



รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์

ศึกษาปัญหาการจ้างเหมาแรงงานตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน
Study to problems on sub-contract in Labour Protection Law

โดย

อาจารย์วีระพงษ์ บึงไกร
อาจารย์สุชิน กฤตลักษณ์วงศ์

งานวิจัยนี้ได้รับเงินอุดหนุนการวิจัยจาก มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

ประจำปีงบประมาณ พ.ศ.2553

บทคัดย่อ

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 11/1 บัญญัติขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในหมวด 5 เรื่อง แผนนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ส่วนที่ 7 ว่าด้วยแผนนโยบายด้านเศรษฐกิจ มาตรา 84 ซึ่งบัญญัติว่า

“รัฐต้องดำเนินการตามแผนนโยบายด้านเศรษฐกิจ ดังต่อไปนี้...

(7) ส่งเสริมให้ประชากรวัยทำงานมีงานทำ คุ้มครองแรงงานเด็กและสตรี จัดระบบแรงงานสัมพันธ์และระบบไตรภาคีที่ผู้ทำงานมีสิทธิเลือกผู้แทนของตน จัดระบบประกันสังคม รวมทั้งคุ้มครองให้ผู้ทำงานที่มีคุณค่าอย่างเดียวกันได้รับค่าตอบแทน สิทธิประโยชน์ และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ...”

โดยบทบัญญัติมาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ความคุ้มครองถูกจ้างรับเหมาค่าแรงให้ได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมจากผู้ประกอบกิจการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง

แต่อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 11/1 ดังกล่าว จะเห็นถึงความไม่ชัดเจนบางประการอันก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติหลายประการเกี่ยวกับการจ้างเหมาค่าแรง กล่าวคือ ที่กฎหมายให้ผู้ประกอบกิจการดำเนินการให้ถูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกันกับถูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ นั้น สิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่ถูกจ้างรับเหมาแรงงานมีสิทธิได้รับจากผู้ประกอบกิจการ มีขอบเขตเพียงใด และอย่างไรถือว่าเป็นธรรมแล้ว

นอกจากนี้ พบว่าการตีความข้อความในเรื่องนี้ ก็เป็นไปอย่างกว้างขวางเช่นกัน ซึ่งทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้และการปฏิบัติตามกฎหมายได้

ดังนั้น งานวิจัยฉบับนี้จึงได้ศึกษาปัญหาของการจ้างเหมาแรงงานตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ทั้งปัญหาเกี่ยวกับการจ้างงานและบริหารจัดการแรงงาน และปัญหาเกี่ยวกับการตีความและขอบเขตการบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งจากการศึกษาแนวความคิดของการจ้างเหมาแรงงานและหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนคำพิพากษาของศาลแรงงาน พบว่า ถ้าผู้ประกอบกิจการมีความจำเป็นต้องใช้การจ้างเหมาแรงงานก็ควรระบุขอบเขตหน้าที่หรือภาระงานของถูกจ้างรับเหมาค่าแรงให้ชัดเจนแตกต่างกับภาระงานของลูกจ้างประจำ เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาการตีความและการโต้แย้งสิทธิหน้าที่ตามมาตรา 11/1 ส่วนในกรณีการตีความและบังคับใช้บทบัญญัติมาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ถ้าพิจารณาให้ถูกต้องเป็นธรรมตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย กล่าวคือ รัฐธรรมนูญและกฎหมายแรงงานที่เกี่ยวข้อง ก็จะช่วยให้เกิดความชัดเจนในการบังคับใช้และการปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานในเรื่องการจ้างเหมาแรงงานได้ ซึ่งจะนำไปสู่ปทัสถานที่ดีในสังคมแรงงาน

Abstract

Section 11/1 of Labour Protection Act B.E. 2541 (1998) has been legislated to support the legal intention of Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2550 (2007) in Chapter V Directive Principles of Fundamental State Policies, Part 7 Economics Policy, Section 84 which states that “the state shall act in compliance with the economic policy as follows: ...

(7) promoting people of working age to obtain employment, protecting child and woman labour, providing the system of labour relations and tripartite which entitling labours to elect their representatives, providing social security and ensuring labours working at equal value to obtain wages, benefits and welfares upon fair and indiscriminate basis;”

According to section 11/1 the objective of Labour Protection Act B.E. 2541 (1998) is to ensure an employee hired for wages with fair rights, benefits and welfare.

Nevertheless, once consider thoroughly into section 11/1, an application of law to the matters of fact is still ambiguous. For example, according to the phrase “...*The operator shall arrange for an employee hired for wages who works in the same manner as employees under a direct employment contract to, without discrimination, receive fair rights, benefits and welfare.*”, what is the boundary of enforcement of such sentence and what is the precise meaning of the word “fair”.

Besides, the interpretation of matters of law in this aspect is, as well, disputable.

Hence, this research aims to study the problem of application and interpretation of hired for wages employment under Labour Protection Act B.E. 2541 (1998). Moreover, the research seeks to clarify the difficulties in hire of service and labour management particularly in the aspect of boundary of enforcement focusing on the general concept of hired for wages, relating principle of law and Central Labour Court’s judgments. As a result, the specification of job description is essential for the hired for wages employment to avoid misinterpretation and rebuttal of section 11/1 with permanent employee. And for the interpretation and enforcement of section 11/1 of Labour Protection Act B.E. 2541 (1998), if authorities adhere to the spirit of law namely Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2550 (2007) and relating labour law, the better standard of hired for wages employment will be settle and the enforcement of law will fall into an unambiguous area.

บทสรุปสำหรับผู้บริหาร

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 11/1 บัญญัติขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในหมวด 5 เรื่อง แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ส่วนที่ 7 ว่าด้วยแนวนโยบายด้านเศรษฐกิจ มาตรา 84 ซึ่งบัญญัติว่า

“รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านเศรษฐกิจ ดังต่อไปนี้...

(7) ส่งเสริมให้ประชากรวัยทำงานมีงานทำ คุ้มครองแรงงานเด็กและสตรี จัดระบบแรงงานสัมพันธ์และระบบไตรภาคีที่ผู้ทำงานมีสิทธิเลือกผู้แทนของตน จัดระบบประกันสังคม รวมทั้งคุ้มครองให้ผู้ทำงานที่มีคุณค่าอย่างเดียวกันได้รับค่าตอบแทน สิทธิประโยชน์ และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ...”

โดยบทบัญญัติมาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ความคุ้มครองลูกจ้างรับเหมาค่าแรงให้ได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมจากผู้ประกอบการที่จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง

แต่อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 11/1 ดังกล่าว จะเห็นถึงความไม่ชัดเจนบางประการ กล่าวคือ กฎหมายให้ผู้ประกอบการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกันกับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ นั้น สิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่มีสิทธิได้รับจากผู้ประกอบการ มีขอบเขตเพียงใด และอย่างไรถือว่าเป็นธรรมแล้ว ซึ่งความไม่ชัดเจนดังกล่าวนี้ ก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการจ้างเหมาค่าแรง และการตีความข้อกฎหมายในเรื่องนี้ ก็เป็นไปอย่างกว้างขวาง ทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้และการปฏิบัติตามกฎหมายด้วยเช่นกัน ซึ่งผู้วิจัยได้ศึกษาวิเคราะห์ปัญหาและมีข้อเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าว ต่อไปนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับการจ้างงานและบริหารจัดการแรงงาน

(1) ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงไร้ความมั่นคงในการทำงาน เพราะลูกจ้างรับเหมาค่าแรงในกรณีซึ่งเป็นลูกจ้างของผู้รับเหมาจะถูกทำสัญญาจ้างงานระยะสั้นชั่วคราว และพิจารณาต่อสัญญาใหม่เป็นช่วงๆ ไปเรื่อยๆ เพื่อหลีกเลี่ยงการจ่ายค่าชดเชย และเพื่อความสะดวกในการเลิกจ้างหรือคัดคนออก อีกทั้งเพื่อความยืดหยุ่นของผู้รับเหมาในการเพิ่มลดจำนวนคนงานตามปริมาณคำสั่งซื้อสินค้าหรือภาวะเศรษฐกิจในแต่ละช่วง เป็นต้น

(2) ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงไม่กล้าเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงานในสถานประกอบการนั้น และไม่กล้าเรียกร้องต่อนายจ้างผู้รับเหมาหรือสถานประกอบการผู้ว่าจ้าง เพราะลูกจ้างงานระยะ

สั้น มีโอกาสถูกเลิกจ้างได้ง่าย ถูกกลั่นแกล้งกดดันให้ลาออกได้ตลอด หรือถูกควบคุมการใช้แรงงานอย่างหนักหน่วง อีกทั้งบริษัทธุรกิจรับเหมาแรงงานบางแห่งมีเงื่อนไขห้ามลูกจ้างไปยุ่งเกี่ยวกับสหภาพแรงงาน หรือบริษัทผู้ว่าจ้างมีอำนาจสั่งให้ปลดคนงานของผู้รับเหมาออกได้ ถ้าไปร่วมมือกับสหภาพแรงงาน นอกจากนี้ สหภาพแรงงานเอง ก็กลับเห็นว่าลูกจ้างรับเหมาค่าแรงกำลังมาแย่งงานพนักงานประจำและทำให้สหภาพแรงงานอ่อนแอ ซึ่งปัญหาความไม่เข้าใจกันและการแบ่งแยกกันเองระหว่างลูกจ้างผู้ใช้แรงงานเช่นกล่าวนี้น ย่อมส่งผลให้อำนาจการต่อรองของลูกจ้างผู้ใช้แรงงานลดน้อยลง ซึ่งอาจนำไปสู่สภาพการจ้างที่เลวลงไปเรื่อยๆ

(3) ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงจะขาดการพัฒนาทักษะฝีมือในการทำงาน เนื่องจากไม่มีความแน่นอนของระยะเวลาการจ้างงาน อาจถูกเลิกจ้างหรือเปลี่ยนตัว หรือถูกเปลี่ยนหน้าที่ได้ง่าย จึงทำให้เกิดการเคลื่อนย้ายแรงงานเป็นจำนวนมาก ซึ่งส่งผลกระทบต่อคุณภาพของการผลิตได้

(4) การจ้างเหมาแรงงานอาจทำให้พนักงานสูญเสียสวัสดิการและรายได้จากการทำงานล่วงเวลา หรือทำงานในวันหยุด ทำให้พนักงานประจำเสียขวัญและกำลังใจ และนำไปสู่การขาดความเชื่อมั่นระหว่างนายจ้างและลูกจ้างได้

(5) เพิ่มภาระทางด้านการบริหารจัดการ และต้นทุน ให้ผู้ประกอบการเป็นอย่างยิ่ง ทั้งนี้เป็นผลเนื่องมาจากการที่กฎหมายบัญญัติให้ผู้ประกอบกิจการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกัน กับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ ซึ่งในด้านของผู้ประกอบกิจการนั้น ย่อมเห็นได้ว่าจะมีภาระทางด้านการบริหารจัดการ และต้นทุนในการดำเนินการและการผลิตเพิ่มมากขึ้น ซึ่งอาจส่งผลให้ราคาสินค้าและบริการปรับตัวสูงขึ้นตามไปด้วย

ด้วยเหตุนี้ เมื่อการจ้างเหมาแรงงานก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการจ้างงานและบริหารจัดการแรงงานหลายประการ ฉะนั้น การที่ผู้ประกอบกิจการจะตัดสินใจจ้างงานโดยใช้วิธีเหมาค่าแรงหรือไม่ จึงต้องพิจารณาให้รอบคอบ และถ้าจำเป็นต้องใช้การจ้างเหมาแรงงานก็ควรระบุขอบเขตหน้าที่หรือภาระงานของลูกจ้างรับเหมาค่าแรงให้ชัดเจนแตกต่างกับภาระงานของลูกจ้างประจำ เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาดังกล่าวข้างต้น ทั้งนี้เพราะถ้าผู้ประกอบกิจการลดหรือเลิกการจ้างเหมาแรงงาน ย่อมส่งผลเสียสะท้อนกลับไปยังกิจการของผู้รับเหมาค่าแรง (ผู้จัดหาคนมาทำงาน) และลูกจ้างของผู้รับเหมาค่าแรงเช่นกัน

2. ปัญหาเกี่ยวกับการตีความและขอบเขตการบังคับใช้กฎหมาย

1) ปัญหาเกี่ยวกับองค์ประกอบของการจ้างเหมาแรงงานมาตรา 11/1 และเส้นแบ่งระหว่าง “สัญญาจ้างเหมาแรงงาน” กับ “สัญญาจ้างผลิต” อันเนื่องมาจากความไม่ชัดเจนของ

หลักเกณฑ์อันเป็นองค์ประกอบสำคัญของสัญญาจ้างเหมาแรงงาน ซึ่งในประเด็นนี้ ผู้วิจัยเห็นว่าสามารถนำมาตรา 588 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาช่วยในการพิจารณาแบ่งแยกระหว่างการจ้างเหมาแรงงานและสัญญาจ้างผลิตซึ่งมีลักษณะเป็นการจ้างทำของอย่างหนึ่งได้

2) กรณีความคลุมเครือของบทบัญญัติมาตรา 11/1 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกัน กับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ ซึ่งคำว่า “งานในลักษณะเดียวกัน” ในที่นี้มีขอบเขตแค่ไหน เพียงใดนั้น ควรนำหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญมาเป็นแนวทางในการใช้การตีความบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองแรงงาน มาตรา 11/1 กล่าวคือ หลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ หมายความว่า บุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน จะต้องได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกัน ส่วนบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญ ก็จะต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละบุคคล ฉะนั้น “งานลักษณะเดียวกัน” จึงควรหมายถึง สาระสำคัญของงานเป็นอย่างเดียวกัน นั่นคือ เนื้องาน (Job Content) เป็นอย่างเดียวกัน ซึ่งจะสอดคล้องกับคำว่า “งานที่มีคุณค่าอย่างเดียวกัน” ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 83 (7) ด้วย ทั้งนี้เพราะ “คุณค่า” หมายถึง “สิ่งที่มีประโยชน์หรือมีมูลค่าสูง” ดังนั้น คุณค่าของงานจึงต้องพิจารณาจาก “เนื้องาน” ว่ามีลักษณะอย่างไร เพราะเนื้องานจะเป็นสิ่งที่ก่อประโยชน์หรือสร้างมูลค่าให้กับงาน หากพิจารณาที่ชื่องาน (Job Title) หรือหน่วยงาน (Job Group) หรือระดับของงาน (Job Level) ไม่

3) ผู้ประกอบกิจการจะต้องปฏิบัติหรือรับผิดชอบต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ตามกฎหมายแรงงานเรื่องอื่นๆ เช่น กฎหมายเงินทดแทน กฎหมายประกันสังคม กฎหมายกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ หรือไม่ ในประเด็นนี้สามารถพิจารณาได้ดังนี้

3.1) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ผู้ประกอบกิจการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง นอกจากจะต้องปฏิบัติหน้าที่ต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงตามที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดไว้แล้ว ก็จะต้องปฏิบัติหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ด้วย เนื่องจากในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 14 บัญญัติให้นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้างให้ถูกต้องตามสิทธิและหน้าที่ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เว้นแต่พระราชบัญญัตินี้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

3.2) พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533

ผู้ประกอบกิจการที่จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในฐานะนายจ้าง จะมีหน้าที่และความรับผิดชอบในฐานะนายจ้างที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกันสังคมด้วย

3.3) พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537

จากนิยามของ “นายจ้าง” ตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 5 กฎหมายมิได้บัญญัติให้รวมถึง หรือให้ถือว่า “ผู้ประกอบกิจการที่มีการจ้างเหมาค่าแรง” เป็น “นายจ้าง” ตามกฎหมายเงินทดแทนด้วย ฉะนั้น “ผู้ประกอบกิจการด้วยวิธีเหมาค่าแรง” จึงมิใช่ นายจ้างตามกฎหมายเงินทดแทน และไม่มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างรับค่าแรงตามที่ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ.2537 กำหนดไว้ เพียงแต่จะมีความรับผิดชอบบางประการตามที่ พระราชบัญญัติเงินทดแทน บัญญัติไว้เท่านั้น

3.4) พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518

จากนิยามของ “นายจ้าง” ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 5 จะเห็นว่า ไม่รวมถึงผู้ประกอบกิจการที่ได้จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงด้วย ฉะนั้น “ผู้ประกอบกิจการด้วยวิธีเหมาค่าแรง” จึงมิใช่ นายจ้างตามกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ และไม่มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อ ลูกจ้างรับค่าเหมาแรงตามที่พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 กำหนดไว้

แต่ในกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างในสถานประกอบกิจการ ไม่ว่าจะเป็นการเปลี่ยนแปลงไปในทางที่ให้สิทธิประโยชน์และสวัสดิการมากขึ้นหรือลดลง การเปลี่ยนแปลงเช่นนี้จะส่งผลไปถึงลูกจ้างรับเหมาค่าแรงหรือไม่ ต้องแยกพิจารณาว่าข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่มีการเปลี่ยนแปลงนั้น เป็นข้อตกลงที่เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้องตามมาตรา 13 หรือมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 หรือไม่ กล่าวคือ

- ถ้าเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่ไม่ได้เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้อง กรณีนี้ การเปลี่ยนแปลงย่อมมีผลต่อลูกจ้างโดยตรงของผู้ประกอบกิจการและลูกจ้างรับเหมาค่าแรงด้วย มิฉะนั้น อาจเข้าข่ายเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

- ถ้าเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้อง กรณีนี้พิจารณาได้ว่า เมื่อผู้ประกอบกิจการมิได้อยู่ในฐานะ “นายจ้าง” ตามความหมายของพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ผู้ประกอบกิจการจึงไม่มีสิทธิหน้าที่ตามกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงไม่สามารถยื่นหรือเข้าชื่อในข้อเรียกร้องเพื่อขอเจรจาต่อรองเกี่ยวกับสภาพการจ้าง และผู้ประกอบกิจการก็ไม่มีหน้าที่ต้องจัดให้มีการเจรจาทันทีภายใน 3 วัน ตาม มาตรา 16

แต่อย่างไรก็ตาม การเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง อาจมีผลไปถึง ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงได้ หากลูกจ้างรับเหมาค่าแรงเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน และสหภาพแรงงานนั้นเป็นผู้แจ้งข้อเรียกร้องโดยเป็นการแจ้งในระดับประเภทอุตสาหกรรมตามมาตรา 19

3.5) พระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ พ.ศ. 2530

จากนิยามของ “นายจ้าง” ตามพระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ พ.ศ. 2530 มาตรา 3 จะเห็นได้ว่า นายจ้างตามพระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ มีขอบเขตเพียงนายจ้าง ตามสัญญาจ้างแรงงานเท่านั้น โดยไม่รวมถึงผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ทั้งนี้เพราะผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง มิได้ตกลงรับ ลูกจ้างรับเหมาแรงงานเข้ามาทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดในสถานประกอบการ ตามนิยามในมาตรา 3 หากแต่มอบหมายให้บุคคลใดไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ตาม เป็นผู้จัดหาคนมา ทำงานนั่นเอง ดังนั้น ผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงจึงไม่มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติ ต่อลูกจ้างรับค่าเหมาแรงตามที่พระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ พ.ศ. 2530 กำหนดไว้

3.6) พระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528

พระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 มิได้บัญญัติให้นิยามของ คำว่า “นายจ้าง” ไว้ แต่เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครอง คนหางาน ก็อาจให้นิยามของ “นายจ้าง” ได้ว่า หมายถึง บุคคลที่ตกลงเข้าทำสัญญาจ้างแรงงานกับ คนหางาน แต่ไม่รวมถึงผู้ประกอบการที่ว่าจ้างด้วยวิธีการเหมาค่าแรง เนื่องจากลูกจ้างรับเหมา ค่าแรงมิใช่เป็น “คนหางาน” ที่เข้าทำสัญญาจ้างแรงงานกับผู้ประกอบการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมา ค่าแรงนั่นเอง ดังนั้น ผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงจึงไม่มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติ ต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงตามที่พระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 กำหนดไว้

3.7) พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551

พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวมิได้กำหนดขอบเขตความหมายของ “นายจ้าง” หรือ “บุคคลผู้ซึ่งจ้างคนต่างด้าวเข้ามาทำงานในกิจการของตนในราชอาณาจักร” หรือ “บุคคลผู้ซึ่งรับคนต่างด้าวเข้าทำงาน” ไว้เป็นพิเศษ จึงควรตีความถ้อยคำทั้งสามตามตัวอักษรไป ในทางเดียวกันว่า หมายถึง บุคคลผู้ซึ่งจ้างหรือรับคนต่างด้าวเข้าทำงานโดยตรงเท่านั้น ซึ่งอาจเป็น นายจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน หรืออาจเป็นเจ้าของหรือผู้ประกอบการที่คนต่างด้าวทำงานให้ใน กรณีที่เป็นการทำงานให้เปล่าโดยไม่คิดค่าตอบแทนก็ได้ แต่ไม่รวมถึงผู้ประกอบการที่ว่าจ้าง ด้วยวิธีการเหมาค่าแรง ดังนั้น ผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงจึงไม่มีหน้าที่ที่

จะต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงตามที่พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 กำหนดไว้

3.8) พระราชบัญญัติความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน

พ.ศ. 2554

จากนิยามของ “นายจ้าง” ตามพระราชบัญญัติความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน พ.ศ. 2554 มาตรา 4 หมายความว่ารวมถึง ผู้ประกอบกิจการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงตามมาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานด้วย ดังนั้น ผู้ประกอบกิจการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง จึงมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงตามที่ความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน พ.ศ. 2554 กำหนดไว้

4) ปัญหาเกี่ยวกับ “งาน” ที่อยู่ใต้อำนาจบังคับของมาตรา 11/1 กล่าวคือ มีหลักเกณฑ์อย่างไรในการพิจารณาว่า งานใดเป็นส่วนใดส่วนหนึ่งในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ ซึ่งเป็นปัญหาที่สำคัญประการหนึ่ง ทั้งนี้เพราะถ้าหากงานที่มีการจ้างเหมาแรงงานนั้น มิใช่ส่วนใดส่วนหนึ่งในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ ก็ไม่อยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ผู้ประกอบกิจการมิใช่ นายจ้างของลูกจ้างรับเหมาค่าแรง อันจะมีหน้าที่ตามที่มาตรา 11/1 บัญญัติไว้

ในประเด็นปัญหานี้ จะต้องพิจารณาจากธรรมชาติและเป้าหมายของงานของผู้ประกอบการเสียก่อน เช่น ถ้าธุรกิจเป็นงานการผลิตหรือการขายเพื่อหารายได้ (Direct Labor) ดังนี้ ฝ่ายผลิต หรือฝ่ายขาย ย่อมเป็นส่วนงานหรือกระบวนการที่สำคัญซึ่งขาดไม่ได้แน่นอน และงานสนับสนุนโดยตรง (Indirect Labor หรือ Supporting Staff) เช่น ฝ่ายบัญชีการเงิน ฝ่ายบุคคล ฝ่ายคอมพิวเตอร์ ฝ่ายซ่อมบำรุง ฝ่ายจัดซื้อ เป็นต้น ก็เป็นส่วนงานสำคัญรองลงมาที่ขาดไม่ได้เช่นกัน ฉะนั้น หากมีการทำสัญญาจ้างเหมาแรงงานในกลุ่มงานเหล่านี้ก็ต้องถือว่าลูกจ้างรับเหมาค่าแรง เป็นลูกจ้างของสถานประกอบการ

ส่วนในกรณีที่เป็นการสนับสนุนโดยอ้อม เช่น พนักงานรักษาความปลอดภัย คนสวน แม่บ้าน พนักงานขับรถผู้บริหารหรือรถใช้งานของนายจ้าง ย่อมไม่เป็นส่วนใดส่วนหนึ่งของกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความดูแลของนายจ้างอย่างแน่นอน

แต่ในบางกรณีที่ลักษณะของงาน แม้จะไม่ใช่ว่าเป็นส่วนใดส่วนใดในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบการ แต่ถ้าเป็นงานที่กฎหมายบังคับให้ต้องมี ก็ต้องถือว่างานนั้นเป็นส่วนใดส่วนหนึ่งของกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความดูแลของผู้ประกอบการเช่นกัน

ด้วยเหตุผลที่กล่าวมาข้างต้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่า ในการตีความและบังคับใช้บทบัญญัติ มาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ถ้าพิจารณาให้ถูกต้องเป็นธรรมดาตาม เจตนารมณ์ของกฎหมาย กล่าวคือ รัฐธรรมนูญและกฎหมายแรงงานที่เกี่ยวข้อง ก็จะช่วยให้เกิด ความชัดเจนในการบังคับใช้และการปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานในเรื่องการจ้างเหมา แรงงาน ซึ่งจะนำไปสู่ปทัสถานที่ดีในสังคมแรงงานได้



สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อ	ก
บทสรุปผู้บริหาร	ค
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความสำคัญและที่มาของปัญหาที่ทำการวิจัย	1
1.2 วัตถุประสงค์ของโครงการวิจัย	2
1.3 ขอบเขตการวิจัย	2
1.4 การทบทวนวรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง	3
1.5 ทฤษฎี สมมติฐาน หรือกรอบแนวคิดของโครงการวิจัย	3
1.6 ระเบียบวิธีวิจัย	3
1.7 ผลที่คาดว่าจะได้รับ	4
บทที่ 2 แนวคิดเกี่ยวกับการจ้างเหมาแรงงาน	5
2.1 ความหมายและลักษณะสำคัญของการจ้างเหมาแรงงาน	5
2.2 ความเป็นมาและแนวคิดเกี่ยวกับการจ้างเหมาแรงงาน	6
2.3 เหตุผลในการจ้างเหมาแรงงาน	7
2.4 ประเภทของการจ้างเหมาแรงงาน	8
2.4.1 พิจารณาในด้านที่มาของแรงงานผู้ปฏิบัติการ	8
2.4.2 พิจารณาในด้านการบริหารทรัพยากรมนุษย์	8
2.4.3 พิจารณาในด้านระดับของกิจกรรม	9
2.5 ข้อดีและข้อเสียของการจ้างเหมาแรงงาน	9
2.5.1 ข้อดีของการจ้างเหมาแรงงาน	10
2.5.2 ข้อเสียของการจ้างเหมาแรงงาน	11
2.6 การจ้างเหมาแรงงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541	12
2.7 เปรียบเทียบการจ้างเหมาแรงงาน กับการจ้างงานในลักษณะที่ใกล้เคียง	16
2.7.1 การจ้างเหมาแรงงาน กับสัญญาจ้างแรงงาน โดยตรง	16
2.7.2 การจ้างเหมาแรงงาน กับการจ้างทำของ/จ้างเหมาบริการ	16
2.7.3 การจ้างเหมาแรงงาน กับการจ้างเหมาช่วงงาน	19

สารบัญ (ต่อ)

บทที่ 3

หน้า

ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตามกฎหมาย แรงงานที่มีต่อลูกจ้าง	22
3.1 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตามประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่มีต่อลูกจ้าง	22
3.1.1 ความหมายของนายจ้าง	22
3.1.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง	23
3.2 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตาม พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2551 ที่มีต่อลูกจ้าง	26
3.2.1 ความหมายของนายจ้าง	26
3.2.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง	27
3.3 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตาม พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2535 ที่มีต่อลูกจ้าง	35
3.3.1 ความหมายของนายจ้าง	35
3.3.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง	36
3.4 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตาม พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 ที่มีต่อลูกจ้าง	40
3.4.1 ความหมายของนายจ้าง	40
3.4.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง	41
3.5 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตาม พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ที่มีต่อลูกจ้าง	46
3.5.1 ความหมายของนายจ้าง	47
3.5.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง	47
3.6 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตาม พระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ พ.ศ. 2530 ที่มีต่อลูกจ้าง	50
3.6.1 ความหมายของนายจ้าง	51
3.6.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง	51

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.7 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตามพระราชบัญญัติ จัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528	52
3.7.1 ความหมายของนายจ้าง	52
3.7.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง	53
3.8 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตาม พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ที่มีต่อลูกจ้าง	54
3.8.1 ความหมายของนายจ้าง	54
3.8.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง	55
3.9 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตาม พระราชบัญญัติความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อม ในการทำงาน พ.ศ. 2554 ที่มีต่อลูกจ้าง	56
3.9.1 ความหมายของนายจ้าง	56
3.9.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง	57
บทที่ 4 วิเคราะห์ปัญหาการจ้างเหมาแรงงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครอง แรงงาน พ.ศ. 2541	61
4.1 ปัญหาเกี่ยวกับการจ้างงานและบริหารจัดการแรงงาน	62
4.2 ปัญหาเกี่ยวกับการตีความและขอบเขตการบังคับใช้กฎหมาย	63
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	67
รายการอ้างอิง	79
ภาคผนวก	83
ประวัติผู้วิจัย	96

บทที่ 1

ความสำคัญ และที่มาของปัญหาที่ทำการวิจัย

ปัจจุบัน การจ้างงานแบบเหมาค่าแรงได้แผ่ขยายอย่างกว้างขวาง ดังจะเห็นได้จากสถานประกอบการต่างๆ มีคนงานจากหลายบริษัททำงานร่วมกัน อยู่ในตำแหน่งหน้าที่แบบเดียวกัน แต่อย่างไรก็ดี แรงงานเหล่านั้นมักจะได้รับค่าจ้างและสวัสดิการที่แตกต่างกัน โดยที่ลูกจ้างรับเหมาค่าแรง จะได้รับค่าแรง สวัสดิการ และสิทธิประโยชน์ที่ต่ำกว่าลูกจ้างประจำของสถานประกอบการ และนายจ้างที่แท้จริงจะปฏิเสธความรับผิดชอบในการปฏิบัติการตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ซึ่งการจ้างงานแบบนี้ได้ทำลายเจตนารมณ์ที่ต้องการให้สถานประกอบการเดียวกันต้อง มีสภาพการจ้างเดียว ทำลายหลักการของค่าตอบแทนที่เท่าเทียมกันสำหรับงานที่มีคุณค่าเท่าเทียมกัน รวมทั้งยังทำลายความมั่นคงในการทำงานและสิทธิแรงงานต่างๆ ซึ่งเป็นความต้องการขั้นพื้นฐานของแรงงานทั่วโลก และที่สำคัญคือได้ทำลายเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในหมวด 5 เรื่อง แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ส่วนที่ 7 ว่าด้วยแนวนโยบายด้านเศรษฐกิจ มาตรา 84 ซึ่งบัญญัติว่า

“รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านเศรษฐกิจ ดังต่อไปนี้...

(7) ส่งเสริมให้ประชากรวัยทำงานมีงานทำ คุ้มครองแรงงานเด็กและสตรี จัดระบบแรงงานสัมพันธ์และระบบไตรภาคีที่ผู้ทำงานมีสิทธิเลือกผู้แทนของตน จัดระบบประกันสังคม รวมทั้งคุ้มครองให้ผู้ทำงานที่มีคุณค่าอย่างเดียวกันได้รับค่าตอบแทน สิทธิประโยชน์ และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ...”

ด้วยเหตุนี้ จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2551 (ฉบับที่ 2) ได้เพิ่มเติมเรื่องการจ้างเหมาค่าแรงไว้ใน มาตรา 11/1 ซึ่งบัญญัติว่า

“ในกรณีที่ผู้ประกอบกิจการมอบหมายให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้จัดหาคนมาทำงาน อันมิใช่การประกอบธุรกิจจัดหางาน โดยการทำงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ และโดยบุคคลนั้นจะเป็นผู้ควบคุมดูแลการทำงานหรือรับผิดชอบในการจ่ายค่าจ้างให้แก่คนที่มาทำงานนั้นหรือไม่ก็ตาม ให้ถือว่าผู้ประกอบกิจการเป็นนายจ้างของคนที่มาทำงานดังกล่าว

ให้ผู้ประกอบกิจการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกันกับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ”

แต่อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 11/1 ดังกล่าวจะเห็นถึงความไม่ชัดเจน บางประการอันก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติหลายประการเกี่ยวกับการจ้างเหมาค่าแรง กล่าวคือ ที่กฎหมายให้ผู้ประกอบกิจการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกันกับ ลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ นั้น สิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่ลูกจ้างรับเหมาแรงงานมีสิทธิได้รับจากผู้ประกอบกิจการนั้น มีขอบเขตเพียงใด และอย่างไรถือว่าเป็นธรรมแล้ว

นอกจากนี้ พบว่าการตีความข้อกฎหมายในเรื่องนี้ ก็เป็นไปได้กว้างขวางเช่นกัน ซึ่งทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้และการปฏิบัติตามกฎหมายได้

ดังนั้น งานวิจัยฉบับนี้จึงจะศึกษาปัญหาของการจ้างเหมาแรงงานตามกฎหมายคุ้มครอง แรงงาน ทั้งปัญหาเกี่ยวกับการจ้างงานและบริหารจัดการแรงงาน และปัญหาเกี่ยวกับการตีความและ การบังคับใช้กฎหมาย โดยศึกษาจากแนวคิดของการจ้างเหมาแรงงาน และหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนคำพิพากษาของศาลแรงงาน เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการบังคับใช้มาตรา 11/1 แห่ง พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 อันจะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมแรงงานและ การศึกษาวิชากฎหมายแรงงานต่อไป

วัตถุประสงค์ของโครงการวิจัย

1. เพื่อศึกษาหลักกฎหมายเกี่ยวกับการจ้างเหมาแรงงานตามบทบัญญัติ มาตรา 11/1 แห่ง พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541
2. เพื่อศึกษาเรื่องสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับจากนายจ้างตามกฎหมายแรงงานเรื่องอื่นๆ
3. เพื่อศึกษาปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากความไม่ชัดเจนของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 11/1
4. เพื่อศึกษาหาวิธีการแก้ปัญหาตามข้อ 3. เพื่อให้เกิดบรรทัดฐานที่ดีในการจ้างงานและใน สังคมแรงงาน

ขอบเขตของโครงการวิจัย :

การศึกษาวิจัยในเรื่องนี้ มีขอบเขตการศึกษาเฉพาะการจ้างเหมาแรงงานตามบทบัญญัติ มาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เท่านั้น และการวิจัยจะเป็นการศึกษา เกี่ยวกับหลักเกณฑ์และการบังคับใช้กฎหมาย ตลอดจนแนวทางการแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นกับการจ้าง เหมาแรงงานเป็นหลัก

การทบทวนวรรณกรรม/สารสนเทศ ที่เกี่ยวข้อง

จากการศึกษาบทความเรื่อง “ปกิณกะคดีว่าด้วย การแก้ไขปัญหาลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ยิ่งแก้ก็ยิ่งยุ่งไปกันใหญ่” ของนายเกรียงไกร เจียมบุญศรี ทางเว็บไซต์ www.sombatlegal.com และคำอธิบายกฎหมายแรงงานของผู้ทรงคุณวุฒิต่างๆ พบว่าบทบัญญัติมาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 สร้างความคลุมเครือให้เกิดขึ้นหลายประการเกี่ยวกับการจ้างเหมาแรงงาน เช่น

- การแบ่งแยกระหว่างสัญญาจ้างเหมาแรงงาน กับสัญญาจ้างผลิต
- สิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่ผู้ประกอบการต้องจัดการให้กับลูกจ้างของผู้รับเหมาค่าแรง อย่างเป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ นั้น มีขอบเขตหรือไม่ เพียงใด
- คำว่า “ลักษณะงานเดียวกัน” ในวรรคสองของมาตรา 11/1 นั้น มีขอบเขตความหมายเพียงใด อันเป็นปัญหาซึ่งต้องมีการตีความเพื่อให้เกิดความชัดเจนในทางปฏิบัติ

ทฤษฎี สมมติฐานหรือกรอบแนวคิด (Conceptual Framework) ของ โครงการวิจัย

ความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติ มาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติหลายประการเกี่ยวกับการจ้างเหมาแรงงาน และปัญหาเกี่ยวกับการตีความและขอบเขตการบังคับใช้กฎหมาย

ดังนั้น การใช้บังคับกฎหมายให้ถูกต้องเป็นธรรมตามเจตนารมณ์ของกฎหมายแรงงาน โดยคำนึงถึงสิทธิประโยชน์ของทุกฝ่ายให้สอดคล้องกับหลักกรรมมาภิบาลในการดำเนินธุรกิจ จะช่วยแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นได้

ระเบียบวิธีวิจัย สถานที่ทำการทดลองและเก็บข้อมูล :

การดำเนินการวิจัยจะใช้วิธีการวิจัยการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ในลักษณะของการวิจัยเอกสารเป็นหลัก ด้วยการค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลทางด้านเอกสารทั้งหมดที่เกี่ยวข้อง ซึ่งจะได้มาจากการค้นคว้าจากหนังสือ บทความ วิทยานิพนธ์ คำพิพากษาของศาล และ

กฎหมายแรงงานฉบับต่างๆ เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พระราชบัญญัติประกันสังคม เป็นต้น

ผลที่คาดว่าจะได้รับ

1. ได้ทราบหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการจ้างเหมาแรงงานตามบทบัญญัติ มาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากความไม่ชัดเจนของบทบัญญัตินี้ดังกล่าว ทั้งปัญหาเกี่ยวกับการบริหารจัดการแรงงาน และการบังคับใช้กฎหมาย

2. เสนอแนะแนวบรรทัดฐานที่ดีในการจ้างงาน ตลอดจนการตีความและการบังคับใช้กฎหมายที่เป็นธรรม



บทที่ 2

แนวคิดเกี่ยวกับการจ้างเหมาแรงงาน

ในสภาพการดำเนินธุรกิจที่มีการแข่งขันสูง การลดต้นทุนการผลิตเพื่อเพิ่มศักยภาพการแข่งขัน อีกทั้งเป็นการสร้างผลกำไรให้กับองค์กร เป็นสิ่งที่ต้องปฏิบัติกันทั่วไป ซึ่งวิธีการหนึ่งที่สามารถลดต้นทุนการผลิตได้และเป็นที่ยอมรับปฏิบัติกันก็คือ การจ้างเหมาแรงงานจากภายนอกเข้ามาดำเนินกิจกรรมอย่างหนึ่งอย่างใดของหน่วยธุรกิจนั้นๆ ซึ่งการจ้างแรงงานลักษณะนี้มีลักษณะสำคัญ ตลอดจนข้อดีข้อเสีย และหลักเกณฑ์ทางกฎหมายอย่างไร จะได้พิจารณาเป็นลำดับต่อไป

2.1 ความหมายและลักษณะสำคัญของการจ้างเหมาแรงงาน

การจ้างเหมาแรงงาน (Outsourcing หรืออาจเรียกว่า Labour sub-contract) โดยทั่วไป หมายถึง การตัดงานหรือกิจกรรมบางประการซึ่งโดยปกติไม่ใช่งานหรือกิจกรรมที่สำคัญออกไปให้บุคคลภายนอกเป็นผู้จัดทำ โดยใช้สัญญาเป็นเครื่องมือเพื่อส่งมอบงานและผูกนิติสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง¹ ซึ่งวัตถุประสงค์ของการจ้างเหมาแรงงานนี้ มีขึ้นเพื่อการจัดหาแรงงาน (supply of labour) ให้แก่สถานประกอบการผู้ว่าจ้าง โดยมีคนกลางเป็นผู้จัดหาแรงงาน ซึ่งแรงงานเหล่านั้นอาจเข้ามาทำงานในสถานประกอบการของผู้ว่าจ้างเช่นเดียวกับลูกจ้างของสถานประกอบการผู้ว่าจ้าง หรือสถานประกอบการผู้ว่าจ้างอาจมอบหมายงานให้ทำ ณ สถานที่แห่งอื่นก็ได้ เพื่อความเหมาะสม² ทั้งนี้ ภายใต้การควบคุมและการบังคับบัญชาของสถานประกอบการผู้ว่าจ้าง

ดังนั้น “การจ้างเหมาแรงงาน” จึงแตกต่างกับ “การจ้างเหมางาน” (job contracting) ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อการจัดทำสินค้าหรือบริการให้กับสถานประกอบการผู้ว่าจ้าง โดยผู้รับจ้าง ซึ่งเรียกว่า “ผู้รับเหมา” (contractor) เป็นผู้รับผิดชอบความเสี่ยง รวมทั้งใช้เงินทุน วัสดุอุปกรณ์ และทรัพยากรบุคคลของตนเอง แรงงานที่ทำงานมิได้อยู่ภายใต้การควบคุมบังคับบัญชาของสถานประกอบการผู้ว่าจ้าง สถานประกอบการผู้ว่าจ้างจะสนใจเฉพาะเรื่องผลิตภัณฑ์ที่จัดทำโดยผู้รับเหมา โดยมีได้สนใจว่าจะทำอย่างไรหรือให้ผู้ใดทำ³

¹ นิสิตาร์ก เวชยานนท์, “Outsourcing? : แรงกดดันที่มากับกระแสโลกาภิวัตน์” ใน รวมบทความวิชาการด้าน HR, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์รัตนไตร, 2551), หน้า 81.

² มีชัย ภักธรณกร, “ผลกระทบการจ้างเหมาแรงงานในกระบวนการผลิต : ศึกษากรณี บริษัท เอลต้า อิเล็กทรอนิกส์ (ประเทศไทย) จำกัด (มหาชน),” (วิทยานิพนธ์ปริญญารัฐประศาสนศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาการจัดการทั่วไป มหาวิทยาลัยบูรพา, 2543), หน้า 9 – 12.

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 10.

