

ปัญหาเกี่ยวกับการห้ามโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง

1. ขอบเขตของการใช้อำนาจบริหารจัดการของนายจ้าง

นายจ้างในฐานะที่เป็นเจ้าของธุรกิจเป็นเจ้าของเงินลงทุน ย่อมเป็นผู้มีอำนาจในการบริหารจัดการกิจการของตนให้ประสบผลสำเร็จตามเป้าหมาย แต่การจัดการบางอย่างกฎหมายให้อำนาจลูกจ้างเข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการกำหนดเงื่อนไขในการทำงาน และการจ่ายค่าตอบแทนการทำงาน ที่เรียกว่า ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง จนบางครั้งอาจสร้างความไม่พอใจให้แก่ นายจ้าง นายจ้างจึงมักจะต่อต้านการเรียกร้องหรือการต่อรองของลูกจ้างเพื่อรักษาอำนาจในการจัดการของตนไว้ อย่างไรก็ตามนายจ้างก็ยังมีอำนาจเต็มทีในการบริหารกิจการของตน ตราบเท่าที่ไม่มีกฎหมายใดห้ามการกระทำนั้นไว้โดยเฉพาะในหน้าที่ที่สำคัญ กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ของบางประเทศได้กำหนดให้สิทธิบางประการเป็นอำนาจจัดการของนายจ้างแต่ฝ่ายเดียว เช่น สิทธิในการแต่งตั้งหรือโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ของประเทศสิงคโปร์ กำหนดไว้ในข้อ 17 แห่ง Industrial Relations Ordinance 1960 ว่าเรื่องต่อไปนี้เป็นสภาพแรงงานจะนำมาเป็นข้อเสนอมอบเพื่อเจรจาต่อรองกับนายจ้างไม่ได้ คือ

- 1) การแต่งตั้งหรือการเลื่อนตำแหน่งลูกจ้าง
- 2) การโยกย้ายหน้าที่การงาน
- 3) การจ้างบุคคลเข้าทำงาน
- 4) การปลดลูกจ้างเนื่องจากล้นงานหรืองานลดลง
- 5) การเลิกจ้างหรือรับเข้าทำงาน
- 6) การมอบหมายงานทั่วไปหรือเฉพาะอย่างหนึ่งอย่างใดแก่ลูกจ้าง<sup>1</sup>

เช่นเดียวกับกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ของประเทศมาเลเซียที่กำหนดข้อยกเว้นในการเสนอข้อเรียกร้องไว้ใน ข้อ 13(3) แห่ง Industrial Relations Act 1976 ว่าห้ามมิให้สภาพแรงงานของลูกจ้างเสนอข้อเรียกร้องต่อนายจ้างหรือสมาคมนายจ้างในกรณี

- ก) ขอให้เลื่อนตำแหน่งของลูกจ้าง

---

<sup>1</sup>เกษมสันต์ วิลาวรรณ , การบริหารแรงงานสัมพันธ์ , (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2538) , น.39.

ข) ขอให้โยกย้ายลูกจ้างที่มีใช่เป็นการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขการจ้างใน  
สาระสำคัญ

ดังนั้น อำนาจที่สำคัญในการบริหารจัดการของนายจ้างที่มักจะถูกอ้างว่าเป็นสิทธิของนายจ้าง  
ฝ่ายเดียวโดยเด็ดขาดเพราะเป็นอำนาจหน้าที่ที่สำคัญ ได้แก่

### 1.1 การวางแผน (Planning)

การวางแผนเป็นกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดเป้าหมาย และวิธีการต่าง ๆ เพื่อให้  
การดำเนินงานบรรลุวัตถุประสงค์ตามเป้าหมาย โดยนายจ้างเป็นผู้มีอำนาจกำหนดนโยบายใน  
การดำเนินกิจการ ขั้นตอนในการปฏิบัติงานของลูกจ้างว่าใครควรทำอะไร อย่างไร และเมื่อใด เช่น  
การกำหนดตำแหน่งหน้าที่การงาน เป็นต้น การวางแผนมีเป้าหมายสำคัญดังนี้

1.1.1 เพื่อกำหนดขั้นตอนในการทำงานให้แก่ลูกจ้างในระดับต่าง ๆ ให้เป็นไปใน  
ทิศทางที่นายจ้างต้องการ การวางแผนจะช่วยให้ลูกจ้างทราบความต้องการของนายจ้าง สามารถ  
ปฏิบัติตามได้อย่างถูกต้อง และประสบความสำเร็จตามวัตถุประสงค์ที่นายจ้างวางไว้

1.1.2 เพื่อช่วยลดความเสี่ยงในการประกอบกิจการของนายจ้างในอนาคต โดย  
การวิเคราะห์และคาดการณ์ถึงความเปลี่ยนแปลง และผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นจากภาวะเศรษฐกิจที่  
ไม่แน่นอน เพื่อเตรียมวางแผนรับมืออย่างเหมาะสมทั้งด้านกำลังคน ทรัพยากร และระยะเวลา <sup>2</sup>

1.1.3 ในสถานประกอบกิจการที่นายจ้างมีการวางแผนงานที่เหมาะสมจะเป็น  
แนวทางในการช่วยลดงานที่ไม่จำเป็นหรือไม่มีประโยชน์ลงได้ เป็นการใช้ทรัพยากรได้อย่างเหมาะสม  
คุ้มค่า และเป็นการลดปัญหาการทำงานที่ซ้ำซ้อน เช่น การจัดให้ลูกจ้างได้ทำงานในตำแหน่งที่  
เหมาะสมตรงตามความรู้ความสามารถ ถือว่าเป็นการใช้ทรัพยากรได้อย่างเหมาะสม

1.1.4 เพื่อเป็นแนวทางในการควบคุมและตรวจสอบ ในสถานประกอบกิจการ  
ที่ไม่มีการวางแผนและกำหนดเป้าหมายของงานอย่างชัดเจนแล้ว จะทำให้เกิดความยุ่งยากใน  
การติดตามงาน การตรวจสอบ และการประเมินความก้าวหน้า <sup>3</sup> โดยที่นายจ้างไม่สามารถ  
เปรียบเทียบผลการดำเนินงานของลูกจ้างกับเป้าหมายที่ควรจะเป็นได้ ทำให้ยากต่อการประเมินผลงาน  
ของลูกจ้าง อาจเกิดข้อโต้แย้งได้ว่านายจ้างประเมินความดีความชอบของลูกจ้างโดยเหตุผลส่วนตัวมิใช่  
จากผลงานของลูกจ้าง ซึ่งเป็นการกระทำโดยปราศจากความยุติธรรม

<sup>2</sup> ธรรมนูญพันธ์ เขจรนันท์ และฉัตรยาพร เสมอใจ, การจัดการ, (กรุงเทพมหานคร : ซีเอ็ดดูเคชั่น,  
2549) , น.61.

<sup>3</sup> เฟิ่งอ้วง , น.61.

## 1.2 การจัดองค์การ (Organising)

องค์การเป็นระบบทางธุรกิจที่เปลี่ยนแปลงและปรับตัวอยู่ตลอดเวลาเพื่อให้อยู่รอดและบรรลุถึงเป้าหมายที่ต้องการ โดยทุก ๆ องค์การจะต้องปรับตัวให้สอดคล้องกับสถานการณ์ที่อาจเปลี่ยนแปลงไปตามเวลา ซึ่งอาจมีความจำเป็นต้องเปลี่ยนแปลงผู้บริหาร วิศวกร วิศวกร กฤษฎีกร โครงสร้าง และการดำเนินงาน ทั้งหมดนี้ล้วนแต่เป็นอำนาจของนายจ้างในการจัดการทั้งสิ้น<sup>4</sup>

การจัดการองค์การเป็นอำนาจในการจัดโครงสร้าง การจัดระบบงาน การรวมกลุ่มกิจกรรม ซึ่งถือเป็นการสร้างความสัมพันธ์ในสถานประกอบการ การกำหนดขอบเขตหน้าที่ความรับผิดชอบ การมอบหมายงานให้ลูกจ้างเพื่อที่จะได้ปฏิบัติงานให้สอดคล้องกัน การทำงานบรรลุเป้าหมายตามที่นายจ้างกำหนด ในสถานประกอบการใดที่นายจ้างจัดองค์การได้อย่างเหมาะสมก็จะก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการดำเนินงาน และนายจ้างจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนที่คุ้มค่า

## 1.3 การจัดคนเข้าทำงาน (Staffing)

คนเป็นทรัพยากรที่มีความสำคัญต่อองค์การ เพราะคนจะเป็นผู้ใช้ทรัพยากรอื่น ๆ เช่น วัสดุ อุปกรณ์ เครื่องจักร ในการทำงานให้ได้ตามเป้าหมายอย่างมีประสิทธิภาพ การจัดคนเข้าทำงานเป็นอำนาจในการบริหารงานบุคคลของนายจ้างประการหนึ่ง โดยนายจ้างพยายามที่จะสรรหาบุคลากรมาทำงานในตำแหน่งต่าง ๆ อย่างเหมาะสม คุณภาพของลูกจ้างเป็นปัจจัยสำคัญที่บ่งชี้ถึงความสำเร็จของนายจ้าง เพราะสถานประกอบการในปัจจุบันมีความสามารถในการจัดหาเงินทุน เครื่องมือ เทคโนโลยีและอุปกรณ์ต่าง ๆ ได้ใกล้เคียงกัน แต่ถ้าตัวลูกจ้างไม่มีความสามารถในการทำงาน สถานประกอบการของนายจ้างก็ไม่อาจมีศักยภาพเหนือคู่แข่งได้ ดังนั้น การจัดคนเข้าทำงานจึงเป็นขั้นตอนที่สำคัญขั้นตอนหนึ่งในกระบวนการบริหารจัดการ และเป็นการจัดหาบุคลากรให้เหมาะสมกับความต้องการของลักษณะงานทั้งในด้านปริมาณและคุณภาพ จึงสามารถกล่าวได้ว่า การจัดคนเข้าทำงานเป็นการจัดคนให้เหมาะสมกับงานและระยะเวลา<sup>5</sup>

การสรรหาบุคคลเข้าทำงานสามารถแบ่งออกเป็นระบบใหญ่ ๆ ได้ 3 ระบบ คือ

1) ระบบคุณธรรมหรือระบบความสามารถ เป็นระบบที่คัดสรรลูกจ้างจากผู้ที่มีความรู้ ความสามารถ มีทักษะในการปฏิบัติงานในตำแหน่งนั้น ๆ จริง โดยไม่คำนึงถึงความชอบหรือความสนิทสนมส่วนบุคคล นอกจากนั้นยังต้องให้ความมั่นใจในการทำงานแก่ลูกจ้างโดยการวาง

<sup>4</sup> เฟิงอ๋าง , น.98.

<sup>5</sup> เฟิงอ๋าง , น.130.

ระเบียบกฎเกณฑ์ที่จะให้ความคุ้มครอง เพื่อป้องกันการถูกกลั่นแกล้งให้เลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่ การงานโดยปราศจากความผิดด้วย

2) ระบบอุปถัมภ์ เป็นระบบที่ตรงข้ามกับระบบคุณธรรม เป็นระบบที่สนับสนุน พรรคพวก อาจจะมีเหตุผลเพราะนายจ้างต้องการปฏิบัติงานกับคนที่คุ้นเคยเพื่อสร้างฐานอำนาจใน สถานประกอบกิจการให้มีแต่พวกเดียวกันเป็นการป้องกันการเกิดความขัดแย้งหรือแย่งชิงผลประโยชน์กัน

3) ระบบอาวุโส เป็นการจัดคนเข้าทำงานโดยพิจารณาจากบุคลากรที่ปฏิบัติงาน มานาน อาจจะทำโดยการเลื่อนตำแหน่งเพื่อแสดงให้เห็นว่านายจ้างให้ความสำคัญกับบุคคล เหล่านี้ และนอกจากนั้นยังเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ที่มีประสบการณ์สามารถแสดงความรู้ความสามารถ ในการทำงาน เป็นขวัญและกำลังใจแก่บุคลากรที่ปฏิบัติงานมานาน อีกทั้งยังก่อให้เกิดแรงจูงใจแก่ บุคลากรใหม่ ๆ ให้เกิดความมุ่งมั่นในการทำงานเพื่อที่จะได้รับการเลื่อนตำแหน่งในอนาคต

#### 1.4 การอำนวยการ (Directing)

นายจ้างถือว่าเป็นผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจในการสั่งการให้ลูกจ้างปฏิบัติงานตามหน้าที่ เพื่อให้การทำงานดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลสำเร็จตามที่นายจ้างต้องการ มีอำนาจ วางแผน ตัดสินใจ มอบหมายงาน กำกับ ควบคุมการทำงานของลูกจ้าง แต่ในขณะเดียวกันนายจ้างก็ ควรจัดสภาพแวดล้อมในการทำงานให้ส่งเสริมและสนับสนุนการทำงานของลูกจ้าง รวมถึง การมอบหมายงานให้ลูกจ้าง ควรดูความเหมาะสมและเข้าใจถึงภาวะความสามารถในการทำงานของ ลูกจ้าง คอยให้ความช่วยเหลือ สนับสนุน และให้คำแนะนำเมื่อลูกจ้างเกิดปัญหาในการทำงาน หาก นายจ้างมีความสัมพันธ์ที่ดีกับลูกจ้างการทำงานก็จะเป็นไปโดยราบรื่น และเกิดประสิทธิภาพใน การทำงานอย่างสูงสุด

#### 1.5 การควบคุม (Controlling)

การควบคุม เป็นกระบวนการที่เป็นระบบติดตาม ตรวจสอบ และแก้ไข เพื่อให้แน่ใจว่า การทำงานของลูกจ้างบรรลุวัตถุประสงค์ตามที่นายจ้างต้องการ และดำเนินไปในทิศทางที่นายจ้าง กำหนดไว้หรือไม่ เป็นระบบที่ควบคู่กับการวางแผน กล่าวคือ นายจ้างมีอำนาจควบคุมการทำงานของ ลูกจ้างเพื่อให้ได้ผลลัพธ์ตามแผนที่นายจ้างกำหนดไว้ ทั้งยังเป็นการป้องกันและแก้ไขข้อบกพร่องใน การทำงานทำให้กระบวนการทำงานมีความสมบูรณ์ตามที่นายจ้างต้องการ การควบคุมการทำงานของ ลูกจ้างอาจจะกระทำโดยการกำหนดวินัยในการทำงานเพื่อให้ลูกจ้างทำงานภายใต้กรอบ

หรือระเบียบวินัยนั้น อาจเป็นข้อกำหนดให้ลูกจ้างต้องปฏิบัติหรือเป็นข้อห้ามมิให้ลูกจ้างปฏิบัติก็ได้ โดยมีวัตถุประสงค์ให้ลูกจ้างทำงานอย่างมีประสิทธิภาพ สามารถทำงานกับเพื่อนร่วมงานได้รวมถึงมีความปลอดภัยในการทำงาน และในกรณีที่ลูกจ้างฝ่าฝืนระเบียบหรือข้อบังคับในการทำงานนายจ้างสามารถกำหนดมาตรการที่จะทำให้ลูกจ้างปฏิบัติตามวินัย ซึ่งมีได้ทั้งมาตรการป้องกันการฝ่าฝืนและมาตรการบังคับหรือลงโทษเมื่อมีการฝ่าฝืนวินัยในการทำงานได้<sup>6</sup> การโยกย้ายหน้าที่การงานโดยการลดตำแหน่งของลูกจ้างก็เป็นวิธีการหนึ่งที่นายจ้างนำมาใช้ เพื่อเป็นการบังคับลงโทษทางวินัยแก่ลูกจ้างที่ฝ่าฝืนข้อบังคับในการทำงานจนอาจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย

อำนาจในการบริหารจัดการตามที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้นไม่ว่าจะเป็นการวางแผน การจัดองค์การ การจัดคนเข้าทำงาน การอำนวยการ และการควบคุม ล้วนเป็นอำนาจที่สำคัญที่นายจ้างมีสิทธิจัดการเพื่อให้สถานประกอบการกิจการของนายจ้างดำเนินงานไปอย่างมีระบบระเบียบ เกิดประสิทธิภาพในการทำงาน และประสบความสำเร็จตามวัตถุประสงค์ที่นายจ้างวางไว้ นายจ้างมักเรียกสิทธิประเภทนี้ว่า “สิทธิของฝ่ายจัดการ”<sup>7</sup>

## 2. การบริหารแรงงานสัมพันธ์กับการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง

แรงงานสัมพันธ์ในภาษาอังกฤษใช้คำว่า Labour Relations หมายถึง ความเกี่ยวข้องและการปฏิบัติต่อกันระหว่างนายจ้าง และฝ่ายลูกจ้างที่มีผลกระทบต่อกระบวนการบริหาร กระบวนการผลิต การทำงาน และความเป็นอยู่ของลูกจ้าง ทั้งทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และอาจเกี่ยวข้องไปถึงความมั่นคงของประเทศชาติ ดังนั้น แรงงานสัมพันธ์จึงเป็นการกำหนดนโยบายการบริหารงาน ทั้งทางการบริหารงานบุคคล การบริหารองค์การ การว่าจ้าง ไปจนถึงการเลิกจ้าง

มาตรการที่นายจ้างใช้อำนาจโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง โดยปกติเป็นอำนาจในการบริหารงานบุคคลของนายจ้างลักษณะหนึ่ง อาจจะใช้เพื่อเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการทำงานหรือเพื่อเปลี่ยนแปลงโครงสร้างขององค์กรก็เป็นได้ และยังมีวัตถุประสงค์อื่นอีกหลายประการซึ่งอาจจะกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายหรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายก็ได้ ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวในข้อหัวข้อต่อไป แต่อย่างไรก็ตามมิใช่หมายจ้างฝ่ายเดียวเท่านั้นที่มีอำนาจในการบริการกิจการฝ่ายลูกจ้างก็สามารถเข้าไปมีส่วนร่วมในการจัดการ และการตัดสินใจของฝ่ายนายจ้างได้ซึ่งถือเป็นเรื่องของ

<sup>6</sup> วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม, กฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546) , น.67.

