ฎีกาวิพากษ์

CRITIQUE : The Supreme Court's Judgment II

* กฤษฎ์ อุทัยรัตน์

ฎีกาวิพากษ์ที่อยู่ในมือท่านนี้จะเป็นการวิเคราะห์คำพิพากษาของศาลฎีกาที่แปลกใหม่และน่าสนใจ ซึ่งผมเองได้ติดตามคำพิพากษาศาลฎีกาใหม่ ๆ อยู่ตลอดเวลาและในครั้งนี้ก็มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่น่าติดตามอีกเรื่องหนึ่ง คือ เรื่อง "คำเตือนหรือหนังสือตักเตือนตามกฎหมายแรงงาน" ซึ่งผมเห็นว่าจะเป็นประโยชน์พอสมควร นอกเหนือจากนำคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวที่ถือได้ว่าพิสดารมาให้ดูกันแล้ว ผมก็จะทำการวิเคราะห์ถึงรายละเอียดลึก ๆ ลงไปด้วยเพื่อให้ท่านได้เข้าใจมากขึ้น ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 1218/2535 *(ย่อ)* นายเจียม นิ่มนนท์ *(โจทก์)*
บริษัท เอเบิล อินดัสตรีส์ จำกัด *(จำเลย)*

ข้อบังคับการทำงานของจำเลยข้อ 26 ระบุว่า..."โทษทางวินัยมี 3 สถาน ดังนี้ :-
(1) ว่ากล่าวตักเตือนด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือ
(2) ตัดเงินเดือนหรือลดค่าจ้างและหรือไม่ขึ้นเงินเดือนไม่เกินกว่า 3 ปีติดต่อกัน
(3) พักงานหรือเลิกจ้างโดยไม่บอกกล่าวล่วงหน้าและไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย
พนักงานที่เคยทำงานและถูกลงโทษสถาน (1) และหรือ (2) รวม 3 ครั้งถือว่ากระทำผิดร้ายแรง ซึ่งบริษัทจะลงโทษสถาน (3) ได้ โดยไม่ต้องตักเตือนอีกแต่อย่างใด"

ศาลแรงงานกลางพิพากษายกฟ้องโจทก์ด้วยเห็นว่า โจทก์ละทิ้งหน้าที่ 3 ครั้ง โดยจำเลยได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว ก็ย่อมถือได้ว่าโจทก์กระทำผิดจึงถูกลงโทษตามข้อบังคับฯ ของจำเลยชอบแล้ว โจทก์ไม่พอใจคำพิพากษาจึงอุทธรณ์ไปศาลฎีกา

ศาลฎีกาแผนกคดีแรงงาน วินิจฉัยว่า **ปมท.คร.**[10] **ข้อ 47** บัญญัติว่า "นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างในกรณีหนึ่งกรณีใด ดังต่อไปนี้...(3) ฝ่าฝืนข้อบังคับ หรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง และนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว **เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรง** นายจ้างไม่จำต้องตักเตือน"

---

* หัวหน้างานแรงงานสัมพันธ์ และเจ้าหน้าที่บุคคล บริษัท กระเบื้องกระดาษไทย (เครือซิเมนต์ไทย) จำกัด โรงงานท่าหลวง สระบุรี อาจารย์พิเศษ มหาวิทยาลัยศรีปทุม : นบ. (เกียรตินิยมอันดับ 1) มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

จาก ปมท. คร. ข้อ 47 (3) หมายถึง **เมื่อลูกจ้างกระทำผิดเรื่องใดเรื่องหนึ่งซึ่งไม่ร้ายแรงและนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว ต่อมาได้กระทำผิดเรื่องเดียวกันซ้ำอีก นายจ้างก็มีสิทธิ์เลิกจ้างลูกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย** แต่กรณีของโจทก์ที่ละทิ้งหน้าที่รวม 3 ครั้ง แต่ละครั้งมิใช่เรื่องร้ายแรง จำเลยจึงได้ลงโทษเพียงตักเตือนเป็นหนังสือแล้วทั้ง 3 ครั้ง เมื่อไม่ปรากฏว่าโจทก์ได้มากระทำผิดซ้ำคำเตือนอีกเป็นครั้งที่ 4 การเลิกจ้างโดยอาศัยเหตุที่เคยลงโทษไปแล้วก็เท่ากับลงโทษซ้ำความผิดที่ได้ลงโทษตักเตือนไปแล้วอีก *(กรณีจึงมิใช่ลงโทษซ้ำคำเตือนที่ได้เตือนไปแล้วในเรื่องเดียวกันอีก)*

อนึ่ง การละทิ้งหน้าที่ 3 ครั้ง แม้ตามข้อบังคับฯ จะถือเป็นเรื่องร้ายแรงอาจเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องตักเตือนอีกก็ตาม แต่การกระทำผิดจะเป็นกรณีร้ายแรงหรือไม่ จะต้องวินิจฉัยตามข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป มิใช่ถือตามข้อบังคับฯ ที่กำหนด การเลิกจ้างดังกล่าวจึงเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม ต้องชดใช้ค่าเสียหาย ค่าชดเชยและสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าด้วย **พิพากษายกคำพิพากษาศาลแรงงานกลาง.**

จากคำพิพากษาฎีกาดังกล่าวข้างต้น จะได้อธิบายตามลำดับในรูปของปุจฉา เพื่อให้ง่ายในการพิจารณาประเด็นที่สำคัญต่าง ๆ ได้เป็นอย่างดี ดังนี้ :-

(1) การฝ่าฝืนข้อบังคับ ฯลฯ ของนายจ้างกรณีไม่ร้ายแรงต้องเตือนเป็นหนังสือก่อนเสมอหรือ ?

