

บทที่ 2

นิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการ

ปัจจุบันความต้องการแรงงานมีฝีมือเพิ่มมากขึ้นอย่างรวดเร็วสืบเนื่องจากการที่ผู้ประกอบกิจการพัฒนาระบบการผลิตของตนเอง โดยนำเทคโนโลยีการผลิตที่สูงและมีความทันสมัยมากขึ้นมาใช้ ประกอบกับมีการแข่งขันทางการค้าทั้งในประเทศและระหว่างประเทศสูง การพัฒนาแรงงานไร้ฝีมือให้มีศักยภาพมากขึ้นเพื่อรองรับความต้องการของตลาดแรงงานจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่ง ซึ่งกระบวนการในการสร้างแรงงานมีฝีมือในประเทศไทยนั้นจะใช้วิธีการที่รู้จักกันโดยทั่วไปว่า “การพัฒนาฝีมือแรงงาน” การพัฒนาฝีมือแรงงาน ก็คือการฝึกงานหรือการฝึกอาชีพไม่ว่าจะเป็นในสถานศึกษาหรือสถานประกอบการนั่นเอง เป็นการเน้นการปฏิบัติงานในสถานประกอบการจริง ทั้งนี้ เพื่อให้แรงงานมีศักยภาพ มีความสามารถ รองรับความต้องการของผู้ประกอบกิจการและตลาดแรงงานได้

ในทางปฏิบัติ ผู้ที่เข้ารับการฝึกงานหรือการฝึกอาชีพในสถานประกอบการนั้นจะต้องปฏิบัติงานที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันกับผู้ที่เป็นลูกจ้างของสถานประกอบการ แต่อาจจะมีความแตกต่างกันอยู่บ้างบางประการ เช่น มีความรับผิดชอบน้อยกว่า ชิ้นงานที่ได้รับอาจจะมีจำนวนไม่มาก และต้องมีผู้คอยควบคุมดูแลอย่างใกล้ชิดเพื่อคอยสอนงาน ถ่ายทอดความรู้ต่าง ๆ ให้ จะเห็นได้ว่าผู้ฝึกงานก็มีโอกาสสร้างผลผลิตหรือชิ้นงานให้กับผู้ประกอบกิจการได้เช่นเดียวกัน จากข้อเท็จจริงดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่า ผู้ฝึกงานในกรณีนี้จะทำหน้าที่และมีสถานะคล้ายคลึงกับลูกจ้างของสถานประกอบการนั้น ๆ จึงสมควรที่จะได้รับความคุ้มครองและมีสวัสดิการขั้นต่ำด้วยเช่นกัน

กรณีที่ผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการมีนิติสัมพันธ์กันเป็นลูกจ้างและนายจ้างตามกฎหมาย บุคคลทั้งสองฝ่ายดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายแรงงาน โดยเฉพาะกฎหมายคุ้มครองแรงงานซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงสิทธิและหน้าที่ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการจ้าง การใช้แรงงาน และการจัดสถานที่และอุปกรณ์ในการทำงาน เพื่อให้ผู้ทำงานมีสุขภาพอนามัยอันดี มีความปลอดภัยในชีวิตและร่างกาย และได้รับค่าตอบแทนตามสมควร นายจ้างมีแรงงานในการผลิตหรือบริการที่คงสภาพในระยะยาว ประเทศมีความเจริญทางเศรษฐกิจและมีความสงบมั่นคงทางสังคม นอกจากนี้กฎหมายคุ้มครองแรงงาน

เป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญาเมื่อไม่ปฏิบัติตาม และเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้น สัญญาหรือข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้างข้อใด ที่ขัดต่อกฎหมายคุ้มครองแรงงานจะตกเป็นโมฆะ ไม่มีผลใช้บังคับ¹ จะเห็นได้ว่า กรณีที่ผู้ปฏิบัติงาน และผู้ประกอบการมีนิติสัมพันธ์กันทางการจ้างแรงงานนั้นจะไม่มีปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายแต่อย่างใด เนื่องจากมีกฎหมายแรงงานที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545² เป็นกฎหมายฉบับเดียวที่มีบทบัญญัติที่กล่าวถึงการฝึกงาน การฝึกอาชีพ การฝึกเตรียมเข้าทำงาน การพัฒนาฝีมือแรงงาน กำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้ประกอบการที่จดทะเบียนเป็นผู้ดำเนินการฝึก หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ฝึกงาน มาตรฐานฝีมือแรงงาน กองทุนพัฒนาฝีมือแรงงาน รวมทั้งมาตรการจูงใจให้ผู้ประกอบการเข้ามามีส่วนร่วมในการพัฒนาฝีมือแรงงาน โดยการกำหนดเป็นสิทธิประโยชน์ในด้านต่าง ๆ เช่น สิทธิประโยชน์ในด้านภาษี การได้รับความช่วยเหลือในการฝึกอบรมบุคลากรของสถานประกอบการ เป็นต้น แต่เมื่อพิจารณาจากเนื้อหาของพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติฉบับนี้ไม่ได้มีสภาพบังคับกับผู้ฝึกงานและผู้ประกอบการโดยทั่วไป กล่าวคือ มีผลใช้บังคับกับบุคคลหรือผู้ประกอบการเฉพาะรายที่นายทะเบียนได้พิจารณาให้ความเห็นชอบตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เป็นผู้ดำเนินการฝึกเท่านั้น นอกจากนี้ สาเหตุที่ผู้ประกอบการสมัครใจและยินยอมที่จะดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ก็เพราะต้องการขอรับสิทธิประโยชน์ในการได้รับยกเว้นภาษีเงินได้หรือสิทธิประโยชน์อื่น ๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ดังนั้น หากผู้ประกอบการรายใดที่ไม่ต้องการขอรับสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายก็ไม่มีผลบังคับที่จะต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้แต่อย่างใด นอกจากนี้ พระราชบัญญัติฉบับนี้ยังไม่ได้มีบทกำหนดโทษแก่บุคคลที่ไม่ดำเนินการตามบทบัญญัติ จึงส่งผลให้ผู้ฝึกงานหรือผู้ฝึกอาชีพในสถานประกอบการที่ไม่ได้มีสถานะเป็นลูกจ้าง และถึงแม้จะเป็นบุคคลที่อยู่ภายใต้การบังคับของ

¹ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 12 (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2551), น. 19 - 20.

² ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2545 โดยในพระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้มีผลใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป ดังนั้น จึงมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 29 มกราคม พ.ศ. 2546.

พระราชบัญญัติฉบับนี้ก็อาจไม่ได้รับความคุ้มครองในการทำงานตามที่ควรจะได้รับตามกฎหมายได้

ถึงแม้ว่าพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 จะได้บัญญัติคำนิยามของผู้ซึ่งเข้ารับการฝึกอบรมฝีมือแรงงานจากผู้ดำเนินการฝึกว่า “ผู้รับการฝึก” ซึ่งมีความหมายเฉพาะกรณีที่ได้รับการฝึกอบรมจากผู้ซึ่งจัดให้มีการฝึกอบรมฝีมือแรงงานตามหลักสูตรและรายละเอียดเกี่ยวกับการฝึกอบรมฝีมือแรงงานที่นายทะเบียนได้พิจารณาให้ความเห็นชอบตามพระราชบัญญัติฉบับนี้เท่านั้น แต่เนื่องจากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะทำการศึกษาวิเคราะห์ถึงการฝึกงานทั้งระบบไม่ว่าจะมีกฎหมายบัญญัติรองรับไว้หรือไม่ ไม่ได้ศึกษาเฉพาะกรณีตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ดังนั้น ผู้เขียนจะใช้คำว่า “ผู้ฝึกงาน” แทนบุคคลที่เข้ารับการอบรมเพื่อพัฒนาทักษะหรือฝีมือแรงงานไม่ว่าจะกระทำโดยวิธีใดและมีได้มีสถานะเป็นลูกจ้างตามกฎหมายแรงงานในทุกกรณี และใช้คำว่า “สัญญาฝึกงาน” แทนสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการที่มีได้มีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงาน ไม่ว่าจะเป็นสัญญาการฝึกตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 หรือไม่

เนื่องจากไม่มีกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันฉบับใดเลยที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะถึงนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการอย่างชัดเจน ดังนั้น การพิจารณาถึงนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลทั้งสองฝ่ายดังกล่าวจึงต้องพิจารณาข้อเท็จจริงแต่ละกรณีไปว่าผู้ฝึกงานมีนิติสัมพันธ์กับผู้ประกอบกิจการอย่างไร เข้าข่ายมีสถานะเป็นลูกจ้างและนายจ้างกันตามกฎหมายแรงงานหรือไม่ ในกรณีที่ผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการมีสถานะเป็นลูกจ้างและนายจ้างกล่าวคือ มีนิติสัมพันธ์กันตามกฎหมายแรงงาน การพิจารณาถึงความสัมพันธ์และสิทธิหน้าที่ของบุคคลทั้งสองฝ่ายก็ต้องเป็นไปตามกฎหมายแรงงานที่เกี่ยวข้องในเรื่องนั้น ๆ ส่วนกรณีที่ผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการไม่ได้มีสถานะเป็นลูกจ้างและนายจ้างกันตามกฎหมายแรงงานนั้น การพิจารณาถึงความสัมพันธ์และสิทธิหน้าที่ของบุคคลทั้งสองฝ่ายจะต้องเป็นไปตามหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยนิติกรรมสัญญา ดังจะกล่าวต่อไปนี้

1. หลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยนิติกรรมสัญญา

1.1 หลักอิสระในทางแพ่ง (Private Autonomy)

หลักอิสระในทางแพ่ง หมายถึง อำนาจของบุคคลในการตัดสินใจเกี่ยวกับการกำหนดขอบเขตในทางกฎหมายของตนเองทั้งในเรื่องส่วนตัวและในทางทรัพย์สิน³ หลักอิสระในทางแพ่ง ถือเป็นหลักพื้นฐานที่สำคัญที่กฎหมายไทยได้นำมาบัญญัติรับรองไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 151 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “การใดเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมายถ้ามิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นไม่เป็นโมฆะ” หลักการดังกล่าวนี้ถือเป็นหลักการอย่างกว้างที่กฎหมายยอมรับให้บุคคลจัดการสิ่งต่าง ๆ ได้อย่างอิสระ โดยรัฐจะไม่เข้าไปแทรกแซง แต่จะรับรองให้สิ่งที่เอกชนทำนั้นบังเกิดผลในทางกฎหมาย และการจัดการด้วยอิสระในทางแพ่งนี้ เอกชนสามารถจัดการทั้งในเรื่องส่วนตัวหรือจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนเองก็ได้ เช่น การสมรส การหย่า การทำพินัยกรรม การซื้อขาย การให้ เป็นต้น

1.2 หลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract)

แนวคิดเรื่องหลักเสรีภาพในการทำสัญญาเกิดจากความคิดทางเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม (Laissez-faire) ของ Adam Smith⁴ ที่เน้นเสรีภาพของมนุษย์ โดยมีหลักว่าบุคคลทุกคนควรมีความสามารถที่จะกำหนดความสัมพันธ์ตามกฎหมายกันขึ้นเองได้ ภายในกรอบหรือ

³ ศนันท์กรณ โสติพันธ์, คำบรรยายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2550), น.21.

⁴ Adam Smith (5 มิถุนายน พ.ศ. 2266 - 17 กรกฎาคม พ.ศ. 2333) นักปรัชญา ศีลธรรมและนักเศรษฐศาสตร์การเมืองผู้บุกเบิกชาวสกอตแลนด์ ซึ่งเป็นที่รู้จักมากที่สุดในฐานะเป็นเจ้าของทฤษฎีเศรษฐศาสตร์ลัทธิเสรีนิยม โดยเชื่อว่าบุคคลมีสิทธิที่จะสามารถใช้อิทธิพลของตนเองสร้างความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจของตนเองได้อย่างเสรีโดยไม่ต้องตกเป็นหุ่นเชิดของสมาคมอาชีพหรือของรัฐ นอกจากนี้ อדם สมิธยังได้รับการยกย่องเป็น “บิดาแห่งเศรษฐศาสตร์” อีกด้วย.

กฎเกณฑ์ที่กฎหมายวางข้อกำหนดไว้ ซึ่งกฎเกณฑ์ที่ดีที่สุดที่สังคมควรมีก็คือ กฎเกณฑ์ที่คู่สัญญามีความเท่าเทียมกันในการที่จะทำความตกลงกันเอง รัฐต้องไม่ออกบทบัญญัติของกฎหมายมาบับังคับการทำสัญญาของเอกชน⁵ หรืออาจกล่าวได้ว่า รัฐได้มอบนิติกรรมหรือสัญญาเป็นเครื่องมือให้แก่เอกชนในอันที่จะสร้างความผูกพันกันขึ้นได้เองในลักษณะที่มีผลผูกพันกันได้เช่นเดียวกับกฎหมาย⁶ โดยลักษณะการแสดงออกซึ่งเสรีภาพในการทำสัญญานั้น เอกชนอาจมีการแสดงออกมาได้หลายรูปแบบ เช่น เสรีภาพที่จะคิดและตัดสินใจว่า จะทำสัญญานั้นหรือไม่ เสรีภาพที่จะทำสัญญานั้นด้วยตนเองหรือมอบให้คนอื่นกระทำการแทน เสรีภาพที่จะกำหนดเนื้อหาของนิติกรรมหรือสัญญานั้นอย่างไรก็ได้ รวมทั้งเสรีภาพที่จะแสดงเจตนาทำนิติกรรมด้วยวิธีการใด ๆ ก็ได้ เป็นต้น⁷ และเมื่อคู่สัญญาามีเสรีภาพในการทำสัญญา หนี้ที่เกิดขึ้นจากสัญญานี้จึงย่อมเป็นหนี้ที่ยุติธรรมสำหรับคู่สัญญานั้นเอง เพราะถ้าอีกฝ่ายหนึ่งเอาเปรียบจนเกินไป หรือหนี้ที่ตนรับภาระไว้หนักมากกว่าหนี้ที่อีกฝ่ายต้องปฏิบัติตอบแทนจนคู่สัญญาเห็นว่าไม่เป็นธรรมแล้ว คู่สัญญาฝ่ายนั้นก็ไม่จำเป็นต้องเข้าทำสัญญาดังกล่าว หนี้ตามสัญญาก็ไม่เกิดขึ้น⁸

อย่างไรก็ตาม แม้หลักการนี้จะเป็นหลักพื้นฐานในการทำนิติกรรมสัญญา แต่ก็ไม่ใช่ว่าบุคคลจะตกลงทำนิติกรรมสัญญากันได้โดยไร้ขอบเขต ขอบเขตที่ควบคุมหลักการนี้อยู่ก็คือกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยแนวคิดในการจำกัดเสรีภาพในการทำสัญญานั้น จะอยู่บนพื้นฐานของความเสมอภาคและประโยชน์ของส่วนรวม ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้ปัจเจกชนใช้เสรีภาพไปกระทบกระเทือนหรือทำให้เกิดความเสียหายแก่สังคมได้

⁵ จักรี อดุลย์นิรัตน์, “ปัญหาเกี่ยวกับการเข้าทำสัญญาในพฤติการณ์ที่ไม่สามารถปกป้องผลประโยชน์ของตนได้ : ศึกษาเปรียบเทียบกับระบบ Common Law”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), น. 8.

⁶ อักษราธร จุฬารัตน์, “เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแพ่ง 1 (ฉบับปรับปรุง)”, (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2545), น. 164.

⁷ จำปี โสติพิพันธุ์, คำอธิบายหลักกฎหมายนิติกรรม-สัญญา พร้อมคำอธิบายส่วนพ.ร.บ.ว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 5, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2543), น. 26.

⁸ จักรี อดุลย์นิรัตน์, อ้างแล้ว เซ็กรรทที่ 5, น. 8.

1.3 หลักสุจริต (Good Faith)

หลักสุจริตเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 ซึ่งบัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต” หลักมาตรา 5 นี้ ถือเป็นหัวใจของกฎหมายแพ่งในเรื่องนี้ เพราะไม่ว่าจะเป็นกรณีที่บุคคลตกลงทำสัญญาเพื่อก่อนนี้ผูกพันกับอีกบุคคลหนึ่ง หรือเป็นกรณีมูลแห่งหนี้อื่น ๆ เมื่อมีหนี้เกิดขึ้น นิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่เป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้จะอยู่บนพื้นฐานของหลักความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ ซึ่งถือว่าเป็นความเชื่อที่แต่ละฝ่ายต่างต้องมีความซื่อสัตย์และความไว้วางใจต่อกันและกัน ดังนั้น การมีความสัมพันธ์ทางหนี้จึงอยู่บนพื้นฐานของความซื่อสัตย์ และความไว้วางใจระหว่างบุคคลว่าจะไม่เอารัดเอาเปรียบจนเกินไป ถ้ามีการเอารัดเอาเปรียบก็เป็นการไม่สุจริต หลักสุจริตจึงเป็นหลักที่จะมาขัดเกลาความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ให้เกิดความเป็นธรรมขึ้น เพื่อให้การชำระหนี้เป็นไปโดยชอบ⁹ หรืออาจกล่าวได้อีกนัยหนึ่งว่า หลักสุจริตเป็นเครื่องวัดความประพฤติของมนุษย์ในกรณีต่าง ๆ ว่าการกระทำเหล่านั้นอยู่ในกรอบที่ระบบกฎหมายนั้นจะสนับสนุนหรือประณามหรือไม่ จึงได้รับยกย่องว่าเป็นรากฐานของกฎหมายทั้งระบบเลยทีเดียว นับเป็นการประกาศอุดมคติแห่งความสัมพันธ์ของมนุษย์ในสังคมว่า จะต้องประพฤติปฏิบัติต่อกันด้วยหลักสุจริต¹⁰

2. ความแตกต่างระหว่างสัญญาจ้างแรงงานและสัญญาฝึกงาน

จากข้อเท็จจริงในปัจจุบันการฝึกงานนั้นจะประกอบด้วยบุคคลสองฝ่าย คือ ผู้ประกอบกิจการและผู้ฝึกงาน โดยความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลทั้งสองฝ่ายอาจจะเป็นความสัมพันธ์ในลักษณะของการจ้างแรงงานหรือไม่ก็ได้ ซึ่งในส่วนนี้จะอธิบายถึงความแตกต่างระหว่างสัญญาจ้างแรงงานและสัญญาฝึกงานว่ามีลักษณะที่คล้ายคลึงกันหรือแตกต่างกันอย่างไร

⁹ ดารารพร ธีระวัฒน์, กฎหมายสัญญา : สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542), น. 58.

¹⁰ ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ”, รุ่งพล เจริญพันธ์, กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : เจริญวิทย์การพิมพ์, 2520), น. 8.

2.1 ความสัมพันธ์ในลักษณะของสัญญาจ้างแรงงาน

สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาในทางแพ่งชนิดหนึ่ง ซึ่งประกอบด้วยบุคคลสองฝ่าย คือ นายจ้างและลูกจ้าง เข้ามาทำความตกลงก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ต่อกัน โดยต่างฝ่ายต่างยินยอมปฏิบัติต่อกันตามที่ได้ตกลงกันไว้และตามที่กฎหมายกำหนด สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่ก่อหนี้ให้แก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายที่จะต้องปฏิบัติตามภาระหนี้ตอบแทนซึ่งกันและกัน โดยลูกจ้างมีหนี้ที่ต้องทำงานให้แก่นายจ้าง ไม่ว่าจะเป็นงานใช้สมองหรือกำลังกายก็ตาม ในขณะที่เดียวกันนายจ้างก็มีหนี้ที่จะต้องจ่ายค่าจ้างตอบแทนการทำงานให้แก่ลูกจ้าง สัญญาจ้างแรงงานจึงมีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทน และยังมีลักษณะพิเศษต่างไปจากสัญญาจ้างบริการธรรมดา เนื่องจากนายจ้างมีอำนาจควบคุมดูแลการทำงานของลูกจ้าง และลูกจ้างจะต้องทำงานตามคำสั่งและอยู่ภายใต้การควบคุมบังคับบัญชาของนายจ้าง โดยนายจ้างมีหน้าที่จัดเตรียมวัสดุและเครื่องมือเครื่องใช้ในการผลิตให้แก่ลูกจ้าง และลูกจ้างก็ต้องใช้ความรู้ความสามารถ รวมทั้งแรงงานของตนเพื่อรักษาประโยชน์ของนายจ้างอย่างเต็มที่ ในขณะที่เดียวกันนายจ้างต้องดูแลเอาใจใส่และให้สวัสดิการแก่ลูกจ้างด้วย¹¹

2.1.1 ความหมายของสัญญาจ้างแรงงาน

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ให้ความหมายของสัญญาจ้างแรงงานไว้ในมาตรา 575 ว่า “อันว่าจ้างแรงงานนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่าลูกจ้าง ตกลงทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่านายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้” จากบทบัญญัติของมาตรา 575 นั้น สามารถสรุปสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานได้ว่า สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่มีคู่สัญญา 2 ฝ่าย คือ ฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้าง โดยมีวัตถุประสงค์ให้ลูกจ้างทำงานให้แก่นายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างแก่ลูกจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้

“นายจ้าง” นั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้ให้ความหมายของคำว่านายจ้างไว้โดยตรง แต่สามารถสรุปความหมายจากบทบัญญัติมาตรา 575 ได้ว่า นายจ้าง

¹¹ วิจิตร (ฟุ้งลดดา) วิเชียรชม, ย่อหลักกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 22 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2550), น. 5.