2.2 ความเป็นมาและแนวคิดเกี่ยวกับการจ้างเหมาแรงงาน

การจ้างเหมาแรงงานมิใช่ปรากฏการณ์ที่เพิ่งเกิดใหม่เสียทีเดียว เพราะได้มีการใช้ sub – contract ด้านกำลังคนในประเทศอังกฤษมาตั้งแต่ศตวรรษที่ 18 แล้ว แต่ที่แพร่หลายมากที่สุดก็คือช่วงครึ่งหลังของปี ค.ศ.1980 และต่อมา ปี ค.ศ. 1990 เมื่อแนวคิดของการทำธุรกิจเข้าสู่ยุคธุรกิจการให้บริการ⁴ โดยปัจจุบันนี้ มีองค์การจำนวนมากโดยเฉพาะองค์กรขนาดใหญ่ ได้ให้ความสนใจในการจ้างเหมาแรงงานอย่างแพร่หลาย โดยมีได้จำกัดอยู่เพียงตำแหน่งพนักงานรักษาความปลอดภัย พนักงานทำความสะอาด แพทย์และพยาบาลประจำบริษัท ซึ่งเป็นตำแหน่งที่มีการใช้บริการจากภายนอกมานานแล้วเท่านั้น แต่ได้ขยายตัวออกไปสู่ตำแหน่งงานอื่นๆ อีกมากมาย เช่น พนักงานผลิต พนักงานขับรถ พนักงานขนส่งสินค้า และตำแหน่งอื่นๆ

เหตุที่เป็นเช่นนี้ ส่วนหนึ่งที่สำคัญอาจจะมาจากความไม่แน่นอนของสถานะเศรษฐกิจ การตลาด มีความเสี่ยงสูงขึ้น ทำให้แต่ละกิจการต้องหาวิธีการในการเพิ่มและลดกำลังคนที่คล่องตัวที่สุด เพื่อให้สอดคล้องกับสถานะเศรษฐกิจ การตลาดในขณะนั้นๆ กล่าวคือ ถ้าปริมาณงานมาก ก็เพิ่มคนได้ง่าย ถ้าปริมาณงานลดลง ก็ลดจำนวนคนได้ง่าย ประกอบกับสถานะการแข่งขันทางธุรกิจก็เข้มข้นขึ้นทุกวัน มีคู่แข่งทั้งภายในประเทศ และภายนอกประเทศ ซึ่งองค์กรที่มีต้นทุนในการดำเนินธุรกิจที่ต่ำกว่า ย่อมได้เปรียบคู่แข่งที่มีต้นทุนที่สูงกว่า สถานะเช่นนี้ทำให้แนวโน้มการใช้ Labour sub – contract ได้ขยายตัวไปอย่างรวดเร็ว⁵

นอกจากนี้ แนวคิดที่สำคัญอีกประการหนึ่งของการจ้างเหมาแรงงาน ก็คือแนวคิดเกี่ยวกับ “จะสร้าง หรือจะซื้อ” (make – or – buy) ซึ่งเป็นกระบวนการตัดสินใจขององค์กรว่า องค์กรจะดำเนินการกับกิจกรรมนั้นๆ ต่อไป หรือจะตัดกิจกรรมนั้นไปให้คนอื่นทำ โดยการตัดสินใจก็ต้องเป็นการชั่งน้ำหนักระหว่างผลของทางเลือกที่จะเกิดขึ้นนั่นเอง ซึ่งการเลียนแบบองค์กรอื่นโดยไม่มีการประเมินความเข้มแข็งหรือความสามารถของตัวเอง รวมถึงการไม่มองไปที่อนาคต จะทำให้การตัดสินใจจ้างเหมาแรงงานมีผลเสียมากกว่าผลดี⁶

2.3 เหตุผลในการจ้างเหมาแรงงาน

การจ้างเหมาแรงงานในระดับภูมิภาค หรือระดับโลก (Global Outsourcing) มีการทำมานานแล้ว ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการค้าขายระหว่างชาติต่างๆ ในโลกที่ต้องการแสวงหาส่วนต่าง

⁴ นิศดารก์ เวชยานนท์, “Outsourcing? : แรงกดดันที่มากับกระแสโลกาภิวัตน์”, หน้า 78 – 79.

⁵ ไพศาล เตมีย, บริหารอย่างไร ถูกกฎหมายแรงงาน (กรุงเทพมหานคร : บริษัท เอช อาร์ เซ็นเตอร์ จำกัด, 2548), หน้า 121.

⁶ นิศดารก์ เวชยานนท์, Outsourcing? : แรงกดดันที่มากับกระแสโลกาภิวัตน์”, หน้า 81.

ของผลกำไร โดยเหตุผลประการหนึ่งที่ทำให้เกิดแนวคิดในการจ้างเหมาแรงงานคือ เมื่อองค์กรของเราไม่มีความเชี่ยวชาญในการทำกิจการนั้นๆ ซึ่งการที่เราไม่ใช่ผู้เชี่ยวชาญ ทำให้เราต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นและทำให้ไม่เกิดประสิทธิภาพสูงสุด ผู้การเข้าไปจับมือกับองค์กรที่มีความชำนาญกว่า จะช่วยให้ประหยัดค่าใช้จ่ายและทำให้ผลงานที่ออกมามีคุณภาพดีกว่า ซึ่งในปัจจุบันเมื่อโลกมีการเชื่อมโยงด้วยเทคโนโลยีสารสนเทศ ก็ยังทำให้การจ้างเหมาแรงงานในกิจกรรมหรืองานบางอย่างทำได้กว้างขวางทั่วโลก

สำหรับเหตุผลที่องค์กรตัดสินใจทำการจ้างเหมาแรงงานมีอยู่ด้วยกัน 2 ประการคือ⁷

2.3.1) เหตุผลทางด้านการเพิ่มขนาดการผลิตที่ประหยัด (Scale Economies) การที่องค์กรมีความชำนาญด้านใดด้านหนึ่งมากๆ สามารถผลิตสินค้าและบริการชนิดใดชนิดหนึ่งในปริมาณที่มากและรักษาคุณภาพตามมาตรฐานได้ดี จะช่วยทำให้ต้นทุนในการผลิตสินค้าชนิดนั้นลดลง เพราะใช้หลักการแบ่งงานกันทำ และทำให้เกิดความชำนาญเฉพาะอย่าง ซึ่งจะทำให้ประหยัดต้นทุนทางการบริหาร โดยวิธีหนึ่งที่จะช่วยประหยัดต้นทุนทางการบริหารก็คือ การลดกิจกรรมหรืองานบางอย่างที่มีใช้งานหลักขององค์กรไปให้บุคคลภายนอกเป็นผู้จัดทำ ซึ่งนอกจากจะช่วยเพิ่มขนาดการผลิตที่ประหยัดแล้ว ยังสอดคล้องกับหลักการแบ่งงานกันทำตามความชำนาญด้วย

2.3.2) เหตุผลทางด้านกลยุทธ์ (Strategic Sourcing) เหตุผลในด้านนี้อธิบายว่า การจ้างเหมาแรงงานควรถูกกำหนดไว้ในแผนกลยุทธ์ขององค์กรไว้ล่วงหน้า เพราะการที่องค์กรกำหนดเป็นกลยุทธ์ จะช่วยให้องค์กรสามารถตอบสนองความต้องการ 3 ประการ กล่าวคือ

(1) ช่วยให้เกิดการปรับปรุงกลยุทธ์ (strategic improvement) เช่น การลดค่าใช้จ่ายและการเพิ่มประสิทธิภาพ

(2) ช่วยปรับปรุงประสิทธิภาพของการทำงาน (strategic business impact) เช่น ปรับปรุงเวลาที่ใช้ในการนำสินค้าออกสู่ตลาด

(3) ช่วยเสริมสร้างความได้เปรียบทางการค้า (strategic competitive advantage of business) เช่น การลดต้นทุนแรงงาน การเข้าถึงขีดความสามารถระดับโลก

ซึ่งเหตุผลทางด้านกลยุทธ์นี้ มีความสำคัญมากในการจ้างเหมาแรงงาน เพราะสามารถช่วยลดค่าใช้จ่าย และช่วยเพิ่มพูนนวัตกรรมของบริษัทได้

นักวิชาการบางท่าน เช่น Williamson, Chalos and Sung ให้เหตุผลของการจ้างเหมาแรงงาน เพิ่มเติมว่า เพื่อปรับปรุงสิ่งจูงใจให้แก่ผู้บริหาร ยิ่งถ้าผู้บริหารสามารถที่จะลดค่าใช้จ่ายได้ และสนใจพัฒนากระบวนการที่เป็น core competency หรือศักยภาพขององค์กรมากเท่าไร ก็จะมีผลตอบแทนมากขึ้นเท่านั้น

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 82 – 85.

จากเหตุผลในการจ้างเหมาแรงงาน ดังที่กล่าวมา ไม่ว่าจะพิจารณาจากเหตุผลในด้านใดก็ตาม จะเห็นว่า เหตุผลหลักของการจ้างเหมาแรงงานก็คือ การลดค่าใช้จ่ายขององค์กรนั่นเอง นอกจากนี้ ก็มีเหตุผลอื่นประกอบอีก อาทิเช่น ต้องการเพิ่มความสามารถในการแข่งขัน ขาดทรัพยากรหรือขาดศักยภาพภายใน กระตุ้นให้เกิดการปรับปรุงระบบงาน ต้องการลดความเสี่ยง เป็นต้น

2.4 ประเภทของการจ้างเหมาแรงงาน

เมื่อพิจารณาจากทางปฏิบัติในการจ้างเหมาแรงงาน จะสามารถจำแนกประเภทของการจ้างเหมาแรงงานได้หลายลักษณะดังนี้

2.4.1 พิจารณาในด้านที่มาของแรงงานผู้ปฏิบัติการ

เมื่อพิจารณาจากที่มาของแรงงานผู้ปฏิบัติการหรือลูกจ้างรับเหมาแรงงาน ก็อาจจำแนกการจ้างเหมาแรงงานออกได้เป็น 2 ประเภท ดังนี้⁸

(1) การจ้างเหมาแรงงานจากในประเทศ (Onshore) เป็นกระบวนการส่งกิจกรรมหรืองานขององค์กรไปให้แรงงานซึ่งอยู่ในประเทศเป็นผู้ดำเนินการ โดยอาจเป็นการนำแรงงานผู้ปฏิบัติการเข้ามาปฏิบัติงานในสถานประกอบการผู้ว่าจ้าง (Onshore, On - site) หรืออาจเป็นการส่งงานหรือกิจกรรมไปให้แรงงานผู้ปฏิบัติการ ดำเนินงานนอกสถานที่ของผู้ว่าจ้าง (Onshore, Off - site) ก็ได้

(2) การจ้างเหมาแรงงานจากต่างประเทศ (Offshore) เป็นกระบวนการส่งกิจกรรมหรืองานขององค์กรไปให้แรงงานซึ่งอยู่นอกประเทศเป็นผู้ดำเนินการ

2.4.2 พิจารณาในด้านการบริหารทรัพยากรมนุษย์

ในกิจกรรมการบริหารทรัพยากรมนุษย์ของแต่ละองค์กร อาจมีการจ้างเหมาแรงงานเข้ามาดำเนินการก็ได้ และเมื่อพิจารณาจากลักษณะของการจ้างเหมาแรงงานในกิจกรรมการบริหารทรัพยากรมนุษย์ ก็อาจจำแนกการจ้างเหมาแรงงานออกได้เป็น 2 ประเภท ดังนี้⁹

⁸ Linda R. Domingues, เอาต์ซอร์ส (Outsource) : ใครเก่งสิ่งไหน ก็ทำสิ่งนั้น แปลโดย วัชรพล สุขโหด (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ อี. ไอ. สแควร์, 2550), หน้า 17 – 19.

⁹ รัชชนก มีทรัพย์, “ความคิดเห็นของพนักงานต่อสภาพการจ้างงานในองค์กร แบบการจ้างงานภายนอก : ศึกษาเฉพาะกรณีของบริษัท โกลเด้น มายด์ เซอร์วิส จำกัด,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต (รัฐศาสตร์) สาขาวิชารัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 2546), หน้า 16.

(1) การจ้างเหมาแรงงานในกิจกรรมทรัพยากรมนุษย์ทั้งหมด (*Total Human Resource Outsourcing*) การจ้างเหมาแรงงานกรณีนี้เหมาะสำหรับองค์กรขนาดเล็ก ทั้งนี้เพราะในองค์กรขนาดกลางและใหญ่นั้น กิจกรรมทรัพยากรมนุษย์หลักๆ ยังคงจำเป็นที่จะต้องอาศัยการปฏิสัมพันธ์ระหว่างพนักงานในฝ่ายทรัพยากรมนุษย์และพนักงานคนอื่นๆ รวมทั้งใช้การบริหารวันต่อวันด้วย

(2) การจ้างเหมาแรงงานในกิจกรรมทรัพยากรมนุษย์เพียงบางส่วน (*Partial Human Resource Outsourcing*) กรณีนี้องค์กรผู้ว่าจ้าง อาจจ้างเหมาแรงงานเข้ามาดำเนินกิจกรรมทรัพยากรมนุษย์อย่างหนึ่งอย่างใดของตน เช่น งานว่าจ้างและเงินเดือน งานสวัสดิการ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับความต้องการขององค์กรนั้นๆ โดยใช้การวิเคราะห์ต้นทุน/กำไร ในการพิจารณาเพื่อตัดสินใจ

2.4.3 พิจารณาในด้านระดับของกิจกรรม

เมื่อพิจารณาจากระดับกิจกรรมขององค์กรที่อาจว่าจ้างแรงงานจากภายนอกเข้ามาดำเนินการ ก็อาจจำแนกการจ้างเหมาแรงงานออกได้เป็น 2 ประเภท ดังนี้¹⁰

(1) การจ้างเหมาแรงงานในกิจกรรมระดับหน่วยงาน ในกรณีนี้ ลูกจ้างรับเหมาแรงงานมีลักษณะเสมือนเป็นส่วนหนึ่งในธุรกิจขององค์กรผู้ว่าจ้าง โดยลูกจ้างรับเหมาแรงงานมิได้ทำหน้าที่เพียงแค่การปฏิบัติงานตามที่ได้รับมอบหมายเท่านั้น แต่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในการประชุมเพื่อวางแผนและตัดสินใจในระดับกลยุทธ์ขององค์กรด้วย ซึ่งลูกจ้างรับเหมาแรงงานลักษณะนี้ จะมุ่งหวังผลตอบแทนในลักษณะของการแบ่งปันผลกำไรจากการดำเนินงาน มากกว่าผลตอบแทนจากการทำงานตามปกติ

(2) การจ้างเหมาแรงงานในกิจกรรมระดับงานหรือระดับบุคคล ในกรณีนี้ ลูกจ้างรับเหมาแรงงานจะปฏิบัติหน้าที่ตามที่องค์กรผู้ว่าจ้างกำหนด โดยมุ่งหวังผลตอบแทนที่เป็นธรรมสำหรับทั้งความพยายามและผลงานงานที่เกิดขึ้น ซึ่งโดยทั่วไปแล้วการจ้างเหมาแรงงานลักษณะนี้เหมาะสำหรับกิจกรรมระดับงานหรือในระดับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับความสามารถหลักขององค์กร

2.5 ข้อดีและข้อเสียของการจ้างเหมาแรงงาน

การจ้างเหมาแรงงานมีทั้งข้อดีและข้อเสีย ซึ่งส่งผลกระทบต่อสถานประกอบการผู้ว่าจ้างหลายประการ ดังจะได้พิจารณาต่อไปนี้

¹⁰ เรืองเดิยวกัน, หน้า 18.

2.5.1) ข้อดีของการจ้างเหมาแรงงาน

(1) ไม่เสียค่าใช้จ่ายในการสรรหาพนักงาน โดยหน้าที่จะเป็นของบริษัทผู้รับจ้างจัดหา กำลังคนมาให้ตามที่ต้องการ¹¹

(2) สถานประกอบการผู้ว่าจ้างสามารถควบคุมค่าใช้จ่ายได้แน่นอน¹²

(3) ทำให้สถานประกอบการผู้ว่าจ้างหันเหความสนใจ และสามารถทุ่มเททรัพยากรมา ที่กระบวนการทำงานหลัก (core business) ที่เป็นหัวใจของสถานประกอบการตนเอง เนื่องจาก กระบวนการทำงานที่มีใช้กิจกรรมหลักของสถานประกอบการ ได้ถูกนำไปให้บุคคลภายนอกเข้ามา รับผิดชอบจัดทำ ซึ่งการที่สถานประกอบการผู้ว่าจ้างหันมาสนใจในสิ่งที่ตนเองมีความเชี่ยวชาญ ก็ จะยังทำให้สามารถปรับปรุงผลิตภัณฑ์ที่ตอบสนองความต้องการของลูกค้าได้มากขึ้น และทำให้มี ศักยภาพในการเป็นผู้นำตลาดได้ง่ายและเร็วกว่าคู่แข่ง โดยไม่มีสิ่งที่มีใช้งานหลักมาคอยถ่วงหรือ เหนี่ยวรั้ง¹³

(4) สามารถขยายกำลังคนและลดกำลังคนได้อย่างยืดหยุ่นตามความเปลี่ยนแปลงของ คำสั่งซื้อ หรือการเปลี่ยนแปลงผลิตภัณฑ์ โดยไม่ส่งผลกระทบต่อขวัญและกำลังใจของพนักงาน ประจำสถานประกอบการผู้ว่าจ้าง¹⁴

(5) มีคนทดแทนกรณีลูกจ้างรับเหมาแรงงานขาดงาน ลางาน ด้วยอัตราค่าจ้างตามปกติ โดยไม่ต้องมีการจ่ายเพิ่ม ซึ่งหากเป็นกรณีพนักงานประจำสถานประกอบการผู้ว่าจ้าง ถ้าหยุดงาน ลางาน หรือลาป่วยไป หากสถานประกอบการผู้ว่าจ้างต้องการให้มีคนทำงานทดแทน ก็ต้องขอให้ พนักงานคนอื่นทำงานทดแทน ทำให้ต้องจ่ายค่าทำงานล่วงเวลาหรือค่าทำงานในวันหยุดเพิ่มขึ้น ใน อัตรา 1 เท่า 1.5 เท่า 2 เท่า หรือ 3 เท่า แล้วแต่กรณี และพนักงานคนอื่นนั้นยังมีสิทธิไม่ยินยอม ทำงานล่วงเวลา หรือทำงานในวันหยุดได้อีกต่างหาก¹⁵

¹¹ เรือนรัตน์ วงศ์สำอาจ, “ความคิดเห็นของสมาชิกสหภาพแรงงานบริษัท ทาคาโอะ อีสเทิร์น จำกัด ต่อการจ้างงานรับเหมาช่วง,” (สารนิพนธ์ปริญญาพัฒนาแรงงานและสวัสดิการมหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), หน้า 22.

¹² เรื่องเดียวกัน, หน้า 22.

¹³ นิศารักษ์ เวชยานนท์, “Outsourcing? : แรงกดดันที่มากับกระแสโลกาภิวัตน์”, หน้า 88.

¹⁴ เรือนรัตน์ วงศ์สำอาจ, “ความคิดเห็นของสมาชิกสหภาพแรงงานบริษัท ทาคาโอะ อีสเทิร์น จำกัด ต่อการจ้างงานรับเหมาช่วง,” หน้า 23. และ อภิชัย ศรีเมือง, บริหารงานและจัดการคนในองค์กรอย่างไรในภาวะวิกฤตเศรษฐกิจ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ปัญญาชน, 2552), หน้า 146.

¹⁵ ไพศาล เตมีย์, บริหารอย่างไร ถูกกฎหมายแรงงาน, หน้า 123.

(6) สามารถเปลี่ยนตัวลูกจ้างได้ง่าย หากไม่พอใจในการปฏิบัติงาน หรือทำความผิด หรือกรณีลาออก ก็สามารถที่จะขอให้ผู้รับเหมาจัดหาคนงานใหม่มาทำงานทดแทนได้ ซึ่งหากเป็นพนักงานประจำจะทำเช่นนั้นได้ยาก¹⁶

2.5.2) ข้อเสียของการจ้างเหมาแรงงาน

(1) ลูกจ้างรับเหมาแรงงานมักรู้สึกที่ตนเองเป็นลูกจ้างชั้น 2 ของสถานประกอบการ ผู้ว่าจ้าง ซึ่งจะทำให้ขวัญและกำลังใจ ความรับผิดชอบต่องาน ตลอดจนการทุ่มเทในการทำงานจะมีน้อยกว่าพนักงานประจำ¹⁷

(2) พนักงานประจำอาจรู้สึกถูกคุกคามจากนายจ้างได้ เช่น เลิกจ้างพนักงานประจำ แล้วไปจ้างลูกจ้างรับเหมาแรงงาน ทำให้พนักงานประจำรู้สึกขาดความมั่นคงในการทำงาน¹⁸ นอกจากนี้ การจ้างเหมาแรงงานอาจทำให้พนักงานสูญเสียสวัสดิการและรายได้จากการทำงานล่วงเวลา หรือทำงานในวันหยุด ทำให้พนักงานประจำเสียขวัญและกำลังใจ และนำไปสู่การขาดความเชื่อมั่นระหว่างนายจ้างและลูกจ้างได้¹⁹

(3) เนื่องจากลูกจ้างรับเหมาแรงงานอาจถูกเลิกจ้างหรือเปลี่ยนตัวได้ง่าย ฉะนั้น ปัญหาที่อาจตามมาก็คือ การควบคุมคุณภาพของผลผลิต ทั้งนี้เพราะคนงานเปลี่ยนหน้าที่บ่อย ฝีมือย่อมไม่เท่ากัน การควบคุมคุณภาพให้สม่ำเสมอคงเป็นไปได้ยาก และเมื่อผลผลิตมีคุณภาพไม่ดี หรือคุณภาพไม่คงที่ ย่อมส่งผลกระทบต่อลูกค้าทันที ซึ่งแน่นอนว่าย่อมไม่เป็นผลดีต่อยอดขายทั้งในระยะสั้นและระยะยาวของสถานประกอบการผู้ว่าจ้าง²⁰

(4) ลูกจ้างรับเหมาแรงงานอาจไม่มีความซื่อสัตย์ภักดีต่อองค์กร เพราะเมื่อเข้ามาทำงานระยะหนึ่งแล้ว จะคอยมองหาบริษัทใหม่ที่สามารถจ่ายค่าจ้างให้สูงกว่าหรือบริษัทที่เปิดโอกาสให้เป็นพนักงานประจำ อีกทั้งลูกจ้างรับเหมาแรงงานจะไม่ได้มีการพัฒนาฝีมือเนื่องจากไม่มีความแน่นอนของระยะเวลาการจ้างงาน จึงทำให้เกิดการเคลื่อนย้ายแรงงานเป็นจำนวนมาก ซึ่งมี

¹⁶ อภิชัย ศรีเมือง, บริหารงานและจัดการคนในองค์กรอย่างไรในภาวะวิกฤตเศรษฐกิจ, หน้า 146.

¹⁷ เรือนรัตน์ วงศ์สำอาจ, “ความคิดเห็นของสมาชิกสหภาพแรงงานบริษัท ทาเคาโอะ อีสเทิร์น จำกัด ต่อการจ้างงานรับเหมาช่วง,” หน้า 23.

¹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 23.

¹⁹ นิศารักษ์ เวชยานนท์, “Outsourcing? : แรงกดดันที่มากับกระแสโลกาภิวัตน์”, หน้า 89.

²⁰ ไพศาล เตมีย, บริหารอย่างไร ถูกกฎหมายแรงงาน, หน้า 124.

ผลกระทบต่อคุณภาพของการผลิตได้ ที่สำคัญคือคุณภาพชีวิตของแรงงานในกลุ่มนี้จะไม่ได้รับการเอาใจใส่จากผู้ว่าจ้างให้พัฒนาขึ้น ซึ่งจะมีผลต่อการพัฒนาแรงงานของประเทศได้²¹

(5) สภาพแรงงานมักต่อต้านการจ้างเหมาแรงงาน ทั้งเพราะจะมาแย่งงานของพนักงานประจำ ทำให้พนักงานประจำมีรายได้ลดลงเนื่องจากขาดค่าล่วงเวลา หรือค่าทำงานในวันหยุด²²

(6) การจ้างเหมาแรงงานอาจส่งผลเสียต่อวัฒนธรรมองค์กร เพราะเมื่อองค์กรทำการจ้างเหมาแรงงาน พนักงานที่เคยมีวัฒนธรรมช่วยเหลือกันทำงาน ก็อาจเปลี่ยนเป็นวัฒนธรรมของความสงสัย ไม่ไว้วางใจและกระวนกระวาย จนในที่สุดผลผลิตที่เคยทำได้มาก ก็อาจลดลงได้²³

(7) กรณีที่ได้บริษัท sub – contract (ผู้จัดหาคนมาทำงาน) ที่ไม่ดี ขาดความรับผิดชอบต่อกิจการของตนเอง เช่น ไม่จ่ายค่าจ้าง ไม่จ่ายค่าชดเชยเมื่อเลิกจ้าง ลูกจ้างของบริษัท sub – contract ก็จะมาฟ้องร้องเอาค่ากับสถานประกอบการผู้ว่าจ้างได้ เพราะเข้าข่ายตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 11/1 วรรคแรก ซึ่งกำหนดให้ผู้ประกอบกิจการเป็นนายจ้างของลูกจ้างรับเหมาแรงงานด้วย²⁴

2.6 การจ้างเหมาแรงงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

เมื่อสภาพสังคมเศรษฐกิจ และอุตสาหกรรมเจริญขึ้น โดยลำดับ ประกอบกับความต้องการของหน่วยธุรกิจที่จะลดค่าใช้จ่ายด้านต่างๆ รวมทั้งค่าใช้จ่ายด้านการพนักงาน ทั้งนี้เพื่อนำไปสู่กำไรสูงสุดของธุรกิจ ซึ่งวิธีการหนึ่งในการบรรลุเป้าหมายดังกล่าว ก็คือการตัดงานหรือกิจกรรมบางประการไปให้แรงงานจากภายนอกเป็นผู้จัดทำ ที่เรียกว่าการใช้ sub – contract ด้านกำลังคน หรือการจ้างเหมาแรงงานนั่นเอง

อย่างไรก็ดี ในการบรรลุเป้าหมายกำไรสูงสุดของหน่วยธุรกิจ ทำให้ผู้ประกอบการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง ปฏิบัติต่อลูกจ้างรับเหมาแรงงาน (ซึ่งในกฎหมายคุ้มครองแรงงาน เรียกว่า “ลูกจ้างรับเหมาค่าแรง”) ต่ำกว่ามาตรฐานที่ปฏิบัติกับลูกจ้างประจำของตน แม้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 5 (3) จะกำหนดให้ผู้ประกอบกิจการเป็นนายจ้างของลูกจ้างรับเหมาค่าแรงด้วย แต่มาตรา 5 (3) บัญญัติขึ้นก็เพื่อประโยชน์ของลูกจ้างรับเหมาค่าแรงในการใช้

²¹Paragon electronics, ภาพรวมของธุรกิจรับเหมาช่วง (Outsourcing), เข้าถึงเมื่อ 5 กุมภาพันธ์ 2554, เข้าถึงได้จาก <http://www.paragonelectronics.co.th>

²²ไพศาล เตมีย, บริหารอย่างไร ถูกกฎหมายแรงงาน, หน้า 124.

²³นิสสารักษ์ เวชยานนท์, “Outsourcing? : แรงกดดันที่มากับกระแสโลกาภิวัตน์”, หน้า 93.

²⁴ไพศาล เตมีย, บริหารอย่างไร ถูกกฎหมายแรงงาน, หน้า 124.

สิทธิเรียกร้องค่าตอบแทนการทำงาน รวมทั้งค่าชดเชยและเงินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า จากผู้ประกอบกิจการ ในกรณีที่ผู้รับเหมาแรงงานไม่รับผิดชอบจ่ายเงินดังกล่าวให้แก่ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงเท่านั้น ซึ่งหาได้เพียงพอต่อการคุ้มครองลูกจ้างรับเหมาค่าแรงจากการเลือกปฏิบัติของผู้ประกอบกิจการไม่ อันเป็นข้อเสียประการหนึ่งของการจ้างเหมาแรงงาน

ด้วยเหตุนี้ จึงมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน ในปี พ.ศ. 2551²⁵ โดยเพิ่มเติมมาตรา 11/1 เพื่อให้ความคุ้มครองลูกจ้างรับเหมาค่าแรงให้ได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมจากผู้ประกอบกิจการ ซึ่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 11/1 กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจ้างเหมาแรงงานอย่างไรบ้างนั้น จะได้พิจารณาเป็นลำดับต่อไป

ตามบทบัญญัติมาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้ประกอบกิจการมอบหมายให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้จัดหาคนมาทำงานอันมิใช่การประกอบธุรกิจจัดหางาน โดยการทำงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ และโดยบุคคลนั้นจะเป็นผู้ควบคุมดูแลการทำงานหรือรับผิดชอบในการจ่ายค่าจ้างให้แก่คนที่มาทำงานนั้นหรือไม่ก็ตาม ให้ถือว่าผู้ประกอบกิจการเป็นนายจ้างของคนที่มาทำงานดังกล่าว

ให้ผู้ประกอบกิจการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกันกับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ”

จากมาตรา 11/1 การจ้างเหมาแรงงานมีหลักเกณฑ์สำคัญ ดังนี้²⁶

1) ผู้ประกอบกิจการมอบหมายให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้จัดหาคนมาทำงานอันมิใช่การประกอบธุรกิจจัดหางาน บุคคลหนึ่งบุคคลใดที่ได้รับมอบหมาย อาจเป็นบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลก็ได้ และการมอบหมายอาจทำเป็นหนังสือสัญญาชัดเจน หรือโดยพฤตินัยก็ได้ ทั้งนี้ ไม่ว่าบุคคลที่ได้รับมอบหมายให้เป็นผู้จัดหาคนงานนั้น จะได้เข้ามาเป็นผู้ควบคุมงาน หรือรับผิดชอบในการจ่ายค่าจ้างให้แก่คนที่มาทำงานนั้นหรือไม่ก็ตาม แต่บุคคลที่ได้รับมอบหมายต้องมีใช้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหางาน และการมอบหมายนั้นต้องมีใช้ลักษณะของการประกอบธุรกิจจัดหางานตามพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 ทั้งนี้ เพราะหากเป็นการดำเนินการในลักษณะของการประกอบธุรกิจจัดหางาน ผู้ประกอบธุรกิจจัดหางานมีหน้าที่เพียงแต่จัดหาคนงาน

²⁵ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125/ตอนที่ 39 ก/หน้า 4/27 กุมภาพันธ์ 2551

²⁶ คำชี้แจงพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 เรื่องที่ 4 การจ้างโดยวิธีเหมาค่าแรง จาก <http://www.bloggang.com/viewdiary.php?id=creativeway&month=05-2008&date=13&group=24&gblog=1>.

ส่งให้ผู้ประกอบกิจการโดยตรงเท่านั้น ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาแรงงานหาได้มีนิติสัมพันธ์กับคนหางาน ในลักษณะของนายจ้าง และลูกจ้างกันตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ แต่อย่างใด และในกรณีเช่นนี้ ผู้ประกอบกิจการย่อมมีฐานะเป็นนายจ้างโดยตรงของคนงานที่เข้าไปทำงานให้ตนอยู่แล้ว

2) การทำงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ หมายความว่า ผู้ประกอบกิจการได้ให้คนที่มาทำงานนั้น (ซึ่งกฎหมายเรียกว่า “ลูกจ้างรับเหมาค่าแรง”) ทำงานในส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิต (กรณีที่ เป็นสถานประกอบกิจการประเภทอุตสาหกรรมที่มีการผลิตสินค้าอย่างหนึ่งอย่างใด ทั้งนี้ตั้งแต่เริ่มกระบวนการผลิตเป็นต้นไปจนสิ้นสุดกระบวนการผลิต) หรือได้ให้ทำงานในส่วนหนึ่งส่วนใดในธุรกิจ (กรณีที่ เป็นสถานประกอบกิจการประเภทพาณิชยกรรมหรือประเภทบริการ ทั้งนี้ในกิจการอันเป็นวัตถุประสงค์หลักของสถานประกอบกิจการนั้น)²⁷ หากคนที่มาทำงานนั้นไม่ได้ทำงานในส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ ย่อมถือไม่ได้ว่า ผู้ประกอบกิจการเป็นนายจ้างของคนงานดังกล่าว เช่น

- บริษัทผลิตรถยนต์ว่าจ้างให้บริษัทภายนอกจัดส่งคนงานเข้ามาทำงานในกระบวนการ ผลิตรถยนต์ร่วมกับลูกจ้างของบริษัทผลิตรถยนต์โดยให้คนงานเหล่านี้รับค่าจ้างจากผู้รับจ้างเหมา กรณีเช่นนี้ต้องถือว่า ผู้ประกอบกิจการ (บริษัทผลิตรถยนต์) เป็นนายจ้างของลูกจ้างเหล่านี้
- การจ้างบุคคลภายนอกซึ่งประกอบธุรกิจรับจ้างให้บริการรักษาความปลอดภัย และทำความสะอาด โดยให้ผู้รับจ้างส่งลูกจ้างของตนเข้ามาทำงานดังกล่าวในสถานประกอบกิจการของเจ้าของสถานประกอบกิจการนั้น เห็นว่า การทำงานของลูกจ้างดังกล่าวไม่เป็นการทำงานส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ กรณีเช่นนี้ ผู้ประกอบกิจการไม่เป็นนายจ้างของลูกจ้างผู้รับจ้างให้บริการรักษาความปลอดภัย และทำความสะอาด
- งานนำส่งรถยนต์ไปยังตัวแทนจำหน่ายทั่วประเทศโดยว่าจ้างบริษัทขนส่งโดยใช้อุปกรณ์พิเศษเป็นลักษณะงานขนส่ง เมื่อไม่ใช่ธุรกิจหรือกระบวนการผลิตของผู้ประกอบกิจการแล้ว ผู้ประกอบกิจการก็ไม่ใช่นายจ้างของลูกจ้างในส่วนนี้
- งานบรรจุชิ้นส่วนรถยนต์รวมกล่องเป็น CKD (Complete Knocked Down) เพื่อส่งออกลักษณะของการทำงานเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการผลิตโดยใช้

²⁷ เกษมสันต์ วัฒวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 16 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553), หน้า 48.

เครื่องมือของผู้ประกอบการ ผู้ประกอบการจึงเป็นนายจ้างของลูกจ้างที่ทำงานในส่วนนี้

เมื่อการจ้างแรงงานครบหลักเกณฑ์ทั้งสองประการข้างต้นแล้ว กฎหมายให้ถือว่าผู้ประกอบการเป็นนายจ้างของคนที่มาทำงานดังกล่าว ดังนั้น ผู้ประกอบการก็ต้องมีหน้าที่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ต่อคนที่มาทำงานดังกล่าว เสมือนเป็นลูกจ้างของตนด้วย ทั้งนี้ ไม่ว่าคนที่มาทำงานนั้นจะมีสถานะเป็นลูกจ้างของบุคคลที่ได้รับมอบหมายจากผู้ประกอบการให้จัดหาคนมาทำงานในสถานประกอบการ (ผู้รับเหมาค่าแรง) ด้วยหรือไม่ก็ตาม²⁸ อีกทั้งกฎหมายให้ผู้ประกอบการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกันกับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับ “สิทธิประโยชน์” (Benefits) และ “สวัสดิการ” (Welfare) ที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติด้วย

ซึ่งคำว่า “สิทธิประโยชน์” และ “สวัสดิการ” หมายความว่า ค่าตอบแทน หรือรางวัลที่นายจ้างจ่ายให้แก่พนักงาน หรือลูกจ้าง ทั้งที่เป็นตัวเงินและไม่เป็นตัวเงิน เพื่อเสริมสร้างขวัญกำลังใจ และอำนวยความสะดวกในการปฏิบัติงาน ตลอดจนช่วยเสริมสร้างความมั่นคงในการดำรงชีวิตแก่ลูกจ้าง เช่น ค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา เบี้ยขยัน ค่ากะ ค่าอาหาร ค่าครองชีพ หอพัก สิทธิ ในการได้หยุดพักผ่อนประจำปีเพิ่มขึ้นตามอายุงาน สิทธิการได้รับเงินโบนัส หรือเงินพิเศษอื่น การได้ โดยสารรถรับส่งที่นายจ้างจัดให้ การได้รับชุดทำงานจากนายจ้าง เป็นต้น²⁹

ตัวอย่างกรณีศึกษาในเรื่องนี้ เช่น คำสั่งพนักงานตรวจแรงงาน สำนักงานสวัสดิการ และคุ้มครองแรงงานจังหวัดชลบุรี ที่ 161/2554 ได้วินิจฉัยและมีคำสั่งว่า “บริษัทฟูจิตตี เจเนอรัล ประเทศไทย จำกัด ผ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 คือ บริษัทฟูจิตตีฯ ได้จัดสิทธิประโยชน์และสวัสดิการให้กับลูกจ้างของบริษัท รวม 26 รายการ บริษัท ฟูจิตตีฯ ไม่ได้จัดสิทธิประโยชน์และสวัสดิการให้แก่ลูกจ้างผู้รับเหมาค่าแรงที่ทำงานลักษณะเดียวกันกับลูกจ้างของบริษัท กล่าวคือ ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงไม่ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการ จำนวน 7 รายการ ได้แก่ ค่ารักษาพยาบาล ค่าครองชีพ ประกันชีวิต ลาภิจ ลาภวช โบนัส และเงินช่วยเหลือค่าทำศพ โดยไม่เป็นธรรม และเป็นการเลือกปฏิบัติอันมีสาเหตุมาจากการจ้างโดยวิธีเหมาค่าแรง จึงเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 11/1 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

²⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 48.

²⁹ คำชี้แจงพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2551 เรื่องที่ 4 การจ้างโดยวิธีเหมาค่าแรง จาก <http://www.bloggang.com/viewdiary.php?id=creativeway&month=05-2008&date=13&group=24&gblog=1>

ดังนั้น อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 139 (3) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 พนักงานตรวจแรงงานจึงสั่งให้บริษัทฟูจิตตี เจเนอรัล ประเทศไทย จำกัด นายจ้างปฏิบัติให้ถูกต้อง โดยจัดสิทธิประโยชน์และสวัสดิการให้กับลูกจ้างที่เป็นกรรม โดยไม่เลือกปฏิบัติ อันได้แก่ ค่ารักษาพยาบาล ค่าครองชีพ ประกันชีวิต ลาภิจ ลาภวช โบนัส และเงินช่วยเหลือค่าทำศพ ให้แก่ลูกจ้างผู้รับเหมาค่าแรงดังกล่าวข้างต้น ภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับหรือถือว่าได้รับคำสั่งนี้³⁰

สำหรับการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกันกับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นกรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ นั้น มีขอบเขตเพียงใด จะได้ทำการศึกษาวิเคราะห์ในบทต่อไป

2.7 เปรียบเทียบการจ้างเหมาแรงงาน กับ การจ้างงานในลักษณะที่ใกล้เคียง

เพื่อให้เข้าใจลักษณะทางกฎหมายของการจ้างเหมาแรงงานได้ชัดเจนยิ่งขึ้น จึงสมควรที่จะศึกษาเปรียบเทียบการจ้างเหมาแรงงานกับสัญญาจ้างงานในลักษณะที่ใกล้เคียงกัน ดังนี้

2.7.1 การจ้างเหมาแรงงาน กับสัญญาจ้างแรงงานโดยตรง

ในการประกอบกิจการทุกประเภท ผู้ประกอบกิจการหรือเจ้าของธุรกิจอาจจำเป็นต้องหาบุคคลอื่นเข้ามาช่วยทำงาน ซึ่งอาจเป็นการทำสัญญาจ้างแรงงานกับบุคคลอื่นนั้นโดยตรง หรืออาจใช้วิธีจ้างแรงงานโดยอ้อมที่เรียกว่าการจ้างเหมาแรงงาน (จ้างเหมาค่าแรง) ตามที่มาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานบัญญัติไว้ก็ได้ ซึ่งการทำสัญญาจ้างทั้ง 2 ลักษณะ มีข้อแตกต่างกันดังต่อไปนี้³¹

³⁰ PeerapatS, กรณีศึกษา การจ้างเหมาแรงงาน ลูกจ้างโรงแอร์ได้เฮ เจ้าหน้าที่แรงงานบังคับใช้ มาตรา 11/1, เข้าถึงเมื่อ 15 กรกฎาคม 2554, เข้าถึงได้จาก <http://www.oknation.net/blog/Smartlearning/2011/06/10/entry-1>

³¹ เพิ่มบุญ แก้วเขียว, การบริหารภาษีทรัพยากรมนุษย์ (กรุงเทพมหานคร : บริษัท ชรรณนิติ เพรส จำกัด, 2551), หน้า 28 – 31.

