

## บทที่ 3

# หลักการทางกฎหมายอันเกี่ยวกับการทำสัญญาจ้างแรงงาน เป็นหนังสือของต่างประเทศเปรียบเทียบกับประเทศไทย

สัญญาจ้างแรงงานนั้นเป็นสัญญาชนิดหนึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยมีวิวัฒนาการมาเป็นพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และได้บัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสัญญาจ้างแรงงานไว้ ซึ่งสัญญาจ้างแรงงานนั้นเป็นเรื่องที่กล่าวถึงความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างที่จะมีต่อกันในการที่ทั้งสองฝ่ายนั้นตกลงกันว่าจ้างการทำงานและการตกลงรับค่าจ้างในการทำงานเป็นการตอบแทนให้แก่กัน ซึ่งเป็นสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบที่แต่ละฝ่ายจะต้องรับผิดชอบซึ่งกันและกันตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายนั่นเอง

อนึ่งสัญญาจ้างแรงงานนั้นยังมีการบัญญัติไว้ในต่างประเทศด้วย ซึ่งในแต่ละประเทศนั้นจะบัญญัติหรือให้คำจำกัดความในส่วนของสัญญาจ้างแรงงานนั้นไว้อย่างไรขึ้นอยู่กับความเจริญก้าวหน้า วัฒนธรรมที่มีความสลับซับซ้อนของแต่ละประเทศซึ่งแตกต่างกันไป อีกทั้งขึ้นอยู่กับระบบกฎหมายของแต่ละประเทศใช้บังคับด้วย อาทิเช่น ประเทศอังกฤษใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนใช้ระบบซีวิลลอว์ เป็นต้น ซึ่งแต่ละประเทศจะมีหลักกฎหมายในการปรับใช้ในส่วนของสัญญาจ้างแรงงานที่แตกต่างกัน ดังนั้นผู้เขียนจึงต้องมีการศึกษาและค้นคว้าเกี่ยวกับกฎหมายอันเกี่ยวกับสัญญาจ้างแรงงานในแต่ละประเทศให้เห็นความแตกต่างกันไปซึ่งในการวิจัยครั้งนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษาถึงสัญญาจ้างแรงงานของต่างประเทศโดยเปรียบเทียบกับประเทศไทยให้เห็นความชัดเจนดังที่จกกล่าวดังต่อไปนี้คือ

### 3.1 หลักการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือตามกฎหมายของต่างประเทศ

ในการศึกษาสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือตามกฎหมายของต่างประเทศ จะศึกษาจากแนวความคิดทั้งของระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) และระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ดังนี้

#### 3.1.1 การทำสัญญาจ้างแรงงานในระบบซีวิลลอว์

ในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) บทบัญญัติของประเทศต่างๆ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มีหลักการเบื้องต้นสาระสำคัญที่เหมือนกัน คือ สัญญาจ้างแรงงานมีวัตถุประสงค์ของสัญญาที่การทำงานให้ของลูกจ้างมิใช่ผลสำเร็จ

ของงาน อันถือเป็นหลักเรื่องวัตถุแห่งสัญญา และหลักเรื่องวิธีการคำนวณสินจ้างเป็นสำคัญ อาจกล่าวคือ หากเป็นสัญญาจ้างแรงงานความสำเร็จของงานไม่ใช่เงื่อนไขสำคัญในการจ่ายค่าจ้าง เช่น ตามกฎหมายมาตรฐานแรงงานในประเทศญี่ปุ่น ได้ยอมรับหลักนี้อย่างชัดเจน ซึ่งก็คล้ายกับประเทศฝรั่งเศส และประเทศเยอรมัน ที่ถือว่าเป็นหน้าที่ของลูกจ้างในการเชื่อฟังคำสั่งของนายจ้างอันถือเป็นหน้าที่โดยปริยายอยู่แล้ว

การจ้างแรงงาน มีรากฐานมาจากสัญญาเช่าตามกฎหมายโรมัน<sup>44</sup> และระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law) ก็ได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายโรมัน กล่าวคือ ได้นำหลักการต่างๆ ของลักษณะสัญญาต่างๆ มาใช้บัญญัติกฎหมายของไทย โดยเฉพาะหลักการและความหมายของสัญญาจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย

สัญญาจ้างแรงงานตามกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 1780 ที่บัญญัติว่า คือ “สัญญาซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งผูกพันตนเองที่จะทำงานบางสิ่งบางอย่างให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเพื่อให้ได้ค่าจ้างตามที่ตกลงกันไว้ ในระหว่างคู่สัญญา”<sup>45</sup> โดย Planiol มีความเห็นว่าสัญญาจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสนั้น เมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งทำงานในช่วงระยะเวลาที่แน่นอนให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งแล้ว คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจึงตอบแทนการทำงานโดยการจ่ายค่าจ้างซึ่งมีวิธีการคำนวณโดยคิดเป็นสัดส่วนตามระยะเวลาในการทำงาน สัญญาจ้างแรงงานจึงมีลักษณะสำคัญที่แตกต่างไปจากสัญญาประเภทอื่นๆ ที่มี “การทำงาน” เป็นวัตถุแห่งหนี้ สัญญาที่มีความคล้ายคลึงกับสัญญาจ้างแรงงานอย่างยิ่ง คือ สัญญาจ้างทำของ ซึ่ง Planiol ได้ให้ความหมายว่า คือสัญญาที่บุคคลหนึ่งตกลงที่จะทำงานอย่างหนึ่งจนสำเร็จให้แก่บุคคลอื่นเพื่อรับค่าจ้างที่คำนวณตาม “ความสำคัญของงาน” จึงเห็นได้ว่าในทัศนะของ Planiol สัญญาจ้างทำของแตกต่างจากสัญญาจ้างแรงงาน ตรงที่ค่าจ้างที่คนงานได้รับถูกกำหนดตาม “ความสำคัญของงาน” แทนที่จะคำนวณตาม “ระยะเวลาในการทำงาน”<sup>46</sup> ซึ่งจากความหมายที่กล่าวมานั้นจะเห็นได้ว่าสัญญาจ้างแรงงานของฝรั่งเศสนั้นเป็นสัญญาของคู่สัญญาสองฝ่ายที่มีการตกลงกันในเรื่องการทำงาน โดยมีค่าจ้างเป็นค่าตอบแทนการทำงาน ดังนั้นตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้นจะเห็นได้ว่าความหมายของสัญญาจ้างแรงงานในระบบชีวิตลอร์ดมีความเหมือนตรงที่สัญญาจ้างแรงงานเกิดจากความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลสองฝ่ายเสมอซึ่งมีความสัมพันธ์กันในการตกลงในเรื่องสัญญาจ้างแรงงานเสมอจะขาดฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดไม่ได้

<sup>44</sup> นิคม จันทรวินิจ. เล่มเดิม. หน้า 66.

<sup>45</sup> วินัย ลูวิโรจน์. เล่มเดิม. หน้า 24.

<sup>46</sup> สุรพล อ่ำพล. เล่มเดิม. หน้า 33.



### 3.1.2 การทำสัญญาจ้างแรงงานในระบบคอมมอนลอว์

ระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ในประเทศอังกฤษมีการเปลี่ยนแปลงของการปฏิวัติอุตสาหกรรม (Industrial Revolution) เกิดขึ้นในปลายคริสต์ศตวรรษที่ 18 ที่ประเทศอังกฤษเป็นแห่งแรก โดยนำเอาเครื่องจักรเครื่องกลเข้ามาใช้แทนแรงงาน ซึ่งทำให้ขอบวงการผลิตต่างๆ เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมเป็นขอบวงการผลิตที่สลับซับซ้อนและใช้แรงงานจำนวนมาก แรงงานจากภาคเกษตรกรรมเคลื่อนย้ายมาสู่ภาคอุตสาหกรรมในโรงงานจำนวนมากขึ้น การทำงานในอุตสาหกรรมต้องอยู่ภายใต้ระเบียบวินัย กฎเกณฑ์ข้อบังคับที่นายจ้างเป็นผู้กำหนด นายจ้างเป็นผู้จัดหาเครื่องมือ เครื่องใช้ อุปกรณ์และวัสดุที่ใช้ในการทำงาน เป็นผู้กำหนดเวลาการทำงาน ตลอดจนวิธีและขั้นตอนการดำเนินการผลิต ส่วนลูกจ้างก็ต้องทำงานให้แก่ นายจ้างตามความรู้ความสามารถ ฝีมือและกำลังกายของตน แต่เนื่องจากลูกจ้างเป็นบุคคลที่มีชีวิตจิตใจ มีความรู้สึกนึกคิด การทำงานของลูกจ้างจะได้ผลมากน้อยเพียงใดก็ขึ้นอยู่กับกำลังใจของลูกจ้างในการทำงานเป็นสำคัญ

ดังนั้นในการประกอบกิจการทางอุตสาหกรรมและการบริหารต่างๆ ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างจึงเป็นเรื่องที่มีความสำคัญมาก เพราะเหตุว่าผลผลิตที่เกิดจากการทำงานของเครื่องจักร เครื่องกลต่างๆ สามารถคำนวณและหาค่าได้แน่นอนแต่ผลผลิตที่เกิดจากการทำงานของลูกจ้าง ซึ่งเป็นผู้ควบคุมเครื่องจักร เครื่องกลนั้น เป็นสิ่งที่ไม่อาจคำนวณและหาค่าที่แน่นอนได้ การจ้างแรงงานจึงเป็นเรื่องที่สำคัญมากกว่าที่จะคิดเป็นการซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนแรงงานกับค่าจ้างเท่านั้น แต่การจ้างแรงงานยังมีความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างที่จะต้องร่วมมือกันทำงานในฐานะที่เป็นผู้มีส่วนในการผลิตด้วย

ตามกฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบจารีตประเพณี (Common Law) เช่น ประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา สัญญาจ้างแรงงาน (Contract of Employment) มีพื้นฐานมาจากความสัมพันธ์ของเจ้านาย (Master) กับบ่าว (Servant) ที่มีสถานะของคู่สัญญาที่ไม่เท่าเทียมกัน นายจ้างมีอำนาจควบคุมบังคับบัญชาเหนือลูกจ้าง ในขณะที่ลูกจ้างมีหน้าที่ทำงานตามคำบัญชาของนายจ้าง กฎหมายแรงงานยุคแรกๆ สะท้อนให้เห็นถึงความคิดดังกล่าว เช่น กฎหมายเกี่ยวกับค่าจ้างที่กำหนดอัตราค่าจ้างขั้นสูงไม่ใช่ค่าจ้างขั้นต่ำ หรือกฎหมายในสมัยพระเจ้าเอ็ดเวิร์ดที่ 6 ที่ห้ามไม่ให้ลูกจ้างกระทำกิจกรรมในทางแรงงานร่วมกัน เช่น การก่อตั้งสหภาพแรงงานหรือการนัดหยุดงาน<sup>47</sup> ทั้งนี้ในประเทศอังกฤษนั้นแม้จะไม่ได้รับหลักกฎหมายโรมันมาแต่ก็ได้มีการศึกษาหลักการของกฎหมายโรมันมาใช้บ้างบางส่วน

<sup>47</sup> พงษ์รัตน์ เครือกลิ่น. เล่มเดิม. หน้า 20.

แต่อย่างไรก็ตามก็มีได้นำกฎหมายโรมันมาใช้จริงจัง ซึ่งมีเหตุผลใหญ่ 2 ประการ คือ

1) การที่พระมหากษัตริย์อังกฤษได้รวบรวมพระราชอำนาจได้อย่างรวดเร็วและพัฒนา  
กฎหมายส่วนกลางขึ้นมาใช้แทนกฎหมายจารีตประเพณีตามท้องถิ่นต่างๆ ซึ่งกฎหมายส่วนกลางนี้  
ก็เป็น Common Law ทำให้ความจำเป็นที่จะรับกฎหมายโรมันมีน้อยลงหรือเกือบไม่มีเลยและ

2) มีกลุ่มวิชาชีพแยกตัวออกจากมหาวิทยาลัย เช่น สำนักศึกษากฎหมายหลายแห่ง  
เรียกกันว่า “Inns of Court” (อันเป็นแหล่งผลิตเนติบัณฑิต) ซึ่งมีผลประโยชน์ในการที่จะไม่  
ยอมรับกฎหมายโรมัน<sup>48</sup>

เมื่อพิจารณาจากคำพิพากษาของศาลคอมมอนลอว์แล้วสามารถที่จะสรุปถึงลักษณะ  
สำคัญของสัญญาจ้างแรงงานได้ดังนี้ คือ<sup>49</sup>

1) อำนาจในการควบคุมบังคับบัญชาของนายจ้างเหนือการทำงานลูกจ้างจะมีหรือไม่  
ไม่เป็นลักษณะสำคัญเท่ากับว่านายจ้างมีสิทธิที่จะควบคุมบังคับบัญชาเหนือการทำงานของลูกจ้าง  
หรือไม่ กรณีที่ลูกจ้างเป็นผู้ชำนาญการพิเศษก็อาจไม่ต้องทำงานอยู่ภายใต้การควบคุม แต่ก็ไม่ได้  
หมายความว่าผู้ชำนาญการพิเศษจะเป็นลูกจ้างไม่ได้

2) ศาลคอมมอนลอว์จะไม่คำนึงถึงคำประกาศ การแสดงออกของกลุ่มสัญญาหรือข้อความ  
ในสัญญาที่แสดงว่าเป็นสัญญาประเภทใดมากไปกว่าธรรมชาติที่แท้จริงของสัญญาเพราะคู่สัญญา  
อาจทำสัญญาขึ้นเพื่อปกปิดความจริงหรือเพื่อปฏิเสธนิติสัมพันธ์ความเป็นนายจ้างและลูกจ้างก็ได้

3) สัญญาที่ตกลงกันให้ลูกจ้างเป็นผู้จัดหาวัสดุหรือเครื่องมือเครื่องใช้ในการทำงานเอง  
เป็นลักษณะสำคัญที่อาจแสดงว่าลูกจ้างเป็นผู้รับจ้างอิสระตามสัญญาจ้างทำของและในทางตรงข้าม  
สัญญาที่ตกลงกันให้นายจ้างเป็นผู้จัดหาวัสดุหรือเครื่องมือเครื่องใช้ในการทำงานให้แก่ลูกจ้าง ก็  
เป็นลักษณะที่อาจแสดงว่าเป็นลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน

4) การที่นายจ้างมีอำนาจกำหนดรายละเอียดในเรื่องเวลาการทำงานและจำนวนชั่วโมง  
ทำงาน เป็นลักษณะที่แสดงว่าเป็นสัญญาจ้างแรงงาน แม้ว่าตามข้อเท็จจริงจะไม่ได้ควบคุมในเรื่อง  
เทคนิคการทำงานของลูกจ้างเลยก็ตาม

5) ข้อเท็จจริงที่ว่าลูกจ้างทำงานเฉพาะเป็นบางเวลาหรือเต็มเวลา หรือลูกจ้างไม่ได้  
ทำงานให้กับบุคคลอื่นอีกเลยนอกจากนายจ้าง ไม่ถือว่าเป็นลักษณะสำคัญในการพิจารณานิติ  
สัมพันธ์ความเป็นนายจ้างและลูกจ้าง

<sup>48</sup> ประชุม โฉมฉาย. (2541, มิถุนายน). “หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น I.” วารสารนิติศาสตร์, 28, 2.  
หน้า 229.

<sup>49</sup> วินัย ลูวิโรจน์. เล่มเดิม. หน้า 47-48.

6) ข้อเท็จจริงที่ว่าลูกจ้างทำงานตามตารางเวลาที่นายจ้างกำหนด มีเวลาเริ่มต้นและเวลาสิ้นสุดการทำงาน เป็นลักษณะสำคัญ แต่ยังไม่มากพอที่จะถึงขั้นสรุปนิติสัมพันธ์ได้

7) ข้อเท็จจริงที่ว่ามีการให้ค่าตอบแทนโดยวิธีการอื่นนอกไปจากการคำนวณตามระยะเวลาการทำงาน เช่น ค่าตอบแทนให้ตามความพึงพอใจในผลงานที่ทำได้ เป็นต้น ไม่เป็นลักษณะสำคัญ แต่การคำนวณค่าตอบแทนเป็นรายชิ้นหรือตามผลงานเป็นลักษณะสำคัญที่อาจแสดงว่าสัญญาอันเป็นสัญญาจ้างแรงงาน

8) การกำหนดเวลาทำงาน หลักเกณฑ์การจ่ายค่าจ้าง ให้สิทธิในวันหยุดพักผ่อน การหักภาษีเงินได้ ณ ที่จ่าย เป็นต้น ไม่เป็นลักษณะสำคัญ ยกเว้นในคดีที่ข้อเท็จจริงอื่นๆ มีความกำกวม ทั้งนี้เพราะเป็นสิ่งที่คู่สัญญาอาจทำความตกลงกันยกเว้นได้เสมอ

จากที่กล่าวมาข้างต้นสามารถที่จะเห็นได้ว่านายจ้างมีสิทธิที่จะควบคุมบังคับบัญชาการทำงานของลูกจ้าง ส่วนกรณีที่ลูกจ้างเป็นผู้ชำนาญการพิเศษอาจจะไม่ต้องทำงานอยู่ภายใต้การควบคุมของนายจ้างก็ได้ โดยในศาลคอมมอนลอว์จะไม่คำนึงถึงคำประกาศ การแสดงออกของคู่สัญญาหรือข้อความในสัญญาที่แสดงว่าเป็นสัญญาประเภทใดมากไปกว่าธรรมชาติที่แท้จริงของสัญญา ซึ่งสัญญาที่ได้ตกลงกันว่าให้นายจ้างเป็นผู้จัดหาวัสดุหรือเครื่องมือเครื่องใช้ในการทำงานให้แก่ลูกจ้างและการกำหนดรายละเอียดในเรื่องเวลาการทำงานและจำนวนชั่วโมงทำงาน เป็นลักษณะที่แสดงว่าเป็นสัญญาจ้างแรงงาน แม้ว่าตามข้อเท็จจริงจะไม่ได้ควบคุมในเรื่องเทคนิคการทำงานของลูกจ้างเลยก็ตาม นอกจากนี้ในส่วนข้อเท็จจริงที่ว่าลูกจ้างทำงานเฉพาะเป็นบางเวลาหรือเต็มเวลา หรือลูกจ้างไม่ได้ทำงานให้กับบุคคลอื่นอีกเลยนอกจากนายจ้างและลูกจ้างทำงานตามตารางเวลาที่นายจ้างกำหนด มีเวลาเริ่มต้นและเวลาสิ้นสุดการทำงาน รวมถึงการให้ค่าตอบแทนโดยวิธีการอื่นนอกไปจากการคำนวณตามระยะเวลาการทำงาน เช่น ค่าตอบแทนให้ตามความพึงพอใจในผลงานที่ทำได้ เป็นต้น ไม่ถือว่าเป็นลักษณะสำคัญในการพิจารณานิติสัมพันธ์ความเป็นนายจ้างและลูกจ้าง แต่การคำนวณค่าตอบแทนเป็นรายชิ้นหรือตามผลงานเป็นลักษณะสำคัญที่อาจแสดงว่าสัญญาอันเป็นสัญญาจ้างแรงงาน นอกจากนี้การกำหนดเวลาทำงาน หลักเกณฑ์การจ่ายค่าจ้าง ให้สิทธิในวันหยุดพักผ่อน การหักภาษีเงินได้ ณ ที่จ่าย เป็นต้น ไม่เป็นลักษณะสำคัญ ยกเว้นในคดีที่ข้อเท็จจริงอื่นๆ มีความกำกวม ทั้งนี้เพราะเป็นสิ่งที่คู่สัญญาอาจทำความตกลงกันยกเว้นได้เสมอ

### 3.1.3 หลักในการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือตามพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการทำงานปี ค.ศ. 1996 ของประเทศอังกฤษ

วิวัฒนาการของอังกฤษเกี่ยวกับแรงงานในช่วงศตวรรษที่ 13-14 อังกฤษอยู่ในช่วงของการทำสงครามร้อยปีกับฝรั่งเศสโดยรบกันในดินแดนของฝรั่งเศสตั้งแต่ปี ค.ศ. 1337-1453 สาเหตุเกิดจากการพิพาทกันเรื่องดินแดนและที่สำคัญก็คือ พระเจ้าเอ็ดเวิร์ดที่ 3 กษัตริย์อังกฤษในขณะนั้น

อ้างสิทธิในราชบัลลังก์ฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1360 ได้มีการทำสัญญาสงบศึกกันแต่อยู่ได้เพียง 9 ปี ก็ทำสงครามกันอีก ซึ่งมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงทางด้านสังคมกล่าวคือ “ในปี ค.ศ. 1348 เกิดกาฬโรคระบาดทั่วยุโรป ทำให้ตามเมืองและหมู่บ้านต่างๆ มีจำนวนประชาชนลดลงไปเป็นจำนวนมาก เกิดภาวะขาดแคลนแรงงาน โดยเฉพาะในการกสิกรรมแรงงานมีค่าสูงกว่าเดิมมาก ผู้ขายแรงงานกลายเป็นผู้มีฐานะดีกว่าพวกทาสติดที่ดิน พวกทาสติดที่ดินเริ่มหลบหนีเพื่อหางานที่ดีกว่า เจ้าของที่ดินรายใหญ่ๆ ประสบภาวะขาดแคลนแรงงานจำต้องเลิกกิจการทำนาของตนไป บางรายก็เก็บที่ดินไว้เลี้ยงสัตว์แทนเพราะเป็นกิจการที่ใช้แรงงานน้อยกว่า บางรายก็เปลี่ยนระบบจากการให้ควบคุมครองในระบบฟิวดัลลิสซึมส์เป็นให้ค่าตอบแทนเป็นเงินค่าจ้าง แต่บางคนก็แบ่งที่ดินเป็นแปลงเล็กๆ ให้ผู้อื่นเช่า ในไม่ช้าที่ดินแปลงใหญ่ๆ ก็เริ่มแบ่งออกเป็นส่วนๆ ให้คนเช่าหลายราย แม้ว่าสถานภาพของพวกทาสติดที่ดินในระบบฟิวดัลลิสซึมส์ยังมีอยู่ต่อมาอีกกระยะหนึ่ง แต่ในที่สุด ในศตวรรษต่อมา ความต้องการแรงงานมีความคล่องตัวและภาวะขาดแคลนเงินสดทำให้ระบบนี้ถูกยกเลิกไป พวกทาสติดที่ดินเหล่านี้ได้เปลี่ยนฐานะมาเป็นผู้เช่าที่ดินแทน ซึ่งถือได้ว่าเป็นเสรีชนที่ได้รับความคุ้มครองทัดเทียมกับบุคคลทั่วไป เกิดชนชั้นใหม่ คือพวกนายทุนและพ่อค้าขึ้น”<sup>50</sup>

อย่างไรก็ตามกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ถือว่าเป็นระบบกฎหมายซึ่งเกิดขึ้นในอังกฤษ และปัจจุบันถือว่าเป็นรากฐานของกฎหมาย ซึ่งในยุคแรกศาลคอมมอนลอว์ได้กำหนดหลักในเรื่องของสัญญาจ้างแรงงาน โดยการพิจารณาว่านายจ้างมีอำนาจในการควบคุมบังคับบัญชาเหนือลูกจ้างตามความเป็นจริงหรือไม่ กล่าวคือมีอำนาจสั่งการให้ลูกจ้างทำงานอะไร ทำงานอย่างไร และทำงานเมื่อไหร่หรือไม่

ส่วนตามหลักกฎหมายของต่างประเทศ เช่นกฎหมายอังกฤษก็มีว่า ตามหลักธรรมดาของ Common Law นั้น สัญญาจ้างแรงงานนั้นอาจจะเป็นการตกลงด้วยวาจาหรือทำเป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้ เนื่องจากไม่มีรูปแบบที่กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ อย่างไรก็ตาม สัญญาเกี่ยวกับการฝึกงานต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร (Apprentices Act 1814) นอกจากนี้ตาม The Merchant Act 1894 สัญญาจ้างนายเรือและลูกเรือเพื่อทำงานบนเรือ ต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ในปัจจุบันนี้เมื่อ the Contracts of Employment Act 1963 ใช้บังคับ กฎหมายฉบับนี้กำหนดให้นายจ้างจะต้องให้รายละเอียดต่างๆ เกี่ยวกับเงื่อนไขการทำงานเป็นลายลักษณ์อักษรแก่ลูกจ้างไม่ช้ากว่า 13 สัปดาห์นับแต่เริ่มทำงาน<sup>51</sup>

<sup>50</sup> สุนัย มโนมัยอุตม. (2545). ระบบกฎหมายอังกฤษ. หน้า 47-48.

