



แนวทางในการพัฒนานกฎหมายเกี่ยวกับ สิทธิการลาคลอดของลูกจ้างหญิง¹

Guidelines for developing Laws regarding maternity leave rights for female employees

พรเพ็ญ ไตรพงษ์² และ จิรศักดิ์ ภัสสรภาคภูมิ³

Pornpen Traipong² and Jirakit Patsornpakpoom³

หลักสูตรนิติศาสตรบัณฑิต ภาควิชาสังคมวิทยา มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ³⁻²

Law Program Department of Sociology, Faculty of Social Sciences,
Srinakharinwirot University³⁻²

Email: pornpent@g.swu.ac.th, jirakit.pp123@gmail.com

Received 22.01.2024 ➤ Revised 21.05.2024 ➤ Accepted 31.05.2024

บทคัดย่อ

บท ความนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อมุ่งศึกษา
ทางออกที่เหมาะสมเกี่ยวกับ
สิทธิการลาคลอดของลูกจ้างหญิง ซึ่งสิทธิ
การลาคลอดของลูกจ้างได้มีการบัญญัติไว้ใน
พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2542
และได้มีการแก้ไขเรื่องการลาคลอดบุตรที่ได้
เพิ่มวันลาคลอดเป็น 98 วัน ไว้ในการแก้ไข
เพิ่มเติมครั้งที่ 7 ซึ่งเมื่อได้ศึกษาถึงกฎหมาย
ต่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิการลาคลอดและ

แนวทางที่เหมาะสมในการลาคลอดทาง
การแพทย์แล้วเห็นว่าควรมีการเพิ่มเวลา
การลาคลอดเป็น 180 วัน จึงจะถือว่าเป็น
ระยะเวลาที่เหมาะสม และเพื่อให้สอดคล้องกับ
หลักสากลขององค์การอนามัยโลกและกองทุน
เพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติที่กำหนดให้บุตร
ควรได้รับนมแม่อย่างเดียวนในช่วง 6 เดือน
ซึ่งถ้าหากได้มีการแก้ไขวันลาคลอดก็จะเท่ากับ
180 วัน เพราะช่วงเวลานี้นับว่าเป็นช่วงเวลา

¹ บทความนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อมุ่งศึกษาและหาทางออกที่เหมาะสมเกี่ยวกับสิทธิการลาคลอดของลูกจ้างหญิงตามกฎหมายแรงงาน

² มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ 114 ซอย สุขุมวิท 23 แขวงคลองเตยเหนือ เขตวัฒนา กรุงเทพมหานคร 10110

³ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ 114 ซอย สุขุมวิท 23 แขวงคลองเตยเหนือ เขตวัฒนา กรุงเทพมหานคร 10110

ที่ทำให้มารดาและบุตรมีสายสัมพันธ์ระหว่างกัน และเมื่อพิจารณาถึงสถิติการเกิดของประชากรในประเทศไทยแล้วนั้น ถือได้ว่าอัตราการเกิดของทารกมีอัตราที่น้อยลงมากเมื่อเทียบกับปีก่อน ๆ หนา

ด้วยเหตุนี้เองผู้เขียนเห็นว่ารัฐควรมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อสนับสนุนให้ประชาชนอยากมีบุตรมากขึ้น โดยการเพิ่มระยะเวลาการลาคลอดเป็น 180 วัน จากเดิม 98 วัน การเพิ่มสถานที่ในการให้นมบุตรในแต่ละสถานประกอบการ รวมถึงให้สิทธิประโยชน์

ทางภาษีแก่นายจ้าง เพื่อให้มีแรงจูงใจในการจ้างลูกจ้างหญิงมีครรภ์ เพื่อสร้างทางออกร่วมกันระหว่างรัฐ นายจ้าง และลูกจ้าง อีกทั้งยังเป็นการเสริมสร้างให้บุตรที่คลอดออกมา มีพัฒนาการที่ดี มีสุขภาพร่างกายและจิตใจที่ดี สามารถเป็นทรัพยากรบุคคลที่มีคุณภาพในการทำงาน และเพื่อเพิ่มจำนวนแรงงานในตลาดแรงงานให้เพียงพอต่อการทำงานอีกด้วย

คำสำคัญ: กฎหมายแรงงาน, ลูกจ้างหญิง, ลูกจ้างหญิงมีครรภ์, สิทธิการลาคลอด

Abstract

This article aims to study appropriate solutions regarding maternity leave rights for female employees. The rights to maternity leave of employees are stipulated in the Labor Protection Act B.E. 2542 and there has been an amendment to maternity leave which increased maternity leave to 98 days in the 7th amendment, which when Has studied foreign laws regarding maternity leave rights and appropriate guidelines for medical maternity leave and is of the opinion that maternity leave should be increased to 180 days. Therefore it is considered to be an appropriate period of time. And to be in line with the international principles of the World Health Organization and the

United Nations Children's Fund, which states that children should receive exclusively breast milk for 6 months, if maternity leave is revised, it will be equal to 180 days because of the period This is considered a time when mothers and children bond with each other. And when considering the birth statistics of the population in Thailand, It can be considered that the birth rate of infants is much lower compared to previous years.

For this reason, the author believes that the government should have legal measures to encourage people to want to have more children. By increasing the period of maternity leave to 180 days from the original 98 days, increasing the number of places for breastfeeding in

each establishment. Including providing tax benefits to employers. This is to give employers an incentive to hire pregnant female employees. To create a joint solution between the government, employers and employees, and also to promote good development of children who are born. Have good physical and

mental health Can be a quality human resource in work and to increase the number of workers in the labor market to be sufficient for work as well.

Keyword: Labor Law, Female Employees, Pregnant Female Employee, Maternity Leave

1. บทนำ

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2562 มาตรา 41 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยมีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างหญิงมีครรภ์ให้มีวันลา 14 สัปดาห์ หรือ 98 วันให้สอดคล้องกับอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 183 ว่าด้วยการคุ้มครองมารดา ค.ศ. 2000 (C183 – Maternity Protection Convention) และเพื่อสร้างความชัดเจนเกี่ยวกับการนับวันลาเพื่อตรวจครรภ์ก่อนการคลอดบุตรเป็นวันลาเพื่อคลอดบุตร โดยมาตรา 41 เดิมกำหนดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาเพื่อคลอดบุตรครรภ์หนึ่งไม่เกิน 90 วันโดยนับรวมวันหยุดที่มีระหว่างลา และกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงในวันลาเพื่อคลอดบุตรเท่ากับค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ไม่เกิน 45 วัน ในทางปฏิบัติที่ผ่านมานายจ้างบางรายเข้าใจว่าการลาเพื่อคลอดบุตรจะต้องคลอดบุตรก่อนถึงจะลาได้ หรือนายจ้างบางรายกำหนดให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ใช้สิทธิลาป่วยหรือลากิจเพื่อไปตรวจครรภ์ก่อนได้ ทำให้มีความสับสนเกี่ยวกับสิทธิการลาเพื่อคลอดบุตร

ดังนั้นการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติ มาตรา 41 มีขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิของลูกจ้าง 2 ประเด็น (Ministry of Labor, 2019, pp.1) ได้แก่

ประเด็นแรก มาตรา 41 ใหม่ เป็นการรับรองสิทธิหญิงมีครรภ์ที่มีสถานะเป็นลูกจ้างโดยไม่จำกัดว่าจะเป็นลูกจ้างประจำ ลูกจ้างชั่วคราว หรือลูกจ้างระหว่างทดลองงาน มีสิทธิลาเพื่อคลอดบุตร จากเดิม 90 วัน เป็น 98 วัน

ประเด็นที่สอง เพิ่มวัตถุประสงค์ของการลาเพื่อคลอดบุตรจากลาเพื่อไปคลอดบุตรแล้วยังรวมถึงลาเพื่อไปตรวจครรภ์ก่อนคลอดบุตร เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการใช้สิทธิลาคลอดบุตร และเพื่อให้สอดคล้องกับหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของมารดาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 48 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิของมารดาในช่วงระหว่างก่อนและหลังการคลอดบุตรย่อมได้รับความคุ้มครองและช่วยเหลือตามที่กฎหมายบัญญัติ”

โดยบทบัญญัติตามวรรคหนึ่งของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ เป็นบทบัญญัติใหม่โดยเทียบเคียงจากกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม

(International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights : ICESCR) ข้อ 10 (2) ที่รับรองว่ามารดาควรได้รับการคุ้มครองพิเศษระหว่างช่วงระยะเวลาตามควรก่อนหรือหลังการให้กำเนิดบุตร ระหว่างช่วงระยะเวลานี้มารดาซึ่งทำงานควรได้รับอนุญาตให้ลา โดยได้รับค่าจ้าง หรือลาโดยมีสิทธิประโยชน์ด้านสวัสดิการด้านสังคมอย่างเพียงพอ อันเป็นการส่งเสริมให้พลเมืองไทยรุ่นใหม่มีสุขภาพแข็งแรงและมีคุณภาพ เป็นทรัพยากรมนุษย์ที่มีความสำคัญทั้งด้านเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศ โดยกำหนดให้สตรีที่อยู่ในช่วงระหว่างก่อนและหลังการคลอดบุตร ต้องได้รับการคุ้มครอง ช่วยเหลือ และให้โอกาสในการเลี้ยงดูบุตรได้อย่างเต็มที่ (The Secretariat of The House of Representatives, 2018, pp.69)