<sup>7</sup> เกษมสันต์ วิลาวรรณ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 1 , น. 39.

การแรงงานสัมพันธ์เช่นกัน การมีส่วนร่วมของลูกจ้างจะกระทำในลักษณะของการแจ้งข้อเรียกร้อง และการเจรจาต่อรองเพื่อทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เป็นต้น ซึ่งด้วยเหตุที่กฎหมายให้อำนาจลูกจ้างเข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจนี้เอง มักก่อให้เกิดความไม่พอใจแก่ฝ่ายนายจ้าง เนื่องจากเป็นการลดอำนาจการบริหารจัดการของนายจ้าง นายจ้างจึงพยายามกีดกันการเข้ามามีส่วนร่วมของลูกจ้างโดยการใช้อำนาจบริหารจัดการที่ตนเองมีอยู่เป็นเครื่องมือ วิธีการหนึ่งคือการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างเหล่านั้นเสียเพื่อเป็นการกลั่นแกล้ง หรือบีบบังคับมิให้ลูกจ้างกระทำกรไต่ ๗ หรือเพื่อให้ลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้จนต้องลาออกไปเอง ซึ่งถือเป็นการบริหารแรงงานสัมพันธ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายประการหนึ่ง

การใช้อำนาจบริหารจัดการของนายจ้างที่ไม่เหมาะสมย่อมส่งผลกระทบต่อระบบแรงงานสัมพันธ์ในสถานประกอบกิจการหลายประการดังนี้

## 2.1 ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างที่ถูกโยกย้ายหน้าที่การงาน

การที่นายจ้างมีคำสั่งโยกย้ายหน้าที่การงานโดยมิได้รับความยินยอมจากลูกจ้างก่อน หรือกระทำโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกลั่นแกล้งลูกจ้างไม่ว่าจะด้วยสาเหตุใดก็ตาม ย่อมสร้างความไม่พอใจแก่ลูกจ้าง ทำให้ลูกจ้างเกิดความรู้สึกไม่ดีต่อนายจ้าง เกิดอคติ รู้สึกท้อแท้ใจ จนไม่อยากทำงานให้นายจ้างต่อไปอีก อีกทั้งด้านความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างก็จะเกิดความคลางแคลงใจตอกัน นอกจากนั้น ยังอาจส่งผลให้การทำงานรวมถึงผลงานที่ออกมาไม่มีประสิทธิภาพเพราะลูกจ้างไม่ต้องการทำงานในตำแหน่งใหม่จึงไม่ตั้งใจทำงาน และเมื่อลูกจ้างเกิดความรู้สึกไม่ดีต่อนายจ้างแล้ว อาจจะนำการกระทำของนายจ้างไปแพร่กระจายข่าวถึงการโยกย้ายหน้าที่การงานที่ไม่เป็นธรรม ทำให้นายจ้างได้รับความเสื่อมเสียเป็นที่ครหาของลูกจ้างอื่นและบุคคลภายนอก ซึ่งจะกระทบถึงอำนาจการบริหารจัดการที่มีอยู่ของนายจ้าง ดังนั้น การที่นายจ้างจะโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างคนหนึ่งคนใดควรพิจารณาหลายประการประกอบกันไม่ว่าจะจะเป็นความถูกต้องเหมาะสม ความจำเป็นต่าง ๆ รวมถึงความรู้ความสามารถของตัวลูกจ้างเองด้วย

## 2.2 ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างอื่น

ลูกจ้างอื่นที่ไม่ถูกโยกย้ายหน้าที่การงานย่อมเกิดความหวั่นไหวต่อความมั่นคงในการทำงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากว่าการโยกย้ายหน้าที่การงานนั้นเป็นการกระทำด้วยสาเหตุที่ไม่เหมาะสม จะทำให้ขวัญและกำลังใจในการทำงานของลูกจ้างทุกคนในสถานประกอบกิจการนั้นเสียไป ความรักดี

ต่อนายจ้างจะลดลง ในทางกลับกันความเป็นปฏิปักษ์ต่อนายจ้างจะเพิ่มขึ้น ระบบแรงงานสัมพันธ์ในสถานประกอบการจะแย่งตามลำดับ ลูกจ้างอาจหาหนทางสร้างความมั่นคงในการทำงานด้วยวิธีการต่าง ๆ เช่น การจัดตั้งสหภาพแรงงานขึ้นเพื่อคุ้มครองตนเอง การจัดตั้งคณะกรรมการลูกจ้าง เพื่อให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย หรืออาจจะลาออกเพื่อไปหางานทำใหม่ที่ลูกจ้างเห็นว่ามีความมั่นคงกว่า<sup>8</sup> ซึ่งย่อมก่อให้เกิดผลเสียต่อความสัมพันธ์อันดีระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างทั้งสิ้น

ผู้เขียนเห็นว่า การบริหารแรงงานสัมพันธ์เป็นสิ่งจำเป็นสำหรับทุกสถานประกอบการ ดังนั้น ควรส่งเสริมให้นายจ้างและลูกจ้างเห็นคุณค่าของการมีแรงงานสัมพันธ์ที่ดี ยอมรับบทบาทของแต่ละฝ่าย และนำประโยชน์ที่ได้รับมาแบ่งปันกันอย่างเหมาะสม โดยการหารูปแบบและวิธีการเพื่อที่จะพัฒนาการแรงงานสัมพันธ์ในสถานประกอบการของตนให้ดีขึ้น และดำรงสภาวะที่ดีนั้นไว้ตลอดไป โดยเฉพาะฝ่ายนายจ้างที่มักจะคิดว่าอำนาจบริหารกิจการเป็นของตนทั้งหมดจะต้องปรับเปลี่ยนทัศนคติ และเรียนรู้การบริหารแรงงานสัมพันธ์ที่ดีเพื่อที่จะนำไปปฏิบัติให้เกิดประสิทธิผลมากที่สุด เพื่อให้ นายจ้างและลูกจ้างสามารถทำงานร่วมกันได้อย่างมีประสิทธิภาพ มิให้นายจ้างและลูกจ้างปฏิบัติต่อกันด้วยการเอาเปรียบมีทัศนคติในเชิงที่เป็นปฏิปักษ์ต่อกัน หากในสถานประกอบการใดมีการบริหารแรงงานสัมพันธ์ที่ดีแล้วข้อขัดแย้งต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นระหว่างนายจ้างและลูกจ้างก็ คงจะได้รับการแก้ปัญหาด้วยการประนีประนอมต่อกัน นายจ้างไม่มีความจำเป็นที่จะต้องหาเหตุกลั่นแกล้งลูกจ้างโดยการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างเมื่อลูกจ้างแจ้งข้อเรียกร้องหรือกระทำการอื่นใดอันเป็นการบีบบังคับลูกจ้างไม่ว่าจะในทางตรงหรือทางอ้อม เพื่อให้ลูกจ้างกระทำการหรือไม่กระทำการตามที่นายจ้างต้องการ ในสถานประกอบการใดที่มีการบริหารแรงงานสัมพันธ์ที่ดีแล้ว ก็จะทำก่อให้เกิดผลดีกับทั้งฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างคือทำให้ลูกจ้างมีคุณภาพชีวิตที่ดี มีความสุขในการทำงาน ส่งผลให้ลูกจ้างทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ และนายจ้างก็ได้รับผลประโยชน์หรือกำไรตามวัตถุประสงค์ของสถานประกอบการนั้น<sup>9</sup>

### 3. วัตถุประสงค์ของการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง

การโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง กฎหมายมิได้วางหลักเกณฑ์ไว้ชัดแจ้งเพราะโดยปกติเป็นอำนาจของนายจ้างเพื่อประโยชน์ในการบริหารงานบุคคลขององค์กร แต่บางกรณีก็อาจเกิดจากความประสงค์ของลูกจ้างเอง ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

<sup>8</sup> เกษมสันต์ วิลาวรรณ, การเลิกจ้างและการลาออก, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2539), น.19.

<sup>9</sup> เกษมสันต์ วิลาวรรณ, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 1, น.14.

1) เพื่อให้ลูกจ้างได้ทำงานในตำแหน่งที่เหมาะสมตรงตามความรู้ ความสามารถ หรือ ความชำนาญของแต่ละบุคคล ถ้าลูกจ้างได้ทำงานในตำแหน่งที่ตนถนัดแล้วจะส่งผลให้ลูกจ้างปฏิบัติงานได้อย่างมีประสิทธิภาพถือว่าการจัดคนให้เหมาะสมกับงานตามหลักที่ว่า “put the right man on the right job”<sup>10</sup> การจัดคนให้เหมาะสมกับงานนั้นนอกจากจะทำให้การปฏิบัติงานมีประสิทธิภาพส่งผลดีต่อองค์กรแล้ว ยังส่งผลดีต่อตัวลูกจ้างผู้ปฏิบัติงานเองด้วย เพราะลูกจ้างก็จะได้รับความไว้วางใจ ได้รับความดีความชอบ หรือได้รับการสนับสนุนให้เจริญก้าวหน้าในหน้าที่การงานต่อไป ดังนั้น การที่นายจ้างจะพิจารณาโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างจึงต้องพิจารณาจากความรู้ ความสามารถของลูกเป็นองค์ประกอบสำคัญ เพื่อประสิทธิภาพในการทำงานและความเจริญก้าวหน้าขององค์กรและตัวลูกจ้างผู้ปฏิบัติงานเอง

2) เพื่อปรับปรุงโครงสร้างขององค์กรให้เหมาะสมกับสภาวะทางสังคมและเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป เมื่อระยะเวลาผ่านไปโครงสร้างขององค์กร เช่น การแบ่งแผนกหรือการแบ่งหน่วยงานต่าง ๆ ในองค์กร อาจเกิดความล้าสมัยไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบันจึงสมควรที่จะต้องมีการปรับปรุงแผนกบางแผนกหรือหน่วยงานบางหน่วยงานให้เหมาะสมยิ่งขึ้นโดยการยุบ เพิ่มเติมหรือขยายแผนกหรือหน่วยงานเดิมตามที่นายจ้างเห็นสมควร ดังนั้นจึงต้องมีการโยกย้ายลูกจ้างที่ปฏิบัติงานในแผนกหรือหน่วยงานนั้น ๆ ในกรณีที่หน่วยงานถูกยุบลูกจ้างก็ต้องถูกโยกย้ายให้ไปทำงานในหน่วยงานอื่นที่นายจ้างเห็นว่าเหมาะสมและลูกจ้างสามารถปฏิบัติงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ และก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่องค์กร

3) เพื่อพัฒนาบุคลากรให้มีความรู้ความสามารถ<sup>11</sup> ในด้านอื่น ๆ เพิ่มมากขึ้น กล่าวคือเมื่อลูกจ้างทำงานในตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่งเป็นเวลานาน ก่อให้เกิดผลดีแก่ลูกจ้างคือลูกจ้างจะมีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน แต่ผลเสียที่ตามมาคือลูกจ้างทำงานอื่นไม่เป็น ดังนั้นนายจ้างจึงควรสับเปลี่ยนหมุนเวียนลูกจ้างให้ไปทำงานด้านอื่นบ้างตามโอกาสหรือวาระอันสมควร เพื่อให้เกิดความรู้หลาย ๆ ด้าน นอกจากนั้นยังเป็นแรงกระตุ้นให้ลูกจ้างตื่นตัวกับหน้าที่ใหม่ การโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างในกรณีนี้นายจ้างควรกำหนดวัตถุประสงค์ให้ชัดเจนว่า เพื่อการพัฒนาประสิทธิภาพในการทำงานของลูกจ้าง หรือเพื่อให้โอกาสลูกจ้างได้เรียนรู้งานในลักษณะต่าง ๆ เป็นการเพิ่มพูนความรู้ของลูกจ้างเองและตัวลูกจ้างต้องเข้าใจถึงวัตถุประสงค์ดังกล่าวด้วย เพื่อมิให้เกิด

<sup>10</sup> วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม, “กฎหมายแรงงานในภาวะเศรษฐกิจตกต่ำ.” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 27 ฉบับที่ 3 (กันยายน 2540), น.669.

<sup>11</sup> วิภาดา สามะสุทธิ, “การโยกย้ายตำแหน่งของลูกจ้างในลักษณะที่เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญ”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2534), น.27.