สัญญาจ้างแรงงานโดยตรง	สัญญาจ้างเหมาแรงงาน
1. คู่สัญญาเรียกว่า “นายจ้าง” กับ “ลูกจ้าง”	1. คู่สัญญาเรียกว่า “ผู้ว่าจ้าง” กับ “ผู้รับจ้างเหมาแรงงาน” (ผู้จัดหาคนมาทำงาน)
2. ลูกจ้างตกลงว่าจะทำงานให้ตลอดไป จนกว่าสัญญาจะสิ้นสุดลงด้วยเหตุต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนด	2. ผู้รับจ้างเหมาแรงงานตกลงว่าจะเตรียมแรงงานเข้าไปทำงานในสถานประกอบการของผู้ว่าจ้าง หรือสถานที่ที่ผู้ว่าจ้างกำหนด โดยผู้ว่าจ้างเป็นผู้จัดเตรียมวัสดุอุปกรณ์ในการผลิตสินค้าหรือผลิตผลงาน
3. นายจ้างจะต้องสินจ้างหรือค่าจ้างตลอดเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้ โดยจ่ายไม่ต่ำกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด	3. ผู้ว่าจ้างต้องจ่ายค่าตอบแทนตามความสำเร็จของงานที่ตกลงกันตามสัญญา โดยค่าตอบแทนที่ได้รับจะเป็นเฉพาะ “ค่าแรง” เท่านั้น
4. ลูกจ้างต้องทำงานตามคำสั่งของนายจ้าง โดยมีการควบคุมและบังคับบัญชากันได้	4. ผู้ว่าจ้างมีการตรวจสอบผลการปฏิบัติงานตามสัญญาและการรับมอบผลงาน
5. ลูกจ้างไม่จำเป็นต้องส่งงานที่ทำให้แก่นายจ้าง เพราะได้อยู่ในความควบคุมดูแลของนายจ้างอยู่แล้ว	5. เมื่อมีการกระทำผิดสัญญา ผู้ว่าจ้างสามารถบอกเลิกสัญญาและเรียกค่าเสียหายได้

2.7.2 การจ้างเหมาแรงงาน กับ การจ้างทำของ/จ้างเหมาบริการ

การจ้างทำของ (Hire of work) เป็นการจ้างงานลักษณะหนึ่งซึ่งแตกต่างจากการจ้างแรงงาน (Hire of Services) ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 587 ได้บัญญัติให้นิยามของ “การจ้างทำของ” ว่า หมายถึง สัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่าผู้รับจ้างตกลงรับจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จแห่งการงานที่ทำนั้น

จากความหมายของสัญญาจ้างทำของดังกล่าวข้างต้น จะเห็นว่าสัญญาจ้างทำของมีวัตถุประสงค์สำคัญก็คือ การที่ผู้รับจ้างตกลงจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งให้แก่ผู้ว่าจ้างจนเป็นผลสำเร็จ ด้วยเหตุนี้ ผู้ว่าจ้างจึงมิได้ต้องการเฉพาะแรงงานของผู้รับจ้างแต่เพียงอย่างเดียว แต่ต้องการผลสำเร็จแห่งงานที่ผู้รับจ้างทำด้วย โดยงานที่ผู้รับจ้างทำให้แก่ผู้ว่าจ้างนั้น อาจจะเป็นการทำให้เกิดวัตถุอย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นมา เช่น รับจ้างก่อสร้างบ้าน ถนน สะพาน เฟอร์นิเจอร์ หรือเป็น

การซ่อมแซม คัดแปลง หรือต่อเติมวัตถุอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น รับจ้างซ่อมหลังคาบ้านที่รั่ว หรือ อาจจะเป็นการทำงานโดยไม่ก่อให้เกิดวัตถุอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นก็ได้ เช่น จ้างว่าความ จ้างแสดง ภาพยนตร์ หรือจ้างร้องเพลง เป็นต้น³² ข้อสำคัญก็คือว่า ผู้รับจ้างมีหน้าที่ต้องทำการงานให้จน สำเร็จ เนื่องจากผลสำเร็จแห่งการงานที่ทำนี้ เป็นเงื่อนไขในการจ่ายเงินจ้างให้แก่ผู้รับจ้าง กล่าวคือ ถ้าผู้รับจ้างยังทำการงานไม่สำเร็จ ผู้ว่าจ้างก็ไม่มีหน้าที่ต้องจ่ายเงินจ้างให้แก่ผู้รับจ้าง³³

ฉะนั้น เมื่อพิจารณาความหมายและลักษณะของการจ้างทำของ เทียบกับการจ้างเหมา แรงงาน (การจ้างเหมาค่าแรง) ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 11/1 ก็จะเห็น ได้ว่าบทบัญญัติมาตรา 11/1 มิได้มีเจตนารมณ์มุ่งหมายรวมถึงการจ้างนิติบุคคลที่ประกอบกิจการ ประเภทหนึ่งประเภทใดโดยเฉพาะ (เช่น บริษัทประกอบกิจการรับจ้างทำความสะอาดอาคาร สถานที่ให้แก่ลูกค้าทั่วไปโดยมีอุปกรณ์หรือเครื่องมือในการทำสะอาดของตน หรือบริษัทประกอบ กิจการรับจ้างรักษาความปลอดภัยให้แก่บุคคลหรือสถานที่ซึ่งเป็นลูกค้าทั่วไปโดยมีอุปกรณ์หรือ เครื่องมือและแผนหรือวิธีการรักษาความปลอดภัยของตนเอง เป็นต้น) เนื่องจากการจ้างระหว่างผู้ ประกอบกิจการกับนิติบุคคลดังกล่าว มีลักษณะเป็นการ “จ้างทำของ” หรือ “จ้างเหมาบริการ” มิใช่ เป็นการ “จ้างเหมาค่าแรง” หรือ “จ้างเหมาแรงงาน”³⁴ ทั้งนี้เพราะการจ้างเหมาแรงงาน มุ่งประสงค์ ต่อการจัดหาแรงงาน (Supply of Labour) กล่าวคือ ผู้รับจ้างเหมาแรงงานจะเป็นผู้จัดเตรียม แรงงานไปทำงานให้กับผู้ว่าจ้าง แต่การจ้างทำของ จะมุ่งประสงค์ต่อการได้รับสินค้าหรือบริการ (Supply of Goods and Service)³⁵ ซึ่งผู้รับจ้างมิได้จัดหาแรงงานไปทำงานให้บุคคลใด โดยผู้รับ จ้างจะรับผิดชอบทำงานตามที่รับจ้างด้วยตนเอง หรือถ้าจะหาแรงงานมาทำงาน ก็เป็นการหามา ทำงานให้ตนเอง

อีกทั้ง ในการจ้างเหมาแรงงานซึ่งเป็นการจ้างแรงงานลักษณะหนึ่ง ผู้ว่าจ้างจะเป็นผู้ จัดเตรียมวัสดุอุปกรณ์ในการผลิตสินค้าหรือผลิตผลงาน แต่กรณีการจ้างทำของนั้น ผู้รับจ้างเป็นฝ่าย

³² ไพฑูริย์ เอกจริยากร, คำอธิบายกฎหมายจ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2546), หน้า 120 – 121.

³³ กมล สนธิเกษตริน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย จ้างแรงงาน จ้างทำของ และรับขน, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2537), หน้า 33.

³⁴ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, หน้า 48.

³⁵ คำชี้แจงพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 เรื่องที่ 4 การจ้างโดยวิธีเหมาค่าแรง จาก <http://www.bloggang.com/viewdiary.php?id=creativeway&month=05-2008&date=13&group=24> &gblog=1

จัดเตรียมวัสดุอุปกรณ์ในการทำงานเอง³⁶ ทั้งนี้ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 588 บัญญัติไว้ความว่า

“เครื่องมือต่างๆ สำหรับใช้ทำการงานให้สำเร็จนั้นผู้รับจ้างเป็นผู้จัดหา”

นอกจากนี้ ก็อาจพิจารณาข้อแตกต่างได้อีกว่า “การจ้างเหมาแรงงาน” จะต้องเป็นกรณีที่จัดหาคนไปทำงานซึ่งเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ โดยกฎหมายถือว่าผู้ประกอบกิจการเป็นนายจ้างของลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ดังนั้น ผู้ประกอบกิจการจึงมีหน้าที่ตามกฎหมายแรงงานต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงด้วย

แต่ “การจ้างทำของ” อาจเกิดขึ้นได้กับงานที่เป็นส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ว่าจ้าง หรือไม่ก็ได้ ซึ่งการจ้างทำของนั้น กฎหมายไม่ถือว่า ผู้ว่าจ้างเป็นนายจ้างของผู้รับจ้าง หรือเป็นนายจ้างของคนงานของผู้รับจ้าง และการจ้างทำของไม่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายทางด้านแรงงานไม่ว่าเรื่องใด เช่น ผู้รับจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าจ้างขั้นต่ำ และไม่มีสิทธิยื่นข้อเรียกร้องเพื่อขอเจรจาต่อรอง เป็นต้น

2.7.3 การจ้างเหมาแรงงาน การจ้างเหมาช่วงงาน

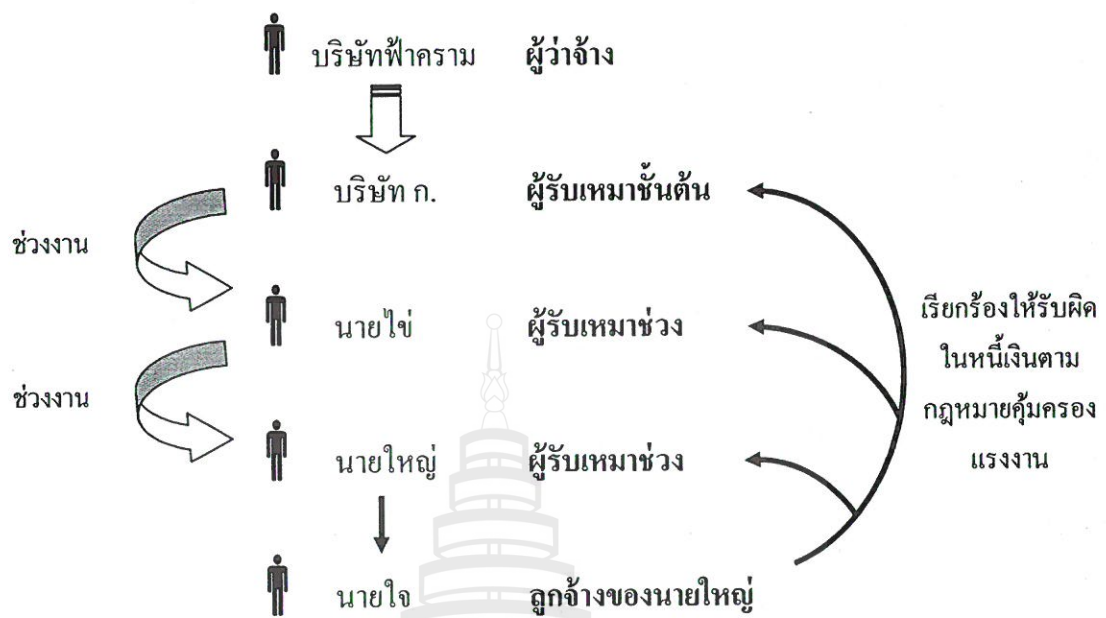
ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติเรื่อง “การจ้างเหมาช่วงงาน” ไว้ในมาตรา 12 ความว่า

“ในกรณีที่นายจ้างเป็นผู้รับเหมาช่วง ให้ผู้รับเหมาช่วงถัดขึ้นไป หากมีตลอดสายจนถึงผู้รับเหมาขั้นต้นร่วมรับผิดชอบกับผู้รับเหมาช่วงซึ่งเป็นนายจ้างในค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด ค่าล่วงเวลาในวันหยุด ค่าชดเชย ค่าชดเชยพิเศษ เงินสะสม เงินสมทบ หรือเงินเพิ่ม

ให้ผู้รับเหมาขั้นต้น หรือผู้รับเหมาช่วงตามวรรคหนึ่งมีสิทธิไล่เบี้ยเงินที่ได้จ่ายไปแล้วตามวรรคหนึ่งคืนจากผู้รับเหมาช่วงซึ่งเป็นนายจ้าง”

จากบทบัญญัติมาตรา 12 อธิบายได้ว่า ในกรณีที่นายจ้างเป็นผู้รับเหมาช่วงงาน เช่น บริษัท ก. ได้รับเหมาก่อสร้างอาคารให้กับบริษัท ฟาร์มซึ่งเป็นผู้ว่าจ้าง บริษัท ก. ได้มอบหมายให้นายไข่ รับเหมางานปูนไปทำทั้งหมด เมื่อนายไข่ได้รับเหมางานมาแล้ว ก็ไปช่วงงานย่อยๆ ให้นายใหญ่ต่อไปอีก ดังแผนภาพ

³⁶ กมล สนธิเกษตริน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย จ้างแรงงาน จ้างทำของ และรับขน, หน้า 9.



กรณีเช่นนี้ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 12 วรรคหนึ่ง บัญญัติให้ผู้รับเหมาช่วงถัดขึ้นไป หากมีตลอดสายจนถึงผู้รับเหมาขั้นต้น ร่วมรับผิดชอบกับผู้รับเหมาช่วงซึ่งเป็นนายจ้างในค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด ค่าล่วงเวลาในวันหยุด ค่าชดเชย ค่าชดเชยพิเศษ เงินสะสม เงินสมทบ หรือเงินเพิ่ม ซึ่งหมายความว่า ในกรณีที่มีการจ้างเหมาช่วงงานกัน ผู้รับเหมาช่วงถัดขึ้นไปหากมีตลอดสายจนถึงผู้รับเหมาขั้นต้นจะต้องร่วมรับผิดชอบในหนี้เงินต่างๆ ตามที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดไว้คือ การจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าล่วงเวลาในวันหยุด ค่าทำงานในวันหยุด ค่าชดเชย ค่าชดเชยพิเศษ เงินสะสม เงินสมทบ หรือเงินเพิ่ม โดยจะต้องร่วมรับผิดชอบกับผู้รับเหมาช่วงซึ่งเป็นนายจ้าง เช่นตามตัวอย่างข้างต้น หากนายใหญ่ไม่จ่ายค่าจ้าง หรือค่าล่วงเวลาให้กับนายใจซึ่งเป็นลูกจ้าง นายใจก็สามารถเรียกร้องให้นายไข่ และบริษัท ก. ร่วมรับผิดชอบกับนายใหญ่ในการจ่ายค่าจ้าง หรือค่าล่วงเวลาให้กับตนได้ แม้นายไข่ และบริษัท ก. จะมีได้เป็นคู่สัญญา กับนายใจก็ตาม³⁷

แต่อย่างไรก็ดี เมื่อนายไข่ และหรือบริษัท ก. ได้จ่ายจ่ายค่าจ้างหรือค่าล่วงเวลาให้นายใจไปแล้ว นายไข่ และหรือบริษัท ก. ก็สามารถไต่เบี่ยเงินจำนวนที่ได้จ่ายไปนั้น คืนจากนายใหญ่ได้

จากที่กล่าวมาจะเห็นว่า การจ้างเหมาช่วงงานตามมาตรา 12 นี้ กฎหมายเพียงแต่บัญญัติให้ผู้รับเหมาช่วงถัดขึ้นไป จนถึงผู้รับเหมาขั้นต้นต้องร่วมรับผิดชอบกับผู้รับเหมาช่วงซึ่งเป็นนายจ้างใน

³⁷ สุชาติ วิสวงค์, คำอธิบายกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงาน (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2551), หน้า 89 – 90.

การจ่ายหนี้เงินต่างๆ ตามมาตรา 12 เท่านั้น แต่มิได้หมายความว่าผู้รับเหมาช่วงถัดขึ้นไป จนถึงผู้รับเหมาชั้นต้น จะมีฐานะเป็นนายจ้างตามความหมายในกฎหมายคุ้มครองแรงงานด้วย³⁸ ดังนั้น ลูกจ้างของผู้รับเหมาช่วง จึงไม่สามารถเรียกร้องให้ผู้รับเหมาช่วงถัดขึ้นไป หรือผู้รับเหมาชั้นต้นจัดให้ตนมีเวลาพัก วันหยุด หรือวันลา หรือเรียกร้องให้ร่วมรับผิดชอบในเงินอย่างอื่นนอกจากที่มาตรา 12 กำหนดไว้ เช่น โบนัส เงินบำเหน็จ หรือเงินสวัสดิการอื่นๆ ได้³⁹ ซึ่งแตกต่างกับกรณีการจ้างเหมาแรงงานตามมาตรา 11/1 อีกทั้ง การจ้างเหมาช่วงงานนั้น มีลักษณะเป็นการจ้างทำของ ซึ่งผู้รับเหมาช่วงมิได้จัดหาคนไปทำงานส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้รับเหมาชั้นต้น หรือผู้รับเหมาช่วงถัดขึ้นไปแต่อย่างใด



³⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 90.

³⁹ อรรถพล มนต์ไพบูลย์, ปุจฉา – วิสัชนา กฎหมายแรงงานพร้อมแนวปฏิบัติในการบริหารงานบุคคล (กรุงเทพมหานคร : บริษัท กรุงเทพมหานคร จำกัด, 2553), หน้า 65.

บทที่ 3

ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้าง ตามกฎหมายแรงงานที่มีต่อลูกจ้าง

เมื่อสัญญาจ้างแรงงานได้เกิดขึ้น โดยสมบูรณ์แล้ว จะมีผลทำให้คู่สัญญามีสิทธิและหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อกันตามที่สัญญาจ้างแรงงานและกฎหมายกำหนดไว้ กล่าวโดยเฉพาะหน้าที่ตามกฎหมายแรงงานของนายจ้างที่จะต้องปฏิบัติต่อลูกจ้าง สามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

3.1 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่มีต่อลูกจ้าง

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 6 จ้างแรงงาน มาตรา 575 - 586 เป็นกฎหมายว่าด้วยการจ้างแรงงาน ซึ่งกำหนดนิติสัมพันธ์การเป็นนายจ้างลูกจ้าง อย่างไรก็ตามจะเป็นสัญญาจ้างแรงงาน สิทธิหน้าที่ระหว่างนายจ้างลูกจ้างที่พึงมีต่อกัน ตลอดจนการระงับของสัญญาจ้างแรงงาน ซึ่งการจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ กล่าวได้ว่าเป็นกฎหมายพื้นฐานและเป็นหลักทั่วไปของการจ้างแรงงาน เพราะถ้าหากไม่มีความผูกพันกันตามสัญญาจ้างแรงงานเสียก่อนแล้ว ก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงกฎเกณฑ์ความสัมพันธ์ทางด้านแรงงานอื่นๆ เช่น ความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน กฎหมายประกันสังคม หรือกฎหมายแรงงานสัมพันธ์

ฉะนั้น สิทธิหน้าที่ทางด้านแรงงานระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างจึงเริ่มต้นจากสัญญาจ้างแรงงานเป็นพื้นฐาน และเกิดนิติสัมพันธ์เป็นนายจ้าง - ลูกจ้างกันแล้ว ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดขอบเขตและหน้าที่ของนายจ้างที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างไว้หลายประการดังต่อไปนี้

3.1.1 ความหมายของนายจ้าง

เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 ซึ่งบัญญัติให้นิยามของสัญญาจ้างแรงงาน ไว้ว่า เป็นสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่า “ลูกจ้าง” ตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า “นายจ้าง” และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้

ดังนั้น “นายจ้าง” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงหมายถึง บุคคลซึ่งว่าจ้างให้ลูกจ้างทำงานให้ และจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างเป็นการตอบแทนตลอดเวลาที่ลูกจ้างนั้นทำงานให้

ซึ่งในสัญญาจ้างแรงงานนายจ้างมีอำนาจควบคุมบังคับ กำหนดแนวทางการทำงาน และดูแลการทำงานให้ตรงตามความประสงค์หรือตามที่มีการตกลงกันไว้ได้ โดยคำสั่งของนายจ้าง

จะเป็นคำสั่งด้วยวาจาหรือเป็นลายลักษณ์อักษร จะเป็นการสั่งให้ทำเป็นเรื่อยๆ ไป หรือเป็นครั้งคราวไป หรือจะเป็นคำสั่งที่อยู่ในรูปของระเบียบข้อบังคับของการทำงานก็ได้ เช่น กำหนดเวลาเข้าทำงานและเลิกงาน และเมื่อนายจ้างมีคำสั่งเช่นนั้นแล้ว ถ้าลูกจ้างไม่ปฏิบัติตาม นายจ้างย่อมมีสิทธิไล่ลูกจ้างออกได้¹ แต่อย่างไรก็ดี คำสั่งของนายจ้างนี้ก็ต้องเป็นคำสั่งที่อยู่ในขอบเขตของงานตามที่ได้ตกลงกันไว้ในสัญญาจ้างและต้องเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายด้วย เช่น ตกลงจ้างลูกจ้างให้ทำงานในโรงงาน จะให้ลูกจ้างไปทำงานที่บ้านโดยทำความสะอาดบ้านนายจ้างหรือให้ขับรถยนต์ให้นายจ้าง เช่นนี้ลูกจ้างมีสิทธิปฏิเสธได้เพราะคำสั่งของนายจ้างเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย² ซึ่งอำนาจควบคุมบังคับบัญชาของนายจ้างดังกล่าวนี้ เป็นลักษณะสำคัญข้อหนึ่งที่จำแนกความแตกต่างระหว่างการ “จ้างแรงงาน” (Hire of Services) กับการ “จ้างทำของ” (Hire of work) เพราะการจ้างทำของ เช่น การว่าจ้างทนายความให้ว่าความให้ การว่าจ้างช่างตัดผมให้ตัดผมให้ ผู้รับจ้างมิได้อยู่ใต้อำนาจบังคับบัญชาของผู้ว่าจ้างแต่อย่างใด ผู้รับจ้างมีอิสระในการทำงาน³ ดังนั้น หากการว่าจ้างใด ผู้ว่าจ้างมิได้มีอำนาจควบคุมบังคับบัญชาผู้รับจ้าง การว่าจ้างนั้นย่อมไม่ใช่การจ้างแรงงาน แต่จะเป็นการจ้างทำของซึ่งไม่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายทางด้านแรงงาน

3.1.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง

สัญญาจ้างแรงงานซึ่งมีผลสมบูรณ์จะก่อให้เกิดหน้าที่แก่นายจ้างที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างหลายประการ ดังนี้

(1) จ่ายสินจ้างตอบแทนการทำงานของลูกจ้าง โดยนายจ้างมีหน้าที่จ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างตลอดเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้ ดังนั้น หากลูกจ้างไม่ได้ทำงาน นายจ้างก็ไม่ต้องจ่ายสินจ้างให้ตามหลัก “NO WORK NO PAY” เว้นแต่เป็นกรณีที่นายจ้างไม่มีงานหรือไม่สามารถส่งมอบงานให้ลูกจ้างทำ⁴ หรือเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายสินจ้างแม้ลูกจ้างจะไม่ได้ทำงานก็ตาม เช่น กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างสำหรับวันลาและวันหยุดของลูกจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

¹ ไพฑูริย์ เอกจริยากร, คำอธิบายกฎหมายจ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2546), หน้า 39 - 40.

² เรื่องเดียวกัน, หน้า 87 - 88.

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 133.

⁴ นิคม จันทรวิทุร, “แนวคิดพื้นฐานและวิวัฒนาการของกฎหมายแรงงาน” ใน เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแรงงาน หน่วยที่ 1 - 6, พิมพ์ครั้งที่ 12 (นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2543), หน้า 15.

(2) ออกหนังสือรับรองการทำงาน ในกรณีที่การจ้างแรงงานสิ้นสุดลง นายจ้างต้องออกหนังสือรับรองการทำงานให้ลูกจ้าง ไม่ว่าการจ้างแรงงานนั้นจะสิ้นสุดลงด้วยเหตุที่นายจ้างเป็นฝ่ายทำให้สิ้นสุด เช่น นายจ้างบอกเลิกสัญญาจ้าง หรือไล่ออก หรือสิ้นสุดลงด้วยเหตุที่ลูกจ้างเป็นฝ่ายทำให้สิ้นสุด เช่น ลูกจ้างขอลาออก โดยในหนังสือรับรองการทำงานต้องมีข้อความสำคัญตามที่กฎหมายกำหนดกล่าวคือ⁵ ข้อความที่กล่าวถึงระยะเวลาการทำงานว่าลูกจ้างทำงานมานานเท่าไร และชนิดงานที่ทำนั้นเป็นอย่างไร อีกทั้งจะต้องไม่มีข้อความใดในเชิงลบที่แสดงถึงข้อเสียหรือความไม่เหมาะสมใดๆ ของลูกจ้าง แม้จะเป็นความจริงก็ตาม เช่น ลูกจ้างทำงานเชิงซ้ำ ลูกจ้างทุจริตต่อหน้าที่จึงถูกไล่ออก เป็นต้น⁶

หากนายจ้างฝ่าฝืน ไม่ปฏิบัติหน้าที่ในเรื่องนี้ กล่าวคือ ไม่ออกหนังสือรับรองการทำงานให้ลูกจ้าง หรือออกให้ แต่ล่าช้าเกินเวลาที่กฎหมายกำหนด และเป็นเหตุทำให้ลูกจ้างได้รับความเสียหายต่อการประกอบอาชีพใหม่ ลูกจ้างย่อมมีสิทธิฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งให้นายจ้างออกหนังสือรับรองการทำงานและจ่ายค่าเสียหายให้ลูกจ้างได้⁷

(3) จัดสวัสดิการความปลอดภัยในการทำงานให้แก่ลูกจ้างให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีกระทรวงแรงงานกำหนด

(4) ปฏิบัติต่อลูกจ้างอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน

(5) ถ้านายจ้างประสงค์จะเลิกสัญญาจ้าง (terminate the contract) ก็สามารถทำได้ โดยบอกกล่าวการเลิกจ้างให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้า (เว้นแต่กรณีที่ลูกจ้างกระทำความผิดอันเป็นเหตุให้นายจ้างไล่ออกจากงาน (dismiss) ตามมาตรา 583⁸ นายจ้างไม่ต้องบอกกล่าวให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้า) โดยบอกกล่าวเมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวใดคราวหนึ่งเพื่อให้เป็นผลเลิกสัญญากันเมื่อถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวถัดไปข้างหน้า แต่ถ้าหากนายจ้างประสงค์จะบอกเลิกสัญญาและให้สัญญาสิ้นสุดลงทันทีก็สามารถทำได้โดยจ่ายสินจ้างในอัตราสุดท้ายที่มีการเลิกจ้างให้แก่ลูกจ้างนั้นล่วงหน้าไปถึงวันที่มีผลเป็นการเลิกจ้างตามกฎหมายที่เรียกว่า “การจ่ายสินจ้างแทน

⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 585

⁶ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, “แนวคิดพื้นฐานและวิวัฒนาการของกฎหมายแรงงาน” ใน เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแรงงาน หน่วยที่ 1 - 6 (นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2547), หน้า 31.

⁷ สิทธิศักดิ์ ศรีธรรมวัฒนา, 108 คดีเด็ดในวงการบริหารงานบุคคล เล่ม 2, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท เอช อาร์ เซ็นเตอร์ จำกัด, 2552), หน้า 72.

⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 583 บัญญัติว่า “ถ้าลูกจ้างจงใจขัดคำสั่งของนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมาย กติ หรือระเบียบไม่นำพาต่อคำสั่งเช่นนั้นเป็นอาชญากรรม ละทิ้งการงานไปเสียก็ดี กระทำความผิดอย่างร้ายแรงก็ดี หรือทำประการอื่นอันไม่สมแก่การปฏิบัติหน้าที่ของตนให้ลุล่วงไปโดยถูกต้องและสุจริตก็ดี ท่านว่านายจ้างจะไล่ออกโดยมีพักต้องบอกกล่าวล่วงหน้าหรือให้สินไหมทดแทนก็ได้”

การบอกกล่าวล่วงหน้า” เมื่อนายจ้างจ่ายครบตามจำนวนที่ต้องจ่ายก็มีผลเป็นการเลิกสัญญาจ้างในวันนั้นทันที⁸

นอกจากนี้ นายจ้างก็ต้องมีเหตุจำเป็นอันสมควรถึงขนาดต้องเลิกจ้างลูกจ้างด้วย มิฉะนั้น จะเป็น “การเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม” (unfair dismissal) ตามความในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ.2522 มาตรา 49 ซึ่งถ้าหากนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่เป็นธรรม ลูกจ้างมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลแรงงานเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานในอัตราค่าจ้างที่ได้รับขณะเลิกจ้าง หรืออาจให้นายจ้างชดเชยค่าเสียหายจากการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมก็ได้

(6) ออกค่าเดินทางกลับถิ่นให้แก่ลูกจ้าง กรณีที่นายจ้างไปว่าจ้างลูกจ้างมาจากต่างถิ่น¹⁰ กล่าวคือ ถิ่นที่นายจ้างนำลูกจ้างมานั้น อยู่คนละแห่งกับถิ่นที่นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานให้ ซึ่งอาจจะต่างตำบล ต่างอำเภอ ต่างจังหวัดหรือแม้แต่ต่างประเทศก็ได้ โดยในการเดินทางขามานั้น นายจ้างออกค่าเดินทางให้ เมื่อการจ้างแรงงานสิ้นสุดลง นายจ้างก็ต้องใช้เงินค่าเดินทางจากกลับให้ ด้วยเพราะว่าในตอนเดินทางมานั้นนายจ้างเป็นผู้นำลูกจ้างมาจากต่างถิ่นโดยออกค่าใช้จ่ายในการเดินทาง ในตอนจากกลับก็ควรจะเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายด้วยเช่นกัน มิใช่ว่าพออยากได้ลูกจ้างมาทำงานก็ยินยอมออกค่าใช้จ่าย ครั้นพอเลิกสัญญาที่ปล่อยตามยถากรรมให้ลูกจ้างหาค่าเดินทางกลับเอง ซึ่งบางครั้งลูกจ้างอาจไม่มีเงิน หรือมีแต่ไม่เพียงพอ หรือเป็นรายจ่ายจำนวนมากซึ่งเป็นภาระแก่ลูกจ้าง เว้นแต่กรณีที่การจ้างแรงงานได้สิ้นสุดลงเพราะการกระทำหรือความผิดของลูกจ้าง หรือเมื่อการจ้างสิ้นสุดลงแล้วแต่ลูกจ้างมิได้กลับไปยังถิ่นเดิมที่นายจ้างได้จ้างเอามาภายในเวลาอันสมควร เช่น เมื่อสัญญาจ้างสิ้นสุดแล้ว ลูกจ้างไปพักอาศัยอยู่กับญาติหรือเพื่อนในบริเวณนั้นอีกเป็นสัปดาห์เป็นเดือน ถือว่าลูกจ้างมิได้เดินทางกลับถิ่นไปภายในเวลาอันสมควร กรณีเช่นนี้นายจ้างก็ต้องจ่ายเงินค่าเดินทางจากกลับให้¹¹

⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 582

⁹ พงษ์รัตน์ เครือกลิ่น, คำอธิบายกฎหมายแรงงานเพื่อการบริหารทรัพยากรมนุษย์, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2553), หน้า 633, 636.

¹⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 586

¹¹ ไพฑูริย์ เอกจริยากร, คำอธิบายกฎหมายจ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน, หน้า 60 - 63.

3.2 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2551 ที่มีต่อลูกจ้าง

กฎหมายคุ้มครองแรงงาน อาจเรียกอีกอย่างหนึ่งได้ว่า “กฎหมายมาตรฐานแรงงาน” ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำ (Minimum Standard) เกี่ยวกับการจ้างแรงงานที่นายจ้างพึงปฏิบัติต่อลูกจ้างเพื่อให้ลูกจ้างทำงานด้วยความปลอดภัย ได้รับค่าตอบแทนการทำงานและมีหลักประกันการทำงานที่เหมาะสม สามารถดำรงชีวิตอยู่ในสังคมได้ในระดับหนึ่ง กฎหมายคุ้มครองแรงงานมีวัตถุประสงค์ที่จะสร้างความเป็นธรรมแก่ลูกจ้างซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้มีฐานะทางเศรษฐกิจด้อยกว่านายจ้าง โดยกำหนดบทบาทคุ้มครองและอำนาจประโยชน์แก่ลูกจ้างในหลายกรณี¹²

สำหรับกฎหมายคุ้มครองแรงงานในปัจจุบันได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งกฎหมายแรงงานฉบับนี้ได้กำหนดขอบเขตและหน้าที่ของนายจ้างที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างหลายประการด้วยกัน กล่าวคือ

3.2.1 ความหมายของนายจ้าง

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 5 “นายจ้าง” หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้ และหมายความรวมถึง

- (1) ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้าง
- (2) ในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคลให้หมายความรวมถึงผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลและผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทนด้วย

จากนิยามตามมาตรา 5 ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นว่า “นายจ้าง” หมายถึงบุคคล 3 ประเภท ดังนี้¹³

3.2.1.1 นายจ้างตัวจริง หมายถึง บุคคลซึ่งอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ ที่ตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้

3.2.1.2 นายจ้างตัวแทน หมายถึง กรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคล ก็จำเป็นต้องมีบุคคลธรรมดา ซึ่งเรียกว่า “ผู้แทนนิติบุคคล” เป็นผู้แสดงเจตนากระทำการต่างๆ แทนและในนามของนิติบุคคลนั้นๆ ดังนั้น นายจ้างตัวแทนจึงได้แก่ ผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลนั่นเอง เช่น หัวหน้าส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือกรรมการผู้จัดการที่มีอำนาจกระทำการแทนบริษัทตามที่กำหนดไว้ในหนังสือบริคณห์สนธิของบริษัทจำกัดแห่งนั้น

¹² พงษ์รัตน์ เครือกลิ่น, คำอธิบายกฎหมายแรงงานเพื่อการบริหารทรัพยากรมนุษย์, หน้า 15.

¹³ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 14 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552), หน้า 27.

3.2.1.3 นายจ้างรับมอบ หมายถึง ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้างตัวจริง หรือได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้างตัวแทน เช่น นาย ก. เป็นกรรมการผู้จัดการมีอำนาจกระทำการแทนบริษัท นาย ก. ตัดภารกิจต้องเดินทางไปต่างประเทศเป็นเวลาหลายเดือน นาย ก. จึงมอบหมายให้นาย ข. ทำงานแทนในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคลในบริษัทดังกล่าว ดังนี้ แม้นาย ข. จะไม่มีตำแหน่งใดๆ ในบริษัทนั้นเลย แต่ก็ต้องถือว่านาย ข. เป็นนายจ้างของลูกจ้าง ตามกิจการที่ได้รับมอบหมายในบริษัทนั้นด้วย

นอกจากนายจ้างทั้ง 3 ประเภทดังกล่าวข้างต้นแล้ว มาตรา 11/1 ยังได้บัญญัติถึงนายจ้างอีกลักษณะหนึ่ง ซึ่งอาจเรียกว่า “นายจ้างรับถือ”¹⁴ ทั้งนี้เพราะมิได้เป็นนายจ้างโดยตรงตามนิยามในมาตรา 5 กล่าวคือ มิได้มีนิติสัมพันธ์ใดๆ ต่อกันกับลูกจ้าง แต่กฎหมายให้ถือว่าเป็น “นายจ้าง” ด้วย

สำหรับ “นายจ้างรับถือ” ตามมาตรา 11/1 หมายถึง กรณีที่ผู้ประกอบกิจการ มิได้ว่าจ้างลูกจ้างมาทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดในสถานประกอบกิจการ หากแต่มอบหมายให้บุคคลใดไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ตาม แต่ต้องมีผู้ประกอบธุรกิจจัดหางาน เป็นผู้จัดหาคนมาทำงานนั้น ซึ่งการจ้างแรงงานตามลักษณะที่กล่าวไว้ในมาตรา 11/1 นี้ ก็คือ การจ้างเหมาแรงงาน (Outsourcing) ซึ่งในกฎหมายใช้คำว่า “การจ้างแรงงานโดยวิธีเหมาค่าแรง” นั่นเอง โดยกฎหมายให้ถือว่าผู้ประกอบกิจการนั้น เป็นนายจ้างของคนที่มาทำงานดังกล่าวซึ่งกฎหมายเรียกว่า “ลูกจ้างรับเหมาค่าแรง” ทั้งนี้ไม่ว่าผู้จัดหาคนมาทำงานจะเข้ามาเป็นผู้ควบคุมดูแลการทำงานหรือรับผิดชอบจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงหรือไม่ก็ตาม¹⁵

3.2.2 หน้าที่ของนายจ้างที่ต่อลูกจ้าง

(1) ห้ามเรียกหรือรับหลักประกันการทำงาน หรือหลักประกันความเสียหายในการทำงาน ไม่ว่าจะเป็นเงิน ทรัพย์สินอื่น หรือการค้ำประกันด้วยบุคคลจากลูกจ้าง เว้นแต่ลักษณะหรือสภาพของงานที่ทำนั้นลูกจ้างต้องรับผิดชอบเกี่ยวกับการเงินหรือทรัพย์สินของนายจ้าง ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้างได้ ส่วนกรณีลูกจ้างซึ่งเป็นเด็ก กฎหมายห้ามโดยเด็ดขาดมิให้นายจ้างเรียกหรือรับหลักประกันเพื่อการใดๆ (มาตรา 10 ประกอบมาตรา 51)

(2) ปฏิบัติต่อลูกจ้างให้ถูกต้องตามสิทธิและหน้าที่ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เว้นแต่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น (มาตรา 14)

¹⁴ เกรียงไกร เจียมบุญศรี, ปกิณกะคดีด้วย การแก้ไขปัญหาลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ยิ่งแก้ยิ่งยุ่งไปกันใหญ่ ตอนที่ 1, เข้าถึงเมื่อ 22 ธันวาคม 2552 เข้าถึงได้จาก <http://www.sombatlegal.com/index.php?Lay=show&ac= article&Id=5365075&Ntype=5>

¹⁵ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, หน้า 47.