ดังนั้น ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์จึงสามารถลาคลอดเพื่อไปตรวจครรภ์เป็นระยะ ๆ ได้นับแต่วันตั้งครรภ์และเมื่อคลอดบุตร สามารถลาต่อเนื่องได้โดยนับรวมวันลาคลอดบุตร ครรภ์หนึ่งไม่เกิน 98 วัน ทั้งนี้ การนับวันลาเพื่อคลอดบุตรให้นับรวมวันหยุดประจำสัปดาห์วันหยุดตามประเพณี ที่มีระหว่างวันลา การคลอดบุตรสำหรับสิทธิการได้รับค่าจ้างในวันลาเพื่อคลอดบุตรตามมาตรา 41 ลูกจ้างยังคงได้รับค่าจ้างจากนายจ้างเท่ากับค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ไม่เกิน 45 วัน ตามมาตรา 59 ส่วนค่าจ้างอีก 8 วัน กรณีที่ลูกจ้างลาเพื่อคลอดบุตร 98 วัน กฎหมายมิได้บังคับให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้าง จึงขึ้นอยู่กับข้อตกลงหรือข้อบังคับเกี่ยวกับ

การทำงานของนายจ้างว่าจะจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างหรือไม่ก็ได้

2. วิวัฒนาการเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานในประเทศไทย

ก่อนที่ประเทศไทยจะบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ประเทศไทยได้บัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายแรงงานก่อนการบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2499 ซึ่งในยุคสมัยนั้นมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการจ้างแรงงานไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 ลักษณะ 6 มาตรา 586 – 575 ทั้งสิ้น 12 มาตรา โดยบัญญัติถึงการจ่ายสินจ้าง การเลิกจ้าง สิทธิหน้าที่ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง แต่ในสมัยนั้นไม่ได้บัญญัติถึงการคุ้มครองแรงงานแต่อย่างใด ซึ่งทำให้นายจ้างกับลูกจ้างตกลงกันเองถึงสภาพแห่งการทำงาน (Sirirat Siriyuwassamai, 2018, pp.40) การบัญญัติเช่นนี้ทำให้ลูกจ้างเป็นฝ่ายเสียเปรียบจากนายจ้าง ด้วยเหตุนี้เองจึงทำให้มีการร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2499 อันเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานและแรงงานสัมพันธ์ฉบับแรกของประเทศไทยขึ้น หลังจากนั้นได้ยกเลิกการบังคับใช้พระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 โดยประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 19 ลงวันที่ 31 ตุลาคม พ.ศ. 2501 ที่ได้ให้อำนาจแก่กระทรวงมหาดไทยในการกำหนดเวลาทำงาน วันหยุดของลูกจ้าง การใช้แรงงานหญิงและเด็ก และการจ่ายค่าจ้างและการจัดให้มีสวัสดิการเพื่อสุขภาพอนามัยตามสมควร และกฎหมายคุ้มครองแรงงานก็มีวิวัฒนาการในการ

แก้ไขให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ที่เปลี่ยนแปลง เพื่อให้มีกฎหมายแรงงานที่มีความทันสมัยมากขึ้น จนมีร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บังคับใช้ในปัจจุบัน

กฎหมายคุ้มครองแรงงาน (Labour Protection Law) เป็นกฎหมายที่มีแนวคิดอันเกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในเรื่องที่เกี่ยวกับการจ้างแรงงานระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง และเกิดขึ้นตามแนวคิดพื้นฐานที่เห็นถึงความไม่เสมอภาคของอำนาจในการต่อรองของผู้สัญญาเพื่อเข้าทำสัญญา ซึ่งความไม่เสมอภาคนี้เป็นเหตุให้หลักเสรีภาพในการทำสัญญาถูกนำไปใช้เพื่อประโยชน์ของนายจ้างแต่เพียงฝ่ายเดียวเป็นส่วนมาก และสัญญาจ้างแรงงานตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่สามารถคุ้มครองลูกจ้างได้อย่างเพียงพอ (Vijitra Fungladda Wichianchom, 2010, pp.41) จึงได้มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มุ่งเน้นการกำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ให้นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้างอย่างเป็นธรรมในเรื่องการใช้แรงงานของลูกจ้าง พระราชบัญญัติฉบับนี้จึงได้กำหนดรายละเอียดของเนื้อหาให้ครอบคลุมถึงการเริ่มต้นความสัมพันธ์ในสัญญาจ้างแรงงาน การกำหนดวันเวลาทำงานปกติ การทำงานล่วงเวลา และการทำงานในวันหยุด การจ่ายค่าตอบแทนการทำงาน การควบคุมการจัดสวัสดิการความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน การพักงาน การเลิกสัญญาจ้างแรงงาน การจ่ายค่าชดเชยค่าชดเชยพิเศษ และเอกสารต่าง ๆ ที่เป็นข้อมูลเบื้องต้นที่แสดงว่านายจ้างได้เคารพและปฏิบัติ

ตามมาตรฐานการคุ้มครองลูกจ้างตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ (Sukhothai Thammathirat University, 2012, pp.35) โดยกฎหมายคุ้มครองแรงงานมีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองลูกจ้างให้มีมาตรฐานในการจ้างงานที่เหมาะสม การกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการจ้างงาน โดยที่รัฐถือว่าเป็นคนกลางระหว่างทั้งสองฝ่าย ก็จะเกิดผลดีกับลูกจ้างที่จะทำให้ได้รับความคุ้มครองแรงงานที่เป็นธรรม ขณะเดียวกันนายจ้างก็จะประสบผลสัมฤทธิ์ในการประกอบกิจการ ลูกจ้างก็จะได้รับค่าตอบแทนในการทำงานตามสมควร มีความปลอดภัย และมีคุณภาพชีวิตในการทำงานที่ดี (Kasemsan Vilawan, 2005, pp.15)

ทั้งนี้ กฎหมายคุ้มครองแรงงานยังมีลักษณะเป็นกฎหมายสังคมและมีลักษณะที่เป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย กล่าวคือ นายจ้างและลูกจ้างย่อมไม่สามารถที่จะตกลงยกเว้นการบังคับใช้กฎหมายได้ถ้าไม่ได้มีการกำหนดให้นายจ้างและลูกจ้างสามารถที่จะตกลงยกเว้นได้ หากกรณีที่มีการตกลงยกเว้นการบังคับใช้กฎหมายย่อมถือว่าข้อตกลงดังกล่าวมีผลเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 (Vichai Thosuwajinda, 2003, pp.1)

เห็นได้ว่ากฎหมายคุ้มครองแรงงานในประเทศไทยมีวิวัฒนาการในการแก้ไขให้มีความทันสมัยเพื่อคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างอยู่ตลอดเวลา เนื่องจากลูกจ้างเป็นกำลังสำคัญในการขับเคลื่อนระบบเศรษฐกิจให้ประเทศสามารถพัฒนาได้ หากไม่มีลูกจ้างย่อมทำให้การประกอบธุรกิจดำเนินไปอย่างยากลำบาก

อีกทั้งสภาพเศรษฐกิจในปัจจุบันนั้นการที่จะให้ลูกจ้างชายทำงานอาจไม่เพียงพอต่อการหารายได้ในการเลี้ยงดูครอบครัว ลูกจ้างหญิงจึงทำงานเพื่อช่วยหารายได้มากขึ้น เช่นนี้กฎหมายก็ต้องบัญญัติให้ครอบคลุมถึงสิทธิของลูกจ้างหญิงให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานด้วย

3. พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และที่แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 7 ว่าด้วยการลาเพื่อคลอดบุตร

เมื่อพิจารณาเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และที่แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 7 ฉบับนี้ ได้มีการให้เหตุผลในการแก้ไขเพิ่มเติมว่าพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มีการบังคับใช้มาเป็นเวลานาน ทำให้บทบัญญัติบางประการไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบันและไม่เอื้อประโยชน์ต่อการดำเนินการเพื่อให้ความคุ้มครองลูกจ้างสมควรแก้ไขเพิ่มเติมโดยกำหนดให้การเปลี่ยนแปลงตัวนายจ้างต้องได้รับความยินยอมจากลูกจ้าง กำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิลาเพื่อกิจธุระอันจำเป็นปีหนึ่งไม่น้อยกว่าสามวันทำงาน กำหนดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์สามารถลาเพื่อตรวจครรภ์ก่อนคลอดบุตรได้โดยให้ถือเป็นวันลาเพื่อคลอดบุตร เพิ่มอัตราค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบยี่สิบปีขึ้นไป กำหนดให้การย้ายสถานประกอบกิจการ ให้รวมทั้งการย้ายสถานประกอบกิจการไปตั้ง ณ สถานที่ใหม่ หรือสถานที่อื่นของนายจ้าง และแก้ไขให้นายจ้าง

กำหนดค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุด ในอัตราเท่ากัน ทั้งลูกจ้างชายและหญิงในงานที่มีค่าเท่าเทียมกัน เพื่อให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

อีกทั้งพระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งมาตรา 26 ประกอบกับมาตรา 40 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เหตุผลและความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อยกระดับการคุ้มครองลูกจ้างให้เป็นไปตามมาตรฐานสากลและมีประสิทธิภาพมากขึ้น อันจะทำให้ลูกจ้าง ซึ่งเป็นประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศมีความมั่นคงในการทำงาน และมีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้น และจะเป็นประโยชน์แก่ความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ ซึ่งการตราพระราชบัญญัตินี้สอดคล้องกับเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในมาตรา 26 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (Cabinet Secretariat, 2019, pp.21)

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับวันลาเพื่อคลอดบุตร มีการบัญญัติไว้ตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัตินี้ โดยบัญญัติว่า “ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาเพื่อคลอดบุตรครรภ์หนึ่งไม่เกินเก้าสิบแปดวัน

วันลาเพื่อคลอดบุตรตามมาตรา นี้ให้หมายความรวมถึงวันลาเพื่อตรวจครรภ์ก่อนคลอดบุตรด้วย

วันลาตามวรรคหนึ่ง ให้นับรวมวันหยุดที่มีในระหว่างวันลาด้วย”

