุนและส่งเสริมอย่างเต็มที่ให้มีการพัฒนาและการใช้ประโยชน์จากกลไกการเจรจาโดยสมัครใจระหว่างนายจ้างหรือองค์การของนายจ้างกับองค์การของลูกจ้าง เพื่อให้ได้มาซึ่งกฎเกณฑ์และเงื่อนไขการจ้างอันเนื่องมาจากการเจรจาต่อรองร่วมกัน

ในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่ได้ให้การรับรองอนุสัญญาดังกล่าวนี้ จึงขอพิจารณาถึงผลดีและผลเสียของการเข้าร่วมอนุสัญญาดังกล่าวในเบื้องต้น ดังนี้

ก. ผลดีของการรับรองอนุสัญญาฉบับที่ 98

ก) เป็นสิ่งที่ดีต่อการงานทั้งฝ่ายลูกจ้างและฝ่ายนายจ้างในระบบการจัดการ

ข) เป็นการให้สิทธิและเสรีภาพในการรวมตัวกันมากขึ้น โดยไม่ต้องมีการแก้ไขกฎหมายภายในมากนัก

ค) ทำให้ภาวะเศรษฐกิจและสังคมดีขึ้น เพราะจะมีการเจรจาต่อรองกันด้วยดีและเป็นขั้นตอนมากขึ้น

ง) ทำให้ผู้ใช้แรงงานมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและมีสิทธิในการเจรจาต่อรองกับฝ่ายนายจ้างได้มากขึ้น ก่อให้เกิดประโยชน์และความเป็นธรรมแก่ทั้งสองฝ่าย

- จ) เป็นอนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการเจรจาต่อรอง จึงไม่มีผลต่อความมั่นคงของประเทศมากนัก
- ฉ) ประเทศไทยจะได้รับการยกย่องว่ามีการปฏิบัติเทียบเท่ามาตรฐานสากล
- ช) นายจ้างและลูกจ้างจะได้รับความคุ้มครองจากการกระทำใดๆ ที่เป็นการแทรกแซงจากรัฐ
- ฌ) รัฐได้เข้าไปมีส่วนร่วมในการรวมตัวและการเจรจาต่อรองทำให้ลูกจ้างได้รับความเป็นธรรมมากขึ้น

ข. ผลเสียของการรับรองอนุสัญญาฉบับที่ 98

ก) รัฐยังขาดการเผยแพร่ให้ความรู้แก่นายจ้างถึงสารประโยชน์ของการให้การรับรองอนุสัญญา ซึ่งนายจ้างและผู้ใช้แรงงานรวมทั้งผู้ที่เข้ามาทำงานในประเทศมีความรู้ในเรื่องนี้น้อยมาก อาจจะทำให้เกิดผลเสียตามมาได้หากให้การรับรอง

ข) ในขณะนี้มีคนต่างชาติเข้ามาทำงานในประเทศไทยจำนวนมาก หากมีสิทธิจัดตั้งสหภาพแรงงานได้โดยเสรี จะก่อให้เกิดผลเสียหลายด้านทั้งด้านเศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศ

เมื่อพิจารณาทั้งข้อดีและข้อเสียแล้ว ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การให้การรับรองอนุสัญญาฉบับที่ 98 จะทำให้ผู้ใช้แรงงานมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและมีสิทธิในการเจรจาต่อรองกับฝ่ายนายจ้างได้มากขึ้น ทั้งนี้ เพราะลูกจ้างจะได้รับความคุ้มครองมิให้ถูกเลือกปฏิบัติเพราะเหตุจากการเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงานหรือเข้าร่วมในกิจกรรมของสหภาพแรงงาน และยังส่งเสริมให้ลูกจ้างได้มีส่วนร่วมในระบบการจัดการ ซึ่งก่อให้เกิดประโยชน์และความเป็นธรรมแก่ทั้งสองฝ่าย ทำให้ภาวะเศรษฐกิจและสังคมดีขึ้น และอนุสัญญาดังกล่าวเป็นอนุสัญญาเกี่ยวกับการเจรจาต่อรอง จึงไม่มีผลต่อความมั่นคงของประเทศมากนัก อีกทั้งยังจะเป็นที่ยอมรับจากนานาประเทศว่ามีการปฏิบัติเท่าเทียมกับมาตรฐานสากล จึงจำเป็นที่ประเทศไทยควรให้การรับรองอนุสัญญาฉบับที่ 98 ด้วย

การคุ้มครองสิทธิอนุสัญญาฉบับที่ 98 นั้นจะต้องอยู่บนพื้นฐานตามอนุสัญญาฉบับที่ 87 ด้วย ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า หากประเทศไทยจะให้การรับรองอนุสัญญาที่ 98 แล้ว ก็ควรต้องรับรองอนุสัญญาฉบับที่ 87 ด้วย เพราะเป็นเรื่องที่สอดคล้องเชื่อมโยงกัน และหากไม่ให้การรับรองควบคู่กันทั้งสองฉบับ อาจได้รับการตำหนิจากองค์การแรงงานระหว่างประเทศได้ดังกรณีที่เกิดขึ้นกับประเทศอินโดนีเซีย

นอกจากอนุสัญญาฉบับที่ 87 และอนุสัญญาฉบับที่ 98 แล้ว ลูกจ้างภาครัฐวิสาหกิจยังได้มีอนุสัญญาฉบับที่ 151 ปี ค.ศ.1978 ว่าด้วยสิทธิของลูกจ้างในหน่วยงานของรัฐ

การคุ้มครองสิทธิในการรวมตัวกันและวิธีการกำหนดสภาพการจ้างในหน่วยงานของรัฐเป็นอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิในการรวมตัวกันเป็นองค์การของลูกจ้างของรัฐโดยระบุว่า องค์การที่ลูกจ้างของรัฐตั้งขึ้นเพื่อส่งเสริมและปกป้องผลประโยชน์ของลูกจ้างด้วยกัน จะต้องมิใช่มาจากหน่วยงานของรัฐ และจะต้องได้รับการปกป้องจากการแทรกแซง หรือเป็นปรปักษ์ต่อการจัดตั้งและการดำเนินงานบริหาร นอกจากนี้ยังจะต้องจัดสิ่งอำนวยความสะดวกตามที่เห็นสมควร เพื่อให้ผู้แทนลูกจ้างของรัฐได้ปฏิบัติงานได้อย่างรวดเร็ว เหมาะสมทั้งในเวลาและนอกเวลาทำงาน แต่ทั้งนี้ ต้องไม่กระทบกระเทือนต่องานหรือการบริหาร และการบริการของหน่วยงานนั้น ในอนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดกลไกการระงับข้อพิพาทโดยให้มีการเจรจาที่เป็นอิสระ มีเป้าหมายในการไกล่เกลี่ยการประนีประนอมและการชี้ขาด และที่สำคัญให้ลูกจ้างของรัฐมีสิทธิตามหน้าที่ของพลเมืองและสิทธิทางการเมืองเหมือนเช่นคนอื่น ๆ อนุสัญญาฉบับนี้ใช้กับทุกคนที่ถูกว่าจ้างจากหน่วยงานของรัฐ และยังไม่ได้รับการคุ้มครองที่ดีกว่าจากบทบัญญัติอื่นๆ ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ส่วนการจะนำมาบังคับใช้กับทหาร หรือตำรวจหรือไม่ หรือบุคคลผู้กำหนดนโยบายหรือผู้บริหารของรัฐหรือไม่นั้น ให้ตราเป็นกฎหมายภายในของประเทศ

3. วิวัฒนาการของการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามกฎหมายไทย

บทบัญญัติเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรม เป็นบทบัญญัติที่กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าการกระทำใดบ้างที่เป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม ด้วยจุดมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองลูกจ้างและองค์การของลูกจ้างมิให้ถูกนายจ้างซึ่งมีอำนาจในฐานะเจ้าของทุนและทรัพย์สินเหนือกว่าลูกจ้างในทุกๆ ด้านกระทำการต่างๆ ในลักษณะที่เป็นการขัดขวางการใช้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็นการกระทำในลักษณะที่เป็นการเอารัดเอาเปรียบ กลั่นแกล้ง หรือพยายามให้ฝ่ายลูกจ้างเสียหาย ด้วยการใช้กำลัง ชูเชิญ ให้สินบน เลิกจ้าง หรือกระทำด้วยวิธีการอื่นใดที่ลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้ ดังนั้น เพื่อให้เกิดความมั่นคงในการทำงานและการใช้สิทธิของลูกจ้าง ซึ่งจะทำให้ลูกจ้างเกิดความมั่นคงในการทำงาน ในการใช้สิทธิของตน โดยเฉพาะสิทธิทางสภาพแรงงานที่กฎหมายบัญญัติไว้เพื่อปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์ของลูกจ้าง อันจะเป็นหนทางหนึ่งที่

จะนำไปสู่ความสงบทางอุตสาหกรรมหรือทางแรงงานซึ่งเป็นวัตถุประสงค์หลักของระบบแรงงานสัมพันธ์²⁷

คณะกรรมการร่างกฎหมายแรงงานของไทยได้ตระหนักและเล็งเห็นถึงความสำคัญในการร่างจึงได้มีการศึกษาเปรียบเทียบจากปฎิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิมนุษยชนทั้งสองฉบับ อนุสัญญาและข้อแนะขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ รวมทั้งกฎหมายแรงงานของประเทศต่างๆ เช่น สหรัฐอเมริกา ประเทศฟิลิปปินส์ และประเทศญี่ปุ่น เป็นต้น²⁸ และได้นำข้อห้ามในเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรมมาบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ของประเทศไทยทุกฉบับ ตั้งแต่ฉบับแรก คือ พระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ.2499 และประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการแรงงานสัมพันธ์ ลงวันที่ 16 เมษายน พุทธศักราช 2515 ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามความในข้อ 4 และข้อ 14 แห่งประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม พุทธศักราช 2515 จนกระทั่งในกฎหมายฉบับปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 ซึ่งมุ่งคุ้มครองลูกจ้างภาคเอกชน และพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ.2543 ซึ่งมุ่งคุ้มครองลูกจ้างรัฐวิสาหกิจ โดยแบ่งช่วงวิวัฒนาการของการกระทำอันไม่เป็นธรรมออกเป็นสามช่วง ได้ดังนี้

3.1 ช่วงที่มีกฎหมายแรงงานฉบับแรกใช้บังคับ

พระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ.2499 เป็นกฎหมายแรงงานฉบับแรกของประเทศไทยที่สมบูรณ์ที่สุด โดยเฉพาะกฎหมายฉบับนี้มีบทบัญญัติให้สิทธิแก่ลูกจ้างในการก่อตั้งสหภาพแรงงานเพื่อปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์ของฝ่ายตน รวมทั้งการใช้สิทธิในการเจรจาต่อรองร่วมกับฝ่ายนายจ้าง ซึ่งเป็นการยอมรับสิทธิมนุษยชนอย่างเต็มที่ เนื่องจากการจัดตั้งสหภาพแรงงานหรือการเข้าเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงานนั้นโดยทั่วไปมักจะได้รับการต่อต้าน ขัดขวาง หรือกลั่นแกล้งต่างๆ นานาจากนายจ้างเพื่อให้เกิดความท้อถอยในการใช้สิทธินี้ ด้วยเหตุนี้จึงได้มีการ

²⁷ กิตติพงศ์ หังสพฤกษ์, การกระทำอันไม่เป็นธรรม, เอกสารการสอนชุดกฎหมายแรงงาน หน่วยที่ 12, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2547), น.260-265.

²⁸ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, หลักการ กฎหมาย และการบริหารแรงงานสัมพันธ์, พิมพ์ครั้งที่ 9, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2548)

กำหนดวิธีการซึ่งเรียกว่า “การกระทำอันไม่เที่ยงธรรม” ขึ้น เพื่อคุ้มครองให้การใช้สิทธิดังกล่าวให้เป็นไปอย่างสมบูรณ์สมเจตนารมณ์ของกฎหมาย ซึ่งบทบัญญัติเรื่องการกระทำอันไม่เที่ยงธรรมในพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ.2499 มีด้วยกันทั้งหมดเพียง 3 มาตรา คือ มาตรา 121 ว่าด้วยการห้ามการกระทำอันไม่เที่ยงธรรมโดยนายจ้าง มาตรา 122 เป็นการห้ามการกระทำอันไม่เที่ยงธรรมโดยบุคคลต่างๆ ส่วนมาตรา 123 เกี่ยวกับการยื่นคำร้องกล่าวหาเรื่องการกระทำอันไม่เที่ยงธรรม

3.1.1 การกระทำอันไม่เที่ยงธรรมโดยนายจ้าง

มาตรา 121 บัญญัติห้ามไม่ให้นายจ้างกระทำการใดๆ อันอาจเป็นผลให้ลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้ เพราะเหตุที่ลูกจ้างนั้นเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงานหรือกำลังจะสมัครเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน ให้ลูกจ้างออกจากงาน หรือเลิกจ้างหรือกระทำการใดๆ อันอาจเป็นผลให้ลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้ เพราะเหตุที่ลูกจ้างได้ทำคำร้องหรือดำเนินการฟ้องร้องหรือเป็นพยานหรือให้หลักฐานต่อศาลในการดำเนินการตามพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 ให้ลูกจ้างออกจากงานหรือเลิกจ้างเพราะเหตุที่ลูกจ้างนั้นเป็นสมาชิกของสหภาพหรือกำลังจะสมัครเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน ให้หรือตกลงจะให้เงินหรือทรัพย์สินแก่ลูกจ้างหรือเจ้าหน้าที่ของสหภาพแรงงาน เพื่อมิให้ลูกจ้างออกจากงานเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน หรือขัดขวางการใช้สิทธิของลูกจ้างในฐานะเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน ขัดขวางการดำเนินการของสหภาพแรงงานหรือสหพันธ์ หรือเข้าแทรกแซงในการดำเนินการของสหภาพแรงงานหรือสหพันธ์ โดยไม่มีอำนาจโดยชอบ นายจ้างผู้ใดทำการฝ่าฝืนมาตรานี้มีความผิดทางอาญาตามมาตรา 150 คือ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 5,000 บาท

