

ปัญหาความเสมอภาคด้านศาสนาในสัญญาจ้างงานและอาชีพ

Problems of Religious Equality in Employment Contracts and Occupation

วายุภักษ์ ทาบุญมา* และ นิชชา วัชรากุลพงศ์ **

คณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏนครศรีธรรมราช

1 ม. 4 ต.ท่าจั่ว อ.เมืองนครศรีธรรมราช จ.นครศรีธรรมราช 80280

Vayupak Thaboonma and Nichsha Vatcharakunphong

Faculty of Humanities and Social Sciences

Nakhon Si Thammarat Rajabhat University

1 Moo 4, Tha Ngio, Mueang Nakhon Si Thammarat

Nakhon Si Thammarat Province, 80280

Email: vayupak_tab@nstru.ac.th, nichshalaw@hotmail.com

Received: January 29, 2024

Revised: June 8, 2024

Accepted: June 12, 2024

บทคัดย่อ

เสรีภาพในการนับถือศาสนาเป็นสิ่งที่จะล่วงละเมิดไม่ได้และเป็นสิทธิของมนุษย์ทุกคน ต้องให้การรับรองและคุ้มครอง เสรีภาพในการนับถือศาสนาไม่มีผู้ใดจะใช้เสรีภาพอยู่เหนือผู้อื่นได้ ทุกคนมีสิทธิและหน้าที่เสมอภาคเท่าเทียมกัน โดยรัฐจะต้องทำหน้าที่รักษาผลประโยชน์ของสังคมโดยรวม ประกอบกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศหรือ International Labour Organization (ILO) ได้รับรองหลักการว่าด้วยการไม่เลือกปฏิบัติเพราะเหตุทางศาสนาในการจ้างงานและอาชีพ ซึ่งประเทศไทยมีพันธกรณีต้องอนุวัติการกฎหมายและแนวปฏิบัติภายในให้สอดคล้องกับเนื้อหาในอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ ค.ศ. 1958 และแม้ว่าสิทธิตามรัฐธรรมนูญไทยนี้ได้รับการ

* ผู้ประพันธ์อันดับแรก (First Author), อาจารย์ประจำหลักสูตรนิติศาสตร์ คณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏนครศรีธรรมราช.

** ผู้ประพันธ์บรรณกิจ (Corresponding Author), ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร., อาจารย์ประจำหลักสูตรนิติศาสตร์ คณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏนครศรีธรรมราช.

ใช้อำนาจองค์กรของรัฐทุกองค์การว่าการกระทำใด ๆ จะต้องคำนึงถึงหลักความเสมอภาคทางด้านศาสนาแต่ปรากฏว่าในปัจจุบันหลักแห่งความเสมอภาคทางด้านศาสนาและการไม่เลือกปฏิบัติก็ยังคงไม่ได้ถูกรับรองหลักการและไม่มี ความชัดเจนในบทบัญญัติของกฎหมายแรงงานไทย ดังนั้นควรมีการแก้ไขปรับปรุงในกฎหมายที่เกี่ยวข้องต่อไป

คำสำคัญ: ความเสมอภาค, ศาสนา, จ้างงาน

Abstract

Freedom of religion is inviolable and a right of every human being that must be guaranteed and protected. Freedom of religion, no one can exercise it over others. Everyone has equal rights and duties. The state must act to protect the interests of society as a whole. together with the International Labor Organization or The International Labor Organization (ILO) has adopted the principle of non-discrimination on grounds of religion in employment and occupation. Thailand has an obligation to implement laws and internal practices in accordance with the content of International Labor Organization Convention No. 111 on Discrimination in Employment and Occupations, 1958. And although this right under the Thai Constitution guarantees the exercise of power by all state organizations that any action must take into account the principle of religious equality, it appears that at present the principles of religious equality and non-discrimination are also the principles are still not guaranteed and there is no clarity in the provisions of Thai labor law.

Keywords: Equality, Religion, Employment

1. บทนำ

เสรีภาพในการนับถือศาสนา (Freedom of Religion) เสรีภาพในการนับถือศาสนาเป็นสิทธิตามธรรมชาติจะล่วงละเมิดไม่ได้และเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคนต้องให้การรับรองและคุ้มครอง โดยรัฐจะไปจำกัดหรือแทรกแซงเสรีภาพในการนับถือศาสนาของประชาชนจนเกินขอบเขต จากเงื่อนไขที่กำหนดไว้ไม่ได้

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เสรีภาพในการเลือกนับถือศาสนาหรือความเชื่อ หมายรวมถึงเสรีภาพในการยึดมั่นศรัทธาหรือมีความเชื่อที่แตกต่างจากบุคคลอื่นในหลักการทางความเชื่อหรือศาสนา หรือเสรีภาพที่จะไม่เชื่อหรือนับถือศาสนาใด ๆ เสรีภาพในการเลือกนับถือศาสนาถือเป็นสิ่งจำเป็นที่มีตามธรรมชาติ สิทธิเสรีภาพที่จะคงไว้ในความเชื่อถือศรัทธา ไม่มีผู้ใดที่จะถูกบังคับให้นับถือศาสนาใดหรือความเชื่อใดไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม¹

ประเทศไทยได้รับรองเสรีภาพต่าง ๆ ในรัฐธรรมนูญฉบับแรก เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ. 2475 โดยบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพในการนับถือศาสนาไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยามหรือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 มาตรา 13 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนาหรือลัทธิใด ๆ และย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติพิธีกรรมตามความนับถือของตน เมื่อไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมของประชาชน”² แนวความคิดการให้ความคุ้มครองเสรีภาพในการนับถือศาสนาี้เกิดจากคณะผู้ยกร่างรัฐธรรมนูญ เห็นว่าการให้เสรีภาพในประเทศไทยไม่มีความชัดเจน ซึ่งไม่สามารถใช้เป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ จึงจำเป็นต้องบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ เพราะเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศเพื่อเป็นหลักประกันของประชาชนว่ารัฐจะละเมิดสิทธิเสรีภาพมิได้ และรัฐธรรมนูญไทยฉบับหลัง ๆ ก็ได้วางหลักประกันสิทธิเสรีภาพในการนับถือศาสนาโดยตลอด³

หลักความเสมอภาคถือว่าเป็นหลักพื้นฐานของศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ ซึ่งมนุษย์ย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครองจากกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยไม่ต้องคำนึงถึงคุณสมบัติ

¹ วิทยา เต็ดขาด, เสรีภาพในการถือศาสนาและการเผยแพร่ศาสนาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), 19 - 21.

² นันทวัฒน์ บรมานันท์, การใช้สิทธิเข้าชื่อเสนอกฎหมายและข้อบัญญัติท้องถิ่น (ตอนที่ 1), 2544, <http://public-law.net/publaw/printPublaw.aspx?ID=244>, สืบค้นเมื่อ 15 มกราคม 2567.

³ สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, “สิทธิและเสรีภาพในการนับถือศาสนา,” https://www.senate.go.th/assets/portals/93/fileups/272/files/S%E0%B9%88ub_Jun/12know/K24_jun_3_1.pdf, สืบค้นเมื่อ 11 มกราคม 2567.

อื่น ๆ อาทิ เชื้อชาติ ศาสนา ภาษา ถิ่นกำเนิด เป็นต้น⁴ หลักความเสมอภาคนั้นมีความสัมพันธ์กับหลักเสรีภาพเนื่องจากเป็นหลักการที่จะทำให้การใช้เสรีภาพเป็นไปอย่างเสมอกันทุกผู้ทุกคน แต่หากเสรีภาพสามารถใช้ได้เพียงบุคคลบางคนเท่านั้นในขณะที่คนบางกลุ่มบางคนเข้าถึงไม่ได้ในกรณีดังกล่าวก็ไม่ถือว่าเสรีภาพแต่ประการใด⁵

แต่อย่างไรก็ตามในปัจจุบัน หลักการความเสมอภาคทางศาสนาของบุคคลดังกล่าวกลับมิได้ถูกรับรองและบรรจุหลักการในกฎหมายแรงงานของไทยให้สมบูรณ์และชัดเจน ทั้งที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้เขียนไว้อย่างชัดเจนว่าห้ามมิให้เลือกปฏิบัติต่อบุคคล เพราะความแตกต่างทางศาสนา⁶ ประกอบกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศหรือ ILO (International Labour Organization) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่คุ้มครองผู้ใช้แรงงานทั่วโลก ได้รับรองหลักการว่าด้วยการไม่เลือกปฏิบัติเพราะเหตุทางศาสนาในการจ้างงานและอาชีพ นับแต่ ค.ศ. 2016 ที่ประเทศไทยได้ลงนามให้สัตยาบันในอนุสัญญาฉบับที่ 111 ประเทศไทยมีพันธกรณีต้องอนุวัติการ (Implementation) กฎหมายภายในและแนวปฏิบัติภายในให้สอดคล้องกับเนื้อหาในอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization: ILO) ฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ ค.ศ. 1958 แต่ปรากฏกระทั่งปัจจุบันว่า หลักแห่งความเสมอภาคและหลักแห่งความเสมอภาคทางศาสนาและการไม่เลือกปฏิบัติก็ยังคงมิได้ถูกรับรองและหรือไม่ชัดเจนในบทบัญญัติแห่งกฎหมายแรงงานไทย จึงต้องปฏิบัติให้สอดคล้องกับหลักการดังกล่าวอย่างเคร่งครัด กรณีการไม่ได้รับรองและบรรจุหลักการความเสมอภาคในกฎหมายแรงงานของไทยให้ชัดเจนตามที่กล่าวมาข้างต้น จึงส่งผลให้เกิดการปฏิบัติที่เป็นการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับความเชื่อทางศาสนาและทำให้เกิดเป็นปัญหาในการจ้างงานและอาชีพขึ้นได้

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาหลักความเสมอภาคและขอบเขตการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการนับถือศาสนาตามกฎหมายไทย

1.2.2 เพื่อศึกษาอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization: ILO) ฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ ค.ศ. 1958

⁴ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน*, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558), 227.

⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, *สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เรื่องหลักความเสมอภาค*, (กรุงเทพฯ: ศุภสภา, 2543), 1-2.

⁶ ดิเรก คอสมาคม, “สิทธิมนุษยชน : ศึกษาเปรียบเทียบในทางพระพุทธศาสนา,” *วารสารนิติ รัฐกิจ และสังคมศาสตร์ สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงใหม่* 4, ฉ.2 (กรกฎาคม-ธันวาคม 2563): 138-139.

1.2.3 วิเคราะห์ปัญหาความเสมอภาคด้านศาสนาในสัญญาจ้างงานตามกฎหมายแรงงานไทยและอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization: ILO) ฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ ค.ศ. 1958

1.2.4 เพื่อหาแนวทางแก้ปัญหาและเสนอแนะแนวทางที่เหมาะสมเพื่อที่จะนำไปใช้ปรับปรุงสัญญาจ้างงานและอาชีพตามกฎหมายแรงงาน

1.3 สมมุติฐานการวิจัย

หลักการความเสมอภาคทางศาสนาในสัญญาจ้างงานและอาชีพตามกฎหมายแรงงานของบุคคลที่มีความเชื่อทางศาสนาที่แตกต่างกัน มิได้ถูกรับรองและบรรจุหลักการในกฎหมายแรงงานของไทยให้สมบูรณ์และชัดเจน ทั้งที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้เขียนไว้อย่างชัดเจนว่าห้ามมิให้เลือกปฏิบัติต่อบุคคลเพราะความแตกต่างทางศาสนา ประกอบกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศหรือ ILO (International Labour Organization) ได้รับรองหลักการว่าด้วยการไม่เลือกปฏิบัติเพราะเหตุทางศาสนาในการจ้างงานและอาชีพที่ประเทศไทยมีพันธกรณีต้องอนุวัติการกฎหมายภายในและแนวปฏิบัติภายในให้สอดคล้องกับเนื้อหาในอนุสัญญาฯ แต่ปรากฏกระทั่งปัจจุบันว่า หลักแห่งความเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติก็ยังคงไม่สมบูรณ์และชัดเจนในบทบัญญัติของกฎหมายแรงงานไทย

1.4 ขอบเขตการวิจัย

การศึกษานี้มุ่งศึกษา รัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติ (การจ้างงานและการประกอบอาชีพ) พ.ศ. 2501 (ค.ศ. 1958) ฉบับที่ 111 (Discrimination Employment and Occupation Convention, 1958) เพื่อนำมาวิเคราะห์ปัญหาและข้อเสนอแนะของการสร้างความเสมอภาคด้านศาสนาในสัญญาจ้างงานและอาชีพตามกฎหมายแรงงานเกี่ยวกับความเสมอภาคทางศาสนาในสัญญาจ้างงานและอาชีพของบุคคลที่มีได้ถูกรับรองและบรรจุหลักการในกฎหมายแรงงานของไทยให้สมบูรณ์และชัดเจน ทั้งที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าห้ามมิให้เลือกปฏิบัติต่อบุคคลเพราะความแตกต่างทางศาสนา จึงต้องแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายแรงงานให้สอดคล้องกับหลักการขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ซึ่งส่งผลให้เกิดการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับความเชื่อทางศาสนาและทำให้เกิดเป็นปัญหาทางกฎหมายแรงงานขึ้น

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

การศึกษานี้เป็นการวิจัยโดยค้นคว้าจากเอกสาร (Documentary Research) คือ ตำราวิชาการด้านกฎหมาย รายงานวิจัย และวิเคราะห์เนื้อหาในเชิงพรรณนาเป็นหลักและรวบรวมความเห็นทางกฎหมายทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศจากบทความทางวิชาการ วารสารกฎหมาย วิทยานิพนธ์ และสารนิพนธ์ ตลอดจนรัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติ (การจ้างงาน และการประกอบอาชีพ) พ.ศ. 2501 (ค.ศ. 1958) ฉบับที่ 111 (Discrimination (Employment and Occupation Convention, 1958) เพื่อนำมาวิเคราะห์ปัญหาและข้อเสนอแนะของการ สร้างความเสมอภาคด้านศาสนาในสัญญาจ้างงานและอาชีพตามกฎหมายแรงงาน

1.6 ประโยชน์ที่จะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงหลักความเสมอภาคและขอบเขตการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ในการนับถือศาสนาตามกฎหมายไทย

1.6.2 ทำให้ทราบถึงอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization: ILO) ฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ ค.ศ. 1958

1.6.3 ทำให้ทราบถึงปัญหาความเสมอภาคด้านศาสนาในสัญญาจ้างงานตามกฎหมาย แรงงานไทยและอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization: ILO) ฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ ค.ศ. 1958

1.6.4 ทำให้ทราบถึงแนวทางแก้ปัญหาและเสนอแนะแนวทางที่เหมาะสมเพื่อที่จะ นำไปใช้ปรับปรุงสัญญาจ้างงานและอาชีพตามกฎหมายแรงงาน

2. ผลการวิจัย

2.1. หลักความเสมอภาคและขอบเขตการคุ้มครองในเสรีภาพของการนับถือศาสนา ตามกฎหมายไทย

ปัญหาความเสมอภาคทางศาสนาในกฎหมายแรงงานนั้น จำเป็นที่จะต้องศึกษาให้ ทราบถึงหลักการทั่วไป ความคุ้มครองและขอบเขตทางกฎหมายเสียก่อนว่าปรากฏกฎหมาย ใดบ้างทั้งในอดีตและปัจจุบันอันเป็นการปกป้องคุ้มครองและส่งผลกระทบกับความเสมอภาค ตลอดจนสิทธิเสรีภาพในการนับถือศาสนาของการจ้างงานและอาชีพในกฎหมายแรงงาน

2.1.1 สิทธิและเสรีภาพของการนับถือศาสนาตามรัฐธรรมนูญ

เสรีภาพในการนับถือศาสนาเป็นสิทธิตามธรรมชาติจะล่วงละเมิดมิได้ และเป็น สิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคนที่ติดตัวมาแต่กำเนิดโดยธรรมชาติต้องได้รับการรับรองและ คุ้มครอง เป็นหลักความจริงตามธรรมชาติที่ว่าเสรีภาพในการนับถือศาสนาไม่มีผู้ใดจะใช้ เสรีภาพอยู่เหนือผู้อื่น มนุษย์ทุกคนมีสิทธิและหน้าที่เท่าเทียมกัน โดยรัฐจะต้องทำหน้าที่รักษา ผลประโยชน์ของสังคมส่วนรวม

1) หลักการทั่วไป

โดยปกติแล้ว “เสรีภาพ” โดยทั่วไปนั้นเป็นเพียงสภาพการณ์ที่บุคคลมีอิสระในการที่จะกระทำการใด ๆ ตามความประสงค์ของตน ซึ่งบุคคลนั้นมีอำนาจอย่างอิสระในการกำหนดตนเองว่าจะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดก็ได้ โดยการตัดสินใจนั้นต้องปราศจากการแทรกแซงหรือครอบงำจากบุคคลอื่น

“เสรีภาพในการนับถือศาสนา” ถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ บุคคลนั้นย่อมเป็นผู้มีสิทธิที่จะใช้เสรีภาพในการนับถือศาสนา ซึ่งเป็นสิ่งที่รัฐธรรมนูญรับรองหรือเรียกได้ว่าเป็นเสรีภาพในการนับถือศาสนาเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ เมื่อเสรีภาพในการนับถือศาสนาถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญแล้ว การนับถือศาสนาจึงเป็นเสรีภาพที่ถูกควมรวบระหว่างเสรีภาพตามธรรมชาติและเสรีภาพตามหลักกฎหมายมหาชน ส่งผลให้สิทธิในเสรีภาพในการนับถือศาสนามีลักษณะพิเศษมากกว่าเสรีภาพในการนับถือศาสนาตามธรรมชาติ กล่าวคือ หากเสรีภาพในการนับถือศาสนาถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญแล้วจะส่งผลให้อำนาจตามรัฐธรรมนูญต้องให้การรับรองคุ้มครองความเป็นอิสระที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดอันเกี่ยวกับการนับถือศาสนา แสดงให้เห็นว่าเสรีภาพในการนับถือศาสนาตามธรรมชาติปกติของบุคคลนั้นก็ยังคงอยู่เช่นเดิม ไม่ว่าจะเป็นการยึดมั่นศรัทธาในหลักการทางศาสนาใด ๆ ที่แม้ว่าอาจจะแตกต่างกับศาสนาอื่น การไม่มีหรือไม่นับถือศาสนาใด ๆ เลย หรือแม้กระทั่งความเชื่ออื่น ๆ ที่ไม่ถือว่าเป็นหลักการทางศาสนาเนื่องจากเป็นความเชื่อที่ขัดต่อหลักการทางศาสนาทุกศาสนาและเป็นแนวคิดที่ไม่ได้ถูกวางอยู่บนหลักศีลธรรมของมนุษย์ แต่อย่างไรก็ตามความเชื่อที่มีความแตกต่างนี้จะมีได้มีสถานะและถูกยอมรับให้เป็นศาสนาที่ตาม แต่ย่อมต้องได้รับความคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญอย่างเท่าเทียมเช่นเดียวกับการนับถือศาสนาอื่น