การแก้ไขเพิ่มเติมนี้มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างหญิงมีครรภ์ให้มีวันลา 14 สัปดาห์ หรือ 98 วัน ให้สอดคล้องกับอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 183 ว่าด้วยการคุ้มครองมารดา ค.ศ. 2000 (C183 – Maternity Protection Convention) และเพื่อสร้างความชัดเจนเกี่ยวกับการนับวันลาเพื่อตรวจครรภ์ก่อนการคลอดบุตรเป็นวันลาเพื่อคลอดบุตร โดยมาตรา 41 เดิมกำหนดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาเพื่อคลอดบุตร ครรภ์หนึ่งไม่เกิน 90 วันโดยนับรวมวันหยุดที่มีระหว่างลา และกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงในวันลาเพื่อคลอดบุตร เท่ากับค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ไม่เกิน 45 วัน

ในทางปฏิบัติที่ผ่านมา นายจ้างบางรายเข้าใจว่าการลาเพื่อคลอดบุตรจะต้องคลอดบุตรก่อนถึงจะลาได้ หรือนายจ้างบางรายกำหนดให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ใช้สิทธิลาป่วย หรือลากิจ เพื่อไปตรวจครรภ์ก่อนได้ ทำให้มีความสับสนเกี่ยวกับสิทธิการลาเพื่อคลอดบุตร ดังนั้นการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 41 มีขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิของลูกจ้าง 2 ประเด็น ได้แก่ (Ministry of Labor, 2019, pp.2)

ประเด็นแรก มาตรา 41 ใหม่ เป็นการรับรองสิทธิหญิงมีครรภ์ที่มีสถานะเป็นลูกจ้างโดยไม่จำกัดว่าจะเป็นลูกจ้างประจำ ลูกจ้างชั่วคราว หรือลูกจ้างระหว่างทดลองงานมีสิทธิลาเพื่อคลอดบุตร จากเดิม 90 วัน เป็น 98 วัน

ประเด็นที่สอง เพิ่มวัตถุประสงค์ของการลาเพื่อคลอดบุตรจากลาเพื่อไปคลอดบุตรแล้วยังรวมถึงลาเพื่อไปตรวจครรภ์ก่อนคลอดบุตร

เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการใช้สิทธิลาคลอดบุตรและเพื่อให้สอดคล้องกับหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของมารดาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 48 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิของมารดาในช่วงระหว่างก่อนและหลังการคลอดบุตรย่อมได้รับความคุ้มครองและช่วยเหลือตามที่กฎหมายบัญญัติ”

โดยบทบัญญัติตามวรรคหนึ่งของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ เป็นบทบัญญัติใหม่โดยเทียบเคียงจากกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: ICESCR) ข้อ (2) 10 ที่รับรองว่ามารดาควรได้รับการคุ้มครองพิเศษระหว่างช่วงระยะเวลาตามควรก่อนหรือหลังการให้กำเนิดบุตร ระหว่างช่วงระยะเวลานี้ มารดาซึ่งทำงานควรได้รับอนุญาตให้ลาโดยได้รับค่าจ้างหรือลาโดยมีสิทธิประโยชน์ด้านสวัสดิการด้านสังคมอย่างเพียงพอ อันเป็นการส่งเสริมให้พลเมืองไทยรุ่นใหม่มีสุขภาพแข็งแรงและมีคุณภาพ เป็นทรัพยากรมนุษย์ที่มีความสำคัญทั้งด้านเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศ โดยกำหนดให้สตรีที่อยู่ในช่วงระหว่างก่อนและหลังการคลอดบุตรต้องได้รับการคุ้มครอง ช่วยเหลือ และให้โอกาสในการเลี้ยงดูบุตรได้อย่างเต็มที่ (The Secretariat of The House of Representatives, 2018, pp.69)

ดังนั้น ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์จึงสามารถลาก่อนคลอดเพื่อไปตรวจครรภ์เป็นระยะ ๆ ได้นับแต่วันตั้งครรภ์และเมื่อคลอดบุตร สามารถ

ลาต่อเนื่องได้โดยนับรวมวันลาคลอดบุตร ครรภ์หนึ่งไม่เกิน 98 วัน ทั้งนี้ การนับวันลาเพื่อคลอดบุตร ให้นับรวมวันหยุดประจำสัปดาห์ วันหยุดตามประเพณีที่มีระหว่างวันลา การคลอดบุตร สำหรับสิทธิการได้รับค่าจ้างในวันลาเพื่อคลอดบุตรตามมาตรา 41 ลูกจ้างยังคงได้รับค่าจ้างจากนายจ้างเท่ากับค่าจ้างในวันทำงานตลอดระยะเวลาที่ลา แต่ไม่เกิน 45 วัน ตามมาตรา 59 ส่วนค่าจ้างอีก 8 วัน กรณีที่ลูกจ้างลาเพื่อคลอดบุตร 98 วัน กฎหมายมิได้บังคับให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้าง จึ่งขึ้นอยู่กับข้อตกลงหรือข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานของนายจ้างว่าจะจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างหรือไม่ก็ได้

แต่สำหรับผู้เขียนมีความเห็นว่าแม้พระราชบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติมฉบับนี้จะได้เพิ่มวันลาคลอดมากขึ้นตามรัฐธรรมนูญที่ได้บัญญัติถึงหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของมารดาตามมาตรา 41 ก็ตาม แต่ก็หาได้มีความเหมาะสมเพียงพอสำหรับระยะเวลาในการเลี้ยงบุตรที่กำหนดไว้ในทางการแพทย์และหลักสากลขององค์การอนามัยโลก (World Health Organization : WHO) รวมถึงองค์การกองทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ (United Nations Children's Fund : UNICEF) แต่อย่างใดไม่เพราะทางการแพทย์ได้แนะนำให้ทารกทั่วโลกได้รับนมมารดาอย่างเดียวนานถึง 6 เดือน ซึ่งเท่ากับ 180 วัน เนื่องจากนมของมารดามีสารอาหารที่มีความเหมาะสม ทั้งชนิด ปริมาณ และอัตราส่วนของสารอาหารที่ทารกต้องการจะได้รับ และจะมีลักษณะที่สามารถปรับเปลี่ยนอัตราส่วนให้เหมาะสมกับความต้องการของ

ทารกในแต่ละช่วงอายุได้ สิ่งใดที่ทารกอายุนั้นต้องการมากก็จะปรับให้สูงขึ้น เด็กที่ได้กินนมมารดาเต็มทีก็จะมีอาการเจริญเติบโตที่ดี สมวัย ตามเกณฑ์ จะไม่มีการอ้วนจากโรคจากเด็กที่กินนมแม่ รวมถึงสิ่งสำคัญประการหนึ่งคือ บุตรจะมีการทำงานของทางเดินอาหารที่ดี ไม่เป็นโรคท้องผูก เพราะในนมมารดามีสารอาหารที่ย่อยและดูดซึมได้ง่าย ทำให้มีความเพียงพอต่อความต้องการ บุตรจึงสามารถกินนมมารดาอย่างเดียวได้จนครบ 6 เดือน ซึ่งจะส่งผลดีต่อการพัฒนาการของบุตรและสุขภาพร่างกายจิตใจของมารดาด้วยเหตุนี้การที่พระราชบัญญัติฉบับนี้เพิ่มสิทธิการลาคลอดเป็น 98 วัน ไม่มีความเหมาะสมเพียงพอกับการเลี้ยงดูบุตรในปัจจุบัน เพราะตามหลักสากลขององค์การอนามัยโลก รวมถึงองค์การกองทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ ได้กำหนดให้ระยะเวลาในการเลี้ยงดูบุตร 180 วัน เป็นระยะเวลาที่มีความเหมาะสมกว่า เช่นนี้จึงถือว่ารัฐควรเล็งเห็นถึงความสำคัญเกี่ยวกับสิทธิการลาคลอดของลูกจ้างหญิงและทำการขยายวันลาคลอดเป็น 180 วัน จึงจะมีความสอดคล้องกับหลักสากลขององค์การอนามัยโลก รวมถึงองค์การกองทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ และเพื่อให้เป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติถึงหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของมารดาอีกด้วย

ในประเด็นนี้เองก็มีการถกเถียงในมุมของนายจ้างว่า ทำให้นายจ้างติดเรื่องภาระงานที่ลูกจ้างต้องแบกรับ ทำให้งานหยุดชะงักไป ประกอบกับช่วงลาคลอดก็มีระยะเวลาอันยาวนาน ต้องสูญเสียงบประมาณส่วนหนึ่งที่ต้องแบกรับ

ด้วยเหตุนี้เพื่อสร้างสมดุลร่วมกันระหว่าง นายจ้างและลูกจ้าง จึงต้องตกเป็นหน้าที่ของรัฐ ในการกำหนดนโยบายในการกำหนดสิทธิ ลาคลอดเพื่อเป็นทางออกที่เหมาะสมกับ บริบทตามกฎหมายไทย โดยจะต้องศึกษาถึง กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานเกี่ยวกับ สิทธิลูกจ้างที่เป็นมารดาในต่างประเทศ ที่ผู้เขียน จะได้กล่าวในส่วนต่อจากนี้ เพื่อหาข้อเสนอแนะ ของกฎหมายคุ้มครองแรงงานกรณีลูกจ้างหญิง ลาเพื่อคลอดบุตร

4. การคุ้มครองแรงงานเกี่ยวกับสิทธิ ลูกจ้างที่เป็นมารดาตามกฎหมาย ระหว่างประเทศและกฎหมาย ต่างประเทศ

เพื่อหาทางออกของกฎหมายเกี่ยวกับ สิทธิลาคลอดของหญิงมีครรภ์ให้เหมาะสม กับบริบทของประเทศไทยจึงจำเป็นที่จะต้อง ศึกษาถึงกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมาย ต่างประเทศเพื่อนำมาเทียบเคียงว่า สำหรับ ประเทศไทยนั้นมีความเหมาะสมมากน้อย เพียงพอหรือไม่ สำหรับกฎหมายระหว่างประเทศ ที่ศึกษาได้แก่ อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการ เลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ และ อนุสัญญาฉบับที่ 183 ว่าด้วยความคุ้มครอง แรงงานหญิงเกี่ยวกับสิทธิความเป็นมารดา และการคลอดบุตร ค.ศ. 2000 ส่วนกฎหมาย ต่างประเทศผู้ที่ผู้เขียนได้นำมาศึกษาได้แก่ กฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา เฉพาะมลรัฐแคลิฟอร์เนีย สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศ ญี่ปุ่น สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ และประเทศสโลวาเกีย