(3) ปฏิบัติต่อลูกจ้างชายและหญิงโดยเท่าเทียมกันในการจ้างงาน เว้นแต่ลักษณะหรือสภาพของงานไม่อาจปฏิบัติเช่นนั้นได้ (มาตรา 15)

(4) ห้ามกระทำการล่วงเกิน ลูกคาม หรือก่อความเดือดร้อนรำคาญทางเพศต่อลูกจ้าง (มาตรา 16)

(5) ออกค่าใช้จ่ายเพื่อดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานกำหนดให้ต้องเสียค่าใช้จ่าย (มาตรา 21)

(6) ประกาศเวลาทำงานปกติให้ลูกจ้างทราบ โดยกำหนดเวลาเริ่มต้นและเวลาสิ้นสุดของการทำงานแต่ละวันของลูกจ้างได้ไม่เกินเวลาทำงานของแต่ละประเภทงานตามที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่วันหนึ่งต้องไม่เกินแปดชั่วโมง เว้นแต่งานที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของลูกจ้างตามที่กำหนดใน กฎกระทรวงต้องมีเวลาทำงานปกติวันหนึ่งไม่เกินเจ็ดชั่วโมง และเมื่อรวมเวลาทำงานทั้งสิ้นแล้วสัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกินสี่สิบสองชั่วโมง (มาตรา 23)

(7) ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานล่วงเวลาในวันทำงาน เว้นแต่ได้รับความยินยอมจากลูกจ้างก่อนเป็นคราวๆ ไป แต่เป็นกรณีที่ลักษณะหรือสภาพของงานต้องทำติดต่อกันไปถ้าหยุดจะเสียหายแก่งาน หรือเป็นงานฉุกเฉิน หรือเป็นงานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง นายจ้างอาจให้ลูกจ้างทำงานล่วงเวลาได้เท่าที่จำเป็น (มาตรา 24)

(8) ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานในวันหยุด เว้นแต่ในกรณีที่ลักษณะหรือสภาพของงานต้องทำติดต่อกันไป ถ้าหยุดจะเสียหายแก่งาน หรือเป็นงานฉุกเฉิน นายจ้างอาจให้ลูกจ้างทำงานในวันหยุดได้เท่าที่จำเป็น ส่วนในกรณีกิจการโรงแรม สถานมหรสพ งานขนส่ง ร้านขายอาหาร ร้านขายเครื่องดื่ม สโมสร สมาคม สถานพยาบาล หรือกิจการอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง นายจ้างอาจให้ลูกจ้างทำงานในวันหยุดได้ (มาตรา 25)

(9) จัดให้ลูกจ้างมีเวลาพักระหว่างการทำงานวันหนึ่งไม่น้อยกว่าหนึ่งชั่วโมงหลังจากที่ลูกจ้างทำงานมาแล้วไม่เกินห้าชั่วโมงติดต่อกัน และในกรณีที่มีการทำงานล่วงเวลาต่อจากเวลาทำงานปกติไม่น้อยกว่าสองชั่วโมง นายจ้างต้องจัดให้ลูกจ้างมีเวลาพักไม่น้อยกว่ายี่สิบนาทีก่อนที่ลูกจ้างเริ่มทำงานล่วงเวลา (มาตรา 27)

(10) จัดให้ลูกจ้างมีวันหยุดประจำสัปดาห์ สัปดาห์หนึ่งไม่น้อยกว่าหนึ่งวัน โดยวันหยุดประจำสัปดาห์ต้องมีระยะห่างกันไม่เกินหกวัน ซึ่งนายจ้างและลูกจ้างอาจตกลงกันล่วงหน้า กำหนดให้มีวันหยุดประจำสัปดาห์วันใดก็ได้ (มาตรา 28)

(11) ประกาศกำหนดวันหยุดตามประเพณีให้ลูกจ้างทราบเป็นการล่วงหน้าปีหนึ่งไม่น้อยกว่าสิบสามวันโดยรวมวันแรงงานแห่งชาติตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด (มาตรา 29)

(12) กำหนดวันหยุดพักผ่อนประจำปีให้แก่ลูกจ้างล่วงหน้าหรือกำหนดให้ตามที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกัน (มาตรา 30)

(13) ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานล่วงเวลาหรือทำงานในวันหยุดในงานที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของลูกจ้าง (มาตรา 31)

(14) ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานยก แบก หาม หาบ ขูด ลาก หรือเข็นของหนักเกินอัตราน้ำหนักตามที่กำหนดในกฎกระทรวง (มาตรา 37)

(15) ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงทำงานอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้ (มาตรา 38)

15.1) งานเหมืองแร่หรืองานก่อสร้างที่ต้องทำไต่ดิน ไต่ฟ้า ในถ้ำ ในอุโมงค์หรือปล่องในภูเขา เว้นแต่สภาพของการทำงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้าง

15.2) งานที่ต้องทำบนนั่งร้านที่สูงกว่าพื้นดินตั้งแต่สิบเมตรขึ้นไป

15.3) งานผลิตหรือขนส่งวัตถุระเบิดหรือวัตถุไวไฟ เว้นแต่สภาพของการทำงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้าง

15.4) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(16) ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้ (มาตรา 39)

16.1) งานเกี่ยวกับเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ที่มีความสั่นสะเทือน

16.2) งานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะ

16.3) งานยก แบก หาม หาบ ขูด ลาก หรือเข็นของหนักเกินสิบห้ากิโลกรัม

16.4) งานที่ทำในเรือ

16.5) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(17) ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานในระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา ทำงานล่วงเวลา หรือทำงานในวันหยุด แต่ในกรณีที่ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงานในตำแหน่งผู้บริหาร งานวิชาการ งานธุรการ หรืองานเกี่ยวกับการเงินหรือบัญชี นายจ้างอาจให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์นั้น ทำงานล่วงเวลาในวันทำงานได้เท่าที่ไม่มีผลกระทบต่อสุขภาพของลูกจ้างโดยได้รับความยินยอมจากลูกจ้างก่อนเป็นคราวๆ ไป (มาตรา 39/1)

(18) ในกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงทำงานระหว่างเวลา 24.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา และพนักงานตรวจแรงงานเห็นว่างานนั้นอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของหญิงนั้น ให้พนักงานตรวจแรงงานรายงานต่ออธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครอง

แรงงานหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย เพื่อพิจารณาและมีคำสั่งให้นายจ้างเปลี่ยนเวลาทำงาน หรือลด ชั่วโมงทำงานได้ตามที่เห็นสมควร และให้นายจ้างปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว (มาตรา 40)

(19) ให้นายจ้างจัดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กมีเวลาพักวันหนึ่งไม่น้อยกว่าหนึ่งชั่วโมง ติดต่อกันหลังจากที่ลูกจ้างทำงานมาแล้วไม่เกินสี่ชั่วโมง แต่ในสี่ชั่วโมงนั้นให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กได้มี เวลาพักตามที่นายจ้างกำหนด (มาตรา 46)

(20) ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำงานในระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากอธิบดีอธิบดีกรม สวัสดิการและคุ้มครองแรงงานหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย

แต่อย่างไรก็ดี นายจ้างอาจให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีและเป็นผู้แสดง ภาพยนตร์ ละครหรือการแสดงอย่างอื่นที่คล้ายคลึงกันทำงานในระหว่างเวลาดังกล่าวได้ ทั้งนี้ ให้นายจ้างจัดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กนั้นได้พักผ่อนตามสมควร (มาตรา 47)

(21) ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำงานอย่างหนึ่งอย่างใด ตามที่กฎหมายกำหนด เช่น งานหลอม เป่า หล่อ หรือรีดโลหะ งานปั๊มโลหะ งานเกี่ยวกับความร้อน ความเย็น ความสั่นสะเทือน เสียง และแสงที่มีระดับแตกต่างจากปกติ อันอาจเป็นอันตราย ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง งานเกี่ยวกับสารเคมีที่เป็นอันตรายตามที่กำหนดในกฎกระทรวงงาน ทำความสะอาดเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ขณะที่เครื่องจักรหรือเครื่องยนต์กำลังทำงาน งานที่ต้อง ทำบนนั่งร้านที่สูงกว่าพื้นดินตั้งแต่สิบเมตรขึ้นไป เป็นต้น (มาตรา 49)

(22) ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปีทำงานในสถานที่ดังต่อไปนี้ (มาตรา 50)

22.1) โรงฆ่าสัตว์

22.2) สถานที่เล่นการพนัน

22.3) สถานบริการตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการ

22.4) สถานที่อื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(23) เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาและส่งเสริมคุณภาพชีวิตและการทำงานของเด็กให้ ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปี มีสิทธิลาเพื่อเข้าประชุม สัมมนา รับการอบรม รับการฝึก หรือลาเพื่อการอื่น ซึ่งจัดโดยสถานศึกษาหรือหน่วยงานของรัฐหรือเอกชนที่อธิบดีเห็นชอบ โดยให้ ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กแจ้งให้นายจ้างทราบล่วงหน้าถึงเหตุที่ลาโดยชัดแจ้ง พร้อมทั้งแสดงหลักฐานที่ เกี่ยวข้องถ้ามี และนายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กเท่ากับค่าจ้างในวันทำงาน ตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ปีหนึ่งต้องไม่เกินสามสิบวัน (มาตรา 52)

(24) ในกรณีที่งานมีลักษณะและคุณภาพอย่างเดียวกันและปริมาณเท่ากัน ให้นายจ้าง กำหนดค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุดให้แก่ลูกจ้างเท่าเทียมกัน ไม่ว่าลูกจ้างนั้นจะเป็นชายหรือหญิง (มาตรา 53)

(25) ให้นายจ้างจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด ค่าล่วงเวลาในวันหยุด และเงินผลประโยชน์อื่นเนื่องในการจ้าง บรรดาที่จ่ายเป็นเงินต้องจ่ายเงินตราไทย เว้นแต่ได้รับความยินยอมจากลูกจ้างให้จ่ายเป็นตัวเงินหรือเงินตราต่างประเทศ (มาตรา 54)

(26) ให้นายจ้างจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด ค่าล่วงเวลาในวันหยุดและเงินผลประโยชน์อื่นเนื่องในการจ้างให้แก่ลูกจ้าง ณ สถานที่ทำงานของลูกจ้าง ถ้าจะจ่าย ณ สถานที่อื่นหรือด้วยวิธีอื่นต้องได้รับความยินยอมจากลูกจ้าง (มาตรา 55)

(27) ให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างเท่ากับค่าจ้างในวันทำงานสำหรับวันหยุด ดังต่อไปนี้ (มาตรา 56)

27.1) วันหยุดประจำสัปดาห์ เว้นแต่ลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างรายวัน รายชั่วโมง หรือตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

27.2) วันหยุดตามประเพณี

27.3) วันหยุดพักผ่อนประจำปี

(28) จ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างในวันลาป่วยเท่าที่ลูกจ้างป่วยจริง โดยจ่ายเท่ากับอัตราค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ปีหนึ่งต้องไม่เกินสามสิบวันทำงาน (มาตรา 32)

ส่วนในกรณีที่ลูกจ้างใช้สิทธิลาเพื่อทำหมัน หรือลาเนื่องจากการทำหมันตามระยะเวลาที่แพทย์แผนปัจจุบันชั้นหนึ่งกำหนดและออกใบรับรองให้ (มาตรา 33) ก็ให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างในวันลานั้นด้วย (มาตรา 57)

(29) จ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างในวันลาเพื่อรับราชการทหารในการเรียกพลเพื่อตรวจสอบเพื่อฝึกวิชาทหาร หรือเพื่อทดสอบความพร้อมพร้อมตามกฎหมายว่าด้วยการรับราชการทหาร (มาตรา 35) เท่ากับค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ปีหนึ่งต้องไม่เกินหกสิบวัน (มาตรา 58)

(30) จ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงในวันลาเพื่อคลอดบุตรเท่ากับค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ไม่เกินสี่สิบห้าวัน (มาตรา 59)

(31) จ่ายค่าตอบแทนการทำงานแก่ลูกจ้างให้ถูกต้องตามอัตราและภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ดังนี้

31.1) ค่าจ้าง นายจ้างจะต้องจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างไม่น้อยกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ หรืออัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝีมือที่กำหนดไว้ในประกาศคณะกรรมการค่าจ้าง ว่าด้วย อัตราค่าจ้างขั้นต่ำหรืออัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝีมือ (มาตรา 90)

31.2) ค่าล่วงเวลา นายจ้างจะต้องจ่ายค่าล่วงเวลาให้แก่ลูกจ้างในอัตราไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าครึ่งของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำ หรือไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าครึ่งของอัตราค่าจ้างต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย (มาตรา 61)

31.3) ค่าทำงานในวันหยุด ในกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานในวันหยุดประจำสัปดาห์ วันหยุดตามประเพณี หรือวันหยุดพักผ่อนประจำปี นายจ้างจะต้องจ่ายค่าทำงานในวันหยุดให้แก่ลูกจ้างในอัตรา ดังต่อไปนี้ (มาตรา 62)

(1) สำหรับลูกจ้างซึ่งมีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันหยุด ให้จ่ายเพิ่มขึ้นจากค่าจ้างอีกไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำหรือไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าของอัตราค่าจ้างต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(2) สำหรับลูกจ้างซึ่งไม่มีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันหยุด ให้จ่ายไม่น้อยกว่าสองเท่าของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำ หรือไม่น้อยกว่าสองเท่าของอัตราค่าจ้างต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

31.4) ค่าล่วงเวลาในวันหยุด ในกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานล่วงเวลาในวันหยุดให้นายจ้างจ่ายค่าล่วงเวลาในวันหยุดให้แก่ลูกจ้างในอัตราไม่น้อยกว่าสามเท่าของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำ หรือไม่น้อยกว่าสามเท่าของอัตราค่าจ้างต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย (มาตรา 63)

โดยการจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุดดังกล่าว นายจ้างจะต้องจ่ายให้ถูกต้องตามกำหนดเวลาดังต่อไปนี้ด้วย กล่าวคือ (มาตรา 70)

(1) ในกรณีที่มีการคำนวณค่าจ้างเป็นรายเดือน รายวัน รายชั่วโมง หรือเป็นระยะเวลาอย่างอื่นที่ไม่เกินหนึ่งเดือน หรือตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย ให้จ่ายเดือนหนึ่งไม่น้อยกว่าหนึ่งครั้ง เว้นแต่จะมีการตกลงกันเป็นอย่างอื่นที่เป็นประโยชน์แก่ลูกจ้าง

(2) ในกรณีที่มีการคำนวณค่าจ้าง นอกจาก (1) ให้จ่ายตามกำหนดเวลาที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกัน

(3) ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุดให้จ่ายเดือนหนึ่งไม่น้อยกว่าหนึ่งครั้ง

อนึ่ง ในกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง ให้นายจ้างจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุด ตามที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับ ให้แก่ลูกจ้างภายในสามวันนับแต่วันที่เลิกจ้าง

(32) จ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปีในปีที่เลิกจ้างตามส่วนของวันหยุดพักผ่อนประจำปีที่ลูกจ้างพึงมีสิทธิได้รับตามมาตรา 30 เว้นแต่เป็นการเลิกจ้างที่นายจ้างมีสิทธิไม่จ่ายค่าชดเชย ตามมาตรา 119 (มาตรา 67)

(33) ออกค่าใช้จ่ายสำหรับการเดินทาง ในกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างเดินทางไปทำงานในท้องที่อื่น นอกจากท้องที่สำหรับการทำงานปกติ และให้นายจ้างให้ลูกจ้างเดินทางในวันหยุด นายจ้างจะต้องจ่ายค่าจ้างเท่ากับค่าจ้างในวันทำงานให้แก่ลูกจ้างซึ่งไม่มีสิทธิได้รับค่าจ้างในวันหยุดตามมาตรา 56 (1) สำหรับการเดินทางนั้นด้วย แต่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าล่วงเวลา และค่าล่วงเวลาในวันหยุด ในระหว่างเดินทาง ให้แก่ลูกจ้างนั้น เว้นแต่นายจ้างจะตกลงจ่ายค่าล่วงเวลาหรือค่าล่วงเวลาในวันหยุดให้แก่ลูกจ้าง (มาตรา 71 – 73)

(34) ในกรณีที่มีความจำเป็นโดยเหตุหนึ่งเหตุใดที่สำคัญอันมีผลกระทบต่อการทำงานของประกอบกิจการของนายจ้างจนทำให้นายจ้างไม่สามารถประกอบกิจการได้ตามปกติซึ่งมิใช่เหตุสุดวิสัยต้องหยุดกิจการทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นการชั่วคราว นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายเงินระหว่างหยุดกิจการชั่วคราวให้แก่ลูกจ้าง ไม่น้อยกว่าร้อยละเจ็ดสิบห้าของค่าจ้างในวันทำงานที่ลูกจ้างได้รับก่อนนายจ้างหยุดกิจการตลอดระยะเวลาที่นายจ้างไม่ได้ให้ลูกจ้างทำงาน (มาตรา 75)

(35) นายจ้างซึ่งมีลูกจ้างตั้งแต่สิบคนขึ้นไป ต้องจัดทำทะเบียนลูกจ้างเป็นภาษาไทย โดยอย่างน้อยต้องมีรายการตามที่กฎหมายกำหนด เช่น ชื่อตัวและชื่อสกุล วันที่เริ่มจ้าง ตำแหน่งหรืองานในหน้าที่ อัตราค่าจ้างและประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นที่นายจ้างตกลงจ่ายให้แก่ลูกจ้างวันสิ้นสุดของการจ้าง และนายจ้างจะต้องเก็บทะเบียนลูกจ้างนั้นไว้ ณ สถานที่ประกอบกิจการหรือสำนักงานของนายจ้าง พร้อมทั้งจะให้พนักงานตรวจแรงงานตรวจได้ในเวลาทำการ (มาตรา 112 – 113)

(36) นายจ้างซึ่งมีลูกจ้างรวมกันตั้งแต่สิบคนขึ้นไป ต้องจัดให้มีเอกสารเกี่ยวกับการจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุด ซึ่งอย่างน้อยต้องมีรายการดังต่อไปนี้

- 1) วันและเวลาทำงาน
- 2) ผลงานที่ทำได้สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย
- 3) อัตราและจำนวนค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุดที่ลูกจ้างแต่ละคนได้รับ

อนึ่ง เมื่อมีการจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุดให้แก่ลูกจ้าง ให้นายจ้างจัดให้ลูกจ้างลงลายมือชื่อในเอกสารเกี่ยวกับการจ่ายค่าจ้างฯ ไว้เป็นหลักฐานด้วย (มาตรา 114)

(37) จ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างเมื่อมีการเลิกจ้าง โดยจ่ายไม่น้อยกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด (มาตรา 118 วรรคหนึ่ง) เว้นแต่เป็นการเลิกจ้างเพราะเหตุหนึ่งเหตุใดดังต่อไปนี้ นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย (มาตรา 119)

- 1) พูกริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง
- 2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย
- 3) ประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง
- 4) ผ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบ หรือคำสั่งของนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม และนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ย้ำแรง นายจ้างไม่จำเป็นต้องตักเตือน

หนังสือเตือนให้มีผลบังคับได้ไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ลูกจ้างได้กระทำความผิด

5) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลา 3 วันทำงานติดต่อกัน ไม่ว่าจะมิวันหยุดคั่นหรือไม่ก็ตาม โดยไม่มีเหตุอันสมควร

6) ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก

(38) ในกิจการที่มีลูกจ้างตั้งแต่สิบคนขึ้นไปนั้น กฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างเป็นสมาชิกกองทุนสงเคราะห์ลูกจ้าง ซึ่งในกรณีนี้นายจ้างมีหน้าที่ยื่นแบบรายการแสดงรายชื่อลูกจ้างและรายละเอียดอื่นๆ ต่อกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานออก และทุกครั้งที่มีการจ่ายค่าจ้าง ให้ลูกจ้างจ่ายเงินสะสม โดยให้นายจ้างหักจากค่าจ้างและนายจ้างจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนสงเคราะห์ลูกจ้าง ทั้งนี้ ตามอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่ต้องไม่เกินร้อยละห้าของค่าจ้าง (มาตรา 130 และมาตรา 131)

(39) ในกรณีที่สัญญาจ้างไม่มีกำหนดระยะเวลา ถ้านายจ้างประสงค์จะเลิกสัญญาจ้าง นายจ้างต้องบอกเลิกสัญญา โดยบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือให้ลูกจ้างทราบในเมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดจ่ายค่าจ้างคราวหนึ่งคราวใด เพื่อให้เป็นผลเลิกสัญญากันเมื่อถึงกำหนดจ่ายค่าจ้างคราวถัดไปข้างหน้าก็ได้ แต่ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเกินสามเดือน และถ้านายจ้างประสงค์จะให้การบอกเลิกสัญญามีผลทันที ก็สามารถทำได้โดยจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างตามจำนวนที่จะต้องจ่ายจนถึงเวลาเลิกสัญญาตามกำหนดที่บอกกล่าวซึ่งเรียกว่า “สินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า” นั้นเอง (มาตรา 17 วรรคสอง)

นอกจากนี้ นายจ้างก็ต้องมีเหตุจำเป็นอันสมควรถึงขนาดต้องเลิกจ้างลูกจ้างด้วย มิฉะนั้น จะเป็น “การเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม” (unfair dismissal) ตามความในพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ.2522 มาตรา 49

อนึ่ง ในกรณีที่มีการเลิกจ้างมีสาเหตุมาจากการกระทำผิดของลูกจ้างตามประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 583 หรือตามที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 119 บัญญัติไว้ นายจ้างก็สามารถเลิกจ้างด้วยวาจาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเป็น หนังสือให้ลูกจ้างทราบ (มาตรา 17 วรรคท้าย)

3.3 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตามพระราชบัญญัติ ประกันสังคม พ.ศ. 2535 ที่มีต่อลูกจ้าง

พระราชบัญญัติประกันสังคม เป็นกฎหมายที่มีพื้นฐานมาจากแนวความคิดของการ สร้างหลักประกันและคุ้มครองความเป็นอยู่ของประชาชนให้มีความมั่นคงในการดำรงชีวิตแม้มี เหตุการณ์ที่ทำให้ต้องขาดแคลนรายได้ก็สามารถดำรงชีวิตอยู่ได้อย่างปกติสุข¹⁶ โดยการจัดตั้ง “กองทุนประกันสังคม” ขึ้นเพื่อสงเคราะห์ผู้ประกันตน ซึ่งเป็นลูกจ้างหรือบุคคลอื่นที่สมัครใจเข้า เป็นผู้ประกันตนก็ได้ โดยนายจ้าง ลูกจ้าง รวมทั้งรัฐบาลได้ร่วมกันออกเงินสมทบเข้ากองทุนนี้ และเมื่อผู้ประกันตนประสบเหตุตามที่กฎหมายกำหนด เช่น ประสบนานตราย เจ็บป่วย หรือตาย หรือทุพพลภาพ อันมิใช่เนื่องจากการทำงาน คลอดบุตร วางงาน ชราภาพ หากผู้ประกันตนได้ จ่ายเงินสมทบมาเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว ผู้ประกันตนก็มีสิทธิได้รับ “ประโยชน์ทดแทน” จากกองทุนประกันสังคม โดยไม่กระทบถึงสิทธิที่ผู้ประกันตนพึงได้รับตาม กฎหมายอื่นๆ ด้วย

3.3.1 ความหมายของนายจ้าง

ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 5 “นายจ้าง” หมายความว่า ผู้ซึ่ง รับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้าง และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำงานแทน นายจ้าง ส่วนในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคล ก็ให้หมายความรวมถึง ผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติ บุคคลและผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทนด้วย

ดังนั้น นายจ้างก็คือผู้ซึ่งรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้ตนเอง ซึ่งการรับลูกจ้าง เข้าทำงานนี้ อาจเป็นนายจ้างเองหรือมอบหมายให้คนอื่น เช่น ผู้จัดการฝ่ายบุคคลทำการแทนก็ได้ ในกรณีเช่นนี้ ผู้จัดการฝ่ายบุคคลต้องมีหน้าที่และความรับผิดชอบในฐานะนายจ้างด้วย

¹⁶สำนักงานประกันสังคม, เข้าถึงได้จาก http://www.sso.go.th/about/about_concept.asp

ส่วนนายจ้างที่เป็นนิติบุคคล ผู้ที่มีหน้าที่และความรับผิดชอบในฐานะนายจ้างก็คือ ผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคล เช่น ประธานกรรมการ กรรมการผู้จัดการ ซึ่งผู้มีอำนาจกระทำการแทนนี้อาจมอบหมายหน้าที่ให้ผู้อื่นกระทำการแทนต่อไปได้เช่นกัน¹⁷

3.3.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง

เมื่อลูกจ้างเข้าทำงานในกิจการที่อยู่ใต้บังคับของพระราชบัญญัติประกันสังคมและเป็นผู้ประกันตนตามกฎหมายนี้แล้ว นายจ้างย่อมมีภาระ หน้าที่ และความรับผิดชอบที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างตามที่พระราชบัญญัติประกันสังคมกำหนดไว้ดังต่อไปนี้

(1) หน้าที่ในการยื่นแบบรายการแสดงรายชื่อผู้ประกันตน อัตราค่าจ้าง และข้อความอื่นตามแบบที่เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมกำหนด (แบบ สปส. 1-02) ต่อสำนักงานประกันสังคมภายใน 30 วันนับแต่วันที่อยู่ในข่ายบังคับคือวันที่นายจ้างมีลูกจ้างตั้งแต่ 1 คนขึ้นไป

เมื่อนายจ้างยื่นแบบแสดงรายการแล้ว สำนักงานประกันสังคมจะออกหนังสือสำคัญแสดงการขึ้นทะเบียนประกันสังคมให้แก่ นายจ้าง และออกบัตรประกันสังคมให้แก่ลูกจ้าง¹⁸

(2) กรณีที่หนังสือสำคัญแสดงการขึ้นทะเบียนประกันสังคมสูญหาย ถูกทำลาย หรือชำรุดในสาระสำคัญ นายจ้างมีหน้าที่ต้องยื่นคำขอรับใบแทนหนังสือสำคัญสำนักงานประกันสังคมภายใน 15 วันนับแต่วันที่ทราบการสูญหาย การถูกทำลาย หรือการชำรุดในสาระสำคัญนั้น และต้องเสียค่าธรรมเนียมตามอัตราที่กฎหมายกำหนด (มาตรา 45)

(3) กรณีที่ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับข้อความในแบบรายการที่นายจ้างได้ยื่นไว้ต่อสำนักงานประกันสังคมมีการเปลี่ยนแปลงไป นายจ้างมีหน้าที่แจ้งเป็นหนังสือต่อสำนักงานประกันสังคมขอเปลี่ยนแปลง หรือแก้ไขเพิ่มเติมรายการภายในวันที่ 15 ของเดือนถัดจากเดือนที่มีการเปลี่ยนแปลงดังกล่าว (มาตรา 44)

(4) หน้าที่ในการหักเงินค่าจ้างของลูกจ้างส่งเป็นเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม โดยทุกครั้งที่มีการจ่ายค่าจ้าง นายจ้างมีหน้าที่หักเงินค่าจ้างของลูกจ้างตามอัตราที่กฎหมายกำหนดเพื่อสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม โดยนำส่งให้แก่สำนักงานประกันสังคม ภายในวันที่ 15 ของเดือนถัดจากเดือนที่หักค่าจ้างไว้ พร้อมทั้งยื่นรายการแสดงการส่งเงินสมทบตามแบบที่เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมกำหนด และในกรณีที่ถึงกำหนดจ่ายค่าจ้างแล้ว แต่นายจ้างไม่จ่าย นายจ้าง

¹⁷ วิชัย โสสุวรรณจินดา, แรงงานสัมพันธ์ : ภาวะแห่งความร่วมมือระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545), หน้า 210.

¹⁸ พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 34

ก็ยังคงมีหน้าที่ต้องนำส่งเงินสมทบตามที่กำหนดไว้เสมือนหนึ่งเป็นการจ่ายค่าจ้างแล้วด้วย (มาตรา 47)

สำหรับการหักเงินค่าจ้างของลูกจ้างเพื่อส่งเป็นเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมนี้ ให้หักตามอัตราดังต่อไปนี้¹⁹

(4.1) ร้อยละ 1.5 ของค่าจ้าง (ที่ไม่ต่ำกว่า 1,650 และไม่เกิน 15,000 บาทต่อเดือน**) เพื่อประกัน “การประสบอันตราย” “เจ็บป่วย” “ทุพพลภาพ” หรือ “ตาย” อันมิใช่เนื่องมาจากการทำงาน และ “การคลอดบุตร”

(4.2) ร้อยละ 3.0 ของค่าจ้าง (ที่ไม่ต่ำกว่า 1,650 และไม่เกิน 15,000 บาทต่อเดือน**) เพื่อประกัน “การสงเคราะห์บุตร” และ “ชราภาพ”

(4.3) ร้อยละ 5.0 ของค่าจ้าง (ที่ไม่ต่ำกว่า 1,650 และไม่เกิน 15,000 บาทต่อเดือน**) เพื่อประกัน “การว่างงาน” โดยกองทุนประกันสังคมได้เริ่มเรียกเก็บเงินสมทบกรณีว่างงานตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2547 เป็นต้นมา²⁰ ส่วนอัตราที่เรียกเก็บนั้น ในปัจจุบันนี้เป็นไปตามกฎกระทรวง เรื่อง กำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม เพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546 ซึ่งกำหนดให้ทั้งนายจ้างและผู้ประกันตนต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม ฝ่ายละร้อยละ 0.5 ของค่าจ้างของผู้ประกันตน (สำหรับรัฐบาลจ่ายในอัตราร้อยละ 0.25 ของค่าจ้าง)

ซึ่งผลของการบังคับจัดเก็บเงินสมทบเพื่อการให้ประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน ทำให้ในปัจจุบันนี้ลูกจ้างผู้ประกันตนต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมรวมกันเบ็ดเสร็จแล้ว ร้อยละ 5.0 ของค่าจ้างที่ได้รับ และนายจ้างก็ต้องจ่ายเงินสมทบในอัตราดังกล่าวเช่นเดียวกัน²¹

สำหรับกรณีที่นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างเกินกว่าเดือนละ 15,000 บาท ก็ให้คิดเพียงเดือนละ 15,000 บาท และถ้าลูกจ้างทำงานกับนายจ้างหลายราย นายจ้างแต่ละรายก็มีหน้าที่ต้องหักเงินสมทบจากค่าจ้างที่ตนเป็นผู้จ่าย แม้เมื่อรวมแล้วลูกจ้างจะถูกหักเงินสมทบจากค่าจ้าง

¹⁹ กฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบกองทุนประกันสังคม พ.ศ. 2552

* อัตรานี้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2556 เป็นต้นไป (กฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบกองทุนประกันสังคม พ.ศ. 2555 ข้อ 3 (3))

** กฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2538)

²⁰ พระราชกฤษฎีกา กำหนดระยะเวลาเริ่มดำเนินการจัดเก็บเงินสมทบเพื่อการให้ประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546 มาตรา 3

²¹ กองบรรณาธิการ, “กฎหมาย...เปลี่ยนไป,” *หลากหลายกฎหมาย หลายธุรกิจ* 2 ฉบับที่ 17 (พฤษภาคม 2547) : 60.

เกินเดือนละ 15,000 บาท ก็เป็นเรื่องที่ถูกจ้างต้องไปยื่นคำร้องขอเงินสมทบส่วนที่หักเกินคืนจากสำนักงานประกันสังคมเอง²²

(5) หน้าที่ออกเงินสมทบส่วนของนายจ้างในจำนวนเดียวกับที่หักไว้จากลูกจ้างเพื่อส่งสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมโดยนำส่ง ณ สำนักงานประกันสังคมที่นายจ้างยื่นแบบขึ้นทะเบียนไว้ หรือโดยผ่านระบบอินเทอร์เน็ต หรือโดยผ่านธนาคารกรุงไทยหรือธนาคารกรุงศรีอยุธยาก็ได้²³ ภายในวันที่ 15 ของเดือนถัดจากเดือนที่หักค่าจ้างไว้พร้อมยื่นรายการแสดงการส่งเงินสมทบตามแบบที่เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมกำหนด ถ้านายจ้างไม่นำส่งเงินสมทบในส่วนของตนหรือในส่วนเงินสมทบของลูกจ้าง หรือนำส่งไม่ครบจำนวนภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด นายจ้างจะมีความรับผิดชอบค่าใช้จ่ายเพิ่มเติมต่อสำนักงานประกันสังคม ซึ่งเงินเพิ่มนี้คิดในอัตราร้อยละ 2 ต่อเดือนของเงินสมทบที่มีได้นำส่งหรือส่วนที่ยังขาดอยู่ โดยนับแต่วันถัดจากวันที่ต้องนำส่งเงินสมทบเป็นต้นไป²⁴

(6) หน้าที่ในการจัดให้มีทะเบียนผู้ประกันตนตามแบบที่เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมกำหนด และเก็บรักษาไว้ ณ สถานที่ของนายจ้างพร้อมที่จะให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานประกันสังคมตรวจได้ (มาตรา 84)

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่า แม้ในบทนิยามของ “นายจ้าง” ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 5 จะมีได้รวมถึง “ผู้ประกอบการที่จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง” แต่ในมาตรา 35 ของพระราชบัญญัตินี้ ก็ได้กล่าวถึงหน้าที่ของผู้ประกอบการที่จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงไว้ดังนี้

“ในกรณีที่ผู้ประกอบการได้จ้างโดยวิธีเหมาค่าแรงมอบให้แก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดรับช่วงไปควบคุมดูแลการทำงานและรับผิดชอบจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างอีกทอดหนึ่งก็ดี มอบหมายให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้จัดหาลูกจ้างมาทำงานอันมิใช่การประกอบธุรกิจจัดหางานก็ดี โดยการทำงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจซึ่งกระทำในสถานประกอบการหรือสถานที่ทำงานของผู้ประกอบการและเครื่องมือที่สำคัญสำหรับใช้ทำงานนั้น

²² วิชัย โสสุวรรณจินดา, แรงงานสัมพันธ์ : ภาวะแห่งความร่วมมือระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง, หน้า 214.

²³ สรุปสาระสำคัญของพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการส่งเงินสมทบของส่วนราชการ, หน้า 5. เข้าถึงจาก <http://www.sso.molsw.go.th>

²⁴ วิชัย โสสุวรรณจินดา, แรงงานสัมพันธ์ : ภาวะแห่งความร่วมมือระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง, หน้า 214 – 215.

ผู้ประกอบการเป็นผู้จัดหา กรณีเช่นนี้ผู้ประกอบการย่อมอยู่ในฐานะนายจ้างซึ่งมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ²⁵

ในกรณีที่ผู้รับเหมาค่าแรงตามวรรคหนึ่งเป็นผู้ยื่นแบบรายการต่อสำนักงาน ตามมาตรา 34 ในฐานะนายจ้าง ให้ผู้รับเหมาค่าแรงมีหน้าที่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติเช่นเดียวกับนายจ้าง ในกรณีเช่นนี้ให้ผู้ประกอบการหลุดพ้นจากความรับผิดในหนี้เงินสมทบและเงินเพิ่มเพียงเท่าที่ผู้รับเหมาค่าแรงได้นำส่งสำนักงาน”

ดังนั้น ผู้ประกอบการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ใน มาตรา 35 ก็จะมีหน้าที่ความรับผิดชอบในฐานะนายจ้างซึ่งจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ ประกันสังคมด้วยเช่นเดียวกัน

สำหรับหลักเกณฑ์ของผู้ประกอบการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงตาม พระราชบัญญัติประกันสังคม มาตรา 35 สามารถพิจารณาได้ดังนี้

- 1) งานที่มีการว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง ต้องเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจ
- 2) งานที่ทำ ต้องกระทำในสถานประกอบการหรือสถานที่ทำงานของผู้ประกอบการ
- 3) เครื่องมือที่สำคัญสำหรับใช้ทำงานนั้น ผู้ประกอบการเป็นผู้จัดหา

เมื่อครบหลักเกณฑ์ดังกล่าวแล้ว ผู้ประกอบการย่อมอยู่ในฐานะนายจ้างซึ่งมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ทุกประการ²⁵

แต่อย่างไรก็ดี ผู้ประกอบการอาจไม่ต้องรับผิดชอบนายจ้างทุกประการได้ ในกรณีที่ผู้รับเหมาค่าแรงซึ่งนายจ้างโดยตรงของลูกจ้างรับเหมาค่าแรง เป็นผู้ยื่นแบบรายการต่อสำนักงานประกันสังคม ตามมาตรา 34* ในฐานะนายจ้าง โดยผู้รับเหมาค่าแรงจะเป็นผู้มีหน้าที่ปฏิบัติตามกฎหมายนี้เช่นเดียวกับนายจ้างแทนผู้ประกอบการ และในกรณีเช่นนี้ผู้ประกอบการจะ

²⁵ วีรพงษ์ เกรียงสินติกุล, “ความเป็นนายจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน : ศึกษาเฉพาะกรณีการจ้างด้วยวิธีการเหมาค่าแรง,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543), หน้า 56.

* พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 34 บัญญัติว่า “ให้นายจ้างซึ่งมีลูกจ้างที่เป็นผู้ประกันตนตามมาตรา 33 ยื่นแบบรายการแสดงรายชื่อผู้ประกันตน อัตราค่าจ้าง และข้อความอื่นตามแบบที่เลขาธิการกำหนด ต่อสำนักงานภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ลูกจ้างนั้นเป็นผู้ประกันตน”

หลุดพ้นจากความรับผิดชอบในหนี้เงินสมทบและเงินเพิ่มเพียงเท่าที่ผู้รับเหมาค่าแรงได้นำส่งสำนักงานประกันสังคมแล้ว²⁶

3.4 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 ที่มีต่อลูกจ้าง

พระราชบัญญัติเงินทดแทนเป็นกฎหมายที่ให้หลักประกันแก่ลูกจ้างว่า กรณีที่ลูกจ้างประสบอันตราย เจ็บป่วย สูญหาย หรือถึงแก่ความตาย อันเนื่องมาจากการทำงาน ลูกจ้างจะได้รับการเยียวยาและชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น โดยกำหนดให้นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้าง หรือผู้มีสิทธิตามกฎหมาย ผ่าน “กองทุนเงินทดแทน” กล่าวคือ นายจ้างจะต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนเงินทดแทนตามอัตราที่กฎหมายกำหนด และเมื่อลูกจ้างประสบอันตราย เจ็บป่วย สูญหาย หรือถึงแก่ความตาย อันเนื่องมาจากการทำงาน กองทุนเงินทดแทนจะเป็นผู้จ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิตามกฎหมายแทนนายจ้าง โดยลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิตามกฎหมายสามารถยื่นคำร้องขอรับเงินทดแทนต่อสำนักงานประกันสังคมแห่งท้องที่ที่ลูกจ้างทำงานอยู่หรือที่นายจ้างมีภูมิลำเนาอยู่ภายใน 180 วันนับแต่วันที่ประสบอันตราย เจ็บป่วย หรือสูญหาย แล้วแต่กรณี

สำหรับพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 ได้กำหนดขอบเขตและหน้าที่ของนายจ้างที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้าง ดังนี้

3.4.1 ความหมายของนายจ้าง

พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 5 “นายจ้าง” หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้ และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้าง ในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคลให้หมายความรวมถึงผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคล และผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทนด้วย

จากนิยามของ “นายจ้าง” ตามมาตรา 5 ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นว่า กฎหมายมิได้บัญญัติให้รวมถึง หรือให้ถือว่า “ผู้ประกอบการที่มีการจ้างเหมาค่าแรง” เป็น “นายจ้าง” ตามกฎหมายเงินทดแทนด้วย ฉะนั้น “ผู้ประกอบการด้วยวิธีเหมาค่าแรง” จึงมิใช่ นายจ้างตามกฎหมายเงินทดแทน เพียงแต่จะมีความรับผิดชอบบางประการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เช่น ในกรณีมาตรา 11 บัญญัติว่าผู้ประกอบการที่มีการจ้างเหมาค่าแรงต้องรับผิดชอบในการจ่ายเงินทดแทน เงินสมทบ หรือ

²⁶ วีรพงษ์ เกรียงสินติกุล, “ความเป็นนายจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน : ศึกษาเฉพาะกรณีการจ้างด้วยวิธีการเหมาค่าแรง,” หน้า 56.

จ่ายเงินเพิ่ม ถ้าผู้รับเหมาค่าแรงนั้นไม่จ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้าง หรือไม่จ่ายเงินสมทบหรือเงินเพิ่มแก่สำนักงานประกันสังคม ซึ่งจะแตกต่างจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน เพราะตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานนั้นกำหนดให้ “ผู้ประกอบการที่มีการจ้างเหมาค่าแรง” เป็นนายจ้างของลูกจ้างของผู้รับเหมาค่าแรงด้วย²⁷

3.4.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง

เมื่อนายจ้างและลูกจ้างมีความผูกพันกันตามสัญญาจ้างแรงงานและเป็นกิจการที่อยู่ในบังคับพระราชบัญญัติเงินทดแทน นายจ้างจะมีหน้าที่ความรับผิดชอบที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างตามที่กฎหมายเงินทดแทนกำหนดไว้ดังต่อไปนี้

(1) จ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด เมื่อลูกจ้างประสบอันตราย เจ็บป่วย หรือสูญหายเนื่องมาจากการทำงาน นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่าย “เงินทดแทน” (อันหมายความว่ารวมถึง เงิน 4 ทั้งประเภทดังนี้คือ ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน ค่ารักษาพยาบาล ค่าทำศพ และค่าทดแทน) ให้แก่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิตามกฎหมาย ณ สถานที่ทำงานของลูกจ้าง หรือสถานที่อื่นตามที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกัน หรือที่สำนักงานประกันสังคม²⁸ โดยกฎหมายห้ามมิให้นายจ้างหักเงินทดแทนเพื่อการใดๆ²⁹ ไม่ว่าลูกจ้างจะได้ก่อหนี้สินใดๆ ไว้กับนายจ้างโดยจงใจหรือโดยสัญญา หรือโดยการละเมิดทำให้ทรัพย์สินของนายจ้างเสียหายก็ตาม นายจ้างก็จะนำหนี้สินมาหักออกจากเงินทดแทนที่ต้องจ่ายไม่ได้³⁰

สำหรับการจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิตามกฎหมายนั้น พระราชบัญญัติเงินทดแทนได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ดังต่อไปนี้

- ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน ในกรณีที่ลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยจนเป็นเหตุให้อวัยวะบางส่วนในการทำงานของร่างกายไม่สามารถทำงานได้ ไม่สามารถประกอบการทำงานในหน้าที่เดิมหรืออาชีพเดิมได้ จำเป็นต้องได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงานเพื่อให้สามารถประกอบการทำงานในหน้าที่อื่นหรือประกอบอาชีพอื่นได้ กฎหมายให้นายจ้างจ่ายค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงานของลูกจ้างเท่าที่จ่ายจริงตามความจำเป็น แต่ไม่เกินอัตราที่กฎหมายกำหนด³¹

²⁷ เกษมสันต์ วิจารณ์, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, หน้า 342 – 343.

²⁸ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 50 วรรคสาม

²⁹ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 23

³⁰ เกษมสันต์ วิจารณ์, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, หน้า 336.