การรับรองเสรีภาพในการนับถือศาสนาโดยรัฐธรรมนูญนี้สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 กรณีคือ เสรีภาพบริบูรณ์ในการนับถือศาสนาหรือความเชื่อและเสรีภาพในการปฏิบัติทางความเชื่อของศาสนาหรือความเชื่อใด ๆ ซึ่งเสรีภาพในประการแรกนั้นรัฐไม่สามารถจำกัดหรือตัดทอนใด ๆ ได้เลย เหตุเพราะความเชื่อศรัทธานั้นเป็นสิ่งที่อยู่ภายในใจหรือจิตใจไม่ส่งผลกระทบต่อบุคคลภายนอก แต่เสรีภาพในประการหลังนั้นเป็นสิ่งที่บุคคลปฏิบัติออกมาสู่ภายนอกหลังจากที่ได้เชื่อ ศรัทธาแล้ว จึงย่อมได้รับความคุ้มครองและควบคุมไปพร้อม ๆ กัน เพื่อเป็นการมิให้ถูกก้าวก้าวโดยรัฐและในขณะเดียวกันก็เป็นการป้องกันมิให้ใช้เสรีภาพนี้กระทบแก่บุคคลที่สาม โดยกิจกรรมที่เป็นการกระทำทางศาสนาหรือความเชื่อนั้นสามารถแบ่งแยกออกได้เป็น 4 ประการได้แก่⁷

⁷ วิทยา เต็ดชาด, “เสรีภาพในการถือศาสนาและการเผยแพร่ศาสนาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย,” 19-21.

(1) เสรีภาพในการถือศาสนาหรือความเชื่อ ได้แก่ การศรัทธาและยึดมั่นในหลักการทางศาสนาและความเชื่อ เสรีภาพประเภทนี้เป็นสิทธิโดยบริบูรณ์รัฐมีอาจจำกัดหรือตัดทอนใด ๆ ได้เลย

(2) เสรีภาพในการเลือกนับถือศาสนา ได้แก่ เสรีภาพที่จะมั่นคงในความเชื่อความศรัทธาหรือเปลี่ยนไปเสียซึ่งความเชื่อปัจจุบันซึ่งตนมีอยู่ไม่ว่าจะเป็นการทั้งหมดหรือบางส่วนก็ตาม

(3) เสรีภาพในการปฏิบัติตามความเชื่อ ได้แก่ เสรีภาพในการแสดงออกทางความเชื่อไม่ว่าจะเป็นการส่วนตัว เป็นหมู่คณะและเป็นความเชื่อที่กระทำในที่สาธารณะหรือที่รโหฐานก็ตาม การปฏิบัติตามพิธีกรรม การสักการบูชา การแต่งกาย การบริโภคอาหาร รวมไปถึงการก่อสร้างศาสนวัตถุ

(4) เสรีภาพในการเผยแพร่ศาสนาหรือความเชื่อ ได้แก่ เสรีภาพในการแสดงให้บุคคลอื่นเห็นและทราบถึงศาสนาผ่านทางการสั่งสอน ประกาศ ชักชวน ให้บุคคลอื่นเชื่อตามความเชื่อของตน รวมไปถึงการก่อตั้งศาสนาขึ้นมาใหม่โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากรัฐ

2) การรับรองสิทธิและเสรีภาพของการนับถือศาสนาตามรัฐธรรมนูญไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้มีบทบัญญัติกฎเกณฑ์เกี่ยวกับเสรีภาพในการนับถือศาสนา ปรากฏอยู่ในหมวดที่ 3 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา 31 ระบุว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนาและย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติ หรือประกอบพิธีกรรมตามหลักศาสนาของตน แต่ต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของปวงชนชาวไทย ไม่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของรัฐและไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”⁸ คำว่า “เสรีภาพบริบูรณ์” นั้นย่อมมีความหมายถึงอิสระทางจิตใจในการเลือกนับถือศาสนาของบุคคล รวมทั้งครอบคลุมไปถึงการปฏิบัติทางศาสนกิจต่าง ๆ แต่ต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตที่ว่าจะไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

2.1.2 หลักความเสมอภาค

หลักความเสมอภาคถือว่าเป็นหลักพื้นฐานที่สำคัญที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรทั้งในอดีตและปัจจุบันได้รับรองไว้ นอกเหนือจากหลัก “สิทธิ” “เสรีภาพ” และ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”⁹ โดยหลักความเสมอภาคนี้ถือได้ว่าเป็นหลักที่มีความสัมพันธ์อย่างเกี่ยวเนื่องกันกับหลักเสรีภาพเช่นเสรีภาพในการนับถือศาสนา เนื่องจากความเสมอภาค

⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, มาตรา 31.

⁹ สมคิด เลิศไพฑูรย์, “หลักความเสมอภาคตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ,” *วารสารสถาบันพระปกเกล้า* 1, ฉ.1 (2546): 30.

เป็นหลักการที่จะทำให้การใช้เสรีภาพในการนับถือศาสนาของปัจเจกชนเป็นไปอย่างเท่าเทียม และเสมอกันทุกคน มิใช่ว่าเสรีภาพจะสามารถใช้ได้เพียงกับบุคคลบางคนหรือบุคคลบางกลุ่ม ศาสนาเท่านั้น หรืออาจจะเป็นกรณีที่ไม่สามารถเข้าถึงเสรีภาพในการนับถือศาสนาได้เลยก็ตาม กรณีดังกล่าวนี้ก็จะถือได้ว่าแม้รัฐธรรมนูญจะมิได้ให้การรับรอง คุ่มครองเสรีภาพในการนับถือ ศาสนา แต่หากปราศจากความเสมอภาคแล้วบุคคลก็จะมีได้มีเสรีภาพในการเลือกนับถือหรือ ปฏิบัติพิธีกรรมทางศาสนาที่แท้จริงแต่อย่างใด ความเสมอภาคจึงเป็นรากฐานของเสรีภาพและ เป็นหลักประกันในการทำให้เสรีภาพนั้นเกิดขึ้นได้จริง¹⁰ หลักความเสมอภาคนี้จึงหมายถึงความ เสมอภาคกันทางกฎหมายเพื่อทำให้บุคคลมีสิทธิและหน้าที่ในทางกฎหมายเช่นเดียวกันกับ บุคคลอื่น ๆ¹¹

หลักความเสมอภาค ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 27 โดยวรรคแรกนั้นเป็นการรับรองความเสมอภาคทั่วไปหรือ ที่เรียกว่าหลักความเสมอภาคเบื้องหน้ากฎหมาย (Equality before The law) วรรคที่สองเป็น การรับรองความเสมอภาคระหว่างเพศอันเป็นการรับรองความเสมอภาคแบบเฉพาะเรื่อง และ วรรคที่สามนั้นเป็นการกำหนดหลักเรื่องการห้ามมิให้เลือกปฏิบัติแก่บุคคลโดยไม่เป็นธรรม นอกจากนี้ในวรรคที่สี่ยังได้มีการกำหนดหลักการที่เป็นข้อยกเว้น ให้รัฐสามารถกระทำการที่ เป็นการเลือกปฏิบัติได้ หากการเลือกปฏิบัตินั้นเป็นการมุ่งลดความเหลื่อมล้ำในสังคมได้ซึ่งเป็น หลักการที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญของอิตาลีและออสเตรียเช่นเดียวกัน¹² และในวรรคสุดท้าย นั้นเป็นบทบัญญัติซึ่งถูกเพิ่มเติมเข้ามาใหม่ ให้เจ้าหน้าที่ซึ่งใช้อำนาจรัฐอาจถูกจำกัดเสรีภาพ เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับการทำหน้าที่บางประการ แต่อย่างไรก็ตามนอกเหนือข้อจำกัดนั้น ก็ยังมีเสรีภาพเช่นเดียวกันกับบุคคลทั่วไป เพราะฉะนั้นมาตรา 27 เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครอง สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยให้ทุกคนมีความเสมอกัน ในกฎหมายโดยเฉพาะการรับรองสิทธิเท่าเทียมกันระหว่างชายและหญิงและการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องต่าง ๆ¹³

¹⁰ เกรียงไกร เจริญธนวัฒน์, “หลักความเสมอภาค,” 2548, <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=657>, สืบค้นเมื่อ 11 มกราคม 2567.

¹¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558), 53.

¹² สมคิด เลิศไพฑูรย์, “หลักความเสมอภาค,” *วารสารนิติศาสตร์* 30, ฉบับที่ 2, (มิถุนายน 2543): 160-183.

¹³ อรพิน ท่วงทีและสุระทิน ชัยทองคำ, “ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายสำหรับสิ่งปลูกสร้างในน่านน้ำไทย,” *วารสาร นิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงราย* 7, ฉบับที่ 2 (กรกฎาคม - ธันวาคม 2566): 220.