หมายถึง บุคคลซึ่งตกลงจะให้สินจ้างแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเพื่อตอบแทนการทำงาน และให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้ให้ความหมายของคำว่านายจ้างไว้ในมาตรา 5 ว่า “นายจ้าง หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้และหมายความรวมถึง

(1) ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้าง

(2) ในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคลให้หมายความรวมถึงผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคล และผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทนด้วย”

พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 5 ได้ให้ความหมายของคำว่านายจ้างไว้ว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้ และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากนายจ้างให้กระทำการแทน ในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคล หมายความว่า ผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลนั้น และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้กระทำการแทน

พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 5 ได้ให้ความหมายของคำว่านายจ้างไว้ในทำนองเดียวกันว่า นายจ้าง หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้ และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้าง ในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคลให้หมายความรวมถึงผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลและผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทนด้วย

เพราะฉะนั้น จากคำนิยามดังกล่าวอาจสรุปได้ว่านายจ้างมี 3 ประเภท¹² คือ

1. นายจ้างตัวจริง หมายถึง บุคคลที่ตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้ ซึ่งนายจ้างตัวจริงจะเป็นบุคคลธรรมดา หรือเป็นนิติบุคคล หรือเป็นองค์การที่กฎหมายกำหนดให้เป็นนิติบุคคลก็ได้

2. นายจ้างตัวแทน หมายถึง ผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคล กรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคล เช่น หุ่นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือกรรมการผู้มีอำนาจกระทำการแทนบริษัทตามที่กำหนดไว้ในหนังสือบริคณห์สนธิของบริษัทจำกัดแห่งนั้น ซึ่งมักเรียกกันว่า กรรมการผู้จัดการ เป็นต้น

¹² เกษมสันต์ วิลาวรรณ, อ้างแล้ว เจริญรศกที่ 1, น. 27 - 28.

3. นายจ้างรับมอบ หมายถึง ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้างตัวจริง หรือได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้างตัวแทน

นายจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานจึงมีอยู่ 3 ประเภท นายจ้างทุกประเภท ดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นนายจ้างตัวจริง นายจ้างตัวแทน หรือนายจ้างรับมอบ เมื่อฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานก็อาจถูกฟ้องได้ทั้งทางแพ่งและทางอาญา สำหรับในทางอาญา ถ้านายจ้างตัวจริงเป็นนิติบุคคลจะเป็นจำเลยที่ 1 นายจ้างตัวแทนจะเป็นจำเลยที่ 2 แล้ว นายจ้างรับมอบจะเป็นจำเลยที่ 3 ส่วนในทางแพ่งนั้นนายจ้างตัวแทนหรือนายจ้างรับมอบแม้จะถูกฟ้องและถูกศาลพิพากษาให้รับผิดชอบด้วยก็ตาม แต่นายจ้างตัวแทนหรือรับมอบดังกล่าวไม่ต้องรับผิดชอบเป็นส่วนตัว

“ลูกจ้าง” นั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้ให้ความหมายของคำว่า ลูกจ้างไว้โดยตรง แต่สามารถสรุปความหมายได้ว่า ลูกจ้าง หมายถึง บุคคลซึ่งตกลงจะทำงานให้แก่นายจ้าง โดยได้รับสินจ้างเป็นค่าตอบแทนตลอดระยะเวลาที่ตนทำงานให้

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 5 ได้ให้ความหมายของคำว่า ลูกจ้างไว้ว่า ผู้ซึ่งตกลงทำงานให้นายจ้างโดยรับค่าจ้างไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร

พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 5 ได้ให้ความหมายของคำว่า ลูกจ้างไว้ว่า “ลูกจ้าง หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงทำงานให้แก่นายจ้างเพื่อรับค่าจ้าง”

พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 5 ได้ให้ความหมายของคำว่า ลูกจ้าง ไว้ว่า “ลูกจ้าง หมายความว่า ผู้ซึ่งทำงานให้นายจ้างโดยรับค่าจ้างไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร แต่ไม่รวมถึงลูกจ้างซึ่งทำงานเกี่ยวกับงานบ้านอันมิได้มีการประกอบธุรกิจรวมอยู่ด้วย”

เพราะฉะนั้น จึงอาจสรุปความหมายของคำว่าลูกจ้างได้ว่า ลูกจ้าง คือ บุคคลซึ่งตกลงจะทำงานให้แก่นายจ้าง โดยได้รับสินจ้างเป็นค่าตอบแทนตลอดระยะเวลาที่ตนทำงานให้ไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร

ลูกจ้างนั้น ได้แก่ ลูกจ้างเกือบทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างที่ทำงานลักษณะเป็นการประจำหรือเป็นการชั่วคราว ลูกจ้างทดลองงาน ลูกจ้างซึ่งทำงานเกี่ยวกับงานบ้าน ลูกจ้างในงานเกษตรกรรม หรือลูกจ้างในงานประเภทต่าง ๆ โดยทั่วไป¹³ เว้นแต่เฉพาะกรณีข้าราชการ

¹³ สุธีร์ ศุภนิตย, วิจิตรา วิเชียรชม และไพฑิต เอกจริยกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตรา ว่าด้วย เช่าทรัพย์ เช่าซื้อ จ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน ยืม ฝากทรัพย์, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดียนตุลา, 2549), น. 73.

เนื่องจากในกรณีที่เป็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างข้าราชการและกระทรวง ทบวง กรม นั้น ข้าราชการกับกระทรวง ทบวง กรม ไม่ได้มีความสัมพันธ์กันในฐานะเป็นนายจ้างและลูกจ้างกัน เพราะความสัมพันธ์ระหว่างกระทรวง ทบวง กรม ในรัฐบาลกับข้าราชการในสังกัดนั้นมีขึ้นโดยกฎหมายฝ่ายปกครอง ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน เป็นต้น หากมีขึ้นตามกฎหมายส่วนแพ่งตามนิติกรรมหรือสัญญาไม่¹⁴ ทั้งนี้ เนื่องจากลักษณะของการก่อตั้งสิทธิ กิติ การใช้สิทธิ กิติ และการระงับไปซึ่งสิทธิ กิติ ฉะนั้น ข้าราชการก็ไม่ใช่ลูกจ้างของกระทรวง ทบวง กรม จึงจะไม่นำกฎหมายแพ่งว่าด้วยจ้างแรงงานมาใช้บังคับ ซึ่งศาลฎีกาก็ได้เคยตัดสินไว้ ทำนองนี้ เช่น ข้าราชการตำแหน่งเสมียนตราอำเภอรับเงินเดือนในงบประมาณประเภทเงินเดือน ไม่ใช่ลูกจ้างของกระทรวง ทบวง กรม ไม่ใช่ลูกจ้างนายจ้างตามความในกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 294(5) (คำพิพากษาฎีกาที่ 755/2498)

2.1.2 ลักษณะสำคัญของสัญญาจ้างแรงงาน

จากความหมายและสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงาน ตลอดจนบทบัญญัติอื่น ๆ ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องจ้างแรงงานนั้น สามารถที่จะสรุปถึงลักษณะสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานได้ ดังนี้

1. เป็นสัญญาต่างตอบแทน คือ เป็นสัญญาที่ก่อหนี้ให้แก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายที่จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้ตอบแทนซึ่งกันและกัน โดยลูกจ้างมีหนี้หรือหน้าที่ที่จะต้องทำงานให้แก่นายจ้างด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและรักษาผลประโยชน์ของนายจ้างอย่างเต็มที่ ในขณะที่นายจ้างมีหนี้หรือหน้าที่ที่จะต้องให้สินจ้างแก่ลูกจ้างเพื่อตอบแทนการทำงานของลูกจ้างตลอดระยะเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้ ดังนั้น เมื่อคู่สัญญาต่างมีฐานะเป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้ซึ่งกันและกันในลักษณะของสัญญาต่างตอบแทน จึงต้องนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยสัญญาต่างตอบแทนมาใช้บังคับด้วย เว้นแต่จะมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายในเรื่องจ้างแรงงานกำหนดไว้เป็นพิเศษ¹⁵ ดังนั้น หากคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งไม่เสนอขอปฏิบัติการชำระหนี้ เช่น นายจ้างไม่จ่ายค่าจ้าง คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งคือลูกจ้างย่อมมีสิทธิที่จะยังไม่ปฏิบัติการชำระหนี้ในส่วนของตน คือ ยังไม่ทำงานให้

¹⁴ ไพฑูริย์ เอกจริยกร, คำอธิบายกฎหมายจ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2550), น. 35 - 36.

¹⁵ สุธีร์ ศุภนิติย์, วิจิตร วิเชียรชม และไพฑูริย์ เอกจริยกร อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 13, น. 74.

โดยไม่ถือว่าลูกจ้างผิดสัญญาจ้างหรือจงใจให้นายจ้างได้รับความเสียหาย ดังนั้น การทำงานและการจ่ายค่าจ้างจึงเป็นลักษณะสำคัญของสัญญาจ้างแรงงาน หากขาดสิ่งใดสิ่งหนึ่งไป สัญญาดังกล่าวย่อมไม่ใช่สัญญาจ้างแรงงาน ซึ่งจะเห็นได้ว่าการที่ผู้ปฏิบัติงานเข้าฝึกอบรมในสถานประกอบกิจการนั้นไม่ได้ต้องการสินจ้างตอบแทน ลักษณะดังกล่าวจึงไม่ก่อให้เกิดความสัมพันธ์ตามสัญญาจ้างแรงงาน

2. เป็นสัญญาที่ไม่มีแบบ กฎหมายมิได้กำหนดแบบของสัญญาจ้างแรงงานไว้ จึงไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือหรือจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แต่อย่างใด แต่สัญญาจ้างแรงงานถือว่าเป็นสัญญาทางแพ่งอย่างหนึ่ง นิติสัมพันธ์ของคู่สัญญานั้นจึงเกิดจากการที่เจตนารมณ์ของผู้เสนอและผู้สนองต้องตรงกัน โดยอาจจะทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือทำด้วยวาจาก็ได้ โดยต้องเป็นกรณีที่ลูกจ้างตกลงเข้าทำงานให้นายจ้างเพื่อรับสินจ้าง และเมื่อนายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายสินจ้างให้ตลอดระยะเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้นั้น ก็ถือว่าค่าเสนอและคำสนองของคู่สัญญาต้องตรงกัน ก่อให้เกิดเป็นสัญญาจ้างแรงงานแล้วแม้จะทำด้วยวาจาก็ตาม แต่การแสดงเจตนาเข้าทำสัญญานี้ต้องแสดงต่อนายจ้างผู้มีอำนาจรับลูกจ้างเข้าทำงานเท่านั้น ถ้าแสดงเจตนาต่อบุคคลผู้ไม่มีอำนาจรับเข้าทำงาน สัญญาจ้างแรงงานก็ไม่เกิดขึ้นแต่อย่างใด¹⁶ ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า สัญญาจ้างแรงงานนั้นอาจเกิดขึ้นได้เมื่อมีการตกลงกันตามวัตถุประสงค์ของการจ้างแรงงาน คือ การทำงานให้ของลูกจ้าง และการจ่ายสินจ้างของนายจ้าง ไม่ว่าจะเป็นการตกลงนั้นจะเป็นการตกลงโดยชัดแจ้ง คือ การทำสัญญาจ้างเป็นลายลักษณ์อักษร การตกลงกันด้วยวาจาโดยชัดแจ้ง หรือการตกลงกันโดยปริยาย เช่น กรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างของตนไปจ้างบุคคลภายนอกมาทำงานด้วยความยินยอมของนายจ้าง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1628 - 1630/2494) เป็นต้น ซึ่งต่างก็ถือว่ามีผลบังคับตามกฎหมายเป็นสัญญาจ้างแรงงานด้วยกันทั้งสิ้น

ปัญหาที่เกิดขึ้นอย่างมากเนื่องจากการที่สัญญาจ้างแรงงานไม่มีแบบกำหนดเอาไว้ตามกฎหมายก็คือ ความไม่ชัดเจนของการแสดงเจตนาเข้าทำสัญญา โดยมีนายจ้างบางกลุ่มพยายามหลีกเลี่ยงการทำสัญญาจ้างการทำงานให้เป็นสัญญาจ้างแรงงาน โดยพยายามทำให้เป็นสัญญาจ้างในรูปแบบอื่น ๆ เช่น สัญญาจ้างทำของแทน เพื่อต้องการไม่ให้เป็นสัญญาจ้าง

¹⁶ วิลาสินี ปานใจ, “ลักษณะของสัญญาจ้างแรงงาน”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), น.18 - 19.

นายจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน ซึ่งต้องมีหน้าที่ตามกฎหมายแรงงานต่าง ๆ¹⁷ เพิ่มขึ้นเป็นอันมาก ซึ่งหน้าที่บางประการทำให้นายจ้างต้องมีภาระ ความรับผิดชอบต่าง ๆ เพิ่มขึ้น และจากความไม่ชัดเจนดังกล่าวก็จะก่อให้เกิดผลเสียแก่ลูกจ้าง คือ ทำให้ลูกจ้างไม่ได้รับสิทธิบางประการหรือได้รับสิทธิน้อยลง ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของวันหยุด วันลา สิทธิได้รับค่าชดเชยเมื่อถูกเลิกจ้าง เป็นต้น ซึ่งทำให้ลูกจ้างไม่ได้รับความคุ้มครองตามเจตนารมณ์ของกฎหมายแรงงานและยังอาจถูกเอารัดเอาเปรียบจากนายจ้างได้โดยง่าย

3. สาระสำคัญของสัญญาอยู่ที่ตัวบุคคลผู้เป็นคู่สัญญา ซึ่งในภาษาลาตินเรียกสัญญาประเภทนี้ว่า *Intuitus personae* หมายความว่า เป็นสัญญาที่คู่สัญญาเข้าทำสัญญากันโดยพิจารณาถึงบุคลิกลักษณะของแต่ละฝ่ายมาประกอบการตัดสินใจเข้าทำสัญญา ลักษณะเช่นนี้ก็เป็นลักษณะของสัญญาจ้างแรงงานตามกฎหมายไทยด้วย โดยจะเห็นได้ว่า ก่อนเข้าทำสัญญาจ้างแรงงาน คู่สัญญาแต่ละฝ่ายก็จะมี การพิจารณาคุณสมบัติและบุคลิกลักษณะของแต่ละฝ่ายจนเป็นที่พอใจว่าจะสามารถทำงานร่วมกันตามสัญญาจ้างแรงงานได้หรือไม่¹⁸ ดังจะเห็นได้ว่าเมื่อนายจ้างและลูกจ้างตกลงกันเป็นสัญญาจ้างแรงงานแล้ว นายจ้างหรือลูกจ้างจะโอน

¹⁷ ปัจจุบันกฎหมายแรงงานอาจแบ่งออกได้เป็น 4 ส่วนใหญ่ ๆ คือ

1. กฎหมายแพ่ง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยจ้างแรงงาน
2. กฎหมายคุ้มครองแรงงาน ซึ่งในภาคเอกชน ได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวงแรงงาน และประกาศกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานที่เกี่ยวข้อง ส่วนในภาครัฐวิสาหกิจ ได้แก่ ประกาศคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ เรื่อง มาตรฐานขั้นต่ำของสภาพการจ้างในรัฐวิสาหกิจ ลงวันที่ 31 พฤษภาคม พ.ศ. 2549 ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543
3. กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ ซึ่งในภาคเอกชน ได้แก่ พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 และในภาครัฐวิสาหกิจ ได้แก่ พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543
4. กฎหมายวิธีพิจารณาคดีแรงงาน ซึ่งก็คือ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522

¹⁸ สุธีร์ ศุภนิตย, วิจิตรา วิเชียรชม และไพฑิต เอกจริยกร อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 13, น. 75.

สิทธิในความเป็นลูกจ้างหรือนายจ้างของตนให้แก่บุคคลภายนอกไม่ได้ เว้นแต่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะยินยอม หากคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่าฝืน คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะบอกเลิกสัญญาเสียก็ได้¹⁹ นอกจากนี้ หากสัญญาจ้างแรงงานใดมีสาระสำคัญที่ตัวบุคคลผู้เป็นนายจ้าง สัญญานั้นย่อมระงับไปด้วยมรณะแห่งนายจ้าง²⁰ ซึ่งต่างไปบ้างจากกรณีลูกจ้างตาย เพราะถ้าลูกจ้างตาย สัญญาจ้างแรงงานจะระงับลงทุกกรณี แต่ในกรณีที่นายจ้างตายนั่น สัญญาจ้างแรงงานจะระงับลงเฉพาะเมื่อสัญญาจ้างแรงงานนั้นมีสาระสำคัญที่ตัวของนายจ้าง ทั้งนี้ เนื่องจากนายจ้างอาจมีได้มากกว่าหนึ่งคนดังกรณีเป็นกิจการใหญ่ ๆ ซึ่งเจ้าของมิได้ใช้อำนาจบังคับบัญชาควบคุมการทำงานของลูกจ้างเองโดยตรง แต่อาจมอบหมายอำนาจให้ผู้จัดการเป็นผู้กระทำการแทนนายจ้าง การที่ผู้จัดการตายลง สัญญาจ้างแรงงานที่จ้างลูกจ้างอื่น ๆ ทำงานจึงไม่ควรระงับตามไปด้วย²¹

4. ลูกจ้างตกลงทำงานให้นแก่นายจ้างและนายจ้างตกลงจ่ายสินจ้างหรือค่าจ้างตอบแทนการทำงานให้ การที่ลูกจ้างตกลงทำงานให้นแก่นายจ้างนั้น อาจเป็นการตกลงทำงานที่ใช้กำลังแรงงานหรือความคิดก็ได้ โดยการที่สัญญาจ้างแรงงานนั้นนายจ้างมีความต้องการที่จะใช้แรงงานของลูกจ้างเป็นสำคัญมิได้มุ่งหวังในผลสำเร็จของแรงงานนั้น ถือว่าเป็นวัตถุประสงค์แห่งสัญญาของสัญญาจ้างแรงงาน ดังนั้น เมื่อลูกจ้างทำงานตามระยะเวลาที่ได้ตกลงกันแล้ว งานจะสำเร็จหรือไม่นายจ้างก็ต้องจ่ายค่าจ้างให้ แต่ในสัญญาจ้างทำของนั้นวัตถุประสงค์แห่งสัญญาอยู่ที่ผลสำเร็จของงานเป็นสำคัญ ผู้รับจ้างต้องทำงานให้สำเร็จจึงจะได้รับค่าจ้าง

สำหรับการจ่ายสินจ้างหรือค่าจ้างตอบแทนการทำงานนั้น ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 5 ได้ให้ความหมายของคำว่าค่าจ้างไว้ว่า “ค่าจ้าง” หมายความว่า เงินที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันจ่ายค่าตอบแทนในการทำงานตามสัญญาจ้าง

¹⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 577 นายจ้างจะโอนสิทธิของตนให้แก่บุคคลภายนอกก็ได้ เมื่อลูกจ้างยินยอมพร้อมใจด้วย

ลูกจ้างจะให้บุคคลภายนอกทำการแทนตนก็ได้เมื่อนายจ้างยินยอมพร้อมใจด้วย ถ้าคู่สัญญาฝ่ายใดทำการฝ่าฝืนบทบัญญัตินี้ คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะบอกเลิกสัญญาเสียก็ได้.

²⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 584 ถ้าจ้างแรงงานรายใดมีสาระสำคัญอยู่ที่ตัวบุคคลผู้เป็นนายจ้าง ท่านว่าสัญญาจ้างเช่นนั้นย่อมระงับไปด้วยมรณะแห่งนายจ้าง.

²¹ สุธีร์ ศุภนิตย, วิจิตรา วิเชียรชม และไพฑิธิต เอกจริยกร อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 13, น. 76.

สำหรับระยะเวลาการทำงานปกติเป็นรายชั่วโมง รายวัน รายสัปดาห์ รายเดือน หรือระยะเวลาอื่น หรือจ่ายให้โดยคำนวณตามผลงานที่ลูกจ้างทำได้ในเวลาทำงานปกติของวันทำงาน และให้หมายความรวมถึงเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างในวันหยุดและวันลาที่ลูกจ้างมิได้ทำงาน แต่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามพระราชบัญญัตินี้

5. สัญญาจ้างแรงงานมีลักษณะที่นายจ้างมีอำนาจควบคุมบังคับบัญชาลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน นายจ้างมีอำนาจสั่งให้ลูกจ้างทำงานตามวิธีที่ตนเองต้องการได้ ลูกจ้างต้องทำงานอยู่ภายใต้การควบคุมดูแล เชื้อฟังคำสั่งของนายจ้างตลอดเวลา²² โดยอำนาจในการบังคับบัญชาของนายจ้างนั้น อาจดูได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 583 ซึ่งบัญญัติในทำนองที่ว่า ถ้าลูกจ้างจงใจขัดคำสั่งของนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมายก็ดี หรือละเลยไม่นำพาต่อคำสั่งเช่นว่านั้นเป็นอาชญากรรม นายจ้างมีสิทธิไล่ออกโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า หรือให้สินไหมทดแทนก็ได้ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าระหว่างการทำงานของลูกจ้างนั้น นายจ้างสามารถออกคำสั่งให้ลูกจ้างปฏิบัติตามได้ คำสั่งดังกล่าวจะเป็นคำสั่งด้วยวาจาหรือลายลักษณ์อักษร หรือจะเป็นคำสั่งในรูปของระเบียบข้อบังคับการทำงานก็ได้²³ เช่น กำหนดเวลาเข้างาน เลิกงาน ระยะเวลาพัก การแต่งกาย และการปฏิบัติตัวในขณะทำงาน เป็นต้น และคำสั่งนั้นจะต้องเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายด้วย

6. ความรับผิดชอบในละเมิดต่อบุคคลภายนอก นายจ้างต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกจ้างต่อการกระทำความผิดของลูกจ้างที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอกในทางการที่จ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 425 เนื่องจากแนวความคิดที่ว่า ลูกจ้างทำงานให้นายจ้างเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง ซึ่งขณะทำงานลูกจ้างก็อยู่ในการควบคุมบังคับบัญชาของนายจ้าง เพราะฉะนั้น เมื่อเกิดผลเสียหายขึ้นต่อบุคคลภายนอกในขณะที่ลูกจ้างทำงานที่จ้างอยู่นายจ้างก็ควรต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกจ้างด้วย เพื่อเป็นการคุ้มครองทั้งตัวลูกจ้างและบุคคลภายนอก

²² วิชาสินี ปานใจ อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 16, น. 39 - 40.

