

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานสูงอายุ

นันทพล พุทธพงษ์

ศศิประภา คีลศิริ วรรณการ

รองศาสตราจารย์ ดร.วิณัฏฐา แสงสุข

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานสูงอายุ^{*} Legal Measures for Protection of Older Workers

นันทพล พุทธพงษ์^{**}

Nanthaphol Puttapon^{***}

ศศิประภา ศิสติ วรรณการ^{****}

Sasipapa Sissi Wannakan^{****}

รองศาสตราจารย์ ดร.วินัฏฐา แสงสุข^{****}

Associate Professor Dr.Winatta Saengsook

^{*}บทความนี้เรียบเรียงจากโครงการวิจัย เรื่อง “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานสูงอายุ: ศึกษาเฉพาะกรณีพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541” โดยได้รับเงินทุนวิจัยจากคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง ประจำปี พ.ศ.2562.

This article is part of research project “Legal Measures of Older Worker: Case Study of Labour Protection Act B.E.2541” funded by Faculty of Law, Ramkhamhaeng University.

^{**}อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง; น.บ. มหาวิทยาลัยรามคำแหง; น.ม. สาขากฎหมายธุรกิจ (หลักสูตรนานาชาติ) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย; LL.M. University of Sydney, Australia; LL.M. University of Melbourne, Australia; ประกาศนียบัตรผู้นำยุคใหม่ในระบอบประชาธิปไตย รุ่นที่ 1 สถาบันพระปกเกล้า. E-mail: nanthaphol_p@rumail.ru.ac.th, nanthaphol.p@gmail.com.

Lecturer in Law at Faculty of Law, Ramkhamhaeng University; LL.B. Ramkhamhaeng University, LL.M. in Business Law (International Program) Chulalongkorn University, LL.M. University of Sydney, Australia; LL.M. University of Melbourne, Australia; Certificate in Political Leadership in the New Era, King Prajadhipok’s Institute.

^{***}อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง; LL.B. Stockholm University, Kingdom of Sweden; LL.M. Stockholm University, Kingdom of Sweden. E-mail: sissiw@rumail.ru.ac.th.

Lecturer in Law at Faculty of Law, Ramkhamhaeng University; LL.B. Stockholm University, Kingdom of Sweden; LL.M. Stockholm University, Kingdom of Sweden.

^{****}อาจารย์ประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ คณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏพระนครศรีอยุธยา; น.บ. มหาวิทยาลัยรามคำแหง; น.บ.ท. สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา; น.ม. สาขากฎหมายธุรกิจ มหาวิทยาลัยรามคำแหง; น.ด. (หลักสูตรนานาชาติ) มหาวิทยาลัยรามคำแหง. E-mail: winatta@hotmail.co.th.

Lecturer in Law at Faculty of Humanities and Social Sciences, Phranakhon Si Ayutthaya Rajabhat University; LL.B. Ramkhamhaeng University; Barrister at Law at Thai Bar under The Royal Patronage; LL.M. in Business Law, Ramkhamhaeng University, LL.D. (International Program) Ramkhamhaeng University.

วันที่รับบทความ (received) 19 ตุลาคม 2563, วันที่แก้ไขบทความ (revised) 13 พฤศจิกายน 2563, วันที่ตอบรับบทความ (accepted) 16 พฤศจิกายน 2563.

บทคัดย่อ

การก้าวเข้าสู่ “สังคมผู้สูงอายุ” เป็นประเด็นที่ประเทศต่างๆ ทั่วโลกมีความตระหนักและกังวล สังคมผู้สูงอายุส่งผลกระทบโดยตรงต่อภาวะพึ่งพิงและศักยภาพในการดูแลผู้สูงอายุของบุตรหลานของแต่ละครอบครัว ทั้งยังกระทบต่อระบบเศรษฐกิจเพราะทำให้เกิดภาวะขาดแคลนแรงงานได้ ดังนั้น ภาครัฐควรได้มีการเตรียมความพร้อมในการเข้าสู่สังคมผู้สูงอายุ รวมถึงควรมีการพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ทางกฎหมายแรงงานที่จะนำมาสู่การคุ้มครองสิทธิของแรงงานสูงอายุที่เพิ่มมากขึ้น เพื่อการมีคุณภาพชีวิตที่ดีของผู้สูงอายุและเพื่อให้ผู้สูงอายุยังคงอยู่ในภาคแรงงานต่อไป โดยหากพิจารณาจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 จะเห็นได้ว่ากฎหมายคุ้มครองแรงงานดังกล่าวยังมิได้มีการกำหนดเงื่อนไขหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองแรงงานผู้สูงอายุไว้ โดยในการคุ้มครองแรงงานสูงอายุนั้นมีประเด็นกฎหมายที่ต้องศึกษาและวิเคราะห์ถึงมาตรการการคุ้มครองแรงงานสูงอายุโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองในประเด็นต่างๆ เช่น เงื่อนไขการจ้าง สภาพการทำงาน การพัฒนาและส่งเสริมคุณภาพชีวิต

บทความวิจัยนี้ได้ทำการศึกษาโดยเปรียบเทียบกับกฎหมายที่คุ้มครองแรงงานผู้สูงอายุของประเทศญี่ปุ่น เครือรัฐออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกาและสหภาพยุโรปศึกษาเฉพาะราชอาณาจักรสวีเดน รวมถึงการพิจารณาทฤษฎีต่างๆ ทางพัฒนาวิทยาที่มีความเกี่ยวข้องโดยตรงต่อการทำงานของสูงอายุ อาทิเช่น ทฤษฎีทางชีวภาพ ทฤษฎีทางสังคม ทฤษฎีจิตวิทยา รวมถึงการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับ การคุ้มครองแรงงานหญิง แรงงานหญิงมีครรภ์และแรงงานเด็ก โดยมีมุ่งศึกษาและวิเคราะห์ในประเด็น การคุ้มครองทางกฎหมาย ได้แก่ การคุ้มครองการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างเพราะอายุ ความหมายของ ลูกจ้างผู้เป็นผู้สูงอายุ งานอันตรายที่ห้ามแรงงานสูงอายุทำ สถานที่ที่ห้ามแรงงานสูงอายุทำ สภาพการจ้างเกี่ยวกับชั่วโมงการทำงาน เวลาพัก การทำงานในเวลากลางคืน การทำงานล่วงเวลา การทำงานในวันหยุด พักดื่มน้ำหนักการยกของ วันลาของแรงงานสูงอายุ เงินประกันและค่าจ้าง การปรับเปลี่ยนสภาพการจ้าง (Flexible Working Arrangements) การควบคุมและการตรวจสอบ การทำงานของแรงงานสูงอายุ การกำหนดสภาพบังคับหากนายจ้างมิได้ดำเนินการตามเงื่อนไขการคุ้มครองแรงงานผู้สูงอายุ จากการศึกษาและวิเคราะห์แล้วพบว่า ควรต้องมีการบัญญัติมาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองมิให้เลือกปฏิบัติในการจ้างแรงงานเพราะเหตุอายุ การกำหนดบทนิยามของแรงงานสูงอายุ และการวางหลักเกณฑ์เพื่อคุ้มครองสิทธิแรงงานแก่แรงงานสูงอายุ โดยนำข้อพิจารณาจากทฤษฎีที่เกี่ยวกับการทำงานของแรงงานสูงอายุ แนวทางของกฎหมายต่างประเทศ และแนวทางจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 และที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมในเรื่องการคุ้มครองแรงงานหญิง แรงงานหญิงตั้งครรภ์ และแรงงานเด็ก มากำหนดเป็นกรอบในการบัญญัติกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิสำหรับแรงงานสูงอายุให้มีความชัดเจน ในขณะเดียวกันก็คำนึงถึงความเหมาะสมด้วยโดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อบริบทของแรงงานสูงอายุในสังคมไทย

คำสำคัญ: มาตรการทางกฎหมาย, แรงงานผู้สูงอายุ, พัฒนาวิทยา

Abstract

Stepping into an aging society raises awareness and concern for many countries around the world. Changing in the structure of population into aging society affects economy and creates labour shortage. Legal measures on how to protect the rights of the elderly to work should be clearly established to increase the quality of life in working of the elderly, and to help the elderly or “older workers” to remain in labour market. However, the Labour Protection Act B.E.2541 does not yet impose any legal measures for protection of the older workers.

This research article has analyzed and compared legal measures on the protection of older workers from Japan, Australia, the United States, and Sweden. Theories from different disciplines such as gerontology, biology, social sciences, and psychology are analyzed with women and child labour protection under the Labour Protection Act B.E.2541. The following issues are analyzed accordingly in this research: protection on age discrimination, definition of older workers, harmful and dangerous places for work, conditions of employment, working hours, rest time, night shift, overtime, working on holiday, rights to leave, lifting capacity, working guarantees, wages, flexible working arrangements, control and inspections, and enforcing and penalty. The authors found that the Labour Protection Act B.E.2541 should be amended to protect older workers on these issues in order to protect and encourage older workers to work suitably in aging society.