<sup>51</sup> ไพทชิต เอกจริยกร. (2546). คำอธิบายกฎหมาย จ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน. หน้า 44.

ทั้งนี้สำหรับกฎหมายอังกฤษนั้น Lord Thankerton อธิบายถึงปัจจัย ที่บ่งบอกถึงสัญญาจ้างแรงงาน ในคดี Short V. Henderson, Ltd ว่า

- “1. นายจ้างมีอำนาจในการเลือกลูกจ้าง
2. การจ่ายสินจ้างหรือค่าตอบแทน
3. นายจ้างมีอำนาจในการควบคุมวิธีการในการทำงาน
4. นายจ้างมีสิทธิให้ลูกจ้างหยุดทำงานชั่วคราว (Suspension) หรือไล่ออก

(Dismissal)”<sup>52</sup>

อนึ่งประเทศอังกฤษได้มีการวางหลักการเกี่ยวกับการทำสัญญาจ้างแรงงานซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

### 3.1.3.1 การทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือของประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษไม่ได้มีกฎหมายบัญญัติความหมายของ “สัญญาจ้างแรงงาน” หรือ “ลูกจ้าง” หรือ “นายจ้าง” ไว้เป็นการทั่วไปเหมือนระบบซีวิลลอว์ ดังนั้นการพิจารณาว่าสัญญาที่คู่กรณีกระทำต่อกันเป็นสัญญาแรงงานหรือไม่ หรือลูกจ้างเป็นลูกจ้างตามความหมายในการจ้างแรงงานหรือไม่ นั้นจึงขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ในการวินิจฉัยว่ามีความมุ่งหมายอะไร ซึ่งตามหลักเกณฑ์ที่ปรากฏในคำพิพากษาของศาลคอมมอนลอว์ (Common Law) นั้นซึ่งก็มีความหมายของลูกจ้างที่บัญญัติไว้ในกฎหมายต่างๆ ดังนี้<sup>53</sup>

(1) The Truck Act 1831 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ห้ามนายจ้างจ่ายค่าจ้างเป็นสิ่งอื่นนอกจากเงินตรา เดิมบัญญัติให้คุ้มครองแก่ “ช่างฝีมือ” ต่อมาในปี ค.ศ. 1887 ก็เปลี่ยนเป็นให้ความคุ้มครองแก่ “คนงาน” ตามความหมายใน Employers and Worker Act 1875 ซึ่งหมายถึง “บุคคลผู้ตกลงทำงานที่ไ้แรงงานภายใต้สัญญากับนายจ้าง โดยไม่ว่าจะเป็นสัญญาโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย เป็นสัญญาด้วยวาจาหรือเป็นลายลักษณ์อักษร เป็นสัญญาจ้างแรงงานหรือสัญญาจะทำงานใดๆ ให้ด้วยตนเอง”

(2) The Employers and Worker Act 1875 ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจศาลในการพิจารณาข้อพิพาทระหว่าง “นายจ้าง” และ “คนงาน” ได้ให้ความหมายของ “คนงาน” ว่าคือ “บุคคลผู้ตกลงทำงานที่ไ้แรงงานภายใต้สัญญากับนายจ้างโดยไม่ว่าจะเป็นสัญญาโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย เป็นสัญญาด้วยวาจาหรือเป็นลายลักษณ์อักษร เป็นสัญญาจ้างแรงงานหรือสัญญาจะทำงานใดๆ ให้ด้วยตนเอง”

<sup>52</sup> แหล่งเดิม. หน้า 42.

<sup>53</sup> วินัย สุวีโรจน์. เล่มเดิม. หน้า 31-33.

(3) The Industrial Court Act 1991 ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์การชี้ขาดข้อพิพาทโดยสมัครใจ ได้ให้ความหมายของ “คนงาน” คือ “บุคคลใดที่เข้าทำงานภายใต้สัญญา กับนายจ้าง ไม่ว่าจะป็นสัญญาเกี่ยวกับงานที่ใช้แรงงาน งานเสมือนหรืออื่นๆ และไม่ว่าจะเป็นสัญญา โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย เป็นสัญญาด้วยวาจาหรือเป็นลายลักษณ์อักษร และไม่ว่าจะเป็นสัญญา จ้างแรงงานหรือสัญญาช่างฝึกหัดงานหรือสัญญาจะทำงานใดให้ด้วยตนเอง”

(4) The Contracts of Employment Act 1963 ซึ่งเป็นกฎหมายบัญญัติให้มีการเขียนสัญญาจ้างแรงงานบางส่วนเป็นลายลักษณ์อักษร และกำหนดระยะเวลาขั้นต่ำในการบอกกล่าวล่วงหน้า ได้ให้ความหมายของ “ลูกจ้าง” คล้ายข้อ 3

(5) The Redundancy Payment Act 1965 ก็ให้ความหมายคล้ายข้อ 3 แต่กำหนดข้อยกเว้นคนงานอีกหลายประเภท

(6) The Industrial Relations Act ได้แยกความแตกต่างระหว่าง “คนงาน” และ “ลูกจ้าง” โดยให้ความหมาย “ลูกจ้าง” ว่า คือ “บุคคลผู้เข้าทำงานภายใต้สัญญาจ้างแรงงาน”

(7) The National Insurance Act 1965 ให้ความหมาย “ลูกจ้าง” ว่าหมายถึง “บุคคลที่ถือว่าจ้างภายใต้สัญญาจ้างแรงงาน”

(8) The Sex discrimination Act 1975 และ Race Relations Act 1976 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติให้การเลือกปฏิบัติในการจ้างแรงงานเพราะเหตุผลเรื่องเพศ สถานะการสมรส หรือเชื้อชาติเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย ได้ให้ความหมายของ “การจ้างแรงงาน” ว่า คือ “การจ้างแรงงานภายใต้สัญญาจ้างแรงงาน หรือสัญญาช่างฝึกหัดงาน หรือสัญญาที่จะทำงานใดๆ ด้วยตนเอง”

(9) The Social Security Act 1975 ได้แยกความหมายของ “ผู้มีรายได้ออกจากการว่าจ้าง” กับ “ผู้ทำงานอิสระ” เพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บเบี้ยประกันของ National Insurance Fund และการรับประโยชน์จากกองทุน ได้ให้ความหมายของ “ผู้มีรายได้ออกจากการว่าจ้าง” ว่า คือ “ผู้ที่ได้รับการว่าจ้างภายใต้สัญญาจ้างแรงงาน”

(10) The Trade Union and Labour Relations Act 1974 and 1976 และ The Employment Protection Act 1975 ซึ่งเป็นกฎหมายแรงงานสัมพันธ์หลักได้แยกคำว่า “ลูกจ้าง” และ “คนงาน” ออกจากกัน โดยให้ความหมายของคำว่า “ลูกจ้าง” คือ “บุคคลที่เข้าทำงานภายใต้สัญญาจ้างแรงงาน”

(11) The Employment Protection (Consolidation) Act 1978 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิต่างๆ ของลูกจ้าง ได้ให้ความหมายของ “ลูกจ้าง” ว่าหมายถึง “บุคคลที่เข้าทำงานภายใต้สัญญาจ้างแรงงาน”

(12) The Employment Right Act 1996 ได้วางหลักไว้ว่า “สัญญาจ้างงาน เป็นความตกลงที่มีข้อผูกมัดตามกฎหมายมีข้อความระบุว่า บุคคลที่เกี่ยวข้องในการทำสัญญามี ข้อตกลงระหว่างกัน โดยมีผลตอบแทน ดังนั้นหากบุคคลใดที่ทำงาน โดยได้รับค่าจ้างไม่ใช่เป็นการ อาสาสมัครทำงานและไม่ได้ว่าจ้างตัวเองทำงานบุคคลนั้นมีฐานะเป็นลูกจ้างและจะต้องมีสัญญาการ จ้างงาน อย่างไรก็ตามสัญญาจ้างงานอาจจะไม่เป็นลายลักษณ์อักษรและระบุอยู่ในเอกสารชุดเดียว”

54

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าสัญญาจ้างแรงงานของอังกฤษมีวิวัฒนาการ ของความหมายที่มีการพัฒนาเสมอมาให้มีความทันสมัยกับยุคปัจจุบันตลอดเวลาจนถึงปัจจุบัน

### 3.1.3.2 ข้อตกลงในการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือตามพระราชบัญญัติเกี่ยวกับ การทำงานปี ค.ศ. 1996 ของประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษถือว่าเป็นหน้าที่โดยปริยายของลูกจ้าง (implied duty) ที่ จะต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต (duty of fidelity) ลูกจ้างจึงมีหน้าที่โดยปริยายที่จะไม่ ประกอบธุรกิจเป็นอย่างเดียวกันและเป็นการแข่งขันกับนายจ้าง รวมถึงหน้าที่ที่จะต้องไม่ไปทำงาน ให้คู่แข่งทางการค้าของนายจ้างด้วย ตัวอย่างเช่น ลูกจ้างซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญพิเศษใช้เวลา นอกเวลาทำงานปกติไปทำงานให้แก่สถานประกอบการที่ผลิตสินค้าอย่างเดียวกันกับนายจ้าง ถือว่าลูกจ้างปฏิบัติผิดหน้าที่โดยปริยายในข้อนี้ เป็นต้น

พระราชบัญญัติมาตรา 1 (The Employment Right Act 1996, section 1) ของ อังกฤษ วางหลักไว้ว่า<sup>54</sup>

“(1) เมื่อนายจ้างเริ่มต้นว่าจ้างลูกจ้างนายจ้างควรที่จะออกเอกสารแสดง รายละเอียดของการจ้างงานเป็นลายลักษณ์อักษรให้แก่ลูกจ้างไว้โดยเฉพาะ

(2) เอกสารแสดงรายละเอียดของการจ้างงานต้องจัดให้มีภายใน 2 เดือน ภายหลังจากที่มีการเริ่มสัญญาจ้างแรงงานเกิดขึ้น

(3) เอกสารแสดงรายละเอียดต้องประกอบไปด้วย-

ก. ชื่อนายจ้างและลูกจ้าง

ข. วันเริ่มต้นการว่าจ้างและ

<sup>54</sup> สถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงลอนดอน. (2550). ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายแรงงานของสหราชอาณาจักร. สืบค้นเมื่อ 17 พฤศจิกายน 2551, จาก [http://www.thaiembassyuk.org.uk/thai\\_ibr.html](http://www.thaiembassyuk.org.uk/thai_ibr.html).

<sup>55</sup> Hugh Collins, Keith Ewing and Aileen McColgan. (2001). *Lobour Law TEXT AND MATERIALS*. p. 53.

ค. วันเริ่มต้นการจ้างงานครั้งก่อน ในกรณีตกลงให้นายจ้างนับระยะเวลาการทำงานต่อเนื่องจากการทำงานครั้งก่อน

(4) เอกสารประกอบการแสดงรายละเอียดควรจัดทำไว้โดยเฉพาะ ซึ่งการระบุวันไม่ควรเกินกว่า 7 วันหลังจากมีการออกเอกสารแสดงรายละเอียด (ค่าจ้าง) เกี่ยวกับ

ก. อัตราค่าจ้าง วิธีการคำนวณ

ข. การกำหนดระยะเวลาการจ่ายค่าจ้าง(สัปดาห์,เดือนหรือระบุเวลาไว้เป็นอย่างอื่น)

ค. ข้อตกลงเกี่ยวกับชั่วโมงการทำงาน

ง. ข้อตกลงเกี่ยวกับ-

- รายละเอียดเกี่ยวกับวันหยุด รวมถึงวันหยุดราชการ ซึ่งลูกจ้างได้รับอนุญาตให้ลาหยุดงานโดยได้รับเงินค่าจ้าง

- จำนวนวันหยุดในกรณีที่ไร้ความสามารถในการทำงานเนื่องจากการเจ็บป่วยหรือบาดเจ็บ รวมทั้งได้รับเงินค่าจ้างสัปดาห์เนื่องจากการเจ็บป่วยและ

- เงินบำนาญ และหลักเกณฑ์การจ่ายค่าจ้าง

จ. หลักเกณฑ์การแจ้งกำหนดระยะเวลาและการสิ้นสุดของสัญญาจ้างแรงงาน

ฉ. ตำแหน่งงานหรือรายละเอียดเกี่ยวกับงานที่ได้รับว่าจ้างให้ทำงาน

ช. การสิ้นสุดของสัญญา

ซ. สถานที่ทำงาน และสิทธิที่นายจ้างจะสามารถย้ายสถานที่ทำงานของลูกจ้าง

ฌ. ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่มีผลโดยตรงต่อเงื่อนไขการจ้างและการทำงานของลูกจ้างในกรณีที่นายจ้างไม่ใช่คู่สัญญาของข้อตกลง

ญ. หากลูกจ้างต้องทำงานนอกสหราชอาณาจักรเป็นระยะเวลามากกว่า 1 เดือน ต้องมีการระบุรายละเอียดการจ้างงานเพิ่มเติม -

- ระยะเวลาในการออกนอกสหราชอาณาจักร

- การจ่ายเงินค่าจ้างในขณะที่ออกไปทำงานนอกสหราชอาณาจักร

- อีกทั้งค่าจ้างและเงินเพิ่มภายใต้เงื่อนไขเกี่ยวกับเหตุผลที่ต้องเริ่ม

ทำงานนอกสหราชอาณาจักร

- ข้อตกลงและเงื่อนไขเกี่ยวกับการกลับมาทำงานในประเทศ

(5) ...”

จากนิยามที่กล่าวมาข้างต้นนั้นมีข้อสังเกตว่าแม้สัญญาจ้างแรงงานของประเทศอังกฤษจะมีได้กำหนดว่าต้องทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือแต่ก็ได้มีการกำหนดหน้าที่ของนายจ้างที่จะต้องออกเอกสารแสดงรายละเอียดของการจ้างเป็นลายลักษณ์อักษรให้แก่ลูกจ้างภายหลังจากที่ได้ตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงาน พระราชบัญญัติเกี่ยวกับการทำงานปี ค.ศ. 1996 มาตรา 1 (The Employment Right Act 1996, section 1) ของอังกฤษ ภายใน 2 เดือนนับแต่เริ่มต้นสัญญาจ้างแรงงาน (ทำงาน) และนายจ้างต้องออกเอกสารแสดงรายละเอียดของการจ้างงานตามที่กล่าวมาข้างต้นให้แก่ลูกจ้างด้วย ดังนั้นจึงสามารถสรุปได้ว่าสัญญาจ้างแรงงานของอังกฤษนั้นจะเป็นสัญญาการจ้างงานเป็นความตกลงที่มีข้อผูกมัดตามกฎหมายมีข้อความระบุว่า บุคคลที่เกี่ยวข้องในการทำสัญญามีข้อตกลงระหว่างกันโดยมีผลตอบแทน ดังนั้นหากบุคคลใดที่ทำงานโดยได้รับค่าจ้างไม่ใช่เป็นการอาสาสมัครทำงานและไม่ได้ว่าจ้างตัวเองทำงานบุคคลนั้นมีฐานะเป็นลูกจ้างและจะต้องมีสัญญาการจ้างงาน

อย่างไรก็ดีสัญญาการจ้างงานอาจจะไม่เป็นลายลักษณ์อักษรและระบุอยู่ในเอกสารชุดเดียว โดยให้สิทธิในการทำสัญญาจ้างงานเป็นลายลักษณ์อักษรเนื่องจากลูกจ้างจำเป็นต้องทราบถึงสิทธิพื้นฐานที่ได้รับจากการจ้างงานนับตั้งแต่นายจ้างเริ่มต้นว่าจ้างลูกจ้าง นายจ้างก็ควรที่จะออกเอกสารแสดงรายละเอียดของการจ้างงานเป็นลายลักษณ์อักษรให้แก่ลูกจ้างไว้โดยเฉพาะ ซึ่งลูกจ้างทุกคนมีสิทธิที่จะรับแจ้งจากนายจ้างเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับเอกสารแสดงรายละเอียดของการจ้างงานต้องจัดให้มีภายใน 2 เดือน ภายหลังจากที่มีการเริ่มสัญญาจ้างแรงงานเกิดขึ้น ซึ่งสัญญาจ้างแรงงานจะต้องมีการระบุรายละเอียดของการจ้างงาน อาทิเช่น ชื่อ นายจ้างและลูกจ้าง, วันเริ่มต้นการว่าจ้าง, อัตราค่าจ้าง, วิธีการคำนวณ, การกำหนดระยะเวลาการจ่ายค่าจ้าง, ข้อตกลงเกี่ยวกับชั่วโมงการทำงาน เป็นต้น ซึ่งจากที่กล่าวมานั้นเป็นหลักการในการทำสัญญาจ้างแรงงานของอังกฤษที่มีการวางหลักการในการปฏิบัติไว้ใน พระราชบัญญัติเกี่ยวกับการทำงานปี ค.ศ. 1996 มาตรา 1 (The Employment Right Act 1996, section 1) ของอังกฤษ

### 3.1.4 หลักในการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือตามกฎหมายแรงงานของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน

กฎหมายแรงงานของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนเป็นระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law Systems) มีการตรากฎหมายเป็นระบบแบบแผน หลักการ และขบวนการที่ชัดเจนตามที่กฎหมายรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ องค์การที่ตรากฎหมายมีหลายระดับและชนิดของกฎหมายก็มีหลากหลาย เนื่องจากจีนมีบ่อเกิดที่มาของกฎหมายมากมาย กฎหมายในระดับต่างๆ ย่อมมีผลบังคับใช้ต่างกันกฎหมายแรงงานของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนมีลำดับสภาพบังคับใช้ของกฎหมายเป็นระดับประเทศโดยสภาผู้แทนประชาชนแห่งชาติเป็นผู้ตรากฎหมายออกมา

กฎหมายแรงงานของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนนั้น ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนเกี่ยวกับสิทธิของผู้อ่าจ้างซึ่งได้แก่โอกาสที่เท่าเทียมกันในการคัดเลือกแรงงานและการว่าจ้าง แรงงานเงินชดเชยค่าแรงงาน วันลาพักผ่อนและวันหยุด ความปลอดภัยและการคุ้มครองสุขภาพ การฝึกอบรมและคูงาน สวัสดิการและการประกันสังคม การจัดตั้งกลุ่มสหภาพแรงงาน นอกจากนี้กฎหมายยังส่งเสริมให้แรงงานมีสิทธิในการเข้าร่วมหรือจัดตั้งสหภาพแรงงานได้ด้วย ทั้งนี้กฎหมายแรงงานได้ครอบคลุมถึงสวัสดิการและการประกันสังคมของลูกจ้างโดยทั่วไป ได้แก่ การเกษียณอายุ การเจ็บป่วย การบาดเจ็บหรือทุพพลภาพสืบเนื่องจากการทำงาน ตกงาน ตั้งครรภ์ เป็นต้น ลูกจ้างมีสิทธิที่จะได้รับผลประโยชน์จากการประกันสังคมตามที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมาย ในกรณีที่ลูกจ้างเสียชีวิต สมาชิกในครอบครัวจะเป็นผู้ได้รับผลประโยชน์จากเงินชดเชยและค่าเลี้ยงดูแทน