³¹ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 15 ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2539)

- **ค่ารักษาพยาบาล** เมื่อลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วย นายจ้างจะต้องจัดให้ลูกจ้างนั้นได้รับการรักษาพยาบาลทันที ซึ่งการรักษาพยาบาลนั้นต้องกระทำไปตามความเหมาะสม แก่อันตรายหรือความเจ็บป่วยที่เกิดขึ้นแก่ลูกจ้างนั้น โดย “ค่ารักษาพยาบาล” ในที่นี้ หมายความว่า ค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการตรวจ การรักษา การพยาบาล และค่าใช้จ่ายอื่นที่จำเป็นเพื่อให้ผลของการประสบอันตรายหรือการเจ็บป่วยบรรเทาหรือหมดสิ้นไป และหมายความรวมถึงค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับอุปกรณ์ เครื่องใช้ หรือวัตถุที่ใช้แทนหรือทำหน้าที่แทน หรือช่วยอวัยวะที่ประสบอันตรายด้วย³² ซึ่งกฎหมายกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่ารักษาพยาบาลเท่าที่จ่ายจริงตามความจำเป็น แต่ไม่เกินอัตราที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง³³

- **ค่าทำศพ** เมื่อลูกจ้างประสบอันตรายจนถึงแก่ความตาย หรือเจ็บป่วยจนถึงแก่ความตาย หรือในกรณีที่ลูกจ้างสูญหายซึ่งกฎหมายถือว่าลูกจ้างถึงแก่ความตายเช่นกันนั้น นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายจ่ายเงินค่าทำศพให้แก่ “ผู้จัดการศพ” เป็นจำนวน 100 เท่าของอัตราสูงสุดของค่าจ้างขั้นต่ำรายวันตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

ส่วนกรณีที่ไม่มีผู้จัดการศพ นายจ้างก็มีหน้าที่ต้องจัดการศพของลูกจ้างไปพลาญก่อน จนกว่าผู้มีสิทธิได้รับเงินทดแทนตามมาตรา 20 (คือ บิดา มารดา สามีหรือภรรยา บุตร หรือผู้อยู่ในอุปการะของลูกจ้างก่อนลูกจ้างถึงแก่ความตาย แล้วแต่กรณี) จะมาขอเป็นผู้จัดการศพ แต่นายจ้างจะใช้ค่าทำศพเกิน 1 ใน 3 ของค่าทำศพที่ได้รับทั้งหมดไม่ได้ อนึ่ง ถ้าลูกจ้างถึงแก่ความตายครบ 72 ชั่วโมงแล้ว ยังไม่มีผู้มีสิทธิมาขอเป็นผู้จัดการศพให้นายจ้างจัดการศพของลูกจ้างตามประเพณีทางศาสนาของลูกจ้างที่ถึงแก่ความตาย หรือตามประเพณีแห่งท้องถิ่นโดยคำนึงถึงฐานะทางสังคมของลูกจ้าง และนายจ้างมีสิทธิใช้ค่าทำศพที่เหลือได้³⁴

- **ค่าทดแทน** ในกรณีที่ลูกจ้างประสบอันตราย หรือเจ็บป่วย หรือตาย นอกจากจะมีสิทธิได้รับค่ารักษาพยาบาล ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน หรือค่าทำศพดังที่กล่าวมาแล้วนั้น กฎหมายยังกำหนดให้นายจ้างจ่าย “ค่าทดแทน” ให้ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิ เป็นรายเดือนในอัตราร้อยละ 60 ของค่าจ้างรายเดือนด้วย แต่ทั้งนี้ ค่าทดแทนรายเดือนที่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิได้รับต้องไม่ต่ำกว่าเดือนละ 2,000 บาท และไม่สูงกว่าเดือนละ 9,000 บาท³⁵

³² พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 5

³³ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 13 ประกอบกับกฎกระทรวง (พ.ศ. 2548) เรื่อง กำหนดอัตราค่ารักษาพยาบาลที่ให้นายจ้างจ่ายตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537

³⁴ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 17

³⁵ ประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่อง กำหนดระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน และหลักเกณฑ์และวิธีการคำนวณ ค่าจ้างรายเดือน (ฉบับที่ 3) ออกตามความในมาตรา 18 วรรค 4

การที่กฎหมายกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าทดแทนเป็นเงินรายเดือนนี้ ก็เพื่อให้ลูกจ้างได้มีเงินใช้ตลอดระยะเวลาที่ยังไม่สามารถปรับตัวให้เคยชินกับสภาพการสูญเสียที่ได้รับได้ โดยเกรงว่า ถ้าหากจ่ายให้เป็นเงินก้อนเดียวครั้งเดียวแล้ว ลูกจ้างอาจจะนำเอาไปใช้เสียหมดในคราวเดียวกันในขณะที่ตนเอง ก็ยังไม่สามารถปรับตัวให้เคยชินกับสภาพการสูญเสียที่ได้รับ หรือยังไม่สามารถหางานใหม่ทำเพื่อยังชีพต่อไปได้ เงินทดแทนก็หมดเสียแล้ว ซึ่งจะก่อให้เกิดความเดือดร้อนเป็นภาระแก่สังคมอีกต่อไป³⁶ แต่อย่างไรก็ตาม ในบางรายอาจมีความจำเป็นที่จะต้องรับและจ่ายเงินกันเป็นเงินก้อนครั้งเดียว กฎหมายก็กำหนดเป็นการยกเว้นเอาไว้ว่า นายจ้างและลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิ แล้วแต่กรณี สามารถตกลงกันให้จ่ายค่าทดแทนในคราวเดียวเต็มจำนวนหรือเป็นระยะเวลาอย่างอื่น เช่น ปีละครั้ง หรือ 6 เดือนต่อครั้งก็ได้ ซึ่งในกรณีนี้นายจ้างมีสิทธิหักส่วนลดได้ไม่เกินอัตราร้อยละ 2 ต่อปีของค่าทดแทนที่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิได้รับจากนายจ้าง³⁷

สำหรับค่าทดแทนที่นายจ้างต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อลูกจ้างประสบอันตราย หรือเจ็บป่วย หรือสูญหายนั้น เมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติเงินทดแทน มาตรา 18 ก็อาจจะแบ่งค่าทดแทนออกได้เป็น 4 กรณีคือ³⁸

ก) ค่าทดแทนการขาดรายได้ เป็นกรณีที่ลูกจ้างประสบอันตราย หรือเจ็บป่วยจนไม่สามารถทำงานติดต่อกันได้เกิน 3 วัน ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าทดแทนจำนวนร้อยละ 60 ของค่าจ้างรายเดือนตลอดระยะเวลาที่ไม่สามารถทำงานได้ โดยค่าทดแทนการขาดรายได้นี้ นายจ้างจะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างตั้งแต่วันแรกที่ลูกจ้างไม่สามารถทำงานได้ ตลอดไปจนกว่าจะกลับมาทำงานได้ตามปกติ แต่ต้องไม่เกิน 1 ปี ทั้งนี้โดยไม่คำนึงว่าลูกจ้างจะสูญเสียอวัยวะหรือไม่³⁹ ซึ่งถ้าหากลูกจ้างสูญเสียอวัยวะด้วยก็จะได้รับค่าทดแทนการสูญเสียอวัยวะอีกส่วนหนึ่งต่างหาก⁴⁰

ข) ค่าทดแทนการสูญเสียอวัยวะ เป็นกรณีที่ลูกจ้างประสบอันตราย หรือเจ็บป่วยเป็นเหตุให้ต้องสูญเสียอวัยวะบางส่วนของร่างกายไป เช่น นิ้วมือ แขน ขา เป็นต้น โดยกฎหมายกำหนดให้นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าทดแทนเป็นรายเดือนเท่ากับร้อยละ 60 ของค่าจ้างรายเดือนส่วนที่จะต้องจ่ายเป็นระยะเวลาเท่าใด หรือเป็นจำนวนกี่เดือนก็ปีนั้น ขึ้นอยู่กับประเภทของการสูญเสียอวัยวะของร่างกายตามที่กระทรวงแรงงานกำหนด

³⁶ สุชาติศรี วสวงศ์, คำอธิบายเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองแรงงาน (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2551), หน้า 316.

³⁷ กฎกระทรวง (พ.ศ. 2538) ออกตามความในมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537

³⁸ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, หน้า 327 – 330.

³⁹ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 18 (1)

⁴⁰ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, หน้า 311.

ค) ค่าทดแทนการสูญเสียความสามารถในการทำงานหรือในการประกอบอาชีพ ค่าทดแทนกรณีนี้ กฎหมายกำหนดให้นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างที่ทุพพลภาพเนื่องจากประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยมาจากการทำงาน โดยนายจ้างต้องจ่ายค่าทดแทนเป็นรายเดือนให้แก่ลูกจ้างเท่ากับร้อยละ 60 ของค่าจ้างรายเดือน ทั้งนี้โดยมีกำหนดระยะเวลาในการจ่าย 15 ปี ส่วนกรณีใดจะเป็นการทุพพลภาพนั้น เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่อง กำหนดระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทนและหลักเกณฑ์และวิธีการคำนวณค่าจ้างรายเดือน

ง) ค่าทดแทนการขาดรายได้จากการเป็นค่าทดแทนกรณีที่กฎหมายกำหนดให้นายจ้างจ่ายให้แก่ “ผู้มีสิทธิ” ในกรณีที่ลูกจ้างถึงแก่ความตายไม่ว่าจะเป็นการประสบอันตรายถึงแก่ความตายหรือเจ็บป่วยจนถึงแก่ความตาย หรือกรณีสูญหาย โดยนายจ้างมีหน้าที่จ่ายค่าทดแทนเท่ากับร้อยละ 60 ของค่าจ้างรายเดือนให้แก่ผู้มีสิทธิได้รับค่าทดแทนตามที่กฎหมายเงินทดแทนได้กำหนดไว้เท่านั้น นายจ้างจะจ่ายให้แก่บุคคลอื่นไม่ได้ แม้ว่าลูกจ้างจะได้แสดงเจตนาไว้เช่นนั้นก็ตาม ทั้งนี้เพราะเงินทดแทนไม่ใช่มรดกของลูกจ้าง⁴¹ ลูกจ้างจึงไม่สามารถทำสัญญาหรือทำพินัยกรรมยกให้บุคคลใดได้ ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งกฎหมายเงินทดแทนกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าทดแทนการขาดรายได้จากการเป็นค่าทดแทนให้แกบุคคลดังต่อไปนี้คือ⁴²

ง.1 บิดามารดาที่ชอบด้วยกฎหมาย

ง.2 สามีหรือภรรยาที่ชอบด้วยกฎหมาย

ง.3 บุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งสามารถแบ่งออกได้เป็น 4 กรณีคือ

ง.3.1) บุตรที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี

ง.3.2) บุตรที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่เมื่อมีอายุครบ 18 ปีแล้ว หากยังศึกษาอยู่ในระดับที่ไม่สูงกว่าปริญญาตรีก็จะได้รับส่วนแบ่งต่อไปตลอดเวลาที่ยังศึกษาอยู่ ซึ่งหมายถึงจนกว่าจะจบการศึกษา หรือจนกว่าจะลาออกจากการศึกษา

ง.3.3) บุตรที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปี ถ้าทุพพลภาพหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ และอยู่ในอุปการะของลูกจ้างก่อนที่ลูกจ้างถึงแก่ความตายหรือสูญหาย ก็มีสิทธิได้รับค่าทดแทนตลอดไป

⁴¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 263.

⁴² พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 20

ง.3.4) บุตรของลูกจ้างซึ่งเกิดภายใน 310 วันนับแต่วันที่ลูกจ้างถึงแก่ความตายหรือวันที่เกิดเหตุสูญหาย ก็มีสิทธิได้รับค่าทดแทนเช่นกัน โดยบุตรกรณีนี้มีสิทธิได้รับเงินทดแทนตั้งแต่วันที่คลอดเป็นต้นไป

โดยบุคคลผู้มีสิทธิได้รับค่าทดแทนทั้ง 3 กรณีดังกล่าว มีสิทธิได้รับส่วนแบ่งในเงินทดแทน โดยเฉลี่ยเท่ากันทุกคนเป็นระยะเวลา 8 ปี⁴³ ถ้าผู้มีสิทธิได้รับเงินทดแทนคนหนึ่งคนใดดังกล่าวข้างต้นถึงแก่ความตาย ให้นำส่วนแบ่งนั้นมาเฉลี่ยให้ผู้มีสิทธิอื่นที่เหลืออยู่ สำหรับกรณีสามีหรือภรรยาที่ได้รับเงินทดแทน ถ้าไปสมรสใหม่หรือไปอยู่กินฉันสามีภรรยา กับหญิงหรือชายอื่น ก็จะไม่มีความสิทธิได้รับส่วนแบ่งในเงินทดแทนอีกต่อไป กฎหมายให้นำส่วนแบ่งของสามีหรือภรณานั้นไปเฉลี่ยให้แก่ผู้มีสิทธิอื่นต่อไปเช่นกัน⁴⁴

ในกรณีที่ไม่มีบุคคลผู้มีสิทธิได้รับเงินทดแทนดังที่กล่าวมา ให้นายจ้างจ่ายค่าทดแทนให้แก่ “ผู้อยู่ในอุปการะ” ของลูกจ้างก่อนที่ลูกจ้างถึงแก่ความตายหรือสูญหาย ดังนั้น ถ้าลูกจ้างได้อุปการะผู้ใดไว้ก่อนถึงแก่ความตาย และผู้อยู่ในความอุปการะนั้นได้รับความเดือดร้อนเพราะขาดอุปการะจากลูกจ้างที่ตายหรือสูญหาย⁴⁵ ผู้อยู่ในอุปการะนั้นจะมีสิทธิได้รับเงินทดแทนไปทั้งหมดคนเดียว หรือเฉลี่ยตามจำนวนผู้อยู่ในอุปการะของลูกจ้างที่ถึงแก่ความตายนั้น โดยผู้อยู่ในอุปการะอาจเป็นญาติของลูกจ้างผู้ตาย หรือจะเป็นบุคคลอื่นใดที่ไม่มีความสัมพันธ์ทางเครือญาติเลยก็ได้ เช่น เป็นเด็กกำพร้าที่อยู่ข้างบ้าน ไม่มีใครดูแลอุปการะส่งเสีย หรือแม้จะเป็นเด็กที่อยู่สถานสงเคราะห์เด็กแห่งใดแห่งหนึ่งก็ได้⁴⁶

อนึ่ง นายจ้างไม่มีหน้าที่ต้องจ่ายเงินทดแทนไม่ว่ากรณีใดให้แก่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิหากการประสบอันตรายหรือการเจ็บป่วยของลูกจ้างเกิดขึ้นเพราะเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ซึ่งมีอยู่ด้วยกัน 2 กรณีคือ⁴⁷

- ลูกจ้างเสพของมีนเมาหรือสิ่งเสพติดอื่นจนไม่สามารถครองสติได้
- ลูกจ้างจงใจให้ตนเองประสบอันตราย หรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนประสบอันตราย

(2) นายจ้างที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 1 คนขึ้นไป มีหน้าที่ต้องยื่นแบบลงทะเบียนจ่ายเงินสมทบและแบบรายการแสดงรายชื่อกู้จ้าง เพื่อจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนเงินทดแทนตามอัตราที่กฎหมาย

⁴³ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 18 (4)

⁴⁴ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 21

⁴⁵ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 20 บรรค 4

⁴⁶ เกษมสันต์ วิจารณ์, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, หน้า 315-316.

⁴⁷ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 22

กำหนด⁴⁸ ณ สำนักงานประกันสังคมที่นายจ้างยื่นแบบลงทะเบียนไว้ภายใน 30 วันนับแต่วันที่นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายเงินสมทบ⁴⁹ หากนายจ้างฝ่าฝืนไม่จ่ายเงินสมทบภายในกำหนดเวลาดังกล่าวหรือจ่ายเงินสมทบไม่ครบจำนวนตามที่จะต้องจ่าย นายจ้างจะมีความรับผิดชอบเสีย “เงินเพิ่ม” อีกร้อยละสามต่อเดือนของเงินสมทบที่ต้องจ่าย (มาตรา 46)

(3) เมื่อลูกจ้างประสบอันตราย เจ็บป่วย หรือสูญหาย นายจ้างต้องแจ้งการประสบอันตราย เจ็บป่วย หรือสูญหาย ต่อสำนักงานประกันสังคมแห่งท้องที่ที่ลูกจ้างทำงานอยู่หรือที่นายจ้างมีภูมิลำเนาอยู่ตามแบบที่เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมกำหนด ภายใน 15 วันนับแต่วันที่นายจ้างทราบหรือควรจะได้ทราบถึงการประสบอันตราย เจ็บป่วย หรือสูญหาย (มาตรา 48)

3.5 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ที่มีต่อลูกจ้าง

พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์เป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์และการปฏิบัติต่อกันในการทำงานระหว่างบุคคล 2 ฝ่ายคือ นายจ้างหรือผู้บริหารฝ่ายหนึ่งซึ่งรวมถึงองค์กรทางแรงงานของฝ่ายนายจ้างด้วย เช่น สมาคมนายจ้าง กับลูกจ้างหรือผู้ปฏิบัติงานอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งรวมถึงองค์กรทางแรงงานของฝ่ายลูกจ้างด้วย เช่น สหภาพแรงงาน⁵⁰ โดยกำหนดวิธีการที่จะให้บุคคลทั้งสองฝ่ายได้มีความเข้าใจอันดีต่อกัน สามารถตกลงกันถึงสิทธิ หน้าที่ และผลประโยชน์ในการทำงานร่วมกันได้ รวมทั้งกำหนดวิธีการระงับข้อขัดแย้งหรือข้อพิพาทแรงงานที่เกิดขึ้น ให้ยุติลงได้ด้วยความยินยอมพร้อมใจของทั้งสองฝ่าย ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความสงบสุขในสังคมอุตสาหกรรมและเพิ่มผลผลิตให้แก่ประเทศชาติด้วย⁵¹

⁴⁸ เงินสมทบกองทุนเงินทดแทนนั้น จะเป็นไปตามอัตราที่กระทรวงแรงงานประกาศกำหนด ซึ่งมีอัตราไม่เกินร้อยละ 5 ของค่าจ้างที่นายจ้างจ่ายแต่ละปีโดยแตกต่างกันตามประเภทของกิจการที่มีความเสี่ยงในการประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยของลูกจ้าง (มาตรา 45) เช่น การบริการเกี่ยวกับกฎหมาย บัญชี หรือบริการด้านธุรกิจ ร้อยละ 0.2 การผลิตเทพาภาพหรือเทพีเสียง ร้อยละ 0.3 การเผาถ่าน ร้อยละ 0.3 สถานสอนขับรถยนต์ ร้อยละ 0.5 การผลิตเคมีภัณฑ์ ร้อยละ 0.9 การผลิตแบตเตอรี่ ร้อยละ 0.9 การติดตั้งไฟฟ้าสายหลัก ร้อยละ 1.0 เป็นต้น (ประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่อง อัตราเงินสมทบ อัตราเงินฝาก วิธีการประเมินและการเรียกเก็บเงินสมทบ (ฉบับที่ 2) มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 9 กรกฎาคม 2540)

⁴⁹ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 44 วรรคสอง

⁵⁰ เกษมสันต์ วิจารณ์, แรงงานสัมพันธ์, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548), หน้า 10.

⁵¹ สุดาศิริ วสวงศ์, คำอธิบายเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองแรงงาน, หน้า 43 - 44.

สำหรับพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดขอบเขตและภาระหน้าที่ของนายจ้างที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้าง ดังต่อไปนี้

3.5.1 ความหมายของนายจ้าง

พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 บัญญัติให้นิยามของ “นายจ้าง” ไว้ในมาตรา 5 ว่าหมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้ และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากนายจ้างให้ทำการแทน ในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคล หมายความว่า ผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลนั้น และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทน

จากบทนิยามของนายจ้างดังกล่าวข้างต้น จะเห็นว่า “นายจ้าง” ที่อยู่ในบังคับของกฎหมายแรงงานสัมพันธ์นั้น มีลักษณะคล้ายกับกฎหมายคุ้มครองแรงงาน แต่คำนิยามของนายจ้างตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ ไม่รวมถึงผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงด้วย⁵²

3.5.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง

เมื่อนายจ้างและลูกจ้างมีความผูกพันกันตามสัญญาจ้างแรงงานและเป็นกิจการที่อยู่ในบังคับพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ นายจ้างจะมีหน้าที่ความรับผิดชอบที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างตามที่กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ กำหนดไว้ดังต่อไปนี้

(1) สถานประกอบการที่มีลูกจ้างตั้งแต่ยี่สิบคนขึ้นไป นายจ้างต้องจัดให้มีข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างเป็นหนังสือ โดยมีข้อความตามที่กฎหมายกำหนด เช่น เงื่อนไขการจ้างหรือการทำงาน กำหนดวันและเวลาทำงาน ค่าจ้าง สวัสดิการ การเลิกจ้าง (มาตรา 10 และมาตรา 11)

(2) ในกรณีที่นายจ้างเป็นฝ่ายแจ้งข้อเรียกร้องให้มีการกำหนดข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง หรือการแก้ไขเพิ่มเติมข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง นายจ้างจะต้องแจ้งข้อเรียกร้องเป็นหนังสือให้อีกฝ่ายลูกจ้างทราบ โดยต้องระบุชื่อผู้เข้าร่วมในการเจรจา โดยจะระบุชื่อตนเองเป็นผู้เข้าร่วมในการเจรจา หรือจะตั้งผู้แทนเป็นผู้เข้าร่วมในการเจรจาก็ได้ ถ้านายจ้างตั้งผู้แทนเป็นผู้เข้าร่วมในการเจรจา ผู้แทนของนายจ้างต้องเป็นกรรมการ ผู้ถือหุ้น ผู้เป็นหุ้นส่วน หรือลูกจ้างประจำของนายจ้าง กรรมการของสมาคมนายจ้างหรือกรรมการของสหพันธ์นายจ้างและต้องมีจำนวนไม่เกินเจ็ดคน (มาตรา 13)

อนึ่ง สมาคมนายจ้าง หรือสหภาพแรงงานอาจแจ้งข้อเรียกร้องตามมาตรา 13 ต่อฝ่ายลูกจ้าง แทนนายจ้างได้ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด (มาตรา 15)

⁵² เกษมสันต์ วิจารณ์, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, หน้า 223.

(3) หากลูกจ้างเป็นฝ่ายแจ้งข้อเรียกร้องให้มีการกำหนดข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง หรือการแก้ไขเพิ่มเติมข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เมื่อนายจ้างได้รับข้อเรียกร้องแล้ว นายจ้าง จะต้องแจ้งชื่อตนเอง หรือผู้แทนเป็นหนังสือให้ฝ่ายลูกจ้างทราบโดยมิชักช้า และนายจ้างต้องเริ่มเจรจากับฝ่ายลูกจ้างภายในสามวันนับแต่วันที่ได้รับข้อเรียกร้อง (มาตรา 16) และในกรณีที่นายจ้าง จะแต่งตั้งที่ปรึกษาซึ่งมีจำนวนไม่เกิน 2 คน เพื่อให้คำปรึกษาแนะนำแก่ผู้แทนของตนในการยื่นข้อ ร้องหรือเจรจาต่อรอง ให้นายจ้างแจ้งชื่อที่ปรึกษาฝ่ายของตนให้ฝ่ายลูกจ้างทราบ โดยแจ้งไว้ใน ข้อเรียกร้องตามมาตรา 13 หรือในหนังสือแจ้งชื่อผู้แทนเมื่อแต่งตั้งขึ้นภายหลังก็ได้ และเมื่อ นายจ้างแต่งตั้งแล้ว ให้ที่ปรึกษามีสิทธิเข้าร่วมประชุม และเจรจาทำความตกลงได้ (มาตรา 17)

(4) ให้นายจ้างประกาศข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างซึ่งนายจ้างหรือสมาคมนายจ้าง กับลูกจ้างหรือสหภาพแรงงาน สามารถตกลงกันได้แล้ว โดยเปิดเผยไว้ ณ สถานที่ที่ลูกจ้างซึ่ง เกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องทำงานอยู่เป็นเวลาอย่างน้อยสามสิบวัน โดยเริ่มประกาศภายในสามวัน นับ วันที่ได้ตกลงกัน และให้นายจ้างนำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างดังกล่าวขึ้น มาจดทะเบียนต่อ อธิบดีกรมแรงงาน หรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ตกลงกัน (มาตรา 18)

(5) เมื่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างมีผลใช้บังคับแล้ว ห้ามมิให้นายจ้างทำสัญญา จ้างแรงงานกับลูกจ้างขัดหรือแย้งกับข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เว้นแต่สัญญาจ้างแรงงานนั้นจะ เป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่า (มาตรา 20)

(6) ในกรณีที่ไม่มี การเจรจากันภายในกำหนดตามมาตรา 16 หรือมีการเจรจากันแล้วแต่ ตกลงกันไม่ได้ไม่ว่าด้วยเหตุใด ให้ถือว่าได้มีข้อพิพาทแรงงานเกิดขึ้น ถ้านายจ้างเป็นฝ่ายแจ้งข้อ ร้อง นายจ้างจะต้องแจ้งเป็นหนังสือให้พนักงานประนอมข้อพิพาทแรงงานทราบภายในยี่สิบสี่ ชั่วโมง นับแต่เวลาที่พ้นกำหนดตามมาตรา 16 หรือนับแต่เวลาที่ตกลงกันไม่ได้ แล้วแต่กรณี เพื่อ ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้น แต่ถ้าพนักงานประนอมข้อพิพาทแรงงานไม่สามารถไกล่เกลี่ยข้อ พิพาทให้สำเร็จได้ภายในกำหนดห้าวัน นับแต่วันที่พนักงานประนอมข้อพิพาทแรงงานได้รับ หนังสือแจ้ง ซึ่งในกรณีเช่นว่านี้ ให้ถือว่าข้อพิพาทแรงงานนั้น เป็นข้อพิพาทแรงงานที่ตกลงกัน ไม่ได้ ซึ่งนายจ้างและลูกจ้างอาจตกลงกัน ตั้งผู้ชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานเพื่อชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน นั้นได้ หรือนายจ้างจะปิดงานก็ได้ แต่การปิดงานเพื่อตอบโต้ฝ่ายลูกจ้างนั้น นายจ้างจะต้องปฏิบัติให้ ถูกต้องตามเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดด้วย (มาตรา 22)

(7) เมื่อได้มีการแจ้งข้อเรียกร้องตามมาตรา 13 แล้ว ถ้าข้อเรียกร้องนั้นยังอยู่ในระหว่าง การเจรจา การไกล่เกลี่ย หรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานตามมาตรา 13 ถึงมาตรา 29 ห้ามมิให้ นายจ้างเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้าง ผู้แทนลูกจ้าง กรรมการ อนุกรรมการ หรือสมาชิก

สหภาพแรงงาน หรือกรรมการหรืออนุกรรมการสหพันธ์แรงงาน ซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง เว้นแต่บุคคลดังกล่าวกระทำการดังต่อไปนี้

- 1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง
- 2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย
- 3) ฝ่าฝืนข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง โดยนายจ้างได้กล่าวและตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรง นายจ้างไม่จำเป็นต้องว่ากล่าวและตักเตือน ทั้งนี้ ข้อบังคับ ระเบียบหรือคำสั่งนั้นต้องมีได้ออกเพื่อขัดขวางมิให้บุคคลดังกล่าวดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้อง
- 4) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกัน โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร (มาตรา 31)

(8) ห้ามมิให้นายจ้างกระทำการอันไม่เป็นธรรม ซึ่งหมายถึง การกระทำที่ไม่สมควรทางด้านแรงงาน ดังต่อไปนี้

8.1) เลิกจ้าง หรือกระทำการใด ๆ อันอาจเป็นผลให้ลูกจ้าง ผู้แทนลูกจ้าง กรรมการสหภาพแรงงาน หรือกรรมการสหพันธ์แรงงาน ไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้เพราะเหตุที่ลูกจ้าง หรือสหภาพแรงงานได้นัดชุมนุม ทำคำร้อง ยื่นข้อเรียกร้อง เจริญ หรือดำเนินการฟ้องร้อง หรือเป็นพยานหรือให้หลักฐานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานหรือนายทะเบียน พนักงานประνομข้อพิพาทแรงงาน ผู้ชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน หรือกรรมการแรงงานสัมพันธ์ ตามพระราชบัญญัตินี้ หรือต่อศาลแรงงาน หรือเพราะเหตุที่ลูกจ้าง หรือสหภาพแรงงาน กำลังจะกระทำการดังกล่าว (มาตรา 121 (1))

8.2) เลิกจ้างหรือกระทำการใดๆ อันอาจเป็นผลให้ลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้เพราะเหตุที่ลูกจ้างนั้นเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน (มาตรา 121 (2))

8.3) ขัดขวางในการที่ลูกจ้างเป็นสมาชิกหรือให้ลูกจ้างออกจากการเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน หรือให้ หรือตกลงจะให้เงิน หรือทรัพย์สินแก่ลูกจ้างหรือเจ้าหน้าที่ของสหภาพแรงงานเพื่อมิให้สมัครหรือรับสมัครลูกจ้างเป็นสมาชิก หรือเพื่อให้ออกจากการเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน(มาตรา 121 (3))

8.4) ขัดขวางการดำเนินการของสหภาพแรงงานหรือสหพันธ์แรงงาน หรือขัดขวางการใช้สิทธิของลูกจ้างในการเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน (มาตรา 121 (4))

8.5) เข้าแทรกแซงในการดำเนินการของสหภาพแรงงานหรือสหพันธ์แรงงาน โดยไม่มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 121 (5))

8.6) บังคับ หรือขู่เชิญโดยทางตรง หรือทางอ้อม ให้ลูกจ้างต้องเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน หรือต้องออกจากการเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน (มาตรา 122 (1))

8.7) ในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือค่าจ้างมีผลใช้บังคับ ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง ผู้แทนลูกจ้าง กรรมการ อนุกรรมการ หรือสมาชิกสหภาพแรงงาน หรือกรรมการ หรืออนุกรรมการสหพันธ์แรงงาน ซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง เว้นแต่บุคคลดังกล่าวกระทำความผิดต่อไปนี้ นายจ้างก็สามารถเลิกจ้างได้ แม้อยู่ในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือค่าจ้างมีผลบังคับ โดยไม่เป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม กล่าวคือ

1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง

2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย

3) ฝ่าฝืนข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง โดยนายจ้างได้กล่าวและตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรง นายจ้างไม่จำเป็นต้องกล่าวและตักเตือน ทั้งนี้ ข้อบังคับ ระเบียบหรือคำสั่งนั้นต้องมีได้ออกเพื่อขัดขวางมิให้บุคคลดังกล่าวดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้อง หรือ

4) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกันโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

5) กระทำการใดๆ เป็นการยุยง สนับสนุน หรือชักชวนให้มีการฝ่าฝืนข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือค่าจ้าง (มาตรา 123)

อนึ่ง หากนายจ้างประสบภาวะขาดทุนอย่างมาก จำเป็นต้องเลิกจ้างลูกจ้างเพื่อให้กิจการดำเนินต่อไปได้ หากเป็นการเลิกจ้างโดยไม่เลือกปฏิบัติ เช่น เลิกจ้างทั้งแผนกและไม่มีเจตนาจะกลั่นแกล้งลูกจ้าง ก็ไม่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม ทั้งนี้เพระาบทบัญญัติเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรมนั้น กฎหมายมีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันมิให้นายจ้างกับลูกจ้างกลั่นแกล้งกัน ดังนั้น ถ้านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่มีเจตนาถ่มแกล้ง แต่เป็นการเลิกจ้างเพราะเหตุจำเป็นเพื่อให้กิจการอยู่รอด จึงเลิกจ้างได้โดยไม่เป็นการฝ่าฝืนมาตรา 123⁵³

3.6 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตามพระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ พ.ศ. 2530 ที่มีต่อลูกจ้าง

พระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อจัดสวัสดิการให้แก่ลูกจ้างเมื่อถึงแก่ความตาย หรือลาออกจากงาน โดยอนุญาตให้ลูกจ้างและนายจ้าง

⁵³ เกษมสันต์ วัฒวรรณ, อรรถพล มนต์ไพบูลย์ และสุรัชย์ มนต์ไพบูลย์, ปุจฉา-วิสัชนา กฎหมายแรงงานและปัญหาในทางปฏิบัติ การบริหารงานบุคคลและแรงงานสัมพันธ์ (กรุงเทพมหานคร : บริษัท เอ็มอาร์ แอนด์ ทีเอสจำกัด, 2544), หน้า 140 – 141.

สามารถตกลงกันและยื่นคำขอจดทะเบียนกับพนักงานเจ้าหน้าที่ จัดตั้งกองทุนชนิดหนึ่งซึ่งเรียกว่า “กองทุนสำรองเลี้ยงชีพ” ได้ เพื่อเป็นหลักประกันแก่ลูกจ้างในกรณีที่ลูกจ้างตาย ออกจากงาน หรือ ลาออกจากกองทุน โดยลูกจ้างเป็นผู้จ่ายเงินสะสมและนายจ้างจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนตามเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อบังคับของกองทุนนั้น และเมื่อลูกจ้างเมื่อถึงแก่ความตาย หรือลาออกจากงาน ก็มีสิทธิได้รับเงินจากกองทุนตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในกฎหมายและในข้อบังคับของกองทุน ซึ่งพระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพได้วางหลักเกณฑ์การดำเนินการและจัดการกองทุนสำรองเลี้ยงชีพให้มั่นคงและเป็นประโยชน์แก่ลูกจ้าง

สำหรับพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดขอบเขตและหน้าที่ ความรับผิดชอบของนายจ้างที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้าง ดังต่อไปนี้

3.6.1 ความหมายของนายจ้าง

พระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ พ.ศ. 2530 มาตรา 3 ให้นิยามของ “นายจ้าง” ไว้หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้าง ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล และไม่ว่าการตกลงนั้นจะมีสัญญาเป็นหนังสือหรือไม่

จากนิยามของ “นายจ้าง” ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า นายจ้างตามพระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ มีขอบเขตเพียงนายจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานเท่านั้น โดยไม่รวมถึงผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ทั้งนี้เพราะผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง มิได้ตกลงรับลูกจ้างรับเหมาแรงงานเข้ามาทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดในสถานประกอบการ ตามนิยามในมาตรา 3 หากแต่มอบหมายให้บุคคลใดไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ตาม เป็นผู้จัดหาคนมาทำงานนั่นเอง

3.6.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง

เมื่อนายจ้างและลูกจ้างมีความผูกพันกันตามสัญญาจ้างแรงงาน และได้ตกลงกันจัดตั้งกองทุนสำรองเลี้ยงชีพแล้วเพื่อเป็นหลักประกันแก่ลูกจ้างในกรณีที่ลูกจ้างตาย ออกจากงาน หรือ ลาออกจากกองทุน นายจ้างจะมีหน้าที่ความรับผิดชอบที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างตามที่กฎหมายกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ กำหนดไว้ในมาตรา 10 กล่าวคือ

ทุกครั้งที่มีการจ่ายค่าจ้าง ให้ลูกจ้างจ่ายเงินสะสมเข้ากองทุนโดยให้นายจ้างหักจากค่าจ้างและให้นายจ้างจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนตามอัตราที่กำหนดในข้อบังคับของกองทุน แต่ข้อบังคับนั้นจะต้องกำหนดให้หักค่าจ้างเป็นเงินสะสมเข้ากองทุนในอัตราไม่ต่ำกว่าร้อยละสองแต่ไม่เกินร้อยละสิบห้าของค่าจ้าง และให้นายจ้างจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนตามจำนวนลูกจ้างในอัตราไม่ต่ำกว่าเงินสะสมของลูกจ้าง โดยส่งเงินสะสมหรือเงินสมทบเข้ากองทุนภายในสามวันทำการนับ

แต่วันที่มีการจ่ายค่าจ้าง หากนายจ้างส่งเงินสะสมหรือเงินสมทบเข้ากองทุนล่าช้ากว่าสามวันทำการ ให้นายจ้างจ่ายเงินเพิ่มให้แก่กองทุนในระหว่างเวลาที่ส่งล่าช้าในอัตราร้อยละห้าต่อเดือนของจำนวนเงินสะสมหรือเงินสมทบที่ส่งล่าช้านั้น

ลูกจ้างและนายจ้างอาจตกลงกันให้จ่ายเงินสะสมและเงินสมทบเข้ากองทุนในอัตราที่สูงกว่าอัตราที่กำหนดไว้ดังกล่าวก็ได้ โดยได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

3.7 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตามพระราชบัญญัติจัดหางาน และคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 ที่มีต่อลูกจ้าง

พระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน เป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองคนหางาน ไม่ให้ถูกหลอกลวง หรือถูกเอารัดเอาเปรียบ โดยนายหน้าจัดหางาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งคนหางานเพื่อไปทำงานในต่างประเทศ มักประสบปัญหาหลายประการ เช่น มีการโฆษณาหลอกลวงคนหางานให้ไปสมัครงานโดยไม่มีงานให้ทำ เรียกค่าบริการและค่าใช้จ่ายเกินสมควร คนหางานที่เดินทางไปต่างประเทศแล้วไม่ได้งานตามที่ตกลงกันไว้ นายจ้างไม่ปฏิบัติตามสัญญาจ้าง คนงานหญิงถูกนายจ้างหรือญาติของนายจ้างฉ้อฉล ข่มขืน ถูกทอดทิ้งในต่างประเทศได้รับความทุกข์ยากนานาประการ⁵⁴ ด้วยเหตุนี้ รัฐจึงจำเป็นต้องตรากฎหมายเพื่อคุ้มครองช่วยเหลือคนหางาน ขณะเดียวกันก็ส่งเสริมคนหางานให้มีโอกาสและช่องทางในการมีงานทำ โดยพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางานได้จัดตั้งหน่วยงานในการบริหารจัดการเกี่ยวกับการจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน เช่น สำนักงานทะเบียนจัดหางานกลาง คณะกรรมการพัฒนาการจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน และได้วางหลักเกณฑ์และวิธีการในการจัดหางานในประเทศและการจัดหางานเพื่อไปทำงานต่างประเทศ การไปทำงานในต่างประเทศ ตลอดจนจัดตั้งกองทุนช่วยเหลือคนหางานไปทำงานในต่างประเทศ และการควบคุม⁵⁵

อนึ่ง แม้เนื้อหาสาระส่วนใหญ่ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ จะกล่าวถึงการคุ้มครองคนหางานซึ่งเป็นขั้นตอนก่อนทำงานเป็นลูกจ้าง แต่ในบางส่วนก็ได้บัญญัติถึงนิติสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างไว้เช่น ซึ่งในส่วนนี้ พระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 ได้กำหนดขอบเขตและภาระหน้าที่ของนายจ้างที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้าง ดังจะกล่าวต่อไปคือ

3.7.1 ความหมายของนายจ้าง

พระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 มิได้บัญญัติให้นิยามของคำว่า “นายจ้าง” ไว้แต่ได้กล่าวถึง “นายจ้าง” ในหลายมาตรา เช่น

⁵⁴ หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528

⁵⁵ พงษ์รัตน์ เครือกลิ่น, คำอธิบายกฎหมายแรงงานเพื่อการบริหารทรัพยากรมนุษย์, หน้า 13 – 14.

มาตรา 4 “จัดหางาน” หมายความว่า ประกอบธุรกิจจัดหางานให้แก่คนหางานหรือหา ลูกจ้างให้แก่**นายจ้าง** โดยจะเรียกหรือรับค่าบริการตอบแทนหรือไม่ก็ตาม

“ฝึกงาน” หมายความว่า **นายจ้าง**ส่งลูกจ้างไปรับการเพิ่มพูนความรู้ ฝีมือ ภาษา ทักษะหรือทักษะในการทำงานเพื่อให้การทำงานมีประสิทธิภาพเพิ่มขึ้น

มาตรา 49 “ห้ามมิให้**นายจ้าง**ซึ่งอยู่ในประเทศไทยพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอธิบดี”

มาตรา 49 ทวิ วรรคสอง “**นายจ้าง**ซึ่งส่งลูกจ้างไปฝึกงานในต่างประเทศต้อง รับผิดชอบในการเดินทางกลับมาในราชอาณาจักรของลูกจ้าง ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ อธิบดีกำหนด”

แต่อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครอง คนหางาน ซึ่งเป็นกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิของคนหางานในการที่จะได้ทำงานโดยไม่ถูกเอารัด เอาเปรียบจากผู้จัดหางานที่ทำหน้าที่ติดต่อกับนายจ้างในการที่จะทำสัญญาจ้างแรงงานกับลูกจ้าง ก็ อาจให้นิยามของ “นายจ้าง” ได้ว่า หมายถึง บุคคลที่ตกลงเข้าทำสัญญาจ้างแรงงานกับคนหางาน⁵⁶ โดยรวมถึงผู้มีอำนาจกระทำการแทนด้วย (นายจ้างตัวแทนและนายจ้างรับมอบ) แต่ไม่รวมถึงผู้ ประกอบกิจการที่จ้างด้วยวิธีการเหมาค่าแรงอย่างเช่นในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน เนื่องจากลูกจ้างรับเหมาแรงงานมิใช่เป็น “คนหางาน” ที่เข้าทำสัญญาจ้างแรงงานกับผู้ประกอบ กิจการที่จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงนั่นเอง

3.7.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง

นายจ้างตามพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 มีหน้าที่ความ รับผิดชอบที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างตามที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้ ดังนี้

(1) ห้ามมิให้**นายจ้าง**ซึ่งอยู่ในประเทศไทยพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศ เว้นแต่จะ ได้รับอนุญาตจากอธิบดีกรมการจัดหางาน (มาตรา 49)

(2) นายจ้างซึ่งส่งลูกจ้างไปฝึกงาน จะเรียกเก็บเงินหรือประโยชน์อื่นใดจากลูกจ้างมิได้ และในกรณีที่นายจ้างส่งลูกจ้างไปฝึกงานในต่างประเทศ ก็จะต้องรับผิดชอบในการเดินทางกลับมา ในราชอาณาจักรของลูกจ้างด้วย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่อธิบดีกำหนด (มาตรา 49 ทวิ วรรคสามและวรรคสี่)

⁵⁶ วีรพงษ์ เกรียงสินติกุล, “ความเป็นนายจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน : ศึกษาเฉพาะกรณีการจ้าง ด้วยวิธีการเหมาค่าแรง,” หน้า 62.

* “คนหางาน” ตามพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 มาตรา 4 หมายความว่า “บุคคลซึ่งประสงค์จะทำงาน โดยเรียกหรือรับค่าจ้างเป็นเงินหรือประโยชน์อย่างอื่น”

3.8 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ที่มีต่อลูกจ้าง

กฎหมายเกี่ยวกับการทำงานของคนต่างด้าวเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมและจำกัดการทำงานของคนต่างด้าว ทั้งนี้เพราะการที่คนต่างด้าวเข้ามาทำงานในราชอาณาจักรแม้มีข้อดีในแง่ของจำนวนแรงงานที่จะช่วยขับเคลื่อนระบบเศรษฐกิจของประเทศ แต่ก็มีผลกระทบต่อความมั่นคงของชาติ และโอกาสในการประกอบอาชีพของคนไทยด้วยเช่นกัน ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายควบคุมและจัดระบบการทำงานของคนต่างด้าวให้เหมาะสม ซึ่งในปัจจุบันได้แก่พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 โดยพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดขอบเขตและหน้าที่ของนายจ้างที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างซึ่งเป็นคนต่างด้าว ดังนี้

3.8.1 ความหมายของนายจ้าง

พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มิได้บัญญัติให้นิยามของ “นายจ้าง” แต่ได้นิยามคำว่า “ทำงาน” ไว้ในมาตรา 5 ความว่า “การทำงานโดยใช้กำลังกายหรือความรู้ด้วยประสงค์ค่าจ้างหรือประโยชน์อื่นใดหรือไม่ก็ตาม”

ดังนั้น การรับคนต่างด้าวเข้าทำงานตามพระราชบัญญัตินี้จึงมีความหมายกว้างกว่าการตกลงทำสัญญาจ้างแรงงานกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน ทั้งนี้เนื่องจาก “การทำงาน” ตามความหมายของพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว อาจเป็นการทำงานให้กันแบบให้เปล่าโดยไม่มีค่าตอบแทนก็ได้ แต่การจ้างแรงงานจะต้องมีการจ่าย “สินจ้าง” หรือ “ค่าจ้าง” ตามแต่กรณีเพื่อตอบแทนการทำงานของลูกจ้าง⁵⁷

ด้วยเหตุนี้ เมื่อคำว่า “ทำงาน” ตามความหมายในพระราชบัญญัตินี้ มีความหมายกว้างกว่า “การจ้างแรงงาน” ฉะนั้น การที่พระราชบัญญัตินี้กล่าวถึง “นายจ้าง” หรือ “บุคคลผู้ซึ่งจ้างคนต่างด้าวเข้ามาทำงานในกิจการของตนในราชอาณาจักร” หรือ “บุคคลผู้ซึ่งรับคนต่างด้าวเข้าทำงาน” จึงหมายความว่าครอบคลุมถึง “นายจ้าง” ของคนต่างด้าวในกรณีที่มีการจ้างแรงงานด้วย⁵⁸

แต่อย่างไรก็ดี มีประเด็นที่ต้องพิจารณากันต่อไปว่า “นายจ้าง” หรือ “บุคคลผู้ซึ่งจ้างคนต่างด้าวเข้ามาทำงานในกิจการของตนในราชอาณาจักร” หรือ “บุคคลผู้ซึ่งรับคนต่างด้าวเข้าทำงาน” จะหมายความว่ารวมถึงผู้ประกอบการที่ว่าจ้างด้วยวิธีการเหมาค่าแรงอย่างเช่นในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานด้วยหรือไม่

⁵⁷ วีรพงษ์ เกรียงสินติกุล, “ความเป็นนายจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน : ศึกษาเฉพาะกรณีการจ้างด้วยวิธีการเหมาค่าแรง,” หน้า 60 – 61.