²³ วินัย ลูวิโรจน์, "สัญญาจ้างแรงงาน : ศึกษาในแง่ลักษณะความสำคัญของนิติสัมพันธ์", (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533), น. 58.

2.2 ความสัมพันธ์ในลักษณะของการฝึกงาน

สัญญาฝึกงานนี้จะมีความแตกต่างจากสัญญาจ้างแรงงาน กล่าวคือ ถึงแม้ว่าการฝึกงานนั้นอาจเกิดขึ้นได้กับบุคคลในทุกสถานะ ไม่ว่าจะจบการศึกษาแล้วหรือไม่ และตามสัญญาฝึกงานนี้ผู้ฝึกงานจะตกลงทำงานให้กับผู้ประกอบการ โดยในบางกรณีอาจจะได้รับค่าตอบแทนการทำงานด้วย แต่เนื่องจากการฝึกงานนั้นมีลักษณะบางประการที่แตกต่างจากการจ้างแรงงาน กล่าวคือ ผู้ฝึกงานอาจตกลงเข้าทำงานให้กับผู้ประกอบการเนื่องจากหลักสูตรการศึกษากำหนดให้ต้องฝึกงานจึงจะจบการศึกษา หรือด้วยวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหาวิชาความรู้ในการปฏิบัติงานประเภทนั้น เรียนรู้การทำงาน และสร้างประสบการณ์ในการทำงานเท่านั้น มิใช่ทำงานเพื่อให้ได้รับค่าจ้างเพื่อตอบแทนการทำงาน โดยผู้ประกอบการตกลงจะสอนและถ่ายทอดความรู้ในงานประเภทนั้นให้แก่ผู้ฝึกงาน ซึ่งผู้ประกอบการอาจจะมีการตกลงว่าจะจ่ายค่าตอบแทนการทำงานให้กับผู้ฝึกงานหรือไม่ เพียงใดก็ได้ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับการตกลงกันระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบการเป็นสำคัญ ผู้ประกอบการจึงมิได้มีหน้าที่ในการจ่ายค่าตอบแทนการทำงานให้แก่ผู้ฝึกงานแต่อย่างใด นอกจากนี้ การฝึกงานจะมีความจำเป็นอย่างเฉพาะในงานบางอาชีพเท่านั้นโดยเฉพาะงานที่ต้องการทักษะ ความรู้ ความชำนาญเฉพาะ หรือต้องมีความสามารถในการทำงานนั้น เช่น หนายความ งานเกี่ยวกับการเจียรไนอัญมณี งานให้บริการในธุรกิจการบินทั้งภาคพื้นดินและบนเครื่องบิน งานบริการลูกค้าประจำศูนย์ข้อมูลธุรกิจ โทรศัพท์เคลื่อนที่ เป็นต้น หรืองานที่ต้องอาศัยความรู้ในระบบงานนั้นเป็นการเฉพาะ เช่น พนักงานของกิจการประเภทแฟรนไชส์ต่าง ๆ 7-11 เป็นต้น จะเห็นได้ว่าสัญญาฝึกงานนั้นเกิดขึ้นด้วยวัตถุประสงค์และความสัมพันธ์พิเศษที่แตกต่างหากจากสัญญาจ้างแรงงานทั่วไป เพราะการฝึกงานนั้นนอกจากผู้ประกอบการต้องสูญเสียบุคลากรและเสียสละเวลามาสอนงานให้กับผู้ฝึกงานแล้ว บางครั้งผลงานของผู้ฝึกงานก็ไม่ได้มาตรฐาน หรือไม่ตรงตามความต้องการของผู้ประกอบการ ซึ่งอาจเป็นเพราะเพิ่งเริ่มทำงาน ยังขาดทักษะ หรือประสบการณ์ในการทำงานยังไม่มากพอ จึงไม่อาจสร้างมูลค่าเพิ่มให้กับสถานประกอบการแห่งนั้นได้

สัญญาฝึกงานจะเป็นกรณีที่ผู้ประกอบการมีเจตนาที่จะรับผู้ฝึกงานเข้ามาฝึกงานฝึกอบรม ถ่ายทอดความรู้และประสบการณ์ในการทำงานให้จริง ๆ โดยไม่ได้คาดหวังว่าผู้ฝึกงานจะต้องทำงานให้ได้อย่างเต็มประสิทธิภาพตามที่บุคคลผู้ปฏิบัติงานในตำแหน่งนั้นควรจะเป็น และผู้ฝึกงานก็ไม่ได้เข้ารับการฝึกงานเพราะต้องการได้รับสินจ้างตอบแทนการทำงานนั้น สำหรับ

ผู้ประกอบการก็ไม่จำเป็นต้องจ่ายสินจ้างตอบแทนให้แก่ผู้ฝึกงานตลอดเวลาที่ทำงานให้แต่อย่างใด

ในการวิเคราะห์ว่าสัญญาที่เกิดขึ้นนั้นเป็นสัญญาฝึกงานหรือสัญญาจ้างแรงงานนั้นจะต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไป โดยพิจารณาถึงเจตนาของคู่สัญญาหรือวัตถุประสงค์ในการทำสัญญาตั้งแต่เริ่มแรกว่าต้องการให้เกิดผลอย่างไร กรณีเช่นนี้จะพิจารณาจากสถานะของผู้ฝึกงานด้านการศึกษาไม่ได้ เนื่องจากถึงแม้ว่าผู้ฝึกงานจะยังไม่จบการศึกษา แต่เข้ารับการฝึกงานในสถานประกอบการ บุคคลนั้นอาจจะฝึกงานโดยอยู่ภายใต้สัญญาฝึกงานหรือสัญญาจ้างแรงงานก็ได้ ในทางกลับกัน กรณีที่ผู้ฝึกงานจบการศึกษาแล้วและเข้ารับการฝึกงานในสถานประกอบการก็เช่นเดียวกัน บุคคลนั้นอาจจะฝึกงานโดยอยู่ภายใต้สัญญาฝึกงานหรือสัญญาจ้างแรงงานก็ได้ ดังนั้น การพิจารณาจากสถานะของผู้ฝึกงานจึงไม่สามารถนำมาใช้แบ่งแยกได้ว่าสัญญาที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบการนั้นเป็นสัญญาฝึกงานหรือสัญญาจ้างแรงงาน

แต่ข้อเท็จจริงในบางกรณี ผู้ฝึกงานสมัครเข้าไปทำงานในสถานประกอบการเพราะต้องการได้รับสินจ้างตอบแทนการทำงานของตน ไม่ได้ต้องการได้รับความรู้ ทักษะฝีมือหรือประสบการณ์ในการทำงาน และผู้ประกอบการได้ตกลงรับผู้ฝึกงานเข้าทำงานเป็นการประจำ โดยมีฐานะเป็นลูกจ้างของสถานประกอบการนั้นแล้ว และผู้ประกอบการตกลงว่าจะจ่ายสินจ้างตอบแทนการทำงานให้แก่บุคคลนั้นตลอดเวลาที่ทำงานให้ กรณีเช่นนี้ผู้ประกอบการอาจจะกำหนดให้มีการฝึกงานก่อนในระยะแรกของการทำงาน หรือกำหนดให้มีการทดลองงานก่อนในช่วงระยะเวลาหนึ่ง ซึ่งหากผู้ประกอบการเห็นว่าบุคคลที่จะรับเข้าทำงานนั้นเป็นผู้มีความรู้ความสามารถ มีประสบการณ์ในการทำงานมานาน และเชื่อว่าจะสามารถปฏิบัติงานในตำแหน่งนั้นได้ ผู้ประกอบการอาจไม่กำหนดให้มีการทดลองงานก็ได้ แต่หากผู้ประกอบการยังไม่มั่นใจว่าบุคคลนั้นจะมีความสามารถในการทำงาน หรือมีฝีมือตรงตามความต้องการหรือไม่ รวมทั้งไม่แน่ใจในความประพฤติของบุคคลนั้นว่าจะสามารถทำงานร่วมกันได้หรือไม่ ก็อาจกำหนดเงื่อนไขให้มีการทดลองงานขึ้นเพื่อให้เกิดความมั่นใจในความสามารถและความประพฤติของผู้ที่จะมาเป็นลูกจ้างของตน ซึ่งโดยทั่วไปแล้วการทดลองงานจะกำหนดระยะเวลาเอาไว้เพียงช่วงระยะเวลาหนึ่ง หากครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้วลูกจ้างนั้นมีคุณสมบัติตรงตามความต้องการของผู้ประกอบการก็จะได้ทำงานต่อไป แต่ถ้าไม่ผ่านการประเมินหรือมีคุณสมบัติไม่ตรงตามความต้องการของผู้ประกอบการ ผู้ประกอบการอาจ

ไม่ให้บุคคลนั้นทำงานในสถานประกอบกิจการของตนต่อไปก็ได้ สำหรับสัญญาที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบการในกรณีนี้จะเป็นสัญญาจ้างแรงงาน

การที่สัญญาทั้งสองประเภทดังกล่าวมีความคล้ายคลึงกันนั้น ทำให้ผู้ประกอบการอาจหลีกเลี่ยงการทำสัญญาเป็นสัญญาจ้างแรงงานด้วยการทำเป็นสัญญาฝึกงานแทน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อไม่ให้ตนมีฐานะเป็นนายจ้างตามกฎหมายแรงงาน ซึ่งก่อให้เกิดความไม่ชัดเจนและส่งผลเสียต่อความคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างเป็นอย่างมาก เนื่องจากกฎหมายได้บัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างเอาไว้โดยเฉพาะ และเมื่อผู้ฝึกงานไม่ได้มีฐานะเป็นลูกจ้างก็ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานดังกล่าวแต่อย่างใด ดังนั้น การทำความเข้าใจถึงความแตกต่างและแนวทางแบ่งแยกของสัญญาทั้งสองประเภทนี้ นอกจากจะเกิดประโยชน์ในการปรับใช้กฎหมายได้อย่างถูกต้องแล้ว ยังสามารถคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างซึ่งมักจะเป็นผู้ที่มิมีสถานะทางเศรษฐกิจดีด้อยกว่านายจ้าง จากการถูกนายจ้างเอารัดเอาเปรียบด้วยการพยายามหลีกเลี่ยงการทำสัญญาจ้างทำงานให้เป็นสัญญาจ้างแรงงานได้อีกด้วย

เมื่อผู้ฝึกงานและผู้ประกอบการตกลงกันว่าจะดำเนินการฝึกงานนั้น สัญญาที่เกิดขึ้นเป็นสัญญาไม่มีชื่อ คือ อยู่นอกบรรพ 3 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น หากไม่มีข้อตกลงที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 แล้ว สัญญาย่อมใช้บังคับกันระหว่างคู่สัญญาได้ตามบรรพ 1 และบรรพ 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยรายละเอียดนั้นจะเป็นไปตามที่ได้ตกลงกัน จึงเกิดปัญหาในทางปฏิบัติว่า ในกรณีที่ผู้ฝึกงานหรือผู้ประกอบการไม่ปฏิบัติตามที่ตกลงกันไว้ เช่น ผู้ประกอบการไม่สอนงานให้กับผู้ฝึกงานจนครบระยะเวลาที่กำหนด หรือผู้ฝึกงานเลิกฝึกงานก่อนครบระยะเวลา เป็นต้น ปัญหาในกรณีนี้ก็คือ สัญญาที่เกิดขึ้นนั้นจะสามารถบังคับกันได้ตามกฎหมายมากน้อยเพียงใด และหากคู่สัญญาไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญาที่ตกลงกันไว้นั้น คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะสามารถบังคับให้ปฏิบัติตามได้หรือไม่ เพียงใด

3. ความสัมพันธ์ระหว่างสัญญาฝึกงานและหนี้ในธรรม

หนี้ในธรรมหรือหนี้ธรรมดานั้นเป็นหนี้ที่เกิดจากการที่บุคคลปฏิบัติการชำระหนี้ให้ โดยรู้สึกว่าเป็นหน้าที่ในทางศีลธรรมหรืออภิปรัชญาบางอย่าง ซึ่งหนี้ในธรรมเป็นความผูกพันที่ขาดอำนาจบังคับเรียกร้องตามกฎหมาย แต่เมื่อได้ชำระหนี้ไปแล้วบุคคลนั้นจะเรียกคืนไม่ได้ สำหรับสัญญาฝึกงานนั้นเป็นสัญญาที่หากไม่มีข้อตกลงที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของ

ประชาชนแล้ว ย่อมใช้บังคับกันระหว่างคู่สัญญาได้ตามกฎหมาย โดยรายละเอียดนั้นจะเป็นไปตามที่ได้ตกลงกัน ปัญหาในกรณีนี้ก็คือ สัญญาที่เกิดขึ้นนั้นจะสามารถบังคับกันได้มากน้อยเพียงใด และหากคู่สัญญาไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญาที่ตกลงกันไว้นั้น คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะสามารถบังคับให้ปฏิบัติตามได้หรือไม่

ตามหลักกฎหมายแพ่งว่าด้วยหนี้ นั้น เมื่อมีหนี้เกิดขึ้นโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว โดยผลแห่งหนี้เจ้าหนี้ก็เรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ เมื่อลูกหนี้ชำระหนี้ไปแล้วจะเรียกคืนอีกหาได้ไม่ แต่ถ้ามีการชำระหนี้ไปโดยที่หนี้นั้นมิได้เกิดขึ้น ผู้ชำระหนี้ก็เรียกร้องให้คืนทรัพย์ให้แก่ตนได้ตามหลักว่าด้วยลาภมิควรได้ ในบางกรณีที่มีความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลเกิดขึ้นแล้ว ซึ่งโดยปกติก่อให้เกิดหนี้ขึ้นแล้ว แต่อาจมีเหตุการณ์บางอย่างมาทำให้หนี้นั้นไม่สมบูรณ์หรือมีข้อบกพร่อง อันทำให้เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิเรียกร้องบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามกฎหมายได้ แต่อย่างไรก็ดี ถ้าหากลูกหนี้ได้ชำระหนี้ไปโดยความรู้สึกรับผิดชอบทางด้านศีลธรรม ในบางกรณีลูกหนี้จะเรียกทรัพย์คืนโดยอ้างว่าตามกฎหมายลูกหนี้ไม่ต้องชำระหนี้หาได้ไม่

หนี้ที่ชอบด้วยกฎหมายอันเจ้าหนี้สามารถเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้นั้น นักกฎหมายโรมันเรียกว่า หนี้ทางแพ่ง (Obligation Civil) ส่วนหนี้ทางศีลธรรมซึ่งเจ้าหนี้ไม่อาจเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ตามกฎหมายเรียกว่า Obligation Naturelle หรือที่ศาสตราจารย์ ดร. จิต เศรษฐบุตร เรียกว่า “หนี้ธรรมดา” ศาสตราจารย์ ม.ร.ว. เสณีย์ ปราโมช เรียกว่า “หนี้ในธรรม” หรือเรียกว่า “หนี้ทางศีลธรรม” (Moral Obligation) หรือ “หนี้ทางมโนธรรม” (Obligation of Conscience) ตามกฎหมายโรมันถือว่า หนี้ธรรมดาไม่อาจนำมาฟ้องร้องกันในศาลได้ เช่น สัญญาที่ทำไม่ถูกรูปแบบ นอกจากนั้น ความผูกพันที่เกิดจากข้อตกลงบางอย่าง ไม่อาจถือเป็นสัญญาได้ เช่น ข้อตกลงที่ทำโดยบุคคลผู้เป็นทาส เป็นต้น แต่อย่างไรก็ดี ถ้าหากว่าผู้เป็นนายของทาสผู้นั้นยอมผูกพันตามข้อตกลงนั้น หรือเมื่อทาสผู้นั้นเป็นอิสระแล้วยังคงยอมผูกพันตามข้อตกลงนั้น เช่นนี้ สัญญานี้ก็บังคับกันได้ ฝ่ายใดจะขอเพิกถอนโดยอ้างว่าเป็นโมฆะหาได้ไม่ นอกจากนั้น สัญญาระหว่างหัวหน้าครอบครัวกับบุตรก็อาจก่อให้เกิดหนี้ธรรมดาขึ้นได้ รวมถึงกรณีที่ทำสัญญากันไม่ถูกรูปแบบหรือเป็นสัญญาที่ไม่สมบูรณ์ด้วย การที่ไม่ยอมให้นำหนี้ธรรมดามาฟ้องร้องเป็นไปตามนโยบายของ Praetors²⁴ สัญญาเหล่านี้แม้จะนำมาฟ้องร้อง

²⁴ ชื่อตำแหน่งขุนนางผู้ปกครองของกรุงโรมันโบราณ.

บังคับไม่ได้ แต่ก็ยังมีผลบางอย่างเช่นเดียวกับหนี้ทางแพ่งอยู่เหมือนกัน เช่น ถ้ามีการชำระหนี้ไม่อาจเรียกคืนได้ อาจนำไปหักกลบลบหนี้ได้ หรือใช้ในการแปลงหนี้ใหม่ได้ เป็นต้น²⁵

Pothier²⁶ ถือว่าหนี้อาจมีลักษณะเป็นทั้งหนี้ธรรมชาติ (natural) และหนี้ทางแพ่ง (civil) อยู่ด้วยกัน หรืออาจเป็นเพียงหนี้ทางแพ่ง หรือเพียงหนี้ธรรมชาติก็ได้ หนี้ทางแพ่งเป็นความผูกพันทางกฎหมาย (legal tie-vinculum juris) ซึ่งทำให้นบุคคลมีสิทธิที่จะฟ้องบังคับให้ชำระหนี้ได้ ส่วนหนี้ธรรมดานั้นบุคคลชำระหนี้เพื่อเกียรติยศและความกลัวบาปมากกว่า หากอาจบังคับกันได้ตามกฎหมายไม่ Planiol ถือว่าหนี้ธรรมชาติ ไม่ใช่หนี้ทางแพ่งซึ่งอาจฟ้องร้องบังคับกันได้ แต่ก็ไม่ใช่เป็นการให้เปล่าเพราะผู้ให้เป็นคนใจดี

หนี้ธรรมดามีแนวความคิดมาจากหลักทางศีลธรรมว่า เมื่อบุคคลเป็นหนี้เขาแล้ว ก็จะต้องชำระหนี้ แม้หนี้นั้นจะบังคับกันตามกฎหมายไม่ได้ หรือตามกฎหมายจะไม่ต้องชำระ แต่ในทางศีลธรรมยังถือว่าต้องชำระอยู่ ดังที่บางท่านเรียกว่าเป็น “หนี้ในธรรม” ซึ่งแตกต่างกับหนี้ที่ไม่สมบูรณ์ (Imperfect Obligation) เช่น การจะบริจาคเงินเพื่อการกุศล หรือการจะให้เพื่อตอบแทนบุญคุณ ซึ่งจะเห็นได้ว่าไม่มีวัตถุแห่งหนี้ที่แน่นอน บุคคลผู้บริจาคเพื่อการกุศลหรือให้เพื่อตอบแทนบุญคุณนั้นหากจะมีความรู้สึกเป็นหนี้ทางศีลธรรมก็เป็นเรื่องที่มีหนี้ต่อจิตใจตนเองเท่านั้น

หนี้ที่ไม่อาจบังคับได้ตามกฎหมาย อาจเป็นหนี้ที่เกิดจากสัญญาที่เป็นโมฆะเพราะไม่ได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือเป็นหนี้ที่กฎหมายไม่บังคับให้เพราะขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรม เช่น หนี้ซึ่งเกิดจากการพนัน หนี้ตามสัญญาที่ชายหญิงตกลงจะสมรสกัน หรืออาจเป็นหนี้ที่กฎหมายไม่ยอมบังคับให้เพราะขาดพยานหลักฐานหรือขาดอายุความ แม้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะไม่ได้บัญญัติเรื่องนี้ไว้โดยเฉพาะอย่างชัดเจน แต่เป็นที่ยอมรับกันว่า เราได้เอาแนวความคิดในเรื่องหนี้ธรรมชาติของระบบซีวิลลอว์มาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บางบทบางมาตราเช่นกัน

²⁵ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2548), น. 42 - 46.

²⁶ Robert Joseph Pothier (9 มกราคม พ.ศ. 2242 - 2 มีนาคม พ.ศ. 2315) นักกฎหมายชาวฝรั่งเศส แนวคิดของ Pothier นั้นมีอิทธิพลต่อกฎหมายว่าด้วยสัญญาของ Common Law อย่างมาก.

