

การคุ้มครองการเลิกจ้าง

1. การคุ้มครองการเลิกจ้างตามขอแนะขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ

ในการประชุมสมัยที่ 47 เมื่อวันที่ 5 มิถุนายน 1963 องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้พิจารณาขอเสนอบางประการเกี่ยวกับการสิ้นสุดของสัญญาจ้างแรงงาน โดยฝ่ายนายจ้างเป็นผู้บอกเลิกสัญญาและในวันที่ 26 มิถุนายน 1963 ก็ได้มีมติให้รับรองขอเสนอดังกล่าวนี้ในรูป "ขอแนะที่ 119" โดยให้เรียกว่า "ขอแนะว่าด้วยการสิ้นสุดสัญญาจ้างแรงงาน, 1963 (The termination of Employment Recommendation, 1963) ซึ่งกำหนดมาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงานโดยฝ่ายนายจ้างไว้ดังนี้

หลักทั่วไปในการเลิกจ้าง

(1) การบอกเลิกจ้างไม่ควรเกิดขึ้นนอกจากจะมีเหตุผลอันสมควรในการบอกเลิกจ้าง ซึ่งเนื่องมาจากความสามารถหรือความประพฤติของพนักงานหรือเนื่องมาจากความจำเป็นเกี่ยวกับการดำเนินการของสถานประกอบการ บริษัทห้างร้าน หรือบริการ¹ สำหรับการพิจารณาหรือการแปลความหมายของคำว่า "เหตุผลอันสมควร" ให้เป็นไปตามการปฏิบัติของแต่ละประเทศซึ่งเห็นว่าเป็นการเหมาะสมตามสภาพของประเทศนั้น ๆ²

¹ International Labour Organization, Recommendation 119 Concerning Termination of Employment AT The Initiative of The Employer, 47 Session, 1963, PP. 2 (1)

² Ibid, PP. 2(2)

(2) กรณีต่อไปนี้ไมควรมันว่าเป็นเหตุฉลอันสมควรเกี่ยวกับการบอกเลิกจ้าง¹

(ก) การเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานหรือการรวมกิจกรรมของสหภาพแรงงานนอกเวลาทำงานหรือในเวลาทำงานหากนายจ้างเห็นชอบด้วย

(ข) การแสวงหากำหนดหรือกำลังดำรงตำแหน่งหรือใดดำรงตำแหน่งในฐานะผู้แทนคนงาน

(ค) การยื่นคำร้องโดยสุจริตใจหรือการเข้าร่วมในขบวนการต่อต้านนายจ้างที่ละเมิดกฎหมายหรือกฎข้อบังคับหรือ

(ง) เชื้อชาติ ผิว เพศ สถานภาพสมรส ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง การสืบเชื้อสาย หรือสังคมเดิม

(3) ขอยกเว้น

ข้อแนนี้ใช้แก่งานเศรษฐกิจทุกสาขาและคนงานประเภทต่าง ๆ โดยมีเงื่อนไขว่าอาจยกเว้นไม่รวมกรณีต่อไปนี้ในขอบเขตได้²

(ก) คนงานที่ถูกว่าจ้างให้ทำงานในระยะเวลาที่กำหนดไว้ (a Specified Period of time) หรือให้ทำงานที่กำหนดไว้ (a specified task) ซึ่งความสัมพันธ์ในการทำงานไม่มีระยะเวลาที่กำหนดแน่นอน เนื่องจากลักษณะของงาน

¹ Ibid, PP. 3 (a) - (b)

² Ibid, PP. 18 (a) - (d)

(ข) คนงานที่อยู่ในระหว่างทดลองปฏิบัติงาน ซึ่งกำหนดไว้ล่วงหน้าและทำงานในระยะเวลาพอสมควร

(ค) คนงานที่ทำงานชั่วคราวในระยะเวลาอันสั้น และ

(ง) ข้าราชการฝ่ายบริการของรัฐ เฉพาะที่กฎหมายมิใช่แก่เขาคาม
บทบัญญัติแห่งข้อนั้น

กรณีบอกเลิกจ้าง (Termination of employment)

(1) คนงานที่จะถูกเลิกจ้าง ควรจะได้รับการบอกกล่าวให้ทราบล่วงหน้าจากนายจ้างหรือได้รับเงินชดเชยในระยะเวลาอันสมควร¹

(2) ในระหว่างการบอกกล่าวให้ทราบล่วงหน้า คนงานย่อมมีสิทธิหยุดงานได้โดยไม่ต้องสูญเสียค่าจ้างเพื่อจะได้ออกไปหางานใหม่ทำ²

กรณีไล่ออกจากงาน (Dismissal)

(1) นายจ้างอาจไล่ออกจากงานได้ ถ้าลูกจ้างกระทำความผิดอย่างร้ายแรง (Serious Misconduct) โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าหรือจ่ายเงินชดเชยแก่ลูกจ้างและอาจยังไม่ต้องจ่ายเงินช่วยเหลือเมื่อออกจากงานหรือประโยชน์ทดแทนประเภทอื่นใด³ สำหรับคำนิยามหรือการตีความคำว่า "การกระทำความผิดอย่างร้ายแรง" ให้เป็นไปตามการปฏิบัติของแต่ละประเทศซึ่งเห็นว่าเป็นการเหมาะสมตามสภาพของประเทศนั้น ๆ⁴

¹ Ibid, PP. 7 (1)

² Ibid, PP.7 (2)

³ Ibid, PP. 11 (1)

⁴ Ibid, PP. 11 (6)

(2) ก่อนที่การวินิจฉัยไลคนงานออกจากงาน เนื่องจากกระทำผิดอย่างร้ายแรง จะมีผลในชั้นสุดท้ายควรให้คนงานมีโอกาสชี้แจงเรื่องราวโดยรับควมโดยอาจมีตัวแทนของคณงานเป็นผู้ช่วยเหลือตามสมควร¹ และการไลออกเนื่องจากเหตุดังกล่าวจะกระทำได้อเมื่อนายจ้างไม่สามารถจะใช้วิธีอื่นใดอีกแล้ว²

(3) ให้ถือว่านายจ้างสละสิทธิในการไลคนงานออกจากงานเนื่องจากกระทำผิดอย่างร้ายแรง ถ้านายจ้างมิได้กระทำในระยะเวลาอันสมควรภายหลังจากที่ได้ทราบถึงการกระทำผิดอย่างร้ายแรงนั้นแล้ว³

(4) ให้ถือว่าคณงานสละสิทธิในการอุทธรณ์ต่อการที่นายจ้างไลออกจากงานเนื่องจากกระทำผิดอย่างร้ายแรง ถ้าลูกจ้างมิได้ยื่นอุทธรณ์ภายในระยะเวลาอันสมควรภายหลังจากที่ได้รับแจ้งการไลออกจากงานแล้ว⁴

การกำหนดระยะเวลาอันสมควรให้เป็นไปตามการปฏิบัติของแต่ละประเทศซึ่งเห็นว่าเป็นการเหมาะสมตามสภาพของประเทศนั้น ๆ⁵

กรณีลดจำนวนคณงาน (Reduction of the Work Force)

(1) คุกรณที่เกี่ยวของควรจะดำเนินการส่งเสริมให้มีการหลีกเลี่ยงหรือจำกัดการลดจำนวนคณงานให้น้อยที่สุดที่จะนอยได้ โดยการหามาตรการที่เหมาะสมมิให้เกิดผลร้ายต่อการดำเนินงานที่มีประสิทธิภาพของสถานประกอบการ บริษัทห้างร้าน หรือบริการ⁶

¹ Ibid, PP.11 (5)

² Ibid, PP. 11 (2)

³ Ibid, PP. 11 (3)

⁴ Ibid, PP. 11 (4)

⁵ Ibid, PP. 11 (6)

⁶ Ibid, PP. 12

(2) การคัดเลือกคนงานที่จะให้ออกไป เนื่องจากการลดจำนวนคนทำงาน ควรจะกระทำอย่างมีหลักเกณฑ์แน่นอน ซึ่งวางไว่วางหน้าและรักษาผลประโยชน์ของทั้งฝ่ายสถานประกอบการ บริษัทห้างร้าน หรือบริการและผลประโยชน์ของคนงานด้วย¹ หลักเกณฑ์เหล่านี้ให้เป็นที่ไปตามธรรมเนียมประเพณีและการปฏิบัติของประเทศนั้น ๆ² ซึ่งให้รวมถึง³

(ก) ความจำเป็นในการดำเนินงานของสถานประกอบการ ธุรกิจการค้า หรือบริการให้มีประสิทธิภาพ

(ข) ความสามารถ ความชำนาญ ฝีมือ และคุณสมบัติในการประกอบอาชีพของคนงานแต่ละคน

(ค) ระยะเวลาที่ทำงาน

(ง) อายุ

(จ) สถานะทางครอบครัวหรือ

(ฉ) หลักเกณฑ์อื่น ๆ ที่เห็นว่าเหมาะสมตามสภาพของประเทศ

2. การคุ้มครองการเลิกจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย

แต่เดิมนั้นประเทศไทยมีกฎหมายเกี่ยวกับแรงงานเพียงฉบับเดียว คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ "จ้างแรงงาน" ซึ่งตามกฎหมายดังกล่าว ถ้าสัญญาจ้างแรงงานมิได้กำหนดระยะเวลาไว้นาน นายจ้างมีสิทธิจะเลิกจ้างลูกจ้างได้ทุกเมื่อ เพียงแต่ต้องบอกกล่าวให้ลูกจ้างรู้ล่วงหน้าตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้

¹ Ibid, PP. 15 (1)

² Ibid, PP. 15 (2)

³ Ibid.

หรือจ่ายค่าจ้างในช่วงเวลานั้นให้แทนการบอกกล่าวล่วงหน้าก็ได้ ต่อมารัฐบาลเห็นว่าการที่กฎหมายยอมให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างได้โดยเพียงแต่บอกกล่าวล่วงหน้าระยะเวลาการจ่ายค่าจ้างงวดหนึ่งน่าจะยังไม่เพียงพอ เพราะในช่วงเวลาสั้น ๆ นั้น ลูกจ้างอาจจะยังไม่สามารถหางานใหม่ได้ ลูกจ้างและครอบครัวอาจต้องประสบความเดือดร้อนในการดำรงชีพ จึงได้มีการตรากฎหมายคุ้มครองแรงงาน ให้นายจ้างมีหน้าที่จ่ายเงินบางประเภทให้แก่ลูกจ้างในกรณีที่มีการเลิกจ้าง เพื่อเป็นการช่วยเหลือลูกจ้างในระหว่างที่ลูกจ้างยังหางานใหม่ทำไม่ได้ ทั้งนี้คือ

2.1 ค่าชดเชย

การกำหนดค่าชดเชย (Severance Allowances) เป็นวิธีการอย่างหนึ่งเพื่อการคุ้มครองลูกจ้าง เพื่อให้ลูกจ้างจะได้มีเงินจำนวนหนึ่งเพื่อใช้ในระหว่างที่ออกจากงาน การกำหนดค่าชดเชยกรณีมีการเลิกจ้างมักจะเป็นขั้นตอนแรกก่อนมีระบบประกันสังคมที่สมบูรณ์ โดยมีประกันการว่างงานหรือประกันการชราภาพ ฉะนั้นในประเทศที่พัฒนาแล้ว ค่าชดเชยจึงกลายเป็นส่วนหนึ่งของการประกันสังคม ซึ่งเป็นหน้าที่ของรัฐบาลจึงไม่จำเป็นต้องบัญญัติกฎหมาย ให้นายจ้างจ่ายเงินค่าชดเชยอีก ค่าชดเชยมีลักษณะที่แตกต่างหากจากประโยชน์ที่เป็นเงินอย่างอื่น ซึ่งลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างมีสิทธิได้รับ เช่น เงินค่าเสียหายในกรณีที่นายจ้างไม่ได้ออกกล่าวล่วงหน้าหรือค่าเสียหายอย่างอื่น เพราะมีการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม ซึ่งในกรณีดังกล่าวลูกจ้างจึงมีสิทธิที่จะได้รับทั้งหมด¹

บทบัญญัติในเรื่องค่าชดเชยของไทยนั้นแม้ว่าวัตถุประสงค์ที่จะช่วยเหลือลูกจ้างที่ถูกนายจ้างเลิกจ้าง โดยไม่มีความผิดในลักษณะเป็นการช่วยเหลือชดเชยรายได้ของลูกจ้าง

¹ ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล, "การคุ้มครองลูกจ้างในกรณีการเลิกจ้าง", เอกสารประกอบการสัมมนาปัญหาการเลิกจ้างและผลในกฎหมายแรงงาน, คณะกรรมการสัมมนาและวิจัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525, หน้า 105 - 107.

ในระหว่างว่างงาน แต่อย่างไรก็ดี ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยนั้น นายจ้างก็ยังมีสิทธิและอำนาจอย่างสมบูรณ์ที่จะเลิกจ้างลูกจ้างได้ เพียงแต่นายจ้างจะต้องมีภาระจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างที่ไม่มีความผิดควยเท่านั้น

2.1.1 หลักเกณฑ์ในการจ่ายค่าชดเชย

เมื่อมีการเลิกจ้างเกิดขึ้น กฎหมายคุ้มครองแรงงานบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของนายจ้างที่จะต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง "ค่าชดเชย" หมายถึง เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้างนอกเหนือจากเงินประจำเดือนที่นายจ้างตกลงจ่ายให้แก่ลูกจ้างแต่อย่างไรก็ดี เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้างนั้นมิได้หมายความว่าจะเป็เงินค่าชดเชยที่นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายตามกฎหมายเสมอไปถึงแม้ว่านายจ้างจะเรียกเงินจำนวนนั้นว่า "ค่าชดเชย" ¹ หรือกำหนดไว้ในข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างว่าให้ถือว่าเงินจำนวนนั้นเป็นค่าชดเชยตามกฎหมายก็ตาม ² กรณีใดจะเป็นค่าชดเชยหรือไม่นั้นขึ้นอยู่กับหลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายเงินนั้น ๆ ว่าเป็นไปตามกฎหมายในเรื่องค่าชดเชยหรือไม่ เช่น

เงินบำเหน็จ เป็นเงินที่นายจ้างจ่ายให้เพื่อตอบแทนความดีความชอบของลูกจ้างที่ทำงานมาจนออกจากงานโดยไม่มีความผิดหรือตายอันเป็นกำลังใจแก่ลูกจ้าง เงินบำเหน็จจึงมิใช่ค่าชดเชย ³

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3555/2525

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2669/2523

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 870/2524

ถึงนายจ้างจะจ่ายเงินสงเคราะห์ส่วนหนึ่ง และจ่ายเงินเพิ่มให้ลูกจ้างอีก
ส่วนหนึ่ง รวมเท่ากับค่าชดเชยที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับ แต่หลักเกณฑ์ในการจ่ายเงินสงเคราะห์
นั้นรวมถึงกรณีลูกจ้างลาออกและกรณีตายด้วยเงินจำนวนดังกล่าวจึงมิใช่ค่าชดเชย¹

"เงินผลประโยชน์ในการปลด" เป็นเงินที่นายจ้างตกลงจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อ
เลิกจ้างโดยตรง โดยมีจำนวนไม่น้อยกว่าค่าชดเชยที่ลูกจ้างพึงได้รับและมีเจตนาจ่ายแทน
ค่าชดเชยจึงไม่อาจแปลไปไดว่าเป็นเงินประเภทอื่นที่ไม่ใช่ค่าชดเชย²

ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานกำหนดว่า ในกรณีที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับทั้งค่าชดเชย
และเงินบำเหน็จ ถ้าเงินบำเหน็จมากกว่าค่าชดเชยให้ตัดเงินบำเหน็จออกเท่ากับจำนวน
เงินค่าชดเชย แต่ถาเงินบำเหน็จน้อยกว่าค่าชดเชย ให้ลูกจ้างได้รับแต่ค่าชดเชยอย่างเดียว
มีผลบังคับได้³

เนื่องจากประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่
16 เมษายน 2515 เป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ในอันที่จะก่อให้เกิดความเป็นธรรมใน
การจ้างงานเป็นการคุ้มครองและอำนวยประโยชน์ให้แก่ลูกจ้าง เนื่องจากฐานะในทาง
เศรษฐกิจของลูกจ้างเสียเปรียบนายจ้างอยู่แล้ว หากยอมให้มีกิจการทำความตกลงผิดแผก
แตกต่างไปจากกฎหมายดังกล่าวได้ ก็อาจเป็นเหตุให้ลูกจ้างจำต้องยอมรับข้อเสนอที่ไม่
เป็นธรรมของนายจ้าง อันก่อให้เกิดความระส่ำระสายไม่สงบสุขในบ้านเมือง ประกาศ
กระทรวงมหาดไทยดังกล่าวจึงเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน
การทำข้อตกลงผิดแผกแตกต่างไปจากกฎหมายจึงเป็นโมฆะใช้บังคับมิได้⁴ ดังนั้นข้อตกลง

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 442/2524

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 14442/2519

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1269/2525 และ 387/2524, 479/2524

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3129/2525



ยกเว้นหรือสละสิทธิในการเรียกร้องค่าชดเชยไม่ว่าจะใดทำลงในรูปใด เช่น กำหนดไว้ในสัญญาจ้างแรงงาน¹ กำหนดไว้ในข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน² ทำหนังสือสละสิทธิไม่เรียกร้องค่าชดเชย³ และรวมทั้งการตกลงทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันไม่เรียกร้องค่าชดเชยอีก⁴ ก็เป็นโมฆะทั้งสิ้น

ก. ลูกจ้างผู้มีสิทธิได้รับค่าชดเชย

ลูกจ้างที่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยเนื่องจากถูกเลิกจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน อาจแยกได้เป็น 2 ประเภท คือ

1. ลูกจ้างประจำ

กฎหมายคุ้มครองแรงงานบัญญัติไว้ชัดว่า ลูกจ้างประจำที่ทำงานติดต่อกันครบ 120 วันขึ้นไปมีสิทธิได้รับค่าชดเชย เมื่อถูกนายจ้างเลิกจ้างโดยไม่มี ความผิดความอธรรมที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นสัดส่วนกับอายุการทำงาน⁵ ซึ่งอาจเป็นลูกจ้างประจำรายวัน รายเดือนหรือลูกจ้างที่ตกลงรับค่าจ้างตามผลของงานเป็นหน่วยก็ได้

2. ลูกจ้างชั่วคราวซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีสิทธิเช่นเดียวกับลูกจ้างประจำ

ลูกจ้างชั่วคราว คือ ลูกจ้างซึ่งนายจ้างตกลงจ้างไว้ไม่เป็นการประจำ เพื่อทำงานอันมีลักษณะเป็นครั้งเป็นคราวเป็นการจรหรือเป็นไปตามฤดูกาล⁶ โดยปกติลูกจ้างชั่วคราวที่

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 504/2525

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 774/-780/2524 และ 2504/2525

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3129/2525/2524 และ 2574/2525

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1133/-1268/2525, 1746 - 1951/2525

5 ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงานฯ ข้อ 46

6 ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงานฯ ข้อ 2

ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชย แต่ลูกจ้างชั่วคราวได้ทำงานติดต่อกันเกิน 120 วัน โดยรวมวันหยุด วันลา และวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง หมายความว่า ลูกจ้างชั่วคราวนั้นไม่มีสิทธิเช่นเดียวกับลูกจ้างประจำนับแต่วันที่ทำงานเกิน 120 วัน เป็นต้นไป ¹ นอกจากนี้ หมายยังให้รวมถึงในกรณีที่ลูกจ้างชั่วคราวนั้นไม่ได้ทำงานติดต่อกัน เพราะถูกนายจ้างเลิกจ้างก่อนครบกำหนด 120 วัน โดยมีเจตนาที่จะมีลูกจ้างชั่วคราวมีสิทธิดังกล่าวข้างต้น ซึ่งกรณีนี้ หมายให้นำระยะเวลาการทำงานตอนหลังรวมกับเวลาตอนก่อนมีการเลิกจ้างด้วย ²

ปัญหามีอยู่ว่า การนับอายุการทำงานของลูกจ้างชั่วคราวประเภทนี้จะเริ่มนับตั้งแต่เมื่อแรกเข้าเป็นลูกจ้างชั่วคราวหรือเริ่มนับตั้งแต่วันที่มิสิทธิเป็นลูกจ้างประจำ ปัญหานี้มีความเห็นเป็น 2 ฝ่าย คือ

ฝ่ายแรก เห็นว่า เมื่อลูกจ้างชั่วคราวทำงานครบ 120 วันแล้ว ก็มีสิทธิได้รับค่าชดเชย คือนำเอาวันทำงานในระหว่างเป็นลูกจ้างชั่วคราวมารวมเป็นอายุการทำงานด้วย ³

ฝ่ายที่สอง เห็นว่าลูกจ้างชั่วคราวเมื่อทำงานเกิน 120 วันแล้ว จึงจะเริ่มนับอายุการทำงานที่จะเป็นฐานคำนวณค่าชดเชย คือ ไม่นำวันเวลาที่ทำงานในระหว่างเป็นลูกจ้างชั่วคราวมารวมเป็นอายุงานด้วย ⁴

1 เรื่องเดียวกัน ข้อ 75 วรรค 1

2 เรื่องเดียวกัน ข้อ 75 วรรค 2

3 อัญชลี เสรีรักษ์, "ลูกจ้างตามกฎหมายแรงงาน" วารสารศาลแรงงาน, ปีที่ 3 ฉบับที่ 4 (ตุลาคม 2525) หน้า 15.

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1650/2525

ข. การนับอายุการทำงานเพื่อการคำนวณค่าชดเชย

การนับอายุการทำงานไม่ได้หมายความว่า นับเฉพาะวันที่มีการทำงานกันจริง ๆ เท่านั้น แต่ให้รวมถึงวันหยุด วันลา และวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง เป็นวันทำงานติดต่อกันด้วย กล่าวคือ อายุเวลาการทำงานก็คือ อายุเวลาของสัญญาจ้าง แรงงานที่ผ่านมาแล้วนั่นเอง ถ้าสัญญาจ้างไม่ขาดตอนลงหรือหยุดชงักไปอายุเวลาการทำงาน ก็จะนับต่อกันไปเรื่อย ๆ การพิจารณาว่าอายุเวลาการทำงานติดต่อกันหรือไม่ ต้องถือหลักว่า ในช่วงระยะเวลาทำงานนั้นมีการขาดจากการเป็นนายจ้างกับลูกจ้างหรือไม่ ถ้ามีเหตุการณ์ ให้สัญญาจ้างสิ้นสุดลง แม้เพียงวันเดียวก็ถือว่าอายุเวลาการทำงานนั้นขาดลงแล้วจะต้องเริ่ม นับใหม่ เช่น

นายจ้างจ้างลูกจ้างตั้งแต่ 1 ตุลาคม 2509 ครบเกษียณอายุเมื่อ 22 มิถุนายน 2517 ต่อมาเมื่อ 22 กรกฎาคม 2517 นายจ้างมีคำสั่งต่ออายุราชการของลูกจ้างต่อไป อีก 1 ปีนับแต่วันที่ 1 ตุลาคม 2517 และเลิกจ้างลูกจ้างก่อนครบกำหนดนั้น ศาลฎีกาวินิจฉัย ว่าอายุงานของลูกจ้างแยกออกเป็น 2 ระยะ เพราะวันทำงานของลูกจ้างสำหรับการจ้างใน ระยะแรกกับระยะที่ 2 ได้ขาดตอนไปแล้วไม่ต่อเนื่องกัน นายจ้างจึงต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ ลูกจ้างทั้งในระยะแรกและระยะที่ 2 ด้วย¹

งานบางอย่างโดยสภาพของงานแล้ว ลูกจ้างไม่ได้ทำงานทุกวันแต่ทำเป็นครั้ง คราวไม่แน่นอนหรือทำเพียงสัปดาห์ละ 2 - 3 วัน หรืออาจกำหนดกันแน่นอนว่าสัปดาห์หนึ่ง ทำงานเพียงวันเดียวเท่านั้น วันที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานก็ต้องถือว่าเป็นวันหยุดของลูกจ้างในกรณี เช่นนี้ แม้ลูกจ้างจะไม่ได้ทำงานทุกวัน การนับอายุเวลาการทำงานเพื่อการคำนวณค่าชดเชย ก็ต้อง ถือว่าทำงานติดต่อกัน นายจ้างจะยกเอาวันที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานมาเป็นข้ออ้างว่าลูกจ้างไม่ได้ ทำงานติดต่อกันไม่ได้ เช่น

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1743/2525

ในชั้นแรกนายจ้างจ้างลูกจ้างไว้เป็นครูพิเศษ โดยทำการสอนในโรงเรียนของนายจ้างเป็นประจำตลอดมาจนได้รับบรรจุเป็นครูประจำ เมื่อไม่ปรากฏว่างานการสอนในฐานะครูพิเศษจะมีลักษณะเป็นครั้งคราวหรือเป็นงานจรหรือเป็นงานตามฤดูกาล จึงถือได้ว่านายจ้างจ้างลูกจ้างไว้เป็นประจำตั้งแต่เป็นครูพิเศษจึงต้องนำระยะเวลาชว้นนั้นมารวมเป็นอายุการทำงานด้วย ¹

สำหรับในเรื่องการนับอายุการทำงานจะเริ่มนับตั้งแต่วันที่ใดนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีหลักเกณฑ์ในการนับระยะเวลา คือ ถ้าระยะเวลาเป็น วัน สัปดาห์ เดือน หรือ ปี ไม่ให้นับวันแรกแห่งระยะเวลานั้นมารวมคำนวณด้วย เว้นแต่จะได้เริ่มการในวันนั้นเอง ² ฉะนั้น การนับอายุการทำงานของลูกจ้างจึงต้องเริ่มนับตั้งแต่วันที่ลูกจ้างเขาทำงานด้วย เช่น

นายจ้างจ้างลูกจ้างเขาทำงานตั้งแต่ 12 กรกฎาคม 2522 และเลิกจ้างเมื่อ 11 กรกฎาคม 2523 อายุการทำงานของลูกจ้างต้องนับตั้งแต่วันที่เข้าทำงานด้วย จึงนับได้ครบ 1 ปีแล้ว นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยเท่ากับ อัตราค่าจ้างสุดท้าย 90 วัน ³