ความคับข้องใจในการปฏิบัติงานหรือเกิดความขัดแย้งในการดำเนินงาน การพิจารณาโยกย้ายนั้น นายจ้างต้องคำนึงถึงความเหมาะสมของตำแหน่งที่จะย้ายลูกจ้างด้วย เพื่อช่วยให้เกิดการเรียนรู้และสร้างประสบการณ์ในการทำงานได้ตามวัตถุประสงค์อย่างแท้จริง<sup>12</sup>

4) เพื่อให้ลูกจ้างเข้ารับการฝึกอบรมเพื่อเรียนรู้และพัฒนาไปพร้อมกับการทำงาน (on the job training) เป็นการฝึกให้ลูกจ้างได้เรียนรู้งานในหลายหน้าที่ขององค์กรเพื่อเป็นกำลังทดแทนในหน้าที่หรือหน่วยงานที่ขาดกำลังคน หรือเพื่อแต่งตั้งให้ลูกจ้างมีตำแหน่งในระดับผู้บริหารต่อไป<sup>13</sup>

5) เพื่อสลับเปลี่ยนตำแหน่งให้ลูกจ้างได้หมุนเวียนไปปฏิบัติงานในหน้าที่อื่น (job rotation)<sup>14</sup> ซึ่งตัวลูกจ้างเองอาจมีความสนใจและถนัดในงานหลายด้านจึงเป็นการให้โอกาสลูกจ้างได้แสดงความรู้ความสามารถในการปฏิบัติงานด้านอื่นได้อย่างเต็มที่

6) เพื่อเป็นการทดแทนกำลังคนในหน่วยงานที่ขาด เช่น ในกรณีที่ลูกจ้างบางคนลาออก ทำให้หน่วยงานนั้นขาดกำลังคน นายจ้างจึงมีความจำเป็นที่จะต้องโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างเพื่อไปทดแทนกำลังคนในส่วนที่ขาด หรือในกรณีที่มีการขยายหน่วยงานให้เหมาะสมกับสภาวะทางสังคมหรือเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไปนายจ้างสามารถที่จะโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างจากหน่วยงานอื่นมาช่วยงานได้ เพราะถือว่าเป็นอำนาจในการบริหารจัดการของนายจ้าง

7) เพื่อป้องกันมิให้เกิดอิทธิพลสังคมนี้อาจอยู่ในตำแหน่งที่มีอำนาจหน้าที่นั้นนานเกินไป<sup>15</sup> กล่าวคือ การที่ลูกจ้างทำงานในตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่งนานจนเกินไปอาจจะก่อให้เกิดความคิดที่ว่าตนมีอำนาจ มีความเชี่ยวชาญมากกว่าคนอื่น ยึดมั่นในความคิดของตนเองว่าถูกเสมอ บุคคลในฝ่ายต้องให้ความเคารพยำเกรงโดยเฉพาะกับผู้ที่เข้ามาทำงานทีหลังทำให้บุคคลากรใหม่ ๆ ไม่กล้าแสดงความคิดเห็นในสิ่งที่ตนเห็นแตกต่างออกไป เพราะความเกรงใจกลัวว่าจะเกิดความขัดแย้งและไม่อยากมีปัญหา ซึ่งมีผลต่อการพัฒนาองค์กรที่ต้องทำงานตามรูปแบบเดิมยึดติดอยู่กับระบบความคิดเก่า ๆ โดยไม่เปิดโอกาสคนรุ่นใหม่ได้แสดงความสามารถที่มีอยู่ นอกจากนั้น การที่ลูกจ้างมีอำนาจในตำแหน่งหน้าที่มากเกินไปอาจเป็นช่องทางให้ลูกจ้างก่อการทุจริตได้ เช่น ลูกจ้างเป็นพนักงานฝ่ายจัดซื้อสินค้าและวัสดุอุปกรณ์ต่าง ๆ ย่อมมีความสนิทสนมกับผู้ขายสินค้าอาจทำให้

<sup>12</sup> สายสอางค์ แก้วเกษตรภรณ์, การบริหารงานบุคคลสถาบันพัฒนาข้าราชการพลเรือน สำนักงานก.พ., เอกสารประกอบการสอนชุดที่ 9 เรื่องการพัฒนาบุคคลโดยสายสอางค์ แก้วเกษตรภรณ์ , (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานก.พ., 2530).

<sup>13</sup> วิจิตรา (ฟูงัดดา) วิเชียรชม, อ้างแล้ว เชียงรอกที่ 6 , น.61.

<sup>14</sup> เพ็งอ้ง , น.61.

<sup>15</sup> เกษมสันต์ วิลาวรรณ, กฎหมายแรงงานกับการบริหารงานบุคคล พิมพ์ครั้งที่ 11 แก้ไขเพิ่มเติม, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548) , น.100.

ได้รับสิทธิพิเศษแต่เก็บไว้เป็นผลประโยชน์ของตนเองหรือมีการผูกขาดสินค้าโดยที่ตนได้รับผลประโยชน์ตอบแทนบางประการจากผู้ขาย ดังนั้น จึงต้องมีการหมุนเวียนโดยการโยกย้ายหน้าที่ไปตามความเหมาะสมตามโอกาสและระยะเวลาอันสมควร

8) เพื่อเป็นการลงโทษลูกจ้าง (punishment) การโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างเป็นการใช้อำนาจบังคับบัญชาวิธีการหนึ่งของนายจ้าง เพื่อใช้ลงโทษลูกจ้างเมื่อลูกจ้างทำความผิดในตำแหน่งหน้าที่การงาน โดยเห็นว่าหากให้ลูกจ้างทำงานในตำแหน่งเดิมต่อไปก็จะมีแต่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้างจึงย้ายลูกจ้างให้ไปทำงานในตำแหน่งใหม่ ที่นายจ้างเห็นว่าเหมาะสมกว่า การโยกย้ายนี้อาจทำโดยวิธีการลดชั้นลดตำแหน่ง (demotion) ของลูกจ้างก็ได้ การลดตำแหน่งเป็นการที่ลูกจ้างถูกเปลี่ยนไปทำงานซึ่งมีผลตอบแทน ฐานะ หรือความรับผิดชอบต่ำลง แต่การลงโทษดังกล่าวควรจะต้องกำหนดไว้ในข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานโดยชัดแจ้ง และต้องระบุด้วยว่าการกระทำเช่นใดที่เป็นความผิดและจะต้องถูกลงโทษ เพื่อที่ลูกจ้างจะได้ปฏิบัติตนได้อย่างถูกต้องเหมาะสม

9) เพื่อพิจารณาความดีความชอบ โดยการโยกย้ายลูกจ้างให้ไปดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นซึ่งมักเรียกว่า “การแต่งตั้ง” หรือ “การเลื่อนตำแหน่ง” (promotion) การเลื่อนตำแหน่งนี้ปกติมักรวมถึงการขึ้นเงินเดือน และการจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนพิเศษเพิ่มขึ้นด้วย เช่น เดิมลูกจ้างมีตำแหน่งเป็นพนักงานขายธรรมดาต่อมาทำยอดขายสูงขึ้นติดต่อกันเป็นเวลาหลายปีก็อาจได้เลื่อนระดับเป็นหัวหน้าฝ่าย หรือหัวหน้าสาขานอกจากจะได้รับเงินเดือนเพิ่มขึ้นแล้วยังได้รับค่าตอบแทนพิเศษจากยอดขายของลูกน้อง เป็นต้น แต่การเลื่อนตำแหน่งก็มีได้หมายความว่าลูกจ้างจะได้รับสิทธิประโยชน์เพิ่มขึ้นเสมอไป บางกรณีอาจเป็นการเพิ่มภาระความรับผิดชอบและฐานะโดยที่ไม่เพิ่มผลตอบแทนที่เรียกว่า “dry promotion”<sup>16</sup> ก็เป็นได้

มีข้อสังเกตบางประการ ในกรณีของการเลื่อนตำแหน่งของลูกจ้างให้สูงขึ้น จะมีการเลื่อนตำแหน่งในลักษณะที่เรียกว่า “การแขวนตำแหน่ง” อาจเป็นการสร้างตำแหน่งขึ้นมาลอย ๆ โดยที่นายจ้างไม่มีงานให้ลูกจ้างทำ หรือไม่ให้ลูกจ้างรับผิดชอบงานใด ๆ เลย เพื่อเป็นการบีบบังคับลูกจ้างให้รู้สึกอึดอัด หรือละอายแก่ใจ กรณีดังกล่าวถือว่าเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้างประการหนึ่ง การที่นายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างในลักษณะนี้ เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น แม้นายจ้างจะอ้างว่า นายจ้างมีอำนาจเลื่อนตำแหน่งของลูกจ้างได้ แต่ถ้าข้อเท็จจริงปรากฏว่าการเลื่อนตำแหน่งมีลักษณะของการแขวนตำแหน่งดังที่กล่าวมาข้างต้น การกระทำของนายจ้างถือเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน

<sup>16</sup> ผุสดี รุมาคม , “การเลื่อนตำแหน่งและการโยกย้าย.” วารสารบริหารธุรกิจ , ปีที่4 เล่มที่13 (เมษายน-มิถุนายน 2522) , น.59.

10) เพื่อช่วยแก้ปัญหาของลูกจ้างในการทำงาน<sup>17</sup> เช่น ลูกจ้างมีโรคประจำตัวหรือร่างกายไม่แข็งแรง การโยกย้ายหน้าที่การงานก็เพื่อประโยชน์แก่สุขภาพอนามัยของลูกจ้างผู้นั้น ในกรณีที่ตำแหน่งของลูกจ้างมีผลกระทบต่อสุขภาพอนามัย หรือไม่เหมาะสมกับสภาพร่างกายของลูกจ้าง นอกจากเพื่อประโยชน์ต่อสุขภาพทางร่างกายแล้วบางครั้งการย้ายงานก็เพื่อประโยชน์ทางด้านจิตใจของลูกจ้างด้วย ในกรณีที่ลูกจ้างมีปัญหากับผู้บังคับบัญชาหรือเพื่อนร่วมงานไม่สามารถทำงานร่วมกันได้อย่างปกติสุข การย้ายลูกจ้างให้ไปปฏิบัติหน้าที่ในหน่วยงานอื่นจะเป็นผลดีกับลูกจ้างมากกว่า เมื่อลูกจ้างทำงานได้อย่างมีความสุขก็จะส่งผลให้งานที่ออกมามีประสิทธิภาพ

11) เพื่อช่วยแก้ปัญหาทางด้านเศรษฐกิจของนายจ้าง โดยการปรับปรุงโครงสร้างของการทำงานให้เหมาะสมกับสภาพทางเศรษฐกิจเพิ่มประสิทธิภาพในการทำงานของลูกจ้าง เพื่อหลีกเลี่ยงมาตรการการเลิกจ้างหรือเพื่อหลีกเลี่ยงการปิดกิจการ เป็นต้น<sup>18</sup>

12) เพื่อเป็นการกั้นแถ้งหรือบีบบังคับให้ลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้ต้องลาออก ซึ่งวัตถุประสงค์ในการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างในกรณีนี้เป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อาจเกิดได้จากสาเหตุหลายประการซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวต่อไป

#### 4. ลักษณะของการโยกย้ายหน้าที่การงาน

การโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง คือ การเปลี่ยนแปลงหน้าที่การงาน ตำแหน่งงาน หรือเปลี่ยนสถานที่ทำงานแต่ไม่เปลี่ยนตัวนายจ้าง<sup>19</sup> อาจเกิดขึ้นได้หลายลักษณะทั้งที่เป็นการใช้อำนาจในการบริหารงานบุคคลโดยสุจริต เพื่อให้ลูกจ้างได้ไปทำงานในตำแหน่งที่เหมาะสมหรือเพื่อเป็นการปรับปรุงโครงสร้างขององค์กร และอีกกรณีหนึ่งก็คือเพื่อเป็นการกั้นแถ้งลูกจ้างด้วยเหตุผลอย่างใดอย่างหนึ่งอันไม่ชอบธรรม

##### 4.1 การโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างในลักษณะที่เป็นการใช้อำนาจในการบริหารงานบุคคล

การโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างในลักษณะที่เป็นการใช้อำนาจบริหารจัดการด้านงานบุคคลของนายจ้าง เป็นการโยกย้ายตามวัตถุประสงค์ที่กล่าวมาข้างต้นในข้อ 5.2.1 ถึง 5.2.11 ถือเป็น

<sup>17</sup> วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม , *อ่างแล้ว เชิงอรุณ*ที่ 6,น.62.

<sup>18</sup> วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม , *อ่างแล้ว เชิงอรุณ*ที่ 10,น.669.

<sup>19</sup> รุ่งโรจน์ รื่นเรืองวงศ์, *หลากหลายแรงงาน*, (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร ,2544),น. 235.

อำนาจในการจัดการของนายจ้างตามที่นายจ้างพิจารณาแล้วเห็นว่าเหมาะสมโดยมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาดังนี้

#### 4.1.1 ความรู้ ความสามารถ และความเชี่ยวชาญของลูกจ้าง

การพิจารณาตามหลักนี้ โดยทั่วไปวัดจากการปฏิบัติงานและผลงานว่ามีความเหมาะสมกับตำแหน่งงานนั้นมากน้อยเพียงใด หากนายจ้างจัดวางคนให้เหมาะสมกับงานแล้วก็จะก่อให้เกิดประโยชน์อย่างสูงสุดแก่หน่วยงาน เช่น ลูกจ้างมีความรู้ทางด้านบัญชีแต่นายจ้างให้ลูกจ้างไปทำงานในตำแหน่งการตลาด ลูกจ้างทำงานได้ไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอเนื่องจากไม่มีความรู้ทางด้านเทคนิคการขายส่งผลให้ยอดขายของบริษัทตกลง ถือว่านายจ้างใช้อำนาจในการบริหารงานไม่ถูกต้องเป็นการใช้คนไม่เหมาะสมกับงาน หรือในด้านของตัวลูกจ้างเองลูกจ้างจะต้องมีความสามารถตามที่ได้รับรองไว้แก่นายจ้างไม่ว่าโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย เนื่องจากสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่ค้ำประกันถึงคุณสมบัติของลูกจ้างเป็นสิ่งสำคัญ การที่นายจ้างจะพิจารณารับลูกจ้างเข้าทำงาน ลูกจ้างจะต้องแสดงออกโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายให้นายจ้างเชื่อในเบื้องต้นว่า ตนมีความสามารถในการทำงานให้นแก่นายจ้าง แต่ถ้าต่อมาปรากฏว่าลูกจ้างไม่มีความสามารถในการทำงานตำแหน่งนั้น ๆ จริงนายจ้างย่อมมีอำนาจโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างให้ไปทำงานในตำแหน่งที่นายจ้างคิดว่าเหมาะสมเพื่อเป็นการป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการปฏิบัติงานของลูกจ้างได้

#### 4.1.2 สภาพร่างกายและภาวะทางจิตใจของลูกจ้าง

นอกจากนายจ้างจะพิจารณาจากความรู้ความสามารถของลูกจ้างแล้ว สภาพร่างกายและภาวะทางจิตใจของลูกจ้างก็มีส่วนสำคัญ ที่นายจ้างจะนำมาเป็นองค์ประกอบในการพิจารณาโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง กล่าวคือ หากลูกจ้างร่างกายไม่แข็งแรงนายจ้างก็ไม่สมควรให้ลูกจ้างไปทำงานในแผนกที่ต้องใช้แรงงานอย่างหนัก เช่น แผนกที่ต้องมีการแบกขนของหนัก ตลอดเวลา เป็นต้น หรือในกรณีที่นายจ้างรู้ว่าลูกจ้างมีอารมณ์รุนแรง ฉุนเฉียวหรือโมโหง่าย ก็ไม่สมควรให้ลูกจ้างไปทำงานในแผนกที่ต้องพบปะหรือติดต่อกับบุคคลภายนอก เช่น ประชาสัมพันธ์ หรือ พนักงานแนะนำสินค้า ซึ่งเป็นตำแหน่งที่ต้องอาศัยความมีมนุษยสัมพันธ์ที่ดี

#### 4.1.3 การกระทำและผลงานของลูกจ้าง

สามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

1) กรณีที่ลูกจ้างประพฤติตัวเป็นแบบอย่างที่ดี ทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพมีผลงานเป็นที่น่าพอใจ การที่นายจ้างจะพิจารณาโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างประเภทนี้ก็เพื่อเป็นการตอบแทนความดีความชอบและเพื่อความก้าวหน้าของลูกจ้าง<sup>20</sup> โดยการเลื่อนตำแหน่งหรือแต่งตั้งให้ไปทำงานในระดับที่สูงขึ้น มีเกียรติและศักดิ์ศรีเพิ่มขึ้น และโดยปกติย่อมได้รับ

<sup>20</sup> วิภาดา สามะสุทธิ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 11, น. 29.