Keywords: legal measures, older worker, gerontology

1. สถานการณ์ของโลกในการเข้าสู่สังคมผู้สูงอายุ

ประเทศต่างๆ ทั่วโลกมีความตระหนักและกังวลต่อการก้าวเข้าสู่สังคมผู้สูงอายุเป็นอย่างยิ่ง เมื่อพิจารณาตามการนิยามขององค์การสหประชาชาติว่าหากประเทศใดเข้าสู่สังคมผู้สูงอายุ (Aging Society) หมายความว่า ประเทศนั้นจะมีประชากรอายุ 60 ปีขึ้นไปเป็นสัดส่วนเกินร้อยละ 10 หรืออายุ 65 ปีขึ้นไปเกินร้อยละ 7 ของประชากรทั้งประเทศ อีกทั้งหากมีสัดส่วนของประชากรอายุ 60 ปีขึ้นไปเพิ่มเป็นร้อยละ 20 และอายุ 65 ปีขึ้นไปเพิ่มเป็นร้อยละ 14 ย่อมถือได้ว่าเป็นการเข้าสู่สังคมผู้สูงอายุโดยสมบูรณ์ (Aged Society) ดังนั้นเมื่ออัตราการตายและเจ็บป่วยของผู้สูงอายุลดลงทำให้ผู้สูงอายุมีอายุยืนยาวขึ้น ทำให้ภาครัฐของประเทศนั้นๆ ต้องเตรียมพร้อมรับมือกับผลกระทบอย่างกว้างขวาง ตั้งแต่ระดับมหภาค อันได้แก่ ผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (GDP) รายได้ต่อหัวของประชากร การออมและการลงทุน งบประมาณของรัฐบาล การจ้างงานและผลิตผลของแรงงานและในระดับจุลภาค ได้แก่ ผลต่อตลาดผลิตภัณฑ์และบริการด้านต่างๆ โดยเฉพาะด้านการเงินและด้านสุขภาพซึ่งต้องมีการวางแผนอย่างเป็นระบบ ทั้งนี้จะต้องเริ่มดำเนินการล่วงหน้าเนื่องจากมาตรการต่างๆ หลายประการล้วนแต่ใช้เวลาในการดำเนินการในขณะที่สังคมไทยจะเข้าสู่การเป็นสังคมผู้สูงอายุอย่างสมบูรณ์ในปี พ.ศ.2568 (ค.ศ.2025) กลุ่มประเทศอาเซียนจะเข้าสู่การเป็นสังคมผู้สูงอายุในปี พ.ศ.2583 (ค.ศ.2040) และในราวปี พ.ศ.2593 (ค.ศ.2050) จำนวนประชากรกว่าร้อยละ 20 ของประชากรทั่วโลกจะกลายเป็นผู้สูงอายุ ประชากรวัยแรงงานในปัจจุบันจะเข้าสู่การเป็นผู้สูงอายุในอนาคตซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหาที่ว่าผู้สูงอายุที่ว่างงานมีจำนวนมากกว่าแรงงานในตลาดแรงงานอันส่งผลกระทบต่อทั้งระบบเศรษฐกิจของประเทศและต่อตัวผู้สูงอายุเองที่เกิดความรู้สึกด้อยคุณค่าในตัวเอง ทั้งๆ ที่ความจริงแล้วผู้สูงอายุบางคนยังสามารถที่จะทำงานต่อไปได้

บุคคลผู้เป็น “ผู้สูงอายุ” นั้น องค์การสหประชาชาติได้ให้คำนิยามว่าหมายถึง ประชากรทั้งเพศชายและเพศหญิงซึ่งมีอายุมากกว่า 60 ปีขึ้นไป ในขณะที่องค์การอนามัยโลกระบุว่าประเทศต่างๆ ทั่วโลกได้นิยามความหมายของผู้สูงอายุไว้ต่างกัน โดยนิยามตามอายุเกิด หมายถึง ผู้ซึ่งมีอายุ 60 ปีขึ้นไป หรืออาจนิยามตามการกำหนดทางสังคม เศรษฐกิจ วัฒนธรรม และสภาพร่างกาย บางประเทศจึงอาจนิยามผู้สูงอายุโดยนับจากอายุ 65 ปีขึ้นไป เป็นต้น¹ ในขณะที่ประเทศไทย เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติผู้สูงอายุ พ.ศ.2546 มาตรา 3 กำหนดให้บุคคลซึ่งมีอายุ 60 ปีบริบูรณ์และมีสัญชาติไทยถือว่าเป็นผู้สูงอายุ

¹ มูลนิธิสถาบันวิจัยและพัฒนาผู้สูงอายุไทย, รายงานประจำปีสถานการณ์ผู้สูงอายุไทย พ.ศ.2555 (นนทบุรี: บริษัท เอสเอสพลัส มีเดีย จำกัด, 2556), หน้า 9.

2. การคุ้มครองสิทธิของผู้สูงอายุและแรงงานสูงอายุ

2.1 การคุ้มครองสิทธิของผู้สูงอายุและแรงงานสูงอายุ

การคุ้มครองสิทธิของผู้สูงอายุได้รับการรับรองทั้งในระดับโลกและระดับภูมิภาค โดยในระดับโลกนั้นได้รับการรับรองตามหลักการผู้สูงอายุขององค์การสหประชาชาติรับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไป (United Nations Principles for Older Persons Adopted by General Assembly Resolution 46/91 of 16 December 1991) เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ.2534 ส่วนในระดับภูมิภาคอาเซียนนั้นเป็นการรับรองโดยปฏิญญาบรูไนดาลุสซาลามว่าด้วยการสร้างความเข้มแข็งของสถาบันครอบครัวการดูแลผู้สูงอายุ พ.ศ.2553 และปฏิญญาทาลัมเปอร์ว่าด้วยผู้สูงอายุ ในส่วนของประเทศไทย มีการกำหนดนโยบายของรัฐบาลซึ่งสอดคล้องกับแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 11 (พ.ศ.2555-2559) และแผนผู้สูงอายุแห่งชาติ ฉบับที่ 2 (พ.ศ.2545-2564) ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติผู้สูงอายุ พ.ศ.2546 กระทรวงแรงงานได้ดำเนินการตามที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 11 (3) แผนผู้สูงอายุแห่งชาติฉบับที่ 1 โดยมีเป้าหมายในการสร้างความตระหนักและสำนึกในสังคมเกี่ยวกับการดูแลผู้สูงอายุ ส่วนแผนผู้สูงอายุแห่งชาติฉบับที่ 2 มุ่งเน้นการพัฒนาในระยะยาว โดยสนับสนุนและส่งเสริมให้ผู้สูงอายุเป็นสมาชิกในสังคมที่มีศักยภาพ มีสุขภาพแข็งแรง และมีเงินออมเพียงพอต่อการดำรงชีวิต นโยบายของประเทศไทยเกี่ยวกับผู้สูงอายุเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ แผนผู้สูงอายุแห่งชาติ ฉบับที่ 2 ระยะ 20 ปี ตั้งแต่ พ.ศ.2545-2565 และพระราชบัญญัติผู้สูงอายุ พ.ศ.2546 ซึ่งสอดคล้องกับแผนปฏิบัติการระหว่างประเทศมาดริดว่าด้วยผู้สูงอายุ พ.ศ.2545

นอกจากนี้ในส่วนการคุ้มครองแรงงานสูงอายุ องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) ได้มีการกำหนดข้อแนะนำว่าด้วยแรงงานสูงอายุ พ.ศ.2523 (ฉบับที่ 162) ขึ้น ซึ่งนับเป็นเอกสารฉบับแรกของ ILO ที่ให้ความสำคัญกับการกำหนดการคุ้มครองแรงงานสูงอายุไว้โดยเฉพาะ โดยตามข้อแนะนำ ฉบับที่ 162 ดังกล่าวนั้นหลักการที่สำคัญ คือ การจัดให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีของแรงงานสูงอายุ ตลอดจนความเท่าเทียมกันของโอกาสที่จะได้รับในการทำงานโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติไม่ว่าจะทำงานในภาครัฐหรือภาคเอกชน

2.2 ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานสูงอายุ

การพิจารณาลักษณะการคุ้มครองการจ้างแรงงานที่เหมาะสมแก่ผู้สูงอายุ นั้น มีอาจพิจารณาแต่หลักเกณฑ์ทางกฎหมายหรือทฤษฎีทางกฎหมายเท่านั้น จำต้องได้พิจารณาหลักการแนวคิด ทฤษฎีอื่น ที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมวิทยาและเวชศาสตร์ผู้สูงอายุด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งที่

เกี่ยวข้องกับการทำงานของแรงงานสูงอายุ คือ ทฤษฎีทางชีววิทยา ทฤษฎีทางสังคม และทฤษฎีจิตสังคม

2.2.1 ทฤษฎีทางชีววิทยา (Biological Theories) เป็นทฤษฎีที่อธิบายความเสื่อมหรือความชราภาพของร่างกายในผู้สูงอายุซึ่งประกอบด้วย 5 ทฤษฎีหลัก² ดังนี้

1) ทฤษฎีการเชื่อมตามขวาง (Cross-Linking) หรือทฤษฎีคอลลาเจน (Collagen Theory) หรือทฤษฎี Glycosylation