เมื่อบริษัทคัดเลือกผู้สมัครและประสงค์จะรับเข้าเป็นลูกจ้างแรงงานสามารถเลือกที่จะทำสัญญาจ้างโดยตรงกับบริษัทผู้จ้าง หรือทำสัญญาจ้างกับหน่วยจัดหาแรงงานก็ได้มีข้อมูลว่าแรงงานจีนส่วนใหญ่นิยมทำสัญญาจ้างกับหน่วยงานจัดหาแรงงาน ในกรณีหลังลูกจ้างที่ทำงานให้บริษัทลงทุนต่างชาติจะได้รับเงินเดือนจากหน่วยจัดหาแรงงาน โดยบริษัทลงทุนต่างชาติจะจ่ายเงินให้แก่หน่วยจัดหาแรงงาน และหน่วยจัดหาแรงงานจะจ่ายให้แรงงานอีกทอดหนึ่ง โดยจ่ายเพียงประมาณร้อยละ 40-50 ของเงินเดือนให้แก่ลูกจ้างที่ทำงานให้บริษัทลงทุนต่างชาติ เงินส่วนที่เหลือหน่วยงานจัดหางานจะเป็นผู้เก็บไว้เพื่อจ่ายเป็นสวัสดิการให้แก่พนักงาน อย่างไรก็ตาม เพื่อเป็นแรงจูงใจบริษัทร่วมทุนต่างชาติมักจะต้องจ่ายพิเศษให้แก่ลูกจ้างนอกเหนือจากเงินที่จ่ายผ่านหน่วยจัดหาแรงงาน

สัญญาจ้างงานจะมีทั้งแบบที่เป็นมาตรฐานของทางการและแบบที่บริษัทผู้ว่าจ้างจัดทำขึ้นเองโดยอิงกับกฎหมายแรงงาน ซึ่งประกอบด้วยลักษณะของงาน เงื่อนไขการปฏิบัติงาน การจ่ายเงินชดเชย ระเบียบวินัยในการทำงาน เงื่อนไขการเลิกจ้าง และความรับผิดชอบในกรณีที่เกิดการละเมิดสัญญา เมื่อมีการลงนามในสัญญาระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง สัญญานั้นจะผูกมัดทั้งสองฝ่ายทันที อย่างไรก็ตามหากเนื้อหาในสัญญามีความหมายเข้าข่ายหลอกลวงหรือข่มขู่ซึ่งขัดต่อหลักกฎหมาย ให้ถือว่าเนื้อหาในสัญญานั้นเป็นโมฆะ

รัฐบาลกำหนดห้ามว่าจ้างผู้มีอายุต่ำกว่า 16 ปี ยกเว้นหน่วยธุรกิจด้านวรรณกรรม ศิลปะ วัฒนธรรมและกีฬา ที่จำเป็นต้องใช้ผู้มีอายุต่ำกว่า 16 ปี แต่ต้องได้รับอนุมัติจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องก่อนการว่าจ้างจะเป็นลายลักษณ์อักษรพร้อมทั้งระบุรายละเอียดต่างๆ เช่น ระยะเวลาของสัญญาว่าจ้าง ลักษณะงาน การคุ้มครองแรงงาน ค่าตอบแทน และเงื่อนไขในการบอกยกเลิกจ้าง กฎหมายกำหนดไว้ว่าระยะเวลาทดลองงานจะต้องไม่เกิน 6 เดือน หากลูกจ้างประสงค์จะลาออก

จะต้องแจ้งล่วงหน้าอย่างน้อย 30 วัน นอกจากนี้ในปี ค.ศ. 1987 รัฐบาลจีนได้ออกกฎหมายโดยมิให้จ้างแรงงานที่ยังไม่จบการศึกษาภาคบังคับ (9 ปี) หากมีการละเมิดผู้ว่าจ้างจะต้องรับโทษอย่างหนักทั้งจำทั้งปรับ และถอนใบอนุญาตประกอบธุรกิจ<sup>56</sup>

### 3.1.4.1 การทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน

สัญญาจ้างแรงงานของกฎหมายแรงงานของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนนั้นได้บัญญัติกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสัญญาจ้างแรงงานไว้ในหมวดที่ 3 เรื่องสัญญาจ้างแรงงานและข้อตกลงร่วมระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง<sup>57</sup> ไว้ดังต่อไปนี้ คือ

มาตรา 16 “สัญญาจ้างแรงงานเป็นข้อตกลงที่จัดทำขึ้นระหว่างลูกจ้างและนายจ้างเพื่อกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างและกำหนดสิทธิและหน้าที่ของแต่ละฝ่าย นิติสัมพันธ์ทางด้านแรงงานจะถูกกำหนดโดยสัญญาจ้างแรงงาน”

มาตรา 18 “สัญญาจ้างแรงงานลักษณะต่อไปนี้จะไม่มีผลบังคับใช้

1) สัญญาจ้างแรงงานที่ละเมิดกฎหมาย กฎระเบียบด้านการบริหาร

และ

2) สัญญาจ้างแรงงานที่จัดทำโดยการหลอกลวงหรือการข่มขู่ ฯลฯ

สัญญาจ้างแรงงานที่ไม่มีผลบังคับใช้จะไม่มีข้อผูกมัดทางกฎหมาย อย่างไรก็ตามหากปรากฏว่าในสัญญาแรงงานมีข้อความเพียงบางส่วนเท่านั้นที่ไม่มีผลบังคับใช้ก็จะไม่ส่งผลกระทบต่อข้อความส่วนอื่นๆ ในสัญญาฉบับนั้นๆ โดยข้อความส่วนอื่นจะยังคงมีผลบังคับใช้ อยู่สัญญาแรงงานที่ไม่มีผลบังคับใช้ จะได้รับการยืนยันจากคณะกรรมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทด้านแรงงานหรือจากศาลประชาชนแล้วเท่านั้น”

มาตรา 19 “สัญญาจ้างแรงงานจะต้องจัดทำเป็นลายลักษณ์อักษร โดยมีข้อความต่อไปนี้ปรากฏ

- 1) ระยะเวลาของสัญญาจ้างแรงงาน
- 2) ลักษณะของงาน
- 3) การปกป้องแรงงานและสภาพการทำงาน
- 4) ค่าแรง
- 5) กฎ ระเบียบด้านแรงงาน

<sup>56</sup> ศูนย์ข้อมูลธุรกิจไทย-จีน ณ กรุงปักกิ่ง. (2007). กฎหมายแรงงานของสาธารณรัฐประชาชนจีน.

สืบค้นเมื่อ 17 พฤศจิกายน 2551, จาก <http://www.thaibizchina.com>

<sup>57</sup> แหล่งเดิม.

6) เงื่อนไขในการสิ้นสุดสัญญาจ้างแรงงาน และ

7) ความรับผิดชอบในกรณีการละเมิดสัญญาจ้างแรงงาน

นอกเหนือจากข้อความข้างต้น ข้อความอื่นๆ สามารถระบุไว้ในสัญญาจ้างแรงงานด้วยความเห็นชอบตกลงใจของทั้งสองฝ่าย”

มาตรา 20 “ระยะเวลาของสัญญาจ้างแรงงานจะกำหนดไว้เป็นเวลาที่แน่ชัด ระยะเวลาที่ไม่แน่ชัดและถือเอาความเสร็จสิ้นของงานเป็นระยะเวลาของสัญญานี้ได้ในกรณีที่ลูกจ้างทำงานอยู่ในที่ทำงานแห่งเดียวมาเป็นเวลา 10 ปี ติดต่อกันหรือมากกว่าและทั้งสองฝ่ายตกลงที่จะขยายอายุสัญญาจ้างแรงงาน ให้สามารถทำสัญญาที่มีระยะเวลาที่ไม่แน่ชัดได้ถ้าลูกจ้างร้องขอสัญญาจ้างแรงงานที่มีระยะที่ไม่แน่ชัด”

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าการว่าจ้างแรงงานจะต้องจัดทำสัญญาจ้างแรงงานเสมอซึ่งสัญญาจ้างแรงงานที่มีลักษณะสัญญาจ้างแรงงานที่ฝ่าฝืนกฎระเบียบบริหารราชการแผ่นดินหรือกฎหมายและสัญญาจ้างแรงงานที่เกิดจากกลฉ้อฉล หรือข่มขู่บังคับตกเป็นโมฆะ โดยสัญญาจ้างแรงงานที่ตกเป็นโมฆะย่อมไม่มีผลบังคับนับแต่วันที่ทำสัญญา หากส่วนหนึ่งส่วนใดของสัญญาตกเป็นโมฆะ แต่สามารถแยกออกจากส่วนอื่นได้โดยไม่กระทบกระเทือนถึงสาระสัญญาส่วนอื่น ให้ถือว่าสัญญาส่วนที่ไม่ตกเป็นโมฆะยังคงมีผลบังคับใช้ได้ต่อไป ทั้งนี้ความเป็นโมฆะของสัญญาให้ชี้ขาดโดยคณะอนุญาโตตุลาการว่าด้วยการระงับข้อพิพาทแรงงาน หรือโดยศาลประชาชน

สัญญาจ้างแรงงานจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้นและต้องมีสาระสำคัญที่ประกอบไปด้วย

- 1) กำหนดระยะเวลาสิ้นสุดของสัญญา
- 2) ลักษณะสาระสำคัญของงาน
- 3) การคุ้มครองแรงงาน และเงื่อนไขแรงงาน (การว่าจ้าง)
- 4) ผลประโยชน์ตอบแทนแรงงาน
- 5) ข้อกำหนดสำหรับแรงงาน
- 6) เงื่อนไขการบอกเลิกสัญญา
- 7) ความรับผิดชอบในกรณีฝ่าฝืนสัญญา

นอกจากสาระสำคัญดังกล่าวข้างต้นผู้ว่าจ้างและผู้รับจ้างสามารถปรึกษาหารือกำหนดเนื้อหาอื่นเพิ่มเติมได้

ประเภทของสัญญาจ้างแรงงานแบ่งได้ดังนี้

- (1) สัญญาที่กำหนดเวลาสิ้นสุดแน่นอน

(2) สัญญาที่ไม่กำหนดเวลาสิ้นสุด

(3) สัญญาที่กำหนดเวลาสิ้นสุดตามความสำเร็จของงานใดงานหนึ่งโดยเฉพาะ  
ลูกจ้างที่ได้ทำงานกับนายจ้างติดต่อกันตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป เมื่อคู่สัญญาประสงค์

จะต่อสัญญาว่าจ้าง หากลูกจ้างเรียกร้องให้ต่อสัญญาใหม่โดยไม่กำหนดเวลาสิ้นสุดแล้ว นายจ้าง  
จะต้องกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวไว้ในสัญญาด้วย

### 3.1.4.2 ข้อตกลงในการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือของประเทศสาธารณรัฐ

#### ประชาชนจีน

สัญญาจ้างแรงงานของกฎหมายแรงงานของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน  
นั้นได้บัญญัติกฎหมายในส่วนของที่เกี่ยวข้องกับสัญญาจ้างแรงงานไว้ในหมวดที่ 3 เรื่องสัญญาจ้าง  
แรงงานและข้อตกลงร่วมระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยในส่วนของข้อตกลงมีดังนี้

มาตรา 16 “สัญญาจ้างแรงงานเป็นข้อตกลงที่จัดทำขึ้นระหว่างลูกจ้างและ  
นายจ้างเพื่อกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างและกำหนดสิทธิและหน้าที่ของแต่ละ  
ฝ่าย นิติสัมพันธ์ทางด้านแรงงานจะถูกกำหนดโดยสัญญาจ้างแรงงาน”

มาตรา 17 “การจัดทำหรือการแก้ไขสัญญาจ้างแรงงานจะต้องเป็นไปตาม  
หลักการของความเท่าเทียมกัน ความสมัครใจและเห็นพ้องต้องกัน โดยมีการปรึกษาหารือและจะไม่  
ขัดกับข้อกำหนดแห่งกฎหมายและกฎระเบียบด้านการบริหาร”

มาตรา 22 “ผู้ทำสัญญาแรงงานอาจตกลงให้มีการระบุประเด็นเกี่ยวกับการ  
รักษาความลับทางธุรกิจของนายจ้างในสัญญาดังกล่าวได้”

มาตรา 33 “พนักงานและลูกจ้างของบริษัทสามารถทำข้อตกลงระหว่างนายจ้าง  
กับลูกจ้างในเรื่องที่เกี่ยวกับการจ่ายค่าจ้าง ชั่วโมงทำงาน การพักผ่อนและวันหยุด ความปลอดภัยใน  
การทำงานและสุขภาพ ประกันและสวัสดิการ ร่างข้อตกลงดังกล่าวต้องเสนอต่อสหภาพพนักงานและ  
ผู้ใช้แรงงาน หรือต่อพนักงานและผู้ใช้แรงงานทุกคนเพื่อการหารือและเห็นชอบข้อตกลงระหว่าง  
นายจ้างและลูกจ้างสามารถตกลงกันได้โดย

1) สหภาพฯ ในนามของพนักงานและลูกจ้าง และ

2) บริษัทผู้ว่าจ้างในบริษัทที่ยังไม่มีการจัดตั้งสหภาพฯ ข้อตกลงฯ

ดังกล่าวจะสามารถตกลงกันได้โดย (1) ผู้แทนที่ได้รับเลือกโดยพนักงานและลูกจ้างกับ (2) บริษัท  
ผู้ว่าจ้าง”

มาตรา 34 “ข้อตกลงที่ได้เห็นชอบร่วมกันระหว่างนายจ้างและลูกจ้างจะเสนอต่อหน่วยงานบริหารด้านแรงงาน ข้อตกลงดังกล่าวจะมีผลบังคับใช้โดยอัตโนมัติ หากหน่วยงานบริหารไม่คัดค้านภายใน 15 วันหลังจากที่ได้รับข้อตกลงดังกล่าว”

มาตรา 35 “ข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้างที่ได้รับการเห็นชอบระหว่างกันแล้วโดยสอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จะมีผลผูกพันกับบริษัทผู้ว่าจ้างและลูกจ้างทุกคน มาตรฐานของสภาพการทำงานและการจ่ายค่าจ้างตามที่ตกลงไว้ในสัญญาจ้างแรงงานระหว่างลูกจ้างแต่ละบุคคลอย่างเอกเทศและบริษัทผู้ว่าจ้างจะต้องไม่ต่ำกว่าที่กำหนดไว้ในข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง”<sup>58</sup>

จากที่กล่าวมาข้างต้นเห็นได้ว่าการว่าจ้างแรงงานจะต้องจัดทำสัญญาจ้างแรงงานเสมอและกรจัดทำหรือการแก้ไขสัญญาจ้างแรงงานจะต้องเป็นไปตามหลักการของความเท่าเทียมกัน ความสมัครใจและเห็นพ้องต้องกัน โดยมีการปรึกษาหารือและจะไม่ขัดกับข้อกำหนดแห่งกฎหมายและกฎระเบียบด้านการบริหารผู้ทำสัญญาแรงงานอาจตกลงให้มีการระบุประเด็นเกี่ยวกับการรักษาความลับทางธุรกิจของนายจ้างในสัญญาดังกล่าวได้ ทั้งนี้พนักงานและลูกจ้างของบริษัทสามารถทำข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างในเรื่องที่เกี่ยวกับการจ่ายค่าจ้าง ชั่วโมงการทำงาน การพักผ่อนและวันหยุด ความปลอดภัยในการทำงานและสุขภาพ ประกันและสวัสดิการ ร่างข้อตกลงดังกล่าวต้องเสนอต่อสหภาพพนักงานและผู้ใช้แรงงาน หรือต่อพนักงานและผู้ใช้แรงงานทุกคนเพื่อการหารือและเห็นชอบข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้างสามารถตกลงกันได้โดย

1) สหภาพฯ ในนามของพนักงานและลูกจ้าง และ  
2) บริษัทผู้ว่าจ้างในบริษัทที่ยังไม่มีการจัดตั้งสหภาพฯ ข้อตกลงฯ ดังกล่าวจะสามารถตกลงกันได้โดย

- (1) ผู้แทนที่ได้รับเลือกโดยพนักงานและลูกจ้างกับ
- (2) บริษัทผู้ว่าจ้าง

ข้อตกลงที่ได้เห็นชอบร่วมกันระหว่างนายจ้างและลูกจ้างจะเสนอต่อหน่วยงานบริหารด้านแรงงาน ข้อตกลงดังกล่าวจะมีผลบังคับใช้โดยอัตโนมัติ หากหน่วยงานบริหารไม่คัดค้านภายใน 15 วันหลังจากที่ได้รับข้อตกลงดังกล่าว อีกทั้งข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้างที่ได้รับการเห็นชอบระหว่างกันแล้วโดยสอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จะมีผลผูกพันกับบริษัทผู้ว่าจ้างและลูกจ้างทุกคนมาตรฐานของสภาพการทำงานและการจ่ายค่าจ้างตามที่ตกลงไว้ใน

<sup>58</sup> แหล่งเดิม.



สัญญาจ้างแรงงานระหว่างลูกจ้างแต่ละบุคคลอย่างเอกเทศและบริษัทผู้ว่าจ้างจะต้องไม่ต่ำกว่าที่กำหนดไว้ในข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง

### 3.1.5 หลักในการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือตามกฎหมายแรงงานของประเทศญี่ปุ่น

บทบัญญัติหลักว่าด้วยสัญญาจ้างแรงงานในกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น (Civil Code of Japan) นั้นจะอยู่ในส่วนที่ 8 ของประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นตั้งแต่มาตรา 623 ถึงมาตรา 642 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยสัญญาจ้างแรงงาน โดยกล่าวถึงเรื่องต่างๆ ดังต่อไปนี้<sup>59</sup>

- 1) นิยามการจ้างแรงงาน (Definition of hiring of services)
- 2) ค่าตอบแทน (Remuneration)
- 3) การโอนการจ้าง (Assignment of hiring of services)
- 4) การเลิกจ้างโดยการบอกกล่าว (Rescission of hiring of services with notice)
- 5) การบอกกล่าวการเลิกจ้าง (Notice of rescission)
- 6) การเลิกจ้างโดยไม่มี การบอกกล่าว (Rescission of hiring of services without notice)
- 7) การต่อสัญญาจ้างแรงงาน (Renewal of hiring of services)
- 8) ผลของการเลิกจ้างแรงงาน (Effect of Rescission of hiring of services)

ในประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นได้กล่าวถึงสัญญาจ้างแรงงานไว้ว่า “การจ้างแรงงานเป็นสัญญา ซึ่งคู่สัญญาที่เกี่ยวข้องฝ่ายหนึ่งตกลงให้บริการ หรือแรงงานแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง และคู่สัญญาฝ่ายหลังให้ค่าตอบแทนเพื่อการนั้น คำว่า “บริการ หรือ แรงงาน” ไม่ได้หมายความแต่เฉพาะแรงงานทางกายภาพ แต่รวมถึงการใช้สติปัญญา เช่น การเป็นนักเขียน หรือแต่งบทละคร ฯลฯ ดังนั้นจากสัญญาการว่าจ้างลูกจ้างภายในประเทศ เด็กเดินเอกสาร ช่างกล หรือคนงานถึงคนทั้งหลายซึ่งทำงานเป็นพนักงานบริษัท บรรณาธิการหนังสือพิมพ์ นักแสดงชาย และนักแสดงหญิง ผู้ประกอบวิชาชีพ ฯลฯ ทั้งหมดนี้ถือเป็นการจ้างแรงงานและอยู่ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายของส่วนนี้ โดยบุคคลที่ให้บริการ เรียกว่า “ลูกจ้าง” และบุคคลที่จ่ายค่าตอบแทนเพื่อการนั้น เรียกว่า “นายจ้าง”<sup>60</sup>

ซึ่งบทบัญญัติหลักว่าด้วยสัญญาจ้างแรงงานในกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นนั้นจะอยู่ในมาตรา 623 ของประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น โดยมีเนื้อความดังนี้ “สัญญาจ้างแรงงานเกิดมีผลขึ้น เมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งตกลงจะทำงานให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง และคู่สัญญาฝ่ายหลังตกลงจะให้สินจ้าง”<sup>61</sup>

<sup>59</sup> วีระพงษ์ เกรียงสันติกุล. (2543). ความเป็นนายจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ศึกษาเฉพาะกรณีผู้ประกอบการที่มีการจ้างเหมาค่าแรง. หน้า 64.

<sup>60</sup> แหล่งเดิม. หน้า 65.

<sup>61</sup> เพ็ญญา อนุชิตวงศ์. (2549). ปัญหากฎหมายในการจ้างแรงงานชั่วคราว. หน้า 26.