(2) กรณีร้ายแรงเป็นอย่างไร ?

(3) ฝ่าฝืนข้อบังคับ ฯลฯ อีก ก็ต้องเตือนก่อนอีกหรือ ?

(4) การตักเตือนมีวิธีการอย่างไรบ้าง ?

(5) อายุของคำเตือนมีหรือ ?

---

(1) **การฝ่าฝืนข้อบังคับ ฯลฯ ของนายจ้างกรณีไม่ร้ายแรงต้องเตือนเป็นหนังสือก่อนเสมอหรือ ?**

ก่อนอื่นจะขออธิบายก่อนว่าข้อบังคับ/ระเบียบเกี่ยวกับการทำงาน/คำสั่งนั้น สำคัญว่าจะต้องเป็นเรื่องที่ชอบด้วยกฎหมายด้วย หมายความว่าอย่างไรที่ว่า "ชอบด้วยกฎหมาย" ก็หมายความตามที่เข้าใจโดยสามัญชนว่า **จักต้องไม่ขัด/แย้ง/ต้องห้ามโดยชัดแจ้งตามกฎหมาย หรือเป็นเรื่องพ้นวิสัย หรือเป็นการขัดขวางต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน** *(เทียบเคียงหลักกฎหมายแพ่ง ปพพ.[2] ม.113)* ประกอบกับ ปมท.คร. ซึ่งออกตามความแห่งประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 *(ปว.103)* อันถือว่าเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน หากตกลงเป็นอย่างอื่นก็ย่อมตกเป็นโมฆะใช้บังคับมิได้เลย *(ฎ.3583/2524)*

● การฝ่าฝืนข้อบังคับ ฯลฯ อันจะทำให้นายจ้างมีสิทธิ์เลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยตาม ปมท.คร. ข้อ 47(3) หมายถึง เป็นข้อบังคับ ฯลฯ ที่ลูกจ้างสามารถปฏิบัติตามได้ *(คือต้องไม่สุดวิสัย/พ้นวิสัย)* แล้วลูกจ้างไม่กระทำโดย**เจตนา**ฝ่าฝืน เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่าเหตุที่ลูกจ้างไม่เรียงอิฐให้ได้วันละ 8 คันรถ ตามคำสั่งของหัวหน้าแผนก เป็นเพราะเกินความสามารถที่ลูกจ้างจะกระทำได้ มิใช่จงใจฝ่าฝืนคำสั่ง จึงไม่มีสิทธิ์เลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชย *(ฎ.2950/2523)*

● อำนาจของนายจ้างที่ออกระเบียบ กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการปฏิบัติงานในหน้าที่พนักงานขายเพื่อให้ผลงานของนายจ้างเจริญก้าวหน้าได้ ไม่ถือว่าเป็นการแก้ไข/เพิ่มเติมหรือขัดแย้งกับข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ถือเป็นข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานของลูกจ้างทั่วไป จึงเป็นระเบียบที่ชอบด้วยกฎหมาย *(ฎ.3696/2525)*

● เดิมจำเลยได้มีประกาศ เรื่อง พนักงานหลับในเวลาปฏิบัติหน้าที่ว่าต้องพิจารณาโทษใช้เป็นระเบียบปฏิบัติอยู่แล้ว ต่อมาจำเลยออกระเบียบข้อบังคับการทำงานห้ามหลับในขณะปฏิบัติหน้าที่โดยกำหนดโทษว่า ตักเตือนก่อน 3 ครั้ง ครั้งที่ 4 ปลดออกจากงานโดยไม่จ่ายค่าชดเชย ดังนั้นแม้พนักงานจะนอนหลับระหว่างปฏิบัติหน้าที่ก่อนออกระเบียบ 2 ครั้ง และภายหลังออกระเบียบอีก 2 ครั้ง **ก็ถือเป็นการกระทำผิดต่อเนื่องกัน** และจำเลยได้ตักเตือนตามขั้นตอนที่กำหนดไว้แล้วจึงเลิกจ้างได้โดยไม่จ่ายค่าชดเชยและสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า *(ฎ.3884/2535)* **ข้อสังเกต** : หากการหลับครั้งที่ 4 แล้วจะปลดออกฯ เลย ยังไม่ได้ เพราะถือว่าเป็นระเบียบที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งได้ระบุไว้ให้นายจ้างต้องตักเตือนเป็นหนังสือก่อน แต่กรณีนี้ถือว่าได้ตักเตือนตามขั้นตอนที่กำหนด *(ตามกฎหมาย)* ไว้แล้ว

● ระเบียบข้อบังคับของจำเลย มีข้อความว่า "ในที่ผ่านออก บุคคลใดมีถุงหรือภาชนะอื่นใดที่จะนำออกไปด้วย จะต้องเปิดให้ยามรักษาการณ์ตรวจสอบเสียก่อน..." ข้อบังคับดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องผลประโยชน์หรือทรัพย์สินของจำเลย เมื่อโจทก์ฝ่าฝืนจึงเป็น**กรณีร้ายแรง** *(ฎ.568/2527)* ดูคำอธิบายประกอบใน (2) เพิ่มเติม