บทบัญญัติในมาตรา 121 ของพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 มีลักษณะคล้ายคลึงมากกับอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 98 ปี ค.ศ.1949 เกี่ยวกับการนำไปซึ่งหลักการของสิทธิในการก่อตั้งองค์การและการเจรจาต่อรองร่วม และกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้ เนื่องจากผู้ร่างกฎหมายฉบับนี้หลายคนเคยเดินทางไปดูงานจากประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา อีกทั้งในช่วงเวลาขณะนั้น ประเทศไทยได้รับความช่วยเหลือร่วมมือจากองค์การแรงงานระหว่างประเทศ องค์การยูนิสโคหรือทบวงการพัฒนามหาสมุทรระหว่างประเทศของสหรัฐอเมริกา และที่สาคัญรัฐบาลในสมัยนั้น (จอมพล ป. พิบูลสงคราม) ต้องการให้องค์การแรงงานระหว่างประเทศเห็นว่าประเทศไทยในฐานะรัฐสมาชิกถึงแม้จะมีการให้การรับรองอนุสัญญาไปเพียงฉบับเดียว คือ อนุสัญญาฉบับที่ 80 ค.ศ.1946 แต่ก็พยายามให้มีกฎหมายแรงงานที่สอดคล้องและ

ใกล้เคียงกับอนุสัญญาต่างๆขององค์การแรงงานระหว่างประเทศตามสภาพเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของไทย

3.1.2 การกระทำอันไม่เที่ยงธรรมโดยบุคคลต่างๆ

มาตรา 122 บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใด

1) บังคับหรือขู่เข็ญโดยทางตรงหรือทางอ้อมให้ลูกจ้างต้องเป็นสมาชิกหรือต้องออกจาก
การเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน หรือ

2) กระทำการใดๆ อันอาจเป็นผลให้นายจ้างฝ่าฝืนมาตรา 121

ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 122 ต้องระวางโทษปรับตามมาตรา 151 ไม่เกิน 5,000 บาท

กฎหมายฉบับปัจจุบัน พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 ในหมวดที่ 9 การกระทำอันไม่เป็นธรรม มาตรา122 ได้ลอกเลียนแบบมาตรา 122 ของพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 มาทั้งมาตรา

3.1.3 การยื่นคำร้องกล่าวหาเรื่องการกระทำอันไม่เที่ยงธรรม

มาตรา 123 ให้สิทธิแก่ลูกจ้าง สหภาพแรงงาน หรือสหพันธ์แรงงานในการยื่นคำร้องเป็นหนังสือต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์เพื่อพิจารณาวินิจฉัยได้ เมื่อปรากฏว่ามีการกระทำอันไม่เที่ยงธรรมตามมาตรา 121 และมาตรา 122 เกิดขึ้น และเมื่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ได้รับคำร้องต้องวินิจฉัยและแจ้งให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายทราบภายใน 30 วันนับแต่วันที่รับคำร้องดังกล่าว ในกรณีที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่เห็นชอบกับคำวินิจฉัยชี้ขาดของ คณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ ก็มีสิทธินำคดีไปฟ้องร้องต่อศาลได้

มาตรานี้ไม่ได้กำหนดทั้งอายุความในการยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์และอายุความในการนำคดีขึ้นสู่ศาลเมื่อคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่เห็นชอบกับคำตัดสินของคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ เมื่อกฎหมายเฉพาะไม่ได้กำหนดอายุความไว้ จึงต้องถือเอาอายุความทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/30 คืออายุความ 10 ปี

3.2 ช่วงที่มีประกาศของคณะปฏิวัติใช้บังคับ

ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการแรงงานสัมพันธ์ ลงวันที่ 16 เมษายน พุทธศักราช 2515 ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามความในข้อ 4 และข้อ 14 แห่งประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม พุทธศักราช 2515 ถึงแม้จะให้สิทธิแก่ลูกจ้างน้อยกว่าพระราชบัญญัติ

แรงงาน พ.ศ.2499 แต่ก็ยังคงไว้ซึ่งบทบัญญัติเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรม ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองทั้ง นายจ้างและลูกจ้างให้สามารถใช้สิทธิที่กฎหมายกำหนดไว้ได้อย่างเต็มที่ โดยบัญญัติคุ้มครองเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรมไว้ทั้งหมด 8 ข้อ ตั้งแต่ข้อ 70 ถึงข้อ 77 ในข้อ 70 และข้อ 71 เป็นเรื่องเกี่ยวกับการห้ามการกระทำอันไม่เป็นธรรมโดยนายจ้างหรือลูกจ้างหรือโดยบุคคลอื่น ข้อ 72 เป็นการห้ามนายจ้างโดยตรง ข้อ 73 เป็นการรับรองสิทธิในการเจรจาต่อรอง ข้อ 74 และข้อ 75 เกี่ยวกับขั้นตอนการยื่นคำร้องและการพิจารณาข้อกล่าวหาเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรม ส่วนข้อ 76 และข้อ 77 กล่าวถึงการดำเนินคดีอาญา

3.2.1 การห้ามการกระทำอันไม่เป็นธรรมโดยนายจ้างหรือลูกจ้างหรือโดยบุคคลอื่น

ข้อ 70 และข้อ 71 บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดซึ่งหมายถึงทั้งนายจ้าง ลูกจ้าง และบุคคลอื่นๆ ไม่ว่าจะ เป็นใครก็ตามกระทำการต่างๆ ดังต่อไปนี้

- 1) ยุยง ชูเชิญ ชัดขวาง หรือบังคับนายจ้างหรือลูกจ้าง
 - ก. ในการที่นายจ้างหรือลูกจ้างกล่าวหาหรือดเว้นกล่าวหาว่ามีการฝ่าฝืนประกาศนี้ หรือ
 - ข. ในการที่นายจ้างหรือลูกจ้าง สมาคมนายจ้างหรือสมาคมลูกจ้าง ใช้สิทธิหรือดใช้สิทธิตามประกาศนี้
- 2) ให้หรือตกลงจะให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดเพื่อจูงใจ
 - ก. ให้นายจ้างหรือลูกจ้าง กล่าวหาหรือดเว้นกล่าวหาว่ามีการฝ่าฝืนประกาศนี้ หรือ
 - ข. ให้นายจ้างหรือลูกจ้าง สมาคมนายจ้างหรือสมาคมลูกจ้าง ใช้สิทธิหรือดใช้สิทธิตามประกาศนี้

3.2.2 การให้นายจ้างโดยตรง

ข้อ 72 บัญญัติห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างหรือกระทำการใดๆ อันเป็นการลำเอียงไม่เป็นธรรมแก่ลูกจ้างเพราะเหตุที่

- 1) ลูกจ้างได้กล่าวหานายจ้างหรือสมาคมนายจ้างว่าได้กระทำการฝ่าฝืนประกาศนี้ หรือ
 - 2) ลูกจ้างหรือสมาคมลูกจ้าง ใช้สิทธิหรือจะใช้สิทธิตามประกาศนี้
- บทบัญญัติข้อนี้เป็น การคุ้มครองลูกจ้างหรือสมาคมลูกจ้างโดยตรงเพื่อให้สามารถใช้สิทธิและปฏิบัติหน้าที่ได้เต็มที่

3.2.3 การรับรองสิทธิในการเจรจาต่อรอง

ข้อ 73 เป็นการรับรองสิทธิของลูกจ้างและสมาคมลูกจ้างในการเจรจาต่อรองกับนายจ้าง โดยนายจ้างหรือลูกจ้างไม่มีสิทธิปฏิเสธหรือหลีกเลี่ยงการรับข้อเรียกร้อง หรือการเจรจากับลูกจ้าง หรือกับสมาคมลูกจ้าง เกี่ยวกับสภาพการจ้างโดยไม่มีเหตุอันควร

3.2.4 การยื่นคำร้องและการวินิจฉัยชี้ขาด

1) เมื่อมีการฝ่าฝืนข้อห้ามดังกล่าว ข้อ 74 บัญญัติให้สิทธิแก่ผู้เสียหายเนื่องจากการฝ่าฝืน ทำเรื่องยื่นคำร้องกล่าวหาผู้ฝ่าฝืนต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ได้ภายใน 60 วันนับแต่วันที่มีการฝ่าฝืน

2) การพิจารณาและวินิจฉัยชี้ขาด ข้อ 75 กำหนดให้คณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 90 วันนับแต่วันที่รับคำร้องกล่าวหา และมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือ ให้ผู้ถูกกล่าวหากระทำหรืองดเว้นกระทำตามควรแก่กรณี ถ้าปรากฏว่าได้มีการฝ่าฝืนข้อห้ามตาม ข้อ 70-73 จริง ในการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาด คณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายชี้แจงเหตุผลและนำพยานเข้าสืบโดยการแจ้งเป็นหนังสือ กำหนดวัน เวลา สถานที่ที่จะพิจารณาแก่คู่กรณี โดยคำวินิจฉัยชี้ขาดต้องทำเป็นหนังสือ ซึ่งอย่างน้อยต้องมีข้อความดังต่อไปนี้ คือ วันเดือนปีที่ทำคำชี้ขาด ประเด็นแห่งข้อกล่าวหา ข้อเท็จจริงที่พิจารณาได้ความ เหตุผลแห่งคำชี้ขาด คำชี้ขาดให้ปฏิบัติหรืองดเว้นปฏิบัติ โดยในการทำคำชี้ขาดให้ถือเสียงข้างมากและลงลายมือชื่อผู้พิจารณาวินิจฉัยชี้ขาด และต้องส่งคำชี้ขาดให้ทั้งสองฝ่ายหรือผู้แทนทราบ พร้อมทั้งปิดสำเนา คำชี้ขาดไว้ ณ สถานที่ที่ลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับการยื่นคำร้องดังกล่าวทำงานอยู่ภายใน 3 วันนับแต่วันที่ทำการชี้ขาด

3.2.5 โทษและการดำเนินคดีอาญา

1) โทษ ผู้ฝ่าฝืนข้อห้ามในเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการแรงงานสัมพันธ์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับไม่เกิน 40,000 บาท หรือทั้งจำ ทั้งปรับตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 103

2) การดำเนินคดีอาญา การดำเนินคดีอาญาต่อผู้ฝ่าฝืนข้อห้ามการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ จะกระทำได้อีกต่อเมื่อผู้เสียหายได้ยื่นคำร้องกล่าวหาผู้ฝ่าฝืนตามข้อ 74 ของประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการแรงงานสัมพันธ์ คือ ต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ภายใน 60 วัน และผู้ถูกกล่าวหาไม่ปฏิบัติตามคำชี้ขาดของคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์

การดำเนินคดีอาญาต่อผู้ถูกกล่าวหาเป็นอันระงับไปเมื่อผู้ถูกกล่าวหาได้ปฏิบัติตามคำชี้ขาดของคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์กำหนด ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการแรงงานสัมพันธ์เกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมนี้ บัญญัติเอาไว้อย่างกว้างๆ ครอบคลุมการคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างและนายจ้างไว้ทุกด้านเพื่อทั้งสองฝ่าย โดยเฉพาะฝ่ายลูกจ้างให้ได้ใช้สิทธิตามประกาศฉบับนี้ โดยมีต้องเกรงกลัวอิทธิพลใดๆ อีกทั้งยังมีลักษณะที่ส่งเสริมให้เกิดความสัมพันธ์อันดีด้านแรงงานด้วย

3.3 ช่วงภายหลังที่มีการแยกกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ภาครัฐวิสาหกิจออกจากภาคเอกชน

ประเทศไทยยินยอมให้แรงงานภาคเอกชนมีสิทธิในการจัดตั้งสหภาพแรงงานเพื่อเจรจาต่อรองกับนายจ้างได้ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 ซึ่งเดิมครอบคลุมถึงแรงงานในภาครัฐวิสาหกิจด้วยตามกฎหมายว่าด้วยพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ ซึ่งยอมรับหลักเสรีภาพในการรวมตัวเป็นองค์กรแรงงานเพื่อเจรจาต่อรองกับผู้ว่าจ้างได้ แต่แรงงานภาครัฐวิสาหกิจมีผลประโยชน์ของมหาชนเข้ามาเกี่ยวข้องด้วย จึงถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพบางประการ ต่อมาจึงมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ.2534 แทนการใช้พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 เพื่อใช้กับลูกจ้างรัฐวิสาหกิจโดยเฉพาะ ซึ่งถือได้ว่าเป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของพนักงานรัฐวิสาหกิจ กล่าวคือ เมื่อได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2543 เพื่อแก้ไขมิให้พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 มีผลใช้บังคับแก่กิจการรัฐวิสาหกิจ ทำให้สหภาพแรงงาน สหพันธ์แรงงาน และสภาองค์กรลูกจ้างที่จัดตั้งโดยพนักงานรัฐวิสาหกิจต้องสิ้นสภาพลง โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดให้พนักงานรัฐวิสาหกิจมีสิทธิจัดตั้งสมาคมพนักงานรัฐวิสาหกิจ โดยที่สมาชิกของสมาคมต้องมีตำแหน่งต่ำกว่าหัวหน้ากอง และสมาคมไม่มีสิทธิในการเจรจาต่อรอง ให้มีสิทธิเพียงการตั้งผู้แทนไม่เกิน 7 คน เข้าร่วมในคณะกรรมการกิจการสัมพันธ์เพื่อปรึกษาร่วมกับฝ่ายบริหารเกี่ยวกับการปรับปรุงข้อบังคับการทำงาน การพิจารณาร้องทุกข์ของพนักงาน และการพิจารณาข้อเสนอเพื่อการปรับปรุงสิทธิประโยชน์ของพนักงาน การใช้พระราชบัญญัติพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ.2534 จึงทำให้พนักงานรัฐวิสาหกิจได้รับความคุ้มครองน้อยลงกว่าเดิม และส่วนของบทบัญญัติเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรมซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ.2534 ได้กำหนดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่ เป็นธรรมของฝ่ายบริหารรัฐวิสาหกิจ โดยบัญญัติว่า

“ห้ามมิให้ฝ่ายบริหารเลิกจ้างหรือโยกย้ายพนักงาน เพราะเหตุที่พนักงานได้ดำเนินการขอจัดตั้งสมาคมหรือเข้าเป็นสมาชิกหรือกรรมการสมาคม กรรมการกิจการสัมพันธ์ หรือกรรมการรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ หรือดำเนินการฟ้องร้อง เป็นพยาน หรือให้หลักฐานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นายทะเบียนหรือคณะกรรมการ เว้นแต่เป็นการฟ้องเท็จ