2.1.3 ความหมาย ลักษณะและองค์ประกอบของศาสนาในประเทศไทย

1) ระเบียบกรมศาสนาว่าด้วยองค์การศาสนาต่าง ๆ พ.ศ. 2512

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554 ได้ให้ความหมายของคำว่า “ศาสนา” ว่า “ลัทธิความเชื่อถือของมนุษย์อันมีหลัก คือ แสดงการเกิดและความสิ้นสุดของโลก เป็นต้น อันเป็นไปในฝ่ายปรมัตถ์ประการหนึ่งแสดงหลักธรรมเกี่ยวกับบุญบาป อันเป็นไปในฝ่ายศีลธรรมประการหนึ่ง พร้อมทั้งลัทธิพิธีที่กระทำตามความเห็นหรือตามคำสั่งสอนในความเชื่อนั้น ๆ”¹⁴

แต่อย่างไรก็ตามคำจำกัดความของคำว่าศาสนาที่มีความสมบูรณ์อยู่จริงนั้นยังคงไม่สามารถให้คำจำกัดความอันนำไปสู่หลักเกณฑ์เพื่อใช้จำแนกองค์ประกอบที่สมบูรณ์ของศาสนาในประเทศไทยได้ เนื่องจากนิยามของคำว่าศาสนาดังกล่าวขาดข้อมูลการมีส่วนร่วมของประชาชนในสังคมประกอบกับเกิดข้อโต้แย้งในทางทฤษฎีว่าจะใช้หลักเกณฑ์ใดในการจำแนกเพื่อใช้กำหนดให้ความเชื่อหรือศาสนาใด ๆ ควรได้รับการรับรองอย่างถูกต้องจากรัฐโดยฝ่ายหนึ่งนั้นเห็นว่าการตีความคำว่า “ศาสนา” ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมีอาจตีความให้คำจำกัดโดยพิจารณาแต่เพียงรูปของคำเท่านั้น เพราะอาจส่งผลให้เกิดความไม่ครอบคลุมวัตถุประสงค์ที่แท้จริงในการให้การรับรองสิทธิเสรีภาพในการนับถือศาสนาประกอบกับคำพิพากษาศาลฎีกาก็ไม่เคยได้ให้นิยามหรือความหมายของศาสนาเอาไว้¹⁵ จึงควรให้หลักประกันทางรัฐธรรมนูญนี้แผ่ขยายรับรองลัทธิความเชื่อถืออย่างเป็นทางการด้วย แต่อีกฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานรัฐนั้นเห็นว่า “ลัทธิความเชื่อถือมีอาจถือเป็นศาสนาได้”¹⁶ และต่อมาภายหลังได้มีการผ่อนปรนการที่จะได้รับรองลัทธิความเชื่อตามรัฐธรรมนูญลงว่า “ลัทธิความเชื่อต้องมีลักษณะคำสอนเช่นเดียวกับศาสนาทั่ว ๆ ไป”¹⁷ ถึงแม้ว่าลัทธิความเชื่อจะมีลักษณะตรงตามข้อกำหนดดังกล่าว หน่วยงานรัฐก็ยังคงมีความเห็นควรมีให้ลัทธิความเชื่อต่าง ๆ ได้รับการรับรองอย่างเป็นทางการ เพราะอาจก่อให้เกิดการอ้างสิทธิทางความเชื่อที่ไม่ได้มาจากเหตุผลศีลธรรมและจริยธรรมที่สังคมให้การยอมรับ

ด้วยเหตุดังนี้จึงได้เกิดการประชุมคณะกรรมการผู้วิจัยศาสนาและความเชื่อ ตามโครงการวิจัยพื้นฐานจิตใจของประชาชนชาวไทย สาขาวิชาปรัชญาสภาวิจัยแห่งชาติ

¹⁴ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554, “อ้างคำว่า “ศาสนา”,” <https://dictionary.orst.go.th/>, สืบค้นเมื่อ 31 มกราคม 2567.

¹⁵ รียา เต็ดขาค, “เสรีภาพในการถือศาสนาและการเผยแผ่ศาสนาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย,” 81.

¹⁶ ระเบียบกรมศาสนา ว่าด้วยการเผยแผ่ศาสนาชาวต่างประเทศในประเทศไทย พ.ศ. 2524.

¹⁷ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสรีที่ 860/2535.

พ.ศ. 2506 ได้วางหลักการกำหนดโครงสร้างหรือองค์ประกอบของศาสนาในประเทศไทยไว้ 5 ประการ¹⁸ ดังนี้

(1) ศาสดา คือ ต้องมีผู้สอนหลักการทางศาสนาและได้เป็นผู้ที่ประกาศศาสนาให้ถือกำเนิดขึ้นศาสนานั้นต้องเป็นบุคคลในประวัติศาสตร์

(2) หลักธรรมคำสอนที่มีการระบุชัดเจนเกี่ยวกับศีลธรรมจรรยาและกฎเกณฑ์การปฏิบัติ

(3) หลักความเชื่ออันเป็นปรมาตม์ คือ การสอนถึงหลักการมันเป็นสิ่งสูงสุดของศาสนานั้น

(4) พิธีกรรม โดยเป็นพิธีปฏิบัติทางศาสนา ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้บุคคลเข้าถึงหลักการของศาสนานั้น ๆ

(5) ศาสนสถานหรือสถาบันทางศาสนา คือ มีสถานที่ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ศาสนิกชนมาพบปะกันและประกอบพิธีทางศาสนา

หลักการกำหนดโครงสร้างหรือองค์ประกอบของศาสนาดังกล่าวจึงเป็นที่มาของการออกระเบียบกรมศาสนาว่าด้วยองค์กรศาสนาต่าง ๆ พ.ศ. 2512 โดยกรมศาสนากำหนดรายละเอียดหลักเกณฑ์สำคัญที่จะทำให้ศาสนาใด ๆ ก็ตามต้องได้รับการยอมรับโดยกรมศาสนาว่าองค์กรใดจะจัดตั้งองค์กรทางศาสนา เพื่อทำหน้าที่บริหารงานและจัดตั้งหน่วยงานทางศาสนิกชนเพื่อส่งเสริมกิจการทางศาสนานั้น ๆ จะสามารถกระทำได้ หากเข้าหลักเกณฑ์ดังนี้¹⁹

(1) หลักธรรมคำสอนต้องมีลักษณะเป็นศาสนาหนึ่งต่างหากจากศาสนาอื่น โดยสมบูรณ์ในทางศาสนศาสตร์

(2) ปรากฏในสำมะโนประชากรว่ามีพลเมืองนับถือไม่น้อยกว่า 5000 คน

(3) คำสอนและวิธีการสอนไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญและกฎหมายแห่งราชอาณาจักรไทย

(4) เป็นกิจกรรมทางศาสนาที่ไม่แอบแฝงด้วยลัทธิการเมืองและวัตถุประสงค์อย่างอื่น

ดังนั้นแล้ว หากองค์กรทางศาสนาใด มีลักษณะครบองค์ประกอบตามหลักการข้างต้นย่อมสามารถยื่นรายงานเอกสารจดทะเบียนองค์กรศาสนานั้น ๆ แก่กรมศาสนาเพื่อให้รับรองความถูกต้องได้

¹⁸ ฉัตรสุมาลย์ กบิลสิงห์, “ความเหมือนและความต่างระหว่างปรัชญากับศาสนา,” 2546, <https://wanwisacmu.blogspot.com/2013/11/blog-post.html>, สืบค้นเมื่อ 31 มกราคม 2567.

¹⁹ ระเบียบกรมการศาสนาว่าด้วยองค์กรศาสนาต่าง ๆ พ.ศ. 2512, ข้อ 4.

ปัจจุบันนี้ประเทศไทยมีกลุ่มศาสนาที่กรมศาสนาได้ให้การรับรองอย่างสมบูรณ์ อยู่ 5 กลุ่มประกอบด้วย กลุ่มพุทธ กลุ่มมุสลิม กลุ่มพราหมณ์-ฮินดู กลุ่มซิกข์ และกลุ่มคาทอลิก โดยกลุ่มศาสนา 4 กลุ่มในนิกายโปรเตสแตนต์ถือเป็นกลุ่มย่อยของกลุ่มคาทอลิกแต่ในทางปฏิบัติแล้วกลุ่มองค์กรศาสนาอื่น ๆ ที่ไม่ได้จดทะเบียนดังกล่าวยังคงสามารถดำเนินกิจกรรมของตนได้อย่างเสรี หากเป็นการดำเนินกิจกรรมที่ไม่ขัดต่อกฎหมายและศีลธรรมอันดีของประชาชนตามรัฐธรรมนูญและนโยบายของรัฐบาลนั้นก็ไม่ได้เป็นข้อจำกัดในการประกอบกิจกรรมขององค์กรศาสนาที่ไม่ได้รับการจดทะเบียนแต่อย่างใด

2.3. หลักกฎหมายองค์การระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับหลักความเสมอภาคทางศาสนา

2.3.1 องค์การแรงงานระหว่างประเทศหรือ ILO (International Labour Organization)