● คำสั่งของนายจ้างที่กำหนดให้ลูกจ้างซึ่งจะสมัครสอบเป็นข้าราชการหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจต้องยื่นใบลาออกก่อนนั้นเป็นคำสั่งที่จำกัดสิทธิ์ในการแสวงหาความก้าวหน้าของลูกจ้าง**เกินความจำเป็น** จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อเลิกจ้างก็ต้องจ่ายค่าชดเชย *(ฎ.3503/2527)*

● จำเลยเป็นธนาคารซึ่งเป็นสถาบันการเงิน ความประพฤติของพนักงานเป็นส่วนสำคัญเกี่ยวกับความมั่นคงของธนาคาร การออกคำสั่งห้ามมิให้พนักงานเบียดเบียนลูกค้าด้วยการกู้ยืมเงินลูกค้า ก็โดยวัตถุประสงค์จะป้องกันมิให้ลูกค้าคลายความเชื่อถือต่อกิจการธนาคารจำเลย การที่โจทก์กู้ยืมเงินจากลูกค้าไม่ว่าลูกค้าจะสมัครใจให้หรือไม่ก็ตาม เป็นการกระทบกระเทือนต่อชื่อเสียงและกิจการจำเลย ถือว่าฝ่าฝืนคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายอย่างร้ายแรง *(ฎ.3541/2527)* ดูคำอธิบายประกอบใน (2) เพิ่มเติม

● ลูกจ้างเจ็บป่วยจนไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่การงานได้ตามปกตินั้น เป็นเหตุที่**เกิดขึ้นตามสภาพของร่างกายโดยธรรมชาติ** แม้ตามระเบียบฯ และสัญญาจ้าง ซึ่งทำไว้จะให้อำนาจเลิกจ้างได้ ก็เป็นเพียงให้สิทธิ์เท่านั้น ถือไม่ได้ว่าฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับหรือสัญญาจ้าง *(ฎ.5041/2528 และ ฎ.168/2531)* การทำงานที่ขาดประสิทธิภาพเป็นเพียงคุณลักษณะส่วนตัวของโจทก์ ไม่ใช่เป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับฯ ตาม ปพพ.ม.583 และกรณีไม่ต้องด้วยข้อยกเว้นตาม ปมท.คร.ข้อ 47 *(ฎ.4490/2529)*

เมื่อท่านได้ทราบและคงพอเข้าใจถึงลักษณะที่ชอบด้วยกฎหมายของตัว ข้อบังคับ/ระเบียบ/คำสั่งแล้ว ต่อมาจะพิจารณาถึงตัวบทกฎหมายที่ว่า หากฝ่าฝืนข้อบังคับ ฯลฯ กรณีไม่ร้ายแรงแล้วจักต้องตักเตือนเป็นหนังสือก่อนเสมอหรืออย่างไร ? เมื่อเราย้อนไปดู ปมท.คร.ข้อ 47(3) จากถ้อยคำที่ว่า...ฝ่าฝืนข้อบังคับ ฯลฯ และนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว จึงมีความหมายอยู่ในตัวของมันเองว่า หากการฝ่าฝืนโดยที่นายจ้างได้เคยตักเตือนฯ เช่นว่านั้นแล้ว ก็สามารถเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยได้ แต่อย่างไรก็ตามการ

ฝ่าฝืนฯ ในกรณีไม่ร้ายแรงก็ต้องตักเตือนเป็นหนังสือ/ลายลักษณ์อักษรก่อนเสมอประกอบกับมี ฎ.1218/2535 สนับสนุนประโยคดังกล่าวไว้ด้วยว่า; เมื่อลูกจ้างกระทำผิดเรื่องใดเรื่องหนึ่งซึ่งไม่ร้ายแรงและนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว ต่อมาได้กระทำผิดเรื่องเดียวกันซ้ำอีก นายจ้างก็มีสิทธิเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย

ซึ่งนอกเหนือไปจากการเตือนฯ ก่อนแล้ว คราวต่อไปหากกระทำผิดอีกก็ใช่ว่าจะสามารถเลิกจ้างได้เสมอไป แต่จะต้องเข้าองค์ประกอบการกระทำผิดในคราวต่อไปด้วยว่าเป็นการกระทำความผิดในเรื่องเดียวกันกับความผิดที่ได้เคยถูกตักเตือนเป็นหนังสือมาก่อนนั้นหรือไม่ด้วย เช่น ครั้งแรกที่ถูกเตือนฯ เนื่องจากละทิ้งหน้าที่ ครั้งต่อไปก็กระทำผิดฐานละทิ้งหน้าที่อีก เช่นนี้เป็นการกระทำความผิดในเรื่องเดียวกันแล้ว เลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยได้ แต่หากการกระทำความผิดวินัยครั้งแรก เป็นเรื่องปล่อยให้บุคคลนำอาหารเข้าไปรับประทานในโรงงาน ครั้งต่อไปเป็นเรื่องหลับยาม ก็หาใช่เรื่องเดียวกันไม่ แม้จะเป็นการกระทำผิดข้อเดียวกันก็ตาม *(ฎ.2849/2525)*

(2) **กรณีร้ายแรงเป็นอย่างไร?**

อย่างที่ทราบแล้วจาก ปมท.คร.ข้อ 47(3) ตรงข้อยกเว้น ที่ให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างได้โดยทันทีเมื่อลูกจ้างฝ่าฝืนข้อบังคับ ฯลฯ เป็นกรณีร้ายแรงและไม่ต้องตักเตือนเป็นหนังสือก่อนด้วย แต่ก็มีข้อสังเกตอีกประการหนึ่งว่าบางกรณีนายจ้างไปกำหนดไว้ในข้อบังคับ ฯลฯ เลยว่า ถ้ามีการกระทำผิดอย่างนั้นอย่างนี้ถือเป็นการกระทำผิดร้ายแรง เพื่อใช้ Legal Way ตรงนี้เลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยจะเป็นธรรมหรือไม่ ? ตรงนี้ศาลฎีกาถือเคร่งครัดเพื่อมิให้อำนาจที่กฎหมายให้นี้ ถูกนายจ้างใช้กับลูกจ้างโดยไร้ขีดจำกัด โดยศาลสูงถือหลักว่า "การพิจารณาว่าเป็นกรณีร้ายแรงตามข้อยกเว้นแห่ง ปมท.คร.ข้อ 47(3) หรือไม่ต้องดูพฤติการณ์ของกรณีนั้นเป็นเรื่อง ๆ ไป *(อยู่ในดุลพินิจศาล)* และหากข้อเท็จจริงเป็นเรื่องที่ไม่ร้ายแรงถึงข้อบังคับ ฯลฯ จะเขียนว่าร้ายแรง ศาลก็ถือว่าไม่ร้ายแรง แต่ถ้าในทางกลับกันถ้าระบุว่าเป็นกรณีไม่ร้ายแรง เมื่อศาลใช้ดุลพินิจแล้วเห็นว่าเป็นกรณีร้ายแรง ศาลก็จะถือตามข้อบังคับ ฯลฯ ที่ว่าไม่ร้ายแรง เพื่อให้เป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่า" ตรงนี้สำคัญมากเพื่อเป็น**มาตรการตรวจสอบการใช้อำนาจทางวินัย**สำหรับนายจ้างในข้อนี้ด้วย เพราะมิฉะนั้นแล้วจะกลายเป็นดาบสองคมได้

ดังนั้น ผมจึงขอให้นิยามไว้ซึ่งครอบคลุมและถูกต้องว่า "กรณีร้ายแรง" *(Serious Case)* จักต้องดูพฤติการณ์ หรือ**พึงคาดหมาย**จากพฤติการณ์ที่ได้กระทำไปว่า อาจจะก่อให้เกิดผลเสียหายมากตามมาจากกรณีนั้นเป็นเรื่อง ๆ ไปด้วยว่ารุนแรงหรือไม่ หรือจะส่งผลกระทบต่อการควบคุม/ปกครอง/บังคับบัญชาระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างในทางวินัยอันถือเป็นปัจจัยแห่งประสิทธิภาพสำหรับสร้างความเป็นระเบียบ-เรียบร้อย และปกติสุขของส่วนรวม เป็นเกณฑ์ประกอบการพิจารณาด้วย *(ตรงนี้จึงต้องดูจากคำพิพากษาศาลฎีกาประกอบและขึ้นอยู่ที่ดุลพินิจศาลเป็นสำคัญอีกด้วย)*

- การฝ่าฝืนระเบียบเกี่ยวกับการทำงานของนายจ้าง ย่อมต้องพิจารณาจาก**ลักษณะของการกระทำ**นั้น ๆ มิใช่ว่าต้องให้ความเสียหายต่อนายจ้างเกิดขึ้นด้วยเสมอจึงจะถือว่าเป็นกรณีร้ายแรง แม้การฝ่าฝืนเป็นกรณีร้ายแรง ก็เป็นสิทธิของนายจ้างที่จะใช้ดุลพินิจไม่ปลด/ไล่พนักงานออกจากงานก็ได้ *(ฎ.2966/2523)*
- ลูกจ้างกระทำการลวนลามพนักงานด้วยกันอันถือได้ว่าเป็นการกระทำอนาจาร ถือเป็นความผิดร้ายแรง *(ฎ.2643/2525)*

● ให้โจทก์พ้นจากตำแหน่งและส่งมอบงานก่อนวันพ้นตำแหน่ง แต่โจทก์ก็ไม่ปฏิบัติ ถือว่าขัดคำสั่ง/หลีกเลี่ยงไม่ปฏิบัติ จำเลยมีสิทธิ์แก้ไขคำสั่งเดิมเป็นให้ปลดออก เพราะฝ่าฝืนข้อบังคับฯ เป็นกรณีร้ายแรง *(ฎ.2917/2525)*

● การที่ลูกจ้างนำตัวเหี้ยไปผูกไว้ที่ต้นปาล์มหน้าโรงงาน และปิดประกาศมีข้อความหยาบคายดูหมิ่นเหยียดหยาม ขับไล่ผู้บังคับบัญชา ถือว่าฝ่าฝืนข้อบังคับฯ เป็นกรณีร้ายแรง *(ฎ.1507/2526)*

● สูบบุหรี่ในโรงงานผลิตกล่องกระดาษ โดยนายจ้างมีคำสั่งห้าม และมีมาตรการป้องกันการเกิดเพลิงไหม้อย่างเข้มแข็ง เมื่อปรากฏว่าได้ไปยืนสูบบุหรี่อยู่ข้าง ๆ กองกระดาษ จึงเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งกรณีร้ายแรง *(ฎ.3495/2526)*