พนักงานผู้ใดได้รับความเสียหายตามวรรคหนึ่ง อาจยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความเสียหาย

ให้คณะกรรมการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดและออกคำสั่งภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำร้อง และให้ฝ่ายบริหารและพนักงานปฏิบัติตามคำสั่งชี้ขาดต่อไป”

กล่าวได้ว่ามาตรา 20 นี้ เป็นการให้สิทธิพนักงานรัฐวิสาหกิจที่จะยื่นคำร้องกล่าวหาฝ่ายบริหารได้ หากถูกเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม โดยต้องยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการกิจการสัมพันธ์ภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับความเสียหาย หากฝ่ายบริหารเลิกจ้างพนักงานหรือโยกย้ายพนักงาน เพราะเหตุที่พนักงานนั้นได้ดำเนินการขอจัดตั้งสมาคม แล้วกีดกันขัดขวางโดยวิธีการเลิกจ้างผู้ขอจัดตั้งหรือผู้แสดงความจำนงขอจัดตั้งสมาคมโดยไม่เป็นธรรม หรือกรณีพนักงานเข้าเป็นสมาชิกหรือกรรมการสมาคม กรรมการกิจการสัมพันธ์ หรือกรรมการรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ หรือดำเนินการฟ้องร้อง เป็นพยาน หรือให้หลักฐานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ นายทะเบียน หรือคณะกรรมการ ทั้งนี้ เว้นแต่กรณีการยื่นฟ้องนั้นเป็นเท็จ หรือเป็นพยานเท็จ หรือให้หลักฐานอันเป็นเท็จ ฝ่ายบริหารจึงจะสามารถเลิกจ้างหรือโยกย้ายพนักงานได้โดยทันที ทั้งนี้ อำนาจสิทธิขาดในการพิจารณาคำร้องของพนักงานหรือการพิจารณาคำร้องนั้นเป็นเท็จหรือเป็นพยานเท็จ หรือให้หลักฐานเป็นเท็จนั้น จะขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของคณะกรรมการกิจการสัมพันธ์เป็นเด็ดขาด ซึ่งฝ่ายบริหารและพนักงานนั้นต้องปฏิบัติตามคำสั่งชี้ขาดต่อไป จึงจะเห็นได้ว่าเป็นการให้อำนาจสิทธิขาดแก่คณะกรรมการกิจการสัมพันธ์ที่จะพิจารณาว่าคำร้องที่กล่าวหาฝ่ายบริหารเป็นเท็จหรือไม่ จึงก่อให้เกิดปัญหาตามมาว่าการใช้ดุลยพินิจของคณะกรรมการเป็นไปโดยบริสุทธิ์ยุติธรรมหรือไม่ มิฉะนั้นอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่พนักงานอีกได้

ดังนั้น จึงเป็นที่น่าสังเกตว่า ข้อกำหนดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามมาตรา 20 นี้ มิได้มีบทลงโทษฝ่ายบริหารที่กระทำการอันไม่เป็นธรรมแก่พนักงานแต่อย่างใด หากมีการเลิกจ้างหรือโยกย้ายพนักงานเพราะสาเหตุดังกล่าวเกิดขึ้น จึงเท่ากับเป็นการเปิดโอกาสให้ฝ่ายบริหาร

ขัดขวาง กลั่นแกล้ง หรือกล่าวหาพนักงานที่ดำเนินการต่างๆ ตามมาตรา 20 ได้โดยง่าย และไม่มี ความผิดหรือถูกลงโทษแต่อย่างใด²⁹

ภายหลังจากประกาศใช้พระราชบัญญัติดังกล่าว นานาประเทศได้ร้องเรียนประเทศไทย ต่อองค์การแรงงานระหว่างประเทศว่า พระราชบัญญัติพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ.2534 ที่ ห้ามจัดตั้งสหภาพแรงงานนั้น มีเนื้อหาที่ละเมิดและขัดแย้งต่ออนุสัญญา ฉบับที่ 87 นี้ จนในที่สุด ประเทศไทยดำเนินการออกพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ.2543 ขึ้นมาบังคับใช้ แทนให้สอดคล้องกับหลักอนุสัญญาข้างต้น จากการถูกแรงบีบคั้นจากนานาประเทศที่พัฒนาแล้ว ทั่วโลก³⁰ ปัจจุบันลูกจ้างรัฐวิสาหกิจจึงได้สิทธิในการจัดตั้งสหภาพแรงงานเพื่อเจรจาต่อรองกับ นายจ้างได้ตามพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ.2543 ซึ่งมีบทบัญญัติคุ้มครองการ กระทำอันไม่เป็นธรรมไว้ในมาตรา 35 ถึงมาตรา 37

4. หลักการของความคุ้มครองเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรม

แนวความคิดทางด้านแรงงานสัมพันธ์ได้ให้สิทธิลูกจ้างที่จะรวมตัวกันเป็นองค์กรและร่วม เจรจาต่อรองกับนายจ้าง ซึ่งตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 มีบทบัญญัติให้สิทธิ แก่ลูกจ้างในการก่อตั้งสหภาพแรงงาน เป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน การใช้สิทธิในการแจ้งข้อ เรียกร้อง เจรจาต่อรอง หรือทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ฯลฯ ซึ่งการกระทำต่างๆ ของลูกจ้าง อาจมีผลกระทบต่อนายจ้าง ดังนั้น อาจทำให้นายจ้างไม่พอใจเกิดการกระทบกระทั่งกับนายจ้าง เพราะการที่ลูกจ้างได้รวมตัวกันย่อมทำให้นายจ้างมีอำนาจในการต่อรองสูงขึ้น³¹ ซึ่งจะทำให้ลูกจ้าง ได้รับประโยชน์ต่างๆ เช่น เรื่องเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ได้รับค่าจ้างสวัสดิการสูงขึ้น เป็นต้น ซึ่งทำ ให้กระทบกับผลประโยชน์ของนายจ้าง และทำให้อำนาจในการบริหารงานบุคคลของนายจ้างลด น้อยลง ดังนั้น นายจ้างจึงอาจจะกลั่นแกล้งลูกจ้าง ลงโทษลูกจ้าง หรือกระทำการต่างๆ ที่ไม่

²⁹ นิคม จันทรวิทุร, สาระสำคัญและบทวิเคราะห์พระราชบัญญัติพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ.2534. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มูลนิธิธรรมดีพริ้นท์, 2534), น.57-58.

³⁰ ศิริพล กุศลศิลป์วุฒิ, “สิทธิและเสรีภาพในการจัดตั้งสหภาพแรงงานในระบบราชการ ไทย,” (สารนิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), น.26.

³¹ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, แรงงานสัมพันธ์, พิมพ์ครั้งที่ 8 แก้ไขเพิ่มเติม, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2546), น.132.

เหมาะสมกับลูกจ้าง เช่น ไม่ขึ้นค่าจ้าง ไม่เลื่อนตำแหน่งให้ลูกจ้าง หรืออาจกระทำการเลิกจ้างลูกจ้างได้

เมื่อกฎหมายได้ให้สิทธิต่างๆ แก่ลูกจ้างที่จะมีอำนาจต่อรองกับนายจ้าง กฎหมายจึงได้บัญญัติคุ้มครองลูกจ้างจากการใช้สิทธิดังกล่าวด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้ลูกจ้างต้องถูกเลิกจ้างซึ่งถ้านายจ้างกระทำการใดๆ อันเป็นการขัดขวางการใช้สิทธิของลูกจ้าง หรือได้เลิกจ้างลูกจ้างเพราะลูกจ้างได้ใช้สิทธิต่างๆ หรือเลิกจ้างลูกจ้างเนื่องจากลูกจ้างเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงานหรือเลิกจ้างในระหว่างข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือค่าจ้างมีผลใช้บังคับ การกระทำดังกล่าวของนายจ้างก็ถือเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองมิให้นายจ้างใช้สิทธิอันเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้างอันเนื่องมาจากการกระทำในบางกรณีของลูกจ้าง³²

4.1 ความคุ้มครองลูกจ้างภาคเอกชน

ในภาคเอกชนนายจ้างต้องยอมรับและสนับสนุนการมีสิทธิในการรวมตัวเป็นองค์กรของฝ่ายลูกจ้าง และอาจมีการจัดตั้งองค์กรร่วมกับฝ่ายลูกจ้างในรูปของคณะกรรมการลูกจ้างในสถานประกอบกิจการแต่ละแห่ง เพื่อดูแลเกี่ยวกับสภาพการจ้างและทำให้เกิดความสัมพันธ์อันดีในระหว่างฝ่ายนายจ้างกับฝ่ายลูกจ้าง นอกจากนั้นฝ่ายนายจ้างยังจะต้องพยายามให้เกิดความสัมพันธ์ที่ดีในระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างด้วยการพยายามให้ลูกจ้างได้ทำงานด้วยความสบายใจ จัดสวัสดิการที่เหมาะสมให้แก่ลูกจ้าง และเคารพต่อกฎกติการะหว่างนายจ้างและลูกจ้างร่วมกัน ซึ่งก็คือ ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง หรือระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน

4.2 ความคุ้มครองลูกจ้างภาครัฐวิสาหกิจ

ส่วนลูกจ้างภาครัฐวิสาหกิจก็ได้รับการคุ้มครองจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมเช่นกัน โดยมีบทบัญญัติคุ้มครองการกระทำอันไม่เป็นธรรมที่ใช้กับลูกจ้างภาครัฐวิสาหกิจโดยเฉพาะ นั่นคือพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ.2543 โดยมีหลักการเช่นเดียวกับการคุ้มครองลูกจ้างภาคเอกชน คือ รัฐวิสาหกิจหรือนายจ้างต้องยอมรับและสนับสนุนการมีสิทธิในการรวมตัว

³² ประคนธ์ พันธวิชาติกุล, คำอธิบายกฎหมายแรงงานการเลิกจ้างและค่าชดเชย, (กรุงเทพมหานคร : บริษัทรุ่งศิลป์การพิมพ์ (1977) จำกัด, 2524), น.28.

เป็นองค์กรของฝ่ายลูกจ้าง ในขณะที่จะต้องมีการจัดตั้งองค์กรร่วมกับฝ่ายลูกจ้างในรูปของ คณะกรรมการกิจการสัมพันธ์ในรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่ง เพื่อดูแลเกี่ยวกับสภาพการจ้าง และทำให้เกิดความสัมพันธ์อันดีในระหว่างรัฐวิสาหกิจหรือนายจ้างกับฝ่ายลูกจ้าง นอกจากนี้รัฐวิสาหกิจหรือนายจ้างยังจะต้องพยายามให้เกิดความสัมพันธ์ที่ดีในระหว่างรัฐวิสาหกิจหรือนายจ้างกับลูกจ้างด้วยการพยายามให้ลูกจ้างได้ทำงานด้วยความสบายใจ จัดสวัสดิการที่เหมาะสมให้แก่ลูกจ้าง และเคารพต่อกฎกติการะหว่างรัฐวิสาหกิจหรือนายจ้างและลูกจ้างร่วมกัน ซึ่งก็คือ ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง หรือระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานด้วยเช่นกัน

เมื่อฝ่ายรัฐวิสาหกิจ หรือนายจ้าง หรือฝ่ายลูกจ้างโดยสหภาพแรงงานจากรัฐวิสาหกิจ ต้องการให้มีการกำหนดหรือแก้ไขเพิ่มเติมข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ก็จะต้องทำตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด³³ คือ ต้องแจ้งข้อเรียกร้องเกี่ยวกับสภาพการจ้างเป็นหนังสือตามแบบที่กำหนด ซึ่งเนื้อหาของข้อเรียกร้องจะต้องเกี่ยวกับสภาพการจ้างเท่านั้น อันได้แก่ หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการจ้างหรือการทำงาน วันและเวลาทำงาน ค่าจ้าง สวัสดิการ การเลิกจ้าง หรือประโยชน์อื่นของนายจ้างหรือลูกจ้างเกี่ยวกับการจ้างหรือการทำงาน โดยในการเรียกร้องนี้จะต้องระบุชื่อผู้แทนในการเข้าร่วมเจรจาต่อรองซึ่งอาจมีได้ฝ่ายละไม่เกิน 7 คน และในการเจรจาต่อรองระหว่างทั้งสองฝ่าย แต่ละฝ่ายจะมีที่ปรึกษาได้ฝ่ายละไม่เกิน 2 คน โดยต้องเป็นที่ปรึกษาที่ได้จดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งการเจรจาจะต้องเริ่มมีขึ้นภายใน 5 วันนับแต่วันที่ยื่นข้อเรียกร้อง โดยควรพยายามหาเทคนิคที่จะทำให้ให้อีกฝ่ายหนึ่งยอมตกลงด้วยตามข้อเรียกร้อง เมื่อเจรจาแล้วตกลงกันได้ก็จะทำให้นายจ้างมีหน้าที่ต้องทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างเป็นหนังสือ นำไปปิดประกาศให้ลูกจ้างได้ทราบโดยเปิดเผย ณ สถานที่ที่ลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องข้อเรียกร้องทำงานอยู่เป็นเวลาไม่น้อยกว่า 30 วัน โดยเริ่มประกาศภายใน 3 วันนับแต่วันที่ตกลงกัน แต่ถ้าเจรจากันแล้วตกลงกันไม่ได้หรือไม่ได้มีการเริ่มเจรจากันภายใน 5 วันนับแต่วันที่รับข้อเรียกร้อง ก็ถือว่าเกิดข้อพิพาทแรงงานขึ้น ซึ่งฝ่ายที่แจ้งข้อเรียกร้องต้องส่งข้อพิพาทแรงงานนั้นไปยังพนักงานประนอมข้อพิพาทภายใน 72 ชั่วโมง เพื่อดำเนินการประนอมข้อพิพาทให้ทั้งสองฝ่ายตกลงกันภายใน 10 วัน ถ้ายังตกลงกันไม่ได้ก็ทำให้ข้อพิพาทแรงงานนั้นกลายเป็นข้อพิพาทแรงงานที่ตกลงกันไม่ได้ ซึ่งฝ่ายที่แจ้งข้อเรียกร้องต้องนำข้อพิพาทแรงงานที่ตกลงกันไม่ได้นั้นส่งให้คณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ภายใน 15 วันนับแต่วันที่ขึ้นข้อพิพาทแรงงานที่ตกลงกันไม่ได้ และเมื่อ

³³ วิจิตรา วิเชียรชม, “วิเคราะห์กฎหมายว่าด้วยแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์,” วารสารนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ปีที่ 32 ฉบับที่ 1 (มีนาคม 2545), น.124.

คณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจได้รับข้อพิพาทแรงงานที่ตกลงกัน ไม่ได้แล้ว คณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ต้องพิจารณาวินิจฉัยภายใน 90 วันนับแต่วันที่รับข้อพิพาทแรงงานดังกล่าว แต่ก่อนที่คณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์จะชี้ขาด อาจเห็นสมควรให้เข้าสู่ขั้นตอนการไกล่เกลี่ยโดยแต่งตั้งบุคคลหรือคณะบุคคลเพื่อดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแรงงานดังกล่าวได้ ส่วนในกรณีที่มิได้ชี้ขาดของคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ ต้องถือว่าคำชี้ขาดดังกล่าวเป็นที่สุด ทั้งสองฝ่ายต้องปฏิบัติตาม แต่ถ้าเป็นคำชี้ขาดเกี่ยวกับการเงินที่อยู่นอกเหนือขอบเขตสภาพการจ้างซึ่งรัฐวิสาหกิจหรือนายจ้างไม่สามารถดำเนินการเองได้ตามมาตรา 13(2) คำชี้ขาดนั้นจะมีผลใช้บังคับได้ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีแล้ว และคำชี้ขาดจะมีผลใช้บังคับได้เป็นเวลา 1 ปีนับแต่วันที่ได้อิงวินิจฉัยชี้ขาดหรือได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี แล้วแต่กรณี อย่างไรก็ตาม ไม่ว่ากรณีใด รัฐวิสาหกิจหรือนายจ้างจะปิดงานหรือลูกจ้างจะนัดหยุดงานไม่ได้

5. ความแตกต่างระหว่างการกระทำอันไม่เป็นธรรมกับการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

การกระทำอันไม่เป็นธรรมและการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม มีความใกล้เคียงกันมาก หากไม่พิจารณาให้ดีอาจเกิดความสับสนได้ระหว่างคำว่า “การกระทำอันไม่เป็นธรรม” (Unfair Labour Practices) และ “การเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม” (Unfair Dismissal) ทั้งที่ในสองกรณีนี้มีข้อแตกต่างกันหลายประการ โดยการกระทำอันไม่เป็นธรรมมีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 มาตรา 121,122,123 ส่วนการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ.2522 มาตรา 49³⁴

³⁴ มาตรา 49 “การพิจารณาคดีในกรณีนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง ถ้าศาลแรงงานเห็นว่าการเลิกจ้างลูกจ้างผู้นั้นไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้าง ศาลแรงงานอาจสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างผู้นั้นเข้าทำงานต่อไปในอัตราค่าจ้างที่ได้รับในขณะที่เลิกจ้าง ถ้าศาลแรงงานเห็นว่าลูกจ้างกับนายจ้างไม่อาจทำงานร่วมกันต่อไปได้ ให้ศาลแรงงานกำหนดจำนวนค่าเสียหายให้นายจ้างชดใช้ให้แทน โดยให้ศาลคำนึงถึงอายุของลูกจ้าง ระยะเวลาการทำงานของลูกจ้าง ความเดือดร้อนของลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้าง มูลเหตุแห่งการเลิกจ้าง และเงินค่าชดเชยที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับ ประกอบการพิจารณา”

5.1 การกระทำอันไม่เป็นธรรม

1) ลักษณะของการกระทำอันไม่เป็นธรรม การกระทำอันไม่เป็นธรรมสามารถอาจแบ่งออกได้เป็น 4 กรณีคือ

(1) การเลิกจ้างหรือการกระทำใดๆ อันอาจเป็นผลให้ลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้ ซึ่งอาจเป็นเพราะเหตุที่ได้นัดชุมนุม ทำคำร้อง ยื่นข้อเรียกร้อง เจรจา ดำเนินการฟ้องร้อง เป็นพยาน หรือให้หลักฐาน หรืออาจเป็นเพราะเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน หรือเป็นการเลิกจ้างในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือค่าจ้างมีผลใช้บังคับ

(2) การขัดขวาง ไม่ว่าจะเป็นการขัดขวางลูกจ้างจากการเป็นสมาชิก หรือให้ออกจากการเป็นสมาชิก หรือการขัดขวางการดำเนินการของสหภาพแรงงาน หรือขัดขวางการใช้สิทธิของลูกจ้างในการเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน

(3) การแทรกแซง การที่นายจ้างเข้าไปแทรกแซงในการดำเนินการของสหภาพแรงงาน หรือสหพันธ์แรงงานโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย ซึ่งตามปกตินายจ้างก็ไม่มีอำนาจเข้าไปแทรกแซงการดำเนินการของสหภาพแรงงานหรือสหพันธ์แรงงานอยู่แล้ว การเข้าแทรกแซงย่อมเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายอยู่ในตัวและเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม

(4) การบังคับหรือข่มขู่ให้ลูกจ้างต้องเป็นสมาชิก หรือต้องออกจากการเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน ซึ่งเป็นการกระทำที่ขัดกับหลักการใช้สิทธิของลูกจ้าง

2) ผลของการกระทำอันไม่เป็นธรรม การกระทำอันไม่เป็นธรรมนั้นมีทั้งผลในทางแพ่งและทางอาญา ดังนี้

(1) ผลในทางแพ่ง เมื่อมีการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามมาตรา 121 มาตรา 122 และมาตรา 123 เกิดขึ้น และผู้เสียหายเนื่องจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมมีความประสงค์จะดำเนินคดีต่อผู้ฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว ก็มีสิทธิยื่นคำร้องกล่าวหา นายจ้างหรือผู้ฝ่าฝืนว่า ได้มีกระทำการอันไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 เกิดขึ้น โดยกำหนดให้ผู้เสียหายต้องยื่นคำร้องกล่าวหาผู้ฝ่าฝืนต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ เมื่อได้รับคำร้องแล้วคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์จึงจะมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาด และออกคำสั่งต่อไป โดยคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์มีอำนาจสั่งได้ 3 กรณีคือ

ก. สั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน การสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน หมายถึง การกลับเข้าทำงานในตำแหน่งเดิมหรือตำแหน่งที่ไม่ต่ำกว่าเดิม โดยศาลอาจสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายให้แก่ลูกจ้างด้วยหรือไม่ก็ได้

ข. สั่งให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหาย ในกรณีที่คณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์เห็นว่านายจ้างและลูกจ้างไม่สามารถทำงานร่วมกันต่อไปได้ ก็อาจสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายให้แก่ลูกจ้างที่เลิกจ้างแทนการสั่งให้รับกลับเข้าทำงาน

ค. สั่งให้ผู้ฝ่าฝืนปฏิบัติอย่างใดอย่างหนึ่งหรือดเว้นไม่ปฏิบัติ อย่างใดอย่างหนึ่งตามที่เห็นสมควร

คณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์อาจสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานและให้ชดเชยค่าเสียหายก็ได้ เพราะกฎหมายไม่ได้มีข้อจำกัดว่าคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์จะต้องมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งเท่านั้น และกรณีของการกระทำอันไม่เป็นธรรมนั้นไม่ มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ในการคำนวณค่าเสียหายเหมือนกับการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม ดังนั้นจึงเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ที่จะคำนวณค่าเสียหายโดยพิจารณาจากพฤติการณ์ต่างๆ ในแต่ละกรณี

หากคู่กรณีไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ อาจนำคดีไปฟ้องร้องต่อศาลแรงงานเพื่อให้ศาลพิพากษาเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ได้ ซึ่งผู้ฝ่าฝืนบทบัญญัติเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรม อาจต้องรับผิดชอบทางแพ่งเพื่อเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายตามคำสั่งของคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์หรือศาลแรงงาน

(2) ผลในทางอาญา นายจ้างอาจต้องรับผิดชอบทางอาญาซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับในกรณีที่ฝ่าฝืนปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ภายในระยะเวลาที่กำหนด

5.2 การเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

1) ลักษณะของการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ.2522 ไม่ได้กำหนดบทนิยามความหมายของการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมไว้ ดังนั้นเมื่อกฎหมายมิได้กำหนดองค์ประกอบไว้ว่าการเลิกจ้างอย่างไร ด้วยเหตุผลใด และด้วยวิธีการใดจึงจะถือว่าเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม เรื่องดังกล่าวจึงเป็นหน้าที่ของศาลที่จะใช้ดุลย

พินิจว่าการเลิกจ้างดังกล่าวเป็นธรรมหรือไม่ โดยอาศัยความเที่ยงตรงและความรู้สึกนึกคิดของคนธรรมดาเป็นหลักในการพิจารณา³⁵

แนวบรรทัดฐานคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม พอสรุปได้ดังนี้³⁶

(1) กรณีเลิกจ้างโดยไม่มีสาเหตุ เช่น ข้อเท็จจริงฟังได้ดังที่ลูกจ้างซึ่งเป็นโจทก์ฟ้อง และแถลงว่าจำเลยซึ่งเป็นนายจ้างเลิกจ้างโดยไม่มีสาเหตุ มิใช่เพราะลูกจ้างสมคบกันขโมยแบบแปลนการก่อสร้างวงล้อดังที่นายจ้างให้การต่อสู้ไว้ การกระทำของนายจ้างจึงเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม³⁷

(2) กรณีเลิกจ้างลูกจ้างที่กระทำผิด แต่ยังไม่ถึงเหตุสมควรที่จะเลิกจ้าง เช่น การที่ลูกจ้างร่างคำสั่งไม่ให้พนักงานทดลองงานผ่านการทดลองงานให้รองประธานกรรมการของบริษัทลงนาม อันเป็นผลให้พนักงานผู้นั้นพ้นจากการเป็นพนักงานของนายจ้างโดยไม่ได้ปฏิบัติตามการผู้จัดการของนายจ้าง จะเป็นการขัดคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของกรรมการผู้จัดการ แต่ลูกจ้างได้ปฏิบัติตามคำสั่งของรองประธานกรรมการบริษัทซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาลูกจ้างในสายงาน จึงมิใช่เป็นการฝ่าฝืนคำสั่งในกรณีร้ายแรง และการฝ่าฝืนคำสั่งเช่นนี้นายจ้างอาจลงโทษได้ แต่ยังไม่ถึงขนาดที่นายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างลูกจ้าง การที่นายจ้างมีคำสั่งเลิกจ้างจึงเป็นการเลิกจ้างที่ยังไม่มีเหตุสมควรจะเลิกจ้าง เป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม³⁸

(3) กรณีเลิกจ้างลูกจ้างไม่มีความผิด เช่น การที่นายจ้างสั่งโอนลูกจ้างไปทำงานบริษัทที่ฮ่องกง เป็นการเปลี่ยนตัวนายจ้างไปเป็นนิติบุคคลอื่นต่างหากจากนายจ้างเดิมโดยให้ลูกจ้างไปทำงานกับบริษัทใหม่และให้ตำแหน่งในบริษัทเดิมสิ้นสุดลงโดยได้มีการจ้างบุคคลอื่นเข้าทำงานแทนเช่นนี้ถือเป็นการโอนสิทธิของนายจ้างไปยังบุคคลภายนอกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 577 จะต้องได้รับความยินยอมจากลูกจ้างด้วยจึงจะกระทำได้ เมื่อลูกจ้างไม่ยินยอมโดยไม่ยอมทำสัญญาจ้างฉบับใหม่กับบริษัทใหม่ แต่นายจ้างก็ให้พ้นจากตำแหน่งและจ้างคนอื่นทำงานแทน จึงเป็นการเลิกจ้างลูกจ้าง เมื่อฟังว่าการสั่งโอนลูกจ้างไปทำงาน ณ เมืองฮ่องกง

³⁵ เกษมสันต์ วิจารณ์และอรุณพล มนต์ไพบูลย์, ปจฺจนา-วิสัยนา กฎหมายแรงงานและปัญหาในทางปฏิบัติ, (กรุงเทพมหานคร : ยูนิเวอร์แซล กราฟฟิค แอนด์ เทรตติ้ง, 2546), น.168.

³⁶ เกษมสันต์ วิจารณ์, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 10 แก้ไขเพิ่มเติม, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2549), น.378.

³⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2652/2523

³⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 328/2543

เป็นการเลิกจ้าง การเลิกจ้างใจท์ครั้งนี้จึงเป็นการเลิกจ้างโดยไม่มีความผิด เป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม³⁹

(4) กรณีเลิกจ้างโดยเหตุอื่นนอกจากที่กำหนดในสัญญาจ้าง เช่น นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างด้วยเหตุนอกเหนือจากที่ระบุไว้ในสัญญาและนอกจากระเบียบข้อบังคับของนายจ้าง เป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม⁴⁰

(5) กรณีเลิกจ้างอันเป็นการลงโทษเกินระดับที่กำหนดไว้ เช่น ลูกจ้างเล่นการพนันนอกสถานที่ทำงานและนอกเวลาปฏิบัติงาน ซึ่งตามระเบียบพิจารณาระดับการลงโทษของนายจ้างให้ถือว่าเป็นการกระทำผิดวินัยตามข้อบังคับโดยได้กำหนดระดับโทษไว้เพียงลดขั้นเงินเดือน มิได้ถือเป็นการลงโทษร้ายแรงถึงขั้นไล่ออก การที่นายจ้างไล่ลูกจ้างออกจากงานเพราะเหตุดังกล่าวจึงเป็นการลงโทษเกินระดับ เป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม⁴¹

(6) กรณีเลิกจ้างอันเป็นการลงโทษข้ามลำดับหรือข้ามขั้นตอน เช่น นายจ้างกำหนดข้อบังคับในการทำงานว่าพนักงานที่ฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับจะ ถูกพิจารณาตามลำดับขั้น คือ ตักเตือนด้วยวาจา ตักเตือนเป็นหนังสือ ฯลฯ และพนักงานที่ถูกลงโทษข้อใดข้อหนึ่งดังกล่าวมาแล้วแต่ยังคงกระทำความผิดอย่างเดียวกันซ้ำอีก จะถูกลงโทษสถานหนักโดยให้ออกจากงาน ตามข้อบังคับนายจ้างจะให้ออกจากงานได้ก็ต่อเมื่อได้ถูกลงโทษมาแล้วและกระทำความผิดซ้ำ แต่ตามคดีนี้ได้เห็นว่าลูกจ้างกระทำความผิดเป็นครั้งแรก แล้วนายจ้างไล่ลูกจ้างออกจากงานทันที เป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับ จึงเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม⁴²

(7) กรณีเลิกจ้างอันเป็นการลงโทษขัดต่อระเบียบของนายจ้าง เช่น นายจ้างมีคำสั่งเลิกจ้างลูกจ้างโดยให้ไล่ออกเป็นการขัดต่อระเบียบที่กำหนดไว้เป็นเพียงภาคทัณฑ์หรือตัดเงินเดือนหรือลดขั้นเงินเดือนหรือค่าจ้างเท่านั้น คำสั่งเลิกจ้างลูกจ้างจึงเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม⁴³

(8) กรณีเลิกจ้างโดยอ้างว่าลูกจ้างกระทำความผิดแต่ไม่มีพยานหลักฐาน เช่น เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่านายจ้างไม่มีประจักษ์พยานรู้เห็นว่าลูกจ้างได้เอาเสื้อผ้าเด็กไปจากร้านของนายจ้าง หรือมีส่วนรู้เห็นในกรณีที่สินค้าของนายจ้างขาดหายไป แสดงว่าลูกจ้างมิได้กระทำความผิด

³⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 46/2537

⁴⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1253/2526

⁴¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1684/2526

⁴² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3360/2526

⁴³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2067/2529

ตามข้อกล่าวหาของนายจ้าง การที่นายจ้างเลิกจ้างจึงเป็นการเลิกจ้างที่ไม่มีความผิด เป็นการเลิกจ้างโดยไม่มีเหตุอันสมควร เป็นการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม⁴⁴

9) กรณีเลิกจ้างด้วยเหตุเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้าง เช่น เหตุผลในการเลิกจ้างตามที่นายจ้างอ้างเป็นเรื่องการลดค่าใช้จ่ายของนายจ้างลง อันเป็นการกระทำไปเพื่อประโยชน์ของนายจ้างฝ่ายเดียว ไม่ปรากฏว่านายจ้างได้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในการลดพนักงานลงโดยให้พนักงานได้รับประโยชน์จากนายจ้างในจำนวนเพียงพอที่จะสมัครใจออกจากงานไปด้วยความสัมพันธ์อันดีต่อกัน ทั้งการประเมินความสามารถและคุณค่าพนักงานที่นายจ้างนำมาเป็นเหตุเลิกจ้างก็ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าได้มีการประเมินอย่างถูกต้องและพนักงานผู้ถูกประเมินสามารถตรวจสอบและทักท้วงการประเมินนั้นได้ และนายจ้างก็ไม่ได้นำสืบแสดงถึงผลการประเมินว่าลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างมีความสามารถและคุณค่าอย่างไรที่จะต้องปรับลดออก การเลิกจ้างด้วยเหตุอ้างว่าต้องปรับปรุงผังองค์กรและโครงสร้างการบริหารใหม่ดังกล่าวจึงเป็นการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมแก่ลูกจ้าง⁴⁵

- จำเลยเลิกจ้างโจทก์เพราะจำเลยมีการเปลี่ยนแปลงหน่วยงานในองค์กร เพื่อความเหมาะสมและความอยู่รอดของจำเลยโดยรวมคลังสินค้าและพนักงานกับบริษัท บ. จนเหลือคลังสินค้าแห่งเดียวและมีตำแหน่งผู้จัดการคลังสินค้าเพียงตำแหน่งเดียว เมื่อจำเลยพิจารณาแล้วเห็นว่า ร. มีความรู้เกี่ยวกับการบริหารคลังสินค้าและคอมพิวเตอร์เหมาะสมกว่าโจทก์ จึงคัดเลือก ร. ไว้ทำงานต่อไป แล้วเลิกจ้างโจทก์โดยไม่ปรากฏว่าเป็นการเลือกปฏิบัติหรือกลั่นแกล้งโจทก์ จึงนับว่ามีเหตุจำเป็นอันสมควรในการเลิกจ้าง กรณีไม่ใช่การเลิกจ้างอันไม่เป็นธรรม⁴⁶

ปัญหาในกรณีที่มีการเลิกจ้างลูกจ้างเป็นจำนวนมาก แต่ก็ไม่ได้เลิกจ้างลูกจ้างทั้งกิจการ ในกรณีที่สภาพเศรษฐกิจที่ถดถอย การที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างบางส่วนจะถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติหรือไม่ ในเรื่องนี้มีคำพิพากษาศาลฎีกาได้ตัดสินไว้เป็นบรรทัดฐานว่า หากเป็นการเลิกจ้างโดยไม่มีการกลั่นแกล้งลูกจ้าง ก็ไม่ถือเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม ดังนั้น การเลิกจ้างลูกจ้างบางส่วนโดยไม่ใช่เป็นการเลิกจ้างทั้งกิจการ นายจ้างจะต้องมีหลักการที่ดีพอสมควรในการคัดเลือกลูกจ้างออกจากงาน หลักในการคัดเลือกเลิกจ้างลูกจ้างนั้นมีอยู่หลายข้อ เช่น ในต่างประเทศจะใช้หลัก “เข้าทำงานทีหลัง ออกก่อน” (last in first out) ในประเทศไทยส่วนใหญ่จะ

⁴⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2729/2529

⁴⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6068-6069/2545

⁴⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 667/2544

ใช้ประวัติการทำงานมาทำงานผสมกับประวัติการถูกลงโทษทางวินัยเป็นตัวหลักในการที่จะคัดลูกจ้างออกจากงาน ผู้ใดมีเวลาทำงานน้อยกว่าคนอื่นมากที่สุดบวกกับผู้ใดมีประวัติในการถูกลงโทษทางวินัยมากที่สุด ผู้นั้นก็จะถูกเลิกจ้างเป็นอันดับแรกๆ กรณีเช่นว่านี้ ถ้านายจ้างยึดหลักการที่เป็นธรรมจริงๆ แล้วประกาศให้ลูกจ้างทราบ ทั้งสามารถพิสูจน์ได้ การเลิกจ้างลูกจ้างนั้นน่าจะไม่ใช่การเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม ซึ่งสอดคล้องกับการกระทำอันไม่เป็นธรรม หากนายจ้างเลิกจ้างด้วยปัญหาทางเศรษฐกิจ โดยการเลิกจ้างบางส่วนแต่ไม่มีเจตนาถ่วงแก้งลูกจ้างซึ่งเป็นสมาชิกสหภาพ ก็ไม่ถือเป็นการเลิกจ้างที่เป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามมาตรา 123 ซึ่งในเรื่องนี้ผู้เขียนได้เขียนไว้ในบทที่ 3

จากคำพิพากษาศาลฎีกาสามารถสรุปความหมายของการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม ได้ดังนี้ การเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้าง หมายถึง การเลิกจ้างโดยไม่มีสาเหตุแห่งการเลิกจ้าง หรือการเลิกจ้างที่มีสาเหตุแต่ยังไม่สมควรถึงขนาดที่จะเลิกจ้างลูกจ้างได้ หรือสาเหตุในการเลิกจ้างอยู่นอกเหนือระเบียบ ข้อบังคับหรือสัญญาจ้าง หรือเป็นการเลิกจ้างโดยไม่มีพยานหลักฐานที่จะนำสืบข้อเท็จจริงให้สมกับข้ออ้างที่นายจ้างอ้างว่าลูกจ้างกระทำความผิด หรือการเลิกจ้างไปโดยลูกจ้างไม่มีความผิด หรือการเลิกจ้างโดยมีเจตนาถ่วงแก้งลูกจ้าง

การที่มีบทบัญญัติดังกล่าว เห็นได้ว่าลูกจ้างได้รับความคุ้มครองมากขึ้น เพราะก่อนที่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ.2522 นายจ้างมีอำนาจอย่างกว้างขวางในการเลิกจ้างตามสัญญาที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน ถ้านายจ้างได้เลิกจ้างโดยจ่ายค่าชดเชยกับค่าสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า และการเลิกจ้างนั้นไม่เป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 แล้ว นายจ้างย่อมมีอำนาจอย่างเต็มที่ในการเลิกจ้าง โดยลูกจ้างจะไม่สามารถฟ้องเรียกค่าเสียหายจากนายจ้างได้เลย⁴⁷

ในเรื่องนี้ผู้เขียนเห็นด้วยกับความหมายของการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมที่กล่าวไว้ข้างต้น เพราะเป็นการให้ความหมายของการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมได้อย่างชัดเจนและครอบคลุมถึงการกระทำต่างๆ ของนายจ้างอันเป็นการเลิกจ้างลูกจ้าง เพราะการที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างได้นั้นจะต้องมีสาเหตุ และเหตุนั้นจะต้องเป็นเหตุผลที่เพียงพอที่นายจ้างสมควรจะเลิกจ้างลูกจ้างได้ด้วย เช่น นายจ้างประสบภาวะทางเศรษฐกิจ ประกอบธุรกิจขาดทุน ทำให้ต้องลดจำนวนลูกจ้างลง

⁴⁷ วาณิช สายสุวรรณ, “การเลิกจ้าง (Termination of employment),” วารสารการพาณิชย์, ปีที่ 20 ฉบับที่ 1 (เมษายน 2544), น.77.

แต่อย่างไรก็ตาม แม้นายจ้างจะกล่าวอ้างว่านายจ้างจำเป็นต้องเลิกจ้างลูกจ้างเนื่องมาจากความจำเป็นทางเศรษฐกิจ ศาลก็ไม่ถือว่าเป็นการเลิกจ้างที่เป็นธรรมทุกกรณี เพราะถ้ามีพฤติการณ์ภายหลังจากนั้นว่า นายจ้างมีการรับลูกจ้างเพิ่มขึ้นอีกและการเลิกจ้างนั้นก็ไม่ได้มีหลักเกณฑ์การคัดเลือกลูกจ้างที่จะเลิกจ้างอย่างเหมาะสม การเลิกจ้างนั้นก็เป็นการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมหรือแม้บางครั้งการประกอบธุรกิจของนายจ้างจะได้กำไรสุทธิน้อยลงแต่เมื่อไม่ปรากฏว่านายจ้างประสบภาวะขาดทุนจนถึงขนาดต้องลดจำนวนลูกจ้างลงเพื่อพยุงฐานะของนายจ้างให้อยู่รอด การเลิกจ้างดังกล่าวก็เป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมเช่นกัน จึงเห็นว่าความหมายของการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมดังกล่าว มีความชัดเจนและเหมาะสม สามารถคุ้มครองทั้งนายจ้างและลูกจ้างได้เป็นอย่างดี

นอกจากนี้ผู้เขียนยังมีความเห็นเพิ่มเติมว่า ความหมายของการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมว่าจะเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมหรือไม่ ควรกำหนดไปถึงเหตุอันสมควรอันเกี่ยวกับความสามารถหรือความประพฤติของลูกจ้าง หรือในการดำเนินธุรกิจของนายจ้างการที่นายจ้างต้องประสบกับภาวะขาดทุน หรือภาวะทางเศรษฐกิจประกอบพิจารณาด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนมากขึ้นในการพิจารณาดีเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมของศาล

เมื่อมีการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมเกิดขึ้น ลูกจ้างสามารถยื่นฟ้องต่อศาลแรงงานได้โดยไม่ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนใดๆ ก่อน

2) ผลของการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ.2522 มาตรา 49 บัญญัติถึงสภาพบังคับในกรณีที่มีการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมไว้ 2 ประการ⁴⁸ คือ สั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน หรือสั่งให้นายจ้างชดใช้ค่าเสียหาย การที่ศาลแรงงานจะเลือกสั่งอย่างใดนั้น ศาลจะพิจารณาจากคำขอท้ายฟ้องของลูกจ้างเป็นสำคัญ กรณีที่ลูกจ้างขอให้ชดใช้ค่าเสียหายโดยไม่ขอให้ศาลพิพากษาให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน หากศาลเห็นว่าเป็นการเลิกจ้าง ที่ไม่เป็นธรรมศาลจะพิพากษาให้นายจ้างชดใช้ค่าเสียหายจะไม่พิพากษาให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน ส่วนกรณีที่ลูกจ้างขอให้ศาลพิพากษาให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน ศาลแรงงานจะพิจารณาว่านายจ้างและลูกจ้างจะสามารถทำงานร่วมกันได้อีกหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่ายังสามารถทำงานร่วมกันได้ ศาลจะพิพากษาให้รับกลับเข้าทำงาน แต่ถ้าศาลเห็นว่าไม่อาจทำงานร่วมกันต่อไปได้ ศาลจะพิพากษาให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายให้แก่ลูกจ้าง

⁴⁸ อักษรภาค สารธรรม, “อำนาจนายจ้างในการเลิกจ้าง ,” (สารนิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), น.12.