ซึ่งทั้ง 7 ประเทศที่ได้ศึกษานั้น มีมาตรการ ทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิการลาคลอดของ ลูกจ้างหญิงที่แตกต่างกันออกไปอันนำมาซึ่ง ข้อเสนอแนะที่เหมาะสมกับบริบทของประเทศไทย ในการพัฒนาสิทธิการลาคลอดของลูกจ้างหญิง โดยสามารถอธิบายได้ดังต่อไปนี้

4.1 กฎหมายระหว่างประเทศ

1) อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือก ปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ ค.ศ. 1979 โดย สนธิสัญญาฉบับนี้เป็นสนธิสัญญาพหุภาคี ด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอีกทั้ง ประเทศไทยก็ได้เข้าเป็นภาคีสมาชิกด้วยเช่นกัน

สำหรับสาระสำคัญของมาตรการคุ้มครองสิทธิ มารดาในระหว่างทำงานมีบัญญัติรวมทั้งสิ้น 30 มาตรา เพื่อจัดการเลือกปฏิบัติทั้งต่อ มวลสตรี และเพื่อให้หลักประกันว่าสตรี จะได้รับสิทธิประโยชน์ และโอกาสต่าง ๆ จากรัฐ บนพื้นฐานของความเสมอภาคกับบุรุษ (Sirirat Siriyuwassamai, 2018, pp.18) ซึ่งมีรายละเอียด อันเป็นหลักสำคัญในการรับรอง คุ้มครอง และ ให้สิทธิแก่หญิงที่เป็นมารดาดังต่อไปนี้ (Chutima sittiprapa, 2022, pp.59)

(1) รัฐภาคีจะใช้มาตรการที่เหมาะสม ทั้งปวง เพื่อประกันว่าการศึกษาเกี่ยวกับระบบ ครอบครัวรวมถึงความเข้าใจอย่างถูกต้อง เกี่ยวกับความเป็นมารดาในฐานะเป็นหน้าที่ ทางสังคมและเป็นการยอมรับผิดชอบร่วมกัน ของบุรุษและสตรีในการเลี้ยงดูและพัฒนาบุตร ทั้งยังเป็นที่เข้าใจด้วยว่าในทุก ๆ กรณี ผลประโยชน์ของบุตรย่อมเป็นสิ่งที่จะต้องคำนึงถึง เป็นเบื้องต้น (Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women 1979, Article 5(a))

(2) รัฐภาคีจะใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อห้าม ภายใต้การบังคับใช้ข้อห้ามต่าง ๆ ไม่ให้มีการปลดออกจากงานเพราะเหตุแห่งการตั้งครรภ์หรือลาคลอดบุตร และการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานของสถานภาพในการแต่งงาน เพื่อที่รัฐภาคีจะได้ป้องกันการเลือกปฏิบัติต่อสตรีด้วยเหตุเนื่องมาจากการแต่งงานหรือความเป็นเพศมารดา และเพื่อการประกันสิทธิอันแท้จริงของสตรีในการที่จะทำงาน (Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women 1979, Article 2 11.(a))

(3) รัฐภาคีจะใช้มาตรการที่เหมาะสมทุกอย่าง เพื่อจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในด้านการรักษาสุขภาพ เพื่อประกันการได้รับบริการในการรักษาสุขภาพ รวมทั้งบริการที่เกี่ยวข้องวางแผนครอบครัวบนพื้นฐานของความเสมอภาคของบุรุษและสตรี (Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women 1979, Article 1 12)

นอกจากนี้เพื่อกำหนดมาตรการที่เหมาะสมให้สตรีที่มีการคลอดบุตรได้รับค่าจ้าง หรือได้ผลประโยชน์ทางสังคมที่เปรียบเทียบกับโดยไม่สูญเสียการงานเดิม อาวุโสในการทำงาน หรือเงินช่วยเหลือทางสังคม และมีมาตรการในการคุ้มครองสตรีมีครรภ์ในการทำงานทุกรูปแบบที่มีแนวโน้มว่าจะเป็นอันตรายต่อสตรี (Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women 1979, Article 2 11.(b)) อีกทั้งรัฐภาคีสามารถให้หลักประกันสตรีในการได้รับบริการที่เหมาะสมเกี่ยวกับการตั้งครรภ์ คลอดบุตร โดยเป็น

การให้บริการแบบให้เปล่าเมื่อจำเป็น รวมทั้งโฆษณาการระหว่างตั้งครรภ์และตลอดระยะเวลาให้นมบุตร (Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women 1979, Article 1 12)

2) อนุสัญญาฉบับที่ 183 ว่าด้วยความคุ้มครองแรงงานหญิงเกี่ยวกับสิทธิความเป็นมารดาและการคลอดบุตร ค.ศ. 2000

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศถือได้ว่าเป็นบ่อเกิดหลักของกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศโดยได้มีการกำหนดมาตรการคุ้มครองแรงงานหญิงให้มีสิทธิลาคลอดไว้ในอนุสัญญาฉบับที่ 183 ว่าด้วยความคุ้มครองแรงงานหญิงเกี่ยวกับสิทธิความเป็นมารดาและการคลอดบุตร ค.ศ. 2000 ซึ่งอนุสัญญาฉบับนี้มีเจตนารมณ์เพื่อส่งเสริมความเท่าเทียมของสตรีทุกคนที่ทำงาน โดยส่งเสริมให้มารดาและบุตรมีสุขภาพที่ดีและปลอดภัย รวมถึงตระหนักถึงความหลากหลายในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศสมาชิก สถานประกอบการกับการพัฒนาสิทธิความเป็นมารดาในกฎหมายแนะแนวปฏิบัติของชาตินั้น (Sirirat Siriyuwasamai, 2018, pp.3217)

สำหรับสาระสำคัญของอนุสัญญาคุ้มครองสิทธิมารดาในระหว่างทำงานตามอนุสัญญานี้มุ่งให้สิทธิและให้ความคุ้มครองแก่หญิงและเด็กทุกคนโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติโดยกำหนดความคุ้มครองมารดาเพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติแก่ประเทศสมาชิก โดยมีสาระสำคัญดังนี้ (Chutima sittiprapa, 2022, pp.62)

(1) สิทธิวันลาคลอดบุตร อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดให้ลูกจ้างหญิงได้รับสิทธิวันลาคลอดไม่น้อยกว่า 14 สัปดาห์ (Maternity Protection Convention 2000, Article 4(1)) โดยระยะเวลาดังกล่าวสามารถขยายได้ตามความเหมาะสม สำหรับการลาในกรณีที่เจ็บป่วยหรือมีอาการแทรกซ้อนจากการตั้งครรภ์หรือการคลอดบุตรสามารถขอใช้สิทธิการลาก่อนหรือหลังครบกำหนดลาคลอดได้ตามกฎหมายภายในและแนวปฏิบัติของประเทศนั้น ๆ (Maternity Protection Convention 2000, Article 5)

(2) ค่าตอบแทนช่วงวันลาคลอด โดยกำหนดสิทธิประโยชน์สำหรับมารดาที่ลาคลอดในช่วงที่ไม่ได้ทำงานไว้ ตัวอย่างเช่น สิทธิประโยชน์ที่เป็นตัวเงินหรือค่าตอบแทนการกำหนดให้สิทธิประโยชน์ที่เป็นตัวเงิน เพื่อเป็นหลักประกันในการดำรงชีวิตให้มารดาสามารถดูแลตนเองและบุตรให้มีสุขภาพอนามัยที่ดีในช่วงลาคลอด (Maternity Protection Convention 2000, Article 6(1)) ไม่ว่าจะเป็นระยะตั้งครรภ์ก่อนคลอด หรือหลังคลอดบุตร ซึ่งจะต้องเป็นเงินจำนวนไม่น้อยกว่า 2 ใน 3 ของรายได้ปกติที่หญิงได้รับก่อนลาคลอด (Maternity Protection Convention 2000, Article 6(2))

(3) สิทธิในการพักให้นมบุตรระหว่างวันของมารดา โดยกำหนดให้มารดาซึ่งทำงานเป็นลูกจ้าง ควรได้รับสิทธิในการพักระหว่างวันจำนวน 1 ครั้ง หรือมากกว่านั้นต่อวัน หรือลดชั่วโมงการทำงานเพื่อที่จะได้ทำหน้าที่ให้นมบุตร ซึ่งระยะพักระหว่างวันหรือการได้ลดชั่วโมงการทำงานนี้ยังคงถูกนับเป็นช่วงเวลา

ที่หญิงทำงานและยังคงมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนในช่วงเวลาดังกล่าวตามปกติ (Maternity Protection Convention 2000, Article 6(7))

4.2 กฎหมายต่างประเทศ

สำหรับสิทธิการลาคลอดได้ถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายต่างประเทศต่าง ๆ โดยผู้เขียนได้หยิบยกกฎหมายต่างประเทศมาทั้งสิ้น 6 ประเทศ ได้แก่ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา เฉพาะมลรัฐแคลิฟอร์เนีย สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศญี่ปุ่น และประเทศสโลวาเกีย ซึ่งทั้ง 6 ประเทศที่ได้ทำการศึกษา นั้นมีการบัญญัติถึงสิทธิการลาคลอดที่ชัดเจนแตกต่างกันตามบริบทของสังคมในแต่ละประเทศทั้งในทวีปยุโรปและทวีปเอเชีย ซึ่งเมื่อได้ศึกษาจะทำให้เห็นถึงความแตกต่างของกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิการลาคลอด การคุ้มครองความเป็นมารดา และกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อส่งเสริมคุณภาพชีวิตตลอดจนคุ้มครองสุขภาพและความปลอดภัยของแรงงานหญิงในแต่ละประเทศเพื่อนำมาอ้างอิงให้มีความเหมาะสมกับบริบทของประเทศไทย (Sirirat Siriyuwasamai, 2018, pp.78)

1) สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้เข้าเป็นภาคีของอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองความเป็นมารดาและการคลอดบุตร ค.ศ. 1919 ซึ่งเป็นอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองความเป็นมารดาและการคลอดบุตรระหว่างประเทศฉบับแรก ซึ่งประเทศเยอรมนีไม่ได้มีประมวลกฎหมายแรงงานโดยเฉพาะ แต่ได้มีการรวบรวมหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับสภาพการจ้างงานระหว่างนายจ้างและลูกจ้างไว้ในกฎหมายต่าง ๆ อาทิเช่น กฎหมายสุขภาพและความ

ปลอดภัยของเยอรมนี (Arbeitsschutzgesetz) กฎหมายประกันอาชีวอนามัย (Gesetzliche Unfallversicherung) พระราชบัญญัติชั่วโมงการทำงาน (Arbeitszeitgesetz) เป็นต้น

สำหรับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสิทธิลาคลอดบุตร สิทธิประโยชน์และค่าตอบแทนสิทธิการลาในระยะให้นมบุตรนั้นถูกระบุไว้ในกฎหมายคุ้มครองมารดาและการคลอดบุตร คือ Maternity Protection Act 1997 โดยจะสามารถบังคับใช้ได้กับมารดาที่มีคุณสมบัติอันได้แก่ มารดาซึ่งเป็นลูกจ้างหรือพนักงาน (Maternity Protection Act 1997, Section 1) และมารดาซึ่งเป็นลูกจ้างที่ทำงานอยู่บ้าน (Maternity Protection Act 1997, Section 1) และได้กำหนดสิทธิลาคลอดบุตรสำหรับลูกจ้างในกรณีต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

(1) ลูกจ้างซึ่งเป็นมารดามีสิทธิลาคลอด 6 สัปดาห์ก่อนหน้าที่จะถึงกำหนดวันคลอดบุตร และ 8 สัปดาห์ภายหลังคลอดบุตร

(2) หากเป็นกรณีการคลอดที่จำเป็นต้องดูแลเป็นพิเศษ อาทิเช่น การคลอดก่อนกำหนด การผ่าคลอด การคลอดบุตรสองคนหรือกว่านั้นในขณะเดียวกัน หรือการคลอดบุตรที่ต้องได้รับการดูแลเป็นพิเศษ ระยะเวลาการลาหลังคลอดสามารถขยายออกไปได้อีก 12 สัปดาห์

(3) ห้ามมิให้จ้างงานลูกจ้างมารดาที่ตั้งครรภ์ในช่วงระยะ 6 สัปดาห์สุดท้ายก่อนถึงวันกำหนดคลอดบุตร (Maternity Protection Act 1997, Section 3(2)) และห้ามมิให้จ้างงานลูกจ้างซึ่งเป็นมารดาที่เพิ่งคลอดบุตรจนกว่าจะครบ 8 สัปดาห์หลังคลอด หรือจนกว่าจะครบ 12 สัปดาห์หลังคลอดกรณีที่มีการขยาย

ระยะเวลาออกไป (Maternity Protection Act 1997, Section 6(1))

2) สหรัฐอเมริกา เฉพาะมลรัฐแคลิฟอร์เนีย
สำหรับกฎหมายที่ใช้คุ้มครองลูกจ้างซึ่งเป็นมารดา มีกฎหมายกลางเป็นระดับสหพันธรัฐ (Federal Laws) ซึ่งบัญญัติคุ้มครองเกี่ยวกับสิทธิการลาต่าง ๆ ของแรงงานทั่วไปใช้บังคับเป็นการทั่วไปในทุกิรัฐ อาทิเช่น Family and Medical Leave Act 1993 (FMLA) ที่ได้กำหนดเกี่ยวกับสิทธิวันลาคลอดบุตรของลูกจ้าง Fair Labor Standards Act 1938 (FLSA) กำหนดเกี่ยวกับสิทธิการพักให้มระหว่างวันของมารดาซึ่งเป็นลูกจ้าง แต่บทบัญญัติกฎหมายกลางเหล่านี้ไม่ได้ให้สิทธิและคุ้มครองเรื่องอื่น ๆ ที่มีความจำเป็นต่อการมีคุณภาพชีวิตที่ดีของมารดาซึ่งเป็นลูกจ้างไว้ในเรื่องค่าตอบแทนช่วงวันลาคลอด เมื่อเทียบกับการออกกฎหมายภายในที่ใช้เฉพาะในบางรัฐของสหรัฐอเมริกา

สิทธิวันลาคลอดบุตรของลูกจ้างหญิงตามกฎหมายมลรัฐแคลิฟอร์เนียเป็นหนึ่งในไม่กี่มลรัฐของสหรัฐอเมริกาที่มีกฎหมายกำหนดให้สิทธิการลาคลอดบุตรแก่ลูกจ้างหญิงไว้อย่างละเอียดเพิ่มมานอกเหนือจากที่กฎหมายกลางของสหรัฐอเมริกามีอยู่ ซึ่งแบ่งเป็นสองกรณี ได้แก่ กรณีแรก คือทุพพลภาพจากการตั้งครรภ์และการคลอดบุตรและเหตุแห่งการลาคลอด กรณีที่สอง การลาเพื่อสร้างสัมพันธ์อันดีทางครอบครัว (Chutima sittiprapa, 2022, pp.81)

สำหรับเหตุแห่งการลาคลอดกรณีแรก คือทุพพลภาพจากการตั้งครรภ์และการคลอดบุตร กฎหมาย California's Fair Employment and Housing Act 165 1959 กำหนดให้สิทธิ

ลาคลอดแก่ลูกจ้างซึ่งเป็นมารดาเป็นระยะเวลา มากกว่า Family and Medical Leave Act 1993 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางของสหรัฐอเมริกา โดยกำหนดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นมารดามีสิทธิ ลาคลอดบุตรนอกเหนือจากระยะเวลาปกติ 12 สัปดาห์เพิ่มขึ้นอีก 4 เดือน ในกรณีที่ลูกจ้าง ซึ่งเป็นมารดาประสบภาวะทุพพลภาพจากการตั้งครรภ์และการคลอดบุตร

ส่วนเหตุแห่งการลาคลอดกรณีที่สอง คือ การลาเพื่อสร้างสัมพันธ์อันดีทางครอบครัว กฎหมายของแคลิฟอร์เนีย California Government Code มาตรา 12945.2 ยังได้ กำหนดเงื่อนไขที่บุคคลอาจลางานเพื่อสร้างสัมพันธ์อันดีทางครอบครัวได้อีกเหตุหนึ่งเป็นเวลา 12 สัปดาห์ โดยถูกระบุไว้ในกฎหมาย Moore-Brown-Roberti Family หรือที่รู้จักในชื่อ Rights Act California Family Rights Act (CFRA)

3) สหราชอาณาจักร โดยสิทธิการลาคลอดบุตรของสหราชอาณาจักรมีได้ปรากฏหลักการให้ความคุ้มครองแก่แรงงานหญิงที่จะต้องทำหน้าที่หารายได้ควบคู่กับการทำหน้าที่ทางครอบครัวให้มีสิทธิลาคลอด สิทธิลาเพื่อตรวจครรภ์สิทธิพักในระหว่างทำงานเพื่อให้นมบุตร การคุ้มครองความปลอดภัยในสถานที่ทำงานเพื่อสุขภาพอนามัยของมารดาและเด็ก และการป้องกันมิให้แรงงานหญิงถูกเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งเพศหรือบทบาทในการเป็นมารดา ซึ่งลูกจ้างหญิงตั้งครรภ์ในประเทศสหราชอาณาจักรจะได้รับความคุ้มครองให้มีสิทธิลาคลอดได้ตามข้อบังคับเกี่ยวกับการลาคลอดและการลาเพื่อเลี้ยงดูบุตร ค.ศ. 1999

(The Maternity and Parental Leave etc. Regulations 1999) กล่าวคือ ลูกจ้างหญิงตั้งครรภ์มีการลาเพื่อคลอดบุตรสูงสุดได้ 52 สัปดาห์ ดังนี้

(1) ลูกจ้างหญิงมีสิทธิลาคลอดกรณีทั่วไป (Ordinary Maternity Leave) เป็นเวลาไม่น้อยกว่า 26 สัปดาห์ โดยกำหนดเงื่อนไขไว้ว่า ก่อนถึงกำหนดคลอด 14 สัปดาห์และลูกจ้างหญิงต้องได้ทำงานให้แก่นายจ้างมาแล้วครบ 26 สัปดาห์ เมื่อลูกจ้างหญิงได้บอกกล่าวแก่นายจ้างล่วงหน้าก่อนถึงกำหนดคลอดเป็นเวลาอย่างน้อย 21 วัน หรือเร็วที่สุดเท่าที่เป็นไปได้ เมื่อรู้ว่าตนตั้งครรภ์หรือทราบกำหนดคลอด และจะต้องระบุถึงกำหนดเวลาที่จะเริ่มใช้สิทธิลาคลอดด้วย

หากนายจ้างร้องขอลูกจ้างต้องนำไปรับรองจากแพทย์หรือจากพยาบาลผดุงครรภ์ที่ระบุกำหนดเวลาคลอดมาแสดงด้วย ทั้งนี้ลูกจ้างจะมีสิทธิลาคลอดกรณีทั่วไปได้ต่อเมื่อได้บอกกล่าวนายจ้างว่าตนต้องการใช้สิทธิลาคลอด (The Maternity and Parental Leave etc. Regulations 1999, Article 4)