● เมาสุราในเวลาทำงาน พูดจาก้าวร้าวท้าทายหัวหน้าแผนก เป็นการก่อให้เกิดสภาพไม่มีระเบียบวินัย ทำลายความสงบของที่ทำงาน ทำลายความสามัคคี เสียหายต่อการปกครองบังคับบัญชา เป็นการฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับเป็นกรณีร้ายแรง *(ฎ.2497/2529)*

● การตอกบัตรเท็จถือเป็นการกระทำทุจริต เป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับกรณีร้ายแรง *(ฎ.1497/2524)* ลูกจ้างตอกบัตรแทนผู้อื่นถือว่ามีโทษอย่างเดียวกัน ทั้งนี้เพราะการตอกบัตรบันทึกเวลาทำงานมีความสำคัญในการปกครองพนักงานให้เป็นไปโดยเรียบร้อย เป็นการส่อไปในทางทุจริต ถือเป็นกรณีร้ายแรง *(ฎ.3301/2529)*

● ลูกจ้างต่อยกันในโรงแรมนายจ้าง เป็นกรณีร้ายแรง เนื่องจากนายจ้างดำเนินธุรกิจด้านโรงแรมให้บริการลูกค้า การทะเลาะวิวาทหรือชกต่อยกันในบริเวณโรงแรมขณะปฏิบัติหน้าที่อยู่ ย่อมมีผลกระทบกระเทือนต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณเป็นอย่างมาก *(ฎ.1848/2530)*

● สถานประกอบการ ผลิตเหล็กซึ่งเป็นกิจการที่อาจเกิดอันตรายแก่พนักงาน หรือก่อให้เกิดความเสียหายได้ง่าย การที่นายจ้างออกระเบียบข้อบังคับไว้ก็เพื่อป้องกันภยันตรายที่จะเกิดขึ้น เพราะฉะนั้นเมื่อลูกจ้างเสพสุรามึนเมาในขณะปฏิบัติงาน ย่อมเป็นการฝ่าฝืนระเบียบกรณีร้ายแรง *(ฎ.2405/2530)*

● ในวันเกิดเหตุลูกจ้างไม่ได้อยู่ควบคุมการขนถ่ายสินค้าเข้าตู้คอนเทนเนอร์และรายงานเท็จว่าตัวแทนบริษัทเรือและเจ้าหน้าที่กรมศุลกากรได้ตีตราประทับตู้แล้ว เป็นการฝ่าฝืนอย่างร้ายแรง *(ฎ.3569/2530)*

(3) **ฝ่าฝืนข้อบังคับ ฯลฯ อีก ก็ต้องเตือนก่อนอีกหรือ ?**

กรณีนี้จะขอแบ่งออกเป็น 2 กรณีด้วยกัน กล่าวคือ :-

* **กรณีที่ 1;** หากเป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับ ฯลฯ ในเรื่องเดียวกันกับความผิดที่ได้กระทำและถูกตักเตือนเป็นหนังสือไปแล้ว ต่อมาได้กระทำความผิดซ้ำในเรื่องเดิมนั้นอีก ก็ไม่จำต้องตักเตือนเป็นหนังสืออีกแล้ว หากจะเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยเลยก็ย่อมได้ แต่หากนายจ้างกลับไปตักเตือนเป็นหนังสืออีก หรือลงโทษเป็นอย่างอื่น แล้วภายหลังจะลงโทษโดยเลิกจ้างไม่จ่ายค่าชดเชย-ไม่ได้ จนกว่าลูกจ้างจะกระทำผิดซ้ำในเรื่องเดียวกันอีกเป็นครั้งที่ 3 เพราะมิฉะนั้นจะเข้าทำนองที่ศาลฎีกาวินิจฉัยไว้ข้างต้นว่า...**เป็นการลงโทษซ้ำความผิดที่ได้ตักเตือนไปแล้ว อันถือเป็นการเลิกจ้างโดยอาศัยเหตุที่เคยลงโทษย่อมไม่ได้เลย** *(มิใช่ลงโทษซ้ำคำเตือนที่ได้ตักเตือนไปแล้วในเรื่อง*

เดียวกันนั่นเอง)

* **กรณีที่ 2;** หากการฝ่าฝืน ฯลฯ ครั้งต่อ ๆ ไป เป็นคนละเรื่องกับความผิดที่เคยกระทำ และถูกตักเตือนเป็นหนังสือไปแล้ว แม้จะฝ่าฝืนข้อบังคับ ฯลฯ อีกเป็นร้อย ๆ ครั้ง ก็ต้องตักเตือนเป็นหนังสือก่อนเสมอไป เช่น ครั้งที่ 1 ผิดฐานทะเลาะวิวาท, ครั้งที่ 2 ผิดฐานรายงานเท็จ, ครั้งที่ 3 ผิดฐานหลับในงาน จะเห็นว่าความผิดทุกครั้งไม่ใช่เรื่องเดียวกันเลย ก็ต้องเตือนเป็นหนังสือในแต่ละความผิดแต่ละครั้งนั้นก่อนเสมอ และต้องรอจนกว่าจะได้กระทำผิดซ้ำเรื่องเดียวกันในเรื่องใดเรื่องหนึ่งใน 3 เรื่องเสียก่อน *(โดยต้องอยู่ภายในอายุของคำตักเตือนด้วย (ดู (4) เพิ่มเติม)* จึงจะเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยถึงจะได้