องค์การแรงงานระหว่างประเทศเป็นองค์กรไตรภาคี (รัฐบาล, นายจ้าง, ลูกจ้าง) ที่มีบทบาทสำคัญในการยกระดับมาตรฐานการทำงานและสร้างหลักประกันการทำงาน รวมไปถึงสภาพแวดล้อมให้แก่ผู้ใช้แรงงานทั่วโลก โดยแรงงานหรือลูกจ้างเหล่านี้ จะได้รับการส่งเสริมให้เกิดความเท่าเทียมกันทางด้านโอกาส ผ่านทางการรับรองหลักการว่าด้วยการไม่เลือกปฏิบัติเพราะเหตุผลทางศาสนาในการจ้างงานและอาชีพ อีกทั้งยังมีนโยบายผลักดันให้ประเทศไทยซึ่งได้เข้าเป็นภาคีต้องปฏิบัติตามให้สอดคล้องกับหลักการดังกล่าวที่ได้ให้สัตยาบันแล้ว แต่หลักแห่งความเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติก็ยังคงไม่สมบูรณ์ในบทบัญญัติกฎหมายแรงงานไทย²⁰

2.3.2 อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติ (การจ้างงานและการประกอบอาชีพ) พ.ศ. 2501 (ค.ศ. 1958) ฉบับที่ 111²¹

อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติ (การจ้างงานและการประกอบอาชีพ) ฉบับที่ 111 นั้นเป็นมาตรฐานแรงงานซึ่งเกิดจากแนวคิดที่ต้องการคุ้มครองแรงงานเกี่ยวกับหลักการและสิทธิขั้นพื้นฐานทางความเสมอภาคและได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันในการจ้างงานและการประกอบอาชีพ โดยมีอนุสัญญาว่าด้วยค่าตอบแทนที่เท่าเทียมกัน พ.ศ. 2494 (ค.ศ. 1951) ฉบับที่ 100 (ประเทศไทยให้สัตยาบันแล้วเมื่อวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 2542) เป็นมาตรฐานแรงงาน

²⁰ สำนักงานปลัดกระทรวงแรงงาน, “กลุ่มวิเทศสัมพันธ์ สำนักประสานความร่วมมือระหว่างประเทศ, ข้อมูลพื้นฐาน องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization),” <https://icb.mol.go.th/wp-content/uploads/sites/10/2020/06/ข้อมูลพื้นฐาน-ILO-2019.pdf>, สืบค้นเมื่อ 31 มกราคม 2567.

²¹ Royal Thai Embassy, Manila., “ไทยยื่นสัตยาบันสารอนุสัญญา ILO ฉบับที่ 111,” 2560, <https://thaiembassymanila.ph/index.php/th/th-home/whats-new/654-ilo-111>, สืบค้นเมื่อ 13 มกราคม 2567.

ก่อนหน้านี้หนึ่งฉบับที่อยู่หมวดหม้ออันเกิดจากแนวคิดเดียวกัน²² อนุสัญญานี้ได้ให้คำนิยามของการเลือกปฏิบัติให้หมายความรวมถึงการกระทำที่เป็นการแบ่งแยก การกีดกันหรือการลำเอียงใด ๆ ที่กระทำบนพื้นฐานของเชื้อชาติ สีผิว เพศ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง การแบ่งแยกในชาติ สัญชาติ หรือพื้นฐานทางสังคม ซึ่งมีผลบั่นทอนหรือทำความเสียหายต่อความเสมอภาคทางโอกาสหรือในการปฏิบัติที่เกี่ยวกับการจ้างงานหรืออาชีพ โดยการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติดังกล่าวรัฐสมาชิกที่เกี่ยวข้องสามารถพิจารณากำหนดได้ ทั้งนี้ภายหลังจากการได้ปรึกษาหารือกับองค์การผู้แทนของนายจ้างและของแรงงานในกรณีที่มีองค์การเช่นว่านี้และกับคณะบุคคลอื่น ๆ ที่เหมาะสม²³

อนุสัญญาฉบับที่ 111 นี้ยังได้มีการระบุอย่างชัดเจนว่า ห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติในรูปแบบใด ๆ ไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม²⁴ อย่างไรก็ตาม ได้มีการกำหนดว่าการกระทำบางประเภท แม้จะเป็นการกระทำที่เลือกปฏิบัติแต่ด้วยเหตุผลที่จำเป็นบางประการทำให้การกระทำเหล่านั้นไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ ได้แก่

1) การแบ่งแยก การกีดกัน หรือการลำเอียงใด ๆ เฉพาะในงานบางประเภท ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของความต้องการอย่างแท้จริงของงานนั้น ไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ²⁵ เช่น การกำหนดคุณสมบัติเฉพาะลูกจ้างที่นับถือศาสนาคริสต์นิกายคาทอลิกเท่านั้น ที่มีสิทธิทำงานในโบสถ์ของศาสนาคริสต์นิกายคาทอลิก การระบุข้อกำหนดให้พนักงานที่ทำงานในครัวหาลาดต้องมีคุณสมบัติและต้องเข้ารับการอบรมโดยสภาศาสนาอิสลามตามที่กำหนดการจ้างพนักงานประจำห้องน้ำที่เป็นเพศชายสำหรับทำงานในห้องน้ำชาย เป็นต้น ในกรณีที่เป็นการข้อยกเว้นเหล่านี้นายจ้างอาจจะกำหนดคุณสมบัติบางประการ เช่น เพศ ศาสนา หรือ เชื้อชาติ เป็นข้อกำหนดที่จำเป็นตามลักษณะงานนั้นได้ โดยไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติและนายจ้างนั้นจำเป็นต้องอธิบายเหตุผลให้ชัดเจนว่าการกำหนดเงื่อนไขของการทำงานนั้นเป็นไปตามความต้องการของงานอย่างไร

2) การกำหนดมาตรการพิเศษอื่น ๆ ซึ่งมุ่งหมายที่จะสนองตอบต่อความจำเป็นพิเศษ ของบุคคลกลุ่มหนึ่ง ผู้ซึ่งเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปว่า ต้องการความคุ้มครองหรือความช่วยเหลือเป็นพิเศษ โดยเหตุผลทางเพศ อายุ ความพิการความรับผิดชอบทางครอบครัว

²² สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ, *มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิแรงงานข้ามชาติ แนวทางสำหรับผู้กำหนดนโยบายและผู้ปฏิบัติในเอเชียและแปซิฟิก*, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ, 2551), 11.

²³ Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. 111), Article 1 (1) (a) (b).

²⁴ สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ, *มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิแรงงานข้ามชาติ แนวทางสำหรับผู้กำหนดนโยบายและผู้ปฏิบัติในเอเชียและแปซิฟิก*, 12.

²⁵ Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. 111) Section 1(2).

หรือฐานะทางสังคมหรือวัฒนธรรม²⁶ อาจจะเรียกได้ว่าเป็นปฏิบัติการในเชิงบวกซึ่งเกิดจากความต้องการสร้างความเป็นธรรมทางด้านโอกาสในการจ้างงานและอาชีพให้แก่กลุ่มคนต่าง ๆ ในสังคม เนื่องจากบุคคลเหล่านั้นได้รับผลกระทบจาก คตินิยม พฤติกรรมและโครงสร้างที่เป็นผลด้านลบจากสังคม กล่าวคือ ถูกกีดกันโอกาสของการจ้างงานและอาชีพ ซึ่งการห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติโดยใช้มาตรการทางกฎหมายเพียงอย่างเดียวไม่เพียงพอที่จะสร้างความเท่าเทียมและเป็นธรรมในเชิงปฏิบัติ ความคุ้มครองหรือความช่วยเหลือเป็นพิเศษนี้จึงไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ เช่น การจัดการอบรมเพื่อให้ความรู้แก่ลูกจ้างกลุ่มศาสนาที่ด้อยโอกาส ให้สามารถแข่งขันได้มากขึ้น การอบรมพนักงานคนอื่น ๆ ให้ทำงานซึ่งงานนั้นในอดีตเคยเป็นหน้าที่ของบุคคลเฉพาะศาสนาใดศาสนาหนึ่ง การให้ความช่วยเหลือ ส่งเสริมแก่ลูกจ้างที่เป็นชาวเขา อย่างเป็นพิเศษมากกว่าลูกจ้างคนอื่น ๆ ที่เป็นบุคคลธรรมดา เป็นต้น โดยนายจ้างนั้นจะต้องแจ้งเหตุผลสำหรับการใช้มาตรการเชิงบวกนี้ในสถานที่ทำงานด้วย

3) มาตรการพิเศษต่าง ๆ ในการคุ้มครองหรือในการช่วยเหลือซึ่งกำหนดไว้ในอนุสัญญาหรือข้อแนะอื่น ๆ ซึ่งรับรองโดยที่ประชุมใหญ่แรงงานระหว่างประเทศ ไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ²⁷

4) มาตรการใด ๆ ที่ส่งผลต่อปัจเจกบุคคลเนื่องจากเป็นบุคคลผู้ต้องสงสัยหรือเกี่ยวข้องกับกิจกรรมที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของรัฐ ไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ แต่ปัจเจกบุคคลนั้นย่อมมีสิทธิที่จะอุทธรณ์ต่อหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นตามแนวปฏิบัติแห่งชาติ²⁸

2.4. ปัญหาความเสมอภาคด้านศาสนาในสัญญาจ้างงาน

เสรีภาพในการนับถือศาสนาเป็นสิทธิทางรัฐธรรมนูญอย่างหนึ่งหรืออาจเรียกได้ว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน ที่บุคคลสามารถใช้อำนาจดังกล่าวนี้ป้องกันตนเองต่อการกระทำที่เป็นการละเมิดโดยรัฐและถือเป็นหน้าที่แก่รัฐในการปกป้องคุ้มครองเสรีภาพในการนับถือศาสนาของปัจเจกบุคคลที่ได้รับการรับรองทางศาสนานี้ ไม่ให้ถูกละเมิดจากบุคคลที่สาม องค์กรของรัฐทุกองค์กรจึงต้องผูกพันต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญโดยตรง การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรจึงต้องยอมรับ เคารพ รับรองและคุ้มครองธรรมชาติในการนับถือศาสนาของประชาชนเหล่านี้ว่าการกระทำใด ๆ ก็ตาม ไม่ว่าจะเป็นการตรากฎหมายโดยรัฐสภา การบังคับใช้กฎหมายโดยรัฐ และการตีความกฎหมายโดยศาล จะต้องคำนึงถึงหลักความเสมอภาคทางศาสนาเสมอ²⁹

²⁶ Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. 111), Section 5(2).