โดย de Becker อธิบายว่าการทำงานตามสัญญาจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นนั้น ไม่จำกัดเฉพาะการใช้แรงงาน แต่หมายความรวมถึงการทำงานทุกประเภท เช่น การทำงานที่ใช้สมอง การประพันธ์หรือการแสดงละคร เป็นต้น แม้ว่าสัญญาจ้างแรงงานจะมีลักษณะใกล้เคียงกับสัญญาจ้างทำของ ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 623 ให้ความหมายว่า “สัญญาจ้างทำของเกิดมีผลขึ้นเมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะทำงานที่แน่นอนอย่างหนึ่งจนสำเร็จ และคู่สัญญาฝ่ายหลักตกลงจะจ่ายค่าตอบแทนสำหรับผลของงานนั้น” de Becker มีความเห็นว่าสัญญาจ้างแรงงานมีลักษณะสำคัญที่แตกต่างจากสัญญาจ้างทำของ คือ “ผลสำเร็จของงาน” กล่าวคือ สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่บุคคลหนึ่งตกลงจะทำงานให้ ขณะที่สัญญาจ้างทำของเป็นสัญญาที่เกี่ยวกับผลของการทำงาน คือ เกี่ยวกับการรับจะทำงานอย่างหนึ่งที่แน่นอนจนสำเร็จ<sup>62</sup>

เพราะเหตุนี้มาตรานี้ให้นิยาม คำว่า สัญญาจ้างแรงงาน คือ สัญญาที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งสัญญาว่าจะทำงานที่แน่นอนอย่างหนึ่งให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง และคู่สัญญาฝ่ายหลังตกลงจะให้สินจ้าง เพราะเหตุเช่นนั้นสัญญานั้นเกิดผลขึ้นเมื่อเกิดความตกลงร่วมกันของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย โดยงานที่ลูกจ้างทำนั้น หมายถึง งานทุกประเภท และผู้ที่ทำงานไม่ว่าจะเป็นแรงงานที่ใช้สมอง หรือใช้แรงงานอาจทำสัญญาจ้างแรงงานได้ทั้งสิ้น คนขับรถในบ้านอาจเป็นลูกจ้างได้เท่ากับคนขับรถรับจ้างทั่วไป<sup>63</sup>

ทั้งนี้แม้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่นจะไม่ได้กำหนดบทบัญญัติต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงาน ไว้แต่ประเทศญี่ปุ่นก็ได้มีการตรากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงาน ออกมาอีกหลายฉบับ เช่น กฎหมายมาตรฐานแรงงาน กฎหมายสภาพแรงงานและกฎหมายเกี่ยวกับความปลอดภัยและสุขภาพของลูกจ้างในการทำงาน เป็นต้น โดยกฎหมายที่ให้ความสำคัญคุ้มครองแก่ลูกจ้างและนายจ้างในเรื่องอันเกี่ยวกับสัญญาจ้างแรงงานนั้นที่จะกล่าวดังต่อไปนี้คือ กฎหมายมาตรฐานแรงงานของประเทศญี่ปุ่น (The Labour Standards Law)

กฎหมายมาตรฐานแรงงาน (The Labour Standards Law) ของประเทศญี่ปุ่น มีบทบัญญัติกำหนดให้นายจ้างต้องไม่เลือกปฏิบัติ ในการการจ่ายค่าจ้าง ชั่วโมงการทำงาน หรือเงื่อนไขอื่น ๆ ในการทำงาน ด้วยเหตุผลทางเชื้อชาติ ศาสนา สถานะทางสังคมของลูกจ้าง<sup>64</sup> นอกจากนี้ นายจ้างต้องไม่เลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างด้วยเหตุผลทางเพศ ซึ่งกฎหมายกำหนดว่านายจ้าง

<sup>62</sup> วินัย ลูวีโรจน์. แหล่งเดิม. หน้า 26-28.

<sup>63</sup> แหล่งเดิม.

<sup>64</sup> Labour Standards Law of Japan. Article 3.

จะต้องไม่เลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างหญิงโดยเปรียบเทียบกับลูกจ้างชายในเรื่องค่าจ้าง เนื่องด้วยลูกจ้างนั้นเป็นหญิง<sup>65</sup>

ประเทศญี่ปุ่นได้จัดตั้งสำนักงานการจ้างงานโดยเสมอภาค เด็ก และครอบครัว (Equal Employment, Children and Families Bureau) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ขึ้นตรงกับกระทรวงสาธารณสุข แรงงาน และสวัสดิการ (Ministry of Health, Labour and Welfare) เพื่อให้คำแนะนำแก่บริษัทต่างๆ เกี่ยวกับการจ้างงาน และหาแนวทางในการประนีประนอม ยุติข้อพิพาทระหว่างลูกจ้างหญิงกับนายจ้างด้วยวิธีอนุญาโตตุลาการ (Arbitration) โดยคณะกรรมการไกล่เกลี่ยการจ้างงานโดยเสมอภาค (The Equal Employment Mediation Committee) เพื่อให้ลูกจ้างชายและหญิงได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันในการเลื่อนตำแหน่ง การลาออก หรือเรื่องอื่นๆ ซึ่งรวมไปถึงการจ่ายค่าจ้างเช่นกัน<sup>66</sup>

โดยกฎหมายมาตรฐานแรงงานของญี่ปุ่นนั้นเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการคุ้มครองการใช้แรงงาน โดยกำหนดมาตรฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องต่างๆดังต่อไปนี้

- 1) บทบัญญัติทั่วไป (General Provisions)
- 2) สัญญาจ้างแรงงาน (Labour Contract)
- 3) ค่าจ้าง (Wages)
- 4) เวลาการทำงาน,เวลาพัก,วันหยุดและวันลาหยุดพักผ่อนประจำปี (Working Hours, Rest Periods, Rest Days and Annual Leave with Pay)
- 5) ความปลอดภัยและอาชีวอนามัย (Safety and Health)
- 6) การใช้แรงงานเด็ก (Minors)
- 7) การใช้แรงงานหญิง (Women)
- 8) การฝึกอบรมพนักงาน (Training of Skilled Labourers)
- 9) การจ่ายเงินทดแทนกรณีประสบอุบัติเหตุ (Accident Compensation)
- 10) การจัดทำระเบียบการจ้างงาน (ข้อบังคับการทำงาน) (Rules of Employment)
- 11) หอพัก (Dormitories)
- 12) การตรวจสุขภาพร่างกาย (Inspection Bodies)
- 13) บทบัญญัติอื่นๆ (Miscellaneous Provisions)
- 14) บทกำหนดโทษ (Penal Provisions)

<sup>65</sup> Labour Standards Law of Japan. Article 4.

<sup>66</sup> สุรพล อำพล. เล่มเดิม. หน้า 54.

### บทเฉพาะกาล (Supplementary Provisions)

ซึ่งบทบัญญัติหลักกว่าด้วยสัญญาจ้างแรงงานในกฎหมายมาตรฐานแรงงานของญี่ปุ่นนั้น จะอยู่ในหมวดที่ 2 ว่าด้วยสัญญาจ้างแรงงาน โดยมีเนื้อความดังที่จะกล่าวต่อไปนี้คือ

กฎหมายมาตรฐานแรงงาน มาตรา 15 กล่าวว่า “เมื่อมีการทำสัญญาจ้างงาน ผู้จ้างต้องระบุค่าจ้าง, ชั่วโมงทำงาน และเงื่อนไขการทำงานอื่นๆ ให้คนทำงานรับรู้อย่างชัดเจน โดยเฉพาะประเด็นค่าจ้างและชั่วโมงทำงานและข้อที่กำหนดโดยคำสั่งอื่นๆ ต้องชี้แจงรายละเอียดเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน (ใบแจ้งเงื่อนไขการทำงาน ฯลฯ คู่มือสารที่แนบ) มอบให้คนทำงานถือไว้ด้วย”<sup>67</sup>

กฎหมายมาตรฐานแรงงาน มาตรา 16 ก็ได้กล่าวว่า “ห้ามทำสัญญาที่มีการกำหนดค่าผิดสัญญา, ค่าชดเชยความเสียหายไว้ล่วงหน้า กรณีที่ฝ่ายคนทำงานทำงานไม่ครบสัญญา เช่น ออกจากงานก่อนที่สัญญาจ้างจะครบกำหนด ฯลฯ”<sup>68</sup>

ซึ่งจากที่กล่าวมาข้างต้นสามารถสรุปกฎหมายมาตรฐานแรงงานของญี่ปุ่นได้ว่าสัญญาจ้างแรงงานจะต้องระบุเงื่อนไขของการทำงานให้ชัดเจนในสัญญาจ้างแรงงานว่าผู้จ้างต้องระบุค่าจ้าง, ชั่วโมงทำงาน และเงื่อนไขการทำงานอื่นๆ ให้คนทำงานรับรู้อย่างชัดเจน โดยเฉพาะประเด็นค่าจ้างและชั่วโมงทำงานและข้อที่กำหนดโดยคำสั่งอื่นๆ ต้องชี้แจงรายละเอียดเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน โดยห้ามทำสัญญาจ้างแรงงานที่มีการกำหนดค่าผิดสัญญา, ค่าชดเชยความเสียหายไว้ล่วงหน้า กรณีที่ฝ่ายคนทำงานทำงานไม่ครบสัญญา

### 3.1.6 หลักในการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือตามกฎหมายแรงงานของประเทศ

#### ซาอุดีอาระเบีย

กฎหมายแรงงานในประเทศซาอุดีอาระเบีย เป็นกฎหมายแรงงานที่ครอบคลุมเกี่ยวกับความสัมพันธ์ของการทำงานทุกสาขาอาชีพ เป็นกฎหมายรักษาความสมดุลของความสัมพันธ์ในการทำงานระหว่างคนงานกับนายจ้าง กฎหมายแรงงานนี้จะถือปฏิบัติและบังคับใช้กับคนงานทุกคน โดยไม่มีการยกเว้น ไม่ว่าจะคนนั้นจะเป็นชาวซาอุดีอาระเบียหรือคนงานต่างชาติ<sup>69</sup> ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายที่ให้ความเสมอภาคแก่คนทุกคน โดยมีได้แบ่งแยกเชื้อชาติแต่อย่างใดซึ่งถือว่าทุกคนเสมอภาค

<sup>67</sup> ศูนย์บริการจ้างแรงงานชาวต่างชาติ. (2004). กฎหมายแรงงานของญี่ปุ่นที่ควรทราบ. สืบค้นเมื่อ 20 พฤศจิกายน 2551, จาก <http://www.tfemploy.go.jp/7language/thai/wishing/03.html>

<sup>68</sup> แหล่งเดิม.

<sup>69</sup> กระทรวงแรงงาน. (2004). กฎหมายแรงงานฉบับใหม่ของซาอุดีอาระเบีย. สืบค้นเมื่อ 20 พฤศจิกายน 2551, จาก [http://www.mol.go.th/saudi10\\_06.html](http://www.mol.go.th/saudi10_06.html)

กัน จึงทำให้ความสัมพันธ์ของการทำงานมีความมั่นคง และความมั่นคงมากขึ้น ซึ่งนั่นคือกฎแห่งความสำเร็จและความเจริญก้าวหน้า และการพัฒนาที่ดี

กฎหมายแรงงานฉบับใหม่ของประเทศซาอุดีอาระเบีย ซึ่งได้ประกาศลงหนังสือพิมพ์อาหรับอัล วาตอน (AL-WATAN) ฉบับวันที่ 23 รอมฎอน ปีฮิจเราะห์ศักราช 1426 ซึ่งตรงกับวันที่ 26 ตุลาคม ค.ศ. 2005 (พ.ศ. 2548) โดยจะมีผลบังคับใช้หลังจากประกาศลงหนังสือพิมพ์อย่างเป็นทางการแล้วเป็นเวลา 180 วัน (ครบ 180 วันในวันที่ 24 เดือนเมษายน พ.ศ. 2549 หรือ ค.ศ. 2006) และจะมีผลบังคับใช้ในวันที่ 25 เมษายน 2549 เป็นต้นไป)<sup>70</sup> โดยกฎหมายแรงงานฉบับใหม่ของประเทศซาอุดีอาระเบียมีหลักกฎหมายอันเกี่ยวกับสัญญาจ้างแรงงานอยู่ในบทบัญญัติบทที่ 5 หมวดที่ 1 สัญญาแรงงาน ซึ่งได้บัญญัติไว้ดังนี้คือ

มาตรา 50 บัญญัติว่า “สัญญาจ้างแรงงาน คือ สัญญาข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง (คนงาน) โดยคนงานตกลงที่จะทำงานภายใต้การบริหารหรือควบคุมดูแลของนายจ้างโดยได้รับค่าจ้างเป็นค่าตอบแทน”<sup>71</sup>

มาตรา 51 บัญญัติว่า “จำเป็นจะต้องมีการเขียนสัญญาขึ้นเป็น 2 ฉบับ โดยแต่ละฝ่ายเก็บไว้คนละ 1 ฉบับ และให้ถือว่าสัญญานั้นมีอยู่แม้ว่าไม่ถูกเขียนก็ตาม ในกรณีนี้อนุญาตให้คนงานเพียงฝ่ายเดียวสามารถยืนยันสัญญา และสิทธิต่างๆ ของตัวเองที่เกิดขึ้นจากการทำงาน ได้ทุกวิธีการยืนยันและให้แต่ละฝ่ายของทั้งสองฝ่ายสามารถขอให้มีการเขียนสัญญา/ทำสัญญาฯ ได้ในเวลาใดก็ตาม ส่วนงานต่างๆ ของรัฐบาล หรือองค์กรต่างๆ สาธารณะนั้นให้ถือว่ามติหรือคำสั่งแต่งตั้งที่ออกมาโดยหน่วยงานที่เกี่ยวข้องอยู่ในฐานะสัญญาแรงงาน”<sup>72</sup>

มาตรา 52 บัญญัติว่า “สัญญาแรงงานต้องประกอบด้วยรูปแบบหลักๆ คือ ชื่อของนายจ้าง ที่อยู่ของนายจ้าง ชื่อของคนงาน สัญชาติของคนงาน และสิ่งที่จำเป็นต้องมีการยืนยันส่วนบุคคลของคนงาน ค่าจ้างที่ตกลงกันไว้ ประเภทของงานและสถานที่ทำงาน วันที่เริ่มเข้าทำงาน ระยะเวลาของการทำงานถ้าหากว่าเป็นสัญญาการทำงานที่ระบุกำหนดเวลา พร้อมต้องรักษาไว้ด้วยสิ่งที่กฎหมายแรงงานฉบับนี้ได้บัญญัติไว้ในมาตรา (37)”<sup>73</sup>

กรณีจากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า สัญญาจ้างแรงงาน (Work Contract) คือ สัญญาข้อตกลงที่ถูกทำขึ้นระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยลูกจ้างสัญญาว่าจะทำงานภายใต้การ

<sup>70</sup> นายหมัด มะมิน. (2006). กฎหมายแรงงานฉบับใหม่ของซาอุดีอาระเบีย. สืบค้นเมื่อ 20 พฤศจิกายน 2551, จาก [http://www.mol.go.th/download/molaffair/new\\_lblow\\_saudi.pdf](http://www.mol.go.th/download/molaffair/new_lblow_saudi.pdf)

<sup>71</sup> แหล่งเดิม.

<sup>72</sup> แหล่งเดิม.

<sup>73</sup> แหล่งเดิม.

บริหารจัดการและการควบคุมของนายจ้างโดยได้รับค่าจ้างเป็นสิ่งตอบแทน โดยในสัญญาจ้างงานนั้นจะกำหนดไว้เป็นการเฉพาะกล่าวคือต้องประกอบไปด้วยข้อความหรือเงื่อนไขต่างของการทำงาน อาทิเช่น วันที่ทำสัญญา วันที่เริ่มทำงานสถานที่ทำงาน ระยะเวลาการทำงาน อัตราค่าจ้าง และสิ่งตอบแทนต่างๆ ดังที่สัญญาจะระบุตำแหน่งงานของพนักงานไว้ด้วย เป็นต้น ตามที่ทั้งสองฝ่ายได้ตกลงกันไว้ และสัญญานั้นจะต้องมีการเขียนขึ้นเป็น 2 ฉบับ โดยแต่ละฝ่ายเก็บไว้คนละ 1 ฉบับ และต้องเก็บรักษาไว้ตลอดระยะเวลาที่ทำงานให้กับนายจ้าง

### 3.2 การทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือในประเทศไทย

สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาในทางแพ่งชนิดหนึ่ง โดยถือว่าลูกจ้างกับนายจ้างนั้นได้ตกลงยินยอมพร้อมใจที่จะปฏิบัติต่อกันตามที่ตกลงกันไว้ และตามที่กฎหมายกำหนดด้วย เนื่องจากมีการแสดงเจตนาโดยคำเสนอและคำสนองต้องตรงกันที่จะผูกนิติสัมพันธ์ต่อกัน (มาตรา 149 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์)<sup>74</sup> แต่การทำสัญญาจ้างแรงงานไม่มีกฎหมายบังคับว่าต้องทำหลักฐานเป็นหนังสือ กล่าวคือสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาไม่มีแบบ ซึ่งต่างกับการทำสัญญาบางประเภทซึ่งกฎหมายระบุว่า ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือแล้วย่อมจะไม่มีผลที่จะบังคับกันได้ตามกฎหมาย ดังนั้นการทำสัญญาจ้างแรงงานจึงทำเป็นหนังสือก็ได้หรือไม่ทำเป็นหนังสือก็ได้ ซึ่งโดยทั่วไปก็มักจะไม่มีการทำสัญญาจ้างแรงงานกัน ได้ ทั้งนี้เมื่อมีการตกลงกัน คือ มีคำเสนอและคำสนองตรงกัน แม้เพียงจะทำกัน ด้วยวาจา สัญญาก็เกิดขึ้นครบบริบูรณ์

ประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ มาตรา 575 บัญญัติว่า “อันว่าจ้างแรงงานนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่า ลูกจ้าง ตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่านายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้” และตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้ให้ความหมายของสัญญาจ้างไว้ในมาตรา 5 ที่บัญญัติไว้ว่า “สัญญาจ้าง” หมายความว่า สัญญาไม่ว่าเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาระบุชัดเจน หรือเป็นที่เข้าใจโดยปริยาย ซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่า ลูกจ้าง ตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกบุคคลหนึ่ง เรียกว่า นายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้ค่าจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้

#### 3.2.1 การทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

เมื่อบุคคลใดเข้าทำงานเป็นลูกจ้างในภาคเอกชนไม่ว่าจะเป็นแห่งใดก็ตาม ต้องผูกพันกับนายจ้างซึ่งเป็นเจ้าของสถานประกอบการภาคเอกชนนั้น ตามสัญญาจ้างแรงงานซึ่งเป็นสัญญาในแพ่งชนิดหนึ่ง โดยถือว่าลูกจ้างกับนายจ้างได้ตกลงยินยอมพร้อมใจที่จะปฏิบัติต่อกันตามที่ตกลง

<sup>74</sup> วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม. (2543). สัญญาจ้างแรงงาน (พิมพ์ครั้งที่ 2 ปรับปรุงใหม่). หน้า 16.

กันไว้และตามที่กฎหมายกำหนดด้วย<sup>75</sup> ทั้งนี้เนื่องจากสัญญาเป็นนิติกรรมเกิดขึ้น โดยการแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปเมื่อเกิดเป็นสัญญาขึ้นยอมทำให้เกิดหนี้ เพราะสัญญาเป็นบ่อเกิดแห่งหนี้หนึ่ง สัญญาจะต้องเป็นนิติกรรมสองฝ่ายที่คู่สัญญามีเจตนาตรงกันตกลงยินยอมกันเพื่อก่อให้เกิดหนี้ ซึ่งการที่สัญญาเกิดขึ้นได้ด้วยการแสดงเจตนาของบุคคล โดยคู่กรณีฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาเข้าทำนิติกรรมกับคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “คำเสนอ” เมื่อคู่กรณีฝ่ายที่ได้รับคำเสนอแสดงเจตนาตอบเรียกว่า “คำสนอง” ถ้าข้อความที่แสดงไว้ในคำสนองตรงกันกับคำเสนอและได้ทำถูกต้องตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้สัญญาก็เกิดขึ้น โดยสัญญามีสาระสำคัญที่ประกอบด้วยส่วนสำคัญ 3 ประการ ดังนี้

1) มีบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปสัญญาต้องมีคู่กรณีคือมีบุคคลสองฝ่ายขึ้นไปจะมีฝ่ายละหนึ่งคน หรือหลายคนก็ได้แสดงเจตนาเพื่อทำนิติกรรมต่อกันถ้ามีฝ่ายเดียวก็ไม่เรียกว่าสัญญาแม้การให้โดยเสน่หาซึ่งเป็นการแสดงเจตนาของบุคคลฝ่ายเดียวที่จะให้ทรัพย์สินแก่อีกฝ่ายหนึ่ง หากอีกฝ่ายไม่แสดงเจตนารับสัญญาก็ไม่เกิดขึ้นสัญญาจึงเป็นนิติกรรมสองฝ่ายเสมอ ได้แก่ สัญญาซื้อขาย สัญญาแลกเปลี่ยน สัญญาให้ สัญญาเช่าทรัพย์สิน สัญญาเช่าซื้อ สัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของ สัญญารับขน หรือสัญญารับฝากของในคลังสินค้า เป็นต้น

2) มีการแสดงเจตนาเป็นคำเสนอและคำสนองตรงกัน สัญญาเกิดจากการแสดงเจตนาของบุคคลฝ่ายหนึ่งขึ้นมาก่อนในทางกฎหมายเรียกว่าคำเสนอให้แก่อีกฝ่ายหนึ่ง เมื่อฝ่ายได้รับคำเสนอมีความพอใจก็จะทำคำตอบรับเรียกว่า คำสนอง เมื่อคำเสนอและคำสนองเป็นที่ ตกลงตรงกันเมื่อใดสัญญาก็เกิดขึ้นเมื่อนั้นแต่ถ้าการสนองตอบต้องมีการต่อรองกันอยู่หรือเสนอเงื่อนไขเพิ่มเติมซึ่งกันและกันสัญญาก็ยังไม่เกิดขึ้น

3) มีวัตถุประสงค์ของสัญญา โดยวัตถุประสงค์ คือข้อตกลงระหว่างคู่สัญญาว่าประสงค์จะทำอะไร ซึ่งเรียกว่าวัตถุประสงค์ของสัญญา

ดังนั้นการที่บุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปตกลงทำสัญญาต่อกันกฎหมายกำหนดวิธีการทำนิติกรรมที่สำคัญไว้ 4 ประเภท ได้แก่<sup>76</sup>

1) ตกลงด้วยวาจา หมายถึง คู่สัญญาตกลงด้วยวาจา สัญญานั้นก็มีผลผูกพันสามารถบังคับตามกฎหมายได้ เช่น สัญญาจ้างทำของ ยืมใช้คงรูป ยืมใช้สลับเปลี่ยน ฝากทรัพย์สิน ให้ เป็นต้น

2) มีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบ กรณีนี้คู่สัญญาจะต้องทำหลักฐานอย่างหนึ่งอย่างใดเป็นหนังสือไว้เป็นหลักฐาน และหลักฐานดังกล่าวจะต้องมีลายมือชื่อ

<sup>75</sup> วิจิตรา (ฟูงัดดา) วิเชียรชม จ. (2543). สัญญาจ้างแรงงาน. หน้า 17.