- ในกรณีที่ความผิดครั้งที่ 1 มีข้อเท็จจริงว่าลูกจ้างไปทำธุระส่วนตัวในเวลางานโดยไม่เป็นไปตามระเบียบการลา, ครั้งที่ 2 ข้อเท็จจริงปรากฏว่าลูกจ้างไม่มาทำงาน 2 วันทำงานติดต่อกัน จากข้อเท็จจริงนี้ นายจ้างบริษัท ก. ลงโทษโดยครั้งแรกเตือนเป็นหนังสือฐานละทิ้งหน้าที่ ครั้งที่ 2 เลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยฐานฝ่าฝืนระเบียบการลา และ อ้างว่าเป็นการกระทำความผิดไม่ร้ายแรงซ้ำคำเตือนในเรื่องเดียวกันกับครั้งแรก กับ นายจ้างบริษัท ข. ลงโทษครั้งแรกเตือนเป็นหนังสือฐานละทิ้งหน้าที่ ครั้งที่ 2 เลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยฐานละทิ้งหน้าที่ โดยข้ออ้างอย่างเดียวกันกับนายจ้างบริษัท ก. จากกรณีนี้ให้ท่านลองวินิจฉัยว่า การลงโทษดังกล่าวจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ?

ดู ๆ ก็ไม่น่ายากนะครับ แต่มีแง่มุมที่ต่างกันนิดเดียวก็อาจทำให้นายจ้างเสียรู้และแพ้คดีได้เหมือนกัน จากการลงโทษของนายจ้างบริษัท ก. ในครั้งที่ 2 ฐานฝ่าฝืนระเบียบการลา ศาลไม่ถือว่าเป็นความผิดที่กระทำในเรื่องเดียวกับครั้งแรกฐานละทิ้งหน้าที่ แม้จะเป็นความผิดในข้อเดียวกันก็ตาม อย่างนี้ลูกจ้างยิ้มครับเพราะเป็นการที่นายจ้างลงโทษคนละเรื่องกันกับเรื่องแรกไปเลย วิธีแก้ไข/ทางออกก็คือในหนังสือเตือนฉบับแรกลงโทษฐานละทิ้งหน้าที่แล้วให้ระบุรายละเอียดการกระทำความผิดให้ดีโดยนำจากข้อเท็จจริงมาลงนั่นเอง ครั้งที่ 2 ก็ระบุฐานความผิดละทิ้งหน้าที่อีกให้เป็นฐานความผิดเดียวกับอันแรกเพียงแต่ให้ระบุข้อเท็จจริงลงไปแม้ว่าข้อเท็จจริงจะเป็นคนละเรื่องกันก็ตาม แต่มันเป็นข้อเท็จจริงที่ครอบคลุมฐานความผิด "ละทิ้งหน้าที่" อยู่แล้วเสมอ อย่างนี้ลูกจ้างหัวหมอก็จะไม่รอดครับ ส่วนนายจ้างบริษัท ข. ยิ้มได้เลยครับทำถูกต้องแล้ว การลงโทษจึงไม่ผิดกฎหมาย (ให้ดู (4) ประกอบด้วย) อย่างไรก็ตามหากข้อเท็จจริงไม่ครอบคลุมฐานความผิดนั้น ๆ ก็อย่าไปดันทุรังลงโทษไปเชียวนะครับ ท่านอาจซวยได้เหมือนกัน

● แม้ลูกจ้างจะเคยฝ่าฝืนข้อบังคับฯ จนนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือมาแล้ว 2 ครั้งก็ตาม หากลูกจ้างฝ่าฝืนอีกในกรณีอื่น มิใช่เรื่องเดียวกันกับที่นายจ้างเคยตักเตือนไว้ ย่อมไม่เข้าข้อยกเว้นที่นายจ้างจะเลิกจ้างได้โดยไม่จ่ายค่าชดเชย *(ฎ.73/2524)*

● ลูกจ้างปฏิบัติหน้าที่บกพร่องโดยหลับยามแต่เป็นการกระทำผิดครั้งแรกและมิได้ทำให้ทรัพย์สินนายจ้างเสียหาย จึงไม่ใช่กรณีร้ายแรง แม้เคยกระทำผิดและถูกตักเตือนเป็นหนังสือมาครั้งหนึ่งแล้วมากระทำผิดในข้อเดียวกันอีก **แต่มิใช่เรื่องเดียวกัน** นายจ้างยังหามีสิทธิเลิกจ้างได้ทันทีไม่ *(ฎ.2849/2525)*

● จำเลยออกระเบียบฯ ใหม่ ห้ามพนักงานหลับนอนในขณะปฏิบัติหน้าที่ โดยกำหนดโทษว่าตักเตือนก่อน 3 ครั้งครั้งที่ 4 ปลดออกโดยไม่จ่ายค่าชดเชย ดังนั้นแม้จะหลับระหว่างปฏิบัติหน้าที่ก่อน

ออกระเบียบฯ 2 ครั้งและภายหลังออกระเบียบฯ 2 ครั้ง ซึ่งเป็นการกระทำผิดต่อเนื่องกัน และจำเลยได้ตักเตือนตามขั้นตอนในข้อบังคับฯ แล้ว จึงเลิกจ้างได้โดยไม่จ่ายค่าชดเชย *(ฎ.3884/2525)*

(4) **การตักเตือนมีวิธีการอย่างไรบ้าง** ?