2) ทฤษฎีระบบประสาทต่อมไร้ท่อและภูมิคุ้มกัน (Neuron Doctrine- Immunological Theory)

3) ทฤษฎีพันธุกรรม (Genetic Theory)

4) ทฤษฎีการเสื่อมสลาย (Wear and Tear Theory)

5) ทฤษฎีอนุมูลอิสระ (Free Radical Theory)

2.2.2 ทฤษฎีทางสังคม (Sociological Theory) อธิบายถึงบทบาท สถานะ ตลอดจนรูปแบบและพฤติกรรมของผู้สูงอายุ ประกอบด้วยทฤษฎี ดังนี้

1) ทฤษฎีถดถอย (Disengagement Theory)

2) ทฤษฎีกิจกรรม (Activity Theory)

3) ทฤษฎีความต่อเนื่อง (Continuity Theory)

4) ทฤษฎีบทบาท (Role Theory)³

2.2.3 ทฤษฎีทางจิตวิทยา (Psychological Theory) และแนวคิดของเพค (Peck's Concept) จะพิจารณาปัจจัยที่มีผลต่อการพัฒนาทางบุคลิกภาพ ตลอดจนตัวแปรทางจิตใจ โดยมีความเกี่ยวข้องกับการปรับตัวและส่งเสริมการทำงานของผู้สูงอายุ⁴

²American Federation for Aging Research, **Info aging guide: Theories of Aging** [Online], available URL: https://www.afar.org/docs/migrated/111121_INFOAGING_GUIDE_THEORIES_OF_AGINGFR.pdf, 2018 (July, 30).

³Devin Kowalczyk, **Psychosocial Theories of Aging: Activity Theory, Continuity Theory & Disengagement Theory** [Online], available URL: <https://study.com/academy/lesson/psychosocial-theories-of-aging-activity-theory-continuity-theory-disengagement-theory.html>, 2018 (August, 9).

⁴Narina L. Jimmieson and Deborah J. Terry, "The moderating role of task characteristics in determining responses to a stressful work simulation," **Journal of Organizational Behavior** 20, 5 (September 1999): 709-736.

2.3 การคุ้มครองสิทธิของแรงงานสูงอายุตามองค์การแรงงานระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศ

2.3.1 การคุ้มครองสิทธิของแรงงานสูงอายุตามองค์การแรงงานระหว่างประเทศ

องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้กำหนดข้อแนะนำเกี่ยวกับสภาพการจ้างงานแรงงานสูงอายุไว้ตามข้อแนะนำว่าด้วยแรงงานสูงอายุ ฉบับที่ 162 โดยเฉพาะในข้อที่ 11, 13, และ 14 กำหนดให้มีการปรับปรุงสภาพการจ้างงานและสิ่งแวดล้อมในการทำงานในแต่ละช่วงอายุของแรงงาน แต่ยังคงอยู่ภายใต้ขอบเขตของนโยบายของแต่ละรัฐโดยจัดให้มีมาตรการที่เหมาะสมต่อเงื่อนไขแห่งรัฐและการดำเนินการในทางปฏิบัติให้แรงงานสูงอายุสามารถทำงานต่อไปตามเงื่อนไขที่แรงงานสูงอายุพึงพอใจ ซึ่งเป็นปัญหาที่ควรได้รับการแก้ไขด้วยการมีส่วนร่วมในการเป็นตัวแทนในสหภาพแรงงาน การแก้ไขสภาพการจ้างงานและสิ่งแวดล้อมในการทำงานที่ที่จะช่วยเร่งกระบวนการส่งเสริมการจ้างงานของผู้สูงอายุ การจำกัดชั่วโมงการทำงาน การเพิ่มวันหยุดประจำปี เป็นต้น

2.3.2 การคุ้มครองสิทธิของแรงงานสูงอายุตามกฎหมายของต่างประเทศ

2.3.2.1 ประเทศญี่ปุ่น

กฎหมายที่ทำหน้าที่อย่างสำคัญในการส่งเสริมเสถียรภาพของแรงงานผู้สูงอายุ คือ กฎหมายว่าด้วยเสถียรภาพการจ้างงานผู้สูงอายุ พ.ศ.2514 หรือ Act on Stabilization of Employment of Elderly Persons 1971 โดยกฎหมายฉบับนี้ วางข้อกำหนดให้นายจ้างต้องรักษาความปลอดภัยในการทำงานของผู้สูงอายุและจัดหาสิ่งอำนวยความสะดวกแก่แรงงานสูงอายุ กำหนดความรับผิดชอบของรัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่นในการดูแลผู้สูงอายุให้เป็นไปตามกฎหมาย ทั้งกำหนดนโยบายให้แก่ทุกภาคส่วนต้องสนับสนุนมาตรการการรักษาเสถียรภาพในการจ้างแรงงานสูงอายุด้วย อย่างไรก็ตาม ในส่วนสภาพการจ้างงานนั้นกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นมิได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้ง ทั้งนี้ในกฎหมายดังกล่าวมีการกำหนดการเพิ่มระยะเวลาเกษียณอายุโดยแก้ไขอายุของผู้สูงอายุในการทำงานให้ขยายจาก 60 ปี เป็น 65 ปี ต่อมาในปี ค.ศ.2020 (พ.ศ.2563) คณะรัฐมนตรีมีมติให้มีการจ้างแรงงานสูงอายุได้จนถึงอายุ 70 ปี โดยรัฐบาลจะออกกฎหมายเพื่อแก้ไขอายุให้มีการจ้างแรงงานผู้สูงอายุได้ ต่อมามีการแก้ไขกฎหมายเพื่อบังคับให้นายจ้างยกเลิกการจำกัดอายุในการรับสมัครหรือรับเข้าทำงานและเริ่มบังคับใช้ตั้งแต่ 1 เมษายน พ.ศ.2556 ตาม Amended Act on Stabilization of Employment of Elderly Persons 2013 กำหนดว่าเป็นหน้าที่ของบริษัทที่ต้องจ้างลูกจ้างที่เกษียณอายุไว้หากลูกจ้างแสดงความประสงค์ นอกจากนี้ ตามมาตรา 20 ของพระราชบัญญัติสัญญาจ้างแรงงาน พ.ศ.2550 หรือ Labour Contract Act 2007 กำหนดห้ามมิให้มีความแตกต่างในสภาพการจ้างระหว่างลูกจ้างหรือลูกจ้างนอกเวลาโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร การตกลงที่มีผลเสีย ต่อลูกจ้างที่ขัดมาตรา 20 หรือขัดมาตรา 8 ตามพระราชบัญญัติลูกจ้างนอกเวลาทำงาน พ.ศ.2536 หรือ Act on Improvement etc. of Employment Management for Part-Time

Workers 1993 ที่มีขึ้นหลังจากที่ลูกจ้างนั้นเกษียณอายุแล้วเป็นอันไร้ผลและตกเป็นโมฆะ ทั้งนี้เป็นผลมาจากคำพิพากษาในคดีบริษัทขนส่ง “นากาซาวา” ซึ่งตัดสินโดยศาลฎีกาเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน พ.ศ.2561 (Nagasawa Transport Case, Judgement of the Supreme Court June 1, 2018)⁵

นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติมาตรฐานแรงงาน พ.ศ.2490 (Labour Standards Act 1947) มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในมาตรา 3 ว่า นายจ้างจะไม่เกี่ยวข้องในการกีดกันหรือการเลือกปฏิบัติใดๆ ที่เกี่ยวกับค่าจ้าง จำนวนชั่วโมงการทำงาน สภาพการจ้างงาน หลักความเชื่อทางศาสนาและสถานะทางสังคมของลูกจ้าง แต่จะเห็นได้ว่าในมาตรานี้กลับไม่ได้กำหนดคำว่า “อายุ” ไว้ในข้อห้ามการกีดกันด้วย ไม่ว่าจะอย่างไรก็ตาม การกีดกันด้วยเหตุเรื่องอายุย่อมไม่มีผลและตกเป็นโมฆะเพราะขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีตามมาตรา 90 ประมวลกฎหมายแพ่ง และอาจเป็นการกระทำละเมิดตามมาตรา 709 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งอีกด้วย นอกจากนี้ตามมาตรา 10 พระราชบัญญัติมาตรการการจ้างงาน พ.ศ.2509 (Employment Measured Act 1966) กำหนดห้ามการใช้อายุเป็นพื้นฐานในการเลิกจ้างหรือในการจ้างงานและตามพระราชกฤษฎีกาของกระทรวงสาธารณสุข แรงงานและสวัสดิภาพ กำหนดให้นายจ้างจ้างลูกจ้างด้วยความเท่าเทียมกันทั้งในการจ้างงานและการเลิกจ้างโดยไม่เกี่ยวกับอายุ⁶

2.3.2.2 สหรัฐอเมริกา

กฎหมายที่มีบทบาทอย่างยิ่งในการคุ้มครองแรงงานสูงอายุ ได้แก่ พระราชบัญญัติการห้ามเลือกปฏิบัติในการจ้างงานเพราะเหตุอายุ พ.ศ.2510 Age Discrimination in Employment Act 1967 (ADEA) โดยกฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ คือ การกำหนดห้ามมิให้กีดกันหรือเลือกปฏิบัติต่อบุคคลในการเข้าทำงานโดยมีเหตุมาจากอายุในกรณีบุคคลซึ่งมีอายุตั้งแต่ 40 ปี หรือสูงกว่า 40 ปีขึ้นไป นอกจากการคุ้มครองไม่ให้ใช้อายุเป็นการกีดกันการจ้างงานแล้ว ในกฎหมายฉบับนี้ยังคุ้มครองเรื่องเงื่อนไขการจ้าง การให้ออกจากงาน การมอบหมายงาน การเลื่อนตำแหน่ง การปลดงาน การฝึกงาน ผลประโยชน์ รวมถึงสภาพการจ้างอื่นๆ ด้วย แต่การคุ้มครองยังเป็นไปในลักษณะกรอบกว้างๆ เท่านั้น แต่ยังมีได้มีการกำหนดบทบัญญัติในรายละเอียดอย่างชัดเจน

⁵ Japan International Labour Foundation, **Revised Act for Stabilization of Employment of Older Persons Comes into Force** [Online], available URL: <https://www.jilaf.or.jp/eng/mbn/2013/122.html>, 2020 (March, 20).