<sup>76</sup> พงษ์รัตน์ เครือกลิน. เล่มเดิม. หน้า 50.

ของคู่สัญญาฝ่ายที่จะต้องปรากฏไว้ด้วย หากตกลงด้วยวาจาจะฟ้องคดีเพื่อให้ศาลบังคับตามสัญญาไม่ได้ เช่น 2,000 บาท สัญญาค้ำประกัน สัญญาประนีประนอมยอมความ เป็นต้น

3) **ต้องทำเป็นหนังสือ** หมายถึง ต้องทำเป็นสัญญาที่เป็นลายลักษณ์อักษรและมีลายมือชื่อคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายลงไว้ จะมีลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบอย่างเดียวไม่ได้ มิฉะนั้นสัญญาจะตกเป็นโมฆะเสียเปล่าใช่ไม่ได้ เช่น สัญญาเช่าซื้อตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 572 จะต้องทำเป็นหนังสือ ลงลายมือชื่อทั้งผู้ให้เช่าและผู้เช่าซื้อ มิฉะนั้นจะตกเป็นโมฆะ เป็นต้น

4) **ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่** ในกรณีนี้นอกจากจะต้องทำสัญญาที่มีลายมือชื่อคู่สัญญาแล้ว ยังจะต้องนำไปจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายอีกด้วย มิฉะนั้นสัญญาจะตกเป็นโมฆะ เช่น สัญญาซื้อขายที่ดิน ขายฝาก จำนอง เป็นต้น

จากที่กล่าวมาข้างต้นสามารถแยกลักษณะสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานออกเป็น 4 ประการได้ดังต่อไปนี้ คือ

1) **สัญญาจ้างแรงงานเป็นเอกเทศสัญญาอย่างหนึ่ง** กล่าวคือ เป็นนิติกรรมสองฝ่ายระหว่างคู่สัญญาฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างที่มีการบัญญัติไว้เป็นเอกเทศในลักษณะจ้างแรงงานและจ้างทำของ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยฝ่ายหนึ่งซึ่งเรียกว่า “ลูกจ้าง” ตกลงทำงานให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “นายจ้าง”

2) **สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาต่างตอบแทน** กล่าวคือ เป็นสัญญาที่ก่อนนี้ที่ต้องชำระตอบแทนต่อกันให้แก่คู่กรณีทั้งสองฝ่าย โดยฝ่ายลูกจ้างมีหนี้ต้องทำงานให้นแก่นายจ้างภายใต้การบังคับบัญชาด้วยความซื่อสัตย์และต้องพยายามรักษาผลประโยชน์ให้นแก่นายจ้างอย่างเต็มที่ให้นแก่นายจ้าง ส่วนนายจ้างมีหน้าที่หรือมีหนี้ที่จะต้องจ่ายสินจ้างให้แก่ลูกจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้ และดูแลเอาใจใส่ต่อการทำงานของลูกจ้าง รวมทั้งดูแลสภาพแวดล้อมในการทำงานให้ปลอดภัยและเหมาะสม ซึ่งผลตามกฎหมายหากคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งไม่ชำระหนี้ อีกฝ่ายย่อมมีสิทธิที่จะไม่ชำระหนี้ได้เช่นกัน ดังนั้นเมื่อสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาต่างตอบแทนก็ต้องนำบทบัญญัติทั่วไปของลักษณะสัญญาต่างตอบแทนมาใช้บังคับด้วย เว้นแต่จะมีบทบัญญัติในลักษณะจ้างแรงงานกำหนดไว้เป็นพิเศษ แต่อย่างไรก็ตามการจ้างแรงงานส่วนใหญ่จะใช้กฎหมายเกี่ยวกับแรงงานที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะ

3) **สัญญาจ้างแรงงานไม่มีแบบหรือหลักฐานเป็นหนังสือ** กล่าวคือ สัญญาจ้างแรงงานกฎหมายไม่ได้บังคับว่าต้องทำตามแบบของสัญญาจ้างแรงงาน ทำเป็นหนังสือหรือจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แต่อย่างใด สัญญาจ้างแรงงานมีผลบังคับอย่างสมบูรณ์โดยเพียงแต่ลูกจ้างจะต้องมีเจตนาทำงานในฐานะลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน โดยการตกลงเข้าทำงานให้นแก่นายจ้างเพื่อรับสินจ้างหรือค่าตอบแทนและนายจ้างมีการตกลงแสดงเจตนาจ้างแรงงานโดยการรับลูกจ้างเข้าทำงาน

โดยตกลงจ่ายสินจ้างหรือค่าตอบแทนให้แก่ลูกจ้างตลอดระยะเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้ ซึ่งถือว่ามีการแสดงคำเสนอ และคำสนองถูกต้องตรงกันแล้วแม้จะเป็นเพียงด้วยวาจาก็ตาม และไม่ว่าจะเป็นการตกลงที่กระทำโดยแจ้งชัดหรือโดยปริยายก็ได้ ฉะนั้นเพียงแต่เจตนาของทั้งสองฝ่ายตรงกันก็ถือว่าสัญญาจ้างแรงงานเกิดขึ้นแล้วทันที แต่ถ้าการแสดงเจตนาต่อบุคคลผู้ไม่มีอำนาจรับเข้าทำงาน สัญญาจ้างแรงงานก็ยังไม่เกิดขึ้น

ดังนั้น สัญญาจ้างแรงงานจึงอาจเกิดขึ้นจากการตกลงด้วยวาจา การตกลงโดยปริยาย หรือการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือก็ได้ ซึ่งกฎหมายมิได้บังคับว่าต้องทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือแต่อย่างใด

**4) สัญญาจ้างแรงงานมีสาระสำคัญอยู่ที่ตัวของคู่สัญญา** กล่าวคือ คู่สัญญาแต่ละฝ่ายจะโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาจ้างแรงงานให้ผู้อื่นไม่ได้ นอกจากอีกฝ่ายหนึ่งจะยินยอม ในกรณีเมื่อลูกจ้างตายลงสัญญาจ้างแรงงานย่อมระงับลงและทายาทจะสวมสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาไม่ได้ แต่สำหรับกรณีนายจ้างนั้นหากสัญญาจ้างแรงงานมีสาระสำคัญอยู่ที่ตัวบุคคลผู้เป็นนายจ้าง สัญญาจ้างย่อมระงับไปด้วยความตายของนายจ้างเช่นกัน

ฉะนั้นสัญญาจ้างแรงงานจึงเป็นสัญญาต่างตอบแทน เป็นสัญญาที่ไม่มีแบบและเป็นสัญญาเฉพาะตัวที่ว่าเป็นสัญญาต่างตอบแทน คือคู่สัญญา (นายจ้างและลูกจ้าง) ต่างมีหน้าที่ต้องตอบแทนต่อกัน โดยลูกจ้างมีหน้าที่ต้องทำงานให้นายจ้างภายใต้การบังคับบัญชาของนายจ้างด้วยความซื่อสัตย์ สุจริต และรักษาผลประโยชน์ให้นายจ้าง ส่วนนายจ้างก็มีหน้าที่ที่ต้องจ่ายค่าจ้างเป็นการตอบแทน และดูแลเอาใจใส่สภาพการทำงาน สวัสดิการ และความปลอดภัยในการทำงานให้ลูกจ้างด้วย

ส่วนที่ว่าเป็นสัญญาที่ไม่มีแบบ คือ แบบของสัญญาจ้างแรงงานไม่จำเป็นต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ของทางการแต่อย่างใด<sup>77</sup> และที่ว่าเป็นสัญญาเฉพาะตัว คือเมื่อคู่สัญญาตกลงกันแล้ว นายจ้างจะโอนสิทธิของตนให้บุคคลภายนอกไม่ได้ เว้นแต่ลูกจ้างจะยินยอม ในทำนองเดียวกันลูกจ้างจะให้บุคคลภายนอกทำงานแทนไม่ได้เช่นกัน เว้นแต่นายจ้างจะยินยอม<sup>78</sup>

อนึ่งเมื่อกล่าวถึงลักษณะของสัญญาจ้างแรงงานดังกล่าวข้างต้นนั้น จะเห็นได้ว่าความผูกพันของคู่สัญญาไม่ว่าจะเป็นฝ่ายนายจ้างหรือฝ่ายลูกจ้าง กฎหมายไม่ได้มีการกำหนดว่าสัญญาจ้างแรงงานจะต้องจัดทำเป็นหนังสือหรือต้องบังคับให้ต้องมีการทำสัญญาจ้างแรงงานแต่อย่างใด

<sup>77</sup> เบ็ญจวรรณ บุญใจเพชร. (2548). กฎหมายเพื่องานบริหารทรัพยากรบุคคล. หน้า 35.

<sup>78</sup> แหล่งเดิม.

และไม่ว่าจะเป็นที่ลักษณะใดก็ตาม แต่สัญญาจ้างแรงงานนั้นก็ควรที่จักต้องทำความเข้าใจให้ละเอียดดังต่อไปนี้ กล่าวคือ

### การทำสัญญาจ้างแรงงาน

1) สัญญาจ้างแรงงาน เป็นสัญญาระหว่างบุคคลสองฝ่าย ฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “ลูกจ้าง” ตกลงทำงานให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเรียกว่า “นายจ้าง”<sup>79</sup> ดังปรากฏตามตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาต่างๆ อาทิเช่น

#### คำพิพากษาฎีกาที่ 2707/2531

องค์การสื่อสารมวลชนแห่งประเทศไทยจ้างบริษัทจำเลยผลิตข่าว โจทก์ทำงานกับจำเลยในฐานะบรรณาธิการข่าว เรียบเรียงข่าวผู้ประกาศข่าว โจทก์มีหน้าที่ผลิตข่าวให้มีคุณภาพ ต้องมาเรียบเรียงข่าวให้ทันกับเวลาของรายการ แต่จำเลยมีอำนาจเปลี่ยนแปลงเวลาทำงานได้ โจทก์ได้รับค่าจ้างเฉพาะวันที่ทำงาน ไม่มีสิทธิได้รับสวัสดิการใดๆ ผู้จัดการฝ่ายบุคคลของจำเลยไม่มีอำนาจบังคับบัญชาการทำงานของโจทก์ ดังนี้ แม้โจทก์ตกลงผลิตข่าวให้แก่จำเลยโดยได้รับเงินจ้างเพื่อการนั้นก็ตาม แต่โจทก์ปฏิบัติงานโดยอิสระ ไม่ได้อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของจำเลยอันเป็นลักษณะของสัญญาจ้างแรงงานประการหนึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 583 สัญญาจ้างระหว่างโจทก์จำเลยจึงมิใช่สัญญาจ้างแรงงาน

ซึ่งจากคำพิพากษาฎีกาที่ 2707/2531 ดังกล่าวข้างต้นนั้นจะเห็นได้ว่าถึงแม้ได้ความว่าโจทก์ตกลงจะทำงานให้จำเลย ได้ตกลงรับผลิตข่าวให้จำเลย และจำเลยตกลงจะให้ค่าจ้างเฉพาะวันที่ทำงานแก่โจทก์ก็ตาม แต่โจทก์ปฏิบัติงานเป็นอิสระ ไม่ได้อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของจำเลยแต่ประการใด อันเป็นลักษณะของสัญญาจ้างแรงงานประเภทหนึ่ง เช่นนี้สัญญาจ้างให้โจทก์ทำงานตามลักษณะงานดังกล่าว จึงมิใช่เป็นสัญญาจ้างแรงงาน ถึงแม้ว่าจะได้มีการตกลงด้วยวาจาในส่วนที่เกี่ยวกับข้อตกลงเกี่ยวกับลักษณะงานกันก่อนแล้ว

#### คำพิพากษาฎีกาที่ 5610/2542

บริษัท ค. เป็นผู้ทำสัญญาจ้างโจทก์ทำงานเป็นลูกจ้างตำแหน่งผู้อำนวยการฝ่ายการตลาด ทำหน้าที่ลูกค้ามาพักที่โรงแรม ท. การสมัครงานและการทำงานของโจทก์มิได้เกี่ยวข้องกับจำเลย และจำเลยไม่มีอำนาจบังคับบัญชาในการทำงานของโจทก์ ทั้งงานที่โจทก์รับจ้างบริษัท ค. ทำในตำแหน่งผู้อำนวยการฝ่ายการตลาดซึ่งมีหน้าที่หาลูกค้ามาพักที่โรงแรม ท. ก็ไม่ใช่งานของจำเลย เพราะจำเลยประกอบกิจการจำหน่ายเฟอร์นิเจอร์ ประกอบกับโจทก์เคยฟ้องบริษัท ค. เป็น

<sup>79</sup> เกษมสันต์ วิจารณ์ ก. เล่มเดิม. หน้า 14.

จำเลยต่อศาลแรงงานว่า โจทก์เป็นลูกจ้างของบริษัทดังกล่าวในตำแหน่งเดียวกันกับในคดีนี้ขอให้จ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า ค่าจ้างค้างจ่าย และค่าชดเชยแก่โจทก์คู่ความทั้งสองฝ่ายตกลงทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันและศาลพิพากษาตามยอมคดีถึงที่สุดแล้ว จึงเห็นได้ว่าโจทก์ไม่ได้มีนิติสัมพันธ์กับจำเลยตามสัญญาจ้างแรงงานจำเลยจึงไม่ใช่ นายจ้างของโจทก์ แม้จำเลยได้จ่ายเงินค่าจ้างบางส่วนและออกใบรับเงินในนามจำเลยให้แก่โจทก์ตามคำขอของบริษัท ด. ก็ตามก็ไม่ทำให้จำเลยกลายเป็นนายจ้างของโจทก์ไปได้

ซึ่งจากคำพิพากษาฎีกาที่ 5610/2542 ดังกล่าวข้างต้นนั้นจะเห็นได้ว่าแม้ว่าโจทก์จะไม่มีนิติสัมพันธ์กับจำเลยตามสัญญาจ้างแรงงาน และถึงแม้ว่าจำเลยจะได้มีการจ่ายเงินค่าจ้างบางส่วนและออกใบรับเงินในนามจำเลยให้แก่โจทก์ตามคำขอของบริษัทซึ่งเป็นนายจ้างของโจทก์ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้ทำให้จำเลยกลายเป็นนายจ้างของโจทก์ไปด้วยได้

2) สัญญาจ้างแรงงานโดยทั่วไป ไม่มีกฎหมายบังคับว่าต้องทำเป็นหนังสือ สัญญาจ้างแรงงานจึงอาจเกิดขึ้นจากการตกลงด้วยวาจา การตกลงโดยปริยาย หรือการทำสัญญาเป็นหนังสือก็ได้

หากมีการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือ นายจ้างและลูกจ้างจะกำหนดรูปแบบของสัญญาหรือมีข้อความอย่างไรก็ได้ ซึ่งไม่มีการวางหลักการในส่วนที่เกี่ยวกับรูปแบบของสัญญาจ้างที่แน่นอนและตายตัวไว้

#### คำพิพากษาฎีกาที่ 2652-2653/2529

แม้สัญญาจ้างโจทก์ที่ 1 จะได้ทำขึ้นก่อนที่จำเลยจะได้จดทะเบียนเป็นบริษัทก็ตามแต่ก็อยู่ในระหว่างการดำเนินการก่อตั้งบริษัทและสัญญาดังกล่าวมี ส. ผู้เริ่มก่อการของบริษัทซึ่งต่อมาได้เป็นกรรมการบริษัทเมื่อจดทะเบียนแล้วเป็นผู้ลงชื่อในนามของบริษัทจำเลยในฐานะผู้ว่าจ้างและได้ทำสัญญากันก่อนจดทะเบียนตั้งบริษัทเพียง 7 วัน ทั้งหลังจากบริษัทมีสภาพเป็นนิติบุคคลแล้วก็ยอมรับผลแห่งสัญญาจ้างดังกล่าวจ้างโจทก์ที่ 1 และจ่ายค่าจ้างให้ต่อมาดังนี้ โจทก์ที่ 1 จึงเป็นลูกจ้างของบริษัทจำเลยแล้ว

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 หาได้บัญญัติว่าสัญญาจ้างแรงงานจะต้องทำเป็นหนังสือไม่ เพียงแต่ตกลงจ้างและให้สินจ้างกันสัญญาจ้างแรงงานย่อมเกิดแล้ว ส. กรรมการบริษัทจำเลยทำสัญญาจ้างโจทก์ที่ 2 ซึ่งโจทก์ที่ 2 ได้ทำงานให้บริษัทจำเลยและจำเลยจ่ายค่าจ้างให้โจทก์ที่ 2 ตลอดมาเป็นเวลา 4 เดือน ถือได้ว่าโจทก์ที่ 2 เป็นลูกจ้างของจำเลยแล้วโดยไม่จำต้องพิจารณาว่าสัญญาที่ทำเป็นหนังสือดังกล่าว ส. ทำไปโดยชอบด้วยข้อบังคับของบริษัทจำเลยหรือไม่

ซึ่งจากคำพิพากษาฎีกาที่ 2652-2653/2529 ดังกล่าวข้างต้นนั้นจะเห็นได้ว่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 หาได้บัญญัติว่าจะต้องทำเป็นหนังสือแต่ประการใดไม่ เพียงแต่ตกลงจ้างและตกลงให้สินจ้างกัน สัญญาจ้างแรงงานย่อมเกิดขึ้นแล้ว

3) นายจ้างกับลูกจ้างอาจตกลงกำหนดเงื่อนไขการจ้าง ระยะเวลาการจ้าง การทำงาน ค่าจ้าง ผลประโยชน์ตอบแทนอื่นไว้อย่างไรก็ได้ แต่ข้อตกลงนั้นจักต้องไม่ขัดหรือผิดแผกแตกต่างไปจากกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน<sup>80</sup>

### คำพิพากษาฎีกาที่ 2548-2549/2533

สัญญาที่บริษัท โจทก์ทำกับจำเลยทั้งสองซึ่ง เป็นลูกจ้างว่าภายในกำหนดเวลา 24 เดือน นับแต่สัญญาจ้างสิ้นสุดลง ลูกจ้างจะไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับหรือดำเนินการไม่ว่าจะเป็นโดยตรงหรือโดยอ้อมกับการพัฒนา ทำ ผลิต หรือจำหน่าย (สุดแต่จะพึงปรับได้กับกรณีของลูกจ้าง) ซึ่งผลิตภัณฑ์อันเป็นการแข่งขันกับผลิตภัณฑ์ของบริษัท โจทก์ที่ตนได้เคยมีส่วนเกี่ยวข้องอยู่ด้วย ในระหว่างที่ทำงานกับบริษัท โจทก์ โดยไม่ได้รับความยินยอมจากบริษัท โจทก์ สัญญาดังกล่าวไม่ได้ห้ามจำเลยทั้งสองไม่ให้กระทำโดยเด็ดขาดคงห้ามจำเลยเฉพาะสิ่งที่เป็นการแข่งขันกับงานของบริษัท โจทก์ และในส่วนของงานที่จำเลยเคยทำกับบริษัท โจทก์ ทั้งเป็นการห้ามเพียงตามกำหนดระยะเวลาดังกล่าวข้างต้นเท่านั้น ไม่เป็นการตัดการประกอบอาชีพของจำเลยทั้งหมดเสียทีเดียว จึงเป็นสัญญาต่างตอบแทนที่รักษาสีทิสและประโยชน์ของคู่กรณีในเชิงการประกอบธุรกิจโดยชอบไม่ขัดต่อ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนไม่เป็น โฆษะ

จากคำพิพากษาฎีกาที่ 2548-2549/2533 ดังกล่าวข้างต้นนั้นจะเห็นได้ว่าข้อสัญญา (ระหว่างบริษัทผลิตและจำหน่ายสินค้าเคมีภัณฑ์ กับวิศวกรฝ่ายขายและผู้แทนขายฝ่ายเทคนิค) ที่ห้ามลูกจ้างประกอบอาชีพบางอย่างที่เป็นการแข่งขันกับนายจ้างในระยะเวลา 24 เดือน นับแต่สัญญาจ้างสิ้นสุดลงนั้น เป็นสัญญาต่างตอบแทนที่รักษาสีทิสและประโยชน์ของคู่กรณีที่เป็นไปโดยชอบในเชิงของการประกอบธุรกิจ ไม่เป็นการปิดการทำมาหาได้ของฝ่ายใดโดยเด็ดขาด จนไม่อาจดำรงอยู่ได้ ไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน มีผลใช้บังคับได้ ไม่เป็น โฆษะ

4) นายจ้างและลูกจ้างอาจกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน (มีวันเริ่มต้นและสิ้นสุดของการจ้าง) หรือไม่กำหนดระยะเวลาการจ้างไว้ (มีแต่วันเริ่มต้นการจ้าง) ก็ได้<sup>81</sup>

<sup>80</sup> เกษมสันต์ วิลาวรรณ ก. เล่มเดิม. หน้า 15.

<sup>81</sup> แหล่งเดิม. หน้า 17.