⁵⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 61.

สำหรับประเด็นเรื่องนี้ สามารถพิจารณาได้ว่า เมื่อพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวมิได้กำหนดขอบเขตความหมายของ “นายจ้าง” หรือ “บุคคลผู้ซึ่งจ้างคนต่างด้าวเข้ามาทำงานในกิจการของตนในราชอาณาจักร” หรือ “บุคคลผู้ซึ่งรับคนต่างด้าวเข้าทำงาน” ไว้เป็นพิเศษ ก็ควรตีความถ้อยคำทั้งสามตามตัวอักษรไปในทางเดียวกันว่า หมายถึง บุคคลผู้ซึ่งจ้างหรือรับคนต่างด้าวเข้าทำงานโดยตรงเท่านั้น⁹⁹ ซึ่งอาจเป็นนายจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน (ทั้งนายจ้างตัวจริง นายจ้างตัวแทน และนายจ้างรับมอบ) หรืออาจเป็นเจ้าของหรือผู้ประกอบการที่คนต่างด้าวทำงานให้ในกรณีที่เป็นการทำงานให้เปล่าโดยไม่คิดค่าตอบแทนก็ได้ แต่ไม่รวมถึงผู้ประกอบการที่จ้างด้วยวิธีการเหมาค่าแรงอย่างเช่นในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน

3.8.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง

นายจ้างซึ่งจ้างคนต่างด้าวเข้ามาทำงานในราชอาณาจักรมีภาระหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างตามที่พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 กำหนดไว้ในมาตรา 15 กล่าวคือนายจ้างมีหน้าที่หักเงินค่าจ้างจากลูกจ้างซึ่งได้รับใบอนุญาตให้ทำงานตามมาตรา 9 มาตรา 11^{**} มาตรา 13 (1) และ (2)^{***} และมาตรา 14^{****} เฉพาะงานที่กำหนดในกฎกระทรวง และนำส่งเข้ากองทุนเพื่อการส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร ทั้งนี้เพื่อเป็นประกันค่าใช้จ่ายในการส่งลูกจ้างนั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักร

⁹⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 61.

* มาตรา 9 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ห้ามมิให้คนต่างด้าวทำงานใดนอกจากงานตามมาตรา 7 และได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน เว้นแต่คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนที่มีระยะเวลาทำงานไม่เกินสิบห้าวัน แต่คนต่างด้าวจะทำงานนั้นได้เมื่อได้มีหนังสือแจ้งให้นายทะเบียนทราบ”

** มาตรา 11 วรรคหนึ่ง “บัญญัติว่า ผู้ใดประสงค์จะจ้างคนต่างด้าวซึ่งอยู่นอกราชอาณาจักรเข้ามาทำงานในกิจการของตนในราชอาณาจักร จะยื่นคำขอรับใบอนุญาตและชำระค่าธรรมเนียมแทนคนต่างด้าวนั้นก็ได้”

*** มาตรา 13 บัญญัติว่า “คนต่างด้าวซึ่งไม่อาจขอรับใบอนุญาตตามมาตรา 9 เพราะเหตุดังต่อไปนี้ อาจขอรับใบอนุญาตต่อนายทะเบียนเพื่อทำงานตามประเภทที่คณะรัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาตามข้อเสนอแนะของคณะกรรมการ โดยคำนึงถึงความมั่นคงของชาติและผลกระทบต่อสังคม”

(1) ถูกเนรเทศตามกฎหมายว่าด้วยการเนรเทศและได้รับการผ่อนผันให้ไปประกอบอาชีพ ณ ที่แห่งใดแทนการเนรเทศหรืออยู่ในระหว่างรอการเนรเทศ

(2) เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองแต่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง...”

**** มาตรา 14 วรรคหนึ่ง และวรรคสอง บัญญัติว่า “คนต่างด้าวซึ่งมีภูมิลำเนาและเป็นคนสัญชาติ

3.9 ความหมายของ “นายจ้าง” และหน้าที่ของนายจ้างตามพระราชบัญญัติความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน พ.ศ. 2554 ที่มีต่อลูกจ้าง

เนื่องจากในปัจจุบันมีการนำเทคโนโลยี เครื่องมือ เครื่องจักร อุปกรณ์ สารเคมี และสารเคมีอันตรายมาใช้ในกระบวนการผลิต การก่อสร้าง และบริการแต่ขาดการพัฒนาความรู้ความเข้าใจควบคู่กันไป ทำให้ส่งผลกระทบต่อผู้ใช้แรงงานในด้านความปลอดภัย อาชีวอนามัย สภาพแวดล้อมในการทำงาน และก่อให้เกิดอันตรายจากการทำงาน จนถึงแก่บาดเจ็บ พิการ ทูพพลภาพ เสียชีวิต หรือเกิดโรคอันเนื่องมาจากการทำงานซึ่งมีแนวโน้มสูงขึ้นและทวีความรุนแรงขึ้นด้วย ประกอบกับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มีหลักการส่วนใหญ่เป็นเรื่องการคุ้มครองแรงงานทั่วไปและมีขอบเขตจำกัดไม่สามารถกำหนดกลไกและมาตรการบริหารงานความปลอดภัยได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น เพื่อประโยชน์ในการวางมาตรการควบคุม กำกับ ดูแล และบริหารจัดการด้านความปลอดภัย อาชีวอนามัยและสภาพแวดล้อมในการทำงานอย่างเหมาะสม สำหรับป้องกัน สงวนรักษาทรัพยากรบุคคลอันเป็นกำลังสำคัญของชาติ⁶⁰ ด้วยเหตุนี้ จึงมีการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงานเป็นการเฉพาะ โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดขอบเขตความหมายและหน้าที่ของนายจ้างที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้าง ดังนี้

3.9.1 ความหมายของนายจ้าง

พระราชบัญญัติความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน พ.ศ. 2554 ได้บัญญัติให้นิยามของ “นายจ้าง” ไว้ในมาตรา 4 ระบุว่า นายจ้างตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานและให้หมายความรวมถึง ผู้ประกอบกิจการซึ่งยอมให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดมาทำงานหรือทำผลประโยชน์ให้แก่หรือในสถานประกอบกิจการ ไม่ว่าการทำงานหรือการทำ

(ต่อจากหน้า 55)

ของประเทศที่มีชายแดนติดกับประเทศไทย ถ้าได้เข้ามาในราชอาณาจักรโดยมีเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง

ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง อาจได้รับอนุญาตให้ทำงานบางประเภทหรือลักษณะงานในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวในช่วงระยะเวลาหรือตามฤดูกาลที่กำหนดได้ ทั้งนี้ เฉพาะการทำงานภายในท้องที่ที่อยู่ติดกับชายแดนหรือท้องที่ต่อเนื่องกับท้องที่ดังกล่าว

คนต่างด้าวซึ่งประสงค์จะทำงานตามวรรคหนึ่ง ให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตทำงานชั่วคราวพร้อมกับแสดงเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางต่อนายทะเบียนและชำระค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

⁶⁰ หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน พ.ศ. 2554 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 128/ ตอนที่ 4 ก/ หน้า 5/ 17 มกราคม 2554

ผลประโยชน์นั้นจะเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดหรือทั้งหมดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการนั้นหรือไม่ก็ตาม

จากนิยามของนายจ้างดังกล่าวข้างต้น จะเห็นว่า นายจ้างที่จะอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายนี้ คือ นายจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ซึ่งได้แก่

- 1) บุคคลซึ่งอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ ที่ตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้ (นายจ้างตัวจริง)
- 2) บุคคลซึ่งมีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคล เช่น หัวหน้าผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือกรรมการผู้จัดการที่มีอำนาจกระทำการแทนบริษัทตามที่กำหนดไว้ในหนังสือบริคณห์สนธิของบริษัทจำกัดแห่งนั้น (นายจ้างตัวแทน)
- 3) บุคคลซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้างตัวจริง หรือได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้างตัวแทน (นายจ้างรับมอบ)

นอกจากนี้ กฎหมายให้หมายความรวมถึง ผู้ประกอบกิจการซึ่งยอมให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดมาทำงานหรือทำผลประโยชน์ให้แก่หรือในสถานประกอบกิจการ ไม่ว่าการทำงานหรือการทำผลประโยชน์นั้นจะเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดหรือทั้งหมดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการนั้นหรือไม่ก็ตาม ดังนั้น นายจ้างตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงรวมความถึงผู้ประกอบกิจการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงตามมาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานด้วย

3.9.2 หน้าที่ของนายจ้างที่มีต่อลูกจ้าง

พระราชบัญญัติความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน พ.ศ. 2554 ได้กำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบของนายจ้างที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้าง หลายประการด้วยกัน กล่าวคือ

- (1) นายจ้างต้องจัดและดูแลสถานประกอบกิจการและลูกจ้างให้มีสภาพการทำงานและสภาพแวดล้อมในการทำงานที่ปลอดภัยและถูกสุขลักษณะ รวมทั้งส่งเสริมสนับสนุนการปฏิบัติงานของลูกจ้าง มิให้ลูกจ้างได้รับอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย จิตใจ และสุขภาพอนามัย (มาตรา 6)
- (2) นายจ้างต้องบริหาร จัดการ และดำเนินการด้านความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน ให้เป็นไปตามมาตรฐานที่กำหนดในกฎกระทรวง (มาตรา 8)
- (3) นายจ้างต้องจัดให้มีเจ้าหน้าที่ความปลอดภัยในการทำงาน บุคลากร หน่วยงานหรือคณะบุคคลเพื่อดำเนินการด้านความปลอดภัยในสถานประกอบกิจการตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยเจ้าหน้าที่ความปลอดภัยในการทำงานและบุคลากรนั้นจะต้องเป็นผู้ซึ่งขึ้นทะเบียนต่อกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานแล้ว (มาตรา 13)

(4) ในกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานในสภาพการทำงานหรือสภาพแวดล้อมในการทำงานที่อาจทำให้ลูกจ้างได้รับอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย จิตใจ หรือสุขภาพอนามัย นายจ้างมีหน้าที่ต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบถึงอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการทำงานและแจกคู่มือปฏิบัติงานให้ลูกจ้างทุกคนก่อนที่ลูกจ้างจะเข้าทำงาน เปลี่ยนงานหรือเปลี่ยนสถานที่ทำงานด้วย (มาตรา 14)

(5) ในกรณีที่นายจ้างได้รับคำเตือน คำสั่ง หรือคำวินิจฉัยของอธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน คำสั่งของพนักงานตรวจความปลอดภัย หรือคำวินิจฉัยของคณะกรรมการความปลอดภัย อาชีวอนามัยและสภาพแวดล้อมในการทำงาน ซึ่งให้นายจ้างปฏิบัติการอย่างใดตามพระราชบัญญัตินี้ นายจ้างจะต้องแจ้งหรือเปิดเผยคำสั่ง คำสั่ง หรือคำวินิจฉัยดังกล่าวในในที่ที่เห็นได้ง่าย ณ สถานที่ประกอบกิจการเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง (มาตรา 15) ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ของลูกจ้างที่จะได้รับทราบ และสามารถเรียกร้องให้นายจ้างปฏิบัติให้ถูกต้องประกาศคำเตือน คำสั่ง หรือคำวินิจฉัยดังกล่าวนี้ได้

(6) นายจ้างมีหน้าที่จัดให้ผู้บริหาร หัวหน้างาน และลูกจ้างทุกคนได้รับการฝึกอบรมความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน เพื่อให้บริหารจัดการ และดำเนินการด้านความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงานได้อย่างปลอดภัย และในกรณีที่นายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงาน เปลี่ยนงาน เปลี่ยนสถานที่ทำงาน หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรหรืออุปกรณ์ ซึ่งอาจทำให้ลูกจ้างได้รับอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย จิตใจ หรือสุขภาพอนามัย ก็ให้นายจ้างจัดให้มีการฝึกอบรมลูกจ้างทุกคนก่อนการเริ่มทำงานด้วย

อนึ่ง การฝึกอบรมดังกล่าวนี้ จะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีประกาศกำหนด (มาตรา 16)

(7) นายจ้างต้องติดประกาศสัญลักษณ์เตือนอันตรายและเครื่องหมายเกี่ยวกับความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน รวมทั้งข้อความแสดงสิทธิและหน้าที่ของนายจ้างและลูกจ้างตามที่อธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานประกาศกำหนด ในที่ที่เห็นได้ง่าย ณ สถานที่ประกอบกิจการ (มาตรา 17)

(8) ในกรณีที่สถานที่ใดมีสถานประกอบกิจการหลายแห่ง นายจ้างทุกรายของสถานประกอบกิจการในสถานที่นั้น มีหน้าที่ร่วมกันดำเนินการด้านความปลอดภัย อาชีวอนามัยและสภาพแวดล้อมในการทำงานให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา 18)

(9) นายจ้างมีหน้าที่ต้องจัดและดูแลให้ลูกจ้างสวมใส่อุปกรณ์คุ้มครองความปลอดภัยส่วนบุคคลที่ได้มาตรฐานตามที่อธิบดีประกาศกำหนด และลูกจ้างก็มีหน้าที่สวมใส่อุปกรณ์คุ้มครองความปลอดภัยส่วนบุคคลและดูแลรักษาอุปกรณ์นั้น ให้สามารถใช้งานได้ตามสภาพและลักษณะของงานตลอดระยะเวลาทำงาน

อนึ่ง ในกรณีที่ลูกจ้างไม่สวมใส่อุปกรณ์ดังกล่าว ให้นายจ้างสั่งให้ลูกจ้างหยุดการทำงานนั้นจนกว่าลูกจ้างจะสวมใส่อุปกรณ์ดังกล่าวแล้ว (มาตรา 22)

(10) เพื่อประโยชน์ในการควบคุม กำกับ ดูแลการดำเนินการด้านความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน นายจ้างมีหน้าที่ดำเนินการดังต่อไปนี้ตามคำแนะนำและได้รับการรับรองผลจากผู้ชำนาญการด้านความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน

- 1) จัดให้มีการประเมินอันตราย
- 2) ศึกษาผลกระทบของสภาพแวดล้อมในการทำงานที่มีผลต่อลูกจ้าง
- 3) จัดทำแผนการดำเนินงานด้านความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงานและจัดทำแผนการควบคุมดูแลลูกจ้างและสถานประกอบกิจการ
- 4) ส่งผลการประเมินอันตราย การศึกษาผลกระทบ แผนการดำเนินงานและแผนการควบคุมตาม 1) 2) และ 3) ให้อธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานหรือผู้ซึ่งอธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานมอบหมาย

สำหรับหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการดำเนินการดังกล่าวข้างต้น ตลอดจนประเภทกิจการ ขนาดของกิจการที่ต้องดำเนินการ และระยะเวลาที่ต้องดำเนินการ ให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 32)

(11) ในกรณีที่สถานประกอบกิจการใดเกิดอุบัติเหตุร้ายแรง หรือลูกจ้างประสบอันตรายจากการทำงาน ให้นายจ้างดำเนินการ ดังต่อไปนี้

- 1) กรณีที่ลูกจ้างเสียชีวิต ให้นายจ้างแจ้งต่อพนักงานตรวจความปลอดภัยในทันทีที่ทราบโดยโทรศัพท์ โทรสาร หรือวิธีอื่นใดที่มีรายละเอียดพอสมควร และให้แจ้งรายละเอียดและสาเหตุเป็นหนังสือ (ตามแบบที่อธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานประกาศ) กำหนดภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ลูกจ้างเสียชีวิต
- 2) กรณีที่สถานประกอบกิจการได้รับความเสียหายหรือต้องหยุดการผลิต หรือมีบุคคลในสถานประกอบกิจการประสบอันตรายหรือได้รับความเสียหาย อันเนื่องมาจากเพลิงไหม้ การระเบิด สารเคมีรั่วไหล หรืออุบัติเหตุร้ายแรงอื่น ให้นายจ้างแจ้งต่อพนักงานตรวจความปลอดภัยในทันทีที่ทราบโดยโทรศัพท์ โทรสาร หรือวิธีอื่นใด และให้แจ้งเป็นหนังสือ (ตามแบบที่อธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานประกาศกำหนด) โดยระบุสาเหตุอันตรายที่เกิดขึ้น ความเสียหาย การแก้ไขและวิธีการป้องกันการเกิดซ้ำอีกภายในเจ็ดวันนับแต่วันเกิดเหตุ
- 3) กรณีที่มีลูกจ้างประสบอันตราย หรือเจ็บป่วยตามกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน เมื่อนายจ้างแจ้งการประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยต่อสำนักงานประกันสังคมตามกฎหมายดังกล่าว

แล้ว ให้นายจ้างส่งสำเนาหนังสือแจ้งนั้นต่อพนักงานตรวจความปลอดภัยภายใน 7 วันด้วย (มาตรา 34)

(12) ห้ามนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง หรือโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างเพราะเหตุที่ลูกจ้างดำเนินการฟ้องร้องหรือเป็นพยานหรือให้หลักฐาน หรือให้ข้อมูลเกี่ยวกับความปลอดภัย อาชีวอนามัยและสภาพแวดล้อมในการทำงาน ต่อพนักงานตรวจความปลอดภัย หรือคณะกรรมการความปลอดภัย อาชีวอนามัยและสภาพแวดล้อมในการทำงาน ตามพระราชบัญญัตินี้ หรือต่อศาล (มาตรา 42)

(13) ระหว่างหยุดการทำงานหรือหยุดกระบวนการผลิตตามมาตรา 36* นายจ้างมีหน้าที่จ่ายเงินให้แก่ลูกจ้างที่เกี่ยวข้องกับการหยุดการทำงานหรือการหยุดกระบวนการผลิตนั้นเท่ากับค่าจ้างหรือสิทธิประโยชน์อื่นใดที่ลูกจ้างต้องได้รับ เว้นแต่ลูกจ้างรายนั้นจงใจกระทำการอันเป็นเหตุให้มีการหยุดการทำงานหรือหยุดกระบวนการผลิต (มาตรา 39)

* พระราชบัญญัติความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน พ.ศ. 2554 มาตรา 36 บัญญัติว่า “ในกรณีที่พนักงานตรวจความปลอดภัยพบว่า นายจ้าง ลูกจ้างหรือผู้ที่เกี่ยวข้องผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎกระทรวงซึ่งออกตามพระราชบัญญัตินี้ หรือพบว่าสภาพแวดล้อมในการทำงาน อาคาร สถานที่ เครื่องจักรหรืออุปกรณ์ที่ลูกจ้างใช้จะก่อให้เกิดความไม่ปลอดภัยแก่ลูกจ้าง ให้พนักงานตรวจความปลอดภัยมีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นหยุดการกระทำที่ฝ่าฝืน แก้ไข ปรับปรุง หรือปฏิบัติให้ถูกต้องหรือเหมาะสมภายในระยะเวลาสามสิบวัน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาดังกล่าวได้ พนักงานตรวจความปลอดภัยอาจขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

ในกรณีจำเป็นเมื่อได้รับอนุมัติจากอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย ให้พนักงานตรวจความปลอดภัยมีอำนาจสั่งให้หยุดการใช้เครื่องจักร อุปกรณ์ อาคารสถานที่ หรือผูกมัดประตูประตักสิ่งที่จะก่อให้เกิดอันตรายอย่างร้ายแรงต่อลูกจ้างดังกล่าวทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นการชั่วคราว ในระหว่างปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานตรวจความปลอดภัยได้ เมื่อนายจ้างได้ปรับปรุงแก้ไขให้ถูกต้องตามคำสั่งของพนักงานตรวจความปลอดภัยตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้นายจ้างแจ้งอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเพื่อพิจารณาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้”

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาการจ้างเหมาแรงงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน

พ.ศ. 2541

ปัจจุบัน การจ้างงานแบบเหมาค่าแรงได้แผ่ขยายอย่างกว้างขวาง ดังจะเห็นได้จากสถานประกอบการต่างๆ มีคนงานจากหลายบริษัททำงานร่วมกัน อยู่ในตำแหน่งหน้าที่แบบเดียวกัน แต่อย่างไรก็ดี แรงงานเหล่านั้นมักจะได้รับค่าจ้างและสวัสดิการที่แตกต่างกัน โดยที่ลูกจ้างรับเหมาค่าแรง จะได้รับค่าแรง สวัสดิการ และสิทธิประโยชน์ที่ต่ำกว่าลูกจ้างประจำของสถานประกอบการ และนายจ้างที่แท้จริงจะปฏิเสธความรับผิดชอบในการปฏิบัติการตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ซึ่งการจ้างงานแบบนี้ได้ทำลายเจตนารมณ์ที่ต้องการให้สถานประกอบการเดียวกันต้อง มีสภาพการจ้างเดียว ทำลายหลักการของค่าตอบแทนที่เท่าเทียมกันสำหรับงานที่มีคุณค่าเท่าเทียมกัน รวมทั้งยังทำลายความมั่นคงในการทำงานและสิทธิแรงงานต่างๆ ซึ่งเป็นความต้องการขั้นพื้นฐานของแรงงานทั่วโลก และที่สำคัญคือได้ทำลายเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในหมวด 5 เรื่อง แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ส่วนที่ 7 ว่าด้วยแนวนโยบายด้านเศรษฐกิจ มาตรา 84 ซึ่งบัญญัติว่า

“รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านเศรษฐกิจ ดังต่อไปนี้...

(7) ส่งเสริมให้ประชากรวัยทำงานมีงานทำ คุ้มครองแรงงานเด็กและสตรี จัดระบบแรงงานสัมพันธ์และระบบไตรภาคีที่ผู้ทำงานมีสิทธิเลือกผู้แทนของตน จัดระบบประกันสังคม รวมทั้งคุ้มครองให้ผู้ทำงานที่มีคุณค่าอย่างเดียวกันได้รับค่าตอบแทน สิทธิประโยชน์ และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ...”

ด้วยเหตุนี้ จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2551 (ฉบับที่ 2) ได้เพิ่มเติมเรื่องการจ้างเหมาค่าแรงไว้ใน มาตรา 11/1 วรรคสอง ซึ่งมีประเด็นสำคัญตอนหนึ่งว่า “ให้ผู้ประกอบการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกัน กับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ”¹

แต่อย่างไรก็ดี บทบัญญัติดังกล่าวมีความไม่ชัดเจนบางประการอันก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติหลายประการเกี่ยวกับการจ้างลูกจ้างรับเหมาค่าแรง นอกจากนี้ พบว่าการตีความข้อ

¹ บุญยืน สุขใหม่, ปัญหาการจ้างงานแบบเหมาค่าแรง (Sub Contractor) เข้าถึงเมื่อ 22 ธันวาคม 2552 เข้าถึงได้จาก <http://www.prachatai.com/journal/2008/09/18236>

กฎหมายในเรื่องนี้ ก็เป็นไปอย่างกว้างขวาง ดังนั้น ในบทนี้จึงแยกวิเคราะห์ปัญหาของการจ้างเหมาแรงงาน ออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

4.1 ปัญหาเกี่ยวกับการจ้างงานและบริหารจัดการแรงงาน

ในทางปฏิบัติของการจ้างเหมาแรงงาน อาจก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการจ้างงานและบริหารจัดการแรงงาน ดังนี้

(1) ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงไร้ความมั่นคงในการทำงาน เพราะลูกจ้างรับเหมาค่าแรงในกรณีซึ่งเป็นลูกจ้างของผู้รับเหมาจะถูกทำสัญญาจ้างงานระยะสั้นชั่วคราว เช่น จ้างงาน 3 เดือนหรือ 1 ปี และพิจารณาต่อสัญญาใหม่เป็นช่วงๆ ไปเรื่อยๆ เพื่อหลีกเลี่ยงการจ่ายค่าชดเชย และเพื่อความสะดวกในการเลิกจ้างหรือคัดคนออก อีกทั้งเพื่อความยืดหยุ่นของผู้รับเหมาในการเพิ่มลดจำนวนคนงานตามปริมาณคำสั่งซื้อสินค้าหรือภาวะเศรษฐกิจในแต่ละช่วง เป็นต้น

(2) ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงไม่กล้าเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงานในสถานประกอบการนั้น ไม่กล้าเรียกร้องต่อนายจ้างผู้รับเหมาหรือสถานประกอบการผู้ว่าจ้าง เพราะลูกจ้างงานระยะสั้นมีโอกาสถูกเลิกจ้างได้ง่าย ถูกกลั่นแกล้งกดดันให้ลาออกได้ตลอด หรือถูกควบคุมการใช้แรงงานอย่างหนักหน่วง เพราะฉะนั้นจึงต้องขยันอดทนตรากตรำทำงานเต็มที่ เพื่อจะได้รับการต่อสัญญาจ้างหรืออาจมีโอกาสดูถูกคัดเลือกเป็นพนักงานประจำบริษัท หรือถูกส่งไปทำงานต่อที่อื่น บริษัทธุรกิจรับเหมาแรงงานบางแห่งมีเงื่อนไขห้ามลูกจ้างไปยุ่งเกี่ยวกับสหภาพแรงงานหรือบริษัทผู้ว่าจ้าง มีอำนาจสั่งให้ปลดคนงานของผู้รับเหมาออกได้ ถ้าไปร่วมมือกับสหภาพแรงงาน

นอกจากนี้ สหภาพแรงงานเอง ก็กลับเห็นว่าลูกจ้างรับเหมาค่าแรงกำลังมาแย่งงานพนักงานประจำและทำให้สหภาพแรงงานอ่อนแอ ซึ่งปัญหาความไม่เข้าใจกันและการแบ่งแยกกันเองระหว่างลูกจ้างผู้ใช้แรงงานเช่นกล่าวนี้ ย่อมส่งผลให้อำนาจการต่อรองของลูกจ้างผู้ใช้แรงงานลดน้อยลง ซึ่งอาจนำไปสู่สภาพการจ้างที่เลวลงไปเรื่อยๆ²

(3) ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงจะขาดการพัฒนาทักษะฝีมือในการทำงาน เนื่องจากไม่มีความแน่นอนของระยะเวลาการจ้างงาน อาจถูกเลิกจ้างหรือเปลี่ยนตัว หรือถูกเปลี่ยนหน้าที่ได้ง่าย จึงทำให้เกิดการเคลื่อนย้ายแรงงานเป็นจำนวนมาก ซึ่งส่งผลกระทบต่อคุณภาพของการผลิตได้ นอกจากนี้ เมื่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงขาดทักษะหรือไร้ฝีมือในการทำงาน ย่อมทำให้ลูกจ้างเหล่านั้นสูญเสียโอกาสในการได้งานทำที่ดีและมีความมั่นคงในอาชีพ

² บุญยสิน สุขใหม่, ปัญหาการจ้างงานแบบเหมาค่าแรง (Sub Contractor) เข้าถึงเมื่อ 22 ธันวาคม 2552 เข้าถึงได้จาก [http:// www. prachatai.com/journal/2008/09/18236](http://www.prachatai.com/journal/2008/09/18236)

(4) การจ้างเหมาแรงงานอาจทำให้พนักงานสูญเสียสวัสดิการและรายได้จากการทำงานล่วงเวลา หรือทำงานในวันหยุด ทำให้พนักงานประจำเสียขวัญและกำลังใจ และนำไปสู่การขาดความเชื่อมั่นระหว่างนายจ้างและลูกจ้างได้³

(5) เพิ่มภาระทางด้านการบริหารจัดการ และต้นทุน ให้ผู้ประกอบการเป็นอย่างยิ่ง ทั้งนี้เป็นผลเนื่องมาจากการที่กฎหมายบัญญัติให้ผู้ประกอบการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกัน กับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ ซึ่งในด้านของลูกจ้างรับเหมาค่าแรงย่อมเป็นผลดี แต่ในด้านของผู้ประกอบการนั้น ย่อมเห็นได้ว่าจะมีภาระทางด้านการบริหารจัดการ และต้นทุนในการดำเนินการ และการผลิตเพิ่มมากขึ้น ดังเช่นที่ศาลแรงงานกลาง (มีนบุรี) ได้วินิจฉัยไว้ในคำพิพากษาคดีหมายเลขแดง ที่ มบ. 209, 227 - 229, 272 - 350/2553 ความตอนหนึ่งว่า “ให้ผู้ประกอบการจ่ายเงินค่ารถเดือนละ 300 บาทให้กับลูกจ้างรับเหมาค่าแรง เท่ากับที่จ่ายเป็นสวัสดิการให้กับลูกจ้างโดยตรงของตนด้วย” ฉะนั้น เมื่อต้นทุนการผลิตสูงขึ้น จึงอาจส่งผลให้ราคาสินค้าและบริการปรับตัวสูงขึ้นตามไปด้วย

4.2 ปัญหาเกี่ยวกับการตีความและขอบเขตการบังคับใช้กฎหมาย

ปัญหาประการหนึ่งซึ่งเกิดขึ้นจากการจ้างเหมาแรงงานก็คือ ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เสมอภาคเท่าเทียมกับลูกจ้างประจำของสถานประกอบการที่ตนเองไปทำงานอยู่ ทั้งที่ต้องทำงานในกระบวนการผลิตเหมือนกัน ในสภาพลักษณะเดียวกันในพื้นที่เดียวกัน แต่ลูกจ้างของผู้รับเหมากลับได้รับค่าตอบแทน และสิทธิประโยชน์น้อยกว่า หรือบางอย่างไม่ได้เลย เมื่อเปรียบเทียบกับลูกจ้างประจำของสถานประกอบการ โดยจะได้รับสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานเท่านั้นที่พนักงานตรวจแรงงาน จะบังคับสั่งให้ผู้รับเหมาช่วง หรือผู้รับเหมาแรงงานจ่ายให้ได้ ซึ่งกรณีที่สถานประกอบการนั้นมีระเบียบข้อบังคับจัดสวัสดิการให้มากกว่ากฎหมายแรงงาน หรือมีข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่สหภาพแรงงานต่อรองนายจ้างได้มากขึ้นกว่ากฎหมายแรงงาน ลูกจ้างของผู้รับเหมาแรงงานจะไม่มีสิทธิได้รับเลย⁴

³ นิศารักษ์ เวชยานนท์, “Outsourcing? : แรงกดดันที่มากับกระแสโลกาภิวัตน์” ใน รวมบทความวิชาการด้าน HR, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์รัตนไตร, 2551), หน้า 89.

⁴ บัณฑิตย์ ธนชัยเศรษฐวุฒิ, “ไร้สิทธิแรงงานในระบบจ้างเหมาช่วง” เข้าถึงเมื่อ 20 ธันวาคม 2552 เข้าถึงได้จาก http://www.thaingo.org/story/book_017.htm.

จากสภาพการณ์ดังกล่าวนี้ ได้นำไปสู่การแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2551 (ฉบับที่ 2) ได้เพิ่มเติม เรื่องการจ้างเหมาค่าแรงไว้ใน มาตรา 11/1 ความว่า

“ในกรณีที่ผู้ประกอบการกิจการมอบหมายให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้จัดหาคนมาทำงาน อันมิใช่การประกอบธุรกิจจัดหางาน โดยการทำงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบการ และโดยบุคคลนั้นจะเป็นผู้ควบคุมดูแลการทำงานหรือรับผิดชอบในการจ่ายค่าจ้างให้แก่คนที่มาทำงานนั้นหรือไม่ก็ตาม ให้ถือว่าผู้ประกอบการเป็นนายจ้างของคนที่มาทำงานดังกล่าว

ให้ผู้ประกอบการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกันกับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ”

แต่อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาห้อยคำในบทบัญญัติดังกล่าว ก็จะพบความไม่ชัดเจนบางประการของห้อยคำในมาตรา 11/1 ซึ่งทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการใช้การตีความและการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการจ้างเหมาแรงงาน ดังนี้

(1) ความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับหลักเกณฑ์อันเป็นองค์ประกอบสำคัญของสัญญาจ้างเหมาแรงงาน ทำให้เกิดปัญหาในแง่แยกระหว่าง “สัญญาจ้างเหมาแรงงาน” กับ “สัญญารับจ้างผลิต” ตัวอย่างเช่น บริษัท ก. เป็นกิจการผลิตเครื่องยนต์ เดิมเคยมีสายการผลิตที่ 1 ผลิตอุปกรณ์ที่สำคัญตัวหนึ่งเพื่อประกอบเป็นเครื่องยนต์ แต่ต่อมาบริษัท ก. มายุบสายการผลิตที่ 1 และว่าจ้างบริษัท ข. ซึ่งเป็นบริษัทที่บริษัท ก. ถือหุ้นมากกว่าร้อยละ 50 ให้ผลิตอุปกรณ์ชิ้นนั้นให้ จากโรงงานของบริษัท ข. ซึ่งอยู่ห่างจากบริษัท ก. ออกไป 10 กิโลเมตร และในกระบวนการผลิตก็ดำเนินการโดยพนักงานที่โอนไปจากบริษัท ก. เมื่อคราวยุบสายการผลิตในบริษัท ก. ทั้งสิ้น ทั้งบรรดาเครื่องมือหรือเครื่องจักรที่ใช้ในการผลิตก็เข้าไปจากบริษัท ก. ทั้งสิ้น ซึ่งกรณีเช่นที่กล่าวนี้มีปัญหาว่า ลูกจ้างของบริษัท ข. ถือว่าเป็นลูกจ้างของบริษัท ก. หรือไม่ ซึ่งความคลุมเครือในเรื่องนี้ส่งผลให้เกิดความวุ่นวายในการตีความไปทั่วในสังคมอุตสาหกรรม ทำให้ภาคธุรกิจไม่มีภาพหรือข้อมูลที่ชัดเจนในการบริหารจัดการการผลิต

(2) จากวรรคสองของมาตรา 11/1 มีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาคำว่า “ลักษณะงานเดียวกัน” มีขอบเขตความหมายเพียงใด เนื่องจากไม่มีนิยามศัพท์ใดๆ ในตัวกฎหมายคุ้มครอง

⁹เกรียงไกร เจียมบุญศรี, “ปณิณกะคิดว่าด้วย การแก้ไขปัญหาลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ยิ่งแก้ก็ยิ่งยุ่งไปกันใหญ่ ตอนที่ 2 แนวทางการแก้ไขปัญหของภาครัฐ” เข้าถึงเมื่อ 22 ธันวาคม 2552 เข้าถึงได้จาก <http://www.sombatlegal.com/index.php?lay= show&ac=article&Id=5365832&Ntype=5>

แรงงาน ดังนั้น จึงเป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาว่าจะถือตาม “หน้าที่การงาน” หรือถือตาม “หน่วยงาน”⁶ และหากถือตามหน้าที่การงาน จะแปลความอย่างไร ตัวอย่างเช่น จะหมายถึงงานในระดับเดียวกัน (Level) หรืองานในกลุ่มเดียวกัน (Job Group) หรือชื่องานเหมือนกัน (Job Title) หรือ เนื้องาน (Job Content) เป็นอย่างเดียวกันตามคำบรรยายลักษณะงาน (Job Description) หรือเนื้องาน (Job Content) เดียวกันตามข้อเท็จจริง (Fact) โดยในคำบรรยายลักษณะงานอาจจะตรงกันหรือไม่ก็ได้

(3) ปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินการให้สิทธิประโยชน์และสวัสดิการแก่ลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ซึ่งวรรคสองของมาตรา 11/1 บัญญัติให้ผู้ประกอบกิจการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกัน กับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ นั้น จะเห็นว่า กฎหมายบังคับให้ผู้ประกอบการต้อง “จัดการให้” ซึ่งอาจหมายถึงการดำเนินการด้วยตนเอง หรือจัดการด้วยทางใดๆ ให้ผู้อื่นดำเนินการให้ลูกจ้างซึ่งทำงานในลักษณะเดียวกันกับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับ “สิทธิประโยชน์” (เช่น วันหยุดพักผ่อนประจำปีที่มีมากกว่ามาตรฐานขั้นต่ำตามกฎหมายซึ่งเพิ่มขึ้นตามอายุการทำงานที่มากขึ้น การซื้อหุ้นบริษัทในราคาพนักงาน เป็นต้น) และ “สวัสดิการ” (เช่น อาหารกลางวัน รถรับส่งพนักงาน เสื้อผ้าเครื่องแบบพนักงาน ค่าเช่ากะ เป็นต้น) ที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ ซึ่งคำว่า “เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ” ก็ยังเป็นปัญหาถกเถียงกันอยู่ว่า ต้องได้สวัสดิการที่เหมือนกันทุกอย่าง หรือให้เหมือนกันแต่ไม่เท่ากันก็ได้ หรือให้ต่างกันได้บ้าง เพราะในความเป็นจริง แม้แต่ในกลุ่มพนักงานประจำ ก็มีใ้ว่าจะได้รับสวัสดิการที่เหมือนกันไปทุกอย่าง ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับระดับความรับผิดชอบ เงื่อนไขการทำงาน และปัจจัยอื่นๆ อีกหลายอย่างที่เกี่ยวข้องกัน⁷ นอกจากนี้ ถ้าในอนาคตมีการเพิ่มหรือขยายงานให้แก่ลูกจ้างของผู้รับเหมาแรงงานที่ดี หรืองานมีความลึกลับมากขึ้นก็ดีย่อมมีปัญหาตามมาอีกว่าจะต้องเพิ่มค่าแรงหรือไม่

⁶ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, หน้า 49.

⁷ เกรียงไกร เจียมบุญศรี, “ปกิณกะคดีว่าด้วย การแก้ไขปัญหาลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ยิ่งแก้ก็ยิ่งยุ่งไปกันใหญ่ ตอนที่ 2 แนวทางการแก้ไขปัญหของภาครัฐ” เข้าถึงเมื่อ 22 ธันวาคม 2552 เข้าถึงได้จาก <http://www.sombatlegal.com/index.php?lay=show&ac=article&Id=5365832&Ntype=5>

⁸ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 16 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553), หน้า 49.