สำหรับกรณีที่ถูกจ้างขอให้ศาลพิพากษาให้นายจ้างรับกลับเข้าทำงานอย่างเดียวโดยไม่มีค่าชดเชยค่าเสียหายเลย เมื่อศาลเห็นว่าเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมแต่นายจ้างและลูกจ้างไม่อาจทำงานร่วมกันต่อไป ศาลแรงงานก็มีอำนาจพิพากษาให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายให้ได้ไม่เป็นการพิพากษาเกินค่าขอ⁴⁹ แต่ในคดีที่เป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมนั้น ลูกจ้างจะมีค่าชดเชยฟ้องขอให้ศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งเลิกจ้างของนายจ้างหรือขอให้ศาลสั่งให้นายจ้างเลิกจ้างคนนั้นไม่ได้ เพราะสภาพบังคับของมาตรา 49 ไม่ได้อำนาจศาลไว้⁵⁰

(1) การสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน ด้วยเจตนารมณ์ของกฎหมายแรงงานก็คือต้องการให้นายจ้างและลูกจ้างมีความสัมพันธ์ที่ดีต่อกันและสามารถทำงานได้ด้วยความสะดวก เมื่อมีข้อขัดแย้งกันอาจเกิดการเข้าใจผิดพลาด หรือมีการลงโทษที่รุนแรงเกินไปถึงขั้นเลิกจ้าง ถ้าศาลแรงงานเห็นว่านายจ้างและลูกจ้างยังทำงานร่วมกันต่อไปได้ ศาลแรงงานก็มีอำนาจที่จะสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างนั้นกลับเข้าทำงานต่อไป ในอัตราค่าจ้างที่ได้รับในขณะถูกเลิกจ้าง และนับอายุการทำงานต่อเนื่องกัน⁵¹ แต่ศาลแรงงานจะบังคับให้นายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงานในตำแหน่งเดิมไม่ได้ เพราะมาตรา 49 ไม่ได้ให้อำนาจไว้ ซึ่งโดยปกติแล้ว ศาลแรงงานจะใช้อำนาจนี้ได้ต่อเมื่อได้มีค่าชดเชยฟ้องของโจทก์ผู้เป็นลูกจ้างขอให้ศาลสั่งให้จำเลยรับโจทก์เข้าทำงานด้วย ซึ่งถ้าไม่มีค่าขอเช่นว่านี้ ศาลก็มักจะไม่ได้สั่งให้จำเลยรับโจทก์เข้าทำงานแต่อย่างใด แต่จะสั่งให้จำเลยชดเชยค่าเสียหายให้โจทก์แทน

อย่างไรก็ตาม แม้โจทก์จะมีค่าชดเชยฟ้องให้ศาลสั่งให้จำเลยรับโจทก์กลับเข้าทำงาน ศาลก็อาจไม่พิพากษาสั่งให้ตามคำขอของโจทก์ ศาลอาจใช้ดุลยพินิจสั่งให้จำเลยชดเชยค่าเสียหายแทนก็ได้ ไม่ถือว่าเกินไปกว่าค่าฟ้องของลูกจ้างแต่อย่างใด⁵² ฉะนั้น ค่าชดเชยฟ้องจึงไม่เป็นการบังคับให้ศาลต้องพิพากษาให้ตามความประสงค์ของโจทก์

(2) การสั่งให้นายจ้างชดเชยค่าเสียหาย กรณีเช่นนี้โจทก์ซึ่งเป็นลูกจ้างจะต้องมีค่าชดเชยฟ้องไว้ ไม่ว่าจะเป็นค่าขอที่ขอให้ศาลพิพากษาให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานและขอให้นายจ้างชดเชยค่าเสียหายด้วย หรือขอให้นายจ้างชดเชยค่าเสียหายเพียงประการเดียว เมื่อศาลพิจารณาเห็นว่าการเลิกจ้างนั้นไม่เป็นธรรมแก่ลูกจ้าง ก็จะดูค่าชดเชยฟ้องว่าลูกจ้างขอให้ศาล

⁴⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 144/2544

⁵⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3415-3417/2538

⁵¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2578/2537

⁵² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8706/2543

พิพากษาสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานหรือไม่ แต่ถ้าศาลแรงงานเห็นว่าลูกจ้างกับนายจ้างไม่อาจทำงานร่วมกันต่อไปได้ กรณีเช่นนี้ศาลจะใช้ดุลยพินิจไม่สั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน แต่จะกำหนดจำนวนค่าเสียหายให้นายจ้างชดเชยให้แทน ซึ่งกฎหมายได้กำหนดแนวทางที่ศาลจะใช้กำหนดค่าเสียหายไว้ว่าต้องคำนึงถึงอายุของลูกจ้าง ระยะเวลาทำงานของลูกจ้าง ความเดือดร้อนของลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้าง มูลเหตุแห่งการเลิกจ้าง และค่าชดเชยที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับไปแล้วประกอบการพิจารณา ดังนั้น การกำหนดค่าเสียหายจะต้องพิจารณาเป็นคดีๆ ไป จำนวนค่าเสียหายจะมากหรือน้อยขึ้นอยู่กับค่าจ้างอัตราสุดท้าย จำนวนปีที่ทำงานให้แก่ นายจ้าง และพฤติการณ์พิเศษในการเลิกจ้างเป็นสำคัญ ส่วนค่าเสียหายจากการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมเป็นหนี้เงินซึ่งเกิดขึ้นทันทีที่เลิกจ้าง เมื่อนายจ้างเลิกจ้างโดยมิได้จ่ายค่าเสียหายให้ ย่อมได้ชื่อว่าผิดนัดต้องเสียดอกเบี้ยร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 224⁵³

ผู้เขียนมีความเห็นเพิ่มเติมว่า ศาลควรจะคำนึงถึงความสมัครใจของคู่กรณีประกอบด้วยว่าต่างฝ่ายต่างต้องการที่จะกลับมาทำงานร่วมกันต่อไปอีกหรือไม่ เพราะลูกจ้างบางคนอาจไม่ต้องการกลับมาทำงานอีก ด้วยเหตุที่เกรงว่าจะถูกนายจ้างกลั่นแกล้ง และผลที่สุดก็อาจถูกให้ออกจากงานอีก เช่นในสหรัฐอเมริกาเคยมีการวิจัยโดย Professor Weiler ซึ่งตีพิมพ์ในวารสารกฎหมายของมหาวิทยาลัยฮาร์วาร์ด ค.ศ.1983 พบว่ามีลูกจ้างเพียงร้อยละ 40 ที่กลับเข้าทำงาน เหตุที่ไม่ยอมกลับเข้าทำงานเพราะกลัวถูกนายจ้างตอบโต้ และเกือบร้อยละ 80 ที่กลับเข้าทำงานถูกให้ออกภายในหนึ่งปีหรือสองปี ซึ่งผู้ถูกให้ออกให้เหตุผลว่าถูกนายจ้างหาเหตุมีเพียงร้อยละ 10 ของผู้กลับเข้าทำงานเท่านั้นที่ทำงานต่อไปโดยปกติ⁵⁴

อายุความฟ้องคดีเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม โดยเหตุที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องอายุความกรณีเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมไว้โดยเฉพาะ จึงต้องถือว่าอายุความ 10 ปีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 193/30⁵⁵

⁵³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2453/2523

⁵⁴ Professor Weiler , Promise to keep Securing Workers right to self-organization under the NLRA,96 Harv.L.Rev,1769. อ้างใน เกียรติ พูนสมบัติเลิศ, “ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับคดีเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม,” วารสารศาลแรงงาน, ปีที่ 10 ฉบับที่ 4 (ตุลาคม-ธันวาคม 2524), น.11.

⁵⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 217/2524

5.3 ความแตกต่างระหว่างการกระทำอันไม่เป็นธรรมกับการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

1) การกระทำอันไม่เป็นธรรม มุ่งประสงค์คุ้มครองลูกจ้างที่เข้าไปเกี่ยวข้องกับสภาพแรงงาน การยื่นข้อเรียกร้อง และการใช้สิทธิในทางแรงงานสัมพันธ์ ไม่ให้ถูกนายจ้างใช้อำนาจกลั่นแกล้งหรือสกัดกั้นการใช้สิทธิของลูกจ้าง ในขณะที่การเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม ให้ความคุ้มครองลูกจ้างโดยทั่วไป ไม่ให้ถูกนายจ้างเลิกจ้างโดยไม่มีสาเหตุที่สมควรและเพียงพอ

2) การกระทำอันไม่เป็นธรรม รวมถึงการกระทำอื่นๆ ด้วยที่มีใช้เฉพาะการเลิกจ้างเท่านั้น แต่ยังสามารถถึงการกระทำใดๆ ที่ทำให้ลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้ก็เข้าข่ายการกระทำอันไม่เป็นธรรมแล้ว แต่การเลิกจ้างไม่เป็นธรรม หมายถึงเฉพาะกรณีที่มีการเลิกจ้างเท่านั้น

3) การกระทำอันไม่เป็นธรรมนั้นห้ามบุคคลทั่วๆ ไปด้วย มิใช่ห้ามแต่เฉพาะนายจ้างเท่านั้น ดังปรากฏในมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 ส่วนการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม หมายถึงเฉพาะกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างเท่านั้นไม่เกี่ยวกับบุคคลอื่นๆ ด้วย

4) การกระทำอันไม่เป็นธรรม เกิดขึ้นได้เฉพาะกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้ในมาตรา 121,122,123 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 เท่านั้น ส่วนการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม เป็นการกระทำที่มีลักษณะไม่เป็นธรรมอยู่ในตัว กฎหมายจึงมิได้กำหนดไว้ว่าการกระทำอย่างไรจึงจะเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม⁵⁶

5) การกระทำอันไม่เป็นธรรม หากมีการฝ่าฝืนถือเป็นความผิดในทางอาญา มีบทกำหนดโทษไว้ตามมาตรา 158,159 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 ส่วนการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม ไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดในทางอาญา และไม่มีบทกำหนดโทษไว้

6) เมื่อมีการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกิดขึ้น ลูกจ้างจะต้องยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ เพื่อให้พิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดภายใน 60 วันนับแต่วันที่มีการฝ่าฝืน ส่วนการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมนั้น ระยะเวลาในการฟ้องร้องคดีเป็นไปตามกำหนดอายุความในทางแพ่ง ซึ่ง

⁵⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 739-740/2525 “การเลิกจ้างอย่างไรเป็นการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ.2522 มาตรา 49 นั้น ศาลสามารถวินิจฉัยได้โดยคำนึงถึงเหตุอันควรไม่ควรในการเลิกจ้าง ประกอบกับระเบียบข้อบังคับการทำงาน ซึ่งถือได้ว่าเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพ การจ้างระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง ซึ่งไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 มาตรา 121,123 ซึ่งเป็นคนละกรณีกัน”

กรณีนี้ไม่มีกฎหมายบัญญัติกำหนดอายุความไว้โดยเฉพาะ อายุความจึงต้องอาศัยอายุความ 10 ปีตามมาตรา 193/30 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

7) เมื่อมีการกระทำอันไม่เป็น ธรรมเกิดขึ้น ลูกจ้างจะต้องยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ เพื่อให้พิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดจึงจะนำเรื่องไปฟ้องร้องต่อศาลแรงงานได้ ส่วนการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมนั้น ลูกจ้างสามารถยื่นฟ้องต่อศาลแรงงานได้โดยไม่ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนใดๆ ก่อน

8) กรณีที่มีการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกิดขึ้น และคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ชี้ขาดว่าเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม คณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์มีอำนาจสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน หรือให้จ่ายค่าเสียหาย หรือให้ผู้ฝ่าฝืนปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติตามอย่างใดอย่างหนึ่งได้ตามสมควรตามมาตรา 41 (4) แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 ส่วนกรณีที่ศาลเห็นว่าเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ.2522 มาตรา 49 ได้บัญญัติให้ศาลมีอำนาจสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงานต่อไปในอัตราค่าจ้างที่ได้รับในขณะที่เลิกจ้าง หรือถ้าศาลเห็นว่าลูกจ้างกับนายจ้างไม่อาจทำงานร่วมกันต่อไปได้ ให้ศาลกำหนดจำนวนค่าเสียหายให้นายจ้างชดเชยให้แทน ซึ่งจะเห็นได้ว่าศาลไม่มีอำนาจสั่งให้ผู้ฝ่าฝืนปฏิบัติเป็นอย่างอื่น นอกจากการรับลูกจ้างเข้าทำงานหรือให้จ่ายค่าเสียหายเท่านั้น

การที่เราควรจะต้องบัญญัติแยกเรื่องการเลิกจ้างเนื่องจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมดังกล่าวออกจากเรื่องการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมเอาไว้อย่างชัดเจน เพราะเหตุว่าอาจเกิดปัญหาในเรื่องการดำเนินคดีที่ซ้ำซ้อนกัน กล่าวคือ ในคดีการเลิกจ้างซึ่งเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม ลูกจ้างจะต้องยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ก่อนตามมาตรา 124 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 และเมื่อไม่พอใจในคำวินิจฉัยของคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์จึงมาฟ้องต่อศาลแรงงานได้ ซึ่งในขณะที่คณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์กำลังพิจารณาคำร้องของลูกจ้างนั้น ลูกจ้างก็อาจจะมายื่นฟ้องต่อศาลแรงงาน โดยอ้างเรื่องการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมตามมาตรา 49 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ.2522 จึงจะเห็นได้ว่าในข้อพิพาทอันเดียวกันลูกจ้างอาจสามารถใช้สิทธิได้สองทาง กล่าวคือ ลูกจ้างอาจใช้สิทธิทั้งทางคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์และทางศาล ซึ่งในเรื่องนี้กฎหมายก็ไม่ได้บัญญัติห้ามลูกจ้างเอาไว้อย่างชัดเจน ถ้าคำชี้ขาดหรือคำพิพากษาแตกต่างกันก็จะทำให้เกิดปัญหาได้ หากเกิดปัญหาในกรณีดังกล่าวผลจะเป็นอย่างไร ลูกจ้างสามารถใช้สิทธิได้ทั้งสองทางหรือสามารถเลือกใช้สิทธิได้เพียงอย่างเดียว ในเรื่องดังกล่าว ผู้เขียนได้ทำการวิเคราะห์ในบทที่ 5 ปัญหาการคุ้มครองระหว่าง

การกระทำอันไม่เป็นธรรมกับการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม โดยศึกษาจากคำพิพากษาศาลฎีกาและข้อเสนอแนะแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อให้เกิดความชัดเจนต่อไปด้วย

อนึ่ง ข้อที่ควรสังเกต การกระทำอันไม่เป็นธรรม (Unfair Labour Practices) นั้นมีความแตกต่างจากการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Treatment) ด้วย การกระทำอันไม่เป็นธรรมเป็นการกระทำไม่สมควร ไม่ถูกต้องในทางแรงงานสัมพันธ์ มีกฎหมายกำหนดไว้ชัดเจนว่าการกระทำใดเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม เช่น นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างเพราะลูกจ้างไม่ลาออกจากการเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน เป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 123 ในขณะที่การปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมเป็นการกระทำที่ลักษณะของการกระทำนั้นเองเห็นได้ชัดว่าไม่เป็นธรรม โดยไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ เช่น นายจ้างไม่ขึ้นค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างคนหนึ่ง ทั้งที่ขึ้นค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างคนอื่น ๆ ถือว่าเป็นการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