⁶ Agediscrimination.info, **Japan** [Online], available URL: <http://www.agediscrimination.info/international-age-discrimination/japan>, 2020 (March, 22).

2.3.2.3 ราชอาณาจักรสวีเดน

ราชอาณาจักรสวีเดนนั้น มีกฎหมายว่าด้วยการห้ามกีดกัน พ.ศ.2552 หรือ Discrimination Act 2009 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีการประกาศใช้ ณ วันที่ 1 มกราคม พ.ศ.2552 โดยถูกกำหนดมาจากกฎหมายของสหภาพยุโรป ได้แก่ Equal Treatment Directive (Directive 76/207/EEC, ที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดย Directive 2002/73/EC) และ Directive on Ethic Discrimination (Directive 2000/78/EC) ซึ่งจะคุ้มครองมิให้มีการกีดกันหรือการเลือกปฏิบัติโดยมีเหตุมาจากอายุ อีกทั้ง Employment Protection Act 1970 (LAS) (SFS 1982: 80) ซึ่งมีการตราออกมาในปี พ.ศ.2513 และมีการแก้ไขในปี 1980 (พ.ศ.2523) ซึ่งมาตรา 32 (a) กำหนดคุ้มครองแรงงานจนถึงอายุ 67 ปี ต่อมาได้มีการแก้ไขให้ขยายเวลาคุ้มครองเป็น 69 ปี โดยจะเริ่มใช้บังคับในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ.2566 ซึ่งหากมีอายุมากกว่านี้จะขึ้นอยู่กับนายจ้างที่จะทำข้อตกลงกับลูกจ้างเอง โดยบทบัญญัติตามกฎหมายนี้จะไม่นำมาพิจารณาอีก ดังนี้ ตามมาตรา 33 เมื่อลูกจ้างอายุครบ 67 ปี (จะเปลี่ยนเป็นอายุครบ 69 ปี ในปี พ.ศ.2566) ย่อมไม่มีสิทธิใดๆ ตามกฎหมายนี้อีก เช่นนี้ การจ้างงานบุคคลซึ่งมีอายุเกินกว่านี้จะถูกเลิกสัญญาได้ง่ายขึ้น ในกรณีที่บุคคลใดไม่ได้รับสิทธิดังกล่าวย่อมมีสิทธิเรียกร้องจากนายจ้างได้ตามกฎหมายห้ามการเลือกปฏิบัติที่จะต้องปฏิบัติแก่ลูกจ้างผู้สูงอายุของตนต่อไป อย่างไรก็ตาม ราชอาณาจักรสวีเดนมิได้มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้การคุ้มครองสภาพการจ้างงานแรงงานสูงอายุไว้โดยชัดแจ้ง

2.3.2.4 เครือรัฐออสเตรเลีย

การคุ้มครองแรงงานสูงอายุตามพระราชบัญญัติการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับอายุ พ.ศ.2547 หรือ Age Discrimination Act 2004 (Cth) ซึ่งกำหนดการห้ามเลือกปฏิบัติเพราะเหตุจากอายุ หรือบนพื้นฐานของความเกี่ยวข้องกับอายุของบุคคลใดซึ่งครอบคลุมถึงหลายกรณี ทั้งการใช้ชีวิตประจำวันในที่สาธารณะ การทำงาน การศึกษา การซื้อสินค้าและบริการ การเข้าถึงสถานและที่อยู่อาศัย โดยผู้ซึ่งถูกเลือกปฏิบัติเพราะเหตุจากอายุมีสิทธิในการได้รับการเยียวยาได้ภายใต้พระราชบัญญัตินี้ทั้งการเลือกปฏิบัติทางตรงและเลือกปฏิบัติทางอ้อม⁷

นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติแรงงานที่เป็นธรรม พ.ศ.2552 หรือ Fair Work Act 2009 (Cth) เป็นกฎหมายระดับสหพันธรัฐที่รวมกฎหมายคุ้มครองแรงงานและกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ไว้ด้วยกัน ได้กำหนดบทบัญญัติหลักการที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้สูงอายุในการทำงานไว้ ดังนี้

ประการที่หนึ่ง แรงงานผู้สูงอายุมีสิทธิในการขอให้ปรับเปลี่ยนสภาพการจ้าง (Flexible Working Arrangements) ตามที่ได้มีการรับรองไว้ในมาตรา 65 ของพระราชบัญญัติ

⁷Rosalind Croucher, *Access All Age-Older Workers and Commonwealth Laws Final Report* (Sydney: Australian Law Reform Commission, 2013), pp. 24-25.

แรงงานที่เป็นธรรม พ.ศ.2552 Fair Work Act 2009 (Cth) ซึ่งกำหนดให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างกลุ่มที่มีลักษณะพิเศษ รวมถึงลูกจ้างผู้สูงอายุ อันได้แก่ ลูกจ้างซึ่งมีอายุตั้งแต่ 55 ปีขึ้นไป ให้มีสิทธิร้องขอต่อนายจ้างเพื่อปรับเปลี่ยนสภาพการจ้าง (Flexible Working Arrangements) ให้เหมาะสมกับตนได้

ประการที่สอง สิทธิที่แรงงานผู้สูงอายุจะได้รับการคุ้มครองจากการกระทำอันไม่เป็นธรรม (Adverse Action) ภายใต้พระราชบัญญัติแรงงานที่เป็นธรรม พ.ศ.2552 Fair Work Act 2009 (Cth) มาตรา 351 ซึ่งเป็นอีกทางเลือกหนึ่งของลูกจ้างผู้สูงอายุซึ่งได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายและมีสิทธิได้รับการเยียวยาได้ โดยการเลิกจ้าง เปลี่ยนตำแหน่ง หรือปฏิเสธการจ้างเพราะเหตุเป็นผู้สูงอายุ อาจถือเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมได้ อย่างไรก็ตาม กฎหมายคุ้มครองแรงงานของเครือรัฐออสเตรเลียมิได้มีการกำหนดบทบัญญัติคุ้มครองสภาพการจ้างแรงงานสูงอายุไว้อย่างชัดเจน

3. การคุ้มครองแรงงานสูงอายุตามกฎหมายไทย

ในปัจจุบัน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้กำหนดการคุ้มครองสิทธิผู้สูงอายุและแรงงานสูงอายุไว้ตามมาตรา 27 วรรคสามและวรรคสี่ มาตรา 48 วรรคสอง มาตรา 71 และมาตรา 74 ซึ่งเป็นการคุ้มครองการห้ามเลือกปฏิบัติเพราะเหตุอายุไว้ส่วนหนึ่งและการคุ้มครองคุณภาพชีวิตของผู้สูงอายุไว้อีกส่วนหนึ่ง แต่หากพิจารณาในส่วนการคุ้มครองอย่างเฉพาะเจาะจงในสิทธิทางแรงงานของผู้เป็นแรงงานสูงอายุนั้น ยังไม่ปรากฏหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนมีแต่เพียงกรอบที่วางไว้กว้างๆ ตลอดจนเมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 จะเห็นได้ว่ากฎหมายคุ้มครองแรงงานดังกล่าวยังมิได้กำหนดเงื่อนไขหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองแรงงานผู้สูงอายุเอาไว้อย่างชัดเจนเช่นกัน

4. มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานสูงอายุ

4.1 การคุ้มครองการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างเพราะอายุและความหมายของลูกจ้างผู้สูงอายุ

4.1.1 การคุ้มครองการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างเพราะอายุ

โดยหากพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายรัฐธรรมนูญดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญได้ทำหน้าที่เป็นเสมือนกฎหมายแม่บทที่จะบัญญัติให้ครอบคลุมลักษณะของสิทธิต่างๆ