ในกรณีที่มิกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน ถ้าสัญญาจ้างสิ้นสุดลงแล้ว ลูกจ้างยังคงทำงานต่อไปและนายจ้างรู้แต่ไม่ทักท้วง ถือว่าได้ทำสัญญาจ้างกันใหม่โดยความอย่างเดียวกับสัญญาเดิม (มาตรา 581)

อย่างไรก็ดี แม้การทำสัญญาจ้างแรงงานจะไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่บังคับว่า จะต้องทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือ เพียงแต่ตกลงจ้างและตกลงให้สินจ้างหรือค่าจ้างกัน สัญญาจ้างแรงงานนั้นก็ย่อมสมบูรณ์และเกิดขึ้น ซึ่งความสมบูรณ์ของการทำสัญญาจ้างแรงงานนั้น นายจ้างและลูกจ้างมีสิทธิที่จะแสดงเจตนาทำสัญญาจ้างแรงงานกัน โดยทำเป็นหนังสือหรือโดยปากเปล่าก็ได้ แต่ต้องอยู่ภายในขอบเขตของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ซึ่งถ้ามีการแสดงเจตนาขัดต่อกฎหมายดังกล่าวย่อมทำให้ตกเป็นโมฆะได้

### 3.2.2 การทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

“สัญญาจ้าง” ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้ให้ความหมายของสัญญาจ้างไว้ในมาตรา 5 ที่บัญญัติไว้ว่า “สัญญาจ้าง” หมายความว่า สัญญาไม่ว่าเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาระบุชัดเจน หรือเป็นที่เข้าใจโดยปริยาย ซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่า ลูกจ้าง ตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกบุคคลหนึ่ง เรียกว่า นายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้ค่าจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้

นั่นหมายความว่า สัญญาที่นายจ้างและลูกจ้างได้ตกลงกันไว้ ไม่ว่าจะตกลงทำเป็นหนังสือ ตกลงกันโดยวาจา หรือโดยปริยายก็ตาม ให้ถือว่าเป็นสัญญาจ้างทั้งนั้น จึงถือว่าเป็นสัญญาจ้างตามกฎหมายฉบับนี้แล้ว

หลักการวินิจฉัยว่าเป็นนายจ้างและลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานหรือไม่ มีดังนี้<sup>82</sup>

1) นายจ้างเป็นผู้รับลูกจ้างเข้าทำงาน และลูกจ้างสมัครใจเข้าทำงานเพื่อรับค่าจ้างไม่จำเป็นต้องมีสัญญาจ้างเป็นลายลักษณ์อักษร เพราะสัญญาอาจทำด้วยวาจา ระบุชัดเจนหรือเป็นที่เข้าใจโดยปริยายก็ได้

2) ลูกจ้างไม่ต้องรับผิดชอบในผลสำเร็จของงาน ถ้าต้องรับผิดชอบในผลสำเร็จของงานก็กลายเป็นจ้างทำของไป การจ้างของนั้น ถ้าผู้รับจ้างทำไม่เสร็จจะไม่ได้ค่าจ้าง และอาจต้องชดเชยค่าเสียหายด้วย แต่ลูกจ้างนั้น แม้งานไม่เสร็จก็ยังได้ค่าจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้นายจ้าง

3) นายจ้างมีอำนาจในการบังคับบัญชาลูกจ้าง อำนาจบังคับบัญชานั้นรวมถึงการกำหนดวันเวลาทำงาน การออกข้อบังคับและลงโทษผู้ฝ่าฝืน และการควบคุมวิธีการทำงานของลูกจ้าง ถ้าเป็นการจ้างทำของแล้ว นายจ้างไม่มีอำนาจเข้าไปควบคุมวิธีการทำงานของผู้รับจ้าง

<sup>82</sup> วิชัย โสสุวรรณจินดา. (2544). คำอธิบาย พ.ร.บ. คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541. หน้า 11-12.

คำพิพากษาฎีกาที่ 3125/2523 การชนถ่ายสินค้า ผู้จ้างจ่ายค่าจ้างให้ตามน้ำหนักสินค้า ตันละ 9 บาท เมื่อมีงานก็ไม่ต้องมาทำงาน ไม่มีการบังคับบัญชาจึงเป็นสัญญาจ้างทำของ ไม่ใช่จ้างแรงงาน

คำพิพากษาฎีกาที่ 2781/2526 ผู้ที่ตั้งตัวแทนรับลูกจ้างเข้าทำงาน เป็นนายจ้าง

คำพิพากษาฎีกาที่ 2820/2531 ตัวแทนของบริษัทต่างประเทศ ส่งคนงานไปทำงานกับบริษัทต่างประเทศ เป็นนายจ้างของคนงานที่ส่งไปด้วย

จากคำนิยามศัพท์ของคำว่าสัญญาจ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 คู่สัญญาสามารถที่จะทำข้อตกลงในสัญญาจ้างอย่างไรก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาระบุชัดเจน หรือเป็นที่เข้าใจโดยปริยายก็ได้ ซึ่งแม้จะแตกต่างจากบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่องสัญญาจ้างแรงงานก็สามารถบังคับได้ เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นั้นมิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน แต่คู่สัญญาจะตกลงทำสัญญาให้ขัดกับบทบัญญัติตามกฎหมายแรงงาน เช่น กฎหมายคุ้มครองแรงงาน กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ หรือกฎหมายประกันสังคมในทางที่เป็นโทษแก่ลูกจ้างนั้นไม่ได้ เนื่องจากกฎหมายแรงงานดังกล่าวเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ย่อมตกเป็นโมฆะ เป็นต้น

กรณีการทำสัญญาจ้างแรงงาน คู่สัญญาอาจตกลงกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการจ้างไว้ในสัญญาจ้างอย่างไรก็ได้ ขึ้นอยู่กับความสมัครใจของนายจ้างกับลูกจ้างเป็นสำคัญ เพียงแต่ข้อตกลงเช่นว่านี้จะต้องไม่ขัดต่อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนและไม่เป็นการพ้นวิสัยเพราะจะทำให้ข้อตกลงนั้นตกเป็นโมฆะ<sup>83</sup> โดยสามารถกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการจ้างในสัญญาจ้างแรงงานได้ดังนี้ กล่าวคือ

### 3.2.2.1 การทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือที่กฎหมายบัญญัติไว้

ในการจ้างแรงงานนั้นนายจ้างจะต้องมีการกำหนดข้อตกลงเกี่ยวกับการจ้างแรงงานขึ้นระหว่างนายจ้างและลูกจ้างก่อนที่จะมีการตกลงทำงานตามการจ้างงาน ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นหลักฐานและเป็นหลักประกันในทางนิติสัมพันธ์ เพื่อเป็นการสื่อสารข้อความข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้างที่ถูกต้องตรงกัน และเพื่อเป็นการปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยถูกต้องชัดเจน

ทั้งนี้คู่สัญญาสามารถทำข้อตกลงในสัญญาจ้างแรงงานอย่างไรก็ได้ แม้จะแตกต่างจากบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่องสัญญาจ้างแรงงาน ก็สามารถ

<sup>83</sup> พงษ์รัตน์ เครือกลิ่น. เล่มเดิม. หน้า 52.

บังคับได้ เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นมิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน แต่คู่สัญญาจะตกลงทำสัญญาให้ขัดกับบทบัญญัติตามกฎหมายแรงงาน เช่น กฎหมายคุ้มครองแรงงาน กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ หรือกฎหมายประกันสังคม ในทางที่เป็นโทษแก่ลูกจ้างนั้นไม่ได้เนื่องจากกฎหมายแรงงานดังกล่าวเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ย่อมตกเป็น โฆษะ<sup>84</sup> เป็นต้น

แม้ว่าในปัจจุบันประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ยังคงไม่มีการบัญญัติและบังคับให้นายจ้างกับลูกจ้างต้องทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือไว้ เว้นแต่บทบัญญัติของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 วรรคท้ายบัญญัติไว้ว่า “การจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาตามวรรคสามจะกระทำได้ สำหรับการจ้างงานในโครงการเฉพาะที่มีโรงงานปกติของธุรกิจ หรือการค้าของนายจ้างซึ่งต้องมีระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดของงานที่แน่นอนหรือในงานอันมีลักษณะเป็นครั้งคราวที่มีกำหนดการสิ้นสุดหรือความสำเร็จของงานหรือในงานที่เป็นไปตามฤดูกาลและได้จ้างในช่วงเวลาของฤดูกาลนั้นซึ่งงานนั้นจะต้องแล้วเสร็จภายในเวลาไม่เกินสองปี โดยนายจ้างและลูกจ้างได้ ทำสัญญาเป็นหนังสือไว้ตั้งแต่เมื่อเริ่มจ้าง” โดยสามารถแยกออกเป็น 3 กรณีดังนี้

(1) ต้องเป็นการจ้างงานในโครงการเฉพาะ ที่ไม่ใช่งานปกติของธุรกิจ หรือการค้าของนายจ้าง ซึ่งต้องมีระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดของงานที่แน่นอน

(2) ต้องเป็นงานอันมีลักษณะเป็นครั้งคราวที่มีกำหนดการสิ้นสุด หรือความสำเร็จของงาน

(3) ต้องเป็นงานที่เป็นไปตามฤดูกาลและได้จ้างในช่วงเวลาของฤดูกาลนั้น ซึ่งงานนั้นจะต้องแล้วเสร็จภายในเวลาไม่เกินสองปี

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าหากนายจ้างและลูกจ้างได้ทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือไว้ตั้งแต่เมื่อเริ่มจ้างแรงงานตามที่ระบุไว้ในมาตราดังกล่าว และสัญญาจ้างแรงงานนั้นมีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยเมื่อเลิกจ้างตามกำหนดระยะเวลานั้น

นอกจากนี้กฎหมายตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติเกี่ยวกับเอกสารที่กฎหมายกำหนดให้นายจ้างต้องจัดทำขึ้น โดยมีกฎหมายกำหนดไว้ชัดเจนว่า นายจ้างต้องจัดทำขึ้น โดยมีรายการต่างๆ ตามที่ระบุไว้ หากไม่จัดทำจะมีความผิดและมีโทษทางอาญาหรือลูกจ้างอาจฟ้องร้องของให้บังคับนายจ้างปฏิบัติตามได้ เช่น ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน

<sup>84</sup> รุ่งโรจน์ รื่นเรืองวงศ์. (2539). ทำสัญญาจ้างอย่างไร จึงไม่เสียเปรียบ. หน้า 15-16.

ทะเบียนลูกจ้าง และเอกสารเกี่ยวกับการจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุด ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 108 มาตรา 112 และมาตรา 114<sup>85</sup>

โดยการออก “ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน” ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 108 บัญญัติไว้ว่า “ให้นายจ้างซึ่งมีลูกจ้างรวมกันตั้งแต่สิบคนขึ้นไป จัดให้มีข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานเป็นภาษาไทย และข้อบังคับนั้นอย่างน้อยต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับรายการดังต่อไปนี้

- (1) วันทำงาน เวลาทำงานปกติ และเวลาพัก
- (2) วันหยุดและหลักเกณฑ์การหยุด
- (3) หลักเกณฑ์การทำงานล่วงเวลาและการทำงานในวันหยุด
- (4) วันและสถานที่จ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุด

(5) วันลาและหลักเกณฑ์การลา

(6) วินัยและโทษทางวินัย

(7) การร้องทุกข์

(8) การเลิกจ้าง ค่าชดเชย และค่าชดเชยพิเศษ

ให้นายจ้างประกาศใช้ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่นายจ้างมีลูกจ้างรวมกันตั้งแต่สิบคนขึ้นไปและให้นายจ้างจัดเก็บสำเนาข้อบังคับนั้นไว้ ณ สถานที่ประกอบกิจการ หรือสำนักงานของนายจ้างตลอดเวลา และให้ส่งสำเนาข้อบังคับให้แก่อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายภายในเจ็ดวันนับแต่วันประกาศใช้ข้อบังคับดังกล่าว ให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายมีอำนาจสั่งให้นายจ้างแก้ไขข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานที่ขัดต่อกฎหมายให้ถูกต้องภายในเวลาที่กำหนด

ให้นายจ้างเผยแพร่และปิดประกาศข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน โดยเปิดเผย ณ สถานที่ทำงานของลูกจ้าง เพื่อให้ลูกจ้างได้ทราบและดูได้โดยสะดวก”

กรณีจากบทบัญญัติที่กล่าวมาข้างต้นนั้นสามารถสรุปได้ว่า การออกข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานนั้นเป็นหน้าที่ของนายจ้างซึ่งมีลูกจ้างรวมกันตั้งแต่ 10 คนขึ้นไปที่จะต้องจัดให้มีขึ้นโดยนายจ้าง

- (1) ต้องทำเป็นหนังสือ

<sup>85</sup> เกษมสันต์ วิจารณ์ ค. (2546). กฎหมายแรงงานกับการบริหารงานบุคคล. หน้า 51-52.

- (2) ต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับรายการให้ครบถ้วน 8 ข้อตามที่กฎหมายกำหนด
- (3) ต้องประกาศใช้บังคับเกี่ยวกับการทำงานภายใน 15 วัน นับแต่วันที่นายจ้างมีลูกจ้างตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป
- (4) ต้องเก็บสำเนาข้อบังคับไว้ ณ สถานประกอบกิจการหรือสำนักงานของนายจ้างตลอดเวลา
- (5) ต้องส่งสำเนาข้อบังคับให้แก่อธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน หรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายภายใน 7 วันนับแต่วันประกาศใช้ข้อบังคับ
- (6) ต้องแก้ไขข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานที่ขัดต่อกฎหมายตามคำสั่งของอธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน หรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายให้ถูกต้องภายในเวลาที่กำหนด
- (7) ต้องเผยแพร่และปิดประกาศข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน โดยเปิดเผย ณ สถานที่ทำงานของลูกจ้าง เพื่อให้ลูกจ้างได้ทราบและดูได้โดยสะดวก
- (8) ต้องประกาศข้อบังคับฉบับที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ประกาศใช้ข้อบังคับที่แก้ไขเพิ่มเติม และต้องปฏิบัติตามข้อ (4) ถึงข้อ (7) ด้วย เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานที่ได้ประกาศไว้แล้ว (พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 108-110)<sup>86</sup>

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มิได้กำหนดการจัดทำสัญญาจ้างแรงงานไว้เป็นการทั่วไป โดยในการทำสัญญาจ้างแรงงานนั้นอาจจะเป็นลายลักษณ์อักษรหรือทำด้วยวาจาก็ได้ ซึ่งการเกิดขึ้นของสัญญาก็ยังอาจเกิดได้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้เช่นกัน แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายก็ได้มีบางมาตราที่กำหนดเกี่ยวกับการทำสัญญาไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 ตามที่กล่าวมาแล้วนั้นและในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 112 ยังได้มีการกำหนดให้นายจ้างซึ่งมีลูกจ้างตั้งแต่สิบคนขึ้นไปจัดทำทะเบียนลูกจ้างเป็นภาษาไทยและเก็บไว้ ณ สถานประกอบกิจการหรือสำนักงานของนายจ้าง พร้อมทั้งจะให้พนักงานตรวจแรงงานตรวจได้ในเวลาทำการ และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 113 กำหนดให้ทะเบียนลูกจ้างอย่างน้อยต้องมีรายการ ดังต่อไปนี้ด้วย

- (1) ชื่อตัวและชื่อสกุล
- (2) เพศ
- (3) สัญชาติ

<sup>86</sup> แหล่งเดิม. หน้า 57-58.

- (4) วันเดือนปีเกิด หรืออายุ
- (5) ที่อยู่ปัจจุบัน
- (6) วันที่เริ่มจ้าง
- (7) ตำแหน่งหรืองานในหน้าที่
- (8) อัตราค่าจ้างและประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นที่นายจ้างตกลงจ่ายให้แก่

ลูกจ้าง

- (9) วันสิ้นสุดของการจ้าง

นอกจากนี้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 115 ยังกำหนดให้นายจ้างเก็บรักษาทะเบียนลูกจ้างไว้ไม่น้อยกว่าสองปีนับแต่วันสิ้นสุดของการจ้างแรงงานแต่ละรายและในกรณีมีข้อพิพาทแรงงานตามกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ หรือมีการฟ้องร้องคดีแรงงานให้นายจ้างเก็บรักษาทะเบียนลูกจ้างไว้จนกว่าจะมีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว อันเป็นมาตรการที่สามารถให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างได้ระดับหนึ่งตามกฎหมายแรงงานของประเทศไทยในปัจจุบัน<sup>87</sup>

### 3.2.2.2 การทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือที่กฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้

ในการทำสัญญาจ้างแรงงานนั้นคู่สัญญาตามสัญญาจ้างแรงงานสามารถที่จะทำข้อตกลงในสัญญาจ้างแรงงานอื่นๆ ซึ่งกฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายนั้นขึ้นมาได้ เท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายและคู่สัญญาได้ทำการตกลงกันได้เสมอ (ส่วนใหญ่ นายจ้างมีอำนาจในการตกลงมากกว่า) ส่วนข้อตกลงอื่นซึ่งไม่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมาย คู่สัญญาขอมตกลงกันได้เสมอ เช่น<sup>88</sup>

ศาลแพ่ง → (1) เงื่อนไขในการจ้าง คือ สิ่งที่คู่สัญญาประสงค์ให้มีหรือไม่มีดังที่ได้อธิบายมาแล้ว

(2) การทดลองงาน นายจ้างสามารถกำหนดให้ลูกจ้างทดลองงานได้ตามที่นายจ้างเห็นสมควร และหากไม่ผ่านการทดลองงานนายจ้างสามารถเลิกจ้างได้

(3) ระยะเวลาการจ้าง คู่สัญญาสามารถกำหนดระยะเวลาการจ้างโดยกำหนดให้มีการจ้างที่มีกำหนดเวลาการจ้างที่แน่นอน เช่น การจ้างโดยกำหนด 3 ปี 2 ปี หรือจ้างโดยไม่มีกำหนดเวลาก็ได้

<sup>87</sup> โสธร เจริญพานิช. (2547). มาตรการทางกฎหมายไทยในการคุ้มครองแรงงานประจำเรือเดินทะเล. หน้า 57-58.

<sup>88</sup> รุ่งโรจน์ รื่นเรืองวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 16-17.

(4) **ลักษณะงานที่ทำ** คู่สัญญาสามารถตกลงกำหนดลักษณะงานที่จะว่าจ้างให้ทำได้ เช่น งานธุรการ งานการเงิน งานการบัญชี งานฝ่ายผลิต งานขับรถ งานติดตั้งเครื่องจักร เป็นต้น

(5) **ค่าจ้าง** นายจ้างสามารถกำหนดจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างจำนวนเท่าใดตามที่ตกลงกัน แต่ทั้งนี้ต้องไม่ต่ำกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ หากจ่ายต่ำกว่านายจ้างจะต้องจ่ายตามอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ

(6) **วันเวลาทำงาน** โดยนายจ้างลูกจ้างสามารถกำหนดวันเวลาทำงานกันอย่างไรก็ได้ ทั้งนี้เป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด เช่นอย่างน้อยต้องมีวันหยุดประจำสัปดาห์ วันหยุดตามประเพณี หรือวันหยุดพักผ่อนประจำปี และเวลาทำงานนั้นต้องไม่เกินกว่าที่กฎหมายกำหนด เช่นงานอุตสาหกรรมไม่เกินสัปดาห์ละ 48 ชั่วโมง ส่วนจะให้ทำงานสัปดาห์ละกี่วันเป็นงานกะหรือไม่แล้วแต่คู่สัญญาจะตกลงกัน

(7) **ผลประโยชน์ตอบแทน** คู่สัญญาสามารถตกลงเกี่ยวกับผลประโยชน์ตอบแทนในการทำงาน เช่น เงินโบนัส เงินบำเหน็จ เงินสะสม ค่าอาหาร ที่พัก รถรับส่ง เงินสวัสดิการ เบี้ยขยัน เครื่องแบบ เป็นต้น

### 3.3 หลักทางกฎหมายอันเกี่ยวกับการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือ

#### 3.3.1 หลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract)

ทฤษฎีว่าด้วยเสรีภาพในการทำสัญญาปรากฏขึ้นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาและต่อมาภายหลังปรากฏขึ้นในประเทศฝรั่งเศสภายหลังการปฏิวัติ โดยบัญญัติไว้ใน “Napoleonic-Decree of March 2-17,1791 (1791), 2., Collection des Decrets, 147, มาตรา 7 ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลทุกคนมีเสรีภาพในการจัดการธุรกิจใดๆได้ตามที่ตนเห็นสมควร” อย่างไรก็ตามไม่มีบทบัญญัติทั่วไปด้วยเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญาอย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส แต่อ้างอิงได้ว่ามีหลักอยู่ในมาตรา 6 มาตรา 1131 และมาตรา 1133 ที่บัญญัติว่า “การตกลงร่วมกันของคู่สัญญา คือ กฎหมาย”<sup>89</sup>

เมื่อกล่าวถึงหลักเสรีภาพในการทำสัญญามีอยู่ 2 ความหมาย กล่าวคือ เสรีภาพที่จะเข้ามาตกลงทำสัญญาและเสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงเมื่อสัญญาเกิดแล้ว

เสรีภาพที่จะเข้ามาตกลงทำสัญญานั้น หมายถึง เสรีภาพในการเริ่มต้น ดำเนินต่อไป หรือระงับกระบวนการในการก่อให้เกิดสัญญา ซึ่งอาจพิจารณาได้ 2 ด้าน ได้แก่ ด้านการกระทำ

<sup>89</sup> เพญญา อนุชิตวงศ์. (2549). ปัญหากฎหมายในการจ้างแรงงานชั่วคราว. หน้า 12.