ก่อนอื่นขอให้ศึกษาแนวปฏิบัติในเรื่องคำเตือนจากคำพิพากษาศาลฎีกาก่อน ดังนี้.-

● เมื่อโจทก์ไม่ยอมลงชื่อรับทราบคำเตือนจำเลยมีวิธีการแจ้งให้โจทก์ทราบคำเตือนโดยวิธีอื่นได้ เช่น แจ้งด้วยวาจา หรือปิดประกาศ เป็นต้น การขัดขืนไม่ยอมลงชื่อรับทราบคำเตือนจึงมิใช่การฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับ ดังนั้นการที่โจทก์ไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่ง จึงถือว่าจงใจฝ่าฝืนคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย เป็นกรณีร้ายแรงเลิกจ้างโดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยและสินจ้างแทนการบอกกล่าวฯ *(ฎ.351/2525)*

● ข้อความในเอกสารแม้จะมีชื่อว่า "คำเตือน" แต่ใจความเป็นเรื่องที่ลูกจ้างรับสารภาพว่าได้กระทำการฝ่าฝืนระเบียบฯ แล้วบรรยายว่ากระทำอย่างไร เมื่อใด ทำให้เสียหายและถูกตักเตือนมาแล้วกี่ครั้ง ตอนท้ายเป็นคำรับว่าเป็นการกระทำผิดครั้งที่เท่าใด ตามระเบียบว่าด้วยการลงโทษ ว่ากล่าวตักเตือนเป็นลายลักษณ์อักษรและรับรองว่าจะไม่ทำตัวเช่นนี้อีก เนื้อความเป็นเรื่องที่ฝ่ายลูกจ้างเป็นฝ่ายแสดงข้อเท็จจริงและแสดงเจตนาออกมาเป็นหนังสือ ผู้ใดเป็นผู้เขียนไม่สำคัญ ข้อสำคัญคือ**ไม่มีข้อความตอนใดเลยที่เป็นคำตักเตือนของฝ่ายนายจ้าง**ไม่ให้ลูกจ้างกระทำผิดซ้ำอีก เอกสารดังกล่าวจึงไม่ใช่คำเตือน *(ฎ.180/2526)*

● โจทก์กับพวกสับเปลี่ยนเวรกัน โดยมิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามคำสั่งและระเบียบอันถูกต้องของจำเลย ๆ จึงประกาศลงโทษตัดเงินเดือนโจทก์ 3 เดือน และอีกคนภาคทัณฑ์ไว้ 1 ปี และมีข้อความต่อท้ายว่าหากอาจารย์ท่านใดมีความประพฤติอันเป็นแบบอย่างที่ไม่ถูกต้องเกิดขึ้นอีกจะพิจารณาลงโทษในขั้นต่อไป จึงประกาศให้ทราบทั่วกัน แล้วให้อาจารย์ในโรงเรียนรวมทั้งโจทก์ลงชื่อรับทราบ ลักษณะดังกล่าวเป็นเรื่องประกาศให้ทราบผลการฝ่าฝืนระเบียบว่าจะถูกลงโทษเช่นใดและถ้าผู้ใดกระทำขึ้นอีกก็จะถูกลงโทษ ไม่มีข้อความตักเตือนมิให้กระทำผิดอีก ไม่ใช่คำเตือนตามข้อ 47(3) *(ฎ.3888/2527)*

● หนังสือตักเตือน จะต้องเป็นกรณีที่นายจ้างตักเตือนลูกจ้างที่ได้กระทำผิดฝ่าฝืนข้อบังคับ ฯลฯ มิให้กระทำผิดเช่นว่านั้นซ้ำอีก หากกระทำจะต้องถูกลงโทษ แต่หนังสือที่มีถึงโจทก์หาได้มีลักษณะดังกล่าวคงมีข้อความทำนองว่าโจทก์เป็นหนี้บุคคลอื่น ให้รีบจัดการในเรื่องหนี้สินเสีย มิฉะนั้นจะพิจารณาโทษตามความเหมาะสม ถือไม่ได้ว่าเป็นหนังสือตักเตือน *(ฎ.863/2529)*

- โดยสรุป ประเด็นสำคัญ ๆ ของหนังสือตักเตือน/คำเตือน ควรมีลักษณะ ต่อไปนี้ :-

(1) ต้องทำเป็นหนังสือ และระบุวันที่ออกคำเตือน

(2) ระบุชื่อผู้ถูกเตือน *(จะเตือนพนักงานทั้งบริษัทมิได้)*

(3) ระบุวัน-เวลาที่กระทำผิด และสิ่งที่กระทำผิด *(ผู้ที่ยังมิได้กระทำผิดจะเตือนล่วงหน้ามิได้)*

(4) มีข้อความว่ามิให้กระทำผิดอีก

(5) ถ้ากระทำผิดซ้ำ จะถูกลงโทษสถานหนักต่อไป

(6) ลงชื่อผู้ออกคำเตือน *(นายจ้าง/ผู้มีอำนาจกระทำการแทน/ผู้รับมอบอำนาจ)*

- วิธีการแจ้งคำเตือนให้ลูกจ้างทราบ ก็มีหลายวิธีเช่นกัน ดังนี้.-

(1) ให้ลูกจ้างรับคำเตือนแล้วเซ็นรับใบสำเนาเอาไว้หรือเซ็นรับทราบคำเตือนในหนังสือเตือนต้นฉบับ

(2) รับไปโดยไม่ต้องเซ็นรับตัวจริงและไม่ต้องเซ็นรับทราบคำเตือนในหนังสือเตือนก็มีผลใช้ได้