(2) ลูกจ้างหญิงมีสิทธิลาเพื่อคลอดบุตรเพิ่มเติม (Additional Maternity Leave) โดยสามารถใช้สิทธิลาต่อเนื่องจากการลาในกรณีทั่วไปได้อีก 26 สัปดาห์ เมื่อปรากฏว่าลูกจ้างหญิงนั้นมีสิทธิลาคลอดกรณีทั่วไป และสามารถเริ่มต้นใช้สิทธิลาคลอดเป็นเวลา 11 สัปดาห์ก่อนสัปดาห์ที่ถึงกำหนดคลอด (The Maternity and Parental Leave etc. Regulations 1999, Article 5)

(3) ระยะเวลาการลาคลอดภาคบังคับ (Compulsory Maternity Leave) ภายใต้บทบัญญัติข้อ 72 ของกฎหมายว่าด้วยสิทธิในการทำงาน ค.ศ. 1996 กรณีที่ลูกจ้างหญิงไม่ต้องการใช้สิทธิลาคลอดกรณีทั่วไป แต่กฎหมายกำหนดให้ลูกจ้างหญิงต้องหยุดพักงานภายหลังให้กำเนิดบุตร เป็นเวลา 2 สัปดาห์หลังคลอด หรือ 4 สัปดาห์หากลูกจ้างหญิงคนนั้นทำงานในโรงงาน (The Maternity and Parental Leave etc. Regulations 1999, Article 8)

4) สาธารณรัฐฝรั่งเศส สำหรับแรงงานหญิงในประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสจะได้รับความคุ้มครองให้มีสิทธิลาคลอด สิทธิลาเพื่อตรวจครรภ์ สิทธิพักในระหว่างทำงานเพื่อให้นมบุตร การคุ้มครองความปลอดภัยในสถานที่ทำงานเพื่อสุขภาพอนามัยของมารดาและเด็ก การคุ้มครองการมีงานทำและการป้องกันมิให้ถูกเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งเพศภายใต้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแรงงาน (Code du Travail) โดยประมวลกฎหมายแรงงานกำหนดระยะเวลาลาคลอดบุตรไว้ 2 รูปแบบ กล่าวคือ (Sirirat Siriyuvasai, 2018, pp.100)

รูปแบบที่ 1 ระยะเวลาการลาคลอดในกรณีปกติ ลูกจ้างมีสิทธิลาคลอดบุตรก่อนการคลอด 6 สัปดาห์และภายหลังการคลอดบุตรเป็นเวลา 6 สัปดาห์ แต่ระยะเวลาในลาคลอดบุตรก่อนการคลอดอาจลดลงเหลือไม่น้อยกว่า 3 สัปดาห์ได้ หากเป็นความประสงค์ของลูกจ้างประกอบกับมีความเห็นการแพทย์เกี่ยวกับการตั้งครรภ์รับรอง ซึ่งมีผลให้ระยะเวลาที่ลูกจ้างมีสิทธิลาภายหลังเพิ่มมากขึ้นด้วย ตามความในประมวลกฎหมายแรงงานมาตรา L1225-16

ทั้งนี้ ลูกจ้างมีหน้าที่ต้องแจ้งให้นายจ้างทราบในทันที ถึงกำหนดการที่เริ่มลาและกำหนดเวลาที่ลูกจ้างจะกลับเข้าทำงานด้วย เนื่องจากการลาเพื่อคลอดบุตรนี้ มีผลทำให้สัญญาจ้างแรงงานระดับชั่วคราว ตามมาตรา L1225-24

รูปแบบที่ 2 กรณีให้กำเนิดบุตรมากกว่า 1 คน ในคราวเดียวกันลูกจ้างหญิง ทำให้ระยะเวลาที่ลูกจ้างมีสิทธิลาคลอดเพิ่มขึ้น คือ กรณีให้กำเนิดบุตรฝาแฝด 2 คน จะมีสิทธิลาได้ก่อนถึงกำหนดคลอด 12 สัปดาห์ และหลังการคลอดอีก 22 สัปดาห์ รวมเป็น 34 สัปดาห์ แต่หากเป็นการให้กำเนิดบุตรฝาแฝดตั้งแต่ 3 คน ขึ้นไป จะมีสิทธิลาคลอดก่อนถึงกำหนดคลอด 24 สัปดาห์ และหลังการคลอดอีก 22 สัปดาห์ รวมแล้ว 46 สัปดาห์ตามมาตรา L1225-18

5) ประเทศญี่ปุ่น การให้คุ้มครองความเป็นมารดาที่เป็นแรงงานหญิงในประเทศญี่ปุ่นเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยมาตรฐานแรงงาน ค.ศ. 1947 (Labor Standards Act 1947) โดยมีการกำหนดสิทธิแก่ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ดังนี้ (Sirirat Siriyuvasai, 2018, pp.104)

ลูกจ้างหญิงตั้งครรภ์มีสิทธิลาคลอดต่อเนื่องได้บอกกล่าวแก่นายจ้างและมีสิทธิลาคลอดสูงสุดได้ 14 สัปดาห์ แบ่งเป็นการใช้สิทธิลาคลอดก่อนการคลอด 6 สัปดาห์ หากเป็นการคลอดบุตรหลายคนในคราวเดียวกันระยะเวลาในการลาคลอดก่อนการคลอดจะขยายเป็น 14 สัปดาห์ และมีสิทธิลาคลอดภายหลังคลอดบุตรแล้วได้อีก 8 สัปดาห์ภายหลังคลอด แต่อย่างไรก็ตาม ลูกจ้างหญิงอาจจะไม่ใช้สิทธิลาคลอดหลังการคลอดบุตรตามระยะเวลาที่

กฎหมายกำหนดก็ได้ หากลูกจ้างหญิงมีความประสงค์ที่จะกลับมาทำงานภายหลังที่ใช้สิทธิลาคลอดหลังการคลอดมาแล้ว 6 สัปดาห์ ประกอบกับแพทย์ได้วินิจฉัยแล้วเห็นว่าลักษณะงานที่อยู่ในความรับผิดชอบของลูกจ้างหญิงนั้น ไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพ (Labor Standards Act 1947, Article 65)

นอกเหนือจากสิทธิลาคลอดดังกล่าวข้างต้นแล้ว นายจ้างจะต้องอนุญาตให้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์หรือภายหลังคลอดบุตรหยุดงานเท่าที่จำเป็นเพื่อเข้ารับการตรวจสุขภาพหรือรับคำแนะนำทางด้านสุขภาพตามแนวทางของกระทรวงสาธารณสุขที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยสุขภาพมารดาและเด็ก ค.ศ. 1965 (Maternal and Child Health Act 1965)

6) ประเทศสโลวาเกีย เป็นประเทศที่เข้าเป็นภาคีของอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองความเป็นมารดาและการคลอดบุตร ค.ศ. 2000 ซึ่งมีกฎหมายที่ได้บัญญัติถึงสิทธิและหน้าที่ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างไว้ในประมวล Labour Code ที่ถือเป็นกฎหมายแรงงาน โดยกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการใช้แรงงาน และการจ่ายค่าตอบแทนในการทำงาน เพื่อให้ลูกจ้างที่ทำงานได้รับความปลอดภัย มีสุขภาพอนามัยดี ได้รับค่าตอบแทนและสวัสดิการตามสมควร ซึ่งประเด็นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องและผู้เขียนศึกษาได้แก่เรื่องสิทธิลาคลอดบุตร สิทธิประโยชน์และค่าตอบแทน สิทธิมารดาระยะให้นมบุตร ถูกจัดอยู่ในหมวด Labour Protection กล่าวคือ

ประมวลกฎหมายแรงงานของประเทศสโลวาเกีย กำหนดสิทธิลาคลอดบุตรสำหรับลูกจ้างที่เป็นมารดาไว้ใน Labour Code หมวด

Maternity Leave and Parental Leave มาตรา 166 ถึง 169 (Labour Code Slovak Republic) ซึ่งสิทธิลาคลอดบุตรถูกบัญญัติเป็นกรณีต่าง ๆ ดังนี้

(1) กรณีทั่วไปลูกจ้างมารดามีสิทธิการลาคลอดบุตรเป็นระยะเวลา 34 สัปดาห์ (Labour Code Slovak Republic, Section 166(1))

(2) กรณีลูกจ้างแม่เลี้ยงเดี่ยวมีสิทธิการลาคลอดบุตรเป็นระยะเวลา 37 สัปดาห์ (Labour Code Slovak Republic, Section 166(1))

(3) กรณีลูกจ้างมารดาที่ให้กำเนิดบุตรสองคนหรือกว่านั้นในเวลาเดียวกันมีสิทธิลาคลอดบุตรเป็นระยะเวลา 43 สัปดาห์ (Labour Code Slovak Republic, Section 166(1))