(Positive sense) คือ การเริ่มต้น ดำเนินต่อไปและการตกลงเข้าทำสัญญา และด้านไม่กระทำ (Negative Sense) คือ การไม่เข้าทำสัญญาหรือการระงับกระบวนการใดๆ ที่จะก่อให้เกิดเป็นสัญญาขึ้น

ส่วนเสรีภาพที่ไม่ถูกแทรกแซงเมื่อสัญญาเกิดขึ้นแล้ว หมายถึงการไม่ถูกแทรกแซงจากรัฐตามทฤษฎีปัจเจกชนนิยม ซึ่งยืนยันหลักที่ว่ารัฐจะต้องรับรู้สิทธิส่วนบุคคลซึ่งมนุษย์ทุกคนมีอยู่ตามธรรมชาติ รัฐจะต้องไม่ทำลายสิทธิพื้นฐานของบุคคล บุคคลทุกคนมีเสรีภาพเว้นแต่เป็นกรณีที่เหมาะสมจึงจะมีข้อจำกัดเสรีภาพได้ ดังนั้น เจตนาของบุคคลจึงมีความศักดิ์สิทธิ์และเป็นอิสระ บุคคลจะไม่ถูกผูกพันในหนี้ที่เขาไม่ได้ตกลงยินยอมด้วย และในทางกลับกันหนี้ที่เกิดขึ้นจากเจตนาของบุคคลนั้นจะถูกผูกพันบังคับแก่ผู้ที่แสดงเจตนาตกลงนั้นด้วย<sup>90</sup>

นอกจากความหมายที่กล่าวมาแล้วนั้นยังมีความหมายจากแนวความคิดในทางศาสนา ตลอดจนแนวความคิดในทางประชาธิปไตยที่ว่า บุคคลมีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน และมีสิทธิในทรัพย์สินสมบัติส่วนตัวที่จะทำสัญญาผูกพันประการใดก็ตาม อันก่อให้เกิดเสรีภาพในการทำสัญญานั้น ตามสภาพเป็นความจริงในสังคมนั้นการทำสัญญาจ้างแรงงานจะต้องมีการตกลงทำสัญญาจ้างแรงงานด้วยความสมัครใจของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย (นายจ้างกับลูกจ้าง) โดยเป็นไปตามหลักทฤษฎีเสรีภาพในการทำสัญญา (Private autonomy หรือ Freedom of Contract) ที่ได้นำหลักในการทำสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และถือว่าเป็นบ่อเกิดแห่งความยุติธรรมมาใช้ แม้ว่าในปัจจุบันลูกจ้างจะมีได้มีความเสมอภาคและมีเสรีภาพในการทำสัญญาจ้างแรงงานกับนายจ้างอย่างแท้จริงก็ตาม เนื่องจากการทำสัญญาจ้างแรงงานกฎหมายมิได้กำหนดแน่นอนตายตัวจึงทำให้มีการเอารัดเอาเปรียบของนายจ้างในการจ้างแรงงานลูกจ้าง แต่ในการจ้างแรงงานนั้นก็ต้องคำนึงถึงความเสมอภาคในการทำสัญญาและความสามารถในการทำสัญญา (บุคคลที่มีอายุครบยี่สิบปีบริบูรณ์) ควบคู่กันไปเพื่อให้เป็นไปตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา ทั้งนี้เพื่อให้การทำสัญญาจ้างแรงงานเกิดความเป็นธรรมในสังคมที่ดียิ่งขึ้น ดังนั้นจึงอาจกล่าวสรุปได้ว่าการทำสัญญานั้นอาจจะไม่ได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักเสรีภาพในการทำสัญญาอย่างแท้จริงเสมอไป

### 3.3.2 หลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา

หลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนาเป็นหลักที่อาศัยความเป็นเหตุเป็นผลทางนิติปรัชญาว่าด้วยนิติสัมพันธ์ทางหนี้ว่าอยู่บนรากฐานของการแสดงเจตนาของบุคคล โดยการแสดงเจตนาเป็นแหล่งกำเนิดและเป็นมาตรการของสิทธิ การที่กล่าวว่าเจตนามีความศักดิ์สิทธิ์นี้ไม่ได้หมายความว่าเจตนามีความเป็นอิสระที่จะก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ต่างๆ ตามที่เจตนาต้องการ

<sup>90</sup> นุรี แก้วยาว. (2552). ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาจ้างแรงงาน. หน้า 8.

เท่านั้น แต่เป็นหลักที่ให้ความสำคัญแก่เจตนาถึงขนาดกล่าวได้ว่าที่ไหนไม่มีเจตนาที่นั่นก็ไม่มีสิทธิด้วย

โดยหลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนาเป็นหลักหลักหนึ่งที่อยู่ภายใต้หลักอิสระทางแพ่ง ดังนั้น เมื่อต้องการพบความอิสระทางแพ่งของเอกชนแล้วก็ต้องเคารพเจตนาของบุคคล เพราะเจตนาเป็นแหล่งกำเนิดและเป็นมาตรการของสิทธิบุคคลมีอิสระที่จะผูกมัดตนเองต่อผู้อื่นตามที่ตนเองต้องการ เจตนาเป็นตัวก่อให้เกิดสัญญาซึ่งเป็นตัวกำหนดเนื้อหาของสัญญาและเป็นตัวกำหนดกฎเกณฑ์ที่จะให้สัญญามีผลบังคับแก่คู่สัญญา ซึ่งสัญญาข้างแรงงานนั้นจะเกิดขึ้นต่อเมื่อคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย (นายจ้างกับลูกจ้าง) ได้มีการตกลงกันด้วยความสมัครใจตามหลักของความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา กล่าวคือฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาเป็นคำเสนอ และอีกฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาเป็นคำสนอง เมื่อคำเสนอคำสนองถูกต้องตรงกันสัญญาก็เกิดขึ้น โดยคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมิได้ถูกหลอกลวง ข่มขู่ บังคับ หรือถูกกระทำด้วยการฉ้อฉลประการใดอันจะทำให้การแสดงเจตนาตกลงนั้นต้องเสียไป

อย่างไรก็ตาม สัญญาจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อคู่สัญญามีเจตนาทำคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกัน หากเป็นกรณีที่ฝ่ายหนึ่งมิได้มีเจตนาที่จะผูกพันตนตามข้อสัญญา แม้จะลงลายมือชื่อไปเพราะหลงเชื่ออีกฝ่าย ข้อความในสัญญานั้นไม่มีผลบังคับ อาทิเช่นคำพิพากษาฎีกาที่ 5188/2545 ที่โจทก์นำแบบพิมพ์สัญญาซึ่งยังมีได้กรอกข้อความมาให้จำเลยลงลายมือชื่อ โดยอ้างว่าเป็นในสมัครงานจำเลยหลงเชื่อจึงลงลายมือชื่อในเอกสารไปโดยจำเลยมิได้ตกลงกับโจทก์ตามข้อความที่ปรากฏในสัญญา ดังนั้นการที่โจทก์นำสัญญาไปกรอกข้อความในภายหลัง แม้ว่าจะมีลายมือชื่อของจำเลยเป็นคู่กรณีก็ถือว่าจำเลยได้แสดงเจตนาเข้าทำสัญญากับโจทก์ตามข้อความที่ปรากฏในสัญญายังไม่ได้ จึงยังไม่มีผลผูกพันจำเลย โจทก์จะนำสัญญามาฟ้องบังคับจำเลยให้ปฏิบัติตามหรือเรียกค่าเสียหายจากจำเลยฐานผิดสัญญาหาได้ไม่ เป็นต้น

หลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนามีเจตนาเป็นตัวกำหนดเนื้อหาของสัญญาบุคคลจะแสดงเจตนาให้เกิดผลผูกพันระหว่างกันอย่างไรก็ได้ กล่าวคือ บุคคลอาจแสดงเจตนาทำสัญญาอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายว่าด้วยสัญญากำหนดไว้ หรืออาจแสดงเจตนาให้ผิดแผกแตกต่างไปจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ก็ได้ หากการแสดงเจตนา นั้นขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน กฎหมายย่อมบังคับให้ทั้งสิ้น คู่สัญญามีเสรีภาพที่จะตกลงทำสัญญาที่ตนสมัครใจเข้าผูกพัน โดยกำหนดข้อตกลงต่างๆ ไว้ในสัญญาเท่าที่เห็นว่าเหมาะสม<sup>91</sup>

<sup>91</sup> แหล่งเดิม. หน้า 10.

### 3.3.3 หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนนี้เกิดขึ้นนับตั้งแต่สมัยโรมัน และถ่ายทอดไปยังกลุ่มประเทศต่างๆ ทางตะวันตก ไม่ว่าจะเป็นกลุ่มประเทศฝรั่งเศส อิตาลี กลุ่มประเทศเยอรมัน หรือกลุ่มแองโกลเวกซอน (ซึ่งก็มีหลักฐานยืนยันว่า ประเทศอังกฤษเองก็ยึดหลักนี้มาใช้ด้วยเช่นกัน โดยเรียกว่า “Public Policy”)<sup>92</sup> และกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นได้ดำเนินรอยตาม โดยให้ความหมายของหลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนไว้ว่า

“ความสงบเรียบร้อยของประชาชน” หมายถึง ประโยชน์โดยทั่วไปของประเทศชาติ และสังคม ส่วน “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” หมายถึง ทศนะโดยทั่วไปทางจริยธรรมของสังคม<sup>93</sup>

โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยได้บัญญัติถึงความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนไว้ในมาตรา 150 ซึ่งบัญญัติว่า “การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพันวิสัยหรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะ” ซึ่งมาตรานี้เป็นบทบัญญัติที่จำกัดขอบเขตของเสรีภาพในการแสดงเจตนา โดยให้ศาลสามารถปฏิเสธการมีผลบังคับของสัญญาที่เอาโรคเอาเปรียบกันหรือสัญญาที่ไม่เป็นธรรมและที่มีผลขัดต่อกฎหมายความสงบเรียบร้อยหรือต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ถึงขนาดที่ให้สัญญาเป็นโมฆะได้ แต่อย่างไรก็ตามการใช้หลักดังกล่าวสำหรับศาลไทยยังมีปัญหาอยู่เนื่องจากศาลยังยึดมั่นอยู่กับหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาและหลักเสรีภาพของการแสดงเจตนา ดังนั้น แม้ข้อสัญญาจะกำหนดให้คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง แต่เมื่อข้อตกลงดังกล่าวเกิดจากความสมัครใจของคู่สัญญาเองจึงไม่เกี่ยวกับสังคมส่วนรวม ศาลจึงตัดสินใจว่าข้อสัญญาดังกล่าวใช้บังคับได้มีผลผูกพันคู่สัญญาไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

โดยที่กฎหมายแรงงานเป็นกฎหมายที่จัดทำขึ้น เพื่อมุ่งประโยชน์ร่วมกันของผู้ใช้แรงงานและมุ่งส่งเสริมนโยบายสาธารณะของกฎหมายมหาชนเป็นหลัก มากกว่าที่จะมุ่งเน้นถึงความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนาและเสรีภาพในบางแห่ง ดังนั้นหากนายจ้างซึ่งมีอำนาจทางเศรษฐกิจมากกว่าลูกจ้างทำสัญญาจึงขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายแรงงานย่อมทำไม่ได้มีฉะนั้นอาจทำให้นายจ้างใช้อำนาจของตนที่มีมากกว่ากดขี่และเอาเปรียบลูกจ้างในการทำงานได้โดยง่าย<sup>94</sup>

<sup>92</sup> วิชาญ พนิตรภูมิ. (2550). ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิในการประกอบอาชีพของลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานภายหลังสิ้นสุดการจ้าง. หน้า 12.

<sup>93</sup> นุชรี แก้วยาว. เล่มเดิม. หน้า 13.

<sup>94</sup> วีระ ศรีธรรมรักษ์. เล่มเดิม. หน้า 9.



ดังอย่างเช่น นายวัชรระเป็นลูกจ้างทำงานอยู่ในบริษัทของนายวีระซึ่งซึ่งเป็นนายจ้าง โดยนายวัชรระได้รับเงินเดือนๆ ละ 10,000 บาท ซึ่งต่อมานายวัชรระได้รับอุบัติเหตุในการทำงานถึงแก่ความตาย โดยปกตินายวัชรระจะต้องได้รับเงินชดเชยจากนายจ้าง แต่นายวีระซึ่งเป็นนายจ้างของนายวัชรระได้ทำสัญญาประนีประนอมกับนางสตรี ภรรยาของนายวัชรระ โดยตกลงจะจ่ายเงินให้แก่ นางสตรีเป็นเงินจำนวน 50,000 บาท เช่นนี้เป็นสัญญาที่ขัดต่อกฎหมายและขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน นายจ้างทำไม่สัญญาฉบับนี้ตกเป็นโมฆะ เป็นต้น

ดังนั้นจึงสรุปได้ว่ากฎหมายแรงงานเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน นิติกรรมที่สร้างขึ้นโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายแรงงานนั้น ย่อมตกเป็นโมฆะใช้บังคับไม่ได้เลย กล่าวคือข้อตกลงใดๆ ของนายจ้างที่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงานนั้นท่านว่าข้อตกลงดังกล่าวนี้ย่อมต้องตกเป็นโมฆะใช้บังคับไม่ได้

โดยในสัญญาจ้างแรงงานหากไม่เป็นการขัดต่อกฎหมายอย่างชัดเจน หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้วศาลก็จะยอมรับให้เป็นไปตามสัญญา แต่ในทางปฏิบัติแล้วนายจ้างและลูกจ้างซึ่งเป็นคู่สัญญาในสัญญาจ้างแรงงาน มิได้มีฐานะเท่าเทียมกัน เหมือนกับคู่สัญญาในเอกเทศสัญญาชนิดอื่นๆ กล่าวคือนายจ้างจะมีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่าลูกจ้างมาก ดังนั้นนายจ้างก็จะเป็นฝ่ายกำหนดเหตุของการเลิกสัญญา โดยใช้ข้อความที่เป็น การเอาเปรียบลูกจ้างไว้ในสัญญาจ้างแรงงานด้วยการจัดทำเป็นลายลักษณ์อักษรไว้ล่วงหน้า เช่น กำหนดว่าลูกจ้างยินยอมให้นายจ้างเลิกจ้างได้ทันทีเมื่อใดก็ได้โดยไม่ตั้งใจหรือสละสิทธิในการฟ้องเรียกค่าเสียหายหรือเงินอื่นๆ ตามสัญญา เป็นต้น ในขณะที่ฝ่ายลูกจ้างแทบไม่มีโอกาสจะกำหนดเหตุของการเลิกสัญญาไว้ในสัญญาเลย ถ้าหากลูกจ้างมิได้เป็นผู้มีความรู้ความสามารถเป็นพิเศษซึ่งทำงานในตำแหน่งหน้าที่สำคัญอันเป็นที่ต้องการของนายจ้างเป็นอย่างมากซึ่งมักจะเป็นการตกลงกันเป็นรายบุคคลไป แต่เมื่อมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ก็มีผลทำให้สัญญาจ้างแรงงานที่นายจ้างเป็นฝ่ายกำหนดข้อสัญญาเอาเปรียบลูกจ้างไว้เป็นลายลักษณ์อักษรล่วงหน้าดังกล่าวอยู่ในความหมายของสัญญาสำเร็จรูปตามกฎหมายนี้ ซึ่งศาลสามารถใช้ดุลยพินิจ ในการวินิจฉัยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาจ้างแรงงานให้มีผลก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ลูกจ้างมากขึ้น

กฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย นิติกรรมหรือข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างที่สร้างขึ้นโดยผิดแผกแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครอง

แรงงาน ข่อมเป็น โฆษะใช้บังคับไม่ได้ (ฎีกาที่ 383/2526, 3583/2524, 1390/2599, 2499/2537, 5630/2538)<sup>95</sup>

### 3.4 ผลดีผลเสียของการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือ

เมื่อกล่าวถึงเรื่องสัญญาจ้างแรงงานจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติมีความไม่รัดกุมและมีช่องว่างให้นายจ้างสามารถหลีกเลี่ยงกฎหมายได้ เนื่องมาจากการที่กฎหมายได้บัญญัติให้สัญญาจ้างแรงงานจะทำได้เป็นหนังสือหรือด้วยวาจาจะระบุชัดเจนหรือเป็นที่เข้าใจโดยปริยายอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้ ซึ่งถือว่าสัญญาจ้างแรงงานเกิดขึ้นแล้ว จึงทำให้กฎหมายเปิดโอกาสให้นายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงานหรือไล่ลูกจ้างออกจากงานได้ตามความพอใจของนายจ้าง แม้ว่าสัญญาจ้างแรงงานจะเกิดขึ้นได้สมบูรณ์โดยไม่ต้องจัดทำเป็นหนังสือ แม้ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ ก็สามารถฟ้องร้องกันในศาลแรงงานได้ โดยการอาศัยการนำสืบจากพยานบุคคล แต่ก็มักที่จะมีปัญหาเกิดขึ้นเสมอในเรื่องของน้ำหนักพยานของแต่ละฝ่าย ถ้าแต่ละฝ่ายต่างก็อ้างพยานบุคคลมาเป็นประโยชน์แก่ฝ่ายตนทั้งนั้น ซึ่งทำให้มีปัญหาในเรื่องต่างๆ เช่น การเบี่ยงเบน ความน่าเชื่อถือและความถูกต้อง ฯลฯ เป็นต้น

ซึ่งจากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือนั้นมีทั้งผลดีและผลเสียแตกต่างกันออกไปโดยสามารถจำแนกแจกแจงให้เห็นชัดเจนได้ดังต่อไปนี้

#### ตารางที่ 3.1 ตารางเปรียบเทียบผลดีของการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือต่อนายจ้างและลูกจ้าง

ผลดีต่อนายจ้าง	ผลดีต่อลูกจ้าง
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. ทำให้ลูกจ้างต้องปฏิบัติงานให้แก่ นายจ้างตลอดเวลาที่ได้ตกลงกันไว้ หากลูกจ้างทำงานอยู่ไม่ครบระยะเวลาตามสัญญา นายจ้างอาจเรียกค่าเสียหายจากลูกจ้างได้จากสัญญาจ้างแรงงาน</li> <li>2. ทำให้มีความชัดเจนในสาระสำคัญและหน้าที่การงานของลูกจ้างแต่ละคนมากขึ้น</li> <li>3. ทำให้นายจ้างมีความสนใจในเรื่อง</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. ทำให้ลูกจ้างมีความมั่นคงและแน่นอนในการทำงานและมีหลักประกันในรายได้ตลอดระยะเวลาที่ตกลงกันไว้ในสัญญาจ้างแรงงาน</li> <li>2. ทำให้มีความชัดเจนว่าสัญญาที่เกิดขึ้นนั้นมีผลบังคับเมื่อใด ซึ่งจะได้ไม่มีความผิดพลาดหรือสับสนในเรื่องเวลาการทำงานซึ่งทำให้ลูกจ้างมีสิทธิบางประการหรืออาจทำให้สิทธิบางประการของลูกจ้างได้รับมาอย่างเต็มที่</li> </ol>

<sup>95</sup> เกษมสันต์ วิลาวรรณ ก. เล่มเดิม. หน้า 33.

ผลดีต่อนายจ้าง	ผลดีต่อลูกจ้าง
<p>กฎหมายแรงงานมากขึ้น (หาความรู้เรื่องกฎหมายแรงงานมากขึ้น)</p> <p>4. ลดปัญหาข้อพิพาทในเรื่องสัญญาจ้างแรงงาน</p> <p>5. ทำให้นายจ้างได้ลูกจ้างที่มีประสิทธิภาพในการทำงานให้แก่ นายจ้างโดยเป็นไปตามสัญญาจ้างแรงงานครบถ้วนมากกว่าเดิม</p> <p>6. ทำให้สถานประกอบการของนายจ้างมีความน่าเชื่อถือมากขึ้น</p> <p>7. ทำให้ลูกจ้างมีความเคารพและเชื่อถือนายจ้างมากยิ่งขึ้น</p> <p>8. ประหยัดเวลาในการนำสืบคดีในศาลกรณีนำสืบเรื่องความเป็นลูกจ้างนายจ้าง</p> <p>9. เมื่อครบกำหนดระยะเวลาตามสัญญาจ้างแรงงาน คู่สัญญาก็เป็นอันเลิกสัญญากัน โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า และไม่ต้องจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าแต่ประการใด</p> <p>10. เมื่อครบกำหนดระยะเวลาในสัญญาจ้างแรงงานแล้ว การว่าจ้างก็เป็นอันสิ้นสุดลง หากนายจ้างไม่จ้างลูกจ้างนั้นต่อไป ก็ไม่ถือว่านายจ้างแกล้งลูกจ้าง ลูกจ้างจึงไม่อาจกล่าวหาว่านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่เป็นธรรมได้</p> <p>11. เมื่อครบกำหนดระยะเวลาการจ้างแล้ว ความสัมพันธ์ในทางการจ้างก็สิ้นสุดลงทันที โดยไม่ต้องมีการเลิกจ้าง</p>	<p>เช่น สิทธิในการได้รับค่าชดเชย หรือสิทธิได้รับค่าจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปีในที่เล็กจ้างตามส่วนหรือวันหยุดพักผ่อนประจำปีสะสม เป็นต้น</p> <p>3. ทำให้มีความชัดเจนว่าใครเป็นคู่สัญญาตามสัญญาจ้าง</p> <p>4. หากมีกรณีเกิดคดีความเกิดขึ้นทำให้ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการสืบพยานเรื่องกรณีว่าเป็นนายจ้างลูกจ้างกันจริงหรือไม่</p> <p>5. ลูกจ้างไม่ต้องเสียเปรียบนายจ้างในเรื่องข้อสัญญาที่นายจ้างเป็นผู้กำหนดข้อความในสัญญาแต่เพียงฝ่ายเดียว ในกรณีที่ลูกจ้างมีความรู้ น้อยหรือไม่ทราบเกี่ยวกับข้อสัญญา</p> <p>6. แก้ปัญหาเรื่องการได้งานทำของลูกจ้างเนื่องจากในกรณีที่ลูกจ้างมีการทักทวงข้อสัญญาที่นายจ้างกำหนดข้อความในสัญญาเพียงฝ่ายเดียว</p> <p>7. ลดปัญหาข้อพิพาทในเรื่องสัญญาจ้างแรงงาน</p> <p>8. ประหยัดเวลาในการนำสืบคดีในศาลกรณีนำสืบเรื่องความเป็นลูกจ้างนายจ้าง</p> <p>9. ลดช่องทางให้ผู้ที่มีความรู้เรื่องกฎหมายแรงงานหากินกับลูกจ้างหากไม่มีสัญญาจ้างแรงงาน</p> <p>10. ลดปัญหาเรื่องการเลิกจ้างลูกจ้างก่อนกำหนดและไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้าง</p> <p>11. ทำให้มีความชัดเจนในสาระสำคัญและหน้าที่การงานของลูกจ้างแต่ละคน</p> <p>12. ลูกจ้างได้รับความคุ้มครองตามสัญญา</p>