ที่รัฐคุ้มครองและรับรองสิทธิลักษณะเช่นนั้นให้ โดยได้รวมถึงสิทธิที่มาจากอายุด้วย แต่จะเห็นได้ว่าการคุ้มครองยังเป็นการคุ้มครองทุกช่วงอายุ ดังนั้น กฎหมายคุ้มครองแรงงานจึงควรบัญญัติยืนยันรับรองสิทธิลูกจ้างซึ่งเป็นแรงงานสูงอายุไว้อย่างเฉพาะเจาะจงไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติเพราะเหตุจากความเป็นผู้สูงอายุและอาจเป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้างได้ และตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มุ่งคุ้มครองการเลือกปฏิบัติเฉพาะกรณีเพศ สัญชาติ และศาสนา ดังนี้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายต่อไป ผู้เขียนเห็นว่า ควรได้มีการบัญญัติเป็นกรอบหรือขอบเขตของการคุ้มครองไว้ดังเช่นกฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา เครือรัฐออสเตรเลีย และราชอาณาจักรสวีเดน เพื่อให้สอดคล้องกับข้อเสนอแนะฉบับที่ 162 ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศด้วย โดยเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 15 มาตรา 53 และมาตรา 89 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 ให้มีการคุ้มครองถึงแรงงานสูงอายุจากการเลือกปฏิบัติด้วย

4.1.2 ความหมายของลูกจ้างผู้สูงอายุ

ในภาคเอกชนนั้นแต่เดิมการกำหนดอายุเกษียณยังไม่เท่ากันขึ้นกับแต่ละองค์กรเอกชน โดยส่วนใหญ่จะกำหนดที่อายุ 55 ปี หรือ 60 ปี ซึ่งแม้จะมีหลักเกณฑ์การพิจารณาความเป็นผู้สูงอายุโดยทั่วไปไม่ว่าจะพิจารณาตามพระราชบัญญัติผู้สูงอายุ พ.ศ.2546 หรือตามพระราชบัญญัติผู้สูงอายุของประเทศสหรัฐอเมริกา พ.ศ.2508 หรือ Older American Act 1965 ซึ่งเป็นกฎหมายของรัฐบาลกลางที่กำหนดว่า “ผู้สูงอายุเริ่มที่อายุ 60 ปีเป็นต้นไป” หรือตามแนวทางขององค์การสหประชาชาติที่กำหนดไว้ว่า “ผู้สูงอายุคือผู้มีอายุ 60 ปี ขึ้นไป” แต่ก็ยังไม่ทำให้เกิดความชัดเจนในความหมายของคำว่า “แรงงานสูงอายุ” หรือ “ลูกจ้างสูงอายุ” เพราะการนิยามหรือกำหนดความหมายนี้จะเป็นการนิยามเพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิในการใช้แรงงานของผู้สูงอายุซึ่งมีบริบทที่เฉพาะเจาะจง แต่มิใช่การคุ้มครองสิทธิโดยทั่วไป ประกอบกับมีการกำหนดแนวทางในการขยายเวลาในการเกษียณออกไปทั้งประเทศไทยและต่างประเทศ

เช่นนี้ หากพิจารณาจากแนวคิดการขยายอายุเกษียณของแรงงานดังกล่าวและทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งรายงานการศึกษาวิจัยต่างๆ และแนวทางของต่างประเทศแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดนิยามหรือความหมายเพื่อใช้ในการคุ้มครองแรงงานสูงอายุ ซึ่งมีอายุ 60 ปีขึ้นไป เพื่อให้สอดคล้องกับแนวทางการขยายเวลาเกษียณอายุของบุคคลออกไปโดยเฉพาะในประเทศไทยอย่างไรก็ตาม เนื่องจากประเทศไทยยังไม่เคยกำหนดให้ชัดเจนมาก่อนจึงควรเริ่มที่ทุกองค์กรในภาคเอกชนต้องกำหนดให้เป็นไปในทิศทางเช่นเดียวกัน จึงควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาตรา 5 โดยแก้ไขเพิ่มเติมคำนิยามให้มีคำว่า “แรงงานสูงอายุ” ด้วย โดยกำหนดที่อายุ 60 ปีขึ้นไป โดยผู้เขียนมีข้อพิจารณาในการดำเนินการเพื่อให้เกิดความสอดคล้องเชิงระบบการคุ้มครองแรงงานผู้สูงอายุ กล่าวคือ ในช่วงต้นควรออกกฎหมายกำหนดขั้นตอนการขยายอายุเกษียณออกไป ในกรณีที่สถานประกอบการนั้นได้กำหนดให้แรงงานของตนเกษียณอายุที่ 55 ปีหรือ 60 ปี

ควรกำหนดให้เริ่มดำเนินการที่ละปีจนครบ 60 ปีในที่สุด โดยอายุ 60 ปีนี้สอดคล้องกับอายุในการเกษียณราชการและสอดคล้องกับเกณฑ์ค่าเฉลี่ยอายุคนไทยซึ่งมีสูงขึ้น ทั้งนี้เพื่อลดปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นและเตรียมความพร้อมสำหรับภาคเอกชนด้วย เช่นนี้ การจ้างแรงงานผู้สูงอายุซึ่งมีอายุ 60 ปีขึ้นไป จึงต้องมีมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองการใช้แรงงานต่อไป จากการกำหนดดังกล่าวทำให้ผู้สูงอายุซึ่งยังคงอยู่ในระบบแรงงานนั้นต้องได้รับการคุ้มครองเมื่อตนมีอายุ 60 ปีขึ้นไป ในสถานะแรงงานผู้สูงอายุ

4.2 การคุ้มครองสภาพการจ้าง

เนื่องจากการคุ้มครองแรงงานสูงอายุนั้นมีประเด็นกฎหมายที่ต้องศึกษาและวิเคราะห์ มาตรการการคุ้มครองแรงงานสูงอายุโดยมีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองเกี่ยวกับเงื่อนไขการจ้าง สภาพการทำงาน การพัฒนาและส่งเสริมคุณภาพชีวิต ซึ่งได้ศึกษาโดยเปรียบเทียบกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานผู้สูงอายุของต่างประเทศ กฎหมายคุ้มครองแรงงานเด็ก กฎหมายคุ้มครองแรงงานหญิง รวมถึงทฤษฎีต่างๆ ที่มีความเกี่ยวข้องโดยตรงต่อการทำงานของสูงอายุ โดยพิจารณาประเด็นการคุ้มครองทางกฎหมายดังนี้

4.2.1 งานอันตรายที่ห้ามแรงงานสูงอายุทำและสถานที่ที่ห้ามผู้สูงอายุทำงาน

4.2.1.1 ลักษณะงานอันตรายที่ห้ามผู้สูงอายุทำ

ตามทฤษฎีจิตสังคัม ทฤษฎีทางสังคม รวมทั้งแนวคิดและรูปแบบการทำงานต่างๆ ล้วนสอดคล้องกันอย่างมีข้อสำคัญว่า การให้ผู้สูงอายุยังสามารถทำงานต่อไปได้นั้น ถือเป็นผลดีต่อผู้สูงอายุมากกว่าการให้หยุดทำงาน หากแต่จากการศึกษามีข้อพึงตระหนักในการพิจารณาการให้ผู้สูงอายุทำงานต่อ โดยเมื่อพิจารณาจากทฤษฎีชีวภาพแล้ว พบว่า มนุษย์ซึ่งเริ่มเข้าสู่วัยสูงอายุนั้นมีความเสื่อมของร่างกายเกิดขึ้นอย่างมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อาจเกิดช้าเร็วแตกต่างกันไปในแต่ละบุคคล ซึ่งทฤษฎีที่ว่าด้วยความเปลี่ยนแปลงนี้ คือ ทฤษฎีเชื่อมตามขวางหรือทฤษฎีคอลลาเจน ทฤษฎีระบบประสาทต่อมไร้ท่อและภูมิคุ้มกัน ทฤษฎีพันธุกรรม ทฤษฎีการเสื่อมสลาย และทฤษฎีอนุมูลอิสระ จากทฤษฎีทางชีวภาพเหล่านี้ที่พิจารณาเห็นได้ชัดแจ้งว่า ผู้สูงอายุจำต้องเผชิญต่อความถดถอยในระบบต่างๆ ของร่างกาย ตลอดจนความเจ็บป่วยที่เกิดขึ้น จึงต้องตระหนักถึงลักษณะของงานที่เหมาะสมด้วย จึงได้นำหลักเกณฑ์ทางกฎหมายตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 กฎกระทรวงแรงงาน ฉบับที่ 47 และหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งนำกฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ Fair Labor Standard Act 1938 ของสหรัฐอเมริกาที่กำหนดหลักเกณฑ์ห้ามการทำงานในแรงงานเด็กเอาไว้ไม่ว่าจะมีอายุเท่าใดและไม่ว่าจะเป็นกลุ่มทำงานภาคเกษตรหรือไม่ ซึ่งลักษณะของงานที่กำหนดห้ามนั้นจะกำหนดชัดแจ้งและค่อนข้างครอบคลุมประเภทงานที่