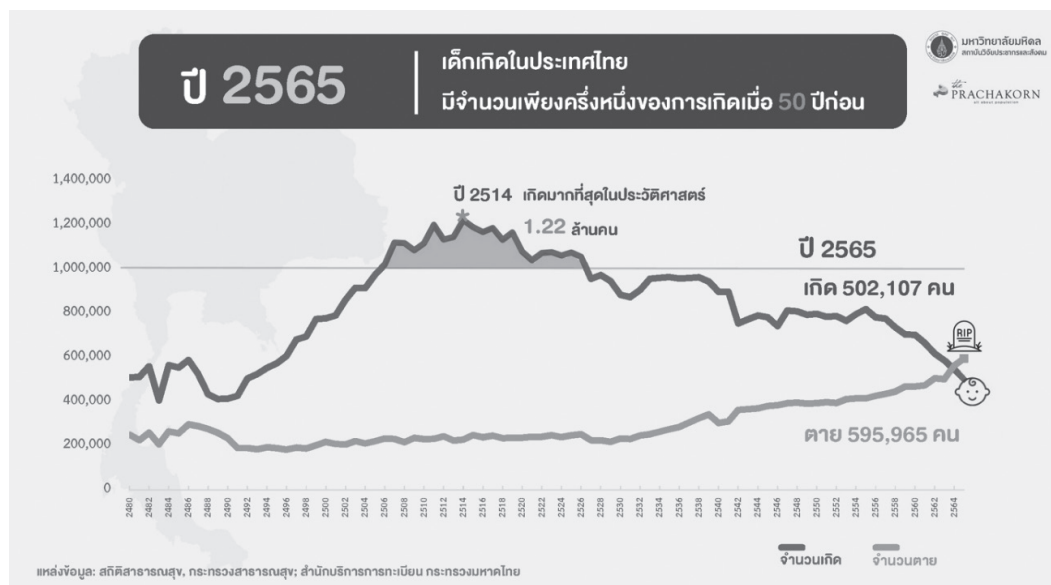
เมื่อได้ศึกษาถึงกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศแล้วเห็นว่า แต่เดิมแรงงานหญิงมักทำหน้าที่แม่บ้านเพื่อเลี้ยงดูบุตรและช่วยเหลืองานในครัวเรือน แต่เมื่อสภาพของสังคมเปลี่ยนแปลงไป การที่จะให้สามีทำหน้าที่ในการทำงานเพื่อหาเงินให้กับครอบครัวจึงไม่เพียงพอต่อค่าใช้จ่ายในการดำรงชีวิต ในปัจจุบัน ผู้หญิงจึงต้องเป็นลูกจ้างเพื่อหารายได้มาช่วยเหลือครอบครัวและทำหน้าที่มารดาในการตั้งครรภ์เพื่อคลอดบุตร ด้วยเหตุนี้จึงมีการร่างอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ ค.ศ. 1979 และอนุสัญญาฉบับที่ 183 ว่าด้วยการคุ้มครองความเป็นมารดา ค.ศ. 2000 ขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครองมารดาผู้เป็นลูกจ้างเพื่อความปลอดภัยในการทำงาน มีสภาพการทำงานที่ดี เกิดความปลอดภัยในการทำงาน และให้สวัสดิการแก่ลูกจ้างหญิงตลอดจนประเทศต่าง ๆ ที่เข้าร่วมเป็นภาคี

อนุสัญญาก็ได้ให้สัตยาบันและอนุวัติการกฎหมายภายในประเทศให้เป็นไปตามอนุสัญญาข้างต้น (Sirirat Siriyuwasamai, 2018, pp.216) ซึ่งประเทศไทยแม้ว่าจะไม่ได้ให้สัตยาบันตามอนุสัญญาข้างต้น แต่ก็ได้อาศัยแนวทางในการร่างกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิการลาคลอดของลูกจ้างหญิงไว้ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยร่างตามหลักประกันที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

5. บริบทที่เหมาะสมและข้อเสนอแนะของกฎหมายคุ้มครองแรงงานกรณีลูกจ้างหญิงลาเพื่อคลอดบุตร

เมื่อได้ศึกษาเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เกี่ยวกับการแก้ไขสิทธิการลาคลอดของลูกจ้าง ประกอบกับการศึกษากฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายต่างประเทศในการคุ้มครองสิทธิการลาคลอดของลูกจ้างหญิงมีครรภ์แล้วเห็นว่าประเทศไทยก็ได้มีการบัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับสิทธิลาคลอดไว้ให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฉบับที่ 183 ว่าด้วยความคุ้มครองแรงงานหญิงเกี่ยวกับสิทธิความเป็นมารดาและการคลอดบุตร ค.ศ. 2000 เป็นระยะเวลา 14 สัปดาห์ หรือ 98 วัน โดยได้แบ่งให้ลาหลังคลอดบุตรไม่น้อยกว่า 6 สัปดาห์ หรือ 42 วัน เพื่อทำการฟื้นฟูร่างกายให้กลับเข้าสู่สภาวะปกติ ส่วนอีก 8 สัปดาห์ อาจลาก่อนหรือหลังคลอดก็ได้ แต่เมื่อพิจารณาถึงบริบทของกฎหมายต่างประเทศเห็นว่ามี

การบัญญัติสิทธิลาคลอดไว้แตกต่างกันออกไปตามแต่ละบริบทของแต่ละประเทศ ซึ่งจะเห็นได้ว่าในบางประเทศมีการบัญญัติเกี่ยวกับการลาก่อนคลอดและการลาหลังคลอด เพื่อให้มารดาได้เตรียมการคลอดและพักฟื้นจากการคลอดบุตร หรือกรณีการลาสำหรับมารดาที่คลอดลูกแฝด หรือกรณีที่ลูกจ้างอาจขอกลับมาทำงานก่อนครบกำหนดลาคลอดได้ หากได้รับวินิจฉัยและได้รับการรับรองจากแพทย์แล้วว่าลักษณะการทำงานไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพ และมีข้อสังเกตที่ผู้เขียนศึกษาแล้วเห็นว่าประเทศไทยควรให้ความสำคัญคือ สิทธิการลาเพื่อทำหน้าที่บิดาไปช่วยเหลือภรรยาที่คลอดบุตร เพื่อให้ฝ่ายบิดาช่วยภรรยาในการเลี้ยงดูบุตร ซึ่งเมื่อได้ศึกษาเพิ่มเติมปรากฏว่าข้าราชการเท่านั้นที่ได้รับสิทธิตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการลาข้าราชการ พ.ศ. 2555 ที่ให้สิทธิข้าราชการขอลาเพื่อช่วยดูแลภรรยาโดยชอบด้วยกฎหมายที่คลอดบุตรติดต่อกัน ครั้งหนึ่งไม่เกิน 15 วัน ซึ่งในข้อสังเกตนี้ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการให้สิทธิแก่ลูกจ้างทั่วไปที่มีใช้ข้าราชการ เพราะจะเป็นการเลือกปฏิบัติอย่างไม่ธรรม อีกทั้งจะทำให้สามีได้ทำหน้าที่บิดาในการเลี้ยงดูบุตรด้วย ประกอบกับเมื่อผู้เขียนได้ศึกษาถึงสถิติการเกิดของเด็กในประเทศไทยตั้งแต่ พ.ศ. 2481 จนถึง พ.ศ. 2565 แล้วเห็นว่ามียุทธการเกิดของบุตรที่น้อยลงเป็นอย่างมากตามสถิติของสาธารณสุข



ภาพที่ 1: แสดงอัตราของเด็กที่เกิดในประเทศไทย

ที่มา: Strategy and planning division of Office of the Permanent Secretary Ministry of Public Health (2002)

ดังนั้นแล้ว จึงเห็นว่ารัฐควรมีมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิการลาคลอดของลูกจ้างที่เปิดโอกาสให้ประชากรไทยมีลูกมากขึ้น เนื่องจากหากรัฐไม่มีมาตรการดังกล่าวก็จะทำให้ประชากรมีอัตราการเกิดที่น้อยลงไปเรื่อย ๆ ซึ่งทำให้มีประชากรผู้สูงอายุมีอัตราที่เพิ่มมากขึ้นตามมา มีผลให้ตลาดแรงงานมีจำนวนน้อยลงเนื่องจากไม่มีทรัพยากรมนุษย์ที่ทำหน้าที่ขับเคลื่อนให้การประกอบธุรกิจการทำงานเดินหน้าต่อไปได้เพราะขาดคนทำงาน ซึ่งแนวทางในการหาทางออกนี้จึงต้องสร้างจุดสมดุลระหว่างรัฐ นายจ้าง และลูกจ้างเพื่อสร้างความสมประโยชน์ซึ่งกันและกัน (*Win-Win Situation*) เพื่อสนับสนุนให้คนไทยมีลูกมากขึ้น และนายจ้างมีรายได้ในการจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้าง

โดยไม่ขาดทุน กล่าวคือ

1. ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับสิทธิของมารดาที่ควรได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเป็นการเฉพาะเจาะจง เพราะตามมาตรา 48 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดสิทธิไว้อย่างกว้าง ซึ่งต้องบัญญัติถึงสิทธิของหญิงมีครรภ์ทั่วไปทุกคน มิใช่เพียงแค่ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ที่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

2. ควรขยายสิทธิการลาคลอดตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 จากปัจจุบันที่กำหนดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ลาเพื่อคลอดบุตรไม่เกิน 98 วัน เพิ่มเป็น 180 วัน โดยบัญญัติว่า

“ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาเพื่อคลอดบุตรครรภ์หนึ่งไม่เกิน หนึ่งร้อยแปดสิบวัน วันลาเพื่อคลอดบุตรตามมาตรานี้ให้หมายความรวมถึงวันลาเพื่อตรวจครรภ์ก่อนคลอดบุตรด้วย

วันลาตามวรรคหนึ่ง ให้นับรวมวันหยุดที่มีในระหว่างวันลาด้วย”

การขยายสิทธิการลาคลอดเป็น 180 วัน ก็เพื่อให้สอดคล้องกับหลักสากลขององค์การอนามัยโลกและกองทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติที่กำหนดให้บุตรควรได้รับนมแม่อย่างเดียวในช่วง 6 เดือน เพราะช่วงเวลานี้นับว่าเป็นโอกาสทองของสายสัมพันธ์ที่ทำให้มารดาและบุตรมีสายสัมพันธ์ระหว่างกัน ซึ่งจะทำให้ลูกจ้างหญิงได้ลาคลอดครบกำหนดและมีรายได้เพียงพอในการเลี้ยงดูบุตร (Natsuda Phakham, 2023)