ส่วนหนี้ธรรมดาได้แก่หนี้ได้นั้น ได้มีความเห็นของนักกฎหมายเป็นสองฝ่าย²⁷ คือ

ฝ่ายที่หนึ่ง ได้ตีความหมายของหนี้ธรรมดาออกอย่างกว้างขวาง โดยเขาเห็นว่าหนี้ธรรมดาก็คือหน้าที่ทางศีลธรรมนั่นเอง ดังนี้ นอกจากหนี้ซึ่งกฎหมายได้ระบุไว้โดยชัดเจน พอสมควรว่าเป็นหนี้ธรรมดาแล้ว การที่บุคคลปฏิบัติการโดยรู้สึกรู้ว่าเป็นหน้าที่ในทางศีลธรรมแล้ว บุคคลนั้นจะเรียกคืนไม่ได้ หนี้ธรรมดาตามความเห็นของนักกฎหมายฝ่ายที่หนึ่งมีดังนี้

1. หนี้ที่ขาดอายุความแล้ว คือ หนี้ซึ่งไม่ได้ใช้บังคับภายในระยะเวลาหนึ่ง มาตรา 193/10 บัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องที่ขาดอายุความ ลูกหนี้มีสิทธิที่จะปฏิเสธการชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องนั้นได้” หมายความว่า หนี้ที่ขาดอายุความเป็นหนี้ที่เรียกร้องให้ชำระหนี้ไม่ได้ แต่ถ้าลูกหนี้ได้ชำระหนี้ไป ทั้งนี้แม้จะชำระโดยไม่รู้ว่าเป็นหนี้ขาดอายุความ มาตรา 193/28 กล่าวว่า ลูกหนี้จะเรียกคืนหาได้ไม่

2. หนี้ที่ขาดหลักฐาน เช่น สัญญาบางประเภท กฎหมายบัญญัติว่าต้องทำหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้รับผิดชอบ มิฉะนั้นฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้ ได้แก่ สัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์ (มาตรา 538) สัญญากู้ยืมเงินเกินกว่า 2,000 บาท (มาตรา 653) สัญญาค้ำประกัน (มาตรา 680) สัญญาประนีประนอมยอมความ (มาตรา 851) ฯลฯ เป็นต้น หนี้ที่ขาดหลักฐานดังกล่าวนี้ กฎหมายบัญญัติว่า เจ้าหนี้จะนำมาฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้เท่านั้น แต่หากลูกหนี้ได้ชำระหนี้แล้ว โดยแม้จะไม่ว่าเจ้าหนี้ไม่มีสิทธิเรียกร้อง ลูกหนี้ก็หาสิทธิเรียกคืนไม่ได้

3. หนี้ตามหน้าที่ศีลธรรมหรือตามควรแก่อัธยาศัยในสมาคม เมื่อชำระไปแล้วเรียกคืนไม่ได้ ตามมาตรา 408 (3)

มาตรา 408 บัญญัติว่า “บุคคลดังจะกล่าวต่อไปนี้ไม่มีสิทธิจะได้รับคืนทรัพย์สิน คือ

- (1) บุคคลผู้ชำระหนี้อันมีเงื่อนไขเวลาบังคับเมื่อก่อนถึงกำหนดเวลานั้น
- (2) บุคคลผู้ชำระหนี้ซึ่งขาดอายุความแล้ว
- (3) บุคคลผู้ชำระหนี้ตามหน้าที่ศีลธรรม หรือตามควรแก่อัธยาศัยในสมาคม”

4. หนี้จะต้องให้โดยธรรมจรรยา หรือในการสมรส มาตรา 535 ซึ่งกล่าวว่าเรียกคืนไม่ได้

5. หนี้ที่จะต้องชำระในหนี้การพนันและขันต่อ ตามมาตรา 853 ซึ่งกล่าวว่าชำระแล้วเรียกคืนไม่ได้

²⁷ จิต เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 15 (กรุงเทพมหานคร : บริษัท โรงพิมพ์เดียนตุลา จำกัด, 2548), น. 24 - 28.

6. หน้าที่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดี ซึ่งมาตรา 411 กล่าวว่าเมื่อชำระแล้ว เรียกคืนไม่ได้

ฝ่ายที่สอง ได้ตีความหมายของหนี้ธรรมดาอย่างแคบ กล่าวคือ กฎหมายจะต้องบัญญัติระบุไว้ให้ชัดเจนพอสมควร และเห็นว่าหนี้ธรรมดาอย่างมากที่สุดก็มีเพียง 3 อย่าง คือ

1. หนี้ขาดอายุความ
2. หนี้ที่ขาดหลักฐาน
3. หนี้ตามหน้าที่ศีลธรรมหรือตามควรแก่อัธยาศัยในสมาคม

นักกฎหมายฝ่ายที่สองกล่าวว่า ในระยะเวลาปัจจุบันนี้ การชำระหนี้ธรรมดากับสัญญาให้มีลักษณะใกล้เคียงกันมาก เพราะในสัญญาให้นั้นก็จะต้องมีวัตถุประสงค์ หรือความมุ่งหมายในการทำสัญญาให้เพราะอะไรเช่นกัน และส่วนหนึ่งก็ได้แก่การให้ตามหน้าที่ศีลธรรมเหมือนกัน อนึ่ง เมื่อปฏิบัติตามสัญญาให้ไปแล้วก็เรียกคืนไม่ได้ ทำนองเดียวกับหนี้ธรรมดาจริงอยู่อาจมีการเรียกคืนได้เพราะเหตุเนรคุณตามมาตรา 531 แต่สำหรับการให้โดยหน้าที่ธรรมจรรยาหรือให้ในการสมรส ผู้ให้จะถอนคืนเพราะเหตุเนรคุณไม่ได้ (มาตรา 535) ดังนั้นนักกฎหมายฝ่ายนี้จึงมองว่าหนี้จะต้องให้โดยธรรมจรรยาหรือในการสมรสเป็นสัญญาให้มากกว่า

ส่วนหน้าที่จะต้องชำระในหนี้การพนันและขันต่อ หรือหน้าที่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีนั้น เห็นว่า เป็นหน้าที่ผิดกฎหมายหากเรียกคืนไม่ได้ก็เพราะอาศัยหลักที่ว่า เมื่อได้มีการชำระหนี้ตามนิติกรรมที่ฝ่าฝืนความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนไปแล้ว ก็ให้แล้วกันไป

นักกฎหมายได้พยายามหาแนวแบ่งแยกให้ชัดเจนว่าการชำระหนี้ธรรมดานั้นต่างกับสัญญาให้ตั้งแต่สมัยโบราณแล้ว โดยในการชำระหนี้ธรรมดานั้นผู้ชำระหนี้มีความรู้สึกว่าได้ชำระหนี้จริง ๆ ส่วนสัญญาให้นั้น ผู้ให้ไม่มีความรู้สึกว่าได้ชำระหนี้ แต่เป็นการแสดงอัธยาศัยอันดีแก่ผู้รับ

ถึงแม้ว่าการชำระหนี้ธรรมดากับสัญญาให้มีลักษณะใกล้เคียงกันมาก แต่ผลทางกฎหมายอาจมีสิ่งที่ไม่เหมือนกันได้ เช่น หนี้ธรรมดาอาจทำการแปลงหนี้ใหม่ตามมาตรา 349 ได้ เป็นต้นว่า ลูกหนี้ในหนี้ขาดอายุความแล้วได้แปลงหนี้ใหม่โดยทำสัญญากับเจ้าหนี้ว่าชำระหนี้ได้ดังนี้ สัญญาก็ใช้บังคับได้ ส่วนหน้าที่ในทางศีลธรรมนั้นย่อมไม่มีปัญหาในเรื่องแปลงหนี้ใหม่ เพราะเดิมไม่มีหนี้เป็นอย่างใดเลย

ด้วยเหตุนี้ หน้าที่ที่จะต้องชำระหนี้การพนันและขันต่อ จึงทำการแปลงหนี้ใหม่ไม่ได้ เพราะไม่ใช่หนี้ธรรมดา กล่าวคือ ถ้าผู้แพ้การพนันและขันต่อ มีหน้าที่ที่จะต้องชำระหนี้การพนัน

และขั้นตอนทำสัญญาใดให้แก่ผู้ชนะแทนการชำระหนี้ นั่น เช่น แพ้การพนัน 1,000 บาท ก็ทำสัญญากู้เงินผู้ชนะ 1,000 บาท สัญญาดังกล่าวก็หาสามารถนำมาฟ้องร้องบังคับผู้แพ้ได้ไม่ต่างมาตรา 853 วรรคสอง ได้กล่าวไว้

สำหรับหนี้ตามหน้าที่ศีลธรรมหรือตามควรแก่อัธยาศัยในสมาคมตามมาตรา 408 (3) นั้น แม้จะถือไม่ได้ว่าเป็นหนี้ตามกฎหมาย แต่น่าจะมีความผูกพันอันจะถือได้ว่า มีหนี้ทางศีลธรรมเกิดขึ้นแล้ว แม้จะบังคับกันตามกฎหมายไม่ได้ แต่เมื่อมีการชำระหนี้ยอมเรียกทรัพย์สินไม่ได้ เพราะเป็นการชำระไปเองโดยสมัครใจ ตัวอย่างเช่น ชายจุดคร่าหญิงไปเป็นภรรยาแล้วให้เจ้าแม่มาขอขมาและจะใช้ค่าเสียหายและค่าเลี้ยงอายุต่อพี่ชายของหญิง เมื่อหญิงบรรลุนิติภาวะแล้วเช่นนี้ พี่ชายของหญิงจะมาฟ้องเรียกเงินดังกล่าวไม่ได้ ศาลฎีกาถือว่าเป็นเรื่องของหน้าที่ทางศีลธรรมเมื่อยังไม่ส่งมอบก็ฟ้องบังคับไม่ได้ แต่ถ้าชำระแล้วก็ไม่มีสิทธิเรียกคืน (คำพิพากษาฎีกาที่ 1566/2499) ส่วนหนี้ที่ขาดอายุความและหนี้ที่ยังขาดพยานหลักฐานเป็นหนังสือหนี้เกิดขึ้นแล้วเพียงแต่ยังบังคับไม่ได้จนกว่าจะมีพยานหลักฐานในการฟ้องร้อง หรือในกรณีหนี้ขาดอายุความนั้น กฎหมายหาได้ห้ามมิให้ฟ้องร้องโดยเด็ดขาดไม่ เพียงแต่ถ้าลูกหนี้ยกอายุความขึ้นต่อสู้จะบังคับไม่ได้เท่านั้น ไม่มีปัญหาว่าเจ้าหนี้มีสิทธิที่รับชำระหนี้หรือไม่ เมื่อลูกหนี้ชำระหนี้จึงเรียกเรียกคืนไม่ได้ สำหรับหนี้ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือผิดศีลธรรมนั้น ต้องถือว่าไม่มีหนี้เกิดขึ้นเลยไม่ว่าโดยกฎหมายหรือโดยศีลธรรม จึงบังคับชำระหนี้กันไม่ได้ ที่กฎหมายบัญญัติไม่ให้เรียกคืนเมื่อมีการชำระหนี้ไปแล้ว ก็เป็นผลทางนโยบายที่กฎหมายจะไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรมมากกว่า²⁸

หนี้ในธรรมหรือหนี้ธรรมดานี้ อาจเป็นความผูกพันที่เกิดจากหน้าที่ในทางศีลธรรม หรือจากหน้าที่ในทางอัธยาศัย หรือโดยหน้าที่ในทางธรรมจรรยา แต่ผลสุดท้ายก็เป็นความผูกพันอย่างเดียวกัน มีลักษณะเหมือนกันที่ว่าไม่มีสิทธิฟ้องร้องได้ตามกฎหมาย แต่ถ้ามีการชำระหนี้กันไปแล้วเรียกเอาคืนไม่ได้

ในสายตาของกฎหมาย หนี้ในธรรมเกิดขึ้นแต่ในครั้งแรกที่มีการส่งใช้ให้ทรัพย์สินกันตามหน้าที่ทางศีลธรรมอัธยาศัยบางอย่างนั้น ก่อนหน้านั้นเท่ากับว่าไม่มีอะไรเลย ต่อเมื่อส่งให้ใช้ทรัพย์สินกันไปเมื่อใด เมื่อนั้นกฎหมายจึงจะเข้ามาเกี่ยวข้องรับรู้ โดยบัญญัติว่าจะเรียกเอาคืนกันไม่ได้ เพราะเป็นการชำระหนี้ในธรรม

²⁸ โสภณ รัตนกร, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 25, น. 46.

หนึ่งในธรรมนั้นเป็นความผูกพันที่ขาดอำนาจบังคับเรียกร้องตามกฎหมาย แต่ยังไม่ขาดอำนาจกำลังทางใจในการรู้สึกหน้าที่บางอย่าง สำหรับกฎหมายนั้นเมื่อไม่มีสิทธิเรียกร้องกันได้แล้วก็หมดเรื่อง จะไม่บังคับบัญชาให้ แต่ความรู้สึกผิดชอบ ความรู้สึกละอายต่อการปฏิบัติคิดถึงหน้าที่ทางใจของฝ่ายที่ถูกผูกพันยังเรียกร้องอยู่ เพื่อให้ทำการสงฆ์ให้ทรัพย์สินตามหน้าที่บางอย่างนั้น เมื่อมีหน้าที่เรียกร้องอยู่ดังนี้ ความในใจของผู้ใช้ให้จึงมิใช่จะใช้ก็ได้ จะไม่ใช้ก็ได้ แต่ตามหน้าที่ที่รู้สึกอยู่ในใจหรือซึ่งควรจะรู้สึกได้เช่นนั้นอย่างวิญญูชนทั่วไปย่อมจะต้องเรียกร้องอยู่ในใจให้จำต้องใช้ เป็นการให้โดยรู้สึกว่ามีหน้าที่ที่จะต้องให้ ผลก็คือเมื่อชำระหนี้ในธรรมแล้วผู้ชำระจะเรียกเอาคืนไม่ได้ และหนี้ในธรรมเมื่อเกิดขึ้นด้วยการชำระหนี้แล้วก็จะดับดับสิ้นไปทันที ไม่มีผลสืบเนื่องอะไรต่อไปอีก²⁹

สัญญาฝึกงานนั้นเป็นสัญญาที่หากไม่มีข้อตกลงที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้ว ย่อมใช้บังคับกันระหว่างคู่สัญญาได้ตามกฎหมาย โดยรายละเอียดนั้นจะเป็นไปตามที่ได้ตกลงกัน ปัญหาในกรณีนี้ก็คือ สัญญาที่เกิดขึ้นนั้นจะสามารถบังคับกันได้ตามกฎหมายมากน้อยเพียงใด และหากคู่สัญญาไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญาที่ตกลงกันไว้ นั้น คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะสามารถบังคับให้ปฏิบัติตามได้หรือไม่ เพียงใด ซึ่งในเรื่องนี้ผู้เขียนเห็นว่าสามารถแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

1. กรณีที่เป็นสัญญาฝึกงานภายใต้พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545

ในกรณีที่ผู้ฝึกงานตกลงทำสัญญาฝึกงานและเข้ารับการฝึกอบรมตามหลักสูตรที่กำหนดกับผู้ประกอบกิจการที่จัดให้มีการฝึกอบรมฝีมือแรงงานตามหลักสูตรและรายละเอียดเกี่ยวกับการฝึกอบรมที่นายทะเบียนได้พิจารณาให้ความเห็นชอบตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 นั้น ย่อมแสดงให้เห็นได้ชัดว่า ผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการต่างก็มีความต้องการหรือมีวัตถุประสงค์ที่จะฝึกงานโดยยินยอมปฏิบัติตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ทั้งนี้ เพื่อให้ได้รับสิทธิประโยชน์ในด้านต่าง ๆ ตามที่ได้บัญญัติไว้ ดังนั้น สัญญาฝึกงานในกรณีนี้จึงเป็นสัญญาฝึกงานที่คู่สัญญาตกลงกันอย่างชัดแจ้งที่จะให้มีผลผูกพันต่อกันตามกฎหมาย ย่อมเป็นสัญญาฝึกงานที่ไม่ได้มีลักษณะเป็นหนี้ในธรรมแต่อย่างใด

²⁹ เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2) พ.ศ. 2478 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505. (กรุงเทพมหานคร : บริษัทโรงพิมพ์ไทยวัฒนาพานิชย์, 2527), น. 393 - 416.

ดังนั้น จึงไม่มีปัญหาแต่อย่างใดว่าหากคู่สัญญาไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญาที่ตกลงกันไว้ นั้น คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะสามารถบังคับให้ปฏิบัติตามได้หรือไม่ มากน้อยเพียงใด เนื่องจากความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายดังกล่าว รวมถึงสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ ที่มีต่อกัน ย่อมเป็นไปตามที่ตกลงกันในสัญญาและที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

2. กรณีที่เป็นสัญญาฝึกงานทั่วไป อันมิได้อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545

จากข้อเท็จจริงในปัจจุบันมีการฝึกงานจำนวนมากที่มีได้อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 อาจเนื่องมาจากสถานประกอบการแห่งนั้นมีลูกจ้างไม่ถึงหนึ่งร้อยคนจึงไม่อยู่ในข่ายต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนพัฒนาฝีมือแรงงาน เช่น บริษัทหรือโรงงานขนาดเล็ก หรือถึงแม้ว่าจะมีลูกจ้างตั้งแต่หนึ่งร้อยคนขึ้นไปแต่ผู้ประกอบการไม่ต้องการขอรับสิทธิประโยชน์ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว จึงไม่ได้ดำเนินการส่งหลักสูตรการอบรมให้นายทะเบียนพิจารณาเห็นชอบตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ แต่ผู้ประกอบการในกรณีเหล่านี้ก็อาจตกลงรับบุคคลเข้าฝึกงานในสถานประกอบการของตนได้ ทั้งนี้ อาจเกิดจากความต้องการของผู้ฝึกงานที่ไปร้องขอเข้ารับการฝึกอบรม หรืออาจเกิดจากความต้องการของผู้ประกอบการเองก็ได้

สำหรับสัญญาฝึกงานในกรณีนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ผู้ฝึกงานและผู้ประกอบการไม่ได้มีเจตนาที่จะก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์กันตามกฎหมายแต่อย่างใด การที่ผู้ประกอบการตกลงว่าจะฝึกงานให้กับผู้ฝึกงานนั้นเป็นการช่วยเหลือเกื้อกูลกันตามอัธยาศัย ผู้ประกอบการไม่ได้มีหน้าที่หรือความรับผิดชอบใด ๆ ที่จะต้องรับผู้ฝึกงานเข้ามารับการฝึกงานในสถานประกอบการของตน แต่ที่ทำเช่นนั้นก็เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ทั้งสองฝ่าย ในแง่หนึ่งคือ ผู้ประกอบการได้บุคลากรมาทำงานเพิ่มมากขึ้นและในอนาคตผู้ฝึกงานนั้นอาจกลายมาเป็นทรัพยากรบุคคลที่สำคัญของสถานประกอบการก็ได้ และในขณะเดียวกันผู้ฝึกงานก็ได้เรียนรู้ ฝึกทักษะฝีมือ และมีประสบการณ์ในการทำงานประเภทนั้น ๆ ในสถานประกอบการจริงด้วย

สำหรับสัญญาฝึกงานนั้น ในกรณีที่มีการตกลงทำสัญญาระหว่างคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายเป็นลายลักษณ์อักษรก็จะมีปัญหาในการเรียกร้องให้ปฏิบัติตามสัญญาแต่อย่างใด เพราะเป็นการเรียกร้องตามมูลหนี้ที่ตกลงกันไว้ในสัญญาที่กำหนดไว้อย่างชัดเจนอยู่แล้ว ไม่ถือว่าเป็นหนี้ในธรรม แต่ถ้าหากเป็นการตกลงรับเข้าฝึกงานกันด้วยวาจาหรือโดยปริยายนั้น อาจเกิดข้อโต้แย้งกันได้ ในกรณีที่คู่สัญญาไม่ปฏิบัติตามที่ตกลงกันไว้ เช่น ผู้ประกอบการไม่ได้ตกลงกับผู้ฝึกงานว่าจะให้เบี้ยเลี้ยงเพื่อตอบแทนการฝึกงาน แต่เมื่อผู้ฝึกงานได้ฝึกงานไปตามระยะเวลา

ที่กำหนดแล้วผู้ประกอบการก็ให้ค่าตอบแทนในการทำงานอย่างสม่ำเสมอทุกเดือน แต่พอถึงระยะเวลาหนึ่งแล้วกลับไม่ให้ค่าตอบแทนตามที่ได้เคยกระทำมา กรณีเช่นนี้อาจถือได้ว่าผู้ประกอบการให้ค่าตอบแทนตามอัตราค่าตอบแทนหรือเบี้ยเลี้ยงนั้นเป็นหนี้ในธรรมชาติประเภทหนึ่ง ซึ่งจะส่งผลให้ผู้ปฏิบัติงานไม่สามารถเรียกร้องค่าตอบแทนจากผู้ประกอบการได้ หรือในกรณีที่ผู้ประกอบการไม่ดำเนินการฝึกงานให้กับผู้ปฏิบัติงานจนครบกำหนดระยะเวลา ก็เช่นเดียวกัน ผู้ปฏิบัติงานไม่สามารถเรียกร้องหรือบังคับผู้ประกอบการได้ ในทางกลับกัน หากผู้ปฏิบัติงานตกลงว่าจะฝึกงานอยู่ที่สถานประกอบการนั้นในช่วงระยะเวลาหนึ่ง แต่กลับไม่ดำเนินการจนครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ผู้ประกอบการก็ไม่สามารถเรียกร้องหรือบังคับให้ผู้ปฏิบัติงานต้องฝึกงานจนครบกำหนดระยะเวลาเช่นเดียวกัน เพราะกรณีเหล่านี้ถือว่าเป็นหนี้ในธรรมชาติซึ่งมีความผูกพันที่ขาดอำนาจบังคับเรียกร้องตามกฎหมาย