⁹ ผู้จัดการ 360° รายสัปดาห์, “HR SOLUTION : สับสนเรื่องจ้างเหมากับการจ้างแบบกำหนดระยะเวลา” เข้าถึงเมื่อ 22 ธันวาคม 2552 เข้าถึงได้จาก <http://www2.manager.co.th/mgrWeekly/ViewNews.aspx?NewsID=9520000018322>

(4) ผู้ประกอบกิจการที่จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง จะต้องปฏิบัติหรือรับผิดชอบต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ตามกฎหมายแรงงานเรื่องอื่นๆ เช่น กฎหมายเงินทดแทน กฎหมายประกันสังคม กฎหมายกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ หรือไม่ และในกรณีที่ลูกจ้างโดยตรงของสถานประกอบการยื่นข้อเรียกร้องตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ขอเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง และสามารถทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างกับสถานประกอบการได้แล้ว ในกรณีที่ข้อตกลงดังกล่าวให้สิทธิประโยชน์ หรือสวัสดิการดีขึ้น และแตกต่างกับของลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่มีลักษณะงานอย่างเดียวกัน สถานประกอบการมีหน้าที่ต้องดำเนินการจัดให้ดีขึ้นตามไปด้วยหรือไม่ ในทำนองตรงกันข้าม หากมีข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างดังกล่าว แต่ข้อตกลงดังกล่าวให้สิทธิประโยชน์ หรือสวัสดิการที่ลดน้อยถอยลงขึ้น ซึ่งแตกต่างกับของลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานลักษณะงานอย่างเดียวกัน ในกรณีเช่นนี้ ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงจะได้รับสิทธิประโยชน์หรือสวัสดิการลดน้อยลงไปในส่วนเช่นเดียวกันหรือไม่

(5) ปัญหาเกี่ยวกับ “งาน” ที่อยู่ใต้บังคับของมาตรา 11/1 กล่าวคือ มีหลักเกณฑ์อย่างไรในการพิจารณาว่า งานใดเป็นส่วนใดส่วนหนึ่งในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ ซึ่งเป็นปัญหาที่สำคัญประการหนึ่ง ทั้งนี้เพราะถ้าหากงานที่มีการจ้างเหมาแรงงานนั้น มิใช่ส่วนใดส่วนหนึ่งในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ ก็ไม่อยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ผู้ประกอบกิจการมิใช่ นายจ้างของลูกจ้างรับเหมาค่าแรง อันจะมีหน้าที่ตามที่มาตรา 11/1 บัญญัติไว้

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทบัญญัติมาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เรื่องการจ้างเหมาแรงงานนั้น เป็นบทบัญญัติที่มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อแก้ปัญหาความไม่เทียมกันในเรื่องสภาพการจ้างระหว่างพนักงานประจำหรือลูกจ้างโดยตรงของนายจ้างผู้ประกอบการ กับลูกจ้างรับเหมาแรงงานหรือลูกจ้างรับเหมาค่าแรง กรณีที่สถานประกอบการแห่งนั้นมีการจ้างงานแบบเหมาค่าแรง ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องแนวนโยบายพื้นฐานด้านเศรษฐกิจ ตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติไว้ในมาตรา 84

แต่ขณะเดียวกัน โดยลักษณะของการจ้างเหมาแรงงานและผลของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 11/1 วรรคสองซึ่งบัญญัติให้ผู้ประกอบการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกัน กับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ ก็ส่งผลกระทบต่อต้นทุนในการดำเนินธุรกิจและการบริหารจัดการแรงงานของผู้ประกอบการ อีกทั้งอาจส่งผลกระทบต่อขวัญและกำลังใจในการทำงานของพนักงานประจำด้วย ดังนั้น การที่ผู้ประกอบการจะตัดสินใจจ้างงานโดยใช้วิธีเหมาค่าแรงหรือไม่ จึงต้องพิจารณาให้รอบคอบ และถ้าจำเป็นต้องใช้การจ้างเหมาแรงงานก็ควรระมัดระวังขอบเขตหน้าที่หรือภาระงานของลูกจ้างรับเหมาค่าแรงให้ชัดเจนแตกต่างกับภาระงานของลูกจ้างประจำ เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาเกี่ยวกับการจ้างงานและบริหารจัดการแรงงานดังที่ได้กล่าวมา ซึ่งแน่นอนว่า หากผู้ประกอบการลดหรือเลิกการจ้างเหมาแรงงาน ย่อมส่งผลเสียสะท้อนกลับไปยังกิจการของผู้รับเหมาค่าแรง (ผู้จัดหาคนมาทำงาน) และลูกจ้างของผู้รับเหมาค่าแรง

นอกจากนั้น เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 11/1 ก็จะพบความไม่ชัดเจนบางประการของถ้อยคำในมาตราดังกล่าว ซึ่งส่งต่อการตีความและการใช้กฎหมายในเรื่องนี้ได้ตามที่กล่าวไว้ในบทที่ 4

ด้วยเหตุนี้ ผู้วิจัยจึงได้ทำการศึกษาวิจัยเพื่อเสนอแนะแนวทางในการแก้หรือตอบโจทย์ปัญหาดังกล่าว ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการบังคับใช้และการปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องการจ้างเหมาแรงงาน อันจะนำไปสู่ปทัสถานที่ดีในสังคมแรงงาน ดังนี้

1) ปัญหาเกี่ยวกับองค์ประกอบของการจ้างเหมาแรงงานมาตรา 11/1 และเส้นแบ่งระหว่าง “สัญญาจ้างเหมาแรงงาน” กับ “สัญญาจ้างผลิต” อันเนื่องมาจากความไม่ชัดเจนของหลักเกณฑ์อันเป็นองค์ประกอบสำคัญของสัญญาจ้างเหมาแรงงาน ดังอุทาหรณ์ที่มีผู้ตั้งไว้ว่า บริษัท ก. เป็นกิจการผลิตเครื่องยนต์ เดิมเคยมีสายการผลิตที่ 1 ผลิตอุปกรณ์ที่สำคัญตัวหนึ่งเพื่อประกอบเป็นเครื่องยนต์ แต่ต่อมาบริษัท ก. มายุบสายการผลิตที่ 1 และว่าจ้างบริษัท ข. ซึ่งเป็นบริษัทที่บริษัท ก. ถือหุ้นมากกว่าร้อยละ 50 ให้ผลิตอุปกรณ์ชิ้นนั้นให้ จากโรงงานของบริษัท ข. ซึ่งอยู่ห่างจากบริษัท ก. ออกไป 10 กิโลเมตร และในกระบวนการผลิตก็ดำเนินการโดยพนักงานที่โอนไปจากบริษัท ก. เมื่อคราวยุบสายการผลิตในบริษัท ก. ทั้งสิ้น ทั้งบรรดาเครื่องมือหรือเครื่องจักรที่ใช้ในการผลิตก็เข้าไปจากบริษัท ก. ทั้งสิ้น ซึ่งกรณีเช่นนี้ที่กล่าวนี้มีปัญหาว่า สัญญาว่าจ้างระหว่างบริษัท ก. และบริษัท ข. เป็นสัญญาจ้างเหมาแรงงานหรือไม่ และลูกจ้างของบริษัท ข. ถือว่าเป็นลูกจ้างของบริษัท ก. หรือไม่

สำหรับกรณีตามตัวอย่างนี้ เป็นปัญหาความคาบเกี่ยวระหว่างการจ้างเหมาแรงงานกับสัญญาจ้างผลิตอันมีลักษณะเป็นการจ้างทำของอย่างหนึ่ง ซึ่งเรื่องนี้เราคงต้องพิจารณาว่าการจ้างเหมาแรงงานตามมาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน อย่างไรเสียก็เป็น “การจ้างแรงงาน” เพราะการจ้างแรงงานเท่านั้นที่จะอยู่ในบังคับของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ดังนั้น เมื่อมีปัญหาเกี่ยวกับการแบ่งแยกการจ้างแรงงานกับการจ้างทำของลักษณะต่างๆ หลักเกณฑ์อีกประการหนึ่งซึ่งสามารถนำมาใช้พิจารณาความแตกต่างระหว่างการจ้างงานทั้งสองประเภทได้นอกเหนือจากอำนาจบังคับบัญชาของนายจ้างและวัตถุประสงค์ของการจ่ายค่าจ้าง ก็คือ การจ้างแรงงานนั้น ลูกจ้างใช้เครื่องมือของนายจ้าง แต่การจ้างทำของ ผู้รับจ้างต้องใช้เครื่องมือของตนเอง¹ ซึ่งหลักเกณฑ์เรื่องนี้ กระทรวงแรงงานก็ได้นำมาใช้ในการร่างกฎหมายว่าด้วยการจ้างเหมาแรงงานเพื่อเสนอต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติในขณะนั้น โดยร่างเดิมของกระทรวงแรงงานบัญญัติไว้ในมาตรา 12/1 ความว่า “ในกรณีที่ผู้ประกอบกิจการได้ว่าจ้างโดยวิธีเหมาค่าแรงมอบให้บุคคลหนึ่งบุคคล ใดรับช่วงไปควบคุมดูแลการทำงานและรับผิดชอบจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างอีกทอดหนึ่งก็ดี มอบหมายให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้จัดหาลูกจ้างมาทำงานอันมิใช่การประกอบธุรกิจจัดหางานก็ดี โดยการทำงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจซึ่งกระทำในสถานประกอบกิจการหรือสถานที่ทำงานของผู้ประกอบกิจการและเครื่องมือที่สำคัญ สำหรับใช้ทำงาน

¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 7 จ้างทำของ มาตรา 588 บัญญัติว่า “เครื่องมือต่างๆ สำหรับใช้ทำการงานให้สำเร็จนั้นผู้รับจ้างเป็นผู้จัดหา”

นั้น ผู้ประกอบกิจการเป็นผู้จัดหา กรณีเช่นนี้ ผู้ประกอบกิจการย่อมอยู่ในฐานะนายจ้างซึ่งมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ²

ซึ่งจะเห็นว่า ตามร่างเดิมนั้นได้กำหนดหลักเกณฑ์ของการจ้างเหมาแรงงานไว้ชัดเจนกว่ามาตรา 11/1 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน แต่ถึงอย่างไรก็ตาม แม้มาตรา 11/1 จะมีได้บัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องเครื่องมือที่สำคัญสำหรับใช้ทำงาน แต่เราก็สามารถนำมาตรา 588 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาช่วยในการพิจารณาแบ่งแยกระหว่างการจ้างเหมาแรงงานและสัญญาจ้างผลิตตามตัวอย่างข้างต้นได้ ฉะนั้น เมื่อบริษัท ข. ผู้รับจ้าง เป็นผู้จัดหาเครื่องมือหรือเครื่องจักรที่ใช้ในการผลิต ส่วนจะหาเครื่องมือเหล่านั้นมาด้วยวิธีการอย่างไร จะเช่าจากบริษัท ก. หรือจัดซื้อใหม่ไม่ใช่เรื่องสำคัญ ด้วยเหตุนี้ สัญญาว่าจ้างผลิตระหว่างบริษัท ก. และบริษัท ข. จึงเป็นการจ้างทำของและลูกจ้างของบริษัท ข. ไม่ถือว่าเป็นลูกจ้างของบริษัท ก.

2) กรณีความคลุมเครือของบทบัญญัติมาตรา 11/1 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกัน กับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ นั้น คำว่า “งานในลักษณะเดียวกัน” ในที่นี้มีขอบเขตแค่ไหน เพียงใด จะหมายถึงงานในระดับเดียวกัน (Level) หรืองานในหน่วยงานเดียวกัน (Job Group) หรือชื่องานเหมือนกัน (Job Title) หรือ เนื้องาน (Job Content) เป็นอย่างเดียวกัน

ในประเด็นนี้ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะว่า เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของมาตรา 11/1 วรรคสองซึ่งบัญญัติขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 84 (7) โดยมุ่งหมายคุ้มครองให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ ซึ่งหมายความว่า ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงจะต้องได้รับการปฏิบัติในเรื่องสิทธิประโยชน์และสวัสดิการในการทำงานโดยเสมอภาคเท่าเทียมกับลูกจ้างโดยตรงของผู้ประกอบกิจการนั่นเอง ดังนั้น ขอบเขตของคำว่า “งานในลักษณะเดียวกัน” จึงควรนำหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญมาเป็นแนวทางในการใช้การตีความบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองแรงงาน มาตรา 11/1 กล่าวคือ หลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ หมายความว่า บุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกันจะต้องได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกัน ส่วนบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญ ก็จะได้รับปฏิบัติที่แตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละบุคคล³ ฉะนั้น “งานลักษณะเดียวกัน” จึงควร

² เกรียงไกร เจียมบุญศรี, “ปกิณกะคดีว่าด้วย การแก้ไขปัญหาลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ยิ่งแก้ยิ่งยุ่งไปกันใหญ่ ตอนที่ 2 แนวทางการแก้ไขปัญหของภาครัฐ” เข้าถึงเมื่อ 22 ธันวาคม 2552 เข้าถึงได้จาก <http://www.sombatlegal.com/index.php?lay=show&ac=article&Id=5365832&Ntype=5>

³ วรพจน์ วิศุทธิ์พิชญ์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลปกครอง (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544), หน้า 28.

หมายถึง สาระสำคัญของงานเป็นอย่างเดียวกัน นั่นคือ เนื้องาน (Job Content) เป็นอย่างเดียวกัน ซึ่งจะสอดคล้องกับคำว่า “งานที่มีคุณค่าอย่างเดียวกัน” ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 83 (7) ด้วย ทั้งนี้เพราะ “คุณค่า” หมายถึง “สิ่งที่มีประโยชน์หรือมีมูลค่าสูง”⁴ ดังนั้น คุณค่าของงานจึงต้องพิจารณาจาก “เนื้องาน” ว่ามีลักษณะอย่างไร เพราะเนื้องานจะเป็นสิ่งที่ก่อประโยชน์หรือสร้างมูลค่าให้กับงาน หากพิจารณาที่ชื่องาน หรือหน่วยงาน หรือระดับของงานไม่ ดังเช่นคำวินิจฉัยของศาลแรงงานกลาง (มีนบุรี) ในคดีหมายเลขแดงที่ มบ. 8, 12 – 16, 19 – 20, 31, 62 – 148/2554 ซึ่งวินิจฉัยว่า “งานหลักของจำเลยที่ 1 (ผู้ประกอบการกิจการ) คือผลิตชุดคลัชรถจักรยานยนต์ซึ่งทั้งลูกจ้างของจำเลยที่ 1 เป็นลูกจ้างตามสัญญาโดยตรงและบรรดาโจทก์ซึ่งเป็นลูกจ้างรับเหมาค่าแรงก็ทำงานผลิตชิ้นงานดังกล่าวเหมือนกัน ซึ่งเป็นงานหลักของจำเลยที่ 1 กรณีจึงต้องด้วยบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองแรงงาน มาตรา 11/1...”

3) ปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินการให้สิทธิประโยชน์และสวัสดิการแก่ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงอย่างเป็นธรรม โดยไม่เลือกปฏิบัติ และในกรณีที่ผู้ประกอบการเพิ่มสิทธิประโยชน์หรือสวัสดิการให้กับลูกจ้างโดยตรงของตน ก็จะต้องเพิ่มสิทธิประโยชน์หรือสวัสดิการแก่ลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ให้เท่ากับลูกจ้างโดยตรงหรือไม่

ในประเด็นเรื่องนี้ คงต้องพิจารณาว่า หากลูกจ้างโดยตรงของผู้ประกอบการกับลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ยังคงทำงานที่มีเนื้องานเหมือนกันตามข้อเท็จจริง เมื่อผู้ประกอบการเพิ่มสิทธิประโยชน์หรือสวัสดิการให้กับลูกจ้างโดยตรงของตนเป็นการทั่วไป ก็ต้องเพิ่มให้กับลูกจ้างรับเหมาค่าแรงในอัตราเท่ากันตามหลักความเสมอภาค

แต่ถ้าการเพิ่มสิทธิประโยชน์หรือสวัสดิการให้กับลูกจ้างโดยตรงเนื่องจากเนื้องานที่ทำ ลึกขึ้นหรือมีความซับซ้อนมากขึ้น อันจะทำให้เห็นได้ว่ามีความแตกต่างจากงานที่ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงทำอยู่ เช่นนี้ไม่เป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาค เพราะสาระสำคัญของงานแตกต่างกัน จึงไม่ใช่งานลักษณะเดียวกัน ตามความในมาตรา 11/1 ที่วิเคราะห์มาข้างต้น

ส่วนกรณีที่ผู้ประกอบการให้สิทธิประโยชน์หรือสวัสดิการแก่ลูกจ้างโดยตรง เพิ่มขึ้นอันเนื่องมาจากการเพิ่มปริมาณงานให้ลูกจ้างโดยตรงทำมากขึ้น หรือเนื่องมาจากการที่ลูกจ้างโดยตรงของผู้ประกอบการมีความสามารถ ทักษะ คุณสมบัติ คุณวุฒิ ประสบการณ์ หรือความรับผิดชอบมากขึ้น เช่นนี้สามารถทำได้เพราะมิใช่การเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม เนื่องจากผู้ประกอบการมีเหตุผลอันสมควรที่จะเลือกปฏิบัติให้แตกต่างได้ จึงไม่ขัดกับมาตรา 11/1 ทั้งนี้เพราะมาตรา 11/1 มิได้มีเจตนารมณ์ในการทำให้สิทธิประโยชน์และสวัสดิการของลูกจ้างรับเหมาค่าแรงเท่ากันกับที่ลูกจ้างโดยตรงได้รับทุกคนในทุกกรณี เนื่องจากความแตกต่างเป็นเรื่อง

⁴ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 หน้า 253.

จำเป็นทางธุรกิจ แต่ความแตกต่างกันนั้น จะต้องมีเหตุผลและเป็นธรรม มิใช่เป็นเพียงเพราะความแตกต่างวิธีการจ้างงานเท่านั้น⁵

4) ผู้ประกอบกิจการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง จะต้องปฏิบัติหรือรับผิดชอบต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ตามกฎหมายแรงงานเรื่องอื่นๆ เช่น กฎหมายเงินทดแทน กฎหมายประกันสังคม กฎหมายกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ ดังที่กล่าวไว้ในบทที่ 3 หรือไม่ ในประเด็นนี้สามารถพิจารณาได้ดังนี้

4.1) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

เมื่อพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 11/1 ถือว่าผู้ประกอบกิจการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงเป็นนายจ้างของลูกจ้างรับเหมาค่าแรงด้วย ดังนั้น ผู้ประกอบกิจการตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 11/1 จึงมีหน้าที่ต้องปฏิบัติและความรับผิดชอบต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงตามที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานกำหนดไว้ ดังที่กล่าวมาในบทที่ 3 ซึ่งรวมถึงหน้าที่ของนายจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ด้วย เนื่องจากในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 14 บัญญัติให้นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้างให้ถูกต้องตามสิทธิและหน้าที่ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เว้นแต่พระราชบัญญัตินี้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ดังนั้น ผู้ประกอบกิจการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง นอกจากจะต้องปฏิบัติหน้าที่ต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงตามที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดไว้แล้ว ก็จะต้องปฏิบัติหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ด้วย

4.2) พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533

ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 5 “นายจ้าง” หมายความว่า ผู้ซึ่งรับลูกจ้างเข้าทำงาน โดยจ่ายค่าจ้าง และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้าง ส่วนในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคล ก็ให้หมายความรวมถึง ผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลและผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทนด้วย

ซึ่งในบทนิยามของ “นายจ้าง” ตามพระราชบัญญัติประกันสังคมดังกล่าวข้างต้น มิได้รวมถึง “ผู้ประกอบกิจการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง” แต่อย่างไรก็ดี ในมาตรา 35 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ ก็ได้กล่าวถึงหน้าที่ของผู้ประกอบกิจการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงไว้

⁵ สุรัสวดี เจียมสุวรรณ, “บทบัญญัติคุ้มครองลูกจ้างรับเหมาค่าแรงจากการเลือกปฏิบัติ : มาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551” เข้าถึงเมื่อ 6 สิงหาคม 2554 เข้าถึงได้จาก http://www.labour.go.th/law/doc/DispatchedWorkersAnti_Th.pdf

ดังนั้น ผู้ประกอบกิจการที่จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 35 ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในฐานนายจ้าง ก็จะมีหน้าที่ความรับผิดชอบในฐานะนายจ้างที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกันสังคมด้วย

สำหรับหลักเกณฑ์ของผู้ประกอบกิจการที่จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงซึ่งจะมีหน้าที่ความรับผิดชอบที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกันสังคม สามารถพิจารณาโดยเปรียบเทียบกับกรณีตามมาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้ดังนี้

ผู้ประกอบกิจการที่จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 11/1	ผู้ประกอบกิจการที่จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 35
การทำงาน เป็นส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ	การทำงานเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจ
งานที่ทำ จะกระทำในหรือนอกสถานประกอบกิจการ หรือสถานที่ทำงานของผู้ประกอบกิจการก็ได้	งานที่ทำ ต้องกระทำในสถานประกอบกิจการ หรือสถานที่ทำงานของผู้ประกอบกิจการ
สามารถนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 588 มาช่วยในการตีความบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องนี้ให้เกิดความชัดเจนขึ้นได้ว่า “เครื่องมือที่สำคัญสำหรับใช้ทำงานนั้น ผู้ประกอบกิจการเป็นผู้จัดหา”	เครื่องมือที่สำคัญสำหรับใช้ทำงานนั้นผู้ประกอบกิจการเป็นผู้จัดหา

4.3) พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537

ตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 มาตรา 5 “นายจ้าง” หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้ และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้าง ในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคลให้หมายความรวมถึงผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลและผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทนด้วย

จากนิยามของ “นายจ้าง” ตามมาตรา 5 ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นว่า กฎหมายมิได้บัญญัติให้รวมถึง หรือให้ถือว่า “ผู้ประกอบกิจการที่มีการจ้างเหมาค่าแรง” เป็น “นายจ้าง” ตามกฎหมายเงินทดแทนด้วย ฉะนั้น “ผู้ประกอบกิจการด้วยวิธีเหมาค่าแรง” จึงมิใช่ นายจ้างตามกฎหมายเงิน

ทดแทน และไม่มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงตามที่พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ.2537 กำหนดไว้ เพียงแต่จะมีความรับผิดชอบบางประการตามที่พระราชบัญญัติเงินทดแทน บัญญัติไว้เท่านั้น เช่น กรณีมาตรา 11 บัญญัติว่าผู้ประกอบการที่มีการจ้างเหมาค่าแรงต้องรับผิดชอบในการจ่ายเงินทดแทน เงินสมทบ หรือจ่ายเงินเพิ่ม ถ้าผู้รับเหมาค่าแรงนั้นไม่จ่ายเงินทดแทนให้แก่ ลูกจ้าง หรือไม่จ่ายเงินสมทบหรือเงินเพิ่มแก่สำนักงานประกันสังคม ซึ่งจะแตกต่างจาก พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน เพราะตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานนั้นกำหนดให้ “ผู้ ประกอบกิจการที่มีการจ้างเหมาค่าแรง” เป็นนายจ้างของลูกจ้างของผู้รับเหมาค่าแรงด้วย⁶

4.4) พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518

พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 บัญญัติให้นิยามของ “นายจ้าง” ไว้ใน มาตรา 5 ว่าหมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้ และหมายความรวมถึงผู้ ซึ่งได้รับมอบหมายจากนายจ้างให้ทำการแทน ในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคล หมายความว่า ผู้มี อำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลนั้น และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจ กระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทน

จากบทนิยามของนายจ้างดังกล่าวข้างต้น จะเห็นว่า “นายจ้าง” ที่อยู่ในบังคับของ กฎหมายแรงงานสัมพันธ์นั้น มีลักษณะคล้ายกับกฎหมายคุ้มครองแรงงาน แต่คำนิยามของนายจ้าง ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ ไม่รวมถึงผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงด้วย⁷ ฉะนั้น “ผู้ประกอบการด้วยวิธีเหมาค่าแรง” จึงมิใช่ นายจ้างตามกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ และไม่มี หน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างรับค่าเหมาแรงตามที่พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 กำหนดไว้

แต่อย่างไรก็ดี ในกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างในสถาน ประกอบกิจการ ไม่ว่าจะเป็นการเปลี่ยนแปลงไปในทางที่ให้สิทธิประโยชน์และสวัสดิการมากขึ้น หรือลดลง การเปลี่ยนแปลงเช่นนี้จะมีผลไปถึงลูกจ้างรับเหมาค่าแรงหรือไม่ ปัญหาเรื่องนี้ต้อง แยกพิจารณาว่าข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่มีการเปลี่ยนแปลงนั้น เป็นข้อตกลงที่เกิดจากการ แข่งขันหรือเรียกร้องตามมาตรา 13 หรือมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 หรือไม่ กล่าวคือ

⁶ เกษมสันต์ วิจารณ์, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 14 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ วิทยุชน, 2552), หน้า 342 – 343.

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 223.

- ถ้าเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่ไม่ได้เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้อง กรณีนี้ การเปลี่ยนแปลงย่อมมีผลต่อลูกจ้างโดยตรงของผู้ประกอบการและลูกจ้างรับเหมาค่าแรงด้วย มิฉะนั้น อาจเข้าข่ายเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

- ถ้าเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้อง กรณีนี้พิจารณาได้ว่า เมื่อผู้ประกอบการมิได้อยู่ในฐานะ“นายจ้าง” ตามความหมายของพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ผู้ประกอบการจึงไม่มีสิทธิหน้าที่ตามกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงไม่สามารถยื่นหรือเข้าชื่อในข้อเรียกร้องเพื่อขอเจรจาต่อรองเกี่ยวกับสภาพการจ้าง และผู้ประกอบการก็ไม่มีหน้าที่ต้องจัดให้มีการเจรจภายใน 3 วัน ตามมาตรา 16

แต่อย่างไรก็ตาม การเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง อาจมีผลไปถึงลูกจ้างรับเหมาค่าแรงได้ หากลูกจ้างรับเหมาค่าแรงเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน และสหภาพแรงงานนั้นเป็นผู้แจ้งข้อเรียกร้อง โดยเป็นการแจ้งในระดับประเภทอุตสาหกรรม โดยสหภาพแรงงานซึ่งมีสมาชิกทำงานอยู่ในสถานประกอบการหลายแห่ง ซึ่งรวมกันแล้วมีจำนวนเกินกว่า 2 ใน 3 ของลูกจ้างรวมกันทุกสถานประกอบการ หากสหภาพแรงงานดังกล่าวยื่นข้อเรียกร้องต่อสมาคมนายจ้างที่สถานประกอบการดังกล่าวเป็นสมาชิก ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างนั้น ก็จะมีผลผูกพันลูกจ้างทุกคนในสถานประกอบการที่เป็นสมาชิกสมาคมนายจ้างนั้น⁸ ทั้งนี้เนื่องจากบทบัญญัติในวรรคสองของมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมระบบสหภาพแรงงานและเพื่อมิให้เกิดความแตกต่างเกี่ยวกับสภาพการจ้างระหว่างนายจ้างแต่ละสถานประกอบการด้วยตนเอง และลูกจ้างซึ่งทำงานในสถานประกอบการประเภทเดียวกันทุกคน ตลอดจนเพื่อป้องกันมิให้นายจ้างหรือลูกจ้างอื่นรวมตัวกันแจ้งข้อเรียกร้องใหม่เพื่อเรียกร้องสิทธิประโยชน์เกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างขึ้นแล้ว อันจะนำไปสู่ความสูญเสียทั้ง 2 ฝ่ายทั้งทางเศรษฐกิจและความบาดหมางใจซึ่งและกัน⁹ ดังนั้นจึงเป็นการใช้การตีความกฎหมายที่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

อนึ่ง โดยผลของมาตรา 11/1 วรรคสองเช่นที่กล่าวนี้ ทำให้ผู้ประกอบการต้องปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างอื่นที่มีใช้การปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครอง

⁸ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, “สภาพการจ้างและข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง” ใน เอกสารการสอนชุดวิชาการพนักงานสัมพันธ์ หน่วยที่ 1 – 7, พิมพ์ครั้งที่ 6 (นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2543), หน้า 223.

⁹ กิตติพงศ์ หังสพฤกษ์, “ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง” ใน เอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายแรงงาน หน่วยที่ 8 – 15 (นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2548), หน้า 117.

แรงงาน จึงมีผู้เห็นว่า น่าจะนำมาตรา 11/1 วรรคสองไปบัญญัติไว้ในกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดเกี่ยวกับข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ยิ่งกว่าจะบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการจ้างและการทำงาน¹⁰

4.5) พระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ พ.ศ. 2530

ตามพระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ พ.ศ. 2530 มาตรา 3 ให้นิยามของ “นายจ้าง” ไว้หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้าง ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล และไม่ว่าการตกลงนั้นจะมีสัญญาเป็นหนังสือหรือไม่

จากนิยามของ “นายจ้าง” ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า นายจ้างตามพระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ มีขอบเขตเพียงนายจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานเท่านั้น โดยไม่รวมถึงผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ทั้งนี้เพราะผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง มิได้ตกลงรับลูกจ้างรับเหมาแรงงานเข้ามาทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดในสถานประกอบการ ตามนิยามในมาตรา 3 หากแต่มอบหมายให้บุคคลใดไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ตาม เป็นผู้จัดหาคนมาทำงานนั่นเอง ดังนั้น ผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงจึงไม่มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงตามที่พระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ พ.ศ. 2530 กำหนดไว้

4.6) พระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528

พระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 มิได้บัญญัติให้นิยามของคำว่า “นายจ้าง” ไว้ แต่เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน ซึ่งเป็นกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิของคนหางานในการที่จะได้ทำงานโดยไม่ถูกเอารัดเอาเปรียบจากผู้จัดหางานที่กำหนดหน้าที่ติดต่อกับนายจ้างในการที่จะทำสัญญาจ้างแรงงานกับลูกจ้าง ก็อาจให้นิยามของ “นายจ้าง” ได้ว่า หมายถึง บุคคลที่ตกลงเข้าทำสัญญาจ้างแรงงานกับคนหางาน¹¹ โดยรวมถึงผู้มีอำนาจกระทำการแทนด้วย (นายจ้างตัวแทนและนายจ้างรับมอบ) แต่ไม่รวมถึงผู้ประกอบการที่ว่าจ้างด้วยวิธีการเหมาค่าแรง เนื่องจากลูกจ้างรับเหมาแรงงานมิใช่เป็น “คนหางาน” ที่เข้าทำสัญญาจ้างแรงงานกับผู้ประกอบการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงนั่นเอง

¹⁰ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, หน้า 49.

¹¹ วีรพงษ์ เกรียงสินดิทกุล, “ความเป็นนายจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน : ศึกษาเฉพาะกรณีการจ้างด้วยวิธีการเหมาค่าแรง,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543), หน้า 62.

ดังนั้น ผู้ประกอบกิจการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงจึงไม่มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงตามที่พระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 กำหนดไว้

4.7) พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551

การรับคนต่างด้าวเข้าทำงานตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว มีความหมายกว้างกว่าการตกลงทำสัญญาจ้างแรงงานกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน ทั้งนี้เนื่องจาก “การทำงาน” ตามความหมายของพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มาตรา 5 อาจเป็นการทำงานให้กันแบบให้เปล่าโดยไม่มีค่าตอบแทนก็ได้ แต่การจ้างแรงงานจะต้องมีการจ่าย “สินจ้าง” หรือ “ค่าจ้าง” ตามแต่กรณีเพื่อตอบแทนการทำงานของลูกจ้าง¹²

ด้วยเหตุนี้ การที่พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวกล่าวถึง “นายจ้าง” หรือ “บุคคลผู้ซึ่งจ้างคนต่างด้าวเข้ามาทำงานในกิจการของตนในราชอาณาจักร” หรือ “บุคคลผู้ซึ่งรับคนต่างด้าวเข้าทำงาน” จึงหมายความว่าครอบคลุมถึง “นายจ้าง” ของคนต่างด้าวในกรณีที่มีการจ้างแรงงานด้วย¹³

แต่อย่างไรก็ดี เมื่อพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวมิได้กำหนดขอบเขตความหมายของ “นายจ้าง” หรือ “บุคคลผู้ซึ่งจ้างคนต่างด้าวเข้ามาทำงานในกิจการของตนในราชอาณาจักร” หรือ “บุคคลผู้ซึ่งรับคนต่างด้าวเข้าทำงาน” ไว้เป็นพิเศษ ก็ควรตีความถ้อยคำทั้งสามตามตัวอักษรไปในทางเดียวกันว่า หมายถึง บุคคลผู้ซึ่งจ้างหรือรับคนต่างด้าวเข้าทำงานโดยตรงเท่านั้น¹⁴ ซึ่งอาจเป็นนายจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน (ทั้งนายจ้างตัวจริง นายจ้างตัวแทน และนายจ้างรับมอบ) หรืออาจเป็นเจ้าของหรือผู้ประกอบกิจการที่คนต่างด้าวทำงานให้ในกรณีที่เป็นการทำงานให้เปล่าโดยไม่คิดค่าตอบแทนก็ได้ แต่ไม่รวมถึงผู้ประกอบกิจการที่ว่าจ้างด้วยวิธีการเหมาค่าแรงอย่างเช่นในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน

ดังนั้น ผู้ประกอบกิจการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงจึงไม่มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงตามที่พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 กำหนดไว้

¹² เรื่องเดียวกัน, หน้า 60 – 61.

¹³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 61.

¹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 61.

4.8) พระราชบัญญัติความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน

พ.ศ. 2554

พระราชบัญญัติความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน พ.ศ. 2554 ได้บัญญัติให้นิยามของ “นายจ้าง” ไว้ในมาตรา 4 ระบุว่า นายจ้างตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานและให้หมายความรวมถึง ผู้ประกอบกิจการซึ่งยอมให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดมาทำงานหรือทำผลประโยชน์ให้แก่หรือในสถานประกอบกิจการ ไม่ว่าการทำงานหรือการทำผลประโยชน์นั้นจะเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดหรือทั้งหมดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการนั้นหรือไม่ก็ตาม

จากนิยามของนายจ้างดังกล่าวข้างต้น จะเห็นว่า นายจ้างที่อยู่ในบังคับของกฎหมายนี้ หมายความว่า หมายความว่า ผู้ประกอบกิจการที่จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงตามมาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานด้วย

ดังนั้น ผู้ประกอบกิจการที่ได้จ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างรับเหมาค่าแรงตามที่ความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน พ.ศ. 2554 กำหนดไว้

5) ปัญหาเกี่ยวกับ “งาน” ที่อยู่ใต้บังคับของมาตรา 11/1 กล่าวคือ มีหลักเกณฑ์อย่างไรในการพิจารณาว่า งานใดเป็นส่วนใดส่วนหนึ่งในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ ซึ่งเป็นปัญหาที่สำคัญประการหนึ่ง ทั้งนี้เพราะถ้าหากงานที่มีการจ้างเหมาแรงงานนั้น มิใช่ส่วนใดส่วนหนึ่งในกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ ก็ไม่อยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ผู้ประกอบกิจการมิใช่ นายจ้างของลูกจ้างรับเหมาค่าแรง อันจะมีหน้าที่ตามที่มาตรา 11/1 บัญญัติไว้

ในประเด็นปัญหานี้ จะต้องพิจารณาจากธรรมชาติและเป้าหมายของงานของผู้ประกอบการเสียก่อน เช่น ถ้าธุรกิจเป็นงานการผลิตหรือการขายเพื่อหารายได้ (Direct Labor) ดังนั้น ฝ่ายผลิต หรือฝ่ายขาย ย่อมเป็นส่วนงานหรือกระบวนการที่สำคัญซึ่งขาดไม่ได้แน่นอน และงานสนับสนุนโดยตรง (Indirect Labor หรือ Supporting Staff) เช่น ฝ่ายบัญชีการเงิน ฝ่ายบุคคล ฝ่ายคอมพิวเตอร์ ฝ่ายซ่อมบำรุง ฝ่ายจัดซื้อ เป็นต้น ก็เป็นส่วนงานสำคัญรองลงมาที่ขาดไม่ได้เช่นกัน ฉะนั้น หากมีการทำสัญญาจ้างเหมาแรงงานในกลุ่มงานเหล่านี้ก็ต้องถือว่า ลูกจ้างของ Sub Contract เป็นลูกจ้างของสถานประกอบกิจการ ไม่ว่าลูกจ้างเหล่านี้จะไปทำงานอยู่ที่ใดก็ตาม แต่สามารถส่งผลงานให้แก่สถานประกอบการได้

ส่วนในกรณีที่เป็นงานสนับสนุนโดยอ้อม เช่น พนักงานรักษาความปลอดภัย คนสวน แม่บ้าน พนักงานขับรถผู้บริหารหรือรถใช้งานของนายจ้าง ย่อมไม่เป็นส่วนใดส่วนหนึ่งของกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความดูแลของนายจ้างอย่างแน่นอน

แต่บางกรณีแม้ลักษณะงานจะไม่ใช่ว่าส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจ ใน ความรับผิดชอบของผู้ประกอบการ แต่เป็นงานที่กฎหมายบังคับให้ต้องมี ก็ต้องถือว่างานนั้นเป็นส่วนใดส่วนหนึ่งของกระบวนการผลิต หรือธุรกิจในความดูแลของผู้ประกอบการเช่นกัน เช่น พยาบาลเทคนิคประจำโรงงาน หรือสถานที่ทำงานตามกฎหมายกระทรวงแรงงาน ว่าด้วยการจัดสวัสดิการในสถานประกอบการ พ.ศ. 2518 ลงวันที่ 8 มีนาคม 2548 ดังนั้น หากมีการ Sub Contract งานพยาบาลเทคนิคให้แก่บริษัท Sub Contract ก็ต้องถือว่าพนักงานพยาบาลเทคนิคคนนั้นเป็นลูกจ้างของสถานประกอบการเช่นกัน¹⁵

จากที่กล่าวมา ในการตีความมาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ถ้าได้พิจารณาตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย กล่าวคือ รัฐธรรมนูญและกฎหมายแรงงานที่เกี่ยวข้อง ก็จะช่วยให้เกิดความชัดเจนในการบังคับใช้และการปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานในเรื่องการจ้างเหมาแรงงาน ซึ่งจะนำไปสู่ปทัสถานที่ดีในสังคมแรงงานได้

¹⁵ เกรียงไกร เจียมบุญศรี, “ปณิณกะคดีว่าด้วย การแก้ไขปัญหาลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ยิ่งแก้ก็ยิ่งยุ่งไปกันใหญ่ ตอนที่ 2 แนวทางการแก้ไขปัญหาลูกจ้างของภาครัฐ” เข้าถึงเมื่อ 22 ธันวาคม 2552 เข้าถึงได้จาก <http://www.sombatlegal.com/index.php?lay=show&ac=article&Id=5365832&Ntype=5>

เอกสารอ้างอิง

กมล สุนธิเกษตริน. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย จ้างแรงงาน จ้างทำของ และรับขน. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2537.

กองบรรณาธิการ, “กฎหมาย...เปลี่ยนไป,” *หล้ากฎหมาย หล้าธุรกิจ* 2 ฉบับที่ 17 (พฤษภาคม 2547) : 60

กิตติพงศ์ หังสพฤกษ์. “ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง” ใน เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมาย
แรงงาน หน่วยที่ 8 – 15. นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2548.

เกรียงไกร เจียมบุญศรี. ปกิณกะคดีว่าด้วย การแก้ไขปัญหาลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ยิ่งแก้ก็ยิ่งยุ่งไป
กันใหญ่ ตอนที่ 1. จาก <http://www.sombatlegal.com>.

เกรียงไกร เจียมบุญศรี. ปกป้องคดีด้วย การแก้ไขปัญหาลูกจ้างรับเหมาค่าแรง ยิ่งแก้ยิ่งยุ่งไปกัน
ใหญ่ ตอนที่ 2 แนวทางการแก้ไขปัญหาลูกจ้างรับเหมาค่าแรง. จาก <http://www.sombatlegal.com>.

เกษมสันต์ วิจารณ์. คำอธิบายกฎหมายแรงงาน. พิมพ์ครั้งที่ 16. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์
วิญญูชน, 2553.

เกษมสันต์ วิจารณ์. “แนวคิดพื้นฐานและวิวัฒนาการของกฎหมายแรงงาน” ใน เอกสารการสอน
 ชุดวิชากฎหมายแรงงาน หน่วยที่ 1 – 6. นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัย สุโขทัยธร
 มาธิราช, 2547.

เกษมสันต์ วิลาวรรณ. แรงงานสัมพันธ์. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน.
2548.

เกมสันต์ วิลาวรรณ. “สภาพการจ้างและข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง” ใน เอกสารการสอนชุด
วิชา การพนักงานสัมพันธ์ หน่วยที่ 1 – 7. พิมพ์ครั้งที่ 6. นนทบุรี : สำนักพิมพ์
มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2543.

เก๋มสันต์ วิจารณ์, อรรถพล มนต์ไพบูลย์ และสุกชัย มนต์ไพบูลย์. ปุจฉา-วิสัชนา กฎหมาย
แรงงานและปัญหาในทางปฏิบัติ การบริหารงานบุคคลและแรงงานสัมพันธ์.
กรุงเทพมหานคร : บริษัท เอ็มอาร์ แอนด์ ทีเอสจำกัด, 2544.

เกษมสันต์ วัฒวรรณ, สุภชัย มนต์ไพบูลย์ และอรรถพล มนต์ไพบูลย์. **ปจฺจลา-วิธึชนา กฎหมายแรงงานพร้อมแนวปฏิบัติตาม พ.ร.บ. คຸ້ມครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.**

กรุงเทพมหานคร : บริษัท กรุงเทพนิติการ จำกัด, 2551.

คำชี้แจงพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2551 เรื่องที่ 4 การจ้างโดยวิธีเหมาค่าแรง จาก <http://www.bloggang.com/viewdiary.php?id=creativeway&month=05-2008&date=13&group=24&gblog=1>.

นิคม จันทรวิทุร. “แนวคิดพื้นฐานและวิวัฒนาการของกฎหมายแรงงาน” ใน **เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแรงงาน หน่วยที่ 1 – 6**. พิมพ์ครั้งที่ 12. นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมธิราช, 2543.

นิสคารก์ เวชยานนท์. “Outsourcing? : แรงกดดันที่มากับกระแสโลกาภิวัตน์.” ใน **รวมบทความวิชาการด้าน HR**. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์รัตนไทร, 2551.

บุญยืน สุขใหม่. ปัญหาการจ้างงานแบบเหมาค่าแรง (Sub Contractor). จาก <http://www.prachatai.com/journal/2008/09/18236>.

บัณฑิตย ชนชัยเศรษฐวุฒิ. “ไร้สิทธิแรงงานในระบบจ้างเหมาช่วง” จาก http://www.thaingo.org/story/book_017.htm.

พงษ์รัตน์ เครือกลิ่น. **คำอธิบายกฎหมายแรงงานเพื่อการบริหารทรัพยากรมนุษย์**. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2553.

เพิ่มบุญ แก้วเขียว. **การบริหารภาษีทรัพยากรมนุษย์**. กรุงเทพมหานคร : บริษัท ธรรมนิติ เพรส จำกัด, 2551.

ไพศาล เตมีย์. **บริหารอย่างไร ถูกกฎหมายแรงงาน**. กรุงเทพมหานคร : บริษัท เอช อาร์ เซ็นเตอร์ จำกัด, 2548.

ไพฑิต เอกจริยากร. **คำอธิบายกฎหมายจ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน**. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2546.

ผู้จัดการ 360° รายสัปดาห์. “HR SOLUTION : สับสนเรื่องจ้างเหมากับการจ้างแบบกำหนดระยะเวลา” ข้อมูลจาก <http://www2.manager.co.th/mgrWeekly/ViewNews.aspx?NewsID=9520000018322>

- มีชัย ภัทรชนกร. “ผลกระทบการจ้างเหมาแรงงานในกระบวนการผลิต : ศึกษากรณี บริษัท เสดต้า อิเลคโทรนิคส์ (ประเทศไทย) จำกัด (มหาชน).” วิทยานิพนธ์ปริญญารัฐประศาสนศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาการจัดการทั่วไป มหาวิทยาลัยบูรพา, 2543.
- รักษนก มีทรัพย์. “ความคิดเห็นของพนักงานต่อสภาพการจ้างงานในองค์กร แบบการจ้างงานภายนอก : ศึกษาเฉพาะกรณีของบริษัท โกลเด้น มายด์ เซอร์วิส จำกัด.” วิทยานิพนธ์ปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต(รัฐศาสตร์) สาขาวิชารัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์. 2546.
- รุ่งโรจน์ รื่นเรืองวงศ์. พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ฉบับใช้งาน (แก้ไขเพิ่มเติมใหม่) พ.ศ. 2551. กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร, 2551.
- เรณรัตน์ วงศ์สำอาง. “ความคิดเห็นของสมาชิกสหภาพแรงงานบริษัท ทาคาโอะ อีสเทิร์น จำกัด ต่อการจ้างงานรับเหมาช่วง.” สารนิพนธ์ปริญญาพัฒนาแรงงานและสวัสดิการมหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2548.
- วิชัย โสสุวรรณจินดา. แรงงานสัมพันธ์ : คุญแจแห่งความร่วมมือระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545.
- วีรพงษ์ เกรียงสินติกุล. “ความเป็นนายจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน : ศึกษาเฉพาะกรณีการจ้างด้วยวิธีการเหมาค่าแรง.” วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2543.
- วรพจน์ วิสสุตพิชญ์. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลปกครอง. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544.
- สุรัสวดี เข็มสุวรรณ. “บทบัญญัติคุ้มครองลูกจ้างรับเหมาค่าแรงจากการเลือกปฏิบัติ : มาตรา 11/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551” จาก http://www.labour.go.th/law/doc/DispatchedWorkers Anti_Th.pdf
- สิทธิศักดิ์ ศรีธรรมวัฒนา. 108 คดีเด็ดในวงการบริหารงานบุคคล เล่ม 2. กรุงเทพมหานคร : บริษัท เอช อาร์ เซ็นเตอร์ จำกัด. 2552.

สรุปสาระสำคัญพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการส่งเงินสมทบ
ของส่วนราชการ. จาก <http://www.sso.molsw.go.th>.

สุดาศิริ วสวงศ์. คำอธิบายกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงาน. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์
นิติบรรณาการ, 2551.

อรรถพล มั่นสไพบูลย์. ปัจฉา - วิชชา กฎหมายแรงงานพร้อมแนวปฏิบัติในการบริหารงาน
บุคคล. กรุงเทพมหานคร : บริษัท กรุงเทพนิติการ จำกัด, 2553.

อภิชัย ศรีเมือง. บริหารงานและจัดการคนในองค์กรอย่างไรในภาวะวิกฤตเศรษฐกิจ.
กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ปัญญาชน, 2552.

Linda R. Domingues. เอาต์ซอร์ส (Outsource) : ใครเก่งสิ่งไหน ก็ทำสิ่งนั้น. แปลโดย
วัชรพล สุขโหด. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์อี. ไอ. สแควร์, 2550.

Paragon electronics. ภาพรวมของธุรกิจรับเหมาช่วง (Outsourcing). เข้าถึงเมื่อ 5 กุมภาพันธ์
2554, เข้าถึงได้จาก <http://www.paragonelectronics.co.th>.

PeerapatS. กรณีศึกษาการจ้างเหมาแรงงาน ลูกจ้างโรงแอร์ได้เฮ เจ้าหน้าที่แรงงานบังคับใช้มาตรา
11/1. เข้าถึงเมื่อ 15 กรกฎาคม 2554, เข้าถึงได้จาก <http://www.oknation.net/blog/Smartlearning/2011/06/10/entry-1>.

ภาคผนวก





(๓๑ ทวิ)

คำพิพากษา



สำหรับศาลใช้

คดีหมายเลขดำที่ มป.๓๓๓-๓๖๔ / ๒๕๕๓,

มป.๖-๑๕,๑๖-๖๙ / ๒๕๕๔

คดีหมายเลขแดงที่ มป.๘,๑๒-๑๖,๑๙-๒๐,

๓๑,๖๒-๑๔๘ / ๒๕๕๔

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ศาลแรงงานกลาง (มีนบุรี)

วันที่ ๓๑ เดือน มีนาคม พุทธศักราช ๒๕๕๔

ความแพ่ง

ระหว่าง	{	นายเกรียงศักดิ์ ชัยราช ที่ ๑	โจทก์
		บริษัทเอฟ ซี ซี (ไทยแลนด์) จำกัด ที่ ๑	
		บริษัทเอ ทิม วัน อินเทอร์เน็ตชั่นแนล เซอร์วิส จำกัด ที่ ๒	จำเลย

เรื่อง

สัญญาจ้างแรงงาน กฎหมายคุ้มครองแรงงาน

/นายอุทัย

○ (๓๑ ทวิ)



-๓๓-

สำหรับศาลใช้

ระหว่าง	นางภาณี เพ็งสิงห์ ที่ ๙๕	โจทก์
	บริษัทเอฟ ซี ซี (ไทยแลนด์) จำกัด ที่ ๑	
	บริษัททิตาราม เอิร์ทชอร์สซิ่ง จำกัด ที่ ๕	จำเลย
เรื่อง	สัญญาจ้างแรงงาน กฎหมายคุ้มครองแรงงาน	
ระหว่าง	นายเฉลิมศักดิ์ สิงห์พันธ์ ที่ ๙๖	โจทก์
	บริษัทเอฟ ซี ซี (ไทยแลนด์) จำกัด ที่ ๑	
	บริษัททิตาราม เอิร์ทชอร์สซิ่ง จำกัด ที่ ๕	จำเลย
เรื่อง	สัญญาจ้างแรงงาน กฎหมายคุ้มครองแรงงาน	

คดีทั้งเก้าสิบหกสำนวนศาลมีคำสั่งให้รวมพิจารณาพิพากษาเข้าด้วยกัน

โดยเรียกโจทก์ตามลำดับสำนวนว่า โจทก์ที่ ๑ ถึง โจทก์ที่ ๙๖ ส่วนจำเลยรายบริษัทเอฟ ซี ซี (ไทยแลนด์) จำกัดให้เรียกว่าจำเลยที่ ๑ บริษัทเอ ทิม วัน อินเทอร์เน็ตเนชั่นแนล เซอร์วิส

/จำกัด

○ (๓๑ ทวิ)



สำหรับศาลใช้

-๓๔-

จำกัด ให้เรียกจำเลยที่ ๒ บริษัทเฮซออาร์.ไดเจสท์ จำกัด ให้เรียกว่าจำเลยที่ ๓ และ บริษัททิตาราม เอ๊าท์ซอร์สซิง เซอร์วิส จำกัด ให้เรียกว่าจำเลยที่ ๔

โจทก์ทุกสำนวนฟ้องทำนองเดียวกันว่า โจทก์แต่ละคนตามลำดับสำนวนซึ่งเป็นลูกจ้างของจำเลยที่ ๒ ถึงที่ ๔ มีระยะเวลาการทำงานกับจำเลยแต่ละคน ตำแหน่งหน้าที่ อัตราค่าจ้าง กำหนดการจ่ายค่าจ้าง เป็นไปตามคำฟ้องตามลำดับสำนวน ในการทำงานจำเลยดังกล่าวส่งโจทก์ทั้งหมดไปทำงานกับจำเลยที่ ๑ โดยลักษณะงานที่ทำมีลักษณะงานเช่นเดียวกับพนักงานของจำเลยที่ ๑ แต่จำเลยที่ ๑ ไม่ได้จัดสวัสดิการให้โจทก์ได้รับเหมือนพนักงานของจำเลยที่ ๑ เมื่อโจทก์ไปร้องต่อพนักงานตรวจแรงงานก็มีคำสั่งให้จำเลยที่ ๑ ปฏิบัติต่อโจทก์และพนักงานของจำเลยที่ ๑ เองโดยเสมอภาคตั้งแต่วันที่ ๑ เมษายน ๒๕๕๒ ภายใน ๓๐ วัน แต่จำเลยที่ ๑ เพิกเฉย เป็นการปฏิบัติที่ไม่เสมอภาค และเลือกปฏิบัติขัดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ขอให้บังคับจำเลยที่ ๑ ร่วมกับจำเลยที่ ๒ ชำระเงินให้กับโจทก์ที่ ๑ ถึงโจทก์ที่ ๓๒ และให้จำเลยที่ ๑ ร่วมกับจำเลยที่ ๓ ชำระเงินให้กับโจทก์ที่ ๓๓ ถึงโจทก์ที่ ๔๒ และให้จำเลยที่ ๑ ร่วมกับจำเลยที่ ๔ ชำระเงินให้กับโจทก์ที่ ๔๓ ถึงโจทก์ที่ ๔๖ ดังนี้ ค่าอาหารเดือนละ ๓๕๐ บาท ค่าครองชีพเดือนละ ๑,๒๐๐ บาท เบี้ยขยันเดือนละ ๕๖๐ บาท ค่ารถเดือนละ ๓๐๐ บาท เงินโบนัสปีละ ๖ เดือน เงินทุกรายการให้ชำระย้อนหลัง ๒ ปี เฉพาะกรณีค่าอาหาร ค่าครองชีพ ค่ารถ ให้จำเลยที่ ๑ ร่วมกับจำเลยที่ ๓ ชำระเงินให้กับโจทก์ที่ ๓๓ ถึง

○ (๓๑ ทวิ)



สำหรับศาลใช้

-๓๕-

โจทก์ที่ ๔๒ ย้อนหลัง ๑ ปี พร้อมดอกเบี้ยร้อยละ ๑๕ ทุก ๗ วัน จนกว่าได้ชำระเสร็จให้กับโจทก์แต่ละคน

จำเลยที่ ๑ ให้การว่า จำเลยที่ ๑ ตกลงว่าจ้างจำเลยที่ ๒ (ที่ถูกน่าจะเป็นจำเลยที่ ๓ และที่ ๔) ให้รับเหมาค่าแรงผลิตสินค้า ตามสัญญาตกลงให้โจทก์ทุกคนได้รับสวัสดิการและสิทธิประโยชน์อื่นรวมทั้งได้รับตามที่เรียกร้องมาตามฟ้องอยู่แล้ว จึงไม่ใช่เป็นการเลือกปฏิบัติ ส่วนคำสั่งของพนักงานตรวจแรงงานก็สั่งให้จัดสวัสดิการในเรื่องอื่นอีกทั้งจำเลยที่ ๑ ก็ไม่ทราบคำสั่งดังกล่าว เช่นเดียวกับดอกเบี้ยร้อยละ ๑๕ ทุก ๗ วัน กับบัญญัติให้ใช้กับเฉพาะเงินตามมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานเท่านั้น จำเลยที่ ๑ จึงไม่ต้องรับผิดชอบ ขอให้ยกฟ้อง

จำเลยที่ ๔ (ที่ในคำให้การเรียกจำเลยที่ ๒) ให้การว่า จำเลยที่ ๔ เป็นเพียงผู้รับจ้างจากจำเลยที่ ๑ ที่ได้รับค่าจ้างมาไม่มาก โดยในส่วนของโจทก์ที่เป็นลูกจ้างของจำเลยที่ ๔ จำเลยที่ ๔ ก็ได้จ่ายค่าจ้าง สวัสดิการและเงินโบนัสให้ แต่เหตุที่แตกต่างจากพนักงานของจำเลยที่ ๑ เพราะทั้งความสามารถในการจ่ายและผลประกอบการแตกต่างกัน โจทก์ทั้งหมดสมัครใจเข้าทำสัญญาจ้างตามข้อตกลงสภาพการจ้างของจำเลยที่ ๔ จึงไม่ได้เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายคุ้มครองแรงงาน เช่นเดียวกับอัตราดอกเบี้ยที่หากจำเลยที่ ๔ ต้องรับผิดชอบก็เพียงไม่เกินอัตราร้อยละ ๗.๕ ต่อปี ขอให้ยกฟ้อง

ก่อนสืบพยานศาลอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องจำเลยที่ ๒ และที่ ๓ ทนาย

/โจทก์รับ

○ (๓๑ ทวิ)



สำหรับศาลใช้

-๓๖-

โจทก์รับข้อเท็จจริงว่าโจทก์ที่ ๓๖ เคยนำคดีมาฟ้องและศาลนี้พิพากษาให้ชนะคดีในมูลหนี้จำนวนเดียวกับคดีนี้ไปก่อนแล้ว นอกจากนี้ศาลอนุญาตให้โจทก์ที่ ๑๗, ๑๘, ๓๔, ๓๕, ๓๘, ๔๐, ๔๘, ๖๙ และที่ ๗๙ ถอนฟ้อง

ศาลใกล้เคียงแล้วคดีไม่สามารถตกลงกันได้ จึงกำหนดประเด็นพิพาทเพียงว่า จำเลยทั้งสี่ต้องร่วมกันจ่ายเงินตามฟ้องให้กับโจทก์แต่ละสำนวนหรือไม่เพียงใด โดยคู่ความแถลงรับข้อเท็จจริงกันตามรายงานกระบวนการพิจารณาฉบับลงวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ รวมทั้งอ้างส่งเอกสารและคำเบิกความพยานบุคคลที่เกี่ยวข้อง ศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงที่ได้จากการสอบคู่ความเพียงพอในการวินิจฉัยคดี จึงมีคำสั่งให้ดสืบพยานโจทก์และจำเลย

พิเคราะห์พยานหลักฐานโจทก์ จำเลยที่ ๑ และ ที่ ๔ และข้อเท็จจริงระหว่างโจทก์ซึ่งเป็นลูกจ้างของจำเลยที่ ๔ แล้ว ข้อเท็จจริงในเบื้องต้นรับฟังได้เป็นยุติว่าระยะเวลาการทำงานของโจทก์ซึ่งเป็นลูกจ้างของจำเลยที่ ๔ ตำแหน่งหน้าที่ อัตราค่าจ้าง กำหนดการจ่ายค่าจ้างเป็นไปตามคำฟ้อง เช่นเดียวกับโจทก์ซึ่งเป็นลูกจ้างของจำเลยที่ ๒ และที่ ๓ ในข้อเท็จจริงเดียวกันข้อเท็จจริงในส่วนดังกล่าวจึงรับฟังได้ตามที่นายเชษฐัตะวัน จันทิก พยานโจทก์ในคดีก่อนเบิกความตามเอกสารหมาย จ.๑ และเป็นไปตามคำฟ้องของโจทก์แต่ละสำนวนทุกสำนวนเช่นเดียวกัน แม้คดีมีปัญหาต้องวินิจฉัยตามประเด็นพิพาทที่ว่าจำเลยทั้งสี่ต้องร่วมกันจ่ายเงินตามฟ้องให้กับโจทก์แต่ละสำนวนหรือไม่เพียงใด แต่ตาม



-๓๗-

คำให้การของจำเลยที่ ๔ ให้การไว้ส่วนหนึ่งว่าคำฟ้องของโจทก์เคลือบคลุมเพราะโจทก์ไม่ได้บรรยายฟ้องว่าโจทก์แต่ละคนได้รับค่าจ้างเดือนละเท่าใด เงินโบนัสของโจทก์แต่ละคนที่ขอมาถูกต้องหรือไม่ เป็นคำฟ้องที่ไม่แสดงโดยแจ้งชัด จึงเห็นสมควรวินิจฉัยปัญหาข้อนี้เสียก่อน ตามข้อต่อสู้ของจำเลยที่ ๔ ดังกล่าวปรากฏตามคำฟ้องของบรรดาโจทก์ดังกล่าวอยู่แล้วว่าโจทก์แต่ละคนได้รับค่าจ้างวันละเท่าใดจำเลยหรือใครก็ตามหรือศาลเองเมื่ออ่านคำฟ้องดังกล่าวก็สามารถรู้ได้ทันทีว่าโจทก์แต่ละคนเมื่อคำนวณค่าจ้างเป็นรายเดือนแล้วจะเป็นค่าจ้างจำนวนคนละเท่าใดต่อเดือน เช่นเดียวกับจำนวนเงินโบนัสที่แต่ละคนขอมาตามคำฟ้องก็ระบุจำนวนเงินมาชัดเจน ส่วนที่จำเลยต่อสู้ว่าไม่รู้ว่าขอมาถูกต้องหรือไม่ก็เป็นข้อเท็จจริงที่อยู่ในความรู้เห็นของจำเลยโดยเฉพาะอยู่แล้วจำเลยสามารถตรวจสอบได้เองทั้งตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานกับบัญญัติให้จำเลยในฐานะผู้ว่าจ้างต้องเก็บเอกสารที่เกี่ยวข้องกับลูกจ้างหรือบรรดาโจทก์เหล่านี้ไว้เพื่อให้เจ้าพนักงานได้ตรวจสอบภายในระยะเวลาที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้อย่างชัดเจนอยู่แล้วเช่นเดียวกัน คำฟ้องของโจทก์จึงแสดงโดยแจ้งชัดซึ่งสภาพแห่งข้อหาอยู่แล้ว คำฟ้องเหล่านี้จึงไม่เคลือบคลุม ส่วนปัญหาประการต่อไปที่ศาลได้กำหนดเป็นประเด็นพิพาทไว้ที่ว่าจำเลยที่ ๑ และที่ ๔ ยังต้องรับผิดชอบร่วมกันจ่ายเงินตามฟ้องให้กับโจทก์แต่ละสำนวนหรือไม่เพียงใด จำเลยซึ่งอ้างส่งคำเบิกความในคดีก่อนของนายชยุต ทัพพาภิภินกุล ผู้จัดการฝ่ายบุคคลของจำเลยที่ ๑ นายสนกายน มะลิ หัวหน้างานฝ่ายผลิตและประธานสหภาพแรงงานจำเลยที่ ๑ กับ

○ (๓๑ ทวิ)



สำหรับศาลใช้

-๓๘-

นางอนงค์ ปัญญา ผู้ช่วยกรรมการผู้จัดการของจำเลยที่ ๔ ตามเอกสารหมายเลข ๑ ถึง ๓ ที่ได้เบิกความสอดคล้องกันว่า จำเลยที่ ๔ เป็นผู้รับจ้างเหมาค่าแรงให้กับจำเลยที่ ๑ จำเลยที่ ๑ ได้จ่ายเงินให้ครบถ้วนตามสัญญาจ้างแล้ว ส่วนการจ่ายค่าจ้างและสวัสดิการให้กับลูกจ้างโดยตรงของจำเลยที่ ๑ เป็นไปตามข้อตกลงที่จำเลยที่ ๑ จัดทำกับสหภาพแรงงาน เอฟซีซีซึ่งหมายถึงเฉพาะลูกจ้างโดยตรงของจำเลยที่ ๑ เท่านั้นไม่เกี่ยวข้องกับโจทก์ ซึ่งมีทักษะในการทำงาน ความชำนาญ ประสบการณ์แตกต่างออกไป คำสั่งของพนักงานตรวจแรงงานก็ไม่ได้มีคำสั่งเกี่ยวกับเงินโบนัสและจำเลยที่ ๑ โจทก์มีคำเบิกความของพยานโจทก์ในคดีก่อนคือนายเชษฐตะวัน จันทิกที่เบิกความว่า ลักษณะงานที่โจทก์ทำเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการผลิตชิ้นงานของจำเลยที่ ๑ หน้าที่การงานก็เหมือนกับของพนักงานจำเลยที่ ๑ แต่ได้รับสิทธิและสวัสดิการต่างกัน โดยเฉพาะ ค่าอาหาร ค่าครองชีพ เบี้ยขยัน ค่ารถ และเงินโบนัสปีละ ๖ เดือน ตามเอกสารหมายเลข จ.๑ เห็นว่า ทางพิจารณาข้อเท็จจริงรับฟังได้เป็นยุติดังที่รับฟังมาข้างต้นว่าจำเลยที่ ๑ ประกอบธุรกิจผลิตชุดคลัสสำหรับรถจักรยานยนต์จำหน่ายให้กับบริษัทผู้ผลิตรถจักรยานยนต์ในประเทศไทย จำเลยนำพยานบุคคลทั้งนายชยุตและนายสนกายซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ระดับสูงของจำเลยที่ ๑ โดยนายสนกายยังเป็นถึงประธานสหภาพแรงงานในบริษัทของจำเลยที่ ๑ ด้วยอีกตำแหน่งหนึ่ง โดยต่างมาเบิกความทำนองว่าจำนวนเงินตามฟ้องบางรายการจำเลยที่ ๑ ก็ได้จัดให้กับบรรดาโจทก์โดยตรงอยู่แล้ว เช่น มีการจัดรถรับ-ส่ง อาหารกลางวัน เหมือนพนักงานของจำเลยที่ ๑

○ (๓๑ ทวิ)



สำหรับศาลใช้

-๓๙-

ส่วนรายการอื่นที่เรียกมาตามคำฟ้องนายจ้างโดยตรงของโจทก์แต่ละคนคือจำเลยที่ ๒ ถึงที่ ๔ ก็จัดให้ด้วยแล้ว ได้แก่ เบี้ยขยันอัตราก้าวหน้า โบนัสปีละ ๑๓ วัน อย่างไรก็ตามโจทก์ต่างได้รับสวัสดิการตามที่พยานจำเลยเบิกความแต่ข้อเท็จจริงที่ได้ความยังเห็นได้ว่าสิทธิประโยชน์ตลอดจนสวัสดิการที่บรรดาโจทก์ได้รับยังแตกต่างกับลูกจ้างของจำเลยที่ ๑ เช่นทางพิจารณาหรือที่พยานจำเลยเบิกความก็ไม่ได้ความว่าโจทก์ซึ่งเป็นลูกจ้างรับเหมาค่าแรงจะได้รับค่าครองชีพเดือนละ ๑,๒๐๐.-บาท ดังเช่นที่พนักงานของจำเลยที่ ๑ ได้รับ แม้ตามเอกสารหมาย จ.๔ ที่โจทก์เคยไปร้องต่อพนักงานตรวจแรงงานซึ่งภายหลังได้มีคำสั่งให้โจทก์แต่ละคนได้รับเงินบางรายการให้เท่ากับลูกจ้างของจำเลยที่ ๑ การที่ตามคำสั่งดังกล่าวไม่ปรากฏรายการดังที่ฟ้องมาในคดีนี้ ตามคำสั่งที่มีได้ระบุถึงเงินจำนวนอื่นก็มิได้ห้ามมิให้โจทก์มาเรียกร้องเพื่อให้ได้รับให้เท่าเทียมกันกับลูกจ้างของจำเลยที่ ๑ ตามที่ฟ้องมา ทั้งเมื่อพิจารณาตามเจตนารมณ์และบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ในส่วนที่ว่าด้วยแนวนโยบายด้านเศรษฐกิจ โดยเฉพาะในมาตรา ๘๔ ที่สนับสนุนให้ใช้หลักคุณธรรม จริยธรรม และหลักธรรมมาภิบาลควบคู่กับการประกอบกิจการ โดยเฉพาะในอนุมาตรา ๗ ที่ว่า "...คุ้มครองให้ผู้ที่ทำงานที่มีคุณค่าอย่างเดียวกันได้รับค่าตอบแทน สิทธิประโยชน์ และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ" ซึ่งต่อมาในภายหลังได้มีการแก้ไขกฎหมายคุ้มครองแรงงานให้สอดคล้องกับบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งบทบัญญัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่แก้ไขใหม่ที่มีผลบังคับ

○ (๓๑ ทวิ)



สำหรับศาลใช้

-๔๐-

ตั้งแต่วันที่ ๒๗ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ได้แก้ไขเพิ่มเติมไว้ในมาตรา ๑๑/๑ เห็นได้จากความในวรรคที่สองที่ว่า "...ให้ผู้ประกอบกิจการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกันกับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรง ได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ" คดีนี้เมื่อทางพิชารณาข้างต้นงานหลักของจำเลยที่ ๑ คือผลิดชุดคลุ้ชรถจักรยานยนต์ซึ่งทั้งลูกจ้างของจำเลยที่ ๑ เองและบรรดาโจทก์ก็ทำงานผลิตชิ้นงานดังกล่าวเหมือนกันซึ่งเป็นงานหลักของนายจ้างหรือจำเลยที่ ๑ กรณีจึงต้องด้วยบทบัญญัติของกฎหมายตามที่กล่าวมา ซึ่งมีได้หมายเฉพาะว่าเมื่อทำงานที่มีลักษณะเหมือนกันตามที่ทางพิชารณาได้ความบรรดาโจทก์จะต้องได้รับแต่เฉพาะเงินเดือนหรือค่าจ้างเท่ากับพนักงานของจำเลยที่ ๑ เท่านั้น ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่เห็นเจตนารมณ์ได้ว่าโจทก์ต่างต้องได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการเช่นเดียวเหมือนกันกับพนักงานของจำเลยที่ ๑ ด้วยมิใช่จำเพาะเฉพาะส่วนของค่าจ้างหรือเงินเดือน ในส่วนของค่าอาหารตามฟ้องและค่ารถรับส่งนั้นแม้ว่านายจ้างโดยตรงของโจทก์ได้จัดทั้งอาหารและรถรับส่งให้แล้ว ทางพิชารณาเช่นดังที่นายสนกายตอบทนายโจทก์ซักถามไว้ชัดเจนว่าพนักงานของจำเลยที่ ๑ จำเลยที่ ๑ นอกจากจะจัดสวัสดิการดังกล่าวให้แล้วยังได้จ่ายเป็นเงินให้อีกต่างหากเท่ากับจำนวนตามฟ้องด้วย หรือแม้มีข้อเท็จจริงตามที่จำเลยบางรายต่อสู้ว่าในการเข้าทำสัญญากับจำเลยที่เป็นนายจ้างโดยตรงของโจทก์ โจทก์เองทราบข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างอยู่แล้วว่าจะต้องได้รับค่าตอบแทนอย่างไรบ้าง เมื่อ

○ (๓๑ ทวิ)



สำหรับศาลใช้

-๔๑-

โจทก์ทำงานที่มีลักษณะอย่างเดียวกันกับพนักงานของจำเลยที่ ๑ แต่ค่าตอบแทนรวมทั้งสิทธิประโยชน์และสวัสดิการต่างๆ แตกต่างกัน โจทก์จึงต้องได้รับอีกต่างหากเพื่อความเท่าเทียมด้วยเช่นเดียวกัน หรือแม้แต่จำเลยที่ ๑ จะให้การหรือนำสืบทำนองว่าเหตุที่ลูกจ้างของจำเลยที่ ๑ ได้รับสิทธิและสวัสดิการดังกล่าวเพราะจำเลยที่ ๑ ตกลงกับสหภาพแรงงานของจำเลยที่ ๑ เท่านั้นไม่มีผลไปถึงลูกจ้างของจำเลยอื่นก็ไม่มีผลทำให้คำวินิจฉัยผิดไปจากหลักกฎหมายข้างต้นเพราะกฎหมายที่ว่าไม่ได้ยกเว้นในกรณีใดๆ ไว้หรือให้จำเลยที่ ๑ กระทำเช่นนั้นได้แล้วบัญญัติให้หลุดพ้นจากความรับผิดชอบ และการที่จำเลยต่อสู้ถือว่าโจทก์กับลูกจ้างของจำเลยที่ ๑ มีความแตกต่างกันในเรื่องทักษะความชำนาญจึงไม่สมควรได้รับเท่าเทียมกันในข้อนี้ความจริงบรรดาโจทก์ก็ได้รับต่างกันอยู่โดยปริยายอยู่แล้วเพราะจำเลยที่ ๑ คงไม่กำหนดให้บรรดาโจทก์เช่นที่เข้ามาทำงานใหม่ได้ค่าจ้างค่าตอบแทนหรือเงินเดือนเท่ากับลูกจ้างของจำเลยที่ ๑ ที่ทำงานมานานแล้วอยู่ในตัว ดังนั้นการกำหนดเงินแต่ละรายการตามฟ้องแม้โจทก์อาจจะได้รับจำนวนวันหรือจำนวนเดือนอย่างเช่นเงินโบนัสปีละหกเดือน แต่เมื่อดูจำนวนเงินที่ได้รับก็ย่อมจะน้อยกว่าลูกจ้างตามสัญญาหลักหรือลูกจ้างของจำเลยที่ ๑ อยู่แล้วนั่นเอง สำหรับเบี่ยงเบนมีลักษณะคล้ายเงินจูงใจให้พนักงานทำงานสร้างผลงานให้กับนายจ้าง ดังที่นางอนงค์ ปัญญา พยานจำเลยอีกปากหนึ่งที่มาเบิกความว่าในการจ่ายเงินเบี่ยงเบนของจำเลยที่ ๑ จะจ่ายให้กับพนักงานที่มาทำงานสม่ำเสมอไม่ขาดงาน ไม่ลา ไม่มาสาย เหล่านี้เป็นต้น และจำเลยยังมีเอกสารที่แสดงว่า

/โจทก์

○ (๓๑ ทวิ)



สำหรับศาลใช้

-๔๒-

โจทก์ต่างไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะได้รับเงินจำนวนนี้ ศาลจึงเห็นสมควรไม่กำหนดเงินจำนวนนี้ให้ แต่เงินโบนัสนั้นตามคำเบิกความของพยานจำเลยโดยเฉพาะตามเอกสารที่จำเลยอ้างส่งโดยตามตารางเปรียบเทียบ เอกสารหมายเลข ๑๓ จำเลยที่ ๑ จ่ายเงินโบนัสให้กับพนักงานปีละ ๖ เดือน เงินจำนวนนี้จำเลยอื่นมิได้จ่ายให้โจทก์ คงมีเพียงจำเลยที่ ๔ ที่ได้จ่ายให้เฉพาะในส่วนลูกจ้างของตนเพียงปีละ ๑๓ วัน เมื่อยังมีความไม่เท่าเทียมกันรวมทั้งโจทก์อีกจำนวนหนึ่งก็ยังไม่ได้รับเงินโบนัส จำเลยที่ ๑ จึงยังมีหน้าต้องจ่ายเงินโบนัสให้กับโจทก์ที่ได้รับเพียงปีละ ๑๓ วัน ให้ครบเท่ากับพนักงานของจำเลยที่ ๑ และต้องจ่ายให้กับโจทก์ซึ่งเป็นลูกจ้างของจำเลยอื่นที่ไม่ได้รับเงินจำนวนนี้ด้วย ความรับผิดชอบของจำเลยที่ ๑ ดังกล่าวต้องรวมกับนายจ้างโดยตรงของโจทก์แต่ละคนที่ไม่ทำสัญญารักษาสិทธิประโยชน์ของโจทก์ที่เป็นลูกจ้างของตนรับผิดชอบต่อโจทก์ด้วย จำเลยที่ ๒ ถึงที่ ๔ จะอ้างว่าไม่มีอำนาจใดๆที่จะกำหนดสิทธิประโยชน์ สวัสดิการ หรือไม่มีอำนาจบังคับบัญชาบรรดาโจทก์ในการไปทำงานให้กับจำเลยที่ ๑ โดยจำเลยอื่นเหล่านี้จะคอยรับแต่ผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากน้ำพักน้ำแรงของบรรดาโจทก์แต่เพียงฝ่ายเดียว อันมีผลเท่ากับการที่จำเลยที่ ๑ อ้างว่าการกระทำของจำเลยที่ ๑ ดังกล่าวเป็นการประหยังบประมาณของจำเลยที่ ๑ หาได้ไม่ ทั้งการที่จำเลยอื่นโดยเฉพาะจำเลยที่ ๔ ที่โจทก์มิได้ขอถอนฟ้องดังกล่าวไปทำสัญญากับจำเลยที่ ๑ ทำให้ได้สิทธิในการรับเอาค่าจ้างมาจากจำเลยที่ ๑ ต่อหนึ่งนั้นเป็นการที่จำเลยอื่นเหล่านี้ทำสัญญาให้ได้มาซึ่งสิทธิหรือผลประโยชน์ของตนเองแต่เพียงฝ่ายเดียวโดยไม่ได้

○ (๓๑ ทวิ)



สำหรับศาลใช้

-๔๓-

คำนึงถึงหน้าที่ที่จะรักษาผลประโยชน์ให้กับบรรดาโจทก์ที่เป็นลูกจ้างโดยแท้จริงของตนเอง ซึ่งหน้าที่นี้เกิดขึ้นพร้อมกับสิทธิที่จำเลยเหล่านี้ได้รับมานั้นด้วย ตลอดจนในการที่จำเลยอื่นดังกล่าวไปทำสัญญากับจำเลยที่ ๑ นั้นมิใช่เป็นการให้เสรีภาพอย่างเต็มที่ที่ไม่มีขอบเขตจำกัดในการที่จะทำสัญญาหรือข้อตกลงอย่างไรก็ได้ เพราะฉะนั้นในทางแพ่งคงไม่ต้องมีหลักกฎหมายว่าด้วยเรื่องข้อสัญญาอันไม่เป็นธรรม ซึ่งในทางกฎหมายแรงงานเองในภายหลังได้บัญญัติหลักการนี้ไว้ในกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ได้แก้ไขใหม่ในมาตรา ๑๔/๑ ซึ่งศาลเห็นสมควรให้จำเลยที่ ๔ ร่วมรับผิดชอบกับจำเลยที่ ๑ ด้วยแบบลูกหนี้ร่วม ตามระยะเวลาที่ขอมาในคำฟ้อง ซึ่งการกำหนดจำนวนเงินทุกรายการดังกล่าวแม้จำเลยที่ ๔ ต่อบุคคลจำของโจทก์แต่ละคนไม่เท่ากันก็ดีหรือค่าจ้างของบรรดาโจทก์แต่ละคนเองสองปีก่อนฟ้องไม่เท่ากัน แต่เมื่อศาลให้อีกโอกาสจำเลยให้นำข้อมูลที่อ้างว่าไม่เท่ากันดังกล่าวมาเสนอต่อศาลภายในเวลาที่ศาลกำหนดแต่จำเลยก็ไม่ได้นำข้อเท็จจริงส่วนนี้มาเสนอต่อศาล อีกประการหนึ่งแม้ค่าจ้างจะไม่เท่ากันแต่ค่ารถ หรือค่าครองชีพ หรือค่าอื่นๆ ก็เท่ากันได้เพราะไม่ได้ขึ้นกับอัตราค่าจ้างตามที่จำเลยต่อสู้ จึงสมควรกำหนดให้ตามที่โจทก์ระบุมาในคำฟ้อง สำหรับอัตราดอกเบี้ยที่ขอมาตามฟ้องร้อยละ ๑๕ ทุกกระยะ ๗ วัน เนื่องจากเงินแต่ละรายการตามฟ้องไม่ใช่เงินตามมาตรา ๙ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานตามที่จำเลยให้การต่อสู้ จึงกำหนดให้ตามขอไม่ได้ แต่เห็นสมควรให้เพียงร้อยละ ๗.๕ ต่อปี ของเงินทุกจำนวนนับแต่วันฟ้องไปจนกว่าได้ชำระเสร็จ

○ (๓๑ ทวิ)



สำหรับศาลใช้

-๔๔-

พิพากษาให้จำเลยที่ ๑ รับผิดชอบโจทก์ที่ ๑ ถึงโจทก์ที่ ๓๒ (ยกเว้นโจทก์ที่ ๑๗ และ ๑๘) และให้จำเลยที่ ๑ ร่วมกับจำเลยที่ ๔ รับผิดชอบโจทก์ที่ ๔๓ ถึง ๕๖ (ยกเว้นโจทก์ที่ ๔๘, ๕๙ และที่ ๗๙) โดยให้จ่ายเงินให้กับโจทก์แต่ละคนทุกคนดังนี้ ค่าอาหารรวม ๘,๔๐๐ บาท ค่าครองชีพรวม ๒๘,๘๐๐ บาท ค่ารถรวม ๗,๒๐๐ บาท และเงินโบนัสรวม ๗๖,๓๒๐ บาท และให้จำเลยที่ ๑ รับผิดชอบโจทก์ที่ ๓๓ ถึงโจทก์ที่ ๔๒ (ยกเว้นโจทก์ที่ ๓๔, ๓๕, ๓๘ และ ๔๐) โดยให้จ่ายค่าอาหารคนละ ๔,๒๐๐ บาท ค่าครองชีพ ๑๔,๔๐๐ บาท ค่ารถรวม ๓,๖๐๐ บาท และเงินโบนัสคนละ ๓๗,๒๖๐ บาท พร้อมด้วยดอกเบี้ยอัตราร้อยละ ๗.๕ ต่อปี ของต้นเงินทุกจำนวนนับตั้งแต่วันฟ้องของโจทก์แต่ละสำนวนไปจนกว่าได้ชำระเสร็จ โจทก์ที่เป็นลูกจ้างของจำเลยที่ ๔ ที่ได้รับเงินโบนัสไปแล้ว ปีละ ๑๓ วันหรือที่ขอมาตามฟ้องเท่ากับได้รับมาแล้วรวม ๒๖ วัน ให้นำไปหักออกจากจำนวนเงินโบนัสที่ศาลพิพากษาให้ในคดีนี้เสียก่อนด้วย คำขออื่นให้ยก ยกฟ้องโจทก์ที่ ๓๖.

นายยงยุทธ สมัย

นางอดิพร ประทีปมงคล

นายสงัด คำเที่ยง



สุทิตา/พิมพ์

ชาญชัย/ทาน

ประวัติคณะผู้วิจัย

1. นายวีระพงษ์ บึงไกร / MR.WEERAPONG BUNGKRAI
2. รหัสบัตรประจำตัวประชาชน 3 3108 00048 79 4
3. อาจารย์ประจำสำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง
เลขที่ 333 หมู่ 1 ต.ท่าสุต อ.เมือง จ.เชียงราย 57100 หมายเลขโทรศัพท์ 053-916-910 โทรสาร
053-916-857 E-mail address : weerapong_7530@hotmail.com
4. ประวัติการศึกษา
 - นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
 - นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
 - เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา
5. ประวัติการทำงาน
 - อาจารย์พิเศษรายเดือน วิทยาลัยพัฒนการบางนา 1 ต.ค. 2542 – 30 ก.ย. 2543
 - อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยปทุมธานี 15 พ.ค. 2544 – 31 ต.ค. 2549
 - อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเจ้าพระยา 1 พ.ย. 2549 – 30 เม.ย. 2550
 - อาจารย์ประจำสำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง 1 พ.ค. 2550 – ปัจจุบัน
6. สาขาวิชาการที่มีความชำนาญพิเศษ (แตกต่างจากวุฒิการศึกษา) ระบุสาขาวิชาการ
 - กฎหมายแรงงาน
 - กฎหมายนิติกรรมสัญญา
 - กฎหมายปกครอง
7. ประวัติการนำเสนอผลงานวิจัยทั้งภายในและภายนอกประเทศ โปรดระบุชื่อเรื่องของผลงาน ชื่อ
การประชุม สถานที่ วัน เวลา ตามระบบสากล
 - ไม่มี
8. ประวัติการเผยแพร่ผลงานวิจัย ทั้งภายในและภายนอกประเทศ โปรดระบุชื่อเรื่องผลงาน ชื่อ
วารสาร ตามระบบสากล
 - ผลกระทบทางกฎหมายของความตกลงว่าด้วยการต่อต้านสินค้าปลอมแปลงต่อ
ประเทศไทย : ศึกษากรณีคุ้มครองผลิตภัณฑ์ยา (ผู้ร่วมวิจัย) เผยแพร่ใน วารสารนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีที่ 42 พ.ศ. 2556
9. ผลงานวิจัยที่ได้รับการจดทะเบียนทรัพย์สินทางปัญญา หรือผลงานวิจัยที่อยู่ระหว่างการยื่นขอจด
ทะเบียนทรัพย์สินทางปัญญา
 - ไม่มี

10. ประสิทธิภาพที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานวิจัยทั้งภายในและต่างประเทศ โดยระบุตำแหน่งหน้าที่ในการทำการวิจัย ว่าเป็นผู้อำนวยการแผนงานวิจัย หัวหน้าโครงการวิจัย หรือผู้ร่วมวิจัยในแต่ละข้อเสนอการวิจัย และระบุสถานภาพของงานวิจัยด้วย
- 10.1 งานวิจัยที่ทำเสร็จแล้ว : ผลกระทบทางกฎหมายของความตกลงว่าด้วยการต่อต้านสินค้าปลอมแปลงต่อประเทศไทย : ศึกษากรณีคุ้มครองผลิตภัณฑ์ยา (ผู้ร่วมวิจัย)
- 10.2 งานวิจัยที่กำลังทำ : อำนาจพนักงานอัยการในการฟ้องคดีเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครอง



ประวัติคณะผู้วิจัย

1. นายสุชิน กฤตลักษณ์วงศ์ / Mr. SUCHIN KRITALUKVONG
2. รหัสบัตรประจำตัวประชาชน 3 1009 01942 83 2
3. อาจารย์ประจำสำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง เลขที่ 333 หมู่ 1 ต.ท่าสูด อ.เมือง จ.เชียงราย 57100 หมายเลขโทรศัพท์ 053-916-858 โทรสาร 053-916-857 E-mail address k_k_suchin@hotmail.com
4. ประวัติการศึกษา
 - นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
 - นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
 - เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา
5. ประวัติการทำงาน
 - อาจารย์ประจำสำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง 21 พ.ค. 2550 – ปัจจุบัน
6. สาขาวิชาการที่มีความชำนาญพิเศษ (แตกต่างจากวุฒิการศึกษา) ระบุสาขาวิชาการ
 - กฎหมายอาญา
 - กฎหมายภาษีอากร
7. ประวัติการนำเสนอผลงานวิจัยทั้งภายในและภายนอกประเทศ โปรดระบุชื่อเรื่องของผลงาน ชื่อการประชุม สถานที่ วัน เวลา ตามระบบสากล
 - ไม่มี
8. ประวัติการเผยแพร่ผลงานวิจัย ทั้งภายในและภายนอกประเทศ โปรดระบุชื่อเรื่องผลงาน ชื่อวารสาร ตามระบบสากล
 - มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองนักท่องเที่ยวจากการนำเที่ยวที่ต่ำกว่าต้นทุน : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายของประเทศไทยกับประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน เผยแพร่ในวารสารกฎหมาย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
9. ผลงานวิจัยที่ได้รับการจดทะเบียนทรัพย์สินทางปัญญา หรือผลงานวิจัยที่อยู่ระหว่างการยื่นขอจดทะเบียนทรัพย์สินทางปัญญา
 - ไม่มี
10. ประสบการณ์ที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานวิจัยทั้งภายในและต่างประเทศ โดยระบุตำแหน่งหน้าที่ในการทำการวิจัย ว่าเป็นผู้อำนวยการแผนงานวิจัย หัวหน้าโครงการวิจัย หรือร่วมวิจัยในแต่ละข้อเสนอการวิจัย และระบุสถานภาพของงานวิจัยด้วย
 - งานวิจัยที่ทำเสร็จแล้ว : มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองนักท่องเที่ยวจากการนำเที่ยวที่ต่ำกว่าต้นทุน : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายของประเทศไทยกับประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน
 - งานวิจัยที่กำลังทำ : มาตรการทางกฎหมายในการส่งเสริมการส่งออกอาหารสำเร็จรูปแช่แข็งไปยังประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน