มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงาน เนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง

จันทรา สันติสุรัตน์

DPU

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ. 2552

Legal Measures on Employees Protection Cause from The Employer's Unfair Treatment

CHANTRA SUNTISURAT

DPU

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Graduate School, Dhurakij Pundit University

2009

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความกรุณาเป็นอย่างสูง ของท่านศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์ อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ที่ได้ให้คำแนะนำทางวิชาการตลอดจนแนวทางในการเขียน และตรวจแก้ไขข้อบกพร่องในการทำวิทยานิพนธ์อย่างละเอียด ผู้เขียนขอน้อมรำลึกไว้ด้วยความเคารพ และขอกราบขอบพระคุณไว้เป็นอย่างสูง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ท่านศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล ที่ได้กรุณาให้เกียรติรับเป็นประธานกรรมการวิทยานิพนธ์ และผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ท่านศาสตราจารย์ เกษมสันต์ วิลาวรรณ และท่านรองศาสตราจารย์ ดร.วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม ที่ได้กรุณาให้เกียรติรับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้ข้อคิดเห็นอันเป็นประโยชน์ต่อการแก้ไขและปรับปรุงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ผู้เขียนใคร่ขอกราบขอบพระคุณบิดามารดาและขอขอบคุณทุกคนในครอบครัวของผู้เขียนที่ได้สนับสนุนและเป็นกำลังใจสำคัญยิ่งในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

สุดท้ายนี้ หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดหรือบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

จันทรา สันติสุรัตน์

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย ..... ฆ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ ..... จ
กิตติกรรมประกาศ ..... ช
บทที่

1. บทนำ 1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา 1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา 3
1.3 สมมติฐานของการศึกษา 4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา 4
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา 5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ 5

2. ความหมายและแนวความคิดของการกระทำอันไม่ชอบ 6
2.1 ความหมายของการกระทำอันไม่ชอบ 6
2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง 11
2.3 ลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง 11
2.3.1 เปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง..... 12
2.3.2 ขัดต่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง..... 13
2.3.3 ขัดต่อสัญญาจ้างแรงงาน..... 14
2.3.4 ขัดต่อหลักสุจริต 15
2.3.5 ขัดต่อหลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ 16
2.3.6 ขัดต่อหลักความยินยอมของลูกจ้าง 17
2.3.7 มีเจตนากลั่นแกล้งลูกจ้างอย่างใดอย่างหนึ่ง 17
2.3.8 ขัดต่อหลักกฎหมาย 17
2.3.8.1 ขัดต่อกฎหมายแพ่งและพาณิชย์..... 18
2.3.8.2 ขัดต่อกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน..... 19
2.3.8.3 ขัดต่อกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์..... 22
2.3.8.4 ขัดต่อกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีแรงงาน..... 22

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

2.4 กรณีที่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง..... 23
2.4.1 การไม่มอบหมายงานให้ทำ..... 23
2.4.2 การลดตำแหน่งงาน..... 24
2.4.3 การลดเวลาทำงานและลดค่าจ้าง..... 29
2.4.4 การงดจ่ายค่าจ้าง..... 30
2.4.5 การลงโทษเกินสมควร..... 32
2.4.6 การที่นายจ้างฉ้อฉลหรือข่มขู่ให้ลูกจ้างลาออก..... 42
2.4.7 การกลั่นแกล้งโดยเหตุผลส่วนตัวของนายจ้าง..... 42
2.5 ลักษณะคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง..... 43
2.6 สิทธิการเลิกสัญญาของลูกจ้าง..... 45
2.7 สิทธิของลูกจ้างที่ออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง..... 52
2.7.1 สิทธิในการต่อสู้คดีของลูกจ้าง..... 52
2.7.2 สิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหาย..... 53
2.8 ผลกระทบจากการกระทำอันไม่ชอบ..... 54
2.8.1 ผลกระทบต่อนายจ้าง..... 54
2.8.1.1 การสูญเสียตัวลูกจ้าง..... 55
2.8.1.2 การสูญเสียความเชื่อมั่นของลูกจ้างอื่น..... 55
2.8.1.3 การสูญเสียค่าใช้จ่ายในการจ้างลูกจ้างใหม่..... 55
2.8.1.4 อาจถูกฟ้องร้องคดี..... 55
2.8.2 ผลกระทบต่อตัวลูกจ้าง..... 55
2.8.2.1 การขาดรายได้และสวัสดิการ..... 56
2.8.2.2 การหางานใหม่ทำ..... 56
2.8.2.3 การดำรงชีวิต..... 56
2.8.3 ผลกระทบต่อแรงงานสัมพันธ์..... 56
2.8.3.1 ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างที่ลาออก..... 56
2.8.3.2 ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างอื่นที่ยังทำงานอยู่กับนายจ้าง 57
2.8.3.3 การนัดหยุดงาน..... 57

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

2.8.4 ผลกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคม 57
2.8.4.1 ระบบเศรษฐกิจ 57
2.8.4.2 สภาพสังคม 58
3. มาตรการคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างตามกฎหมายต่างประเทศ 60
3.1 สิทธิการเลิกสัญญาของลูกจ้าง 60
3.2 มาตรการคุ้มครองลูกจ้างจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง 62
3.2.1 ประเทศอังกฤษ 62
3.2.2 ประเทศแคนาดา 64
3.2.3 ประเทศโปรตุเกส 65
3.2.4 ประเทศสาธารณรัฐแอฟริกาใต้ 66
3.2.5 ประเทศโรมาเนีย 67
3.2.6 ประเทศฟิลิปปินส์ 68
3.2.7 ประเทศญี่ปุ่น 68
3.3 สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างที่ต้องออกจากงาน 69
3.3.1 ค่าเสียหาย 69
3.3.2 ค่าชดเชย 70
3.4 มาตรการคุ้มครองลูกจ้างกรณีเลิกจ้างตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ 72
3.4.1 กรณีเลิกจ้างโดยชอบ 73
3.4.1.1 การบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนการเลิกจ้าง 73
3.4.1.2 มีเหตุสมควรในการเลิกจ้าง 73
3.4.1.3 การใช้มาตรการป้องกันการเลิกจ้าง 73
3.4.2 กรณีการเลิกจ้างโดยมิชอบ 74
3.4.2.1 กรณีที่เป็นการเลิกจ้างโดยมิชอบ 74
3.4.2.2 ค่าเสียหายที่ลูกจ้างจะได้รับกรณีเป็นการเลิกจ้างที่ไม่ชอบ 74
3.4.3 กรณีการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม 75
3.4.3.1 ลักษณะของการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม 75

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

3.4.3.2 มาตรการเยียวยาการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม 77
3.5 มาตรการคุ้มครองลูกจ้างกรณีเลิกจ้างตามกฎหมายของประเทศแคนาดา 79
3.5.1 การคุ้มครองลูกจ้างจากการเลิกจ้าง 79
3.5.2 ค่าชดเชย 80
4. มาตรการคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างตามกฎหมายไทย 82
4.1 สิทธิการเลิกสัญญาของลูกจ้าง 82
4.1.1 เหตุแห่งการเลิกสัญญา 82
4.1.2 วิธีการบอกเลิกสัญญา 84
4.2 มาตรการคุ้มครองลูกจ้างจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง 86
4.2.1 ลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบตามแนวคำพิพากษาของศาล 87
4.2.2 สิทธิเรียกร้องค่าชดเชยจากนายจ้าง 88
4.3 มาตรการคุ้มครองการเลิกจ้าง 89
4.3.1 การคุ้มครองการเลิกจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ 89
4.3.1.1 กรณีการบอกกล่าวล่วงหน้า…… 89
4.3.1.2 กรณีการผิดสัญญาจ้าง 91
4.3.2 การคุ้มครองการเลิกจ้างตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน 91
4.3.2.1 กรณีเลิกจ้างโดยลูกจ้างไม่มีความผิด 91
4.3.2.2 การเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย 94
4.3.2.3 กรณีการบอกกล่าวโดยจ้างเหตุผลของการเลิกจ้าง 95
4.3.2.4 กรณีเลิกจ้างหญิงเพราะเหตุมีครรภ์ 96
4.3.3 การคุ้มครองการเลิกจ้างที่เป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม 97
4.3.3.1 กรณีที่ถือว่าการเลิกจ้างเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม 97
4.3.3.2 ผลเสียของการเลิกจ้างที่เป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม 98
4.3.4 การคุ้มครองลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้างไม่เป็นธรรม 100
4.3.5 การคุ้มครองลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้างตามกฎหมายว่าด้วยประกันสังคม 103

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

5. วิเคราะห์การคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง 105

5.1 วิเคราะห์ปัญหาการใช้สิทธิเลิกสัญญาของลูกจ้าง 105

5.2 วิเคราะห์กรณีลูกจ้างได้รับการกระทำอันไม่ชอบจากนายจ้าง 107

5.3 สิทธิของลูกจ้างที่จะได้รับการเยียวยาจากนายจ้าง 112

5.3.1 ค่าชดเชย 112

5.3.2 ค่าเสียหาย 115

5.4 วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองการเลิกจ้าง 117

5.4.1 เปรียบเทียบกรณีการเลิกจ้างโดยชอบ 117

5.4.2 เปรียบเทียบกรณีการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม 119

6. บทสรุปและข้อเสนอแนะ 124

6.1 บทสรุป 124

6.2 ข้อเสนอแนะ 133

บรรณานุกรม 137

ประวัติผู้เขียน 142

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง
ชื่อผู้เขียน	จันทรา สันติสุรัตน์
อาจารย์ที่ปรึกษา	ศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2552

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาปัญหาจากบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ในเรื่องเกี่ยวกับการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างจนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ ซึ่งปัจจุบันยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใด ให้ความคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงาน โดยมุ่งเน้นศึกษาและวิเคราะห์กฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ ประเทศแคนาดา และประเทศโปรตุเกส เป็นต้น เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายแรงงานของประเทศไทย ให้ลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ได้รับความคุ้มครองมากยิ่งขึ้น

จากการศึกษาพบว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 วรรคสอง ได้ให้ความหมายของการเลิกจ้าง แต่มิได้ครอบคลุมถึงกรณีที่นายจ้างกระทำการอันไม่ชอบต่อลูกจ้างด้วย และมิได้มีกฎหมายใดบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งว่าการกระทำเช่นไร ให้ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างเหมือนกฎหมายของต่างประเทศ นอกจากนี้กฎหมายของต่างประเทศยังมีมาตรการเยียวยาแก่ลูกจ้าง โดยให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันที โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า เพราะเหตุเกิดจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง และให้ลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายและค่าชดเชยได้ด้วย ทำให้ลูกจ้างได้รับความคุ้มครองอย่างแท้จริง

ดังนั้น ภายหลังจากที่ได้ศึกษาวิเคราะห์และเปรียบเทียบแล้วผู้เขียนจึงเสนอให้มีการปรับปรุงเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 วรรคสอง โดยให้บัญญัติคำนิยามของการเลิกจ้าง ให้รวมถึงการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างจนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปด้วย และเพื่อมิให้เกิดปัญหาการตีความว่าการกระทำเช่นไร ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง จึงเสนอให้กำหนดคำนิยามของคำว่าการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างให้ชัดแจ้ง รวมถึงมาตรการเยียวยาลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเพราะเหตุจากนายจ้าง โดยให้ลูกจ้างมีสิทธิบอก

เลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า และให้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายและค่าชดเชยเช่นเดียวกับการเลิกจ้าง เพื่อให้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฉบับปัจจุบันมีความเหมาะสม และเป็นธรรมแก่ลูกจ้างยิ่งขึ้น

DPU

Thesis Title Legal Measures on Employees Protection Cause from The Employer's Unfair Treatment
Author Chantra Suntisurat
Thesis Advisor Professor Dr. Thira Srithamaraks
Department Law
Academic Year 2009

ABSTRACT

This thesis aims to study the problems of the provision of the labor protection law, concerning illegitimate acts conducted by an employer that lead an employee to vacate one's job due to the tolerance since there is no provision of any Thai laws that protects employees presently. The research focus on the analysis of the laws of other countries, such as, England, Canada, and Portugal which will be used as a guidelines in amending the Thai labor law. This amendment will allow employees who leave their job because of any illegitimate acts of their employer to receive more protections.

From the study, it is found that paragraph two of Section 118 of the Labor Protection Act B.E. 2541 provides definition of "dismissal" but does not cover a case of an employee who vacates one's job because of any illegitimate acts of his/her employer. There is also none of any provisions of Thai law that distinctly define "illegitimate act" of an employer as stated in the fore-mentioned foreign laws. In addition, those foreign laws provide remedies for the employee: such remedies allow the employee to have the rights to terminate their contract of employment without an advance notification and to claim damages and compensation.

According to the comparative analysis of Thai and the foreign labor laws mentioned above, it is suggested that paragraph two of Section 118 of the Labor Protection Act B.E. 2541 be amended in the following points in order to make the Act fairer. Firstly, the Act should include illegitimate acts of any employer against any employee, which results in employee's intolerant leading to unforced resignation in the definition of "dismissal". Moreover, the term of an illegitimate act of an employer against an employee should be clearly defined to prevent the

problems in interpreting. In addition, the Act should contain remedies for such employees, which enable employees to terminate the contract of employment without prior notification and to claim the damages and compensation from the employer.

DPU

บทที่ 1
บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ประเทศไทยประสบกับปัญหาทางด้านเศรษฐกิจขั้นรุนแรงหลายครั้ง โดยเฉพาะครั้งล่าสุดในปี 2540 ได้ส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองรวมทั้งสถาบันการเงินที่ได้รับผลกระทบอย่างรุนแรง จนทำให้บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ จำนวน 16 แห่ง ต้องปิดกิจการลงเมื่อปลายปี 2540 และธนาคารพาณิชย์หลายแห่งต้องถูกควบรวมกิจการ ส่วนภาคอุตสาหกรรม ก็มีโรงงานปิดกิจการเป็นจำนวนมาก ส่งผลกระทบโดยตรงต่อปัญหาด้านแรงงาน ทำให้มีอัตราการว่างงานสูงขึ้นอย่างรวดเร็ว ส่วนที่ยังคงดำเนินธุรกิจต่อไป ต้องมีการปรับตัวรับภาวะวิกฤตอย่างจริงจัง เพื่อความอยู่รอด เช่น การลดปริมาณการผลิต การปรับองค์กรโดยยุบหน่วยงานที่ไม่สร้างรายได้ เพื่อให้ธุรกิจมีขนาดเล็กลง การลดเวลาทำงาน รวมถึงการนำเทคโนโลยีมาใช้แทนบุคลากร เป็นต้น

การดำเนินการดังกล่าว ก่อให้เกิดปัญหาแรงงานเพิ่มมากขึ้น ทั้งที่มิอาจปฏิเสธได้ว่าแรงงานมีความสำคัญในการพัฒนาประเทศ กล่าวคือแรงงานเป็นปัจจัยสำคัญในการก่อให้เกิดสินค้าและบริการ ถ้าไม่มีแรงงานแม้จะมีทุนก็ไม่อาจผลิตสินค้าหรือบริการได้ เพราะผู้เป็นเจ้าของกิจการเพียงคนเดียวย่อมไม่อาจผลิตสินค้าหรือบริการเป็นจำนวนมากได้ ฉะนั้นการที่แรงงานไม่ได้ถูกนำมาใช้อย่างเต็มที่ย่อมก่อให้เกิดความสูญเสียทางเศรษฐกิจอย่างยิ่ง

การเลิกจ้างนับว่าเป็นปัญหาหลักของปัญหาแรงงาน ซึ่งนายจ้างมักคิดว่าตนมีอำนาจเด็ดขาดที่จะจ้างหรือเลิกจ้างได้โดยอิสระ จึงทำให้เกิดคดีมาสู่ศาลแรงงานจำนวนมาก ทั้งที่เป็นคดีอันเกี่ยวกับการเลิกจ้างโดยชอบ การเลิกจ้างโดยมิชอบ หรือการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม และที่สำคัญยังมีกรณีที่ลูกจ้างลาออกอันเกิดจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง จนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ จึงได้นำคดีมาฟ้องต่อศาล ซึ่งบางคดีศาลวินิจฉัยว่าเป็นความผิดของนายจ้าง จึงถือเป็นการเลิกจ้าง โดยให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง แต่บางกรณีศาลก็วินิจฉัยว่าเป็นการลาออกโดยสมัครใจของลูกจ้าง ไม่ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง นายจ้างจึงไม่จำต้องจ่ายค่าชดเชยแต่อย่างใด เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งห้ามมิให้นายจ้างกระทำการใดๆ อันไม่ชอบ จนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ รวมถึงมิได้มีบัญญัติว่าการกระทำเช่นไร ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง เมื่อมีคดีมาสู่ศาลจึงเป็นดุลพินิจของศาลซึ่งต้องวินิจฉัยเป็นกรณีๆ ไป

โดยศาลจะพิจารณาถึงหลักสุจริตของนายจ้าง และการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างนั้นต้องร้ายแรงถึงขนาดที่วิญญูชนไม่อาจทนได้ด้วย

เมื่อพิจารณาจากคำพิพากษาศาลแรงงาน ซึ่งได้วางหลักกรณีลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง จึงได้คำนิยามของคำว่า “การกระทำอันไม่ชอบ” หมายถึง การกระทำใดๆ อันไม่เป็นธรรมของนายจ้าง ซึ่งร้ายแรงขนาดที่วิญญูชนไม่อาจทนได้ เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายแรงงานของประเทศอังกฤษ ที่ได้บัญญัติไว้ในคำนิยามของการเลิกจ้างได้กำหนดเพียงว่า กรณีที่นายจ้างกระทำผิดสัญญาจ้างโดยเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ เช่น การเปลี่ยนงาน การลดค่าจ้าง การเปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงาน หรือการลดตำแหน่งงาน เป็นต้น ให้ลูกจ้างมีสิทธิเลิกสัญญาจ้างโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าและให้ถือเป็นการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นผู้ก่อ

การกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง เพื่อกดดันให้ลูกจ้างต้องออกจากงานนั้น นับว่าเป็นปัญหาที่ส่งผลกระทบต่อความมั่นคง ขวัญและกำลังใจในการทำงานของลูกจ้างอย่างยิ่ง โดยเฉพาะลูกจ้างที่มีอายุมาก จะเป็นกลุ่มเป้าหมายที่นายจ้างต้องการให้ลาออกเป็นกลุ่มแรก เพราะลูกจ้างกลุ่มนี้ทำงานมานานจึงมีเงินเดือนที่สูง หากปลดลูกจ้างกลุ่มนี้ได้ก็จะลดต้นทุนให้กับนายจ้างเป็นจำนวนมาก จะเห็นได้ว่าการกระทำดังกล่าวไม่เป็นการยุติธรรมต่อลูกจ้าง เพราะทำให้ลูกจ้างทนรับสภาพความกดดันไม่ได้จนต้องลาออก และลูกจ้างที่ลาออกก็มักจะยอมรับสภาพ จึงไม่มีการเรียกร้องความเป็นธรรม รวมทั้งกฎหมายในประเทศไทยก็ไม่มีบทบัญญัติเฉพาะเพื่อคุ้มครองลูกจ้างที่ถูกนายจ้างกลั่นแกล้ง จนลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานต่อไปได้

แม้ว่าในปัจจุบันประเทศไทยจะมีพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งได้ให้คำนิยามของคำว่า “เลิกจ้าง” หมายถึง การกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไป และไม่จ่ายค่าจ้างให้ ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเหตุอื่นใด และหมายความรวมถึงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป

แต่บทบัญญัติดังกล่าวได้ให้ความหมายของการเลิกจ้าง โดยจำกัดขอบเขตที่นายจ้างกระทำการใดให้ลูกจ้างลาออก เฉพาะกรณีที่ไม่ให้งานทำและไม่ให้ค่าจ้างเพราะเหตุนายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป โดยมิได้ขยายขอบเขตให้ครอบคลุมถึงกรณีที่นายจ้างกระทำการอันไม่ชอบต่อลูกจ้างในกรณีอื่นๆ ด้วย และกฎหมายมิได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งว่าการกระทำเช่นไร จึงเรียกว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างเหมือนของต่างประเทศ ที่บางประเทศจะระบุไว้อย่างชัดแจ้งว่าการกระทำเช่นไรถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ที่แม้ลูกจ้างจะลาออกเอง แต่เป็นการลาออกด้วยสาเหตุจากการกระทำของนายจ้างให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง และบางประเทศก็

กำหนดขอบเขตไว้อย่างกว้างๆ ว่าการกระทำใดๆ อันไม่เป็นธรรม ทำให้ลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง

ดังนั้น พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 จึงควรที่จะแก้ไขคำนิยามของคำว่า "การเลิกจ้าง" ตามมาตรา 118 วรรค 2 ให้มีความหมายครอบคลุมถึงการกระทำใดๆ อันเป็นการไม่ชอบของนายจ้างจนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ ให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวคิดและหลักเกณฑ์การคุ้มครองลูกจ้าง ที่ยังคงต้องทำงานให้กับนายจ้างต่อไป

1.2.2 เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิและประโยชน์ของลูกจ้าง ที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ให้ได้รับเงินค่าเสียหายและค่าชดเชย

1.2.3 เพื่อศึกษาค้นคว้ากฎหมายแรงงานของต่างประเทศบางประเทศที่เกี่ยวข้องในเรื่องการคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างที่ออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง โดยการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของไทย

1.2.3 เพื่อศึกษาและค้นหามาตรการทางกฎหมาย มาใช้เป็นแนวทางสำหรับการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายแรงงาน ในการคุ้มครองลูกจ้างที่ออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง และคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างที่ประสงค์จะลาออกจากงาน ด้วยสาเหตุจากความผิดของนายจ้าง ให้ชัดเจน ครอบคลุมและเป็นธรรมเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพปัญหาในปัจจุบัน

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างเพื่อให้ลูกจ้างออกจากงาน เป็นมาตรการหนึ่งที่นายจ้างในปัจจุบันนำมาใช้เพื่อต้องการลดจำนวนลูกจ้าง โดยการกดดันให้ลูกจ้างที่มีอายุมากและมีเงินเดือนสูงลาออก เพื่อจะได้รับลูกจ้างรายใหม่ที่มีเงินเดือนน้อยมาทำงานแทน รวมถึงการใช้อำนาจในการบังคับบัญชาที่ไม่เป็นธรรม ซึ่งเป็นวิธีการที่ส่งผลกระทบต่อความมั่นคงในการทำงานและสุขภาพทางด้านจิตใจของลูกจ้าง โดยที่กฎหมายแรงงานของประเทศไทยในส่วนของการคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ยังมิได้มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างอย่างเพียงพอและเป็นธรรม จึงควรหามาตรการเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายแรงงานของประเทศไทยในส่วนนี้ให้มีความชัดเจน รัดกุม เหมาะสม และเป็นธรรมมากกว่าปัจจุบัน ทั้งนี้ เพื่อบรรเทาความเดือดร้อนของลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบ ของนายจ้าง และเป็นการเยียวยาความเสียหายให้แก่ลูกจ้างที่ต้องลาออกจากงานเพราะเหตุดังกล่าว

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การวิจัยครั้งนี้ได้ทำการศึกษามาตรการคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง และการคุ้มครองลูกจ้างภายหลังออกจากงานเพราะเหตุจากนายจ้างกระทำอันไม่ชอบตามกฎหมายที่บังคับอยู่ในปัจจุบัน ซึ่งได้แก่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 บทบัญญัติของกฎหมายแรงงานและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยขอบเขตของการศึกษาเริ่มจากการศึกษาถึงแนวคิดและหลักเกณฑ์ของการคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง รวมทั้งศึกษาแนวคิดและหลักเกณฑ์ของการคุ้มครองลูกจ้างภายหลังออกจากงาน เช่น ค่าชดเชย เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายแรงงานของไทย ที่มีอยู่ในปัจจุบันให้มีความเหมาะสม ชัดเจน และเป็นธรรม ในการคุ้มครองลูกจ้างมิให้ถูกนายจ้างกระทำการอันไม่ชอบ

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาข้อมูลโดยวิจัยเอกสาร (Documentary Research) กล่าวคือ เป็นการใช้วิธีศึกษาโดยการค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูลจากหนังสือบทความ และเอกสารต่างๆ เพื่อนำมาวิเคราะห์ในเชิงคุณภาพเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 บทบัญญัติของกฎหมายแรงงานและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง รายงานการวิจัย วิทยานิพนธ์ รวมทั้งข้อเสนอแนะของบุคคลที่เกี่ยวข้อง เป็นต้น

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 เพื่อให้ทราบถึงแนวคิดและหลักเกณฑ์การคุ้มครองลูกจ้างที่ยังคงต้องทำงานให้กับนายจ้างต่อไป

1.6.2 เพื่อให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิและประโยชน์ของลูกจ้างที่ออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างให้ได้รับเงินค่าเสียหายและค่าชดเชย

1.6.3 เพื่อให้ทราบกฎหมายแรงงานของต่างประเทศบางประเทศที่เกี่ยวข้อง ในเรื่องการคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างที่ออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง โดยการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของไทย

1.6.4 เพื่อให้ทราบมาตรการทางกฎหมายที่นำมาใช้เป็นแนวทาง สำหรับการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายแรงงาน ในการคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง และคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างที่ประสงค์จะลาออกจากงาน ด้วยสาเหตุจากการถูกกลั่นแกล้งให้ชัดเจนครอบคลุมและเป็นธรรมเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพปัญหาในปัจจุบัน

DPU

บทที่ 2
ความหมายและแนวความคิดของการกระทำอันไม่ชอบ

2.1 ความหมายของการกระทำอันไม่ชอบ

แต่เดิมประเทศไทยมีกฎหมายแรงงานอยู่เพียงฉบับเดียว ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ลักษณะ 6 เรื่องจ้างแรงงาน ซึ่งบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2472 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นับว่าเป็นกฎหมายแม่บทของการใช้แรงงานเพราะมีหลักในการจ้างแรงงาน การจ่ายสินจ้าง การเลิกจ้าง สิทธิหน้าที่ของนายจ้างและลูกจ้าง ในส่วนที่เกี่ยวกับการเลิกจ้างได้ให้สิทธินายจ้างและลูกจ้างบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงานได้โดยการบอกกล่าวล่วงหน้าเสียก่อน ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 582 ให้คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งบอกเลิกสัญญาด้วยการบอกกล่าวล่วงหน้า แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็มิได้บัญญัติถึงความหมายของการเลิกจ้างไว้ และมิได้กำหนดว่าการกระทำใดให้ถือเป็นการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย

ต่อมาประเทศไทยได้มีการประกาศใช้กฎหมายคุ้มครองแรงงาน ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามประกาศของคณะปฏิบัติฉบับที่ 103 เป็นบททั่วไปที่ใช้คุ้มครองแก่ลูกจ้าง ได้กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างให้ชัดเจนยิ่งขึ้นในเรื่อง วัน เวลา ในการทำงานปกติ การทำงานล่วงเวลา เวลาพัก วันหยุด การทำงานในวันหยุดวันลา ค่าตอบแทนในการทำงาน ค่าชดเชย และความหมายการเลิกจ้าง เป็นต้น โดยมีกฎหมายประกอบในรูปประกาศกระทรวงมหาดไทย รวมทั้งประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมเรื่องความปลอดภัยในการทำงานของลูกจ้าง

ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 6) ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 ได้ให้คำนิยามของการเลิกจ้าง ตามข้อ 46 วรรคสอง ว่า การที่นายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงาน ปลดออกจากงาน หรือไล่ออกจากงานโดยที่ลูกจ้างไม่ได้กระทำความผิดตามข้อ 47 แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 หรือในกรณีที่นายจ้างไม่ยอมให้ลูกจ้างประจำทำงานเกินเจ็ดวันทำงานติดต่อกัน ไม่ว่าจะมีวันหยุดคั่นหรือไม่ก็ตามโดยไม่จ่ายค่าจ้างให้ ถ้าปรากฏว่านายจ้างมีเจตนาจะไม่จ้างลูกจ้างนั้นทำงานต่อไปหรือกลั่นแกล้งลูกจ้าง ให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างด้วย จากบทบัญญัติดังกล่าวอาจสรุปความหมายของการเลิกจ้างออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

(1) กรณีที่นายจ้างแสดงเจตนาเลิกจ้างโดยชัดแจ้ง ได้แก่ การที่นายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงาน ปลดออกจากงาน หรือไล่ออกจากงานไม่ว่าจะกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือเพียงแต่บอกด้วยวาจา โดยที่นายจ้างมีเจตนาที่จะไม่จ้างลูกจ้างต่อไป

(2) กรณีที่กฎหมายถือว่าเป็นการเลิกจ้าง ได้แก่ การที่นายจ้างไม่ยอมให้ลูกจ้างประจำทำงานเกินเจ็ดวันทำงานติดต่อกันไม่ว่าจะมีวันหยุดคั่นหรือไม่ก็ตามโดยไม่จ่ายค่าจ้างให้ ถ้าปรากฏว่านายจ้างมีเจตนาจะไม่จ้างลูกจ้างนั้นทำงานต่อไปหรือกลั่นแกล้งลูกจ้าง กรณีเหล่านี้เกิดขึ้นเนื่องจากการที่นายจ้างไม่ประสงค์จะจ้างลูกจ้างต่อไปแต่ไม่ยอมแสดงเจตนาเลิกจ้างอย่างชัดเจน[1] ซึ่งจะต้องปรากฏข้อเท็จจริงทั้งสามประการ คือ ประการแรกนายจ้างไม่ยอมให้ลูกจ้างประจำทำงานเกินเจ็ดวันทำงานติดต่อกัน ประการที่สอง การที่นายจ้างไม่ยอมให้ลูกจ้างทำงานนั้นนายจ้างไม่ได้จ่ายค่าจ้างให้ด้วย และประการสุดท้าย การกระทำทั้งสองประการข้างต้นนายจ้างต้องมีเจตนาจะไม่จ้างลูกจ้างนั้นทำงานต่อไปหรือกลั่นแกล้งลูกจ้าง หากขาดข้อใดข้อหนึ่งก็ไม่ถือว่าเป็นการเลิกจ้างตามกฎหมาย

แต่อย่างไรก็ดี ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 ข้างต้น มิได้เป็นกฎหมายที่ให้คำนิยามของการเลิกจ้างเป็นฉบับแรก เพราะก่อนหน้านี้ได้มีประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน(ฉบับที่ 5) ได้ให้คำนิยามของการเลิกจ้าง หมายความว่า การที่นายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงาน ปลดออกจากงาน หรือไล่ออกจากงานโดยที่ลูกจ้างไม่ได้กระทำความผิดตามข้อ 47 แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 หรือในกรณีที่นายจ้างไม่ยอมให้ลูกจ้างประจำทำงานเกินเจ็ดวันทำงานติดต่อกัน ไม่ว่าจะมีวันหยุดคั่นหรือไม่ก็ตามโดยไม่จ่ายค่าจ้างให้ ถ้าปรากฏว่านายจ้างมีเจตนาจะไม่จ้างลูกจ้างนั้นทำงานต่อไปหรือกลั่นแกล้งลูกจ้าง ให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างด้วย รวมทั้งกรณีลูกจ้างต้องพ้นจากตำแหน่งเพราะเกษียณอายุตามกฎหมาย ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานหรือข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง และกรณีนายจ้างลดค่าจ้างโดยลูกจ้างไม่ยินยอม[2] ซึ่งฉบับที่ 6 ที่ได้กล่าวข้างต้นได้ตัดข้อความที่ว่า รวมทั้งกรณีลูกจ้างต้องพ้นจากตำแหน่งเพราะเกษียณอายุตามกฎหมาย ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานหรือข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างและกรณีนายจ้างลดค่าจ้างโดยลูกจ้างไม่ยินยอมออกเสียทำให้เกิดปัญหาว่า กรณีการเกษียณอายุเป็นการเลิกจ้างหรือไม่ และกรณีนายจ้างลดค่าจ้างโดยลูกจ้างไม่ยินยอมจะเป็นการเลิกจ้างหรือไม่ จึงเป็น

---

[1] ชนินาฎ ชุมรุม. (2528, ธันวาคม). “การกระทำที่เป็นการเลิกจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน.” **วารสารศาลแรงงาน**. หน้า 6.

[2] ประคนธ์ พันธุ์วิชาติกุล. (2524). **การเลิกจ้างและค่าชดเชย.** หน้า 129.

หน้าที่ของศาลที่จะต้องตีความจนต่อมาได้มีคำพิพากษาของศาลได้วางบรรทัดฐานในกรณีเกษียณอายุว่าการที่ลูกจ้างออกจากงานเพราะเกษียณอายุถือเป็นการเลิกจ้าง[3]

ต่อมาได้มีการออกพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ประกาศเมื่อวันที่ 12 กุมภาพันธ์ 2541 ให้ยกเลิกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม พ.ศ. 2515 และได้มีบทบัญญัติคำนิยามของการเลิกจ้างไว้ในมาตรา 118 วรรคสองว่า “การเลิกจ้าง” หมายถึง การกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไปและไม่จ่ายค่าจ้างให้ ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเหตุอื่นใด และหมายความรวมถึงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป[4] โดยแยกพิจารณาได้ดังนี้

(1) การกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไปและไม่จ่ายค่าจ้างให้ ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเพราะเหตุอื่นใด โดยทั่วไปสัญญาจ้างแรงงานนั้นจะสิ้นสุดลงได้ เช่น สัญญาจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างแน่นอน สัญญาจ้างย่อมสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดระยะเวลาการจ้าง หรือสัญญาที่มีเงื่อนไขบังคับหลัง ซึ่งเป็นสัญญาที่มีการนำเหตุการณ์ในอนาคตที่ไม่แน่นอนมากำหนดถึงการสิ้นผลของนิติกรรม ตามมาตรา 183 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้นกรณีนี้จึงเป็นกรณีที่นิติกรรมเกิดขึ้นสมบูรณ์เป็นผลแล้ว เพียงแต่ว่าความเป็นผลนั้นยังเป็นเรื่องที่ไม่แน่นอนว่าจะเป็นเช่นนั้นตลอดไปหรือไม่ เพราะถ้าเกิดเหตุการณ์ในอนาคตที่ไม่แน่นอนขึ้นนิติกรรมก็จะสิ้นผลไป[5] เช่น สัญญาจ้างแรงงานกำหนดว่านายจ้างรับลูกจ้างเข้ามาทำงานโดยมีเงื่อนไขว่าถ้าลูกจ้างเดิมของนายจ้างหายป่วยแล้ว สัญญาจ้างดังกล่าวจะสิ้นสุดลง กรณีนี้เมื่อลูกจ้างเดิมหายป่วยกลับมาถือว่าเงื่อนไขสำเร็จ สัญญาจ้างดังกล่าวจึงสิ้นสุดลง

ส่วนกรณีที่ถือว่าเป็นการเลิกจ้างเพราะเหตุอื่นใด ก็เช่น การที่นายจ้างให้ลูกจ้างพ้นจากการเป็นพนักงานเนื่องจากลูกจ้างไม่ผ่านการทดลองงาน ก็ถือว่าเป็นการเลิกจ้างตามมาตรา 118 วรรคสอง[6] หรือกรณีที่ลูกจ้างเจ็บป่วยจนไม่สามารถทำงานให้กับนายจ้างได้ แล้วปรากฏว่านายจ้างเลิกจ้าง กรณีนี้แม้ศาลจะอนุญาตให้นายจ้างสามารถเลิกจ้างลูกจ้างได้ แต่เมื่อการเลิกจ้างดังกล่าวเป็นกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้กระทำความผิด นายจ้างจึงต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างนั้นด้วย หรือกรณีลูกจ้างเกษียณอายุนั้น ศาลก็ถือว่าเป็นการเลิกจ้างเช่นกัน โดยถือว่าเป็นกรณีที่นายจ้าง

---

[3] คำพิพากษาศาลฎีกา 1566/2523.

[4] พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 วรรคสอง.

[5] จำปี โสถิพันธ์. (2548). **คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา.** หน้า 199.

[6] คำพิพากษาศาลฎีกา 1120/2544.

ให้ลูกจ้างออกจากงานเมื่อลูกจ้างมีอายุครบ 60 ปีบริบูรณ์ จึงเป็นการที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไปถือเป็นการเลิกจ้าง[7]

แต่ในกรณีที่นายจ้างสั่งไม่ให้ลูกจ้างทำงาน แต่นายจ้างยังคงจ่ายค่าจ้างให้อยู่ตลอดเวลาไม่ว่านายจ้างจะมีเจตนาอย่างไรก็ตาม กฎหมายไม่ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง เพราะเหตุที่การมอบหมายงานให้ลูกจ้างทำนั้นเป็นอำนาจของนายจ้างที่จะมอบหมายหรือไม่ก็ได้[8]

(2) กรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป เป็นกรณีที่นายจ้างมีเจตนาที่จะไม่จ้างลูกจ้างให้ทำงานต่อไป และกิจการของนายจ้างมีความจำเป็นต้องหยุดทำงานหรือหยุดกิจการอย่างถาวร เช่น นายจ้างปิดกิจการและไม่แน่ว่าจะเปิดเมื่อใด[9] กรณีนี้นายจ้างไม่ได้มีเจตนาที่จะเลิกจ้างลูกจ้างอย่างกรณีแรก แต่เป็นกรณีที่นายจ้างมีความจำเป็น นายจ้างไม่มีงานให้ลูกจ้างทำและลูกจ้างก็ไม่ได้รับค่าจ้างเนื่องจากนายจ้างไม่มีเงินจะจ่ายให้ การกระทำของนายจ้าง เช่นนี้ ย่อมถือว่าเป็นกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ ดังนั้นจึงถือว่านายจ้างได้เลิกจ้างลูกจ้างแล้ว โดยไม่ต้องคำนึงว่าภายหน้านายจ้างจะมีงานให้ลูกจ้างทำและมีเงินค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างแต่ละคนหรือไม่[10] หรือกรณีที่นายจ้างถูกเพิกถอนใบอนุญาต ทำให้ลูกจ้างต้องออกจากงานเป็นการเลิกจ้าง[11] หรือกรณีนายจ้างหยุดกิจการเนื่องจากหาวัตถุดิบไม่ได้ถูกธนาคารบังคับจำนอง จนลูกจ้างต้องออกจากงานเป็นการกระทำของนายจ้าง ถือว่านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง[12]

จะเห็นได้ว่ากฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ใช้ในปัจจุบัน ได้ให้คำนิยามของการเลิกจ้างเฉพาะกรณีที่เป็นการกระทำของนายจ้างที่ไม่จ่ายค่าจ้าง แต่ถ้านายจ้างยังคงจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างตลอดระยะเวลาการจ้างแม้นายจ้างจะกระทำการกลั่นแกล้งลูกจ้างในทางหนึ่งทางใด กฎหมายก็ยังไม่ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง แต่อย่างไรก็ดี เมื่อมีการกระทำอันไม่ชอบเกิดขึ้นย่อมส่งผลให้เกิดการลาออกจากงานของลูกจ้างตามมา “การลาออก” จึงมีความหมายคล้ายกันกับคำว่า “การเลิกจ้าง” ซึ่งจะหมายถึงการเลิกสัญญาระหว่างบุคคลฝ่ายหนึ่งซึ่งเรียกว่า “นายจ้าง” กับบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเรียกว่า “ลูกจ้าง” หากแต่การเลิกจ้างนั้น เป็นการแสดงเจตนาของนายจ้างที่จะเลิกสัญญาจ้าง จึงเกิด

---

[7] คำพิพากษาศาลฎีกา 2137/2544.

[8] วิชัย โถสุวรรณจินดา และ ชนินาฎ ณ เชียงใหม่. (2544). **การเลิกจ้างที่ถูกกฎหมายและเป็นธรรม.** หน้า 26.

[9] คำพิพากษาศาลฎีกา 3086/2545.

[10] คำพิพากษาศาลฎีกา 9948-10129/2539.

[11] คำพิพากษาศาลฎีกา 48/2524.

[12] คำพิพากษาศาลฎีกา 2747-2748/2527.

สิทธิแก่ลูกจ้างที่จะได้รับค่าชดเชย ส่วนการลาออกนั้น เป็นการแสดงเจตนาของลูกจ้างที่จะขอเลิกสัญญาจ้าง โดยลูกจ้างอาจไม่ได้รับค่าชดเชย แต่บางกรณี ศาลอาจตีความว่าการที่ลูกจ้างลาออกนั้นเป็นกรณีที่นายจ้างมีเจตนาเลิกจ้างนั่นเอง จึงเป็นที่มาของคำว่า การกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างจนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ ส่งผลให้ลูกจ้างที่ลาออกมีสิทธิได้รับค่าชดเชยด้วย ดังนั้นคำว่า " การลาออกเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบ" จึงมีความหมายเดียวกับคำว่า " การเลิกจ้าง"

ตามกฎหมายอังกฤษ ได้มีบทบัญญัติให้คำนิยามของคำว่า "การเลิกจ้าง" หมายถึง a) กรณีนายจ้างบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงาน b) กรณีสัญญาจ้างแรงงานมีกำหนดระยะเวลาแน่นอน c) เป็นกรณีที่ลูกจ้างได้ใช้สิทธิเลิกสัญญา โดยไม่ต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้า ด้วยสาเหตุจากความประพฤติของนายจ้าง

จะเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศอังกฤษ ได้ให้สิทธิแก่ลูกจ้างที่ถูกนายจ้างกระทำอันไม่ชอบไว้ชัดแจ้ง โดยให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างได้ทันที และไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวล่วงหน้า เมื่อมีเหตุเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ซึ่งมีผลทำให้ลูกจ้างมีสิทธิเสมือนถูกนายจ้างเลิกจ้าง[13]

"การกระทำของนายจ้างที่เป็นเหตุให้ลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า" คือการที่นายจ้างผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญ เปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างโดยนายจ้างฝ่ายเดียว ซึ่งลูกจ้างไม่ได้ตกลงด้วย หรือมีการเปลี่ยนแปลงขั้นพื้นฐานของสัญญา เช่น โดยการลดค่าจ้างของลูกจ้าง การสั่งพักงานลูกจ้างโดยไม่จ่ายค่าจ้างในกรณีซึ่งสัญญาไม่ได้ให้อำนาจไว้ เปลี่ยนแปลงเวลาทำงาน จนลูกจ้างเดือดร้อน บีบบังคับไม่ให้ลูกจ้างเข้าร่วมกับสหภาพแรงงาน กำหนดให้ลูกจ้างทำงานในสภาพที่เป็นอันตราย หรือบีบบังคับให้ลูกจ้างยื่นใบลาออก[14] ตัวอย่างเช่น

คดี Foster V. Brook Motors,Ltd.(1975)[15] นายจ้างย้ายลูกจ้างจากการทำงานกะกลางคืนไปกะกลางวัน ดังนี้ ถือว่าลูกจ้างถูกเลิกจ้าง

คดีMarriot V. Oxford and District Co-operative Society, Ltd. นายจ้างได้มีจดหมายถึงลูกจ้างว่าลูกจ้างถูกลดตำแหน่ง จากผู้ควบคุมงานไปอยู่ในตำแหน่งที่ต่ำกว่า ซึ่งเป็นผลให้ค่าจ้างต้องถูกลดลง 1 ปอนด์ ต่อหนึ่งสัปดาห์ถือเป็นการเลิกจ้าง[16]

---

[13] Employment Rights Act 1996. Retrieved January 30, 2009, from **http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1996/ukpga_19960018_en_11**

[14] อนันต์ ชุมวิสูตร. (2521). **การกระทำอันไม่เป็นธรรมตามกฎหมายแรงงาน**. หน้า 26.

[15] Norman M. Selwyn. (1976). **Law of Employment.** p.115.

[16] Michael Whincup. (1980). **Modern Employment Law.** p.118.

2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง

การกระทำอันไม่ชอบหรือการกดดันให้ลูกจ้างลาออกโดยสมัครใจ เป็นมาตรการอย่างหนึ่งที่นายจ้างนำมาใช้เพื่อประโยชน์ของนายจ้างในการลดจำนวนลูกจ้าง และนำมาใช้เพื่อเป็นมาตรการในการลดจำนวนลูกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยเพราะถือว่าลูกจ้างสมัครใจลาออก ซึ่งถือว่าเป็นมาตรการที่ยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องลาออกเพราะเหตุดังกล่าว เนื่องจากที่ผ่านมามักมองว่าเป็นปัญหาเล็กน้อย ที่เกิดขึ้นกับลูกจ้างส่วนน้อย แต่ความจริงแล้วเป็นปัญหาซ่อนเร้นที่เกิดขึ้นกับลูกจ้างจำนวนมากและกำลังขยายขึ้นเรื่อยๆ ทั้งในภาคธุรกิจขนาดใหญ่จนถึงขนาดเล็ก เหตุเพราะไม่มีกฎหมายคุ้มครองอย่างชัดเจน ประกอบกับลูกจ้างส่วนใหญ่ไม่รู้กฎหมาย เมื่อถูกกลั่นแกล้งให้ทนทำงานต่อไปไม่ได้ ส่วนใหญ่ก็มักจะรับสภาพโดยลาออกจากงานเอง และมิกล้าที่จะร้องเรียนเพื่อให้ได้รับความเป็นธรรม

แม้กฎหมายจะมิได้ให้คำนิยามของการกระทำอันไม่ชอบไว้อย่างชัดแจ้ง แต่หากพิจารณาตามที่ศาลแรงงานได้มีคำพิพากษาที่วินิจฉัยว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างนั้น จึงพอจะกำหนดคำนิยามของคำว่า “การกระทำอันไม่ชอบ” หมายถึง การที่นายจ้างกระทำการใดๆ อันไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้างจนลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานต่อไปได้ และถ้าลูกจ้างออกจากงานเนื่องจากได้รับความกดดันจากนายจ้าง ก็ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง เพราะเป็นการลาออกโดยมีเหตุชักนำคือนายจ้างใช้ความกดดันทางจิตใจ หรือทางการเงินกระทำต่อลูกจ้าง บีบบังคับให้ลูกจ้างลาออก ซึ่งความจริงแล้วฝ่ายที่ประสงค์จะเลิกสัญญาจ้างแรงงานก่อน คือฝ่ายนายจ้างนั่นเอง

“การกระทำอันไม่ชอบ” มีความหมายแตกต่างจากคำว่า “การกระทำอันไม่เป็นธรรม” ตรงที่ว่า การกระทำใดๆ ที่จะเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมนั้นจะต้องเป็นการกระทำที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัด เช่น ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างเพราะเหตุลูกจ้างเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน เป็นต้น ส่วนการกระทำอันไม่ชอบนั้น หมายถึงการกระทำใดๆ ที่มีลักษณะเป็นการไม่เป็นธรรมในตัวของมันเอง โดยไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าให้การกระทำเช่นนั้นเป็นการกระทำอันไม่ชอบ

2.3 ลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง

การที่นายจ้างมีอำนาจในการบังคับบัญชาการทำงานของลูกจ้างนั้น มิได้หมายความว่านายจ้างจะมีอำนาจบังคับบัญชาเหนือลูกจ้างอย่างเด็ดขาดทุกกรณีแต่อำนาจบังคับบัญชาของนายจ้างย่อมมีขอบเขตจำกัด ฉะนั้นการที่นายจ้างกระทำการใดๆ เพื่อกลั่นแกล้งให้ลูกจ้างต้องลาออกจากงานนั้น ย่อมถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบ ซึ่งสามารถแยกพิจารณาลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างได้ดังนี้

2.3.1 เปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง

การกระทำที่ถือว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างนั้น ต้องเป็นการเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญ ซึ่งมีบทบัญญัติของกฎหมายตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 5 ได้ให้คำนิยามของ “สภาพการจ้าง” หมายความว่า เงื่อนไขการจ้างหรือการทำงาน กำหนดวันและเวลาทำงาน ค่าจ้าง สวัสดิการ การเลิกจ้าง หรือประโยชน์อื่นของนายจ้างหรือลูกจ้างอันเกี่ยวกับการจ้างหรือการทำงาน ซึ่งมีหลักเกณฑ์พิจารณา ดังนี้

1) การลดค่าจ้างหรือลดขั้นเงินเดือน

ค่าจ้างเป็นสิ่งที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นสภาพการจ้างโดยชัดแจ้ง และค่าจ้างถือว่ามีความสำคัญที่สุดประการหนึ่ง เพราะลูกจ้างทำงานให้กับนายจ้างก็เพื่อต้องการค่าจ้างในการดำรงชีวิต นายจ้างจึงไม่อาจปรับลดค่าจ้างโดยไม่มีเหตุอันสมควร หรือมิได้กระทำเพื่อเป็นการลงโทษ ซึ่งการที่จะลงโทษโดยการลดค่าจ้างนั้น ก็ต้องมีการกำหนดโทษในการลดค่าจ้างไว้ด้วย มิเช่นนั้นนายจ้างก็มิอาจกระทำได้[17] หากนายจ้างลดค่าจ้างหรือลดขั้นเงินเดือน จึงถือว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง

2) การลดสิทธิประโยชน์ต่างๆ

สิทธิประโยชน์ หมายถึง สิ่งที่นายจ้างให้แก่ลูกจ้างนอกเหนือจากค่าจ้าง เช่น โบนัส เงินรางวัลต่างๆ ซึ่งได้มีกำหนดไว้ในข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง หรือกำหนดไว้เป็นระเบียบนายจ้างก็ต้อผูกพันที่จะปฏิบัติตามสิ่งที่ตนกำหนดขึ้น จนกว่าจะได้มีการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงหรือยกเลิกระเบียบ[18]

3) การลดสวัสดิการต่างๆ

สวัสดิการที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานบังคับให้นายจ้างต้องจัดให้ ได้แก่ การจัดน้ำสะอาดสำหรับดื่ม การจัดห้องสุขา การจัดอุปกรณ์การปฐมพยาบาล ฯลฯ หากนายจ้างลดสวัสดิการเหล่านี้ลงถือว่านายจ้างกระทำการขัดต่อกฎหมาย และเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ แต่ถ้าเป็นสวัสดิการที่กฎหมายมิได้บังคับให้นายจ้างต้องจัดให้มี หากเป็นกรณีที่นายจ้างให้ความอนุเคราะห์ช่วยเหลือในด้านหนึ่งด้านใด เช่น การจำหน่ายสินค้าราคาถูกให้แก่ลูกจ้าง[19] การให้ที่พักอาศัย[20] เป็นต้น และการที่นายจ้างจัดสวัสดิการให้ลูกจ้างมาโดยตลอด หรือได้กำหนดไว้ในระเบียบข้อบังคับแล้ว สิ่งนั้นย่อมมีผลผูกพันนายจ้างมิให้เปลี่ยนแปลงแก้ไข หรือลดลงจากเดิม

---

[17] คำพิพากษาศาลฎีกา 122/2527.

[18] คำพิพากษาศาลฎีกา 2302/2522.

[19] คำพิพากษาศาลฎีกา 2210/2523.

[20] คำพิพากษาศาลฎีกา 4139/2530.

เพราะอาจเป็นการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างได้ แต่อย่างไรก็ดี หากเป็นกรณีที่นายจ้างเปลี่ยนแปลงโดยมิได้ทำให้สวัสดิการลดลงก็สามารถเปลี่ยนแปลงได้ฝ่ายเดียว เช่น

การที่นายจ้างจัดให้มีพยาบาลประจำเรือ อันเป็นการกำหนดขึ้นเพื่อความปลอดภัยในการทำงานของพนักงานก็เป็นการจัดสวัสดิการซึ่งเป็นสภาพการจ้างตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ซึ่งกฎหมายไม่ได้บังคับให้ต้องทำข้อตกลงเป็นหนังสือ แม้นายจ้างกระทำเพียงฝ่ายเดียวและไม่ได้ทำเป็นหนังสือ ก็ถือได้ว่าเป็นสภาพการจ้างโดยปริยายแล้ว นายจ้างมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม แต่การจัดพยาบาลประจำเรือดังกล่าวเป็นสวัสดิการที่จำเลยจัดให้แก่พนักงานนอกเหนือที่กฎหมายกำหนดไว้ เมื่อจำเลยมีระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ในการบริหารกิจการของนายจ้างและเกี่ยวกับสวัสดิการและผลประโยชน์อื่น จำเลยย่อมอาศัยระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานดังกล่าว เปลี่ยนแปลงปรับปรุงสวัสดิการที่ได้ให้แก่พนักงานนั้นได้ เมื่อการเปลี่ยนแปลงสวัสดิการในการรักษาพยาบาลที่นายจ้างจัดให้ใหม่นี้ มิได้ทำให้พนักงานได้รับสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลน้อยลงกว่าเดิม นายจ้างจึงมีอำนาจกระทำได้ตามระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานข้างต้น[21]

2.3.2 ขัดต่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง

คำว่า “ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง” ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 หมายความว่า ข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง หรือระหว่างนายจ้างหรือสมาคมนายจ้างกับสหภาพแรงงานเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ซึ่งในสถานประกอบกิจการที่มีลูกจ้างตั้งแต่ยี่สิบคนขึ้นไป กฎหมายแรงงานสัมพันธ์กำหนดให้ต้องมีข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ซึ่งเป็นสัญญาใหญ่ที่ใช้บังคับระหว่างฝ่ายนายจ้างกับฝ่ายลูกจ้าง แตกต่างจากสัญญาจ้างแรงงานซึ่งเป็นเรื่องระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างแต่ละคน[22]

การจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างนี้ นายจ้างจะเป็นผู้จัดทำขึ้นเองเพื่อให้มีข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานตามที่กฎหมายกำหนด หรือเป็นระเบียบข้อบังคับที่มีอยู่แต่เดิม หรืออาจเป็นการตกลงกันเองระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างในขณะเข้าทำงานตามสัญญาจ้างแรงงานก็ได้ แม้ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างนายจ้างจะเป็นผู้จัดทำขึ้นเอง แต่นายจ้างก็ไม่อาจออกคำสั่งในทางที่ขัดแย้งหรือเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างได้เองฝ่ายเดียว โดยมิได้รับความยินยอมจากลูกจ้าง

แต่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างก็อาจเกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้องได้ ซึ่งการแจ้งข้อเรียกร้องต่ออีกฝ่ายหนึ่งตามกฎหมาย จนมีการเจรจาต่อรองและจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพ

---

[21] คำพิพากษาศาลฎีกา 6515/2543.

[22] เกษมสันต์ วิลาวรรณ ก (2549). **คำอธิบายกฎหมายแรงงาน.** หน้า 196.

การจ้างขึ้น อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างจะเกิดจากนายจ้างจัดทำขึ้นหรือจากการแจ้งข้อเรียกร้องก็ตาม ข้อตกลงนั้นก็จะมีผลผูกพันนายจ้างและลูกจ้างให้ต้องปฏิบัติตาม ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดจะฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตาม หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างโดยลำพังไม่ได้ การแก้ไขเปลี่ยนแปลงที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายจะไม่มีผลใช้บังคับ[23] เช่น

นายจ้างแก้ไขเปลี่ยนแปลงกำหนดเวลาเกษียณอายุของพนักงาน จากเดิมที่ถือเอาวันที่ 31 ธันวาคม ของปีที่พนักงานผู้นั้นอายุครบ 60 ปีบริบูรณ์ มาเป็นวันแรกของเดือนถัดจากเดือนที่พนักงานผู้นั้นมีอายุ 60 ปีบริบูรณ์ เป็นการแก้ไขข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่ไม่ได้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ไม่มีผลใช้บังคับกับลูกจ้าง[24]

หรือเดิมนายจ้างมีประกาศเรื่องการลาออก เนื่องจากเกษียณอายุ ฉบับปี พ.ศ. 2512 กำหนดให้พนักงานระดับหัวหน้าแผนกที่มีอายุ 60 ปีเกษียณอายุ ซึ่งถือว่าเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 10 ต่อมานายจ้างออกระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ฉบับปี พ.ศ. 2529 กำหนดให้พนักงานหญิงเกษียณอายุเมื่อมีอายุครบ 45 ปี เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างที่ไม่เป็นคุณแก่ลูกจ้าง ทั้งนายจ้างไม่ได้แจ้งข้อเรียกร้องเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบข้อบังคับดังกล่าว ระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ฉบับปี 2529 ที่ให้พนักงานหญิงเกษียณอายุเมื่อครบ 45 ปี จึงไม่มีผลบังคับเพราะขัดต่อพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 20[25] (ปัจจุบันถือว่าเป็นการต้องห้ามตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ด้วย เพราะบทบัญญัติดังกล่าวบัญญัติให้นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้างชายและหญิงโดยเท่าเทียมกันในการจ้างงาน เว้นแต่ลักษณะหรือสภาพของงานไม่อาจปฏิบัติเช่นนั้นได้)

2.3.3 ขัดต่อสัญญาจ้างแรงงาน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 ได้ให้ความหมายของสัญญาจ้างแรงงานไว้ว่า สัญญาจ้างแรงงานนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าลูกจ้าง ตกลงทำงานให้บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่านายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้ จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่าสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาทางแพ่งในลักษณะของสัญญาต่างตอบแทน แต่อาจมีลักษณะพิเศษ คือ นายจ้างมีอำนาจควบคุมดูแลการทำงานของลูกจ้างและลูกจ้างต้องทำงาน

---

[23] พงษ์รัตน์ เครือกลิ่น. (2547, กันยายน). “กฎหมายแรงงานเกี่ยวกับการเกษียณอายุ.” **หลากกฎหมายหลายธุรกิจ, 2, 21.** หน้า 72-78.

[24] คำพิพากษาศาลฎีกา 2498/2529.

[25] คำพิพากษาศาลฎีกา 946/2530.

ให้แก่นายจ้างภายใต้การควบคุมบังคับบัญชาของนายจ้าง[26] สามารถแยกพิจารณาสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานได้ ดังนี้

1) สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่มีคู่สัญญาสองฝ่าย คือ ฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้าง ที่มีลักษณะเป็นการเฉพาะตัวโดยถือเอาคุณสมบัติของคู่สัญญาเป็นสำคัญและด้วยเหตุที่คุณสมบัติของคู่สัญญาเป็นสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานนี้เอง จึงจำเป็นต้องกำหนดตำแหน่งและค่าจ้าง รวมถึงการทำงานไว้ให้ชัดเจน ซึ่งถือว่าเป็นการตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างอย่างหนึ่ง นายจ้างไม่อาจเปลี่ยนแปลงสิ่งที่ระบุไว้ในสัญญาจ้างแรงงาน โดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้างได้ เพราะนอกจากจะเป็นการขัดต่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างแล้ว ยังถือว่าเป็นการกระทำผิดสัญญาจ้างแรงงานอีกด้วย

2) สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่นายจ้างตกลงจะให้สินจ้างแก่ลูกจ้าง ตลอดเวลาที่ทำงานให้ ดังนั้นการจ่ายค่าตอบแทนการทำงานหรือค่าจ้างจึงเป็นสาระสำคัญประการหนึ่งของสัญญาจ้างแรงงานที่นายจ้างและลูกจ้างจะต้องตกลงหรือกำหนดกันไว้ในสัญญา นายจ้างจึงไม่อาจกระทำการใดในลักษณะที่เป็นการลดตำแหน่งและลดค่าจ้างลงได้ถ้ามิได้รับความยินยอมจากลูกจ้าง

2.3.4 ขัดต่อหลักสุจริต

การใช้สิทธิโดยสุจริต มีกฎหมายบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 โดยเป็นแม่บทหลักอยู่ในบรรพทั่วไป และมาตรา 421 เป็นบทสืบเนื่องจากมาตรา 5 ซึ่งจากการศึกษาวิเคราะห์จากแนวคำพิพากษาพบว่า แนวทางการปรับใช้กับข้อเท็จจริงของศาลฎีกาสอดคล้องบทบัญญัติของกฎหมาย กล่าวคือศาลฎีกายอมรับว่าหลักเกณฑ์ทั่วไป คือ การใช้สิทธิหรืออ้างสิทธิตามที่กฎหมายรับรองตามปกติ เป็นการใช้สิทธิโดยสุจริต เว้นแต่มีพฤติการณ์เจตนาหรือจงใจกลั่นแกล้งทำให้บุคคลอื่นเสียหาย เห็นได้ชัดว่าศาลฎีกาถือเอาหลักสุจริตในมาตรา 5 เป็นแม่บทหลัก

หลักสุจริตเป็นหลักทั่วไปที่มีส่วนเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับจริยธรรมคุณธรรมของบุคคล เพื่อใช้เป็นเครื่องกำกับความประพฤติของบุคคลในสังคม ในระดับมาตรฐานที่สังคมยอมรับได้ เพื่อให้สังคมสามารถดำรงอยู่ด้วยความสงบเรียบร้อยและป้องกันไม่ให้บุคคลใดในสังคมเอาเปรียบบุคคลอื่นโดยไม่ชอบธรรม หลักสุจริตตามบัญญัติตามมาตรา 5ไม่มีคำนิยามศัพท์หรือวางหลักเกณฑ์ที่แน่นอนแต่ประการใดเพราะมีลักษณะเป็นนามธรรม แต่กฎหมายยอมรับว่าหลักสุจริตเป็นหลักทั่วไปเป็นหัวใจและรากฐานของกฎหมายแพ่ง และยอมรับหลักความศักดิ์สิทธิ์ของหลักนี้ นอกจากนี้ หลักสุจริตยังได้นำไปปรับใช้กับกฎหมายแพ่งในเรื่องการตีความสัญญาตาม มาตรา 368 อีกด้วย

---

[26] วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม. (2542). **ย่อหลักกฎหมายแรงงาน**. หน้า 5.