²⁷ Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. 111), Section 5 (1).

²⁸ Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. 111), Section 4.

²⁹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “ผลผูกพันของสิทธิทางรัฐธรรมนูญ,” *วารสารนิติศาสตร์ธรรมศาสตร์* 42, ฉ.4 (ธันวาคม 2556): 968.

ในแง่ของการตรากฎหมายแรงงานนั้น องค์การนิติบัญญัติหรือรัฐสภาย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องตรากฎหมายโดยคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนและเคารพคุณค่าทางเสรีภาพในการนับถือศาสนาซึ่งเป็นสิทธิพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญในการกำหนดกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่เพียงพอสำหรับการคุ้มครองเสรีภาพในการนับถือศาสนา อันเป็นลักษณะของความผูกพันทางสิทธิโดยอ้อมในความสัมพันธ์ระหว่างลูกจ้างกับนายจ้าง ซึ่งถือเป็นเอกชนด้วยกันเอง โดยลูกจ้างในฐานะบุคคลผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญจึงควรได้รับการปกป้องคุ้มครองรวมไปถึงสิทธิเรียกร้องให้ตนได้รับการปฏิบัติอย่างเหมาะสมและเท่าเทียมทางด้านศาสนาเช่นเดียวกับศาสนาอื่น

อย่างไรก็ตามความเสมอภาคทางศาสนาดังกล่าว ถูกรับรองหลักการในกฎหมายแรงงานในปัจจุบันยังขาดความชัดเจนและความสมบูรณ์เป็นอันมาก โดยในปัจจุบันบทบัญญัติที่คุ้มครองหลักการความเสมอภาคในกฎหมายแรงงานดังกล่าว ปรากฏเพียงหลักการความเสมอภาคทางเพศ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่มีเนื้อหากำหนดให้นายจ้างต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างชายและหญิงอย่างเท่าเทียมกัน ตามมาตรา 15, 16, 43 และ 53 เท่านั้น³⁰ มิได้คุ้มครองให้ครอบคลุมไปถึงสิทธิในเรื่องศาสนาแต่ประการใด จึงส่งผลให้เกิดการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับความเชื่อทางศาสนาและทำให้เกิดเป็นปัญหาทางกฎหมายขึ้น โดยผู้เขียนจะได้แยกปัญหาของการนับถือศาสนาในกฎหมายแรงงานออกเป็นดังนี้

3. วิเคราะห์หาแนวทางแก้ไขปัญหาที่เหมาะสมเพื่อที่จะนำไปใช้ปรับปรุงสัญญาจ้างงานและอาชีพตามกฎหมายแรงงาน

3.1. การตรากฎหมายรับรองเรื่องความเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติทางแรงงานที่ยังไม่สมบูรณ์ตามนัยแห่งรัฐธรรมนูญและไม่สอดคล้องตามความในอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization: ILO) ฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ ค.ศ. 1958 (พ.ศ. 2501)

พิเคราะห์ได้ว่า เนื้อหาในรัฐธรรมนูญ ทั้งส่วนที่เป็นเนื้อหา (สิทธิเสรีภาพ) และส่วนที่เป็นกลไก (ยุทธศาสตร์ชาติ แผนการปฏิรูปประเทศ แผนแม่บท และผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย) ได้มีการนำไปใช้ปฏิบัติแล้วโดยครบถ้วน โดยส่วนที่เป็นเนื้อหานั้น มีการนำไปใช้ในฐานะหลักการสำคัญในพระราชบัญญัติฉบับต่าง ๆ ทว่า ประเด็นเรื่องความเท่าเทียม และการไม่เลือกปฏิบัตินั้นกลับยังคงปรากฏเป็นปัญหาขึ้น ทั้งนี้อาจเป็นเพราะการรับรองไว้ในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญเพียงอย่างเดียวยังไม่เพียงพอต่อการนำไปใช้บังคับปฏิบัติจริง และหากเรื่องการไม่เลือกปฏิบัตินี้เป็นสาระสำคัญของอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization) ที่ประเทศไทยได้ให้สัตยาบันด้วยแล้ว ก็ยังต้องมีความชัดเจนของ

³⁰ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 15, มาตรา 16, มาตรา 43, มาตรา 53.

บทบัญญัติตลอดจนถ้อยคำที่ปรากฏให้สามารถนำไปใช้ได้อย่างครอบคลุม นอกจากนี้ก็อาจมีเรื่องเสรีภาพในการสมาคมที่กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ ยังไม่สอดคล้องได้อย่างสมบูรณ์

ดังนั้นจึงควรแก้ไขความในมาตรา 15 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่บัญญัติว่า “ให้นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้างชายและหญิงโดยเท่าเทียมกันในการจ้างงาน เว้นแต่ลักษณะหรือสภาพของงานไม่อาจปฏิบัติเช่นนั้นได้” ตลอดจนจำต้องบัญญัติหลักเรื่องการไม่เลือกปฏิบัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 ด้วยจึงจะถือว่าครบถ้วน ทว่า กฎหมายจัดหางานของไทยมีเนื้อหาเน้นที่การควบคุมสำนักงานและบริษัทจัดหางานเป็นสำคัญ จึงอาจทำให้เกิดปัญหาว่าบทบัญญัติที่รับรองหลักการไม่เลือกปฏิบัติควรนำไปกำหนดลงไว้อย่างไรจึงจะเหมาะสมอันเป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาระบบกฎหมายแรงงานทั้งระบบต่อไป ซึ่งก็อาจไปโยงกับเรื่องการจัดทำประมวลกฎหมายแรงงาน

3.2 ปัญหาทางกฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการจ้างงานและอาชีพจากแนวคิดและหลักการสากลเกี่ยวกับการจ้างแรงงานที่ประเทศไทยมีพันธกรณีผูกพันหรือยอมรับเอามา

ในส่วนของปัญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ประเทศไทยมักมีประเด็นเรื่องการทำงานล่วงเวลามากเกินไป หรือการไม่ให้ค่าจ้าง เป็นปัจจัยบ่งชี้ถึงการค้ำมนุษย์ด้านแรงงาน ทำให้ถูกมองว่ามีการใช้แรงงานบังคับในประเทศไทย รวมถึงการเข้าถึงหลักประกันทางสังคมอย่างทั่วถึงและเป็นระบบ เช่น คนงานในภาคการแปรรูปอาหารทะเลและภาคการประมงต้องเผชิญกับการบังคับให้ทำงานล่วงเวลา ซึ่งเป็นผลจากความต้องการอาหารทะเลที่สามารถเก็บรักษาได้โดยไม่ต้องแช่เย็นเพิ่มมากขึ้นระหว่างการเกิดโรคระบาดใหญ่ คนงานยังต้องเผชิญกับสภาพการทำงานที่ไม่ปลอดภัย แม้ว่าองค์กรนอกภาครัฐจะยอมรับว่า การแสวงหาประโยชน์ด้านแรงงานในรูปแบบที่ร้ายแรงที่สุดลดน้อยลงในภาคการประมง แต่ยังคงมีรายงานกรณีการแสวงหาประโยชน์ด้านแรงงานและปัจจัยบ่งชี้ถึงการบังคับใช้แรงงาน อีกทั้งจำนวนลูกเรือที่สูญหายในทะเลยังคงเพิ่มมากขึ้น ในระหว่างปี 2563 และ 2564 มีชาวประมงเสียชีวิต สูญหายหรือตกจากเรือประมง จำนวน 230 คน ในเดือนมีนาคม ชาย 18 คนได้รับการช่วยชีวิตจากเรือประมง หลังจากถูกบังคับให้ทำงานต่อหลังจากหมดอายุสัญญาการจ้างงานในเดือนพฤศจิกายน 2564 เมื่อวันที่ 30 พฤษภาคม เรือประมงสัญชาติอินโดนีเซียพบชาย 2 คน ซึ่งมีรายงานว่า สูญหายไปเมื่อปี 2563 หลังจากกระโดดหนีจากเรือและลอยคออยู่ในทะเลเป็นเวลา 3 วัน เพื่อหนีจากการถูกบังคับใช้แรงงาน³¹

ในส่วนของอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ก็จะมีเนื้อหาของอนุสัญญาฉบับที่ 111 ที่กฎหมายแรงงานไทยยังไม่สอดคล้องและความจำเป็นในการแก้ไขเนื้อหา

³¹ กระทรวงการต่างประเทศสหรัฐฯ, “รายงานว่าด้วยการค้ามนุษย์,” <https://www.state.gov/trafficking-in-persons-report/>, สืบค้นเมื่อ 8 มิถุนายน 2567.