ในกรณีที่ที่มีการโอนกิจการของนายจ้างไปพร้อมกับการโอนการจ้างหรือการโอนสิทธิของนายจ้าง ⁴ นั้น ต้องนำระยะเวลาการทำงานกับนายจ้างเดิมมารวมคำนวณเป็นอายุการทำงานกับนายจ้างใหม่ด้วย เช่น

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2820/2525

² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 158

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2448/2523

⁴ ใ้คอธิบายไว้แล้วในบทที่ 3 ข้อ 2.3

เดิมโจทก์เป็นลูกจ้างของ ศ. ต่อมาได้โอนเข้าเป็นลูกจ้างของ ม. และในที่สุดได้โอนมาเป็นลูกจ้างของจำเลยตามลำดับ ในการโอนครั้งแรก ม. ยอมนับอายุงานต่อจากที่โจทก์เคยทำงานกับ ศ. และในการโอนมาทำงานกับจำเลย จำเลยก็นับอายุงานของโจทก์ต่อ เนื่องจากที่โจทก์มีอยู่ในขณะเป็นลูกจ้างของ ม. ดังนั้น เมื่อจำเลยเลิกจ้างโจทก์จึงต้องนำระยะเวลาการทำงานกับ ศ. และ ม. มารวมคำนวณเป็นอายุการทำงานกับจำเลยด้วย¹

ค. อัตราค่าชดเชย

ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ฯ กำหนดอัตราค่าชดเชยที่นายจ้างจะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างไว้เป็นสัดส่วนกับอายุเวลาการทำงานของลูกจ้าง ดังนี้²

- (1) ลูกจ้างที่มีอายุเวลาการทำงานครบ 120 วัน แต่ไม่ครบ 1 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 30 วันหรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 30 วันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย
- (2) ลูกจ้างที่มีอายุเวลาการทำงาน ครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่า ค่าจ้างอัตราสุดท้าย 90 วันหรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 90 วันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย
- (3) ลูกจ้างที่มีอายุเวลาการทำงาน ครบ 3 ปีขึ้นไป ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 180 วันหรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 180 วันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 337/2527 และ 3548/2522 วินิจฉัยทำนองเดียวกัน

² ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงานฯ ข้อ 46

ประกาศกระทรวงมหาดไทย ฉบับดังกล่าวให้ถือเอา "ค่างจ้างอัตราสุดท้าย" เป็นหลักในการคำนวณค่างจ้างตามปกติแล้ว นอกจากค่างจ้างหรือเงินเดือนแล้ว นายจ้างอาจจะจ่ายเงินให้แก่ลูกจ้างอีกหลายประเภทโดยบางครั้งก็ไม่เรียกว่าเป็นค่างจ้าง เช่น ค่างครองชีพ ค่างพาหนะ ค่างเบี้ยเลี้ยง เป็นต้น ซึ่งเงินอนั้น ถ้าอยู่ในความหมายของคำว่า ค่างจ้างแล้ว¹ การคำนวณค่างจ้างจะต้องนำเงินเหล่านี้มารวมกับค่างจ้างรายวัน หรือเงินเดือนด้วย แต่ถ้าเงินที่จ่ายนั้นไม่ใช่ค่างจ้างก็จะนำมารวมคำนวณค่างจ้างไม่ได้

ในเรื่องค่างจ้างอัตราสุดท้ายนั้นข้อสังเกตคือ ในกรณีที่นายจ้างเพิ่มขึ้นเงินเดือนให้ลูกจ้างเป็นพิเศษ 1 ชั้น ในวันที่พนักงานออกจากตำแหน่งเนื่องจากเกษียณอายุ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้พนักงานผู้นั้นได้รับเงินบำนาญเพิ่มขึ้นกว่าปกตินั้น ไม่ถือว่าเป็นค่างจ้างอัตราสุดท้ายที่ต้องนำมาคำนวณค่างจ้างซึ่งมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาในปัจจุบันวินิจฉัยว่าค่างจ้างอัตราสุดท้ายที่จะนำมาคำนวณค่างจ้าง หมายถึง ค่างจ้างครั้งสุดท้ายที่ลูกจ้างได้รับจริงมิใช่ค่างจ้างในอัตราที่ได้เลื่อนขึ้นหลังเกษียณอายุ เพื่อประโยชน์ในการคำนวณเงินสงเคราะห์หรือเงินอื่น ๆ²

ง. ค่างเบี้ยของเงินค่างจ้าง

ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ได้กำหนดบทนิยาม คำว่า "ค่างจ้าง" หมายความว่า เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้าง เมื่อเลิกจ้าง" ดังนั้น เมื่อนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างนายจ้างจึงมีหน้าที่ต้องจ่ายค่างจ้างให้แก่ลูกจ้าง เมื่อนายจ้างไม่จ่ายยอมคงถือว่านายจ้างผิดนัดนับแต่วันที่เลิกจ้างโดยลูกจ้างไม่ต้องเรียกร้องหรือทวงถาม แต่ประการใดอีกและเนื่องจากค่างจ้างเป็นหนี้เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง ฉะนั้นเมื่อผิดนัดคงต้องเสียค่างเบี้ย

1 ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ๓ ข้อ 2

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1115/2524

ให้แก่ลูกจ้าง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 224 ในอัคราร้อยละ เจ็ดครึ่ง
 ต่อปีนับแต่วันที่เลิกจ้างเป็นต้นไป จนกว่าจะชำระเสร็จ¹

จ. การฟ้องเรียกค่าชดเชย

การฟ้องเรียกค่าชดเชยนี้ มีข้อพิจารณา 2 ประการคือ

1. อายุความ

เนื่องจากกฎหมายคุ้มครองแรงงานไม่ได้กำหนดอายุความการฟ้องเรียกค่าชดเชย
 ไว้โดยเฉพาะจึงต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 164 ที่ว่า "อันอายุ
 ความนั้น ถ้าไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ทานให้กำหนด 10 ปี" ดังนั้นการฟ้องคดี
 เรียกค่าชดเชยจึงมีอายุความ 10 ปี นับแต่วันที่เกิดสิทธิเรียกร้องนั้น²

2. กรณีฟ้องซ้ำ

เนื่องจากการเลิกจ้างลูกจ้างแต่ละครั้งอาจก่อให้เกิดสิทธิแก่ลูกจ้าง หลายกรณี
 ควบกัน เช่น สิทธิเรียกร้องค่าชดเชยสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า ค่าเสียหายเนื่องจาก
 การกระทำอันไม่เป็นธรรม ค่าเสียหายเนื่องจากการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม เงินบำเหน็จ
 เป็นต้น และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้บัญญัติห้ามคู่ความในคดีเดียวกันซึ่งถึง
 ที่สุดไปแล้ว นำคดีมาฟ้องร้องกันอีกในประเด็นที่ได้วินิจฉัยโดยอาศัยเหตุอย่างเดียวกัน³

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 106/2524

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 774 - 780/2524

3 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 148

ดังนั้นเมื่อลูกจ้างเรียกร้องสิทธิต่าง ๆ โดยอาศัยเหตุจากการเลิกจ้างครั้งเดียวกัน ลูกจ้างจะต้องรวมเรียกร้องไปในคดีเดียวกันเลย มิฉะนั้นอาจจะฟ้องใหม่อีกมิได้ เป็นฟ้องซ้ำตามแนวคำพิพากษาฎีกาอาจแยกสิทธิเรียกร้องเนื่องจากการเลิกจ้างออกเป็น 2 ประเภท

๓. ประเภทที่ฟ้องเรียกร้องพร้อมกับการเรียกค่าชดเชย มิฉะนั้นจะนำมาฟ้องใหม่ไม่ได้ เพราะเป็นฟ้องซ้ำ ได้แก่

- คอกเบี้ยค่าชดเชย 1
- สินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า 2
- สิทธิที่เกิดจากการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม 3

๔. ประเภทที่ลูกจ้างสามารถฟ้องแยกเป็นอีกคดีหนึ่งได้ ได้แก่

- สิทธิที่เกิดจากการเลิกจ้างที่เป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม 4

ในกรณีนี้มีข้อสังเกตคือ การเรียกร้องเงินบำเหน็จจากนายจ้าง เมื่อถูกเลิกจ้างจะต้องฟ้องไปพร้อมกับค่าชดเชยหรือไม่นั้นจะต้องพิจารณาว่าในขณะที่ฟ้องเรียกค่าชดเชยนั้นลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องเงินบำเหน็จหรือยัง ถ้ามีแล้วต้องรวมฟ้องไปด้วยกัน 5 แต่ถ้ายังไม่มีสิทธิเรียกร้องเงินดังกล่าวจึงจะฟ้องเป็นคดีต่างหากได้ 6

1 คำพิพากษาฎีกาที่ 1423/2525

2 คำพิพากษาฎีกาที่ 185/2525, 915/2525

3 คำพิพากษาฎีกาที่ 3149/2526

4 คำพิพากษาฎีกาที่ 2808/2524, 3769/2524, 992/2525

5 คำพิพากษาฎีกาที่ 1257/2527

6 คำพิพากษาฎีกาที่ 2517/2525

2.1.2 ขอยกเว้นที่ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย

กฎหมายคุ้มครองแรงงานบัญญัติยกเว้นให้นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยในกรณีดังต่อไปนี้คือ

ก. ขอยกเว้นตามประเภทของลูกจ้าง

1. การเลิกจ้างลูกจ้างประจำที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างแน่นอน

สัญญาจ้างแรงงานที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างแน่นอนก็คือ สัญญาจ้างที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงจ้างกันตลอดระยะเวลาหนึ่งที่ใดที่กำหนดไว้โดยคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายจะต้องไม่บอกเลิกสัญญาจนกว่าจะถึงกำหนดระยะเวลาที่ตกลงกันไว้ เมื่อครบกำหนดเวลาตามสัญญาแล้วสัญญาจ้างจะสิ้นสุดลงทันทีโดยไม่จำเป็นต้องมีการแสดงเจตนาบอกเลิกสัญญาต่อกันอีกคือสัญญาจ้างจะสิ้นสุดลงโดยอัตโนมัติ¹ การสิ้นสุดของสัญญาจ้างตามกำหนดเวลาคงกล่าวกฎหมายคุ้มครองแรงงานได้บัญญัติเป็นขอยกเว้นให้นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย แต่กรณีจะเข้าเงื่อนไขเป็นขอยกเว้น ต่อเมื่อนายจ้างได้เลิกจ้างลูกจ้างเมื่อครบกำหนดตามสัญญานั้น ถ้านายจ้างเลิกจ้างก่อนถึงกำหนดที่ตกลงกันไว้ นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างด้วย เช่น

สัญญาจ้างแรงงาน มีกำหนดระยะเวลาการจ้างแน่นอน แต่นายจ้างไม่เลิกจ้างตามกำหนดที่นายจ้างจึงต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้างด้วย²

2. การเลิกจ้างลูกจ้างประจำที่ทดลองปฏิบัติงาน

ลูกจ้างทดลองงาน ก็คือลูกจ้างที่นายจ้างตกลงรับเข้าทำงานในตำแหน่งหน้าที่หนึ่ง โดยมีเงื่อนไขว่า หากลูกจ้างทำงานในตำแหน่งหน้าที่นั้นได้ดี นายจ้างก็จะจ้างให้ทำงาน

¹ ใ้โดยอธิบายโดยละเอียดแล้วในบทที่ 2 ข้อ 3.2

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1743/2525

ตลอดไปแต่ถ้าไม่สามารถทำงานในตำแหน่งหน้าที่นั้นได้ก็จะเลิกจ้าง¹ สัญญาจ้างแรงงานที่มีเงื่อนไขให้ทดลองปฏิบัติงานนั้น ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยตรง ดังนั้นนายจ้างและลูกจ้างอาจตกลงกันควยวาจาหรือทำเป็นหนังสือก็ได้และจะมีกำหนดระยะเวลาทดลองปฏิบัติงานนานเท่าใดก็ได้ เว้นแต่จะเป็นการกำหนดขึ้นโดยเจตนาหลักได้ยงกฎหมายซึ่งมีผลทำให้ข้อกำหนดทดลองงานเสื่อมเสียไป แต่สำหรับสัญญาจ้างทดลองปฏิบัติงานที่จะมีผลเป็นข้อยกเว้นให้นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยเมื่อเลิกจ้างนั้นจะต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริง 2 ประการ คือ

1. นายจ้างต้องแจ้งให้ทราบเป็นหนังสือ แรกกว่าให้ทดลองปฏิบัติงานซึ่งโดยปกติทั่ว ๆ ไป นายจ้างมักจะระบุข้อกำหนดเกี่ยวกับการทดลองงานไว้ในใบสมัครงานหรือมีฉันทกลงในสัญญาจ้างแรงงานก็ได้โดยไม่จำเป็นต้องมีหลักฐานว่าลูกจ้างยอมรับเงื่อนไขการทดลองปฏิบัติงาน ข้อสำคัญคือนายจ้างต้องแจ้งให้ทราบตั้งแต่แรกหมายถึงตั้งแต่เริ่มเข้าทำงานในกรณีที่นายจ้างแจ้งเงื่อนไขการทดลองปฏิบัติงานภายหลังจากมีการตกลงจ้างแรงงานกันแล้วเท่ากับเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างโดยลูกจ้างไม่ยินยอม ข้อกำหนดเงื่อนไขทดลองงานเช่นนั้นบังคับใช้มิได้²

2. เลิกจ้างภายในระยะเวลาทดลองงานซึ่งจะต้องไม่เกิน 180 วัน โดยปกติ นายจ้างจะกำหนดเวลานานเท่าใดก็ได้ แต่ถ้าจะให้ผลเป็นการเลิกจ้างที่ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยนั้นจะต้องไม่เกิน 180 วัน และเลิกจ้างภายในระยะเวลานั้น เช่น กำหนดระยะเวลาทดลองงานไว้ 120 วัน เลิกจ้างภายในระยะเวลา 120 วัน ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย แต่ถ้าเลิกจ้างหลัง 120 วันไปแล้วนายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้างจะอ้างว่าเลิกจ้างภายในระยะเวลาไม่เกิน 180 วันไม่ได้

¹ เกษมสันต์ วิจารณ์, "ลูกจ้างทดลองงาน", วารสารศาลแรงงาน, ปีที่ 2 ฉบับที่ 3 (กันยายน 2524), หน้า 3.

² ประคนธ์ พันธุ์วิชาติกุล, การเลิกจ้างและค่าชดเชย . . . , หน้า 202.

การเลิกจ้างลูกจ้างทดลองงานนี้มีปัญหาในเรื่องการนับอายุเวลาการทำงาน เพื่อนำไปคำนวณค่าชดเชย คือ ถ้านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างทดลองงานหลังจากบรรจุเป็นลูกจ้างประจำแล้ว จะเริ่มนับอายุการทำงานของลูกจ้างตั้งแต่เมื่อใด คือ จะนำเอาระยะเวลาที่ทดลองงานมารวมเป็นอายุการทำงานหรือไม่ในเรื่องนี้ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยไว้ว่า การที่นายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงานเป็นพนักงานทดลองงาน 180 วันก่อนที่จะได้รับการบรรจุเป็นพนักงานประจำนั้น เป็นการจ้างลูกจ้างทำงานในฐานะเป็นลูกจ้างประจำเพียงแต่ลูกจ้างยังไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยหากจะถูกเลิกจ้างในระหว่างทดลองงานเท่านั้น ส่วนอายุการทำงานในฐานะลูกจ้างประจำต้องเริ่มนับตั้งแต่วันที่นายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงานและเมื่อลูกจ้างได้รับการบรรจุเป็นพนักงานประจำในเวลาต่อมา อายุการทำงานต้องนับต่อเนื่องกัน¹

ข. ขอยกเว้นตามการกระทำของลูกจ้าง

กฎหมายคุ้มครองแรงงานบัญญัติประเภทความผิดที่นายจ้างเลิกจ้าง ลูกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยไว้ 6 ประการ ดังนี้

(1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง

ก. ทุจริตต่อหน้าที่

ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 มิได้ให้คำนิยามคำว่า "ทุจริตต่อหน้าที่" ไว้จึงต้องอาศัยบทนิยามของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 ที่ว่า

"โดยทุจริต หมายความว่า เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น"

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2157/2525

ครั้งนี้ การกระทำที่เป็น "การทุจริตต่อหน้าที่" จึงหมายถึงกรณีที่ลูกจ้างได้กระทำการใด ๆ ในหน้าที่ของตน เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย สำหรับตนเองหรือผู้อื่น เช่น ถ้าลูกจ้างลักทรัพย์หรือขโมยทรัพย์สินของนายจ้าง โดยอาศัยโอกาสที่ตนมีตำแหน่งหน้าที่เช่นนั้น ย่อมเป็นการทุจริตต่อหน้าที่อย่างไม่มีปัญหา แต่เนื่องจากการที่ความนี้อาศัยบทนิยามตามกฎหมายอาญามาประกอบเท่านั้น จึงไม่ผูกมัดอยู่กับการกระทำที่สามนิติอาญาเท่านั้นสามารถที่จะตีความได้กว้างขวางกว่าและรวมถึงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้เป็นตัวเอง แต่ช่วยเหลือสนับสนุนการกระทำทุจริตของลูกจ้างอื่นด้วย และกรณีที่เป็นการแสวงหาประโยชน์บางอย่างจากตำแหน่งหน้าที่ของตนซึ่งไม่เป็นความผิดตามกฎหมายอาญาก็อาจถือได้ว่าลูกจ้างทุจริตต่อหน้าที่ได้ การวินิจฉัยว่ากรณีใดเป็นการทุจริตต่อหน้าที่นั้นจะต้องพิจารณาตามข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป ตัวอย่าง

ลูกจ้างถือโอกาสในตำแหน่งหน้าที่นำกริยาน้อยของตนเดินทางมากับขบวนรถ โดยไม่มีตั๋วโดยสารและไม่เสียค่าระวางสัมภาระการกระทำของลูกจ้างเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ 1

ลูกจ้างไม่คืนเงินของนายจ้างที่เหลือจากการฟ่องคืดและค่าขึ้นศาลให้แก่นายจ้าง ถือว่าเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ 2

การที่ลูกจ้าง เบิกค่า เบี้ยเลี้ยง เดินทางและค่าเช่าที่พักโดยรู้อยู่ว่าคุณไม่มีสิทธิที่จะเบิกถือเป็นการทุจริตในการ เบิกเงินค่า เบี้ยเลี้ยงและค่าเช่าที่พัก 3

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 31/2524

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3908/2524

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2563/2525

ลูกจ้างรับเงินประกันค่าเสียหายในการทำงานของผู้สมัครเข้าทำงานแล้ว
ไม่นำส่งนายจ้างตามระเบียบข้อใดควา เป็นการทุจริตต่อหน้าที่¹

ตัวอย่างกรณีที่ไม่ใช่การทุจริตต่อหน้าที่ เช่น

ลูกจ้างบันทึกบัตรลงเวลาทำงานแล้วออกไปไม่ทำงาน พอตกเย็นก็กลับมาบันทึก
เวลาเลิกงานเป็นการหลีกเลี่ยงไม่ทำงาน มีข้ออาศัยอำนาจหน้าที่ที่เป็นพนักงานขาย
แสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายอันจะถือได้ว่าเป็นการทุจริตต่อหน้าที่²

ลูกจ้างนำเงินเบี้ยเลี้ยงค่ารถราชการไปซ่อมรถยนต์ของนายจ้างโดยมิได้นำ
เงินไปใช้ประโยชน์ส่วนตัวแต่ประการใด ไม่ถือว่าเป็นการทุจริตต่อหน้าที่³

เมื่อลูกจ้างมิใช่เจ้าหน้าที่เกี่ยวข้องกับการสำรวจที่ดินในการจัดสร้างเขื่อนหรือ
วางโครงการต่าง ๆ ของนายจ้าง ดังนั้น การที่ลูกจ้างซื้อที่ดินที่อาจถูกเวนคืนโดยไม่ทำให้
นายจ้างเสียหายจึงถือไม่ได้ว่าลูกจ้างมุ่งแสวงหาประโยชน์โดยไม่ชอบ⁴

ลูกจ้างได้ลักลอบนำสินค้าหนีภาษีเข้ามาในประเทศโดยเรือของนายจ้าง เป็นความ
ผิดเฉพาะตัวของลูกจ้างมิใช่เป็นการกระทำในหน้าที่และมิใช่เป็นการแสวงหาประโยชน์อันมิ
ควรได้จากนายจ้างถือไม่ได้ว่าเป็นการทุจริตต่อหน้าที่⁵

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2597/2525

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2101 - 2102/2523

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3248/2524

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1268/2526

5 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3672/2526

ข. กระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง

สำหรับกรณีที่ลูกจ้างกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง จะต้องเป็นกรณีที่ลูกจ้างได้กระทำโดยเจตนาจริง ๆ ซึ่งจะต้องนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 เรื่อง การกระทำโดยเจตนา มาปรับใช้ตามสมควรคือ ลูกจ้างต้องรู้สำนึกในการกระทำและในขณะที่เกี่ยวกันประสงค์หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นจะเกิดแก่นายจ้าง¹ ฉะนั้นหากลูกจ้างได้กระทำโดยพลั้งเผลอหรือโดยประมาทเช่น ลูกจ้างมีหน้าที่ขับรถได้ขับรถด้วยความประมาทจนรถพลิกคว่ำ เป็นเหตุให้นายจ้างได้รับบาดเจ็บไม่ถือว่ากระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง เพราะความผิดอาญารฐานประมาทนั้นเป็นความผิดที่เกิดขึ้นโดยผู้กระทำมิได้กระทำโดยเจตนาแต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีคามวิสัยและพฤติการณ์และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่²

บทบัญญัติในประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ข้อ 47 (1) ใช้คำว่า "กระทำความผิดอาญา" ไม่จำกัดขอบเขตว่าความผิดอาญาที่ลูกจ้างกระทำนั้นมีความร้ายแรงแค่ไหน และความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นมีขอบเขตแค่ไหน ถ้าลูกจ้างกระทำแก่นายจ้างแล้วนายจ้างก็เลิกสัญญาจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ฉะนั้นแม้ในกรณีที่ลูกจ้างกระทำความผิดอาญาเพียงลู่โทษก็ตามถ้าได้กระทำโดยเจตนาแล้ว นายจ้างก็มีสิทธิเลิกสัญญาจ้างได้ เช่น ลูกจ้างคู้หมิ่นนายจ้างซึ่งหน้าหรือด้วยการโฆษณา แม้ฐานความผิดจะมีระวางโทษเพียงไม่เกิน 1 เดือนหรือปรับไม่เกิน 1,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ³ นายจ้างชอบที่จะเลิกสัญญาได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยข้อเท็จจริงที่สำคัญคือ ลูกจ้างจะต้องมุ่งหวังให้ผลจากการกระทำเกิดขึ้นแก่นายจ้างหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ นายจ้างเป็นเหยื่อของการกระทำหรือเป็นผู้เสียหายนั่นเอง

¹ เทียบเคียงจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรค 2

² เทียบเคียงจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรค 4

³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 393

ในเรื่องนี้จึงมีปัญหาเกิดขึ้นว่า ถ้าลูกจ้างกระทำผิดอาญาต่อบุคคลอื่นโดยตรง แต่ลูกจ้างมีเจตนาจะโทษของการกระทำนั้นกระทบกระเทือนถึงนายจ้างด้วย เช่น ลูกจ้างที่นำคดียุติงานไปยอมให้คนงานซึ่งไม่ยอมรวมหยุดงานด้วยออกจากโรงงาน เป็นความผิดอาญาฐานทำให้เสื่อมเสียเสรีภาพ¹ แก่ลูกจ้างที่ไม่ยอมรวมหยุดงาน นายจ้างมิได้ถูกทำให้เสื่อมเสียเสรีภาพด้วย กรณีเช่นนี้นายจ้างจะเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยได้หรือไม่

แต่ถ้าความผิดอาญาใดกระทำต่อบุคคลอื่น โดยมีได้หวังผลให้เกิดแก่นายจ้าง ลูกจ้างก็ไม่มีเจตนาขอนั้น เช่น ลูกจ้างชกต่อยกันเองหรือเล่นการพนัน แม้เป็นความผิดอาญาแต่ลูกจ้างมิได้เจตนากระทำแก่นายจ้าง นายจ้างจะอ้างเหตุดังกล่าวเพื่อเลิกสัญญาจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยไม่ได้

การกระทำของลูกจ้างที่เป็นการกระทำความผิดอาญาต่อนายจ้างนี้ ไม่จำเป็นที่นายจ้างจะต้องรอให้คำพิพากษาในคดีอาญาพิพากษาเสียก่อนว่าลูกจ้างมีความผิดอาญาจริง แม้ลูกจ้างไม่ได้ถูกดำเนินคดีอาญา นายจ้างก็ขอมที่จะอ้างเหตุดังกล่าวเพื่อการเลิกสัญญาจ้างได้ หากลูกจ้างยินยอมให้นายจ้างให้จ่ายค่าชดเชย นายจ้างอาจให้การต่อสู้ และนำพยานเข้าสู้บ่ให้ปรากฏว่าลูกจ้างได้กระทำผิดอาญาฐานใด โดยเจตนาแก่นายจ้าง ถ้าหลักฐานฟังได้ว่าลูกจ้างกระทำผิดจริง นายจ้างก็ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย เช่น

การที่ลูกจ้างแก้ไขจำนวนวันในใบรับรองแพทย์ และไต่ยื่นใบรับรองแพทย์นั้นต่อนายจ้างเป็นการกระทำผิดฐานปลอมและใช้เอกสารปลอม การกระทำของลูกจ้างดังกล่าวยอมทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายจึงเป็นการกระทำผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง² (ตามคำพิพากษากฎีกาฉบับนี้ โจทก์ (ลูกจ้าง) ไม่เคยถูกศาลพิพากษามาก่อนว่ามีเจตนาปลอมเอกสารใบรับรองแพทย์ ขอเท็จจริงฟังมาปรากฏในการพิจารณาของศาลแรงงาน)

¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 310

² คำพิพากษากฎีกาที่ 2334/2523

คำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ใช้ถ้อยคำว่า การกระทำของลูกจ้างดังกล่าว "ยอมทำให้ นายจ้างได้รับความเสียหาย" ดังนั้น ถ้าถือตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ การปลอมเอกสาร และใช้เอกสารปลอมคือนายจ้างจะต้องทำให้นายจ้างเสียหายด้วย การปลอมเอกสารที่ไม่ ทำให้นายจ้างเสียหาย เช่น การปลอมลายมือชื่อผู้รับเงินในใบเสร็จรับเงินเพื่อขอเบิกเงิน ค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ตามสิทธิที่พึงมีพึงได้ของลูกจ้าง เนื่องจากลูกจ้างไม่อาจเรียกใบเสร็จรับเงินจริง ๆ เพราะปกติไม่มีผู้ใดออกให้ นั้น นายจ้างไม่เสียหายแต่อย่างใดจึงไม่ควรถือว่าลูกจ้างได้กระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง¹ ส่วนกรณีที่ลูกจ้างปลอมชื่อ (แจ้งชื่อผู้อื่นแทนชื่อตนเองหรือชื่อของตนเอง เสียใหม่ซึ่งไม่เป็นการปลอมเอกสาร) ปลอม บัตรประชาชน ปลอมทะเบียนบ้าน ปลอมเอกสารแสดงคุณวุฒิ เช่น ใบสุทธิ ประกาศนียบัตร เป็นต้น การปลอมเอกสารและใช้เอกสารปลอมเพื่อมาสมัครงานกับนายจ้างนั้น ถ้านายจ้าง ปรากฏภายหลังก็อาจเลิกสัญญาหรือเลิกจ้างได้ แต่ต้องจ่ายค่าชดเชยเพราะจะไม่เข้าขอยกเว้น ความประกาศกระทรวงมหาดไทย ฉบับดังกล่าวข้อ 47 (1) เพราะในขณะที่ใช้เอกสารปลอม สมัครงานนั้น ยังไม่มีการจ้างแรงงานเกิดขึ้น ความเป็นนายจ้างและลูกจ้างกันยังไม่มี จึงไม่น่าจะถือว่าได้กระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง²

การกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้างนี้ หากเป็นกรณีที่นายจ้างและลูกจ้าง ใดร่วมกันกระทำความผิดอาญา ไม่ว่านายจ้างจะเป็นตัวการร่วมกระทำผู้ใช้ให้กระทำหรือเป็น เพียงผู้สนับสนุนช่วยเหลือให้ความสะดวก³ นายจ้างย่อมไม่มีสิทธิที่จะยกเหตุที่ลูกจ้างกระทำ

¹ เกษมสันต์ วิจารณ์, ประมวลคำพิพากษาศาลฎีกาคดีแรงงาน พ.ศ. 2523, (กรุงเทพฯ, โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม, 2523), หน้า 237.

² เรื่องเดียวกัน

³ ประมวลกฎหมายอาญา หมวด 6 "ตัวการและผู้สนับสนุน" มาตรา 83 - 86

ความผิดอาญา เพื่อเลิกสัญญาจ้างได้ เพราะถือว่านายจ้างใช้สิทธิโดยไม่สุจริต เช่น

นายจ้างร่วมกับลูกจ้างทำการปลอมปนน้ำมันหล่อลื่น เพื่อประโยชน์ทางการค้า
ของนายจ้างเองถือไม่ได้ว่าเป็นการกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง¹

(2) จงใจให้นายจ้างได้รับความเสียหาย

คำว่า "จงใจให้นายจ้างได้รับความเสียหาย" มีความหมายกว้างขวางมาก
จึงต้องตีความโดยเคร่งครัด มิฉะนั้นการกระทำใด ๆ ของลูกจ้างที่เป็นการผิดคำสั่ง
ผิดระเบียบข้อบังคับของนายจ้างจะกลายเป็นเรื่องจงใจให้นายจ้างได้รับความเสียหาย
ไปหมด² เช่น ลูกจ้างละทิ้งหน้าที่การทำงานหนึ่งวัน ลูกจ้างจะเถียงว่าไม่ได้จงใจนั้นคง
ไม่ได้และจะเถียงว่านายจ้างไม่ได้รับความเสียหายก็ไม่ได้เช่นเดียวกัน ดังนั้นการตีความว่า
อย่างไรจึงจะเป็นการ "จงใจให้นายจ้างได้รับความเสียหาย" ควรจะต้องคำนึงถึงข้อ
เท็จจริง 2 ประการคือ

ก. ลูกจ้างต้องกระทำโดยจงใจ คำว่า "จงใจ" น่าจะมีความหมายเช่น
เดียวกับคำว่า "จงใจ" ตามหลักกฎหมายเรื่อง ละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
มาตรา 420 และคำว่า "เจตนา" ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 นั้นเอง ดังนั้น
"ลูกจ้างจงใจให้นายจ้างเสียหาย" จึงหมายถึงลูกจ้างกระทำการใด ๆ ก็ตามโดยหวังผล
หรือยอมเล็งเห็นผลให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้างโดยตรง โดยพิจารณาจากวิญญูชน เช่น
เกี่ยวกับลูกจ้างประกอบกับพฤติการณ์แวดล้อมกรณีนั้น ๆ กล่าวคือ เมื่อลูกจ้างกระทำการ
อย่างใดอย่างหนึ่งโดยรู้สำนึกในการกระทำนั้นและโดยสภาพจิตใจเป็นอิสระ มิได้ถูกบังคับ
หรือฉ้อฉลซึ่งคนทั่ว ๆ ไปในภาวะเกี่ยวกับลูกจ้าง ย่อมสามารถรู้ได้ว่าการกระทำเช่นนั้นยอม

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3006 - 3007/2526

² ประคณธ์ พันธุ์วิชาติกุล, การเลิกจ้างและค่าชดเชย... .., หน้า 213.

ส่งผลเสียหายให้เกิดแก่นายจ้างแล้ว ถือว่าลูกจ้างได้กระทำลงโดยจงใจให้นายจ้างเสียหาย เช่น ลูกจ้างสั่งห้ามคนงานไต่บังคับบัญชาของตนทำงานให้นายจ้างมีผลให้นายจ้างต้องจับลูกจ้างอื่นทำงานนั้นแทน¹ ลูกจ้างแจ้งไปยังลูกคาของนายจ้างซึ่งประกอบกิจการโรงแรมว่าจะเจอยางหรืออาจนัดหยุดงานยอมได้ เห็นได้ว่าลูกจ้างจะตองงคหรือลดการพักโรงแรมของนายจ้าง² ลูกจ้างไปทำงานใหม่บริษัทคู่แข่งของนายจ้างไม่ว่าจะโดยฐานะอย่างไรก็ตามมีผลเป็นปฏิปักษ์ต่อกิจการของนายจ้างถือว่าจงใจทำให้นายจ้างเสียหายด้วย³ ลูกจ้างร่วมกันชะลอการขายสินค้า จนทำให้ยอดขายตกจากเป้าหมายจำนวนมาก ถือว่าการกระทำของลูกจ้าง เป็นการจงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง⁴

การกระทำความผิดของลูกจ้างในบางกรณีที่เป็นความประพฤตีสวนตัวหรือความผิดเฉพาะตัวของลูกจ้าง ถ้าลูกจ้างไม่ไต่ประสงค์ให้ผลนั้นเกิดแก่นายจ้างถึงแม้ว่าผลของการกระทำนั้นอาจจะกระทบกระเทือนชื่อเสียงของนายจ้างได้ ก็ยังถือไม่ได้ว่าเป็นการจงใจทำให้นายจ้างเสียหาย เช่น

การที่ลูกจ้างปิดประกาศขอความช่วยเหลือกับผู้จัดการโรงงานนั้น เป็นเรื่องระหว่างลูกจ้างกับผู้จัดการนั้นโดยเฉพาะ จึงถือไม่ได้ว่าจงใจทำให้นายจ้างเสียหาย⁵

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2156/2525

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3127/2525

3 คำพิพากษาศาลแรงงานกลางคดีหมายเลขแดงที่ 680/2526

4 คำพิพากษาศาลแรงงานกลางคดีหมายเลขแดงที่ 1389 - 1390/2527

5 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2881/2525

การที่ลูกจ้างหญิงของโรงงานายจ้างประพฤติกินเสื่อมเสียชื่อเสียงในทางชู้สาว นั้นเป็นการกระทำเกี่ยวกับความประพฤติกินส่วนตัวของลูกจ้างเอง มิได้จงใจให้นายจ้างเสียหาย¹

ลูกจ้างลักลอบนำสินค้าหนีภาษีเข้ามาในเรือของนายจ้าง เป็นความผิดเฉพาะตัวของลูกจ้างถือไม่ได้ว่าจงใจทำให้นายจ้างเสียหาย²

ข. ความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นต่อรายแรงพอสมควร บางครั้งการกระทำของลูกจ้างบางอย่างอาจจะทำให้นายจ้างเสียหายได้ แต่ถ้ามารายแรงแล้วนายจ้างจะเลิกสัญญาจ้างโดยอ้างเหตุความเสียหายเพียงเล็กน้อย เพื่อไม่จ่ายค่าชดเชยไม่ได้สำหรับความเสียหายที่อาจต้องรายแรงถึงขนาดเพียงใดนั้นยากที่จะกำหนดลงไปตายตัวได้ แต่ไม่จำเป็นต้องถึงขนาดนายจ้างสิ้นเนื้อประดาตัว กรณีใดจะเสียหายมากน้อยหรือไม่จะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป เช่น การที่ลูกจ้างโต้เถียงผู้บังคับบัญชายอมมิใช่เรื่องที่นายจ้างต้องเสียหายรายแรงถึงขนาดต้องเลิกจ้าง นายจ้างจะลงโทษได้ก็เพียงเรียกลูกจ้างมาว่ากล่าวตักเตือนหรือลงโทษตัดเงินเดือนแล้วแต่กรณี แต่ถาลูกจ้างยุ้งลูกจ้างทั้งโรงงานให้ขัดขืนและกระด้างกระเดื่องคือนายจ้าง เช่น รวมกันแกล้งเจื่องงานทำให้ผลผลิตลดต่ำลง ถือได้ว่าเป็นเรื่องที่เสียหายรายแรงถึงขนาดแล้ว

ความเสียหายเช่นว่านี้ กฎหมายไม่ได้บังคับว่าต้องเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายแล้วจริง ๆ ดังนั้น จึงไม่จำเป็นจะต้องเกิดความเสียหายขึ้นก่อนแล้วนายจ้างจึงจะเลิกจ้างได้ คือ แม้ความเสียหายยังไม่เกิดแต่เพียงคาดหมายได้ว่าความเสียหายอาจจะเกิดขึ้นก็พอแล้ว ลูกจ้างเพียงแต่ได้แสดงเจตนาชั่วร้ายออกมาด้วยการกระทำก็เป็นความผิดสำเร็จแล้ว เช่น ลูกจ้างมีหน้าที่ควบคุมหมอนำ ละทิ้งหน้าที่ไป นายจ้างพบเขาได้ให้คนอื่นเขาทำ

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 2055/2526

² คำพิพากษาฎีกาที่ 3672, - 3674/2526

หน้าที่แทนหรือกรณีที่นายจ้างได้ทราบว่าคุณจ้างกำลังจะนัดหยุดงานโดยไม่ขอมอบคฤหาหมาย จึงได้จัดคนงานอื่นเข้าทำงานแทนเสียก่อนที่ความเสียหายจะเกิดขึ้น เป็นต้น นายจ้างก็มี สิทธิอ้างเหตุดังกล่าวไม่จ่ายค่าชดเชยให้คุณจ้างได้ ในกรณีที่ความเสียหายยังไม่เกิดขึ้น การวินิจฉัยว่านายจ้างจะมีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยหรือไม่ก็ต้องสมมุติข้อเท็จจริงว่า หากปล่อยให้เกิดความเสียหายขึ้นแล้วนายจ้างจะได้รับความเสียหายเพียงใด ตานาเชื่อได้ว่า จะเกิดความเสียหายมาก แม้วานายจ้างจะยังไม่ได้รับความเสียหาย นายจ้างก็เลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย

ในเรื่องความเสียหายของนายจ้างนี้ ในบางกรณีนอกจากนายจ้างจะมีสิทธิเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยแล้ว นายจ้างยังมีสิทธิเรียกร้องเอาค่าเสียหายจากลูกจ้าง ในมูลละเมิด ความประมาทกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ได้อีกด้วย โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่า นายจ้างจะใช้สิทธิเลิกจ้างหรือยัง เพราะกรณีละเมิดและกรณีเลิกจ้างเป็นคนละกรณีกัน¹ กล่าวคือ ถึงแม้ว่านายจ้างจะไม่เลิกจ้าง นายจ้างก็เรียกค่าเสียหายจาก ลูกจ้างได้ แต่จำกัดค่าเสียหายเพียงเท่าที่นายจ้างสามารถพิสูจน์ให้เห็นได้ว่าตนต้องเสียหายจริงเท่าใด

ข้อสังเกตสำหรับเรื่อง ลูกจ้างจงใจทำให้นายจ้างเสียหายนั้น ถ้าเป็นกรณีที่ ลูกจ้างได้กระทำการใด ๆ โดยใช้สิทธิของตนโดยขอมอบคฤหาหมาย แม้การกระทำนั้น ๆ จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้างไม่ว่าจะมากหรือเล็กน้อยก็ตาม นายจ้างจะยกเอา การกระทำนั้นมาเป็นเหตุเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยไม่ได้ เช่น

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 2790/2525

การที่ลูกจ้างหยุดงานเพราะนายจ้างผิดนัดไม่ชำระหนี้ ถือว่าเป็นสิทธิของลูกจ้างที่จะกระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมาย แม่วานายจ้างจะได้รับความเสียหาย เพราะเหตุดังกล่าว ก็มีใ้เรื่องที่ลูกจ้างจงใจทำให้นายจ้างเสียหาย¹

กรณีที่น่าสนใจมากก็คือ การใช้สิทธินัดหยุดงานของลูกจ้างตามกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ซึ่งสำคัญที่สุดในการใช้สิทธินัดหยุดงานคือ จะต้องทำให้ถูกต้องตามขั้นตอน วิธีการ และอยู่ในขอบเขตของกฎหมาย มิฉะนั้นลูกจ้างจะไม่ได้รับความคุ้มครองแต่อย่างใด ซึ่งกรณีนี้จะถูกปรับเข้าเรื่อง ลูกจ้างจงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายได้ง่ายที่สุด ตัวอย่างเช่น ลูกจ้างนัดหยุดงานประท้วงที่นายจ้างไล่คนงานอื่นออกจากงานโดยไม่ไ้แจ้งขอเรียกร้องต่อนายจ้างก่อนจึง เป็นการตอ้งห้ามตามกฎหมายและถือว่ เป็นการจงใจทำให้นายจ้างเสียหาย² สภาพปกติของการนัดหยุดงานนั้นได้แก่การที่ลูกจ้างหยุดกระทำการใด ๆ อันลูกจ้างมีหน้าที่ต้องกระทำตามปกติ เช่น หยุดผลิตสินค้าหรือหยุดขนส่งสินค้า เป็นต้น ผลที่เกิดขึ้นจากการหยุดผลิต หรือหยุดขนส่งดังกล่าวย่อมถือว่าเป็นผลธรรมดาหรือธรรมชาติของการหยุดงาน ที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย แต่ถาปรากฏว่าลูกจ้างได้กระทำการอันนอกเหนือจากนี้ เช่น ปักธงประท้วงเอาออกจนนายจ้างไม่อาจขนส่งสินค้าที่ผลิตได้ แม่ลูกจ้างจะนัดหยุดงานตามขั้นตอนของกฎหมายก็ถือว่าลูกจ้างจงใจทำให้นายจ้างเสียหายด้วย³

(3) ฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง

ประกาศกระทรวงมหาดไทยฯ ขอนสืบเนื่องมาจากหลักที่ว่า ลูกจ้างมีหน้าที่ต้องทำงานภายใต้บังคับบัญชาของนายจ้าง และควยเหตุที่ลูกจ้างแต่ละคนทำงานอันเป็นผลงานให้นายจ้างไม่เหมือนกัน บางคนก็ให้ผลงานสูง บางคนก็ให้ผลงานต่ำเพื่อให้ผลงานในการทำงาน

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาแรงงานกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 537 - 539/2526

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1359/2525 -

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1018/2525, 3338 - 3339/2525 และ 3597/2525

ของลูกจ้าง เป็นไปในระดับเดียวกัน นายจ้างส่วนใหญ่จึงได้กำหนดเงื่อนไขและหลักเกณฑ์
 ในการทำงานของลูกจ้างไว้เพื่อควบคุมการทำงานของลูกจ้าง เงื่อนไขและหลักเกณฑ์
 ต่าง ๆ ของนายจ้างอาจจะออกมาในรูปแบบต่าง ๆ กันเช่น ขอบังคับ ระเบียบ หรือ
 คำสั่ง¹ ในขณะที่เดียวกัน กฎหมายก็จำเป็นต้องให้ความคุ้มครองลูกจ้างมิให้นายจ้างกดขี่แกล้ง
 หรือถือโอกาสที่ลูกจ้างฝ่าฝืนขอบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งในกรณีเล็กน้อย
 มาเป็นเหตุเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยด้วย กฎหมายจึงบัญญัติแยกประเภทรการฝ่าฝืนออก
 เป็น 2 กรณี ได้แก่ กรณีร้ายแรงและกรณีไม่ร้ายแรง ถ้าเป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรง
 นายจ้างชอบจะเลิกจ้างได้ทันที แต่ถ้าเป็นการฝ่าฝืนในกรณีที่ไม่ร้ายแรง นายจ้างต้องคัด
 เคือนเป็นหนังสือก่อนและถ้าลูกจ้างยังฝ่าฝืนอีกนายจ้างจึงจะเลิกจ้างได้ ซึ่งจะกล่าวต่อไป

ขอบังคับเกี่ยวกับการทำงานของนายจ้าง จำแนกออกได้เป็น 3 ประเภท คือ 2

1. ขอบังคับเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เป็นขอบังคับซึ่งใช้บังคับกับพนักงานทุกคน
 ในสถานประกอบการ ขอบังคับประเภทนี้ไม่เพียงแต่ผูกพันลูกจ้างให้ปฏิบัติตามเท่านั้น แต่ยัง
 ผูกพันนายจ้างด้วย เช่น ในกรณีที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างกำหนดว่า การพิจารณาความ
 ผิดของสมาชิกสหภาพแรงงาน นายจ้างจะต้องให้สหภาพแรงงานส่งกรรมการเข้าร่วมพิจารณา
 ความผิดด้วย หากนายจ้างลงโทษลูกจ้างไปโดยไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง
 ดังกล่าว การลงโทษย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย³ ในสถานประกอบการใหญ่ ๆ อาจจะจัดทำ
 ขอบังคับเกี่ยวกับการทำงานในส่วนที่เกี่ยวกับสภาพการจ้างแยกเป็นหมวดหมู่ เพื่อสะดวกในการ
 อ้างอิงและในการถือปฏิบัติขอบังคับที่มีความสำคัญมากและมักมีปัญหาข้อพิพาทระหว่างนายจ้าง

¹ ถวิล อินทรักษา, "ขอบังคับ ระเบียบ คำสั่ง", วารสารศาลแรงงาน, ปีที่ 4
 ฉบับที่ 10 (เมษายน 2527), หน้า 41.

² ชาคา ศาสตร์สาธิต, "ขอบังคับการทำงาน การร้องทุกข์และมาตรการทางวินัย",
 วารสารศาลแรงงาน, ปีที่ 4 ฉบับที่ 1, (กรกฎาคม 2527), หน้า 4 - 5.

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2583/2523

กับลูกจ้างก็คือ ข้อบังคับเกี่ยวกับวินัยและมาตรฐานการทำงานซึ่งนายจ้างหรือสถานประกอบการไม่สามารถวางกฎเกณฑ์ใดตายตัวหรือครอบคลุมเหตุการณ์ทุกสถานการณ์ได้ส่วนใหญ่จึงมักกำหนดไว้เป็นแนวกว้าง ๆ เช่น ลูกจ้างต้อง เชื่อฟัง และปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชา¹ ลูกจ้างต้องซื่อสัตย์สุจริตในการปฏิบัติหน้าที่² ลูกจ้างต้องมิกระทำการเสียหายหรือเบียดเบียน³ ห้ามเล่นการพนันในบริเวณโรงงาน⁴ ห้ามดื่มสุราขณะปฏิบัติหน้าที่⁵ ลูกจ้างต้องไม่เปิดเผยความลับซึ่งยอมมีผลกระทบบกระเทือนต่อผลประโยชน์บริษัทให้บริษัทคู่แข่งทราบ⁶ เป็นต้น

2. ข้อบังคับเฉพาะตำแหน่ง เป็นข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานซึ่งนายจ้างหรือสถานประกอบการกำหนดขึ้นไว้บังคับกับลูกจ้างบางประเภทที่ตำแหน่งหน้าที่ของเขามีความสำคัญต่อกิจการของนายจ้างเป็นพิเศษ เช่น ตำแหน่งผู้จัดการ ตำแหน่งสมุหบัญชี ตำแหน่งหัวหน้าหน่วยควบคุมคลังสินค้า ฯลฯ นายจ้างหรือสถานประกอบการส่วนใหญ่จึงมักจะกำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบของลูกจ้างประเภทนี้ไว้เฉพาะและเคร่งครัดมากกว่าลูกจ้างทั่วไปซึ่งอาจกำหนดไว้ในรูปข้อบังคับหรือระเบียบหรือข้อกำหนดใด ๆ เช่น นายจ้างมีข้อกำหนดในเรื่องอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของหัวหน้าคลังสินค้าว่า จะต้องรับผิดชอบและรับประกันชดเชยเสียหายหรือสูญหายซึ่งสินค้าที่เก็บไว้ในคลังสินค้าเป็นส่วนตัว⁷

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2265/2523 และ 1458/2524

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2194/2523, 2640/2523, 49/2524, 1497/2524, 2648/2525

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 761/2525

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1322/2523, 2691 - 2694/2523

5 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1105/2524, 761/2525, 1416/2525

6 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1356/2497

7 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3234/2525

3. ข้อบังคับที่กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของลูกจ้าง เพื่อให้ได้ผลงานมีประสิทธิภาพเป็นประโยชน์ในอันยังความเจริญก้าวหน้าในกิจการของนายจ้างและเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของกิจการมิให้รั่วไหลได้ง่าย ข้อบังคับประเภทนี้อาจทำในรูปของระเบียบ ประกาศ หรือหนังสือเวียน และรวมถึงธรรมเนียมปฏิบัติที่เคยปฏิบัติกันมาโดยไม่มี การจัดทำเป็นลายลักษณ์อักษรด้วย เช่น เคยปฏิบัติกันมาอย่างไรก็ปฏิบัติต่อไปอย่างนั้น¹ การที่นายจ้างกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของลูกจ้างนี้ มิใช่เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ซึ่งเป็นข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานของพนักงานโดยทั่วไป จึงเป็นอำนาจของนายจ้างที่จะกำหนดขึ้นได้เองโดยชอบด้วยกฎหมาย ไม่จำเป็นต้องมีการแจ้งขอเรียกร้องหรือขอความยินยอมจากลูกจ้างแต่อย่างใด ดังนั้น แม่นายจ้างกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการปฏิบัติงานโดยมิได้ขอความยินยอมจากลูกจ้างก่อน ลูกจ้างก็มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามด้วย

ระเบียบเกี่ยวกับการทำงานของนายจ้าง

การพิจารณาว่าอย่างไรจึงจะเป็นระเบียบเกี่ยวกับการทำงานยังเป็นปัญหาอยู่
มีความเห็นแยกเป็น 2 ความเห็นดังนี้

ความเห็นที่หนึ่ง เห็นว่าระเบียบเกี่ยวกับการทำงานก็คือ ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานประเภทหนึ่งซึ่งนายจ้างมีอำนาจในการกำหนดขึ้นภายใต้หลักการใช้อำนาจบังคับบัญชาของนายจ้าง ดังนั้น กรณีที่จะถือว่าลูกจ้างฝ่าฝืน ข้อบังคับ หรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานของนายจ้าง จะต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่านายจ้างได้กำหนด ข้อบังคับ หรือระเบียบไว้แล้ว และลูกจ้างไม่ปฏิบัติตาม หากนายจ้างมิได้กำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษร นายจ้างก็มีหน้าที่พิสูจน์ให้เห็นว่ามีระเบียบเกี่ยวกับการทำงานเช่นนั้นอยู่จริง มิฉะนั้นจะถือว่าลูกจ้างฝ่าฝืน

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3498/2525

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3696/2525

ขอมบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานมิได้ เช่น นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างเพราะเหตุที่ลูกจ้างถือโอกาสในฐานะที่เป็นผู้ฝึกงานกระทำอนาจารลูกจ้างอื่น แต่นายจ้างมิได้สืบทอดเห็นว่ามีระเบียบเกี่ยวกับการทำงานห้ามไว้ ดังนั้นเมื่อนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง เพราะเหตุนี้ นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างด้วย ¹

ความเห็นที่สอง เห็นว่าระเบียบเกี่ยวกับการทำงานของนายจ้างนั้น มิใช่ขอมบังคับเกี่ยวกับการทำงานและมีไซ่เรื่องให้นายจ้างเป็นผู้กำหนดขึ้นเอง มิฉะนั้นจะกลายเป็นขอมบังคับเกี่ยวกับการทำงานไป ระเบียบเกี่ยวกับการทำงานอาจมีอยู่และ เกิดขึ้นหลายประการ ² เช่น หน้าที่ความรับผิดชอบของลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน ลูกจ้างนอกจากมีหน้าที่ต้องทำงานให้นายจ้างแล้ว ลูกจ้างจะต้องทำงานให้คนอื่นเกี่ยวกับลูกจ้างทั่วไป เรียกว่า เป็นความรับผิดชอบในหน้าที่ ถ้าฝ่าฝืนจะเป็นไปตามที่กล่าวไว้ " . . . ไม่สมแก่การปฏิบัติหน้าที่ของตนให้ลุล่วงไปโดยถูกต้องและสุจริต . . ." (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 583) หน้าที่และความรับผิดชอบของลูกจ้างที่จะต้องปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายและศีลธรรมอันดีในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่ แม่นายจ้างไม่มีคำสั่งขอมบังคับหรือระเบียบห้ามไว้ ถ้าลูกจ้างฝ่าฝืนกฎหมายหรือศีลธรรมอันดี ถือได้ว่าลูกจ้างฝ่าฝืนระเบียบเกี่ยวกับการทำงานด้วย

คำสั่ง

คำสั่งของนายจ้าง ก็มีผลบังคับได้เช่นเกี่ยวกับขอมบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงาน คำสั่งของนายจ้างอาจทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือเพียงแต่สั่งด้วยวาจาจากใด ที่สำคัญคือ คำสั่งของนายจ้างต้อง เป็นกิจจะลักษณะ ³ ให้ลูกจ้างกระทำการหรือห้ามมิให้ลูกจ้าง

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2643/2525

² ประคนธ์ พันธุ์ชาติกุล, "การฝ่าฝืนระเบียบเกี่ยวกับการทำงาน", วารสารศาลแรงงาน, ปีที่ 3 ฉบับที่ 6, (ธันวาคม 2525), หน้า 17 - 21.

³ ประคนธ์ พันธุ์ชาติกุล, คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองแรงงาน, หน้า 118.

กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง จึงจะถือว่าเป็นคำสั่งตามข้อ 47 (3) ถ้าคำสั่งนั้นมีความหมายกว้าง ๆ ไม่ระบุกิจกรรมใดที่สั่งให้ทำ ลูกจ้างไม่ปฏิบัติตามไม่ถือว่าลูกจ้างฝ่าฝืนคำสั่ง เช่น ลูกจ้างเกียจคร้านในการทำงาน นายจ้างสั่งให้หยุด ลูกจ้างยังคงทำงานเหมือนเดิม นายจ้างจะหาว่าฝ่าฝืนคำสั่งไม่ได้ แต่ถ้านายจ้างระบุนสาเหตุแห่งความเกียจคร้านและสั่งให้ลูกจ้างแก้ไข ลูกจ้างต้องปฏิบัติตาม เช่น แทนที่นายจ้างจะสั่งให้ลูกจ้างหยุด นายจ้างสั่งห้ามพูดคุยกันในขณะทำงานเช่นนั้น ถ้าลูกจ้างฝ่าฝืนก็มีความผิดฐานฝ่าฝืนคำสั่งหรือการที่นายจ้างไม่พอใจผลการประเมินผลงานของลูกจ้าง แทนที่นายจ้างจะสั่งกว้าง ๆ ให้ลูกจ้างแก้ไขปรับปรุง ลูกจ้างอาจไม่รู้ว่าควรปรับปรุงการทำงานของตนเองอย่างไร นายจ้างควรจะระบุความบกพร่องและสั่งให้ลูกจ้างกระทำต่อไป

ในเรื่องคำสั่งของนายจ้างมีข้อสั่ง เกตุคือ การที่นายจ้างสั่งไม่อนุญาตตามคำขอของลูกจ้างไม่ว่าในเรื่องใด ๆ ก็ตาม ไม่ถือว่าเป็นคำสั่งห้าม ถ้าลูกจ้างฝ่าฝืนลูกจ้างอาจมีความผิดในกรณีอื่น แต่ไม่ใช่ฝ่าฝืนคำสั่ง เช่น การไม่อนุญาตให้ลูกจ้างลาพัก ถ้าลูกจ้างขัดขืนหยุดงานไป ไม่ถือว่าเป็นคำสั่ง¹

ก. ข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

กรณีที่จะถือว่าลูกจ้างฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบหรือคำสั่งของนายจ้างนั้น จะต้องปรากฏว่าข้อบังคับหรือระเบียบหรือคำสั่งนั้นชอบด้วยกฎหมายด้วย หากไม่ชอบด้วยกฎหมาย ลูกจ้างก็ไม่มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม คำว่าชอบด้วยกฎหมายนั้นจะต้องชอบด้วยกฎหมายแพ่งและชอบด้วยกฎหมายอาญาคด้วย

คำว่า "ชอบด้วยกฎหมายแพ่ง" หมายถึง ข้อบังคับ ระเบียบ หรือ คำสั่งของนายจ้างจะต้องทำขึ้นภายในขอบเขตแห่งข้อตกลงของสัญญาจ้างแรงงาน (เกี่ยวกับการทำงาน)

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3130/2525



และรวมถึงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างด้วย ไม่ว่าข้อตกลงนั้นจะใดตกลงโดยชัดแจ้ง หรือโดยปริยายและไม่ว่าจะใดทำให้เป็นลายลักษณ์อักษรหรือด้วยวาจาโดยคำนึงถึงหลักสุจริต และปกติประเพณีในการจ้างแรงงานประเภทนั้น ๆ ข้อบังคับหรือระเบียบหรือคำสั่งที่นอกเหนือข้อตกลงแห่งสัญญาจ้างแรงงานหรือข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมายลูกจ้างจึงไม่มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม เช่น ลูกจ้างเป็นผู้ช่วยสมทบบัญชี ไม่มีหน้าที่ต้องไปศาลเพื่อเบิกความจึงไม่เกี่ยวกับการทำงานจึงถือไม่ได้ว่าเป็นคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย 1

ในเรื่องนี้ข้อสงสัยก็คือ

1. ในกรณีที่นายจ้างหรือสถานประกอบการมีลูกจ้างตั้งแต่ 20 คนขึ้นไป ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างไม่ว่าจะเป็นข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานหรือเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากการเจรจาเรียกร้อง นายจ้างก็อาจห้ามมิให้ทำสัญญาจ้างแรงงานกับลูกจ้างชัดหรือแย้งกับข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างนั้น เว้นแต่สัญญาจ้างแรงงานนั้นจะเป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่า และการเปลี่ยนแปลงสิทธิหน้าที่ตามสัญญาจ้างแรงงานที่มีอยู่เดิม ย่อมเป็นการทำสัญญาจ้างแรงงานตามบทบัญญัตินี้ด้วย 2 ดังนั้นในกรณีที่นายจ้างประสงค์จะแก้ไขเพิ่มเติมข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง นายจ้างจะดำเนินการฝ่ายเดียวไปโดยพลการไม่ได้ จะต้องแจ้งขอเรียกร้องเป็นหนังสือแก่อีกฝ่ายหนึ่งแล้วเจรจาตกลงกัน มิฉะนั้นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างฉบับใหม่จะไม่มีผลผูกพันลูกจ้าง ฉะนั้นลูกจ้างจึงไม่มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม เช่น

คำสั่งเปลี่ยนแปลงเวลาทำงานของลูกจ้างให้ลูกจ้างทำงานเป็นผลัดหรือเป็นกะ โดยลูกจ้างไม่ใดตกลงยินยอมด้วยไม่ได้ จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายลูกจ้างไม่จำต้อง

1 คำพิพากษาฎีกาที่ 2828 - 2829/2525

2 คำพิพากษาฎีกาที่ 2106/2525

ปฏิบัติตาม¹ แต่เดิมลูกจ้างได้รับสิทธิไม่ต้องลงนามมาทำงาน ต่อมานายจ้างมีคำสั่งฝ่ายเดียวให้ลูกจ้างต้องลงนามมาทำงานด้วย เป็นการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างโดยลูกจ้างมิได้ตกลงยินยอม คำสั่งนั้นจึงห้ามผลบังคับ²

2. ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ข้อ 68 กำหนดให้เป็นหน้าที่ของนายจ้างที่จะต้องจัดทำขอมติเกี่ยวกับการทำงานขึ้นโดยมีข้อความอย่างน้อย 8 รายการ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เมื่อพิจารณาโดยคำและเจตนารมณ์ของกฎหมายแล้วจะเห็นได้ว่า เงื่อนไขหรือกฎเกณฑ์ที่นายจ้างจะกำหนดไว้ในขอมติเกี่ยวกับการทำงานจะต้องเป็นเรื่อง "เกี่ยวกับการทำงาน" ของลูกจ้าง ซึ่งหมายถึงขอมติเกี่ยวกับลูกจ้างในระหว่างเวลาทำงานเท่านั้นการวางเงื่อนไขหรือกฎเกณฑ์ของนายจ้าง หากเป็นเรื่องเกี่ยวกับการทำงานโดยตรงก็จะไม่มีปัญหา แต่ที่น่าพิจารณาคือกรณีที่นายจ้างวางเงื่อนไขหรือกฎเกณฑ์ไม่เกี่ยวกับการทำงานโดยตรงไว้ด้วย เช่น การห้ามลูกจ้างเข้าร่วมในกิจการอื่นไม่ว่าจะใดก็ตามตอบแทนหรือไม่³ การห้ามเล่นการพนันในบริเวณโรงงาน⁴ ห้ามเล่นแชร์⁵ เป็นต้น กรณีเหล่านี้เป็นการห้ามในเรื่องส่วนตัวของลูกจ้าง แม้ไม่เกี่ยวกับการทำงานโดยตรง แต่เห็นได้ว่าการกระทำดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อเทื่อนถึงกิจการของนายจ้างได้ คำพิพากษาศาลฎีกาในปัจจุบันจึงตีความว่าขอมติดังกล่าวเกี่ยวกับการทำงานเช่นกัน นายจ้างจึงมีอำนาจที่จะวางเงื่อนไข หรือกฎเกณฑ์เช่นว่านี้ได้ นอกจากนี้ยังมีบางกรณีที่ศาลฎีกาตีความไปไกลถึงความประพฤติส่วนตัวของลูกจ้างโดยแท้

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2019 - 2022/2523

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3338 - 3339/2525

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2966/2523, 3422/2524

⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1332/2523

⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2448/2523

ที่หากพิจารณากันจริง ๆ แล้ว ไม่น่าจะเกี่ยวกับการทำงาน เช่น การห้ามลูกจ้างเสพยาเสพติด มีในหอพักที่นายจ้างจัดทำให้ แม้จะนอกเวลาทำงานก็ตาม¹ ซึ่งน่าจะเป็นเรื่องที่นายจ้างใช้อำนาจบังคับบัญชา เกินขอบเขตการทำงานจึงไม่ควรยุดีกรรมสำหรับลูกจ้างนัก

3. กรณีที่นายจ้างสั่งให้ลูกจ้างกระทำการใด ๆ ที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ลูกจ้างมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม เช่น นายจ้างสั่งให้ลูกจ้างนำสินค้าไปคืนผู้ขาย เพราะสินค้านั้นชำรุดบกพร่องซึ่งความจริงแล้ว ตามข้อตกลงในสัญญาซื้อขายนายจ้างไม่มีสิทธิคืนสินค้านั้นได้ ลูกจ้างจะปฏิเสธไม่ยอมนำสินค้าไปคืนมิได้

ข้อบังคับ ระเบียบหรือคำสั่งของนายจ้าง นอกจากจะต้องชอบด้วยกฎหมายแพ่งแล้วจะต้องชอบด้วยกฎหมายอาญารด้วย เช่น นายจ้างสั่งให้ลูกจ้างผลิตสินค้าปลอมแปลงหรือแอบลักลอบขนสินค้าหนีภาษีหรือให้ไปทำร้ายร่างกายหรือทรัพย์สินของพ่อค้าคู่แข่งของนายจ้าง ซึ่งนายจ้างตกลงว่าจะรับผิดชอบหรือให้ความช่วยเหลือใด ๆ ก็ตาม คำสั่งดังกล่าวล้วนแต่ให้ลูกจ้างไปกระทำความผิดซึ่งมีโทษทางอาญา หากลูกจ้างปฏิบัติตามอาจได้รับโทษทางอาญาไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกหรือเพียงโทษปรับ คำสั่งเช่นว่านี้ย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมายทั้งสิ้น ลูกจ้างจึงไม่มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม

ข. ต้องมี การฝ่าฝืนข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่ง

เมื่อข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งของนายจ้างนั้นชอบด้วยกฎหมายแล้ว ต้องพิจารณาด้วยว่ามี การฝ่าฝืนข้อบังคับ ระเบียบหรือคำสั่งดังกล่าวหรือไม่ ในเรื่องนี้คำพิพากษาศาลฎีกาในปัจจุบันวินิจฉัยว่า การฝ่าฝืน ข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างอันจะทำให้ นายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย หมายถึง

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 14/2525

ข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งที่ลูกจ้างสามารถปฏิบัติตามได้ แล้วลูกจ้างไม่กระทำโดยเจตนาฝ่าฝืน¹ แต่กระนั้นก็ตามหลายกรณีด้วยกันที่นายจ้างกล่าวอ้างว่าลูกจ้างฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง แต่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่ากรณีดังกล่าวยังไม่ถือว่าลูกจ้างฝ่าฝืน ข้อบังคับหรือระเบียบหรือคำสั่งนั้น ๆ เช่น

1. กรณีที่ลูกจ้างขาดความสนใจหรือไม่ขยันขันแข็งในการทำงานหรือมีความบกพร่องในการปฏิบัติงานอยู่เนื่อง ๆ เช่น ถาคอหน้าหัวหน้างานลูกจ้างก็ทำงาน พอหลับหลังก็หยุดบ้าง คุยกันบ้าง² ในกรณีที่ข้อบังคับของนายจ้างกำหนดให้คะแนนแก่ลูกจ้างโดยดูจากผลงานของลูกจ้าง ถ้าลูกจ้างคนใดได้คะแนนต่ำกว่ามาตรฐาน ก็ถือว่าลูกจ้างคนนั้นมีความบกพร่องในการปฏิบัติงาน³ หรือในกรณีที่ลูกจ้างละทิ้งหน้าที่มาทำงานสาย หลบเลี้ยงงานเป็นประจำและไม่ทำงานให้เสร็จตามที่ผู้บังคับบัญชามอบหมาย⁴

2. กรณีที่ลูกจ้างป่วยมีสุขภาพร่างกายไม่สมบูรณ์ และไม่สามารถปฏิบัติงานในหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายให้ทำได้นั้น แม้ถือว่าลูกจ้างหย่อนความสามารถและนายจ้างมีสิทธิถอดถอนลูกจ้างออกจากตำแหน่งตามสัญญาได้ แต่การที่ลูกจ้างเจ็บป่วยไม่ใช่เรื่องที่ลูกจ้างฝ่าฝืน ข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง⁵

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2950/2523

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1988/2516

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2919 - 2920/2526

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2725/2515, 608/2524, และ 3047 - 3048/2525

วินิจฉัยในทำนองเดียวกัน

5 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2671/2525

3. กรณีที่ลูกจ้างใช้สิทธิลาตามระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการลา ถึงลูกจ้างจะลาบ่อย (ไม่ว่าลาป่วยหรือลากิจ) ถ้าการลาได้รับอนุญาตแล้วย่อมมิใช่การฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบของนายจ้าง¹

4. กรณีที่ลูกจ้างฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบหรือคำสั่งของนายจ้างโดยมีเหตุอันสมควรไม่เป็นความผิด เช่น นายจ้างสั่งให้ลูกจ้างไปซ่อมรถคนจน ลูกจ้างเดินทางไปด้วยรถยนต์คันที่ รถยนต์ที่เป็นพาหนะเดินทางเกิดเสีย ลูกจ้างช่วยแก้ไขอยู่จนกระทั่งจวนหมดเวลาทำงานตามปกติแล้วจึงไม่ไปซ่อมรถคนจนตามคำสั่งของนายจ้าง²

5. กรณีที่ลูกจ้างเคร่งครัดต่อการปฏิบัติหน้าที่แม้จะมากเกินไป แต่ก็เพื่อรักษาผลประโยชน์ให้แก่ นายจ้าง ไม่อาจถือได้ว่าเป็นการกระทำผิดระเบียบข้อบังคับของนายจ้าง³

6. กรณีที่ลูกจ้างไม่สามารถจะปฏิบัติตามข้อบังคับ ระเบียบหรือคำสั่งของนายจ้างซึ่งเป็นการเกินกว่าความสามารถนั้น มิใช่เป็นการจงใจฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบหรือคำสั่ง⁴

7. กรณีที่ข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งมิได้ห้ามไว้จะถือว่าเป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งไม่ได้ เช่น

ข้อบังคับของนายจ้างกำหนดว่า ลูกจ้างต้องทำงานให้แก่ นายจ้าง การที่ลูกจ้างไปรับจ้างทำงานภายนอก นอกเวลาการทำงานกับนายจ้าง ย่อมไม่ถือว่าเป็นการกระทำผิด

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 3047 - 3048/2525, 1543/2527

² คำพิพากษาฎีกาที่ 898/2520

³ คำพิพากษาฎีกาที่ 2212/2523

⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 2950/2523

ข้อบังคับของนายจ้าง (ขอเท็จจริงในคดีนี้ บริษัทที่ลูกจ้างไปทำงานควยก็มีใช้กิจการ
คู่แข่งของนายจ้างควย) ¹

ข้อบังคับของนายจ้างห้ามพนักงานแจกจ่ายหรือตีประกาศภายในบริเวณโรงงาน
การที่ลูกจ้างแจกแถลงการณ์ตรงประตูนอกบริเวณโรงงาน ไม่เป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับ เกี่ยว
กับการทำงานของนายจ้าง ²

8. กรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงาน เพราะมีมลทินมัวหมอง ไม่เป็นการ
ฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงาน เช่น

นายจ้างตั้งคณะกรรมการสอบสวนลูกจ้างแล้วไม่มีหลักฐานแน่ชัดเพียงพอที่จะ
ลงโทษทางวินัยได้ แต่มีมลทินมัวหมอง ย่อมแสดงว่าไม่มีหลักฐานว่าลูกจ้างได้กระทำความผิด
แม้จะไม่เป็นที่น่าไว้วางใจ การกระทำของลูกจ้างจึงยังมีได้เป็นการฝ่าฝืนระเบียบข้อ
บังคับของนายจ้าง ³

9. กรณีที่ลูกจ้างพูดเสียงดัง แสดงความในใจอย่างตรงไปตรงมาโดยใช้คำ
พูดที่ขาดความสละสลวย มีใจเป็นการไม่สุภาพเรียบร้อย ยังไม่เป็นการผิดทางวินัย เมื่อ
นายจ้างเลิกจ้าง เพราะ เหตุดังกล่าวจึงต้องจ่ายค่าชดเชยควย ⁴

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3110/2525

2 คำพิพากษาศาลแรงงานกลางคดีหมายเลขแดงที่ 2580/2527

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2604/2525

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2956/2526

ค. ขั้นตอนการเลิกจ้าง

กฎหมายคุ้มครองแรงงานได้แยกประเภทความผิดฐานฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างไว้เป็น 2 กรณี คือ กรณีที่ร้ายแรงและกรณีที่ไม่ร้ายแรง ซึ่งมีขั้นตอนในการเลิกจ้างต่างกัน แต่เนื่องจากกฎหมายคุ้มครองแรงงานมิได้บัญญัติถึงหลักในการพิจารณาว่ากรณีใดจะเป็นกรณีที่ร้ายแรงและกรณีใดที่ไม่ร้ายแรงจึงต้องพิจารณาตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาซึ่งสรุปได้ดังนี้

1. พิจารณาจากความสำคัญของข้อบังคับหรือระเบียบหรือคำสั่งนั้นว่ามีความสำคัญมากน้อยเพียงใด¹ เช่น ข้อบังคับเกี่ยวกับการปกป้องผลประโยชน์ของนายจ้างถือว่าสำคัญ
2. พิจารณาตามลักษณะแห่งการกระทำผิดของลูกจ้างเป็นเรื่อง ๆ ไป² ว่าลักษณะแห่งการกระทำนั้น ๆ ร้ายแรงหรือไม่ เช่น ถ้าการกระทำนั้นเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายก็ถือว่า เป็นกรณีร้ายแรง
3. ไม่จำเป็นต้องให้ความเสียหายต่อนายจ้างปรากฏขึ้นก่อนเสมอไป³
4. ไม่อาจนำผลการพิจารณาว่า การเลิกจ้างเพราะขัดคำสั่งรายใด เป็นการเลิกจ้างที่เป็นธรรมหรือไม่ มาเป็นหลักพิจารณา⁴

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2194/2523, 568/2527

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2448/2523

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2966/2523

⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2580/2525

5. ไม่นำเอาประเพณีหรืออำเภอใจที่นายจ้างเคยประพฤติปฏิบัติมาก่อน ๆ มาประกอบการพิจารณา¹

6. ไม่พิจารณาจากข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่ระบุว่า การกระทำนั้น ๆ เป็นกรณีร้ายแรงหรือไม่ (คืออาจนำมาประกอบการพิจารณาได้ แต่ไม่ใช่สาระสำคัญ)²

การฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรง

การฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างที่เป็นกรณีร้ายแรงนั้น นายจ้างเลิกสัญญาจ้างได้ทันที โดยไม่ต้องตกเตือนเป็นหนังสือก่อน กล่าวคือ เมื่อปรากฏว่าลูกจ้างกระทำความผิดกรณีร้ายแรงเพียงครั้งเดียว นายจ้างมีสิทธิเลิกสัญญาจ้างได้ทันที จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาในปัจจุบันสามารถสรุปพฤติการณ์ที่ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบหรือคำสั่งในกรณีร้ายแรงได้ดังนี้

1. การฝ่าฝืนที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้าง เกินปกติธรรมดาทั่ว ๆ ไป

การกระทำความผิดของลูกจ้างบางอย่างโดยลักษณะของการกระทำแล้วไม่เป็นกรณีร้ายแรง แต่เมื่อพิจารณาประกอบกับประเภทกิจการของนายจ้างและพฤติการณ์แวดล้อมต่าง ๆ แล้ว สามารถก่อความเสียหายแก่นายจ้างอย่างร้ายแรง การฝ่าฝืนเช่นนี้ถือว่าเป็นกรณีร้ายแรง เช่น

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2378/2526

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1105/2527

การที่ลูกจ้างทำกุญแจสำนักงานของนายจ้างหาย โดยปกติทั่ว ๆ ไปย่อมไม่ถือว่าเป็นกรณีร้ายแรง แต่ถ้านายจ้างประกอบกิจการโรงแรมและกุญแจที่หายเป็นกุญแจรวมของห้องพักหลายห้อง กุญแจรวมดังกล่าวจึงมีความสำคัญอย่างยิ่ง หากสูญหายยอมก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้างอย่งมาก ลักษณะความผิดจึงถือได้ว่าเป็นกรณีร้ายแรง ¹

กรณีฝ่าฝืนข้อห้ามสูบบุหรี่ในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่โดยทั่วไปย่อมไม่เป็นที่ร้ายแรง แต่ถ้าวุฒิกิจการปรากฏว่าการสูบบุหรี่ในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่อาจก่อความเสียหายให้แก่นายจ้างอย่างร้ายแรงแล้ว การฝ่าฝืนนั้นก็เป็นที่ร้ายแรง เช่น

นายจ้างประกอบกิจการผลิตกลองกระดาษ มีป้ายห้ามสูบบุหรี่และเครื่องดับเพลิงแขวนไว้ทั่วโรงงาน วันเกิดเหตุลูกจ้างสูบบุหรี่อยู่ข้าง ๆ กองกลองกระดาษ กระดาษเป็นเชื้อเพลิงติดไฟไค้กาย การสูบบุหรี่จึงเป็นการฝ่าฝืนกรณีร้ายแรง ² แต่ถ้าวุฒิกิจการเปลี่ยนไปว่าบริเวณที่ลูกจ้างสูบบุหรี่นั้นมีน้ำท่วมขังอยู่ สภาพกระดาษในขณะนั้นจึงมีไ้ช้วัตถุไวไฟขนาดจะลุกไหม้เนื่องจากการสูบบุหรี่ของลูกจ้างไค้กาย การฝ่าฝืนดังกล่าวจึงเป็นที่ร้ายแรง ³

กรณีฝ่าฝืนข้อห้ามดื่มสุราในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่ กรณีทั่ว ๆ ไป ย่อมไม่ถือว่าเป็นกรณีร้ายแรงเช่น

ลูกจ้างเมาสุราไม่สวมเสื้อขณะทำงานและแสดงการก้าวร้าวไม่เคารพผู้บังคับบัญชา ⁴

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3416 - 3417/2525

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3495/2526

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1269/2526

⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 761/2525

ผู้จัดการฝ่ายบุคคลของโรงแรม ไม่มีหน้าที่ต้อนรับแขกโดยตรง มีเมฆขณะปฏิบัติหน้าที่จึงไม่เป็นความผิดกรณีร้ายแรง¹

แต่ในบางกรณีการที่ลูกจ้างค้มสุราในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่อาจทำให้ปฏิบัติหน้าที่ผิดพลาดหรือบกพร่องไ้กายเพราะขาดสติสัมปชัญญะ ซึ่งอาจเกิดความเสียหายแก่กิจการของนายจ้างได้ การฝ่าฝืนข้อห้ามค้มสุราย่อมเป็นกรณีที่ร้ายแรง เช่น

เมื่อลูกจ้างเป็นยามรักษาการณ์ของกิจการรับจ้างรักษาความปลอดภัย หากเมาสุราในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่ย่อมมีผลกระทบต่องานที่จ้างโดยตรงและอาจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง การฝ่าฝืนข้อห้ามค้มสุราจึงถือว่าเป็นการฝ่าฝืนกรณีที่ร้ายแรง²

ลูกจ้างเป็นนายสถานีรถไฟ ค้มสุราในห้องพักงานในเวลาปฏิบัติหน้าที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้างและประชาชนอย่างร้ายแรงได้ เป็นการฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับกรณีที่ร้ายแรง³

การฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างไม่จำเป็นต้องเกิดความเสียหายขึ้นจริง ๆ เสมอไป หากความเสียหายไม่ได้เกิดขึ้นจริง ก็ต้องเป็นที่คาดหมายหรือเล็งเห็นโดยความรู้สึกร่วมกัน หรือคนสามัญธรรมดาได้ว่า การฝ่าฝืนนั้นอาจจะนำความเสียหายมาสู่กิจการของนายจ้างอย่างร้ายแรง จึงจะเป็นกรณีที่ร้ายแรง⁴

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2247/2525

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1416/2525

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3128/2525

4 โฉนดคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2966/2523

2. การฝ่าฝืนที่เป็นการกระทำความผิดอาญา

การฝ่าฝืนที่มีลักษณะ เป็นการกระทำความผิดอาญาด้วย โดยปกติถือว่าเป็นความผิดในกรณีร้ายแรง เช่น

กระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทผู้บังคับบัญชา¹

การกระทำความผิดฐานปลอมและใช้เอกสารปลอมแก่นายจ้าง²

กระทำความผิดฐานเล่นการพนันในสถานที่ทำงานและในเวลาทำงาน³ หรือเล่นการพนันในบริเวณโรงงานนอกเวลาทำงาน⁴ หรือเล่นการพนันนอกเวลาทำงานในหอพักที่นายจ้างจัดให้⁵ แต่ถ่า เป็นกรณีที่ถูกจ้าง เล่นการพนันนอกสถานที่ทำการของนายจ้าง แม่ถูกจ้างจะถูกตำรวจจับและถูกศาลพิพากษาให้ปรับ มิใช่เป็นการ เล่นการพนันในขณะปฏิบัติหน้าที่ และมีใ้ทำให้นายจ้างเสียหายลักษณะการกระทำของลูกจ้างยังถือไม่ได้ว่า เป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรง⁶

อนึ่งการฝ่าฝืนระ เบียบข้อบังคับที่เป็นความผิดอาญาคด้วยนั้น ไม่ถือว่าเป็นกรณีร้ายแรงทุกครั้งไป ถ้าการฝ่าฝืนนั้นเป็นความผิดอาญาเล็กน้อย เช่น ความผิดลหุโทษ

¹ คำพิพากษาศาลแรงงานกลางคดีหมายเลขแดงที่ 1858/2526 และ 2317/2527

² คำพิพากษาฎีกาที่ 2334/2523

³ คำพิพากษาฎีกาที่ 2193/2523

⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 1322/2523

⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 2691 - 2694/2523, 3350/2526

⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 1044/2527

ก็ไม่ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรง เช่น ลูกจ้างทะเลาะวิวาททำร้ายร่างกายเพื่อนร่วมงานแต่ไม่ถึงได้รับบาดเจ็บ ไม่ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรง¹

3. การฝ่าฝืนข้อกำหนดมีส่วนร่วมในธุรกิจอื่น

การที่ลูกจ้างเข้ามีส่วนร่วมในธุรกิจอื่นซึ่งเป็นประเภทเดียวกับของนายจ้าง โดยเฉพาะธุรกิจที่มีลักษณะเป็นคู่แข่งทางการค้าไม่ว่าลูกจ้างจะได้รับประโยชน์ตอบแทนหรือไม่ก็ตาม และไม่อาจจะทำงานในฐานะอย่างใดก็ถือว่ามีผลเป็นปฏิปักษ์อย่างร้ายแรงต่อกิจการนายจ้าง จึงถือว่าเป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรง เช่น ลูกจ้างอาศัยตำแหน่งหน้าที่ของตนช่วยขยายขอบเขตธุรกิจการค้าให้กิจการอื่นที่ประกอบธุรกิจประเภทเดียวกับนายจ้าง² ลูกจ้างใช้เวลาซึ่งจะต้องทำงานให้กับนายจ้างไปประกอบกิจการที่เป็นการแข่งขันกับกิจการของนายจ้างไม่ว่าจะทำงานในฐานะใดก็ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรง³

แต่ถ้าเป็นกรณีที่ลูกจ้างทำงานให้กับบริษัทอื่นที่ประกอบกิจการธุรกิจต่างประเภทกับนายจ้างยอมไม่มีผลกระทบกระเทือนแก่นายจ้าง และเป็นสิทธิส่วนบุคคลของลูกจ้าง ดังนั้นจะถือว่าลูกจ้างฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับของนายจ้างในกรณีร้ายแรงมิได้⁴

4. การฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับหรือคำสั่งที่มีความสำคัญ

เมื่อลูกจ้างฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับหรือคำสั่งของนายจ้าง ต้องพิจารณาความสำคัญของระเบียบข้อบังคับหรือคำสั่งนั้นควยวามีความสำคัญเพียงใด หากมีความสำคัญมากก็เป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรง เช่น

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 36/2526

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2966/2523

3 คำพิพากษาศาลแรงงานกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 680/2526

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3110/2525

การฝ่าฝืนข้อบังคับว่าด้วยการรับพนักงาน แม่พนักงานที่รับเข้าทำงานนั้นจะยังคงทำงานอยู่ก็ตามก็ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรง¹ ลูกจ้างฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับซึ่งประสงค์จะปกป้องผลประโยชน์หรือทรัพย์สินของนายจ้าง ถือว่าเป็นข้อบังคับที่สำคัญ การฝ่าฝืนจึงถือว่าเป็นกรณีร้ายแรง²

ในเรื่องนี้มีข้อหาพิจารณาคือ ในกรณีที่นายจ้างให้ความสำคัญแก่ระเบียบข้อบังคับบางเรื่องเป็นพิเศษจึงกำหนดให้การฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับนั้นเป็นกรณีร้ายแรง เช่นมีปัญหาว่า ถ้าระเบียบข้อบังคับกำหนดให้การผิดใดเป็นกรณีร้ายแรงแล้ว จะต้องเป็นกรณีร้ายแรงเสมอไปหรือไม่ มีคำพิพากษากฎีกาบางฉบับที่กล่าวทำนองว่า ถ้าระเบียบข้อบังคับของนายจ้างระบุว่า การฝ่าฝืนกรณีใดเป็นกรณีร้ายแรง การฝ่าฝืนนั้นก็ถือว่าร้ายแรงและหากไม่ได้ระบุไว้ว่าเป็นกรณีร้ายแรง ก็ถือว่าไม่ได้ว่าการฝ่าฝืนนั้นเป็นกรณีร้ายแรง เช่น การที่ลูกจ้างไม่ยอมมอบงานให้ลูกจ้างอื่นทำตามคำสั่งของนายจ้าง อันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง การฝ่าฝืนคำสั่งดังกล่าวจึงเป็นกรณีร้ายแรง³ แต่ถ้าเป็นกรณีที่ข้อบังคับของนายจ้างมิได้ระบุว่า การคุ้มครองเสียงดังเป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรง จึงต้องถือว่าเป็นการฝ่าฝืนกรณีไม่ร้ายแรง⁴ คำวินิจฉัยดังกล่าวอาจทำให้เข้าใจว่าการฝ่าฝืนกรณีใดเป็นกรณีร้ายแรง หรือไม่นั้น ขึ้นอยู่กับข้อกำหนดของนายจ้างในข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานซึ่งไม่ว่าจะถูกต่อนักและยอมเกิดปัญหาทางปฏิบัติมาก

1 คำพิพากษากฎีกาที่ 2194/2523

2 คำพิพากษากฎีกาที่ 568/2527

3 คำพิพากษากฎีกาที่ 2917/2525

4 คำพิพากษากฎีกาที่ 14/2525 และ 1680/2525

5. การฝ่าฝืนข้อบังคับที่มีลักษณะ เป็นการส่อไปในทางทุจริต

การฝ่าฝืนข้อบังคับ เกี่ยวกับการทำงานของนายจ้างในบางกรณี แม้ไม่ใช่เรื่องทุจริตต่อหน้าที่ แต่เมื่อพิจารณาถึงตำแหน่งหน้าที่ของลูกจ้างผู้ฝ่าฝืนแล้ว เห็นได้ว่าอาจมีผลประโยชน์ได้เสีย ก็ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนกรณีร้ายแรง เช่น ผู้จัดการสาขาของธนาคาร นายจ้าง ถือโอกาสในตำแหน่งหน้าที่ฝ่าฝืนระ เมียบ เรื่องการใช้จ่าย ทำให้นายจ้างต้องจ่ายเงินบางส่วนแทนลูกจ้าง ไปก่อนแทนที่จะได้นำเงินจำนวนนั้นไปแสวงหาประโยชน์ได้ตามวัตถุประสงค์ของนายจ้างจึงถือว่าเป็นการฝ่าฝืนกรณีร้ายแรง¹ การตอกบัตรลงเวลาทำงาน ไม่ตรงตามความจริง เพื่อประโยชน์ในการรับเงินค่าจ้าง คาลวง เวลาหรือเงินรางวัล ฯลฯ ถือว่าเป็นกรณีร้ายแรง² นอกจากนั้นถึงจะเป็นกรณีที่ลูกจ้างตอกบัตรลง เวลาแทนผู้อื่น แม้จะไม่ได้รับผลประโยชน์ใด ๆ เลย³ หรือใช้ให้ผู้อื่นตอกบัตรลง เวลาแทนตน⁴ เพื่อโกง เวลาทำงานล้วนเป็นเหตุให้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างหรือคาลวง เวลามากกว่าความเป็นจริง และอาจต้องจ่ายเงินรางวัลหรือผลประโยชน์อย่างอื่นด้วยทั้ง ๆ ที่อาจจะไม่มีสิทธิ ถ้าหากว่าไม่บันทึกโกง เวลา ถ้าถือว่าการกระทำดังกล่าวไม่ใช่กรณีร้ายแรง ลูกจ้างทุกคนของนายจ้างก็จะมีสิทธิกระทำเช่นนั้นได้คนละ 1 ครั้ง เพราะนายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างเหล่านั้นโดยไม่จ่ายค่าชดเชยใด ๆ เมื่อใดก็ตามที่เห็นเป็นหนังสือตามข้อบังคับการทำงาน ของนายจ้างแล้ว และลูกจ้างกระทำผิดซ้ำอีกซึ่งถ้าปล่อยให้เป็นอย่างนั้นก็กิจการของนายจ้างย่อมคงอยู่ไม่โตด้วยเหตุนี้ จึงถือได้ว่า การกระทำผิดโกง เวลาทำงานไม่ว่า เพื่อตนเอง หรือ เพื่อผู้อื่นก็เป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรงทั้งสิ้น

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 830/2526

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3438/2526, 1497/2524 วินิจฉัยในทำนองเดียวกัน

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2648/2525

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 936/2526

การฝ่าฝืนในกรณีที่ไม่ร้ายแรง

การฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างในกรณีที่ไม่ร้ายแรง นายจ้างจะเลิกสัญญาจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยไม่ได้ เว้นแต่นายจ้างจะได้เคยตักเตือนเป็นหนังสือมาก่อน และลูกจ้างได้กระทำความผิดนั้นซ้ำ ออกจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาในปัจจุบันสามารถสรุปพฤติการณ์ที่ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับระเบียบหรือคำสั่งในกรณีที่ไม่ร้ายแรงได้ดังนี้

1. การฝ่าฝืนที่เป็นกรณีเล็กน้อยหรือเป็นปกติธรรมดาทั่ว ๆ ไป แม้ในบางครั้ง อาจจะทำให้นายจ้างเสียหายบ้างก็ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนในกรณีที่ไม่ร้ายแรง เช่น

- การมาทำงานสายบ่อย ๆ ¹
- ขอบฉวยโอกาสละทิ้งหน้าที่เป็นครั้งคราวชั่วระยะเวลาหนึ่ง แต่ไม่ปรากฏว่าละทิ้งหน้าที่ไปทั้งวันหรือหลายวันอันอาจทำให้งานในหน้าที่ของลูกจ้างต้องหยุดชะงักและเป็นผลเสียหายแก่นายจ้าง ²
- หลับในขณะปฏิบัติหน้าที่ ³
- ทะเลาะวิวาทกับเพื่อนร่วมงานในเวลางานไม่ถึงบาดเจ็บ ⁴
- เมาสุราในขณะปฏิบัติหน้าที่ ⁵
- ไม่ปฏิบัติหน้าที่ แต่ไม่เกิดความเสียหายแก่นายจ้าง ⁶

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 281/2524, 362/2525, 683/2525

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1004/2526, 3601/2525, 3799/2526

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2849/2525, 3884/2525

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 36/2526

5 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 761/2525

6 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3839/2524

- แอบเอารถของนายจ้างไปขับในบริเวณโรงงาน โดยไม่ขออนุญาตและทำให้ทรัพย์สินของลูกจ้างอื่นเสียหาย ¹
- ออกแถลงการณ์ไม่พอใจที่นายจ้างไม่ให้ความสำคัญแก่แผนก แต่ไม่มีความเห็นประมาทนายจ้าง ²
- ไม่ยอมเซ็นรับทราบค่าเตือน ³
- กรณีที่ลูกจ้างไม่มีหน้าที่หรือความรับผิดชอบที่จะต้องกระทำหรือคว่นกระทำกรใดโดยตรงแล้วฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับนั้น เช่น ข้อบังคับของนายจ้าง ห้ามพนักงานที่มีหน้าที่ต้อนรับแขกมาสุรา แต่ผู้จัดการฝ่ายบุคคลไม่มีหน้าที่ต้อนรับแขก แม้มีอากรมัน เมฆขณะปฏิบัติหน้าที่ก็เป็นกรณีไม่ร้ายแรง ⁴ ลูกจ้างซึ่งเป็นยามรักษาการณ์มีหน้าที่ดูแลโกดังมิให้เกิดความเสียหายยินยอมให้มีการเล่นการพนันในป้อมยาม ยังถือไม่ได้ว่าลูกจ้างฝ่าฝืนในกรณีที่ร้ายแรง ⁵

2. การฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการลา ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนในกรณีที่ร้ายแรงเช่น

- ระเบียบข้อบังคับของนายจ้างกำหนดว่า "การลากิจจะต้องยื่นใบลาจิจล่วงหน้า" การที่ลูกจ้างมีความจำเป็นมาทำงานไม่ได้ $1\frac{1}{2}$ วัน แต่เหตุจำเป็นเพิ่งปรากฏภายหลังจากที่ระยะเวลาในการยื่นใบลาจิจล่วงพ้นไปแล้ว ไม่อาจจะย้อนกลับไปลาจิจได้อีก

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1105/2524

² คำพิพากษาศาลแรงงานกลางคดีหมายเลขแดงที่ 1389 - 1390/2527

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 351/2524, 1837/2526

⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2247/2525

⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1309/2525

ลูกจ้างจึงยื่นใบลาป่วยโดยไม่ได้ป่วยจริง เป็นการลาที่ผิดระเบียบเป็นการฝ่าฝืนในกรณีที่ไม่ร้ายแรง ¹

- ลางานควยวจา ซึ่งไม่ถูกต้องตามระเบียบข้อบังคับของนายจ้าง เป็นการฝ่าฝืนในกรณีไม่ร้ายแรง ²

- ลูกจ้างขาดงานเพียง 1 วัน เป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานในกรณีไม่ร้ายแรง ³

3. การฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับที่นายจ้างใคร่อยู่แล้ว แต่ปล่อยให้ลูกจ้างกระทำมาโดยตลอดไม่เคยทักท้วง ถือเป็นการฝ่าฝืนในกรณีที่ไม่ร้ายแรง เพราะหากนายจ้างเห็นว่ากระทำดังกล่าวจะก่อความเสียหายให้ตน นายจ้างยอมไม่ละเลยปล่อยให้ลูกจ้างกระทำผิดอีกอย่างแน่นอน เช่น ผู้จัดการสาขาของธนาคารนายจ้าง อนุมัติสินเชื่อแก่ลูกค้าเงินยืมอำนาจที่ธนาคารมอบหมายให้ ตามพฤติการณ์ต่าง ๆ ที่ลูกจ้างเคยปฏิบัติมาเป็นเวลา 3 ปีเศษ โดยนายจ้างรู้แล้วแต่ไม่เคยทักเตือนการกระทำผิดของลูกจ้างเลย จึงถือไม่ได้ว่าเป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรง ⁴

4. การฝ่าฝืนที่มีเหตุภายนอกผลักดันให้ลูกจ้างกระทำความผิด ถือไม่ได้ว่าลูกจ้างจงใจฝ่าฝืน จึงมิใช่ความผิดในกรณีร้ายแรง เช่น

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2747/2525

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 73/2524

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 221/2523, 2183/2526 วินิจฉัยในทำนองเดียวกัน

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 546/2527

ลูกจ้างฝ่าฝืนคำสั่งของนายจ้าง โดยนำสิ่งบรรจุขวดไปวางในคอกโดยไม่มี กระบะรองรับก็เพราะ ไม่มีกระบะจะใส่และบริเวณใกล้เตาผลิตไม่มีที่วางที่จะวางลัง ใต้อีก หากจะนำไปวางในที่วางก็ต้องนำไปไกล เป็นการฝ่าฝืนเนื่องจากมีเหตุจำเป็นและ ยังห่างไกลความเสียหายแก่นายจ้างจึงถือว่าเป็นกรณีที่ไม่ร้ายแรง 1 ลูกจ้างมีเหตุจำเป็น ส่วนตัวไม่สามารถไปปฏิบัติงานทางจังหวัดได้ตามคำสั่งของนายจ้าง เพราะต้องดูแลบุตร ชายที่ยังเล็กและป่วย จึงไม่เป็นการฝ่าฝืนคำสั่งในกรณีร้ายแรง 2 ต่อมา ว. ซึ่ง เป็นหัวหน้าคนงาน เพราะ ว. ได้ผลิตออกลูกจ้างถึง 2 ครั้ง ซึ่งเป็นการละเมิดสิทธิใน ร่างกายของลูกจ้างก่อน จึงถือว่าเป็นการฝ่าฝืนในกรณีที่ไม่ร้ายแรง 3

แต่อย่างไรก็ดี ข้ออ้างของลูกจ้างที่ว่า มีเหตุภายนอกผลักดันให้ลูกจ้างกระทำ ความผิดโดยไม่สมัครใจนั้น มิใช่ว่าจะอ้างได้ทุกกรณี เหตุภายนอกดังกล่าวนั้นลูกจ้าง สามารถหลีกเลี่ยงที่จะไม่กระทำผิดได้แล้ว ข้ออ้างนั้นยอมฟังไม่ขึ้น เช่น ลูกจ้างไม่มี หน้าที่ปฏิบัติตามคำสั่งอื่นไม่ชอบด้วยกฎหมายของผู้นับจ้าง คำนึง การที่ลูกจ้างตีบัตร โกง เวลาทำงานแทนผู้นับจ้าง คำนึงจึง เป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรง ลูกจ้างจะอ้างว่าจำเป็นต้องทำมิได้ 4

การฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย ของนายจ้างกรณีที่ไม่ร้ายแรง แม่ลูกจ้างจะโต้แย้งว่าทำกันหลายครั้งก็ตาม ถ้านายจ้างยังไม่เคยตักเตือนลูกจ้าง เป็นหนังสือมาก่อน นายจ้างยังไม่สิทธิเลิกจ้าง โดยไม่จ่ายค่าชดเชย

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2530/2525

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3301/2525

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3479/2525, และ 1105/2527 วินิจฉัยทำนองเดียวกัน

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2648/2525

ดังนั้น "การออกหนังสือเตือน" หรือ "คำเตือน" จึงเป็นอำนาจการลงโทษของนายจ้างที่มีประสิทธิภาพอย่างยิ่ง ขณะเดียวกันการที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานบังคับให้นายจ้างต้องออกคำเตือนเป็นหนังสือต่อลูกจ้างก่อนจึงจะลงโทษลูกจ้างขั้นรุนแรงได้ ก็เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ลูกจ้างใคร่ครวญเสียก่อนว่า ลูกจ้างใดกระทำความผิดฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างและนายจ้างกำลังจะลงโทษสถานหนักถึงขนาดเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยถ้าลูกจ้างยังขึ้นกระทำความผิดอีก เหตุที่กฎหมายบังคับให้ต้องทำเป็นหนังสือก็เพื่อเป็นหลักฐานอย่างหนึ่งว่านายจ้างได้เคยออกคำเตือนแล้วจริงและลูกจ้างก็ไตร่ตรองคำเตือนแล้ว การออกคำเตือนของนายจ้างจึงต้องทำให้ถูกต้องตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย มิฉะนั้นอาจถูกโต้แย้งได้ว่า คำเตือนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายเมื่อไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ถือว่ายังไม่เคยมีการตักเตือนเป็นหนังสือมาก่อน จึงเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยไม่ได้ หลักเกณฑ์การตักเตือนเป็นหนังสือตามกฎหมายอาจสรุปได้ดังนี้

1. อำนาจในการออกคำเตือนของนายจ้าง เป็นสิทธิที่กฎหมายแรงงานให้ไว้แก่นายจ้าง ฉะนั้นถ้าลูกจ้างกระทำความผิดฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบหรือคำสั่งของนายจ้างแล้ว นายจ้างมีสิทธิตักเตือนเป็นหนังสือได้ทันทีโดยไม่ต้องกำหนดไว้ในข้อบังคับหรือระเบียบว่า นายจ้างทรงไว้ซึ่งสิทธิที่จะออกคำเตือนเป็นหนังสือได้ นอกจากนี้นายจ้างก็ไม่จำเป็นต้องกำหนดว่าความผิดประเภทใดบ้างที่นายจ้างมีสิทธิออกคำเตือนได้ นายจ้างย่อมมีสิทธิออกคำเตือนได้ทุกประเภทความผิด

แต่ถ้านายจ้างได้กำหนดเงื่อนไขในการออกคำเตือนไว้ในระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานอย่างไร นายจ้างต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขในการออกคำเตือนเช่นนั้นด้วย เช่น

ตัวอย่างที่ 1 ตามหลักกฎหมายเมื่อลูกจ้างไปทำงานสายแม่เพียงครั้งเดียว นายจ้างก็มีสิทธิออกคำเตือนได้แล้ว แต่ถ้านายจ้างกำหนดว่า ถ้าลูกจ้างมาทำงานสาย 8 ครั้ง นายจ้างจะออกคำเตือนเป็นหนังสือ นายจ้างก็ต้องปฏิบัติตามข้อบังคับนี้ ถ้าลูกจ้างมาทำงานสายไม่ถึง 8 ครั้ง นายจ้างจะออกคำเตือนเป็นหนังสือไม่ได้

ตัวอย่างที่ 2 ตามหลักกฎหมายการออกคำเตือนไม่มีขั้นตอน แต่ถาขอบังคับของนายจ้างกำหนดว่า การลงโทษลูกจ้างต้องลงโทษตามลำดับดังนี้ ตักเตือนด้วยวาจา ภาคทัต ตักเตือนเป็นหนังสือ ฯลฯ เมื่อลูกจ้างกระทำความผิดนายจ้างจะตองลงโทษตามลำดับ จะขามขึ้นไปลงโทษสถานหนักกว่าไม่ได้

ตัวอย่างที่ 3 กฎหมายไม่ได้กำหนดว่า การกระทำความผิดประเภทใดจึงจะออกคำเตือนเป็นหนังสือได้ ฉะนั้นการฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบหรือคำสั่งของนายจ้างทุกกรณี นายจ้างยอมมีสิทธิออกคำเตือนได้เลย แต่ถาขอบังคับของนายจ้างกำหนดโทษไว้โดยเฉพาะว่า การกระทำความผิดใดบางที่มีโทษตองถูกตักเตือนเป็นหนังสือ คังนี้กรณีที่ถูกจ้างกระทำผิดในเรื่องอื่น ถาโทษของความผิดนั้นเบากว่าโทษตักเตือนเป็นหนังสือ นายจ้างจะลงโทษตักเตือนเป็นหนังสือไม่ได้ แต่ถาโทษของความผิดนั้นหนักกว่าโทษตักเตือนเป็นหนังสือ นายจ้างมีสิทธิลงโทษตักเตือนเป็นหนังสือแทนได้

สำหรับผู้ใ้อ่านาจออกคำเตือนนั้น นอกจากตัวนายจ้างเองหรือผู้ใ้อ่านาจอทำการแทนนายจ้างที่เป็นนิติบุคคลแล้ว นายจ้างอาจมอบหมายให้ผู้อื่นมีอำนาจออกคำเตือนแทนตนได้ การมอบอำนาจอาจกระทำโดยชัดแจ้ง โดยระบุไว้ในระเบียบข้อบังคับ หรือคำสั่งหรือหนังสือเวียนของนายจ้าง

ปัญหาว่า ถานายจ้างมอบหมายให้ผู้อื่นมีอำนาจบังคับบัญชาลูกจ้างได้ แต่ไม่ได้กล่าวถึงอำนาจออกคำเตือนหรือกล่าวไว้แต่คลุมเคลือไม่ชัดแจ้ง กรณีเช่นนี้ผู้นั้นจะมีอำนาจออกคำเตือนลูกจ้างที่อยู่ในบังคับบัญชาของตนได้หรือไม่ ซึ่งมีปัญหาในทางปฏิบัติอยู่มาก

2. นายจ้างจะใช้สิทธิตักเตือนเป็นหนังสือหรือออกคำเตือนใดก็ตอ เมื่อลูกจ้างใดกระทำความผิดฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างอย่างใดอย่างหนึ่ง ถาลูกจ้างไม่ใดกระทำความผิด นายจ้างไม่มีสิทธิตักเตือนลูกจ้าง ถาหากใดออกคำเตือนไปคำเตือนนั้นยอมไม่ชอบด้วยกฎหมาย ลูกจ้างอาจขอให้ศาล

เพิกถอนคำเตือนนั้นได้¹ หรือในกรณีที่ลูกจ้างมิได้ขอให้ศาลเพิกถอนคำเตือนและต่อมา ลูกจ้างโดยไม่ว่าจะโดยชัดแจ้งหรือไม่ชัดแจ้งก็มิได้ขอยกข้อต่อสู้ว่า คำเตือนดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายใด²

3. ลักษณะสำคัญของคำเตือน

คำว่า "คำเตือนเป็นหนังสือ" ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานนั้น กฎหมายไม่ได้ บังคับว่าต้องลงลายมือชื่อฝ่ายที่รองรับผิดเป็นสำคัญ คำเตือนจึงไม่จำเป็นต้องมีลายมือชื่อ ของลูกจ้างผู้ถูกตักเตือนเป็นหนังสือและสำหรับแบบของคำเตือนก็ไม่มีกฎหมายกำหนดว่า คำเตือนจะต้องมีแบบอย่างไรหรือจะต้องมีรายการอะไรบ้าง แต่เมื่อพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายในเรื่องนี้แล้ว คำเตือนควรมีสาระสำคัญ ดังนี้

(ก) วัน เดือน ปี ที่ออกคำเตือน ไม่มีกฎหมายบังคับว่า จะต้องระบุวัน เดือน ปี ที่ออกคำเตือน ดังนั้น คำเตือนที่ไม่มีวัน เดือน ปี ก็ถือว่าเป็นคำเตือนที่สมบูรณ์ แต่ในทางปฏิบัติถ้ามีคดีเกิดขึ้นในศาล นายจ้างผู้ออกคำเตือนอาจจะจำไม่ได้ว่าได้ออก คำเตือนเมื่อไร ซึ่งอาจเกิดความยุ่งยากในการสืบพยานได้

(ข) ต้องระบุตัวลูกจ้างที่ถูกตักเตือน มิฉะนั้นจะไม่สามารถรู้ได้ว่า ลูกจ้าง คนไหนที่ถูกตักเตือน การระบุชื่อของลูกจ้างนั้นไม่จำเป็นต้องระบุชื่อสกุลให้ครบถ้วน เพียงแต่ แสดงไว้ในคำเตือนว่า หมายถึงผู้ใดก็ได้หรือถ้าในคำเตือนไม่มีชื่อลูกจ้างเลย แต่ได้มีการแจ้งคำเตือนกันเฉพาะตัว คือ ส่งให้กับมือลูกจ้างผู้ถูกเตือนเอง ก็มีผลใช้บังคับได้ เช่น นาย ก. กระทำผิด นายจ้างเขียนคำเตือนโดยระบุว่า "คุณได้กระทำความผิด . . . ขอเตือนว่าอย่ากระทำเช่นนั้นอีก . . ." แล้วนายจ้างก็นำคำเตือนไปมอบให้กับนาย ก.

¹ คำพิพากษาศาลแรงงานกลางคดีหมายเลขแดงที่ 3789 - 3794/2526

² คำพิพากษาฎีกาที่ 1458/2526, 3047/2525

โดยตรง คำเตือนนั้นก็มีผลใช้บังคับได้ แต่การประกาศลอย ๆ ไม่ระบุว่าผู้ใดกระทำความผิดโดยเฉพาะเจาะจง ไม่ได้ว่าเป็นคำเตือน กล่าวคือไม่ว่าในคำเตือนจะระบุชื่อลูกจ้างหรือไม่ก็ตาม ถ้าได้มีการเจาะจงตัวบุคคลให้ชัดเจนว่าหมายถึงใครแล้ว คำเตือนก็ใช้ได้

(ค) ต้องมีการกล่าวถึงข้อเท็จจริงโดยย่อเกี่ยวกับการกระทำความผิดเป็นสำคัญ เพื่อให้ลูกจ้างได้ทราบว่าตนได้กระทำความผิดในเรื่องใด หรือฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับในข้อใด การที่ความคำเตือนจะต้องมีความอย่างจำกัคและเคร่งครัดด้วย จะที่ความอย่างขยายความหรืออนุมานเอามิได้ ดังนั้น การที่นายจ้างตักเตือนลูกจ้างด้วยเหตุอย่างหนึ่งแล้วจะให้ลูกจ้างทราบโดยสามัญสำนึกว่าตนถูกตักเตือนด้วยเหตุอย่างอื่นอีกเหตุหนึ่งควหาได้ไม่¹

(ง) ต้องมีข้อความว่า "ห้ามกระทำความผิดอีกมิฉะนั้นจะถูกลงโทษ" คำเตือนของนายจ้างที่ไม่มีข้อความตักเตือนลูกจ้างไม่ให้กระทำความผิดอีก ถือว่าขาดสาระสำคัญในการเป็นคำเตือน ถือไม่ได้ว่านายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว² การห้ามลูกจ้างกระทำความผิดอีกจะต้องระบุด้วยว่าหากกระทำความผิดอีกจะต้องถูกลงโทษ แต่ไม่จำเป็นต้องระบุว่าจะถูกลงโทษสถานใด แม้ข้อความที่ว่า "หากฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามจะได้รับผลตอบแทนที่เฉียบขาด" ก็ถือว่า เป็นคำเตือนได้³ ในบางกรณีแม้นายจ้างมิได้มุ่งหมายตักเตือนลูกจ้างโดยตรง แต่ในคำสั่งของนายจ้างมีข้อความห้ามลูกจ้างกระทำความผิดซ้ำอีกก็มีผลเป็นคำเตือนเช่นกัน⁴ แต่ขอสำคัญ

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1197/2526

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3601/2525

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2886/2524

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2265/2523

คำเตือนจะต้องเป็นคำตักเตือนของนายจ้าง มีใช้การภาคทัณฑ์หรือทำทัณฑ์บน¹ มีใช้
คำรับสารภาพของลูกจ้างหรือเป็นกรณีลูกจ้างเตือนตัวเอง²

(จ) ควรลงลายมือชื่อและตำแหน่งของผู้ออกคำเตือน ความจริงผู้ออกคำเตือน
ไม่จำเป็นต้องลงลายมือชื่อในคำเตือนถือว่าเป็นคำเตือนที่สมบูรณ์ได้ แต่ถ้าไม่มีลายมือชื่อ
ของผู้ออกคำเตือนอาจจะเกิดปัญหาว่าเป็นคำเตือนของนายจ้างหรือไม่ แต่อย่างไรก็ดีควร
จะมีการระบุชื่อและตำแหน่งของผู้ออกคำเตือนว่าใคร เป็นผู้ออกคำเตือนฉบับนั้น เพื่อป้องกัน
ปัญหาที่ว่า ผู้ออกคำเตือนมีอำนาจกระทำการใดหรือไม่

(ฉ) หลักประการสำคัญที่สุดของการตักเตือนเป็นหนังสือคือ ต้องมีการแจ้ง
คำเตือนให้ลูกจ้างทราบ วิธีการแจ้งคำเตือนให้แกลูกจ้างนั้นทำได้หลายวิธี แต่เดิมนายจ้าง
มักจะเข้าใจว่าจะต้องส่งมอบคำเตือนให้ลูกจ้างรับไปและลูกจ้างต้องเซ็นชื่อ เป็นหลักฐาน
ว่าได้รับคำเตือนนั้นแล้ว ซึ่งในทางปฏิบัติลูกจ้างบางคนไม่ยอมรับคำเตือนและไม่ยอมเซ็น
รับคำเตือนด้วยจึงมีการบีบบังคับและข่มขู่กัน เป็นเหตุให้เกิดการวิวาทกันเนื่องจากการแจ้ง
คำเตือน วิธีการแจ้งคำเตือนแกลูกจ้างนั้นทำได้หลายวิธี นายจ้างควรเลือกใช้วิธีที่เหมาะสม
กับเหตุการณ์ในแต่ละกรณีเช่น

1. มอบคำเตือนให้ลูกจ้างรับไปโดยให้เซ็นชื่อเป็นหลักฐานไว้ว่าได้รับคำเตือนไป
แล้ว วิธีนี้เป็นวิธีที่ยากที่สุดแต่นายจ้างสามารถทำได้จนนับได้ว่าเป็นการแจ้งคำเตือนที่สมบูรณ์
ที่สุด ถ้าเป็นกรณีลูกจ้างยอมรับคำเตือน แต่ไม่ยอมเซ็นรับก็ไม่เป็นไร ไม่จำเป็นต้องบีบบังคับ
หรือขู่ข่มขู่ให้ลูกจ้างเซ็นรับก็ได้ เพียงแต่รับไปถือว่าสมบูรณ์

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1252/2526

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 180/2526

2. อ่านคำเตือนใหญ่ข้างฟิ่ง และวางคำเตือนนั้นไว้ต่อหน้าลูกจ้างใหญ่ข้างรับไปต่อหน้าพยาน ส่วนลูกจ้างจะหยิบคำเตือนไปหรือไม่ก็ไม่ใช่ไร แต่นายจ้างต้องบันทึกไว้ในสมุดบัญชีว่า ได้อ่านคำเตือนใหญ่ข้างฟิ่งแล้ว และได้วางคำเตือนใหญ่ข้างต่อหน้าพยานแล้วลงชื่อผู้อ่านผู้วางคำเตือนและ ลงชื่อพยานไว้เป็นหลักฐานการแจ้งคำเตือนวิธีนี้ถือว่าชอบด้วยกฎหมาย

3. ปิดประกาศคำเตือนใหญ่ข้างทราบ โดยนำคำเตือนเป็นหนังสือนั้นไปปิดประกาศไว้ในสถานทำงานของลูกจ้างในเวลาที่ถูกตักเตือนนั้นมาทำงานตามปกติระยะเวลาในการปิดประกาศคำเตือนนั้น ควรจะให้เวลาอันสมควรแก่ลูกจ้างที่จะมีโอกาสทราบคำเตือนด้วย เช่น ปิดประกาศคำเตือนไว้ประมาณ 3 วันทำงานของลูกจ้างนั้น แต่ถ้านายจ้างสามารถพิสูจน์ได้ว่า ลูกจ้างได้ทราบคำเตือนแล้ว เมื่อนายจ้างปิดประกาศคำเตือนเพียงวันเดียวก็ถือว่านายจ้างได้แจ้งคำเตือนเป็นหนังสือใหญ่ข้างทราบโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว

4. ส่งคำเตือนใหญ่ข้างโดยทางไปรษณีย์ตอบรับไปยังบ้านพักของลูกจ้าง ถ้าตัวลูกจ้างเองหรือบุคคลในครอบครัวเช่นรับจดหมายก็ถือว่า ลูกจ้างได้รับคำเตือนโดยชอบแล้ว

เมื่อมีการตักเตือนเป็นหนังสือโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว ถ้าลูกจ้างยังกระทำความผิดซ้ำคำเตือนอีก นายจ้างก็มีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย เว้นแต่ในกรณีที่ระเบียบข้อบังคับหรือข้อความในคำเตือนนั้นเองระบุโทษที่ลูกจ้างกระทำความผิดซ้ำคำเตือนไว้ชัดเจนว่ามีโทษเป็นอย่างอื่น ซึ่งมากกว่าการเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชย เช่น ระบุว่านายจ้างจะต้องตักเตือนเป็นหนังสือถึง 2 ครั้ง จึงจะเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยใดหรือในคำเตือนระบุว่า ถ้ากระทำความผิดซ้ำอีกจะลงโทษพักงาน 10 วัน โดยไม่จ่ายค่าจ้าง เช่นนี้เมื่อลูกจ้างกระทำความผิดซ้ำอีก นายจ้างยังลงโทษเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยไม่ได้

การกระทำที่ถือว่า เป็นการกระทำผิดซ้ำคำเตือนนั้นไม่ได้หมายความว่า จะต้องกระทำผิดในกรณีเดียวกันเสมอไป แต่ถือเอาการกระทำประเภทเดียวกันเป็นเกณฑ์ เช่น ลูกจ้างขาดงานโดยไม่ยื่นใบลา นายจ้างได้ตัดเตือนเป็นหนังสือแล้วเป็นความผิดฐาน ละทิ้งหน้าที่ ต่อมาลูกจ้างยื่นใบลาอีก นายจ้างไม่อนุญาตให้ลาอีก ลูกจ้างก็ไม่ไปทำงานก็เป็น ความผิดฐานละทิ้งหน้าที่เหมือนกัน จึงเป็นการกระทำผิดซ้ำคำเตือน นายจ้างมีสิทธิเลิกจ้าง ได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย แต่ถากการกระทำผิดของลูกจ้างไม่ซ้ำคำเตือน นายจ้างจะอ้าง ว่าได้ตัดเตือนเป็นหนังสือแล้วไม่ได้ เช่น ลูกจ้างเคยถูกตัดเตือนเป็นหนังสือ 2 ครั้ง ครั้งแรก เรื่องนอนหลับในระหว่างปฏิบัติหน้าที่ ครั้งที่สอง เรื่องดื่มสุราในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่ ต่อมา ลูกจ้างขาดงานโดยไม่ยื่นใบลา นายจ้างก็ยังเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยไม่ได้เพราะ ลูกจ้างมิได้กระทำความผิดซ้ำคำเตือน ¹

ในเรื่องคำเตือนมักจะเป็นปัญหาในทางปฏิบัติแก่นายจ้างและลูกจ้างอยู่หลาย ประการ คือ

1. กรณีที่นายจ้างกำหนดข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานไว้กว้าง ๆ ถ้าลูกจ้าง กระทำความผิดฝ่าฝืนข้อบังคับซ้ำซ้อน เดียวกันแต่เป็นความผิดต่างประเภทกัน นายจ้างจะ เลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยได้หรือไม่ เช่น ข้อบังคับกำหนดว่า "ลูกจ้างมีหน้าที่ชวนชววย ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความอดุสาหะและรวดเร็วให้เกิดผลและต้องระมัดระวังรักษาผลประโยชน์ ของนายจ้าง" ลูกจ้างเป็นยามรักษาการณ์ถูกลงโทษตัดเตือนเป็นหนังสือเพราะยอมให้ลูกจ้าง อื่นนำอาหารเขาไปรับประทานในโรงงาน ต่อมาลูกจ้างกระทำผิดหลับยาม นายจ้างจึงเลิก จ้าง เรื่องนี้ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า แม่จะเป็นความผิดวินัยขอเดียวกันแต่กรณีอื่นเรื่องเดียวกันจะ นำมาปรับเข้าด้วยกันหาได้ไม้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชย ² เรื่องนี้มีปัญหาทางปฏิบัติมาก เพราะนายจ้างมักเข้าใจผิดว่า เมื่อลูกจ้างถูกตัดเตือนเป็นหนังสือแล้วกระทำผิดซ้ำซ้อน เดียวกัน

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 73/2524

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2849/2525

ไม่ว่าจะเป็นเรื่องอะไรนายจ้างจะมีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ที่เป็นเช่นนั้น เพราะกฎหมายบัญญัติไว้ไม่ชัดเจนเพียงพอ จึงสมควรจะได้มีการแก้ไขปัญหานี้ต่อไป

2. เนื่องจากกฎหมายคุ้มครองแรงงานมิได้บัญญัติว่า คำเตือนมีกำหนดเวลา สิ้นผลเมื่อใด ดังนั้นในกรณีที่นายจ้างมิได้กำหนดเวลาไว้ในคำเตือน คำเตือนนั้นก็จะสิ้นสุดตลอดไปจนกว่าจะสิ้นสุดสัญญาจ้าง ถ้าลูกจ้างกระทำผิดซ้ำคำเตือนอีกไม่ว่าจะถูกเตือนมาแล้ว นานเพียงใด นายจ้างก็ยังมีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยได้ ซึ่งเห็นได้ว่าเป็น ธรรมแก่ลูกจ้างอย่างยิ่ง

3. ในกรณีที่ลูกจ้างผู้กระทำความผิดเป็นกรรมการลูกจ้าง ซึ่งได้รับความคุ้มครอง พิเศษตามกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ที่ห้ามนายจ้าง "ลงโทษ" กรรมการลูกจ้าง เว้นแต่จะ ได้รับอนุญาตจากศาลแรงงานก่อนจึงมีปัญหาว่า ในกรณีที่นายจ้างจะออกคำเตือนกรรมการ ลูกจ้างนั้นนายจ้างต้องขออนุญาตศาลแรงงานก่อนหรือไม่

(4) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกันโดยไม่มีเหตุอันสมควร

เนื่องจากนายจ้างมีหน้าที่จ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างและลูกจ้างมีหน้าที่ต้องทำงาน ให้แก่นายจ้างทุกวันในวันและ เวลาทำงาน ถ้าลูกจ้างไม่ไปทำงานโดยไม่มี เหตุอันสมควร ก็เป็นการละทิ้งหน้าที่ ถ้าลูกจ้างละทิ้งหน้าที่ตั้งแต่ 3 วันทำงานติดต่อกันขึ้นไป กฎหมายก็ให้อำนาจแก่นายจ้างที่จะลงโทษลูกจ้างได้ถึงขั้นเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย

กรณีที่ จะ เป็นการละทิ้งหน้าที่อื่นทำให้นายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่าย ค่าชดเชยนั้น จะต้องมื่อองค์ประกอบที่สำคัญ 3 ประการ ดังนี้คือ

ก. มีการละทิ้งหน้าที่

"การละทิ้งหน้าที่" หมายถึง กรณีที่ลูกจ้างจงใจไม่ทำงานให้นายจ้าง ซึ่งคนมี หน้าที่ต้องทำ

เนื่องจากการทำงานของลูกจ้างนั้นอาจแบ่งได้เป็น เวลาทำงานปกติของวันทำงานกับการทำงานล่วง เวลาและการทำงานในวันหยุด แต่กรณีที่จะถือว่าลูกจ้างละทิ้งหน้าที่ได้นั้นจะต้อง เป็นกรณีที่ลูกจ้างไม่ไปทำงานในเวลาทำงานปกติของวันทำงานเท่านั้น ถ้าลูกจ้างไม่ยอมไปทำงานล่วง เวลาหรือทำงานในวันหยุด นายจ้างจะอ้างว่าลูกจ้างละทิ้งหน้าที่ไม่ได้ ขอสำคัญคือ ลูกจ้างต้องมีหน้าที่ทำงานให้นายจ้างในวันทำงานปกติของวันทำงานไปนั้นด้วย ถ้าลูกจ้างไม่มีหน้าที่หรือมีสิทธิที่จะปฏิเสธการทำงานให้นายจ้างก็ไม่ถือว่าลูกจ้างละทิ้งหน้าที่ เช่น นายจ้างจะโอนตัวลูกจ้างไปทำงานกับบริษัทอื่น แม้เป็นบริษัทในเครือเดียวกัน โดยลูกจ้างไม่ยินยอมไม่ได้ ดังนั้นการที่ลูกจ้างไม่ไปรายงานตัวกับบริษัทดังกล่าว จะถือว่าลูกจ้างละทิ้งหน้าที่ไม่ได้¹ เมื่อนายจ้างอนุญาตให้ลูกจ้างลาจิจหรือลาพักผ่อนแล้ว ลูกจ้างยอมมีสิทธิที่จะไปทำอะไรก็ได้ ดังนั้น การที่ลูกจ้างไปยื่นข้อกล่าวหาประท้วงที่หน้าที่ทำงานในวันดังกล่าวยอมเป็นการทำละเมิดส่วนตัวซึ่งลูกจ้างมีสิทธิกระทำได้ จึงไม่เป็นการละทิ้งหน้าที่²

เนื่องจากในสถานประกอบการส่วนใหญ่มักจะกำหนดให้ลูกจ้างที่มาทำงาน ต้อง เช่น ชื่อในสมุดคดง เวลามาทำงานหรือตอกบัตรบันทึกเวลาทำงานก่อนที่ลูกจ้างจะ เข้าทำงานทุกวัน การเช่นชื่อหรือการตอกบัตรดังกล่าว เป็นเพียงพยานหลักฐาน เบื้องต้นที่แสดงว่าลูกจ้างจะเข้าทำงานให้แก่นายจ้างในแต่ละวันเท่านั้น ดังนั้น การที่ลูกจ้างมา เช่นชื่อในสมุดคดง เวลาทำงานหรือมาตอกบัตรบันทึกเวลาทำงานไว้ แล้วกลับไปโดยมิได้เข้าปฏิบัติงานใด ๆ ให้แก่นายจ้าง ลูกจ้างจะอ้างว่าตนมาทำงานแล้วไม่ได้ จึงต้องถือว่า เป็นการละทิ้งหน้าที่ด้วย³

นอกจากนี้ การที่ลูกจ้างไม่ไปทำงานตามหน้าที่นั้นจะต้อง เป็นกรณีที่ลูกจ้างสามารถไปทำงานได้แต่ไม่ยอมไป ถ้ากรณีมีเหตุภายนอกทำให้ลูกจ้างไม่อยู่ในสภาพที่จะไปทำงานได้ ก็ถือว่า ลูกจ้างไม่จงใจที่จะไม่ทำงานจึงไม่ใช่การละทิ้งหน้าที่ เช่น ลูกจ้างถูกตำรวจควบคุม

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1343/2526

2 คำพิพากษาศาลแรงงานกลางคดีหมายเลขแดงที่ 3789 - 3794/2526

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1110/2527

ตัวจึงไปทำงานไม่ได้ แม้อู่จ้างจะไม่แจ้งเหตุขัดข้องก็ทำให้เป็นการละทิ้งหน้าที่ไม่¹

ข. เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกัน

เนื่องจากบทบัญญัติในเรื่องนี้มีความมุ่งหมายมิให้ลูกจ้างละทิ้งหน้าที่การงานครั้งเดียวกันหลายวันทำงาน เพราะจะทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายมาก ดังนั้นนายจ้างจะลงโทษเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยใดต่อ เมื่อลูกจ้างได้ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาตั้งแต่ 3 วันทำงานติดต่อกันขึ้นไป ในกรณีที่วันทำงานนั้นไม่มีวันหยุดคืนกันติดต่อกันไปได้เลย ส่วนในกรณีที่ระหว่างวันทำงานที่ลูกจ้างละทิ้งหน้าที่ครั้งเดียวกันมีวันหยุดคืน ก็ให้นับแต่เฉพาะจำนวนวันทำงานที่ต่อเนื่องกันโดยนับข้ามวันหยุดไปเสมือนไม่มีวันหยุดคืน เช่น

ลูกจ้างละทิ้งหน้าที่โดยไม่มีเหตุสมควรในวันที่ 18, 20, 23 แม้วันที่ 19, 21 และ 22 จะเป็นวันหยุดก็ได้ว่าลูกจ้างละทิ้งหน้าที่เป็นเวลา 3 วันทำงานติดต่อกัน²

ในกรณีที่ลูกจ้างละทิ้งหน้าที่หลายครั้งโดยแต่ละครั้งมีระยะเวลาไม่ถึง 3 วันทำงานติดต่อกัน เช่น ลูกจ้างละทิ้งหน้าที่ 2 วัน มาทำงาน 1 วัน แล้วละทิ้งหน้าที่อีก 2 วัน กรณีเช่นนี้ต้องถือว่าเป็นการฝ่าฝืน ขอบังคับ ระเบียบหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง ในกรณีที่นายจ้างยังไม่เลิกจ้างลูกจ้างไม่ได้ นายจ้างจะได้ออกเป็นหนังสือห้ามลูกจ้างละทิ้งหน้าที่แล้ว ลูกจ้างยังขึ้นละทิ้งหน้าที่ซ้ำอีก แม้จะเป็นการละทิ้งหน้าที่เพียงวันเดียว นายจ้างก็มีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย³

1 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1090/2523, 2329/2523 วินิจฉัยทำนองเดียวกัน

2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2487/2524

3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2211/2523

ค. โดยไม่มีเหตุอันสมควร

การละทิ้งหน้าที่นั้นคือ "ไม่มีเหตุอันสมควร" ซึ่งหมายถึงไม่มีเหตุอันสมควรที่จะต้องละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกัน แต่มิใช่การละทิ้งหน้าที่นั้น กระทำไปโดยไม่มีสมควร¹ เนื่องจากฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับ เช่น ขาดงานโดยไม่ยื่นใบลาตามระเบียบ ส่วนกรณีใดจะถือว่าไม่มีเหตุอันสมควรหรือไม่นั้นจะต้องพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไป แต่ข้อสำคัญคือ เหตุนั้นจะต้อง เป็นเหตุจำเป็นที่ทำให้ลูกจ้างไม่สามารถมาทำงานตามปกติได้ เหตุที่ถือว่าเป็นเหตุอันสมควรเสมอก็คือ "เหตุสุกวิสัย" ซึ่งหมายถึงเหตุใด ๆ อันจะเกิดขึ้นก็มิให้ผลพิบัติใด ๆ ไม่มีใครจะอาจป้องกันได้แม้ทั้งบุคคลผู้ต้องประสม หรือไกลจะต้องประสม เหตุนั้นจะได้จัดการระมัดระวังตามสมควร อันพึงคาดหมายได้จากบุคคลนั้นในฐานะเช่นนั้น² เหตุสุกวิสัยที่เห็นได้ชัดก็คือ ภัยธรรมชาติ ไต้แก น้ำท่วม พายุพัด หรือไฟไหม้ เป็นต้น นอกจากเหตุสุกวิสัยแล้ว เหตุจำเป็นต่าง ๆ ก็อาจเป็นเหตุอันสมควรได้ หากเหตุนั้นจำเป็นถึงขนาดทำให้ลูกจ้างไม่สามารถไปทำงานได้ ตัวอย่างเช่น

การเจ็บป่วย

ขอร้องหรือขอแก้ตัวของลูกจ้างที่ "ขาดงาน" ส่วนใหญ่ก็คือ "การเจ็บป่วย" เพราะตามระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานมักจะกำหนดว่าการลาป่วยไม่ต้องลาล่วงหน้า คือหยุดงานไปก่อนแล้วจึงลาป่วยที่หลัง และการเจ็บป่วยก็เกิดขึ้นได้เสมอ ดังนั้นขอร้องว่าเจ็บป่วยจึงเป็นขอร้องที่ง่าย ๆ โดยเฉพาะการเจ็บป่วยเพียงหนึ่งหรือสองวัน เพราะโดยปกติไม่จำเป็นต้องมีใบรับรองแพทย์ ถ้าลูกจ้างเจ็บป่วยจริง ๆ ถึงแม้จะป่วยเกิน 3 วันไม่ว่าจะมีใบรับรองแพทย์หรือไม่และไม่ว่าจะไปปฏิบัติให้ถูกต้องตามระเบียบเกี่ยวกับการลาป่วยหรือไม่ก็ตามถือว่าไม่มีเหตุอันสมควร³ เหตุที่กล่าวว่า "ไม่ว่าจะมีใบรับรองแพทย์หรือไม่ก็ตาม"

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 3903/2524

² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 8

³ คำพิพากษาฎีกาที่ 3903/2524 และ 2062/2525 วินิจฉัยทำนองเดียวกัน

ก็เพราะว่า กฎหมายคุ้มครองแรงงานบัญญัติว่า ในกรณีที่ลูกจ้างลาป่วยตั้งแต่ 3 วันขึ้นไป นายจ้างอาจจะขอให้ลูกจ้างแสดงใบรับรองแพทย์แผนปัจจุบันชั้นหนึ่งก็ได้ แต่ถาลูกจ้างไม่อาจหาแพทย์ดังกล่าวได้ ลูกจ้างก็เพียงชี้แจงให้นายจ้างทราบเท่านั้นก็ได้¹ จึงแสดงว่า กฎหมายไม่ถือเอาใบรับรองแพทย์เป็นสาระสำคัญ ดังนั้น เมื่อลูกจ้างอ้างว่าป่วยก็ต้องถือว่าลูกจ้างนั้นป่วยจริง ทั้งนี้จนกว่านายจ้างจะสามารถพิสูจน์ได้ว่า ลูกจ้างนั้นมีได้เจ็บป่วยจริงจึงจะถือว่าไม่มีเหตุอันสมควรซึ่งในกรณีนี้ถึงแม้ว่าลูกจ้างจะมีใบรับรองแพทย์มาแสดงก็ไม่อาจทำให้เป็นเหตุอันสมควรได้ เช่น

ลูกจ้างขาดงานไป 3 วัน พอมาทำงานก็ยื่นใบลาอีกในวันหลัง นายจ้างไม่อนุญาต ครั้นวันต่อมาลูกจ้างจึงนำใบรับรองแพทย์มาแสดงว่าป่วยในระหว่างหยุดงานก็ไม่มีผลทำให้การละทิ้งหน้าที่นั้นกลับมีเหตุอันสมควรได้²

เหตุจำเป็น

เหตุจำเป็นส่วนตัวของลูกจ้างก็อาจเป็นข้อแก้ตัวได้ว่ามีเหตุอันสมควร ถาลูกจ้างมีความจำเป็นจริง ๆ หรือเป็นเหตุส่วนตัวที่เป็นหน้าที่ในครอบครัวหรือหน้าที่ทางศีลธรรมแล้วก็ถือว่ามีความสมควร เช่น พายุครหรือภรรยาหรือบิดามารดาที่เจ็บป่วยไปหาแพทย์รักษาหรือบิดา มารดา ญาติสนิทถึงแก่กรรมมีความจำเป็นต้องไปจัดงานศพ ไม่อาจลาอีกได้ทันหรือช่วยพาคณเจ็บเพราะอุบัติเหตุส่งโรงพยาบาลอย่างกะทันหัน เป็นต้น แต่ถาเป็นหน้าที่ในคานสังคมธรรมคา เช่น ไปร่วมงานแต่งงาน งานบวช งานศพที่ไม่ใช่ญาติสนิท ย่อมไม่มีเหตุฉุกเฉินที่จะต้องละทิ้งหน้าที่การงานไปจึงต้องมีการลาให้ถูกต้องก่อน มิฉะนั้นจะถือว่าเป็นเหตุอันสมควรมิได้ แตอย่างไรก็ดี การมีเหตุอันสมควรก็ควรจะต้องขึ้นอยู่กับระยะเวลาควย ถาระยะเวลาานเกินครวกัฟังไมไคว่ามีเหตุอันสมควร เช่น

¹ ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ข้อ 12 วรรค 2

² คำพิพากษาศาลแรงงานกลางคดีหมายเลขแดงที่ 313/2527

ลูกจ้างทำรายรวงกายพนักงานด้วยกัน จึงเดินทางไปขอยืมเงินพี่ชายที่จังหวัด เชียงใหม่ เพื่อเป็นค่าเสียหายกิจกรรมของลูกจ้างจึงไม่มีลักษณะถูกเงินจนยื่นใบลาเสียก่อน ไม่ทัน ทั้งไม่จำต้องขาดงานถึง 15 วัน จึงเป็นการละทิ้งหน้าที่โดยไม่มีเหตุอันสมควร¹

การเข้าร่วมกิจการของสหภาพแรงงาน

เนื่องจากพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 บัญญัติให้สิทธิพิเศษแก่ กรรมการสหภาพแรงงานที่มีสิทธิลางานเพื่อไปดำเนินการของสหภาพได้โดยให้ถือว่า วันลาดังกล่าวเป็นวันทำงานด้วย² แต่มิใช่ว่าการลางานเพื่อไปร่วมกิจการของสหภาพ แรงงานทุกกรณีจะได้รับสิทธิพิเศษเสมอไป กรณีที่กรรมการสหภาพแรงงานจะได้รับสิทธิ พิเศษนั้น จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขดังนี้ คือ

ก. กรรมการสหภาพนั้นจะต้องยื่นใบลาตามข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานของ นายจ้าง เพราะกฎหมายมิได้บัญญัติให้สิทธิแก่กรรมการสหภาพแรงงานที่จะไปดำเนินการ ของสหภาพแรงงานได้โดยพลการหรือโดยไม่ตกลงแต่อย่างใด กรณีที่เกิดขึ้นบ่อยครั้งคือ ลูกจ้างนำเอาคำเชิญหรือหลักฐานต่าง ๆ ไปแสดงแก่นายจ้างว่าตนจะไปดำเนินการของ สหภาพแรงงานที่ไหน เมื่อใด กรณีเช่นนี้ยังไม่ถือว่าเป็นการลาโดยชอบด้วยกฎหมาย

ข. กิจการที่กรรมการสหภาพแรงงานไปดำเนินการนั้น จำกัดไว้เฉพาะการ ไปทำงานในฐานะ ผู้แทนลูกจ้างในการเจรจาการไกล่เกลี่ย และชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน หรือไปร่วมประชุมตามที่ทางราชการกำหนดเท่านั้น กิจการอื่น ๆ เช่น การประชุมกรรมการ สหภาพแรงงาน การสัมมนาเกี่ยวกับสหภาพแรงงานต่าง ๆ ไม่ถือว่าเป็นกิจการที่กรรมการ สหภาพแรงงานจะได้รับสิทธิพิเศษ

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3141/2526

² พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 102

ค. กรรมการสหภาพแรงงานนั้นจะต้องแจ้งให้นายจ้างทราบล่วงหน้า ถึงเหตุ
ที่ลาโดยชักแจงพร้อมทั้งแสดงหลักฐานที่เกี่ยวข้องของถ้ามี่ควย

ถ้าปรากฏว่าลูกจ้างไปดำเนินการของสหภาพแรงงานโดยไม่ปฏิบัติตาม
เงื่อนไขทั้ง 3 ประการข้างต้นนี้ ลูกจ้างย่อมไม่ได้รับสิทธิพิเศษ และการไม่ไปทำงาน
เพราะเหตุดังกล่าวก็เป็นการละทิ้งหน้าที่โดยไม่มีเหตุอันสมควรและถ้าเป็นระยะเวลา
3 วันทำงานติดต่อกันนายจ้างย่อมมีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ตัวอย่างเช่น

ลูกจ้างเป็นกรรมการสหภาพแรงงานขาดงานไปเพื่อร่วมจัดงานวันแรงงานแห่งชาติ
ตามคำเชิญของกรมแรงงาน แต่ลูกจ้างไม่แจ้งให้นายจ้างทราบล่วงหน้าและไม่ขออนุญาต
ตามระเบียบข้อบังคับของนายจ้าง ทั้งที่สามารถทำได้ถือว่าเป็นการละทิ้งหน้าที่เป็นเวลา
3 วันทำงานติดต่อกันโดยไม่มีเหตุอันสมควร ¹

การนัดหยุดงาน

การนัดหยุดงาน เป็นวิธีการของฝ่ายลูกจ้างที่กระทำเพื่อบังคับฝ่ายนายจ้าง
โดยการร่วมกันไม่ทำงานเป็นการชั่วคราว ทั้งนี้เพื่อบังคับให้นายจ้างยอมรับตามข้อเรียกร้อง
ของตนในการเจรจา เพื่อทำสัญญาพร้อมเจรจาต่อรอง ² เจตนาของการนัดหยุดงานก็คือ
การที่จะไม่ทำงานเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้างนั่นเอง การนัดหยุดงานจึงเป็นการ
ละทิ้งหน้าที่ แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ได้บัญญัติให้สิทธิแก่
ลูกจ้างที่จะนัดหยุดงานได้ ในกรณีที่ข้อพิพาทแรงงานไม่อาจตกลงกันได้ ดังนั้นถ้าการนัดหยุด
งานใดกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายก็ถือว่าเป็นการละทิ้งหน้าที่โดยมีเหตุอันสมควร การใช้
สิทธินัดหยุดงานจึงต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ คือ ต้องมีการแจ้งขอเรียกร้อง
เพื่อร่วมเจรจาต่อรองกันก่อน หากนายจ้างและลูกจ้างไม่มีการเจรจากันภายในระยะเวลา
ที่กำหนดหรือเจรจากันแล้วแต่ตกลงกันไม่ได้จะต้องเข้าสู่ขั้นตอนการไกล่เกลี่ยของพนักงาน

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2235/2525 และ 1169 - 1171/2527 วินิจฉัยในทำนองเดียวกัน

² อัญชลี สันติกุล, มงคล เลี้ยงบุญเลิศชัย, "การปิดงานและการนัดหยุดงาน"
วารสารศาลแรงงาน, ปีที่ 5 ฉบับที่ 4, (ตุลาคม 2527) หน้า 82.

ประนอมข้อพิพาทแรงงาน หากไกล่เกลี่ยไม่สำเร็จ นายจ้างหรือลูกจ้างจึงจะใช้สิทธิ
 ปักงานหรือนักหยุดงานได้ ดังนั้น การนัดหยุดงานที่ไม่เป็นไปตามขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติ
 ไว้¹ หรือนักหยุดงานในขณะที่มีประกาศห้ามนักหยุดงาน² จึงเป็นการนัดหยุดงานที่
 ไม่ชอบด้วยกฎหมายและกลายเป็นการละทิ้งหน้าที่โดยไม่มีเหตุอันสมควร

(5) ประมาทเดินเลอเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง

การที่ลูกจ้างมีหน้าที่ต้องทำงานให้แก่ นายจ้างอยู่เป็นประจำ ย่อมเป็นธรรมดา
 ที่จะต้องมีความผิดพลาดบ้าง ถ้าความผิดพลาดนั้นเกิดขึ้นจากการขาดความระมัดระวังหรือ
 กระทำไปโดยประมาทเดินเลอ นายจ้างอาจมีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย
 ถ้าความประมาทเดินเลอนั้นก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง ซึ่งจะต้องประกอบ
 ด้วยข้อเท็จจริง 2 ประการดังนี้ คือ

ก. ต้องมีการกระทำโดยประมาทเดินเลอ

กฎหมายคุ้มครองแรงงานมิได้นิยามความหมายของคำว่า "ประมาทเดินเลอ"
 ไว้ ดังนั้น จึงต้องอาศัยเทียบเคียงจากคำนิยามในประมวลกฎหมายอาญาคือ "กระทำโดย
 ประมาท ใดแก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง
 ซึ่งบุคคลในภาวะ เช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์และผู้นั้นกระทำอาชั้ความระมัดระวัง
 เหนวานั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่"³

¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 83.

² คำพิพากษาศฎีกาที่ 3058/2523

³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรค 4

การกระทำโดยประมาทเลินเล่อ ก็คือการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง หรือใช้ความระมัดระวังแล้วแต่ไม่เพียงพอ ความสำคัญอยู่ที่ว่าระดับความระมัดระวังเพียงใด จึงจะถือว่าเพียงพอ¹ การพิจารณาไม่จำกัดถึงขนาดใช้ความระมัดระวังอย่างดีที่สุด แต่เพียงเท่าที่บุคคลในภาวะ เช่นเดียวกันนั้นจักต้องมีคามวิสัย² และพฤติการณ์³ หากขาดหรือหย่อนความระมัดระวัง เช่นนั้นไปจึงจะเป็นการกระทำโดยประมาทเพราะฉะนั้นจึงต้อง สมมติบุคคลขึ้นเปรียบเทียบ ผู้ที่สมมติขึ้นนี้มิใช่สมมติตามมาตรฐานทั่วไป แต่สมมติขึ้นตาม ภาวะที่อยู่ในวิสัยและพฤติการณ์เดียวกับลูกจ้างแล้ว เปรียบเทียบว่าบุคคลในภาวะนั้นควร ใช้ความระมัดระวังแค่ไหน เช่น ลูกจ้างที่เป็นกรรมกรผู้ใช้แรงงานย่อมมีความระมัดระวัง แตกต่างจากลูกจ้างที่เป็นนายช่างควบคุมเครื่องจักร ถ้าเครื่องจักรเสียหายนายจ้างจะนำ เอมมาตรฐานความระมัดระวังของลูกจ้างที่เป็นนายช่างมา เปรียบเทียบแล้วอาจว่าลูกจ้าง ที่เป็นกรรมกรประมาทเลินเล่อไม่ได้

ตัวอย่างกรณีถือว่าลูกจ้างประมาทเลินเล่อ เช่น พนักงานตรวจสอบสภาพหลัก ทรัพย์ ละเลยไม่ตรวจสอบสถานที่ตั้งของหลักทรัพย์ที่ผู้มาจำนองกับนายจ้าง ทำให้นายจ้าง ยอมให้ยืมเงินไป 200,000 บาท ถือว่าลูกจ้างประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างเสียหายอย่างร้ายแรง⁴

1 จิตติ ทิงศภิตย์, "คำอธิบายกฎหมายอาญา", ภาค 1 ตอนที่ 1 พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพฯ, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา), หน้า 256 - 270.

2 "วิสัย" หมายความว่าถึง ลักษณะที่เป็นอยู่ของบุคคล ผู้กระทำบางที่เรียกว่า สภาพในตัวผู้กระทำ เช่น ความชำนาญ ประสบการณ์ ความรู้ เป็นต้น

3 "พฤติการณ์" หมายความว่าถึง ข้อเท็จจริงประกอบกรกระทำ บางที่เรียกว่า เหตุภายนอกตัวผู้กระทำ เช่น ในการขับรถ ใดแก่ สภาพรถ สภาพถนน แสงสว่าง ความพลุกพล่านของการจราจร เป็นต้น

4 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1473/2525

ลูกจ้างมีหน้าที่โดยตรงในการติดต่อกับหน่วยราชการ ได้ทำเอกสารสำคัญของ นายจ้างสูญหาย ในขณะที่อยู่ในความครอบครองดูแลของตน และแม้เอกสารดังกล่าวจะ ได้คืนมาในภายหลังก็ตาม ถือว่าลูกจ้างประมาทเลินเล่อ ทำให้นายจ้างเสียหายอย่าง ร้ายแรง ¹

หัวหน้าฝ่ายบัญชีไม่ใช่ความระมัดระวังความสมควร จ่ายเงินให้แก่ลูกค้าของ นายจ้างผิดตัวไปเป็นเงินหกล้านเศษ และเจ้าหน้าที่แท้จริงมีหนังสือทวงถามมาถึงนายจ้าง เป็นเหตุให้นายจ้างอาจถูกเจ้าหน้าที่แท้จริงฟ้องร้อง ถือว่าลูกจ้างประมาทเลินเล่อเป็นเหตุ ให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้างอย่างร้ายแรง ²

ในบางกรณีอุปกรณ์เครื่องมือเครื่องใช้ ที่นายจ้างจัดหาให้ลูกจ้างปฏิบัติหน้าที่ นั้นมีไม่เพียงพอหรือล้าสมัยหรือเสื่อมคุณภาพ ฯลฯ ลูกจ้างจำเป็นต้องทำงานไปตามมีตามเกิด หากเกิดความเสียหายขึ้นจะหาว่าลูกจ้างกระทำโดยประมาทเลินเล่อไม่ได้ เช่น

หมอนำโรงงานของนายจ้างมีอายุการใช้งานมาแล้วถึง 12 ปี ไม่เคยมีการ ปรับปรุง ลูกจ้างซึ่งเป็นผู้ควบคุมหมอนำดูแลตรวจสอบแต่การทำงานของหมอนำเฉพาะภาย นอกเท่านั้น การที่ลูกจ้างไม่เคยเปิดเครื่องเพื่อตรวจดูสันความปลอดภัยเลย มีใ้ช้การกระทำ โดยประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้หมอนำระเบิดอันเกิดความเสียหายแก่นายจ้างอย่างร้ายแรง ³

ข. เป็นเหตุให้นายจ้างเสียหายอย่างร้ายแรง

ผลของการประมาทเลินเล่อของลูกจ้างต้องเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง ถ้านายจ้างได้รับความเสียหายเพียงเล็กน้อย นายจ้างจะเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยไม่ได้ อย่างไรก็ตามความเสียหายอย่างร้ายแรงนั้น ต้องคำนึงถึงประเภท

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1717/2526

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1443/2527

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2065/2525

กิจการและฐานะของนายจ้างทวย ความเสียหายที่เกิดขึ้นอาจจะ เป็นความเสียหายทาง ทรัพย์สิน ผลประโยชน์ ชื่อเสียง หรือความเสียหายที่ลูกจ้างกลัวความเชื่อถือในสินค้าหรือ บริการของนายจ้างหรือความเสียหายที่ฐานะในทางสังคมของนายจ้างตกต่ำลง ก็ถือว่า เป็นความเสียหายอย่างร้ายแรงได้ เช่น

นายจ้างประกอบกิจการโรงแรม เมื่อทรัพย์สินของผูมาพักสูญหายไปเพราะ ความบกพร่องในหน้าที่ของลูกจ้างยอมเห็นได้ว่านายจ้างยอมได้รับความเสียหายต่อชื่อเสียง ในทางการค้าทำให้ผูมาพักขาดความเชื่อถือในความปลอดภัยของทรัพย์สินอันกระทบกระเทือน ต่อผลประโยชน์และรายได้ของนายจ้าง ความเสียหายดังกล่าวถือได้ว่าเป็นความเสียหายอย่างร้ายแรงได้ ¹

ในสถานประกอบการบางแห่งอาจกำหนดข้อบังคับว่า ลูกจ้างประมาทเป็นเหตุ ให้นายจ้างได้รับความเสียหาย แม้ไม่ร้ายแรงก็เลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ข้อกำหนด เช่นนี้ไม่มีผลใช้บังคับ เพราะกฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ของประชาชน การที่นายจ้างกำหนดข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานแตกต่างไปจากที่กฎหมาย ดังกล่าวบัญญัติไว้จึง เป็นโมฆะใช้บังคับมิได้ ² นอกจากนั้นการฝ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการ ทำงานอันจะทำให้นายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยนั้น หมายถึง ข้อบังคับ ของนายจ้างที่ลูกจ้างสามารถปฏิบัติได้ แล้วลูกจ้างไม่กระทำโดยมีเจตนาฝ่าฝืน ดังนั้น การที่ลูกจ้างกระทำโดยประมาทจึงมิใช่การฝ่าฝืนข้อบังคับและมีข้อความผิดอันนายจ้างจะ ตักเตือนเป็นหนังสือได้ ฉะนั้นถ้าต่อมาปรากฏว่าลูกจ้างประมาทเดินเลื่ออีก จะถือว่าลูกจ้าง กระทำผิดซ้ำค่าเตือนและ นายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยไม่ได้ ³ เว้นแต่การ ประมาทเดินเลื่อในครั้งหลังนั้นเป็นการประมาทเดินเลื่อที่เป็นเหตุให้นายจ้างเสียหายอย่าง

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 682/2525

² คำพิพากษาฎีกาที่ 1401/2527

³ เรื่องเดียวกัน



ร้ายแรง ซึ่งถ้านายจ้างใช้สิทธิเลิกจ้างก็เป็นการเลิกจ้าง เนื่องจากลูกจ้างประมาทเดิน
เลื้อยเป็นเหตุให้นายจ้างเสียหายอย่างร้ายแรง มิใช่เนื่องจากลูกจ้างฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับ
ของนายจ้างที่นายจ้างได้คัดค้านเป็นหนังสือแล้ว

(6) ลูกจ้างต้องรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก

ถ้าลูกจ้างถูกศาลพิพากษาถึงที่สุดให้โทษจำคุก นายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างได้โดยไม่
ต้องจ่ายค่าชดเชย แต่มีข้อควรระวังว่าเมื่อลูกจ้างถูกจำคุกแล้วนายจ้างจะเลิกจ้างได้เสมอไป
กรณีที่นายจ้างจะยกเป็นเหตุเลิกจ้างได้นั้นต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงดังนี้ คือ

ก. ลูกจ้างต้องรับโทษจำคุกจริง

กฎหมายมิได้บัญญัติว่า ลูกจ้างต้องรับโทษจำคุกด้วยความผิดสถานใด ดังนั้น
ไม่ว่าลูกจ้างจะถูกจำคุกฐานใด นายจ้างก็เลิกจ้างได้ทั้งสิ้นถึงแม้จะเป็นความผิดที่ได้
กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษก็ตาม โดยไม่จำกัดว่าความผิดที่ลูกจ้างกระทำนั้น
จะใดกระทำในเวลางาน นอกเวลางานหรือเกี่ยวข้องกับการทำงานหรือไม่ และรวมถึง
ความผิดที่กระทำต่อบุคคลภายนอกที่มีโทษนายจ้างด้วย แต่ข้อสำคัญคือ จะต้องเป็นกรณีที่
ลูกจ้างต้องรับโทษจำคุกจริง ๆ มิใช่โทษกักขังหรือโทษปรับ ส่วนในกรณีที่ศาลพิพากษาให้
จำคุก แต่ให้รอการลงโทษไว้หรือรอการกำหนดโทษไว้หรือศาลยกโทษจำคุกเสีย กรณีเช่นนี้
ถือว่าลูกจ้างมิได้ถูกลงโทษจำคุกจริง ๆ สำหรับระยะเวลาที่ถูกจำคุกนั้นกฎหมายก็ไม่จำกัด
ว่าต้องถูกจำคุกกี่วัน ดังนั้น แม่ลูกจ้างถูกจำคุกเพียงวันเดียวนายจ้างก็เลิกจ้างได้

ข. ต้องได้รับโทษจำคุกในขณะที่เป็นลูกจ้าง

ในกรณีที่ลูกจ้างเคยถูกลงโทษจำคุกมาก่อนที่จะเข้าทำงานกับนายจ้างและนายจ้าง
ไม่ทราบความจริงข้อนี้จึงได้รับลูกจ้างเข้าทำงาน ต่อมาภายหลังจึงได้ทราบเรื่องกรณีเช่นนี้
แม้ลูกจ้างจะเป็นฝ่ายปกปิดความจริงหรือหลอกลวงนายจ้างว่าตนไม่เคยต้องโทษจำคุกมาก่อน
นายจ้างก็เลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยไม่ได้ เพราะกรณีที่ลูกจ้างต้องรับโทษจำคุกตาม

คำพิพากษาให้จำคุกตามข้อ 47 (6) นี้ หมายถึงกรณีที่ลูกจ้างได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดในขณะที่เป็นลูกจ้างของนายจ้างเท่านั้น¹ ถ้าเคยถูกจำคุกมาก่อนที่จะเป็นลูกจ้าง นายจ้างไม่มีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชย

คงได้กล่าวแล้วว่า ถ้าลูกจ้างถูกจำคุกไม่ว่าความผิดฐานใด แม้เพียงวันเดียว นายจ้างก็มีสิทธิเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย เพราะกฎหมายมิได้จำกัดระยะเวลาในการจำคุกไว้ว่าจะต้องมีระยะเวลาอย่างน้อยเพียงใด ซึ่งความจริงแล้วการถูกพิพากษาให้จำคุกนี้อาจเป็นความผิดฐานกระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษก็ได้ ซึ่งเป็นความผิดเล็กน้อยที่มีสาเหตุเกิดจากเจตนาชั่วร้ายของลูกจ้าง เช่น ลูกจ้างเมาสุราแล้วยิงปืนในที่สาธารณะ เป็นความผิดลหุโทษต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 10 วัน หรือปรับไม่เกิน 500 บาท² กรณีเช่นนี้แทนนายจ้างถือโอกาสเลิกจ้าง เพราะกฎหมายให้อ่านจวดย่อมเห็นได้ว่าไม่เป็นกรรมแก่ลูกจ้างเลย ซึ่งควรจะได้มีการแก้ไขให้เป็นกรรมกว่านี้

ค. ต้องเป็นโทษจำคุกตามคำพิพากษา

ในเรื่องนี้กฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนว่าต้องเป็นกรณี "รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก" ดังนั้น ถ้าลูกจ้างถูกจำคุกตามคำสั่งศาลก็ไม่ว่าจะเป็นเหตุให้นายจ้างเลิกจ้างได้ คำสั่งศาลให้จำคุกอาจเกิดขึ้นในกรณีที่ลูกจ้างละเมิดอำนาจศาล เช่น ขัดหมายศาล ก่อความวุ่นวายในศาล เป็นต้น กรณีเหล่านี้แม้จะมีการอุทธรณ์ฎีกาต่อศาลสูงและศาลสูงพิพากษายืนให้จำคุก ก็ถือว่าถูกรับโทษตามคำสั่งศาลชั้นต้นจึงมีโทษจำคุกตามคำพิพากษา

ง. คดีถึงที่สุดแล้ว

เมื่อลูกจ้างถูกศาลพิพากษาให้จำคุก นายจ้างยังเลิกจ้างทันทีไม่ได้ จะต้องรอให้คดีถึงที่สุดเสียก่อนซึ่งมีหลายกรณี เช่น ลูกจ้างไม่อุทธรณ์ฎีกาต่อศาลสูงภายในกำหนด

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 2909/2524

² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 376

ศาลฎีกาพิพากษาแล้วหรือคดีต้องห้ามอุทธรณ์ฎีกาต่อไป ถ้าวาคดีถึงที่สุดแล้ว ข้อสำคัญ
ก็คือ คดีนั้นยุติกันแล้วไม่สามารถไปฟ้องร้องต่อศาลไหนได้อีก เมื่อคดีถึงที่สุดให้ลงโทษ
จำคุกลูกจ้าง นายจ้างก็เลิกจ้างได้