ฉะนั้น การที่จะพิจารณาว่าการกระทำใดของนายจ้างที่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบจนลูกจ้างไม่อาจทนอยู่ได้นั้น จำเป็นที่ต้องนำหลักสุจริตมาเป็นหลักในการวินิจฉัยด้วย เพราะหากนายจ้างกระทำลงโดยที่มิได้มีเจตนาที่จะกลั่นแกล้งลูกจ้างให้ได้รับความเดือนร้อนถึงขนาดที่ไม่อาจทนอยู่ได้ ก็ไม่ถือว่านายจ้างกระทำอันไม่ชอบต่อลูกจ้าง เช่น นายจ้างประสบปัญหาเศรษฐกิจส่งผลให้กิจการขาดทุน จึงจำเป็นต้องลดค่าใช้จ่ายลงโดยยุบหน่วยงานบางหน่วยงานทำให้ลูกจ้างที่ทำงานอยู่ในหน่วยงานที่ถูกยุบนั้นต้องถูกย้ายไปยังหน่วยงานอื่น แม้ลูกจ้างจะไม่เต็มใจแต่ก็ถือว่านายจ้างมีอำนาจที่จะกระทำเช่นนั้นได้ เป็นต้น

2.3.5 ขัดต่อหลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

จากการที่ลูกจ้างถูกนายจ้างกลั่นแกล้งทำร้ายจิตใจให้ได้รับความเดือนร้อนใจนั้น ถือว่าเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งกฎหมายได้มีบทบัญญัติคุ้มครองไว้ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 28 ได้กำหนดสิทธิขั้นพื้นฐานของลูกจ้างไว้เกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของลูกจ้างที่ควรได้รับการคุ้มครอง และลูกจ้างสามารถอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ใช้เป็นข้อต่อสู้เพื่อมิให้นายจ้างทำการล่วงละเมิดสิทธิของลูกจ้างได้

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยไว้ ดังนี้[27]

1) สิทธิ (Right) หมายถึง อำนาจตามรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติรับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการใดๆ หรือไม่กระทำการใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับร่างกายหรือทรัพย์สินของตนเป็นการให้อำนาจแก่บุคคลก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลอื่นเข้าไปแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญรับรองและคุ้มครอง เช่น สิทธิในชีวิตร่างกาย สิทธิในทรัพย์สินของลูกจ้าง ฯลฯ เป็นต้น

2) เสรีภาพ (Liberty) หมายถึง ภาวะมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น มีอิสระในการที่จะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดตามความประสงค์ของตนเช่น เสรีภาพในการติดต่อสื่อสาร ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้กล่าวถึงสิทธิและเสรีภาพทางอ้อม เช่น

(1) การรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

(2) ความเสมอภาค

(3) สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

(4) สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับใช้กฎหมายอาญาย้อนหลัง

(5) สิทธิที่จะได้รับสันนิษฐานในคดีอาญาว่าเป็นผู้บริสุทธิ์

---

[27] บรรเจิด สิงคะเนติ. (2543). **หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540**. หน้า 58-60.

(6) สิทธิในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และความเป็นอยู่ส่วนตัว เป็นต้น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ถือได้ว่าเป็นหัวใจสำคัญของการให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของลูกจ้าง ซึ่งจากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่าประเทศไทยได้ให้ความสำคัญต่อสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลของประชาชน ที่จะได้รับการคุ้มครองมิให้ผู้อื่นละเมิด ซึ่งรวมถึงสิทธิและเสรีภาพของลูกจ้างที่จะได้รับการคุ้มครองเช่นเดียวกัน ดังนั้นนายจ้างจึงไม่อาจกระทำการใดอันเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของลูกจ้าง ตามที่กฎหมายคุ้มครองได้

2.3.6 ขัดต่อหลักความยินยอมของลูกจ้าง

นายจ้างจะใช้อำนาจบังคับบัญชาลูกจ้างตามอำเภอใจของตนฝ่ายเดียวไม่ได้ นายจ้างจะกระทำการใดต้องมีเหตุผลอันสมควร มิใช่เป็นการทำให้ลูกจ้างต้องได้รับความเดือดร้อน เสียขวัญและกำลังใจในการทำงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญนั้น นายจ้างไม่อาจกระทำได้เองเพียงลำพัง หากลูกจ้างมิได้ยินยอมด้วย

กฎหมายมาตรฐานแรงงานของประเทศญี่ปุ่นได้มีบทบัญญัติห้ามมิให้นายจ้างบังคับให้ลูกจ้างทำงานที่ขัดต่อความต้องการของลูกจ้าง โดยใช้ความรุนแรง การข่มขู่ การกักขัง หรือวิธีบังคับอื่นใดที่ไม่เป็นธรรมต่อเสรีภาพทั้งทางร่างกายหรือจิตใจของลูกจ้าง

2.3.7 มีเจตนากลั่นแกล้งลูกจ้างอย่างใดอย่างหนึ่ง

นายจ้างอาจคิดว่าตนมีอำนาจเหนือลูกจ้างอย่างเด็ดขาด และสามารถที่จะใช้อำนาจบังคับบัญชาอย่างใดก็ได้ เช่น ไม่พอใจลูกจ้างบางกลุ่มด้วยเหตุผลส่วนตัว จึงแกล้งยุบหน่วยงานที่ลูกจ้างเป็นผู้บังคับบัญชาแล้วโยกย้ายลูกจ้างไปปฏิบัติหน้าที่อื่น ที่ไม่มีงานประจำทั้งๆ ที่มีตำแหน่งอื่นอีกหลายตำแหน่งอยู่ในระดับเดียวกับลูกจ้างและยังไม่มีผู้ดำรงตำแหน่ง ซึ่งต่อมานายจ้างก็ได้ตั้งหน่วยงานที่ยุบไปแล้วนั้นขึ้นมาใหม่ และแต่งตั้งผู้ใต้บังคับบัญชาของลูกจ้างขึ้นเป็นหัวหน้าหน่วยงานนั้นแทน[28] นอกจากการกลั่นแกล้งโดยการโยกย้ายตำแหน่งงานแล้ว นายจ้างอาจจะกระทำอย่างอื่นเพื่อให้ลูกจ้างเกิดความรู้สึกบีบคั้นทางจิตใจ ท้อแท้ใจ หรือหมดกำลังใจ จนไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้จนต้องลาออกจากงาน เช่น ลดวันทำงานของลูกจ้างลงจากที่เคยทำตามปกติ กำหนดงานให้ลูกจ้างทำงานมากขึ้นภายในระยะเวลาเท่าเดิม[29] ซึ่งการกระทำเหล่านี้ล้วนเป็นการกระทำอันไม่ชอบทั้งสิ้น

2.3.8 ขัดต่อหลักกฎหมาย

การกระทำหรือคำสั่งของนายจ้างต้องไม่เป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ซึ่งจะได้พิจารณาดังต่อไปนี้

---

[28] คำพิพากษาศาลฎีกา 2381-2382/2529.

[29] คำพิพากษาศาลฎีกา 1245/2522.

2.3.8.1 ขัดต่อกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ถือว่าเป็นกฎหมายแม่บทในการทำสัญญาจ้างแรงงาน ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับสัญญาจ้างแรงงานไว้ในมาตรา 575 กฎหมายดังกล่าวได้แสดงให้เห็นถึงความสำคัญของการทำสัญญาตกลงกันระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง ดังนั้นการใช้อำนาจบังคับบัญชาของนายจ้าง จะต้องไม่ละเมิดต่อสิ่งที่ได้ตกลงไว้ในสัญญาจ้างแรงงาน คือ

1) ค่าสินจ้าง การจ่ายค่าจ้างเพื่อตอบแทนการทำงานของลูกจ้างนั้น เป็นสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานประการหนึ่ง การใช้อำนาจบริหารจัดการของนายจ้างจะต้องไม่เป็นการเปลี่ยน แปลงอัตราค่าจ้างตามที่ตกลงกันไว้โดยเฉพาะการลดค่าจ้าง ถ้าเป็นการเพิ่มค่าจ้างก็สามารถกระทำได้ เพราะเป็นประโยชน์ต่อลูกจ้าง

2) ตำแหน่งงาน เมื่อลูกจ้างและนายจ้างตกลงร่วมทำสัญญาจ้างแรงงานกัน หมายความว่า ได้ตกลงกันแล้วว่าจะให้ลูกจ้างทำงานในหน้าที่ใดและในสถานที่ใด การโยกย้ายเปลี่ยนแปลงหน้าที่ของลูกจ้างหรือย้ายลูกจ้างให้ไปทำงาน ณ สถานที่อื่นเป็นการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงในสัญญา จึงต้องให้ลูกจ้างยินยอมด้วยจึงจะมีผล เช่น นายจ้างให้ลูกจ้างทำหน้าที่ดูแลสวน ต่อมาจะเปลี่ยนให้ลูกจ้างไปขับรถยนต์ ย่อมขัดต่อสัญญาจ้างแรงงาน ถ้าลูกจ้างไม่ยินยอมนายจ้างจะลงโทษลูกจ้างฐานขัดคำสั่งไม่ได้ กรณีที่นายจ้างและลูกจ้างไม่ได้ตกลงกันไว้เป็นตำแหน่งใดโดยเฉพาะ นายจ้างก็สามารถใช้อำนาจบังคับบัญชาในการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง หรือสถานที่ทำงานของลูกจ้างได้ แต่งานใหม่ต้องมีลักษณะคล้ายคลึงกับงานในหน้าที่เดิมด้วย

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 577 นายจ้างจะโอนสิทธิของตนให้แก่บุคคลภายนอกก็ได้ เมื่อลูกจ้างยินยอมพร้อมใจด้วย ดังนั้น หากลูกจ้างไม่ยินยอมแล้วนายจ้างก็ไม่อาจโอนย้ายลูกจ้างไปทำงานกับบุคคลภายนอกได้ เพราะเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายดังกล่าว

ตามกฎหมายอังกฤษ สัญญาจ้างแรงงานไม่สามารถโอนจากนายจ้างคนหนึ่งไปยังนายจ้างอีกคนหนึ่ง โดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้าง ดังนั้น นายจ้างจะโอนลูกจ้างไปเป็นลูกจ้างผู้อื่นโดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้างไม่ได้

ในคดี Nokes V. Doneaster Amalgamated Collieries Ltd. วินิจฉัยว่าความยินยอมของลูกจ้างต้องมีหลักฐานอย่างชัดแจ้งในการเปลี่ยนแปลงตัวนายจ้าง เช่น การควบบริษัท 2 บริษัทเข้าด้วยกัน ลูกจ้างของแต่ละบริษัทมิได้กลายเป็นลูกจ้างของบริษัทใหม่โดยอัตโนมัติ แต่ต้องมีความยินยอมของลูกจ้างอย่างชัดแจ้ง เมื่อมีความยินยอมจากลูกจ้างแล้วก็เกิดสัญญาจ้างแรงงานฉบับใหม่กับนายจ้างทันที

หลักกฎหมายอังกฤษดังกล่าว ตรงกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมาตรา 577 วรรคแรก

2.3.8.2 ขัดต่อกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติถึงสิทธิและหน้าที่ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยนายจ้างไม่สามารถตกลงหรือทำสัญญาที่กำหนดเงื่อนไขให้ลูกจ้างได้รับสิทธิประโยชน์หรือได้รับความคุ้มครองน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดได้ และนายจ้างไม่อาจลิดรอนสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายของลูกจ้าง หรือทำให้ลูกจ้างต้องรับภาระหรือต้องดำเนินการอย่างใดยิ่งกว่าที่กฎหมายกำหนด การฝ่าฝืนจะมีผลให้ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบหรือคำสั่งนั้นไม่สามารถบังคับได้เนื่องจากขัดต่อกฎหมาย[30] ดังนั้น การที่นายจ้างจะกระทำการใดจะต้องคำนึงถึงกฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นสำคัญ ดังนี้

1) ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานล่วงเวลาในวันทำงาน เว้นแต่ได้รับความยินยอมจากลูกจ้างก่อนเป็นคราวๆ ไป ในกรณีที่ลักษณะหรือสภาพของงานต้องทำติดต่อกันไป ถ้าหยุดจะเสียหายแก่งาน หรือเป็นงานฉุกเฉิน หรือเป็นงานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง นายจ้างอาจให้ลูกจ้างทำงานล่วงเวลาได้เท่าที่จำเป็น ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่ากฎหมายได้มีบทบัญญัติให้อำนาจนายจ้างที่จะมีคำสั่งให้ลูกจ้างทำงานล่วงเวลาได้ แต่นายจ้างก็ไม่สมควรบังคับ ควรสอบถามความสมัครใจของลูกจ้างแต่ละคนก่อนตามหลักแรงงานสัมพันธ์ที่ดี เพราะลูกจ้างแต่ละคนก็อาจมีธุรกิจส่วนตัวและไม่สะดวกที่จะทำงานล่วงเวลา หรืออาจมีสุขภาพที่ไม่ดีพอที่จะทำงานเกิน 8 ชั่วโมง นายจ้างไม่ควรจะบังคับ เว้นแต่เป็นกรณีที่มีเหตุจำเป็นและเหตุนั้นไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น

ตามกฎหมายมาตรฐานแรงงานญี่ปุ่น ปี 1947[31] ถ้านายจ้างมีข้อตกลงเป็นหนังสือกับสหภาพแรงงาน เมื่อสหภาพแรงงานซึ่งประกอบไปด้วยลูกจ้างส่วนใหญ่ของสถานประกอบการนั้น หรือมีข้อตกลงกับบุคคลซึ่งเป็นตัวแทนลูกจ้างส่วนใหญ่ เมื่อไม่มีสหภาพแรงงานและได้แจ้งข้อตกลงเป็นหนังสือนั้นไปยังพนักงานเจ้าหน้าที่ นายจ้างอาจขยายชั่วโมงทำงานปกติออกไปหรือจ้างลูกจ้างทำงานในวันหยุดตามข้อความในข้อตกลงเป็นหนังสือดังกล่าว แต่กรณีที่เป็นงานใต้ดิน หรืองานอื่นๆ ซึ่งเป็นอันตรายต่อสุขภาพดังจะได้กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกาการขยายเวลาทำงานนั้น ห้ามมิให้เกิน 2 ชั่วโมงต่อวัน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 36

---

[30] เกษมสันต์ วิลาวรรณ ก เล่มเดิม. หน้า 23.

[31] Labour Laws of Japan. (1995). **Ministry of Labour. Institute of Labour Administration**. pp. 71-110.

เมื่อนายจ้างขยายชั่วโมงทำงาน หรือจ้างลูกจ้างให้ทำงานในวันหยุดภายใต้มาตรา 33 และมาตรา 36 กรณีนี้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างเพิ่มขึ้นเป็นอัตราอย่างน้อย 25% และไม่เกิน 50% ของค่าจ้างปกติในวันทำงานตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 37

ลูกจ้างควรจะได้รับสวัสดิการ ในกรณีที่มีการทำงานล่วงเวลา, ทำงานในวันหยุด หรือกรณีที่มีปัจจัยอื่นๆ มาเกี่ยวข้อง

กรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานในช่วงเวลา 10 p.m ถึง 5 a.m. (หรือช่วงเวลา 11 p.m ถึง 6 a.m ในกรณีที่เป็นเขตที่มีประกาศของกระทรวงแรงงาน) นายจ้างยังคงต้องเพิ่มค่าจ้างให้กับลูกจ้างในช่วงเวลาดังกล่าว ในอัตราที่ไม่ต่ำกว่า 25% ของอัตราค่าจ้างปกติ

สวัสดิการอื่นๆ เกี่ยวกับครอบครัวและเงินชดเชย อาจจะไม่จำเป็นต้องจ่ายเพิ่มเหมือนกับกรณีที่ได้กล่าวไปแล้ว

2) คำสั่งให้ลูกจ้างทำงานอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ และความปลอดภัยของลูกจ้าง

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541ได้กำหนดคุ้มครองแรงงานหญิงไว้โดยเฉพาะ เพื่อห้ามมิให้นายจ้างมีคำสั่งให้ลูกจ้างหญิงและลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัย ดังนี้

ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(1) งานเหมืองแร่หรืองานก่อสร้างที่ต้องทำใต้ดิน ใต้น้ำ ในถ้ำ ในอุโมงค์หรือปล่องในภูเขา เว้นแต่ลักษณะของงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้างนั้น

(2) งานที่ต้องทำบนนั่งร้านที่สูงกว่าพื้นดินตั้งแต่สิบเมตรขึ้นไป

(3) งานผลิตหรือขนส่งวัตถุระเบิดหรือวัตถุไวไฟ

(4) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ ทำงานในระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา ทำงานล่วงเวลา ทำงานในวันหยุด หรือทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(1) งานเกี่ยวกับเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ที่มีความสั่นสะเทือน

(2) งานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะ

(3) งานยก แบก หาม หาบ ทูน ลาก หรือเข็นของหนักเกินสิบห้ากิโลกรัม

(4) งานที่ทำในเรือ

(5) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

แต่อย่างไรก็ตาม ปัญหาเรื่องนายจ้างมีคำสั่งให้ลูกจ้างทำงานอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของลูกจ้างในเรื่องต่าง ๆ กฎหมายได้ให้อำนาจนายจ้างที่จะมีคำสั่งให้ลูกจ้างอื่นนอกจากที่ได้ยกเว้นดังกล่าวข้างต้นทำงานได้ โดยนายจ้างต้องดูแลเรื่องความมั่นคงและปลอดภัยในการทำงานตามที่กฎหมายกำหนด เช่น การจัดให้มีทางออกฉุกเฉิน, สัญญาแจ้งเหตุอันตราย, เครื่องดับเพลิง, ทางระบายน้ำและระบายอากาศ เป็นต้น

หากนายจ้างจะออกคำสั่งให้ลูกจ้างปฏิบัติงานในหน้าที่โดยที่นายจ้างมิได้จัดอุปกรณ์เพื่อความปลอดภัยหรือปฏิบัติให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด ถ้าปรากฏว่าอันตรายนั้นอาจเกิดขึ้นได้หรือมีเหตุอันน่าเชื่อว่าอันตรายจะปรากฏในระยะเวลาอันใกล้นั้นหรือไม่ ถ้ามีลูกจ้างก็มีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของนายจ้าง แต่ถ้าอันตรายยังไม่ปรากฏอย่างชัดเจนหรือไม่มีเหตุอันน่าเชื่อว่าอันตรายจะปรากฏในระยะเวลาอันใกล้นั้น ลูกจ้างก็มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งของนายจ้าง

นอกจากนี้ยังมีกฎหมายห้ามใช้แรงงานเด็กตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 49[32] เป็นบทบัญญัติห้ามเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี ทำงานที่เสี่ยงอันตรายต่อ

---

[32] มาตรา 49 ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(1) งานหลอม เป่า หล่อ หรือรีดโลหะ

(2) งานปั๊มโลหะ

(3) งานเกี่ยวกับความร้อน ความเย็น ความสั่นสะเทือน เสียง และแสงที่มีระดับแตกต่างจากปกติ อันอาจเป็นอันตรายตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(4) งานเกี่ยวกับสารเคมีที่เป็นอันตรายตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(5) งานเกี่ยวกับจุลชีวันเป็นพิษซึ่งอาจเป็นเชื้อไวรัส แบคทีเรีย รา หรือเชื้ออื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(6) งานเกี่ยวกับวัตถุมีพิษ วัตถุระเบิด หรือวัตถุไวไฟ เว้นแต่งานในสถานีบริการน้ำมันเชื้อเพลิงตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(7) งานขับหรือบังคับรถยกหรือปั้นจั่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(8) งานใช้เลื่อยเดินด้วยพลังไฟฟ้าหรือเครื่องยนต์

(9) งานที่ต้องทำใต้ดิน ใต้น้ำ ในถ้ำ อุโมงค์ หรือปล่องในภูเขา

(10) งานเกี่ยวกับกัมมันตภาพรังสีตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(11) งานทำความสะอาดเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ขณะที่เครื่องจักรหรือเครื่องยนต์กำลังทำงาน

(12) งานที่ต้องทำบนนั่งร้านที่สูงกว่าพื้นดินตั้งแต่สิบเมตรขึ้นไป

(13) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

สุขภาพอนามัย และ มาตรา 50[33] เป็นบทบัญญัติห้ามเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี ทำงานในสถานที่อันไม่เหมาะสมต่อเด็ก

2.3.8.3 ขัดต่อกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ มีบทบัญญัติห้ามนายจ้างใช้อำนาจบริหารจัดการที่ต้องห้ามตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ดังนี้

1) ห้ามนายจ้างทำสัญญาจ้างแรงงานกับลูกจ้าง ขัดแย้งกับข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เว้นแต่จะเป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่า ตามมาตรา 20

2) ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้าง ถ้าได้มีการแจ้งข้อเรียกร้องแล้ว และข้อเรียกร้องนั้นยังอยู่ในระหว่างการเจรจา การไกล่เกลี่ยหรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน ตามมาตรา 31

3) ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้าง ลดค่าจ้าง ลงโทษ ขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการลูกจ้าง หรือกระทำการใดๆ อันอาจเป็นผลให้กรรมการลูกจ้างไม่สามารถทำงานอยู่ต่อไปได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลแรงงาน ตามมาตรา 52

4) ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้าง หรือกระทำการใดๆ อันอาจเป็นผลให้ลูกจ้างหรือผู้แทนลูกจ้างกรรมการสหภาพแรงงาน หรือกรรมการสหพันธ์แรงงาน ไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้เพราะเหตุที่ลูกจ้าง หรือสหภาพแรงงานได้นัดชุมนุม ทำคำร้อง ยื่นข้อเรียกร้อง เจรจา หรือดำเนินการฟ้องร้องหรือเป็นพยานหรือให้หลักฐานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานหรือนายทะเบียน พนักงานประนอมข้อพิพาทแรงงาน ผู้ชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน หรือกรรมการแรงงานสัมพันธ์ ตามพระราชบัญญัตินี้ หรือต่อศาลแรงงาน หรือเพราะเหตุที่ลูกจ้างหรือสหภาพแรงงานกำลังจะกระทำการดังกล่าว หรือเพราะเหตุที่ลูกจ้างนั้นเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน ตามมาตรา 121 (1), (2)

2.3.8.4 ขัดต่อกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีแรงงาน การกระทำใดในลักษณะที่เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญนั้น นายจ้างไม่อาจกระทำได้ เพราะหากลูกจ้างไม่ยินยอมและเลิกสัญญา ถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยนายจ้างโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร จึงเป็นการเลิก

---

[33] มาตรา 50 ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำงานในสถานที่ดังต่อไปนี้

(1) โรงฆ่าสัตว์

(2) สถานที่เล่นการพนัน

(3) สถานเต้นรำ รำวง หรือรองเง็ง

(4) สถานที่ที่มีอาหาร สุรา น้ำชา หรือเครื่องดื่มอย่างอื่นจำหน่ายและบริการ โดยมีผู้บำเรอสำหรับปรนนิบัติลูกค้า หรือโดยมีที่สำหรับพักผ่อนหลับนอนหรือมีบริการนวดให้แก่ลูกค้า

(5) สถานที่อื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

จ้างที่ไม่เป็นธรรม ซึ่งลูกจ้างสามารถฟ้องร้องต่อศาลขอให้บังคับนายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงานต่อไป ในอัตราค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับขณะที่เลิกจ้าง หรือให้นายจ้างชดใช้ค่าเสียหายอย่างใดอย่างหนึ่ง ทั้งนี้อยู่ในดุลพินิจของศาลแรงงานที่จะมีคำสั่ง ตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522

สรุปว่าการใช้อำนาจทางการบริหารของนายจ้างนั้น จะเป็นไปโดยสุจริตหรือไม่ ก็ต้องพิจารณาเป็นอีกกรณีแยกจากกัน จากการใช้อำนาจทางบริหารของนายจ้างในการเลิกจ้างลูกจ้าง ซึ่งกรณีการใช้อำนาจทางบริหารของนายจ้างนี้ นายจ้างย่อมมีสิทธิหรือดุลพินิจที่จะเลิกจ้างลูกจ้างนั้นได้ โดยถือว่าเป็นเหตุผลและความจำเป็นของนายจ้างในการเลิกจ้างลูกจ้างอย่างหนึ่ง แต่เหตุผลและความจำเป็นดังกล่าวนี้จะถูกต้องเป็นธรรมและชอบด้วยกฎหมายต่อลูกจ้างหรือไม่ก็ต้องพิจารณาเป็นกรณีไป

แต่อย่างไรก็ตาม หากนายจ้างใช้วิธีการอันไม่ชอบกลั่นแกล้งและบีบบังคับให้ลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้แล้ว นายจ้างก็ไม่อาจอ้างเหตุความจำเป็นดังกล่าวได้ โดยให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยฝ่ายนายจ้างทุกกรณี ไม่ว่าจะมีเหตุผลและความจำเป็นอย่างไรก็ตาม

2.4 กรณีที่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง

2.4.1 การไม่มอบหมายงานให้ทำ

การไม่มอบหมายงานให้ทำโดยลูกจ้างมิได้กระทำความผิด และมิได้มีเหตุอันสมควร หากเป็นเพราะนายจ้างมีเจตนากลั่นแกล้ง ซึ่งเรื่องนี้หากพิจารณาว่าสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่มีลักษณะแตกต่างจากเอกเทศสัญญาอื่นๆ เนื่องจากคู่สัญญาคือนายจ้างและลูกจ้าง เมื่อตกลงทำสัญญาจ้างแรงงานกันแล้วตลอดเวลาที่มีนิติสัมพันธ์ต่อกัน นายจ้างและลูกจ้างมีความสัมพันธ์ค่อนข้างจะใกล้ชิดกันมากกว่าคู่สัญญาในสัญญาประเภทอื่นเนื่องจากส่วนใหญ่จะทำงานร่วมกัน โดยนายจ้างอยู่ในฐานะของผู้บังคับบัญชา ที่ต้องคอยควบคุมดูแลและออกคำสั่งให้ลูกจ้างทำงาน นอกจากนั้นจะเห็นได้ว่าความสัมพันธ์ของนายจ้างลูกจ้างในสัญญาจ้างแรงงาน จะมีความละเอียดอ่อนกว่าสัญญาประเภทอื่น โดยสัญญาจ้างแรงงานจะมีเรื่องอื่นเข้ามาเกี่ยวข้องด้วย เช่น การเข้าสังคมในที่ทำงาน ความรู้สึกที่ทัดเทียมกัน ความภาคภูมิใจ ความมีหน้ามีตา ความก้าวหน้าในการทำงาน ฯลฯ เป็นต้น ซึ่งสิ่งเหล่านี้จะไม่มีในคู่สัญญาประเภทอื่น ฉะนั้น การที่นายจ้างไม่มอบหมายงานให้ลูกจ้างทำเพราะต้องการกลั่นแกล้งลูกจ้าง เพื่อให้ลูกจ้างรู้สึกอึดอัด เสียหน้า และเสียโอกาสในการเลื่อนขั้นเงินเดือน มีความรู้สึกว่าตนไม่มีคุณค่าต่อองค์กร เกิดความน้อยเนื้อต่ำใจ รู้สึกว่าตนไม่อยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกับลูกจ้างอื่น จนลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานต่อไปได้ในที่สุดก็ต้องลาออกจากงานไปเอง การที่จะพิจารณาเพียงแค่ลูกจ้างไม่เสียหายเนื่องจากนายจ้างได้จ่ายค่าจ้างให้

ตลอดเวลาแม้จะมิได้มอบหมายงานให้ลูกจ้างทำ ไม่น่าจะเพียงพอเพราะความสัมพันธ์และฐานะหรือสภาพการณ์อื่นๆ ของนายจ้างกับลูกจ้างในสัญญาจ้างแรงงานไม่เหมือนเอกเทศสัญญาอื่นๆ เพราะความใกล้ชิดผูกพันกันระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างนั้นมีมากกว่าสัญญาอื่นๆ ซึ่งหากนายจ้างละเลยไม่ใส่ใจ หรือกลั่นแกล้งไม่มอบหมายงานให้ลูกจ้าง ย่อมส่งผลกระทบที่ไม่ดีต่อความรู้สึกของลูกจ้าง จนในที่สุดก็ต้องลาออก ซึ่งนายจ้างมักจะอ้างว่าลูกจ้างสมัครใจที่จะลาออกเอง มิใช่เกิดจากการกระทำของนายจ้าง เพื่อหลีกเลี่ยงที่จะจ่ายค่าชดเชยเพราะกฎหมายมิได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งว่าการที่นายจ้างไม่ให้งานลูกจ้างทำโดยลูกจ้างมิได้กระทำความผิดแต่อย่างใดนั้น ถือเป็นการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง อันควรจะอยู่ในความหมายของการเลิกจ้างและให้ลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องค่าชดเชย เช่นเดียวกับกรณีการเลิกจ้าง

แต่ศาลฎีกาเคยมีคำพิพากษากรณีที่นายจ้างไม่มอบหมายงานให้ลูกจ้างถือว่าเป็นสิทธิของนายจ้าง เช่น วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ดีกฎหมายอื่นก็ดี หามีบทบัญญัติกำหนดให้นายจ้างมีหน้าที่ต้องมอบหมายงานให้ลูกจ้างไม่ การที่นายจ้างจะมอบหมายงานให้ลูกจ้างทำหรือไม่ จึงเป็นสิทธิของนายจ้าง เพียงแต่นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างตลอดเวลาที่จ้างกันเท่านั้น เมื่อนายจ้างได้จ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างตามปกติแล้ว การที่นายจ้างไม่มอบหมายงานให้ลูกจ้างทำจึงถือไม่ได้ว่ามีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของลูกจ้าง ลูกจ้างหามีอำนาจฟ้องให้นายจ้างมอบหมายงานให้ลูกจ้างทำไม่[34] แต่นายจ้างหามีสิทธิที่จะยกเหตุที่ลูกจ้างไม่ทำงานเพราะนายจ้างไม่มอบงานให้ทำมาปฏิเสธไม่ให้ประโยชน์ ค่าจ้างสวัสดิการแก่ลูกจ้างไม่[35]

2.4.2 การโยกย้ายตำแหน่งงาน

การโยกย้ายตำแหน่งงานของลูกจ้าง อาจแยกได้ 2 ลักษณะ คือ

1) การเปลี่ยนแปลงตำแหน่ง ไม่ว่าจะเป็นการลดตำแหน่งให้ต่ำลงกว่าเดิม หรือการเปลี่ยนแปลงอำนาจบริหารจัดการให้ลดน้อยลง หรือการเปลี่ยนแปลงลักษณะงานให้ลูกจ้างต้องทำงานหนักขึ้น หรือมีลักษณะให้ลูกจ้างทำงานที่แตกต่างจากงานในหน้าที่เดิมของลูกจ้างอย่างมาก เช่น กรณีโยกย้ายตำแหน่งลูกจ้างจากหัวหน้างานฝ่ายช่างและฝ่ายผลิตไปทำงานแผนกรักษาความสะอาด ซึ่งไม่จำเป็นต้องอาศัยความรู้ความสามารถหรือความชำนาญพิเศษในเชิงช่างเช่นเดิม เป็นการสับเปลี่ยนหน้าที่การงานที่เป็นไปโดยไม่สมควร เพราะเป็นการลดตำแหน่งของลูกจ้าง ทั้งทำให้ลูกจ้างบางคนไม่ได้รับเงินประจำตำแหน่งเช่นที่เคยได้ การกระทำของนายจ้างถือว่าเป็นการประพฤติผิดสภาพการจ้าง เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบ[36] หรือกรณีลูกจ้างทำหน้าที่เลขานุการกรรมการ

---

[34] คำพิพากษาศาลฎีกา 2850/2525.

[35] คำพิพากษาศาลฎีกา 2370/2525.

[36] คำพิพากษาศาลฎีกา 811-818/2529.

ผู้จัดการของนายจ้าง ทำงานวันจันทร์ถึงวันเสาร์ ระหว่างเวลา 8.30 น. ถึง 17 น. เป็นประจำและได้รับค่าจ้างเป็นรายเดือน นายจ้างมีคำสั่งให้ลูกจ้างไปทำงานเป็นพนักงานต้อนรับผู้โดยสารบนรถยนต์โดยสารและมีฐานะเป็นลูกจ้างรายวันค่าจ้างวันละ 73 บาท ต้องออกไปทำงานนอกสถานที่ในวันจันทร์ อังคารและพุธ ตั้งแต่เวลาประมาณ 9 น. ถึง18 น. หรือกว่านั้น จึงเป็นคำสั่งเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างอันไม่เป็นคุณแก่ลูกจ้างโดยลูกจ้างมิได้ตกลงยินยอมด้วย คำสั่งจึงไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย ลูกจ้างไม่ปฏิบัติตามจะถือว่าลูกจ้างกระทำผิดต่อระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานของนายจ้างไม่ได้[37] หรือลูกจ้างเป็นพนักงานทอผ้านายจ้างสั่งให้ลูกจ้างไปทำงานกวาดขยะ[38] ซึ่งงานดังกล่าว เห็นได้ว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงหน้าที่การงานลูกจ้างในส่วนสำคัญ และให้ทำในตำแหน่งหน้าที่ที่ต่ำกว่าเดิม กรณีดังกล่าวถือว่าคำสั่งของนายจ้างเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นถ้าลูกจ้างไม่ทำก็ไม่ถือว่าลูกจ้างจงใจขัดคำสั่งของนายจ้าง หรือคำสั่งของนายจ้างที่มีลักษณะเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้าง ก็ถือว่าเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบธรรม ลูกจ้างก็ไม่จำต้องปฏิบัติตาม[39] หรือเดิมลูกจ้างมีตำแหน่งเป็นหัวหน้าผู้รักษาความปลอดภัยซึ่งเท่ากับเป็นหัวหน้างาน ต่อมานายจ้างสั่งให้ลูกจ้างไปเป็นยามหรือผู้รักษาความปลอดภัย เห็นได้ว่า คำสั่งของนายจ้างเป็นการลดตำแหน่งของลูกจ้าง ซึ่งแม้จะเป็นคำสั่งในการบริหารงานและมิได้ลดค่าจ้างของลูกจ้างลงก็ตาม ก็เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างที่ไม่เป็นคุณกับลูกจ้าง โดยไม่ได้รับความยินยอมจากลูกจ้าง จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อลูกจ้างไม่ปฏิบัติตาม จึงไม่ถือว่าเป็นการขัดคำสั่งของนายจ้าง[40] หรือกรณีที่นายจ้างย้ายลูกจ้างจากตำแหน่งเลขานุการประจำสำนักงานใหญ่ฝ่ายจัดซื้อ ซึ่งทำงานธุรการในฝ่ายจัดซื้อไปดำรงตำแหน่งพนักงานทั่วไปประจำแผนกผักและผลไม้ ซึ่งทำหน้าที่จัด เตรียมสินค้าและชั่งผลไม้ รวมทั้งทำความสะอาดในบริเวณสถานที่ซึ่งมีลักษณะที่ด้อยกว่าเดิม อีกทั้งเป็นการย้ายลูกจ้างจากตำแหน่งเลขานุการ ซึ่งเป็นพนักงานระดับ 4 ไปเป็นพนักงานทั่วไปประจำตำแหน่งผักและผลไม้ ซึ่งหัวหน้าแผนกดังกล่าวเป็นพนักงานระดับ 3 จึงเป็นการย้ายที่ลดตำแหน่งของลูกจ้างลง แม้จะจ่ายค่าจ้างเท่าเดิม ก็เป็นคำสั่งย้ายที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง[41] แต่กรณีที่โยกย้ายไปดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าเดิมและไม่ได้ลดค่าจ้างแม้จะเป็นการลดอำนาจบริหารและสิทธิประโยชน์อื่น ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่าไม่ถือว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างและถือว่าเป็นคำสั่งที่ชอบ เช่น

---

[37] คำพิพากษาศาลฎีกา 3594/2531.

[38] คำพิพากษาศาลฎีกา 1179/2540.

[39] คำพิพากษาศาลฎีกา 166-167/2546.

[40] คำพิพากษาศาลฎีกา 5073-5097/2546.

[41] คำพิพากษาศาลฎีกา 868/2548.

นายจ้างมีคำสั่งให้ลูกจ้างไปทำงานในตำแหน่งที่ปรึกษาประจำตัวกรรมการผู้จัดการและช่วยงานผู้จัดการทั่วไปในการบริหารงานพนักงานฝ่ายขาย โดยให้ดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าเดิมและในอัตราจ้างเท่าเดิม แม้จะไม่ได้ค่ารถและค่าโทรศัพท์แต่ก็ไม่ได้ตัดค่าจ้าง เพราะค่าน้ำมันรถและค่าโทรศัพท์เป็นเงินสวัสดิการที่พนักงานฝ่ายขายเท่านั้นมีสิทธิ์ที่จะได้ เมื่อลูกจ้างไม่ได้ทำงานอยู่ในฝ่ายขายจึงไม่มีสิทธิได้รับค่าน้ำมันและค่าโทรศัพท์ ส่วนอำนาจบังคับบัญชาสั่งงานผู้ใต้บังคับ บัญชานั้น จะมีหรือไม่มากน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับลักษณะงานที่ทำ แม้จะมีอำนาจบังคับบัญชาลดน้อยลงก็มิใช่ที่จะถือว่าเป็นการลดตำแหน่งเสมอไป การย้ายลูกจ้างไปทำงานตำแหน่งใหม่ที่ไม่ต่ำกว่าเดิมและไม่ลดค่าจ้าง จึงเป็นอำนาจบริหารของนายจ้างที่จะกระทำได้โดยถือว่าเป็นการรับผิดต่อสภาพการจ้าง คำสั่งของนายจ้างที่ชอบด้วยกฎหมาย[42]

ตามกฎหมายอังกฤษ การโยกย้ายตำแหน่งลูกจ้างโดยการลดตำแหน่งให้ต่ำลง ถือว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง ซึ่งกฎหมายถือว่านายจ้างเลิกจ้าง ตามกฎหมายแรงงาน มาตรา 95(2)(c) เช่น คดี Bumpus V. Standard Life Assurance Co., Ltd.[43] ได้มีการจัดองค์กรของสำนักงานระดับท้องถิ่นใหม่ ลูกจ้างจึงถูกลดตำแหน่งจากเลขาธิการท้องถิ่น เป็นหัวหน้าผู้ตรวจสอบ ซึ่งการเปลี่ยนแปลงนี้มีผลต่องานและภาระรับผิดชอบของลูกจ้าง ขณะที่เงินเดือนยังคงเดิม นายจ้างอ้างว่าไม่ได้เป็นการลดตำแหน่งลงแต่เปลี่ยนแปลงอยู่ในระดับเท่าเดิม และสภาพการจ้างก็เปลี่ยนแปลงน้อยมาก ศาลอุตสาหกรรมวินิจฉัยว่า กรณีนี้ถือเป็นการลดตำแหน่ง แม้จะเปลี่ยนแปลงไม่มากแต่ก็ถือว่าเป็นการไม่ปฏิบัติตามสัญญาจ้างแรงงาน

คดี Moore V. Rowland Winn (Batley) Ltd.[44] ลูกจ้างเข้าทำสัญญาจ้างแรงงานในตำแหน่งผู้จัดการสำนักงาน ดูแลและรับผิดชอบพนักงานระดับเสมียนทั้งหมด มีอำนาจจัดสรรปริมาณงาน ออกไปพบปะลูกค้าและมีรถประจำตำแหน่ง เงื่อนไขดังกล่าวได้กำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษร ต่อมานายจ้างแจ้งว่า เธอจะถูกลดตำแหน่งเป็นพนักงานระดับเสมียน ไม่อาจกำหนดลักษณะการทำงานได้และไม่มีรถประจำตำแหน่งเธอจึงลาออก ศาลวินิจฉัยว่าการกระทำของนายจ้างเป็นการปฏิเสธไม่ปฏิบัติตามสัญญาจ้างแรงงาน ถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย (Constructive Dismissal)

2) การเปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงาน

รูปแบบของการย้ายสถานที่ทำงานของลูกจ้าง ซึ่งเป็นการใช้อำนาจบริหารของนายจ้าง อาจพิจารณาได้ดังนี้

---

[42] คำพิพากษาศาลฎีกา 364/2548.

[43] Steven D. Anderman. (1978). **The Law of Unfair Dismissal.** p. 43.

[44] Ibid.

(1) การย้ายระหว่างสาขา เป็นกรณีที่สถานที่ทำงานเดิมของลูกจ้างยังคงอยู่ โดยลูกจ้างอาจจะย้ายจากสำนักงานใหญ่ไปยังสาขาหรือย้ายระหว่างสาขาด้วยกัน ซึ่งในแต่ละท้องถิ่นมีความเจริญแตกต่างกัน ในการโยกย้ายสถานที่ทำงานของลูกจ้างนั้นควรจำแนกเขตของสาขาและลำดับขั้นของเขตเหล่านั้นให้แน่นอน โดยคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ เช่น การคมนาคม สภาพทางเศรษฐกิจและสังคม ขนบธรรมเนียมประเพณีของประชาชนในท้องถิ่น ตลอดจนรายได้ของประชาชน เป็นต้น เมื่อมีการโยกย้ายในลักษณะนี้ควรย้ายจากเขตที่มีความสะดวกสบายน้อยมาหาเขตที่มีความเจริญมากขึ้นตามลำดับ และหากการโยกย้ายนั้นเป็นการเลื่อนตำแหน่ง ควรแต่งตั้งให้ไปดำรงตำแหน่งในท้องถิ่นที่มีความสะดวกสบายน้อยก่อน หลังจากที่ได้ปฏิบัติงานไประยะหนึ่งแล้วจึงควรโยกย้ายให้กลับมาปฏิบัติงานในเขตที่มีสภาพดีขึ้นกว่าเดิม ในการโยกย้ายนี้ควรกำหนดระยะเวลาการปฏิบัติงานของแต่ละบุคคลไว้แน่นอนด้วย เช่น ปฏิบัติงานเป็นเวลา 2 ปี แล้วให้มีการโยกย้ายครั้งหนึ่ง[45] เป็นต้น

จะเห็นได้ว่าการย้ายลูกจ้างไปยังสถานที่แห่งอื่นของนายจ้าง กรณีนี้ไม่มีกฎหมายบัญญัติคุ้มครองลูกจ้าง และไม่อาจใช้มาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เพราะศาลได้ตีความไว้โดยเคร่งครัดว่า มาตรา 120 เป็นกรณีที่นายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการไปยังสถานประกอบกิจการใหม่ทั้งหมดโดยไม่มีสถานที่เดิมอีก[46] ดังนั้นหากนายจ้างย้ายลูกจ้างไปยังสถานประกอบกิจการอื่นของนายจ้าง ศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัย เช่น กรณีนายจ้างใช้อำนาจบริหารจัดการ โดยย้ายลูกจ้างไปยังสถานประกอบการอื่น แม้ว่านายจ้างกระทำด้วยความจำเป็นแต่ถ้าทำให้ลูกจ้างได้รับผลกระทบสำคัญต่อการทำงานหรือได้รับผลกระทบต่อการดำเนินชีวิตตามปกติของลูกจ้างและครอบครัว ก็ถือว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ และการที่ลูกจ้างปฏิเสธการกระทำของนายจ้างโดยการลาออกเพราะได้รับผลกระทบสำคัญจากการนี้นั้น ถือว่าเป็นการลดสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างหรือมิได้เป็นประโยชน์แก่ลูกจ้างเพิ่มจากเดิมถือว่านายจ้างได้เลิกจ้างลูกจ้างแล้ว[47] หรือการที่นายจ้างมีคำสั่งโอนย้ายลูกจ้าง ซึ่งมีรายได้น้อยให้ไปทำงานที่โรงงาน ผลิตและจำหน่ายสินค้าที่จังหวัดเพชรบุรีห่างจากสถานที่ทำงานเดิมถึง 120 กิโลเมตร โดยนายจ้างไม่จัดที่พักหรือจัดหารถรับส่งในการไปทำงานให้ อีกทั้งลูกจ้างไม่สามารถเบิกค่าเช่าบ้านได้ คำสั่งของนายจ้างดังกล่าวเป็นการเพิ่มภาระค่าใช้จ่ายและก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ลูกจ้างเป็นอย่างยิ่ง เป็นการยากที่ลูกจ้างซึ่งมีรายได้น้อยอยู่แล้วจะปฏิบัติตามคำสั่งของนายจ้างได้ จึงมีลักษณะเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้างคำสั่งดังกล่าวแม้จะชอบด้วยกฎหมายแต่เป็นคำสั่ง

---

[45] สมพงศ์ เกษมสิน. (2521). **การบริหารงานบุคคลแผนใหม่.** หน้า 173-174.

[46] คำพิพากษาศาลฎีกา 2228/2545.

[47] คำพิพากษาศาลฎีกา 2289/2525.

ที่ไม่เป็นธรรม[48] หรือนายจ้างยอมให้ลูกจ้างทำงานอยู่ในกรุงเทพมหานครตั้งแต่เริ่มเข้าทำงานตลอดเวลามาเป็นเวลา 3 ปีเศษ เพราะลูกจ้างต้องดูแลบุตรซึ่งเล็กและป่วยเป็นโรคหัวใจพิการ ต่อมานายจ้างสั่งให้ลูกจ้างไปทำงานต่างจังหวัด โดยไม่ได้ให้โอกาสและเวลาแก่ลูกจ้างในการปรับตัวและหาทางแก้ไขข้อขัดข้องดังกล่าวบ้างตามสมควร ลูกจ้างไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง ดังนี้ ไม่เป็นการฝ่าฝืนคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง[49] การที่นายจ้างย้ายลูกจ้างไปทำงานกับบริษัทในเครือเดียวกัน เป็นการเลิกจ้าง ซึ่งลูกจ้างมีสิทธิจะได้รับค่าชดเชย[50] เป็นต้น

แต่ประเทศอังกฤษ ศาลเคยวางแนววินิจฉัยไว้ว่า การโยกย้ายสถานที่ทำงานของลูกจ้างไม่ใช่อำนาจเพียงฝ่ายเดียวของนายจ้าง เช่น คดี Robertson V. Howden & Co.,Ltd. (NIRC) ข้อเท็จจริงมีอยู่ว่าลูกจ้างถูกย้ายที่ทำงานเป็นการชั่วคราวจาก Scotland Street ไปยัง Kinning Park ต่อมาลูกจ้างได้รับแจ้งว่าต้องทำงานที่ใหม่เป็นการถาวร ศาลแรงงานสัมพันธ์แห่งชาติ (NIRC) ตัดสินว่าการโยกย้ายนี้ไม่ใช่เป็นการโยกย้ายที่จะกระทำได้เพียงฝ่ายเดียว แต่เป็นการเปลี่ยนแปลงในสัญญาจ้างแรงงานที่ต้องได้รับความยินยอมจากทั้งสองฝ่าย[51] การเปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงานของลูกจ้างจึงอาจเป็นการละเมิดสัญญาจ้างแรงงานในเรื่องของสถานที่ทำงาน ซึ่งอาจเป็นการเปลี่ยนแปลงในสาระสำคัญที่จะถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยนายจ้าง

จากแนววินิจฉัยของศาลอังกฤษที่เน้นความสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานซึ่งเกิดจากการตกลงกันระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง จึงต้องผูกพันคู่สัญญาให้ปฏิบัติตามที่ตกลงกันไว้ตามหลักสัญญาต้องเป็นสัญญา (Pacta sunt servanda) ดังนั้นในกรณีที่สัญญาจ้างแรงงานมีข้อความเกี่ยวกับการให้อำนาจแก่นายจ้างในการโยกย้ายลูกจ้างได้จึงมีผลผูกพันนายจ้างและลูกจ้างตามที่กำหนดไว้นั้น อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่าการกำหนดเงื่อนไขการโยกย้ายลูกจ้างไว้ในสัญญานั้นควรจะมีขอบเขตที่เหมาะสม การใช้ถ้อยคำที่เป็นการให้อำนาจนายจ้างอย่างกว้างขวางแสดงถึงการเอาเปรียบลูกจ้างศาลก็จะไม่นำมาพิจารณา[52] และถ้าการกำหนดเงื่อนไขการโยกย้ายนั้นให้อำนาจนายจ้างในการลดตำแหน่งหรือลดค่าจ้างลูกจ้างลงได้ ควรจะถือว่าเป็นข้อความที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนไม่มีผลใช้บังคับได้

(2) การย้ายสถานประกอบกิจการของนายจ้าง เป็นกรณีที่สถานที่ทำงานเดิมทั้งหมดหรือบางส่วนของลูกจ้างถูกยุบหรือมิได้ดำเนินการอีกต่อไป เช่น สถานประกอบกิจการนั้น

---

[48] คำพิพากษาศาลฎีกา 166-167/2546.

[49] คำพิพากษาศาลฎีกา 3301/2525.

[50] คำพิพากษาศาลฎีกา 513/2524.

[51] Steve D. Anderman. Loc.cit.

[52] Michael Whincup. (1980). **Modern Employment Law**. p. 123.

คับแคบไม่สามารถขยายได้อีก หรือหมดสัญญาเช่า เป็นต้น ทำให้นายจ้างต้องปิดสถานประกอบกิจการเดิมบางส่วนหรือทั้งหมดและย้ายไปเปิดทำการ ณ สถานที่ใหม่ ซึ่งเป็นกรณีที่มีกฎหมายคุ้มครองลูกจ้างตามมาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541ที่กำหนดให้นายจ้างต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวันก่อนวันย้ายสถานประกอบกิจการ ถ้าลูกจ้างไม่ประสงค์จะไปทำงานด้วยให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งจากนายจ้างหรือวันที่นายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการ โดยลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษไม่น้อยกว่าอัตราค่าชดเชยที่ลูกจ้างพึงมีสิทธิได้รับตามมาตรา 118 หากนายจ้างไม่แจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้า ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน และให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยพิเศษ หรือค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าให้แก่ลูกจ้างภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ลูกจ้างบอกเลิกสัญญา

2.4.3 การลดเวลาทำงานและลดค่าจ้าง

นายจ้างอาจอ้างปัญหาเศรษฐกิจ หรือปัญหาคนล้นงาน ส่งผลให้กิจการประสบกับผลขาดทุน แต่ความจริงแล้วเป็นเพราะนายจ้างต้องการลดต้นทุนเพื่อเพิ่มผลกำไรโดยอาจนำงานไปให้บริษัทภายนอกทำแทนหรือที่เรียกว่า “Out Source” จึงจำเป็นต้องยุบบางหน่วยงาน ส่งผลให้ลูกจ้างที่ปฏิบัติงานในหน่วยงานที่ถูกยุบ ต้องถูกโอนย้ายไปทำงานในแผนกอื่นแทน ซึ่งทำให้เกิดปัญหาคนล้นงาน จนต้องลดเวลาทำงาน ส่งผลให้นายจ้างใช้เป็นข้ออ้างเพื่อลดค่าจ้าง นอกจากนี้ยังอาจเกิดจากการที่นายจ้างต้องการลดต้นทุนโดยลดเวลาทำงานของลูกจ้างที่มีเงินเดือนสูง และไปจ้างลูกจ้างใหม่ที่มีเงินเดือนต่ำหรือใช้วิธีเพิ่มเวลาทำงานกับลูกจ้าง ที่มีเงินเดือนต่ำเพื่อทำงานแทนลูกจ้างที่มีเงินเดือนสูงอันเป็นการลดต้นทุนของนายจ้าง แต่ก็ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบเพื่อให้ลูกจ้างที่มีเงินเดือนสูง ไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ จนต้องลาออกจากงาน ดังตัวอย่างต่อไปนี้

การที่นายจ้างมีคำสั่งยกเลิกตำแหน่งผู้ช่วยผู้จัดการฝ่ายขายซึ่งลูกจ้างทำงานอยู่และมีคำสั่งให้ลูกจ้างไปทำงานในหน้าที่พนักงานขายทั้งให้ลดเงิน เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างที่เป็นโทษแก่ลูกจ้าง เมื่อลูกจ้างไม่ได้ให้ความยินยอม นายจ้างย่อมไม่มีอำนาจที่จะเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างดังกล่าวได้ตามลำพังเพียงฝ่ายเดียวเนื่องจากมิใช่เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างที่เป็นคุณแก่ลูกจ้าง จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 20 ไม่มีผลบังคับแก่ลูกจ้าง การที่ลูกจ้างไม่ปฏิบัติตามคำสั่งจึงถือไม่ได้ว่าลูกจ้างฝ่าฝืนต่อคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรมของนายจ้างในกรณีร้ายแรง หรือลูกจ้างละทิ้งหน้าที่[53]

หรือ กรณีที่เดิมลูกจ้างมีเงินประจำตำแหน่งเดือนละ 8,000 บาท ซึ่งเป็นค่าจ้างก่อนที่จะถูกเลิกจ้าง ต่อมาลูกจ้างถูกปรับย้ายตำแหน่งให้อยู่ในตำแหน่งที่ไม่ได้รับเงินประจำตำแหน่ง

---

[53] คำพิพากษาศาลฎีกา 7238/2544.

การปรับย้ายตำแหน่งดังกล่าวถือว่าเป็นการลดค่าจ้างของลูกจ้าง ซึ่งเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างโดยที่ลูกจ้างมิได้ตกลงด้วย[54]

จึงสรุปได้ว่า นายจ้างไม่มีอำนาจลดค่าจ้างของลูกจ้าง เว้นแต่ลูกจ้างยินยอม การลดค่าจ้างโดยลูกจ้างไม่ยินยอมจะมีผลเท่ากับนายจ้างผิดสัญญาจ้างและจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างไม่ครบตามที่ตกลงกันไว้ จะเห็นได้ว่ากฎหมายแรงงานมิได้กำหนดให้อำนาจนายจ้างในเรื่องการลดค่าจ้างไว้ ดังเช่นกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลอื่น เช่นพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2518 มาตรา 83 ได้กำหนดให้การตัดเงินเดือนและการลดขั้นเงินเดือนเป็นโทษผิดวินัยด้วย ดังนั้น นายจ้างจึงไม่อาจลดค่าจ้างหรือตัดค่าจ้างลูกจ้างได้ แม้จะได้กำหนดโทษดังกล่าวไว้ในข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานก็ตาม เพราะข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานนั้นเป็นเพียงประกาศการแสดงเจตนาของนายจ้างฝ่ายเดียว ลูกจ้างมิได้ตกลงด้วย อย่างไรก็ตาม ถ้ามีข้อกำหนดเกี่ยวกับการลดค่าจ้างไว้ในข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ซึ่งเกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้อง การลดค่าจ้างนั้นก็อาจกระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมาย

นายจ้างจะลดค่าจ้างของลูกจ้างที่เป็นกรรมการลูกจ้างไม่ได้ เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากศาลแรงงานแล้ว[55] ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 52

ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ การลดค่าจ้างถือว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ ถือว่านายจ้างเลิกจ้าง ตัวอย่างเช่น

คดี Anderson V. N.C.B. 1967[56] คนงานเกรด 1 ถูกโยกย้ายไปรับงานเกรด 4 ในโรงงานอีกแห่งหนึ่ง โดยได้รับค่าจ้างเพียง 75% ของอัตราเดิม ลูกจ้างปฏิเสธไม่รับตำแหน่ง จึงถูกตัดสินว่าการปฏิเสธนั้นไม่มีเหตุผลอันสมควรเพราะงานใหม่นั้นทำให้ลูกจ้างมีโอกาสก้าวหน้ามากกว่าเดิม คดีนี้มีข้อสังเกตว่า คำวินิจฉัยที่นายจ้างโยกย้ายลูกจ้างโดยลดค่าจ้างลงได้นั้นมีความชอบธรรมเพียงใด เนื่องจากค่าจ้างเป็นสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานประการหนึ่ง การลดค่าจ้างโดยลูกจ้างไม่ยินยอมนายจ้างจึงไม่อาจกระทำได้

2.4.4 การงดจ่ายค่าจ้าง

นายจ้างไม่มีอำนาจที่จะงดจ่ายค่าจ้างของลูกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงานให้แก่นายจ้างตามปกติหรือพร้อมจะทำงานให้ แต่นายจ้างไม่มีงานให้ลูกจ้างทำ นายจ้างก็ต้องจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างนั้น การงดจ่ายค่าจ้างถือเป็นการผิดสัญญาจ้าง และเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายคุ้มครองแรงงาน นายจ้างต้องเสียดอกเบี้ยให้แก่ลูกจ้างในระหว่างเวลาที่ผิดนัดร้อยละ 15 ต่อปี และหากนายจ้างจงใจ

---

[54] คำพิพากษาศาลฎีกา 7106/2547.

[55] เกษมสันต์ วิลาวรรณ ข (2548). **กฎหมายแรงงานกับการบริหารงานบุคคล**. หน้า 33-34.

[56] Michael Whincup. Op.cit. p. 126.

ไม่จ่ายเงินค่าจ้างโดยปราศจากเหตุผลอันควร เมื่อพ้นกำหนดเวลา 7 วันนับแต่วันที่ถึงกำหนดจ่าย นายจ้างต้องเสียเงินเพิ่มให้แก่ลูกจ้างร้อยละ 15 ของเงินที่ค้างจ่ายทุกระยะเวลา 7 วัน ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 70,9

อย่างไรก็ตาม ในกรณีดังต่อไปนี้ นายจ้างอาจจ่ายค่าจ้างต่ำกว่าจำนวนที่เคยจ่ายหรือไม่จ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างได้[57]

1) ในกรณีที่นายจ้างมีความจำเป็นต้องหยุดกิจการทั้งหมดหรือบางส่วน เป็นการชั่วคราวโดยเหตุหนึ่งเหตุใดที่มิใช่เหตุสุดวิสัย นายจ้างมีสิทธิจ่ายเงินให้แก่ลูกจ้างแทนค่าจ้าง (น้อยกว่าค่าจ้างปกติได้ แต่ต้องไม่น้อยกว่าร้อยละ 75 ของค่าจ้าง ในวันทำงานที่ลูกจ้างได้รับก่อนนายจ้างหยุดกิจการ โดยจ่ายตลอดระยะเวลาที่นายจ้างไม่ได้ให้ลูกจ้างทำงานนั้น) พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 75

2) ในกรณีที่นายจ้างมีความจำเป็นต้องหยุดกิจการทั้งหมดหรือบางส่วน เป็นการชั่วคราวโดยเหตุสุดวิสัย นายจ้างไม่จำเป็นต้องจ่ายค่าจ้างหรือเงินใดๆ อันเป็นการทดแทนค่าจ้าง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 372 และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 75

3) ในกรณีที่ลูกจ้างมิได้ทำงานหรือมิได้มาทำงานให้แก่นายจ้าง ในวันทำงานปกติของลูกจ้าง เช่น กรณีลูกจ้างขาดงานหรือละทิ้งหน้าที่การงาน (โดยมิใช่การหยุดงานในวันหยุดและมิใช่การลางานในวันลา) ตามกฎหมายนายจ้างมีสิทธิที่จะไม่จ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างนั้นได้

4) ในกรณีที่มีข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างในการหยุดงานชั่วคราว เพื่อประโยชน์ของลูกจ้างหรือในการลางานชั่วคราว เพื่อกิจธุระของลูกจ้างโดยนายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าจ้างหรือจ่ายค่าจ้างเพียงบางส่วนให้แก่ลูกจ้าง นายจ้างก็มีสิทธิจะไม่จ่ายค่าจ้างหรือจ่ายค่าจ้างเป็นบางส่วนให้แก่ลูกจ้างตามข้อตกลงนั้นได้

หากไม่เข้าข้อยกเว้นดังกล่าว นายจ้างก็ไม่อาจงดการจ่ายค่าจ้างแก่ลูกจ้างได้ และหากนายจ้างผิดนัดไม่จ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างหลายงวด ลูกจ้างย่อมมีสิทธิที่จะพร้อมใจกันหยุดงานได้[58] หรือนายจ้างไม่จ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างโดยไม่มีเหตุผล เมื่อลูกจ้างทวงถามก็ไม่จ่ายให้ ถือว่านายจ้างจงใจผิดนัดในการจ่ายค่าจ้างโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร นายจ้างต้องจ่ายเงินเพิ่มร้อยละ 15 ต่อปีของเงินที่ค้างชำระทุกเจ็ดวัน[59]

---

[57] เกษมสันต์ วิลาวรรณ ข เล่มเดิม. หน้า 36-38.

[58] คำพิพากษาศาลฎีกา 2916-2918/2526.

[59] คำพิพากษาศาลฎีกา 437/2528.

2.4.5 การลงโทษเกินสมควร

ระเบียบวินัยและการลงโทษลูกจ้าง เป็นอำนาจบังคับบัญชาของนายจ้าง แต่เมื่อพิจารณาว่าวินัยและการลงโทษเป็นเงื่อนไขการจ้างและการทำงานอย่างหนึ่ง ซึ่งมีผลกระทบต่อผลประโยชน์ของนายจ้างและความมั่นคงในการทำงานของลูกจ้างอย่างมาก ถ้านายจ้างกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการทางวินัยอย่างไม่เป็นธรรมแล้ว ลูกจ้างย่อมได้รับความเดือดร้อน ซึ่งส่งผลต่อขวัญและกำลังใจในการทำงานของลูกจ้างอย่างมาก จึงถือได้ว่าเป็นสภาพการจ้างที่นายจ้างมีหน้าที่ในการเจรจาหลักเกณฑ์และวิธีการที่ประกอบด้วยข้อกำหนดในการให้ความคุ้มครองลูกจ้างให้รอดพ้นจากการกระทำอันไม่ชอบ หรือการกลั่นแกล้งหรืออคติต่างๆ[60]

หลักเกณฑ์และวิธีการทางวินัยและการลงโทษ เช่น ขอให้มีการสอบสวน ความผิดที่ลูกจ้างถูกกล่าวหาให้แน่ชัดเสียก่อนมีการออกคำสั่ง ขอให้มีขั้นตอนการลงโทษทางวินัยที่เหมาะสมกับความผิดของลูกจ้างและเป็นไปตามขั้นตอนตามลำดับ ขอให้ลูกจ้างที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีโอกาสแถลงข้อเท็จจริงและมีสิทธิที่จะมีตัวแทนลูกจ้างได้ ขอให้นายจ้างให้สิทธิลูกจ้างที่จะอุทธรณ์คำสั่งการลงโทษไปยังผู้บังคับบัญชาที่เหนือกว่าผู้มีอำนาจออกคำสั่ง เป็นต้น

ระเบียบวินัยที่นายจ้างกำหนดอย่างไม่เหมาะสมและไม่เป็นธรรม เช่น ลูกจ้างเป็นช่างซ่อมเครื่องยนต์ แต่นายจ้างกำหนดวินัยว่า “ลูกจ้างต้องแต่งตัวสะอาดเรียบร้อยอยู่เสมอในขณะปฏิบัติงาน” ซึ่งตามลักษณะและประเภทของงานนายจ้างไม่ควรกำหนดวินัยเช่นนั้น หรือกำหนดวินัยว่า “ การลาป่วย ให้ลูกจ้างลาป่วยล่วงหน้า” ซึ่งเป็นการพ้นวิสัยที่จะทราบว่าตนจะป่วยเมื่อใดกว่าจะทราบก็มีอาการป่วยแล้ว วินัยประเภทนี้จึงไม่เหมาะสม ลูกจ้างจึงสามารถยื่นข้อเรียกร้องให้มีข้อกำหนดที่เป็นข้อห้ามหรือข้อควรปฏิบัติที่เป็นธรรมได้ มิใช่ว่านายจ้างจะกำหนดแต่เพียงฝ่ายเดียวโดยไม่คำนึงถึงความเหมาะสมและเหตุผล จนลูกจ้างได้รับความเดือดร้อน ทั้งสองฝ่ายจึงมีหน้าที่จะเจรจากันด้วยความจริงใจที่จะแก้ไขปัญหาด้วย ถ้าหากว่าคู่กรณีไม่สามารถตกลงกันได้ในเรื่องดังกล่าว เมื่อเข้าสู่การชี้ขาดของผู้ชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานหรือคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์หรือบุคคลหรือองค์กรที่มีอำนาจชี้ขาดอื่นๆ ผู้มีอำนาจชี้ขาดดังกล่าวก็ควรชี้ขาดไปในทางให้นายจ้างออกระเบียบวินัยและการลงโทษได้ แต่จะต้องเหมาะสมและเป็นธรรมแก่ลูกจ้างทุกคน ถ้าไม่เหมาะสมและเป็นธรรม ก็ควรแก้ไขเสียให้ถูกต้องและเหมาะสมสำหรับกิจการนั้นและให้ความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย

การลงโทษทางวินัย เมื่อลูกจ้างฝ่าฝืนระเบียบวินัยที่กำหนดไว้ นายจ้างมีอำนาจสั่งให้ลงโทษลูกจ้างได้ตามความเหมาะสมที่นายจ้างวางกฎเกณฑ์เอาไว้แล้ว และหากสถานประกอบกิจการนั้นมีลูกจ้างตั้งแต่สิบคนขึ้นไป ซึ่งมีข้อบังคับการทำงานแล้ว การลงโทษทางวินัยต้องเป็นไป

---

[60] เสนาะ ติเยาว์. (2519). **การบริหารงานบุคคล**. หน้า 305.

ตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับการทำงาน ถ้ามีลูกจ้างรวมกันไม่ถึงสิบคนและนายจ้างยังไม่ได้กำหนดโทษวินัยไว้ การลงโทษลูกจ้างต้องพอสมควรแก่เหตุหรือสอดคล้องกับจารีตประเพณี โดยทั่วไปเกี่ยวกับความหนักเบาของโทษในความผิดนั้นๆ โดยปกติแล้วการลงโทษมีหลายสถาน ดังนี้

1) การตักเตือน ถือว่าเป็นโทษขั้นเบาที่สุด โดยทำได้ 2 วิธี คือ ตักเตือนด้วยวาจา และตักเตือนด้วยหนังสือ รวมถึงการทำทัณฑ์บน ซึ่งเป็นโทษที่หนักกว่าการตักเตือน อาจใช้ในกรณีที่ลูกจ้างกระทำผิดระเบียบวินัยที่กำหนดไว้ในข้อบังคับที่ร้ายแรง

2) การตัดเงินเดือนหรือลดสิทธิประโยชน์ สิทธิประโยชน์นี้ไม่ใช่สิทธิประโยชน์ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน เช่น เงินโบนัส[61] หรืองดพิจารณาความดีความชอบประจำปีโดยไม่พิจารณาขึ้นเงินเดือนประจำปีให้ เป็นต้น ส่วนการตัดเงินเดือน ควรลงโทษเมื่อลูกจ้างกระทำความผิดจนทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายมากพอควร

3) ลดตำแหน่งหรือการโยกย้ายตำแหน่ง อาจเกิดจากลูกจ้างปฏิบัติหน้าที่บกพร่อง ไม่เหมาะสมกับตำแหน่งที่รับผิดชอบจนนายจ้างได้รับความเสียหาย นายจ้างก็สามารถลดตำแหน่งหรือโยกย้ายตำแหน่งของลูกจ้างได้ แต่การที่นายจ้างจะลงโทษลูกจ้างด้วยการลดตำแหน่งหรือโยกย้ายตำแหน่งได้ ต้องได้ระบุไว้ในสัญญาจ้างงานแล้ว

สาธารณรัฐแอฟริกาใต้ นายจ้างจะลงโทษโดยการลดตำแหน่งของลูกจ้างได้ในกรณีที่ลูกจ้างกระทำความผิดอย่างร้ายแรงถึงขั้นที่นายจ้างเลิกจ้างได้ตามกฎหมาย เช่น คดี Arries v Afric Addressing (Pty) Ltd (WE4294) ลูกจ้างมีความผิดถึงขั้นที่สามารถเลิกจ้างได้ตามกฎหมาย แต่เมื่อลูกจ้างขอโอกาสแก้ไขตนเอง การที่นายจ้างลดตำแหน่งถือเป็นบทลงโทษที่เหมาะสมแล้ว ในกรณีดังกล่าวลูกจ้างจะต้องยอมรับบทลงโทษนี้ด้วย การลงโทษโดยการลดตำแหน่งของลูกจ้างไม่สามารถกระทำได้ฝ่ายเดียวแต่ต้องได้รับความยินยอมจากทั้งสองฝ่าย โดยทั่วไปลูกจ้างที่ได้สิทธิในการเลือกว่าจะยอมถูกลดตำแหน่งหรือเลิกจ้างจะมีโอกาสในการไตร่ตรอง 1 ถึง 2 วัน ถ้าไม่มีการยอมรับจากลูกจ้างในช่วงเวลาดังกล่าวการเลิกจ้างจึงจะมีผลใช้บังคับแทนการถูกลดตำแหน่ง[62]

ไม่เพียงแต่สาธารณรัฐแอฟริกาใต้เท่านั้นที่ลงโทษลูกจ้างโดยการลดตำแหน่ง ประเทศโรมาเนีย ก็มีกฎหมายบัญญัติให้สิทธิแก่นายจ้าง ในการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างโดยฝ่ายเดียวได้เพื่อเป็นการลงโทษลูกจ้างที่กระทำผิดวินัยเช่นกัน โดยบัญญัติให้นายจ้างมีอำนาจพิเศษในการลงโทษทางวินัยแก่ลูกจ้างที่ฝ่าฝืนระเบียบวินัยที่เกี่ยวกับการทำงาน ซึ่งอาจเป็นการกระทำการหรืองดเว้นกระทำการในลักษณะที่เป็นความผิดของลูกจ้าง เช่น การฝ่าฝืนบทบัญญัติ

---

[61] เกษมสันต์ วิลาวรรณ. (2530, กรกฎาคม). “วินัยในการทำงาน.” **วารสารศาลแรงงาน.** หน้า 13.

[62] IOL Jobs. “Demotion as a disciplinary option.” Retrieved April 20, 2009, from.

http://www.iolijobs.co.za/article_print.php?fArticleId=3974165.

ของกฎหมาย ฝ่าฝืนกฎของบริษัท หรือฝ่าฝืนข้อบังคับหรือความเหมาะสมของสัญญาจ้างแรงงาน รวมถึงฝ่าฝืนคำสั่งหรือการตัดสินใจอันชอบด้วยกฎหมายของผู้บังคับบัญชา[63] การโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างอันเป็นการลงโทษทางวินัยโดยการลดตำแหน่งของลูกจ้างตามกฎหมายแรงงานของประเทศโรมาเนียนั้น มิใช่เป็นการลดตำแหน่งอย่างถาวร นายจ้างสามารถลดตำแหน่งรวมถึงลดค่าจ้างของลูกจ้างได้เป็นการชั่วคราวในตำแหน่งที่ลดสำหรับช่วงระยะเวลาเกินกว่า 60 วัน และสามารถลดค่าจ้างปกติและ/หรือลดเบี้ยเลี้ยงโดยที่มิได้มีการลดตำแหน่งสำหรับช่วงระยะเวลา 1 ถึง 3 เดือนลงได้ 5-10 %[64] และการลงโทษลูกจ้างโดยการลดตำแหน่งนั้น กฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้นายจ้างต้องพิจารณาการลงโทษอย่างเหมาะสมกับความรุนแรงของการฝ่าฝืนระเบียบวินัยของลูกจ้างโดยพิจารณาดังนี้

(1) พฤติการณ์ของการกระทำในภาวะเช่นนั้น

(2) ระดับความผิดของลูกจ้าง

(3) ความถี่ของการฝ่าฝืนระเบียบวินัย

(4) พฤติกรรมทั่วไปของลูกจ้างในที่ทำงาน

(5) การลงโทษทางวินัยที่เคยกระทำก่อนหน้านี้ของนายจ้าง[65]

---

[63] Labour Code 2003 Article. 263.

(1) The employer shall have disciplinary powers, i.e. the right to take, according to the law, disciplinary measures against its employees whenever it finds them liable of disciplinary offences.

(2) A disciplinary offence is related to the work, consisting of a wilful action or lack of action of the employee, breaking the legal provisions, the rules of procedure, the individual employment contract or the applicable collective labour agreement, legal instructions and directions of the management.

[64] Labour Code 2003 Article 264 (1). The disciplinary measures the employer may apply if the employee is responsible for disciplinary offences are as follows:

c) demotion, while paying the wage corresponding to the position where the demotion was directed, for a length that may not exceed 60 days;

d) 5-10% decrease of the basic pay for one to three months;

e) 5-10% decrease of the basic pay and/or, as the case may be, of the management benefit, for one to three months;

[65] Labour Code 2003 Article 266. The employer shall take the disciplinary measure applicable in proportion to the seriousness of the disciplinary offence of the employee, taking into account the following:

a) the circumstances of the disciplinary offence;

b) the degree of responsibility of the employee;

c) the consequences of the disciplinary offence;

นอกจากนี้ การลงโทษทางวินัยด้วยการลดตำแหน่งและ/หรือลดค่าจ้างของลูกจ้างจะไม่มีผลใช้บังคับเลย ถ้าหากว่านายจ้างมีคำสั่งก่อนที่จะมีการสอบสวนวินัยของลูกจ้างในเบื้องต้นก่อน[66]

4) คำสั่งพักงาน

การพักงานลูกจ้างสามารถแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ซึ่งพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของการพักงานมาเป็นตัวกำหนด และเพื่อที่จะได้นำหลักเกณฑ์ของการพักงานในแต่ละประเภทมาปรับใช้ได้อย่างถูกต้องเหมาะสม โดยการพักงานแบ่งได้ 2 ประเภทดังนี้

(1) การพักงานเพื่อการสอบสวน

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ในกรณีที่นายจ้างทำการสอบสวนลูกจ้างซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ห้ามมิให้นายจ้างสั่งพักงานลูกจ้างในระหว่างการสอบสวนดังกล่าว เว้นแต่จะมีข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานหรือข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างให้อำนาจนายจ้างสั่งพักงานลูกจ้างได้ ทั้งนี้ นายจ้างจะต้องมีคำสั่งพักงานเป็นหนังสือระบุความผิดและกำหนดระยะเวลาพักงานได้ไม่เกินเจ็ดวันโดยต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบก่อนการพักงาน

ในระหว่างการพักงาน ให้นายจ้างจ่ายเงินให้แก่ลูกจ้างตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานหรือตามที่นายจ้างและลูกจ้างได้ตกลงกันไว้ ในข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ทั้งนี้ อัตราดังกล่าวต้องไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของค่าจ้างในวันทำงานที่ลูกจ้างได้รับก่อนถูกสั่งพักงาน (มาตรา 116)

เมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว ปรากฏว่าลูกจ้างไม่มีความผิด ให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างเท่ากับค่าจ้างในวันทำงานนับแต่วันที่ลูกจ้างถูกสั่งพักงานเป็นต้นไป

จะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดว่านายจ้างไม่มีอำนาจสั่งพักงานลูกจ้าง เว้นแต่จะมีข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน หรือข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างระบุให้อำนาจนายจ้างสั่งพักงานลูกจ้างได้ แสดงให้เห็นว่าหากในข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน หรือในข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง มิได้ระบุให้อำนาจนายจ้างสามารถสั่งพักงานลูกจ้างเอาไว้ นายจ้างก็จะไม่มีอำนาจสั่ง พักงานลูกจ้างได้ ซึ่งในทางปฏิบัติบางครั้งนายจ้างมีความจำเป็นต้องให้ลูกจ้างหยุดทำงานชั่วคราว อาจเพราะไม่ไว้วางใจให้ลูกจ้างเข้าทำงาน เพราะยังไม่แน่ใจว่าลูกจ้างเป็นผู้กระทำผิดจริงหรือไม่จนกว่าจะสอบสวนเสร็จ ดังนั้นนายจ้างจึงจำเป็นต้องพักงานลูกจ้างไว้ชั่วคราวก่อน เพราะหากให้ลูกจ้างเข้า

---

d) the general conduct of the employee;

e) the disciplinary measures previously taken against him/her.

[66] Labour Code 2003 Article 267 (1). On pain of absolute nullity, no action, except that provided for in Article 264 (1) (a), may be taken before performing a preliminary disciplinary hearing.

ทำงานลูกจ้างอาจก่อความเสียหายให้แก่นายจ้างหรือกิจการของนายจ้างได้ หรือลูกจ้างที่ถูกสอบสวนอาจจะรบกวนหรือทำลายพยานหลักฐานที่มีก็ได้ ดังนั้นหากกฎหมายไม่ให้อำนาจนายจ้างพักงานลูกจ้างได้ นายจ้างอาจจะต้องได้รับความเสียหายจากการกระทำของลูกจ้างที่ถูกสอบสวนได้ แต่อย่างไรก็ดี การสั่งพักงานของนายจ้างต้องกระทำโดยชอบธรรม หากเป็นการกลั่นแกล้งย่อมถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบ เช่น

นายจ้างมีคำสั่งพักงานลูกจ้างครั้งแรกโดยไม่จ่ายค่าจ้าง และย้ายลูกจ้างไปอยู่แผนกจัดส่งมีหน้าที่รับส่งและบรรจุน้ำมันลงถัง และมอบหมายให้ลูกจ้างทำความสะอาดพื้นบริเวณที่น้ำมันหก ลูกจ้างไม่ยอมทำ นายจ้างมีคำสั่งพักงานครั้งที่สอง และใช้ให้ลูกจ้างตักน้ำมันและไขน้ำมันขึ้นจากท่อน้ำ ซึ่งท่อดังกล่าวเป็นท่อน้ำรวมในโรงงานมีน้ำสกปรกไหลผ่านมาด้วย ลูกจ้างไม่ยอมทำ นายจ้างสั่งพักงานอีกเพื่อรอการสอบสวนและเลิกจ้างลูกจ้าง คำสั่งที่นายจ้างให้ลูกจ้างไปทำความสะอาด เป็นคำสั่งที่ไม่เคยสั่งให้ลูกจ้างคนอื่นทำ เป็นคำสั่งที่ไม่เป็นธรรม เป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้าง[67]

ในประเทศสิงคโปร์ตาม The Employment Act Section 14 (1) กำหนดให้อำนาจนายจ้างสามารถพักงานลูกจ้างได้ในระหว่างสอบสวนความผิดของลูกจ้าง ทั้งนี้ก็เพื่อประโยชน์ของนายจ้างเพราะในระหว่างพักงานเพื่อสอบสวนความผิด ยังไม่แน่ชัดว่าลูกจ้างทำผิดจริงหรือไม่ นายจ้างจึงอาจไม่ไว้วางใจให้ลูกจ้างเข้าทำงานในช่วงนั้น และได้กำหนดระยะเวลาในการพักงานลูกจ้างเอาไว้ โดยให้นายจ้างมีอำนาจสั่งพักงานลูกจ้างได้เป็นเวลาไม่เกิน 7 วัน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อมิให้นายจ้างประวิงเวลาในการสอบสวน อันจะทำให้ลูกจ้างได้รับความเดือดร้อนเนื่องจากไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้างในระหว่างพักงาน และตาม The Employment Act กำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายเงินให้แก่ลูกจ้างไม่น้อยกว่า 50 % ของค่าจ้างในวันทำงาน โดยเงินที่ต้องจ่ายในช่วงพักงานนี้ไม่ใช่ค่าจ้าง แต่เป็นเงินที่จ่ายเพื่อช่วยเหลือลูกจ้างในช่วงพักงานเท่านั้น และเงินนั้นลูกจ้างมีสิทธิได้รับทันทีในระหว่างพักงาน หากกรณีที่ผลการสอบสวนออกมาปรากฏว่าลูกจ้างไม่มีความผิดตามที่ถูกกล่าวหา กฎหมายได้กำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างเท่ากับค่าจ้างในวันทำงาน นับแต่วันที่ลูกจ้างถูกสั่งพักงานเป็นต้นไป

(2) การพักงานเพื่อการลงโทษ

กรณีที่นายจ้างสั่งให้ลูกจ้างหยุดทำงานชั่วคราว โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษลูกจ้าง โดยต้องเป็นการลงโทษลูกจ้างในกรณีที่ลูกจ้างกระทำผิดวินัย กล่าวคือ ลูกจ้างได้ทำการฝ่าฝืนคำสั่ง ระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง และจะต้องมีการระบุไว้ในข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ให้การพักงานเป็นโทษทางวินัยอย่างหนึ่ง

---

[67] คำพิพากษาศาลฎีกา 1896/2543.

นายจ้างจึงจะมีสิทธิลงโทษพักงานลูกจ้างโดยไม่จ่ายค่าจ้าง ซึ่งโทษที่จะลงนั้นจะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในระเบียบข้อบังคับ[68]การลงโทษพักงานลูกจ้างนี้ก็มีวัตถุประสงค์เหมือนกับการลงโทษประเภทอื่น ๆ คือ ต้องการให้ลูกจ้างสำนึกผิด และเกรงกลัวต่อการกระทำผิด และเพื่อให้การบังคับบัญชาของนายจ้างเป็นไปอย่างสะดวกราบรื่น

การพักงานเพื่อการลงโทษนั้น นายจ้างจะสั่งพักงานได้มากน้อยเพียงใดนั้นก็ต้องขึ้นอยู่กับระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ได้ระบุว่าให้ลงโทษพักงานได้ในกรณีใดบ้าง เป็นเวลานานเท่าใด ก็ต้องปฏิบัติตามระเบียบข้อบังคับนั้น เช่น อาจจะกำหนดในข้อบังคับให้พักงานได้ไม่เกิน 15 วัน หรือไม่เกิน 1 เดือน เป็นต้น แต่ในกรณีที่ไม่มีระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานระบุ ระยะเวลาในการพักงานเอาไว้ว่าสามารถพักงานได้นานเท่าไร จึงเป็นอำนาจของนายจ้างที่จะสั่งพักงานลูกจ้างได้นานเท่าไรก็ได้ แต่จะต้องอยู่ในระยะเวลาที่เหมาะสมและเป็นธรรม เพราะการพักงานนานเกินควรลูกจ้างจะได้รับความเดือดร้อน เนื่องจากในระหว่างถูกพักงานลูกจ้างไม่ได้รับค่าจ้าง ดังนั้นการพักงานลูกจ้างจึงควรมีกำหนดระยะเวลาที่เหมาะสม การพักงานที่นานเกินไป เช่น นานเกิน 30 วัน คือการเอาเปรียบลูกจ้างอย่างไม่เป็นธรรม[69]

การพักงานเพื่อการลงโทษในประเทศสิงคโปร์ตาม The Employment Act ได้กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องการลงโทษพักงานเอาไว้ เพื่อคุ้มครองลูกจ้างที่ถูกลงโทษพักงานมิให้ได้รับความเดือดร้อนเกินสมควร และเพื่อป้องกันมิให้นายจ้างสามารถพักงานลูกจ้างได้ตามอำเภอใจ ดังนั้นใน The Employment Act Section 14 (1) (b) จึงได้บัญญัติอำนาจของนายจ้างที่จะลงโทษพักงานลูกจ้างได้ แต่ก็จะต้องอยู่ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดเอาไว้ดังต่อไปนี้ คือ นายจ้างอาจจะสั่งพักงานลูกจ้างโดยงดจ่ายค่าจ้างโดยพักงานได้ไม่เกิน 7 วัน ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวคือกรณีการพักงานเพื่อลงโทษลูกจ้าง ซึ่งแยกพิจารณาองค์ประกอบได้ดังต่อไปนี้

(1) นายจ้างจะพักงานเพื่อลงโทษลูกจ้างได้ จะต้องมีการสอบสวนความผิดของลูกจ้างให้ปรากฏชัดเจน ว่าลูกจ้างกระทำความผิดจริง นายจ้างจึงจะสามารถสั่งพักงานลูกจ้างได้ คือเป็นการลงโทษลูกจ้างดังนั้นลูกจ้างต้องมีความผิดจริงจึงจะลงโทษได้ และต้องสอบสวนให้ปรากฏหลัก ฐานแน่ชัดก่อนว่าลูกจ้างกระทำผิดจริงจึงจะยุติธรรมแก่ฝ่ายลูกจ้าง และให้ลูกจ้างยอมรับคำตัดสินและการลงโทษ

(2) ในระหว่างที่นายจ้างพักงานเพื่อลงโทษลูกจ้าง นายจ้างมีอำนาจงดจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างเพื่อเป็นการลงโทษลูกจ้างได้ เพราะหากในระหว่างพักงานลูกจ้างยังได้รับค่าจ้างตามปกติลูกจ้างก็จะไม่ถูกลงโทษแต่อย่างไร

---

[68] กฤษฎ์ อุทัยรัตน์. (2541). **เนติบัญญัติ (กฎหมาย) คุ้มครองแรงงาน "ภาคเบ็ดเสร็จ"**. หน้า 334.

[69] เกษมสันต์ วิลาวรรณ. (2533). **บนสังเวียนแรงงาน**. หน้า 52.

(3) นายจ้างมีอำนาจสั่งพักงานได้ไม่เกิน 7 วันโดยเห็นว่าการถูกพักงานโดยไม่ได้รับค่าจ้างเป็นเวลา 7 วัน เป็นการลงโทษลูกจ้างที่เหมาะสมและไม่ทำให้ลูกจ้างเดือดร้อนเกินสมควร เพราะบางครั้งการลงโทษอาจเป็นการยากที่จะทำให้โทษที่ลงนั้นเหมาะสมกับความผิดที่กระทำ จึงทำให้บางครั้งลูกจ้างทำผิดไม่รุนแรง แต่นายจ้างสั่งพักงานเป็นเวลานานจนเกินไป ซึ่งไม่เป็นธรรมและลูกจ้างเดือดร้อนจากการพักงานตามอำเภอใจของนายจ้าง ดังนั้นเพื่อมิให้นายจ้างพักงานลูกจ้างได้ตามอำเภอใจ กฎหมายจึงได้กำหนดอำนาจในการสั่งพักงานของนายจ้างเอาไว้คือ พักงานได้ไม่เกิน 7 วัน โดยระยะเวลาดังกล่าวไม่สามารถขยายได้

จึงสรุปได้ว่า ในการพักงานโดยไม่จ่ายค่าจ้างเพื่อเป็นการลงโทษลูกจ้าง ในประเทศไทยไม่มีกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับใดบัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้เอาไว้ ดังนั้นจึงทำให้นายจ้างลงโทษพักงานโดยไม่จ่ายค่าจ้างได้ตามอำเภอใจ และเป็นช่องว่างให้นายจ้างสามารถกลั่นแกล้งลูกจ้างได้ ซึ่งลูกจ้างที่ถูกลงโทษพักงานนี้จะได้รับความเดือดร้อนมาก จนบางครั้งต้องลาออกไปเอง ทั้งนี้เพราะเมื่อกฎหมายมิได้กำหนดหลักเกณฑ์ใดๆไว้ จึงทำให้นายจ้างจะพักงานเพื่อลงโทษลูกจ้างได้นานเท่าใดก็ได้ ซึ่งในระหว่างพักงานนี้ลูกจ้างต้องขาดรายได้เลี้ยงตนเองและครอบครัว และบางกรณีลูกจ้างก็ไม่รู้ว่าตนเองต้องถูกพักงานนานเท่าใด จึงเป็นสาเหตุให้ลูกจ้างต้องออกจากงานนั้นไปโดยปริยาย เพราะเหตุนี้เองจึงเป็นช่องว่างให้นายจ้างใช้เป็นวิธีบีบลูกจ้างออกจากงานโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ซึ่งเป็นเรื่องที่ต้องมีกฎหมายให้การคุ้มครอง ส่วนใน The Employment Act ของประเทศสิงคโปร์ ได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องการพักงานเพื่อการลงโทษเอาไว้ ใน Section 14 (b) โดยกำหนดไว้ว่า หากผลการสอบสวนออกมาปรากฏว่าลูกจ้างมีความผิด นายจ้างมีอำนาจพักงานลูกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าจ้าง โดยสามารถพักงานได้เป็นเวลาไม่เกิน 1 สัปดาห์

5) การเลิกจ้างหรือไล่ออก เป็นการลงโทษขั้นร้ายแรงที่สุด และมีกฎหมายคุ้มครองลูกจ้างเกี่ยวกับการเลิกจ้างหลายบท ดังนั้นการลงโทษด้วยการเลิกจ้างนายจ้างต้องระมัดระวังอย่างยิ่งที่จะลงโทษให้เหมาะสมกับความผิดของลูกจ้าง หากกระทำเกินสมควรแก่ความผิด อาจเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมได้ ตัวอย่างเช่น

ตามข้อบังคับการลงโทษทางวินัยของนายจ้าง 4 กรณี คือ การตักเตือน ตัดค่าจ้าง ลดค่าจ้าง หรือให้ออกจากงานอย่างใดอย่างหนึ่ง ลูกจ้างทำผิดวินัยฐานขาดงาน นายจ้างเลือกวิธีลงโทษโดยการตัดค่าจ้าง จึงเท่ากับความผิดดังกล่าวได้หมดไปโดยการลงโทษตัดค่าจ้างแล้ว ลูกจ้างมิได้กระทำความผิดขึ้นใหม่อีก นายจ้างจะนำความผิดที่ได้ลงโทษลูกจ้างไปแล้วมาเป็นเหตุเลิกจ้างอีก หาได้ไม่[70]

---

[70] คำพิพากษาศาลฎีกา 1043/2527.

ลูกจ้างกระทำผิดฐานละทิ้งหน้าที่รวม 3 ครั้ง ซึ่งการละทิ้งหน้าที่ใน 2 ครั้งแรกนั้น นายจ้างลงโทษลูกจ้างด้วยการตักเตือนเป็นหนังสือทั้งสองครั้ง และในครั้งที่ 3 นายจ้างก็ลงโทษลูกจ้างเพียงการตักเตือนเป็นหนังสืออีก การตักเตือนเป็นหนังสือ หมายความว่า ห้ามกระทำผิดเรื่องนั้นซ้ำอีก มิฉะนั้นจะลงโทษสถานหนัก แต่ไม่ปรากฏว่าลูกจ้างได้กระทำผิดฐานละทิ้งหน้าที่เป็นครั้งที่ 4 อันจะเป็นการกระทำผิดซ้ำคำเตือนซึ่งได้เตือนไว้แล้วรวม 3 ครั้ง การที่นายจ้างลงโทษเลิกจ้างลูกจ้างโดยอ้างเหตุว่าได้ตักเตือนแล้วนั้น จึงเท่ากับว่าลูกจ้างกระทำผิดครั้งเดียวแต่ถูกลงโทษถึงสองครั้ง การเลิกจ้างลูกจ้างจึงไม่ชอบ[71] เป็นต้น

แต่บางกรณีศาลฎีกา วินิจฉัยว่าเป็นความผิดร้ายแรงของลูกจ้าง ซึ่งนายจ้างมีสิทธิที่จะลงโทษโดยการเลิกจ้างได้ เช่น

ความประพฤติของพนักงานเป็นส่วนสำคัญเกี่ยวกับความมั่นคงของธนาคาร การที่ลูกจ้างกู้ยืมเงินจากลูกค้าโดยลูกค้าจะสมัครใจให้ลูกจ้างกู้ยืมหรือไม่ก็ตาม เป็นการกระทบกระเทือนต่อชื่อเสียงและกิจการของนายจ้าง ถือว่าลูกจ้างฝ่าฝืนคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างเป็นกรณีร้ายแรง ซึ่งนายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายเงินชดเชย[72]

ลูกจ้างเข้าไปมีส่วนร่วม ในการประกอบกิจการผลไม้แช่แข็งกับห้างหุ้นส่วน จำกัด มารูไทย อันเป็นธุรกิจที่นายจ้างประกอบอยู่และเป็นการแข่งขันกับธุรกิจของนายจ้าง ลูกจ้างย่อมมีความผิดร้ายแรง นายจ้างจึงลงโทษโดยการเลิกจ้างได้[73]

การที่ลูกจ้างเข้าไปมีส่วนร่วมในการประกอบธุรกิจหนังสือพิมพ์เช่นเดียวกับที่นายจ้างประกอบอยู่ เป็นการแข่งขันกับธุรกิจของนายจ้างในขณะที่ยังเป็นลูกจ้างอยู่ กรณีถือได้ว่าลูกจ้างได้แสวงหาประโยชน์ส่วนตัวจากหน้าที่การงาน โดยทำงานให้แก่ธุรกิจที่แข่งขันกับนายจ้าง ทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง ถือว่าลูกจ้างฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน นายจ้างจึงมีสิทธิเลิกจ้าง[74] หรือลูกจ้างมีชู้กับพนักงานชาย ซึ่งเป็นช่างประจำโรงแรมของนายจ้าง แม้จะไม่ได้เกิดขึ้นภายในบริเวณโรงแรม หรือในเวลาทำงาน ก็ถือได้ว่าเป็นการไม่รักษาเกียรติ และเป็นการประพฤติชั่ว ซึ่งเป็นการละเมิดต่อศีลธรรมอันดีอย่างร้ายแรง การกระทำของลูกจ้างส่งผลกระทบโดยตรงต่อการปกครองบังคับบัญชา รวมทั้งชื่อเสียงของโรงแรม เนื่องจากลูกจ้างมีตำแหน่งฝ่ายบริหารเป็นถึงผู้จัดการแผนกต้อนรับ แต่กลับมีความประพฤติชั่วเป็นตัวอย่างที่

---

[71] คำพิพากษาศาลฎีกา 1218/2535.

[72] คำพิพากษาศาลฎีกา 3541/2527.

[73] คำพิพากษาศาลฎีกา 3862/2530.

[74] คำพิพากษาศาลฎีกา 3831/2542.

ไม่ดีแก่พนักงานอื่นๆ การกระทำของลูกจ้างจึงเป็นการฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานของนายจ้างเป็นกรณีร้ายแรง นายจ้างจึงมีสิทธิเลิกจ้าง[75] เป็นต้น

ดังนั้นการพิจารณากำหนดโทษถือว่ามีความสำคัญ และต้องกระทำตามกฎหมายด้วยความเป็นธรรมและไม่เลือกปฏิบัติ ในกรณีที่ระเบียบหรือข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานได้กำหนดโทษไว้ควบคู่กับวินัยแต่ละข้อและแต่ละครั้งของการกระทำผิดวินัยแล้ว ก็ไม่จำต้องพิจารณากำหนดโทษแต่อย่างใด เพียงแต่ลงโทษลูกจ้างนั้นไปให้ตรงกับที่ระเบียบข้อบังคับระบุไว้เท่านั้น

ในกรณีที่ระเบียบหรือข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานไม่ได้ระบุโทษไว้ควบคู่กับวินัย แต่ให้อยู่ในดุลพินิจของนายจ้างสำหรับความผิดแต่ละครั้งนั้นในการพิจารณากำหนดโทษ มีข้อที่นายจ้างจักต้องระวัง ดังนี้[76]

1) โทษที่จะใช้ลงโทษแก่ลูกจ้างนั้น จะต้องเป็นโทษที่กำหนดไว้ในระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานเท่านั้น จะลงโทษสถานอื่นใดไม่ได้

2) ความหนักเบาของโทษ ควรพิจารณาจากความเสียหายที่เกิดขึ้นหรือน่าจะเกิดขึ้นจากการกระทำผิดวินัยนั้น ว่ามีความร้ายแรงหรือไม่เพียงใด หากไม่ร้ายแรงก็ลงโทษสถานเบาหรือตักเตือน แต่ถ้าร้ายแรงก็ลงโทษสถานหนักได้

3) โทษที่ลงสำหรับการกระทำผิดวินัยข้อใดไว้ จะเป็นเสมือนหนึ่งมาตรฐานสำหรับสถานประกอบกิจการของนายจ้างนั้นต่อไป การกำหนดโทษแต่ละครั้งจึงต้องพิจารณาถึงระดับของโทษที่เคยลงไว้สำหรับวินัยข้อนั้น ๆ ด้วย มิฉะนั้น จะเกิดกรณีกล่าวหาว่านายจ้างลำเอียงหรือกลั่นแกล้งได้

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าแม้นายจ้างจะมีอำนาจในการกำหนดระเบียบวินัยและมีอำนาจลงโทษลูกจ้างที่ฝ่าฝืนวินัย แต่การลงโทษลูกจ้างจะต้องเลือกวิธีการลงโทษที่เหมาะสมกับความผิดและเป็นธรรมแก่ลูกจ้างทุกคนโดยไม่เลือกปฏิบัติ มิเช่นนั้น อาจถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง นอกจากนี้คำสั่งที่นายจ้างจะยกขึ้นอ้างเพื่อลงโทษทางวินัยหรือเลิกจ้าง เมื่อลูกจ้างฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามนั้น จักต้องเป็นคำสั่งที่ “ชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม” เช่น นายจ้างมีสิทธิสั่ง ห้ามมิให้ลูกจ้างมีส่วนร่วมในกิจกรรมของธุรกิจอื่นที่มีกิจการในทำนองแข่งขันกับบริษัทนายจ้างได้ เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย[77]หรือคำสั่งของนายจ้างที่ให้ลูกจ้างไปทำความสะอาดแคร่หรือหางรถเทลเลอร์ครั้งละ 1 วัน เป็นคำสั่งที่นายจ้างใช้ปฏิบัติตามประเพณีของแผนกขนส่งในกรณีที่พนักงานขับรถของนายจ้างขับรถไปเกิดอุบัติเหตุ พนักงานอื่นก็ยอมรับปฏิบัติตาม

---

[75] คำพิพากษาศาลฎีกา 5609/2542.

[76] เกษมสันต์ วิลาวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 149-150.

[77] คำพิพากษาศาลฎีกา 3422/2524.

เช่นนี้ กรณีถือได้ว่าเป็นระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานอย่างหนึ่งของนายจ้าง แม้จะมิได้ระบุเป็นลายลักษณ์อักษรก็ใช้บังคับได้ ทั้งตามข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานของนายจ้างก็มิได้กำหนดว่าเป็นโทษทางวินัย การทำความสะอาดแคร่หรือหางรถเทลเลอร์จึงมิใช่การลงโทษ แต่เป็นการมอบหมายงานเป็นกรณีพิเศษ นายจ้างมีอำนาจออกคำสั่งมอบหมายงานดังกล่าวได้ หากลูกจ้างไม่ปฏิบัติตาม นายจ้างมีสิทธิลงโทษได้[78] เป็นต้น

หากเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบ เมื่อลูกจ้างไม่ปฏิบัติตาม นายจ้างจะอ้างคำสั่งอันไม่ชอบเพื่อลงโทษลูกจ้างไม่ได้ เช่น ลูกจ้างเป็นสมุห์บัญชีไม่มีหน้าที่ต้องไปศาล คำสั่งที่สั่งให้สมุห์บัญชีไปเป็นพยานให้นายจ้างที่ศาล จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง[79] หรือนายจ้างไม่อาจบังคับให้ลูกจ้างทำหนังสือทัณฑ์บนให้แก่ตนได้ ลูกจ้างที่ไม่ยอมลงชื่อในหนังสือทัณฑ์บน ไม่ถือว่าเป็นการขัดคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย[80] หรือนายจ้างไม่มีอำนาจสั่งให้ลูกจ้างไปทำงานนอกหน้าที่ของลูกจ้างและงานของบุคคลอื่นมิใช่งานในกิจการของนายจ้าง คำสั่งให้ลูกจ้างไปทำงานดังกล่าวเป็นคำสั่งที่มิชอบด้วยกฎหมาย[81] หรือขณะเกิดเหตุลูกจ้างทำงานอยู่แผนกจัดส่ง มีหน้าที่รับส่งและบรรจุน้ำมันลงถัง การที่หัวหน้างานสั่งให้ลูกจ้างไปตักน้ำมันและไขน้ำมันจากท่อน้ำรวมในโรงงานซึ่งมีน้ำสกปรกไหลผ่าน จึงเป็นการสั่งให้ทำงานนอกหน้าที่ของลูกจ้าง เมื่อหัวหน้างานไม่เคยใช้ผู้อื่นทำมาก่อน และคำสั่งของหัวหน้างานเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้าง คำสั่งหัวหน้างานที่สั่งให้ลูกจ้างไปตักน้ำมันและไขน้ำมันจากท่อน้ำรวมในโรงงานดังกล่าว จึงเป็นคำสั่งที่ไม่เป็นธรรม[82] หรือนายจ้างมีคำสั่งให้ลูกจ้างให้ความร่วมมือกับนายจ้าง โดยให้แจ้งรายละเอียดเรื่องสถานที่ทำงาน ที่อยู่อาศัยและรายละเอียดอื่นของญาติลูกจ้างซึ่งลักทรัพย์ของนายจ้างไป ซึ่งเรื่องที่ให้ลูกจ้างกระทำนั้น มิใช่เรื่องที่เกี่ยวกับการทำงานตามหน้าที่ของลูกจ้าง ถือไม่ได้ว่าเป็นคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรมของนายจ้าง[83] หรือลูกจ้างไม่ยอมลงลายมือชื่อทำสัญญาจ้างกับนายจ้าง มิใช่เป็นการจงใจขัดคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง เพราะมิใช่เป็นการที่ลูกจ้างไม่ยอมปฏิบัติงานตามคำสั่งของนายจ้าง[84] เป็นต้น

---

[78] คำพิพากษาศาลฎีกา 5515/2540.

[79] คำพิพากษาศาลฎีกา 2828-2829/2525.

[80] คำพิพากษาศาลฎีกา 3880/2531.

[81] คำพิพากษาศาลฎีกา 536-542/2538.

[82] คำพิพากษาศาลฎีกา 1896/2543.

[83] คำพิพากษาศาลฎีกา 5114-5116/2545.

[84] คำพิพากษาศาลฎีกา 5414/2545.

2.4.6 การที่นายจ้างฉ้อฉลหรือข่มขู่ให้ลูกจ้างลาออก

เป็นกรณีที่นายจ้างมีเจตนาหลีกเลี่ยงกฎหมายในเรื่องค่าชดเชย หากพิจารณาบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน โดยเคร่งครัดแล้วจะเห็นได้ว่าการที่ลูกจ้างออกจากงานนั้นไม่ใช่กรณีที่นายจ้างไม่ยอมให้ลูกจ้างทำงาน โดยไม่จ่ายค่าจ้างให้ ถึงแม้ว่าเจตนาของนายจ้างประสงค์จะไม่จ้างลูกจ้างทำงานต่อไปก็ตาม ซึ่งในกรณีนี้ลูกจ้างเป็นฝ่ายแสดงเจตนาบอกเลิกสัญญาจ้างเอง ดังนั้นเพื่อให้ความคุ้มครองลูกจ้างจากการกระทำอันไม่ชอบธรรมของนายจ้าง ศาลฎีกาจึงต้องนำหลักทั่วไปแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในเรื่องการแสดงเจตนามาประกอบการวินิจฉัยตีความการกระทำดังกล่าว โดยวินิจฉัยว่าการลาออกซึ่งเกิดจากการฉ้อฉลหรือข่มขู่เป็นการแสดงเจตนาที่เสื่อมเสียไปใช้บังคับไม่ได้ มีผลเสมือนลูกจ้างมิได้ออกเลย ดังนี้การที่ลูกจ้างต้องออกจากงานไปจึงเนื่องมาจากการกระทำของนายจ้างที่ฉ้อฉลหรือข่มขู่โดยมีเจตนาจะไม่จ้างลูกจ้างต่อไป ถือว่าเป็นกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงาน มิใช่กรณีลูกจ้างสมัครใจออกเอง จึงเป็นการเลิกจ้าง[85]

2.4.7 การกลั่นแกล้งโดยเหตุผลส่วนตัวของนายจ้าง

การใช้อำนาจบริหารของนายจ้างบางครั้งก็เป็นไปโดยสุจริต โดยปฏิบัติต่อลูกจ้างทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน เช่น หากกิจการประสบกับปัญหาจนส่งผลกระทบต่อการจ้างงาน และจำเป็นต้องยุบหน่วยงานก็จะโอนย้ายลูกจ้างทุกคนจากหน่วยงานที่ยุบไปยังหน่วยงานใหม่ โดยพิจารณาถึงความรู้ความสามารถของลูกจ้างด้วยความเป็นธรรม ไม่เลือกปฏิบัติและด้วยความยินยอมของลูกจ้าง เป็นต้น หากกระทำได้เช่นนี้แล้วปัญหาก็จะไม่เกิดขึ้น แต่บางครั้งนายจ้างก็ใช้อำนาจทางบริหารเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้างด้วยเหตุผลส่วนตัว เพื่อต้องการแก้แค้นหรือด้วยความไม่พึงพอใจเป็นการส่วนตัวต่อลูกจ้างคนนั้น เช่น การมอบหมายงานที่ไม่เหมาะสมและไม่สมควรแก่ลูกจ้าง การไม่เลื่อนตำแหน่งงานให้ลูกจ้างที่มีความสามารถและศักยภาพเท่าเทียมกับลูกจ้างคนอื่นที่ได้เลื่อนตำแหน่งโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร การไม่ขึ้นเงินเดือนหรือขึ้นเงินเดือนให้ต่ำกว่าลูกจ้างคนอื่นอย่างไม่เป็นธรรม เป็นต้น

ปัญหาการใช้อำนาจบริหารของนายจ้างหรือลูกจ้างที่มีตำแหน่งสูงกว่า นับว่าเป็นปัญหาสำคัญ ที่ทำให้ลูกจ้างรู้สึกว่าขาดความมั่นคง เกิดความน้อยเนื้อต่ำใจท้อแท้ต่อการทำงาน จนส่งผลกระทบต่อการทำงานและในที่สุดก็จะเป็นข้ออ้างของนายจ้างเพื่อเลิกจ้างนั่นเอง

ปัญหาดังกล่าวประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้ความสำคัญเป็นอย่างมาก จะเห็นได้ว่าสหรัฐ อเมริกา ได้มีบทบัญญัติของกฎหมายไว้อย่างชัดแจ้ง คือ Section 704 (a) ของ Title VII ใน The Civil Rights Act of 1964 ห้ามนายจ้างแก้แค้น โดยกระทำการที่เป็นการต่อต้านลูกจ้าง เพราะ

---

[85] คำพิพากษาศาลฎีกา 316/2524.

ลูกจ้างดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิงได้ขัดขวางหรือคัดค้านการปฏิบัติทุกๆ กรณีของนายจ้าง ที่ลูกจ้างเห็นว่าการกระทำของนายจ้างดังกล่าวผิดกฎหมาย หรือเพราะเหตุที่ลูกจ้างกล่าวหาให้การเป็นพยาน ให้ความช่วยเหลือหรือเข้าร่วมในการไต่สวนความผิด เป็นต้น[86]

2.5 ลักษณะคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง

อำนาจบังคับบัญชาของนายจ้าง หมายถึง อำนาจหรือสิทธิที่นายจ้างจะปกครอง ออกกฎเกณฑ์ ลงโทษทางวินัยแก่ลูกจ้างหรือออกคำสั่งให้ลูกจ้างปฏิบัติตามสัญญาจ้างแรงงานได้ เป็นสิทธิของนายจ้างที่เกิดขึ้นตามสัญญาจ้างแรงงานเพราะสัญญาจ้างแรงงานมีลักษณะที่ทำให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งต้องยอมอยู่ในคำบงการของอีกฝ่ายหนึ่ง[87] ฉะนั้นนายจ้างจึงมีอำนาจออกคำสั่ง ส่วนลูกจ้างต้องปฏิบัติตามคำสั่งของนายจ้าง แต่คำสั่งนั้นต้องชอบด้วยกฎหมาย โดยมีลักษณะดังนี้

1) เป็นคำสั่งที่เกี่ยวกับการทำงานตามหน้าที่ของลูกจ้าง[88]

งานในหน้าที่ของลูกจ้าง คืองานที่กำหนดไว้ในสัญญาจ้างแรงงาน ตามที่นายจ้างและลูกจ้างได้ตกลงกันหากไม่ได้กำหนดหน้าที่การงานของลูกจ้างไว้ชัดเจน การตีความในสัญญาต้องเป็นตามความประสงค์ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีตามมาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งพิจารณาได้ดังนี้

(1) งานวิชาชีพ เป็นงานที่ต้องใช้ความรู้ ความสามารถในวิชาชีพเฉพาะเช่น แพทย์ ทนายความ ครู สถาปนิก นักบัญชี ทนายความ เป็นต้น การออกคำสั่งแก่ลูกจ้างกลุ่มนี้จึงมีข้อจำกัดนายจ้างจะสั่งให้ลูกจ้างทำงานอื่นๆ ที่ไม่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ของลูกจ้างไม่ได้ มิเช่นนั้นคำสั่งของนายจ้างก็เป็นการไม่ชอบ

(2) งานช่างฝีมือ หรืองานกึ่งวิชาชีพ งานประเภทนี้นายจ้างอาจออกคำสั่งเกี่ยวกับการทำงานได้กว้างขวางขึ้น เช่น ช่างตัดเสื้อ นายจ้างอาจออกคำสั่งให้ฉลุหรือปักลายต่างๆ ลงบนเสื้อตามความสามารถของช่าง นอกเหนือจากการตัดเย็บตามธรรมดาได้ หรือ พนักงานตำแหน่งบุคลากร นายจ้างอาจให้จัดระบบการเก็บเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง ติดต่อประสานงานกับหน่วยงานอื่น เป็นต้น

---

[86] กฤษกร ชาติสกุล. (2548). **ปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน**. หน้า 60.

[87] วิภาดา สามะสุทธิ. (2534). **การโยกย้ายตำแหน่งของลูกจ้างในลักษณะที่เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ**. หน้า 13.

[88] ประคนธ์ พันธุ์วิชาติกุล. (2525). **คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองแรงงานประกอบด้วยคำพิพากษาฎีกา พ.ศ. 2525.** หน้า 116.

(3) งานทั่วไปหรืองานใช้แรงงาน เช่น เสมียน พนักงานทั่วไป เป็นต้น นายจ้างสามารถออกคำสั่งให้ทำการงานในลักษณะทั่วๆ ไปได้เกือบทั้งหมด

2) คำสั่งนั้นไม่ขัดหรือแย้งกับข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง[89]

ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างมี 2 ประเภท คือ ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่ไม่ได้เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้องกับข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้องตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เป็นสัญญาประเภทหนึ่งที่นายจ้างจะให้ลูกจ้างทำงานโดยขัดกับความตกลงนี้ไม่ได้ เช่น ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างกำหนดเวลาปฏิบัติงานของลูกจ้าง 9.00 น. ถึง 17.00 น. นายจ้างจะออกคำสั่งให้มาทำงาน 8.00 น. ถึง 16.00 น. ไม่ได้ เป็นคำสั่งที่ขัดต่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างไม่ชอบด้วยกฎหมาย

3) คำสั่งนั้นต้องไม่ขัดกับสภาพการจ้างหรือสัญญาจ้างแรงงาน

นายจ้างจะมีสั่งคำสั่งใดๆ อันเป็นการขัดต่อสภาพการจ้าง หรือสัญญาจ้างแรงงานไม่ได้ เช่น การเปลี่ยนแปลงตำแหน่งงานให้ลดต่ำลงหรือทำให้ลูกจ้างได้รับความเดือดร้อนมากขึ้น หรือการลดค่าจ้างหรือสวัสดิการอื่นๆ หรือการย้ายสถานที่ทำงานของลูกจ้างโดยลูกจ้างไม่ยินยอม เป็นต้น

4) งานตามคำสั่งที่ทำนั้นต้องไม่ผิดกฎหมายอาญา[90]

หมายถึง ถ้าลูกจ้างปฏิบัติตามคำสั่งของนายจ้างแล้วจะมีความผิดตามกฎหมายอาญา เช่น คำสั่งให้ทำร้ายร่างกายคู่แข่งทางการค้าของนายจ้าง คำสั่งให้ลักทรัพย์ผู้อื่น เป็นต้น

หากนายจ้างใช้อำนาจบังคับบัญชาที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ถ้าลูกจ้างปฏิเสธคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง ถือว่าลูกจ้างปฏิเสธการทำงานตามสัญญาจ้างแรงงานให้แก่นายจ้าง ซึ่งจะมีผลดังนี้

(1) ลูกจ้างอาจถูกเรียกร้องให้ชำระค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหาย เพราะถือว่าลูกจ้างไม่ชำระหนี้คือการทำงานให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งสัญญาจ้างแรงงาน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 215 กล่าวคือ สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาต่างตอบแทน ลูกจ้างมีหน้าที่ต้องทำงานภายใต้การบังคับบัญชาของนายจ้าง และนายจ้างก็ต้องจ่ายสินจ้างให้เพื่อตอบแทนการทำงานนั้น เมื่อลูกจ้างปฏิเสธการทำงานจึงเป็นการไม่ชำระหนี้ให้ตามความประสงค์แห่งมูลหนี้ นายจ้างจึงมีสิทธิเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนจากลูกจ้างได้ตามกฎหมาย แต่นายจ้างไม่สามารถร้องขอต่อศาลบังคับให้ลูกจ้างทำงานในตำแหน่งใหม่ เพราะสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้กระทำได้

---

[89] แหล่งเดิม.

[90] แหล่งเดิม.

(2) ลูกจ้างอาจถูกไล่ออกในทันทีโดยนายจ้างไม่จำต้องบอกกล่าวล่วงหน้าหรือจ่ายสินไหมทดแทนตามมาตรา 583 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องจ้างแรงงาน

(3) ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยกรณีที่นายจ้างใช้สิทธิบอกเลิกจ้าง ถ้าหากเป็นการปฏิเสธคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างอันมีลักษณะเป็นความผิดตามมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ดังนี้

ก. จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย หากการปฏิเสธคำสั่งนั้นอาจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย แม้ความเสียหายจะยังไม่เกิดขึ้นจริง เพราะนายจ้างได้จัดคนไปทำงานแทนได้ทันเวลา แต่ก็ถือว่าลูกจ้างจงใจขัดคำสั่งของนายจ้าง

ข. ฝ่าฝืนข้อบังคับระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือระเบียบหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง ถ้าเป็นกรณีไม่ร้ายแรง นายจ้างต้องตักเตือนก่อน หากการฝ่าฝืนเป็นกรณีร้ายแรง ได้แก่ การฝ่าฝืนที่ก่อหรืออาจจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้างอย่างร้ายแรง นายจ้างก็สามารถเลิกจ้างได้ทันทีโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย

2.6 สิทธิการเลิกสัญญาของลูกจ้าง

สัญญาจ้างแรงงานเป็นเอกเทศสัญญาชนิดหนึ่ง ซึ่งเกิดจากเจตนาหรือความประสงค์ที่คู่สัญญาต้องการจะสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างกัน โดยคู่สัญญามีอิสรเสรีภาพในการคิด การตัดสินใจ การกระทำและกฎหมายได้เข้ามารับรองให้บังเกิดผลตามกฎหมายสมดังเจตนาของคู่สัญญา ซึ่งมาจากความคิดที่เกิดจากหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) ข้อความคิดนี้นำไปสู่หลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนาที่ให้คู่สัญญามีเสรีภาพอย่างเต็มที่ในการทำสัญญา โดยกฎหมายจะไม่มีบทบัญญัติเพื่อบีบบังคับการทำสัญญาของเอกชน โดยจะปล่อยให้เอกชนสามารถวางกฎเกณฑ์ที่จะใช้บังคับแก่สัญญาของตนได้ตามลำพัง กฎหมายจะเข้าไปเกี่ยวข้องก็เฉพาะกรณีที่เป็นเรื่องเกี่ยวกับประโยชน์ของส่วนรวมเท่านั้น[91] แต่ทั้งนี้ต้องกระทำภายในกรอบของกฎหมายด้วยกล่าวคือ[92] สัญญาดังกล่าวจะต้องไม่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพ้นวิสัย หรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน นอกจากนี้จะกำหนดให้แตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนมิได้ ข้อตกลงใดๆ ที่เป็นการขัดแย้งกับบทบัญญัติดังกล่าว ย่อมใช้บังคับไม่ได้ ดังนั้นสัญญาจ้างแรงงานดังกล่าวจึงต้องไม่ขัดกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานด้วย เพราะกฎหมายดังกล่าว

---

[91] สุรศักดิ์ วาจาสิทธิ์. (2538). **ย่อหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์สัญญา.** หน้า 14

[92] เกษมสันต์ วิลาวรรณ. (2548). **กฎหมายแรงงานกับการบริหารงานบุคคล**. หน้า 17.

เป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หากสัญญาใดที่ทำขึ้นมามีการตกลงกันให้ลูกจ้างเสียเปรียบมากก็จะเป็นโมฆะ เช่น กำหนดค่าจ้างขั้นต่ำน้อยเกินไป เป็นต้น

ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าลูกจ้างมีสิทธิเลิกสัญญาได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 386[93] โดยมีหลักเกณฑ์ดังนี้

1) สิทธิเลิกสัญญาตามข้อกำหนดในสัญญา นายจ้างกับลูกจ้างอาจมีการกำหนดเงื่อนไขในการเลิกสัญญาไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญาจ้างแรงงาน ซึ่งคู่สัญญาสามารถกำหนดข้อตกลงใดๆ ในสัญญาก็ได้ ตราบใดที่ข้อตกลงดังกล่าวไม่ขัดต่อกฎหมาย ตามมาตรา 150 ทั้งนี้เป็นไปตามหลักเสรีภาพในการแสดงเจตนาและหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา ดังนั้น ในสัญญาจ้างแรงงาน นายจ้างและลูกจ้างจึงสามารถทำการตกลงร่วมกันเป็นข้อตกลงในสัญญาเพื่อเลิกสัญญาได้ และทำให้ลูกจ้างสามารถบอกเลิกสัญญาได้ตามข้อตกลงในสัญญานั้น

2) การตกลงร่วมกันเพื่อเลิกสัญญา ทั้งนี้เพราะสัญญาเกิดขึ้นมาจากคำเสนอและคำสนองของคู่สัญญาถูกต้องตรงกัน นายจ้างและลูกจ้างจึงสามารถทำการตกลงร่วมกันเพื่อเลิกสัญญาได้ ซึ่งการตกลงร่วมกันดังกล่าวอาจริเริ่มมาจากฝ่ายลูกจ้างหรืออาจริเริ่มมาจากฝ่ายนายจ้างก็ได้

กรณีที่เป็นการริเริ่มจากฝ่ายลูกจ้าง เช่น นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันทำสัญญาจ้างแรงงานที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างแน่นอน ดังนั้น นายจ้างและลูกจ้างไม่อาจเลิกสัญญาได้ ต้องผูกพันกันตามสัญญาดังกล่าวจนกว่าจะครบกำหนดระยะเวลาการจ้างที่ได้ระบุไว้ มิฉะนั้นอาจต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายฐานผิดสัญญา เว้นแต่อีกฝ่ายหนึ่งจะมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้โดยอาศัยข้อสัญญาหรือโดยบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้ากรณีนี้ลูกจ้างได้แสดงเจตนากับนายจ้างขอเลิกสัญญา ถ้านายจ้างตกลงเลิกสัญญากับลูกจ้างด้วย การแสดเจตนาดังกล่าวก็สามารถทำได้ เพราะถือว่าเป็นไปตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา และหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา ซึ่งกฎหมายรับรองในผลดังกล่าว ตราบเท่าที่ข้อตกลงนั้นไม่ขัดต่อกฎหมาย และกรณีนี้นายจ้างก็จะเรียกร้องค่าเสียหายจากลูกจ้างเนื่องจากลูกจ้างทำงานไม่ครบระยะเวลาตามสัญญาตามมาตรา 215 ไม่ได้ เพราะนายจ้างได้ยินยอมด้วยในการเลิกสัญญาดังกล่าว และลูกจ้างจะกลับมาฟ้องเรียกค่าชดเชยจากนายจ้างโดยอ้างว่านายจ้างเลิกจ้างก็ไม่ได้ เพราะสัญญาจ้างที่นายจ้างกับลูกจ้างทำต่อกันได้สิ้นสุดลงโดยคู่สัญญามีเจตนาบอกเลิกสัญญาจ้างที่มีต่อกันดังกล่าว กรณีนี้ไม่ถือว่านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง[94]

กรณีที่นายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม เช่น กรณีที่นายจ้างมีความจำเป็นต้องปรับปรุงองค์กรและต้องการเลิกจ้างลูกจ้าง นายจ้างก็สามารถทำความตกลงกับลูกจ้างที่จะให้ออกจากงาน โดยใน

---

[93] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 386. ว่าถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเลิกสัญญาโดยข้อสัญญาหรือโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย การเลิกสัญญาย่อมทำด้วยการแสดงเจตนาแก่อีกฝ่ายหนึ่ง.

[94] คำพิพากษาศาลฎีกา 5756/2544.

การนี้นายจ้างจะต้องมีค่าชดเชยให้ ซึ่งเป็นแนวทางใหม่สำหรับการตกลงร่วมกันเพื่อเลิกสัญญา หรือที่เรียกว่า Early Retirement[95]แต่อย่างไรก็ตาม นายจ้างและลูกจ้างก็ยังคงต้องผูกพันกันตามข้อตกลงร่วมกันดังกล่าว เช่น กรณีที่มีการตกลงกันเรื่องเงินชดเชยและสิทธิประโยชน์ต่างๆ ที่ลูกจ้างจะได้รับจากการเข้าร่วมโครงการเกษียณอายุก่อนกำหนด กรณีนี้นายจ้างก็มีหน้าที่ในการจ่ายเงินหรือสิทธิประโยชน์ต่างๆ ตามที่ตกลงกันไว้กับลูกจ้าง[96] เพื่อไม่ให้เกิดข้อพิพาทตามมา

3) สิทธิเลิกสัญญาได้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย แยกพิจารณาได้ดังนี้

(1) กรณีการไม่ชำระหนี้ ตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 ที่ว่า การจ้างแรงงานนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าลูกจ้าง ตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่านายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้ ดังนั้นเมื่อนายจ้างไม่จ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างเมื่อถึงกำหนดการจ่ายตามที่ตกลงกันไว้ ถือว่านายจ้างไม่ชำระหนี้ตามสัญญาจ้างแรงงาน ซึ่งคู่สัญญาต่างมีหน้าที่จะต้องชำระตอบแทนกัน เมื่อนายจ้างไม่จ่ายสินจ้าง ลูกจ้างย่อมมีสิทธิเลิกสัญญาได้ นอกจากนี้ลูกจ้างยังสามารถเรียกร้องให้นายจ้างรับผิดได้ดังนี้

ก. ความรับผิดในดอกเบี้ย เมื่อนายจ้างไม่จ่ายค่าจ้างเงินเดือนตามเวลาที่กำหนด ถือว่านายจ้างผิดนัดชำระหนี้ (มาตรา 204 วรรค 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์)ซึ่งลูกจ้างสามารถกำหนดระยะเวลาพอสมควรให้นายจ้างชำระหนี้หากยังไม่ชำระหนี้ ลูกจ้างชอบที่จะบอกเลิกสัญญาได้ (มาตรา 387)และนายจ้างยังต้องรับผิดในดอกเบี้ยตามอัตราที่กฎหมายกำหนด (มาตรา 224 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541)

ข. กำหนดให้สิทธิพิเศษแก่ลูกจ้าง โดยกฎหมายกำหนดให้ลูกจ้าง เป็นเจ้าหนี้บุริมสิทธิ (มาตรา 253 (3)แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์)เพื่อคุ้มครองผู้ที่อ่อนแอกว่าในทางเศรษฐกิจให้ได้รับชำระค่าจ้างเงินเดือนก่อนเจ้าหนี้อื่นโดยเป็นเจ้าหนี้บุริมสิทธิสามัญ (มาตรา 257) หรือ เจ้าหนี้บุริมสิทธิพิเศษ (มาตรา 259 (7) หรือ 272) แล้วแต่กรณี

ค. ความรับผิดในค่าเสียหาย ที่ลูกจ้างสามารถเรียกค่าเสียหายจากนายจ้างได้ในฐานที่ชำระหนี้ไม่ตรงตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้(มาตรา 215) หรืออาจเรียกค่าเสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษ (มาตรา 222 วรรค 2) และอาจเรียกค่าเสียหายอันเกิดจากการละเมิดของนายจ้าง (มาตรา 420, 437)

---

[95] ธาดา ธรรมธร. (2547, พฤษภาคม). “กฎหมายแรงงานไทยในกระแสโลกาภิวัฒน์.” **วารสารข่าวกฎหมายใหม่.** หน้า 28.

[96] คำพิพากษาศาลฎีกา 4442-4491/2547.