4. ลักษณะสำคัญของสัญญาฝึกงาน

โดยที่ในปัจจุบันไม่มีกฎหมายฉบับใดเลยที่บัญญัติไว้ถึงสัญญาระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบการว่าเรียกชื่ออย่างไร มีลักษณะอย่างไร คู่สัญญาคือใคร หรือมีสิทธิและหน้าที่ต่อกันอย่างไรบ้าง จะมีก็แต่พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 ที่มีบทบัญญัติที่กล่าวถึงการฝึกงาน การฝึกเตรียมเข้าทำงาน การพัฒนาฝีมือแรงงาน กำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้ประกอบการที่จดทะเบียนเป็นผู้ดำเนินการฝึก และหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ฝึกงาน แต่ก็ได้มีบทบัญญัติที่กล่าวถึงสัญญาระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ดำเนินการฝึกว่ามีลักษณะอย่างไร คู่สัญญาคือใคร และคู่สัญญามีสิทธิหน้าที่ระหว่างกันอย่างไร นอกจากนี้พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวยังมีผลใช้บังคับกับบุคคลหรือผู้ประกอบการเฉพาะรายที่นายทะเบียนได้พิจารณาให้ความเห็นชอบตามพระราชบัญญัตินี้เท่านั้น ดังนั้น การพิจารณาถึงสัญญาระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบการโดยทั่วไปจึงต้องพิจารณาตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญาและหลักกฎหมายแรงงาน ว่าสัญญาดังกล่าวมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงาน หรือคู่สัญญามีสถานะเป็นลูกจ้างและนายจ้างตามกฎหมายแรงงานหรือไม่ บางกรณีผู้ฝึกงานและผู้ประกอบการก็มีนิติสัมพันธ์กันในสถานะที่เป็นลูกจ้างและนายจ้าง แต่ในบางกรณีก็ไม่ได้มีนิติสัมพันธ์กันในลักษณะเช่นนั้น เนื่องจากการตกลงกันเข้ารับการฝึกงานนั้นอาจไม่ได้มีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงาน เช่น บางครั้งผู้ประกอบการซึ่งอยู่ในสถานะที่มีอำนาจต่อรองมากกว่าอาจไม่ได้ตกลงว่าจะจ่ายค่าจ้างเพื่อ

ตอบแทนการทำงานให้แก่ผู้ฝึกงานตลอดระยะเวลาที่ผู้ฝึกงานทำงานให้ เพราะถือว่าผู้ฝึกงานยังไม่ได้สร้างชิ้นงานใด ๆ ให้แก่ผู้ประกอบการ อีกทั้งผู้ประกอบการยังต้องเสียเวลาในการสอนงาน รวมทั้งถ่ายทอดความรู้ต่าง ๆ ให้แก่ผู้ฝึกงานด้วย ดังนั้น ในการพิจารณาถึงความสัมพันธ์ของบุคคลทั้งสองฝ่ายดังกล่าวในกรณีที่มีได้มีความสัมพันธ์ทางการจ้างแรงงานนี้ จึงต้องพิจารณาตามหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยนิติกรรมสัญญา

4.1 ความหมายของการฝึกงาน

เมื่อกล่าวถึงการฝึกงานเราก็อาจจะเข้าใจได้ว่าเป็นกรณีที่บุคคลมีความต้องการที่จะพัฒนาและเพิ่มพูนความรู้ ความสามารถ รวมทั้งประสบการณ์ในการทำงานของตนเอง ในการปฏิบัติงานในสาขาอาชีพใดอาชีพหนึ่ง โดยเรียนรู้จากการปฏิบัติงานในสถานประกอบการหรือสถานที่ปฏิบัติงานจริง เพื่อเตรียมความพร้อมในการทำงานหรือประกอบอาชีพต่อไปในอนาคต โดยเฉพาะในกรณีที่บุคคลที่ต้องการทักษะ ฝีมือ หรือประสบการณ์ที่ไม่สามารถหาได้จากการศึกษาในห้องเรียนหรือหลักสูตรตามปกติ หรือการทำงานในอาชีพนั้นไม่มีการเรียนการสอนในห้องเรียน เช่น พนักงานบริการบนเครื่องบิน ที่บุคคลไม่ว่าจะจบการศึกษาในสาขาวิชาใดก็สามารถสมัครเข้าทำงานในอาชีพนี้ได้ การฝึกงานเพื่อให้เรียนรู้การทำงานจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่ง

คำว่า “การฝึกงาน” นั้น ไม่มีกฎหมายฉบับใดเลยที่บัญญัติคำนิยามเอาไว้ โดยเฉพาะ มีเพียงพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 เท่านั้น ที่ให้นิยามของคำศัพท์ที่เกี่ยวข้องกับการฝึกงานไว้ในมาตรา 5 ดังนี้

“ผู้รับการฝึก” หมายความว่า ผู้ซึ่งเข้ารับการฝึกอบรมฝีมือแรงงานจากผู้ดำเนินการฝึก

“ผู้ดำเนินการฝึก” หมายความว่า ผู้ซึ่งจัดให้มีการฝึกอบรมฝีมือแรงงานตามหลักสูตรและรายละเอียดเกี่ยวกับการฝึกอบรมฝีมือแรงงานที่นายทะเบียนได้พิจารณาให้ความเห็นชอบตามพระราชบัญญัตินี้

“ผู้ประกอบการ” หมายความว่า ผู้ประกอบการอุตสาหกรรม พาณิชยกรรม หรือธุรกิจอย่างอื่น ทั้งที่เป็นนายจ้างและมีไชนายจ้างของผู้รับการฝึก

“นายจ้าง” หมายความว่า นายจ้างตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน

“ลูกจ้าง” หมายความว่า ลูกจ้างตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน

“การพัฒนาฝีมือแรงงาน” หมายความว่า กระบวนการที่ทำให้ผู้รับการฝึกและประชากรวัยทำงานมีฝีมือ ความรู้ความสามารถ จรรยาบรรณแห่งวิชาชีพ และทัศนคติที่ดีเกี่ยวกับการทำงานอันได้แก่ การฝึกอบรมฝีมือแรงงาน การกำหนดมาตรฐานฝีมือแรงงาน และ การอื่นที่เกี่ยวข้อง

“การฝึกอบรมฝีมือแรงงาน” หมายความว่า การฝึกเตรียมเข้าทำงาน การฝึกยกระดับฝีมือแรงงาน และการฝึกเปลี่ยนสาขาอาชีพ

“การฝึกเตรียมเข้าทำงาน” หมายความว่า การฝึกอบรมฝีมือแรงงานก่อนเข้าทำงาน เพื่อให้สามารถทำงานได้ตามมาตรฐานฝีมือแรงงาน

“การฝึกยกระดับฝีมือแรงงาน” หมายความว่า การที่ผู้ประกอบการซึ่งเป็นนายจ้างจัดให้ลูกจ้างได้ฝึกอบรมฝีมือแรงงานเพิ่มเติมในสาขาอาชีพที่ลูกจ้างปฏิบัติงานอยู่ตามปกติ เพื่อให้ลูกจ้างได้มีความรู้ความสามารถและทักษะในสาขาอาชีพนั้นสูงขึ้น

“การฝึกเปลี่ยนสาขาอาชีพ” หมายความว่า การที่ผู้ประกอบการซึ่งเป็นนายจ้างจัดให้ลูกจ้างได้ฝึกอบรมฝีมือแรงงานเพิ่มเติมในสาขาอาชีพอื่นที่ลูกจ้างมิได้ปฏิบัติงานอยู่ตามปกติ เพื่อให้ลูกจ้างได้มีความรู้ความสามารถที่จะทำงานในสาขาอาชีพอื่นนั้นได้ด้วย

จากคำนิยามดังกล่าวทั้งหมดข้างต้นจะเห็นได้ว่า ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 เรียกผู้ที่เข้ารับการฝึกงานว่า “ผู้รับการฝึก” และผู้ที่จะต้องเป็นผู้รับการฝึกตามพระราชบัญญัติฉบับนี้จะต้องเป็นผู้ซึ่งเข้ารับการฝึกอบรมฝีมือแรงงานจาก “ผู้ดำเนินการฝึก” ที่จัดให้มีการฝึกอบรมฝีมือแรงงานตามหลักสูตรและรายละเอียดเกี่ยวกับการฝึกอบรมฝีมือแรงงานที่นายทะเบียนได้พิจารณาให้ความเห็นชอบตามพระราชบัญญัตินี้เท่านั้น ดังนั้น คำว่า “ผู้รับการฝึก” จึงไม่ได้มีความหมายถึงผู้เข้ารับการฝึกงานในความหมายทั่ว ๆ ไป ทุกกรณี

นอกจากนี้ กองวิชาการและแผนงาน กรมการจัดหางาน กระทรวงแรงงาน³⁰ ก็ได้ให้นิยามของคำศัพท์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการฝึกงานไว้ ดังต่อไปนี้

“งาน” (work) หมายถึง กิจกรรม ภาระ หรือหน้าที่ ซึ่งบุคคลใดบุคคลหนึ่งทำแล้วก่อให้เกิดผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ

“งานช่างฝีมือ” (craft) หมายถึง งานซึ่งต้องใช้ฝีมือและความสามารถทางช่าง

³⁰ กองวิชาการและวางแผน กรมการจัดหางาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, “ศัพท์แรงงาน”, วารสารแรงงานสัมพันธ์, ปีที่ 28 ฉบับที่ 4 (กรกฎาคม-สิงหาคม 2529), น. 55.

งานซึ่งต้องใช้ฝีมือ หมายถึง งานที่ต้องทำด้วยความประณีตและความชำนาญโดย
ใช้ความสามารถของมือเป็นส่วนสำคัญในการทำ

ความสามารถทางช่าง หมายถึง ความเข้าใจในหลักการทำงานทั้งภาคทฤษฎีและ
ปฏิบัติ ซึ่งได้จากการฝึกอบรมหรือประสบการณ์จนสามารถทำงานนั้นได้

ตัวอย่างงานช่างฝีมือ ได้แก่ งานแกะสลัก งานตัดเย็บเสื้อผ้า งานตัดเย็บรองเท้า
งานเชื่อมโลหะ งานกลึงโลหะ และงานทำเครื่องเรือน เป็นต้น

“ช่างฝีมือ” (craft or journey man) หมายถึง ผู้มีฝีมือและความสามารถในการ
ช่างฝีมือ

“ช่างฝึกหัด” (apprentice) หมายถึง ผู้อยู่ในระหว่างการฝึกงานอาชีพต่าง ๆ

ช่างฝึกหัดส่วนใหญ่เป็นเยาวชนที่กำลังรับการฝึกให้มีความรู้ทั้งภาคทฤษฎีและ
ภาคปฏิบัติในอาชีพช่าง โดยมีสัญญาการฝึกระหว่างปฏิบัติงานกับนายจ้าง ปกติช่างฝึกหัด
จะปฏิบัติงานภายใต้ความควบคุมของหัวหน้างานที่เป็นช่างฝีมือ

พจนานุกรมไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายของคำว่า
“ฝึกงาน” ว่าหมายถึง สอนให้ทำงานจนทำเป็น

จากความหมายของคำศัพท์ที่เกี่ยวข้องข้างต้นอาจกล่าวได้ว่า “การฝึกงาน”
หมายถึง การที่บุคคลที่กำลังอยู่ระหว่างการศึกษหรือบุคคลที่จบการศึกษาแล้วและมีความ
ต้องการจะเพิ่มพูนความรู้ ความสามารถในการปฏิบัติงานในสาขาอาชีพใดเป็นการเฉพาะ สมัคร
เข้ารับการฝึกงานในสถานประกอบกิจการเพื่อให้ผู้ประกอบกิจการหรือบุคคลที่เป็นผู้มีความรู้และ
มีประสบการณ์ในการทำงานนั้นถ่ายทอดความรู้ รวมทั้งประสบการณ์ในการทำงานต่าง ๆ ให้
เพื่อให้เกิดทักษะและฝีมือในการทำงาน

4.2 วัตถุประสงค์และประโยชน์ของการฝึกงาน

การฝึกงานนั้นอาจเกิดขึ้นจากความต้องการของผู้ฝึกงานเองที่ต้องการพัฒนาฝีมือ
และศักยภาพในการทำงานของตน หรือจากหลักสูตรการศึกษาที่กำหนดให้ต้องมีการฝึกงาน
หรือจากความต้องการของผู้ประกอบกิจการที่ต้องการแรงงานที่มีคุณภาพ และมีฝีมือตรงตาม
ความต้องการของตนจึงได้จัดให้มีการฝึกงานขึ้น ดังนั้น นอกจากการฝึกงานจะเป็นการยกระดับ
ฝีมือและความรู้พื้นฐานของกำลังแรงงานให้สูงขึ้น ให้มีขีดความสามารถที่จะทำงานในลักษณะ

ช่างกึ่งฝีมือหรือช่างฝีมือ เพิ่มศักยภาพของกำลังแรงงานให้สามารถรองรับการเปลี่ยนแปลงของเทคโนโลยี และเพิ่มความสามารถในการผลิตให้สูงขึ้นแล้วยังมีวัตถุประสงค์ต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

- (1) เพิ่มบุคลากรที่มีคุณภาพในองค์กร
- (2) ลดข้อผิดพลาดในการทำงาน
- (3) ช่วยเพิ่มผลผลิตในองค์กร
- (4) ลูกจ้างมีความสามารถ และมีฝีมือตรงตามความต้องการของผู้ประกอบการ
- (5) เป็นการจ้างงานด้วยหลักความสามารถ

เมื่อการฝึกงานสามารถดำเนินการไปได้ตรงตามวัตถุประสงค์ก็จะทำให้แรงงานมีศักยภาพมากขึ้นและพัฒนาฝีมือแรงงาน โดยผู้ที่จบการศึกษาหรือการฝึกอบรมสามารถเข้าสู่ระบบการจ้างงานหรือประกอบอาชีพต่อไปได้ตรงตามความต้องการของผู้ประกอบกิจการ นอกจากนี้ การที่แรงงานเป็นแรงงานมีฝีมือ มีมาตรฐาน จะทำให้ภาคธุรกิจ อุตสาหกรรม และแรงงานเห็นความสำคัญและให้การยอมรับมาตรฐานฝีมือแรงงาน ซึ่งจะส่งผลต่อค่าตอบแทนในการทำงานที่จะสูงขึ้นตามไปด้วย

4.3 การกำหนดให้มีการฝึกงาน

การฝึกงานในประเทศไทยมีที่มาจาก 3 สาเหตุใหญ่ ๆ คือ

4.3.1 ความต้องการของผู้ประกอบกิจการ

สถานประกอบกิจการบางแห่งจัดให้มีการฝึกอบรม ฝึกงาน รวมถึงการพัฒนาฝีมือแรงงาน เพื่อเป็นการพัฒนาบุคลากรของตนเองให้มีความรู้ ความสามารถในประเภทและระดับที่ตรงตามความต้องการของสถานประกอบกิจการเอง นอกจากนี้ พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 ยังกำหนดให้ผู้ประกอบกิจการซึ่งประกอบกิจการในประเภทชนิด ขนาด และมีจำนวนลูกจ้าง รวมทั้งมีสัดส่วนของจำนวนผู้รับการฝึกกับจำนวนลูกจ้างทั้งหมด และอยู่ในท้องที่ตามที่รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการประกาศกำหนด ส่งเงินสมทบเข้ากองทุนพัฒนาฝีมือแรงงานตามอัตราที่กำหนด เว้นแต่เป็นผู้ซึ่งจัดให้มีการฝึกอบรมฝีมือแรงงานตามที่กำหนดไว้แล้ว (มาตรา 29) จึงเป็นสาเหตุให้ผู้ประกอบกิจการที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขนี้จัดให้มีการฝึกอบรมฝีมือแรงงาน เพื่อที่จะได้ไม่ต้องส่งเงินสมทบเข้ากองทุนดังกล่าว อันเป็นการลดรายจ่ายของสถานประกอบกิจการและเป็นการลดต้นทุนอีกทางหนึ่งด้วย

4.3.2 ความต้องการของแรงงาน

จากการที่ตลาดแรงงานต้องการแรงงานที่มีฝีมือมากขึ้น เพื่อสนองต่อความต้องการของตลาดการค้าเสรีที่มีการแข่งขันสูง ผลผลิตต้องมีคุณภาพและมีมาตรฐาน ทำให้ผู้ประกอบการหรือนายจ้าง ลูกจ้าง แรงงานทั่วไปทั้งที่กำลังหางานทำ แรงงานที่ต้องการพัฒนาฝีมือ รวมทั้งแรงงานที่ต้องการเปลี่ยนสาขาอาชีพ ต่างก็ตื่นตัวที่จะพัฒนาศักยภาพของตนเองให้สามารถรองรับเทคโนโลยีใหม่ ๆ ที่พัฒนาไปอย่างรวดเร็วได้

4.3.3 หลักสูตรการศึกษาของกระทรวงศึกษาธิการ

จากการที่หลักสูตรการศึกษาในบางหลักสูตร บางสาขาวิชาโดยเฉพาะหลักสูตรที่เป็นวิชาชีพ เช่น หลักสูตรการอาชีวศึกษา (หลักสูตรประกาศนียบัตรวิชาชีพ (ปวช.)³¹ และหลักสูตรประกาศนียบัตรวิชาชีพชั้นสูง (ปวส.)³² หรือหลักสูตรระดับปริญญาตรี³³ เป็นต้น กำหนดให้สถานศึกษาต้องจัดให้มีการฝึกงานในสถานศึกษา สถานประกอบการ หรือแหล่งวิทยาการที่สอดคล้องกับวิชาที่เรียนด้วยโดยนับเป็น 1 รายวิชา เนื่องจากเห็นว่าการที่จะให้นักเรียน นิสิต นักศึกษาสามารถนำเอาวิชาที่เรียนไปใช้ในการประกอบอาชีพได้นั้นจะต้องศึกษาทั้งในภาคทฤษฎีและภาคปฏิบัติ ดังนั้น การฝึกงานโดยเฉพาะในสถานประกอบการจึงทำให้ผู้เรียนได้นำความรู้ที่เรียนมาประยุกต์ใช้กับการทำงาน ได้มีโอกาสเรียนรู้และได้รับประสบการณ์ชีวิตการทำงานที่แท้จริง ได้สัมผัสกับงานและเครื่องมือเครื่องจักรที่ทันสมัยในบรรยากาศของการทำงานในภาคธุรกิจที่ต้องแข่งขันกัน ต้องรักษาคุณภาพและมาตรฐานของงาน ได้รู้จักการทำงานร่วมกับผู้อื่น และสามารถปรับตัวให้เข้ากับสภาพแวดล้อมภายนอกห้องเรียน ก่อให้เกิดการเรียนรู้เกิดทักษะ และประสบการณ์ตรงในวิชาชีพนั้น ๆ ซึ่งเป็นการเตรียมความพร้อมก่อนที่จะจบออกไปทำงานนั่นเอง

³¹ ประกาศกระทรวงศึกษาธิการ เรื่อง กรอบมาตรฐานหลักสูตรประกาศนียบัตรวิชาชีพ (ปวช.) ประกาศเมื่อวันที่ 16 สิงหาคม 2549.

³² ประกาศกระทรวงศึกษาธิการ เรื่อง กรอบมาตรฐานหลักสูตรประกาศนียบัตรวิชาชีพชั้นสูง (ปวส.) ประกาศเมื่อวันที่ 16 สิงหาคม 2549.

³³ ประกาศกระทรวงศึกษาธิการ เรื่อง เกณฑ์มาตรฐานหลักสูตรระดับปริญญาตรี พ.ศ. 2548 ประกาศเมื่อวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2548.

4.4 ประเภทของผู้ฝึกงาน

ในประเทศไทยมีการฝึกงานหรือการฝึกอาชีพอยู่หลายประเภท หากจำแนกตามวัตถุประสงค์ของการฝึกงานหรือการฝึกอาชีพเป็นสำคัญ อาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ ๆ ดังนี้

4.4.1 ผู้ฝึกอาชีพหรือผู้ฝึกงาน

จากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 การฝึกอบรมฝีมือแรงงาน มี 3 ระดับ³⁴ ดังนี้

4.4.1.1 การฝึกเตรียมเข้าทำงาน หมายความว่า การฝึกอบรมฝีมือแรงงานก่อนเข้าทำงาน เพื่อให้สามารถทำงานได้ตามมาตรฐานฝีมือแรงงาน

4.4.1.2 การฝึกยกระดับฝีมือแรงงาน หมายความว่า การที่ผู้ประกอบการซึ่งเป็นนายจ้างจัดให้ลูกจ้างได้ฝึกอบรมฝีมือแรงงานเพิ่มเติมในสาขาอาชีพที่ลูกจ้างปฏิบัติงานอยู่ตามปกติ เพื่อให้ลูกจ้างได้มีความรู้ความสามารถและทักษะในสาขาอาชีพนั้นสูงขึ้น

4.4.1.3 การฝึกเปลี่ยนสาขาอาชีพ หมายความว่า การที่ผู้ประกอบการซึ่งเป็นนายจ้างจัดให้ลูกจ้างได้ฝึกอบรมฝีมือแรงงานเพิ่มเติมในสาขาอาชีพอื่นที่ลูกจ้างมิได้ปฏิบัติงานอยู่ตามปกติ เพื่อให้ลูกจ้างได้มีความรู้ความสามารถที่จะทำงานในสาขาอาชีพอื่นนั้นได้ด้วย

จากคำนิยามดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ผู้ฝึกอาชีพหรือผู้รับการฝึกในกรณีที่เป็น การฝึกเตรียมเข้าทำงานอาจมีทั้งผู้รับการฝึกที่มีสถานะเป็นลูกจ้างและไม่ได้เป็นลูกจ้างตามกฎหมายแรงงานก็ได้ แล้วแต่กรณี แต่สำหรับกรณีการฝึกยกระดับฝีมือแรงงานและการฝึกเปลี่ยนสาขาอาชีพนั้น ผู้รับการฝึกจะต้องมีสถานะเป็นลูกจ้างเท่านั้น

4.4.2 นักเรียน นิสิต นักศึกษาฝึกงาน

จากการที่หลักสูตรการศึกษากำหนดให้สถานศึกษาต้องจัดให้มีการฝึกงานในสถานประกอบการหรือแหล่งวิทยาการที่สอดคล้องกับวิชาที่เรียนด้วยนั้น ทำให้มีนักเรียน นิสิต นักศึกษาจำนวนมากที่มีความจำเป็นต้องฝึกงานในสถานประกอบการเพราะเป็นไปตามหลักสูตรที่กำหนด โดยทางสถานศึกษาอาจจะมีข้อตกลงเป็นพิเศษระหว่างสถานศึกษาและ

³⁴ พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 มาตรา 5 บัญญัติว่า “การฝึกอบรมฝีมือแรงงาน” หมายความว่า การฝึกเตรียมเข้าทำงาน การฝึกยกระดับฝีมือแรงงาน และการฝึกเปลี่ยนสาขาอาชีพ”.