ควรห้ามไว้ โดยลักษณะงานกลุ่มที่จะส่งผลต่อสุขภาพชีวอนามัยของผู้สูงอายุนั้น ควรเป็นกลุ่มเดียวกับการคุ้มครองแรงงานเด็กและแรงงานหญิงด้วย เนื่องจากสภาพร่างกายของผู้สูงอายุเมื่อเข้าสู่สภาวะถดถอยแล้วจะมีแรงกำลังหรือสภาพร่างกายใกล้เคียงกับสภาวะของเด็กและสตรี จึงนำกรณีการคุ้มครองเด็กและแรงงานหญิงมาเป็นกรณีศึกษาเปรียบเทียบ โดยอาจมีการแก้ไขเพิ่มเติมให้เหมาะสมกับผู้สูงอายุมากยิ่งขึ้น จึงสมควรห้ามการจ้างแรงงานผู้สูงอายุในทำนองเดียวกัน อย่างไรก็ตาม อาจมีกรณีที่ต้องมีข้อห้ามหรือข้อจำกัดมากกว่า เช่น งานเหมืองแร่หรืองานก่อสร้างที่ต้องทำไต่ดิน ไต่หน้าในถ้ำ ในอุโมงค์ หรือปล่องในภูเขา แต่ไม่ควรมีข้อยกเว้นดังเช่น กรณีของการจ้างแรงงานหญิง เพราะภาวะของผู้สูงอายุไม่ว่าเป็นชายหรือหญิงการทำงานในสถานที่ดังกล่าวนี้จะมีผลต่อสุขภาพอย่างยิ่ง สอดคล้องกับกฎหมายของต่างประเทศที่บัญญัติห้ามไว้ เช่น Labour Standard Act 1947 ของประเทศญี่ปุ่นที่กำหนดห้ามโดยเฉพาะในกรณีการทำงานในไต่ดินซึ่งห้ามทั้งเด็กและกรณีแรงงานหญิงหรืองานที่ต้องทำบนนั่งร้านที่สูงกว่าพื้นดินตั้งแต่ 1 เมตรขึ้นไป แม้ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 กรณีแรงงานหญิงและแรงงานเด็กจะอนุญาตไว้ไม่เกิน 10 เมตรก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาในกรณีผู้สูงอายุมีภาวะทรงตัวยากและหากมีโรคประจำตัวย่อมมีโอกาสพลัดตกได้ง่ายกว่าแรงงานหญิงและแรงงานเด็ก และหากพลัดตกแล้วความเสียหายบาดเจ็บต่อร่างกายเกิดได้ง่ายกว่าและมีแนวโน้มรุนแรงมากกว่า เช่นนี้ ผู้เขียนเห็นว่าไม่อาจกำหนดไว้ให้เท่ากับกรณีแรงงานหญิงและเด็กได้ แต่ควรกำหนดความสูงไว้ไม่เกิน 1 เมตรเท่านั้น เพราะหากแม้เกิดเหตุพลัดตกย่อมเกิดความบาดเจ็บต่อร่างกายได้น้อยกว่ามาก จากการศึกษาในกรณีนี้พบว่ากฎหมายแรงงานของต่างประเทศยังมีได้กำหนดห้ามกรณีทำนองนี้ไว้เป็นการเฉพาะไม่ว่าทั้งกรณีแรงงานหญิงหรือแรงงานเด็ก

4.2.1.2 สถานที่ที่ควรกำหนดห้ามมิให้แรงงานสูงอายุทำงาน

ในการพิจารณากรณีสถานที่การทำงานที่ควรห้ามมิให้แรงงานสูงอายุทำงานนั้น ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาตรา 50 บัญญัติถึงสถานที่ที่ควรกำหนดห้ามไว้สำหรับการจ้างงานเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีที่มีความขัดแย้งกว่าประเทศอื่นๆ โดยในการศึกษาเปรียบเทียบการจ้างแรงงานสูงอายุกับการจ้างแรงงานเด็กเฉพาะกรณีที่มาตรา 50 บัญญัติไว้โดยขัดแย้งแล้ว ดังนี้ ในกรณีผู้สูงอายุย่อมไม่ควรทำงานในโรงฆ่าสัตว์เลย เพราะผู้สูงอายุมีความถดถอยมากในระบบภูมิคุ้มกันอันเป็นไปตามทฤษฎีระบบประสาท ต่อมไร้ท่อและภูมิคุ้มกัน รวมทั้งงานที่เกี่ยวกับเครื่องจักรต้องใช้สายตาและความว่องไวแม่นยำซึ่งผู้สูงอายุจะเริ่มบกพร่องมากขึ้น

อย่างไรก็ตาม หากเป็นสถานที่เล่นการพนัน สถานบันเทิง รำวง หรือโรงเริงและสถานที่ที่มีอาหาร สุรา น้ำชา หรือเครื่องดื่มอย่างอื่น จำหน่ายสินค้าและบริการโดยมีผู้บําเรอสำหรับปรนนิบัติลูกค้า หรือโดยมีที่สำหรับพักผ่อน หลับนอนหรือมีบริการนวดให้ลูกค้า กรณีเหล่านี้ แรงงานสูงอายุย่อมมีความสามารถในการควบคุมอารมณ์ การควบคุมความรู้สึกนึกคิดได้ดีมากกว่าการจ้างงานเด็ก ย่อมสามารถทำงานในสถานที่ดังกล่าวได้

4.2.2 สภาพการจ้างเกี่ยวกับชั่วโมงการทำงาน เวลาพัก การทำงานในเวลากลางคืน การทำงานล่วงเวลา และการทำงานในวันหยุด

4.2.2.1 ชั่วโมงการทำงาน

เนื่องจากตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มิได้มีการกำหนดถึงระยะเวลาการทำงานต่อวันและต่อสัปดาห์สำหรับผู้สูงอายุไว้โดยตรง โดยหากพิจารณาตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่มีอยู่ตามมาตรา 23 นั้น การจะให้แรงงานผู้สูงอายุยังคงทำงานไม่เกิน 8 ชั่วโมงต่อวันหรือไม่เกิน 48 ชั่วโมงต่อสัปดาห์เช่นเดียวกับแรงงานปกติ ย่อมกระทบต่อสวัสดิภาพ และคุณภาพชีวิตของผู้สูงอายุได้ จึงควรมีการกำหนดเงื่อนไขเวลาการทำงานของผู้สูงอายุให้เกิดความเหมาะสม หากศึกษาการคุ้มครองการจ้างงานสำหรับชั่วโมงการทำงานของเด็กเนื่องจากสภาพร่างกายของผู้สูงอายุเมื่อเทียบเคียงกับเด็กแล้วมีลักษณะใกล้เคียงกัน แต่เป็นความใกล้เคียงที่เกิดจากลักษณะสมรรถภาพของร่างกายที่สวนทางกัน สภาพร่างกายของผู้สูงอายุจะเริ่มมีการเสื่อมและถดถอยในทุกกระบบ ต้องการการพักผ่อนและไม่เคร่งเครียดต่อเนื่องเป็นเวลานาน เพื่อให้แรงงานผู้สูงอายุมีคุณภาพชีวิตที่ดี จึงควรมีการลดชั่วโมงการทำงานต่อวันและชั่วโมงการทำงานต่อสัปดาห์ลงเพื่อให้สอดคล้องกับทฤษฎีทางพฤกษศาสตร์และกฎหมายของต่างประเทศ ซึ่งรวมถึงการพิจารณา กำหนดชั่วโมงการทำงานของแรงงานเด็ก ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดชั่วโมงการทำงานต่อสัปดาห์สำหรับผู้สูงอายุไม่เกินสัปดาห์ละ 38 ชั่วโมง โดยให้ชั่วโมงการทำงานในแต่ละวันนั้นอาจตกลงกันได้โดยสัญญาจ้างแรงงานแต่ต้องไม่เกิน 8 ชั่วโมงต่อวัน (รวมเวลาพัก) เพื่อให้เกิดความยืดหยุ่นได้ง่าย ทั้งต่อนายจ้างและแรงงานสูงอายุ นอกจากนี้ ควรให้แรงงานสูงอายุเริ่มเวลาทำงานในการทำงานแต่ละวัน ก่อนแรงงานปกติและครบระยะเวลาทำงานก่อนแรงงานปกติด้วย

อย่างไรก็ตาม สำหรับงานตามที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2551 ตามมาตรา 12 ซึ่งแก้ไขในหมวดว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานเด็กตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาตรา 23 ผู้เขียนเห็นว่าอาจทำได้เท่าที่จำเป็น แต่เมื่อพิจารณาชั่วโมงการทำงานทั้งสัปดาห์แล้วต้องไม่เกิน 38 ชั่วโมงตามที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์ไว้สำหรับการคุ้มครองชั่วโมงการทำงานของแรงงานสูงอายุดังกล่าวแล้ว

4.2.2.2 เวลาพัก

จากทฤษฎีทางชีวภาพและทฤษฎีทางจิตวิทยาแสดงให้เห็นได้ว่า แรงงานผู้สูงอายุมีความจำเป็นต้องมีจำนวนเวลาพักระหว่างการทำงานที่มีจำนวนน้อยกว่าแรงงานเด็ก และแรงงานวัยทำงาน โดยหากพิจารณากรณีการคุ้มครองการจ้างงานเด็กแล้วตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาตรา 27 ที่กำหนดให้เด็กได้พัก 1 ชั่วโมงหลังการทำงาน 4 ชั่วโมง และการพักย่อยตามที่นายจ้างกำหนดก็ตาม โดยสอดคล้องกับกฎหมายของต่างประเทศในการจ้างแรงงานเด็ก เช่น