6. ความแตกต่างระหว่างสหภาพแรงงานกับกรรมการลูกจ้าง

กรรมการลูกจ้าง

การพัฒนาทางอุตสาหกรรมจะต้องมีรากฐานมาจากแรงงานสัมพันธ์ที่ดี โดยเฉพาะความสัมพันธ์ในระบบทวิภาคี ซึ่งให้ลูกจ้างเข้าไปมีส่วนร่วมในการจัดการของฝ่ายนายจ้างในรูปแบบต่างๆ เช่น คณะกรรมการลูกจ้าง เป็นต้น

แนวความคิดในเรื่องกรรมการลูกจ้างในสถานประกอบกิจการได้รับแบบอย่างการจัดตั้งและวัตถุประสงค์ของ “สภาการทำงาน” ในกฎหมายซึ่งชื่อว่า Works Constitution Act, 1952 ของประเทศสาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งการจัดตั้งสภาคนงานดังกล่าวเพื่อสนับสนุนความเป็นประชาธิปไตยทางอุตสาหกรรมในสถานประกอบกิจการ⁵⁷

กรรมการลูกจ้าง หมายถึงผู้ที่เป็นตัวแทนของลูกจ้าง เพื่อคุ้มครองและรักษาผลประโยชน์ของลูกจ้างในสถานประกอบกิจการ

อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการลูกจ้างอาจกระทำโดยผู้แทนของสหภาพแรงงานหรือผู้แทนของลูกจ้างในสถานประกอบกิจการนั้น ซึ่งลูกจ้างในสถานประกอบกิจการนั้นเลือกตั้งขึ้นโดยไม่จำกัดว่าผู้เลือกตั้งหรือผู้ได้รับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานหรือไม่ การเลือกตั้ง

⁵⁷ สราวุธ ศิริภาณุรักษ์, “คณะกรรมการลูกจ้างตามกฎหมายแรงงาน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2527)

คณะกรรมการลูกจ้างประเภทหลังนี้ สหภาพแรงงานก็ยังมีส่วนในการเสนอชื่อหรือคัดเลือกตัวบุคคลที่จะได้รับเลือกตั้งเป็นกรรมการลูกจ้าง ฉะนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการลูกจ้างยังไม่เป็นอิสระจากสหภาพแรงงานเท่าใดนัก ในบางประเทศคณะกรรมการลูกจ้างอาจประกอบด้วยผู้แทนของสหภาพแรงงานและผู้แทนลูกจ้างในสถานประกอบกิจการทั้งสองประเภทซึ่งมีอำนาจต่างหากจากกัน แต่ในบางกรณีก็อาจคาบเกี่ยวกัน

คณะกรรมการลูกจ้างนอกจากจะมีอำนาจหน้าที่ในการคุ้มครองรักษาผลประโยชน์ของลูกจ้างแล้ว ยังเป็นองค์กรที่จัดอำนาจเผด็จการของนายจ้างและส่งเสริมความเข้าใจอันดีระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง อำนาจหน้าที่เช่นว่านี้คือการเจรจากับนายจ้างเพื่อกำหนดข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างและเงื่อนไขการทำงานบางส่วนหรือทั้งหมด การพิจารณาคำร้องทุกข์ของลูกจ้างและการมีส่วนร่วมในการระงับข้อพิพาทในสถานประกอบกิจการ การจัดและบริหารงานด้านสวัสดิการและการสังคม การมีส่วนร่วมในการพิจารณาจัดปัญหาในสถานประกอบกิจการและการดำเนินธุรกิจของนายจ้าง การให้คำปรึกษาหารือและการทำงานร่วมกันกับนายจ้างในกิจการต่างๆ ที่เป็นผลประโยชน์ของทั้งฝ่ายนายจ้างและลูกจ้าง เป็นต้น

การมีคณะกรรมการลูกจ้างเป็นหลักการที่เป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่าจะเป็องค์กรที่สร้างความเข้าใจอันดีระหว่างนายจ้างและลูกจ้างและระหว่างนายจ้างกับสหภาพแรงงาน เพราะคณะกรรมการลูกจ้างนี้ก็คือแขนขาของสหภาพแรงงานนั่นเอง ในกรณีที่เป็นสหภาพแรงงานประเภทสมาชิกเป็นลูกจ้างของนายจ้างคนเดียว (House Union) ดังที่มีอยู่ในประเทศพัฒนาในกลุ่มประเทศละตินอเมริกา เอเชีย และแอฟริกา กรรมการลูกจ้างคือกรรมการหรือเจ้าหน้าที่ของสหภาพแรงงานนั้น ในประเทศอื่นที่สหภาพแรงงานเป็นองค์กรของลูกจ้างที่ทำงานในอุตสาหกรรมประเภทเดียวกันหรือทั่วประเทศ กรรมการลูกจ้างมักจะเป็นบุคคลที่สหภาพแรงงานแต่งตั้งหรือได้รับเลือกตั้งจากสมาชิกของสหภาพแรงงานในสถานประกอบกิจการนั้น ซึ่งจะทำหน้าที่เป็นคนกลางระหว่างกรรมการของสหภาพแรงงานซึ่งอยู่ภายนอกสถานประกอบกิจการนั้นกับสมาชิกของสหภาพแรงงานในสถานประกอบกิจการ

อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการลูกจ้างมีเฉพาะการมีส่วนร่วมในการดำเนินกิจการภายในสถานประกอบกิจการนั้นเท่านั้น ในการรักษาผลประโยชน์ที่สำคัญยังคงเป็นของสหภาพแรงงานอยู่ เช่น การทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เกี่ยวกับค่าจ้าง หรือเงื่อนไขในการทำงาน เป็นต้น เว้นแต่จะเป็นกรณีที่สหภาพแรงงานนั้นประกอบด้วยลูกจ้างเฉพาะที่ทำงานในสถานประกอบกิจการ ซึ่งในบางประเทศยอมให้คณะกรรมการลูกจ้างทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างกับนายจ้างเป็นการทั่วไป

คณะกรรมการผสม ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนจากฝ่ายบริหารและผู้แทนลูกจ้างในสถานประกอบการเพื่อปรึกษาหารือและร่วมมือระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง แต่องค์กรในลักษณะเช่นนี้บางครั้งก็ไม่ได้รักษาผลประโยชน์ของลูกจ้างแทนสภาพแรงงาน และบางกรณีกลายเป็นคู่แข่งของสภาพแรงงาน ฉะนั้น สภาพแรงงานจึงพยายามที่จะจำกัดอำนาจของคณะกรรมการดังกล่าวให้มีอำนาจหน้าที่เฉพาะในการปรึกษาหารือกับนายจ้าง ส่วนการรักษาผลประโยชน์ของลูกจ้างที่เป็นสมาชิกของสภาพแรงงานนั้นยังคงเป็นอำนาจของสภาพแรงงานอยู่ ระบบคณะกรรมการลูกจ้างประเภทนี้ไม่ได้ช่วยสร้างความเข้าใจอันดีระหว่างนายจ้างกับสภาพแรงงานได้เท่าที่ควร และบางกรณีกลายเป็นองค์กรที่นายจ้างสร้างขึ้นเพื่อทำลายอำนาจของสภาพแรงงาน ตรงกันข้ามกับระบบคณะกรรมการลูกจ้างที่มีโดยกฎหมาย หรือโดยข้อตกลงระหว่างสหพันธ์แรงงานกับสหพันธ์นายจ้างซึ่งมีการเลือกตั้งองค์กรเพื่อรักษาผลประโยชน์ของลูกจ้างเป็นการทั่วไปหรือกิจการบางอย่างภายในสถานประกอบการ กล่าวคือคณะกรรมการลูกจ้างประเภทนี้ไม่มีลักษณะเป็นสภาพแรงงานซึ่งมีอำนาจหน้าที่เฉพาะในการปรึกษาหารือและการทำงานร่วมกันกับนายจ้าง เว้นแต่โดยกฎหมายหรือโดยข้อตกลงจำกัดอำนาจไว้ เพราะคณะกรรมการลูกจ้างไม่ได้รับการแต่งตั้งโดยตรงจากสภาพแรงงาน แต่ได้รับเลือกตั้งจากลูกจ้างในสถานประกอบการนั้นทั้งหมดโดยไม่คำนึงถึงว่าลูกจ้างนั้นจะเป็นสมาชิกของสภาพแรงงานหรือไม่

ในสภาพการด้านอุตสาหกรรมของประเทศไทย การที่ลูกจ้างจะมีส่วนร่วมในกิจการของนายจ้าง นายจ้างส่วนมากยังไม่เข้าใจในระบบบริหารงานและการสร้างความสัมพันธ์กับฝ่ายลูกจ้าง ความคิดที่ว่าตนเป็นเจ้าของกิจการเป็นเจ้าของทุนจะทำอะไรก็ได้ เป็นความคิดที่ฝังรากลึกจากระบบการค้า หากได้คิดว่าลูกจ้างนั้นคือปัจจัยสำคัญในการดำเนินธุรกิจ ปราศจากเสียซึ่งความร่วมมือกับลูกจ้างแล้ว ธุรกิจของนายจ้างจะดำเนินไปด้วยความเรียบร้อยไม่ได้ การรวมตัวของลูกจ้างเป็นสภาพแรงงานซึ่งเป็นสิทธิขั้นมูลฐานที่จะก่อให้เกิดความเป็นธรรมในสังคม เพราะจะทำให้ลูกจ้างมีพลังและอยู่ในฐานะที่ต่อรองกับนายจ้าง ปรับปรุงค่าจ้าง สภาพการทำงานและสวัสดิการต่างๆ ได้ ทั้งสามารถปกป้องและรักษาผลประโยชน์ของลูกจ้างไม่ให้นายจ้างเอาเปรียบหรือใช้แรงงานโดยไม่เป็นธรรมนั้น ในทัศนะของนายจ้างอาจเห็นว่าเป็นตัวการที่ทำลายอำนาจของนายจ้างที่จะกระทำการอะไรได้ตามใจ นายจ้างจึงพยายามที่จะปฏิเสธไม่ยอมรับสภาพแรงงานตลอดเวลา ปัญหาข้อพิพาทที่เกิดขึ้นมากในปัจจุบันนอกเหนือจากการเรียกร้องค่าจ้างเพิ่มขึ้นแล้ว ก็มักจะเป็นปัญหาข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการบริหารงานของนายจ้าง เช่น การใช้อำนาจของนายจ้างโดยไม่เป็นธรรม การปลดหัวหน้าคนงาน หรือการเรียกร้องให้เปลี่ยนตัวผู้จัดการ ปัญหาเหล่านี้

สามารถแก้ไขได้โดยการมีองค์กรฝ่ายลูกจ้างที่นายจ้างต้องหารือปรึกษาเป็นประจำ ซึ่งจะให้นายจ้างเข้าใจสภาพความต้องการของลูกจ้าง และฝ่ายลูกจ้างก็เข้าใจถึงฐานะและความจำเป็นของนายจ้าง อันจะเป็นผลให้เกิดความสัมพันธ์อันดีในการทำงานร่วมกันและปกป้องการปะทะระหว่างนายจ้างกับกลุ่มลูกจ้างหรือสหภาพแรงงานโดยไม่จำเป็น เพราะหากเกิดการปะทะกันแล้วเรื่องเล็กที่ควรตกลงกันได้ สถานประกอบกิจการก็อาจกลายเป็นเรื่องใหญ่ที่ถึงขั้นนัดหยุดงานหรือเป็นอริต่อกันจนยากที่จะหันหน้าเข้าหากันหรือทำงานร่วมกัน

บทบัญญัติเรื่องคณะกรรมการลูกจ้างได้รับการต่อต้านจากสมาคมลูกจ้างและกลุ่มลูกจ้างอย่างรุนแรงทั้งก่อนการพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติและภายหลังที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติได้อนุมัติร่างพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์แล้ว เหตุผลที่ฝ่ายลูกจ้างคัดค้านบทบัญญัตินี้ เพราะเห็นว่าคณะกรรมการลูกจ้างจะเป็นการทำลายพลังงานของสหภาพแรงงาน และจะเป็นการข้อนงานของสหภาพแรงงาน ซึ่งมีสหภาพแรงงานก็ทำงานเพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของลูกจ้างอยู่แล้ว

ในความเป็นจริงแล้วจะพบว่า นอกจากคณะกรรมการลูกจ้างจะเสริมสร้างบรรยากาศของความเข้าใจอันดีระหว่างนายจ้างและลูกจ้างแล้ว ยังจะช่วยเสริมสร้างพลังให้แก่สหภาพแรงงาน เหตุผลกล่าวคือ

1) แม้ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายเรื่องนี้ นายจ้างและลูกจ้างก็อาจตกลงกันจัดตั้งคณะกรรมการลูกจ้างได้อยู่แล้ว ซึ่งอาจเป็นคณะกรรมการผสมที่ประกอบด้วยผู้แทนฝ่ายนายจ้างและผู้แทนฝ่ายลูกจ้าง หรือจะเป็นคณะกรรมการจากฝ่ายลูกจ้างล้วน

2) ในมาตรา 45 ใช้คำว่า “ลูกจ้างอาจจัดตั้ง” หมายความว่าลูกจ้างจะไม่จัดตั้งก็ได้แต่ถ้าลูกจ้างจัดตั้งคณะกรรมการลูกจ้าง นายจ้างก็มีหน้าที่ที่จะต้องประชุมปรึกษาหารือและฟังความคิดเห็นของกรรมการลูกจ้าง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกิจการตามมาตรา 50 ซึ่งเดิมเป็นอำนาจของนายจ้างฝ่ายเดียว ทั้งคณะกรรมการลูกจ้างก็มีอำนาจคัดค้านการกระทำของนายจ้างที่จะทำให้ลูกจ้างไม่ได้รับความเป็นธรรมตามมาตรา 50 พรรคสองได้ด้วย

3) สิทธิของกรรมการลูกจ้างได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมาย นายจ้างจะใช้อำนาจเลิกจ้าง ลดค่าจ้าง ลงโทษ ขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่หรือกระทำการใดให้กรรมการลูกจ้างออกจากงานไม่ได้ เว้นแต่ศาลแรงงานจะอนุญาต และในขณะเดียวกันก็จะให้เงิน ทรมย์สิน หรือประโยชน์เพื่อจูงใจให้กรรมการลูกจ้างต้องยอมอยู่ใต้อิทธิพลของนายจ้างไม่ได้ ทั้งนี้ ก็เพื่อให้กรรมการลูกจ้างไม่ว่าจะได้รับแต่งตั้งจากสหภาพแรงงานหรือได้รับเลือกตั้งจากลูกจ้างในสถานประกอบกิจการ

สามารถกระทำหน้าที่ในฐานะผู้แทนลูกจ้างได้อย่างแท้จริง สิทธิดังกล่าวนี้จะมีไม่ได้ถ้าไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้

4) ถ้าในสถานประกอบกิจการนั้นมีสหภาพแรงงานนั้นมีสหภาพแรงงานประเภทที่ประกอบด้วยสมาชิกเป็นลูกจ้างของนายจ้างคนเดียวกัน คณะกรรมการลูกจ้างกับคณะกรรมการของสหภาพแรงงานก็จะได้แก่บุคคลเดียวกัน หรือประกอบด้วยกรรมการของสหภาพแรงงานเป็นส่วนใหญ่ การขัดแย้งหรือเป็นคู่แข่งระหว่างกันก็จะมี ตรงกันข้ามคณะกรรมการลูกจ้างจะช่วยส่งเสริมกิจการของสหภาพแรงงานในสถานประกอบกิจการนั้นได้ดียิ่งขึ้น

5) อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการลูกจ้างมีเฉพาะตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 50 เท่านั้น จึงจะเห็นได้ว่าอำนาจหน้าที่ของสหภาพแรงงานนั้นกว้างครอบคลุมมากกว่า

ความแตกต่างระหว่างสหภาพแรงงานและกรรมการลูกจ้าง

1) คณะกรรมการที่แต่งตั้งขึ้นนั้นเป็นเพียงองค์กรภายในของสถานประกอบการโดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งมาตรา 50 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518⁵⁸ มิได้มีสถานะเป็นนิติบุคคลต่างหากจากสถานประกอบการนั้น อย่างเช่นกรณีของสหภาพแรงงานแต่อย่างใด

2) คณะกรรมการลูกจ้างไม่มีสิทธิยื่นข้อเรียกร้องให้มีการกำหนดข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือแก้ไขเพิ่มเติมข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง แต่สหภาพแรงงานมีสิทธิตามกฎหมายที่จะยื่นข้อเรียกร้องแทนลูกจ้างซึ่งเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงานได้

3) สถานประกอบการซึ่งมีลูกจ้างตั้งแต่ 50 คนขึ้นไปเท่านั้น จึงจะมีสิทธิตั้งคณะกรรมการลูกจ้างได้ นอกจากนี้กฎหมายยังกำหนดให้จำนวนคณะกรรมการลูกจ้างจะต้องมีจำนวนเป็นอัตราส่วนกับจำนวนพนักงานภายในสถานประกอบการ นั้น แต่ในส่วนของสหภาพแรงงานนั้นกฎหมายไม่ได้กำหนดว่าจะต้องมีจำนวนพนักงานขั้นต่ำเท่าใดหรือกำหนดสัดส่วนของจำนวนกรรมการสหภาพแรงงานกับสมาชิกสหภาพ จำนวนกรรมการสหภาพจะมีเท่าใดนั้นให้เป็นไปตามข้อบังคับของสหภาพแรงงาน

4) กรรมการลูกจ้างอยู่ในตำแหน่งคราวละ 3 ปี โดยอาจได้รับเลือกตั้งหรือแต่งตั้งใหม่ก็ได้ ส่วนวาระของการเป็นกรรมการสหภาพแรงงานนั้นขึ้นอยู่กับข้อบังคับของสหภาพแรงงาน

⁵⁸ มาตรา 50 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518

5) นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระ กรรมการลูกจ้างอาจพ้นจากตำแหน่งตามกฎหมายตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 มาตรา 48⁵⁹ ส่วนกรรมการสหภาพแรงงานพ้นจากตำแหน่งเมื่อใดหรืออย่างไรนั้นเป็นไปตามข้อบังคับของสหภาพแรงงาน และอาจจะต้องออกจากตำแหน่งตามคำสั่งของนายทะเบียน เนื่องจากได้กระทำการอันมิชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการขัดขวางการปฏิบัติงานตามหน้าที่ของพนักงานประνομข้อพิพาท ผู้ชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน หรือคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ หรือดำเนินกิจการไม่ถูกต้องตามวัตถุประสงค์ของสหภาพแรงงานอันเป็นการขัดต่อกฎหมายหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรืออาจเป็นภัยแก่เศรษฐกิจ หรือความมั่นคงของประเทศ หรือให้หรือยินยอมให้ผู้ใดผู้หนึ่งซึ่งมิใช่เป็นกรรมการเป็นผู้ดำเนินกิจการของสหภาพแรงงาน

6) นายจ้างจะต้องจัดให้มีการประชุมหรือกับคณะกรรมการลูกจ้างอย่างน้อย 3 เดือนต่อหนึ่งครั้ง หรือเมื่อกรรมการเกินกึ่งหนึ่งของกรรมการลูกจ้างทั้งหมดร้องขอเพื่อจัดสวัสดิการแก่ลูกจ้าง ปรีक्षाหาหรือเพื่อกำหนดข้อบังคับในการทำงานอันจะเป็นประโยชน์ต่อนายจ้างและลูกจ้าง พิจารณาคำร้องทุกข์ของลูกจ้าง และหาทางปรองดองระงับข้อขัดแย้งในสถานประกอบการ ส่วนสหภาพแรงงาน กฎหมายไม่ได้กำหนดเวลาที่นายจ้างต้องประชุมกับสหภาพแรงงาน เพียงแต่กล่าวถึงอำนาจหน้าที่ของสหภาพแรงงานโดยทั่วไปเท่านั้น

7) ศาลแรงงานมีอำนาจสั่งให้กรรมการลูกจ้างผู้หนึ่งผู้ใดหรือกรรมการลูกจ้างทั้งคณะพ้นจากตำแหน่งได้เมื่อปรากฏว่ากรรมการลูกจ้างหรือคณะกรรมการลูกจ้างไม่ปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยสุจริต หรือกระทำการอันไม่สมควรอันเป็นภัยต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือเปิดเผยความลับของนายจ้างเกี่ยวกับการประกอบการโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ซึ่งในส่วนของสหภาพแรงงานนั้น อำนาจดังกล่าวเป็นอำนาจของนายทะเบียน

8) นายจ้างไม่มีสิทธิเลิกจ้าง ลดค่าจ้าง ลงโทษ ขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการลูกจ้าง หรือกระทำการใดๆ อันอาจเป็นผลให้กรรมการลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลแรงงาน สำหรับกรรมการสหภาพแรงงานนั้นถ้าฝ่าฝืนข้อบังคับหรือคำสั่งของนายจ้าง ไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองเป็นพิเศษดังเช่นกรณีของกรรมการลูกจ้าง แต่กรรมการสหภาพแรงงานได้รับยกเว้นไม่ต้องถูกกล่าวหาหรือฟ้องร้องทางอาญาหรือทางแพ่ง ถ้าได้ดำเนินการเพื่อประโยชน์ของสมาชิกอันมิใช่กิจการเกี่ยวกับการเมืองในเรื่องของการเจรจาทำ

⁵⁹ มาตรา 48 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518

ความตกลงกับนายจ้างเพื่อเรียกร้องสิทธิหรือประโยชน์ที่สมาชิกควรได้รับ หรือหยุดงานหรือช่วยเหลือ ชักชวนหรือสนับสนุนให้สมาชิกนัดหยุดงาน ชี้แจงหรือโฆษณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับข้อพิพาทแรงงาน หรือจัดให้มีการชุมนุมหรือเข้าร่วมโดยสงบในการนัดหยุดงาน แต่การดำเนินการของสหภาพแรงงานดังกล่าวจะต้องไม่มีลักษณะที่เป็นความผิดทางอาญาเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย เสรีภาพหรือชื่อเสียง เกี่ยวกับทรัพย์สินและความผิดในทางแพ่งที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญาในลักษณะดังกล่าว

- คณะกรรมการลูกจ้างกับสหภาพแรงงานเป็นสถาบันที่แตกต่างกัน การเลิกจ้างกรรมการสหภาพแรงงานนั้น กฎหมายมิได้บัญญัติให้นายจ้างต้องได้รับอนุญาตจากศาลแรงงานก่อน และบทบัญญัติในหมวด 7 ว่าด้วยสหภาพแรงงานก็มิได้บัญญัติให้นำมาตรา 52 อันว่าด้วยการเลิกจ้างกรรมการลูกจ้างมาใช้บังคับโดยอนุโลมแต่ประการใด โจทก์เลิกจ้างผู้กล่าวหาที่ 1 ถึงผู้กล่าวหาที่ 8 ที่เป็นกรรมการสหภาพแรงงานครูโรงเรียนเอกชนแห่งประเทศไทยจึงไม่ต้องได้รับอนุญาตจากศาลแรงงานก่อน⁶⁰

บทบัญญัติตามมาตรา 52 ระบุแต่เพียงว่านายจ้างจะมีคำสั่งเลิกจ้าง ลดค่าจ้าง ลงโทษ หรือขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ หรือกระทำการใดๆ อันเป็นผลให้ไม่สามารถทำงานอยู่ต่อไปได้ จะต้องขออนุญาตจากศาลแรงงานก่อน โดยมีได้ระบุว่ากรรมการลูกจ้างต้องมีความผิดหรือมีเหตุอย่างไรบ้างจึงจะขออนุญาตหรือกล่าวอ้างเพื่อมีคำสั่งหรือกระทำการดังกล่าวได้ ดังนั้นเหตุที่นายจ้างจะยกเป็นข้อกล่าวอ้างในคำร้องขอลงโทษกรรมการลูกจ้างจึงขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นกรณีๆ ไป และข้ออ้างดังกล่าวกฎหมายมิได้จำกัดไว้

- การเลิกจ้างกรรมการลูกจ้างนั้นมิใช่จะกระทำได้เฉพาะกรณีต้องมีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 มาตรา 123 บัญญัติไว้เท่านั้น กรณีที่นายจ้างมีเหตุอย่างอื่นอันสมควร นายจ้างก็ขออนุญาตต่อศาลแรงงานเพื่อเลิกจ้างกรรมการลูกจ้างได้ ศาลแรงงานต้องพิจารณาถึงเหตุและความจำเป็นอันสมควรของนายจ้างก่อนที่จะมีคำสั่งอนุญาตเป็นรายๆ ไป⁶¹

9) กฎหมายห้ามมิให้นายจ้างให้หรือตกลงจะให้เงินหรือทรัพย์สินแก่กรรมการลูกจ้าง เว้นแต่ค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด โบนัส เงินปันผล หรือผลประโยชน์อื่นใดที่กรรมการลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามปกติในฐานะลูกจ้าง ในส่วนของกรรมการสหภาพแรงงานนั้น มีบทบัญญัติ

⁶⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2752/2530

⁶¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3742/2517

คล้ายคลึงกัน โดยกฎหมายห้ามมิให้นายจ้างให้หรือตกลงจะให้เงินหรือทรัพย์สินแก่ลูกจ้าง หรือเจ้าหน้าที่ของสหภาพแรงงานเพื่อมิให้สมัครหรือรับสมัครลูกจ้างเป็นสมาชิก หรือเพื่อให้ออกจากความเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน

10) สหภาพแรงงานตั้งแต่ 2 สหภาพแรงงานขึ้นไปมีสิทธิรวมกันจดทะเบียนจัดตั้งเป็นสหพันธ์แรงงาน เพื่อส่งเสริมความสัมพันธ์อันดีระหว่างสหภาพแรงงานและคุ้มครองผลประโยชน์ของสหภาพแรงงานและลูกจ้างได้ แต่ไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการลูกจ้างรวมตัวกันเพื่อจัดตั้งเป็นสหพันธ์กรรมการลูกจ้างได้แต่อย่างใด

จึงกล่าวโดยสรุปได้ว่า สหภาพแรงงานนั้นมีความแตกต่างจากคณะกรรมการลูกจ้างทั้งในด้านบทบาทหน้าที่ และในด้านการให้คุ้มครองดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น โดยในสถานประกอบกิจการนั้นมีสหภาพแรงงานประเภทที่ประกอบด้วยสมาชิกเป็นลูกจ้างของนายจ้างคนเดียวกัน คณะกรรมการลูกจ้างกับคณะกรรมการของสหภาพแรงงานก็จะได้แก่บุคคลเดียวกันได้ หรือประกอบด้วยกรรมการของสหภาพแรงงานเป็นส่วนใหญ่ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ามันจะเป็นการช่วยส่งเสริมกิจการของสหภาพแรงงานในสถานประกอบกิจการนั้นได้ดียิ่งขึ้นได้อีกทางหนึ่งด้วย

หลักการของการกระทำอันไม่เป็นธรรม จึงถือเป็นหลักการสำคัญ ในการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของนายจ้างและลูกจ้างตามกฎหมายแรงงาน โดยเฉพาะการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพเกี่ยวกับสหภาพแรงงาน และการเจรจาต่อรองร่วมระหว่างฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้าง เพื่อให้มีการกำหนดและแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาการเจรจาต่อรองร่วมหรือข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างซึ่งเป็นหลักการที่ได้รับ การยอมรับและบัญญัติไว้เป็นหลักการในกฎหมาย แรงงานระหว่างประเทศหลายฉบับ ทั้งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนทั้งสองฉบับ และอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ รวมถึงกฎหมายของต่างประเทศ ทั้งนี้ ประเทศไทยเองก็ได้มีการนำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 และพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ.2543 ในหมวดของการกระทำอันไม่เป็นธรรมเช่นกัน ซึ่งผู้เขียนจะกล่าวโดยละเอียดในบทที่ 3 ต่อไป