สถานประกอบกิจการถึงสัญญาหรือข้อกำหนดและเงื่อนไขต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการฝึกงาน ซึ่งโดยทั่วไปแล้วนักเรียน นิสิต นักศึกษา และผู้ประกอบกิจการในกรณีนี้จะได้มีสถานะเป็น ลูกจ้างและนายจ้างตามกฎหมายแรงงาน นอกจากนี้ก็ยังมีนักเรียน นิสิต นักศึกษาบางส่วนที่มีความต้องการที่จะฝึกงานในสถานประกอบกิจการด้วยตนเอง เพราะว่าต้องการเพิ่มพูนความรู้ และเป็นประสบการณ์ในการทำงาน ซึ่งในกรณีนี้นักเรียน นิสิต นักศึกษาอาจจะมีสถานะเป็น ลูกจ้างหรือไม่ได้เป็นลูกจ้างก็ได้ โดยขึ้นอยู่กับข้อตกลงกันหรือสัญญาที่ทำขึ้นกับผู้ประกอบกิจการซึ่งจะต้องพิจารณาแต่ละกรณีไป

5. องค์ประกอบของสัญญาฝึกงาน

จากที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการ มิได้มีกำหนดไว้เป็นการเฉพาะในกฎหมายของไทย ดังนั้น การพิจารณาว่าผู้ฝึกงานเป็นลูกจ้างตามกฎหมายหรือไม่จึงขึ้นอยู่กับข้อกำหนดในสัญญาเป็นสำคัญ ผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการ อาจจะมีสถานะเป็นลูกจ้างและนายจ้างกันหรือไม่ก็ได้ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับข้อตกลงระหว่างบุคคล ทั้งสองฝ่ายว่าจะตกลงกันให้มีนิติสัมพันธ์กันในทางการจ้างแรงงานหรือไม่ หากการตกลงกัน มีลักษณะที่ถือว่าเป็นสัญญาจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือมีลักษณะ ที่ถือว่าเป็นลูกจ้างและนายจ้างกันตามกฎหมายแรงงาน การพิจารณาถึงนิติสัมพันธ์ของทั้งสอง ฝ่าย รวมทั้งสิทธิหน้าที่ต่อกันก็จะเป็นไปตามกฎหมายในเรื่องดังกล่าว แต่ถ้าคู่สัญญาไม่ได้มี นิติสัมพันธ์กันในทางการจ้างแรงงานแล้ว การพิจารณานิติสัมพันธ์ของบุคคลทั้งสองฝ่ายดังกล่าว จะต้องพิจารณาตามหลักกฎหมายว่าด้วยนิติกรรมสัญญาซึ่งเป็นไปตามหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่ง การแสดงเจตนาและหลักเสรีภาพในการทำสัญญา

ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้บัญญัติถึงนิยามของสัญญาไว้ว่าหมายถึง ะไรอย่างแน่ชัด แต่เมื่อพิจารณาจากตำราทั่ว ๆ ไป และนิยามของนิติกรรม³⁵ แล้วอาจกล่าว ได้ว่า

³⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 149 บัญญัติถึงความหมายของ นิติกรรมไว้ว่า “นิติกรรม หมายความว่า การใด ๆ อันทำลงโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วย ใจสมัคร มุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล เพื่อจะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ”.

สัญญา หมายถึง นิติกรรมสองฝ่ายหรือหลายฝ่ายที่เกิดจากการแสดงเจตนาเสนอสนองต้องตรงกันของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป ที่มุ่งจะก่อให้เกิด เปลี่ยนแปลง หรือระงับนิติสัมพันธ์³⁶

สัญญาเป็นนิติกรรมหลายฝ่ายอันเกิดจากการแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป ซึ่งแต่ละฝ่ายนั้นอาจจะเป็นบุคคลคนเดียว หรือหลายคนก็ได้ และเนื่องจากสัญญาเป็นนิติกรรมอย่างหนึ่ง ดังนั้น จึงต้องนำเอาหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความสมบูรณ์ของนิติกรรมมาใช้บังคับแก่สัญญาด้วย

สัญญานั้นอาจจะแบ่งออกได้หลายประเภท หากแบ่งตามชื่อของสัญญาแล้ว จะมี 2 ประเภท ประเภทแรก คือ สัญญามีชื่อ หรือเอกเทศสัญญาที่กฎหมายได้กำหนดกฎเกณฑ์ในสัญญาที่มีชื่อแต่ละสัญญาไว้โดยเฉพาะแล้ว ทั้งยังเป็นสัญญาที่มีวัตถุประสงค์ของสัญญาที่ชัดเจนแน่นอนอีกด้วย อีกประเภทหนึ่งคือ สัญญาที่ไม่มีชื่อ จะเป็นสัญญาที่กฎหมายมิได้กำหนดกฎเกณฑ์ไว้โดยเฉพาะเจาะจง แต่เป็นสัญญาที่คู่สัญญาสามารถทำขึ้นตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา ซึ่งจะมีวัตถุประสงค์ของสัญญาอย่างไรก็ได้ แต่สัญญาประเภทนี้จะต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทั่วไปของสัญญาเช่นเดียวกัน³⁷

ด้วยเหตุที่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เรื่อง เอกเทศสัญญา ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดกฎเกณฑ์และวัตถุประสงค์ของสัญญาระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการเอาไว้โดยเฉพาะเจาะจง สัญญาดังกล่าวจึงถือว่าเป็นสัญญาไม่มีชื่อประเภทหนึ่ง ดังนั้น คู่สัญญาสามารถตกลงกันทำสัญญาขึ้นได้ตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญาและหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา โดยสัญญาจะมีวัตถุประสงค์อย่างไรก็ได้ แต่ทั้งนี้จะต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทั่วไปของสัญญาด้วย กล่าวคือ ต้องเป็นการตกลงที่มีวัตถุประสงค์ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และต้องเป็นการกระทำที่ไม่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งโดยทั่วไปแล้วสัญญาระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการนี้จะเป็นสัญญาต่างตอบแทนที่ก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่แก่ทั้งฝ่ายผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการ

โดยที่ไม่มีกฎหมายฉบับใดเลยที่บัญญัติให้นิยามหรือคำจำกัดความถึงความสัมพันธ์ระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการ รวมถึงสัญญาระหว่างบุคคลทั้งสองฝ่ายดังกล่าว ดังนั้น

³⁶ ศนันท์กรณ (จำปี) โสทธิพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 11

(กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2549), น. 233.

³⁷ เพ็ญอ้าง, น. 251 - 252.

ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอเรียกสัญญาประเภทนี้ว่า “สัญญาฝึกงาน” โดยมีองค์ประกอบที่สำคัญของสัญญา ดังนี้

5.1 คู่สัญญา

ตามหลักทั่วไปว่าด้วยนิติกรรมสัญญา คู่สัญญาอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ ถ้าเป็นบุคคลธรรมดาการที่สัญญาที่สร้างขึ้นจะมีความสมบูรณ์ได้นั้น โดยหลักก็ต้องเป็นบุคคลที่มีความสามารถในการใช้สิทธิตามกฎหมาย กล่าวคือ ไม่เป็นผู้เยาว์³⁸ คนที่ถูกศาลสั่งให้เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถ³⁹ คนที่ถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ หรือต้องไม่เป็นคนวิกลจริตที่ทำนิติกรรมในขณะที่วิกลจริตโดยคู่กรณีอีกฝ่าย⁴⁰ ส่วนคู่สัญญาที่เป็นนิติบุคคลนั้น จะต้องทำสัญญาโดยผ่านผู้แทนของนิติบุคคล และสัญญาที่ทำขึ้นนั้นต้องอยู่ภายในกรอบวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ในตราสารจัดตั้งนิติบุคคลอีกด้วย ทั้งนี้ ความสามารถในการใช้สิทธิของคู่สัญญานี้จะต้องมีอยู่จนถึงเวลาที่สัญญาจะเกิดขึ้น⁴¹ โดยปกติแล้วการพิจารณาคู่สัญญา

³⁸ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บุคคลจะมีความสามารถในการใช้สิทธิได้อย่างสมบูรณ์ก็ต่อเมื่อบุคคลนั้นบรรลุนิติภาวะ ซึ่งบุคคลจะบรรลุนิติภาวะได้ใน 2 กรณี คือ

1. โดยอายุ เมื่อมีอายุ 20 ปีบริบูรณ์ตามมาตรา 19 หรือ
2. โดยการสมรส ตามมาตรา 20 เมื่อการสมรสนั้นได้ทำตามมาตรา 1488 คือ
 - 2.1 ทั้งชายและหญิงมีอายุ 17 ปีบริบูรณ์ หรือ
 - 2.2 ชายหญิงอายุน้อยกว่า 17 ปีบริบูรณ์ เมื่อการสมรสนั้นทำโดยได้รับ

อนุญาตจากศาล ในกรณีที่มิเหตุอันสมควร

ทั้งในกรณี 2.1 และ 2.2 การสมรสของผู้เยาว์ยังคงต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมตามหลักทั่วไป ในฐานะที่การสมรสเป็นการทำนิติกรรมอย่างหนึ่ง.

³⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 32

โดยหลักแล้วบุคคลที่ถูกศาลสั่งให้เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถนั้นทำนิติกรรมได้เองโดยลำพังโดยไม่ต้องมีใครให้ความยินยอมหรือดูแล เว้นแต่นิติกรรมตามมาตรา 34 วรรคหนึ่ง ซึ่งคนเสมือนไร้ความสามารถจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากผู้พิทักษ์ก่อน.

⁴⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 30.

⁴¹ ศนันทกรณ (จำปี) โสติพันธุ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 36, น. 244.

จะพิจารณาในลักษณะที่เป็นฝ่ายโดยแยกออกจากตัวบุคคล เพราะคู่สัญญาในแต่ละฝ่ายอาจมีหลายคนก็ได้

สำหรับสัญญาฝึกงานนั้นเป็นสัญญาไม่มีชื่อประเภทหนึ่ง ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วจะมีคู่สัญญาสองฝ่าย คือ ฝ่ายผู้ฝึกงาน และฝ่ายผู้ประกอบการ โดยคู่สัญญาแต่ละฝ่ายต่างมีสิทธิและหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติต่อกันตามที่ตกลงไว้ ดังนั้น สัญญาฝึกงานจึงจัดได้ว่าเป็นสัญญาต่างตอบแทนประเภทหนึ่งด้วย

สัญญาฝึกงานโดยทั่วไปจะเป็นสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างคู่สัญญา 2 ฝ่าย คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเป็นบุคคลที่กำลังอยู่ระหว่างการศึกษารอบบุคคลที่จบการศึกษาแล้วและมีความต้องการจะเพิ่มพูนความรู้ ความสามารถในการปฏิบัติงานในสาขาอาชีพนั้นเป็นการเฉพาะ คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเป็นผู้ประกอบการหรือบุคคลที่เป็นผู้มีความรู้และมีประสบการณ์ในการทำงานนั้น

สำหรับกรณีที่ต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 นั้น ตามมาตรา 11⁴² สัญญาฝึกงานนั้นจะเป็นสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างคู่สัญญา 2 ฝ่าย คือ ผู้ดำเนินการฝึก และผู้รับการฝึก⁴³

อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่าคู่สัญญาตามสัญญาฝึกงานมี 2 ฝ่าย ดังนี้

5.1.1 ผู้ฝึกงาน

ผู้ฝึกงาน หมายถึง บุคคลธรรมดาที่ต้องการฝึกอบรม หรือปฏิบัติงานในสถานประกอบการจริงเพื่อให้ตนมีความรู้ ความสามารถ และมีประสบการณ์ในการทำงาน หรือพัฒนาฝีมือแรงงานของตนเพื่อให้ตรงตามความต้องการของตลาดแรงงาน โดยการปฏิบัติงานในสถานประกอบการ ซึ่งผู้ฝึกงานอาจเป็นได้ทั้งนักเรียน นิสิต นักศึกษา รวมทั้งบุคคลทั่วไป

⁴² พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 มาตรา 11 บัญญัติว่า “ผู้ดำเนินการฝึกจะต้องทำสัญญาฝึกงานเป็นหนังสือกับผู้รับการฝึก โดยให้มีรายการตามที่คณะกรรมการกำหนด”.

⁴³ พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 มาตรา 5 บัญญัติว่า “ผู้ดำเนินการฝึก” หมายความว่า ผู้ซึ่งจัดให้มีการฝึกอบรมฝีมือแรงงานตามหลักสูตรและรายละเอียดเกี่ยวกับการฝึกอบรมฝีมือแรงงานที่นายทะเบียนได้พิจารณาให้ความเห็นชอบตามพระราชบัญญัตินี้

“ผู้รับการฝึก” หมายความว่า ผู้ซึ่งเข้ารับการฝึกอบรมฝีมือแรงงานจากผู้ดำเนินการฝึก”.

ที่จบการศึกษาแล้วทั้งที่กำลังหางานทำหรือที่มีงานทำอยู่แล้วก็ได้ ทั้งนี้ ผู้ฝึกงานอาจจะต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่ผู้ประกอบการได้กำหนดขึ้นด้วย

5.1.2 ผู้ประกอบการ

ผู้ประกอบการ หมายถึง ผู้ประกอบการอุตสาหกรรม พาณิชยกรรม หรือธุรกิจอย่างอื่น ที่ตกลงรับผู้ฝึกงานเข้ารับการฝึกงานในสถานประกอบการของตน โดยรับว่าจะสอนและถ่ายทอดความรู้ต่าง ๆ รวมทั้งประสบการณ์ในการทำงานให้อย่างเต็มที่หรือตามที่ตกลงกัน

5.2 เจตนาของคู่สัญญา

ตามหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยนิติกรรมสัญญา สัญญาจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งทำคำเสนอและคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งทำคำสนองรับที่ต้องตรงตามคำเสนอ กล่าวคือ มีการแสดงเจตนาต้องตรงกันระหว่างคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายนั่นเอง โดยผู้แสดงเจตนามุ่งประสงค์จะให้เกิดผลในทางกฎหมายตามเจตนาของผู้นั้น การแสดงเจตนาจะต้องทำให้ผู้รับการแสดงเจตนาเข้าใจถึงเจตนาที่แสดงออกมา โดยการแสดงเจตนาที่นั้นอาจกระทำโดยชัดแจ้ง เช่น การแสดงเจตนาด้วยวาจา เป็นลายลักษณ์อักษร หรือแสดงกิริยาอาการอย่างใดอย่างหนึ่งว่าประสงค์จะทำนิติกรรมนั้น เป็นต้น หรืออาจจะแสดงเจตนาโดยปริยาย คือ การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งเห็นโดยปริยายว่าผู้กระทำได้แสดงเจตนาเพื่อทำนิติกรรมนั้นก็ได้ นอกจากนี้ เจตนาที่นั้นจะต้องไม่เป็นเจตนาที่วิปริตเพราะความสำคัญผิดในสาระสำคัญของบุคคลหรือทรัพย์สิน เพราะถูกกลฉ้อฉล หรือเพราะการข่มขู่อีกด้วย

สัญญาจ้างแรงงาน คือ ข้อตกลงระหว่างบุคคลหนึ่งซึ่งตกลงทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง และบุคคลผู้เป็นเจ้าของงานตกลงจ่ายค่าตอบแทน (สินจ้างหรือค่าจ้าง) ให้แก่บุคคลผู้ทำงานนั้น ดังนั้น เมื่อมีการตกลงกันดังกล่าวข้างต้น จึงถือว่ามีสัญญาจ้างแรงงานเกิดขึ้นไม่ว่าจะตกลงโดยปริยาย ด้วยวาจา หรือทำเป็นหนังสือก็ตาม⁴⁴

ในกรณีของสัญญาฝึกงานนี้ก็เช่นเดียวกัน เนื่องจากเป็นสัญญาประเภทหนึ่งและไม่มีกฎหมายใดบัญญัติไว้ถึงการเริ่มต้นและการสิ้นสุดของสัญญาว่าเกิดขึ้นอย่างไรและเมื่อใด กรณี

⁴⁴ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, ชีวิตลูกจ้างกับกฎหมายแรงงาน, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2548), น. 18.

จึงต้องพิจารณาตามหลักนิติกรรมสัญญาทั่วไป ดังนั้น จากหลักดังกล่าวสัญญาจ้างงานจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อผู้จ้างงานและผู้ประกอบกิจการตกลงกันโดยมีเจตนาเสนอสอนของต้องตรงกัน ไม่ว่าจะตกลงกันด้วยวาจา ทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษร หรือตกลงกันโดยปริยาย ทั้งนี้ ผู้จ้างงานจะต้องตกลงเข้าจ้างงานกับผู้ประกอบกิจการด้วยวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหาวิชาความรู้ในการปฏิบัติงานประเภทนั้น เรียนรู้การทำงาน และสร้างประสบการณ์ในการทำงานเท่านั้น มิใช่ทำงานเพื่อให้ได้รับค่าจ้างเพื่อตอบแทนการทำงาน รวมทั้ง ผู้จ้างงานตกลงจะปฏิบัติตามกฎเกณฑ์หรือเงื่อนไขที่ผู้ประกอบกิจการกำหนด และผู้ประกอบกิจการก็ตกลงรับจะสอนงานให้กับผู้จ้างงาน รวมทั้งถ่ายทอดประสบการณ์ในการทำงานต่าง ๆ ให้ตรงตามวัตถุประสงค์ของการจ้างงานที่ได้ตกลงกันไว้ ซึ่งผู้ประกอบกิจการอาจจะมีการตกลงว่าจะจ่ายค่าตอบแทนการทำงานให้กับผู้จ้างงานหรือไม่ เพียงใดก็ได้ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับการตกลงกันระหว่างคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายเป็นสำคัญ

5.3 แบบของสัญญา

โดยปกติการทำนิติกรรมใด ๆ ย่อมอาศัยหลักแห่งความเป็นอิสระเสรีภาพในทางแพ่ง ซึ่งคู่สัญญาอาจตกลงทำนิติกรรมใด ๆ ก็ได้โดยการแสดงเจตนากันตามหลักทั่วไปแห่งกฎหมาย โดยอาจตกลงทำนิติกรรมกันด้วยวาจา กิริยาอาการ หรือลายลักษณ์อักษร หรือด้วยการกระทำที่สันนิษฐานได้ว่าเป็นการแสดงเจตนาก็ได้ ไม่จำเป็นต้องทำตามแบบพิธีเป็นพิเศษแต่อย่างใด เพียงแต่ทำให้นิติกรรมนั้นถูกต้องตามหลักทั่วไปแห่งการทำนิติกรรมก็เป็นอันใช้ได้ แต่ในบางกรณีในการทำนิติกรรมบางประเภทกฎหมายถือว่าเป็นเรื่องที่มีความสำคัญเป็นพิเศษ ซึ่งกฎหมายต้องการให้นิติกรรมนั้นมี “แบบ” เป็นพิเศษ จึงได้กำหนดวิธีการแสดงเจตนาหรือแบบในการทำนิติกรรมประเภทนั้นไว้โดยเฉพาะ ซึ่งต้องปฏิบัติตามโดยเคร่งครัด ถ้าไม่กระทำตามแบบหรือกระทำผิดแบบที่กฎหมายบัญญัติไว้ นิติกรรมนั้นย่อมตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 152⁴⁵ ซึ่งบัญญัติว่า “การใดมิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้การนั้นเป็นโมฆะ”

⁴⁵ ไชยยศ เหมะรัชตะ, กฎหมายว่าด้วยนิติกรรม, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548), น. 227.