(2) กรณีชำระหนี้บางส่วน ในกรณีที่นายจ้างมีการปฏิบัติการชำระหนี้ตามสัญญาแล้ว แต่การชำระหนี้ของนายจ้างไม่สมบูรณ์ ซึ่งเป็นสาระสำคัญถึงขนาดที่ลูกจ้างสามารถใช้สิทธิเลิกสัญญาได้ เช่น นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างไม่ครบตามงวดการจ่ายตลอดมา คือกรณีที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าจ้าง 10,000 บาท แต่นายจ้างจ่ายให้เพียง 2,000 บาท ยังไม่ยอมจ่ายอีก 8,000 บาท ดังนี้ ถือว่ามีสาระสำคัญถึงขนาดที่ลูกจ้างสามารถใช้สิทธิเลิกสัญญาได้ เป็นต้น

(3) กรณีนายจ้างกระทำผิดอย่างร้ายแรงต่อลูกจ้าง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 583 ได้ให้สิทธิแก่นายจ้างในการเลิกสัญญาต่อลูกจ้าง และให้ลูกจ้างออกจากงานทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเมื่อลูกจ้างได้มีการกระทำผิดอันเข้าลักษณะร้ายแรง หรือไม่สมควรต่อนายจ้างในกรณีที่ลูกจ้างจงใจขัดคำสั่งของนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมายหรือละเลยไม่นำพาต่อคำสั่งดังกล่าวเป็นอาจิณ หรือละทิ้งหน้าที่การงานไปเสีย หรือกระทำความผิดอย่างร้ายแรงหรือทำประการอื่นอันไม่สมแก่การปฏิบัติหน้าที่ของตนให้ลุล่วงไปโดยถูกต้องและสุจริต ซึ่งหากพิจารณาในทางกลับกันถึงสิทธิเลิกสัญญาของลูกจ้างในกรณีที่นายจ้างมีการกระทำผิดอย่างร้ายแรงต่อลูกจ้าง โดยการกระทำดังกล่าวร้ายแรงขนาดวิญญูชนไม่อาจทนได้ ลูกจ้างควรจะมีสิทธิเลิกสัญญาได้ ซึ่งการกระทำผิดอย่างร้ายแรงของนายจ้างจะแยกพิจารณาเฉพาะที่มีกฎหมายกำหนดห้ามไว้ ดังนี้

ก. นายจ้างกระทำการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้าง ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน มาตรา 16 ห้ามมิให้นายจ้างหรือผู้ซึ่งเป็นหัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ตรวจงาน กระทำการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงหรือเด็ก ซึ่งตามมาตรา 16 นี้ มิได้ให้ความหมายของการล่วงเกินทางเพศไว้ว่าการกระทำเช่นไรที่จะถือว่าอยู่ในขอบเขตที่กฎหมายกำหนด จึงน่าจะพิจารณาเป็นเรื่องๆ ไป ว่าลักษณะของการกระทำของนายจ้างมีความร้ายแรงและเป็นการล่วงจารีตประเพณีที่ร้ายแรงหรือไม่ เมื่อเทียบกับความรู้สึกของวิญญูชนโดยทั่วไปในภาวะเช่นนั้นจะรู้สึกได้ เช่น ลวนลามโดยถูกเนื้อต้องตัว การใช้วาจาดูหมิ่นในเชิงชู้สาว เป็นต้น หากบุคคลเช่นวิญญูชนรู้สึกว่าเป็นการกระทำอันร้ายแรง ลูกจ้างก็ควรจะถือเหตุเลิกสัญญาได้

ข. นายจ้างกระทำผิดทางอาญาต่อลูกจ้าง ซึ่งการกระทำของนายจ้างในกรณีนี้เป็นการกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของลูกจ้างหรือต่อเสรีภาพของลูกจ้าง แม้กฎหมายจะมิได้มีบทบัญญัติให้ลูกจ้างมีสิทธิเลิกสัญญาได้ก็ตาม แต่กรณีดังกล่าวย่อมทำให้ลูกจ้างสามารถอ้างเหตุเพื่อเลิกสัญญาได้ เช่น นายจ้างหน่วงเหนี่ยวกักขังลูกจ้าง หรือนายจ้างทำร้ายร่างกายลูกจ้าง เป็นต้น

(4) กรณีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 582 ได้บัญญัติถึงกรณีที่นายจ้างหรือลูกจ้างประสงค์จะเลิกสัญญาจ้างแรงงานที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนไว้ โดยให้ฝ่ายที่ประสงค์จะเลิกจ้างสัญญาต้องบอกกล่าวล่วงหน้า เมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดการจ่ายสินจ้าง

ไม่น้อยกว่า 1 งวด แต่ไม่จำเป็นต้องเกินกว่า 3 เดือน จะเห็นได้ว่าเมื่อเป็นสัญญาที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอน หากลูกจ้างต้องการเลิกสัญญาจ้างแรงงาน ก็สามารถกระทำได้โดยการบอกกล่าวตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่ควรพิจารณา ดังนี้

ก. องค์ประกอบ มาตรา 582 มีองค์ประกอบที่สำคัญ คือ

1. สัญญานั้นเป็นสัญญาจ้างแรงงาน ที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอน สัญญาดังกล่าวก็คือสัญญาจ้างที่ไม่ได้กำหนดหรือตกลงกันไว้แน่นอนว่าจะจ้างกันนานเท่าใด โดยมีลักษณะของการจ้างหลายรูปแบบ ดังนี้ [97]

1) สัญญาจ้างที่นายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงาน โดยไม่ได้กำหนดวันสิ้นสุดของสัญญาจ้างไว้ ซึ่งมักเป็นสัญญาจ้างที่จ้างกันทั่วๆ ไปในสถานประกอบการหรือในโรงงาน

2) สัญญาจ้างที่นายจ้างรับลูกจ้างเข้าเป็นลูกจ้างทดลองงาน พอครบการทดลองงานก็บรรจุเข้าเป็นลูกจ้างประจำ

ถึงแม้ลูกจ้างทดลองงานจะได้มีการกำหนดไว้ในกฎหมายคุ้มครองแรงงานแต่กฎหมายดังกล่าวมิได้ให้นิยามของลูกจ้างทดลองงานไว้ อย่างไรก็ตามได้มีนักกฎหมายให้ความ หมายของลูกจ้างทดลองงานไว้ว่า[98]

"ลูกจ้างทดลองงาน คือ ลูกจ้างประจำที่นายจ้างกำหนดเงื่อนไขในการจ้างว่า ให้ทดลองปฏิบัติงานภายในกำหนดระยะเวลา และนายจ้างอาจจะเลิกจ้างได้ภายในกำหนดระยะเวลาทดลองงานถ้าไม่พอใจผลการทดลองงาน

ลูกจ้างทดลองงานมีฐานะเป็นลูกจ้างประจำตั้งแต่เริ่มแรกเข้าทำงาน จึงมีสิทธิเช่นเดียวกับลูกจ้างประจำ"

3) สัญญาจ้างที่ตกลงจ้างกันโดยมีกำหนดเวลาที่แน่นอน แต่ถือว่าเป็นสัญญาจ้างที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอน เนื่องจากมีเงื่อนไขว่าถ้างานหมดก่อนกำหนดนายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างได้ก่อนกำหนดตามสัญญา ซึ่งการกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวทำให้ไม่อาจกำหนดได้แน่นอนว่างานที่จ้างให้ทำนั้นจะสิ้นสุดลงเมื่อใด

4) สัญญาจ้างที่ตกลงกันไม่เกินกำหนดเวลาที่ระบุไว้ เช่น ตกลงจ้างกันไม่เกิน 1 ปี หรือจ้างกันไม่เกินวันที่ 31 ธันวาคม 2540 เป็นต้น จึงเป็นสัญญาที่นายจ้างอาจจะเลิกจ้างก่อนครบกำหนดก็ได้

---

[97] ประคนธ์ พันธุ์วิชาติกุล. (2534). **คำอธิบายกฎหมายแรงงาน เรื่อง วิธีการบอกกล่าวเลิกจ้างและการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม.** หน้า .6-3

[98] ประคนธ์ พันธุ์วิชาติกุล. (2536). **คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองแรงงาน.** หน้า .113

5) สัญญาจ้างที่กำหนดเวลาการจ้างขั้นต่ำและขั้นสูงไว้ เช่น ตกลงจ้างกันไม่น้อยกว่า 6 เดือน แต่ไม่เกิน 12 เดือน เป็นต้น

6) สัญญาจ้างที่กำหนดเวลาการจ้างที่แน่นอน แต่เมื่อครบกำหนดแล้วยังจ้างกันต่อไป กลายเป็นสัญญาจ้างที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอน

7) สัญญาจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอน เพื่อวัตถุประสงค์ที่จะหลีกเลี่ยงกฎหมายในเรื่องการจ่ายค่าชดเชย เช่น นายจ้างทำสัญญาจ้างลูกจ้างทำงานซึ่งโดยลักษณะหรือสภาพของงานต้องทำเป็นการประจำ แต่นายจ้างทำสัญญาจ้างลูกจ้างเป็นช่วง ๆ ช่วงละไม่เกิน 4 เดือน เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อหลีกเลี่ยงภาระในการจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้างลูกจ้าง ศาลฎีกาได้วินิจฉัยให้การจ้างงานในลักษณะนี้ นายจ้างและลูกจ้างยังมีความสัมพันธ์ติดต่อกันตลอดมานอกจากนั้นกฎหมายถือเป็นสัญญาจ้างที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอนและให้นับเวลาทำงานทุกช่วงเข้าด้วยกัน

2. ลูกจ้างมีความประสงค์จะเลิกสัญญา ไม่ว่าจะมีสาเหตุมาจากนายจ้างทำผิดหรือไม่ก็ตาม เมื่อสัญญาจ้างแรงงานมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงานที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอนแล้ว มาตรา 582 ว่า ถ้าคู่สัญญาไม่ได้กำหนดลงไว้ในสัญญาว่าจะจ้างกันนานเท่าไร ท่านว่าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะเลิกสัญญาด้วยการบอกกล่าวล่วงหน้า... ได้ให้สิทธิแก่คู่สัญญาที่จะเลิกสัญญาได้ เพียงแต่ฝ่ายที่ประสงค์เลิกสัญญาต้องดำเนินการตามวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ คือ ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนเท่านั้น ดังนั้น องค์ประกอบที่สำคัญอีกประการหนึ่งของมาตรานี้อยู่ที่ลูกจ้างต้องมีเจตนาหรือมีความประสงค์ที่จะเลิกสัญญาเท่านั้น โดยไม่ต้องพิจารณาว่า มีสาเหตุมาจากการกระทำผิดของนายจ้างหรือไม่ หรือจากสาเหตุอื่นใด

3. การเลิกสัญญาต้องบอกกล่าวล่วงหน้า ลูกจ้างซึ่งประสงค์จะใช้สิทธิเลิกสัญญาตามมาตรานี้ ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเพื่อเลิกสัญญาตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดหรือตามที่กำหนดโดยวิธีการอื่น

สำหรับการแสดงเจตนาบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงานของลูกจ้าง โดยปกติควรกระทำโดยวิธีบอกกล่าวให้นายจ้างทราบโดยตรง ซึ่งจะบอกกล่าวด้วยวาจาต่อนายจ้างหรือบอกกล่าวเป็นหนังสือหรือกระทำทั้งสองอย่างก็ได้ อย่างไรก็ตาม หากประสงค์จะให้มีผลชัดแจ้งเป็นการบอกเลิกสัญญาและมีหลักฐานไว้อ้างอิง ก็ควรบอกกล่าวเป็นหนังสือ แต่ถ้าลูกจ้างได้หยุดงานไปโดยไม่กลับมาทำงานอีก หรือแจ้งการลาออกต่อเพื่อนร่วมงานหรือบุคคลอื่นซึ่งมิใช่นายจ้าง ก็ถือว่าเป็นการเลิกสัญญาโดยปริยาย

สรุปได้ว่าวิธีการบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงานตามมาตรา 582 ลูกจ้างต้องปฏิบัติ ดังนี้

1) ต้องแสดงเจตนาบอกเลิกสัญญาต่อนายจ้างก่อนหรือวันถึงกำหนดจ่ายสินจ้าง

2) ให้มีผลเป็นการเลิกสัญญาเมื่อถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวถัดไป

3) ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเกินกว่า 3 เดือน

สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น ได้บัญญัติถึงระยะเวลาของการบอกกล่าวล่วงหน้าสำหรับสัญญาจ้างแรงงานที่ไม่ได้กำหนดระยะเวลาการจ้างไว้ ตามมาตรา 627 โดยกฎหมายให้สิทธิแก่คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะบอกกล่าวเลิกสัญญาเมื่อใดก็ได้ แต่ถ้าสัญญาจ้างนั้นได้มีการกำหนดการจ่ายสินจ้างไว้ตามระยะเวลา เช่น ต่อปี ต่อเดือน หรือต่อสัปดาห์ การบอกเลิกสัญญาจะต้องอยู่ในช่วงครึ่งแรกของระยะเวลาการจ่ายสินจ้างงวดปัจจุบัน เพื่อเป็นการเลิกสัญญางวดถัดไป แต่ถ้างวดการจ่ายสินจ้างมีระยะเวลา 6เดือน หรือมากกว่านั้น การบอกกล่าวล่วงหน้าเพื่อเลิกสัญญาไม่จำต้องเกิน 3 เดือน

นอกจากนั้น กฎหมายของประเทศเยอรมันซึ่งเป็นสมาชิกของกลุ่มตลาดร่วมยุโรปและได้รับข้อตกลงของตลาดร่วมยุโรปมาบัญญัติถึงการบอกกล่าว เพื่อสิ้นสุดสัญญาตามระยะเวลาทำงานไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน Burgerliches Gesetzbusch หรือ BGB (มาตรา 622) ดังนี้

(1) บอกกล่าวล่วงหน้าเป็นเวลา 1 เดือน สำหรับระยะเวลาการทำงาน 2 ปี

(2) บอกกล่าวล่วงหน้าเป็นเวลา 2 เดือน สำหรับระยะเวลาการทำงาน 5 ปี

(3) บอกกล่าวล่วงหน้าเป็นเวลา 3 เดือน สำหรับระยะเวลาการทำงาน 8 ปี

(4) บอกกล่าวล่วงหน้าเป็นเวลา 4 เดือน สำหรับระยะเวลาการทำงาน 10 ปี

(5) บอกกล่าวล่วงหน้าเป็นเวลา 5 เดือน สำหรับระยะเวลาการทำงาน 12 ปี

(6) บอกกล่าวล่วงหน้าเป็นเวลา 6 เดือน สำหรับระยะเวลาการทำงาน 15 ปี

(7) บอกกล่าวล่วงหน้าเป็นเวลา 7 เดือน สำหรับระยะเวลาการทำงาน 20 ปี

2.7 สิทธิของลูกจ้างที่ออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง

2.7.1 สิทธิในการต่อสู้คดีของลูกจ้าง

กรณีที่ลูกจ้างต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง กฎหมายได้ให้สิทธิแก่ลูกจ้างที่จะยื่นฟ้องคดีต่อศาลแรงงาน เพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจากนายจ้างได้ โดยสามารถแยกวิเคราะห์ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นได้ ดังนี้

ในกรณีแรก เป็นกรณีที่ลูกจ้างได้ยื่นฟ้องนายจ้างต่อศาลแรงงาน เพื่อเรียกร้องเงินตามสิทธิที่ตนเองควรได้ตามกฎหมายแรงงานไม่ว่าจะเป็นเงินค่าชดเชย ตามมาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 หรือค่าเสียหายจากการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 ซึ่งเป็นกรณีลูกจ้างที่ต้องลาออกจากงาน เห็นว่าเหตุที่ทำให้ตนต้องลาออกจากงานนั้น เกิดจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง และตนได้รับความเสียหายจากการกระทำดังกล่าว

ในกรณีที่สอง ตามบทบัญญัติในมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่บัญญัติให้สิทธิแก่ลูกจ้างที่จะให้พนักงานตรวจแรงงาน ซึ่งมีคุณวุฒิไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีทางนิติศาสตร์ เพื่อทำหน้าที่ฟ้องหรือแก้ต่างคดีแรงงานให้แก่ลูกจ้าง โดยให้พนักงานตรวจแรงงานเข้ามาเป็นทนายความแก้ต่างในคดีให้กับลูกจ้างได้ กรณีนี้เป็นกรณีที่ลูกจ้างเห็นว่าตนถูกนายจ้างกระทำการใดๆ อันไม่ชอบ และหากตนต้องลาออกตนก็ควรจะมีสิทธิได้รับเงินค่าเสียหายที่เกิดขึ้นตามที่กฎหมายแรงงานได้กำหนดลูกจ้างจึงได้ไปยื่นฟ้องนายจ้างต่อศาลแรงงาน ขณะเดียว กันลูกจ้างเกรงว่าตนจะสู้คดีกับนายจ้างไม่ได้ เพราะนายจ้างอาจยกข้อต่อสู้ว่า ตนมิได้กระทำการอันไม่ชอบและลูกจ้างเป็นฝ่ายขอลาออกเองโดยตนมิได้เป็นฝ่ายเลิกจ้าง จึงไม่จำต้องจ่ายค่าชดเชยหรือค่าเสียหายแต่อย่างใด ลูกจ้างจึงได้ไปขอความช่วยเหลือจากพนักงานตรวจแรงงานให้เข้ามาเป็นทนายความแก้ต่างคดี ปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัตินั้นก็คือ ลูกจ้างส่วนใหญ่ไม่อาจทราบได้ว่า ตนเองมีสิทธิที่จะขอให้พนักงานตรวจแรงงานเข้ามาเป็นทนายความแก้ต่างคดีให้ และไม่ทราบว่าการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ซึ่งถึงขนาดที่ถือว่าเป็นการเลิกจ้างนั้น ตนมีสิทธิที่จะเรียกร้องหรือฟ้องร้องนายจ้างได้ โดยการยื่นคำร้องต่อพนักงานตรวจแรงงานแห่งท้องที่ที่ลูกจ้างทำงานอยู่หรือนายจ้างมีภูมิลำเนา เพื่อให้พนักงานตรวจแรงงานวินิจฉัยว่าการกระทำของนายจ้างนั้น เป็นการกระทำอันไม่ชอบหรือไม่ เมื่อพนักงานตรวจแรงงานวินิจฉัยข้อเท็จจริง ประกอบกับพยานหลักฐาน จากฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้าง โดยการให้นายจ้างหรือบุคคลที่ได้รับมอบอำนาจจากนายจ้างมีโอกาสได้ชี้แจงข้อเท็จ จริงต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นพยานบุคคลและพยานเอกสารต่างๆ ที่อยู่ในความครอบครองของนายจ้างและลูกจ้างแล้ว เมื่อพนักงานตรวจแรงงานได้วินิจฉัยทั้งข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานต่างๆ แล้ว เห็นว่าการกระทำของนายจ้างเป็นการกระทำอันไม่ชอบ เป็นเหตุให้ลูกจ้างไม่อาจทน

ทำงานต่อไปได้ จึงถือว่าเป็นการเลิกจ้าง จึงได้มีคำสั่งให้นายจ้างจ่ายเงินที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามกฎหมายแรงงานให้แก่ลูกจ้างตามคำสั่งดังกล่าว ถ้านายจ้างไม่ปฏิบัติตามคำสั่งภายในเวลาที่พนักงานตรวจแรงงานกำหนด และนายจ้างก็ไม่ได้นำคำสั่งนั้นมาฟ้องเพิกถอนต่อศาลแรงงานภายในสามสิบวัน พนักงานตรวจแรงงานนำคำสั่งดังกล่าวมาฟ้องสู่ศาลแรงงาน เพื่อให้นายจ้างปฏิบัติตามคำสั่งต่อไปได้ ปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติ คือการที่ลูกจ้างได้ไปยื่นคำร้องต่อพนักงานตรวจแรงงาน พนักงานตรวจแรงงานจะใช้เวลาในการตรวจสอบข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานค่อนข้างนาน ลูกจ้างส่วนใหญ่จึงมักนำคดีมาฟ้องต่อศาลแรงงานมากกว่าที่จะรอให้พนักงานตรวจแรงงานวินิจฉัยและออกคำสั่ง

2.7.2 สิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหาย

กรณีที่ลูกจ้างต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ถึงแม้ว่ากฎหมายคุ้มครองแรงงานไม่มีบทบัญญัติใดที่ให้ความคุ้มครองลูกจ้างอย่างชัดเจน แต่การที่นายจ้างมีคำสั่งใดอันไม่ชอบเมื่อลูกจ้างปฏิเสธมีผลเท่ากับลูกจ้างไม่ยอมรับสภาพการจ้างใหม่ตามที่นายจ้างกำหนดขึ้นเอง จึงอาจจะถือได้ว่านายจ้างได้เลิกจ้างลูกจ้างแล้ว นับตั้งแต่ลูกจ้างได้แสดงเจตนาไม่ยอมรับคำสั่งนั้นและได้เลิกสัญญาแก่นายจ้าง เพราะนายจ้างมีเจตนาฝ่าฝืนข้อตกลงในสัญญาจ้างแรงงานเดิม หรือปฏิเสธข้อตกลงในสัญญาจ้างแรงงานเดิม เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ จึงเป็นการสิ้นสุดสัญญาจ้างแรงงาน โดยนายจ้างเป็นผู้ก่อให้เกิดขึ้น ลูกจ้างจึงมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหาย ดังนี้

1) มีสิทธิได้รับสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 582 อาจเกิดขึ้นได้ในกรณีที่นายจ้างสั่งย้ายให้ลูกจ้างไปทำงาน ณ สถานที่อื่นโดยไม่ชอบ มีผลเป็นการเลิกจ้างในวันที่สั่งย้ายสถานที่ทำงาน จึงถือว่าไม่มีการบอกกล่าวล่วงหน้าตามมาตรา 582 นายจ้างจึงต้องจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าแก่ลูกจ้าง

2) มีสิทธิได้รับสินจ้างค้างจ่าย กรณีที่ลูกจ้างยังไม่ได้รับค่าจ้างสำหรับการทำงานที่ลูกจ้างได้ทำมาแล้ว ลูกจ้างจะมีสิทธิเรียกสินจ้างค้างจ่ายตามจำนวนวันที่ลูกจ้างปฏิบัติงานและยังไม่ได้รับค่าจ้าง หรือกรณีที่นายจ้างลดค่าจ้างหรืองดจ่ายค่าจ้างโดยไม่ชอบ ลูกจ้างก็มีสิทธิเรียกร้องค่าจ้างในส่วนที่นายจ้างปรับลดหรืองดจ่ายนั้นได้

3) มีสิทธิได้รับค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 ซึ่งเป็นกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างโดยลูกจ้างไม่ได้กระทำความผิดตามมาตรา 119 ซึ่งลูกจ้างจะได้รับค่าชดเชยดังนี้

(1) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันจนครบ 120 วัน แต่ไม่ครบ 1 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 30 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 30 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน โดยคำนวณเป็นหน่วย

(2) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 90 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 90 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(3) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 3 ปี แต่ไม่ครบ 6 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 180 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 180 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(4) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 6 ปี แต่ไม่ครบ 10 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 240 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 240 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณตามหน่วย

(5) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 10 ปีขึ้นไป ให้จ่ายไม่น้อยกว่า ค่าจ้างอัตราสุดท้าย 300 วัน หรือ ไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 300 วันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

4) การกระทำของนายจ้างอาจเข้าลักษณะของการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม เพราะไม่มีสาเหตุแห่งการเลิกจ้าง ลูกจ้างก็สามารถฟ้องศาลแรงงานให้บังคับนายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานตามเดิมหรือฟ้องเรียกค่าเสียหายได้ตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522

2.8 ผลกระทบจากการกระทำอันไม่ชอบ

การกดดันให้ลูกจ้างทนทำงานต่อไปไม่ได้จนต้องลาออกจากงาน ย่อมก่อหรือส่งผลทำให้เกิดปัญหาต่อตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องและปัญหาด้านอื่นๆ ตามมาหลายประการ ซึ่งสามารถแยกพิจารณาปัญหาได้ดังนี้

2.8.1 ผลกระทบต่อนายจ้าง

การที่ลูกจ้างได้รับการกระทำอันไม่ชอบจนไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ และได้ลาออกจากงาน มิใช่มีผลกระทบต่อลูกจ้างเพียงอย่างเดียว แม้แต่นายจ้างก็ย่อมต้องมีผลกระทบเช่นเดียวกัน ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

2.8.1.1 การสูญเสียตัวลูกจ้าง[99]

การที่ลูกจ้างได้ลาออกจากงาน เป็นการสิ้นสุดนิติสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง นายจ้างอาจต้องสูญเสียลูกจ้างที่มีความรู้ความชำนาญในการปฏิบัติงาน ซึ่งถ้าหากลูกจ้างที่ลาออกนั้นเป็นลูกจ้างที่มีฝีมือหรือมีจำนวนมากที่ลาออกแล้ว ก็อาจทำให้กิจการ หรือธุรกิจของนายจ้างต้องชะลอหรือหยุดการผลิตสินค้าหรือบริการได้

2.8.1.2 การสูญเสียความเชื่อมั่นของลูกจ้างอื่น

การที่นายจ้างกระทำอันไม่ชอบต่อลูกจ้างบางคน เพื่อประสงค์ให้ลูกจ้างคนนั้นลาออกจากงาน อาจทำให้ลูกจ้างคนอื่นที่มีความรู้ความสามารถขาดความเชื่อมั่นในการบริหารงานของนายจ้าง และคิดว่าหากทำงานต่อไปตนอาจถูกนายจ้างกระทำอันไม่ชอบต่อตนเองได้ จึงขวนขวายที่จะหางานใหม่ที่มีความมั่นคงมากกว่า และลาออกจากงานในที่สุด ซึ่งส่งผลให้นายจ้างต้องสูญเสียลูกจ้างที่มีความสามารถไปด้วย

2.8.1.3 การสูญเสียค่าใช้จ่ายในการจ้างลูกจ้างใหม่

นายจ้างอาจต้องสูญเสียค่าใช้จ่ายและเสียเวลาในการสรรหาลูกจ้างใหม่มาทดแทนลูกจ้างที่ลาออก และอาจต้องเสียค่าใช้จ่ายในการพัฒนาลูกจ้างใหม่ให้มีความรู้ความชำนาญในงานที่ทำ อาจทำให้คุณภาพของผลิตภัณฑ์หรือบริการบกพร่องหรือลดลงส่งผลไปถึงความเชื่อถือหรือความนิยมของลูกค้า และผลกำไรของนายจ้างที่จะได้รับกลับมาด้วย

2.8.1.4 อาจถูกฟ้องร้องคดี

การที่นายจ้างกระทำอันไม่ชอบต่อลูกจ้าง ลูกจ้างอาจนำคดีขึ้นสู่ศาลด้วยการฟ้องร้องนายจ้างต่อศาลแรงงาน ว่าการกระทำของนายจ้างนั้นเป็นการกลั่นแกล้งและบีบบังคับให้ลูกจ้างลาออก ด้วยเหตุอันไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้าง เพื่อเรียกร้องค่าชดเชยตามมาตรา 118แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เพราะถือว่าการที่ลูกจ้างลาออกนั้นเกิดจากการกระทำของนายจ้าง จึงเป็นการเลิกจ้างของนายจ้าง

2.8.2 ผลกระทบต่อตัวลูกจ้าง

การที่ลูกจ้างต้องลาออก เพราะเกิดจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ย่อมก่อให้เกิดปัญหาต่อลูกจ้างหลายประการ ดังนี้

---

[99] ธีระ ศรีธรรมรักษ์ และคณะ. (2545). **มาตรการทางกฎหมายในการชะลอการเลิกจ้างกับการคุ้มครองลูกจ้างจากการเลิกจ้าง**. หน้า 20.

2.8.2.1 การขาดรายได้และสวัสดิการ

การที่ลูกจ้างต้องลาออกจากงานย่อมทำให้ลูกจ้างไม่ได้รับค่าตอบแทนในการทำงานอีกต่อไป และลูกจ้างย่อมตกอยู่ในฐานะคนว่างงานหรือไม่มีงานทำ รายได้ประจำจากค่าตอบแทนในการทำงานต่างๆ ของลูกจ้างที่ได้รับจากนายจ้างต้องขาดหายไปทั้งจำนวน อีกทั้งสวัสดิการต่างๆ ที่ลูกจ้างเคยได้รับจากนายจ้างตามที่กฎหมายกำหนดหรือตามที่นายจ้างได้จัดไว้ให้นั้นก็จะขาดหายไปด้วยเช่นกัน[100]

2.8.2.2 การหางานใหม่ทำ

การที่ลูกจ้างต้องลาออกจากงาน นอกจากจะทำให้ลูกจ้างตกอยู่ในฐานะคนว่างงานหรือไม่มีงานทำต้องขาดรายได้และสวัสดิการจากการทำงานแล้ว ลูกจ้างอาจต้องประสบกับปัญหาการหางานใหม่ทำโดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าลูกจ้างนั้นมีอายุมากหรือความรู้น้อย หรือเป็นแรงงานประเภทไร้ฝีมือ โอกาสที่จะหาใหม่ทำนั้นแทบจะไม่มีเลย หรือมีน้อยมาก

2.8.2.3 การดำรงชีวิต

ลูกจ้างที่ลาออกจากงานแล้ว ย่อมต้องขาดรายได้และสวัสดิการต่างๆ จากที่เคยได้รับจากนายจ้าง และประสบกับปัญหาการหางานใหม่ทำแล้ว ก็จะส่งผลถึงชีวิตความเป็นอยู่ทั้งของตัวลูกจ้างเองและครอบครัว ค่าใช้จ่ายต่างๆ ของลูกจ้างที่เพิ่มขึ้นกับรายได้ประจำที่ต้องนำมา ใช้จ่ายลดลงหรือไม่มีเลย ย่อมทำให้ลูกจ้างซึ่งรวมไปถึงบุคคลในครอบครัวของลูกจ้างต้องได้รับความลำบากและเดือนร้อนในการดำรงชีวิต ซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาครอบครัวแตกแยกได้

2.8.3 ผลกระทบต่อแรงงานสัมพันธ์

การที่นายจ้างกระทำอันไม่ชอบให้ลูกจ้างทนทำงานต่อไปไม่ได้ จนต้องลาออกจากงานย่อมก่อให้เกิดปัญหาต่อแรงงานสัมพันธ์ได้ดังนี้

2.8.3.1 ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างที่ลาออก

การที่ลูกจ้างต้องลาออก ย่อมทำให้ความสัมพันธ์ในฐานะนายจ้างกับลูกจ้างสิ้นสุดลง ลูกจ้างที่ถูกกดดันให้ลาออกย่อมมีความคิดว่าการกระทำของนายจ้างเป็นสิ่งที่ไม่เป็นธรรมต่อตน ทำให้ลูกจ้างเกิดความรู้สึกที่ไม่ดีต่อองค์กร และลูกจ้างอาจจะไปเผยแพร่กระจายข่าวถึงการกระทำของนายจ้างไปในทางที่ไม่ดีหรือเสื่อมเสียแก่นายจ้าง ซึ่งอาจจะส่งผลกระทบถึงระบบการจัดการบริหารงานที่มีอยู่ของนายจ้าง และความน่าเชื่อถือของตัวสินค้าหรือบริการของนายจ้างในสายตาของบุคคลภายนอกทั่วไปได้ด้วย

---

[100] แหล่งเดิม. หน้า 21.

2.8.3.2 ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างอื่นที่ยังทำงานอยู่กับนายจ้าง

ลูกจ้างที่มิได้ถูกนายจ้างกดดันให้ลาออก หรือถูกกดดันให้ลาออกแต่ยังมิได้ลาออกจากงาน ย่อมเกิดความหวั่นไหวต่อความมั่นคงในการทำงาน ยิ่งถ้าการกระทำของนายจ้างนั้นเป็นการกระทำอันไม่ชอบด้วยแล้ว จะยิ่งทำให้ขวัญและกำลังใจในการทำงานของลูกจ้างทุกคนในสถานประกอบกิจการนั้นเสียไป ความภักดีต่อนายจ้างจะลดลง ความเป็นปฏิปักษ์ต่อนายจ้างจะเพิ่มขึ้น แรงงานสัมพันธ์จะเลวลงตามลำดับ ลูกจ้างอาจหาหนทางสร้างความมั่นคงในการทำงานด้วยวิธีการต่างๆ เช่น การจัดตั้งสหภาพแรงงานขึ้นคุ้มครองตนเอง การจัดตั้งคณะกรรมการลูกจ้างเพื่อให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย หรืออาจลาออกจากงานไปหางานใหม่ที่มีความมั่นคงกว่าทำแทน[101] ซึ่งย่อมเกิดผลเสียต่อความสัมพันธ์อันดีระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างเป็นอย่างยิ่ง

2.8.3.3 การนัดหยุดงาน

การที่นายจ้างกระทำอันไม่ชอบต่อลูกจ้าง หากกระทำต่อลูกจ้างเป็นจำนวนมากๆ เช่น การเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง ซึ่งกระทำกับลูกจ้างทั้งแผนก หรือการลดเวลาทำงานและลดค่าจ้างกับลูกจ้างจำนวนมาก เป็นต้น ลูกจ้างที่ถูกกระทำอันไม่ชอบก็อาจจะใช้สิทธิที่จะเรียกร้องให้มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ในเรื่องที่เกี่ยวกับการจ้างการทำงาน ไปจนถึงขั้นเกิดข้อพิพาทแรงงานที่ตกลงกันไม่ได้ขึ้น และใช้สิทธิในการนัดหยุดงานเพื่อเป็นการต่อต้านการปฏิบัติของนายจ้างและให้บังคับให้นายจ้างยอมรับข้อเรียกร้องของตน ซึ่งถือเป็นปัญหาสำคัญต่อแรงงานสัมพันธ์ที่อาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในกิจการของนายจ้างและอาจส่งผลกระทบถึงการดำเนินกิจการและการผลิตของธุรกิจนายจ้างอีกด้วย

2.8.4 ผลกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคม

การที่ลูกจ้างต้องลาออกจากงานย่อมก่อให้เกิดผลกระทบโดยรวมต่อระบบเศรษฐกิจและสภาพของสังคมโดยรวม ซึ่งสามารถแยกเป็นปัญหาต่อเศรษฐกิจและสังคมได้ดังนี้

2.8.4.1 ระบบเศรษฐกิจ

ปกติลูกจ้างทุกคนจะดำรงชีพอยู่ได้ก็ด้วยเงินค่าตอบแทนในการทำงานต่างๆ ที่ได้รับจากนายจ้างซึ่งส่วนใหญ่นั้นก็คือค่าจ้าง แต่เมื่อลูกจ้างถูกนายจ้างกดดันให้ลาออกจากงานแล้ว นายจ้างย่อมหมดหน้าที่ในการจ่ายค่าจ้างและลูกจ้างย่อมหมดสิทธิในการได้รับค่าจ้าง ซึ่งค่าจ้างดังกล่าวนั้นลูกจ้างจะใช้เป็นเงินสำหรับจับจ่ายในการซื้อหาเครื่องอุปโภคบริโภคมาไว้ใช้สอยสำหรับตัวลูกจ้างเองหรือครอบครัว หรือแม้แต่กระทั่งจะต้องใช้เป็นเงินภาษีอากรที่จะต้องเสียให้แก่รัฐ เมื่อลูกจ้างซึ่งลาออกไปแล้วไม่มีเงินที่จะนำไปใช้จ่ายในการซื้อหาสินค้าหรือบริการต่างๆ แล้ว

---

[101] เกษมสันต์ วิลาวรรณ. (2539). **การเลิกจ้างและการลาออก.** หน้า 19.

ผู้ผลิตสินค้าหรือบริการก็ย่อมที่จะต้องขาดรายได้ และทำให้ผลกำไรลดลงอาจส่งผลให้ธุรกิจอื่นที่เกี่ยวข้องหรือเกี่ยวเนื่องกันต้องได้รับผลกระทบไปด้วย การเงินขาดความคล่องตัว ไม่มีการหมุนเวียน ในที่สุดแล้วธุรกิจอื่นที่เกี่ยวข้องหรือเกี่ยวเนื่องอาจจะต้องลดการผลิตสินค้าหรือบริการหรือต้องลดจำนวนลูกจ้างหรือเลิกจ้างลูกจ้างลง ซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหาต่อระบบเศรษฐกิจ วนเวียนอยู่เช่นนี้อย่างไม่รู้จบ อีกทั้งรัฐอาจขาดรายได้ส่วนหนึ่งที่จะมาจากเงินภาษีอากรของลูกจ้าง ซึ่งลาออกไปแล้ว เงินที่จะนำไปพัฒนาประเทศในด้านต่างๆ และที่จะนำไปสร้างงานให้กับธุรกิจภาคเอกชนก็จะลดน้อยลง เป็นผลให้เศรษฐกิจของประเทศอาจต้องหยุดหรือชะลอตัวลงได้ในที่สุด

2.8.4.2 สภาพสังคม

เมื่อมีการกดดันให้ลูกจ้างต้องลาออกมากขึ้น สภาพของสังคมย่อมเกิดปัญหาและผลกระทบตามมาหลายประการดังนี้

1) การว่างงาน ลูกจ้างที่ลาออกจากงานอาจยังไม่สามารถหางานใหม่ได้ทันทีหรือต่อเนื่องกันไป โดยอาจมีช่วงระยะเวลาหนึ่งที่ลูกจ้างจะต้องตกอยู่ในภาวะว่างงาน ซึ่งระยะเวลาของการว่างงานจะยาวนานเท่าใดก็จะขึ้นอยู่กับอายุ ความรู้ ความสามารถ ประสบการณ์ ระยะเวลาการว่างงานอาจจะยาวนานหรืออาจจะตกอยู่ในฐานะคนว่างงานอย่างถาวรเลยก็ได้ แต่ถ้าลูกจ้างอายุน้อย ความรู้ความสามารถและประสบการณ์ในการทำงานมีมาก ระยะเวลาการว่างงานก็อาจจะมีช่วงระยะเวลาที่น้อยลงหรืออาจจะไม่มีเลย ซึ่งช่วงระยะเวลาการว่างงานดังกล่าว จะส่งผลถึงชีวิตความเป็นอยู่ของลูกจ้างและครอบครัวเป็นอย่างมาก เนื่องจากเป็นช่วงระยะเวลาที่ลูกจ้างต้องขาดรายได้มาใช้เป็นค่าใช้จ่ายต่างๆ ซึ่งเมื่อลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างนั้นขาดรายได้เป็นระยะเวลานานๆ ก็อาจก่อให้เกิดปัญหาต่างๆ ขึ้นในสังคม เช่น ปัญหาครอบครัว ปัญหาอาชญากรรม ปัญหายาเสพติด ปัญหาโสเภณี ปัญหาการพนัน ฯลฯ เป็นต้น

2) การอพยพแรงงาน ลูกจ้างที่ลาออกโดยปกติแล้วย่อมที่จะต้องมีการแสวงหางานใหม่ทำ ทั้งนี้ก็ขึ้นอยู่กับอายุ ความรู้ ความสามารถ ประสบการณ์ในการทำงาน ประกอบกับความเป็นแรงงานประเภทฝีมือ กึ่งฝีมือ หรือไร้ฝีมือของลูกจ้างและความต้องการของตลาดแรงงานด้วย โดยลูกจ้างที่เป็นแรงงานมีฝีมืออาจจะอพยพหรือเคลื่อนย้ายตัวเองไปหางานใหม่ทำอยู่ภายในท้องถิ่นดังเดิม หรือเข้าสู่เมืองหรือออกไปยังต่างประเทศได้ เช่นเดียวกับลูกจ้างที่เป็นแรงงานกึ่งฝีมือ ส่วนลูกจ้างที่เป็นแรงงานไร้ฝีมือส่วนใหญ่ก็จะอพยพหรือเคลื่อนย้ายจากท้องถิ่นเดิมเข้าสู่ในเมืองมากกว่า ซึ่งการอพยพหรือเคลื่อนย้ายของแรงงานอาจก่อให้เกิดปัญหาแก่ลูกจ้างที่เป็นแรงงานไร้ฝีมือถูกหลอกลวงให้ไปทำงานใช้แรงงานโดยทารุณกรรม เช่นถูกหลอกให้ไปขายตัว เป็นต้น

หรือลูกจ้างที่เป็นแรงงานมีฝีมือหรือกึ่งฝีมืออาจถูกหลอกลวงเรียกเงิน เพื่อส่งไปทำงานในเมืองหรือทำงานยังต่างประเทศโดยผิดกฎหมาย ซึ่งจะทำให้เกิดปัญหาต่างๆ ตามมาอย่างมาก[102]

DPU

[102] ธีระ ศรีธรรมรักษ์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 34-35.

บทที่ 3
มาตรการคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างตามกฎหมายต่างประเทศ

การกระทำอันไม่ชอบนั้น ตามกฎหมายของต่างประเทศที่มีบทบัญญัติไว้ในคำนิยามของการเลิกจ้าง เช่น ประเทศอังกฤษ และประเทศแคนาดา เป็นต้น บางประเทศได้มีบทบัญญัติให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันที กรณีนายจ้างกระทำอันไม่ชอบ เช่น ประเทศโปรตุเกส ประเทศฟิลิปปินส์และประเทศเยอรมัน เป็นต้น ดังนั้น การศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องลาออกเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างนั้น จะได้ศึกษาเกี่ยวกับกฎหมายในส่วนของสิทธิการเลิกสัญญาของลูกจ้าง การกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง และศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการเลิกจ้าง ซึ่งสามารถแยกพิจารณาเป็นหัวข้อได้ดังนี้

3.1 สิทธิการเลิกสัญญาของลูกจ้าง

สิทธิการบอกเลิกสัญญาของลูกจ้างนั้น หลายประเทศได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้ง บางประเทศที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้ง แต่ศาลก็ได้วินิจฉัยโดยเทียบเคียงกับกฎหมายที่ใกล้เคียง จนได้วางแนวคำพิพากษาไว้เป็นหลักปฏิบัติ ประเทศที่มีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันที เช่น

ประเทศเยอรมัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งมาตรา 626 ได้บัญญัติถึงการเลิกสัญญาของคู่สัญญาเมื่อมีเหตุสำคัญไว้ดังนี้[104]

จากการพิจารณาสภาวการณ์ทั้งปวงและการคำนึงถึงผลประโยชน์ของคู่สัญญา ถ้าปรากฏว่าความผูกพันของคู่สัญญามิอาจดำเนินต่อไปได้จนกระทั่งสิ้นสุดเวลาของการบอกกล่าวล่วงหน้า หรือจนกระทั่งสิ้นสุดอายุของสัญญา คู่สัญญาสามารถบอกเลิกสัญญาต่ออีกฝ่ายหนึ่งได้เพราะเหตุสำคัญ (Aus Wichtigen Grund) โดยไม่จำต้องบอกกล่าวล่วงหน้า

การบอกเลิกสัญญาจะต้องกระทำภายในสองสัปดาห์ นับแต่เวลาที่ผู้มีสิทธิได้ทราบถึงข้อ ความจริงอันเป็นเหตุสำคัญในการบอกเลิก ผู้บอกเลิกสัญญาจะต้องแจ้งเหตุแห่งการบอกเลิกให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบเป็นหนังสือโดยไม่ชักช้า เมื่อมีการร้องขอ

---

[104] สุรศักดิ์ มณีศร. (2527, ธันวาคม). “การเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม.” **วารสารนิติศาสตร์**. หน้า 119.

กฎหมายเยอรมันได้ให้สิทธิทั้งนายจ้างและลูกจ้างในการเลิกสัญญาในทันที เมื่อมีเหตุสำคัญหรือเหตุผลจำเป็น ซึ่งทางปฏิบัติศาลเยอรมันได้วางแนวของเหตุผลจำเป็นไว้เช่นในกรณีดังต่อไปนี้[105]

a) เมื่อนายจ้างจำเป็นต้องหยุดประกอบกิจการหรือต้องลดปริมาณการผลิตโดยไม่อาจคาดได้ล่วงหน้า

b) สำคัญผิดในคุณสมบัติของลูกจ้างที่นายจ้างไม่ต้องการเปิดเผย

c) รบกวนการทำงานโดยปกติสุข

d) ทำให้กิจการได้รับความเสียหายโดยจงใจ

e) มีข้อสงสัยว่ามีการกระทำความผิดทางอาญาเมื่อมีเหตุควรสงสัยและเป็นเรื่องสำคัญต่อการดำเนินงาน

f) รับสินบนจากบุคคลภายนอก

g) ไม่ตั้งใจทำงานให้ได้ผลตามสมควร

h) หย่อนสมรรถภาพในการทำงานจนเกือบไม่มีประโยชน์ต่อกิจการ

จะเห็นได้ว่ากฎหมายเยอรมันได้ให้สิทธิแก่ลูกจ้างในการเลิกสัญญาได้ทันทีเมื่อมีเหตุสำคัญหรือเหตุผลจำเป็น ตามข้อ c) และข้อ e)

ประเทศญี่ปุ่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 628 ได้บัญญัติถึงสิทธิบอกเลิกสัญญาทันทีเมื่อเกิดเหตุสำคัญที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ดังนี้[106]

แม้ว่าคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายได้กำหนดระยะเวลาการจ้างไว้ คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดอาจบอกเลิกสัญญาได้ทันทีหากเกิดเหตุที่หลีกเลี่ยงไม่ได้....

การเกิดเหตุสำคัญอันหลีกเลี่ยงมิได้ (เหตุร้ายแรง) ตามกฎหมายญี่ปุ่น ให้สิทธิคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดบอกเลิกสัญญาได้ทันทีและไม่ว่าสัญญาจ้างแรงงานนั้น จะเป็นสัญญาที่กำหนดระยะเวลาการจ้างไว้หรือไม่ก็ตาม

ประเทศอังกฤษ ตามประมวลกฎหมายแรงงาน มาตรา 95(1) (c) เป็นกรณีที่ลูกจ้างได้ใช้สิทธิเลิกสัญญาโดยไม่ต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้า ด้วยสาเหตุจากความประพฤติของนายจ้าง โดยกฎหมายถือว่านายจ้าง “เลิกจ้าง” ซึ่งบางครั้งเรียกว่า “การเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย” (Constructive Dismissal) ถึงแม้ว่าลูกจ้างลาออกแต่ก็เพราะพฤติกรรมของนายจ้างที่ก่อให้เกิดการ

---

[105] ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล. (2517, พฤษภาคม). “กฎหมายแรงงานในต่างประเทศ.” **วารสารกฎหมาย**. หน้า 52.

[106] วินัย ลู่วิโรจน์. (2530, มีนาคม). “คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น.” **วารสารศาลแรงงาน.** หน้า 48.

บอกเลิกสัญญา พฤติกรรมของนายจ้างที่กล่าวข้างต้น อาจเป็นกรณีที่นายจ้างเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างซึ่งลูกจ้างมีสิทธิปฏิเสธหรือการกระทำอื่น ซึ่งศาลวินิจฉัยว่าการกระทำดังกล่าวของนายจ้างที่ทำให้ลูกจ้างต้องลาออกถือว่านายจ้างเลิกจ้าง[107]

3.2 มาตรการคุ้มครองลูกจ้างจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง

จากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศพบว่า ส่วนใหญ่จะมีกฎหมายคุ้มครองลูกจ้างที่ถูกนายจ้างกระทำการใดๆ อันไม่ชอบจนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานอยู่ต่อไปได้ โดยบางประเทศจะกำหนดบทห้ามมิให้นายจ้างกระทำอันไม่ชอบต่อลูกจ้าง และมีบทลงโทษกรณีที่นายจ้างฝ่าฝืนไว้ด้วย ซึ่งจะแยกได้ดังนี้

3.2.1 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศหนึ่งที่ให้ความสำคัญเกี่ยวกับเรื่องการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง โดยได้มีกฎหมายบัญญัติห้ามนายจ้างกระทำอันไม่ชอบต่อลูกจ้างไว้อย่างชัดแจ้งและหากนายจ้างฝ่าฝืนให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยฝ่ายนายจ้าง และหากการกระทำของนายจ้างเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมด้วยแล้วนายจ้างต้องจ่ายค่าเสียหายและค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างตามที่กฎหมายกำหนดเกี่ยวกับการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมอีกด้วย

ในกฎหมายแรงงานของประเทศอังกฤษมีหลักอยู่ว่า กรณีที่ลูกจ้างต้องลาออกจากงานเพราะการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ซึ่งกฎหมายเรียกว่า “การเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย” (Constructive Dismissal) กฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศอังกฤษให้ถือว่านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างเพราะการกระทำของนายจ้างหรือเกี่ยวกับพฤติกรรมของนายจ้างนั้น กฎหมายถือว่านายจ้าง “เลิกจ้าง” หลักการนี้ปรากฏอยู่ใน Employment Rights Act 1996 มาตรา 95(1)(c)

มาตรา 95 กรณีที่จะถือว่าลูกจ้างได้ถูกเลิกจ้าง

(1) เพื่อเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของบทบัญญัตินี้ ให้ถือว่าลูกจ้างได้ถูกเลิกจ้างโดยนายจ้างของตนดังกรณีต่อไปนี้

(c) เป็นกรณีที่ลูกจ้างได้ใช้สิทธิเลิกสัญญา โดยไม่ต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้าด้วยสาเหตุจากความประพฤติของนายจ้าง

จากบทบัญญัติข้างต้น กล่าวคือ ถึงแม้ว่าลูกจ้างได้ลาออกแต่ก็เพราะพฤติกรรมของนายจ้างที่ก่อให้เกิดการบอกเลิกสัญญา พฤติกรรมของนายจ้างที่กล่าวข้างต้นอาจเป็นกรณีที่นายจ้าง

---

[107] วิชัย เอื้ออังคณากุล. (2523). **อำนาจบังคับบัญชาของนายจ้าง.** หน้า 102.

เปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญซึ่งลูกจ้างมีสิทธิปฏิเสธ หรือในกรณีอื่นๆ ตัวอย่างเช่น[108]

1) นายจ้างกระทำการใดๆ ที่รบกวนการทำงานโดยปกติสุขของลูกจ้าง

2) นายจ้างกระทำให้เกิดความลำบากใจ สร้างความอับอายแก่ลูกจ้างโดยเฉพาะต่อหน้าบุคคลอื่น เช่น[109] นายจ้างใช้ภาษาหยาบคาย ลามก ว่ากล่าวลูกจ้างหญิงคนหนึ่งซึ่งต่อมาได้ออกจากงาน ดังนี้ถือว่านายจ้างเลิกจ้าง เป็นต้น

3) ขู่เข็ญหรือจับผิดโดยเกินความจำเป็นในการทำงานของลูกจ้าง

4) เปลี่ยนแปลงหน้าที่การงานหรือเงื่อนไขในข้อสัญญาของลูกจ้าง โดยปราศจากความเห็นของลูกจ้าง

5) กระทำการเปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงานของลูกจ้างโดยไม่บอกกล่าวล่วงหน้า หรือบอกกล่าวในระยะเวลากระชั้นชิด

6) กล่าวหาลูกจ้างว่ากระทำการโดยผิดกฎหมายอย่างร้ายแรง เช่น กล่าวหาว่าลูกจ้างลักทรัพย์ในสถานที่ทำงาน ทั้งที่ลูกจ้างมิได้กระทำผิดดังกล่าว เป็นต้น

7) กระทำการลดตำแหน่งลูกจ้างที่เป็นการลงโทษทางวินัยโดยเกินความจำเป็น

นอกจากนี้หลัก Constructive Dismissal ยังได้ให้สิทธิแก่ลูกจ้างในการที่จะสามารถบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าแก่นายจ้างได้อีกด้วย[110]

อาจกล่าวโดยสรุปคือ “การเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย” (Constructive Dismissal) คือ การที่ลูกจ้างได้บอกเลิกสัญญาโดยมีสาเหตุมาจากพฤติกรรมของนายจ้าง กฎหมายถือว่านายจ้างได้เลิกจ้างลูกจ้างแล้ว การกระทำของนายจ้างที่ถึงขนาดจะถือว่าเป็น Constructive Dismissal นั้น คือ นายจ้างกระทำผิดสัญญาจ้าง เปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญหรือแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่าไม่ต้องการที่จะผูกพันตามสัญญาอีกต่อไป และลูกจ้างได้ปฏิเสธ เช่น การเปลี่ยนงาน ลดค่าจ้าง เปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงานอย่างสำคัญหรือลดขั้นลดตำแหน่ง เป็นต้น[111]

คำพิพากษาเรื่อง Western Excavating (ECC) Ltd v Sharp 1978 ได้เคยวางแนวคำพิพากษาเกี่ยวกับเรื่อง การเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย (Constructive Dismissal) ไว้ดังนี้

ถ้านายจ้างกระทำความผิดซึ่งเป็นการเปลี่ยนแปลงสัญญาจ้างหรือแสดงว่า ไม่มีเจตนาจะจ้างลูกจ้างตามสัญญาต่อไป ถ้าลูกจ้างออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบนั้น เมื่อลูกจ้าง

---

[108] Constructive Dismissal. Retrieved January 30, 2009, from **http://www.compactlaw.co.uk/monster/empf8.html**

[109] วิชัย เอื้ออังคณากุล. เล่มเดิม. หน้า 104.

[110] อารยา ศรีเทพ. (2542). **สิทธิของลูกจ้างในการเลิกสัญญาจ้างแรงงาน**. หน้า 63

[111] วิชัย เอื้ออังคณากุล. หน้าเดิม.

บอกเลิกสัญญาเพราะนายจ้างได้ก่อเหตุขึ้น ถือได้ว่าเป็นการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย ลูกจ้างมีสิทธิเลิกสัญญาได้ทันที โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า

แต่ถ้านายจ้างมิได้กระทำการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง ได้มีคำพิพากษาในคดี Arriva Retailing PLC t/a / Arriva Vauxhall Leamington spa v Mrs. Heath 2004 วางหลักไว้ดังนี้

Mrs. Heath เป็นพนักงานบริษัทขายรถยนต์ใน Leamington spa เมื่อต้นปีได้ขาดงาน 7-10 วัน โดยอ้างว่าเพราะฝุ่นควันเป็นสาเหตุให้เจ็บป่วย และต่อมาเดือนเมษายน 2002 Mrs. Heath ได้เขียนจดหมายถึงผู้จัดการและทางบริษัทได้พิจารณาคำร้องทุกข์ดังกล่าวและได้มีการทดสอบการทำงานของปอดและทดสอบคุณภาพอากาศโดยจ้างผู้เชี่ยวชาญด้านสิ่งแวดล้อมเพื่อพิจารณาถึงความผิดปกติในระยะยาว ซึ่งผลออกมาว่า กลุ่มควันพิษอยู่ต่ำกว่าระดับมาตรฐานและบริษัทรับว่าจะพิจารณาหาที่ทำงานใหม่ให้ แต่บริษัทก็ไม่ได้ปฏิบัติตามและแพทย์ของ Mrs. Heath บอกว่า Mrs. Heath ต้องใช้เครื่องดูดอากาศถาวร ในเดือนกันยายน 20002 Mrs. Heath ได้ลาออกจากบริษัท โดยอ้างว่า มีปัญหาขัดแย้งกับบริษัทเกี่ยวกับเรื่องคุณภาพอากาศ และได้มีการเรียกร้องในเรื่องการเลิกจ้างเพราะเหตุจากนายจ้าง ต่อคณะตุลาการคดีแรงงาน ศาลอุทธรณ์ได้พิจารณาและอ้างถึงกรณีของ Western Excavating (ECC) Ltd v Sharp 1978 แล้ววินิจฉัยว่า กรณีที่ทำให้สัญญาสิ้นสุดลงดังนี้

1) นายจ้างต้องเป็นฝ่ายกระทำผิดสัญญาจ้าง

2) การกระทำผิดของนายจ้างต้องสำคัญเพียงพอที่จะทำให้ลูกจ้างสมควรออกจากงานทันที

3) ลูกจ้างต้องบอกเลิกสัญญาจ้างในเรื่องที่เกี่ยวกับการผิดสัญญาเท่านั้นและไม่มีเหตุผลอื่น

4) ลูกจ้างต้องไม่สละสิทธิจากการผิดสัญญานั้น และยืนยันรับรองตามสัญญาก่อนที่ลูกจ้างจะบอกเลิกสัญญา

จากคำวินิจฉัยดังกล่าว แสดงให้เห็นได้ว่าศาลจะพิจารณาว่าเป็นการเลิกจ้างที่นายจ้างได้ก่อเหตุขึ้น และเป็นการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม อันทำให้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าเสียหายเป็นกรณีพิเศษนั้น ต้องได้ความว่า ลูกจ้างที่บอกเลิกสัญญาจ้างเพราะการกระทำผิดสัญญาจ้างของนายจ้าง และลูกจ้างได้ลาออกเพราะเหตุผลดังกล่าวเพียงประการเดียว ไม่มีเหตุผลอื่นประกอบในการที่ลูกจ้างตัดสินใจลาออก

3.2.2 ประเทศแคนาดา

ประเทศแคนาดาได้มีบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการลาออกของลูกจ้างโดยมีสาเหตุมาจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง ใน The Employment Standards Act. 2000 มาตรา 56(1)(b) ซึ่งมีหลักว่าการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมายอาจจะเกิดขึ้นถ้า

นายจ้างเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขสัญญาจ้างของลูกจ้างในสาระสำคัญ โดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้างและลูกจ้างได้ลาออกในเวลาอันสมควรภายหลังจากทราบการเปลี่ยนแปลงดังกล่าว เช่น ลดค่าจ้าง เปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงาน เปลี่ยนแปลงชั่วโมงการทำงาน เปลี่ยนแปลงลำดับความอาวุโสหรือตำแหน่งของลูกจ้าง หรือในสถานการณ์ที่นายจ้างก่อกวนหรือดูหมิ่นลูกจ้าง หรือเมื่อนายจ้างยื่นคำขาดว่าจะออกไปเองหรือจะถูกไล่ออก และลูกจ้างลาออกเพราะการกระทำดังกล่าวภายในเวลาอันสมควร[112]

การที่ลูกจ้างลาออกจากงานเพราะสาเหตุเกิดจากการกระทำของนายจ้างที่จะถือว่านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง ไม่ใช่การลาออกตามที่ลูกจ้างได้แสดงเจตนาออก และไม่ใช่ความประสงค์ที่แท้จริงของลูกจ้าง กฎหมายของประเทศแคนาดาถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย ทำให้ลูกจ้างที่ลาออกมีสิทธิรับเงินค่าชดเชยจากการเลิกจ้างและค่าทดแทนโดยศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาในปี 1997 (Supreme Court of Canada) ได้วางบรรทัดฐานและให้ความหมายของการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย ไว้ดังนี้[113]

"การเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย ศาลต้องพิจารณาถึงการที่นายจ้างบีบบังคับและเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง และเปลี่ยนสาระสำคัญของสัญญาจ้าง โดยปราศจากความยินยอมจากลูกจ้าง"

3.2.3 ประเทศโปรตุเกส

กฎหมายแรงงานของประเทศโปรตุเกส ได้มีบทบัญญัติกล่าวไว้เฉพาะเกี่ยวกับการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ใน Termination of the Employment Contract and Fixed-Term Contracts Act 1989 มาตรา 34 ซึ่งตามกฎหมายของโปรตุเกสเรียกว่า "Despedimento Indirecto" ซึ่งก็คือหลัก Constructive Dismissal ของประเทศอังกฤษนั่นเอง โดยมีหลักว่า ให้สัญญาสิ้นสุดโดยลูกจ้างอาจเป็นฝ่ายบอกเลิกสัญญาที่ต้องบอกกล่าวเป็นหนังสือ ด้วยเหตุผลที่มาจากการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง ซึ่งพฤติการณ์ของนายจ้างที่เป็นการกระทำอันไม่ชอบนั้น คือ นายจ้างเพิกเฉยไม่จ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างตามหน้าที่ กระทำการละเมิดข้อสัญญาของลูกจ้าง กระทำการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างในเรื่องของสวัสดิการและความปลอดภัยในการทำงาน การกระทำของนายจ้างนั้น ต้องเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ ซึ่งทำให้ความต่อเนื่องของการจ้างงานไม่สามารถดำเนินต่อไปได้โดยทันที เช่น นายจ้างเปลี่ยนแปลงหน้าที่ของลูกจ้างให้ต้องทำงานหนักขึ้นโดยนอกเหนือที่กฎหมายจะให้ทำได้ เปลี่ยนแปลงชั่วโมงทำงานของลูกจ้าง เปลี่ยน

---

[112] Ontario Ministry of Labour. (n.d.). Termination of Employment & Severance Pay. Retrieved January 30, 2009, from **http://www.labour.gov.on.ca/english/es/factsheets/fs_termination.html**

[113] Gowling Resources (Constructive Dismissal). Retrieved January 30, 2009, from **http://www.gowlings.com/resources/publications.asp?pubid=741**

แปลงสถานที่ทำงานของลูกจ้าง ไม่มอบหมายงานให้ลูกจ้างทำ เป็นต้น เมื่อลูกจ้างบอกเลิกสัญญาจึงทำให้เกิดสิทธิในการได้รับค่าชดเชย[114]

3.2.4 ประเทศสาธารณรัฐแอฟริกาใต้

กฎหมายแรงงานของสาธารณรัฐแอฟริกาใต้ ได้มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างและวางขอบเขตที่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบไว้ในข้อ 185 แห่ง Labour Relations Act 1995 แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 2002 ว่าลูกจ้างทุกคนมีสิทธิที่จะไม่ตกเป็นสิ่งรองรับการกระทำอันไม่ชอบธรรม[115] โดยวางหลักว่า ลูกจ้างทุกคนมีสิทธิที่จะไม่

(1) ถูกเลิกจ้างอย่างไม่เป็นธรรม

(2) ถูกกระทำการอันไม่เป็นธรรม

และข้อ 186(2) ได้ให้ความหมายของคำว่า การกระทำอันไม่เป็นธรรม หมายถึง การกระทำใดๆ ที่ไม่เป็นธรรม หรือละเว้นกระทำระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง รวมถึง

(1) การจัดการที่ไม่เป็นธรรมของนายจ้างที่เกี่ยวข้องกับการเลื่อนตำแหน่ง หรือการลดตำแหน่ง การภาคทัณฑ์ (รวมถึงข้อพิพาทต่างๆ ที่เป็นเหตุในการเลิกจ้างที่เกี่ยวพันกับการภาคทัณฑ์) หรือการฝึกอบรมลูกจ้างหรือเกี่ยวกับการจัดการผลประโยชน์หรือการให้การช่วยเหลือลูกจ้าง

(2) การสั่งพักงานลูกจ้างที่ไม่เป็นธรรม หรือระเบียบอื่นใด ที่ไม่เป็นธรรมในการเลิกจ้างลูกจ้างโดยทันที

(3) ข้อขัดข้องหรือการปฏิเสธของนายจ้างที่จะคืนสิทธิ (คืนตำแหน่ง) หรือกลับมาจ้างลูกจ้างตามข้อกำหนดในข้อตกลงเดิม และ

(4) ทำให้เกิดความเสียหายต่ออาชีพ หรือการเลิกจ้างกรณีอื่นใด อันเป็นการละเมิดต่อกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองการถูกเปิดเผยเรื่องที่ควรได้รับการปกป้อง[116]

โดยปกติเงื่อนไขการจ้างไม่สามารถเปลี่ยนแปลงได้ฝ่ายเดียว ลูกจ้างไม่สามารถถูกลดตำแหน่งลงได้ นอกจากกระบวนการลดตำแหน่งของนายจ้างมีขั้นตอนที่เป็นธรรม และการลด

---

[114] Resignation with Just cause. Retrieved January 12, 2009, from **http://www.eurofound.europa.eu/emire/PORTUGAL/RESIGNATIONWITHJUSTCAUSE-PT.htm**

[115] CCMA. Unfair Labour Practice. Retrieved January 12, 2009, from **http://www.ccma.org.za/UploadedMedia /InfoSheets_UNFAIR%20dismissal%20MAR%202002.pdf**

[116] South African Department of Labour. (n.d.). Amended Labour Relation Act. Retrieved January 20, 2009, from. **http://www.labour.gov.za/act/section_detail.jap?lgislationld=5540&actld=7608&sectionld=8769**

ตำแหน่งเป็นทางเลือกเดียวที่สามารถแก้ไขปัญหาได้ เช่น กรณีนายจ้างลดตำแหน่งเนื่องจากลูกจ้างปฏิบัติงานบกพร่องและความบกพร่องนั้นจะต้องมีผลกระทบต่อผลงานในสาระสำคัญด้วย เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตาม สิ่งที่ควรคำนึงถึงสำหรับนายจ้าง คือ การลดตำแหน่งลูกจ้างโดยฝ่ายเดียว ถือว่าเป็นการผิดสัญญาจ้างแรงงาน ดังนั้น ควรให้ลูกจ้างได้ตกลงด้วยเกี่ยวกับการลดตำแหน่ง ซึ่งปกตินายจ้างไม่สามารถบังคับให้ลูกจ้างยอมตกลงด้วยได้ ถ้าความตกลงของลูกจ้างเกิดจากการถูกบังคับนายจ้างจะเป็นฝ่ายผิดสัญญาในเรื่องการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง[117]

ตามข้อเท็จจริงในข้อ 186 ของกฎหมาย Labour Relations Act 1995 ในเรื่องของการกระทำอันไม่ชอบ เช่น การลดตำแหน่งที่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบ ไม่ใช่การลดตำแหน่งของลูกจ้างทุกกรณีจะเป็นการกระทำอันไม่ชอบ การลดตำแหน่งบางกรณีอาจถือว่าเป็นการกระทำที่ชอบธรรม ถ้าการลดตำแหน่งนั้นมีเหตุผลมาจาก ผลการทำงานที่บกพร่องของลูกจ้าง หรือเป็นทางเลือกแทนการเลิกจ้างในกรณีที่ลูกจ้างมีความบกพร่องต่อหน้าที่หรือการปฏิบัติงานที่ไม่สมบูรณ์[118]

3.2.5 ประเทศโรมาเนีย

กฎหมายแรงงานของประเทศโรมาเนีย ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างจากการที่นายจ้างแก้ไขสัญญาจ้างแรงงาน ในมาตรา 41ว่านายจ้างไม่สามารถแก้ไขได้โดยฝ่ายเดียว ต้องได้รับความยินยอมจากลูกจ้างก่อน[119] เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้สามารถทำได้ฝ่ายเดียว[120] ลักษณะของการแก้ไขสัญญาจ้างแรงงาน ได้กำหนดไว้ในมาตรา 41(3)[121]

1) เปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงาน
2) เปลี่ยนแปลงลักษณะของการทำงาน
3) เปลี่ยนแปลงเงื่อนไขการทำงาน หรือเปลี่ยนแปลงค่าจ้าง

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่านายจ้างไม่สามารถโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างในลักษณะที่เป็นการเปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงาน เปลี่ยนแปลงลักษณะงาน เงื่อนไขหรือค่าจ้าง ของลูกจ้างโดย

---

[117] Residual Unfair Labour Practices. (n.d.). Retrieved January 20, 2009, from **http://www.legalinfo.co.za/data/subjectindex/residual.htm**

[118] Derek Jackson. (n.d.). "Demotion." Newsletters. Retrieved January 20, 2009, from **http://www.mepersonnel.co.za/index.php? content=newsletter&newsletter=1**

[119] Labour Code 2003 Article 41(1). (Labour Law of Romania). Retrieved January 30, 2009, from **http://www.codulmuncii.ro/en/page-4**

[120] Ibid.