ในกฎหมายแรงงานสัมพันธ์และกฎหมายแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์เพื่อประเทศไทยสามารถให้สัตยาบันในอนุสัญญาแกน 2 ฉบับที่เหลือได้ (อนุสัญญาฉบับที่ 87 และอนุสัญญาฉบับที่ 98) อีกทั้งการพัฒนาเรื่องการตรวจแรงงานก็จะทำให้ประเทศไทยมีกลไกที่สนองต่ออนุสัญญาฉบับที่ 129 ซึ่งประเทศไทยได้ให้สัตยาบันแล้วมากขึ้น

3.3 สาเหตุของการไม่รับรองหลักการเรื่องความเสมอภาคทางศาสนา

ปัญหาความครอบคลุมในหลักการเรื่องความเสมอภาคดังกล่าว ได้มีความคุ้มครองปรากฏในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เกี่ยวกับสิทธิเรื่องเพศของลูกจ้างเท่านั้น ซึ่งการบัญญัติหลักกฎหมายที่คุ้มครองความเท่าเทียมกันทางเพศในกฎหมายแรงงานของไทย มีสาเหตุมาจากการที่ประเทศไทยได้มีการพิจารณาปรับปรุงกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศ คือ อนุสัญญาฉบับที่ 100 ว่าด้วยค่าตอบแทนที่เท่าเทียมกัน ค.ศ. 1951 (Equal Remuneration Convention 1951) ซึ่งให้สัตยาบันวันที่ 8 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2542 จึงเป็นที่มาของเรื่องความเสมอภาคในการได้รับค่าตอบแทนในการทำงานระหว่างลูกจ้างชายและหญิง โดยอนุสัญญาดังกล่าวมีกำหนดถึงการคุ้มครองเกี่ยวกับอัตราค่าจ้างที่เท่าเทียมกันไม่ว่าเพศใด จึงส่งผลให้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานมาตรา 53 ต้องปรับปรุงให้สอดคล้องกับสนธิสัญญาดังกล่าวด้วย³²

แต่มีข้อน่าพิจารณาว่าหลักความคุ้มครองความเสมอภาคกลับมิได้คุ้มครองให้ครอบคลุมไปถึงสิทธิในเรื่องศาสนา ซึ่งสาเหตุน่าจะมาจากการที่ประเทศไทยได้ให้สัตยาบันอนุสัญญาขององค์การระหว่างประเทศ คือ อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติ (การจ้างงานและการประกอบอาชีพ) พ.ศ. 2501 (ค.ศ. 1958) ฉบับที่ 111 ตั้งแต่วันที่ 13 มิถุนายน พ.ศ. 2560 แต่ก่อนที่ประเทศไทยจะให้สัตยาบันอนุสัญญาขององค์การระหว่างประเทศ คือ อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติ (การจ้างงานและการประกอบอาชีพ) พ.ศ. 2501 (ค.ศ. 1958) ฉบับที่ 111 และเมื่อวันที่ 27 มิถุนายน 2546 กระทรวงแรงงานประกาศใช้มาตรฐานแรงงานไทยความรับผิดชอบทางสังคมของธุรกิจไทย (มรท.8001 - 2546) เพื่อให้สถานประกอบกิจการทุกประเภทและทุกขนาดนำมาตรฐานที่กระทรวงกำหนดนี้ไปปฏิบัติต่อแรงงานที่เป็นลูกจ้างในสถานประกอบกิจการและอยู่ภายใต้ความสนใจของสถานประกอบกิจการ มิได้เป็นมาตรการเชิงบังคับแต่อย่างใด โดยมีข้อน่าพิจารณาอยู่ที่ข้อ 5.6³³ ซึ่งเป็นการคุ้มครองหลักการไม่เลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างทางด้านศาสนา ซึ่งหลักความคุ้มครองนี้ได้ครอบคลุมเกี่ยวกับการทำงานของลูกจ้างในทุก ๆ มิติ เช่น การจ้างงาน การได้รับสวัสดิการ เป็นต้น ซึ่งเป็นมาตรฐานที่มีเนื้อหาและหลักการคล้ายคลึงกันกับอนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติ (การจ้างงานและการ

³² วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2559), 57-58.

³³ มาตรฐานแรงงานไทย มรท. 8001 - 2553 ข้อ 5.6 การเลือกปฏิบัติ.

ประกอบอาชีพ ฉบับที่ 111 เป็นอย่างมาก อีกทั้งยังมีบทบัญญัติคุ้มครองห้ามมิให้สถานประกอบการขัดขวางหรือแทรกแซงการดำเนินกิจกรรมใด ๆ อันเกี่ยวกับศาสนาในสถานประกอบกิจการหากการดำเนินกิจกรรมนั้นไม่ส่งผลเสียหายอีกด้วย

กรณีหลักเกณฑ์ความคุ้มครองลูกจ้างตามมาตราฐานแรงงานไทยนี้ จึงชี้ให้เห็นถึงความสำคัญของหลักความเสมอภาคทางศาสนาในกฎหมายแรงงานว่าเป็นหลักการที่ควรได้รับการบัญญัติเป็นกฎหมายอย่างเป็นรูปธรรมและยังเป็นหลักกฎหมายที่อยู่ภายใต้กรอบแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บทบัญญัติของกฎหมายแรงงานที่ว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานสวัสดิการแรงงาน ตลอดจนอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศและองค์การสหประชาชาติ

3.4 ผลของการไม่รับรองหลักการเรื่องความเสมอภาคทางศาสนา

เมื่อกฎหมายแรงงานของไทยมิได้มีการบัญญัติและรับรองหลักการความเสมอภาคทางศาสนา จึงส่งผลให้เกิดการปฏิบัติที่เป็นการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับความเชื่อทางศาสนา แก่แรงงานที่ไม่ได้นับถือศาสนาพุทธและทำให้เกิดเป็นปัญหาขึ้นในทางปฏิบัติ ตัวอย่างเช่น การที่นายจ้างซึ่งเป็นสถานประกอบกิจการสามารถจัดสถานที่ให้ลูกจ้างศาสนาหนึ่ง ๆ ประกอบกิจทางศาสนาในสถานประกอบการได้ แต่กลับไม่จัดสถานที่ประกอบกิจทางศาสนาอื่น ๆ ให้

ประการแรก การไม่ปฏิบัติตามหลักการความเสมอภาคทางศาสนาในการจ้างงาน องค์การแรงงานระหว่างประเทศมองว่าเป็นการกระทำที่กระทบกับหลักการสิทธิขั้นพื้นฐานในการทำงาน ซึ่งถือเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนทำให้มนุษย์นั้นสูญเสียความสามารถอันมีผลต่อการเติบโตทางเศรษฐกิจ เนื่องจากกำลังการผลิตที่ลดลงเป็นการกระทำที่ขัดต่อมาตรฐานสากลเกี่ยวกับหลักการของสิทธิขั้นพื้นฐานในการทำงาน

ประการที่สอง เมื่อพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มิได้กำหนดหลักการเรื่องความเสมอภาคทางศาสนาแล้ว จึงไม่มีกฎหมายสภาพบังคับใด ๆ เลย ให้นายจ้างต้องปฏิบัติตามลูกจ้างให้สอดคล้องตามความเชื่อทางศาสนา เช่น ในศาสนาอิสลาม สวัสดิการด้านอาหารในสถานประกอบการนั้นจะต้องเป็นอาหารฮาลาล ซึ่งเป็นอาหารที่ผ่านการปรุงอย่างถูกต้องตามแนวทางอิสลามไม่ใช่เป็นเพียงการหลีกเลี่ยงการประกอบอาหารโดยใช้เนื้อหมูเท่านั้นหรือสวัสดิการการกั๊ยมเงินที่ไม่สามารถติดอัตราดอกเบี้ยแก่ผู้กั๊ยมได้ เป็นต้น

ประการที่สาม การไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองความเสมอภาคทางศาสนานั้น ส่งผลให้นายจ้างและลูกจ้างซึ่งนับถือศาสนาอื่นอันมิใช่ศาสนาพุทธได้รับผลกระทบโดยตรง ในกรณีที่ต้องได้รับความยากลำบากเพื่อที่จะปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อของตน เนื่องจากการที่ไม่มีบทบัญญัติรับรองความเสมอภาคทางกฎหมาย เช่น วันหยุดทางศาสนา เนื่องจากกฎหมายแรงงานมีเพียงแต่บทบัญญัติคุ้มครองทางศาสนาในเรื่องวันหยุดทำงานตามประเพณี