การเลิกจ้างที่นายจ้างจะไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยนั้น จะต้องมีสาเหตุมาจากการ
ที่ลูกจ้างได้กระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งใน 6 ประการดังกล่าวข้างต้น ถ้าลูกจ้าง
ได้กระทำความผิดครั้งนี้และนายจ้างถือเอาความผิดนั้นเป็นเหตุเลิกจ้าง นายจ้างไม่ต้อง
รับผิดชอบจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง แต่เหตุที่ลูกจ้างกระทำความผิดนั้นจะต้องเป็นเหตุโดยตรงที่
ทำให้นายจ้างเลิกจ้างและได้ใช้สิทธิเลิกจ้าง ในระยะเวลาที่ใกล้เคียงกับที่นายจ้างได้ทราบ
แน่ชัดว่าลูกจ้างได้กระทำความผิด คำว่า "ในระยะเวลาที่ใกล้เคียง" นี้ ไม่ได้หมายความว่า
ขนาดนายจ้างจะต้องรีบร้อนเลิกจ้างโดยฉับพลัน เมื่อทราบว่าลูกจ้างกระทำความผิดแต่
หมายถึง ในระยะเวลาที่พอสมควรที่นายจ้างกระทำได้ มิใช่ละเลยปล่อยค้างไว้ เช่น
ในกรณีที่นายจ้างทราบว่าลูกจ้างกระทำความผิด นายจ้างอาจจะต้องใช้เวลานานในการตัดสินใจ
ใจว่าจะลงโทษลูกจ้างสถานใดหรือบางที่นายจ้างอาจจะมีธุระที่สำคัญมากกว่า ซึ่งจะต้องรีบ
จัดการจึงรอร่องการลงโทษลูกจ้างไว้อีก แต่ที่สำคัญคือ เมื่อนายจ้างมีเวลาแล้วนายจ้าง
ต้องรีบพิจารณาลงโทษ หากนายจ้างไม่คิดใจลงโทษหรือลงโทษสถานเบาไปแล้ว ภายหลัง
จะอ้างเหตุดังกล่าวมาลงโทษเลิกจ้างไม่ได้และในทำนองเดียวกัน หากนายจ้างได้เลิกจ้าง
ไปแล้ว ไม่ว่าจะอ้างเหตุใดหรือไม่ก็ตาม ต่อมานายจ้างเพิ่งพบว่าลูกจ้างได้กระทำความผิด
ตามข้อยกเว้น 6 ประการข้างต้น นายจ้างจะยกเอาเหตุที่เพิ่งพบภายหลังเป็นข้ออ้างในการ
เลิกจ้าง เพื่อจะได้ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยมิได้¹

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2777/2525

2.2 ค่างจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปี

สิทธิเรียกร้องค่างจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปี เมื่อลูกจ้างถูกเลิกจ้างนั้น สืบเนื่องมาจากบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่บัญญัติให้ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกัน มาแล้วครบ 1 ปี มีสิทธิหยุดพักผ่อนประจำปีได้ไม่น้อยกว่าปีละ 6 วัน โดยให้นายจ้างเป็นผู้กำหนดล่วงหน้าให้¹ และให้นายจ้างมีหน้าที่จ่ายค่างจ้างแก่ลูกจ้างประจำเท่ากับค่างจ้างในวันทำงานสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปีด้วย² ดังนั้น กรณีที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง โดยลูกจ้างไม่มีความผิดตามข้อ 47 อาจทำให้ลูกจ้างเสียสิทธิที่พึงมีพึงได้ดังกล่าวข้างตน กฎหมายคุ้มครองแรงงานจึงบัญญัติว่า

"นายจ้าง เลิกจ้างลูกจ้างประจำโดยลูกจ้างไม่มีความผิดตามข้อ 47 ให้นายจ้างจ่ายค่างจ้างแก่ลูกจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปีตามส่วนที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามข้อ 10 และ ข้อ 32 ด้วย"³

จากบทบัญญัติข้างตน มีประเด็นที่น่าพิจารณาคือ

ในกรณีที่ลูกจ้างไม่หยุดพักผ่อนประจำปี ลูกจ้างมีสิทธิจะเรียกร้องเอาค่างจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปีได้หรือไม่ ประเด็นนี้จะต้องแยกพิจารณาตามข้อเท็จจริง คือ

ก. กรณีที่นายจ้างกำหนดวันหยุดพักผ่อนประจำปีไว้เป็นการแน่นอนล่วงหน้าแล้ว ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าจะให้หยุดพักผ่อนประจำปีตั้งแต่วันที่เท่าใดถึงวันที่เท่าใด ถ้าลูกจ้างไม่หยุดพักผ่อนประจำปีโดยมีเหตุผลส่วนตัวของลูกจ้างเอง โดยที่นายจ้างมิได้ขอร้องให้มาทำงานในวันนั้นกรณีเช่นนี้คงถือว่านายจ้างได้ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของตนแล้ว เมื่อลูกจ้าง

¹ ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ฯ ข้อ 10

² เรื่องเดียวกัน ข้อ 32 (3)

³ เรื่องเดียวกัน ข้อ 45

ไม่หยุดพักผ่อนประจำปี ลูกจ้างจะเรียกร้อง เอาค่าจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปี แทนไม่ได้¹ เช่น

ตามธรรมเนียมปฏิบัติของบริษัทนายจ้าง เลขานุการมีสิทธิหยุดพักผ่อนประจำปี ได้ตามวันซึ่งบุคคลผู้ใดคนหนึ่งทำหน้าที่เป็นเลขานุการหยุดพักผ่อนประจำปี และลูกจ้างซึ่งเป็นเลขานุการก็ใช้สิทธิหยุดพักผ่อนประจำปีทุกปี แต่มีใ้หยุดใ้ให้ครบตามสิทธิคงมาทำงานในวันซึ่งบุคคลผู้ใดคนหนึ่งเป็นเลขานุการหยุดเป็นบางวัน ทั้งนี้โดยนายจ้างมิได้ขอร้องให้มาทำงาน จึงถือไม่ได้ว่านายจ้างใ้ให้ลูกจ้างทำงานในวันหยุดพักผ่อน อันนายจ้างจะต้องจ่ายค่าทำงานในวันหยุดใ้ให้ลูกจ้าง²

ข. กรณีที่นายจ้างมิได้กำหนดวันหยุดพักผ่อนประจำปีไว้ เพราะการที่นายจ้างกำหนดวันหยุดใ้ให้ลูกจ้างฝ่ายเดียว อาจจะไม่ตรงกับระยะเวลาที่ลูกจ้างประสงค์จะหยุดพักผ่อนประจำปีก็ได้ ในทางปฏิบัตินายจ้างจึงมักจะใ้ให้ลูกจ้างเสนอความประสงค์ที่จะหยุดในเวลาใดให้นายจ้างทราบและถานายจ้างพิจารณาแล้วเห็นว่า การหยุดพักผ่อนประจำปีในช่วงระยะเวลานั้นไม่มีผลเสียหายแก่นายจ้าง นายจ้างก็จะอนุญาตหรือกำหนดใ้ให้ลูกจ้างหยุดในช่วงระยะเวลานั้น ปัญหาจึงเกิดขึ้นเมื่อลูกจ้างไม่เสนอความประสงค์ที่จะหยุดพักผ่อนประจำปี นายจ้างจึงมิได้กำหนดวันหยุดพักผ่อนประจำปีใ้ กรณีเช่นนี้ถาภายหลังลูกจ้างจะเรียกร้องค่าจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปีที่ตนไม่ได้ใช้สิทธิหยุดใ้ได้หรือไม่ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่า

ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงานฯ ข้อ 10 เป็นบทบัญญัติใ้สิทธิแก่ลูกจ้างที่จะหยุดพักผ่อนประจำปี เมื่อทำงานมาครบ 1 ปีแล้ว มิได้ใ้สิทธิแก่ลูกจ้างที่จะใช้สิทธิเรียกร้อง เลือกลงเอาค่าจ้างแทนการหยุดพักผ่อนประจำปีได้ ฉะนั้น เมื่อลูกจ้างทำ

¹ เกษมสันต์ วิลาวรรณ, "กฎหมายคุ้มครองแรงงาน (10)", วารสารศาลแรงงาน ปีที่ 3 ฉบับที่ 9 (มีนาคม 2526), หน้า 15.

² คำพิพากษาฎีกาที่ 1468/2525

งานครบ 1 ปี ทำให้มีสิทธิหยุดพักผ่อนประจำปีแล้ว หากลูกจ้างประสงค์จะใช้สิทธิก็ชอบที่จะแจ้งความประสงค์ต่อนายจ้าง เพื่อกำหนดวันหยุดพักผ่อนประจำปีให้ การที่ลูกจ้างไม่ใช้สิทธิหยุดพักผ่อนและลาออกจากงานไปก่อนนายจ้างจึงไม่ต้องจ่ายค่าจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปีให้แก่ลูกจ้าง¹

เนื่องจากการตีความดังกล่าวนี้ ทำให้เข้าใจว่าในกรณีที่นายจ้างไม่ได้กำหนดวันหยุดพักผ่อนประจำปีไว้แน่นอน เพราะลูกจ้างไม่เสนอความประสงค์ที่จะขอหยุดพักผ่อนประจำปีนั้น ถือว่าลูกจ้างสละสิทธิที่จะหยุดพักผ่อนประจำปีเอง ลูกจ้างจึงไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปีเลย เว้นแต่จะถูกเลิกจ้างโดยไม่ได้กระทำความผิดตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ข้อ 47 และทำให้เข้าใจเลยไปอีกว่า กรณีที่ลูกจ้างจะใช้สิทธิเรียกร้องค่าจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปีเมื่อถูกเลิกจ้างโดยไม่มีคามผิดนั้นจะต้อง เป็นกรณีที่ลูกจ้างมีสิทธิที่จะหยุดพักผ่อนประจำปีแล้วแต่ไม่ได้ใช้สิทธิหยุดพักผ่อนนั้น ซึ่งน่าจะไมตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

3. การคุ้มครองการเลิกจ้างตามกฎหมายของต่างประเทศ

กฎหมายคุ้มครองแรงงานของแต่ละประเทศอาจกำหนดมาตรการคุ้มครองการเลิกจ้างไว้ในรูปแบบต่าง ๆ กัน คือ อาจกำหนดมาตรการการคุ้มครองการเลิกจ้างโดยกำหนดให้นายจ้างต้องบอกกล่าวล่วงหน้า เพื่อเลิกจ้างหรือ เลิกจ่ายค่าจ้างแทนการบอกกล่าวนั้น หรือกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยเมื่อเลิกจ้างโดยลูกจ้างไม่มีความผิดหรือกำหนดเป็นข้อห้ามเลิกจ้างโดยไม่มีเหตุผลสมควรหรือไม่เป็นธรรม ซึ่งแต่ละประเทศอาจเลือกกำหนดใช้เพียงมาตรการใดมาตรการเดียว หรือเลือกใช้หลายมาตรการก็ได้ตามความเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมของประเทศนั้น ๆ สำหรับกฎหมายแรงงานของ

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3643/2526

ต่างประเทศที่จะกล่าวถึงคือ กฎหมายมาตรฐานแรงงานของญี่ปุ่น กฎหมายว่าด้วยการจ้างแรงงานของสิงคโปร์ และประมวลกฎหมายแรงงานของฟิลิปปินส์ ซึ่งมีมาตรการคุ้มครองการเลิกจ้างแตกต่างกัน ดังนี้

3.1 กฎหมายมาตรฐานแรงงานของญี่ปุ่น

กฎหมายมาตรฐานแรงงานของญี่ปุ่นกำหนดมาตรการคุ้มครองการเลิกจ้างไว้เพียงประการเดียว คือ นายจ้างจะต้องบอกกล่าวล่วงหน้า เพื่อเลิกจ้าง ซึ่งมีหลักเกณฑ์และรายละเอียดดังนี้

3.1.1 หลักเกณฑ์การคุ้มครอง

ก. หลักในการบอกกล่าวล่วงหน้า เพื่อเลิกจ้าง

1. เมื่อนายจ้างประสงค์จะเลิกจ้างลูกจ้าง นายจ้างต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นเวลาอย่างน้อย 30 วัน¹
2. ในกรณีที่นายจ้างไม่ได้บอกกล่าวล่วงหน้าหรือบอกกล่าวไม่ครบตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้นายจ้างจ่ายเงินเท่าจำนวนค่าจ้างโดยเฉลี่ยเป็นจำนวน 30 วันหรือกว่านั้นหรือเฉลี่ยตามจำนวนวันที่บอกกล่าวไม่ครบ²

ข. ขอยกเว้นให้นายจ้างไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า

1. เมื่อกิจการของนายจ้างไม่สามารถดำเนินต่อไปได้ เนื่องจากภัยพิบัติตามธรรมชาติหรือเหตุอื่นอันมีอาจหลีกเลี่ยงได้³

¹ Labour Laws of Japan, Chapter II, "Labour Contract", article 20.

² Ibid.

³ Ibid.

2. เมื่อนายจ้างเลิกจ้างด้วยเหตุที่ลูกจ้างต้องรับผิดชอบ¹
3. เมื่อนายจ้างนั้นเป็นลูกจ้างรายวันและมีระยะเวลาการทำงานไม่ครบ
1 เดือน²
4. เมื่อนายจ้างนั้นเป็นลูกจ้างที่จ้างเป็นระยะเวลาแน่นอนไม่ถึง 2 เดือน³
5. เมื่อนายจ้างนั้นเป็นลูกจ้างตามฤดูกาลและมีเวลาทำงานไม่ครบ
4 เดือน⁴
6. เมื่อนายจ้างนั้นเป็นลูกจ้างทดลองงานมีระยะเวลาการทำงานไม่ถึง 14 วัน⁵

3.1.2 เปรียบเทียบกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย

ก. การให้ความคุ้มครอง

กฎหมายมาตรฐานแรงงานของญี่ปุ่นให้ความคุ้มครองลูกจ้างเท่ากันหมดโดยไม่คำนึงถึงอายุการทำงานของลูกจ้าง ส่วนกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยให้ความคุ้มครองลูกจ้างเป็นสัดส่วนกับอายุการทำงาน เช่น ตามกฎหมายแรงงานของญี่ปุ่นนั้น ไม่ว่าลูกจ้างจะทำงานมานานเพียงใด ลูกจ้างก็จะได้รับความคุ้มครองเท่ากัน คือ นายจ้างจะต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเพียง 30 วัน แต่ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย ลูกจ้างที่มีอายุการทำงานมากจะได้รับความคุ้มครองมากกว่า ส่วนลูกจ้างที่มีอายุการทำงานน้อยก็จะได้รับความคุ้มครองน้อยลงตามส่วน

¹ Ibid.

² Ibid, article 21

³ Ibid.

⁴ Ibid.

⁵ Ibid.

ข. ขอยกเว้น

กฎหมายมาตรฐานแรงงานของญี่ปุ่นมีบทบัญญัติยกเว้นให้นายจ้างไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าในกรณีที่นายจ้างต้องเลิกกิจการเนื่องจากภัยพิบัติตามธรรมชาติหรือเหตุอื่นอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งในเรื่องนี้กฎหมายไทยไม่ได้บัญญัติไว้ แนวความคิดนี้เป็นการลดภาระของนายจ้างในกรณีที่นายจ้างต้องเลิกกิจการโดยไม่ใช้ความผิดของนายจ้าง ซึ่งตามความเป็นจริงแล้วนายจ้างก็ต้องเดือดร้อนเพราะเหตุดังกล่าวอยู่แล้ว หากจะต้องรับภาระต่อลูกจ้างอีกก็ไม่ค่อยเป็นธรรมแก่นายจ้างนัก แต่หากจะปล่อยให้นายจ้างไม่ต้องรับผิดชอบเลย ดังเช่นในกฎหมายญี่ปุ่นผู้ที่ต้องเดือดร้อนที่สุดก็คือ ลูกจ้างนั่นเอง ส่วนหลักเกณฑ์ทั่วไปในเรื่องขอยกเว้นของกฎหมายญี่ปุ่นก็คล้ายกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย คือลูกจ้างจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองถ้านายจ้างเลิกจ้าง เพราะเหตุที่ลูกจ้างต้องรับผิดชอบหรือลูกจ้างกระทำความผิด ลูกจ้างมีระยะเวลาการทำงานสั้นเกินไป ลูกจ้างมีระยะเวลาการจ้างแน่นอน ลูกจ้างชั่วคราวและลูกจ้างทดลองปฏิบัติงานจะต่างกันแต่เพียงในรายละเอียดเท่านั้น

3.2 กฎหมายจ้างแรงงานของสิงคโปร์

กฎหมายจ้างแรงงานของสิงคโปร์กำหนดมาตรการคุ้มครองการเลิกจ้างไว้เพียงประการเดียว เช่นเดียวกับกฎหมายมาตรฐานแรงงานของญี่ปุ่น คือ นายจ้างจะต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเพื่อเลิกจ้าง ซึ่งมีหลักเกณฑ์และรายละเอียด ดังนี้

3.2.1 หลักเกณฑ์การคุ้มครอง

ก. หลักในการบอกกล่าวล่วงหน้า

1. การบอกกล่าวจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร และจะยื่นในเวลาใดก็ได้ โดยให้วันที่ยื่นนับรวมเข้าไปในระยะเวลาของการบอกกล่าวด้วย¹

¹ The Employment Act of Singapore, Part II, Section 10.

2. ฎีกาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจบอกเลิกจ้างในเวลาใดก็ได้
แต่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าตามระยะเวลาดังนี้¹
- บอกกล่าวไม่น้อยกว่า 1 วัน สำหรับลูกจ้างที่มีระยะเวลา
การทำงานน้อยกว่า 26 สัปดาห์
- บอกกล่าวไม่น้อยกว่า 1 สัปดาห์ สำหรับลูกจ้างที่มีระยะเวลา
การทำงานตั้งแต่ 26 สัปดาห์ขึ้นไป แต่ไม่ถึง 2 ปี
- บอกกล่าวไม่น้อยกว่า 2 สัปดาห์ สำหรับลูกจ้างที่มีระยะเวลา
การทำงานตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไป แต่ไม่ถึง 5 ปี
- บอกกล่าวไม่น้อยกว่า 4 สัปดาห์ สำหรับลูกจ้างที่มีระยะเวลา
การทำงานตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป

3. นายจ้างอาจเลิกจ้างได้ทันทีไม่ว่าจะมีการบอกกล่าวแล้วหรือไม่ก็ตาม โดยไม่จำเป็นต้องรอให้พ้นระยะเวลาการบอกกล่าวเสียก่อนโดยวิธีจ่ายเงิน
ให้แกูลูกจ้าง เท่ากับจำนวนที่เขาจะพึงได้รับภายในกำหนดระยะเวลาการบอกกล่าวนั้น²

ข. ขอยกเว้นที่นายจ้างไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า

1. การเลิกจ้างโดยทันทีในกรณีที่ลูกจ้างจงใจฝ่าฝืนเงื่อนไขของ
สัญญา โดยขาดงานติดต่อกันเกินกว่า 2 วัน โดยไม่ได้รับอนุญาตหรือโดยไม่มีข้อแก้ตัวอัน
สมควรหรือไม่แจ้งหรือไม่พยายามแจ้งถึงเหตุผลในการขาดงานดังกล่าว³

¹ Ibid.

² Ibid, Section 11

³ Ibid.

2. การเลิกจ้างโดยทันทีในกรณีที่ลูกจ้างกระทำการอันไม่สมควร เป็นปฏิปักษ์ต่อการทำงานตามเงื่อนไขที่ชัดเจนหรือโดยปริยายเกี่ยวกับการทำงาน¹

3.2.2 เปรียบเทียบกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย

ก. การให้ความคุ้มครอง

กฎหมายจ้างแรงงานของสิงคโปร์ให้ความคุ้มครองลูกจ้าง เป็นสัดส่วนกับอายุการทำงานเช่นเดียวกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย คือ ลูกจ้างที่มีระยะเวลาการทำงานน้อยกว่าระยะเวลาที่นายจ้างจะต้องบอกกล่าวล่วงหน้า เพื่อเลิกจ้างจะน้อยกว่า ลูกจ้างที่มีระยะเวลาการทำงานนานกว่าระยะเวลาที่นายจ้างจะต้องบอกกล่าวล่วงหน้าจะเพิ่มขึ้นตามส่วน

ข. ขอยกเว้น

กฎหมายจ้างแรงงานของสิงคโปร์ มีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับขอยกเว้นคล้ายกับกฎหมายไทย แต่กฎหมายสิงคโปร์บัญญัติไว้กว้าง ๆ ไม่ระบุให้ชัดเจนอย่างกฎหมายไทย ซึ่งมีข้อดีตรงที่สามารถตีความได้ตามความเหมาะสมแก่แต่ละกรณี แต่อาจก่อปัญหาทางปฏิบัติได้ เพราะถ้านายจ้างตีความผิดพลาดและเลิกจ้างลูกจ้างไปแล้วลูกจ้างก็มีสิทธิเรียกร้องค่าชดเชยแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าเท่านั้น

3.3 ประมวลกฎหมายแรงงานของฟิลิปปินส์

ประมวลกฎหมายแรงงานของฟิลิปปินส์กำหนดมาตรการคุ้มครองการเลิกจ้างไว้เพียงประการเดียวคือ การกำหนดเป็นข้อห้ามเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่มีเหตุผลสมควรหรือไม่เป็นธรรมซึ่งมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

¹ Ibid.

3.3.1 หลักเกณฑ์การคุ้มครอง

ก. หลักทั่วไป

- 1 นายจ้างจะต้องไม่เลิกจ้างลูกจ้างซึ่งนายจ้างจ้างไว้เป็นประจำ เว้นแต่จะมีเหตุผลที่เป็นธรรมต่อลูกจ้าง¹
- 2 ลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมมีสิทธิจะขอให้นายจ้างรับกลับเข้าทำงานดังเดิมโดยไม่เสียอาวุโส และได้รับค่าจ้างนับแต่วันที่ถูกเลิกจ้างจนถึงวันที่นายจ้างรับเข้าทำงานดังเดิม²

ข. กรณีที่นายจ้างเลิกจ้างได้

- 1 การเลิกจ้างลูกจ้างที่ทดลองงานซึ่งมีระยะเวลาทดลองงานไม่เกิน 6 เดือน และเลิกจ้างในระหว่างนั้นด้วยเหตุที่ลูกจ้างไม่มีคุณสมบัติตามมาตรฐานของลูกจ้างทั่วไป³
- 2 การเลิกจ้างด้วยเหตุที่เป็นธรรม เพราะลูกจ้างกระทำความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ดังนี้⁴

ก. ลูกจ้างประพฤติผิดอย่างร้ายแรงหรือจงใจขัดคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างหรือตัวแทนของนายจ้างอันเกี่ยวกับการทำงาน

ข. ลูกจ้างทำงานในหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

¹ Labour Code of the Philippines, 1982, ART. 280

² Ibid.

³ Ibid : ART. 282.

⁴ Ibid : ART. 283.

ค. ลูกจ้างหลอกหลวงหรือจงใจทำลายความไว้วางใจของนายจ้าง หรือตัวแทนของนายจ้าง

ง. ลูกจ้างกระทำความผิดอาญาหรือกระทำการอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย ต่อนายจ้างหรือบุคคลในครอบครัวของนายจ้างหรือตัวแทนนายจ้าง

จ. เหตุอื่น ๆ อันใกล้เคียงกับความข้างต้น

3 การเลิกจ้าง เพราะเหตุที่ลูกจ้างมากเกินไปหรือลดจำนวนคนงานหรือเพื่อบรรเทาการขาดทุนหรือเพื่อปิดหรือเลิกกิจการโดยไม่มีเจตนาหลักเลี้ยงกฎหมายและใ้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ ดังนี้¹

ก. มีหนังสือบอกกล่าวให้ลูกจ้างและกระทรวงแรงงานล่วงหน้าอย่างน้อย 1 เดือน ก่อนถึงกำหนดดังกล่าว

ข. จ่ายเงินชดเชยให้แก่ลูกจ้างตามอัตราดังนี้

กรณีที่เลิกจ้างเนื่องจากมีลูกจ้างมากเกินไปหรือลดจำนวนคนงานให้จ่ายเงินชดเชยแก่ลูกจ้างไม่น้อยกว่าค่าจ้าง 1 เดือน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้าง 1 เดือนต่อจำนวนปีที่ลูกจ้างทำงานแล้วแต่อย่างไรจะมากกว่า

กรณีที่เลิกจ้างเนื่องจากบรรเทาการขาดทุนหรือเนื่องจากปิดหรือเลิกกิจการให้จ่ายเงินชดเชยให้แก่ลูกจ้างไม่น้อยกว่าค่าจ้าง 1 เดือน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างครึ่งเดือนต่อจำนวนปีที่ลูกจ้างทำงานแล้วแต่อย่างไรจะมากกว่า

การทำงานที่ไม่น้อยกว่า 6 เดือนนับเป็น 1 ปีเต็ม

¹ Ibid, Article 284.

(4) การเลิกจ้าง เนื่องจากลูกจ้างป่วยเป็นโรค ซึ่งกฎหมายห้ามมิให้ทำงานต่อไปหรืออาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพของลูกจ้างเองหรือลูกจ้างอื่นที่ทำงานร่วมกันโดยให้นายจ้างจ่ายเงินชดเชยให้แก่ลูกจ้างไม่น้อยกว่าค่าจ้าง 1 เดือน หรือค่าจ้างครึ่งเดือนต่อจำนวนปีที่ลูกจ้างทำงานมาแล้วแต่อย่างไรจะมากกว่า ¹

(5) การเลิกจ้าง เนื่องจากลูกจ้างครบเกษียณอายุตามที่กำหนดไว้ในข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างให้นายจ้างจ่ายเงินบำเหน็จ บำนาญ ตามที่กฎหมายกำหนดและ ตามข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือข้อตกลงอื่น ๆ ² (ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย)

3.3.2 เปรียบเทียบกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทย

ประมวลกฎหมายแรงงานของฟิลิปปินส์มีหลักเกณฑ์และข้อยกเว้นในเรื่องการคุ้มครองการเลิกจ้างคล้ายกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยมาก เช่นมีการบัญญัติข้อยกเว้นไว้ชัดเจนและมีลักษณะการกระทำความผิดของลูกจ้างคล้ายกับกฎหมายไทย แต่มิต่างกันว่าฟิลิปปินส์มีบทบัญญัติเปิดโอกาสให้มีการตีความกระทำอันใกล้เคียงกับที่กฎหมายบัญญัติไว้ด้วยตนเอง เกี่ยวกับกฎหมายจ้างแรงงานของสิงคโปร์ นอกจากนี้ฟิลิปปินส์มีการบัญญัติเรื่องการเกษียณอายุไว้ด้วย แต่เป็นลักษณะการสิ้นสุดสัญญาธรรมดาไม่ใช่กรณีการเลิกจ้างดังนั้นเมื่อลูกจ้างเกษียณอายุนายจ้างก็ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ขอตกลงกันอีกประการหนึ่งก็คือ บทบัญญัติในเรื่องนายจ้างเลิกจ้าง เพราะมีลูกจ้างมากเกินไปเพื่อบรรเทาการขาดทุนหรือนายจ้างปิดหรือเลิกกิจการ เป็นแนวความคิดที่ตีมากในลักษณะการประนีประนอมผลประโยชน์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง ซึ่งนับว่าเป็นธรรมเนียมแห่งสองฝ่ายด้วย

¹ Ibid, Article 285,

² Ibid, Article 288,