[121] Ibid.

ที่ลูกจ้างไม่ยินยอมด้วยได้ เว้นแต่กรณีที่ลูกจ้างกระทำความผิดวินัยในการทำงานเท่านั้น[122] หากฝ่าฝืนถือว่านายจ้างกระทำผิดสัญญาจ้างแรงงาน

3.2.6 ประเทศฟิลิปปินส์

ตามกฎหมายแรงงานของประเทศฟิลิปปินส์ ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างจากการที่นายจ้างกระทำอันไม่ชอบ โดยให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า ตามมาตรา 285(b) ซึ่งได้บัญญัติ ให้ลูกจ้างสามารถบอกเลิกสัญญาจ้างได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าแก่นายจ้างในกรณีดังต่อไปนี้

(1) นายจ้างหรือผู้แทนของนายจ้างได้กระทำการดูหมิ่นอย่างร้ายแรงต่อลูกจ้าง หรือต่อเกียรติยศชื่อเสียงของลูกจ้าง

(2) นายจ้างหรือผู้แทนของนายจ้างได้ปฏิบัติต่อลูกจ้างอย่างไร้มนุษยธรรม จนลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ด้วยได้

(3) นายจ้างหรือผู้แทนของนายจ้างกระทำผิดอาญาต่อลูกจ้าง หรือสมาชิกในครอบครัวของลูกจ้าง

(4) สาเหตุอื่นๆ ที่มีลักษณะคล้ายกับสาเหตุข้างต้น[123]

3.2.7 ประเทศญี่ปุ่น

แม้ว่ากฎหมายมาตรฐานแรงงานของประเทศญี่ปุ่นจะมิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างไว้อย่างชัดแจ้ง แต่กฎหมายมาตรฐานแรงงานของประเทศญี่ปุ่นได้มีบทบัญญัติห้ามมิให้นายจ้างกระทำการบังคับลูกจ้างอันเป็นการขัดต่อความต้องการของลูกจ้าง ตามมาตรา 5 ซึ่งได้บัญญัติ ห้ามมิให้นายจ้างบังคับลูกจ้างให้ทำงานใดๆ อันขัดต่อความต้องการของลูกจ้างโดยใช้ความรุนแรง การข่มขู่ การกักขัง หรือวิธีบังคับอื่นใดที่ไม่เป็นธรรมต่อเสรีภาพทั้งทางร่างกายหรือจิตใจของลูกจ้าง[124]

บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการคุ้มครองลูกจ้างมิให้ถูกนายจ้างกระทำอันไม่ชอบอันเป็นการฝ่าฝืนเจตนาหรือความต้องการของลูกจ้าง และนายจ้างยังมีหน้าที่ต้องชี้แจงให้ลูกจ้างทราบเกี่ยวกับสภาพการจ้าง การทำงาน ซึ่งหากไม่ตรงตามความเป็นจริงลูกจ้างสามารถยกเลิกสัญญาจ้างแรงงานได้โดยที่ไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า

---

[122] Ibid.

[123] As amended by Section 34. (1989). **Republic Act No. 6715.**

[124] Labour Laws of Japan. (n.d.). Labour Standards Law 1995. Retrieved January 30, 2009, from **http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/27776/64846/E95JPN01.htm**

3.3 สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างที่ต้องออกจากงาน

ตามกฎหมายต่างประเทศส่วนใหญ่ได้กำหนดไว้ว่าการที่นายจ้างเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างโดยลูกจ้างมิได้ยินยอมด้วยถือว่านายจ้างกระทำอันไม่ชอบ เมื่อลูกจ้างลาออกจากงานจึงมีผลว่านายจ้างได้เลิกจ้างลูกจ้างแล้ว และทำให้ลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายและค่าชดเชยเสมือนลูกจ้างถูกเลิกจ้าง โดยจะแยกพิจารณาดังต่อไปนี้

3.3.1 ค่าเสียหาย

ในกฎหมายต่างประเทศมีบางประเทศได้กำหนดสิทธิของลูกจ้างในการเรียกค่าเสียหายเนื่องจากนายจ้างกระทำผิดสัญญา หรือกระทำอันไม่ชอบอย่างร้ายแรงจนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ ไว้อย่างชัดแจ้ง ตัวอย่างเช่น

กฎหมายประเทศอังกฤษ ได้มีบทบัญญัติให้คู่สัญญาที่ได้รับความเสียหายจากการที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งผิดสัญญาโดยให้ฝ่ายที่ผิดสัญญาต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายนั้น ซึ่งต้องเป็นความเสียหายที่สามารถมองเห็นหรือคาดเห็นได้ไม่ไกลเกินไป (Too Remote) และมีความสัมพันธ์กับการผิดสัญญา[125] และในการเลิกสัญญาจ้างแรงงานถ้าเป็นการเลิกจ้างในระหว่างระยะเวลาบอกกล่าวล่วงหน้า ถ้าเป็นนายจ้างผิดสัญญากฎหมายสัญญาจ้างแรงงานบัญญัติให้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินในช่วงหลังจากการผิดสัญญาจนสิ้นสุดระยะเวลาที่ต้องบอกกล่าวเป็นค่าเสียหาย[126]

จะเห็นได้ว่า กรณีที่ลูกจ้างต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างหากสาเหตุมาจากนายจ้างกระทำผิดสัญญาจ้างแรงงาน ซึ่งกฎหมายถือว่าเป็นการเลิกจ้าง ลูกจ้างจึงมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดจากการที่นายจ้างผิดสัญญาได้อีกด้วย

กฎหมายประเทศเยอรมัน ได้บัญญัติให้คู่สัญญาต้องชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่คู่สัญญาอีกฝ่ายใช้สิทธิเลิกสัญญา โดยที่อีกฝ่ายกระทำผิดสัญญานั้น โดยประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 347 บัญญัติให้ต้องชดใช้ค่าเสียหายพร้อมดอกเบี้ยด้วย[127]

กฎหมายญี่ปุ่น ได้บัญญัติถึงหลักทั่วไปในการใช้สิทธิเลิกสัญญาว่าไม่กระทบถึงสิทธิในการเรียกค่าเสียหาย เพื่อชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่คู่สัญญาอีกฝ่ายผิดสัญญา ตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 545[128]

---

[125] Paul Richard. (1995). **Law of Contract**. p. 289.

[126] วิชัย เอื้ออังคณากุล. เล่มเดิม. หน้า 105.

[127] Lan S.Forrester, Simon L. Goren and Hans-Micheal llgen. (n.d.). **The German Civil code**. p. 56.

[128] J.E de Becker. (n.d.). **Annotated Civil Code of Japan**. p. 144.

3.3.2 ค่าชดเชย

จากการศึกษาพบว่ากฎหมายต่างประเทศบางประเทศจะมีบทบัญญัติ ให้ความคุ้มครองลูกจ้าง ในกรณีที่ลูกจ้างต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างโดยเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญและลูกจ้างมิได้ยินยอมด้วย ให้ลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องค่าชดเชยเหมือนกรณีที่ถูกนายจ้างเลิกจ้าง ตัวอย่างเช่น

กฎหมายของประเทศอังกฤษ ใช้หลัก Constructive Dismissal ได้ให้สิทธิแก่ลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยมีสาเหตุมาจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง กฎหมายถือว่านายจ้างได้เลิกจ้างลูกจ้างแล้ว การกระทำของนายจ้างที่ถึงขนาดจะถือว่าเป็น Constructive Dismissal นั้นคือนายจ้างกระทำผิดสัญญาจ้าง เปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญหรือแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่าไม่ต้องการที่จะผูกพันตามสัญญาอีกต่อไป และลูกจ้างได้ปฏิเสธ เช่น การเปลี่ยนงาน ลดค่าจ้าง เปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงานอย่างสำคัญหรือลดขั้นลดตำแหน่ง เป็นต้น[129] กฎหมายให้ถือว่าเป็นกรณีที่นายจ้างเป็นผู้เลิกจ้าง จึงทำให้ลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยได้ นอกจากนี้หากเป็นกรณีที่ศาลพิพากษาให้เป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม ลูกจ้างก็มีสิทธิเรียกค่าชดเชยพิเศษตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมได้อีกด้วย เช่น คดี Marriott V. Oxford Co-operative 1969[130] ลูกจ้างมีตำแหน่งเป็นหัวหน้างานมีผู้ใต้บังคับบัญชา 6 คน ต่อมานายจ้างแจ้งว่าผู้ใต้บังคับบัญชาจะลดลงเหลือ 3 คน และลูกจ้างต้องทำงานที่ใช้แรงงานบางอย่างเอง พร้อมกับค่าจ้างลดลงสัปดาห์ละ 1 ถึง 2 ปอนด์ การเปลี่ยนแปลงนี้ขัดกับความสมัครใจของลูกจ้างและถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยนายจ้าง ซึ่งลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชย (Redundancy) เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม หากนายจ้างจำเป็นต้องโยกย้ายลูกจ้างในลักษณะที่เป็นการเปลี่ยน แปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ อันทำให้สัญญาจ้างงานสิ้นสุดลง หรือมีเหตุอื่นที่เป็นการเลิกจ้างโดยลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชย ถ้านายจ้างยังประสงค์ที่จะเสนองานใหม่ให้ลูกจ้างกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ได้ให้สิทธิลูกจ้างมีโอกาสทดลองงานใหม่นั้นเป็นเวลา 4 สัปดาห์ หรือมากกว่านั้นตามแต่จะตกลงกันเป็นลายลักษณ์อักษร หากลูกจ้างปฏิเสธงานใหม่ก็กระทำได้ภายในกำหนดเวลาดังกล่าวโดยไม่เสียสิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยตามสัญญาเดิม แต่ถ้าพ้นกำหนดเวลานั้นไปแล้วจะไม่ได้รับค่าชดเชย แต่การปฏิเสธของลูกจ้างควรจะสมเหตุสมผลด้วยในขณะเดียวกันการเสนองานใหม่โดยนายจ้างก็จะต้องมีความเหมาะสมกับลูกจ้างด้วยจึงจะเป็นธรรม[131]

---

[129] วิชัย เอื้ออังคณากุล. เล่มเดิม. หน้า 104.

[130] Michael Whincup. (1980). **Modern Employment Law**. p.118.

[131] Ibid. p.124.

บางกรณีศาลพิพากษาให้เป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมโดยได้รับค่าชดเชยกรณีเลิกจ้างไม่เป็นธรรมอีกด้วย เช่น คดี Ford V. Milthorn Toleman Ltd. (1978), IRLR 306-EAT.[132] ลูกจ้างดำรงตำแหน่งผู้จัดการฝ่ายขายในบริษัทออกแบบและก่อสร้าง ต่อมาเกิดขัดแย้งกับนายจ้างจึงยื่นใบลาออกล่วงหน้า 3 เดือน เพื่อไปทำงานให้บริษัทคู่แข่งของนายจ้าง หลังจากยื่นใบลาออกได้เพียง 1 วัน นายจ้างก็โยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง ลูกจ้างจึงเข้าหารือกับนายจ้างและลาออก ศาลอุตสาหกรรม ตัดสินว่าเป็นการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นผู้ก่อให้เกิดขึ้น (Constructive Dismissal) ถือเป็นการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมและให้ได้รับเงินชดเชย (Compensation)

ตาม The Redundancy Payment Act. 1965 กำหนดว่าหากลูกจ้างทำงานติดต่อกันมานานและนายจ้างปลดออกเพราะต้องการลดกำลังคน หรือให้ทำงานน้อยลงกว่าปกติ จนทำให้ค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับในสัปดาห์ต่ำกว่าค่าจ้างกึ่งหนึ่งของค่าจ้างต่อสัปดาห์ นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษให้แก่ลูกจ้างในอัตรา 1 สัปดาห์ครึ่งสำหรับการทำงานในแต่ละปี และลูกจ้างมีอายุต่ำกว่า 41 ปีจ่าย 1 สัปดาห์สำหรับการทำงานในแต่ละปี และลูกจ้างมีอายุต่ำกว่า 22 ปีจ่าย ½ สัปดาห์สำหรับการทำงานในแต่ละปี เป็นต้น[133]

กฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศแคนาดารัฐ Ontario ได้มีการบัญญัติเรื่องให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างไว้ โดยมีสาระสำคัญดังนี้

มาตรา 63 ให้ถือว่านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง ในกรณีดังนี้

เลิกจ้างหรือยุติการจ้างบางคน แม้ว่าเป็นเพราะนายจ้างล้มละลายหรือมีหนี้สินล้นพ้นตัว

การเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย (Constructive Dismissal)และลูกจ้างลาออกตามความประสงค์ของนายจ้าง

มาตรา 64 นายจ้างที่เลิกจ้างต่อลูกจ้างจะจ่ายเงินชดเชยให้แก่ลูกจ้างที่ทำงานกับนายจ้างมาไม่น้อยกว่า 5 ปี และ

a) นายจ้างที่เลิกจ้างลูกจ้างเกินกว่า 50 คนขึ้นไป ในระยะเวลา 6 เดือนเพราะกิจการทั้งหมดหรือบางส่วนของนายจ้างปิดลงหรือ

b) นายจ้างมีบัญชีเงินทุนหมุนเวียนอยู่ในรัฐ Ontario ไม่น้อยกว่า 2,500,000 เหรียญต่อปี

มาตรา 65 ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยโดยคำนวณจากค่าจ้างตามปกติ สำหรับการทำงานในแต่ละสัปดาห์และจำนวนปีที่ทำงาน และหากทำงานยังไม่เต็มปีก็ให้คำนวณระยะเวลาที่

---

[132] Desmond Payne. (1978). **Employment Law Manual.** p. 98.

[133] ธีระ ศรีธรรมรักษ์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 119.

ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามเดือนที่ทำงานจริง โดยนำจำนวนเดือนที่ทำงานจริงหาร 12 แล้วนำมาคำนวณค่าชดเชย

ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินชดเชยไม่เกินอัตราสุดท้าย 26 สัปดาห์

อาจสรุปได้ว่า หากลูกจ้างต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย (Constructive Dismissal) ตามมาตรา 63 และลูกจ้างที่ทำงานมานานกว่า 5 ปี จึงมีสิทธิได้รับค่าชดเชย ตามมาตรา 65

กฎหมายประเทศโปรตุเกส ได้มีบทบัญญัติให้สัญญาสิ้นสุดโดยลูกจ้างอาจเป็นฝ่ายบอกเลิกสัญญาที่ต้องบอกกล่าวเป็นหนังสือ ด้วยเหตุผลที่มาจากการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง ซึ่งพฤติการณ์ของนายจ้างที่เป็นการกระทำอันไม่ชอบ ตามหลักของกฎหมายประเทศโปรตุเกสเรียกว่า “Despedimento Indirecto” ซึ่งก็คือหลัก Constructive Dismissal ของประเทศอังกฤษนั่นเอง เมื่อลูกจ้างบอกเลิกสัญญาจึงทำให้เกิดสิทธิในการได้รับค่าชดเชย[134]

3.4 มาตรการคุ้มครองลูกจ้างกรณีเลิกจ้างตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law ซึ่งมีคำพิพากษาของศาลเป็นบ่อเกิดของกฎหมายที่สำคัญนอกเหนือจากกฎหมายลายลักษณ์อักษร และยังเป็นประเทศที่ให้ความสำคัญต่อลูกจ้างอย่างยิ่ง จะเห็นได้จากการให้ความสำคัญต่อความมั่นคงในการทำงานของลูกจ้าง โดยมีกฎหมายคุ้มครองมิให้นายจ้างกระทำการใดๆ อันไม่ชอบ จนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ หรือเรียกว่าหลัก “Constructive Dismissal” หากลูกจ้างลาออกก็ให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างเพราะเหตุเกิดจากนายจ้าง

มาตรการต่างๆ ทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองลูกจ้าง ในกรณีเลิกจ้างอาจสรุปได้ดังนี้

3.4.1 กรณีเลิกจ้างโดยชอบ

ตามกฎหมายแรงงานของประเทศอังกฤษ ได้กำหนดให้นายจ้างมีอำนาจที่จะเลิกจ้างลูกจ้างได้ หากได้มีการปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ ก็ถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยชอบ คือ

3.4.1.1 การบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนการเลิกจ้าง

ตาม Employment Right Act 1996 มาตรา 86

---

[134] Resignation with Just cause. (n.d.). Retrieved January 12, 2009, from **http://www.eurofound.europa.eu/emire/PORTUGAL/RESIGNATIONWITHJUSTCAUSE-PT.html.**

1) นายจ้างต้องบอกกล่าวให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าก่อนการเลิกสัญญาจ้าง สำหรับลูกจ้างที่ทำงานติดต่อกันเป็นเวลา 1 เดือนหรือมากกว่า

a) บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 1 สัปดาห์ หากลูกจ้างทำงานติดต่อกันน้อยกว่า 2 ปี

b) บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 1 สัปดาห์ ต่อการทำงานติดต่อกันทุก 1 ปี หากลูกจ้างทำงานตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไปแต่ไม่เกิน 12 ปี

c) บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 12 สัปดาห์หากลูกจ้างได้ทำงานติดต่อกันเป็นเวลา 12 ปี หรือมากกว่า

2) ลูกจ้างต้องบอกกล่าวให้นายจ้างทราบล่วงหน้าก่อนการเลิกสัญญาจ้าง สำหรับลูกจ้างที่ทำงานติดต่อกันตั้งแต่ 1 เดือนหรือมากกว่าเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 1 สัปดาห์

3) การบอกกล่าวล่วงหน้าในระยะเวลาที่สั้นกว่าในการเลิกจ้างลูกจ้างซึ่งได้ทำงานติดต่อกันหนึ่งเดือนหรือมากกว่า ต้องอยู่ภายใต้อนุมาตรา 1) หรือ 2) แต่มาตรานี้มิได้ห้ามคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งที่จะสละสิทธิในคำบอกกล่าวล่วงหน้า หรือยอมรับการจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า

3.4.1.2 มีเหตุสมควรในการเลิกจ้าง

นอกจากนายจ้างจะต้องบอกกล่าวล่วงหน้าให้ถูกต้องแล้ว นายจ้างยังจะต้องมีเหตุผลสมควรในการเลิกจ้างด้วย การเลิกจ้างนั้นจึงจะเป็นการเลิกจ้างที่ชอบ ซึ่งเหตุสมควรที่นายจ้างจะนำมาอ้างในการเลิกจ้างนั้นอาจเป็นเหตุที่ถูกพบภายหลังสัญญาสิ้นสุดลงก็ได้

3.4.1.3 การใช้มาตรการป้องกันการเลิกจ้าง

ตาม Industrial Relations Code of Practice มาตรา 132-133 กำหนดให้นายจ้างต้องเปิดโอกาสให้ลูกจ้างได้ชี้แจงข้อกล่าวหาพร้อมสิทธิในการมีผู้แทนในการช่วยเหลือ

3.4.2 กรณีการเลิกจ้างโดยมิชอบ (Wrongful Dismissal)

3.4.2.1 กรณีที่เป็นการเลิกจ้างโดยมิชอบ

ประเทศอังกฤษ ได้กำหนดให้การเลิกจ้างโดยมิชอบตามกฎหมายนั้น หมายถึงกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างโดยมิได้บอกกล่าวล่วงหน้า หรือบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นระยะเวลาไม่เพียงพอตามหลักกฎหมายที่กำหนดไว้ และไม่มีเหตุสมควรในการเลิกจ้าง[135]

แต่อย่างไรก็ตาม แม้นายจ้างจะไม่บอกกล่าวล่วงหน้า หรือบอกกล่าวล่วงหน้าไม่ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด บางกรณีลูกจ้างก็ไม่สามารถใช้สิทธิเรียกร้องกรณีเลิกจ้างที่ไม่ชอบได้ ถ้านายจ้างเห็นว่าลูกจ้างได้กระทำความผิดร้ายแรง (Gross Misconduct) กรณีดังกล่าวก็ถือ

---

[135] Gwyneth Pitt. (1995). **Employment Law**. p. 159.

ว่าการเลิกจ้างนั้นเป็นการเลิกจ้างที่ชอบได้ ซึ่งการเลิกจ้างดังกล่าวเรียกว่า Summary Dismissal เช่น ลูกจ้างได้ขัดคำสั่งของนายจ้าง หรือไม่ซื่อสัตย์ หรือกระทำการใดๆ อันเป็นการกระทำผิดร้ายแรง ซึ่งกรณีดังกล่าวก็ต้องพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป เป็นต้น

นอกจากนายจ้างจะต้องบอกกล่าวล่วงหน้าตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดแล้ว นายจ้างยังจะต้องมีเหตุผลสมควรในการเลิกจ้างด้วย การเลิกจ้างนั้นจึงจะเป็นการเลิกจ้างที่ชอบด้วยกฎหมาย[136]

3.4.2.2 ค่าเสียหายที่ลูกจ้างจะได้รับกรณีเป็นการเลิกจ้างที่ไม่ชอบ

ตามกฎหมาย Common Law กรณีที่นายจ้างเลิกจ้างโดยไม่ชอบ คือ ไม่ได้บอกกล่าวล่วงหน้า หรือบอกกล่าวล่วงหน้าไม่ถูกต้อง หรือไม่ได้จ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า ลูกจ้างมีสิทธิเพียงฟ้องร้องว่าการเลิกจ้างดังกล่าวเป็นการเลิกจ้างที่ไม่ชอบ เป็นผลให้ศาลกำหนดค่าเสียหายให้แก่ลูกจ้าง โดยจำกัดเพียงค่าจ้างตามระยะเวลาที่ลูกจ้างควรได้รับการบอกกล่าวเท่านั้น ศาลมักปฏิเสธที่จะเพิ่มจำนวนค่าเสียหายอย่างอื่นให้แก่ลูกจ้าง เช่น ค่าเสียหายในกรณีที่เป็นค่าเสียความรู้สึก[137] หรือค่าเสียหายที่ลูกจ้างต้องอับอายอย่างรุนแรง[138] เป็นต้น แม้ศาลจะไม่ให้ค่าเสียหายอื่นก็ตาม แต่มีบางกรณีที่ลูกจ้างสามารถเรียกร้องค่าเสียหายอื่นได้ เช่น กรณีที่เป็นสัญญาจ้างมีกำหนดระยะเวลา ลูกจ้างถูกเลิกจ้างในขณะที่ระยะเวลาตามสัญญาที่ตกลงกันไว้ยังเหลืออีก 30 เดือน กรณีนี้ลูกจ้างสามารถเรียกร้องค่าเสียหายจากการที่เขาไม่ได้รับค่าจ้างตามสัญญาอีกจำนวน 30 เดือน ดังกล่าวได้[139]

3.4.3 กรณีการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม

ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน (Employment Rights Act 1996) ส่วนที่ 10 มาตรา 94-132 การเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมเป็นการคุ้มครองลูกจ้างโดยพิจารณาถึงเหตุผลของการเลิกจ้าง ซึ่งมาตรา 94 ว่า ลูกจ้างมีสิทธิที่จะไม่ถูกเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม

3.4.3.1 ลักษณะของการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม

ในกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศอังกฤษ ได้มีการกำหนดเอาไว้อย่างชัดแจ้งว่า การเลิกจ้างในกรณีใดบ้างที่เป็นการเลิกจ้างที่เป็นธรรม นายจ้างมีอำนาจที่จะเลิกจ้างได้ โดยกรณีดังกล่าวได้บัญญัติเอาไว้ในมาตรา 98 ว่า

1) การเลิกจ้างลูกจ้างจะเป็นธรรมหรือไม่ นายจ้างต้องแสดงให้เห็นว่า

---

[136] Ibid. p. 162.

[137] Ibid. p. 164.

[138] Ibid.

[139] Ibid.

การเลิกจ้างนั้นมีเหตุผลในการเลิกจ้าง นายจ้างต้องพิสูจน์ว่าการเลิกจ้างนั้นมีเหตุผลและเหตุผลที่นายจ้างใช้ในการเลิกจ้างนั้น จะต้องเป็นเหตุผลที่มีอยู่ในเวลาที่มีการเลิกจ้างด้วย ดังนั้น นายจ้างจึงไม่สามารถเลิกจ้างลูกจ้างด้วยเหตุผลที่ถูกพบในภายหลังได้ ซึ่งเรื่องนี้แตกต่างจากเรื่องการเลิกจ้างที่ไม่ชอบ ที่ว่า นายจ้างสามารถอ้างเหตุที่ถูกพบภายหลังสัญญาสิ้นสุดลงได้ เช่น คดี Boston Deep Sea Fishing v. Ansell (1888) คดีนี้เป็นกรณีที่ผู้จัดการของบริษัทถูกเลิกจ้างอย่างทันที โดยที่ไม่มีหลักฐานเพียงพอ แต่ได้ถูกพบในภายหลังจากสัญญาจ้างสิ้นสุดลงว่าผู้จัดการดังกล่าวได้รับสินบน ซึ่งถือว่าเป็นการกระทำที่ผิดหน้าที่ที่ต้องซื่อสัตย์สุจริต และยังถือว่าเป็นการผิดสัญญาด้วย กรณีนี้การเลิกจ้างจึงเป็นการเลิกจ้างที่ชอบ[140]

2) เหตุผลสมควรในการเลิกจ้าง

(1) เหตุผลเกี่ยวกับความสามารถและคุณสมบัติของลูกจ้างในการทำงานแต่ละประเภทที่นายจ้างได้มอบหมาย นอกจากนี้ ก่อนที่นายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างนั้น นายจ้างต้องเตือนลูกจ้างก่อนเพื่อให้ลูกจ้างได้รู้ข้อผิดพลาด และมีโอกาสได้ปรับปรุงตัวเอง ก่อนที่จะต้องถูกเลิกจ้าง แต่บางกรณีการกระทำผิดพลาดของลูกจ้างเพียงครั้งเดียว ก็อาจทำให้นายจ้างสามารถเลิกจ้างลูกจ้างได้โดยไม่ต้องเตือน ถ้าการกระทำนั้นร้ายแรงเพียงพอ

(2) เนื่องจากความประพฤติของลูกจ้าง

ก่อนที่ลูกจ้างจะถูกเลิกจ้างเพราะความประพฤติของลูกจ้าง นายจ้างต้องได้เตือนลูกจ้างก่อน เว้นเสียแต่ว่าเป็นกรณีที่เป็นความผิดอย่างร้ายแรง นอกจากนี้ในการที่นายจ้างจะทำการเลิกจ้างลูกจ้างนั้น นายจ้างจำเป็นต้องพิจารณาถึงระยะเวลาในการทำงานของลูกจ้างและประวัติการทำงานของลูกจ้างประกอบด้วย มิฉะนั้นอาจจะทำให้นายจ้างไม่มีอำนาจในการเลิกจ้างลูกจ้างได้ เช่น คดีระหว่าง Taylor V. Parsons Peebles Ltd. คดีนี้ลูกจ้างได้ทำงานให้กับบริษัทนายจ้างมาเป็นเวลา 20 ปี ไม่เคยมีประวัติกระทำความผิดมาก่อน ลูกจ้างถูกนายจ้างไล่ออกเนื่องจากได้ชกต่อยกับผู้อื่น ตุลาการอุทธรณ์คดีแรงงานวินิจฉัยว่าการเลิกจ้างดังกล่าวเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมเพราะกรณีเช่นนี้นายจ้างไม่ควรที่จะเลิกจ้างลูกจ้างทันที

(3) การเลิกจ้างเนื่องจากคนล้นงาน (Redundancy)

โดยทั่วไปการเลิกจ้างเนื่องจากคนล้นงาน จะถือว่าเป็นการเลิกจ้างที่เป็นธรรมเพราะลูกจ้างจะได้รับค่าชดเชยกรณีคนล้นงาน แต่ก็มีกรณีที่การเลิกจ้างเนื่องจากคนล้นงานดังกล่าวเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมได้ 3 กรณีด้วยกัน ซึ่งเป็นหลักกฎหมายที่พัฒนาขึ้นโดยศาล คือ

---

[140] Ibid. p. 162.

ก. ถ้านายจ้างได้คัดเลือกลูกจ้างออกโดยไม่เป็นธรรม (Unfair selection process) หากการคัดเลือกลูกจ้างออกโดยไม่เป็นธรรม ก็ถือว่าเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมได้ เช่น มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติ โดยปราศจากเหตุผลที่เลือกคนหนึ่งแทนอีกคนหนึ่ง ซึ่งในกรณีที่นายจ้างต้องการเลิกจ้างโดยคัดเลือกลูกจ้างออกจากงานนั้น สหภาพแรงงานชอบที่จะให้นายจ้าง ทำการหาอาสาสมัครก่อนเป็นอันดับแรก ต่อมาจึงใช้หลักคนเก่าอยู่คนใหม่ไป หมายถึงคนที่ทำงานมานานต่อเนื่องก็มีสิทธิได้ทำงานต่อไปมากกว่าคนที่มีระยะเวลาการทำงานน้อยกว่า นอก จากนี้ก็ต้องพิจารณาถึง ความรู้ ความสามารถ ตลอดจนความยากลำบากที่ลูกจ้างจะได้รับหากถูกคัดออกจากงาน หรือการคัดคนงานออกโดยวิธีตกลงกับสหภาพแรงงานก็ถือว่าเป็นธรรม

ข. กรณีไม่เตือนหรือปรึกษาลูกจ้างหรือสหภาพแรงงานที่เกี่ยวข้อง (Failure to warm or consult) เพื่อให้ลูกจ้างและสหภาพแรงงานได้หาทางแก้ไข และหางานใหม่ มิฉะนั้นอาจถือว่าเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมได้

ค. กรณีที่นายจ้างไม่มีการหางานใหม่ให้ลูกจ้างทำ ในเมื่อสามารถหาให้ได้ (Failure to consider re-employment) ในกรณีที่นายจ้างไม่ได้พยายามที่จะหางานใหม่ให้ลูกจ้างทำนั้น กรณีนี้ขึ้นอยู่กับประเภทของงานที่ลูกจ้างทำอยู่และขึ้นอยู่กับขนาดองค์กรหรือบริษัทนายจ้างด้วย เช่น ถ้าเป็นบริษัทที่เล็กมากก็จะไม่ค่อยมีทางเลือกในการเสนองานอื่นๆ ให้แก่ลูกจ้าง แต่ถ้าเป็นบริษัทใหญ่ๆ มีบริษัทในเครือมากมาย หากนายจ้างไม่พยายายามที่จะหางานให้แก่ลูกจ้างทำ แล้วได้เลิกจ้างลูกจ้าง กรณีนี้ก็ถือว่าเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม[141]

(4) สาเหตุการทำงานของลูกจ้างเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย

ถ้าการจ้างงานลูกจ้างต่อไปจะเป็นเหตุให้ฝ่าฝืนกฎหมาย นายจ้างก็ไม่จำเป็นต้องจ้างต่อไป การเลิกจ้างไม่ถือว่าไม่เป็นธรรม เช่น จ้างคนขับรถยนต์ซึ่งต้องมีใบอนุญาตขับขี่รถยนต์ ต่อมาใบอนุญาตถูกเพิกถอน ลูกจ้างก็ไม่มีสิทธิขับรถยนต์โดยชอบด้วยกฎหมายต่อไป และการขับรถยนต์ต่อไปย่อมเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย นายจ้างอาจเลิกจ้างลูกจ้างได้ เป็นต้น

(5) สาเหตุอื่นที่ทำให้การเลิกจ้างเป็นธรรม เช่น เป็นสาเหตุเนื่องมาจากความจำเป็นทางธุรกิจของนายจ้าง อย่างเช่น กรณีที่นายจ้างต้องเลิกจ้างลูกจ้างเนื่องจากนายจ้างมีความจำเป็นต้องปรับปรุงองค์กร การเลิกจ้างก็อาจเป็นธรรมได้ หรือกรณีที่ลูกจ้างผิดสัญญาจ้าง การเลิกจ้างก็เป็นธรรมได้ เป็นต้น

---

[141] Ibid. p. 194.

3.4.3.2 มาตรการเยียวยาการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

การเลิกจ้างไม่เป็นธรรม ตามมาตรา 111(2)(a) บัญญัติไว้ว่า ศาลจะไม่พิจารณาคำฟ้องกรณีการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม ถ้าไม่ได้ยื่นต่อศาลภายในสามเดือนนับแต่วันที่สัญญาจ้างสิ้นสุดลง ซึ่งเมื่อศาลเห็นว่าการเลิกจ้างดังกล่าวเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม ศาลจะมีคำสั่งได้ ได้ 2 กรณีดังนี้

1) การให้ลูกจ้างได้ทำงานเดิมหรือกลับมาทำงานใหม่(Reinstatement หรือ Re-engagement) เป็นวิธีการชดเชยอย่างหนึ่ง แต่จะกระทำได้ต่อเมื่อทั้งลูกจ้างและนายจ้างยินยอม การให้ลูกจ้างได้ทำงานเดิมนั้นคือ กรณีที่ให้ลูกจ้างได้กลับคืนสู่ตำแหน่งเดิม ค่าจ้างเดิม หากมีเงินตกเบิกหรือเงินเดือนขึ้นในระหว่างเลิกจ้างก็จะให้ได้รับ และหากควรได้เลื่อนตำแหน่งก็จะให้เลื่อน วิธีนี้จะทำให้ลูกจ้างกลับคืนสู่สภาพเดิมเสมือนหนึ่งไม่เคยถูกเลิกจ้างเลย ส่วนการให้ทำงานใหม่นั้นหมายถึงตำแหน่งเดิมไม่ว่าง และเสนอตำแหน่งใหม่ซึ่งใกล้เคียงกับตำแหน่งเดิมในบริษัทเดิมหรือบริษัทในเครือของนายจ้าง อย่างไรก็ตามวิธีการชดเชยเช่นนี้ทั้งนายจ้างและลูกจ้างมักจะไม่ยอมรับ ทั้งนี้เพราะนายจ้างเกรงว่า ลูกจ้างอาจก่อปัญหาขึ้นอีกในภายหลัง และอาจมีปัญหาในด้านการบังคับบัญชา ส่วนลูกจ้างนั้นไม่อยากกลับไปทำงานกับนายจ้าง เพราะเกรงว่านายจ้างอาจหาทางกลั่นแกล้งให้ออกจากงานในภายหลัง ดังนั้นศาลจึงใช้วิธีการนี้น้อยมาก ส่วนใหญ่จะใช้วิธีการให้ค่าชดเชยด้วยเงิน ในกรณีเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม

2) การจ่ายค่าชดเชยกรณีเลิกจ้างไม่เป็นธรรม

ตามมาตรา 112(4) ศาลจะสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างก็ต่อเมื่อศาลไม่ได้สั่งในกรณีแรก กล่าวคือ อาจจะเป็นกรณีที่ลูกจ้างไม่ต้องการกลับเข้าไปทำงานกับนายจ้าง ศาลจึงสั่งให้ลูกจ้างได้รับค่าชดเชยแทน ซึ่งโดยทั่วไปแล้วจะเป็นการกำหนดค่าชดเชยให้เป็นเงิน ค่าชดเชยมี 2 ประการ คือ ค่าชดเชยขั้นพื้นฐาน (Basic Award) และค่าชดเชยตามความเป็นจริง(Compensatory Award) นอกจากนี้บางครั้งศาลยังกำหนดค่าชดเชยเพิ่มเติม(Additional Award) หรือค่าชดเชยพิเศษ (Special Award) ให้อีกด้วย

(1) ค่าชดเชยขั้นพื้นฐาน(Basic Award) จะคำนวณโดยพิจารณาจากอายุของลูกจ้างที่ทำงานให้แก่นายจ้าง ค่าจ้างอัตราสุดท้ายและระยะเวลาในการทำงาน เช่น

ก. กรณีที่ลูกจ้างมีอายุ 41 ปีขึ้นไป ให้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยเท่ากับ 1.5 เท่าของค่าจ้างต่อสัปดาห์ต่อจำนวนปีที่ทำงาน ตามมาตรา 119(2)(a)

ข. กรณีที่ลูกจ้างอายุ 22 ปี ขึ้นไป แต่ไม่ถึง 41 ปี ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยเท่ากับ 1 เท่าของค่าจ้างต่อสัปดาห์ต่อจำนวนปีที่ทำงาน ตามมาตรา 119(2)(b)

ค. กรณีที่ลูกจ้างอายุต่ำกว่า 22 ปี ให้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยเท่ากับ 0.5 เท่าของค่าจ้างต่อสัปดาห์ต่อจำนวนปีที่ทำงาน ตามมาตรา 119(2)(c)

แต่อย่างไรก็ตาม ศาลอาจจะลดจำนวนค่าเสียหายดังกล่าวได้ ถ้าศาลเห็นว่าลูกจ้างไม่มีเหตุผลเพียงพอในการปฏิเสธที่จะกลับเข้ามาทำงานตามเดิม ตามมาตรา 122(1) หรืออาจจะลดค่าชดเชยลงเนื่องจากความประพฤติของลูกจ้างตามมาตรา 121(2) กล่าวคือ ถ้านายจ้างได้รู้ถึงความประพฤติมิชอบของลูกจ้างภายหลังการเลิกจ้าง

ค่าชดเชยขั้นพื้นฐานนั้นเป็นเงินที่นายจ้างต้องจ่าย ในกรณีที่การเลิกจ้างนั้นไม่เป็นธรรม ไม่ว่าลูกจ้างจะได้รับความเสียหายหรือไม่ ดังนั้นในกรณีที่ศาลไม่กำหนดค่า ชดเชยตามความเป็นจริงให้เลย เพราะลูกจ้างไม่ได้รับความเสียหาย ศาลก็ยังต้องกำหนดค่าชดเชยขั้นพื้นฐานให้เสมอ แต่ส่วนใหญ่ศาลกำหนดให้ทั้งค่าชดเชยตามความเป็นจริงและค่าชดเชยขั้นพื้น ฐาน ในกรณีที่ศาลลดค่าชดเชยตามความเป็นจริง เพราะลูกจ้างมีส่วนผิดศาลก็มักจะลดค่าชดเชยขั้นพื้นฐานในอัตราส่วนเดียวกันด้วย[142]

(2) ค่าชดเชยตามความเป็นจริง (Compensatory Award)

ค่าชดเชยในกรณีนี้ก็คือค่าเสียหายซึ่งเป็นผลมาจากการเลิกจ้างตามมาตรา 123(1) ซึ่งรวมไปถึงค่าใช้จ่ายใดๆ (มาตรา 123(2)(b)) ซึ่งจำนวนค่าเสียหายที่จะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างนั้นจะต้องไม่เกิน 52,600 ปอนด์ ซึ่งตามมาตรา 123(1) ค่าเสียหายกรณีนี้จะเป็นจำนวนเท่าใดนั้น ศาลจะพิจารณาเป็นกรณีๆ ไปเท่าที่ศาลเห็นเป็นการยุติธรรม และสมควร โดยคำนึงถึงความเสียหายที่ลูกจ้างจะได้รับจากการถูกนายจ้างเลิกจ้างด้วย

(3) ค่าชดเชยเพิ่มเติม (Additional Award)[143]

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างให้ทำงานในตำแหน่งเดิมหรือหางานใหม่ให้ทำ หากนายจ้างเพิกเฉย ศาลมีอำนาจกำหนดค่าชดเชยเพิ่มเติมให้ลูกจ้างได้ แต่ถ้านายจ้างสามารถแสดงให้ศาลเชื่อได้ว่าไม่สามารถปฏิบัติตามคำสั่งได้ ศาลก็จะไม่กำหนดค่าชดเชยประเภทนี้

(4) ค่าชดเชยพิเศษ (Special Award)[144]

ถ้าลูกจ้างขอให้ศาลมีคำสั่งให้นายจ้างรับกลับเข้าทำงานตามเดิมหรือหางานใหม่ให้ทำ และศาลไม่มีคำสั่งเช่นนั้น หรือมีคำสั่งเช่นนั้นแล้วนายจ้างไม่ปฏิบัติตาม

---

[142] ปิ่นวลี สุจริตกุล. (2538). **เทคโนโลยีสมัยใหม่กับการเลิกจ้างในภาคอุตสาหกรรม.** หน้า 122.

[143] แหล่งเดิม. หน้า 121.

[144] แหล่งเดิม.

อย่างครบถ้วน และศาลวินิจฉัยว่าการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมเนื่องจากลูกจ้างเป็นหรือไม่เป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน ศาลจะกำหนดค่าชดเชยพิเศษให้

3.5 มาตรการคุ้มครองลูกจ้างกรณีเลิกจ้างตามกฎหมายของประเทศแคนาดา

ตามระบอบการปกครองและระบบกฎหมายของประเทศแคนาดา กฎหมายที่ใช้บังคับภายในประเทศ จะมีความแตกต่างกันไปในแต่ละรัฐ โดยในแต่ละรัฐของประเทศแคนาดาจะบัญญัติกฎหมายเพื่อใช้บังคับภายในรัฐตามแต่ความเหมาะสมของสภาพเศรษฐกิจและสังคมในแต่ละรัฐ เช่น รัฐ Ontario มีกฎหมายแรงงานที่ใช้บังคับภายในรัฐ คือ Employment Standards Act 2000(ESA 2000) ซึ่งการศึกษากฎหมายของประเทศแคนาดานี้ จะศึกษาเฉพาะกรณีตามกฎหมายของรัฐ Ontario

3.5.1 การคุ้มครองลูกจ้างจากการเลิกจ้าง

กฎหมายแรงงานของรัฐ Ontario คือ Employment Standards Act 2000 ได้บัญญัติถึงการคุ้มครองลูกจ้างจากการเลิกจ้าง โดยการบอกกล่าวล่วงหน้าให้ลูกจ้างทราบก่อนการเลิกจ้างไว้ใน มาตรา 54 และมาตรา 57 นายจ้างมีสิทธิที่จะเลิกจ้างลูกจ้างได้แต่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้าก่อนในระยะเวลาที่เหมาะสม เพื่อที่ลูกจ้างจะได้มีเวลาหางานใหม่หรือนายจ้างสามารถจ่ายเงินทดแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าได้ โดยมีสาระสำคัญดังนี้[145]

มาตรา 54 นายจ้างไม่สามารถเลิกจ้างลูกจ้างที่ทำงานติดต่อกันตั้งแต่ 3 เดือนขึ้นไป เว้นแต่ได้ปฏิบัติตามมาตรา 57

มาตรา 57 หนังสือแจ้งการเลิกจ้างจะต้องยื่น

a) อย่างน้อย 1 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงานน้อยกว่า 1 ปี

b) อย่างน้อย 2 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 1 ปี หรือมากกว่าและน้อยกว่า 3 ปี

c) อย่างน้อย 3 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 3 ปี หรือมากกว่าและน้อยกว่า 4 ปี

d) อย่างน้อย 4 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 4 ปี หรือมากกว่าและน้อยกว่า 5 ปี

e) อย่างน้อย 5 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 5 ปี หรือมากกว่าและน้อยกว่า 6 ปี

---

[145] Employment Standards, Act 2000. Retrieved January 30, 2009, from **http://www.e-laws.gov.on.ca/html/statutes/english/elaws_statues_00e41_e.htm.**

f) อย่างน้อย 6 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 6 ปี หรือมากกว่าและน้อยกว่า 7 ปี

g) อย่างน้อย 7 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 7 ปี หรือมากกว่าและน้อยกว่า 8 ปี

h) อย่างน้อย 8 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 8 ปี หรือมากกว่า

3.5.2 ค่าชดเชย

กฎหมายคุ้มครองแรงงานของรัฐ Ontario ได้มีการบัญญัติเรื่องให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างไว้ โดยมีสาระสำคัญดังนี้

มาตรา 63 ถือว่านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง ถ้า

เลิกจ้างหรือยุติการจ้างบางคน แม้ว่าเป็นเพราะนายจ้างล้มละลายหรือมีหนี้สินล้นพ้นตัว

การเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย (Constructive Dismissal)และลูกจ้างลาออกตามความประสงค์ของนายจ้าง

มาตรา 64 นายจ้างที่เลิกจ้างต่อลูกจ้างจะจ่ายเงินชดเชยให้แก่ลูกจ้างที่ทำงานกับนายจ้างมาไม่น้อยกว่า 5 ปี และ

1) นายจ้างที่เลิกจ้างลูกจ้างเกินกว่า 50 คน ขึ้นไป ในระยะเวลา 6 เดือน เพราะกิจการทั้งหมดหรือบางส่วนของนายจ้างปิดลงหรือ

2) นายจ้างมีบัญชีเงินทุนหมุนเวียนอยู่ในรัฐ Ontario ไม่น้อยกว่า 2,500,000 เหรียญต่อปี

มาตรา 65 ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยโดยคำนวณจากค่าจ้างตามปกติ สำหรับการทำงานในแต่ละสัปดาห์และจำนวนปีที่ทำงาน และหากทำงานยังไม่เต็มปีก็ให้คำนวณระยะเวลาที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามเดือนที่ทำงานจริง โดยนำจำนวนเดือนที่ทำงานจริงหาร12 แล้วนำมาคำนวณค่าชดเชย

ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินชดเชยไม่เกินอัตราสุดท้าย 26 สัปดาห์

สรุปได้ว่า ประเทศแคนาดาเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบ Common Law จึงต้องถือตามคำพิพากษาของศาลฎีกาที่เคยพิพากษาเป็นบรรทัดฐาน ในการพิจารณาคดีและพิจารณาประกอบกับกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร หากกรณีที่ในรัฐใดไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้ก็ต้องถือตามคำพิพากษาของศาลฎีกาเป็นสำคัญ

การที่ลูกจ้างลาออกจากงานเพราะสาเหตุเกิดจากการกระทำของนายจ้าง ที่จะถือว่านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง ไม่ใช่การลาออกตามที่ลูกจ้างได้แสดงเจตนาออก และไม่ใช่ความประสงค์ที่

แท้จริงของลูกจ้าง กฎหมายของประเทศแคนาดาถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย ทำให้ลูกจ้างที่ลาออกมีสิทธิรับเงินค่าชดเชยจากการเลิกจ้างและค่าทดแทน โดยศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาในปี 1997 (Supreme Court of Canada) ได้วางบรรทัดฐานและให้ความหมายของการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย ไว้ดังนี้[146]

"การเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย ศาลต้องพิจารณาถึงการที่นายจ้างบีบบังคับและเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง หรือเปลี่ยนสาระสำคัญของสัญญาจ้าง โดยปราศจากความยินยอมจากลูกจ้าง"

ลูกจ้างสามารถเรียกร้องให้นายจ้างต้องรับผิดในค่าชดเชยได้ หากลูกจ้างได้ลาออกในเวลาอันสมควรภายหลังจากทราบการเปลี่ยนแปลงดังกล่าว เช่น ลดค่าจ้าง เปลี่ยนสถานที่ทำงาน เปลี่ยนชั่วโมงการทำงาน หรือเปลี่ยนตำแหน่งของลูกจ้าง เป็นต้น จนลูกจ้างไม่อาจทนต่อไปได้ต้องลาออกจากงาน เพราะการกระทำดังกล่าวภายในเวลาอันสมควร รวมถึงการที่นายจ้างเป็นผู้ก่อกวนหรือทารุณ หรือนายจ้างให้ข้อเสนอสุดท้ายแก่ลูกจ้างว่า จะลาออกหรือจะให้ไล่ออก และลูกจ้างเลือกที่จะลาออกตามที่นายจ้างเสนอ ซึ่งการลาออกของลูกจ้างในกรณีเช่นนี้ ตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาของประเทศแคนาดา ให้ถือว่าเป็นการที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง ทำให้ลูกจ้างสามารถเรียกเงินค่าชดชยได้เหมือนกรณีที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้าง

---

[146] Gowling Resources (Constructive Dismissal). Retrieved January 30, 2009, from **http://www.gowlings.com/resources/publications.asp?pubid=741**

บทที่ 4
มาตรการคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างตามกฎหมายไทย

การกระทำอันไม่ชอบนั้น ตามกฎหมายของไทยจะมิได้มีบทบัญญัติไว้โดยเฉพาะ แต่ศาลฎีกาได้มีคำวินิจฉัยวางหลักเป็นบรรทัดฐานไว้ ให้หมายถึง การกระทำใดๆ ของนายจ้างที่ไม่เป็นธรรม จนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ และจากคำพิพากษาของศาล หากนายจ้างกระทำในลักษณะที่กลั่นแกล้งลูกจ้างโดยมีเจตนาอันไม่สุจริต เพื่อประสงค์ให้ลูกจ้างลาออก ให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างจากนายจ้าง ดังนั้นจึงต้องพิจารณาบทบัญญัติเกี่ยวกับการเลิกสัญญาของลูกจ้างและการเลิกจ้าง รวมถึงการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมตามกฎหมายไทยได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติ แรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งสามารถแยกพิจารณาเป็นหัวข้อได้ดังนี้

4.1 สิทธิการเลิกสัญญาของลูกจ้าง

สัญญาจ้างแรงงานเป็นเอกเทศสัญญาชนิดหนึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งกฎหมายได้เปิดโอกาสให้คู่สัญญาแสดงเจตนาตกลงกันในสัญญาได้อย่างกว้างขวาง หากข้อตกลงนั้นจะไม่เป็นการขัดต่อกฎหมายอย่างชัดแจ้ง หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้ว ก็ย่อมบังคับได้ตามสัญญา แต่อย่างไรก็ดี กฎหมายก็มิได้ให้คู่สัญญาสามารถทำสัญญาหรือเลิกสัญญากันได้ตามอำเภอใจ หากแต่มีบทบัญญัติให้ต้องปฏิบัติไว้หลายประการ โดยจะแยกพิจารณา ดังนี้

4.1.1 เหตุแห่งการเลิกสัญญา

กฎหมายได้ให้สิทธิในการเลิกสัญญาจ้างแรงงานทั้งฝ่ายนายจ้างและลูกจ้าง สามารถที่จะบอกเลิกสัญญาเมื่อใดก็ได้ แต่การบอกเลิกสัญญาของทั้งสองฝ่ายต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดด้วย ดังนั้นสิทธิเลิกสัญญาของลูกจ้างจึงเป็นไปตามหลักทั่วไปในเรื่องการเลิกสัญญา ซึ่งมาตรา 386 ได้ให้สิทธิในการเลิกสัญญาของคู่สัญญาไว้ 2 ประการ คือ สิทธิเลิกสัญญาโดยข้อสัญญา ซึ่งให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาโดยใช้เหตุที่ได้ตกลงกันไว้ในสัญญา และสิทธิเลิกสัญญาโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ลูกจ้างสามารถบอกเลิกสัญญาได้โดยอาศัยเหตุแห่งกฎหมายได้ดังนี้

1) นายจ้างกระทำผิดเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

กรณีที่นายจ้างกระทำผิดกฎหมายที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งแม้ว่าบางกรณีกฎหมายมิได้มีบทบัญญัติให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ก็ตามหากแต่ความผิดที่นายจ้างได้กระทำ ย่อมก่อให้เกิดสิทธิแก่ลูกจ้างที่จะบอกเลิกสัญญาได้ดังนี้

(1) การที่นายจ้างไม่ชำระหนี้ ตามมาตรา 387 ได้มีบัญญัติไว้เป็นหลักทั่วไปว่า ถ้าคู่สัญญา ฝ่ายหนึ่งไม่ชำระหนี้อีกฝ่ายต้องบอกกล่าวให้ชำระหนี้ โดยกำหนดเวลาให้พอสมควรก่อน เมื่อกำหนดแล้วยังไม่ชำระหนี้ ฝ่ายที่บอกกล่าวจึงจะเลิกสัญญาได้ หรืออาจแจ้งไปพร้อมกับการบอกกล่าวกำหนดเวลาให้ชำระหนี้ว่า หากครบระยะเวลาที่กำหนดแล้วยังไม่ชำระหนี้สัญญาเป็นอันเลิกกัน ดังนี้ เมื่อครบระยะเวลาที่กำหนดมีผลเป็นการเลิกสัญญาทันที โดยไม่ต้องบอกเลิกสัญญาอีก ซึ่งเป็นการนำหลักตามมาตรา 387 มาใช้กับกรณีที่นายจ้างไม่จ่ายค่าสินจ้าง รวมถึงกรณีที่นายจ้างจ่ายค่าสินจ้างเพียงบางส่วน ซึ่งถือว่าเป็นการชำระหนี้ไม่ถูกต้องอีกด้วย

(2) การเปลี่ยนแปลงตัวนายจ้าง ตามมาตรา 577 นายจ้างจะโอนสิทธิของตน ให้แก่บุคคลภายนอกก็ได้ เมื่อลูกจ้างยินยอมพร้อมใจด้วย ถ้านายจ้างทำการฝ่าฝืนโดยลูกจ้างไม่ยินยอม ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ ซึ่งจะเห็นว่ากฎหมายได้มีบทบัญญัติให้สิทธิลูกจ้างที่จะบอกเลิกสัญญาไว้อย่างชัดแจ้ง แต่กรณีนี้มิใช่กรณีของการควบรวมกิจการ ที่มีกฎหมายเฉพาะให้นายจ้างสามารถโอนสิทธิของตนได้โดยนายจ้างใหม่ต้องรับไปทั้งสิทธิและหน้าที่ที่นายจ้างเดิมมีต่อลูกจ้างด้วย

(3) กรณีนายจ้างตาย ตามมาตรา 584 ถ้าการจ้างแรงงานรายใดมีสาระสำคัญอยู่ที่ตัวบุคคลผู้เป็นนายจ้าง สัญญาจ้างย่อมระงับเพราะความตายของนายจ้าง โดยหลักทั่วไปสัญญาจ้างแรงงานสาระสำคัญจะอยู่ตัวลูกจ้าง ฉะนั้นเมื่อลูกจ้างตายสัญญาย่อมระงับไป แต่ถ้านายจ้างตายสัญญาไม่ระงับโดยทายาทของนายจ้างสามารถเข้ามารับมรดกเป็นนายจ้างต่อไปได้ แต่หากสัญญาจ้างนั้นสาระสำคัญอยู่ที่ตัวนายจ้าง เช่น สัญญาจ้างให้ลูกจ้างดูแลนายจ้างที่กำลังป่วย หากนายจ้างตายลง สัญญาก็ระงับเพราะสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานอยู่ที่ตัวนายจ้าง เป็นต้น

(4) การกระทำผิดอันเข้าลักษณะร้ายแรงของนายจ้าง แม้ว่ามาตรา 583 ได้บัญญัติให้สิทธิแก่นายจ้างในการเลิกสัญญาต่อลูกจ้างและให้ลูกจ้างออกจากงานทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า เมื่อลูกจ้างได้มีการกระทำผิดอันเข้าลักษณะร้ายแรงหรือไม่สมควรต่อนายจ้างในกรณีที่ลูกจ้างจงใจขัดคำสั่งของนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมาย หรือละเลยไม่นำพาต่อคำสั่งดังกล่าวเป็นอาจิณ หรือละทิ้งหน้าที่การงานไปเสีย หรือกระทำความผิดอย่างร้ายแรงหรือกระทำการอื่นอันไม่สมควรแก่การปฏิบัติหน้าที่ของตนให้ลุล่วงไปโดยถูกต้องและสุจริต ซึ่งเมื่อมาพิจารณาในทางกลับกันถึงสิทธิเลิกสัญญาของลูกจ้างในกรณีที่นายจ้างมีการกระทำผิดอันเข้าลักษณะร้ายแรง

หรือไม่สมควรต่อลูกจ้าง โดยการกระทำดังกล่าวของนายจ้าง ทำให้ลูกจ้างมีความรู้สึกไม่สามารถที่จะทนทำงานร่วมกับนายจ้างได้อีกต่อไป ลูกจ้างควรจะมีสิทธิเลิกสัญญาจ้างได้ แม้กฎหมายจะมิได้มีบทบัญญัติให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ก็ตาม เช่น นายจ้างใช้วาจาดูหมิ่นลูกจ้าง ซึ่งเป็นการดูหมิ่นอันมีลักษณะร้ายแรงโดยไม่สมควร ส่งผลได้ลูกจ้างได้รับความอับอายต่อหน้าผู้อื่น หรือกระทำการอันไม่สมควรต่อเนื้อตัวลูกจ้าง หรือกระทำการใดอันมีลักษณะเป็นความผิดฐานละเมิดตามมาตรา 420 เป็นต้น โดยต้องพิจารณาการกระทำของนายจ้างด้วยว่า ได้กระทำโดยเจตนาหรือไม่ และร้ายแรงพอที่ความรู้สึกของวิญญูชนไม่อาจทนได้ด้วย

2) นายจ้างกระทำผิดเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้มีบทบัญญัติห้ามมิให้นายจ้างกระทำการใดๆ อันไม่ชอบต่อลูกจ้างไว้หลายประการ ดังนี้

(1) ห้ามนายจ้างกระทำการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้าง ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน มาตรา 16 ห้ามมิให้นายจ้างหรือผู้ซึ่งเป็นหัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ตรวจงาน กระทำการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงหรือเด็ก แม้กฎหมายจะมิได้มีบทบัญญัติให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาด้วยเหตุตามมาตรา 16 ก็ตาม แต่การที่นายจ้างกระทำการฝ่าฝืนต่อกฎหมายแล้ว ลูกจ้างก็ควรจะถือเหตุเลิกสัญญาได้

(2) นายจ้างย้ายสถานประกอบการ ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน มาตรา 120 ได้บัญญัติสิทธิของลูกจ้างในการบอกเลิกสัญญาไว้อย่างชัดแจ้งว่า ในกรณีที่นายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการไปตั้ง ณ สถานที่อื่นอันมีผลกระทบสำคัญต่อการดำรงชีวิตตามปกติของลูกจ้างหรือครอบครัว นายจ้างต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ก่อนวันย้ายสถานประกอบกิจการ ในการนี้ถ้าลูกจ้างไม่ประสงค์จะไปทำงานด้วย ให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างได้โดยลูกจ้าง มีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของอัตราค่าชดเชย ที่ลูกจ้างพึงมีสิทธิได้รับตามมาตรา 118 ซึ่งกรณีนี้กฎหมายได้มีบทบัญญัติอย่างชัดแจ้งให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ และยังมีสิทธิเรียกร้องค่าชดเชยได้อีกด้วย

4.1.2 วิธีการบอกเลิกสัญญา

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 582 ได้บัญญัติถึงกรณีที่นายจ้างหรือลูกจ้างประสงค์จะเลิกสัญญาจ้างแรงงานที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอนไว้ โดยให้ฝ่ายที่ประสงค์จะเลิกสัญญา ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนจะถึงกำหนดการจ่ายสินจ้างคราวใดคราวหนึ่ง เพื่อให้เป็นผลเลิกสัญญากันเมื่อถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวต่อไปข้างหน้า แต่ไม่จำต้องบอกกล่าวล่วงหน้ากว่าสามเดือน

นอกจากนี้ยังได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 17 ว่าสัญญาจ้างย่อมสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดระยะเวลาในสัญญาจ้างโดยมิต้องบอกกล่าวล่วงหน้า

ในกรณีที่สัญญาจ้างไม่มีกำหนดระยะเวลา นายจ้างหรือลูกจ้างอาจบอกเลิกสัญญาจ้างโดยบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบในเมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดจ่ายค่าจ้างคราวหนึ่งคราวใด เพื่อให้เป็นผลเลิกสัญญากันเมื่อถึงกำหนดจ่ายค่าจ้างคราวถัดไปข้างหน้าก็ได้ แต่ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเกินสามเดือน

กรณีของลูกจ้างนั้นไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายให้ลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันที ต่างกับกรณีของนายจ้างที่กฎหมายได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งให้นายจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ทันที โดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

1) การจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า คือ กรณีที่นายจ้างได้บอกกล่าวเลิกจ้างลูกจ้างในทันที โดยไม่มีการบอกกล่าวการเลิกจ้างล่วงหน้าให้ลูกจ้างได้รู้ตัวก่อน ซึ่งเป็นสิทธิของนายจ้างที่จะกระทำเช่นนั้นได้ กฎหมายเพียงแต่กำหนดให้นายจ้างบอกกล่าวการเลิกจ้างต่อลูกจ้างและจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าจนถึงเวลาที่จะมีผลเป็นการเลิกสัญญาจ้าง ซึ่งจะทำให้สัญญาจ้างเลิกกันในทันที

สินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นเงินที่ลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องเนื่องจากนายจ้างเลิกจ้างโดยไม่บอกกล่าวล่วงหน้า หรือบอกกล่าวล่วงหน้าแต่ไม่ครบระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด จำนวนสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าที่ลูกจ้างจะเรียกร้องหรือนายจ้างจะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างนั้น จะมีจำนวนเท่ากับค่าจ้างที่ลูกจ้างควรจะได้รับ นับแต่วันที่นายจ้างบอกเลิกจ้างจนถึงวันที่การเลิกจ้างมีผลตามกฎหมาย

2) การกระทำของลูกจ้าง คือ กรณีที่นายจ้างมีสิทธิที่จะเลิกจ้างลูกจ้างได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวการเลิกจ้างล่วงหน้า และไม่จำต้องจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าให้แก่ลูกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังนี้

ถ้าลูกจ้างจงใจขัดคำสั่งนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมายก็ดีหรือละเลยไม่นำพาต่อคำสั่งเช่นว่านั้นเป็นอาจิณก็ดี ละทิ้งการงานไปเสียก็ดี กระทำความผิดอย่างร้ายแรงก็ดี หรือทำประการอื่นอันไม่สมแก่การปฏิบัติหน้าที่ของตนให้ลุล่วงไปโดยถูกต้องและสุจริตก็ดี ท่านว่านายจ้างจะไล่ออกโดยมิพักต้องบอกกล่าวล่วงหน้าหรือให้สินไหมทดแทนก็ได้

นอกจากนี้ในกฎหมายคุ้มครองแรงงาน มาตรา 119 ยังได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำของลูกจ้าง ที่นายจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าและไม่ต้องจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า ดังนี้

(1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง

(2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย

(3) ประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง

(4) ฝ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน หรือระเบียบ หรือคำสั่งของนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม และนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรงนายจ้างไม่จำเป็นต้องตักเตือน หนังสือตักเตือนให้มีผลบังคับได้ไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ลูกจ้างได้กระทำผิด

(5) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันติดต่อกันไม่ว่าจะมีวันหยุดคั่นหรือไม่ก็ตาม โดยไม่มีเหตุอันสมควร

(6) ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

จึงสรุปได้ว่า กฎหมายให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาจ้างได้ โดยต้องบอกกล่าวล่วงหน้าตามมาตรา 582 แต่อย่างไรก็ดี ไม่ว่าลูกจ้างจะอ้างเหตุแห่งการเลิกสัญญาด้วยสาเหตุใดก็ตาม ลูกจ้างก็ไม่อาจเลิกสัญญาจ้างได้โดยทันที แม้นายจ้างจะกระทำผิดอย่างร้ายแรงก็ตาม เพราะมิได้มีบทบัญญัติของกฎหมายใดให้สิทธิลูกจ้าง จึงเป็นเหตุให้ลูกจ้างเสียเปรียบ

4.2 มาตรการคุ้มครองลูกจ้างจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง

กฎหมายประเทศไทยมิได้มีบทบัญญัติคุ้มครองลูกจ้างจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างไว้อย่างชัดแจ้งเหมือนกฎหมายของประเทศอังกฤษ ที่ได้ให้คำนิยามของการเลิกจ้างรวมถึงการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างด้วย แต่กฎหมายของประเทศไทยได้ให้คำนิยามของการเลิกจ้างไว้ในเรื่องเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 วรรคสอง ซึ่งให้คำนิยามของคำว่าเลิกจ้าง มีเพียง 2 กรณี คือ

1) การกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไปและไม่จ่ายค่าจ้างให้ ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเพราะเหตุอื่นใด เช่น ไม่ยอมมอบหมายงานให้ทำ หรือสั่งพักงานโดยลูกจ้างไม่มีความผิด หรือสั่งพักงานโดยไม่ถูกต้องตามขั้นตอนของข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานหรือข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง และในระหว่างที่ไม่ยอมให้ทำงานนั้น นายจ้างต้องไม่จ่ายค่าจ้างให้ด้วย แต่ในกรณีที่นายจ้างสั่งไม่ให้ลูกจ้างทำงาน แต่นายจ้างยังคงจ่ายค่าจ้างให้อยู่ตลอดเวลาไม่ว่านายจ้างจะมีเจตนาอย่างไรก็ตาม กฎหมายไม่ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง ด้วยเหตุที่การมอบหมายงานให้ลูกจ้างทำนั้นเป็นอำนาจของนายจ้างที่จะมอบหมายหรือไม่ก็ได้[146]

---

[146] วิชัย โถสุวรรณจินดา และ ชนินาฏ ณ เชียงใหม่. เล่มเดิม. หน้า 26.

2) กรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป เป็นกรณีที่นายจ้างมีเจตนาที่จะไม่จ้างลูกจ้างให้ทำงานต่อไป และกิจการของนายจ้างมีความจำเป็นต้องหยุดทำงานหรือหยุดกิจการอย่างถาวร เช่น นายจ้างประสบปัญหากิจการขาดทุนตกเป็นผู้ล้มละลายหรือหมดสัมปทาน แม้นายจ้างไม่มีเจตนาจะไม่จ้างลูกจ้างต่อไปและไม่มีเจตนากลั่นแกล้งลูกจ้าง แต่พฤติการณ์ที่ไม่มีงานให้ลูกจ้างทำและไม่มีเงินจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้าง จึงปิดกิจการไป เช่นนี้ ศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานไว้ว่า การเลิกกิจการเพราะหมดสัมปทานถือว่าเป็นการเลิกจ้างอย่างหนึ่ง ซึ่งนายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าชดเชย

4.2.1 ลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบตามแนวคำพิพากษาของศาล

แม้ว่ากฎหมายจะมิได้บัญญัติถึงลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง และผลจากการที่นายจ้างกระทำอันไม่ชอบไว้อย่างชัดแจ้ง แต่ศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานไว้โดยตีความว่าเป็นการเลิกจ้าง ซึ่งจะแยกพิจารณา ดังนี้[147]

1) กรณีที่นายจ้างฉ้อฉลหรือข่มขู่ให้ลูกจ้างลาออก

เป็นกรณีที่นายจ้างมีเจตนาหลีกเลี่ยงกฎหมายในเรื่องค่าชดเชย หากพิจารณาบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน โดยเคร่งครัดแล้วจะเห็นได้ว่าการที่ลูกจ้างออกจากงานนั้น ไม่ใช่กรณีที่นายจ้างไม่ยอมให้ลูกจ้างทำงาน โดยไม่จ่ายค่าจ้างให้ ถึงแม้ว่าเจตนาของนายจ้างประสงค์จะไม่จ้างลูกจ้างทำงานต่อไปก็ตาม ซึ่งในกรณีนี้ลูกจ้างเป็นฝ่ายแสดงเจตนาบอกเลิกสัญญาจ้างเอง ดังนั้นเพื่อให้ความคุ้มครองลูกจ้างจากการกระทำอันไม่ชอบธรรมของนายจ้าง ศาลฎีกาจึงต้องนำหลักทั่วไปแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในเรื่องการแสดงเจตนามาประกอบการวินิจฉัยตีความการกระทำดังกล่าว โดยวินิจฉัยว่าการลาออกซึ่งเกิดจากการฉ้อฉลหรือข่มขู่เป็นการแสดงเจตนาที่เสื่อมเสียไปใช้บังคับไม่ได้ มีผลเสมือนลูกจ้างมิได้ออกเลย ดังนี้การที่ลูกจ้างต้องออกจากงานไปจึงเนื่องมาจากการกระทำของนายจ้างที่ฉ้อฉลหรือข่มขู่โดยมีเจตนาจะไม่จ้างลูกจ้างต่อไป ถือว่าเป็นกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงาน มิใช่กรณีลูกจ้างสมัครใจออกเอง จึงเป็นการเลิกจ้าง[148]

2) กรณีที่นายจ้างกลั่นแกล้งให้ลูกจ้างลาออก[149]

เป็นกรณีที่นายจ้างไม่ประสงค์จะจ้างลูกจ้างต่อไป แต่ไม่เลิกจ้างโดยตรงโดยใช้วิธีกลั่นแกล้งให้ลูกจ้างเกิดความคับแค้นใจจนไม่สามารถทนทำงานอยู่ได้ ซึ่งต้องเป็นการกระทำโดยไม่สุจริตมีเจตนาที่จะกลั่นแกล้ง และผลที่เกิดแก่ลูกจ้างนั้นร้ายแรงที่จะทำให้ลูกจ้างไม่อาจทนได้

---

[147] แหล่งเดิม. หน้า 28-29.

[148] คำพิพากษาศาลฎีกา 316/2524.

[149] วิชัย โถสุวรรณจินดา และ ชนินาฏ ณ เชียงใหม่. เล่มเดิม. หน้า 29.

เช่น การลดตำแหน่งให้ต่ำกว่าเดิมมีผลให้ลูกจ้างได้รับความลำบากยิ่งกว่าเดิมเป็นอย่างมาก[150] หรือการย้ายสถานที่ทำงานของลูกจ้างไปอยู่ที่ไกลจากที่พักของลูกจ้างเป็นอย่างมาก โดยลูกจ้างไม่ยินยอมด้วย[151] เป็นต้น แต่ถ้าเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง ซึ่งอาจเปลี่ยนตำแหน่งให้ต่ำกว่าเดิม อันเกิดจากความจำเป็นของนายจ้างหรือย้ายเวลาทำงานจากกลางวันเป็นกลางคืน หรือให้ย้ายลูกจ้างไปทำงานที่ลูกจ้างไม่มีความสามารถ ถ้าลูกจ้างคับแค้นใจจนลาออกจากงาน กรณีเช่นนี้ศาลวินิจฉัยว่าเป็นกรณีที่ลูกจ้างสมัครใจลาออกเองไม่ใช่กรณีที่นายจ้างเลิกจ้าง

4.2.2 สิทธิเรียกร้องค่าชดเชยจากนายจ้าง

กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าการกระทำของนายจ้างเป็นการกระทำอันไม่ชอบ และถือว่าเป็นการเลิกจ้าง ย่อมทำให้ลูกจ้างเกิดสิทธิเรียกร้องค่าชดเชย ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 กำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างซึ่งเลิกจ้าง ในทันทีในวันที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง โดยคำนึงถึงระยะเวลาในการทำงานของลูกจ้างเป็นหลัก ดังนี้

(1) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันจนครบ 120 วัน แต่ไม่ครบ 1 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 30 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 30 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน โดยคำนวณเป็นหน่วย

(2) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 90 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 90 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(3) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 3 ปี แต่ไม่ครบ 6 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 180 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 180 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(4) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 6 ปี แต่ไม่ครบ 10 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 240 วัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 240 วันสุดท้าย สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณตามหน่วย

(5) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 10 ปีขึ้นไป ให้จ่ายไม่น้อยกว่า ค่าจ้างอัตราสุดท้าย 300 วัน หรือ ไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงาน 300 วันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

---

[150] คำพิพากษาศาลฎีกา 5958/2537.

[151] คำพิพากษาศาลฎีกา 46/2537.

4.3 มาตรการคุ้มครองการเลิกจ้าง

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองการเลิกจ้างในปัจจุบันมีอยู่หลายฉบับ ได้แก่

1) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ลักษณะ 6 จ้างแรงงาน

2) พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

3) พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518

4) พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522

5) พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533

มาตรการทางกฎหมายดังกล่าวส่วนใหญ่มิได้กำหนดคุ้มครองลูกจ้างก่อนการเลิกจ้าง หรือการคุ้มครองมิให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง แต่ส่วนใหญ่เป็นเรื่องกำหนดแนวทางแก้ไขเยียวยาเมื่อนายจ้างเลิกจ้างแล้ว ซึ่งน่าจะไม่เพียงพอสำหรับการแก้ไขปัญหาในเรื่องการเลิกจ้าง โดยจะแยกพิจารณาได้ดังนี้

4.3.1 การคุ้มครองการเลิกจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การคุ้มครองลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

4.3.1.1 กรณีการบอกกล่าวล่วงหน้า

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติถึงการเลิกจ้างไว้ในมาตรา 582 และ 583 ซึ่งสามารถแยกรายละเอียดที่เกี่ยวกับการบอกกล่าวล่วงหน้าออกได้เป็นกรณีดังนี้ คือ

1) สัญญาจ้างแรงงานที่ต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนเลิกจ้าง

สัญญาจ้างแรงงานที่ต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนเลิกจ้าง ตามมาตรา 582 ต้องเป็นสัญญาจ้างแรงงานที่คู่สัญญา คือ นายจ้างและลูกจ้างได้ตกลงทำสัญญาจ้างแรงงานโดยไม่ได้กำหนดระยะเวลาการจ้างแน่นอนไว้ว่าจะจ้างกันนานนับเป็นระยะเวลาเป็นวัน เป็นเดือน หรือเป็นปี ซึ่งถ้าหากนายจ้างจะเลิกจ้างในกรณีดังกล่าว ก็จะต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้าด้วย[152]

2) การจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า

กรณีที่นายจ้างเลิกจ้างโดยไม่บอกกล่าวล่วงหน้าหรือบอกกล่าวล่วงหน้าไม่ครบระยะเวลาตามกฎหมายกำหนด นายจ้างต้องจ่ายสินจ้างให้ครบจำนวนจนถึงระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดให้บอกกล่าวล่วงหน้า ตามมาตรา 582

3) สัญญาจ้างแรงงานที่ไม่ต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนเลิกจ้าง

(1) สัญญาจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอน หมายถึง กรณีที่นายจ้างและลูกจ้างได้ตกลงทำสัญญาจ้างแรงงานกันโดยได้กำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอนเป็น

---

[152] ธีระ ศรีธรรมรักษ์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 29-30.

ระยะเวลานับเป็นวัน เป็นเดือน หรือเป็นปี หากครบกำหนดระยะเวลาการจ้างที่ได้ตกลงกันไว้แล้ว นายจ้างสามารถที่จะเลิกจ้างลูกจ้างได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าแต่อย่างใด

(2) สัญญาจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาเสร็จสิ้นของงาน หมายถึง กรณีที่นายจ้างตกลงจ้างลูกจ้างให้ทำงานอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยเมื่องานนั้นเสร็จสิ้นแล้วสัญญาจ้างแรงงานระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างเป็นอันสิ้นสุดลง อันเป็นการเลิกจ้างไปในตัว ถือว่าเป็นสัญญาจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอน[153]

(3) สัญญาจ้างลูกจ้างทดลองงาน โดยทั่วไปแล้วลูกจ้างทดลองงาน หมายถึง ลูกจ้างที่นายจ้างตกลงรับเข้าทำงานในตำแหน่งหน้าที่หนึ่ง โดยมีเงื่อนไขว่าหากลูกจ้างทำงานในตำแหน่งนั้นได้ดีก็จะจ้างให้ทำงานต่อไป แต่ถ้าไม่สามารถทำงานในตำแหน่งหน้าที่นั้นได้ดีก็จะเลิกจ้าง ดังนั้นเมื่อนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างทดลองงานภายในระยะเวลาทดลองงาน ก็ไม่จำต้องบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนเลิกจ้าง เพราะสัญญาจ้างลูกจ้างทดลองงานเป็นสัญญาที่มีข้อตกลงให้ทดลองปฏิบัติงานมีกำหนดแน่นอน

4) วิธีการบอกกล่าวล่วงหน้า

นายจ้างที่มีความประสงค์จะเลิกจ้างลูกจ้างตามกฎหมายดังกล่าว กำหนดว่านายจ้างจะต้องบอกกล่าวการเลิกจ้างให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าในเมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวใดคราวหนึ่ง ในที่นี้จึงหมายถึงวันกำหนดจ่ายสินจ้างนั่นเอง โดยต้องพิจารณาว่าวันกำหนดจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างนั้นเป็นรายวัน รายสัปดาห์ หรือรายเดือน เป็นต้น ถ้าวันกำหนดจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างเป็นรายวัน นายจ้างก็ต้องบอกกล่าวการเลิกจ้างล่วงหน้า 1 วัน ถ้าวันกำหนดจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างเป็นรายสัปดาห์ นายจ้างก็ต้องบอกกล่าวการเลิกจ้างล่วงหน้า 1 สัปดาห์ หรือถ้าวันกำหนดจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างเป็นรายเดือน นายจ้างก็ต้องบอกกล่าวการเลิกจ้างล่วงหน้า 1 เดือน ทั้งนี้ลูกจ้างที่ได้รับสินจ้างเป็นรายเดือนแม้จะมีการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ่ายค่าจ้างให้เร็วขึ้นเพื่อช่วยเหลือเศรษฐกิจของลูกจ้าง ก็ต้องถือว่าวันกำหนดจ่ายสินจ้างนั้นเป็นรายเดือน เพื่อให้เป็นผลเลิกสัญญาเมื่อถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวถัดไปข้างหน้า

5) ผลของการบอกกล่าวล่วงหน้า

(1) การบอกกล่าวล่วงหน้าโดยชอบด้วยกฎหมาย คือ การบอกกล่าวการเลิกจ้าง ในเมื่อถึงวันกำหนดจ่ายสินจ้างหรือก่อนที่จะถึงวันกำหนดจ่ายสินจ้างนั้น ยังไม่มีผลเป็นการเลิกสัญญาจ้างในทันที แต่จะเป็นผลเลิกสัญญาจ้างต่อเมื่อถึงวันกำหนดจ่ายสินจ้างในคราวถัดไปข้างหน้า ดังนั้นนายจ้างยังมีสิทธิที่จะให้ลูกจ้างทำงานต่อไปได้ และลูกจ้างก็ยังคงมีหน้าที่ที่จะต้อง

---

[153] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3022/2526.

ปฏิบัติหน้าที่การงานให้กับนายจ้าง จนกว่าจะถึงวันกำหนดจ่ายสินจ้างในคราวถัดไป สิทธิและหน้าที่ของนายจ้างและลูกจ้างตามสัญญาจ้างจึงจะหมดไปตามกฎหมาย

(2) การบอกกล่าวล่วงหน้าโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย คือ การบอกกล่าวการเลิกจ้างไม่ถึงหรือไม่ตรงกับวันกำหนดจ่ายสินจ้าง กรณีก็ยังถือว่าไม่มีผลเป็นการเลิกสัญญาจ้างในทันทีเช่นกัน แต่จะมีผลเป็นการบอกกล่าวการเลิกจ้างเมื่อถึงวันกำหนดจ่ายสินจ้างที่จะมาถึงนั้น และจะเป็นผลเลิกสัญญาจ้างเมื่อถึงวันกำหนดจ่ายสินจ้างในคราวถัดไปข้างหน้า กรณีดังกล่าวจะมีผลทำให้ระยะเวลาในการเลิกสัญญาจ้างยืดยาวออกไปมากกว่าการบอกกล่าวล่วงหน้าโดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้นเอง[154]

4.3.1.2 กรณีการผิดสัญญาจ้าง

โดยหลักแล้วในการทำสัญญาจ้างต่อกันระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง คู่สัญญาจะกำหนดข้อตกลงหรือเงื่อนไขในสัญญาในเรื่องของสิทธิและหน้าที่ของแต่ละฝ่ายเอาไว้อย่างไรก็ได้ตามหลักการของความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนาและเสรีภาพในการทำสัญญา แต่ทั้งนี้สัญญาจ้างดังกล่าวจะต้องไม่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย หรือเป็นการพ้นวิสัยหรือเป็นการขัดขวางต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ถ้านายจ้างมีสัญญาจ้างเป็นพิเศษกับลูกจ้างคนใดเกี่ยวกับระยะเวลาการจ้างหรือเงื่อนไขการบอกเลิกสัญญาจ้าง นายจ้างก็ต้องปฏิบัติตามสัญญานั้น ถ้านายจ้างผิดสัญญา เช่น เลิกจ้างก่อนครบกำหนดระยะเวลาที่ตกลงกันไว้ หรือเลิกจ้างโดยไม่ได้แจ้งให้ทราบล่วงหน้า 3 เดือนตามสัญญา ลูกจ้างย่อมฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการผิดสัญญานั้นได้[155]

4.3.2 การคุ้มครองการเลิกจ้างตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน

การคุ้มครองลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้าง ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 สามารถแยกพิจารณาเป็นกรณีได้ ดังนี้

4.3.2.1 กรณีเลิกจ้างโดยลูกจ้างไม่มีความผิด

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติถึง การเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่มีความผิด ซึ่งนายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างนั้น จะต้องมีการกระทำของนายจ้างอันถือได้ว่าเป็นการเลิกจ้างลูกจ้างเสียก่อน ซึ่งหมายถึงการกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไปและไม่จ่ายค่าจ้างให้ ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเหตุอื่นใด และหมายความรวมถึงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงาน และไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป ส่วนลูกจ้างจะมีสิทธิได้รับเงินชดเชยมากน้อยเพียงใด ก็ขึ้นอยู่กับระยะเวลา การทำงานของ

---

[154] ธีระ ศรีธรรมรักษ์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 69.

[155] เกษมสันต์ วิลาวรรณ. (2541). **กฎหมายแรงงานกับการบริหารงานบุคคล**. หน้า 118.

ลูกจ้าง กล่าวคือ ต้องทำงานติดต่อกันครบ 120 วันเป็นอย่างน้อย โดยนับรวมวันหยุด วันลา วันที่นายจ้างอนุญาตให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของลูกจ้าง และวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง และถ้าลูกจ้างไม่ได้ทำงานติดต่อกันโดยนายจ้างมีเจตนาที่ไม่ให้ลูกจ้างนั้นมีสิทธิตามกฎหมาย ไม่ว่านายจ้างจะให้ลูกจ้างทำงานในหน้าที่ใด และการจ้างแต่ละช่วงมีระยะเวลาห่างกันเท่าใดก็ตาม ต้องนับระยะเวลาการทำงานทุกช่วงเข้าด้วยกัน เพื่อประโยชน์ในการได้สิทธิของลูกจ้างนั้น การเลิกจ้างโดยไม่มีความผิดที่นายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง ซึ่งตามกฎหมายสามารถแยกรายละเอียดที่เกี่ยวกับกรณีการเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่มีความผิดที่นายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง ดังนี้

1) ค่าชดเชยในกรณีเลิกจ้างลูกจ้าง

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 กำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างซึ่งเลิกจ้างในทันทีในวันที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง โดยคำนึงถึงระยะเวลาในการทำงานของลูกจ้างเป็นหลัก ดังได้กล่าวแล้วข้างต้น

2) ค่าชดเชยกรณีนายจ้างปรับปรุงกิจการ

การจ่ายค่าชดเชยกรณีนายจ้างปรับปรุงกิจการ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 121-122 กำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชย เพราะเหตุที่นายจ้างปรับปรุงหน่วยงาน กระบวนการผลิต การจำหน่าย หรือการบริการ อันเนื่องมาจากการนำเครื่องจักรมาใช้หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรหรือเทคโนโลยี ซึ่งเป็นเหตุให้ต้องลดจำนวนลูกจ้าง ให้นายจ้างแจ้งวันที่จะเลิกจ้าง เหตุผลของการเลิกจ้าง และรายชื่อของลูกจ้างต่อพนักงานตรวจแรงงานและลูกจ้างที่จะเลิกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าหกสิบวันก่อนที่จะเลิกจ้าง ในกรณีที่นายจ้างไม่แจ้งให้ลูกจ้างที่จะเลิกจ้างทราบล่วงหน้า หรือแจ้งล่วงหน้าน้อยกว่าระยะเวลาที่กำหนด ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า เท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้ายหกสิบวัน หรือเท่ากับค่าจ้างของการทำงานหกสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้าง ซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

เพื่อประโยชน์ในการคำนวณค่าชดเชยพิเศษ กรณีระยะเวลาทำงานไม่ครบหนึ่งปี ถ้าเศษของระยะเวลาทำงานมากกว่าหนึ่งร้อยแปดสิบวัน ให้นับเป็นการทำงานครบหนึ่งปี

กรณีนายจ้างได้ปรับปรุงกิจการของนายจ้างในด้านต่างๆ ดังนี้[156]

(1) ปรับปรุงหน่วยงาน ได้แก่ การจัดวางรูปองค์กรใหม่ หรือจัดหน่วยงานใหม่ ไม่ให้หน่วยงานแต่ละหน่วยงานทำงานซ้ำซ้อนกันเป็นผลทำให้มีหน่วยงานน้อยลง และต้องใช้คนทำงานน้อยลง ซึ่งในกรณีนี้มีชื่อเรียกหลายชื่อในภาษาอังกฤษ เช่น Restructuring, Reengineering เป็นต้น

---

[156] เกษมสันต์ วิลาวรรณ. (2539). **การเลิกจ้างและการลาออก.** หน้า 126-127.

(2) ปรับปรุงกระบวนการผลิต ได้แก่ การลดขั้นตอนในการผลิตให้น้อยลง หรือมีการเปลี่ยนแปลงในระบบการผลิตให้ผลิตได้รวดเร็วขึ้น มีคุณภาพดีขึ้น เป็นเหตุให้ต้องใช้คนทำงานน้อยลง

(3) ปรับปรุงการจำหน่าย ได้แก่ การเปลี่ยนวิธีการขนส่งสินค้าที่จำหน่ายไปยังลูกค้าด้วยวิธีการใดๆ ก็ตามเพื่อให้การจำหน่ายสินค้าได้รวดเร็วขึ้น และใช้คนในการจำหน่ายหรือขนส่งนั้นน้อยลง

(4) ปรับปรุงการบริการ ได้แก่ การใช้เครื่องจักรหรือเครื่องมือต่างๆ รวมทั้งหุ่นยนต์มาใช้บริการแทนคน หรือใช้เครื่องอัตโนมัติให้ลูกค้าบริการตนเอง เช่น กรณีที่ธนาคารได้นำเครื่องฝากถอนเงินด้วยตนเอง (ATM) มาใช้แทน เป็นต้น

การปรับปรุงกิจการดังกล่าวข้างต้น ถ้านายจ้างกระทำโดยวิธีการนำเครื่องจักรมาใช้หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรเดิมที่มีอยู่ให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น หรือเปลี่ยนแปลงเทคโนโลยีใดๆ ก็ตามหากนายจ้างมีความจำเป็นต้องเลิกจ้างลูกจ้าง กฎหมายได้กำหนดหน้าที่ของนายจ้างไว้ดังนี้ คือ

การแจ้งการเลิกจ้างและการจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า การแจ้งการเลิกจ้างนั้น เมื่อนายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้าง นายจ้างจะต้องแจ้งเหตุเลิกจ้างนั้นต่อบุคคลสองฝ่าย คือ

ก. พนักงานตรวจแรงงาน หมายถึง ข้าราชการกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้เป็นพนักงานตรวจแรงงาน

ข. ลูกจ้างที่จะต้องถูกเลิกจ้างนั้น ลูกจ้างต้องทราบล่วงหน้าเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 60 วันก่อนที่จะเลิกจ้าง

ในกรณีที่นายจ้างไม่แจ้งการเลิกจ้างต่อพนักงานตรวจแรงงาน นายจ้างจะมีความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 146 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท แต่ถ้าเป็นกรณีที่นายจ้างไม่แจ้งการเลิกจ้างให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าหรือแจ้งแต่ไม่ครบ 60 วัน นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าให้แก่ลูกจ้างนั้น เท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 60 วัน หรือเท่ากับค่าจ้างของการทำงาน 60 วันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

3) การจ่ายค่าชดเชยพิเศษเพิ่มขึ้น

การจ่ายค่าชดเชยพิเศษเพิ่มขึ้นนั้น กฎหมายกำหนดว่าในกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างด้วยเหตุผลจากนายจ้างปรับปรุงกิจการ ถ้าลูกจ้างได้ทำงานมาครบ 6 ปีขึ้นไป นายจ้างต้อง

จ่ายเงินค่าชดเชยพิเศษเพิ่มขึ้นให้แก่ลูกจ้างนั้นด้วย โดยกำหนดให้จ่ายในอัตราเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 15 วัน หรือเท่ากับ 15 วันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วยต่อระยะเวลาการทำงานของลูกจ้างทุกๆ หนึ่งปีที่ลูกจ้างทำงานเกินกว่า 6 ปี กฎหมายได้กำหนดจำนวนค่าชดเชยพิเศษเพิ่มขึ้นไว้ด้วยว่านายจ้างต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างนั้นจะต้องไม่เกินอัตราค่าจ้างสุดท้าย 360 วัน หรือค่าจ้างของการทำงาน 360 วันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

สำหรับการนับระยะเวลาเพื่อการจ่ายค่าชดเชยพิเศษเพิ่มขึ้นนั้นกฎหมายให้ถือตามจำนวนปีที่เกินกว่า 6 ปีการทำงานของลูกจ้าง แต่กรณีระยะเวลาทำงานไม่ครบหนึ่งปี ถ้าเศษของระยะเวลาทำงานมากกว่า 180 วันคือ ถ้านับได้ 181 วันขึ้นไป แม้ไม่ครบหนึ่งปีให้ถือว่าเป็นหนึ่งปี ดังนั้นลูกจ้างที่จะได้รับค่าชดเชยพิเศษเพิ่มขึ้นในกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างเพราะเหตุปรับปรุงกิจการตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 121,122 ก็ต่อเมื่อลูกจ้างได้ทำงานมาแล้วตั้งแต่ 6 ปี 181 วันขึ้นไป และลูกจ้างที่จะรับค่าชดเชยพิเศษเพิ่มขึ้นสูงสุดเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 360 วัน[157]

4.3.2.2 การเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย

มาตรา 118 กำหนดไว้ชัดเจนว่าเมื่อนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง นายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างเหตุที่นายจ้างจะอ้างไม่จ่ายค่าชดเชยตามมาตรา 119 จะต้องเป็นเรื่องที่นายจ้างเป็นฝ่ายยกขึ้นอ้างจากการกระทำผิดหรือพฤติกรรมของลูกจ้าง โดยนายจ้างจะต้องระบุเหตุผลไว้ในหนังสือบอกเลิกสัญญาจ้าง ถ้านายจ้างไม่ได้ระบุไว้นายจ้างจะยกเหตุตามมาตรา 119ขึ้นอ้างภายหลังไม่ได้ ซึ่งทำให้มีข้อพิจารณาต่อไปว่าถ้านายจ้างเลิกจ้างด้วยวาจาหรือโดยปริยายด้วยการแสดงออกต่าง ๆ นายจ้างจะยกข้ออ้างตามมาตรา 119 ขึ้นต่อสู้ไม่ได้และเหตุที่นายจ้างระบุไว้ในหนังสือบอกเลิกสัญญาจ้างนั้น ต้องเป็นเหตุที่เกิดขึ้นจริง เป็นเหตุที่ใกล้ชิดกับการเลิกจ้าง และเป็นเหตุที่นายจ้างต้องเลิกจ้างกับลูกจ้าง ถ้าเป็นเหตุที่เกิดขึ้นมานานแล้วนายจ้างทราบดี แต่ภายหลังนายจ้างไม่พอใจลูกจ้างในกรณีอื่นจึงเลิกจ้าง กรณีนี้อาจพิจารณาว่าเหตุดังกล่าวเป็นเหตุที่เกิดขึ้นมานานแล้ว นายจ้างทราบดีแต่มิได้ลงโทษลูกจ้างแต่อย่างใดถือว่าเป็นเหตุที่นายจ้างได้ให้อภัยแก่ลูกจ้างนั้นแล้ว นายจ้างจึงไม่สามารถยกเหตุดังกล่าวนั้นมาเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยได้แต่อย่างใด ดังนั้นถ้านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างด้วยเหตุอื่นไม่ว่าจะเป็นเพราะลูกจ้างผิดสัญญา หรือความสามารถของลูกจ้างบกพร่อง ประสิทธิภาพการทำงานของลูกจ้างลดลง หรือแม้กระทั่งลูกจ้างเจ็บป่วยจนไม่สามารถทำงานได้ตลอดไป ถ้านายจ้างเลิกจ้างด้วยเหตุผลดังกล่าว นายจ้างก็ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง

---

[157] ธีระ ศรีธรรมรักษ์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 79-81.

ซึ่งเหตุแห่งการเลิกจ้างลูกจ้างที่เข้ากรณีหนึ่งกรณีใดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 119 แล้ว นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างนั้น มีกรณีดังนี้

(1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง

(2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย

(3) ประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง

(4) ฝ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน หรือระเบียบ หรือคำสั่งของ นายจ้างอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม และนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรงนายจ้างไม่จำเป็นต้องตักเตือน หนังสือตักเตือนให้มีผลบังคับได้ไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ลูกจ้าง ได้กระทำผิด

(5) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันติดต่อกันไม่ว่าจะมีวันหยุดคั่นหรือไม่ก็ตาม โดยไม่มีเหตุอันสมควร

(6) ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

4.3.2.3 กรณีการบอกกล่าวโดยแจ้งเหตุผลของการเลิกจ้าง

ถ้าเป็นสัญญาจ้างมีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน สัญญาจ้างนั้นย่อมสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดระยะเวลานั้น โดยไม่ต้องมีการบอกกล่าวการเลิกจ้างล่วงหน้าแต่อย่างใด แต่ถ้าเป็นสัญญาจ้างที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน คู่สัญญา คือ นายจ้างและลูกจ้างอาจบอกเลิกสัญญาจ้างโดยการบอกกล่าวล่วงหน้าให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบ ในเมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวใดคราวหนึ่ง หรือเพื่อให้เป็นผลเลิกสัญญากันเมื่อถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวถัดไปข้างหน้าก็อาจทำได้ ซึ่งกรณีดังกล่าวเป็นเพียงการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของนายจ้างและลูกจ้างเท่านั้นว่าจะต้องทำอย่างไร หากต้องการจะบอกเลิกสัญญาจ้างที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน แต่ไม่มีบทบัญญัติที่จะให้ความคุ้มครองเป็นพิเศษในการบอกเลิกสัญญาจ้างที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 17 จึงได้บัญญัติกำหนดถึงวิธีการคุ้มครองการเลิกจ้างโดยการบอกกล่าวล่วงหน้าเอาไว้ ดังนี้

สัญญาจ้างย่อมสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดระยะเวลาในสัญญาโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า

ในกรณีที่สัญญาจ้างไม่มีกำหนดระยะเวลา นายจ้างหรือลูกจ้างอาจบอกเลิกสัญญาจ้างโดยบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบ ในเมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวหนึ่งคราวใด เพื่อให้เป็นผลเลิกสัญญากันเมื่อถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวถัดไปข้างหน้าก็ได้ แต่ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเกินสามเดือน หรือนายจ้างอาจจ่ายค่าจ้างให้ตาม

จำนวนที่จะต้องจ่ายจนถึงเวลาเลิกสัญญาตามกำหนดที่บอกกล่าวและให้ลูกจ้างออกจากงานทันทีได้ และให้ถือว่าการจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างนี้ เป็นการจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า

ทั้งนี้ การบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือนี้ ก็เพื่อให้อีกฝ่ายหนึ่งไม่ว่าจะเป็นนายจ้างหรือลูกจ้างได้รู้ตัวล่วงหน้า นายจ้างอาจจะมีการเตรียมจัดหาลูกจ้างใหม่มาทำงาน หรือลูกจ้างจะได้เตรียมตัวหางานใหม่ทำ โดยมีเอกสารหลักฐานเป็นหนังสือยืนยันความประสงค์ในการบอกเลิกสัญญาจ้างนั้น แต่ถ้านายจ้างเป็นฝ่ายบอกเลิกสัญญาจ้างโดยการบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือแล้ว นายจ้างอาจจ่ายค่าจ้างให้ตามกำหนดที่ต้องจ่ายจนถึงเวลาเลิกสัญญาตามกำหนดที่บอกกล่าวและให้ลูกจ้างออกจากงานทันทีได้ โดยถือว่าเป็นการจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 582 เว้นแต่ลูกจ้างได้กระทำความผิดอันเข้าลักษณะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 583 หรือพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 119 นายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างลูกจ้างได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือ

4.3.2.4 กรณีเลิกจ้างลูกจ้างหญิงเพราะเหตุมีครรภ์

การคุ้มครองการเลิกจ้างลูกจ้างหญิงเพราะเหตุมีครรภ์ เป็นบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างหญิงว่าจะไม่ถูกเลิกจ้างเนื่องจากการมีครรภ์ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 43 ได้กำหนดไว้ดังนี้

ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงเพราะเหตุมีครรภ์ โดยสามารถแยกรายละเอียดที่เกี่ยวกับการเลิกจ้างลูกจ้างหญิงเพราะเหตุมีครรภ์ออกได้เป็นกรณีดังนี้ คือ

1) การเลิกจ้างลูกจ้างหญิงเพราะเหตุมีครรภ์

การเลิกจ้างลูกจ้างหญิงเพราะเหตุมีครรภ์ จะต้องเป็นกรณีการเลิกจ้างโดยนายจ้างได้รู้หรือควรได้รู้ถึงการมีครรภ์ของลูกจ้างหญิงนั้น และนายจ้างได้เลิกจ้างลูกจ้างหญิงนั้นโดยมีสาเหตุมาจากการมีครรภ์ ซึ่งลูกจ้างหญิงที่ตั้งครรภ์ไม่ว่ากรณีใดก็ตามก็ห้ามมิให้เลิกจ้าง[158] เช่น ลูกจ้างหญิงที่อยู่กินกับชายที่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสแล้วเกิดตั้งครรภ์ขึ้นมา ก็ได้รับความคุ้มครองมิให้ถูกเลิกจ้าง หรือลูกจ้างหญิงที่ประพฤติตัวไม่ดีและตั้งครรภ์ขึ้นมาโดยไม่รู้ว่าทารกในครรภ์เป็นลูกใคร ลูกจ้างหญิงดังกล่าวก็ได้รับความคุ้มครอง และไม่ว่าลูกจ้างหญิงนั้นจะตั้งครรภ์มาก่อนหรือหลังการเป็นลูกจ้างก็ได้รับการคุ้มครองเช่นกัน เช่น ตอนสัมภาษณ์เข้ามาทำงานนายจ้างได้สอบถามลูกจ้างว่าตั้งครรภ์หรือไม่เพราะหากทราบว่าได้ตั้งครรภ์นายจ้างจะไม่รับเข้าทำงาน ลูกจ้างจึงพูดเท็จว่าไม่ได้ตั้งครรภ์นายจ้างจึงรับเข้าทำงานแต่มารู้ภายหลังว่าลูกจ้างหญิงตั้งครรภ์ นายจ้างก็ไม่สามารถเลิกจ้างเพราะเหตุมีครรภ์ได้

---

[158] รุ่งโรจน์ รื่นเริงวงศ์. (2546, กันยายน). “เลิกจ้างเพราะเหตุมีครรภ์.” **วารสารภาษีบัญชีและกฎหมายธุรกิจ.** หน้า 61.

2) การเลิกจ้างลูกจ้างหญิงมีครรภ์เพราะเหตุอื่น

เป็นกรณีที่แม้นายจ้างได้รู้ถึงการมีครรภ์ของลูกจ้างหญิงแล้วก็ตาม แต่นายจ้างมีเหตุผลอื่นในการเลิกจ้างลูกจ้างหญิงมีครรภ์ เช่น ลูกจ้างหญิงมีครรภ์กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 583 หรือพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 119 เช่นนี้ถือว่าเป็นการบอกเลิกสัญญาจ้างลูกจ้างหญิงมีครรภ์เพราะเหตุอื่น ไม่ใช่เพราะเหตุมีครรภ์ ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองการเลิกจ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 43 นี้ และนายจ้างที่เลิกจ้างลูกจ้างหญิงมีครรภ์เพราะเหตุอื่นก็ย่อมไม่มีความผิดตามมาตรา 144 แต่อย่างใด

4.3.3 การคุ้มครองการเลิกจ้างที่เป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม

การคุ้มครองลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้าง ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 สามารถแยกพิจารณาเป็นกรณีได้ ดังนี้

4.3.3.1 กรณีที่ถือว่าการเลิกจ้างเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม

ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มิได้มีบทนิยามศัพท์ให้ความหมาย ของการกระทำอันไม่เป็นธรรมไว้เป็นการเฉพาะ แต่เป็นการกำหนดคุ้มครองมิให้นายจ้างกระทำการใดๆ อันเป็นผลให้ลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้ ด้วยสาเหตุมาจากการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งของลูกจ้าง ตามมาตรา 121 เท่านั้น ซึ่งสามารถแยกได้ดังนี้

1) เพราะเหตุลูกจ้างใช้สิทธิต่างๆ ตามกฎหมาย เมื่อลูกจ้างไม่ว่าจะอยู่ในฐานะผู้แทนลูกจ้าง กรรมการสหภาพแรงงานหรือกรรมการสหพันธ์แรงงานได้กระทำการหรือกำลังจะกระทำการใดๆ อันเป็นการใช้สิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายของตน คือ

นัดประชุม เพื่อจัดทำข้อเรียกร้อง ฯลฯ

ทำคำร้องกล่าวหาว่านายจ้างกระทำการอันไม่เป็นธรรมต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ ฯลฯ

ยื่นข้อเรียกร้อง เจรจาในการแก้ไขเพิ่มเติมข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างต่อนายจ้าง ฯลฯ

ดำเนินการฟ้องร้องต่อศาลแรงงานว่านายจ้างจ่ายค่าล่วงเวลาไม่ครบ ฯลฯ

เป็นพยานในคดีที่ลูกจ้างอื่นฟ้องนายจ้างต่อศาลแรงงาน ฯลฯ

ให้หลักฐาน ตามที่พนักงานตรวจแรงงาน หรือนายทะเบียนขอให้ส่งเพื่อประกอบการพิจารณาตามอำนาจหน้าที่ ฯลฯ

นายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างนั้นเพราะเหตุดังกล่าวไม่ได้ ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามมาตรา 121 (1)

2) เพราะเหตุเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน เมื่อลูกจ้างสมัครเข้าเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานแล้ว ไม่ว่าลูกจ้างดังกล่าวจะได้ดำเนินการหรือมีบทบาทอย่างไรในสหภาพแรงงานนั้นหรือไม่ก็ตาม หากนายจ้างทราบถึงการเป็นสมาชิกของลูกจ้างและเลิกจ้างลูกจ้างเพราะเหตุดังกล่าว ก็ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามมาตรา 121 (2)

3) ในระหว่างข้อตกลงหรือคำชี้ขาดมีผลใช้บังคับ เมื่อมีการแจ้งข้อเรียกร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 แล้ว หากต่อมาทั้งสองฝ่ายตกลงกันได้ ไม่ว่าตกลงกันได้ในชั้นเจรจากันเองหรือตกลงกันได้ในชั้นไกล่เกลี่ย ของพนักงานประนอมข้อพิพาทแรงงาน หรือในชั้นอื่น ๆ และได้ทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างไว้ หรือมีการแต่งตั้งผู้ชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานเพื่อชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานนั้น และผู้ชี้ขาดมีคำชี้ขาดในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือคำชี้ขาดดังกล่าวมีผลใช้บังคับอยู่ นายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องไม่ได้ ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามมาตรา 123 ดังกล่าวข้างต้น แต่ถ้าในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือคำชี้ขาดมีผลใช้บังคับอยู่ ลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องคนใดได้กระทำอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง

(2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย

(3) ฝ่าฝืนข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง โดยนายจ้างได้ว่ากล่าวและตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรง นายจ้างไม่จำต้องว่ากล่าวและตักเตือน ทั้งนี้ ข้อบังคับ ระเบียบหรือคำสั่งนั้นต้องมิได้ออกเพื่อขัดขวางมิให้บุคคลดังกล่าวดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้อง หรือ

(4) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกันโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(5) กระทำการใด ๆ เป็นการยุยง สนับสนุน หรือชักชวนให้มีการฝ่าฝืนข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือคำชี้ขาด

นายจ้างก็มีสิทธิเลิกจ้างได้ ไม่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามมาตรา 123

4.3.3.2 ผลเสียของการเลิกจ้างที่เป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม นายจ้างที่เลิกจ้างลูกจ้างอันเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมกรณีหนึ่งกรณีใดดังกล่าวข้างต้น อาจถูกลูกจ้างร้องกล่าวหาต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ได้ (ซึ่งต้องร้องกล่าวหาภายใน 60 วัน นับแต่วันที่เลิกจ้าง)

เมื่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ ได้รับคำร้องกล่าวหาจากลูกจ้างแล้ว จะดำเนินการสอบหาข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐานจากทั้งฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้าง และจะพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาด

ถ้าเห็นว่านายจ้างเลิกจ้างเพราะเหตุอื่น มิใช่เพราะเหตุต่างๆ อันถือเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ก็จะวินิจฉัยชี้ขาด“ยกคำร้อง” ของลูกจ้าง แต่ถ้าเห็นว่านายจ้างเลิกจ้างเพราะเหตุหนึ่งเหตุใดดังกล่าวข้างต้นคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ก็จะวินิจฉัยชี้ขาดว่า นายจ้างผู้ถูกกล่าวหา “กระทำการอันไม่เป็นธรรม” และจะออกคำสั่งให้นายจ้างผู้ถูกกล่าวหารับลูกจ้างผู้กล่าวหากลับเข้าทำงาน พร้อมทั้งจ่ายค่าจ้างในระหว่างถูกเลิกจ้างด้วย หรืออาจจะออกคำสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายให้แก่ลูกจ้างผู้กล่าวหาเป็นเงินจำนวนหนึ่งตามที่คณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์เห็นสมควร

นายจ้างผู้ถูกกล่าวหาต้องปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว มิฉะนั้นอาจถูกดำเนินคดีอาญา ซึ่งมีโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือนหรือปรับไม่เกิน 10,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

หากมีการฝ่าฝืนมาตรา 121 มาตรา 122 หรือมาตรา 123 ผู้เสียหายเนื่องจากการฝ่าฝืนอาจยื่นคำร้องกล่าวหาผู้ฝ่าฝืน ต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ได้ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่มีการฝ่าฝืนตาม มาตรา 124 และเมื่อได้รับคำร้องกล่าวหาตามมาตรา 124 แล้ว ให้คณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์วินิจฉัยชี้ขาด และออกคำสั่งภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำร้องกล่าวหาตามมาตรา 125

การพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดนั้น ถ้าคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์เห็นว่าไม่ใช่การกระทำอันไม่เป็นธรรมก็จะวินิจฉัยคำร้อง แต่ถ้าคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์เห็นว่าเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม ก็จะชี้ขาดว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำการอันไม่เป็นธรรมตามมาตราใดแล้วจะออกคำสั่งตามอำนาจที่กำหนดไว้ในมาตรา 41(4) ซึ่งการออกคำสั่งดังกล่าวนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขมิให้การกระทำนั้นได้เกิดขึ้นหรือดำเนินต่อไปหรือเพื่อเยียวยา (Remedy) ความเดือนร้อนหรือความเสียหายนั้น เช่น ถ้านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างก็จะสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานพร้อมทั้งจ่ายเงิน (Reinstate with back pay) จำนวนหนึ่งเท่ากับค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับ ตั้งแต่วันเลิกจ้างจนถึงวันรับกลับทำงาน (ที่ไม่ใช้คำว่า “ให้จ่ายค่าจ้างย้อนหลัง” ก็เพราะในระหว่างที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานนั้นไม่มีค่าจ้างที่ลูกจ้างจะได้รับตามกฎหมายแพ่งในลักษณะหนี้) ซึ่งในกรณีนี้จะสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายแทนการรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานก็ได้ แต่โดยทั่วไปนั้นมักจะไม่ปฏิบัติกันเพราะการให้จ่ายค่าเสียหายนั้น ไม่ใช่วิธีการเยียวยาที่ตรงกับการกระทำของฝ่ายนายจ้าง เมื่อนายจ้างเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมก็ต้องให้นายจ้างรับกลับไปทำงาน[159]

---

[159] เกษมสันต์ วิลาวรรณ. (2537). **กฎหมายแรงงานสัมพันธ์.** หน้า 290-291.

อย่างไรก็ตามการเลิกจ้างที่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม ตามมาตรา 121 (1) และ (2) กับมาตรา 123 นั้น มีลักษณะแตกต่างจากการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 กล่าวคือการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมมีลักษณะอย่างไรนั้น อยู่ในดุลพินิจของศาลเป็นเรื่องๆ ไป ส่วนลักษณะของการกระทำอันไม่เป็นธรรมนั้นต้องเข้าหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้[160]

มีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมดังนี้

เมื่อมีการยื่นคำร้องและมีการเจรจาตกลงกันแล้วไม่ว่าผลการเจรจาตกลงกันเป็นประการใด คู่กรณีทั้งสองฝ่ายย่อมจะต้องถือปฏิบัติไปตามที่ตกลงกัน การที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างซึ่งเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างนั้นยังมีผลบังคับย่อมเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 123 เป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรม[161]

ในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างมีผลบังคับอยู่นั้น กรรมการลูกจ้างและกรรมการสหภาพแรงงานแจกจ่ายแถลงการณ์ด่วนมีข้อความว่านายจ้างประพฤติตนไม่ดี ขาดคุณธรรม ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้าง จึงเป็นการจงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย (เข้ากรณีตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ มาตรา 123 (2)) อันเป็นความผิดร้ายแรงตามข้อบังคับที่ร่วมกันกำหนดขึ้นระหว่างนายจ้างกับสหภาพแรงงาน นายจ้างย่อมมีสิทธิเลิกจ้างกรรมการลูกจ้างและกรรมการสหภาพแรงงานดังกล่าวได้ (ไม่ใช่การกระทำอันไม่เป็นธรรม)[162]

4.3.4 การคุ้มครองลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้างไม่เป็นธรรม

ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 มาตรา 49 ว่า การพิจารณาคดีในกรณีนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง ถ้าศาลแรงงานเห็นว่าการเลิกจ้างลูกจ้างผู้นั้นไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้าง ศาลแรงงานอาจสั่งให้ นายจ้างรับลูกจ้างผู้นั้นเข้าทำงานต่อไปในอัตราค่าจ้างที่ได้รับในขณะเลิกจ้าง ถ้าศาลแรงงานเห็นว่าลูกจ้างไม่อาจทำงานร่วมกันต่อไปได้ ให้ศาลแรงงานกำหนดจำนวนค่าเสียหายให้นายจ้างชดใช้แทน โดยศาลคำนึงถึงอายุของลูกจ้าง ระยะเวลาการทำงานของลูกจ้าง ความเดือดร้อนของลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้าง มูลเหตุแห่งการเลิกจ้าง และเงินค่าชดเชยที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับประกอบการพิจารณา

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นว่ากฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ว่ากรณีอย่างไรจึงเป็นการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม จึงเป็นดุลพินิจของศาลที่จะวินิจฉัยตามข้อเท็จจริงเป็นเรื่องๆ ไป ซึ่งจาก

---

[160] กิติพงศ์ หังสพฤกษ์ และวินัย ตูวิเชียร. (2533). **การกระทำอันไม่เป็นธรรม**. หน้า 740.

[161] คำพิพากษาศาลฎีกา 1197/2534.

[162] คำพิพากษาศาลฎีกา 822-830/2536.

คำวินิจฉัยของศาลได้วางหลักเป็นบรรทัดฐานไว้ว่าการเลิกจ้างในกรณีใดเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม และพอที่จะสรุปได้ว่าการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม คือ การเลิกจ้างโดยไม่มีสาเหตุหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ในการเลิกจ้างต้องมีสาเหตุอย่างใดอย่างหนึ่ง เพียงแต่มีปัญหาว่าสาเหตุนั้นเป็นสาเหตุอันสมควรหรือไม่ การพิเคราะห์สาเหตุของการเลิกจ้างตามมาตรา 49 ไม่ได้พิเคราะห์สาเหตุของการเลิกจ้างอย่างค่าชดเชย กล่าวคือการเลิกจ้างโดยจ่ายค่าชดเชยหรือไม่ ไม่มีผลเกี่ยวกับการพิจารณาการเลิกจ้างที่ไม่ธรรม ถ้านายจ้างมีเหตุผลอันสมควรที่จะเลิกจ้างโดยไม่ได้กลั่นแกล้งลูกจ้าง ก็เลิกจ้างได้เสมอ เช่น ไม่พอใจผลการทำงานของลูกจ้าง หรือไม่ไว้ใจลูกจ้าง หรือจำเป็นที่จะต้องเลิกจ้างเพื่อลดต้นทุน เป็นต้น ซึ่งในเรื่องนี้ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นเรื่องๆ ไป เป็นต้น

กรณีมีเหตุของการเลิกจ้างเกิดจากลูกจ้าง เนื่องจากการกระทำผิดของลูกจ้าง กล่าวคือ ลูกจ้างกระทำผิดในขณะที่อยู่ในฐานะความเป็นลูกจ้าง ซึ่งเป็นเวลาที่สัญญาจ้างแรงงานเกิดแล้ว นายจ้างต้องระบุเหตุแห่งการเลิกจ้างไว้ในขณะเลิกจ้างด้วย หากไม่ระบุเหตุไว้จะยกเหตุอื่นที่ผ่านมานานแล้วมาเป็นเหตุเลิกจ้างภายหลัง ซึ่งกรณีนี้อาจถือเป็นการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมได้ เว้นแต่การกระทำผิดซ้ำคำเตือน ซึ่งนายจ้างต้องระบุเหตุเดิมว่า ได้กระทำผิดเมื่อใดและมีการกระทำผิดใหม่ซ้ำคำเตือน[163] กรณีต่อไปนี้ถือว่า นายจ้างมีเหตุสมควรเลิกจ้างลูกจ้างได้ ไม่ถือเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

1) การที่ลูกจ้างไม่ทำงานอันถือเป็นการฝ่าฝืนหน้าที่ร้ายแรง ซึ่งกฎหมายกำหนด สิทธิให้นายจ้างสามารถเลิกสัญญาจ้างได้ทันที ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 387, 388, 389, 577 และ 583 นอกจากนี้ กฎหมายยังให้สิทธินายจ้างเรียกค่าเสียหายจากลูกจ้างได้ตามมาตรา 215 หรือ 391

2) การที่ลูกจ้างกระทำความผิดร้ายแรงตามมาตรา 583 ดังนี้

(1) ลูกจ้างจงใจขัดคำสั่งของนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมาย หรือละเลยไม่นำพาต่อคำสั่งเช่นว่านั้นเป็นอาจิณ

(2) ลูกจ้างละทิ้งการงานไป

(3) ลูกจ้างกระทำความผิดอย่างร้ายแรง หรือ

(4) ลูกจ้างทำประการอื่นใดอันไม่สมแก่การปฏิบัติหน้าที่ของตนให้ลุล่วงไป โดยถูกต้องและสุจริต

กรณีที่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่า มีเหตุอันสมควรที่นายจ้างจะเลิกจ้างได้โดยไม่เป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม เช่น

---

[163] คำพิพากษาฎีกา 4530-4535/2543.

ลูกจ้างทั้งสองของนายจ้าง ซึ่งเป็นลูกจ้างด้วยกันต่างขัดแย้งกัน ทำให้พนักงานภายในโรงงานของนายจ้างแบ่งเป็นสองฝ่าย ก่อให้เกิดความไม่สงบ รวมทั้งเป็นปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินกิจการของนายจ้าง นับได้ว่ามีเหตุอันสมควรที่จะเลิกจ้างได้ มิใช่การเลิกจ้างไม่เป็นธรรม[164] หรือนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้าง เนื่องจากเกษียณอายุตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานโดยมิได้กลั่นแกล้ง เป็นการเลิกจ้างที่มีเหตุอันสมควร มิใช้การเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

ลูกจ้างเข้าไปในโรงงานและนั่งเลื่อยวัตถุบางอย่างอยู่ ทั้งที่มีคำสั่งห้ามเข้าไปในโรงงานตลอดเวลาทำงาน ประกอบกับลูกจ้างได้เสี้ยมสอนลูกจ้างอื่นว่า หากใครสอบถามเรื่องทองแดงหายให้ตอบว่า ไม่รู้ไม่เห็น พฤติการณ์ดังกล่าวย่อมทำให้นายจ้างสงสัยว่า ลูกจ้างจะเป็นคนร้ายลักทรัพย์ของนายจ้าง และไม่อาจไว้ใจให้ทำงานต่อไปได้ มิใช่การเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม[165]

สรุปการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม หมายความถึง กรณีการเลิกจ้างโดยไม่มีสาเหตุหรือมีสาเหตุ แต่เหตุที่เลิกจ้างนั้นเห็นได้ชัดว่าไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้าง เพราะยังไม่สมควรที่จะเลิกจ้าง หรือมีความจำเป็นถึงขนาดที่จะเลิกจ้าง หรือสาเหตุของการเลิกจ้างอยู่นอกเหนือระเบียบ ข้อบังคับหรือสัญญาจ้าง หรือเป็นการเลิกจ้างโดยไม่มีพยานหลักฐานที่จะนำสืบข้อเท็จจริงให้สมกับข้ออ้างที่นายจ้างอ้างว่าลูกจ้างได้กระทำความผิด หรือการเลิกจ้างโดยลูกจ้างไม่มีความผิด หรือการเลิกจ้างที่มีเจตนากลั่นแกล้งลูกจ้าง เช่น เลิกจ้างลูกจ้างที่เงินเดือนมากเกินไป เพราะนายจ้างต้องการจ้างลูกจ้างใหม่ที่มีเงินเดือนน้อยกว่า หรือ เลิกจ้างลูกจ้างที่กระทำความผิดแต่ไม่ร้ายแรงถึงขั้นที่ต้องเลิกจ้าง เป็นต้น เมื่อยังไม่สมควรที่นายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างได้แล้ว หากนายจ้างเลิกจ้างถือเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

กรณีที่ศาลพิพากษาว่าเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 มาตรา 49 ให้อำนาจศาลที่จะมีคำสั่งได้ 2 ประการดังต่อไปนี้

(1) ศาลอาจมีคำสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานต่อไป โดยให้อัตราค่าจ้างที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับในขณะที่เลิกจ้าง เมื่อลูกจ้างฟ้องร้องคดีต่อศาลแรงงานว่าตนถูกเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม ไม่ว่าลูกจ้างจะมีคำขอให้ศาลสั่งให้นายจ้างรับกลับเข้าทำงานหรือไม่ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าการเลิกจ้างดังกล่าวเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม ศาลอาจใช้ดุลพินิจให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานในอัตราค่าจ้างเดิมที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับหรือไม่ก็ได้ โดยศาลจะพิจารณาจากความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างว่าจะสามารถร่วมงานกันต่อไปได้อีกหรือไม่เป็นสำคัญ แต่

---

[164] คำพิพากษาศาลฎีกา 9518/2544.

[165] คำพิพากษาศาลฎีกา 1047/2546.