รัฐวิศตอเรียเครือรัฐออสเตรเลีย จึงควรกำหนดให้แรงงานสูงอายุจำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองเพื่อให้มีเวลาพักย่อยที่ต้องพักเร็วกว่าแรงงานลักษณะอื่นๆ อย่างมีข้อสำคัญ โดยควรให้ได้พักระหว่างการทำงานทุก 2 ชั่วโมง ครึ่งละ 15 นาที พักกลางวัน 1 ชั่วโมง กล่าวคือ เวลาพักที่รวมอยู่ในชั่วโมงการทำงาน ต้องไม่น้อยกว่า 1.30 ชั่วโมง ทั้งนี้ เพื่อความสอดคล้องกับชั่วโมงการทำงานตามที่ได้เสนอไว้ด้วย

4.2.2.3 การทำงานในเวลากลางคืน การทำงานล่วงเวลา และการทำงานในวันหยุด

จากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศและตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 โดยกำหนดห้ามแรงงานเด็กทำงานในเวลากลางคืน ในกรณีแรงงานหญิง ซึ่งตั้งครุฑตามมาตรา 39 การห้ามทำงาน การทำงานล่วงเวลา และการทำงานในวันหยุด สำหรับแรงงานสูงอายุควรมีการห้ามทำงานในลักษณะที่เป็นอันตรายเช่นเดียวกับแรงงานเด็กและแรงงานหญิง โดยจากการศึกษาทฤษฎีทางชีวภาพ ทฤษฎีทางสังคมและทฤษฎีจิตวิทยาแล้วเห็นว่า ไม่ควรให้ผู้สูงอายุทำงานในเวลากลางคืน ในงานทุกประเภทที่มีลักษณะอันตราย และเสนอว่าควรกำหนดห้ามงานที่มีลักษณะอันตรายให้ชัดเจน ไม่ว่างานนั้นจะทำในเวลาใดก็ตาม รวมถึงการห้ามทำงานในลักษณะตามที่มาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 กำหนด เนื่องจากเข้าลักษณะงานอันตรายจึงไม่ควรให้ผู้สูงอายุถูกจ้างแรงงานได้เลยเช่นกัน

ส่วนการทำงานล่วงเวลาของแรงงานสูงอายุ ผู้เขียนเห็นว่า จากทฤษฎีทางชีวภาพ ทฤษฎีทางสังคมและทฤษฎีจิตวิทยานั้น ไม่อาจให้ผู้สูงอายุทำงานล่วงเวลาได้ในทุกลักษณะ เช่นนี้โดยหลักแล้วควรวางหลักเป็นการห้ามไว้ แต่อาจมีบางกรณีที่ผู้สูงอายุอาจทำงานที่เข้าลักษณะไม่กระทบต่อคุณภาพชีวิต ต่อความเจ็บป่วย หรือเป็นปัญหาด้านร่างกายและจิตใจ โดยข้อยกเว้นที่อาจให้แรงงานสูงอายุทำงานได้นั้นอาจพิจารณาได้ทำนองเดียวกับกรณีการอนุญาตให้หญิงมีครรภ์ทำงานได้ แต่ต้องได้รับความยินยอมจากแรงงานสูงอายุก่อน

ส่วนการทำงานในวันหยุด ในส่วนของแรงงานสูงอายุนั้นโดยหลักย่อมต้องห้ามการทำงานในวันหยุดเช่นเดียวกับแรงงานเด็ก ซึ่งสอดคล้องกับทฤษฎีทางชีวภาพ ทฤษฎีทางสังคม และทฤษฎีทางจิตวิทยา รวมทั้งที่ผู้เขียนได้ศึกษาจากกฎหมายของต่างประเทศในการจ้างแรงงานเด็ก

4.2.3 พักดน้ำหนักการยกของ

ตามทฤษฎีชีวภาพ ได้แก่ ทฤษฎีการเชื่อมตามขวางและทฤษฎีคอลลาเจน เมื่ออายุมากขึ้นย่อมมีผลให้ความคล่องตัวในการเคลื่อนไหวร่างกายลดลงและเนื้อเยื่อสูญเสียความยืดหยุ่น เป็นผลทำให้เกิดความเสื่อมของอวัยวะ ความสามารถในการเคลื่อนไหวลดลง กล้ามเนื้อและข้อต่อมีประสิทธิภาพลดลงและความสมดุลของร่างกายลดลง ทำให้มีโอกาสเกิดอุบัติเหตุได้สูง จึงควร

หลีกเลี่ยงการทำงานที่ต้องยกของหนัก การแบกหาม งานที่ต้องก้มๆ เงยๆ หรือเอี้ยวตัวมาก อีกทั้งมีงานวิจัยที่แสดงให้เห็นว่า การทำงานที่มีลักษณะใช้แรงทางกายภาพนั้นส่งผลต่อสุขภาพโดยตรงและเป็นเหตุทำให้ผู้สูงอายุเกิดโรคในระบบต่างๆ ของร่างกายเพิ่มขึ้นตามมาด้วย ซึ่งพิกัดที่กำหนดตามกฎหมายกระทรวง พ.ศ.2457 กำหนดอัตราน้ำหนักที่นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานนั้น ควรพิจารณาแยกระหว่างแรงงานผู้สูงอายุชายและหญิง ซึ่งจะเป็นการเหมาะสมกว่าตามกฎหมายกระทรวงกำหนดอัตราน้ำหนักที่นายจ้างให้ลูกจ้างชาย หญิง และเด็กสามารถทำได้ซึ่งควรมีพิกัดน้ำหนักเบากว่าโดยกำหนดดังนี้

- 1) 10 กิโลกรัม สำหรับแรงงานสูงอายุชาย
- 2) 5 กิโลกรัม สำหรับแรงงานสูงอายุหญิง

4.2.4 วันลาของแรงงานสูงอายุ

4.2.4.1 วันลาเพื่อดำเนินกิจกรรมทางวัฒนธรรมหรือเพื่อการฌาปนกิจศพหรือลาเพื่อเหตุฉุกเฉินในครอบครัว

ตามปกติลูกจ้างได้รับรองสิทธิตามกฎหมายให้ลาในกิจการลักษณะต่างๆ ของตนเองได้ โดยหากพิจารณาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 กฎหมายกำหนดบทบัญญัติว่าด้วยการใช้สิทธิลาของลูกจ้างในกรณีต่างๆ ไว้ตามมาตรา 32 มาตรา 33 มาตรา 34 มาตรา 35 มาตรา 36 มาตรา 41 และมาตรา 42 โดยผู้เขียนเห็นว่า จากการพิจารณาพหุวิถีทางสังคมนั้น ยังมีวันลาที่แรงงานสูงอายุจำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิไว้เป็นการเฉพาะแต่กฎหมายคุ้มครองแรงงานยังมิได้บัญญัติรับรองสิทธิไว้ โดยวันลาที่ควรเพิ่มให้แรงงานสูงอายุสามารถมีสิทธิได้คือ กรณีการลาเพื่อดำเนินกิจกรรมทางวัฒนธรรมในท้องถิ่นของตน เนื่องด้วยเป็นความสำคัญที่กฎหมายจะดำรงบทบาทความผูกพันของผู้สูงอายุกับเครือญาติและชุมชนไว้ โดยในประเทศไทยงานตามวัฒนธรรมประเพณีมีเป็นจำนวนมากและแตกต่างกันไปในแต่ละท้องถิ่น สอดคล้องกับกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย นอกจากนี้ ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ประเทศญี่ปุ่นและราชอาณาจักรสวีเดน ยังให้สิทธิการลาแก่ลูกจ้างเพื่อการฌาปนกิจศพและเพื่อเหตุฉุกเฉินในกรณีของญาติและสมาชิกในครอบครัวด้วย โดยวันลาในลักษณะดังกล่าวนี้ เห็นว่าควรกำหนดให้ลาได้ไม่เกิน 5 วันต่อปี

4.2.4.2 วันลาเพื่อพบแพทย์

จากการศึกษาพหุวิถีทางชีววิทยาจะเห็นได้ว่า แรงงานสูงอายุนั้นจะประสบกับสภาวะของร่างกายถดถอยในทุกะบบอย่างต่อเนื่อง แรงงานสูงอายุจึงมีความจำเป็นในการพบแพทย์เป็นอย่างยิ่งทำนองเดียวกับลูกจ้างหญิงมีครรภ์ซึ่งจำเป็นต้องลาเพื่อคลอดบุตร จากการศึกษาเปรียบเทียบกรณีแรงงานสูงอายุกับหญิงมีครรภ์ตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 ซึ่งแรงงานสูงอายุมิมีความต้องการและจำเป็นต้องไปพบแพทย์อย่างสม่ำเสมอเพื่อการรักษา