ผลตอบแทนการทำงานมากขึ้นด้วยแต่มีข้อควรระวังในการพิจารณาเลื่อนตำแหน่งให้ลูกจ้าง คือ นายจ้างต้องพิจารณาให้ถ่องแท้ว่าลูกจ้างมีความเหมาะสมกับตำแหน่งใหม่จริงหรือไม่ มีความรู้ความสามารถเพียงพอหรือไม่เพราะเมื่อนายจ้างเลื่อนตำแหน่งให้ลูกจ้างแล้ว ไม่สามารถลดตำแหน่งลงได้ถ้าลูกจ้างมิได้กระทำการอันใดที่ผิดต่อหน้าที่ ทางแก้ปัญหาคือ หากนายจ้างยังไม่มั่นใจว่าลูกจ้างจะสามารถทำงานในตำแหน่งใหม่ได้ดีหรือไม่ นายจ้างอาจใช้วิธีให้ลูกจ้างผู้นั้นขึ้นไปรักษาการในตำแหน่งดังกล่าวแทนชั่วคราวระยะเวลาหนึ่งก็ได้ ถ้าเห็นว่าลูกจ้างไม่มีความสามารถเพียงพอ นายจ้างก็ไม่แต่งตั้งให้ลูกจ้างดำรงตำแหน่งนั้น ในกรณีนี้ไม่ถือว่าเป็นการลดตำแหน่ง นายจ้างสามารถที่จะกระทำได้<sup>21</sup>

2) กรณีที่ลูกจ้างกระทำความผิด นายจ้างอาจโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง เพื่อเป็นการลงโทษโดยการลดชั้นหรือลดตำแหน่งของลูกจ้าง การลดตำแหน่งของลูกจ้างที่เป็นการใช้อำนาจบริหารจัดการที่เหมาะสมของนายจ้างสามารถทำได้เพียงกรณีเดียวคือ กรณีที่ลูกจ้างกระทำความผิดต่อหน้าที่การงาน นายจ้างจะลดตำแหน่งของลูกจ้างด้วยจุดประสงค์อย่างอื่นไม่ได้เพราะเป็นการผิดกฎหมายและเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างในสาระสำคัญที่เป็นโทษแก่ลูกจ้าง<sup>22</sup>

#### 4.1.4 ความประสงค์อันแท้จริงของลูกจ้าง

การที่นายจ้างจะพิจารณาโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง นายจ้างควรจะสอบถามความสมัครใจของลูกจ้างก่อนว่าต้องการจะไปทำงานในตำแหน่งใหม่หรือไม่ หรือมีเหตุขัดข้องประการใดหรือไม่ เพราะบางครั้งตัวลูกจ้างเองก็ไม่ได้ต้องการเปลี่ยนแปลงลักษณะการทำงานเพราะเห็นว่าหน้าที่เดิมดีอยู่แล้ว ไม่ต้องการที่จะไปเริ่มศึกษางานหรือปรับตัวให้เข้ากับสภาพแวดล้อมใหม่ หรือมีเหตุขัดข้องประการอื่น แม้การโยกย้ายจะเป็นการโยกย้ายเพื่อเลื่อนตำแหน่งก็ตาม เช่น เดิมลูกจ้างทำงานในสำนักงานใหญ่แต่ได้เลื่อนตำแหน่งให้เป็นผู้จัดการ มีหน้าที่ดูแลสำนักงานสาขาทั้งในกรุงเทพฯ และต่างจังหวัด ทำให้ลูกจ้างต้องเดินทางไปตรวจสอบสำนักงานสาขายังต่างจังหวัดสร้างความไม่สะดวกให้แก่ลูกจ้างเป็นอย่างยิ่ง เพราะลูกจ้างมีภาระหน้าที่อื่นไม่สามารถออกต่างจังหวัดได้ ก็เป็นเหตุผลประการหนึ่งที่ลูกจ้างไม่ต้องการเลื่อนตำแหน่ง ดังนั้น จึงไม่ใช่สิ่งแน่นอนเสมอไปว่าลูกจ้างทุกคนจะต้องการเลื่อนตำแหน่ง<sup>23</sup> และหากนายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างโดยมิได้สอบถามความประสงค์ของลูกจ้างก่อน อาจเป็นผลให้ลูกจ้างไม่พอใจคำสั่งของนายจ้าง ย่อมทำให้

<sup>21</sup> รุ่งโรจน์ รื่นเรืองวงศ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 19*, น.237.

<sup>22</sup> วิภาดา สามะสุทธิ, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 11*, น.30.

<sup>23</sup> อรุณ รักธรรม, "ข้อคิดบางประการในการบริหารการเปลี่ยนแปลงและการพัฒนาองค์กร." *นิตยสารท้องถิ่น*, ปีที่ 23 ฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2526), น.14.

การทำงานของลูกจ้างเป็นไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพ และสุดท้ายผู้ที่ได้รับความเสียหายก็คือตัวนายจ้างนั่นเอง

#### 4.1.5 ความอาวุโสของลูกจ้าง

การโยกย้ายหน้าที่การงานโดยการพิจารณาจากความอาวุโสของลูกจ้างเป็นวิธีการที่เก่าแก่และเป็นที่ยอมรับกันในองค์กรทุกประเภท โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรทางการทหารและองค์กรของรัฐบาลแต่ก็มีใช้กันในองค์กรของภาคเอกชนที่เรียกว่าระยะเวลาการทำงาน ส่วนใหญ่หลักความอาวุโสจะถูกนำมาพิจารณาในเรื่องของการเลื่อนตำแหน่งที่นอกจากจะอาศัยความรู้ ความสามารถของลูกจ้างแล้ว ระยะเวลาการทำงานก็เป็นองค์ประกอบสำคัญที่นายจ้างจะนำมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาเลื่อนตำแหน่งให้ลูกจ้าง กล่าวคือ ต้องดูทั้งคุณวุฒิและวัยวุฒิของลูกจ้างนั่นเอง ในสถานประกอบการกิจการบางแห่งนายจ้างอาจจะกำหนดอายุการทำงานสำหรับการเลื่อนตำแหน่งบางตำแหน่งไว้ก็ได้ เพราะนอกจากความรู้ความสามารถของลูกจ้างแล้ว ประสบการณ์ในการทำงานถือเป็นเรื่องที่มีความสำคัญเช่นกัน นอกจากนี้ การใช้ระบบอาวุโสมาพร้อมเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาการเลื่อนตำแหน่งยังก่อให้เกิดผลดีในด้านมนุษยสัมพันธ์ คือ ลูกจ้างผู้ที่ได้รับการเลื่อนตำแหน่งจะได้รับการยอมรับจากลูกจ้างส่วนใหญ่ และสามารถลบข้อกล่าวหาในเรื่องที่ว่า การเลื่อนตำแหน่งกระทำโดยมือคตือออกไปได้

#### 4.2 การโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างในลักษณะที่ไม่ชอบ

ในกรณีที่ว่า การโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย คือ การที่นายจ้างโยกย้ายตำแหน่งของลูกจ้าง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้างโดยการใช้สิทธิไม่สุจริตอาจปรากฏออกมาได้หลายวิธี เช่น การลดตำแหน่งของลูกจ้างแต่มีใช้เพราะเหตุที่ลูกจ้างได้กระทำความผิดต่อหน้าที่แต่อย่างไร ซึ่งอาจสร้างความกดดันและอับอายให้แก่ลูกจ้างส่งผลให้ลูกจ้างไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้เป็นหนทางหนึ่งที่นายจ้างจะบีบบังคับลูกจ้างให้ลาออก หรือนายจ้างอาจกลั่นแกล้งโดยการโยกย้ายลูกจ้างไปทำงานในแผนกที่ลูกจ้างไม่มีความรู้ ความชำนาญ ทำให้ลูกจ้างมีปัญหาในการปฏิบัติงานทำงานบกพร่องเป็นเหตุให้นายจ้างไล่ออกได้ เหตุผลที่นายจ้างกลั่นแกล้งลูกจ้างมีที่มาจากสาเหตุหลายประการ เช่น เพราะเหตุที่นายจ้างไม่พอใจที่ลูกจ้างดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้องตามกฎหมายว่าด้วยการแรงงานสัมพันธ์ เพราะเหตุที่ลูกจ้างเป็นคณะกรรมการลูกจ้าง หรือเพราะเหตุที่นายจ้างไม่ชอบลูกจ้างเป็นการส่วนตัวจึงกลั่นแกล้งลูกจ้างให้ได้รับความเดือดร้อน ลักษณะของการโยกย้ายหน้าที่การงานที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

#### 4.2.1 กรณีขัดต่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง

การโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างที่ขัดต่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างถือว่านายจ้างกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

คำว่า “ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง” หมายถึง ข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างเกี่ยวกับสภาพการจ้างตามที่พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 5 ได้ให้คำวิเคราะห์ศัพท์ไว้ว่า ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง หมายความว่า ข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างหรือระหว่างนายจ้างหรือสมาคมนายจ้างกับสหภาพแรงงานเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ในสถานประกอบกิจการที่มีลูกจ้างตั้งแต่ยี่สิบคนขึ้นไป กฎหมายแรงงานสัมพันธ์กำหนดให้ต้องมีข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เป็นสัญญาใหญ่ที่ใช้บังคับระหว่างฝ่ายนายจ้างกับฝ่ายลูกจ้าง แตกต่างจากสัญญาจ้างแรงงานซึ่งเป็นเรื่องระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างแต่ละคน<sup>24</sup>

ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง มิได้มีอยู่ในทุกสถานประกอบกิจการ บางสถานประกอบกิจการอาจจะมีการจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างไว้ แต่บางสถานประกอบกิจการอาจจะไม่มีการจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างก็ได้ เพราะกฎหมายมิได้บังคับเอาไว้ให้ทุกสถานประกอบกิจการต้องมีการจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างเสมอไป ในสถานประกอบกิจการใดที่ไม่มีข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือมีปัญหว่าสถานประกอบกิจการนั้นมีข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือไม่ พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 10 วรรคสาม<sup>25</sup> ให้ถือเอาข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานซึ่งนายจ้างต้องจัดทำขึ้นตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานมาเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างด้วย นอกจากนั้น การที่มาตรา 13 บัญญัติให้ ฝ่ายนายจ้างหรือลูกจ้างมีสิทธิแจ้งข้อเรียกร้องเพื่อเจรจาต่อรองกันและทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง อาจทำให้เข้าใจได้ว่าข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างเกิดขึ้นโดยการแจ้งข้อเรียกร้องเท่านั้น แต่ความจริงแล้วข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างอาจจะไม่ได้เกิดขึ้นจากการแจ้งข้อเรียกร้องก็ได้ ดังนั้น จึงสามารถแบ่งแยกข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างออกได้ 2 ประการ คือ

1) ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่ไม่ได้เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้อง คือ ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่ไม่ได้เกิดจากฝ่ายนายจ้างหรือลูกจ้างแจ้งข้อเรียกร้อง แต่อาจเกิดขึ้นตาม

<sup>24</sup> เกษมสันต์ วิจารณ์ , คำอธิบายกฎหมายแรงงาน พิมพ์ครั้งที่ 10 แก้ไขเพิ่มเติม , (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2549) , น.196.

<sup>25</sup> มาตรา 10 วรรคสาม บัญญัติว่า “ในกรณีเป็นที่สงสัยว่า ในสถานประกอบกิจการนั้นมีข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือไม่ ให้ถือว่าข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานที่นายจ้างต้องจัดทำให้มีตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน เป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างตามพระราชบัญญัตินี้”

กฎหมาย<sup>26</sup> ตามระเบียบข้อบังคับของนายจ้าง<sup>27</sup> การตกลงกันโดยตรงหรือโดยปริยายระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง<sup>28</sup> การจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างในลักษณะนี้ นายจ้างจะเป็นผู้จัดทำขึ้นเองเพื่อให้มีข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานตามที่กฎหมายกำหนด หรือเป็นระเบียบข้อบังคับที่มีอยู่แต่เดิม หรืออาจเป็นการตกลงกันเองระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างในขณะที่เข้าทำงานตามสัญญาจ้างแรงงานก็เป็นได้ แม้ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างในลักษณะนี้อาจเกิดขึ้นจากนายจ้างเป็นผู้กำหนดแต่นายจ้างก็ไม่อาจโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างให้ขัดต่อข้อกำหนด หรือระเบียบข้อบังคับได้ เพราะนายจ้างมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างเช่นกัน ไม่อาจออกคำสั่งในทางที่เป็นการขัดแย้ง หรือเป็นการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างตามอำเภอใจได้

<sup>26</sup> พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 10 วรรคแรก กำหนดให้สถานประกอบกิจการที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 20 คนขึ้นไป ต้องจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เป็นหน้าที่ของฝ่ายนายจ้างที่จะต้องทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างขึ้น แต่อย่างไรก็ตามบทบัญญัติในมาตรานี้ก็มิได้กำหนดบทลงโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนแต่อย่างใด

<sup>27</sup> ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานที่นายจ้างจัดให้มีตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานได้แก่หน้าที่ในการปฏิบัติตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ข้อ 68 ในสถานประกอบกิจการที่มีลูกจ้างตั้งแต่สิบคนขึ้นไป ต้องจัดให้มีข้อบังคับซึ่งจะต้องมีรายการดังต่อไปนี้

- (1) วันทำงาน เวลาทำงานปกติและเวลาพัก
- (2) วันหยุดและหลักเกณฑ์การหยุด
- (3) หลักเกณฑ์การทำงานล่วงเวลาและการทำงานในวันหยุด
- (4) วันและสถานที่ที่จ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลาและค่าทำงานในวันหยุด
- (5) วันลาและหลักเกณฑ์การลา
- (6) วินัยและโทษทางวินัย
- (7) การยื่นคำร้องทุกข์
- (8) การเลิกจ้าง

<sup>28</sup> นายจ้างกับลูกจ้างอาจทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างกันโดยตรง โดยไม่จำเป็นต้องแจ้งข้อเรียกร้อง ซึ่งอาจตกลงกันด้วยวาจาหรือทำข้อตกลงเป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้ หรือนายจ้างอาจทำข้อตกลงโดยตรงนี้กับลูกจ้างเป็นรายบุคคลก็ได้ ส่วนข้อตกลงโดยปริยายอาจเกิดขึ้นโดยนายจ้างเป็นฝ่ายกำหนดขึ้นเอง ลูกจ้างไม่ได้ตกลงด้วยโดยชัดแจ้งแต่ได้ปฏิบัติตามตลอดมาก็ถือว่าเป็นข้อตกลงโดยปริยาย หรือข้อตกลงโดยปริยายอาจเกิดขึ้นจากประเพณีปฏิบัติที่นายจ้างและลูกจ้างปฏิบัติต่อกันมาเป็นระยะเวลาอันนาน

เว้นแต่การโยกย้ายหน้าที่การงานนั้นจะกระทำในลักษณะที่เป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่าเดิมและลูกจ้างตกลงยินยอมด้วย

2) ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้อง คือ ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ที่เกิดจากการที่ฝ่ายนายจ้างหรือลูกจ้างได้แจ้งข้อเรียกร้องต่ออีกฝ่ายหนึ่งตามกฎหมายแรงงานสัมพันธ์จนมีการเจรจาต่อรองและจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างขึ้น ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้องนี้ ไม่จำเป็นต้องเกิดจากการเจรจากันด้วยความสมัครใจเสมอไป อาจเกิดจากการชี้ขาดของผู้ชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานหรือคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ในกรณีที่ไม่สามารถตกลงกันได้ก็ได้ เมื่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือคำชี้ขาดมีผลใช้บังคับนายจ้างและลูกจ้างซึ่งลงลายมือชื่อในข้อเรียกร้อง ตลอดจนลูกจ้างซึ่งมีส่วนร่วมในการเลือกตั้งผู้แทนในการเข้าร่วมเจรจาทุกคนต้องผูกพันตามนั้น หรือในกรณีที่สหภาพแรงงานหรือลูกจ้างซึ่งทำงานในกิจการประเภทเดียวกันเป็นสมาชิกหรือร่วมในการเรียกร้องเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เกินกว่าสองในสามของลูกจ้างทั้งหมดให้ถือว่า ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างนั้นมีผลผูกพันนายจ้างและลูกจ้างซึ่งทำงานในกิจการประเภทเดียวกันนั้นทุกคน<sup>29</sup> นายจ้างและลูกจ้างไม่อาจทำข้อตกลงที่เป็นการฝ่าฝืนข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือคำชี้ขาดได้ ระยะเวลาการใช้บังคับของข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้องนายจ้างและลูกจ้างสามารถตกลงให้มีผลใช้บังคับได้ไม่เกินสามปี หากตกลงกันไว้เกินกว่าสามปีกฎหมายให้มีผลใช้บังคับได้แค่สามปีหรือ ในกรณีที่ไม่ได้ตกลงกันเรื่องระยะเวลาการใช้บังคับไว้กฎหมายให้มีผลใช้บังคับเป็นระยะเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่นายจ้างและลูกจ้างได้ตกลงกัน ส่วนข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานให้มีผลใช้บังคับได้เป็นเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้อินิจฉัยหรือชี้ขาด ซึ่งในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือคำชี้ขาดมีผลใช้บังคับนี้นายจ้างจะโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างในลักษณะที่เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างหรือขัดต่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างไม่ได้