ตามมาตรา 29 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยให้นายจ้างพิจารณาจากวันหยุดราชการประจำปี วันหยุดศาสนาหรือชนบประเพณีแห่งท้องถิ่นปีหนึ่งไม่น้อยกว่า 13 วันโดยรวมวันแรงงานแห่งชาติด้วย ซึ่งถึงแม้ว่าจะมีการบรรจุกฎหมายให้ลูกจ้างได้รับวันหยุดทางศาสนา แต่ในสภาพการณ์สังคมในปัจจุบันนั้นกลับพบได้ว่าการได้รับวันหยุดโดยส่วนใหญ่ของลูกจ้างนั้นมักจะเป็นวันหยุดที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่นับถือศาสนาพุทธ อันเป็นการแสดงให้เห็นถึงความไม่มีประสิทธิภาพอย่างเพียงพอของตัวบทกฎหมาย โดยหากการหยุดงานในวันหยุดทางศาสนาของลูกจ้างที่นับถือศาสนาอื่น ๆ ซึ่งไม่ตรงกันกับวันหยุดทางศาสนาพุทธจะต้องเป็นการหยุดโดยการลากิจ โดยลาได้เท่าที่ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานได้กำหนดไว้ตาม มาตรา 34³⁴ หรือการต้องหยุดทำงานในเวลางานเพื่อออกมาละหมาदनอกสถานประกอบการเพราะไม่มีสภาพบังคับใดให้สถานประกอบการต้องจัดสถานที่ให้อันส่งผลเสียต่อนายจ้างและลูกจ้างและยังเป็นการก่อให้เกิดการกระทำผิดหลักศาสนาโดยอ้อมเป็นประการสำคัญอีกประการหนึ่งด้วย

ประการสุดท้าย ในปัจจุบันหากเกิดกรณีนายจ้างได้มีการกระทำที่ฝ่าฝืนหลักความเสมอภาคทางศาสนาต่อลูกจ้าง ผลของการฝ่าฝืนนั้นจะเป็นอย่างไร เมื่อมิได้มีกฎเกณฑ์หรือสภาพบังคับทางกฎหมายใด ๆ เป็นสิ่งกำหนดให้สถานประกอบการหรือนายจ้างต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างอย่างเท่าเทียมกันไม่ว่าลูกจ้างนั้นจะนับถือศาสนาใด โดยผู้เขียนมีความคิดเห็นว่าหลักกฎหมายที่มีสภาพบังคับในกฎหมายแรงงานซึ่งใกล้เคียงที่สุดนั้นคือ “หลักการกระทำอันไม่เป็นธรรม”³⁵ ซึ่งหมายถึง การกระทำที่ไม่สมควรในการจ้างแรงงานและอาชีพของฝ่ายนายจ้างต่อลูกจ้าง เพื่อเป็นการถ่วงถ่วง เอารัดเอาเปรียบหรือขัดขวางการใช้สิทธิต่าง ๆ ของลูกจ้างซึ่งมีบทบัญญัติมิให้นายจ้างเลิกจ้างหรือกระทำการใด ๆ อันเป็นผลให้ลูกจ้างไม่สามารถทำงานอยู่ต่อไปได้³⁶ อีกทั้งลูกจ้างก็มีสิทธิเรียกร้องให้นายจ้างเลิกการกระทำนั้นเสียพร้อมทั้งยังสามารถเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมของนายจ้างได้³⁷ แต่อย่างไรก็ตามบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมดังกล่าวนี้ สามารถใช้บังคับแก่กรณีตามกฎหมายแรงงานสัมพันธ์เท่านั้นมีอาจใช้บังคับแก่สภาพการจ้างงานตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานได้แต่อย่างไร

³⁴ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 34 .

³⁵ วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม, *คำอธิบายกฎหมายแรงงาน*, 387-392.

³⁶ พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518, มาตรา 121.

³⁷ พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518, มาตรา 41(4), มาตรา 124, มาตรา 125.

4. สรุปและเสนอแนะ

4.1. สรุป

เสรีภาพในการเลือกนับถือศาสนาตามรัฐธรรมนูญนั้นถือเป็นสิทธิทางรัฐธรรมนูญ ลูกจ้างในฐานะที่เป็นปัจเจกชนกลุ่มหนึ่งซึ่งถือเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญจึงควรได้รับการปกป้องคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญ ในการที่จะได้รับการประกันว่าตนเองมีอิสระที่จะกระทำการหรือดเว้นกระทำการใดอันเกี่ยวกับการนับถือศาสนาในสถานประกอบกิจการ รวมถึงมีสิทธิเรียกร้องแก่รัฐให้รัฐนั้นต้องดำเนินมาตรการบางอย่างเพื่อเป็นการส่งเสริมสิทธิในเสรีภาพของการนับถือศาสนาให้เกิดขึ้นจริงและเป็นไปอย่างเท่าเทียมเสมอกันทุกคน เมื่อสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคของการนับถือศาสนา มิได้ถูกรับรองหลักการในกฎหมายแรงงานในปัจจุบันตามที่ผู้เขียนได้กล่าวมาทั้งหมด ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาความไม่เสมอภาคทางศาสนาในกฎหมายแรงงานที่เกิดผลกระทบต่อสัญญาจ้างงานและอาชีพของลูกจ้าง

4.2. เสนอแนะ

ผู้เขียนจึงเสนอแนะวิธีการปัญหา 5 ประการ ได้แก่

ประการแรก ผลักดันให้ประเทศไทยอนุวัติการกฎหมายภายในที่ประเทศไทยได้ให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติ (การจ้างงานและอาชีพ) ค.ศ. 1958 อันเป็นมาตรฐานแรงงานซึ่งห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติในรูปแบบใด ๆ ไม่ว่าจะโดยตรง หรือ โดยอ้อมทางศาสนาในการจ้างงานและการประกอบอาชีพแก่ลูกจ้าง ให้เกิดความแน่นอนชัดเจนและสมบูรณ์

ประการที่สอง ใช้วิธีการตรากฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองความเสมอภาคในการทำงาน ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ประกอบกันกับการตีความกฎหมายเข้าช่วยแก้ไขให้เกิดความเป็นธรรมแก่แรงงานและเพื่อให้เกิดความชัดเจนในการคุ้มครองแก่ลูกจ้างมากขึ้น

ประการที่สาม ควรแก้ไขความในมาตรา 15 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ตลอดจนต้องแก้ไขเพิ่มเติมหลักเรื่องการไม่เลือกปฏิบัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดงานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528

ประการที่สี่ กฎหมายจัดหางานของไทยมีเนื้อหาเน้นที่การควบคุมสำนักงานและบริษัทจัดหางานเป็นสำคัญ จึงอาจทำให้เกิดปัญหาว่าบทบัญญัติที่รับรองหลักการไม่เลือกปฏิบัติควรนำไปกำหนดลงไว้อย่างไรจึงจะเหมาะสมอันเป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาบบกฎหมายแรงงานทั้งระบบต่อไป ซึ่งก็อาจไปโยงกับเรื่องการจัดทำประมวลกฎหมายแรงงาน เป็นต้น

ประการที่ห้า ควรแก้ไขเนื้อหาในกฎหมายแรงงานสัมพันธ์และกฎหมายแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ เพื่อประเทศไทยสามารถให้สัตยาบันในอนุสัญญาแแกน 2 ฉบับที่เหลือได้ (อนุสัญญาฉบับที่ 87 และอนุสัญญาฉบับที่ 98) อีกทั้งการพัฒนาเรื่องการตรวจแรงงานก็จะทำให้ประเทศไทยมีกลไกที่สนองต่ออนุสัญญาฉบับที่ 129 ซึ่งประเทศไทยได้ให้สัตยาบันแล้วมากขึ้น

บรรณานุกรม

กระทรวงการต่างประเทศสหรัฐฯ. “รายงานว่าด้วยการค้ามนุษย์.”

<https://www.state.gov/trafficking-in-persons-report/>. สืบค้นเมื่อ 8 มิถุนายน 2567.

เกรียงไกร เจริญนาวัฒน์. *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน*. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558.
ดิเรก ควรสมาคม. “สิทธิมนุษยชน : ศึกษาเปรียบเทียบในทางพระพุทธศาสนา.” *วารสารนิติ รัฐกิจ และสังคมศาสตร์ สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงราย* 4, ฉ.2 (กรกฎาคม-ธันวาคม 2563): 138-139.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. “การใช้สิทธิเข้าชื่อเสนอกฎหมายและข้อบัญญัติท้องถิ่น (ตอนที่ 1).” 2544. <http://public-law.net/publaw/printPublaw.aspx?ID=244>. สืบค้นเมื่อ 15 มกราคม 2567.

บรรเจิด สิงคะเนติ. *สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เรื่องหลักความเสมอภาค*. กรุงเทพฯ: CURS, 2543.

บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558.

รียา เต็ดขาด. “เสรีภาพในการถือศาสนาและการเผยแพร่ศาสนาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย.” *วิทยานิพนธ์ปริญญาโท* มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. “ผลผูกพันของสิทธิทางรัฐธรรมนูญ.” *วารสารนิติศาสตร์ธรรมศาสตร์* 42, ฉ. 4 (ธันวาคม 2556): 968.

วิจิตรา (ฟุ้งถัดดา) วิเชียรชม. *คำอธิบายกฎหมายแรงงาน*. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2559.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. “หลักความเสมอภาค.” *วารสารนิติศาสตร์* 30, ฉ.2. (มิถุนายน 2543): 160-183.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. “หลักความเสมอภาคตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.” *วารสารสถาบันพระปกเกล้า* 1, ฉ.1 (2546): 30.

สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา. “สิทธิและเสรีภาพในการนับถือศาสนา.” https://www.senate.go.th/assets/portals/93/fileups/272/files/S%E0%B9%88ub_Jun/12know/K24_jun_3_1.pdf. สืบค้นเมื่อ 11 มกราคม 2567.

อรพิน ท่วงทีและสุระทิน ชัยทองคำ. “ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายสำหรับสิ่งปลูกสร้างในน่านน้ำไทย.” *วารสารนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงราย* 7, ฉ.2 (กรกฎาคม - ธันวาคม 2566): 220.

Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. 111).