3. ควรเพิ่มบทบัญญัติให้บิดาและมารดาสามารถแบ่งวันลาได้ตามสะดวกหรืออาจใช้วันลาร่วมกันได้ ตัวอย่างเช่น มารดาลา 5 เดือน บิดาลา 1 เดือน ซึ่งการแบ่งวันลานี้ก็เพื่อช่วยแบ่งเบาการทำหน้าที่ของผู้ใดผู้หนึ่งและร่วมกันดูแลบุตรในช่วง 1 เดือนแรก อันจะเป็นการสร้างความสัมพันธ์อันดีให้กับครอบครัว บุตรก็สามารถเรียนรู้จากการฟังเสียง จำกลิ่น จำหน้า บิดา มารดา ได้รับการโอบอุ้มจากมารดาเพื่อสร้างพัฒนาการด้านจิตใจของบุตรได้อีกด้วย เนื่องจากปัจจุบันรายได้จากการทำงานมาจากการทำของทั้งฝ่ายบิดาและฝ่ายมารดา (Dual Wage - earner Family) จึงมีใช้หน้าที่ของมารดาเพียงผู้เดียวที่จะต้องเลี้ยงดูบุตร บิดาก็ควรมีส่วนร่วมในการเลี้ยงดูบุตรด้วยเช่นกัน โดยบัญญัติว่า

“ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์มีสิทธิลาเพื่อคลอดบุตรครรภ์หนึ่งไม่เกิน หนึ่งร้อยแปดสิบวัน วันลาเพื่อคลอดบุตรตามมาตรานี้ให้หมายความรวมถึงวันลาเพื่อตรวจครรภ์ก่อนคลอดบุตรด้วย

วันลาตามวรรคหนึ่ง ให้นับรวมวันหยุดที่มีในระหว่างวันลาด้วย

มารดาของบุตรสามารถมอบสิทธิการเลี้ยงดูบุตรส่วนของตนให้บิดาตามกฎหมายของบุตรหรือคู่สมรสตามกฎหมายของตนได้ไม่เกินเก้าสิบวัน ในกรณีที่ไม่มีบิดาหรือมารดาให้ผู้ปกครองตามกฎหมายได้รับสิทธิข้างต้น”

4. รัฐควรนร้งในการศึกษาผลกระทบว่า หากให้สิทธิมารดาในการลาคลอดบุตร 180 วัน มีจุดแข็งและจุดอ่อนอย่างไร เพื่อนำปัญหาที่พบมาปรับปรุงให้เกิดประสิทธิภาพในการแก้ไขกฎหมาย และควรติดตามว่าหากได้สิทธิลาคลอดถึง 180 วัน มารดาจะอยู่กับบุตรและให้นมบุตรจริง

5. รัฐควรมีการถ่ายทอดความรู้เกี่ยวกับการตั้งครรภ์ การเลี้ยงดูบุตร เพื่อให้สังคมเกิดความตระหนักถึงความสำคัญของการเลี้ยงบุตร ซึ่งจะทำให้ลูกจ้างหญิงมีโอกาสในการทำงานเพื่อหารายได้มากขึ้น ขณะเดียวกันก็ทำให้มีอัตราการคลอดบุตรที่เพิ่มขึ้น

6. ควรเพิ่มบทบัญญัติในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2542 โดยบัญญัติให้ลูกจ้างมีสิทธิพักในนมบุตรระหว่างการทำงาน เพื่อให้ความสำคัญเกี่ยวกับสิทธิการให้นมบุตรในสถานประกอบการ ซึ่งหากไม่มีการกระตุ้นหรือการป้อนนมเป็นประจำทุกวันก็อาจทำให้น้ำนมหมดไปโดยเร็วตามธรรมชาติ หากให้

มารดาในช่วงเวลาพักเพื่อปัมน้ำนมเก็บไว้มารดาก็อาจจะลางานน้อยลงเพราะบุตรที่ได้รับนมมารดาจะไม่เจ็บป่วยง่าย ประสิทธิภาพในการทำงานก็จะดีขึ้น ผู้ประกอบการรวมถึงบริษัทที่มีภาพลักษณ์ที่ดี ขณะเดียวกันประเทศก็จะได้เด็กและเยาวชนที่มีคุณภาพ

6. บทสรุป

กฎหมายว่าด้วยสิทธิลาคลอดของลูกจ้างหญิงในประเทศไทยถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ตามมาตรา 41 ที่กำหนดให้ลูกจ้างซึ่งหญิงมีครรภ์ลาเพื่อคลอดบุตรไม่เกิน 98 วัน แต่ทว่าระยะเวลาในการลาคลอดตามกฎหมายดังกล่าวนี้ อาจไม่เพียงพอต่อสภาพความจำเป็นของมารดาที่มีครรภ์และบุตร ประกอบกับเมื่อได้พิจารณาตามหลักสากลขององค์การอนามัยโลก และกองทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติที่กำหนดให้บุตรควรได้รับนมแม่อย่างเดียวในช่วง 6 เดือน ซึ่งเท่ากับ 180 วัน เช่นนี้ย่อมเห็นได้ว่ากฎหมายคุ้มครองแรงงานควรเพิ่มสิทธิการลาคลอดของลูกจ้างหญิงจากเดิม 98 วัน เป็น 180 วัน เพื่อให้บุตรได้รับนมจากมารดาตลอดระยะเวลา 180 วัน ซึ่งจะให้บุตรมีพัฒนาการและการเจริญเติบโตที่สมวัย

การให้ความสำคัญเกี่ยวกับการลาคลอดของลูกจ้างหญิงมีครรภ์จึงนับว่าเป็นประเด็นสำคัญและท้าทายที่รัฐต้องให้ความ

สนับสนุนโดยการเพิ่มมาตรการทางกฎหมายเพื่อสนับสนุนให้ประชากรไทยมีบุตรมากขึ้น ขณะเดียวกันก็ต้องหาทางออกร่วมกันระหว่างนายจ้างและลูกจ้างเพื่อให้มีให้นายจ้างเสียประโยชน์มากเกินไปจนความจำเป็น เพราะมักมีแนวคิดว่าการจ้างลูกจ้างหญิงมีครรภ์จะไม่สามารถทำงานได้อย่างเต็มที่เหมือนลูกจ้างคนอื่น ๆ ทั้งที่ลูกจ้างหญิงเป็นทั้งลูกจ้างและเป็นผู้ผลิตแรงงานเข้าสู่ตลาดแรงงาน ประกอบกับเมื่อได้ศึกษากฎหมายแรงงานจากกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศ เพื่อหาแนวทางในการแก้ไขให้สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศนั้น เห็นว่า ควรมีการแก้ไขกฎหมายที่ให้ความเป็นธรรมกับลูกจ้างหญิงมีครรภ์ โดยเพิ่มสิทธิวันลาคลอดเป็น 180 วัน หากรัฐสร้างทางออกตามที่กล่าวมานี้ก็จะเป็นการยกระดับการคุ้มครองคุณภาพชีวิตแรงงานให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล ทั้งยังทำให้ประชากรไทยอยากมีบุตรมากขึ้น ส่งผลให้มีอัตราการคลอดบุตรที่เติบโตขึ้น และควรเพิ่มสิทธิการพักให้มาระหว่างวันของมารดาเพื่อให้บุตรเมื่อได้รับนมมารดาจะไม่เจ็บป่วยง่าย จึงนับว่าเป็นทางออกที่เหมาะสมที่หากได้มีการศึกษาถึงผลกระทบและรับฟังความคิดเห็นจากหลากหลายมุมมองเพื่อนำมาร่างกฎหมายใหม่แล้วก็จะผลดีทั้งต่อรัฐ นายจ้าง และลูกจ้างเองด้วย □

บรรณานุกรม

- Cabinet Secretariat. (2019). kotmāi samkhan thī prakāt nai Rāṭchakitṭhānubēksā (15 November 2023). Retrieved from https://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2562/A/043/T_0021.PDF
- Chutima sittiprapa. (2022). māttrakān thāng kotmāi khumkhrōng lūkchāng māndā raya lang khlōt. (LL.M. Faculty of Law, National Institute of Development Administration)
- Kasemsan Vilawan. (2005). chīwit lūkchāng kap kotmāi rāengngān. Bangkok: Winyuchaon.
- Ministry of Labor (2019). kham chīchāeng krasūang rāengngān rūang lā phūa khlōt but (3 November 2023). Retrieved from <https://welfare.labour.go.th/attachments/article/31/คำชี้แจงกระทรวงแรงงานเรื่องลาเพื่อคลอดบุตร.pdf>.
- Natsuda Phakham. (2023). lā khlōt nungrōipāetsip wan khwām yungyāk chai khōng nāichāng khwām lambāk khōng phūying læ sangkhom thī tit lom chāi pen yai (15 November 2023). Retrieved from <https://www.thecoverage.info/news/content/5053>,
- Pallong Munde. (2019). kānkhumkhrōng dūlāe but khōng lūkchāng kōn læ lang khlōt Dunlaphaha: Journal of The Court of Justice, 2019, 1, 90-106.
- Sirirat Siriyuwasamai. (2018). māttrakān thāng kotmāi phūa khumkhrōng khwāmpenmā radā hai sōtkhlōng kap ‘anusanyā ‘ongkān rāengngān rawāng prathēt. (LL.M. Faculty of Law, Thammasat University).
- Strategy and planning division of Office of the Permanent Secretary Ministry of Public Health. (2002). sathiti sāthāranasuk (5 November 2023). Retrieved from <https://spd.moph.go.th/wp-content/uploads/2023/11/HStatistic65.pdf>
- Sukhothai Thammathirat University. (2012). ‘ēkkasān kānsōn chut wichā kotmāi rāengngān nūai thī nung - chet. Bangkok: Sukhothai Thammathirat University.
- The Secretariat of The House of Representatives. (2018). kham khwāmmungmāi læ kham‘athibāi prakōp rāi māttrā khōng ratthammanūn hāeng rāṭcha‘ānāchak Thai Phutthasakkarāt sōngphanhārōihoksip (8 November 2023). Retrieved from https://www.senate.go.th/assets/portals/93/fileups/253/files/article_20191021103453.Pdf,

- Vichai Thosuwanjinda. (2003). kham'athibāi bǎep čhoḥ luk phrarāčhabanyat khumkhrōng rǎengngān Phō.Sō. 2541. Bangkok: Nititham.
- Vijitra Fungladda Wichianchom. (2010). yō 'aha lak kotmāi rǎengngān. Bangkok: Nititham.