โดยสรุปแล้ว ไม่ว่าข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่ใช้ในสถานประกอบกิจการนั้นจะเกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้องหรือไม่ก็ตาม โดยหลักนายจ้างไม่มีอำนาจที่จะโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างให้ขัดต่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือในลักษณะที่เป็นการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เว้นแต่เป็นการโยกย้ายหน้าที่การงานในลักษณะที่เป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่าและไม่ขัดต่อความประสงค์ของลูกจ้างผู้นั้น

#### 4.2.2 กรณีขัดต่อสัญญาจ้างแรงงาน

สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาทางแพ่งในลักษณะของสัญญาต่างตอบแทน แต่อาจจะมีลักษณะพิเศษคือ นายจ้างมีอำนาจควบคุมดูแลการทำงานของลูกจ้างและลูกจ้างต้องทำงานให้แก่

<sup>29</sup> พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 19

นายจ้างภายใต้การควบคุมบังคับบัญชาของนายจ้าง<sup>30</sup> สัญญาจ้างแรงงานอาจตกลงกันด้วยวาจาหรือทำเป็นหนังสือก็ได้ แต่ในปัจจุบันสถานประกอบกิจการส่วนใหญ่มักจะทำสัญญาเป็นหนังสือ นายจ้างและลูกจ้างมีความผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามสัญญาจ้างแรงงานนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 ได้บัญญัติให้ความหมายของสัญญาจ้างแรงงานไว้ว่า “อันว่าสัญญาจ้างแรงงานนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลหนึ่ง เรียกว่า ลูกจ้าง ตกลงทำงานให้บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า นายจ้างและนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้” เมื่อพิจารณาจากมาตรา 575 แล้วสามารถแยกสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานได้ 3 ประการคือ

1) สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่มีคู่สัญญาสองฝ่าย คือฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้าง เป็นสัญญาที่มีลักษณะเป็นการเฉพาะตัวโดยถือเอาคุณสมบัติของคู่สัญญาเป็นสำคัญ เพราะเวลาที่นายจ้างจะพิจารณารับลูกจ้างเข้าทำงานนายจ้างจะต้องพิจารณาจากความรู้ ความสามารถ และประสิทธิภาพการทำงานของลูกจ้างเป็นหลัก ในด้านของลูกจ้างเองการที่จะเลือกทำงานที่ใด ลูกจ้างก็ต้องพิจารณาแล้วเห็นว่าสถานประกอบกิจการนั้นมีความมั่นคงเพียงพอ และด้วยเหตุที่คุณสมบัติของคู่สัญญาเป็นสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานนี้เอง สัญญาจ้างแรงงานส่วนใหญ่จึงกำหนดตำแหน่งของลูกจ้างไว้ชัดเจน หรือกรณีที่ไม่ได้ทำสัญญาจ้างแรงงานกันไว้ นายจ้างและลูกจ้างจะตกลงลักษณะงานหรือหน้าที่การงานกันไว้ก่อนที่จะทำงานซึ่งถือว่าเป็นการตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างอย่างหนึ่ง นายจ้างไม่อาจจะเปลี่ยนแปลงหน้าที่การงานโดยปราศจากความยินยอมของลูกจ้างได้ เพราะนอกจากจะเป็นการฝ่าฝืนข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างแล้ว ยังเป็นการผิดสัญญาจ้างแรงงานอีกด้วย

2) สัญญาจ้างแรงงานมีวัตถุประสงค์ให้ลูกจ้างทำงานให้แก่ นายจ้าง ดังนั้นโดยปกติ นายจ้างย่อมมีอำนาจในการควบคุมบังคับบัญชา ให้ลูกจ้างทำงานตามวิธีการของนายจ้างได้ แต่อำนาจบังคับบัญชาของนายจ้างนั้นจะต้องเป็นอำนาจที่ชอบด้วยกฎหมาย คำสั่งของนายจ้างจะต้องอยู่ภายในกรอบที่ตกลงกันไว้ในสัญญาจ้างแรงงาน เช่น นายจ้างรับลูกจ้างเข้าทำงานในตำแหน่งพนักงานทอผ้า แต่ต่อมานายจ้างย้ายลูกจ้างให้ไปทำงานในตำแหน่งพนักงานทำความสะอาด เป็นการใช้อำนาจบังคับบัญชาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายผิดสัญญาจ้างแรงงาน การที่ลูกจ้างไม่ทำงานให้แก่ นายจ้างจึงไม่ถือว่าลูกจ้างจงใจขัดคำสั่งอันชอบด้วยของนายจ้าง หรือละเลยไม่นำพาต่อคำสั่งของนายจ้าง อันเป็นเหตุให้นายจ้างไล่ลูกจ้างออกได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าหรือให้ค่าสินไหมทดแทน ตามที่กำหนดไว้ใน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 583 แต่อย่างใด

<sup>30</sup> วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม , ย่อหลักกฎหมายแรงงาน พิมพ์ครั้งที่ 15 , (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม , 2542) , น.5.

3) สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่นายจ้างตกลงจะให้สินจ้างแก่ลูกจ้าง ตลอดเวลาที่ทำงานให้ ดังนั้น การจ่ายค่าตอบแทนการทำงานหรือค่าจ้างจึงเป็นสาระสำคัญของประการหนึ่งของสัญญาจ้างแรงงานที่นายจ้างและลูกจ้างจะต้องตกลงหรือกำหนดกันไว้ในสัญญา นายจ้างจึงไม่อาจโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง ในลักษณะที่เป็นการลดตำแหน่งและลดค่าจ้างลงได้ถ้ามิได้รับความยินยอมจากลูกจ้าง แต่ถ้าเป็นกรณีของการโยกย้ายหน้าที่การงานเนื่องจากการเลื่อนตำแหน่งและได้รับค่าจ้างเพิ่มขึ้น โดยปกตินายจ้างย่อมมีอำนาจทำได้เว้นแต่ลูกจ้างไม่ประสงค์เช่นนั้นเพราะลูกจ้างไม่ต้องการรับภาระหน้าที่หรือมีความรับผิดชอบที่สูงขึ้น

ดังนั้น นายจ้างจึงไม่อาจโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างให้ขัดต่อวัตถุประสงค์ของข้อตกลงในสัญญาจ้างแรงงานได้ แม้นายจ้างจะอ้างว่าเป็นการใช้อำนาจในการบริหารจัดการก็ตาม

#### 4.2.3 กรณีขัดต่อหลักสุจริต

การที่นายจ้างจะพิจารณาโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง นอกจากจะต้องพิจารณาว่าไม่เป็นการขัดต่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือสัญญาจ้างแรงงานแล้ว นายจ้างยังต้องพิจารณาถึงความรู้ความสามารถของลูกจ้างเป็นสำคัญด้วย นายจ้างไม่อาจโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างโดยมีวัตถุประสงค์เป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้างได้ เพราะเป็นการขัดต่อหลักความสุจริตซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 บัญญัติในเรื่องหลักสุจริตไว้ว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี ท่านว่าบุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต” ดังนั้น การโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างจึงเป็นการใช้สิทธิอย่างหนึ่งที่นายจ้างต้องกระทำโดยสุจริต เช่น นายจ้างไม่ชอบลูกจ้างเพราะเหตุผลส่วนตัว จึงแกล้งเปลี่ยนตำแหน่งเพื่อสร้างความเดือดร้อนให้แก่ลูกจ้างโดยไม่มี ความจำเป็น และไม่มีเหตุผลอันสมควรที่จะต้องทำเช่นนั้นถือว่าเป็นคำสั่งที่ไม่เป็นธรรมนายจ้างใช้สิทธิโดยมีเจตนาไม่สุจริตนายจ้างอาจถูกลูกจ้างฟ้องร้องได้ นอกจากนั้นยังเป็นการบั่นทอนกำลังใจในการทำงานของลูกจ้าง<sup>31</sup> ทำให้ลูกจ้างเกิดความไม่มั่นใจในสวัสดิภาพของตนเองว่าอาจถูกโยกย้าย หน้าที่การงานในลักษณะที่ไม่เป็นธรรมเมื่อไหร่ก็ได้การทำงาน of ลูกจ้างอาจเสื่อมประสิทธิภาพลง ซึ่งไม่เป็นผลดีต่อกิจการของนายจ้างแต่อย่างใด

#### 4.2.4 กรณีขัดต่อกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงสิทธิและหน้าที่ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยนายจ้างไม่สามารถตกลงหรือทำสัญญาที่กำหนดเงื่อนไขให้ลูกจ้างได้รับสิทธิประโยชน์หรือได้รับความคุ้มครองน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดได้ และนายจ้างไม่อาจริรอนสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายของลูกจ้างหรือทำให้ลูกจ้างต้องรับภาระหรือต้องดำเนินการอย่างใด ยิ่งกว่าที่กฎหมายกำหนด การฝ่าฝืนจะมีผลให้ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบหรือคำสั่งนั้น

<sup>31</sup> วิภาดา สามะสุทธิ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 11, น.72.

ไม่สามารถใช้บังคับได้เนื่องจากขัดต่อกฎหมาย<sup>32</sup> ดังนั้น การที่นายจ้างจะพิจารณาโยกย้ายหน้าที่การทำงานของลูกจ้างจะต้องคำนึงถึงกฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นสำคัญด้วย แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานก็ไม่มีบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับการโยกย้ายหน้าที่การทำงานของลูกจ้างไว้โดยเฉพาะ เว้นแต่เป็นกรณีของลูกจ้างหญิง หญิงมีครรภ์ และเด็กที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานบัญญัติคุ้มครองไว้เป็นพิเศษ เนื่องจากหญิงและเด็กมีโครงสร้างหรือสรีระทางร่างกายแตกต่างจากผู้ชาย นอกจากนั้นเด็กยังเป็นผู้เยาว์เป็นทรัพยากรมนุษย์ที่จะเติบโตเป็นกำลังสำคัญของชาติในวันข้างหน้า การให้เด็กทำงานหนักมากเกินไปจึงอาจเสียโอกาสในการพัฒนาการศึกษาและสติปัญญาของเด็ก ดังนั้น งานบางประเภทจึงอาจไม่เหมาะสมสำหรับแรงงานหญิง และเด็ก กฎหมายจึงบัญญัติให้ความคุ้มครองแรงงานหญิงและเด็กไว้ ดังนี้

#### แรงงานหญิง

ประเภทของงานที่กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานกำหนดห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงทำได้ ได้แก่

- 1) งานเหมืองแร่หรืองานก่อสร้างที่ต้องทำใต้ดิน ใต้น้ำ ในถ้ำ ในอุโมงค์ หรือปล่องในภูเขา เว้นแต่ลักษณะของงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้างนั้น
- 2) งานที่ต้องทำบนนั่งร้านที่สูงกว่าพื้นดินตั้งแต่สิบเมตรขึ้นไป
- 3) งานผลิตหรือขนส่งวัตถุระเบิดหรือวัตถุไวไฟ
- 4) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง<sup>33</sup>

เนื่องจากงานดังกล่าวมีความเชื่อว่าจะไม่เหมาะกับสภาพหรือสรีระของลูกจ้างหญิงเพราะผู้หญิงมีร่างกายที่อ่อนแอกว่าผู้ชายหากให้ผู้หญิงเป็นคนทำอาจจะเกิดอันตรายได้มากกว่าผู้ชายและนอกจากกฎหมายจะคุ้มครองลูกจ้างหญิงในเรื่องของประเภทของงานแล้ว กฎหมายยังให้ความคุ้มครองในเรื่องการทำงานในยามวิกาลด้วย คือ ในกรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างหญิงทำงานในระหว่างเวลา 24.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา และพนักงานตรวจแรงงานเห็นว่างานนั้นอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงนั้น เช่น ความปลอดภัยทางเพศของลูกจ้างหญิงที่ต้องเดินทางมาทำงานในช่วงระยะเวลาดังกล่าว ให้อยู่ในดุลพินิจของพนักงานตรวจแรงงานที่จะรายงานต่ออธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเพื่อให้พิจารณาและมีคำสั่งให้นายจ้างเปลี่ยนเวลาทำงาน หรือลดชั่วโมงทำงานให้แก่ลูกจ้างหญิงนั้นได้<sup>34</sup>

<sup>32</sup> เกษมสันต์ วิลาวรรณ , อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 24 , น. 23.

<sup>33</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 38

<sup>34</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 40

กรณีของหญิงมีครรภ์ กฎหมายให้ความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ คือ ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้าง ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงเพราะเหตุมีครรภ์<sup>35</sup> และห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ทำงาน ในระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา ทำงานล่วงเวลา ทำงานในวันหยุด หรือ ทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้<sup>36</sup>

- 1) ทำงานเกี่ยวกับเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ที่มีความสั่นสะเทือน
- 2) ทำงานขับเคลื่อนหรือติดไปกับยานพาหนะ
- 3) งานยก แบก หาบ หาม โยง ลาก หรือเข็นของหนักเกินสิบห้ากิโลกรัม
- 4) งานที่ทำในเรือ
- 5) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง<sup>37</sup>

เนื่องจากหญิงมีครรภ์ย่อมมีร่างกายที่อ่อนแอกว่าปกติ และหากให้ทำงานหนักอาจเสี่ยง ต่อภาวะแท้งได้ง่าย จึงควรได้รับความคุ้มครองมากกว่าแรงงานหญิงทั่วไป

จากบทบัญญัติดังกล่าวทำให้เห็นได้ว่า นายจ้างไม่อาจโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง ซึ่งเป็นหญิงหรือหญิงมีครรภ์ให้ไปทำงานในตำแหน่งที่ลูกจ้างเหล่านี้ได้รับความคุ้มครองตามที่กล่าว มาข้างต้นได้ไม่ว่าจะด้วยสาเหตุใดก็ตาม มิฉะนั้นจะถือว่าเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติคุ้มครอง แรงงาน พ.ศ.2541

#### แรงงานเด็ก

คำว่า “เด็ก” ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 หมายถึง บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ และยังกำหนดห้ามมิให้นายจ้างจ้างเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปีเป็นลูกจ้าง<sup>38</sup> เนื่องจาก เด็กควรอยู่ในวัยที่จะศึกษาหาความรู้เพื่อที่จะได้เติบโตมาเป็นบุคลากรที่มีคุณค่า และเป็น กำลังสำคัญในการพัฒนาประเทศชาติ ผลเสียของการให้เด็กทำงานก่อนวัยอันควร คือ เสียโอกาส ในการศึกษาทำให้เด็กขาดความรู้ เสียโอกาสในการพัฒนาสติปัญญา เมื่อเด็กโตขึ้นก็จะกลายเป็น แรงงานที่ไร้ฝีมือเท่านั้น นอกจากนั้นเด็กยังมีโอกาสที่จะได้รับอันตรายจากการทำงานมากกว่าผู้ใหญ่ โดยเฉพาะถ้าเป็นงานที่เกี่ยวข้องกับการใช้เครื่องจักรกล เพราะเด็กมักขาดความรอบคอบ และขาด