การที่ศาลสั่งให้ลูกจ้างกลับเข้าทำงานตามเดิมโดยได้รับค่าจ้างในอัตราที่ได้รับขณะเลิกจ้างนั้น อาจไม่เพียงพอต่อการเยียวยา เพราะมีปัญหาว่าค่าจ้างและสิทธิประโยชน์ต่างๆ ที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับในระหว่างที่ถูกเลิกจ้าง เช่น สิทธิของลูกจ้างที่จะได้รับการเลื่อนตำแหน่ง สิทธิที่จะได้รับเงินโบนัส หรือสิทธิได้รับค่าจ้างสูงขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากการเลิกจ้างมีระยะเวลายาวนานลูกจ้างจะเสียเปรียบมาก เพราะลูกจ้างรุ่นเดียวกันอาจได้รับค่าจ้างสูงขึ้นไปแล้ว[166] รวมทั้งค่าเสียหายที่เกิดขึ้นในระหว่างถูกเลิกจ้าง ลูกจ้างน่าจะมีสิทธิได้รับหรือไม่

(2) ศาลอาจมีคำสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายให้แก่ลูกจ้าง ถ้าศาลแรงงานเห็นว่าลูกจ้างกับนายจ้างไม่อาจทำงานร่วมกันต่อไปได้ ศาลแรงงานจะสั่งให้นายจ้างชดใช้ค่าเสียหายให้ลูกจ้างแทน โดยศาลจะคำนึงถึงอายุของลูกจ้าง ระยะเวลาการทำงานของลูกจ้าง ความเดือดร้อนของลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้าง มูลเหตุแห่งการเลิกจ้างและเงินชดเชยที่ลูกจ้างมีสิทธิที่จะได้รับ ประกอบการพิจารณา

4.3.5 การคุ้มครองลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้างตามกฎหมายว่าด้วยประกันสังคม

พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ได้บัญญัติถึงสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างไว้ในมาตรา 78 ดังนี้

ลูกจ้างซึ่งเป็นผู้ประกันตนมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงานต่อเมื่อผู้ประกัน ตนได้จ่ายเงินสมทบมาแล้วไม่น้อยกว่าหกเดือน และต้องอยู่ภายในระยะเวลาสิบห้าเดือนก่อนการว่างงาน และจะต้องเป็นผู้ที่อยู่ในเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

1) เป็นผู้มีความสามารถในการทำงานพร้อมที่จะทำงานที่เหมาะสมตามที่จัดหาให้หรือต้องไม่ปฏิเสธการฝึกงานและได้ขึ้นทะเบียนไว้ที่สำนักจัดหางานของรัฐ โดยต้องไปรายงานตัวไม่น้อยกว่าเดือนละหนึ่งครั้ง

2) การที่ผู้ประกันตนว่างงานต้องมิใช่ถูกเลิกจ้างเนื่องจากทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง หรือจงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย หรือฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายในกรณีร้ายแรง หรือละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาเจ็ดวันทำงานติดต่อกันโดยไม่มีเหตุอันสมควร หรือประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

3) ต้องมิใช่ผู้มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีชราภาพตามหมวด 7 ในลักษณะนี้

---

[166] เกียรติ พูนสมบัติเลิศ. (2534, ตุลาคม-ธันวาคม). “ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม.” **วารสารศาลแรงงาน**. หน้า 14.

นอกจากนี้ มาตรา 79 ยังได้กำหนดให้ผู้ประกันตนมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนการว่างงานตั้งแต่วันที่แปดนับแต่วันว่างงานจากการทำงานกับนายจ้างรายสุดท้าย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง

ตามบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า มาตรการคุ้มครองตามกฎหมายประกันสังคมนั้น เป็นการคุ้มครองภายหลังการเลิกจ้างแล้ว และเป็นการคุ้มครองเฉพาะลูกจ้างที่เป็นผู้ประกันตามกฎหมายประกันสังคมเท่านั้นโดยวิธีการให้ประโยชน์ทดแทนในกรณีลูกจ้างผู้ประกันตนตกเป็นผู้ว่างงานตามหลักเกณฑ์ ดังนี้

(1) ผู้มีสิทธิได้รับประโยชน์

ก. มีสิทธิต่อเมื่อภายในระยะเวลา 15 เดือนย้อนหลังไป ได้จ่ายเงินสมทบมาแล้วรวม 6 เดือน

ข. ต้องพร้อมที่จะทำงานตามที่จัดหาให้ และไปรายงานตัวเดือนละ 1 ครั้ง

ค. เหตุที่ว่างงานมิใช่เลิกจ้างเนื่องจาก

1. ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำผิดอาญาโดยเจตนาต่อนายจ้าง
2. จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย
3. ฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายกรณีร้ายแรง
4. ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลา 7 วันทำงานติดต่อกันโดยไม่มีเหตุอันสมควร
5. ประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง
6. ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

(2) ประโยชน์ทดแทน

มีสิทธิรับประโยชน์ทดแทนการว่างงานตั้งแต่วันที่ 8 นับแต่วันว่างงานจากการทำงานกับนายจ้างรายสุดท้าย ตามอัตราที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

บทที่ 5
วิเคราะห์การคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง

จากที่ได้กล่าวไปแล้วในบทที่ 3 และบทที่ 4 ในเรื่องการคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างและสิทธิการเลิกสัญญาจ้างแรงงานของลูกจ้าง รวมถึงการคุ้มครองการเลิกจ้าง ตามกฎหมายของประเทศต่างๆ เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทย ไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 หากเปรียบเทียบกันแล้ว จะเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์ วิธีการ ขั้นตอน และเงื่อนไขในการคุ้มครองลูกจ้าง บางกรณีมีลักษณะที่คล้ายคลึงสอดคล้องต้องกัน บางกรณีก็แตกต่างกัน แต่ในบางกรณีกฎหมายของไทยก็มิได้บัญญัติไว้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับการคุ้มครองลูกจ้างในกรณีที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ซึ่งมีกฎหมายของต่างประเทศหลายประเทศ ได้มีบทบัญญัติคุ้มครองอย่างชัดแจ้ง และน่าจะมีความเหมาะสมที่จะนำมาใช้เป็นแนวทางเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมายของประเทศไทยให้มีการพัฒนาเพื่อให้ลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ได้รับการคุ้มครองมากกว่าปัจจุบัน ซึ่งสามารถแยกวิเคราะห์เปรียบเทียบได้ดังนี้

5.1 วิเคราะห์ปัญหาการใช้สิทธิเลิกสัญญาของลูกจ้าง

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 582 และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 17 ได้ให้สิทธิคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเลิกสัญญาจ้างแรงงานได้ ซึ่งเท่ากับกฎหมายได้ให้สิทธิลูกจ้างที่จะบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงานต่อนายจ้างได้ โดยลูกจ้างอาจใช้สิทธิอ้างเหตุในการเลิกสัญญาตามที่ได้กำหนดไว้ในสัญญาจ้างแรงงาน หรือจะอ้างเหตุในการเลิกสัญญาตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายก็ได้ ซึ่งการเลิกสัญญาของลูกจ้างโดยอ้างเหตุตามกฎหมาย เช่น กรณีที่เป็นสัญญาที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างแน่นอน การที่นายจ้างไม่จ่ายค่าจ้างหรือจ่ายไม่ครบหรือจ่ายล่าช้า ลูกจ้างก็อาจอ้างเหตุโดยอาศัยประมวลกฎหมาแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 387 แต่ลูกจ้างต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดโดยลูกจ้างสามารถเลิกสัญญาได้โดยการบอกกล่าว

ล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 1 งวดการจ่ายสินจ้าง เนื่องจากกฎหมายมิได้มีบทบัญญัติให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ทันที ไม่ว่าจะด้วยเหตุใดก็ตาม แตกต่างจากนายจ้างที่กฎหมายให้สิทธินายจ้างในการบอกเลิกสัญญาได้ทันที กรณีที่นายจ้างยอมจ่ายค่าจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า หรือกรณีที่ลูกจ้างกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2518 มาตรา 119

ในส่วนของกฎหมายต่างประเทศ ได้มีบทบัญญัติให้สิทธิแก่ลูกจ้างในการบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงานได้ เช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศไทย แต่กฎหมายของต่างประเทศมีบทบัญญัติให้สิทธิลูกจ้างสามารถเลิกสัญญาจ้างได้ทันที โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า ดังนี้

ประเทศเยอรมัน ให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า เมื่อมีเหตุสำคัญ ที่ทำให้คู่สัญญามิอาจทำงานร่วมกันต่อไปได้ เช่น นายจ้างรบกวนการทำงานโดยปกติสุข หรือมีข้อสงสัยว่ามีการกระทำความผิดทางอาญาเมื่อมีเหตุควรสงสัยและเป็นเรื่องสำคัญต่อการดำเนินงาน

ประเทศญี่ปุ่น ให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันทีเมื่อเกิดเหตุสำคัญที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ ซึ่งต้องเป็นเหตุที่ร้ายแรงพอที่จะทำให้ลูกจ้างไม่อาจทำงานต่อไปได้

ประเทศอังกฤษ ได้มีหลัก Constructive Dismissal หรือที่เรียกว่า “การเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย” ตามกฎหมายแรงงาน มาตรา 95(c) โดยให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า เนื่องจากเหตุผลเกี่ยวกับพฤติกรรมของนายจ้าง แม้ว่าลูกจ้างเป็นฝ่ายลาออก แต่ก็เพราะการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างที่ก่อให้เกิดการเลิกสัญญา

ในประเด็นนี้สรุปได้ว่า เมื่อนายจ้างใช้อำนาจบริหารจัดการที่ไม่ชอบ ในลักษณะของการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง หรือกระทำผิดสัญญาจ้าง โดยลูกจ้างไม่ยินยอมด้วย ซึ่งส่งผลกระทบสำคัญต่อการดำเนินชีวิตตามปกติของลูกจ้างและครอบครัว หากลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้และประสงค์จะเลิกสัญญา ลูกจ้างก็ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 582 และมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 คือ ลูกจ้างต้องบอกกล่าวล่วงหน้าแก่นายจ้างเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 1 ช่วงการจ่ายค่าจ้าง หรือในกรณีที่ลูกจ้างได้รับค่าจ้างเป็นรายเดือน ลูกจ้างต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเพื่อเลิกสัญญาแก่นายจ้างอย่างน้อย 1 เดือน เพื่อให้สัญญาจ้างแรงงานสิ้นสุดลงในเดือนถัดไป จะเห็นได้ว่า กฎหมายของไทยมิได้มีบทบัญญัติให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันที ในกรณีที่เหตุแห่งการเลิกสัญญาเกิดจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างเหมือนกฎหมายของต่างประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ เยอรมันและญี่ปุ่น เป็นต้น ดังนั้น การที่ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายให้สิทธิลูกจ้างเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า จึงทำให้ลูกจ้างที่ถูกนายจ้างกลั่นแกล้งให้ได้รับความเดือดร้อน จนไม่อาจทนทำงานอยู่ต่อไปได้ เมื่อใช้สิทธิเลิกสัญญาทันที อาจถูกนายจ้างฟ้องเรียกค่าเสียหายได้ ซึ่ง

แตกต่างกับนายจ้างที่กฎหมายให้สิทธิเลิกสัญญาได้ทันที หากลูกจ้างกระทำความผิดตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน มาตรา 119 และไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้าง ซึ่งไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้าง ผู้เขียนจึงเห็นว่า กฎหมายของไทยควรจะแก้ไขให้ลูกจ้างสามารถใช้สิทธิเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า หากเหตุแห่งการเลิกสัญญานั้นนายจ้างเป็นผู้ก่อขึ้น เหมือนกฎหมายของประเทศอังกฤษตามหลัก Constructive Dismissal

ซึ่งการที่มีกฎหมายบัญญัติให้สิทธิลูกจ้างเลิกสัญญาได้ทันที จะทำให้ลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายจากนายจ้างได้อีกด้วย โดยจะแยกพิจารณาได้ดังนี้

1) สินจ้างแทนการบอกกล่าวล้วงหน้า ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 582 และมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ในกรณีที่นายจ้างลดตำแหน่งลูกจ้าง อันเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ โดยปราศจากความยินยอมจากลูกจ้าง เมื่อศาลพิพากษาให้ถือเป็นการเลิกจ้าง ลูกจ้างย่อมเกิดสิทธิเรียกให้นายจ้างจ่ายค่าสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าได้ เช่น นายจ้างตกลงกับลูกจ้างให้มีการจ่ายค่าจ้างเป็นรายเดือนทุกสิ้นเดือน ถ้านายจ้างลดตำแหน่งลูกจ้างในวันที่ 16 กันยายน แต่ลูกจ้างปฏิเสธและได้ใช้สิทธิเลิกสัญญาทันที ถือว่านายจ้างได้เลิกจ้างในวันที่ 16 กันยายน จึงต้องจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าตั้งแต่วันที่ 16 กันยายน ถึงวันที่ 31 ตุลาคม เป็นต้น

2) เรียกร้องให้นายจ้างชำระค่าสินจ้าง สำหรับระยะเวลาทำงาน ที่ลูกจ้างได้ทำมาแล้ว เช่น กรณีตัวอย่างตามข้อ 1) ลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างตั้งแต่วันที่ 1 กันยายน ถึงวันที่ 16 กันยายน เป็นต้น และหากนายจ้างไม่ยอมจ่ายสินจ้างให้ตามกำหนดเวลาที่ตกลงไว้ ลูกจ้างก็ย่อมใช้สิทธิเรียกร้องดอกเบี้ยจากสินจ้างที่คงค้างได้ในอัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปี ตามมาตรา 224 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้อีกด้วย

5.2 วิเคราะห์กรณีลูกจ้างได้รับการกระทำอันไม่ชอบจากนายจ้าง ตามกฎหมายของประเทศไทย

สำหรับกรณีที่ลูกจ้างต้องลาออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างนั้น เหตุเพราะนายจ้างส่วนใหญ่ใช้อำนาจบังคับบัญชาที่เกินขอบเขต และมีเจตนาอันไม่สุจริต ถือเป็นการกระทำตามอำเภอใจ โดยไม่มีเหตุอันสมควร เพื่อประสงค์จะให้ลูกจ้างสมัครใจลาออกเอง โดยนายจ้างมิได้เลิกจ้างและไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยใดๆ ให้แก่ลูกจ้าง ซึ่งการกระทำอันไม่ชอบธรรมของนายจ้างเช่นนี้ ตามกฎหมายแรงงานของไทย มิได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้ง เหมือนเช่นกฎหมายแรงงานของประเทศอังกฤษและแคนาดา ที่ได้กำหนดไว้ให้หมายความถึงการเลิกจ้าง และให้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยเสมือนลูกจ้างถูกเลิกจ้างนั่นเอง ดังจะเห็นได้ว่าตามกฎหมายของไทย ได้ให้

ความหมายของการเลิกจ้างให้รวมถึงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป โดยจำกัดขอบเขตของการเลิกจ้างไว้แคบ และไม่มีบทกฎหมายใดบัญญัติเกี่ยวกับกรณีที่ลูกจ้างต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างแต่อย่างใด เมื่อมีคดีขึ้นมาสู่ศาล ก็ให้เป็นดุลพินิจของศาลในการพิจารณาเป็นเรื่องๆ ไป และที่ศาลวินิจฉัยว่าให้ถือเป็นการเลิกจ้างโดยนายจ้างนั้น มีตัวอย่างดังนี้

ก่อนนายจ้างจะเลิกกิจการเพราะหมดอายุสัมปทาน นายจ้างได้ออกประกาศให้ลูกจ้างยื่นใบลาออก มิฉะนั้น ผู้รับโอนสัมปทานจะไม่รับลูกจ้างเข้าทำงานด้วย ลูกจ้างจึงลงชื่อในใบลาออก เพราะถูกคำขู่ตามประกาศดังกล่าว ใบลาออกไม่มีผลบังคับ จึงเป็นการเลิกจ้าง[167]

นายจ้างประกาศหยุดกิจการชั่วคราวโดยไม่มีกำหนด เพราะเหตุที่ไม่สามารถหาวัตถุดิบมาผลิตและถูกธนาคารฟ้องบังคับจำนองทรัพย์สินของบริษัททั้งหมด นายจ้างไม่มีงานให้ลูกจ้างทำ และไม่จ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างตลอดมา จนลูกจ้างต้องทยอยลาออกไปหางานอื่น เช่นนี้ถือว่านายจ้างมีเจตนาที่จะไม่จ้างให้ลูกจ้างทำงานต่อไป เป็นการเลิกจ้าง[168]

การที่นายจ้างให้ลูกจ้างลาออกจากงาน ปลดออกจากงาน หรือไล่ออกจากงาน ซึ่งถือว่าเป็นการเลิกจ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน ไม่จำเป็นที่นายจ้างจะต้องมีคำสั่งโดยใช้ถ้อยคำเช่นนั้นตรงๆ การใช้ถ้อยคำอย่างอื่นหรือเพียงแต่การกระทำอย่างใดที่มีความหมายว่า ให้ออก ปลดออกหรือไล่ออก ก็ถือว่าเป็นการเลิกจ้างได้ กรณีนี้ลูกจ้างขาดงานไป 7 วัน เพราะเหตุที่ลูกจ้างต้องพาบุตรและภรรยาไปส่งต่างจังหวัด เนื่องจากบ้านพักของลูกจ้างถูกไฟไหม้ เมื่อลูกจ้างกลับมา นายจ้างได้ปฏิบัติต่อลูกจ้างเยี่ยงลูกจ้างเป็นบุคคลภายนอก มิใช่ในฐานะลูกจ้างนายจ้างจะพึงปฏิบัติต่อกัน ทั้งนายจ้างยังได้หาคนงานใหม่มาแทน พฤติการณ์ย่อมถือได้ว่านายจ้างเลิกจ้าง มิใช่ลูกจ้างออกจากงานไปเอง นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้าง[169]

สัญญาจ้างระบุว่า หากบริษัท ค. จำกัด ต้องการ นายจ้างอาจโอนลูกจ้างไปปฏิบัติงานยังเครือข่ายใดๆ ได้ภายในกำหนดการจ้างตามสัญญานี้ ซึ่งหมายความเพียงว่า การโอนลูกจ้างไปทำงานต้องเป็นไปตามข้อกำหนดสัญญาจ้างฉบับเดิม มิใช่ทำสัญญากันใหม่ เมื่อนายจ้างให้ลูกจ้างไปทำงานกับบริษัท ช. ที่ประเทศฮ่องกง โดยทำสัญญาจ้างฉบับใหม่ จึงไม่เข้าข่ายตามสัญญาจ้าง นายจ้างจึงไม่อาจกระทำได้ โดยลูกจ้างไม่ยินยอม เมื่อนายจ้างสั่งโอนลูกจ้างไปทำงานที่ฮ่องกงโดยไม่ระบุว่ากระทำผิดใดๆ การสั่งโอนลูกจ้างไปทำงานที่ฮ่องกง จึงเป็นการเลิกจ้าง[170]

---

[167] คำพิพากษาศาลฎีกา 316/2524.

[168] คำพิพากษาศาลฎีกา 2747-2748/2527.

[169] คำพิพากษาศาลฎีกา 4754/2530.

[170] คำพิพากษาศาลฎีกา 46/2537.

นายจ้างทำบันทึกถึงลูกจ้างสอบถามว่า จะทำงานต่อไปหรือลาออก พร้อมทั้งกำหนดเวลาให้ลูกจ้างตอบ หากไม่ตอบให้ถือว่าลูกจ้างลาออก เช่นนี้ หากลูกจ้างไม่ตอบบันทึกนายจ้างจะถือเอาเองว่าลูกจ้างลาออกเองหาได้ไม่ การที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไป ย่อมเป็นการเลิกจ้าง[171]

นายจ้างสั่งย้ายลูกจ้างจากสายการผลิตไปทำงานในแผนกธุรการ ซึ่งเป็นงานที่ต้องทำกลางแจ้ง ใช้แรงงานและมีความลำบากมากกว่างานในหน้าที่เดิม เป็นการให้ลูกจ้างทำงานที่หนักและต่ำกว่าระดับเดิม เพื่อให้เกิดความรู้สึกบีบคั้นทางจิตใจ จนไม่สามารถที่จะทนทำงานต่อไปได้ เมื่อลูกจ้างไม่สามารถทำงานได้ นายจ้างจึงสั่งพักงานโดยไม่มีกำหนดและไม่จ่ายค่าจ้างอันมีลักษณะเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้าง จึงเป็นการเลิกจ้าง[172]

นอกจากนี้ ยังมีบางกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าการกระทำของนายจ้างเช่นนั้น ไม่ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง ดังตัวอย่างต่อไปนี้

นายจ้างให้ลูกจ้างปฏิบัติหน้าที่เป็นนายทะเบียน ปฏิบัติงานภาคค่ำที่โรงเรียนของนายจ้าง ต่อมานายจ้างมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงเวลาปฏิบัติงานของลูกจ้าง จากเดิมมาเป็นเวลา 8.30 – 17.00 โดยยกเลิกงานธุรการภาคค่ำเสีย ลูกจ้างมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม คือ มาปฏิบัติงานภาคกลางวันตามคำสั่งของนายจ้าง เมื่อลูกจ้างไม่ยอมมาทำงานตามคำสั่งแสดงว่าลูกจ้าง ไม่ประสงค์จะทำงานเอง หาใช่นายจ้างเลิกจ้างไม่[173]

เจ้าของโรงงานซึ่งนายจ้างเช่าเป็นสถานประกอบการ ไม่ให้นายจ้างเช่าโรงงานต่อ นายจ้างจึงต้องย้ายสถานประกอบการจากนิคมอุตสาหกรรมบางปู จังหวัดสมุทรปราการ ไปอยู่ที่เขตปทุมธานี ด้วยความจำเป็น แต่นายจ้างยังคงจ้าง ก. ทำงานเป็นลูกจ้างต่อ กรณีไม่ถือว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง อีกทั้งนายจ้างมิได้กระทำโดยมีเจตนากลั่นแกล้ง เมื่อ ก. ไม่ยอมไปทำงาน จึงถือไม่ได้ว่านายจ้างเลิกจ้าง[174]

จากคำพิพากษาดังกล่าว จึงเห็นได้ว่าศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐาน ลักษณะการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ซึ่งถือว่าเป็นการเลิกจ้างไว้ดังนี้

1) กรณีที่นายจ้างฉ้อฉลหรือข่มขู่ให้ลูกจ้างลาออก โดยศาลฎีกาได้นำหลักกฎหมายในเรื่องการแสดงเจตนามาประกอบการวินิจฉัย ซึ่งหากการลาออกเกิดจากการฉ้อฉลหรือข่มขู่ การ

---

[171] คำพิพากษาศาลฎีกา 1106/2527.

[172] คำพิพากษาศาลฎีกา 5958/2537.

[173] คำพิพากษาศาลฎีกา 46/2527.

[174] คำพิพากษาศาลฎีกา 1972-2102/2534.

แสดงเจตนานั้นย่อมเสื่อมเสียใช้บังคับไม่ได้ ซึ่งถือว่าเป็นกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงาน มิใช่กรณีที่ลูกจ้างสมัครใจลาออกเอง จึงเป็นการเลิกจ้าง

2) กรณีที่นายจ้างกลั่นแกล้งให้ลูกจ้างลาออก โดยกระทำการใดๆ อันไม่ชอบ ให้ลูกจ้างเกิดความคับแค้นใจ จนไม่สามารถทนทำงานอยู่ได้ อันจะถือว่าเป็นการเลิกจ้างนั้น ศาลจะวินิจฉัยถึงความร้ายแรงของผลที่เกิดจากการกระทำของนายจ้าง และความสุจริตของนายจ้างประกอบการวินิจฉัยด้วย เช่น การลดตำแหน่งให้ต่ำกว่าเดิมมีผลให้ลูกจ้างได้รับความลำบากยิ่งกว่าเดิมเป็นอย่างมาก หรือการย้ายสถานที่ทำงานของลูกจ้างไปอยู่ที่ใกล้จากที่พักของลูกจ้างเป็นอย่างมากโดยลูกจ้างไม่ยินยอมด้วย เป็นต้น แต่ถ้าเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง ซึ่งอาจเปลี่ยนตำแหน่งให้ต่ำกว่าเดิม หรือย้ายเวลาทำงานจากกลางวันเป็นกลางคืน หรือให้ย้ายลูกจ้างไปทำงานที่ลูกจ้างไม่มีความสามารถ ถ้าลูกจ้างคับแค้นใจจนลาออกจากงาน กรณีเช่นนี้ ศาลวินิจฉัยว่าเป็นกรณีที่ลูกจ้างสมัครใจลาออกเอง ไม่ใช่กรณีที่นายจ้างเลิกจ้าง

ตามกฎหมายของต่างประเทศ

กฎหมายของต่างประเทศหลายประเทศได้มีบทบัญญัติคุ้มครองลูกจ้างมิให้ถูกนายจ้างกระทำอันไม่ชอบไว้อย่างชัดแจ้ง และยังมีบทลงโทษนายจ้างกรณีที่ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมายอีกด้วย โดยจะแยกพิจารณาดังนี้

1) กรณีให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง

มีหลายประเทศได้ให้ความหมายของการเลิกจ้างให้รวมถึงกรณีที่ลูกจ้างต้องลาออกจากงานเพราะการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง เช่น ประเทศอังกฤษ,ประเทศแคนาดาและประเทศโปรตุเกส เป็นต้น ซึ่งประเทศอังกฤษ ได้ให้ความหมายของการกระทำอันไม่ชอบไว้อย่างชัดแจ้ง โดยได้ให้คำนิยามไว้ในความหมายของคำว่า “การเลิกจ้าง” ให้รวมถึงกรณีที่ลูกจ้างได้ใช้สิทธิเลิกสัญญาโดยไม่ต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้า ด้วยสาเหตุจากความประพฤติของนายจ้าง โดยถือว่าการที่ลูกจ้างต้องลาออกนั้นเป็นความประสงค์ของนายจ้าง มิใช่การลาออกด้วยความสมัครใจของลูกจ้าง ซึ่งกฎหมายเรียกว่า “การเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย” (Constructive Dismissal)

ประเทศแคนาดา ได้วางหลักการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมายอาจเกิดขึ้นถ้านายจ้างเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขสัญญาจ้างในสาระสำคัญโดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้าง เมื่อลูกจ้างลาออกภายในเวลาอันควร ให้ถือเป็นการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย

ประเทศโปรตุเกส ได้มีบทบัญญัติกล่าวไว้เฉพาะเกี่ยวกับการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ซึ่งตามกฎหมายของโปรตุเกสเรียกว่า “Despedimento Indirecto” ซึ่งก็คือหลัก Constructive Dismissal ของประเทศอังกฤษนั่นเอง โดยมีหลักว่า ให้สัญญาสิ้นสุดโดยลูกจ้างอาจ

เป็นฝ่ายบอกเลิกสัญญาที่ต้องบอกกล่าวเป็นหนังสือ ด้วยเหตุผลที่มาจากการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง

2) กรณีมีกฎหมายบัญญัติห้ามไว้โดยเฉพาะ

มีหลายประเทศได้มีบทบัญญัติของกฎหมายห้ามมิให้นายจ้างกระทำอันไม่ชอบต่อลูกจ้างไว้โดยเฉพาะ เช่น

สาธารณรัฐแอฟริกาใต้ ได้มีบทบัญญัติให้ลูกจ้างทุกคนไม่มีสิทธิที่จะถูกเลิกจ้างอย่างไม่เป็นธรรม หรือ ถูกกระทำการอันไม่ชอบธรรม

ประเทศโรมาเนีย มีกฎหมายห้ามมิให้นายจ้างแก้ไขสัญญาจ้างแรงงานฝ่ายเดียวโดยไม่ได้รับความยินยอมจากลูกจ้างก่อน

ประเทศฟิลิปปินส์ ได้ให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาจ้างได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าในกรณีที่นายจ้างดูหมิ่นอย่างร้ายแรงหรือปฏิบัติต่อลูกจ้างอย่างไร้มนุษยธรรมหรือกระทำผิดอาญาต่อลูกจ้าง

ประเทศญี่ปุ่น มีบทบัญญัติ ห้ามมิให้นายจ้างบังคับลูกจ้างให้ทำงานใดๆ อันขัดต่อความต้องการของลูกจ้างโดยใช้ความรุนแรง ข่มขู่ กักขัง หรือวิธีบังคับอื่นใดที่ไม่เป็นธรรมต่อเสรีภาพทั้งทางร่างกายหรือจิตใจของลูกจ้าง

จะเห็นได้ว่ากฎหมายต่างประเทศของแต่ละประเทศได้กำหนดลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างไว้แตกต่างกัน แต่ส่วนใหญ่แล้วจะมีเรื่องเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง โดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้าง เช่น ประเทศอังกฤษ,ประเทศแคนาดา,ประเทศโปรตุเกส, ประเทศสาธารณรัฐแอฟริกาใต้, ประเทศโรมาเนีย และประเทศญี่ปุ่น เป็นต้น

นอกจากการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างแล้ว ยังมีกรณีอื่นที่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ดังนี้

ประเทศอังกฤษ ให้รวมถึง นายจ้างกระทำการใดๆ ที่รบกวนการทำงานโดยปกติสุขของลูกจ้าง หรือนายจ้างกระทำให้เกิดความลำบากใจ สร้างความอับอายแก่ลูกจ้างโดยเฉพาะต่อหน้าบุคคลอื่น หรือขู่เข็ญหรือจับผิดโดยเกินความจำเป็นในการทำงานของลูกจ้าง หรือกระทำการเปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงานของลูกจ้างโดยไม่บอกกล่าวล่วงหน้า หรือกล่าวหาลูกจ้างว่ากระทำการโดยผิดกฎหมายอย่างร้ายแรง เช่น กล่าวหาว่าลูกจ้างลักทรัพย์ในสถานที่ทำงาน เป็นต้น หรือกระทำการลดตำแหน่งลูกจ้างที่เป็นการลงโทษทางวินัยโดยเกินความจำเป็น

ประเทศแคนาดา ให้รวมถึง กรณีที่นายจ้างก่อกวนหรือดูหมิ่นลูกจ้างด้วย

ประเทศโปรตุเกส ให้รวมถึง นายจ้างเพิกเฉยไม่จ่ายค่าจ้างแก่ลูกจ้าง กระทำการเลือกปฏิบัติต่อลูกจ้างในเรื่องของสวัสดิการและความปลอดภัยในการทำงาน เปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงานลูกจ้าง และรวมถึงการไม่มอบหมายงานให้ลูกจ้างทำ

สาธารณรัฐแอฟริกาใต้ ให้รวมถึง การจัดการที่ไม่เป็นธรรมของนายจ้างที่เกี่ยวข้องกับการฝึกอบรมลูกจ้างหรือเกี่ยวกับการจัดการผลประโยชน์หรือการให้การช่วยเหลือลูกจ้าง หรือการสั่งพักงานลูกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

ประเทศฟิลิปปินส์ ให้รวมถึง กรณีนายจ้างหรือผู้แทนของนายจ้างได้กระทำการดูหมิ่นอย่างร้ายแรงต่อลูกจ้าง หรือต่อเกียรติยศชื่อเสียงของลูกจ้าง นายจ้างหรือผู้แทนของนายจ้างได้ปฏิบัติต่อลูกจ้างอย่างไร้มนุษยธรรมจนลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ด้วยได้ นายจ้างหรือผู้แทนของนายจ้างกระทำผิดอาญาต่อลูกจ้าง หรือสมาชิกในครอบครัวของลูกจ้าง

ในประเด็นนี้จึงสรุปได้ว่า การที่นายจ้างกระทำการใดอันไม่ชอบต่อลูกจ้างนั้น หากเป็นกฎหมายของต่างประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ แคนาดา โปรตุเกส และโรมาเนีย เป็นต้น จะพิจารณาเพียงว่า การกระทำนั้นเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญหรือไม่ หรือเป็นการกระทำอื่นใด ที่กฎหมายให้ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบหรือไม่ ถ้าใช่และลูกจ้างไม่ได้ยินยอมด้วย ก็ถือว่านายจ้างกระทำอันไม่ชอบต่อลูกจ้างเป็นการเลิกจ้าง โดยมิได้คำนึงถึงผลกระทบต่อลูกจ้างว่าจะร้ายแรงหรือไม่ หรือนายจ้างกระทำโดยสุจริตหรือไม่ จึงเป็นการแตกต่างจากกฎหมายของประเทศไทย ตามที่ศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานไว้อาจเป็นเพราะกฎหมายของต่างประเทศได้มีบทบัญญัติคุ้มครองลูกจ้างมิให้ถูกนายจ้างกระทำอันไม่ชอบอย่างชัดแจ้ง อย่างเช่นกฎหมายประเทศอังกฤษ ที่มีหลัก Constructive Dismissal ส่วนกฎหมายของประเทศแคนาดา ก็มีหลักการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย ซึ่งอาจเกิดขึ้นถ้านายจ้างเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขสัญญาจ้างของลูกจ้างในสาระสำคัญ โดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้าง และประเทศโปรตุเกส ก็มีหลักที่เรียกว่า “Despedimento Indirecto” เป็นต้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ประเด็นนี้ กฎหมายของไทยจึงน่าจะปรับปรุงเพิ่มเติม โดยนำเอาหลักกฎหมายของต่างประเทศในการพิจารณาว่าการกระทำเช่นไร ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบ และให้มีผลเป็นการเลิกจ้าง โดยให้ลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องค่าชดเชยได้ด้วย นอกจากนี้ลูกจ้างยังสามารถใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาได้ทันที โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า ซึ่งหลายๆ ประเทศ ได้มีบทบัญญัติให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันที ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

5.3 สิทธิของลูกจ้างที่จะได้รับการเยียวยาจากนายจ้าง

5.3.1 ค่าชดเชย

ตามกฎหมายไทย

ผลของการที่ลูกจ้างต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง หรือลูกจ้างปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามคำสั่งอันไม่ชอบของนายจ้าง มีผลเท่ากับลูกจ้างไม่ยอมรับสภาพการจ้างใหม่ตามที่นายจ้างกำหนดขึ้นเองแต่ฝ่ายเดียว จึงถือว่านายจ้างได้เลิกจ้างลูกจ้างแล้ว[175] เพราะนายจ้างเจตนาฝ่าฝืนข้อตกลงในสัญญาจ้างแรงงานเดิม หรือปฏิเสธข้อตกลงในสัญญาจ้างแรงงานเดิม จึงเป็นการสิ้นสุดสัญญาจ้างแรงงานโดยนายจ้างเป็นผู้ก่อให้เกิดขึ้น แม้กฎหมายจะมิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องของลูกจ้างที่ออกจากงานด้วยเหตุดังกล่าว แต่ถ้าศาลได้มีคำพิพากษาว่าการลาออกของลูกจ้าง เกิดจากนายจ้างและถือว่าเป็นการเลิกจ้าง ย่อมก่อให้เกิดสิทธิของลูกจ้างในการเรียกร้องค่าชดเชยจากนายจ้าง โดยศาลฎีกาได้มีคำพากษาวางแนวไว้เป็นบรรทัดฐาน ซึ่งพอสรุปได้ว่า กรณีที่ลูกจ้างต้องออกจากงานและถือว่าเป็นการเลิกจ้าง ให้ลูกจ้างได้รับการเยียวยาจากนายจ้าง โดยศาลอาจสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้กับลูกจ้าง ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานตามมาตรา 118

นอกจากนี้ ผู้เขียนยังเห็นว่า บางกรณีการกระทำของนายจ้างอาจเป็นการกระทำอันไม่มีเหตุอันควร เข้าลักษณะของการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมได้ เช่น กรณีที่นายจ้างสั่งลดตำแหน่งลูกจ้างและลดค่าจ้าง โดยลูกจ้างมิได้กระทำผิด และนายจ้างไม่สามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงให้ปรากฏต่อศาล ว่ามีเหตุสมควรประการใด เป็นต้น หากศาลวินิจฉัยว่าเป็นการเลิกจ้างโดยความประสงค์ของนายจ้างและไม่มีเหตุอันสมควร อันเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม ศาลอาจสั่งได้ 3 กรณี คือ

1) ให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานตามเดิม

ตามบทบัญญัติตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน ที่ให้อำนาจศาลสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานตามเดิมได้ แต่ปรากฏว่าหากเกิดเหตุการณ์เช่นนี้ขึ้น ลูกจ้างส่วนใหญ่ที่ฟ้องร้องมักจะฟ้องเรียกค่าชดเชยและเรียกค่าเสียหายมากกว่า ดังนั้น การเยียวยาโดยให้ศาลมีอำนาจสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานตามเดิม จึงไม่อาจใช้บรรเทาความเดือดร้อนของลูกจ้างเท่าใดนัก

กรณีนี้จึงแทบจะมีโอกาสใช้น้อยมาก เนื่องจากเมื่อเกิดข้อขัดแย้งจนถึงขั้นยื่นเรื่องฟ้องร้องต่อศาล ย่อมทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างไม่อาจกลับมาดีดังเดิมได้ ส่วนมากลูกจ้างจะไม่ต้องการกลับเข้าทำงานตามเดิม และปัญหาอีกประการคือ หากลูกจ้างต้องการกลับเข้าทำงานตามเดิม ก็จะเป็นปัญหาเรื่องตำแหน่งงานที่เคยทำอาจไม่ว่าง รวมทั้งการ

---

[175] คำพิพากษาศาลฎีกา 2152/2524.

เสียโอกาสในการเลื่อนตำแหน่งงาน หรือการขึ้นเงินเดือน อันเนื่องจากการที่ต้องเสียเวลาจากการที่ไม่ได้ทำงาน ยิ่งถ้าเวลาที่ลาออกจากงานเป็นช่วงเวลาที่เนิ่นนาน ก็จะยิ่งส่งผลกระทบมากยิ่งขึ้น เพราะบทบัญญัติตามมาตรา 49 ได้กำหนดให้ศาลแรงงานอาจสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างผู้นั้นเข้าทำงานต่อไปในอัตราค่าจ้างที่ได้รับในขณะที่เลิกจ้าง ในทางปฏิบัติหากศาลตีความโดยเคร่งครัดลูกจ้างอาจจะไม่ได้รับความเป็นธรรม ดังนั้น ศาลจึงจำเป็นที่ต้องพิจารณาตีความให้ขยายความคุ้มครองให้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าจ้างในอัตราที่เขาควรจะได้รับหากไม่มีการเลิกจ้าง

2) ให้ชดใช้เงินค่าเสียหายแก่ลูกจ้าง

เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าลูกจ้างและนายจ้างไม่อาจทำงานอยู่ร่วมกันต่อไปได้ ศาลก็จะมีคำสั่งให้นายจ้างชดใช้เงินค่าเสียหายแก่ลูกจ้าง แทนการสั่งให้รับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน ซึ่งการกำหนดค่าเสียหายให้นายจ้างชดใช้แก่ลูกจ้างแบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

(1) ค่าเสียหายอันเป็นการทดแทนการกลับเข้าทำงานของลูกจ้าง

ศาลจะมีคำสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายอันเป็นการทดแทนการกลับเข้าทำงานของลูกจ้าง โดยให้คำนึงถึงอายุของลูกจ้าง หากอายุของลูกจ้างขณะที่ต้องออกจากงานมีมากย่อมจะได้รับค่าเสียหายมากขึ้น เพราะลูกจ้างที่มีอายุมากย่อมจะมีโอกาสหางานทำได้น้อยกว่าลูกจ้างที่มีอายุน้อย ระยะเวลาการทำงานของลูกจ้าง ความเดือดร้อนของลูกจ้างเมื่อต้องออกจากงาน และเงินค่าชดเชยที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับ แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า การพิจารณาเรื่องค่าเสียหายของลูกจ้างจะจำกัดอยู่เฉพาะกรณีดังกล่าวเท่านั้นไม่ ศาลมีอำนาจพิจารณาเหตุผลอื่นๆ มาประกอบด้วย

(2) ค่าเสียหายอันเกิดขึ้นตามสัญญาจ้างแรงงาน

เป็นค่าเสียหายที่เกิดขึ้นในระหว่างที่ลูกจ้างได้ออกจากงาน จนกระทั่งศาลมีคำพิพากษาว่าเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม ซึ่งนายจ้างมีหน้าที่ผูกพันตามสัญญาจ้างหรือตามข้อตกลงสภาพการจ้างโดยศาลเห็นว่า ค่าเสียหายในระหว่างลูกจ้างลาออกจากงาน ทำให้ต้องขาดค่าจ้างตามปกติที่เคยได้ การที่นายจ้างกระทำการอันไม่ชอบจนลูกจ้างต้องลาออกจากงานถือว่าเป็นการเลิกจ้างอันไม่เป็นธรรม ย่อมทำให้ลูกจ้างได้รับความเสียหายในระหว่างถูกเลิกจ้าง ศาลจึงมีอำนาจที่จะให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายในส่วนนี้ได้

3) ให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน และจ่ายค่าเสียหายให้แก่ลูกจ้างในระหว่างการเลิกจ้าง

ตามมาตรา 49 นั้น ได้บัญญัติไว้ในลักษณะที่ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน หรือให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายอย่างใดอย่างหนึ่งแล้วแต่จะเลือก ซึ่งทำให้มี

ปัญหาถกเถียงขึ้นว่า ศาลจะมีอำนาจสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายและรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานด้วยได้หรือไม่

ในปัญหาเรื่องนี้ ตามบทบัญญัติมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ.2522 เป็นเพียงแนวทางของศาลในการทำคำพิพากษาเท่านั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจน โดยเฉพาะตัดปัญหาข้อถกเถียงในเรื่องอำนาจบังคับนายจ้างให้รับลูกจ้างกลับเข้าทำงานตามเดิม และเป็นการกำหนดหลักพิจารณาในการคำนวณค่าเสียหายให้ชัดเจนยิ่งขึ้น แต่ก็มิใช่เป็นการตัดสิทธิที่จะบังคับและมีคำพิพากษาเป็นอื่นนอกจากมาตรา 49 ซึ่งในปัจจุบันศาลก็มีคำพิพากษาไปในทางนี้ โดยสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานและให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายเท่ากับเงินเดือนในช่วงเวลาที่เลิกจ้างด้วย[176] โดยศาลให้เหตุผลว่าการที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่เป็นธรรม ทำให้ลูกจ้างได้รับความเสียหาย นายจ้างต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายของลูกจ้างในระหว่างที่ถูกเลิกจ้าง ทั้งยังถือว่าเป็นบทลงโทษนายจ้างที่เลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมอีกด้วย

ตามกฎหมายต่างประเทศ

การที่ลูกจ้างต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบด้วยเหตุอันไม่เป็นธรรมของนายจ้าง ซึ่งหากการกระทำของนายจ้างเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง เช่น การเปลี่ยนงาน ลดค่าจ้าง เปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงาน เป็นต้น โดยลูกจ้างไม่ยินยอม ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ มีหลัก Constructive Dismissal ว่า ถ้าลูกจ้างลาออกเพราะการกระทำของนายจ้างหรือนายจ้างกระทำผิดสัญญาจ้างในสาระสำคัญ กฎหมายถือว่าเป็นการเลิกจ้าง ซึ่งทำให้ลูกจ้างเกิดสิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยจากนายจ้างด้วย

นอกจากนี้ยังมีประเทศแคนาดา ซึ่งมีหลักว่า การเลิกจ้างโดยผลของกฎหมายอาจจะเกิดขึ้นถ้านายจ้างเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขสัญญาจ้างของลูกจ้างในสาระสำคัญ โดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้าง ให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง ทำให้ลูกจ้างเกิดสิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยจากนายจ้าง ส่วนประเทศโปรตุเกส มีหลัก “Despedimento Indirecto” ซึ่งก็คือหลัก Constructive Dismissal ของประเทศอังกฤษนั่นเอง โดยลูกจ้างอาจเป็นฝ่ายบอกเลิกสัญญาที่ต้องบอกกล่าวเป็นหนังสือด้วยเหตุผลที่มาจากการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง เมื่อลูกจ้างบอกเลิกสัญญาจึงทำให้เกิดสิทธิในการได้รับค่าชดเชย

ในประเด็นนี้ กรณีของประเทศไทย แม้ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เกี่ยวกับการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างก็ตาม แต่ศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานไว้ว่ากรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นการกระทำผิดของนายจ้างโดยให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง ศาลก็จะสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้กับลูกจ้างตามมาตรา 118 ซึ่งไม่แตกต่างกับกฎหมายของต่างประเทศแต่อย่างไร

---

[176] คำพิพากษาศาลฎีกา 2800-2801/2524.

5.3.2 ค่าเสียหาย

การที่นายจ้างกระทำผิดสัญญาจ้าง โดยลูกจ้างไม่ยินยอมด้วย นอกจากกฎหมายจะให้สิทธิลูกจ้างในการเลิกสัญญาได้แล้วยังให้สิทธิลูกจ้างเรียกร้องค่าเสียหายจากการกระทำผิดของนายจ้างได้อีกด้วย คือ

กฎหมายประเทศอังกฤษ ได้มีบทบัญญัติให้คู่สัญญาที่ได้รับความเสียหายจากการที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งผิดสัญญา โดยให้ฝ่ายที่ผิดสัญญาต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายนั้น และในการเลิกสัญญาจ้างแรงงานถ้าเป็นการเลิกจ้างในระหว่างระยะเวลาบอกกล่าวล่วงหน้า ถ้าเป็นนายจ้างผิดสัญญาจ้างแรงงานกฎหมายบัญญัติให้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินในช่วงหลังจากการผิดสัญญาจนสิ้นสุดระยะเวลาที่ต้องบอกกล่าวเป็นค่าเสียหาย ซึ่งลูกจ้างไม่อาจเรียกร้องค่าเสียหายอย่างอื่นได้ เพราะศาลมักปฏิเสธที่จะเพิ่มจำนวนค่าเสียอย่างอื่นให้ลูกจ้าง เช่น ค่าเสียหายในกรณีที่เป็นค่าความรู้สึกหรือค่าเสียหายที่ลูกจ้างต้องอับอายอย่างรุนแรง

นอกจากนี้ยังมีกฎหมายประเทศญี่ปุ่นและประเทศเยอรมัน ซึ่งมีหลักคล้ายคลึงกันโดยได้บัญญัติถึงหลักทั่วไปในการใช้สิทธิเลิกสัญญา ไม่กระทบถึงสิทธิในการเรียกค่าเสียหายเพื่อชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่คู่สัญญาอีกฝ่ายผิดสัญญา

จะเห็นได้ว่า กฎหมายของต่างประเทศได้บัญญัติให้สิทธิแก่ลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง หากสาเหตุมาจากนายจ้างกระทำผิดสัญญาจ้างแรงงาน ลูกจ้างก็มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดจากการที่นายจ้างผิดสัญญาได้ ส่วนกฎหมายของไทยกรณีที่นายจ้างผิดสัญญาจนเป็นเหตุให้ลูกจ้างใช้สิทธิเลิกสัญญา ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าจ้างตามจำนวนวันที่ลูกจ้างได้ทำงานให้แก่นายจ้างจนถึงวันที่มีผลเป็นการเลิกสัญญา หากนายจ้างไม่ชำระค่าจ้างตามกำหนดระยะเวลา ถือว่านายจ้างไม่ชำระหนี้ ซึ่งตามหลักทั่วไปในเรื่องการไม่ชำระหนี้ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 215 ว่า เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์แท้จริงแห่งมูลหนี้ไซร้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นได้ ดังนี้ลูกจ้างซึ่งอยู่ในฐานะของเจ้าหนี้จึงมีสิทธิเรียกค่าเสียหายเป็นค่าสินไหมทดแทนจากการที่นายจ้างไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ล่าช้าจากนายจ้างได้ นอกจากนี้การที่นายจ้างไม่จ่ายค่าสินจ้างหรือจ่ายล่าช้า ลูกจ้างยังมีสิทธิเรียกค่าเสียหายอันเป็นดอกเบี้ยได้ร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีตามมาตรา 224 อีกด้วย แต่ถ้านายจ้างผิดสัญญาจ้างในกรณีอื่น ไม่มีกฎหมายให้สิทธิลูกจ้างเรียกร้องค่าเสียหายแต่อย่างใด

5.4 วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองการเลิกจ้าง

กฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองการเลิกจ้างของประเทศไทย สามารถนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศอังกฤษและประเทศแคนาดา โดยสามารถแยกพิจารณา ได้ดังนี้

5.4.1 เปรียบเทียบกรณีการเลิกจ้างโดยชอบ

หากพิจารณาในส่วนของหลักการและขั้นตอนการเลิกจ้างโดยชอบนั้น ในส่วนของประเทศไทยกับประเทศอังกฤษและประเทศแคนาดา จะมีความสอดคล้องคลายคลึงกัน โดยกฎหมายให้สิทธินายจ้างและลูกจ้างเลิกสัญญาจ้างแรงงานที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอนได้ โดยการบอกกล่าวล่วงหน้า แต่มีส่วนที่แตกต่างกันในเรื่องเกี่ยวกับระยะเวลาในการบอกกล่าวล่วงหน้า โดยพิจารณาได้ดังนี้

1) การบอกกล่าวล่วงหน้า

ตามกฎหมายของประเทศไทย

ได้กำหนดระยะเวลาในการบอกกล่าวล่วงหน้าตามมาตรา 582 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541โดยพิจารณาจากวันกำหนดจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างกรณีเป็นรายวัน รายสัปดาห์ หรือรายเดือน เป็นต้น ถ้าวันกำหนดจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างเป็นรายวัน นายจ้างก็ต้องบอกกล่าวการเลิกจ้างล่วงหน้า 1 วัน ถ้าวันกำหนดจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างเป็นรายสัปดาห์ นายจ้างก็ต้องบอกกล่าวการเลิกจ้างล่วงหน้า 1 สัปดาห์ หรือถ้าวันกำหนดจ่ายสินจ้างให้ลูกจ้างเป็นรายเดือน นายจ้างก็ต้องบอกกล่าวการเลิกจ้างล่วงหน้า 1 เดือน

ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ

ได้กำหนดระยะเวลาในการบอกกล่าวล่วงหน้า ตาม Employment Right Act 1996 มาตรา 86 โดยพิจารณาจากระยะเวลาในการทำงานของลูกจ้าง คือ บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 1 สัปดาห์ หากลูกจ้างทำงานติดต่อกัน น้อยกว่า 2 ปี บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 1 สัปดาห์ ต่อการทำงานติดต่อกันทุก 1 ปี หากลูกจ้างทำงานตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไปแต่ไม่เกิน 12 ปี บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 12 สัปดาห์หากลูกจ้างได้ทำงานติดต่อ กันเป็นเวลา 12 ปี หรือมากกว่า

ตามกฎหมายของประเทศแคนาดา

ได้กำหนดระยะเวลาในการบอกกล่าวล่วงหน้า ตาม Employment Standards Act 2000 มาตรา 57 โดยพิจารณาจากระยะเวลาในการทำงานของลูกจ้าง คือ

a) อย่างน้อย 1 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงานน้อยกว่า 1 ปี

b) อย่างน้อย 2 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 1 ปีหรือมากกว่าและน้อยกว่า 3 ปี

c) อย่างน้อย 3 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 3 ปีหรือมากกว่าและน้อยกว่า 4 ปี

d) อย่างน้อย 4 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 4 ปีหรือมากกว่าและน้อยกว่า 5 ปี

e) อย่างน้อย 5 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 5 ปีหรือมากกว่าและน้อยกว่า 6 ปี

f) อย่างน้อย 6 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 6 ปีหรือมากกว่าและน้อยกว่า 7 ปี

g) อย่างน้อย 7 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 7 ปีหรือมากกว่าและน้อยกว่า 8 ปี

h) อย่างน้อย 8 สัปดาห์ก่อนการเลิกจ้าง ถ้าลูกจ้างได้ทำงาน 8 ปีหรือมากกว่า

จะเห็นได้ว่ากฎหมายของทั้งประเทศอังกฤษและประเทศแคนาดา ต่างก็กำหนดระยะ เวลาในการบอกกล่าวล่วงหน้าตามระยะเวลาการทำงานของลูกจ้าง ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของประเทศไทย ที่กำหนดระยะเวลาการบอกกล่าวล่วงหน้าขึ้นอยู่กับระยะเวลาในการจ่ายสินจ้างเป็นเกณฑ์ ซึ่งการกำหนดเช่นนี้ทำให้ไม่เป็นธรรมแก่ลูกจ้างที่ทำงานมานาน เพราะลูกจ้างที่ทำงานมานานและมีอายุมาก โอกาสการหางานใหม่ก็ยากกว่าลูกจ้างที่มีอายุน้อยและเพิ่งเริ่มทำงานไม่นาน แต่กลับได้รับการบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนการเลิกจ้างเท่ากับลูกจ้างที่เข้ามาทำงานไม่นาน

ดังนั้น ประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่า กฎหมายของไทยน่าจะปรับปรุงแก้ไขหลักเกณฑ์ในการบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนการเลิกสัญญา โดยนำหลักเกณฑ์ของประเทศอังกฤษและประเทศแคนาดา มาเป็นแนวทางในการแก้ไข โดยใช้ระยะเวลาในการทำงานของลูกจ้างเป็นตัวกำหนดระยะเวลาในการบอกกล่าวล่วงหน้า ซึ่งน่าจะเป็นธรรมต่อลูกจ้างที่ทำงานมานานยิ่งขึ้น

2) ค่าชดเชย

ตามกฎหมายของประเทศไทย

ตามมาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กำหนดค่าชดเชยกรณีที่นายจ้างเลิกจ้าง โดยพิจารณาจากระยะเวลาการทำงานลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกัน โดยเริ่มตั้งแต่ 120 วัน ให้จ่ายค่าชดเชยไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 30 วัน จนถึงลูกจ้างทำงานติดต่อกันครบ 10 ปีขึ้นไป ให้จ่ายไม่น้อยกว่า ค่าจ้างอัตราสุดท้าย 300 วัน

ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ

ตาม Employment Right Act 1996 มาตรา 119(2) ได้กำหนดค่าชดเชยโดยพิจารณาจากอายุของลูกจ้าง คือกรณีที่ลูกจ้างอายุ 41 ปี ขึ้นไป ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยเท่ากับ 1.5 เท่าของค่าจ้างต่อสัปดาห์ต่อจำนวนปีที่ทำงาน กรณีที่ลูกจ้างอายุ 22 ปี ขึ้นไป แต่ไม่ถึง 41 ปี ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยเท่ากับ 1 เท่าของค่าจ้างต่อสัปดาห์ต่อจำนวนปีที่ทำงาน กรณีที่ลูกจ้างอายุต่ำกว่า 22 ปี ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยเท่ากับ 0.5 เท่าของค่าจ้างต่อสัปดาห์ต่อจำนวนปีที่ทำงาน

ตามกฎหมายของประเทศแคนาดา

ตาม Employment Standards Act 2000 มาตรา 65 ได้กำหนดค่าชดเชยโดยพิจารณาจากระยะเวลาการทำงานของลูกจ้าง คือ ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยโดยคำนวณจากค่าจ้างตามปกติ สำหรับการทำงานในแต่ละสัปดาห์และจำนวนปีที่ทำงาน และหากทำงานยังไม่เต็มปีก็ให้คำนวณระยะเวลาที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามเดือนที่ทำงานจริง โดยนำจำนวนเดือนที่ทำงานจริงหาร 12 แล้วนำมาคำนวณค่าชดเชย ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินชดเชยไม่เกินอัตราสุดท้าย 26 สัปดาห์

ในประเด็นนี้ อาจพอสรุปได้ว่าการกำหนดค่าชดเชยของประเทศอังกฤษให้ความคุ้มครองลูกจ้างมากกว่าของประเทศไทยและแคนาดา ซึ่งได้กำหนดการจ่ายค่าชดเชยให้กับลูกจ้างโดยพิจารณาจากอายุของลูกจ้าง และไม่จำกัดจำนวนค่าชดเชยเหมือนเช่นประเทศไทย ที่จำกัดไม่เกิน 300 วัน ส่วนของประเทศแคนาดาจำกัดไม่เกิน 26 สัปดาห์ เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับประเทศอังกฤษแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า กฎหมายของประเทศไทยน่าจะปรับปรุงขยายจำนวนระยะเวลาการทำงานของลูกจ้างจากเดิม 10 ปี ให้มีระยะเวลามากกว่าเดิมและขยายจำนวนค่าชดเชยจากเดิมที่จำกัดไม่เกิน 300 วัน ให้เพิ่มขึ้นตามระยะเวลาการทำงานของลูกจ้างด้วย

5.4.2 เปรียบเทียบการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม

การเลิกจ้างไม่เป็นธรรม มีบัญญัติไว้ในมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 ซึ่งจากการศึกษาเกี่ยวกับการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมจะเห็นว่ามาตรา 49 ยังไม่สามารถนำมาใช้เพื่อคุ้มครองลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างไม่เป็นธรรมโดยครอบคลุมเท่าที่ควร อาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

1) กรณีการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมนั้น ไม่มีบทบัญญัติให้คำนิยามของคำว่า “การเลิกจ้างไม่เป็นธรรม” จึงเป็นหน้าที่ของศาลที่จะวินิจฉัยจากข้อเท็จจริงเป็นกรณีๆ ไป จึงทำให้เกิดความยากลำบากแก่การปฏิบัติให้ถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย แม้ศาลฎีกาจะได้วางหลักไว้โดยได้กำหนดขอบเขตความหมายว่าน่าจะหมายถึง การที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่มีสาเหตุ

หรือแม้จะมีสาเหตุบ้าง ก็ไม่ใช่สาเหตุที่จำเป็นหรือสมควรถึงกับต้องเลิกจ้างลูกจ้างนั้น ซึ่งสาเหตุอันสมควรนั้น ยังเป็นปัญหาตามมาอีกว่า กรณีใดบ้างที่ถือว่าไม่มีสาเหตุอันสมควร

กฎหมายของประเทศอังกฤษ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับความหมายของการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมเอาไว้ และมีบทบัญญัติระบุสาเหตุบางประการที่หากนายจ้างเลิกจ้างเพราะเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ กฎหมายให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม อันเป็นข้อสันนิษฐานของกฎหมายอย่างเด็ดขาด นอกจากนี้ยังให้สิทธิลูกจ้างในการร้องขอไปยังนายจ้างเพื่อให้นายจ้างแจ้งเหตุผลในการเลิกจ้างเป็นลายลักษณ์อักษรและหากนายจ้างปฏิเสธไม่แจ้งเหตุผลในการเลิกจ้างโดยปราศจากเหตุผลอาจต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายแก่ลูกจ้างอีกด้วย ซึ่งตามกฎหมายไทยไม่มีบทบัญญัติให้สิทธิเช่นนี้แก่ลูกจ้าง

2) การเยียวยาลูกจ้างภายหลังเลิกจ้าง กฎหมายให้อำนาจศาลสั่งได้ 2 ประการ คือ ให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานตามเดิม ถ้าไม่สามารถทำงานร่วมกันต่อไปได้ก็ให้ศาลกำหนดค่าเสียหายให้แทน โดยกฎหมายมิได้บัญญัติเกี่ยวกับค่าจ้างระหว่างที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้าง จึงเกิดคำพิพากษาเป็น 2 แนวทางคือ แนวทางแรก ศาลได้พิพากษาให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานหรือมิฉะนั้นให้จ่ายค่าเสียหายให้แก่ลูกจ้าง ซึ่งกรณีนี้ศาลสั่งเพียงอย่างใดอย่างหนึ่ง[177] หรืออีกแนวหนึ่ง ศาลตัดสินให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานตามเดิมและให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายให้แก่ลูกจ้างเป็นค่าจ้างในระหว่างที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้างด้วย กรณีนี้ศาลได้มีคำสั่งทั้งสองอย่าง[178] ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การที่ศาลตัดสินให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานและให้จ่ายค่าจ้างแก่ลูกจ้างด้วยนั้นน่าจะเป็นธรรมต่อลูกจ้าง เพราะเป็นการลงโทษนายจ้างมิให้กระทำการใดอันเป็นการเอาเปรียบแก่ลูกจ้าง และนับว่าเป็นการคุ้มครองลูกจ้างมิให้ถูกนายจ้างเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมอีกทางหนึ่ง

กฎหมายของประเทศอังกฤษ เมื่อนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่เป็นธรรม ศาลจะมีคำสั่ง 2 กรณีคือ รับลูกจ้างกลับเข้าทำงานตามเดิมในตำแหน่งเดิม หรือที่เรียกว่า Reinstatement หรือถ้างานในตำแหน่งเดิมไม่มี ก็จะสั่งให้ลูกจ้างทำงานในตำแหน่งใหม่ที่เหมาะสมกับลูกจ้างหรือที่เรียกว่า Re-engagement แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายอังกฤษนั้นจะให้ศาลถามลูกจ้างด้วยว่าต้องการกลับเข้าไปทำงานกับนายจ้างหรือไม่ ถ้าลูกจ้างไม่ต้องการกลับไป ศาลก็จะกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายให้แก่ลูกจ้าง ซึ่งได้แก่ ค่าเสียหายพื้นฐาน ค่าเสียหายตามความเป็นจริง แต่ถ้ากรณีลูกจ้างประสงค์จะกลับเข้าทำงานตามเดิม ก็ให้ศาลสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้ามาทำงาน หากนายจ้างปฏิเสธไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล ศาลก็จะสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายเพิ่มเติมให้แก่ลูกจ้าง

---

[177] คำพิพากษาศาลฎีกา 2530/2532.

[178] คำพิพากษาศาลฎีกา 2800-2801/2524.