ที่ต่อเนื่องและทันท่วงที แต่ควรเป็นกรณีที่เกิดจากการที่แพทย์เป็นผู้นัดเท่านั้น โดยแรงงานสูงอายุต้องขอลาหยุดล่วงหน้าโดยแสดงหนังสือนัดพบแพทย์ซึ่งแพทย์หรือโรงพยาบาลเป็นผู้ออกให้ล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 7 วัน และไม่เกินเดือนละ 1 วัน

4.2.5 เงินประกันและค่าจ้าง

ในส่วนของเงินประกันนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ลักษณะการคุ้มครองการจ้างแรงงานเด็กตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานมีความขัดแย้งที่อาจนำมาศึกษาเปรียบเทียบกับกรณีแรงงานสูงอายุได้ด้วยโดยไม่ควรมีการเรียกเงินประกันหรือรับหลักประกันการทำงาน หรือความเสียหายในการทำงานกับแรงงานสูงอายุเช่นเดียวกับการจ้างแรงงานเด็ก ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2551 ตามมาตรา 12 ซึ่งแก้ไขในหมวดว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานเด็กตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาตรา 50 และมาตรา 51 แก้ไขเพิ่มเติมโดยกำหนดห้ามมิให้นายจ้างเรียกหรือรับหลักประกันการทำงาน หรือความเสียหายในการทำงานด้วย

ในส่วนของค่าจ้างนั้น เนื่องจากตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2551 ตามมาตรา 9 ซึ่งแก้ไขในหมวดว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานเด็ก ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาตรา 87 มาตรา 88 มาตรา 89 มาตรา 90 และมาตรา 91 โดยแก้ไขเพิ่มเติมอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการค่าจ้างเพื่อให้การกำหนดอัตราค่าจ้างของคณะกรรมการค่าจ้างมีประสิทธิภาพและเป็นธรรมต่อลูกจ้าง เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในส่วนนี้ ทำให้คณะกรรมการค่าจ้างมีอำนาจชัดเจนและครอบคลุมเป็นระบบมากยิ่งขึ้น ดังนั้นในการคุ้มครองค่าจ้างให้แก่แรงงานสูงอายุ ควรนำกฎหมายที่พิจารณาใช้คุ้มครองในเรื่องเกี่ยวกับการคุ้มครองค่าจ้างที่มีอยู่เดิมและตามกฎหมายที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมนี้ใช้บังคับกับการคุ้มครองค่าจ้างแก่แรงงานสูงอายุด้วย

4.2.6 การปรับเปลี่ยนสภาพการจ้าง (Flexible Working Arrangements)

จากการศึกษากฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย มีประเด็นที่น่าสนใจเกี่ยวกับการเปลี่ยนสภาพการจ้างของแรงงานกลุ่มที่มีลักษณะพิเศษซึ่งรวมถึงแรงงานสูงอายุซึ่งมีอายุตั้งแต่ 55 ปีขึ้นไป โดยตามมาตรา 65 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานที่เป็นธรรม พ.ศ.2552 หรือ Fair Work Act 2009 (Cth) ซึ่งมีวัตถุประสงค์ไปในทางเดียวกันตามที่ National Seniors Productive Ageing Centre กำหนด และสอดคล้องกับ Older Workers Recommendation, 1980 (No.162) ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศด้วย ซึ่งนายจ้างจะปฏิเสธคำร้องขอเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างได้เฉพาะกรณีที่เป็นเหตุผลทางธุรกิจอันมีเหตุผลสมควรเท่านั้น (Reasonable Business Grounds) จึงควรนำหลักเกณฑ์ดังกล่าวเข้ามาบัญญัติในกฎหมายคุ้มครองแรงงานสูงอายุของไทยด้วย โดยให้แรงงานสูงอายุดำเนินการตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน มาตรา 42 ทำนองเดียวกับกรณีลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ที่มีการขอเปลี่ยนสภาพการจ้างได้

4.2.7 การควบคุมและการตรวจสอบการทำงานของแรงงานสูงอายุ

เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาส่งเสริมคุณภาพชีวิตและคุ้มครองสิทธิให้เกิดแก่แรงงานสูงอายุอย่างแท้จริง จึงมีความจำเป็นที่ต้องมีการควบคุมและตรวจสอบว่าแรงงานผู้สูงอายุซึ่งเป็นประเภทแรงงานที่มีลักษณะพิเศษจากแรงงานวัยทำงาน มีลักษณะพิเศษจากความเป็นผู้สูงอายุทำนองเดียวกับการเป็นแรงงานเด็ก ซึ่งสอดคล้องกับกฎหมายของต่างประเทศในการคุ้มครองแรงงานเด็กและตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาตรา 45 ซึ่งเป็นการคุ้มครองการจ้างแรงงานเด็กโดยมาตรานี้อาจนำมาเป็นแนวทางเพื่อคุ้มครองแรงงานสูงอายุได้

4.2.8 การกำหนดสภาพบังคับหากนายจ้างมิได้ดำเนินการตามเงื่อนไขการคุ้มครองแรงงานผู้สูงอายุเพื่อให้การคุ้มครองลูกจ้างผู้สูงอายุมีประสิทธิภาพอย่างแท้จริง จึงควรพิจารณาสภาพบังคับโดยเฉพาะสภาพบังคับทางอาญาเพื่อดำเนินคดีกับนายจ้างซึ่งมิได้ดำเนินการตามเงื่อนไขการคุ้มครองแรงงานผู้สูงอายุ โดยพิจารณาตามแนวทางของการคุ้มครองแรงงานเด็กตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 และที่แก้ไขเพิ่มเติมตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2560 มาตรา 5 ซึ่งอาจนำมาปรับใช้กับการคุ้มครองสภาพบังคับทางอาญาเมื่อมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขของกฎหมายได้

5. บทสรุป

เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างประชากรที่สังคมไทยจะเข้าสู่สังคมผู้สูงอายุ การดูแลผู้สูงอายุที่มีอัตราส่วนการพึ่งพิงครอบครัวเพิ่มขึ้นแต่ศักยภาพในการดูแลของบุตรหลานที่ลดลง สังคมผู้สูงอายุยังก่อให้เกิดผลกระทบต่อภาวะเศรษฐกิจโดยทำให้เกิดภาวะขาดแคลนแรงงานได้นอกจากนี้ ผู้สูงอายุยังมีข้อจำกัดในการดำเนินชีวิตและด้านสุขภาพมีร่างกายที่เสื่อมถอยแม้ว่ามีประสบการณ์การทำงาน ดังนั้น ภาครัฐควรได้มีการเตรียมการ รวมถึงการพิจารณาบัญญัติกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิของแรงงานสูงอายุที่เพิ่มมากขึ้น เพื่อการมีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นของแรงงานสูงอายุและเพื่อให้ผู้สูงอายุยังคงอยู่ในภาคแรงงานอันจะส่งผลดีต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ

จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานสูงอายุทั้งในประเทศและต่างประเทศ และเปรียบเทียบกับแนวทางการคุ้มครองแรงงานหญิงและแรงงานเด็กตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 ผู้เขียนเห็นว่า ควรจัดให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 โดยเพิ่มเติมหมวด “การใช้แรงงานสูงอายุ” เพิ่มขึ้นอีกหนึ่งหมวดเพื่อคุ้มครองเกี่ยวกับเงื่อนไขการจ้างสภาพการทำงาน การพัฒนาและส่งเสริมคุณภาพชีวิตของแรงงานสูงอายุอันมีลักษณะเฉพาะเจาะจงต่อไป

บรรณานุกรม

- มูลนิธิสถาบันวิจัยและพัฒนาผู้สูงอายุไทย. รายงานประจำปีสถานการณ์ผู้สูงอายุไทย พ.ศ.2555. นนทบุรี: บริษัท เอสเอสพลัส มีเดีย จำกัด, 2556.
- Agediscrimination.info. **Japan** [Online]. Available URL: <http://www.agediscrimination.info/international-age-discrimination/japan>, 2020 (March, 22).
- American Federation for Aging Research. **Info aging guide: Theories of Aging** [Online]. Available URL: https://www.afar.org/docs/migrated/111121_INFOAGING_GUIDE_THEORIES_OF_AGINGFR.pdf, 2018 (July, 30).
- Croucher, Rosalind. **Access All Age-Older Workers and Commonwealth Laws Final Report**. Sydney: Australian Law Reform Commission, 2013.
- Japan International Labour Foundation. **Revised Act for Stabilization of Employment of Older Persons Comes into Force** [Online]. Available URL: <https://www.jilaf.or.jp/eng/mbn/2013/122.html>, 2020 (March, 20).
- Jimmieson, Narina L. and Deborah J. Terry. "The moderating role of task characteristics in determining responses to a stressful work simulation." **Journal of Organizational Behavior** 20, 5 (September 1999): 709-736.
- Kowalczyk, Devin. **Psychosocial Theories of Aging: Activity Theory, Continuity Theory & Disengagement Theory** [Online]. Available URL: <https://study.com/academy/lesson/psychosocial-theories-of-aging-activity-theory-continuity-theory-disengagement-theory.html>, 2018 (August, 9).