<sup>35</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 43

<sup>36</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 39

<sup>37</sup> ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ.2541) ข้อ 5 กำหนดให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ที่ทำงานในตำแหน่งผู้บริหาร งานวิชาการ งานธุรการ รวมทั้งงานเกี่ยวกับการเงินหรือบัญชี ทำงานล่วงเวลาในวันทำงานได้โดยได้รับความยินยอมจากลูกจ้างเท่านั้น

<sup>38</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 44

ความระมัดระวังมากกว่าผู้ใหญ่ ดังนั้น เมื่อมีความจำเป็นต้องใช้แรงงานเด็ก การคุ้มครองแรงงานเด็กจึงมีความจำเป็น

ประเภทของงานที่ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำมีดังต่อไปนี้<sup>39</sup>

- 1) งานหลอม เป่า หล่อ หรือรีดโลหะ
- 2) งานปี้มโลหะ
- 3) งานเกี่ยวกับความร้อน ความเย็น ความสั่นสะเทือน เสียง และแสงที่มีระดับแตกต่างจากปกติ อันอาจเป็นอันตรายตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- 4) งานเกี่ยวกับสารเคมีที่เป็นอันตรายตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- 5) งานเกี่ยวกับจุลชีวันเป็นพิษซึ่งอาจเป็นเชื้อไวรัส แบคทีเรีย รา หรือเชื้ออื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- 6) งานเกี่ยวกับวัตถุมีพิษ วัตถุระเบิด หรือวัตถุไวไฟ เว้นแต่งานในสถานบริการน้ำมันเชื้อเพลิงตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- 7) งานขับหรือบังคับรถยกหรือปั้นจั่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- 8) งานใช้เลื่อยเดินด้วยพลังไฟฟ้าหรือเครื่องยนต์
- 9) งานที่ต้องทำได้ดิน ใต้น้ำ ในถ้ำ อุโมงค์ หรือปล่องในภูเขา
- 10) งานเกี่ยวกับกัมมันตภาพรังสีตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- 11) งานทำความสะอาดเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ขณะที่เครื่องจักรหรือเครื่องยนต์กำลังทำงาน
- 12) งานที่ต้องทำบนที่นั่งร้านที่สูงกว่าพื้นดินตั้งแต่สิบเมตรขึ้นไป
- 13) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ดังนั้นจึงห้ามนายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างที่เป็นเด็กให้ไปทำงานในลักษณะดังที่กฎหมายกำหนดไว้ข้างต้น

#### 4.2.5 กรณีขัดต่อกฎหมายว่าด้วยการแรงงานสัมพันธ์

พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 บัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างมิให้นายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างด้วยเหตุอันไม่เป็นธรรมไว้หลายกรณีด้วยกัน ทั้งที่บัญญัติให้ความคุ้มครองไว้โดยตรงและบัญญัติให้ความคุ้มครองไว้อย่างกว้าง ซึ่งรวมไปถึงการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างด้วยในกรณีดังต่อไปนี้

- 1) นายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างเนื่องจากนายจ้างไม่พอใจที่ลูกจ้างดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้องตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการแจ้งข้อเรียกร้อง การเจรจา การไกล่เกลี่ย

<sup>39</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 49

หรือการประนอมข้อพิพาทแรงงาน เพราะการแจ้งข้อเรียกร้องอาจทำให้นายจ้างเสียประโยชน์ในหลาย ๆ ด้าน เช่น อาจจะต้องจ่ายค่าจ้างเพิ่มขึ้นหรือเพิ่มสวัสดิการหรือสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ให้นายจ้างจึงใช้วิธีการโยกย้ายหน้าที่การงานเพื่อเป็นการบีบบังคับให้นายจ้างเหล่านี้ไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้ หรือย้ายลูกจ้างไปทำงานในหน่วยงานอื่นที่ไม่มีการแจ้งข้อเรียกร้องเพื่อเป็นการขัดขวางการดำเนินการแจ้งข้อเรียกร้อง ซึ่งหากนายจ้างทำสำเร็จก็จะส่งผลให้การดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้องยุติลง นายจ้างก็就不用เสียประโยชน์ใด ๆ เลย การกระทำของนายจ้างในลักษณะนี้เป็นการต้องห้ามตามมาตรา 31 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 นอกจากนี้ยังเป็นการต้องห้ามตามมาตรา 34 และมาตรา 37 พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 ด้วย เว้นแต่ในกรณีที่ลูกจ้างได้กระทำความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งผู้เขียนได้อธิบายไว้โดยละเอียดในบทที่ 4 แล้ว

2) นายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างเพราะเหตุที่ลูกจ้างเป็นกรรมการลูกจ้าง ตามมาตรา 52 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 บัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างโดยการห้ามมิให้นายจ้างกระทำการใด ๆ อันเป็นผลให้กรรมการลูกจ้างไม่สามารถทำงานอยู่ต่อไปได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลแรงงานก่อน การกระทำใด ๆ อันเป็นผลให้ลูกจ้างไม่สามารถทำงานอยู่ต่อไปได้ตามความหมายของมาตรา 52 นี้รวมไปถึงการโยกย้ายหน้าที่การงานของกรรมการลูกจ้างด้วย การที่นายจ้างสั่งย้ายงานลูกจ้างจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการลูกจ้าง เช่น กรรมการลูกจ้างทำงานอยู่สำนักงานในกรุงเทพแต่นายจ้างย้ายให้ไปทำงานยังสำนักงานสาขาที่ต่างจังหวัดทำให้ลูกจ้างไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่เป็นกรรมการลูกจ้างได้ถือว่าเป็นการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างในลักษณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่กรณีนี้กฎหมายมิได้ห้ามไว้โดยเด็ดขาด ดังนั้น ถ้านายจ้างจะโยกย้ายหน้าที่การงานของกรรมการลูกจ้างต้องขออนุญาตจากศาลแรงงานก่อน เมื่อได้รับอนุญาตนายจ้างจึงสามารถโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างได้ ถ้านายจ้างกระทำโดยฝ่าฝืนมาตรา 52 นายจ้างมีความรับผิดทางอาญาตามมาตรา 143 ด้วย คือ มีโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

3) นายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างที่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามมาตรา 121 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ยังบัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างโดยห้ามมิให้นายจ้างกระทำการใด ๆ ซึ่งหมายความรวมถึงการห้ามโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างอันเป็นผลให้ลูกจ้าง ผู้แทนลูกจ้าง กรรมการสหภาพแรงงาน หรือกรรมการสหพันธ์แรงงานไม่สามารถทนทำงานอยู่ต่อไปได้เพราะเหตุที่ลูกจ้างหรือสหภาพแรงงานนั้นได้นัดชุมนุม ทำคำร้องยื่นข้อเรียกร้อง เจริญหรือดำเนินการฟ้องร้อง หรือเป็นพยาน หรือให้หลักฐานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน หรือนายทะเบียน พนักงานประนอมข้อพิพาทแรงงาน

ผู้ชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน หรือกรรมการแรงงานสัมพันธ์ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ หรือต่อศาลแรงงาน หากนายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานโดยฝ่าฝืนลักษณะที่กล่าวมาข้างต้นนายจ้างมีความผิดตามมาตรา 121 ลูกจ้างผู้เสียหายมีสิทธิยื่นคำร้องกล่าวหานายจ้างผู้ฝ่าฝืนต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์เพื่อให้พิจารณาสั่งได้ เมื่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์มีคำสั่งประการใดแล้วนายจ้างฝ่าฝืนคำสั่งของคณะกรรมการลูกจ้างผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องนายจ้างเป็นคดีอาญาได้ตามมาตรา 127 พระราชบัญญัติเดียวกัน

#### 4.2.6 กรณีขัดต่อดุลพินิจของศาลฎีกา

คดีที่ลูกจ้างดำเนินการฟ้องศาลเกี่ยวกับการโยกย้ายหน้าที่การงานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและขึ้นสู่กระบวนการพิจารณาวินิจฉัยของศาลฎีกามีจำนวนมาก หากนำคำวินิจฉัยของศาลฎีกามาพิเคราะห์แล้ว จะพบว่า การโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมีลักษณะดังต่อไปนี้

- 1) การโยกย้ายหน้าที่การงานในลักษณะที่เป็นการลดตำแหน่งของลูกจ้างลง (ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1179/2540) การพิจารณาว่าตำแหน่งหนึ่งจะต่ำกว่าอีกตำแหน่งหนึ่งหรือไม่อาจพิจารณาจากข้อกำหนดหรือประกาศของสถานประกอบการที่นายจ้างอาจมีการจำแนกหรือเทียบตำแหน่งต่าง ๆ ไว้ แต่บางสถานประกอบการก็ไม่ได้มีการประกาศไว้หากแต่เป็นที่รู้กันโดยทั่วไป หรือพิจารณาจากลักษณะงานเดิมที่ลูกจ้างทำงานอยู่เป็นในตำแหน่งที่ต้องใช้ความรู้ความสามารถ หรือต้องอาศัยประสบการณ์เป็นพิเศษแต่ถูกย้ายให้ไปทำงานในตำแหน่งที่ไม่ต้องใช้ความรู้ความสามารถเป็นพิเศษก็ถือว่านายจ้างโยกย้ายให้ไปทำงานในลักษณะที่ต่ำกว่าเดิม เช่น เดิมลูกจ้างทำงานอยู่ฝ่ายช่างและฝ่ายผลิต ซึ่งเป็นตำแหน่งที่ต้องอาศัยความรู้หรือความชำนาญเป็นพิเศษ ต่อมานายจ้างย้ายให้ไปทำงานเป็นทำความสะอาดไม่จำเป็นต้องอาศัยความรู้ความสามารถ เช่นนั้น แม้นายจ้างจะมีสิทธิสับเปลี่ยนหน้าที่การงานของลูกจ้างได้ตามความเหมาะสมและความจำเป็นแก่สภาพแห่งงานของนายจ้าง แต่เมื่อตำแหน่งหน้าที่ใหม่ต่ำกว่าตำแหน่งหน้าที่เดิมจึงเป็นการสับเปลี่ยนหน้าที่การงานที่เป็นไปโดยไม่สมควร การกระทำของนายจ้างถือว่าการประพฤติผิดสภาพการจ้างเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบ (ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 811-818/2529)

- 2) การโยกย้ายหน้าที่การงานในลักษณะที่เป็นการลดค่าจ้างลง โดยปกติ นายจ้างไม่อาจลดค่าจ้างของลูกจ้างได้เลย เว้นแต่กรณีที่ลูกจ้างยินยอมหรือมีสัญญาระบุเงื่อนไขให้นายจ้างสามารถค่าจ้างได้ เช่น เดิมลูกจ้างมีเงินประจำตำแหน่งเดือนละ 8,700 บาท ซึ่งเป็นค่าจ้างก่อนที่จะถูกเลิกจ้าง ลูกจ้างถูกปรับย้ายตำแหน่งให้อยู่ในตำแหน่งที่ไม่ได้รับเงินประจำตำแหน่ง การปรับย้ายตำแหน่งดังกล่าวถือเป็นการลดค่าจ้างของลูกจ้างซึ่งเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างโดยที่ลูกจ้างมิได้ตกลงด้วย (ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7106/2547) หรือกรณีที่นายจ้างมีคำสั่ง

ยกเลิกตำแหน่งผู้ช่วยผู้จัดการฝ่ายขายซึ่งลูกจ้างทำงานในตำแหน่งดังกล่าว และสั่งให้ลูกจ้างไปทำงานในหน้าที่พนักงานขายทั้งให้ลดเงินเดือนลงถือเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้างที่เป็นโทษแก่ลูกจ้าง คือ นอกจากจะเป็นการลดตำแหน่งของลูกจ้างแล้วยังลดเงินเดือนซึ่งเป็นรายได้ประจำที่มีจำนวนแน่นอนด้วย เมื่อลูกจ้างไม่ได้ให้ความยินยอม นายจ้างย่อมไม่มีอำนาจโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างได้โดยลำพังฝ่ายเดียว เนื่องจากมิได้เป็นการโยกย้ายในลักษณะที่เป็นคุณแก่ลูกจ้าง คำสั่งของนายจ้างจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามนัยแห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 20 ไม่มีผลบังคับแก่ลูกจ้าง (ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7238-7239/2544)

การพิจารณาว่าค่าจ้างต่ำกว่าเดิมหรือไม่นั้นให้ถือค่าจ้างปกติเป็นเกณฑ์ ไม่รวมรายได้พิเศษหรือเงินตอบแทนพิเศษไม่ว่าจะเป็น ค่าอาหาร ค่าพาหนะ หรือ ค่าน้ำมัน กรณีเช่น นายจ้างสั่งย้ายลูกจ้างให้ดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าเดิมและอัตราค่าจ้างเท่าเดิม แม้ลูกจ้างจะไม่ได้ค่าน้ำมันรถที่เคยได้รับเดือนละ 4,000 บาทและค่าโทรศัพท์เดือนละ 500 บาท แต่ก็ได้เป็นการตัดค่าจ้างเพราะค่าน้ำมันรถและค่าโทรศัพท์เป็นเงินสวัสดิการที่พนักงานฝ่ายขายเท่านั้นที่มีสิทธิได้รับ เมื่อลูกจ้างไม่ได้ทำงานอยู่ฝ่ายขายอีกต่อไปจึงไม่มีสิทธิได้ค่าน้ำมันรถและค่าโทรศัพท์ การที่นายจ้างย้ายลูกจ้างไปทำงานในตำแหน่งใหม่ที่ไม่ต่ำกว่าเดิมและไม่ลดค่าจ้างจึงเป็นอำนาจในการบริหารของนายจ้างที่จะกระทำได้โดยไม่ถือว่าเป็นการผิดสภาพการจ้าง (ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 346/2548)

3) การโยกย้ายหน้าที่การงานที่เป็นการฝ่าฝืนข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือสัญญาที่มีข้อความระบุนำห้ามนายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างไว้ ซึ่งทางปฏิบัตินายจ้างคงจะไม่ยอมทำสัญญาหรือข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่มีข้อความผูกมัดตัวนายจ้างเองมิให้โยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง เพราะการโยกย้ายหน้าที่การงานถือเป็นสิทธิในการจัดการของนายจ้าง เว้นแต่ในกรณีที่ต่ออาศัยความรู้ ความสามารถของลูกจ้างในระดับสูง แต่การทำข้อตกลงเช่นนี้ โดยปกติจะเป็นเงื่อนไขในสัญญาจ้างแรงงานระหว่างนายจ้างและลูกจ้างเป็นรายบุคคลไป ดังนั้น ถ้าข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่ามีสัญญา หรือข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่ห้ามโยกย้ายสับเปลี่ยนตำแหน่งของลูกจ้างไว้ นายจ้างจึงมีอำนาจโยกย้ายสับเปลี่ยนตำแหน่งหน้าที่ของลูกจ้างได้โดยชอบ (ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4853-4854/2530)

##### 5. การกำหนดนโยบายเพื่อควบคุมการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง

การที่นายจ้างจะโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างแต่ละครั้งนั้น นายจ้างควรจะต้องพิจารณาถึงเหตุผลและความจำเป็นให้มีความชัดเจนและมีเหตุผลสนับสนุนเพียงพอ โดยเฉพาะหากเป็นการโยกย้ายหน้าที่การงานในลักษณะที่เป็นการลดตำแหน่งของลูกจ้างลง หรือเพื่อเป็น

การลงโทษลูกจ้าง เช่น ลูกจ้างทำงานไม่มีประสิทธิภาพ ไม่มีความรู้ความสามารถเพียงพอ มีประสบการณ์ในการทำงานน้อย หรือมีความประพฤติไม่เหมาะสม นายจ้างควรจะต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอนว่าการกระทำในลักษณะเช่นใด ที่นายจ้างสามารถโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างได้

ในสถานประกอบการบางแห่ง การที่นายจ้างจะพิจารณาโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้าง จะกระทำเป็นรายกรณีไป โดยพิจารณาจากตัวลูกจ้างเป็นรายบุคคลไม่มีหลักเกณฑ์การพิจารณาที่แน่นอน ทำให้การโยกย้ายอาจเกิดปัญหาได้แย้งในเรื่องของความเป็นธรรม ดังนั้น นายจ้างควรที่จะมีการกำหนดนโยบายเพื่อควบคุมการโยกย้ายหน้าที่การงาน ซึ่งถือเป็นเรื่องสำคัญที่นายจ้างควรกำหนดให้มีขึ้น อาจกำหนดขึ้นโดยนายจ้างฝ่ายเดียวหรือเป็นมาตรการที่กำหนดขึ้นโดยร่วมกันระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างก็ได้ เพื่อเป็นแนวทางในการโยกย้ายของลูกจ้างทุกประเภทแทนการตัดสินใจโยกย้ายลูกจ้างโดยพิจารณาเป็นรายบุคคล หรือให้โอกาสลูกจ้างเข้าไปมีส่วนร่วมในการพิจารณาตัดสินใจร่วมกับนายจ้างให้เกิดความยุติธรรม และเพื่อป้องกันข้อครหาที่อาจเกิดขึ้นว่า นายจ้างใช้อำนาจโดยมิชอบ นโยบายที่จะกำหนดขึ้นเพื่อควบคุมการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างควรจะต้องครอบคลุมในเรื่องดังต่อไปนี้

- 1) เหตุผลของการโยกย้ายซึ่งเป็นที่ยอมรับของลูกจ้าง ว่าลูกจ้างกระทำความผิดในลักษณะประการใดบ้างจะต้องถูกลงโทษให้โยกย้ายหน้าที่การงาน
- 2) ขอบเขตของนายจ้างที่สามารถโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างได้
- 3) ผลกระทบของอายุการทำงานที่มีต่อการโยกย้ายหน้าที่การงาน เช่น กำหนดวาระของการทำงานในตำแหน่งนั้น ๆ ให้ชัดเจน
- 4) การจำแนกประเภทของการโยกย้ายว่าเป็นการโยกย้ายถาวรหรือเป็นการโยกย้ายชั่วคราว โดยสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

### 5.1 มาตรการที่กำหนดขึ้นโดยนายจ้างฝ่ายเดียว

มาตรการควบคุมการโยกย้ายหน้าที่การงานที่กำหนดขึ้นโดยนายจ้างฝ่ายเดียวสามารถกระทำได้ในรูปแบบของข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบ หรือคำสั่ง

โดยปกตินายจ้างมีอำนาจออกหรือแก้ไขข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานได้เสมอ หากว่าเป็นข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานที่ขอด้วยกฎหมายและเป็นธรรมต่อลูกจ้าง ซึ่งนายจ้างจะต้องทำเป็นหนังสือและต้องประกาศให้ลูกจ้างทุกคนทราบด้วย ในส่วนของระเบียบหรือคำสั่ง อาจเป็นระเบียบหรือคำสั่งที่เป็นประเพณีปฏิบัติสืบเนื่องกันมาจนเป็นที่รู้กันทั่วไป สามารถทำเป็นหนังสือหรือกำหนด

ด้วยวาจาก็ได้ แต่ระเบียบหรือคำสั่งที่จะยกขึ้นอ้างเพื่อเป็นการลงโทษลูกจ้าง หรือลดตำแหน่งของลูกจ้างเมื่อลูกจ้างฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามจะต้องเป็นระเบียบหรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย มีความชัดเจนและเป็นธรรม เช่น กำหนดว่านายจ้างจะสามารถโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างได้ในกรณีใดบ้าง เป็นต้น ทั้งนี้ การกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ หรือเงื่อนไขในการโยกย้ายหน้าที่การงานยังเพื่อเป็นการให้โอกาสแก่ลูกจ้างได้ระมัดระวังหรือปฏิบัติตนด้วยความระมัดระวัง เพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไขตนเองมิให้ต้องถูกโยกย้ายหน้าที่การงาน

การกำหนดเรื่องของการโยกย้ายหน้าที่การงานเอาไว้ในข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบ หรือคำสั่งนั้น ถือเป็นมาตรการอย่างหนึ่งที่เป็นการควบคุม และเป็นหลักประกันว่า การที่นายจ้างจะโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างจะต้องมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเหตุผลที่เพียงพอเป็นไปตามขั้นตอนหรือเงื่อนไขที่กำหนดไว้ มีผลทำให้นายจ้างไม่สามารถโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างได้ตามอำเภอใจ

## 5.2 มาตรการที่กำหนดขึ้นโดยร่วมกันระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง

นายจ้างกับลูกจ้างสามารถกำหนดมาตรการในการควบคุมการโยกย้ายหน้าที่การงานขึ้นมาใช้บังคับร่วมกันได้ว่า การโยกย้ายหน้าที่การงานควรมีหลักเกณฑ์ วิธีการ ขั้นตอน หรือมีเงื่อนไขประการใดบ้าง หากมีการโยกย้ายหน้าที่การงานที่ไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่กำหนดไว้ ถือว่าเป็นการโยกย้ายหน้าที่การงานที่ไม่ชอบลูกจ้างไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตาม

มาตรการควบคุมการโยกย้ายหน้าที่การงานที่กำหนดขึ้นร่วมกันระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง อาจทำเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากความตกลงร่วมกัน หรือเกิดจากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง แจ้งข้อเรียกร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับสภาพการจ้างในเรื่องของการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการโยกย้ายหน้าที่การงานก็ได้โดยการผ่านกระบวนการและขั้นตอนตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย คือ ต้องมีการแจ้งข้อเรียกร้องและเจรจาต่อรองกันตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ จนมีการทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างขึ้น

## 5.3 มาตรการที่ให้ผู้แทนลูกจ้างมีอำนาจร่วมพิจารณาเกี่ยวกับการโยกย้ายหน้าที่การงาน

นอกจากการกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรให้โอกาสลูกจ้างได้เข้าไปมีส่วนร่วมในการพิจารณาเกี่ยวกับการโยกย้าย

หน้าที่การงานร่วมกับนายจ้างด้วย เพื่อลดปัญหาและข้อโต้แย้งในเรื่องความไม่เป็นธรรมของนายจ้าง อาจจะทำในรูปแบบของคณะกรรมการร่วมเจรจาต่อรอง

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 บัญญัติให้สถานประกอบกิจการ ที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 50 คนขึ้นไปสามารถสามารถจัดตั้งคณะกรรมการลูกจ้างได้ คณะกรรมการลูกจ้าง ตามกฎหมายแรงงานสัมพันธ์มีหน้าที่ร่วมประชุมปรึกษาหารือกับนายจ้างอย่างน้อยเดือนละสามครั้ง หรือเมื่อมีการลูกจ้างเกินกึ่งหนึ่งร้องขอ หรือโดยสหภาพแรงงานร้องขอ คณะกรรมการลูกจ้างมี อำนาจร่วมประชุมกับนายจ้างเฉพาะในเรื่องที่กฎหมายกำหนดไว้<sup>40</sup> ดังนี้

1) เพื่อจัดสวัสดิการให้แก่ลูกจ้าง เช่น การให้บริการรถรับส่งแก่พนักงาน การจัดให้มี สวัสดิการอาหารในระหว่างการทำงาน เป็นต้น

2) เพื่อหารือกำหนดข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานอันจะเป็นประโยชน์แก่นายจ้างและ ลูกจ้าง เนื่องจากข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานมีผลใช้บังคับกับลูกจ้างทุกคนในสถานประกอบกิจการ ดังนั้น ควรกำหนดอย่างเหมาะสมและได้รับการยอมรับจากลูกจ้างด้วย เพื่อให้การทำงานเป็นไป อย่างราบรื่น

3) เพื่อพิจารณาคำร้องทุกข์ของลูกจ้าง เช่น ในกรณีที่ลูกจ้างได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เป็น ธรรมในการทำงาน ลูกจ้างอาจนำเรื่องดังกล่าวเข้าสู่การประชุมระหว่างนายจ้างกับคณะกรรมการ ลูกจ้างได้

4) เพื่อหาทางปรองดองและระงับข้อขัดแย้งในสถานประกอบกิจการ ทั้งนี้ เพื่อเป็น การสร้างความสัมพันธ์อันดีระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง

นอกเหนือจากเหตุทั้งสี่ประการที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว นายจ้างจะจัดให้มีการประชุมหารือ กับคณะกรรมการลูกจ้างก่อนหรือไม่ก็ได้ จึงเห็นได้ว่ากฎหมายแรงงานสัมพันธ์ของประเทศไทยมิได้ ให้อำนาจคณะกรรมการลูกจ้างในการร่วมพิจารณาเกี่ยวกับการโยกย้ายหน้าที่การงานไว้โดยเฉพาะ นอกจากจะมีคำร้องทุกข์ของลูกจ้างว่ามีการโยกย้ายหน้าที่การงานโดยมิชอบ คณะกรรมการลูกจ้าง จึงมีอำนาจในการร่วมพิจารณากับนายจ้าง ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ายังไม่เป็นการเพียงพอกฎหมายแรงงาน สัมพันธ์ควรบัญญัติให้คณะกรรมการลูกจ้างมีอำนาจในการร่วมพิจารณาเกี่ยวกับการโยกย้ายหน้าที่ การงานไว้เป็นการทั่วไป มิใช่มีอำนาจพิจารณาแต่เฉพาะกรณีที่มีคำร้องทุกข์ของลูกจ้างเท่านั้น โดย ผู้เขียนเสนอให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 50 ดังนี้

“ นายจ้างต้องจัดให้มีการประชุมหารือกับคณะกรรมการลูกจ้างอย่างน้อยสามเดือนต่อ หนึ่งครั้ง หรือเมื่อกรรมการลูกจ้างเกินกึ่งหนึ่งของกรรมการลูกจ้างทั้งหมดหรือสหภาพแรงงานร้องขอ โดยมีเหตุผลสมควร เพื่อ

<sup>40</sup> พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 50

- (1) จัดสวัสดิการแก่ลูกจ้าง
- (2) ปรึกษาหารือเพื่อกำหนดข้อบังคับในการทำงานอันจะเป็นประโยชน์ต่อนายจ้างและลูกจ้าง
- (3) พิจารณาคำร้องทุกข์ของลูกจ้าง
- (4) หาทางปรองดองและระงับข้อขัดแย้งในสถานประกอบกิจการ
- (5) พิจารณาเกี่ยวกับการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง

ในกรณีที่คณะกรรมการลูกจ้างเห็นว่า การกระทำของนายจ้างจะทำให้ลูกจ้างไม่ได้รับความเป็นธรรมหรือได้รับความเดือดร้อนเกินสมควร คณะกรรมการลูกจ้าง ลูกจ้าง หรือสหภาพแรงงาน มีสิทธิร้องขอให้ศาลแรงงานพิจารณาวินิจฉัย”

นอกจากพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ที่บัญญัติให้อำนาจในการตั้งคณะกรรมการลูกจ้างแล้ว ยังมีพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 ซึ่งใช้บังคับกับกิจการรัฐวิสาหกิจ บัญญัติให้รัฐวิสาหกิจทุกแห่งต้องมีคณะกรรมการกิจการสัมพันธ์ โดยคณะกรรมการกิจการสัมพันธ์ประกอบไปด้วย ประธานกรรมการ กรรมการผู้แทนฝ่ายนายจ้าง กรรมการผู้แทนฝ่ายลูกจ้าง มีหน้าที่ประชุมร่วมกันอย่างน้อยเดือนละหนึ่งครั้ง หรือในกรณีที่กรรมการกิจการสัมพันธ์ไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามร้องขอต้องจัดให้มีการประชุมภายใน 10 วันนับแต่วันที่ได้รับคำร้องขอ<sup>41</sup> อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการกิจการสัมพันธ์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้มีดังต่อไปนี้

- 1) พิจารณาให้ความเห็นเกี่ยวกับการปรับปรุงประสิทธิภาพในการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจ ตลอดจนส่งเสริมและพัฒนาการแรงงานสัมพันธ์
- 2) หาทางปรองดองและระงับข้อขัดแย้งในรัฐวิสาหกิจนั้น
- 3) พิจารณาปรับปรุงระเบียบข้อบังคับในการทำงาน อันจะเป็นประโยชน์ต่อนายจ้าง ลูกจ้าง และรัฐวิสาหกิจนั้น
- 4) ปรึกษาหารือเพื่อแก้ปัญหาตามคำร้องทุกข์ของลูกจ้างหรือสหภาพแรงงาน รวมถึงการร้องทุกข์เกี่ยวกับการลงโทษทางวินัย
- 5) ปรึกษาหารือเพื่อพิจารณาปรับปรุงสภาพการจ้าง<sup>42</sup>

เมื่อพิจารณาอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการกิจการสัมพันธ์ซึ่งมีตัวแทนจากฝ่ายลูกจ้างร่วมเป็นกรรมการตามพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์แล้ว จะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้คล้ายกับคณะกรรมการลูกจ้างตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ และนอกจากนั้น

<sup>41</sup> พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 มาตรา 22

<sup>42</sup> พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 มาตรา 23

ยังมีได้บัญญัติให้คณะกรรมการกิจการสัมพันธไมตรีมีอำนาจในการพิจารณาเกี่ยวกับการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างเช่นเดียวกัน ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่านอกจากจะให้มีการแก้ไขอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการลูกจ้างแล้ว ควรจะมีการแก้ไขอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการกิจการสัมพันธไมตรีตามพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ พ.ศ. 2543 มาตรา 23 ดังนี้

“ให้คณะกรรมการกิจการสัมพันธไมตรีมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาให้ความเห็นเกี่ยวกับการปรับปรุงประสิทธิภาพในการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจตลอดจนส่งเสริมและพัฒนาการแรงงานสัมพันธ

(2) หาทางปรองดองและระงับข้อขัดแย้งในรัฐวิสาหกิจนั้น

(3) พิจารณาปรับปรุงระเบียบข้อบังคับในการทำงาน อันจะเป็นประโยชน์ต่อนายจ้าง ลูกจ้าง และรัฐวิสาหกิจนั้น

(4) ปรึกษาหารือเพื่อแก้ปัญหาคำร้องทุกข์ของลูกจ้างหรือสภาพแรงงาน รวมถึงการร้องทุกข์ที่เกี่ยวกับการลงโทษทางวินัย

(5) ปรึกษาหารือเพื่อพิจารณาปรับปรุงสภาพการจ้าง

(6) พิจารณาเกี่ยวกับการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง”

เนื่องจากการให้คณะกรรมการลูกจ้างหรือคณะกรรมการกิจการสัมพันธไมตรีได้มีส่วนร่วมในการพิจารณาเกี่ยวกับการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง จะช่วยลดความขัดแย้งหรือข้อสงสัยในเรื่องความเป็นธรรม นอกจากนั้นยังเป็นการลดข้อครหาเพราะมีตัวแทนจากฝ่ายลูกจ้างเข้าร่วมในการพิจารณาด้วย ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อทั้งฝ่ายนายจ้างและลูกจ้าง อีกทั้งยังเป็นการส่งเสริมการแรงงานสัมพันธที่ดีด้วย

#### 6. ข้อขัดข้องเกี่ยวกับการห้ามโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง

พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ พ.ศ. 2518 มาตรา 31 บัญญัติขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครองลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องมิให้ต้องถูกนายจ้างเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างเมื่อมีการแจ้งข้อเรียกร้องและข้อเรียกร้องในอยู่ในระหว่างการเจรจา การไกล่เกลี่ย หรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน เว้นแต่ลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องได้กระทำความผิดต่อนายจ้างดังนี้