ในประเด็นนี้ สรุปได้ว่า กฎหมายไทยกับอังกฤษ ได้กำหนดมาตรการเยียวยาให้ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างไม่เป็นธรรมคล้ายคลึงกัน แต่การที่ศาลจะสั่งอย่างไร ตามกฎหมายของอังกฤษศาลจะสอบถามความสมัครใจของลูกจ้างเป็นหลัก หากลูกจ้างประสงค์ที่จะกลับเข้าทำงานตามเดิม ศาลก็จะสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานตามเดิม แต่ก็มิได้เป็นการบังคับนายจ้างอย่างเด็ดขาด เพราะนายจ้างอาจปฏิเสธได้ ซึ่งหากนายจ้างปฏิเสธ ศาลก็จะสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าเสียหายเพิ่มเติม ให้แก่ลูกจ้างโดยศาลจะเป็นผู้พิจารณาว่าควรเป็นจำนวนเท่าใด ซึ่งต่างกับของประเทศไทยตรงที่โดยทั่วไป ศาลจะพิจารณาจากคำขอท้ายฟ้องของลูกจ้างเป็นหลักในการพิจารณาสั่ง หากคำขอท้ายฟ้องลูกจ้างขอกลับเข้าทำงานตามเดิม ศาลจึงจะสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน แต่อย่างไรก็ตาม บางกรณีแม้ลูกจ้างจะมีคำขอท้ายฟ้องให้ศาลสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน ศาลก็อาจจะไม่พิพากษาสั่งให้ตามคำขอของลูกจ้างก็ได้ โดยศาลอาจจะสั่งให้นายจ้างชดใช้ค่าเสียหายแทน ฉะนั้น คำขอท้ายฟ้องจึงไม่เป็นการบังคับให้ศาลต้องพิพากษาให้ตามความประสงค์ของลูกจ้าง

จากที่ได้กล่าวมาทั้งหมดนี้ เมื่อได้ศึกษากฎหมายต่างประเทศและคดีต่างๆ ที่เกิดขึ้นในต่างประเทศแล้วเห็นว่าหากเราจำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายโดยนำกฎหมายต่างประเทศมาเป็นแนวทางควรมีการแก้ไขในเรื่องต่อไปนี้

1) ควรให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงานได้ทันที โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วง หน้า ในกรณีที่นายจ้างกระทำอันไม่ชอบ เป็นเหตุให้ลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ เพราะปัจจุบันไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันที ไม่ว่าในกรณีใดๆ ก็ตาม ซึ่งแตกต่างจากนายจ้างที่กฎหมายให้สิทธินายจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องจ่ายค่าสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าและไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยตามมาตรา 118 เพราะเหตุจากลูกจ้างกระทำผิด แต่กรณีที่นายจ้างกระทำผิดกลับไม่มีกฎหมายให้สิทธิลูกจ้างในการบอกเลิกสัญญาได้ทันที จึงเป็นการไม่ยุติธรรมต่อลูกจ้าง และที่น่าคิดอีกประการหนึ่งคือกรณีที่สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่มีกำหนดระยะเวลาไว้แน่นอน ซึ่งคู่สัญญาไม่อาจบอกเลิกสัญญาได้ก่อนที่สัญญาได้กำหนดไว้ ถ้านายจ้างประสงค์จะไม่จ้างลูกจ้างต่อไป จึงใช้วิธีกลั่นแกล้งให้ลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ กรณีเช่นนี้ลูกจ้างเองก็ไม่อาจบอกเลิกสัญญาได้ แต่การที่ต้องทนทำงานต่อไปนั้น ก็ส่งผลกระทบต่อจิตใจอย่างร้ายแรง หรือการกลั่นแกล้งนั้นทำให้ต้องได้รับความลำบากต่อร่างกายเป็นอย่างมาก จนอาจทำให้เจ็บป่วยได้ หากลูกจ้างบอกเลิกสัญญา นายจ้างก็ใช้สิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายจากลูกจ้างได้ ซึ่งกรณีเช่นนี้ไม่มีกฎหมายคุ้มครอง ดังนั้น จึงควรมีกฎหมายให้ความคุ้มครองโดยให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้ทันที หากนายจ้างกระทำผิดต่อลูกจ้างโดยไม่ชอบ ทั้งกรณีที่เป็นสัญญาที่มีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอน และสัญญาที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอน

2) ควรกำหนดนิยามคำว่า “การเลิกจ้าง” โดยให้ความหมายของการเลิกจ้างนั้น รวมถึงการที่นายจ้างเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ โดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้าง นอกจากนี้ ให้รวมถึงกรณีที่นายจ้างกลั่นแกล้งลูกจ้างในลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบโดยมีเจตนาที่จะไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไป ให้ถือเป็นการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย ทั้งนี้ ปัจจุบันกฎหมายได้ให้คำนิยามของคำว่า “ การเลิกจ้าง” ไว้ในมาตรา 118 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งได้ให้คำนิยามของการเลิกจ้างไว้แคบมาก ดังนั้นการกำหนดคำนิยามของการเลิกจ้างโดยเพิ่มข้อความดังกล่าวจะช่วยเยียวยาความเสียหายของลูกจ้างได้ กล่าวคือ เมื่อนายจ้างกระทำอันไม่ชอบ โดยการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ หรือมีเจตนากลั่นแกล้งลูกจ้างให้ลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ เป็นการเลิกจ้างโดยนายจ้าง ลูกจ้างก็มีสิทธิเรียกร้องค่าชดเชยตามมาตรา 118 ได้ และถ้าการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างนั้น มีสาเหตุมาจากความผิดอย่างร้ายแรงของนายจ้าง หรือนายจ้างมีเจตนากลั่นแกล้งลูกจ้างโดยไม่มีเหตุอันสมควร ก็ควรให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม ให้ศาลมีอำนาจสั่งตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 และแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 49 ให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น เกี่ยวกับอำนาจศาลในการสั่งให้ลูกจ้างกลับเข้าทำงานตามเดิม โดยศาลแรงงานอาจสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างผู้นั้นเข้าทำงานต่อไปในอัตราค่าจ้างที่ได้รับในขณะที่เลิกจ้าง และให้ถือว่าการเลิกจ้างนั้นมิได้เกิดขึ้น และให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างรวมถึงประโยชน์อื่นใดแก่ลูกจ้างสำหรับช่วงระยะเวลาที่ถูกเลิกจ้าง

3) ควรกำหนดลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบ ให้ชัดเจนเพื่อมิให้เกิดปัญหาการตีความ โดยใช้กฎหมายของต่างประเทศเป็นแนวทางในการกำหนด เช่น กฎหมายของอังกฤษ ที่กำหนดตามคำพิพากษาของศาลได้วางหลักไว้ คือ กรณีนายจ้างกระทำการใดๆ ที่รบกวนการทำงานโดยปกติสุขของลูกจ้าง หรือนายจ้างกระทำให้เกิดความลำบากใจ สร้างความอับอายแก่ลูกจ้างโดยเฉพาะต่อหน้าบุคคลอื่น หรือขู่เข็ญหรือจับผิดโดยเกินความจำเป็นในการทำงานของลูกจ้าง หรือกระทำการเปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงานของลูกจ้างโดยไม่บอกกล่าวล่วงหน้า หรือกล่าวหาลูกจ้างว่ากระทำการโดยผิดกฎหมายอย่างร้ายแรง หรือกฎหมายของแคนาดา คือ กรณีที่นายจ้างก่อกวนหรือดูหมิ่นลูกจ้างด้วย เป็นต้น ฉะนั้น หากเราจะกำหนดลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบก็ควรจะนำแนวทางของประเทศอังกฤษและแคนาดา มาพิจารณา

4) ควรแก้ไขเกี่ยวกับการบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนการเลิกจ้างที่กำหนดระยะเวลาการบอกกล่าวขึ้นอยู่กับระยะเวลาการจ่ายค่าจ้างเท่ากันหมด ไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างที่เข้ามาทำงานใหม่หรือลูกจ้างที่มีระยะเวลาการทำงานนาน จึงไม่มีความแตกต่างกันในการให้ความคุ้มครอง โดยเฉพาะลูกจ้างที่ทำงานมานานและมีอายุมากโอกาสที่จะหางานใหม่ย่อมยากลำบากกว่าลูกจ้างที่เพิ่งเข้า

ทำงานได้ไม่นาน ดังนั้นจึงควรแก้ไขระยะเวลาการบอกกล่าวล่วงหน้าให้เป็นไปตามระยะเวลาการทำงานของลูกจ้าง โดยให้สอดคล้องกับการกำหนดจ่ายค่าชดเชยตามมาตรา 118 เช่น

(1) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันจนครบ 120 วันแต่ไม่ครบ 1 ปี ให้บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 30 วัน

(2) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี ให้บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 45 วัน

(3) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 3 ปี แต่ไม่ครบ 6 ปี ให้บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 60 วัน

(4) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 6 ปี แต่ไม่ครบ 10 ปี ให้บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 75 วัน

(5) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 10 ปี แต่ไม่ครบ 20 ปี ให้บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 90 วัน

(6) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 20 ปี ขึ้นไป ให้บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 120 วัน เป็นต้น

การกำหนดระยะเวลาการบอกกล่าวล่วงหน้าเช่นนี้ เป็นการช่วยให้ลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ซึ่งให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายโดยให้นายจ้างจ่ายค่าสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าได้ เช่น กรณีที่นายจ้างลดตำแหน่งลูกจ้างให้ต่ำกว่าเดิมและสั่งให้ลูกจ้างย้ายไปทำงานในสถานที่ที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อลูกจ้างเป็นอย่างมากเพื่อกลั่นแกล้งลูกจ้างให้ออกจากงาน เมื่อลูกจ้างปฏิเสธที่จะทำตามคำสั่งของนายจ้าง และใช้สิทธิบอกเลิกสัญญา ลูกจ้างก็อาจเรียกร้องให้นายจ้างจ่ายค่าสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าตามระยะเวลาที่กำหนดข้างต้น

บทที่ 6
บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

ประเทศไทยได้ออกกฎหมายเกี่ยวกับแรงงานฉบับแรก เมื่อ พ.ศ. 2499 จากนั้นได้มีการพัฒนาแก้ไขให้มีความเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคม ที่ได้มีการเปลี่ยนแปลง และพัฒนาอย่างรวดเร็ว แต่ถึงอย่างไรกฎหมายแรงงานของไทยก็ไม่อาจพัฒนาได้ทันกับความเปลี่ยนแปลงของสังคมและเศรษฐกิจ โดยเฉพาะกิจการอุตสาหกรรมที่เจริญเติบโตอย่างรวดเร็ว ซึ่งรัฐได้พยายามแก้ไขกฎหมายแรงงานหลายฉบับ เพื่อรองรับความเจริญเติบโตดังกล่าว แต่ภาวะเศรษฐกิจที่มีความผันผวน ขึ้นและลงอย่างรวดเร็ว ย่อมส่งผลกระทบต่อกิจการอุตสาหกรรม จนเกิดปัญหาการเลิกจ้างลูกจ้างทั่วประเทศ โดยเฉพาะในปี 2541 ที่ประเทศไทยประสบปัญหาภาวะเศรษฐกิจตกต่ำอย่างรุนแรง ทำให้กิจการอุตสาหกรรมหลายแห่งต้องปิดกิจการ รวมถึงสถาบันการเงินจำนวนมากที่ปิดกิจการ บางแห่งก็ถูกควบรวมกิจการ ส่งผลกระทบโดยตรงต่อลูกจ้าง ที่ต้องถูกเลิกจ้างเป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะลูกจ้างที่มีอายุเข้าสู่วัยชรา โอกาสจะหางานใหม่ทำมีน้อยมาก ส่วนค่าชดเชยที่ได้รับจากนายจ้างกรณีที่ถูกเลิกจ้างตามที่กฎหมายกำหนดนั้น น้อยมากเมื่อเทียบกับระยะเวลาที่ได้ทำงานให้กับนายจ้าง บางรายทำงานมานานถึง 25-35 ปี แต่ค่าชดเชยที่กฎหมายกำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายแก่ลูกจ้างตามระยะเวลาที่ลูกจ้างทำงานกลับจำกัดระยะเวลาทำงานสูงสุดเพียงไม่เกิน 10 ปีเท่านั้น ซึ่งไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้างที่ทำงานมานาน

กฎหมายแรงงานของประเทศไทยที่ใช้บังคับอยู่ ส่วนใหญ่มุ่งคุ้มครองลูกจ้างภายหลังจากถูกเลิกจ้างแล้ว โดยมิได้มีเจตนารมณ์เพื่อช่วยป้องกันมิให้เกิดการเลิกจ้าง ซึ่งจะเห็นได้ว่ากฎหมายมิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างในกรณีใดบ้าง และการเลิกจ้างกรณีใดถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการห้ามมิให้นายจ้างกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดจนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ การที่กฎหมายมิได้มีบทบัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ส่งผลให้นายจ้างบางรายใช้ช่องว่างดังกล่าว กลั่นแกล้งและกดดันให้ลูกจ้างลาออกจากงาน เพื่อนายจ้างจักได้ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยตามที่กฎหมายกำหนด โดยนายจ้างสามารถอ้างได้ว่าลูกจ้างลาออกจากงานโดยสมัครใจ มิได้เกิดจากการเลิกจ้างแต่อย่างใด นอกจากกฎหมายจะมิได้มีบทบัญญัติห้าม กฎหมายยังมิได้มีบทบัญญัติคุ้มครองอย่างชัดแจ้งกรณีลูกจ้างต้องลาออกจากงาน

เนื่องจากการกระทำของนายจ้างอีกด้วย เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศแล้ว จะเห็นได้ว่ากฎหมายต่างประเทศได้มีบทบัญญัติ ห้ามมิให้นายจ้างกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดอันไม่เป็นธรรมจนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้ และยังมีบทบัญญัติคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องลาออกด้วยเหตุดังกล่าวด้วย

ปัจจุบันปัญหาการกลั่นแกล้งหรือกดดันให้ลูกจ้างต้องลาออกจากงานนั้น ได้เกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก ทั้งกิจการในภาคอุตสาหกรรม รวมถึงกิจการสถาบันการเงิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งปัญหาดังกล่าวส่วนใหญ่เกิดจากการใช้อำนาจบังคับบัญชาเกินขอบเขตของนายจ้าง เป็นเหตุให้ลูกจ้างได้รับความเดือดร้อน ซึ่งสามารถแยกพิจารณาลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างได้ดังนี้

1) การเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง

การกระทำที่ถือว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างนั้นต้องเป็นการเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญ ซึ่งมีบทบัญญัติของกฎหมายตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 5 ซึ่งได้แก่ การลดตำแหน่ง การลดค่าจ้างหรือลดขั้นเงินเดือน การลดสิทธิประโยชน์ต่างๆ รวมถึงการลดสวัสดิการต่างๆ เป็นต้น

2) ขัดต่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง

ซึ่งเป็นข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง หรือระหว่างนายจ้างหรือสมาคมนายจ้างกับสหภาพแรงงานเกี่ยวกับสภาพการจ้าง การจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างนี้ นายจ้างจะเป็นผู้จัดทำขึ้นเองเพื่อให้มีข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานตามที่กฎหมายกำหนดหรือเป็นระเบียบข้อบังคับที่มีอยู่แต่เดิม หรืออาจเป็นการตกลงกันเองระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างในขณะเข้าทำงานตามสัญญาจ้างแรงงานก็ได้ แม้ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างนายจ้างจะเป็นผู้จัดทำขึ้นเอง แต่นายจ้างก็ไม่อาจออกคำสั่งในทางที่ขัดแย้งหรือเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างได้เองฝ่ายเดียว โดยมิได้รับความยินยอมจากลูกจ้าง

3) ขัดต่อสัญญาจ้างแรงงาน

สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่มีคู่สัญญาสองฝ่าย คือ ฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้าง ที่มีลักษณะเป็นการเฉพาะตัวโดยถือเอาคุณสมบัติของคู่สัญญาเป็นสำคัญและด้วยเหตุที่คุณสมบัติของคู่สัญญาเป็นสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานนี้เอง จึงจำเป็นต้องกำหนดตำแหน่งและค่าจ้างรวมถึงการทำงานไว้ให้ชัดเจน ซึ่งถือว่าเป็นการตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างอย่างหนึ่ง นายจ้างไม่อาจเปลี่ยนแปลงสิ่งที่ระบุไว้ในสัญญาจ้างแรงงาน โดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้างได้ เพราะนอกจากจะเป็นการขัดต่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างแล้ว ยังถือว่าเป็นการกระทำผิดสัญญาจ้างแรงงานอีกด้วย

4) ขัดต่อหลักสุจริต

การใช้สิทธิหรืออ้างสิทธิตามที่กฎหมายรับรองตามปกติ เป็นการใช้สิทธิโดยสุจริต เว้นแต่มีพฤติการณ์เจตนาหรือจงใจกลั่นแกล้งทำให้บุคคลอื่นเสียหาย จะเห็นได้ว่าศาลฎีกาถือเอาหลักสุจริตในมาตรา 5 เป็นแม่บทหลัก ฉะนั้น การที่จะพิจารณาว่าการกระทำใดของนายจ้างที่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบ จนลูกจ้างไม่อาจทนอยู่ได้นั้น จำเป็นที่ต้องนำหลักสุจริตมาเป็นหลักในการวินิจฉัยด้วย เพราะหากนายจ้างกระทำลงโดยที่มิได้มีเจตนาที่จะกลั่นแกล้งลูกจ้างให้ได้รับความเดือนร้อนถึงขนาดที่ไม่อาจทนอยู่ได้ ก็ไม่ถือว่านายจ้างกระทำอันไม่ชอบต่อลูกจ้าง

5) ขัดต่อหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

จากการที่ลูกจ้างถูกนายจ้างกลั่นแกล้งทำร้ายจิตใจให้ได้รับความเดือนร้อนใจนั้น ถือว่าเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 28 ได้กำหนดสิทธิขั้นพื้นฐานของลูกจ้างไว้เกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของลูกจ้าง ที่ควรได้รับการคุ้มครอง และลูกจ้างสามารถอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ใช้เป็นข้อต่อสู้เพื่อมิให้นายจ้างทำการล่วงละเมิดสิทธิของลูกจ้างได้

6) ขัดต่อหลักความยินยอมของลูกจ้าง

นายจ้างจะใช้อำนาจบังคับบัญชาลูกจ้างตามอำเภอใจของตนฝ่ายเดียวไม่ได้ นายจ้างจะกระทำการใดต้องมีเหตุผลอันสมควร มิใช่เป็นการทำให้ลูกจ้างต้องได้รับความเดือดร้อน เสียขวัญและกำลังใจในการทำงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญนั้น นายจ้างไม่อาจกระทำได้เองเพียงลำพัง หากลูกจ้างมิได้ยินยอมด้วย

7) มีเจตนากลั่นแกล้งลูกจ้างอย่างใดอย่างหนึ่ง

นายจ้างอาจคิดว่าตนมีอำนาจเหนือลูกจ้างอย่างเด็ดขาด และสามารถที่จะใช้อำนาจบังคับบัญชาอย่างใดก็ได้ เช่น ไม่พอใจลูกจ้างบางกลุ่มด้วยเหตุผลส่วนตัว จึงแกล้งยุบหน่วยงานที่ลูกจ้างเป็นผู้บังคับบัญชาแล้วโยกย้ายลูกจ้างไปปฏิบัติหน้าที่อื่น ที่ไม่มีงานประจำทั้งๆ ที่มีตำแหน่งอื่นอีกหลายตำแหน่งอยู่ในระดับเดียวกับลูกจ้างและยังไม่มีผู้ดำรงตำแหน่ง ซึ่งต่อมานายจ้างก็ได้ตั้งหน่วยงานที่ยุบไปแล้วนั้นขึ้นมาใหม่ และแต่งตั้งผู้ใต้บังคับบัญชาของลูกจ้างนั้นขึ้นเป็นหัวหน้าหน่วยงานแทน[178]

8) ขัดต่อหลักกฎหมาย

(1) ขัดต่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ถือว่าเป็นกฎหมายแม่บท ในการทำสัญญาจ้างแรงงาน ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับสัญญาจ้างแรงงานไว้ในมาตรา 575 ในเรื่องค่าจ้าง, ตำแหน่งงาน และตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 577 นายจ้างจะโอนสิทธิของตนให้แก่

---

[178] คำพิพากษาศาลฎีกา 2381-2382/2529.

บุคคลภายนอกก็ได้ เมื่อลูกจ้างยินยอมพร้อมใจด้วย ดังนั้น หากนายจ้างโอนย้ายลูกจ้างไปทำงานกับบุคคลภายนอกต้องได้รับความยินยอมจากลูกจ้างด้วย มิเช่นนั้นจะถือว่าเป็นการฝ่าฝืนตามบทบัญญัติของกฎหมาย

(2) ขัดต่อพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติถึงสิทธิและหน้าที่ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยนายจ้างไม่สามารถตกลงหรือทำสัญญาที่กำหนดเงื่อนไขให้ลูกจ้างได้รับสิทธิประโยชน์หรือได้รับความคุ้มครองน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดได้ และนายจ้างไม่อาจลิดรอนสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายของลูกจ้าง หรือทำให้ลูกจ้างต้องรับภาระหรือต้องดำเนินการอย่างใดยิ่งกว่าที่กฎหมายกำหนด การฝ่าฝืนจะมีผลให้ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบหรือคำสั่งนั้นไม่สามารถบังคับได้ ดังนั้นการที่นายจ้างจะกระทำการใดจะต้องคำนึงถึงกฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นสำคัญด้วย เช่น ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานล่วงเวลาในวันทำงาน เว้นแต่ได้รับความยินยอมจากลูกจ้างก่อนเป็นคราวๆ ไป หรือห้ามนายจ้างมีคำสั่งให้ลูกจ้างทำงานอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของลูกจ้าง โดยมีบทบัญญัติกำหนดลักษณะงานที่ห้ามมิให้ลูกจ้างหญิงทำงานเพราะอาจเกิดอันตรายและความปลอดภัย รวมถึงการกำหนดลักษณะงานที่ห้ามมิให้ลูกจ้างเด็กทำงานตามมาตรา 49 และมาตรา 50 อีกด้วย

(3) ขัดต่อพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ดังนี้

1. ห้ามนายจ้างทำสัญญาจ้างแรงงานกับลูกจ้าง ขัดแย้งกับข้อตกลงอันเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เว้นแต่จะเป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่า ตามมาตรา 20

2. ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้าง ถ้าได้มีการแจ้งข้อเรียกร้องแล้ว และข้อเรียกร้องนั้นยังอยู่ในระหว่างการเจรจา การไกล่เกลี่ยหรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน ตามมาตรา 31

3. ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้าง ลดค่าจ้าง การลงโทษ ขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการลูกจ้าง หรือกระทำการใด ๆ อันอาจเป็นผลให้กรรมการลูกจ้างไม่สามารถทำงานอยู่ต่อไปได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลแรงงาน ตามมาตรา 52

4. ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้าง หรือกระทำการใดๆ อันอาจเป็นผลให้ลูกจ้าง หรือผู้แทนลูกจ้างกรรมการสหภาพแรงงาน หรือกรรมการสหพันธ์แรงงาน ไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้เพราะเหตุที่ลูกจ้าง หรือสหภาพแรงงานได้นัดชุมนุม ทำคำร้อง ยื่นข้อเรียกร้อง เจรจา หรือดำเนินการฟ้องร้องหรือเป็นพยานหรือให้หลักฐานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย ว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานหรือนายทะเบียน พนักงานประนอมข้อพิพาทแรงงาน ผู้ชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน หรือกรรมการแรงงานสัมพันธ์ ตามพระราชบัญญัตินี้ หรือต่อศาลแรงงาน หรือเพราะเหตุที่ลูกจ้าง

หรือสหภาพแรงงานกำลังจะกระทำการดังกล่าว หรือเพราะเหตุที่ลูกจ้างนั้นเป็นสมาชิกของสหภาพแรงงาน ตามมาตรา 121 (1), (2)

(4) ขัดต่อพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 มาตรา 49 การกระทำใดในลักษณะที่เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญนั้น นายจ้างไม่อาจกระทำได้ เพราะหากลูกจ้างไม่ยินยอมและเลิกสัญญา ถือว่านายจ้างเลิกจ้างโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร จึงเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

สรุปว่าการใช้อำนาจทางการบริหารของนายจ้างนั้น จะเป็นไปโดยสุจริตหรือไม่ ก็ต้องพิจารณาเป็นอีกกรณีแยกจากกันจากการใช้อำนาจทางบริหารของนายจ้างในการเลิกจ้างลูกจ้าง ซึ่งกรณีการใช้อำนาจทางบริหารของนายจ้างนี้ นายจ้างย่อมมีสิทธิหรือดุลพินิจที่จะเลิกจ้างลูกจ้างนั้นได้ โดยถือว่าเป็นเหตุผลและความจำเป็นของนายจ้างในการเลิกจ้างลูกจ้างอย่างหนึ่ง แต่เหตุผลและความจำเป็นดังกล่าวนี้จะถูกต้องเป็นธรรมและชอบด้วยกฎหมายต่อลูกจ้างหรือไม่ก็ต้องพิจารณาเป็นกรณีไป

แต่อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าหากนายจ้างใช้วิธีการอันไม่ชอบกลั่นแกล้งและบีบบังคับให้ลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้แล้ว นายจ้างก็ไม่อาจอ้างเหตุความจำเป็นดังกล่าวได้ โดยให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างโดยฝ่ายนายจ้างทุกกรณี ไม่ว่าจะมีเหตุผลและความจำเป็นอย่างไรก็ตาม และถ้านายจ้างมีเจตนากลั่นแกล้งโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร ทำให้ลูกจ้างต้องลาออกจากงาน ก็ถือว่าเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม

แม้ว่ากฎหมายจะมิได้บัญญัติถึงลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างและผลจากการที่นายจ้างกระทำอันไม่ชอบไว้อย่างชัดแจ้ง แต่ศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานไว้โดยตีความว่าเป็นการเลิกจ้าง ซึ่งจะแยกพิจารณา ดังนี้

1. การเปลี่ยนแปลงตำแหน่งงาน ไม่ว่าจะเป็นการลดตำแหน่งให้ต่ำลงกว่าเดิม หรือการเปลี่ยนแปลงอำนาจบริหารจัดการให้ลดน้อยลง หรือการเปลี่ยนแปลงลักษณะงานให้ลูกจ้างต้องทำงานหนักขึ้น หรือมีลักษณะให้ลูกจ้างทำงานที่แตกต่างจากงานในหน้าที่เดิมของลูกจ้างอย่างมาก เช่น ลูกจ้างเป็นพนักงานทอผ้านายจ้างสั่งให้ลูกจ้างไปทำงานกวาดขยะ[179] ซึ่งงานดังกล่าวเห็นได้ว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงหน้าที่การงานลูกจ้างในส่วนสำคัญ และให้ทำในตำแหน่งหน้าที่ที่ต่ำกว่าเดิม กรณีดังกล่าวถือว่าคำสั่งของนายจ้างเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นถ้าลูกจ้างไม่ทำก็ไม่ถือว่าลูกจ้างจงใจขัดคำสั่งของนายจ้าง หรือคำสั่งของนายจ้างที่มีลักษณะเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้าง ก็ถือว่าเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบธรรม ลูกจ้างก็ไม่จำต้องปฏิบัติตาม[180] หรือเดิมลูกจ้าง

---

[179] คำพิพากษาศาลฎีกา 1179/2540.

[180] คำพิพากษาศาลฎีกา 166-167/2546.

มีตำแหน่งเป็นหัวหน้าผู้รักษาความปลอดภัยซึ่งเท่ากับเป็นหัวหน้างาน ต่อมานายจ้างสั่งให้ลูกจ้างไปเป็นยามหรือผู้รักษาความปลอดภัย เห็นได้ว่า คำสั่งของนายจ้างเป็นการลดตำแหน่งของลูกจ้าง ซึ่งแม้จะเป็นคำสั่งในการบริหารงานและมิได้ลดค่าจ้างของลูกจ้างลงก็ตาม ก็เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างที่ไม่เป็นคุณกับลูกจ้าง โดยไม่ได้รับความยินยอมจากลูกจ้าง จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อลูกจ้างไม่ปฏิบัติตาม จึงไม่ถือว่าเป็นการขัดคำสั่งของนายจ้าง[181] เป็นต้น

2. การเปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงาน เป็นกรณีที่สถานที่ทำงานเดิมของลูกจ้างยังคงอยู่โดยลูกจ้างอาจจะย้ายจากสำนักงานใหญ่ไปยังสาขาหรือย้ายระหว่างสาขาด้วยกัน เช่น กรณีนายจ้างมีความจำเป็นต้องย้ายสถานประกอบกิจการของนายจ้างนั้น แม้ว่านายจ้างกระทำด้วยความจำเป็นแต่ถ้าทำให้ลูกจ้างได้รับผลกระทบสำคัญต่อการทำงาน หรือได้รับผลกระทบต่อการดำเนินชีวิตตามปกติของลูกจ้างและครอบครัว ก็ถือว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระ สำคัญ และการที่ลูกจ้างปฏิเสธการกระทำของนายจ้างโดยการลาออก เพราะได้รับผลกระทบสำคัญจากการนี้นั้น ถือว่าเป็นการลดสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างหรือมิได้เป็นประโยชน์แก่ลูกจ้างเพิ่มจากเดิม ถือว่านายจ้างได้เลิกจ้างลูกจ้างแล้ว[182] หรือการที่นายจ้างมีคำสั่งโอนย้ายลูกจ้าง ซึ่งมีรายได้น้อยให้ไปทำงานที่โรงงาน ผลิตและจำหน่ายสินค้าที่จังหวัดเพชรบุรีห่างจากสถานที่ทำงานเดิมถึง 120 กิโลเมตร โดยนายจ้างไม่จัดที่พักหรือจัดหารถรับส่งในการไปทำงานให้ อีกทั้งลูกจ้างไม่สามารถเบิกค่าเช่าบ้านได้คำสั่งของนายจ้างดังกล่าวเป็นการเพิ่มภาระค่าใช้จ่ายและก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ลูกจ้างเป็นอย่างยิ่ง เป็นการยากที่ลูกจ้างซึ่งมีรายได้น้อยอยู่แล้วจะปฏิบัติตามคำสั่งของนายจ้างได้ จึงมีลักษณะเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้างคำสั่งดังกล่าวแม้จะชอบด้วยกฎหมาย แต่เป็นคำสั่งที่ไม่เป็นธรรม[183]

3. การลดเวลาทำงานและลดค่าจ้าง นายจ้างไม่มีอำนาจลดค่าจ้างของลูกจ้างเว้นแต่ลูกจ้างยินยอม การลดค่าจ้างโดยลูกจ้างไม่ยินยอมจะมีผลเท่ากับนายจ้างผิดสัญญาจ้างและจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างไม่ครบตามที่ตกลงกันไว้ เช่น กรณีที่เดิมลูกจ้างมีเงินประจำตำแหน่งเดือนละ 8,700 บาท ซึ่งเป็นค่าจ้างก่อนที่จะถูกเลิกจ้าง ต่อมาลูกจ้างถูกปรับย้ายตำแหน่งให้อยู่ในตำแหน่งที่ไม่ได้รับเงินประจำตำแหน่ง การปรับย้ายตำแหน่งดังกล่าวถือว่าเป็นการลดค่าจ้างของลูกจ้าง ซึ่งเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างโดยที่ลูกจ้างมิได้ตกลงด้วย[184]

---

[181] คำพิพากษาศาลฎีกา 5073-5097/2546.

[182] คำพิพากษาศาลฎีกา 2289/2525.

[183] คำพิพากษาศาลฎีกา 166-167/2546.

[184] คำพิพากษาศาลฎีกา 7106/2547.

4. การงดจ่ายค่าจ้าง นายจ้างไม่มีอำนาจที่จะงดจ่ายค่าจ้างของลูกจ้างถ้าลูกจ้างได้ทำงานให้แก่นายจ้างตามปกติหรือพร้อมจะทำงานให้แต่นายจ้างไม่มีงานให้ลูกจ้างทำ นายจ้างก็ต้องจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างนั้น การงดจ่ายค่าจ้างถือเป็นการผิดสัญญาจ้าง และเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายคุ้มครองแรงงาน เช่น นายจ้างไม่จ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างโดยไม่มีเหตุผล เมื่อลูกจ้างทวงถามก็ไม่จ่ายให้ ถือว่านายจ้างจงใจผิดนัดในการจ่ายค่าจ้างโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร นายจ้างต้องจ่ายเงินเพิ่มร้อยละ 15 ของเงินที่ค้างชำระทุกเจ็ดวัน[185]

5. การลงโทษเกินสมควร แม้นายจ้างมีอำนาจในการกำหนดระเบียบวินัยและมีอำนาจลงโทษลูกจ้างที่ฝ่าฝืนวินัย แต่การลงโทษลูกจ้างจะต้องเลือกวิธีการลงโทษที่เหมาะสมกับความผิดและเป็นธรรมแก่ลูกจ้างทุกคนโดยไม่เลือกปฏิบัติ มิเช่นนั้น อาจถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง นอกจากนี้คำสั่งที่นายจ้างจะยกขึ้นอ้างเพื่อลงโทษทางวินัยหรือเลิกจ้าง เมื่อลูกจ้างฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามนั้น จักต้องเป็นคำสั่งที่ “ชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม” เช่น นายจ้างมีสิทธิสั่งห้ามมิให้ลูกจ้างมีส่วนร่วมในกิจกรรมของธุรกิจอื่น ที่มีกิจการในทำนองแข่งขันกับบริษัทนายจ้างได้ เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย[186] หรือคำสั่งของนายจ้างที่ให้ลูกจ้างไปทำความสะอาดแคร่หรือหางรถเทลเลอร์ครั้งละ 1 วัน เป็นคำสั่งที่นายจ้างใช้ปฏิบัติตามประเพณีของแผนกขนส่งในกรณีที่พนักงานขับรถของนายจ้างขับรถไปเกิดอุบัติเหตุ พนักงานอื่นก็ยอมรับปฏิบัติตามเช่นนี้ กรณีถือได้ว่าเป็นระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานอย่างหนึ่งของนายจ้าง แม้จะมิได้ระบุเป็นลายลักษณ์อักษรก็ใช้บังคับได้ ทั้งตามข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานของนายจ้างก็มิได้กำหนดว่าเป็นโทษทางวินัย การทำความสะอาดแคร่หรือหางรถเทลเลอร์จึงมิใช่การลงโทษ แต่เป็นการมอบหมายงานเป็นกรณีพิเศษ นายจ้างมีอำนาจออกคำสั่งมอบหมายงานดังกล่าวได้ หากลูกจ้างไม่ปฏิบัติตามนายจ้างมีสิทธิลงโทษได้[187] เป็นต้น

หากเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบ เมื่อลูกจ้างไม่ปฏิบัติตาม นายจ้างจะอ้างคำสั่งอันไม่ชอบเพื่อลงโทษลูกจ้างไม่ได้ เช่น ลูกจ้างเป็นสมุห์บัญชีไม่มีหน้าที่ต้องไปศาล คำสั่งที่สั่งให้สมุห์บัญชีไปเป็นพยานให้นายจ้างที่ศาล จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง[188] หรือนายจ้างไม่อาจบังคับให้ลูกจ้างทำหนังสือทัณฑ์บนให้แก่ตนได้ ลูกจ้างที่ไม่ยอมลงชื่อในหนังสือทัณฑ์บน ไม่ถือว่าเป็นการขัดคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย[189] หรือนายจ้างไม่มีอำนาจสั่งให้ลูกจ้างไป

---

[185] คำพิพากษาศาลฎีกา 437/2528.

[186] คำพิพากษาศาลฎีกา 3422/2524.

[187] คำพิพากษาศาลฎีกา 5515/2540.

[188] คำพิพากษาศาลฎีกา 2828-2829/2525.

[189] คำพิพากษาศาลฎีกา 3880/2531.

ทำงานนอกหน้าที่ของลูกจ้างและงานของบุคคลอื่นมิใช่งานในกิจการของนายจ้าง คำสั่งให้ลูกจ้างไปทำงานดังกล่าวเป็นคำสั่งที่มิชอบด้วยกฎหมาย[190] หรือขณะเกิดเหตุลูกจ้างทำงานอยู่แผนกจัดส่งมีหน้าที่รับส่งและบรรจุน้ำมันลงถัง การที่หัวหน้างานสั่งให้ลูกจ้างไปตักน้ำมันและไขน้ำมันจากท่อน้ำรวมในโรงงานซึ่งมีน้ำสกปรกไหลผ่าน จึงเป็นการสั่งให้ทำงานนอกหน้าที่ของลูกจ้าง เมื่อหัวหน้างานไม่เคยใช้ผู้อื่นทำมาก่อน และคำสั่งของหัวหน้างานเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้าง คำสั่งหัวหน้างานที่สั่งให้ลูกจ้างไปตักน้ำมันและไขน้ำมันจากท่อน้ำรวมในโรงงานดังกล่าว จึงเป็นคำสั่งที่ไม่เป็นธรรม[191] หรือนายจ้างมีคำสั่งให้ลูกจ้างให้ความร่วมมือกับนายจ้าง โดยให้แจ้งรายละเอียดเรื่องสถานที่ทำงาน ที่อยู่อาศัยและรายละเอียดอื่นของญาติลูกจ้างซึ่งลักทรัพย์ของนายจ้างไป ซึ่งเรื่องที่ให้ลูกจ้างกระทำนั้น มิใช่เรื่องที่เกี่ยวกับการทำงานตามหน้าที่ของลูกจ้าง ถือไม่ได้ว่าเป็นคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรมของนายจ้าง[192] หรือลูกจ้างไม่ยอมลงลายมือชื่อทำสัญญาจ้างกับนายจ้าง มิใช่เป็นการจงใจขัดคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง เพราะมิใช่เป็นการที่ลูกจ้างไม่ยอมปฏิบัติงานตามคำสั่งของนายจ้าง[193] เป็นต้น

6. กรณีที่นายจ้างฉ้อฉลหรือข่มขู่ให้ลูกจ้างลาออก เพื่อให้ความคุ้มครองลูกจ้างจากการกระทำอันไม่ชอบธรรมของนายจ้าง ศาลฎีกาจึงต้องนำหลักทั่วไปแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในเรื่องการแสดงเจตนามาประกอบการวินิจฉัยตีความการกระทำดังกล่าว โดยวินิจฉัยว่าการลาออกซึ่งเกิดจากการฉ้อฉลหรือข่มขู่เป็นการแสดงเจตนาที่เสื่อมเสียไปใช้บังคับไม่ได้ มีผลเสมือนลูกจ้างมิได้ออกเลย ดังนี้การที่ลูกจ้างต้องออกจากงานไปจึงเนื่องมาจากการกระทำของนายจ้างที่ฉ้อฉลหรือข่มขู่โดยมีเจตนาจะไม่จ้างลูกจ้างต่อไป ถือว่าเป็นกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงาน มิใช่กรณีลูกจ้างสมัครใจออกเอง จึงเป็นการเลิกจ้าง[194]

จะเห็นได้ว่า การกระทำดังที่กล่าวมานี้ เกิดจากการที่นายจ้างกลั่นแกล้งให้ลูกจ้างลาออก เป็นกรณีที่นายจ้างไม่ประสงค์จะจ้างลูกจ้างต่อไปแต่ไม่เลิกจ้างโดยตรงโดยใช้วิธีกลั่นแกล้งให้ลูกจ้างเกิดความคับแค้นใจจนไม่สามารถทนทำงานอยู่ได้ ซึ่งต้องเป็นการกระทำโดยไม่สุจริตมีเจตนาที่จะกลั่นแกล้ง และผลที่เกิดแก่ลูกจ้างนั้นร้ายแรงที่จะทำให้วิญญูชนไม่อาจทนได้ เช่น การเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ โดยการลดตำแหน่งให้ต่ำกว่าเดิมมีผลให้ลูกจ้างได้รับความลำบากยิ่งกว่าเดิมเป็นอย่างมาก หรือการย้ายสถานที่ทำงานของลูกจ้างไปอยู่ที่ไกลจาก

---

[190] คำพิพากษาศาลฎีกา 536-542/2538.

[191] คำพิพากษาศาลฎีกา 1896/2543.

[192] คำพิพากษาศาลฎีกา 5114-5116/2545.

[193] คำพิพากษาศาลฎีกา 5414/2545.

[194] คำพิพากษาศาลฎีกา 316/2524.

ที่พักของลูกจ้างเป็นอย่างมากโดยลูกจ้างไม่ยินยอมด้วย หรือการลดค่าจ้างหรืองดการจ่ายค่าจ้าง เป็นต้น รวมถึงการลงโทษลูกจ้างเกินสมควร แต่ถ้าเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง ซึ่งอาจเปลี่ยนตำแหน่งให้ต่ำกว่าเดิม อันเกิดจากความจำเป็นของนายจ้างหรือย้ายเวลาทำงานจากกลางวันเป็นกลางคืน หรือให้ย้ายลูกจ้างไปทำงานที่ลูกจ้างไม่มีความสามารถ ถ้าลูกจ้างคับแค้นใจจนลาออกจากงาน กรณีเช่นนี้ ศาลวินิจฉัยว่าเป็นกรณีที่ลูกจ้างสมัครใจลาออกเองไม่ใช่กรณีที่นายจ้างเลิกจ้าง

การคุ้มครองลูกจ้างที่ออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง

ลูกจ้างจะทำงานได้ดีและมีประสิทธิภาพก็ต่อเมื่อ ลูกจ้างมีความมั่นคงในการทำงานและมีความเชื่อมั่นในองค์กร รวมทั้งได้รับประโยชน์ตอบแทนจากการทำงานที่น่าพึงพอใจ แต่การประกอบธุรกิจของนายจ้างบางครั้ง ก็อาจเจริญก้าวหน้า แต่บางครั้งก็ประสบกับปัญหา ไม่ว่าจะเป็นปัญหาภายในหรือปัญหาภายนอก ซึ่งส่งผลให้นายจ้างต้องลดต้นทุนการผลิต ลดอัตราแรงงาน จนเป็นเหตุให้เกิดปัญหาการเลิกจ้าง หรือการกดดันและบีบบังคับให้ลูกจ้างต้องออกจากงาน ทำให้เกิดภาวการณ์ว่างงาน และมีผลกระทบถึงครอบครัวของลูกจ้าง รวมถึงผลกระทบต่อขวัญและกำลังใจในการทำงานของลูกจ้างที่ยังคงทำงานอยู่ และอาจก่อให้เกิดปัญหาทางเศรษฐกิจและสังคมไทยโดยรวม จึงน่าจะมีวิธีการต่างๆ เพื่อคุ้มครองลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้างหรือถูกกดดันให้ต้องออกจากงาน ดังนี้

1) การคุ้มครองโดยบทบัญญัติของกฎหมาย

รัฐควรออกกฎหมายคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องออกจากงาน เนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง โดยสามารถพิจารณาได้ ดังนี้

(1) การกำหนดขอบเขตความหมายของการกระทำอันไม่ชอบ โดยการกำหนดความหมายของการเลิกจ้างรวมถึงการกระทำใดๆ อันไม่ชอบของนายจ้างด้วย และให้นิยามของคำว่า “การกระทำอันไม่ชอบ” ให้ครอบคลุมถึง การเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ การกระทำใดๆ อันเป็นการกลั่นแกล้งจนลูกจ้างไม่อาจทนทำงานต่อไปได้

(2) เพิ่มบทบัญญัติห้ามมิให้นายจ้างกระทำอันไม่ชอบ โดยมีบทลงโทษกรณีที่นายจ้างเจตนาฝ่าฝืนกฎหมาย

(3) การกำหนดค่าชดเชยและค่าเสียหาย โดยให้ลูกจ้างที่ต้องออกจากงานเนื่องจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง มีสิทธิเรียกร้องค่าชดเชยและค่าเสียหายจากนายจ้าง โดยถือว่าเป็นการเลิกจ้าง หรือเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม แล้วแต่กรณี

2) การคุ้มครองโดยสหภาพแรงงาน

โดยสหภาพแรงงานเข้ามาช่วยเหลือลูกจ้างที่ได้รับการกระทำอันไม่ชอบจากนายจ้าง โดยเข้ามาต่อรอง ทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างระหว่างสหภาพแรงงานกับนายจ้าง เข้าร่วมพิจารณาถึงปัญหาข้อขัดแย้งระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง แต่การที่จะต่อรองหรือเข้าร่วมแก้ไขปัญหาดังกล่าว จะได้ผลเพียงใดก็ขึ้นอยู่กับความเข้มแข็งของสหภาพแรงงาน และไม่อาจให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างโดยทั่วไป โดยเฉพาะกิจการขนาดเล็กหรือกิจการที่ไม่มีสหภาพแรงงาน

3) การคุ้มครองโดยศาล

เมื่อลูกจ้างเห็นว่าการกระทำของนายจ้างเป็นการกระทำอันไม่ชอบ และไม่มีเหตุผลเพียงพอก็อาจร้องทุกข์ต่อศาลแรงงานให้วินิจฉัยชี้ขาดเพื่อให้ได้รับความเป็นธรรม โดยให้ได้รับค่าชดเชยในกรณีที่ต้องการลาออกจากงาน

แม้กฎหมายจะไม่มีบทบัญญัติให้การกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง ให้ถือเป็นการเลิกจ้างโดยฝ่ายนายจ้าง ซึ่งนายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างไว้อย่างชัดแจ้งก็ตาม แต่ที่ผ่านมาศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานถึงการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง หากเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้าง โดยไม่สุจริตและทำให้ลูกจ้างได้รับความลำบากยิ่งขึ้นด้วยแล้ว กรณีเช่นนี้ให้ถือเป็นการเลิกจ้าง และลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยอีกด้วย

6.2 ข้อเสนอแนะ

จากการที่ได้ศึกษาหลักเกณฑ์ ความหมายของการเลิกจ้างตามกฎหมายแรงงานของไทย เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ จะเห็นว่ากฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างเพื่อให้ลูกจ้างลาออกนั้น ยังไม่มีบทบัญญัติไว้โดยเฉพาะ และยังมีปัญหาด้านการตีความบังคับใช้กฎหมาย ดังนั้นจึงเห็นควรที่จะมีการปรับปรุงแก้ไขและเพิ่มเติมบทบัญญัติต่างๆ ในกฎหมายที่มีอยู่ให้รัดกุมและให้ความคุ้มครองลูกจ้างมากขึ้น ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าแนวทางในการแก้ไขกฎหมายควรเป็นดังนี้

1) แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยให้มีสาระสำคัญดังนี้

มาตรา 118 วรรคหนึ่งแก้ไขเป็น ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างหากไม่มีเหตุอันสมควรและเป็นธรรม

มาตรา 118 วรรคหนึ่งเดิม เลื่อนมาเป็นวรรคสอง

มาตรา 118 วรรคสองเดิม เลื่อนมาเป็นวรรคสามและแก้ไขเป็น การเลิกจ้างตามมาตรานี้ หมายความว่า การกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไปและไม่จ่ายค่าจ้างให้ ไม่ว่า

จะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเหตุอื่นใด หรือกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้าง เพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป และให้รวมถึงการที่นายจ้างเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ โดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้าง หรือกรณีที่นายจ้างกลั่นแกล้งลูกจ้างในลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบโดยมีเจตนาที่จะไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไป และลูกจ้างได้ทักท้วงหรือลาออกในเวลาอันสมควร ให้ถือเป็นการเลิกจ้างโดยผลของกฎหมาย

นอกจากนี้ควรจะเพิ่มคำนิยามของคำว่า “การกระทำอันไม่ชอบ” ให้ชัดเจนยิ่งขึ้นเพื่อมิให้เกิดปัญหาในการตีความ จึงควรเพิ่มเติมมาตรา 118 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยมีสาระสำคัญดังนี้

มาตรา 118 วรรคสี่แก้ไขเป็น การกระทำอันไม่ชอบตามวรรคสองนี้ ให้หมายความว่า กระทำการใดๆ ที่รบกวนการทำงานโดยปกติสุขของลูกจ้าง หรือดูหมิ่นลูกจ้างอย่างร้ายแรง หรือข่มเหรังแกหรือจับผิดโดยเกินความจำเป็นในการทำงานของลูกจ้าง หรือกระทำการเปลี่ยนแปลงสถานที่ทำงานของลูกจ้างให้ลำบากขึ้นโดยลูกจ้างไม่ยินยอมด้วย หรือกล่าวหาลูกจ้างว่ากระทำการโดยผิดกฎหมายอย่างร้ายแรง หรือลงโทษทางวินัยเกินความจำเป็น และรวมถึงเจตนากลั่นแกล้งโดยการไม่มอบหมายงานให้ลูกจ้างทำหรือมอบหมายงานอันไม่สมควร

มาตรา 118 วรรคสามเดิม เลื่อนเป็น วรรคห้า

มาตรา 118 วรรคสี่เดิม เลื่อนเป็น วรรคหก

2) กรณีที่ถือว่าเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม

ถ้าการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างนั้น หากมีสาเหตุมาจากความผิดอย่างร้ายแรงของนายจ้าง หรือนายจ้างมีเจตนากลั่นแกล้งลูกจ้างโดยไม่มีเหตุอันสมควร ก็ควรให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม เพื่อคุ้มครองลูกจ้างที่ต้องได้รับความเดือดร้อนจากการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้าง และเป็นการลงโทษนายจ้างที่จงใจกลั่นแกล้งลูกจ้าง ดังนั้นจึงควรเพิ่มมาตรา 118/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยมีสาระสำคัญดังนี้

มาตรา 118/1 ถ้าการกระทำอันไม่ชอบของนายจ้างตามมาตราก่อน มีสาเหตุมาจากความผิดอย่างร้ายแรงของนายจ้าง หรือนายจ้างมีเจตนากลั่นแกล้งลูกจ้างโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม และให้ใช้บังคับตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522

3) การให้สิทธิลูกจ้างบอกเลิกสัญญาได้โดยพลัน

ควรให้สิทธิลูกจ้างในการบอกเลิกสัญญาได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า เมื่อนายจ้างกระทำอันไม่ชอบ โดยการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญโดยปราศจากความ

ยินยอมจากลูกจ้าง หรือกระทำการใดๆ เพื่อกลั่นแกล้งลูกจ้างโดยมีเจตนาไม่ต้องการจ้างลูกจ้างต่อไป โดยเพิ่มเติมมาตรา 582/1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังนี้

มาตรา 582/1 ถ้านายจ้างกระทำการใดอันเป็นเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง ในสาระสำคัญโดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้างก็ดี หรือกระทำการใดอันเป็นการกลั่นแกล้งในลักษณะของการกระทำอันไม่ชอบโดยมีเจตนาที่จะไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไปก็ดี แม้ว่าสัญญาจ้างแรงงานจะมีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอนหรือไม่ก็ดี ท่านว่าลูกจ้างจะบอกเลิกสัญญาโดยมิพักต้องบอกกล่าวล่วงหน้าหรือชดใช้ค่าเสียหายก็ได้

4) เรื่องเกี่ยวกับระยะเวลาในการบอกกล่าวล่วงหน้า

การบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนการเลิกจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งได้กำหนดระยะเวลาการบอกกล่าวให้ขึ้นอยู่กับระยะเวลาการจ่ายค่าจ้างเท่ากันหมด ไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างที่เข้าทำงานใหม่หรือลูกจ้างที่มีระยะเวลาการทำงานนาน ส่งผลให้ลูกจ้างที่ทำงานมานานไม่ได้รับการคุ้มครองให้เหมาะสมกับความเสี่ยงที่จะหางานใหม่ ซึ่งมีโอกาสน้อยกว่าลูกจ้างที่มีอายุน้อยเพิ่งเริ่มทำงานไม่นาน จึงเห็นว่าควรมีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 582 วรรคแรกและพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 17 วรรคสอง ดังนี้

ถ้าคู่สัญญาไม่ได้กำหนดลงไว้ในสัญญาว่าจะจ้างกันนานเท่าไร ท่านว่าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะเลิกสัญญาด้วยการบอกกล่าวล่วงหน้า ในกรณีที่ลูกจ้างเป็นฝ่ายบอกเลิกสัญญา ให้บอกกล่าวล่วงหน้าแก่นายจ้าง ในเมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวใดคราวหนึ่ง เพื่อให้เป็นผลเลิกสัญญากันเมื่อถึงกำหนดจ่ายสินจ้างคราวถัดไปข้างหน้า แต่ไม่จำต้องบอกกล่าวล่วงหน้ากว่าสามเดือน

ในกรณีนายจ้างเป็นฝ่ายบอกเลิกสัญญาให้นายจ้างบอกกล่าวล่วงหน้า โดยมีกำหนดระยะเวลา ดังต่อไปนี้

(1) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันจนครบ 120 วัน แต่ไม่ครบ 1 ปี ให้บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 30 วัน

(2) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี ให้บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 45 วัน

(3) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 3 ปี แต่ไม่ครบ 6 ปี ให้บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 60 วัน

(4) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 6 ปี แต่ไม่ครบ 10 ปี ให้บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 75 วัน

(5) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 10 ปี แต่ไม่ครบ 20 ปี ให้บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 90 วัน

(6) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 20 ปี ขึ้นไป ให้บอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 120 วัน

บทบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าว นับว่าเป็นการช่วยป้องกันมิให้นายจ้างกระทำการอันไม่ชอบต่อลูกจ้าง โดยใช้อำนาจบริหารจัดการตามอำเภอใจ และช่วยเยียวยาลูกจ้างที่ได้รับผลกระทบดังกล่าว ให้สามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าชดเชยจากนายจ้างได้ เพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจริงในปัจจุบัน อีกทั้งยังทำให้ลูกจ้างได้รับความเป็นธรรมทัดเทียมกับอาณาอารยประเทศอีกด้วย

DPU

บรรณานุกรม

DPU

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

กฤษฎ์ อุทัยรัตน์. (2541). **เนติบัญญัติ (กฎหมาย) คุ้มครองแรงงาน " ภาคเบ็ดเสร็จ"** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: สมาคมส่งเสริมเทคโนโลยี (ไทย – ญี่ปุ่น).

กิติพงศ์ หังสพฤกษ์ และวินัย ตูวิเชียร. (2533). **การกระทำอันไม่เป็นธรรม**. นนทบุรี: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

เกษมสันต์ วิลาวรรณ. (2537). **กฎหมายแรงงานสัมพันธ์.** กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.

_____. (2539). **การเลิกจ้างและการลาออก** (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2541). **กฎหมายแรงงานกับการบริหารงานบุคคล**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2548). **กฎหมายแรงงานกับการบริหารงานบุคคล** (พิมพ์ครั้งที่ 11). แก้ไขเพิ่มเติม กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2549). **คำอธิบายกฎหมายแรงงาน** (พิมพ์ครั้งที่ 10 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

จำปี โสถิพันธ์. (2548). **คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา** (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2543). **หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540.** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ประคนธ์ พันธุ์วิชาติกุล. (2524). **การเลิกจ้างและค่าชดเชย.** กรุงเทพฯ: รุ่งศิลป์การพิมพ์.

_____. (2525). **คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองแรงงานประกอบด้วยคำพิพากษาฎีกา พ.ศ. 2525.** (ฉบับปรับปรุงใหม่). กรุงเทพฯ: รุ่งศิลป์การพิมพ์.

_____. (2534). **คำอธิบายกฎหมายแรงงาน เรื่อง วิธีการบอกกล่าวเลิกจ้างและการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม**. กรุงเทพฯ: ศรีสมบัติการพิมพ์.

_____. (2536). **คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองแรงงาน** (ฉบับปรับปรุงใหม่). กรุงเทพฯ: ประยูรวงศ์พริ้นท์ติ้ง.

วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม (2542). **ย่อหลักกฎหมายแรงงาน** (พิมพ์ครั้งที่ 15). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

วิชัย โถสุวรรณจินดาและชนินาฎ ณ เชียงใหม่. (2544). **การเลิกจ้างที่ถูกกฎหมายและเป็นธรรม** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

สมพงศ์ เกษมสิน. (2521). **การบริหารงานบุคคลแผนใหม่** (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช.

เสนาะ ติเยาว์. (2519). **การบริหารงานบุคคล** (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สุรศักดิ์ วาจาสิทธิ์. (2538). **ย่อหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์สัญญา** (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

บทความ

เกษมสันต์ วิลาวรรณ. (2533). “บนสังเวียนแรงงาน.” (เล่ม 3 พิมพ์ครั้งที่ 2). **สมัครด่วน.**

_____. (2530, กรกฎาคม) “วินัยในการทำงาน.” **วารสารศาลแรงงาน,7 , 7.** หน้า 3-21.

เกียรติ พูนสมบัติเลิศ. (2534, ตุลาคม-ธันวาคม). “ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม.” **วารสารศาลแรงงาน, 10, 4.** หน้า 7-23.

ชนินาฎ ชุมรุม. (2528, ธันวาคม). “การกระทำที่เป็นการเลิกจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน.” **วารสารศาลแรงงาน 6.** หน้า 5-10.

ธาดา ธรรมธร. (2547,1 พฤษภาคม). “กฎหมายแรงงานไทยในกระแสโลกาภิวัฒน์.” **วารสารข่าวกฎหมายใหม่, 2, 27.** หน้า 26-33.

พงษ์รัตน์ เครือกลิ่น. (2547, กันยายน). “กฎหมายแรงงานเกี่ยวกับการเกษียณอายุ” **หลากกฎหมายหลายธุรกิจ, 2, 21.** หน้า 72-78.

ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล. (2517, พฤษภาคม). “กฎหมายแรงงานในต่างประเทศ.” **วารสารกฎหมาย, 1, 2.** หน้า 52.

รุ่งโรจน์ รื่นเริงวงศ์. (2546, กันยายน). “เลิกจ้างเพราะเหตุมีครรภ์.” **วารสารภาษีบัญชีและกฎหมายธุรกิจ, 9, 108.** หน้า 60- 64.

วินัย ลู่วิโรจน์. (2530, มีนาคม). “คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น.” **วารสารศาลแรงงาน, 7,3.** หน้า 41-50.

สุรศักดิ์ มณีศร. (2527, ธันวาคม). “การเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม.” **วารสารนิติศาสตร์, 14, 4.** หน้า 92-134.

วิทยานิพนธ์

ปิ่นวลี สุจริตกุล. (2538) **เทคโนโลยีสมัยใหม่กับการเลิกจ้างในภาคอุตสาหกรรม.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

วิชัย เอื้ออังคณากุล. (2523). **อำนาจบังคับบัญชาของนายจ้าง.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

วิภาดา สามะสุทธิ. (2534). **การโยกย้ายตำแหน่งของลูกจ้างในลักษณะที่เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ**. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อนันต์ ชุมวิสูตร. (2521). **การกระทำอันไม่เป็นธรรมตามกฎหมายแรงงาน.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย**.**

อารยา ศรีเทพ. (2542). **สิทธิของลูกจ้างในการเลิกสัญญาจ้างแรงงาน.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

รางานการวิจัย

ธีระ ศรีธรรมรักษ์ และคณะ. (2545). **มาตรการทางกฎหมายในการชะลอการเลิกจ้างกับการคุ้มครองลูกจ้างจากการเลิกจ้าง** (รายงานวิจัย). กรุงเทพฯ: สำนักคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ.

เอกสารอื่นๆ

กฤษกร ชาติสกุล. (2548). **ปัญหาความไม่เสมอภาคในการทำงานของลูกจ้างตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน**. สารนิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

กฎหมาย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

As amended by Section 34. (1989). **Republic Act No. 6715.**

Desmond Payne. (1978). **Employment Law Manual.** V.1 Gower Press.

Gwyneth Pitt. (1995). **Employment Law**. London : Sweet & Maxwell.

Labour Laws of Japan. (1995). **Ministry of Labour. Institute of Labour Administration.** Tokyo : Japan.

Michael Whincup. (1980). **Modern Employment Law**. (3th ed.). London : Heinemann.

Norman M. Selwyn. (1976). **Law of Employment**. London : Butterworths**.**

Paul Richard. (1995). **Law of Contract** (2nd ed.). Z. London: Pitman.

Steven D. Anderman. (1978). **The Law of Unfair Dismissal.** London : Butterworths.

ELECTRONIC SOURCES

CCMA. (n.d.). "Unfair Labour Practice." Retrieved January 12, 2009, from **http://www.ccma.org.za/UploadedMedia/InfoSheets_UNFAIR%20dismissal%20-%20MAR%202002.pdf.**

Constructive Dismissal. (n.d.). Retrieved January 30, 2009, from **http://www.compactlaw.co.uk/monster/empf8.html.**

Derek Jackson. (n.d.). "Demotion." Newsletters. Retrieved January 20, 2009, from **http://www.mepersonnel.co.za/index.php?content=newsletter&newsletter=1.**

Employment Standards, Act 2000. Retrieved January 30, 2009, from **http://www.e-laws.gov.on.ca/html/statutes/english/elaws_statues_00e41_e.htm#BK90**

Employment Rights Act 1996. Retrieved January 30, 2009, from **http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1996/ukpga_19960018_en_11**

Gowling Resources (Constructive Dismissal). Retrieved January 30, 2009, from **http://www.gowlings.com/resources/publications.asp?pubid=741.**

Labour Code 2003 (Labour Law of Romania). Retrieved January 30, 2009, from **http://www.codulmuncii.ro/en/page-4**

Labour Standards Law 1995. (Labour Laws of Japan). Retrieved January 30, 2009, from **http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/27776/64846/E95JPN01.htm**

Ontario. (n.d.). Termination of Employment. Retrieved January 30, 2009, from **http://www.labour.gov.on.ca/english/es/factsheets/fs_termination.html**

Resignation with Just cause. Retrieved January 12, 2009, from **http://www.eurofound.europa.eu/emire/PORTUGAL/RESIGNATIONWITHJUSTCAUSE-PT.htm.**

Residual Unfair Labour Practices. Retrieved January 20, 2009, from **http://www.legalinfo.co.za/data/subjectindex/residual.htm.**

South African Department of Labour. (n.d.). Amended Labour Relation Act. Retrieved January 20, 2009, from **http://www.labour.gov.za/act/section_detail.jsp?legislationld= 5540&actld= 7608&sectionld=8769.**

DRU

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล	จันทรา สันติสุรัตน์
วัน – เดือน – ปี เกิด	2 ธันวาคม พ.ศ. 2504
สถานที่เกิด	กรุงเทพมหานคร
ประวัติการศึกษา	บริหารธุรกิจบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง ปีการศึกษา 2531 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง ปีการศึกษา 2547 เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 58 สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา พ.ศ. 2549
ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน	หัวหน้าส่วนบริหารความเสี่ยงด้านสินเชื่อ ธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน)

DPU