(3) ปิดประกาศคำเตือนที่ป้ายติดประกาศ

(4) ส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ

(5) อ่านคำเตือนให้ฟังแล้ววางให้ลูกจ้างต่อหน้าหรือเก็บคืน โดยให้พยานฝ่ายนายจ้าง/ลูกจ้างประมาณ 2 คน เป็นอย่างน้อย ลงนามระบุว่าได้อ่านให้ลูกจ้างฟังแล้วแต่ไม่ยอมลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐาน จึงได้ให้พยานลงนามไว้เป็นสำคัญ

(5) **อายุของคำเตือนมีหรือ ?**

"คำเตือน" กฎหมายไม่ได้ระบุถึงอายุของคำเตือนไว้ จึงเป็นช่องว่างของกฎหมายอีกอันหนึ่งแล้วในเมื่อกฎหมายมิได้กำหนดไว้แล้ว เช่นนี้จะต้องมีหรือไม่มีกันแน่ แต่จากคำพิพากษาศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานไว้แล้วว่าคำเตือนต้องมีอายุครับ ก็คล้าย ๆ กับอายุความตามกฎหมายนั่นเอง แต่ก่อนอื่นขอทำความเข้าใจความหมายของ "อายุคำเตือน" เสียก่อนว่าคืออะไร

"อายุคำเตือน" น่าจะหมายถึง อายุของระยะเวลาเริ่มต้นระหว่างระยะเวลาที่นายจ้างได้ลงโทษทางวินัยโดยการตักเตือนเป็นหนังสือต่อลูกจ้าง จนถึงระยะเวลาหนึ่งซึ่งมีผลทำให้นายจ้างสามารถเลิกจ้างลูกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยในเมื่อลูกจ้างผู้นั้นได้กระทำความผิดซ้ำคำเตือนในเรื่องเดียวกันนั้นอีก ทั้งนี้ระยะเวลาดังกล่าวนั้นได้ถูกกำหนดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการ**จำกัดอายุของหนังสือตักเตือน** ให้มีผลและหรือสิ้นผลในชั่วระยะเวลาหนึ่งของการกระทำความผิดที่ได้กระทำในครั้งแรกกับครั้งหลังว่าจะมีผลให้สามารถเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยในระยะเวลาห่างกันยาวนานแค่ไหน- เพียงใด *(สำหรับการกระทำความผิดในเรื่องเดียวกันกับที่ได้เคยถูกเตือนเป็นหนังสือมาก่อนแล้ว)* โดยมิให้คำเตือนมีอายุที่เนิ่นนานเกินสมควรที่จะนำมาเป็นข้อพิจารณา**สำหรับการเลิกจ้างในกรณีฝ่าฝืนข้อบังคับ ฯลฯ ที่ไม่ร้ายแรง**

เพราะถ้าหากไม่มีระยะเวลาดังกล่าวเป็นตัวกำหนดแล้ว ศาลอาจเห็นว่าไม่น่าที่จะเป็นธรรมแก่ลูกจ้างได้ เช่น ลูกจ้างเคยถูกตักเตือนเป็นหนังสือมาแล้วฐานดื่มสุราเมามาปฏิบัติงานเมื่อปี 2532 แล้วปรากฏว่าในปี 2535 ลูกจ้างรายเดียวกันนี้ก็ดื่มสุรามึนเมามาปฏิบัติงานอีก นายจ้างอาจอาศัยช่องว่างของกฎหมายตรงนี้เลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยก็ได้ เนื่องจากได้กระทำผิดซ้ำคำเตือนในเรื่องเดียวกันกับเมื่อ 4 ปีที่แล้วอีกนั่นเอง จากตัวอย่างนี้ Timing จึงเป็นเงื่อนไขสำคัญมากหากปล่อยให้นายจ้างใช้เงื่อนไขนี้ตามอำเภอใจได้ก็แลดูจะไม่เป็นธรรมกับลูกจ้างเลย

ดังนั้น อายุของคำเตือนในปัจจุบันนี้ มีแนวโน้มที่ศาลเห็นว่าควรมีระยะเวลาห่างกัน 1 ปีน่าจะเหมาะสมกว่า แต่ก็**ไม่ควรเกิน 2 ปี** ซึ่งโดยส่วนตัวแล้วผมเห็นด้วย หากจะเผื่อเหนียวไว้เพียงแค่ 1 ปีน่าจะดีกว่า

● โจทก์ยื่นใบลากิจวันที่ 7 มิถุนายน 2529 โดยมิได้ยื่นใบลาล่วงหน้า 1 วัน และจำเลยได้เคยตักเตือนว่าขาดงานมาแล้วเมื่อ 6 กรกฎาคม 2525 ซึ่งเป็นระยะเวลาห่างกับครั้งนี้เกือบ 4 ปี และตามพฤติการณ์ที่โจทก์ฝ่าฝืนข้อบังคับครั้งหลังประกอบกับระยะเวลาของคำเตือนแล้ว ถือว่าคำเตือนดังกล่าวเป็นระยะเวลาอันเนิ่นนานเกินสมควรและสิ้นผลแล้ว **จึงไม่เป็นเหตุที่จะนำมาเป็นข้อพิจารณาสำหรับการเลิกจ้าง** ในการฝ่าฝืนข้อบังคับของจำเลยในครั้งหลังตามนัยคำพิพากษาฎีกาที่ 2839/2528 เมื่อเลิกจ้างจึงต้องจ่ายค่าชดเชย *(ฎ.13/2530)*

(อ่านต่อหน้า ๑๐๙)