ในกรณีของสัญญาจ้างแรงงานนั้น กฎหมายไม่ได้บัญญัติในเรื่องแบบของสัญญาไว้ โดยเฉพาะจึงไม่ต้องทำเป็นหนังสือหรือจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แต่อย่างใด เว้นแต่เข้ามาตรา 366 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าได้ตกลงกันว่าสัญญาอันมุ่งจะทำนั้นจะต้องทำเป็นหนังสือไว้ เมื่อกรณีเป็นที่สงสัย ท่านนับว่ายังมีได้มีสัญญาต่อกันจนกว่าจะได้ทำขึ้นเป็นหนังสือ” แม้กฎหมายมิได้กำหนดแบบของสัญญาจ้างแรงงานไว้ แต่สัญญาจ้างแรงงานถือว่าเป็นสัญญาทางแพ่งอย่างหนึ่งอันนิติสัมพันธ์นั้นเกิดจากเจตนารมณ์ของผู้เสนอและผู้สนองต้องตรงกัน หากว่าเจตนารมณ์ของคู่สัญญานั้นกำหนดว่าสัญญาจ้างแรงงานนั้นจะต้องทำเป็นหนังสือแล้ว กรณีก็ต้องเป็นไปตามที่เจตนารมณ์ที่คู่สัญญากำหนด แต่กรณีที่คู่สัญญาไม่ได้กำหนดเจตนารมณ์ให้ทำเป็นหนังสือ กฎหมายก็ไม่ได้กำหนดแบบของสัญญาจ้างแรงงานไว้ แต่ลูกจ้างจะต้องมีเจตนาทำงานในฐานะลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน โดยการตกลงเข้าทำงานให้นายจ้างเพื่อรับสินจ้าง และเมื่อนายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงาน โดยตกลงจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างตลอดระยะเวลาที่ทำงานให้ แสดงว่าคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกันแล้ว ก่อให้เกิดสัญญาจ้างแรงงานขึ้นทันที คือ สมบูรณ์โดยเจตนาตกลงกัน แม้จะตกลงกันด้วยวาจา สัญญาก็เกิดขึ้นโดยสมบูรณ์แล้ว แต่การแสดงเจตนาเข้าทำสัญญานี้ต้องแสดงต่อนายจ้างผู้มีอำนาจรับเข้าทำงานเท่านั้น ถ้าแสดงเจตนาต่อบุคคลผู้ไม่มีอำนาจรับเข้าทำงาน สัญญาจ้างแรงงานก็ไม่เกิดขึ้น⁴⁶ นอกจากนี้ กฎหมายก็ได้บังคับว่าสัญญาจ้างแรงงานจะต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือจึงจะฟ้องร้องบังคับคดีกันได้ ดังนั้น สัญญาจ้างแรงงานจึงเกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายที่ต้องตรงกัน ไม่ว่าจะตกลงกันด้วยวาจา หรือเป็นลายลักษณ์อักษร หรือโดยปริยาย สัญญาก็เกิดขึ้นและมีผลใช้บังคับได้ระหว่างคู่สัญญาในทันที หากมีการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือ นายจ้างและลูกจ้างจะกำหนดรูปแบบของสัญญาหรือมีข้อความอย่างไรก็ได้

สำหรับสัญญาฝึกงานนี้ไม่มีกฎหมายฉบับใดกำหนดแบบไว้โดยเฉพาะเช่นเดียวกัน ดังนั้น ในเรื่องแบบของสัญญานี้ สัญญาฝึกงานจึงมีลักษณะเช่นเดียวกับสัญญาจ้างแรงงาน กล่าวคือ โดยทั่วไปเพียงแต่คู่สัญญามีเจตนาเสนอสนองต้องตรงกัน ตกลงกันไม่ว่าจะด้วยวาจา หรือลายลักษณ์อักษร หรือโดยปริยาย สัญญาก็เกิดขึ้นและมีผลใช้บังคับได้ทันที

สำหรับสัญญาฝึกงานที่อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 นั้น พระราชบัญญัติฉบับนี้ให้คำนิยามไว้ว่า “สัญญาการฝึก” โดยกำหนดให้

⁴⁶ วิชาสินี ปานใจ อ่างแล้ว เจริญพรที่ 16, น. 18 - 19.

ผู้ดำเนินการฝึก (ซึ่งโดยทั่วไปจะเป็นผู้ประกอบกิจการ) ต้องทำสัญญาการฝึกกับผู้รับการฝึกเป็นหนังสือ และต้องมีรายละเอียดอย่างน้อยตามที่กฎหมายกำหนดด้วย⁴⁷

5.4 วัตถุประสงค์ของสัญญา

วัตถุประสงค์ของนิติกรรม หมายถึง จุดประสงค์หรือความมุ่งหมายสุดท้ายของคู่กรณีในการทำนิติกรรมนั้น⁴⁸ วัตถุประสงค์ของสัญญานั้นก็คือประโยชน์สุดท้ายที่จะได้จากสัญญา เป็นการแสดงว่าคู่สัญญาต้องการทำสัญญานั้นเพื่อก่อให้เกิดการเคลื่อนไหวสิทธิอย่างไรสาระสำคัญคือสัญญานั้นต้องมีวัตถุประสงค์เสมอ ส่วนวัตถุประสงค์ของสัญญาที่ไม่มีชื่ออาจแปรเปลี่ยนหลากหลายไปตามสัญญาโดยอาศัยหลักเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญาก็ได้ ซึ่งจะมีข้อจำกัดก็แต่เพียงว่า วัตถุประสงค์นั้นต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย ไม่ฝ่าฝืนศีล และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เท่านั้น⁴⁹

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 บัญญัติว่า “การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการฝ่าฝืน หรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะ”

มาตรา 151 บัญญัติว่า “การใดเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้ามิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นไม่เป็นโมฆะ”

จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า โดยหลักแล้วคู่สัญญาจะทำสัญญาให้มีวัตถุประสงค์อย่างไรก็ได้ จะแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมายอย่างไรก็ได้ สัญญาดังกล่าวนั้นมีผลใช้บังคับได้ ทั้งนี้ วัตถุประสงค์ในการทำสัญญานั้นต้องไม่ขัดต่อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้น หากสัญญามีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้สัญญานั้นจะเป็นโมฆะ

⁴⁷ พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 มาตรา 11 บัญญัติว่า “ผู้ดำเนินการฝึกจะต้องทำสัญญาฝึกงานเป็นหนังสือกับผู้รับการฝึก โดยให้มีรายการตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด”.

⁴⁸ ไชยยศ เหมะรัชตะ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 45, น. 129.

⁴⁹ ศนันท์กรณ (จำปี) โสทธิพันธุ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 36, น. 39 - 40.

(1) มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย หรือ

(2) มีวัตถุประสงค์เป็นการฝ่าฝืน หรือ

(3) มีวัตถุประสงค์เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

วัตถุประสงค์แห่งสัญญาของสัญญาจ้างแรงงานนั้น คือ นายจ้างมีความต้องการที่จะใช้แรงงานของลูกจ้างเป็นสำคัญ มิได้มุ่งหวังในผลสำเร็จของงานนั้น ดังนั้น เมื่อลูกจ้างทำงานตามระยะเวลาที่ได้ตกลงกันแล้วงานจะสำเร็จหรือไม่นายจ้างก็ต้องจ่ายค่าจ้างให้⁵⁰

สำหรับกรณีสัญญาจ้างงานนั้น จากข้อเท็จจริงจะพบว่า คู่สัญญาตกลงกันทำสัญญาจ้างงานขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ประกอบการถ่ายทอดความรู้ สอนงานให้กับผู้ฝึกงานและผู้ฝึกงานจะฝึกงานหรือทำงานตามที่ได้รับมอบหมาย โดยได้รับความรู้ และประสบการณ์ในการทำงานในสถานประกอบการจริง ซึ่งผู้ประกอบการจะจ่ายค่าจ้างหรือค่าตอบแทนให้แก่ผู้ฝึกงานหรือไม่ก็ได้ตามที่ตกลงกัน ดังนั้น วัตถุประสงค์ของสัญญาจ้างงานนี้จึงไม่ต้องห้ามตามบทบัญญัติของกฎหมาย สัญญาฝึกงานจึงมีผลใช้บังคับได้ตามกฎหมาย

6. สิทธิและหน้าที่ของผู้ฝึกงาน

การพิจารณาถึงสิทธิและหน้าที่ของผู้ฝึกงานจะแยกออกเป็น 2 กรณี คือ สิทธิและหน้าที่ในกรณีที่ผู้ฝึกงานมีนิติสัมพันธ์ตามสัญญาฝึกงานที่ไม่ได้อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 ซึ่งการพิจารณาสิทธิและหน้าที่ในกรณีนี้จะต้องพิจารณาตามหลักกฎหมายว่าด้วยนิติกรรมสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกรณีที่ผู้ฝึกงานมีนิติสัมพันธ์ตามสัญญาฝึกงานที่อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545

6.1 สิทธิและหน้าที่ของผู้ฝึกงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ในกรณีที่ผู้ฝึกงานมีนิติสัมพันธ์ตามสัญญาฝึกงานที่เกิดขึ้นจากการตกลงกันระหว่างผู้ฝึกงานและผู้ประกอบการ และไม่ได้้อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 นั้น การพิจารณาสิทธิและหน้าที่ในกรณีนี้จะต้องพิจารณาตามหลัก

⁵⁰ วิชาสินี ปานใจ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 16, น. 19.

กฎหมายว่าด้วยนิติกรรมสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ สิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาจะเป็นไปตามที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายตกลงกัน ทั้งนี้ จะต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย

สัญญาฝึกงานเป็นสัญญาต่างตอบแทนประเภทหนึ่งที่เกิดสิทธิและหน้าที่แก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่าย โดยที่ลักษณะของการฝึกงานนั้นใกล้เคียงกับการจ้างแรงงาน ดังนั้นจึงอาจเทียบเคียงกับการจ้างแรงงานได้ว่า ผู้ฝึกงานนั้นมีหน้าที่ที่จะต้องเข้ารับการฝึกงานกับผู้ประกอบกิจการด้วยตนเอง ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต อย่างเต็มความรู้ความสามารถ และรักษาผลประโยชน์ของผู้ประกอบกิจการอย่างเต็มที่ ส่วนสิทธิ หน้าที่ หรือประโยชน์อื่นที่ผู้ฝึกงานจะได้รับนั้นย่อมเป็นไปตามที่ผู้ฝึกงานและผู้ประกอบกิจการตกลงกันแล้วแต่กรณี

6.2 สิทธิและหน้าที่ของผู้ฝึกงานตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545

สำหรับกรณีที่สัญญาฝึกงานอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 กล่าวคือ เป็นสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้ดำเนินการฝึก และผู้รับการฝึก⁵¹ ตามความหมายที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว สิทธิและหน้าที่ของผู้ฝึกงาน (ในพระราชบัญญัตินี้จะเรียกว่าผู้รับการฝึก) จะเป็นไปตามที่พระราชบัญญัตินี้บัญญัติไว้ กล่าวคือ นอกจากผู้รับการฝึกจะมีหน้าที่โดยทั่วไปที่จะต้องเข้ารับการฝึกงานด้วยตนเอง ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต อย่างเต็มความรู้ความสามารถ และรักษาผลประโยชน์ของผู้ประกอบกิจการอย่างเต็มที่แล้ว ตามประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่อง หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้รับการฝึกเตรียมเข้าทำงาน ได้บัญญัติให้ผู้รับการฝึกเฉพาะกรณีที่เป็นผู้รับการฝึกเตรียมเข้าทำงานซึ่งจะไม่ได้มีสถานะเป็นลูกจ้าง ได้รับสิทธิดังต่อไปนี้ด้วย

⁵¹ พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 มาตรา 5 บัญญัติว่า

“ผู้ดำเนินการฝึก” หมายความว่า ผู้ซึ่งจัดให้มีการฝึกอบรมฝีมือแรงงานตามหลักสูตรและรายละเอียดเกี่ยวกับการฝึกอบรมฝีมือแรงงานที่นายทะเบียนได้พิจารณาให้ความเห็นชอบตามพระราชบัญญัตินี้

“ผู้รับการฝึก” หมายความว่า ผู้ซึ่งเข้ารับการฝึกอบรมฝีมือแรงงานจากผู้ดำเนินการฝึก”.

1. เวลาทำงานปกติ ไม่เกินวันละแปดชั่วโมงสำหรับงานทั่วไป และในกรณีเป็นการฝึกในงานที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ หรือร่างกายของผู้รับการฝึกตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน ให้ฝึกได้ไม่เกินวันละเจ็ดชั่วโมง
2. เวลาพัก ผู้ดำเนินการฝึกต้องจัดให้ผู้รับการฝึกมีเวลาพักติดต่อกันไม่น้อยกว่าวันละหนึ่งชั่วโมง หลังจากผู้รับการฝึกได้ฝึกในวันนั้นมาแล้วไม่เกินสี่ชั่วโมง
3. วันหยุดประจำสัปดาห์ ผู้ดำเนินการฝึกต้องจัดให้ผู้รับการฝึกมีวันหยุดประจำสัปดาห์ไม่น้อยกว่าสัปดาห์ละหนึ่งวัน โดยต้องมีระยะห่างไม่เกินหกวัน
4. วันหยุดตามประเพณี ผู้ดำเนินการฝึกต้องจัดให้ผู้รับการฝึก หยุดฝึกในวันหยุดตามประเพณีของสถานประกอบกิจการนั้น และถ้าวันหยุดตามประเพณีใดตรงกับวันหยุดประจำสัปดาห์ ให้เลื่อนไปหยุดในวันฝึกถัดไป
5. วันลาป่วย ผู้รับการฝึกมีสิทธิลาป่วยได้ตามความเป็นจริง รวมกันไม่เกินจำนวนวันลาที่กำหนดในหลักสูตร แต่ในกรณีลาป่วยติดต่อกันตั้งแต่สามวันขึ้นไปจะต้องมีใบรับรองแพทย์แผนปัจจุบันชั้นหนึ่งมาแสดงด้วย
6. เบี้ยเลี้ยง ผู้ดำเนินการฝึกจะต้องจ่ายเบี้ยเลี้ยงให้กับผู้รับการฝึกเป็นเงินตราไทยไม่น้อยกว่าเดือนละหนึ่งครั้ง ตามจำนวนวันฝึกในอัตราไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของอัตราค่าจ้างขั้นต่ำสูงสุดตามกฎหมายค่าจ้างขั้นต่ำที่ใช้อยู่ในขณะนั้น
7. สวัสดิการ ผู้ดำเนินการฝึกต้องจัดให้มีน้ำสะอาดสำหรับดื่ม ห้องน้ำ และห้องส้วมอันถูกต้องตามสุขลักษณะ ให้การช่วยเหลือ หรือให้บริการ หรือปฐมพยาบาลเบื้องต้นเมื่อผู้รับการฝึกประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยในระหว่างการฝึก
8. ความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน ผู้ดำเนินการฝึกต้องจัดให้มีการระบายอากาศ ทางระบายน้ำและสิ่งโสโครก แสงสว่าง ทางออกฉุกเฉิน ในอาคารที่ทำการฝึก จัดให้มีเครื่องป้องกันอันตรายสำหรับการฝึก รวมทั้งต้องจัดให้มีการดำเนินการในการบริหาร และการจัดการด้านความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงานด้วย
9. การประกันอุบัติเหตุ ผู้ดำเนินการฝึกต้องจัดทำประกันอุบัติเหตุจากการฝึกให้แก่ผู้รับการฝึก ให้ได้รับประโยชน์ไม่น้อยกว่าที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน

7. สิทธิและหน้าที่ของผู้ประกอบกิจการ

การพิจารณาถึงสิทธิและหน้าที่ของผู้ประกอบกิจการจะแยกออกเป็น 2 กรณี คือ สิทธิและหน้าที่ในกรณีที่ผู้ประกอบกิจการมีนิติสัมพันธ์ตามสัญญาจ้างงานที่ไม่ได้อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 ซึ่งการพิจารณาสหสิทธิและหน้าที่ในกรณีนี้จะต้องพิจารณาตามหลักกฎหมายว่าด้วยนิติกรรมสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกรณีที่ผู้ประกอบกิจการมีนิติสัมพันธ์ตามสัญญาจ้างงานที่อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545

7.1 สิทธิและหน้าที่ของผู้ประกอบกิจการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วว่า หากผู้จ้างงานและผู้ประกอบกิจการมีสถานะเป็นลูกจ้างและนายจ้าง ผู้ประกอบกิจการหรือนายจ้างก็จะมีสิทธิใช้อำนาจบังคับบัญชาการทำงานของผู้จ้าง และมีหน้าที่ดูแลสวัสดิภาพของผู้จ้าง รวมทั้งต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายแรงงานกำหนด ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการคุ้มครองแรงงาน เช่น ค่าตอบแทนในการทำงาน เวลาทำงาน เวลาพัก การทำงานล่วงเวลา วันหยุด การทำงานในวันหยุด วันลา เป็นต้น รวมไปถึงการจัดสวัสดิการต่าง ๆ ให้กับลูกจ้าง ไม่ว่าจะเป็นสวัสดิการตามกฎหมายหรือตามข้อตกลงในสัญญาก็ตาม และต้องจัดให้มีการรักษาความปลอดภัยในการทำงานด้วย ซึ่งหากมีการผิดหน้าที่หรือผิดสัญญาเกิดขึ้น นายจ้างก็ต้องรับผิดชอบในค่าเสียหาย หรืออาจถูกเลิกสัญญา หรือถูกลงโทษอย่างอื่นตามกฎหมายแพ่ง กฎหมายแรงงาน หรือตามข้อตกลงในสัญญา แล้วแต่กรณี นอกจากนี้ นายจ้างยังมีหน้าที่ต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกจ้างต่อการกระทำความผิดของผู้จ้างที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอกในทางการที่จ้างด้วยตามมาตรา 425 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อีกด้วย

แต่เนื่องจากกรณีสัญญาจ้างงานนี้คู่สัญญาไม่ได้มีนิติสัมพันธ์กันในการจ้างงาน ดังนั้น ผู้ประกอบกิจการจึงไม่ได้มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายแรงงานบัญญัติไว้ หากแต่ต้องกระทำการตามข้อสัญญาที่ได้ตกลงกันไว้เท่านั้น ในบางครั้งผู้จ้างงานจึงอาจจะไม่ได้รับความคุ้มครองขั้นต่ำตามความเหมาะสม ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นในสังคมได้

7.2 สิทธิและหน้าที่ของผู้ประกอบกิจการตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545

สำหรับกรณีที่สัญญาฝึกงานอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 สิทธิและหน้าที่ของผู้ประกอบกิจการ (ในพระราชบัญญัติฉบับนี้จะเรียกว่าผู้ดำเนินการฝึก) จะเป็นไปตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้บัญญัติไว้ กล่าวคือ สิทธิที่จะได้รับสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ดังนี้

1. มีสิทธิได้รับยกเว้นภาษีเงินได้เป็นกรณีพิเศษสำหรับค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมฝีมือแรงงาน
 2. มีสิทธินำคนต่างด้าวซึ่งเป็นช่างฝีมือหรือผู้ชำนาญการเพื่อเป็นครูฝึกเข้ามาในราชอาณาจักร
 3. ได้รับคำปรึกษา แนะนำ และความช่วยเหลือจากกรมพัฒนาฝีมือแรงงาน ในด้านต่าง ๆ
 4. มีสิทธิได้รับยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยโรงเรียนเอกชน
 5. ได้รับยกเว้นจากกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน (เฉพาะกรณีฝึกเตรียมเข้าทำงาน)
 6. ได้รับยกเว้นจากกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ (เฉพาะกรณีฝึกเตรียมเข้าทำงาน)
 7. สิทธิและประโยชน์อื่น ๆ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- นอกจากนี้ ผู้ประกอบกิจการยังมีหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายบัญญัติ ดังนี้
1. จัดทำข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการฝึก
 2. ทำสัญญาฝึกงานเป็นหนังสือกับผู้รับการฝึก
 3. ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้รับการฝึก
 4. จัดทำทะเบียนประวัติผู้รับการฝึก
 5. ออกหนังสือรับรองให้แก่ผู้สำเร็จการฝึกแล้วแจ้งให้นายทะเบียนทราบ
 6. ห้ามเรียกหรือรับเงินค่าฝึกอบรม หรือค่าตอบแทนในลักษณะใด ๆ อันเกี่ยวกับการฝึกอบรมฝีมือแรงงานจากผู้รับการฝึก

8. ความสิ้นสุดของสัญญาจ้างงาน

เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดบัญญัติไว้ถึงการสิ้นสุดของสัญญาจ้างงาน โดยเฉพาะ ดังนั้น การพิจารณาถึงการสิ้นสุดของสัญญาจ้างงานนั้นจึงอาจนำหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยนิติกรรมสัญญาและบทบัญญัติของกฎหมายแรงงานมาปรับใช้โดยอนุโลมเท่าที่ไม่ขัดกับลักษณะเฉพาะของสัญญาจ้างงาน

ผู้เขียนเห็นว่าสาเหตุที่ทำให้สัญญาจ้างงานสิ้นสุดไปมีหลายสาเหตุ ได้แก่

8.1 คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายตกลงเลิกสัญญา

การเลิกสัญญาเป็นวิธีการหนึ่งที่จะทำให้สัญญาระงับหรือสิ้นไป ซึ่งจะมีการเลิกสัญญาได้นั้น นิติสัมพันธ์ตามสัญญาจะต้องยังมีอยู่และสมบูรณ์ทุกประการ

กรณีที่คู่สัญญาตกลงเลิกสัญญานั้น คือ การที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างเห็นพ้องต้องกันว่าสัญญาที่ได้ทำขึ้นแล้วนั้นไม่ควรที่จะดำรงอยู่ต่อไปเพราะเหตุผลบางประการที่คู่สัญญามีร่วมกัน จึงตกลงกันเลิกสัญญา อันเป็นลักษณะของการทำนิติกรรมอันใหม่เพื่อระงับสิทธิหรือระงับนิติสัมพันธ์อันเดิม หรือในกรณีที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งซึ่งต้องการหรือเห็นว่านิติสัมพันธ์ระหว่างกันนั้นไม่อาจดำเนินต่อไปหรือไม่อาจรักษาไว้ได้ต่อไป จึงทำคำเสนอขอเลิกสัญญาไปยังคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งถ้าเห็นพ้องต้องตรงกัน สนองตอบรับกลับมา ก็มีผลเป็นสัญญาที่มีลักษณะของการระงับนิติสัมพันธ์ที่เคยเกิดมาแล้ว และเนื่องจากในกรณีนี้เป็นการทำสัญญาที่จะเลิกสัญญา จึงอาจใช้วิธีการในการก่อสัญญาแบบปกติได้ รวมทั้งการที่จะสนองรับคำเสนอบอกเลิกสัญญากันโดยปริยายด้วย⁵²

โดยเหตุที่สัญญาจ้างงานเป็นสัญญาประเภทหนึ่ง คู่สัญญาจึงอาจตกลงกันเลิกสัญญาได้ ตามหลักเกณฑ์ที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น

⁵² ศนันทกรรณ (จำปี) โสติพันธ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 36, น. 375.