ผลดีต่อนายจ้าง	ผลดีต่อลูกจ้าง
	<p>เนื่องจากมีสัญญาเกิดขึ้นแล้ว</p> <p>13. ลูกจ้างมีสิทธิได้รับสิทธิตามกฎหมายแรงงานเต็มตามที่กฎหมายกำหนด</p>

ตารางที่ 3.2 ตารางเปรียบเทียบผลเสียของการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือต่อนายจ้างและลูกจ้าง

ผลเสียต่อนายจ้าง	ผลเสียต่อลูกจ้าง
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. ทำให้นายจ้างรับภาระในเรื่องค่าใช้จ่ายโดนต้องเสียเงินในการจัดเตรียมเอกสารสัญญาจ้างแรงงานเพิ่มขึ้น</li> <li>2. ทำให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างที่มีสัญญาก่อนกำหนดโดยไม่จ่ายค่าชดเชยไม่ได้</li> <li>3. นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างกรณีบอกเลิกจ้างโดยไม่บอกกล่าวล่วงหน้าตามที่กฎหมายกำหนด</li> <li>4. หลีกเลียงกฎหมายยากขึ้นและต้องรับภาระความรับผิดชอบในทางด้านกฎหมายต่อลูกจ้างมากขึ้นด้วย</li> <li>5. นายจ้างบอกเลิกสัญญาจ้างต่อลูกจ้างยากกว่าเดิม</li> <li>6. ทำให้นายจ้างต้องศึกษากฎหมายแรงงานมากขึ้น</li> <li>7. ทำให้นายจ้างต้องจ้างหรือจัดหาทนายความในการเขียนสัญญาจ้างแรงงาน</li> <li>8. ทำให้นายจ้างไล่ลูกจ้างออกจากงานได้ยากกว่าขึ้น กล่าวคือนายจ้างจะหาโอกาสในการไล่ลูกจ้างหรือให้ลูกจ้างออกจากงานตามความพอใจของนายจ้างยากกว่าเดิม</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. ทำให้ลูกจ้างต้องปฏิบัติตามสัญญาอย่างเคร่งครัดมากขึ้น</li> <li>2. ทำให้ลูกจ้างต้องผูกมัดกับสัญญาจ้างแรงงานตามที่กำหนดไว้ในสัญญา</li> <li>3. ลูกจ้างบอกเลิกสัญญาจ้างต่อนายจ้างยากขึ้น</li> <li>4. ลูกจ้างต้องศึกษากฎหมายแรงงานให้ชัดเจนขึ้น</li> <li>5. ทำให้ลูกจ้างต้องมีความรู้เรื่องสัญญาจ้างแรงงานมากขึ้น</li> <li>6. ทำให้ลูกจ้างต้องผูกมัดต่อนายจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานที่ทำเป็นหนังสือ</li> <li>7. ทำให้ลูกจ้างผิดสัญญาแรงงานต่อนายจ้างยากขึ้น กรณีไม่ต้องการทำงานกับนายจ้างจนครบสัญญาจ้างแรงงาน</li> <li>8. ทำให้นายจ้างรับลูกจ้างต่างด้าวที่ผิดกฎหมายเข้ามาทำงานมากขึ้น</li> </ol>

จากดังกล่าวข้างต้นนั้นจะเห็นได้ว่าการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือนั้นมีทั้งผลดีและผลเสียแต่เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบระหว่างผลดีและผลเสียในการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือทั้งกรณีต่อลูกจ้างและนายจ้างนั้นจะเห็นได้ว่ามีผลดีมากกว่าผลเสียกล่าวคือ การที่มีการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือนั้นทำให้ลูกจ้างเกิดความชัดเจนและแน่ใจในการทำงานให้แก่ นายจ้างอย่างมีประสิทธิภาพอันเนื่องมาจากการที่ได้เกิดสัญญาจ้างแรงงานขึ้นแล้วนั้นหรือมีการเกิดสัญญาจ้างแรงงานขึ้นแล้วทำให้มีความชัดเจนและมีความรัดกุมว่าสัญญาที่เกิดขึ้นนั้นมีผลบังคับเมื่อใด โดยทั้งนายจ้างและลูกจ้างจะได้รับประโยชน์จากการทำสัญญาจ้างแรงงานอันเป็นสัญญาที่มี ถ้อยคำชัดเจน แน่นนอน และไม่มีช่องว่างให้นายจ้างและลูกจ้างหลีกเลี่ยง อีกทั้งยังเป็นการทำให้ไม่มีความผิดพลาดหรือสับสนในเรื่องเวลาการทำงานซึ่งทำให้ลูกจ้างมีสิทธิบางประการหรืออาจทำให้ สิทธิบางประการของลูกจ้างได้รับมาอย่างเต็มที่ เช่น สิทธิในการได้รับค่าชดเชย หรือสิทธิได้รับค่าจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปีในปีที่เลิกจ้างตามส่วนหรือวันหยุดพักผ่อนประจำปีสะสม เป็นต้น ทั้งนี้ยังทำให้มีความชัดเจนว่าใครเป็นคู่สัญญาตามสัญญาจ้างแรงงานในกรณีมีการฟ้องร้องในชั้นศาลเนื่องจากหากเป็นสัญญาจ้างแรงงานที่ไม่มีการทำสัญญาจ้างแรงงานไว้เป็นหนังสือจะทำให้ไม่ทราบว่าคู่สัญญาในสัญญาจ้างแรงงานเป็นใครบ้างหรือไม่ชัดเจนจึงเป็นการเสียเวลาในการสืบพยาน โดยการสืบพยานบุคคลอันเนื่องจากอาจหากเกิดขึ้นด้วยวาจาก็ต้องสืบพยานหลักฐานด้วยการเบิกความบุคคลในการสืบพยานในชั้นศาลแทนการสืบพยานเอกสาร ทั้งนี้หากมีกรณีเกิดความเกิดขึ้นหากมีสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือนั้นก็จะทำให้ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการสืบพยานบุคคลเรื่องกรณีว่าเป็นนายจ้างลูกจ้างกันจริงหรือไม่อันสืบเนื่องมาจากการทำสัญญาจ้างแรงงานกันแล้วก็นำสัญญาจ้างแรงงานที่คู่สัญญายึดถือฝ่ายละฉบับมาสืบพยานเอกสารแทนซึ่งเห็นเป็นรูปธรรมยิ่งขึ้น

อนึ่งยังเป็นการประหยัดเวลาในการพิจารณาคดีของศาลอีกด้วย อนึ่งจักทำให้ทั้งนายจ้างและลูกจ้างมีสิทธิในการทำงานระหว่างกันมากขึ้น ประกอบกับหากมีปัญหาเกิดขึ้นจะต้องเป็นคดีความเกิดขึ้น ประเด็นในเรื่องความเป็นลูกจ้างนายจ้างก็หมดไปเนื่องด้วยมีการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหลักฐานไว้ทั้งสองฝ่าย ทั้งนี้ยังเป็นประโยชน์ต่อศาลอีกด้วยอันเนื่องมาจากไม่จำเป็นต้องเสียเวลาในการสืบพยานในส่วนของความเป็นลูกจ้างนายจ้างกันจริงตามฟ้องหรือไม่ซึ่งเป็นการประหยัดเวลาอีกทางหนึ่งที่ทำให้คดีเสร็จสิ้นเร็วกว่าเดิม

### 3.5 เปรียบเทียบการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือในต่างประเทศกับประเทศไทย

การทำสัญญาจ้างแรงงานของประเทศไทยและการทำสัญญาจ้างแรงงานของต่างประเทศมีทั้งความเหมือนและแตกต่าง ดังนี้

#### ตารางที่ 3.3 ตารางเปรียบเทียบการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือในประเทศอังกฤษกับประเทศไทย

ประเทศอังกฤษ	ประเทศไทย
<p>1. จ้างแรงงานเริ่มต้นเมื่อนายจ้างว่าจ้างลูกจ้างโดยนายจ้างต้องออกเอกสารแสดงรายละเอียดของการจ้างงานเป็นลายลักษณ์อักษรให้แก่ลูกจ้างไว้โดยเฉพาะ</p> <p>2. การจ้างแรงงานมีการบัญญัติไว้ว่าต้องจัดทำรายละเอียดเกี่ยวกับการจ้างเป็นลายลักษณ์อักษรหลังจากที่มีการเริ่มจ้างแรงงานเกิดขึ้น 2 เดือน</p> <p>3. สัญญาจ้างแรงงานต้องมีเอกสารแสดงรายละเอียดโดยเฉพาะที่ต้องประกอบไปด้วยรายละเอียดตามที่กฎหมายกำหนด อาทิ เช่น ชื่อนายจ้างและลูกจ้าง, วันเริ่มต้นการว่าจ้างและวันเริ่มต้นการจ้างงานครั้งก่อน อัตราค่าจ้าง เป็นต้น</p>	<p>1. จ้างแรงงาน คือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าลูกจ้างตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า นายจ้าง และตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้</p> <p>2. สัญญาจ้างแรงงานจะทำเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาระบุชัดเจน หรือเป็นที่เข้าใจโดยปริยายก็ถือว่าเป็นสัญญาจ้างแรงงานแล้ว</p> <p>3. นายจ้างซึ่งมีลูกจ้างตั้งแต่สิบคนขึ้นไปจัดทำทะเบียนลูกจ้างและต้องมีรายการดังต่อไปนี้ เช่น ชื่อตัวและชื่อสกุล, เพศ, เชื้อชาติ, วันที่เริ่มจ้าง เป็นต้น</p>

ตารางที่ 3.4 ตารางเปรียบเทียบการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือในประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนกับประเทศไทย

ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน	ประเทศไทย
<p>1. สัญญาจ้างแรงงานเป็นข้อตกลงที่จัดทำขึ้นระหว่างลูกจ้างและนายจ้างเพื่อกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างและกำหนดสิทธิและหน้าที่ของแต่ละฝ่าย นิติสัมพันธ์ทางด้านแรงงานจะถูกกำหนดโดยสัญญาจ้างแรงงาน</p> <p>2. สัญญาจ้างแรงงานจะต้องจัดทำเป็นลายลักษณ์อักษร</p> <p>3. สัญญาจ้างแรงงานที่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรต้องมีข้อความต่อไปนี้ปรากฏ เช่น ระยะเวลาของสัญญาจ้างแรงงาน, ลักษณะของงาน, การปกป้องแรงงานและสภาพการทำงาน, ค่าแรง เป็นต้น</p>	<p>1. จ้างแรงงาน คือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าลูกจ้างตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า นายจ้าง และตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้</p> <p>2. สัญญาจ้างแรงงานจะทำเป็นหนังสือหรือด้วยวาจากระบุดชัดเจน หรือเป็นที่เข้าใจโดยปริยายก็ถือว่าเป็นสัญญาจ้างแรงงานแล้ว</p> <p>3. นายจ้างซึ่งมีลูกจ้างตั้งแต่สิบคนขึ้นไปจัดทำทะเบียนลูกจ้างและต้องมีรายการดังต่อไปนี้ เช่น ชื่อตัวและชื่อสกุล, เพศ, เชื้อชาติ, วันที่เริ่มจ้าง เป็นต้น</p>

ตารางที่ 3.5 ตารางเปรียบเทียบการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือในประเทศญี่ปุ่นกับประเทศไทย

ประเทศญี่ปุ่น	ประเทศไทย
<p>1. การจ้างแรงงานเป็นสัญญา ซึ่งคู่สัญญาที่เกี่ยวข้องฝ่ายหนึ่งตกลงให้บริการหรือแรงงานแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง และคู่สัญญาฝ่ายหลังให้ค่าตอบแทนเพื่อกำรนั้น</p> <p>2. สัญญาจ้างแรงงานจะต้องระบุเงื่อนไขของการทำงานให้ชัดเจนในสัญญาจ้างแรงงานเป็นลายลักษณ์อักษร</p> <p>3. การทำสัญญาจ้างงาน ผู้จ้างต้องระบุ</p>	<p>1. จ้างแรงงาน คือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าลูกจ้างตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า นายจ้าง และตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้</p> <p>2. สัญญาจ้างแรงงานจะทำเป็นหนังสือหรือด้วยวาจากระบุดชัดเจน หรือเป็นที่เข้าใจโดยปริยายก็ถือว่าเป็นสัญญาจ้างแรงงานแล้ว</p> <p>3. นายจ้างซึ่งมีลูกจ้างตั้งแต่สิบคนขึ้นไป</p>

ประเทศญี่ปุ่น	ประเทศไทย
ค่าจ้าง, ชั่วโมงทำงาน และเงื่อนไขการทำงานอื่นๆ ให้คนทำงานรับรู้อย่างชัดเจน โดยเฉพาะประเด็นค่าจ้างและชั่วโมงทำงาน และข้อที่กำหนดโดยคำสั่งอื่นๆ ต้องชี้แจงรายละเอียดเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน	จัดทำทะเบียนลูกจ้างและต้องมีรายการดังต่อไปนี้ เช่น ชื่อตัวและชื่อสกุล, เพศ, เชื้อชาติ, วันที่เริ่มจ้าง เป็นต้น

ตารางที่ 3.6 ตารางเปรียบเทียบการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือในประเทศซาอุดีอาระเบียกับประเทศไทย

ประเทศซาอุดีอาระเบีย	ประเทศไทย
<p>1. สัญญาจ้างแรงงาน คือ สัญญาข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง (คนงาน) โดยคนงานตกลงที่จะทำงานภายใต้การบริหารหรือควบคุมดูแลของนายจ้าง โดยได้รับค่าจ้างเป็นค่าตอบแทน</p> <p>2. สัญญาจ้างแรงงานต้องมีการเขียนสัญญาขึ้นเป็น 2 ฉบับ โดยแต่ละฝ่ายเก็บไว้คนละ 1 ฉบับ</p> <p>3. สัญญาแรงงานต้องประกอบด้วยข้อความ อาทิเช่น ชื่อของนายจ้าง, ที่อยู่ของนายจ้าง, ชื่อของคนงาน, สัญชาติของคนงาน เป็นต้น</p>	<p>1. จ้างแรงงาน คือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าลูกจ้างตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า นายจ้าง และตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้</p> <p>2. สัญญาจ้างแรงงานจะทำเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาระบุชัดเจน หรือเป็นที่เข้าใจโดยปริยายก็ถือว่าเป็นสัญญาจ้างแรงงานแล้ว</p> <p>3. นายจ้างซึ่งมีลูกจ้างตั้งแต่สิบคนขึ้นไปจัดทำทะเบียนลูกจ้างและต้องมีรายการ ดังต่อไปนี้ เช่น ชื่อตัวและชื่อสกุล, เพศ, เชื้อชาติ, วันที่เริ่มจ้าง เป็นต้น</p>

จากตารางดังกล่าวข้างต้นนั้นจะเห็นได้ว่าประเทศไทยนั้นมีการวางหลักอันเกี่ยวกับการทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นหนังสือไว้โดยการให้คำนิยามของสัญญาจ้างแรงงานไว้ว่า “จ้างแรงงาน คือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าลูกจ้างตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า นายจ้าง และตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้” ซึ่งจากคำนิยามจะเห็นได้ว่าประเทศไทยนั้นมิได้มีการบัญญัติว่าต้องทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นลายลักษณ์อักษรแต่อย่างใดซึ่งเพียงแต่บัญญัติไว้เพียงว่า

สัญญาจ้างแรงงานจะทำเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาระบุชัดเจน หรือเป็นที่เข้าใจโดยปริยายก็ถือว่าเป็นสัญญาจ้างแรงงานแล้ว กล่าวคือมิได้บังคับให้ต้องทำสัญญาจ้างแรงงานเป็นลายลักษณ์อักษรหรือหนังสือ ซึ่งเหตุนี้จึงทำให้มีการฟ้องร้องคดีในส่วนที่ว่าจ้างแรงงานนั้นถือเป็นสัญญาจ้างแรงงานหรือไม่ อีกทั้งกฎหมายก็ยังมิได้บัญญัติไว้ว่าสัญญาจ้างแรงงานต้องมีรายละเอียดหรือข้อความใดบ้างในสัญญาจ้างแรงงานซึ่งเป็นข้อตกลงในสัญญาจ้างแรงงาน

ประเทศอังกฤษนั้นแม้จะมีได้มีการบัญญัติคำนิยามของคำว่าสัญญาจ้างแรงงานไว้แต่ประเทศอังกฤษก็ยังมีการวางหลักในส่วนที่เกี่ยวกับรูปแบบของสัญญาจ้างแรงงานไว้อย่างชัดเจนในเรื่องที่ว่าสัญญาจ้างแรงงานนั้นเมื่อนายจ้างเริ่มต้นว่าจ้างลูกจ้างนายจ้างควรที่จะออกเอกสารแสดงรายละเอียดของการจ้างงานเป็นลายลักษณ์อักษรให้แก่ลูกจ้างไว้โดยเฉพาะ ซึ่งถือได้ว่าสัญญาจ้างแรงงานของประเทศอังกฤษนั้นต้องมีการออกเอกสารแสดงรายละเอียดของการจ้างงานเป็นลายลักษณ์อักษรให้แก่ลูกจ้างซึ่งอาจถือเอาเป็นสัญญาจ้างแรงงานได้ นอกจากนี้ในส่วนของข้อตกลงของสัญญาจ้างแรงงานนั้นประเทศอังกฤษก็ยังมีการวางหลักในเรื่องนี้ไว้อย่างละเอียดว่าสัญญาจ้างแรงงานต้องมีเอกสารแสดงรายละเอียดโดยเฉพาะที่ต้องประกอบไปด้วยรายละเอียดต่างๆ อาทิเช่น ชื่อนายจ้างและลูกจ้าง, วันเริ่มต้นการว่าจ้างและวันเริ่มต้นการจ้างงานครั้งก่อน ในกรณีตกลงให้นายจ้างนับระยะเวลาการทำงานต่อเนื่องจากการทำงานครั้งก่อน, อัตราค่าจ้าง, วิธีการคำนวณ, การกำหนดระยะเวลาการจ่ายค่าจ้าง, ข้อตกลงเกี่ยวกับชั่วโมงการทำงาน, วันหยุด และวันสิ้นสุดของสัญญา

ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนก็ยังได้ให้คำนิยามของคำว่าสัญญาจ้างแรงงานไว้อย่างชัดเจนว่า “สัญญาจ้างแรงงานเป็นข้อตกลงที่จัดทำขึ้นระหว่างลูกจ้างและนายจ้างเพื่อกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างและกำหนดสิทธิและหน้าที่ของแต่ละฝ่าย นิติสัมพันธ์ทางด้านแรงงานจะถูกกำหนดโดยสัญญาจ้างแรงงาน” ทั้งนี้ยังมีการบัญญัติให้สัญญาจ้างแรงงานจะต้องจัดทำเป็นลายลักษณ์อักษรอีกด้วย ซึ่งสัญญาจ้างแรงงานนั้นจะต้องมีข้อความต่อไปนี้ปรากฏด้วย

- 1) ระยะเวลาของสัญญาจ้างแรงงาน
- 2) ลักษณะของงาน
- 3) การปกป้องแรงงานและสภาพการทำงาน
- 4) ค่าแรง
- 5) กฎระเบียบด้านแรงงาน
- 6) เงื่อนไขในการสิ้นสุดสัญญาจ้างแรงงาน และ
- 7) ความรับผิดชอบในกรณีการละเมิดสัญญาจ้างแรงงาน

นอกเหนือจากข้อความข้างต้นข้อความอื่นๆ สามารถระบุไว้ในสัญญาจ้างแรงงานด้วยความเห็นชอบตกลงใจของทั้งสองฝ่าย

ประเทศญี่ปุ่น ได้กล่าวไว้ว่าสัญญาจ้างแรงงานเกิดมีผลขึ้นเมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะทำงานให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งและคู่สัญญาฝ่ายหลังตกลงที่จะให้ค่าตอบแทนเพื่อการนั้น ซึ่งการทำสัญญาจ้างงาน ผู้จ้างต้องระบุค่าจ้าง, ชั่วโมงทำงาน และเงื่อนไขการทำงานอื่นๆ ให้คนทำงานรับรู้อย่างชัดเจน โดยเฉพาะประเด็นค่าจ้างและชั่วโมงทำงานและข้อกำหนดโดยคำสั่งอื่นๆ ต้องชี้แจงรายละเอียดเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน

และประเทศซาอุดีอาระเบีย ได้บัญญัติเกี่ยวกับสัญญาจ้างแรงงานไว้ว่าเป็นสัญญาข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยคนงานตกลงที่จะทำงานภายใต้การบริหารหรือควบคุมดูแลของนายจ้าง โดยได้รับค่าจ้างเป็นค่าตอบแทนสัญญาจ้างแรงงาน โดยต้องมีการเขียนสัญญาขึ้นเป็น 2 ฉบับ โดยแต่ละฝ่ายเก็บไว้คนละ 1 ฉบับ สัญญาแรงงานต้องประกอบด้วยข้อความอาทิเช่น ชื่อของนายจ้าง, ที่อยู่ของนายจ้าง, ชื่อของคนงาน, สัญชาติของคนงาน เป็นต้น

ดังนั้นสามารถที่จะสรุปได้ว่ากฎหมายของอังกฤษ, กฎหมายแรงงานของสาธารณรัฐประชาชนจีน, ประเทศญี่ปุ่นและประเทศซาอุดีอาระเบียในเรื่องสัญญาจ้างแรงงานดังกล่าวมาข้างต้นนั้นเมื่อนำมาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติในเรื่องสัญญาจ้างแรงงานของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยในประเด็นต่างๆ ของสัญญาจ้างแรงงานนั้นจะเห็นได้ว่ามีความคล้ายกันและแตกต่างกันอยู่มากซึ่งหากนำข้อบกพร่องของแต่ละประเทศนำมาบัญญัติขึ้นใหม่ให้เข้ากับวัฒนธรรมและการดำรงชีวิตของประเทศไทยได้แล้วก็จะทำให้เป็นกฎหมายแรงงานที่ดีมาก