8.2 คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งบอกเลิกสัญญา

การบอกเลิกสัญญาโดยคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเพียงฝ่ายเดียว โดยที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งไม่จำเป็นต้องเห็นพ้องด้วย กรณีเช่นนี้คู่สัญญาฝ่ายที่จะบอกเลิกสัญญาจะต้องมีสิทธิในการบอกเลิกสัญญาด้วย สามารถแบ่งออกได้เป็น 3 กรณี ดังนี้

8.2.1 กรณีที่ไม่มีความผิดของคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

เมื่อนำมาปรับใช้กับสัญญาฝึกงานแล้ว สัญญาฝึกงานอาจสิ้นสุดจากการที่การฝึกงานของผู้ฝึกงานตกเป็นพันธียโดยผู้ฝึกงานนั้นไม่ต้องรับผิดชอบ เช่น ผู้ฝึกงานเจ็บป่วยจนเป็นอุปสรรคต่อการทำงาน หรือการฝึกงานตกเป็นพันธียโดยผู้ประกอบการไม่ต้องรับผิดชอบ เช่น สถานประกอบการประสบอุบัติเหตุ เป็นต้น

8.2.2 กรณีที่มีความผิดของคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

เมื่อนำมาปรับใช้กับสัญญาฝึกงานแล้ว สัญญาฝึกงานอาจสิ้นสุดลงด้วยเหตุที่คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งกระทำความผิด ซึ่งสิทธินี้อาจเกิดจากข้อสัญญาที่ได้มีการระบุไว้ในสัญญาที่ทำว่าถ้ามีการผิดสัญญาหรือมีการไม่ชำระหนี้เป็นอย่างใดอย่างหนึ่งของคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งก็ให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิที่จะเลิกสัญญาได้ อย่างไรก็ตาม สิทธิเลิกสัญญาไม่จำเป็นต้องกำหนดไว้ในสัญญาเดิมที่ก่อหนี้ จะทำสัญญากันใหม่ภายหลังเพื่อกำหนดสิทธิเลิกสัญญาก็ได้ ซึ่งการกำหนดสิทธิเลิกสัญญาโดยข้อสัญญานี้อาจกำหนดไว้สำหรับการผิดสัญญาแม้เพียงเล็กน้อยก็ได้

8.2.3 สิทธิในการเลิกสัญญาอันเกิดจากบทบัญญัติของกฎหมาย⁵³ เช่น สิทธิบอกเลิกสัญญาเมื่อคู่สัญญาอีกฝ่ายไม่ชำระหนี้ หรือไม่ชำระหนี้ตามเวลาในกรณีที่เวลาเป็นสาระสำคัญ หรือการชำระหนี้ตกเป็นพันธียโดยโทษลูกหนี้ได้ตามมาตรา 389 เป็นต้น

เนื่องจากสัญญาฝึกงานเป็นสัญญาประเภทหนึ่ง คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจึงอาจบอกเลิกสัญญาได้ตามหลักเกณฑ์ที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น

นอกจากนี้ ยังมีกรณีที่ไม่มีเหตุในการบอกเลิกสัญญาฝึกงาน แต่ผู้ฝึกงานหรือผู้ประกอบการ แล้วแต่กรณี ตัดสินใจไม่ดำเนินการตามขั้นตอนการฝึกงานจนเสร็จสมบูรณ์ เช่น ผู้ประกอบการไม่ต้องการดำเนินการฝึกงานให้กับผู้ฝึกงานจนครบกำหนดระยะเวลาที่ตกลงกันไว้โดยไม่มีเหตุผลอันสามารถอ้างอิงได้ กรณีเช่นนี้ผู้ฝึกงานจะไม่สามารถเรียกร้องหรือ

⁵³ เพ็ญอ้าง, น. 376 - 384.

บังคับผู้ประกอบการให้ปฏิบัติตามที่ตกลงกันจนครบกำหนดระยะเวลาได้ ในทางกลับกัน หากผู้ฝึกงานตกลงว่าจะฝึกงานอยู่ที่สถานประกอบการนั้นในช่วงระยะเวลาหนึ่ง แต่กลับไม่ดำเนินการจนครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ผู้ประกอบการก็ไม่สามารถเรียกร้องหรือบังคับให้ผู้ฝึกงานต้องฝึกงานจนครบกำหนดระยะเวลาได้เช่นเดียวกัน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ากรณีเหล่านี้ถือว่าเป็นหนี้ที่เกิดขึ้นจากอภัยาคัยสมาคมหรือเป็นหนี้ในธรรมประเภทหนึ่ง อันเป็นความผูกพันที่ขาดอำนาจบังคับเรียกร้องกันได้ตามกฎหมาย ดังนั้น เมื่อผู้ฝึกงานหรือผู้ประกอบการตัดสินใจบอกเลิกสัญญาฝึกงาน หรือยุติการฝึกงานตามที่ตกลงกันได้ สัญญาฝึกงานย่อมสิ้นสุดลงโดยปริยาย

8.3 ผู้ฝึกงานตาย

ถึงแม้ว่าสัญญาฝึกงานจะไม่ได้เป็นสัญญาจ้างแรงงาน แต่สาระสำคัญของสัญญาก็อยู่ที่ตัวบุคคลผู้เป็นคู่สัญญาเช่นเดียวกับสัญญาจ้างแรงงาน กล่าวคือ สัญญาประเภทนี้ คู่สัญญาเข้าทำสัญญากันโดยพิจารณาถึงคุณสมบัติและบุคลิกลักษณะของคู่สัญญาแต่ละฝ่ายมาประกอบการตัดสินใจเข้าทำสัญญา โดยก่อนเข้าทำสัญญา คู่สัญญาแต่ละฝ่ายก็จะมีการพิจารณาคูณสมบัติและบุคลิกลักษณะของแต่ละฝ่ายจนเป็นที่พอใจว่าจะสามารถทำงานร่วมกันตามสัญญาได้หรือไม่⁵⁴ ดังจะเห็นได้ว่าเมื่อนายจ้างและลูกจ้างตกลงกันเป็นสัญญาจ้างแรงงานแล้ว นายจ้างหรือลูกจ้างจะโอนสิทธิในความเป็นลูกจ้างหรือนายจ้างของตนให้แก่บุคคลภายนอกไม่ได้ เว้นแต่อีกฝ่ายหนึ่งจะยินยอม หากฝ่ายใดฝ่าฝืน อีกฝ่ายจะบอกเลิกสัญญาเสียก็ได้⁵⁵ นอกจากนั้น กรณีที่ลูกจ้างตาย หรือกลายเป็นบุคคลไร้ความสามารถโดยไม่สามารถทำงานต่อไปได้ เช่น เป็นคนวิกลจริต เป็นต้น ก็ทำให้สัญญาระงับ เพราะสัญญาฝึกงานมีลักษณะเป็น

⁵⁴ สุธีร์ ศุภนิตย, วิจิตรา วิเชียรชม และไพฑิต เอกจริยกร อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 13, น.75.

⁵⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 577 นายจ้างจะโอนสิทธิของตนให้แก่บุคคลภายนอกก็ได้ เมื่อลูกจ้างยินยอมพร้อมใจด้วย

ลูกจ้างจะให้บุคคลภายนอกทำการแทนตนก็ได้เมื่อนายจ้างยินยอมพร้อมใจด้วย ถ้าคู่สัญญาฝ่ายใดทำการฝ่าฝืนบทบัญญัตินี้ คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะบอกเลิกสัญญาเสียก็ได้.

สัญญาเฉพาะตัวที่เกี่ยวกับคุณสมบัติ ความสามารถ และความไว้วางใจในตัวผู้ฝึกงานอีกด้วย สำหรับกรณีที่ผู้ฝึกงานตาย สัญญาฝึกงานจะระงับไปทุกกรณี

8.4 ผู้ประกอบกิจการตาย

ในกรณีของสัญญาจ้างแรงงานนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 584 บัญญัติว่า “ถ้าจ้างแรงงานรายใดมีสาระสำคัญอยู่ที่ตัวบุคคลผู้เป็นนายจ้าง ท่านว่าสัญญาจ้าง เช่นนั้นย่อมระงับไปด้วยมรณะแห่งนายจ้าง” เนื่องจากนายจ้างอาจมีจำนวนมากกว่าหนึ่งคนได้ เช่น กรณีกิจการขนาดใหญ่ที่เจ้าของกิจการอาจมอบอำนาจให้ผู้อื่นกระทำการแทน เป็นต้น ดังนั้น สัญญาจ้างแรงงานจึงจะสิ้นสุดลงก็ต่อเมื่อสัญญาจ้างแรงงานนั้นมีสาระสำคัญของสัญญา อยู่ที่ตัวบุคคลผู้เป็นนายจ้างที่ตายลงเท่านั้น การที่ผู้จัดการตายลง สัญญาจ้างแรงงานที่จ้าง ลูกจ้างอื่น ๆ ทำงานจึงไม่ควรจะระงับตามไปด้วย⁵⁶

โดยที่สัญญาฝึกงานก็มีลักษณะคล้ายคลึงกันกับสัญญาจ้างแรงงาน กล่าวคือ สัญญาฝึกงานนั้นมีสาระสำคัญอยู่ที่ตัวคู่สัญญาเป็นสำคัญ เพราะการที่ผู้ประกอบกิจการจะรับ ผู้ใดเข้าฝึกงานนั้น ย่อมพิจารณาถึงคุณสมบัติ ลักษณะความสามารถ และทักษะของผู้ฝึกงาน เป็นสำคัญ ดังนั้น จึงอาจพิจารณาไปในแนวทางเดียวกันได้

8.5 ครอบคลุมระยะเวลาการฝึก

การฝึกงานนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ฝึกงานมีความรู้ความสามารถในสาขาอาชีพที่ ฝึกอบรมมากยิ่งขึ้นเท่านั้น เมื่อผู้ฝึกงานมีความรู้และความสามารถมากขึ้นระดับหนึ่งแล้ว ก็จะต้องไปประกอบอาชีพที่เหมาะสมต่อไป มิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ฝึกงาน ฝึกงานในสาขา อาชีพนั้นตลอดไปโดยไม่มีกำหนดระยะเวลาแต่อย่างใด ดังนั้น สัญญาฝึกงานโดยทั่วไปคู่สัญญา จะตกลงกำหนดระยะเวลาในการฝึกไว้อย่างแน่นอน และเมื่อครบกำหนดระยะเวลาการฝึกตามที่ ได้ตกลงกันไว้ดังกล่าว สัญญาฝึกงานย่อมเป็นอันระงับไป

⁵⁶ สุธีร์ ศุภนิตย, วิจิตรา วิเชียรชม และไพฑิต เอกจริยกร, อ้างแล้ว เจริญพรที่ 13,

แต่ในกรณีที่ไม่มีข้อตกลงกันเรื่องระยะเวลาการฝึกงานเอาไว้ก็อาจพิจารณาได้จากเจตนาของคู่สัญญาและข้อเท็จจริงเป็นกรณีไป ว่าการฝึกงานในกรณีนั้นคู่สัญญามีเจตนาที่จะให้สิ้นสุดลงเมื่อใด

9. ปัญหากรณีข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

9.1 ลักษณะของสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

สัญญาที่ไม่เป็นธรรมเกิดขึ้นเนื่องจากคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งได้อาศัยความได้เปรียบกว่าคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งทำให้ขาดความสมดุลในการปฏิบัติการชำระหนี้ตามสิทธิและหน้าที่ความรับผิดชอบระหว่างคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย ความไม่เท่าเทียมกันในระหว่างคู่สัญญาที่ฝ่ายหนึ่งมีอำนาจทางเศรษฐกิจ ความรู้ทางเทคโนโลยีที่เหนือกว่าอีกฝ่ายหนึ่งเป็นอย่างมาก สัญญาจึงเกิดขึ้นโดยขาดอำนาจการต่อรองและการเจรจาตกลงกันอย่างแท้จริง⁵⁷ สัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้นคู่สัญญาฝ่ายที่ได้เปรียบจะกำหนดข้อสัญญาที่จะเป็นประโยชน์แก่ตนเองเกินสมควร

สำหรับกรณีข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมที่เกี่ยวข้องกับสัญญาฝึกงานจะเป็นกรณีที่สัญญาฝึกงานมีข้อสัญญาที่จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงาน หรือการทำนิติกรรมที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพ ซึ่งในเรื่องนี้พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มาตรา 5 บัญญัติว่า “ข้อตกลงจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงาน หรือการทำนิติกรรมที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพซึ่งไม่เป็นโมฆะ แต่เป็นข้อตกลงที่ทำให้ผู้ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพต้องรับภาระมากกว่าที่จะพึงคาดหมายได้ตามปกติ ให้มีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น

ในการวินิจฉัยว่าข้อตกลงตามวรรคหนึ่งทำให้ผู้ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพต้องรับภาระมากกว่าที่จะพึงคาดหมายได้หรือไม่ ให้พิเคราะห์ถึงขอบเขตในด้านพื้นที่และระยะเวลาของการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ รวมทั้งความสามารถและโอกาสในการประกอบอาชีพการงานหรือการทำนิติกรรมในรูปแบบอื่นหรือกับบุคคลอื่นของผู้ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ ประกอบกับทางได้เสีย

⁵⁷ ดาราวพร ธีระวัฒน์, กฎหมายสัญญา : สภาพใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 2. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542), น. 47.

ทุกอย่างอันชอบด้วยกฎหมายของคู่สัญญาด้วย” เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่า⁵⁸

1. กรณีข้อตกลงจำกัดสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงานที่มีลักษณะไม่เด็ดขาด กล่าวคือ มิได้ตกลงจำกัดห้ามอย่างสิ้นเชิง แต่อาจเป็นการตกลงห้ามเป็นช่วงระยะเวลาหนึ่งหรือในเขตพื้นที่หนึ่ง ๆ เท่านั้น จึงไม่มีผลเป็นโมฆะตามมาตรา 150 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่เป็นข้อตกลงที่ทำให้ผู้ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพต้องรับภาระมากกว่าที่จะพึงคาดหมายได้ตามปกติ

ในกรณีของการตกลงจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงานนั้น หากเป็นการตกลงจำกัดโดยเด็ดขาดแล้ว ก็จะเข้าลักษณะของการทำข้อตกลงหรือสัญญาที่มีวัตถุประสงค์ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะการตกลงห้ามไม่ให้คนทำงานเท่ากับห้ามมิให้เขาประกอบอาชีพ เท่ากับห้ามมิให้เขามีรายได้ เมื่อคนเราไม่มีรายได้เพียงพอที่จะใช้ในการดำรงชีพทั้งของตนเองและครอบครัวแล้วก็อาจมีความจำเป็นต้องแสวงหารายได้ด้วยวิธีการอื่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ข้อตกลงดังกล่าวจึงเป็นข้อตกลงที่มีวัตถุประสงค์ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน สัญญาดังกล่าวจึงตกเป็นโมฆะตามบทบัญญัติแห่งมาตรา 150 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับลักษณะของการตกลงดังกล่าวขัดกับหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญอีกด้วย

2. ข้อตกลงในการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการทำนิติกรรมที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพที่ไม่เด็ดขาด จึงไม่มีผลเป็นโมฆะตามมาตรา 150 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่เป็นข้อตกลงที่ทำให้ผู้ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพต้องรับภาระมากกว่าที่จะพึงคาดหมายได้ตามปกติ

9.2 ผลของข้อสัญญาที่ตกลงจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพ

มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 กำหนดให้ศาลสามารถพิจารณาใช้ดุลพินิจปรับลดข้อตกลงที่ทำให้ผู้ถูกจำกัดสิทธิรับภาระมากเกินไปนั้นให้ลงมาเป็นข้อตกลงที่มีผลบังคับเพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี โดยในวรรคสองก็ได้วางแนวทางสำหรับให้ศาลใช้ในการพิจารณาไว้ด้วยว่า ข้อตกลงนั้นจะเข้าลักษณะ

⁵⁸ ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสติพันธ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 36, น. 420 – 421.

ที่ทำให้ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ หรือต้องรับภาระมากเกินไปที่คาดหมายหรือไม่ให้พิจารณาถึงประเด็นดังต่อไปนี้ โดยจะต้องพิจารณาประกอบกันทั้ง 4 ข้อ

1. ขอบเขตในด้านพื้นที่และระยะเวลาของการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ กล่าวคือ มีการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพเป็นระยะเวลายาวนานเกินไปหรือไม่ หรือมีการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในพื้นที่ที่กว้างเกินไปหรือไม่ ถ้าหากไม่ยาวนานเกินไปหรือไม่เกินพื้นที่ที่กว้างเกินไป ก็คงถือได้ว่าไม่ทำให้ผู้ถูกจำกัดสิทธิต้องรับภาระเกินกว่าที่ควรคาดหมาย

2. ความสามารถในการประกอบอาชีพการงานหรือการทำนิติกรรมในรูปแบบอื่นกับบุคคลอื่นของผู้ถูกจำกัดสิทธิ กล่าวคือ พิจารณาว่าผู้ถูกจำกัดสิทธินั้นมีความสามารถที่จะประกอบอาชีพอย่างอื่นหรือมีความสามารถที่จะทำนิติกรรมอื่นกับบุคคลอื่นได้หรือไม่ เพราะหากผู้ถูกจำกัดสิทธิยังมีความสามารถที่จะทำอาชีพอื่น หรือยังมีความสามารถในการทำนิติกรรมกับบุคคลอื่นได้อยู่ก็อาจถือได้ว่าการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังไม่ทำให้เขาต้องรับภาระมากเกินไปที่ควรคาดหมาย

3. โอกาสในการประกอบอาชีพการงานหรือการทำนิติกรรมในรูปแบบอื่นหรือกับบุคคลอื่นของผู้ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ กล่าวคือ พิจารณาว่าผู้ถูกจำกัดสิทธินั้นมีทางเลือกประกอบอาชีพอย่างอื่นหรือไม่ มีหนทางที่จะทำนิติกรรมอื่นกับบุคคลอื่นได้หรือไม่ เพราะหากผู้ถูกจำกัดสิทธิยังมีหนทางที่จะทำอาชีพนั้นยังไม่ทำให้เขาต้องรับภาระมากเกินไปที่ควรคาดหมาย

4. ทางได้เสียทุกอย่างอันชอบด้วยกฎหมายของคู่สัญญา

อย่างไรก็ตาม หากการจำกัดสิทธินั้นทำไปเพื่อรักษาประโยชน์ของธุรกิจของคู่สัญญา โดยมีได้ตัดหนทางในการประกอบอาชีพอื่นของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจนสิ้นเชิงแล้ว การจำกัดสิทธิเพื่อรักษาผลประโยชน์ของคู่สัญญาสามารถใช้ได้ตามหลักของกฎหมายว่าด้วยนิติกรรมสัญญา นั่นเอง

ผู้เขียนเห็นว่า สำหรับกรณีของสัญญาฝึกงานนั้น เนื่องจากคู่สัญญาสามารถตกลงกันอย่างไรก็ได้ จึงอาจเกิดข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมได้ เช่น ผู้ประกอบกิจการซึ่งอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าอาจตกลงกับผู้ฝึกงานว่าผู้ประกอบกิจการตกลงว่าจะฝึกงานให้กับผู้ฝึกงาน แต่เมื่อฝึกอบรมจนครบกำหนดระยะเวลาการฝึกแล้ว ห้ามมิให้ผู้ฝึกงานไปประกอบอาชีพที่ได้รับการฝึกนั้นในสถานประกอบกิจการแห่งอื่นตลอดชีวิต กรณีเช่นนี้ สัญญาฝึกงานไม่ได้ตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 เนื่องจากว่าผู้ฝึกงานยังมีช่องทางในการทำมาหาได้อย่างอื่นอีก แต่หากเป็นการห้ามมิให้ผู้ประกอบอาชีพใด ๆ อีกต่อไปเลยตลอดชีวิตเช่นนี้ สัญญาย่อมตกเป็นโมฆะใช้บังคับไม่ได้ตามกฎหมาย สำหรับการพิจารณาว่าข้อสัญญาที่ตกลง

ห้ามมิให้ผู้ฝึกงานไปประกอบอาชีพที่ได้รับการฝึกอบรมในสถานประกอบกิจการแห่งอื่นนั้นจะใช้ บังคับได้เพียงใด จะต้องพิจารณาตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็น ธรรม พ.ศ. 2540 ซึ่งศาลสามารถพิจารณาใช้ดุลพินิจปรับลดข้อตกลงที่ทำให้ผู้ถูกจำกัดสิทธิ รับภาระมากเกินไปนั้นให้ลงมาเป็นข้อตกลงที่มีผลบังคับเพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่ กรณีได้ โดยพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น