- 1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง
- 2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย

3) ฝ่าฝืนข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง โดย นายจ้างได้วากกล่าวและตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรงนายจ้างไม่จำเป็นต้องวากกล่าว และตักเตือน ทั้งนี้ ข้อบังคับ ระเบียบหรือคำสั่งนั้นต้องมีได้ออกเพื่อขัดขวางมิให้บุคคลดังกล่าว ดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้อง

4) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกันโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

จากบทบัญญัติในมาตรา 31 จะเห็นได้ว่ากฎหมายให้สิทธินายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงาน ของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องในขณะที่ข้อเรียกร้องอยู่ระหว่างการเจรจา การไกล่เกลี่ยหรือ การชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานได้เพียงสี่กรณีเท่านั้นดังที่กล่าวมาแล้ว แต่จากการศึกษาของผู้เขียน พบว่าการที่นายจ้างใช้อำนาจโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างมีวัตถุประสงค์หลายประการด้วยกัน ตามที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น ซึ่งส่วนใหญ่มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการจัดคนให้เหมาะสมกับงานตาม ความรู้ ความสามารถ พัฒนาคุณภาพของบุคลากร และเพื่อเป็นการปรับปรุงโครงสร้างของสถาน ประกอบกิจการให้เหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน จะมีบางประการเท่านั้นที่ นายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้าง แต่ มาตรา 31 มิได้ระบุถึงลักษณะของการโยกย้ายว่าการโยกย้ายหน้าที่การงานประเภทใดบางที่กฎหมาย ให้ความคุ้มครอง บทบัญญัติในมาตรา 31 บัญญัติแต่เพียงว่า ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างหรือโยกย้าย หน้าที่การงานของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องเท่านั้น ซึ่งทำให้เกิดปัญหาในการตีความขึ้นได้ว่า การโยกย้ายในลักษณะใดบ้างที่ถือว่าเป็นการต้องห้ามตามมาตรา 31 ซึ่งในกรณีนี้เคยมีคำวินิจฉัย ของศาลฎีกาวินิจฉัยไว้ในฎีกาที่ 2329/2526 ว่าการห้ามโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับ ข้อเรียกร้อง หมายถึงการโยกย้ายสลับเปลี่ยนหน้าที่การงานตามปกติ จากกรวินิจฉัยของศาลฎีกา ดังกล่าวทำให้เป็นที่สงสัยว่าตรงตามเจตนารมณ์ของการบัญญัติมาตรา 31 มากน้อยเพียงใด นอกจากปัญหาเรื่องการตีความคำว่าโยกย้ายหน้าที่การงานแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า มาตรา 31 ยังมีปัญหา อีกบางประการ คือ กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ให้สิทธิทั้งฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างหรือสหภาพ แรงงานสามารถแจ้งข้อเรียกร้องได้ และมาตรา 31 ก็บัญญัติขึ้นเพื่อให้คุ้มครองลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับ ข้อเรียกร้อง ซึ่งฝ่ายที่ใช้สิทธิแจ้งข้อเรียกร้องส่วนใหญ่จะเป็นฝ่ายลูกจ้างหรือสหภาพแรงงาน ทำให้อาจเข้าใจได้ว่ามาตรา 31 บัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างเฉพาะกรณีที่ลูกจ้างเป็นฝ่ายแจ้ง ข้อเรียกร้องเท่านั้น แต่หากฝ่ายนายจ้างเป็นผู้ดำเนินการแจ้งข้อเรียกร้องลูกจ้างจะได้รับคุ้มครอง ตามมาตรา 31 หรือไม่ ดังนั้น ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้ศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครอง การห้ามโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องตามที่ผู้เขียนกล่าวมา ดังนี้

## 6.1 การใช้ดุลพินิจของศาลต่อความคุ้มครองการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง

กรณีเป็นที่สงสัยว่าในการใช้ดุลพินิจของศาลฎีกาในการตีความคำว่า ห้ามมิให้นายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง หมายถึง การโยกย้ายสับเปลี่ยนหน้าที่การงานตามปกติ มิได้หมายถึงกรณีการเลื่อนตำแหน่งหน้าที่การงานของบุคคลดังกล่าวตามระเบียบแบบแผนของการจ้างงาน ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 2392/2526<sup>43</sup> นั้น ตรงตามเจตนารมณ์ของการบัญญัติมาตรา 31 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มากน้อยเพียงใด

พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 ตราขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาแรงงานที่เกิดขึ้นโดยมีมาตรการที่จะเสริมสร้างความเข้าใจ และความสัมพันธ์อันดีระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยให้เหตุผลในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการแจ้งข้อเรียกร้องว่า ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม พ.ศ.2515 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับแรงงานสัมพันธ์ยังมีวิธีการไม่เหมาะสมแก่สถานการณ์ทางเศรษฐกิจและสังคมปัจจุบัน สมควรให้มีกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ขึ้นแทนเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยื่นข้อเรียกร้องและการระงับข้อพิพาทแรงงานให้เหมาะสมและสมบูรณ์ยิ่งขึ้น และมีหลักการดังต่อไปนี้

1) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเรียกร้องเกี่ยวกับสภาพการจ้างสำหรับทั้งฝ่ายนายจ้างและลูกจ้าง

2) กำหนดวิธีระงับข้อพิพาทแรงงานที่กระทำโดยพนักงานประนีประนอมข้อพิพาทแรงงาน ผู้ชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน และคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์<sup>44</sup>

ในส่วนของ การให้ความคุ้มครองลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องนั้น ร่างพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. .... บัญญัติไว้ในมาตรา 30 มีข้อความว่า “เมื่อได้มีการแจ้งข้อเรียกร้องตามมาตรา 12 แล้ว ถ้าข้อเรียกร้องนั้นยังอยู่ในระหว่างการเจรจา การไกล่เกลี่ย หรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานตามมาตรา 12 ถึงมาตรา 28 การห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้าง ผู้แทนลูกจ้าง กรรมการ อนุกรรมการ หรือสมาชิกสหภาพแรงงาน หรือกรรมการหรืออนุกรรมการสหพันธ์แรงงาน ซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง เว้นแต่บุคคลดังกล่าว

(1) พุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง

(2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย

<sup>43</sup> ดูภาคผนวก ข

<sup>44</sup> บันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. ....

(3) ฝ่าฝืนข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง โดย นายจ้างได้กล่าวและตั้งเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรงนายจ้างไม่จำเป็นต้องกล่าว และตั้งเตือน ทั้งนี้ ข้อบังคับ ระเบียบหรือคำสั่งนั้นต้องมีได้ออกเพื่อชัดเจนว่ามีให้บุคคลดังกล่าว ดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้อง

(4) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกันโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับแก่การเลิกจ้างลูกจ้างซึ่งนายจ้างจำเป็นต้องกระทำเพื่อยุบ หน่วยงานหรือลดจำนวนลูกจ้างลงโดยได้รับอนุญาตจากอธิบดีแล้ว”

ในขั้นตอนของการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. .... มาตรา 30 มีประเด็นที่ขอสงวนไว้ใน ร่างมาตรา 30 วรรคสองซึ่งต่อมามีการแก้ไขเป็น “ห้ามมิให้ลูกจ้าง ผู้แทน ลูกจ้าง กรรมการ อนุกรรมการหรือสมาชิกสหภาพแรงงาน ซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง สนับสนุน หรือก่อเหตุการณ์นัดหยุดงาน” แต่ก็ได้กล่าวไปถึงหลักการของร่างมาตรา 30 วรรคแรกด้วย โดย คณะกรรมาธิการร่างกฎหมายได้ให้ความเห็นไว้ว่า หลักการสำคัญของร่างมาตรา 30 คือ ห้ามมิให้ นายจ้างดำเนินการสิ่งหนึ่งสิ่งใดในระหว่างที่มีการเจรจาไกล่เกลี่ยหรือชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานตาม มาตรา 12 ถึงมาตรา 28 ห้ามมิให้ดำเนินการสิ่งหนึ่งสิ่งใด เปรียบเทียบได้กับการห้ามมิให้นายจ้าง เล่นสกรปรกไม่ว่ากรณีใด ๆ จะเห็นได้ว่ากฎหมายวางหลักเกณฑ์ไว้ว่าการที่จะโยกย้ายหน้าที่การงาน ลูกจ้างหรือดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งเกี่ยวข้องกับผู้แทนลูกจ้างหรือกรรมการหรือ อนุกรรมการ หรือสหภาพแรงงานจะต้องไม่เป็นผลเสียหรือเกิดผลร้ายแก่ตัวแทนลูกจ้างหรือลูกจ้าง<sup>45</sup>

เมื่อพิจารณาจากการประชุมพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. .... มาตรา 30 ของคณะกรรมาธิการร่างกฎหมายแล้ว<sup>46</sup> ผู้เขียนมีความเห็นว่า หลักการของร่างมาตรา 30 (ต่อมาก็คือ พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 31 ที่ใช้ในปัจจุบัน) มุ่งประสงค์ที่จะคุ้มครองลูกจ้าง หรือผู้แทนลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องมิให้ถูกนายจ้างกลั่นแกล้งโดยการเลิกจ้าง หรือโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างหรือผู้แทนลูกจ้างเหล่านี้ โดยดูจากเจตนาของ นายจ้างเป็นสำคัญว่ามีเจตนาที่จะกลั่นแกล้งลูกจ้างหรือผู้แทนลูกจ้างด้วยเหตุผลที่ลูกจ้างหรือผู้แทน ลูกจ้างแจ้งข้อเรียกร้องและดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้องหรือไม่ ดังนั้น หากนายจ้างโยกย้ายหน้าที่ การงานของลูกจ้างโดยสุจริต เพราะความเหมาะสมตามโอกาสและวาระประกอบกับเป็นอำนาจจัดการ อันสมควรของนายจ้าง ทั้งไม่เป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพการจ้าง ลดตำแหน่งหรือลดค่าจ้างให้ต่ำลง

<sup>45</sup> ความเห็นของนายต๋นัย บุนนาค ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. .... วาระที่สอง เมื่อวันที่ 17 มกราคม 2518

<sup>46</sup> ฎีกาคุณนวก ก

และมีได้มีเจตนาที่จะกลั่นแกล้งลูกจ้าง แม้จะมีได้เป็นการเลื่อนตำแหน่งของลูกจ้างให้สูงขึ้นก็ไม่น่าจะถือว่าขัดต่อหลักการของมาตรฐานนี้แต่อย่างใด

การใช้ดุลพินิจของศาลฎีกาในคำพิพากษาฎีกาที่ 2392/2526 ทำให้ผู้เขียนเห็นว่า นายจ้างไม่สามารถใช้อำนาจในการบริหารจัดการตามปกติโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง ในช่วงที่ข้อเรียกร้องนั้นอยู่ในระหว่างการเจรจา การไกล่เกลี่ย หรือการประณอมข้อพิพาทแรงงานได้ ไม่ว่าในกรณีใด ๆ ทั้งสิ้น แม้การโยกย้ายหน้าที่การงานนั้น นายจ้างจะมีได้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้างหรือนายจ้างมีแผนที่จะย้ายลูกจ้างไว้ก่อนแล้วก็ตาม เว้นแต่เป็นกรณีของการเลื่อนตำแหน่งของลูกจ้างให้สูงขึ้นแม้อยู่ในระหว่างการแจ้งข้อเรียกร้อง การเจรจา การไกล่เกลี่ย หรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน นายจ้างสามารถทำได้ เพราะถือว่าลูกจ้างได้รับสิทธิประโยชน์สูงขึ้น ย่อมเป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่า

จากการศึกษาของผู้เขียนมีความเห็นว่า การโยกย้ายหน้าที่การงานตามปกติตามดุลพินิจของศาลฎีกา หมายถึง การใช้อำนาจบริหารจัดการของนายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างในลักษณะที่ไม่ใช่การเลื่อนตำแหน่ง แต่อาจเป็นการโยกย้ายที่มีวัตถุประสงค์ดังนี้

- 1) เพื่อให้ลูกจ้างได้ทำงานในตำแหน่งเหมาะสมตรงตามความรู้ ความสามารถ หรือความชำนาญของแต่ละบุคคลถือว่าการจัดคนให้เหมาะสมกับการทำงาน
- 2) เพื่อพัฒนาความรู้ความสามารถของลูกจ้างให้ได้ทำงานในหลาย ๆ ด้าน
- 3) เพื่อปรับปรุงโครงสร้างขององค์กรให้เหมาะสมกับสภาวะทางสังคมและเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป
- 4) เพื่อเป็นการทดแทนกำลังคนในหน่วยงานที่ขาด
- 5) เพื่อเป็นการโยกย้ายตามวาระ

การโยกย้ายในลักษณะนี้นายจ้างอาจมีได้มีเจตนาที่จะกลั่นแกล้งลูกจ้างก็เป็นได้ แต่ถ้ากระทำในขณะเดียวกับที่ลูกจ้างแจ้งข้อเรียกร้องหรือดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้อง นายจ้างไม่สามารถทำได้ เพราะถือว่าการโยกย้ายหน้าที่การงานตามปกติตามดุลพินิจของศาลฎีกา

นอกจากคำพิพากษาฎีกาที่ 2392/2526 แล้ว ยังมีคำพิพากษาฎีกาที่ 2490/2526<sup>47</sup> วินิจฉัยในทำนองเดียวกัน ว่ามาตรา 31 วรรคหนึ่ง พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์พ.ศ. 2518 เป็นบทคุ้มครองลูกจ้างในระหว่างที่มีการยื่นข้อเรียกร้องต่อนายจ้างและข้อเรียกร้องนั้นอยู่ระหว่างการเจรจามีให้นายจ้างกลั่นแกล้งโดยการเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างไม่ว่าเหตุใด ๆ แม้เหตุเลิกจ้างหรือเหตุโยกย้ายนั้นจะไม่เกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องเลยก็ตาม ข้อเท็จจริงในฎีกานี้ คือ นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างเนื่องจากลูกจ้างทำงานไม่ได้ผลงานตามเกณฑ์ที่นายจ้างกำหนด ซึ่งนายจ้างมีสิทธิ

<sup>47</sup> ดูภาคผนวก ข

เลิกจ้างได้ตามข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง มิได้เลิกจ้างลูกจ้างเพราะเหตุที่ลูกจ้างเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานที่ดำเนินการยื่นข้อเรียกร้อง แต่การที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างในขณะที่ข้อเรียกร้องอยู่ระหว่างการเจรจา นายจ้างจึงไม่มีสิทธิเลิกจ้างลูกจ้างได้ในระหว่างนี้แม้ข้อเท็จจริงจะฟังได้ว่านายจ้างไม่มีเจตนาถ่วงถ่วงลูกจ้างอันเนื่องมาจากการยื่นข้อเรียกร้องก็ตาม เนื่องจากลูกจ้างได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 31 วรรคหนึ่ง และการปฏิบัติงานของลูกจ้างก็มีได้เป็นการกระทำตามมาตรา 31(1)-(4) ที่จะเป็นเหตุให้นายจ้างสามารถเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างได้จากคำวินิจฉัยของศาลฎีกาในคดีนี้ แสดงให้เห็นว่าศาลฎีกาตีความคำว่าห้ามโยกย้ายหน้าที่การงานตามมาตรา 31 ว่าหมายถึง การห้ามโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องในทุกกรณีเว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นตามกฎหมายเท่านั้น

จากการศึกษาของผู้เขียนพบว่ามีคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 3043/2541<sup>48</sup> ได้วินิจฉัยเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรม ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 มาตรา 123 ไว้และผู้เขียนเห็นว่า ศาลฎีกาวินิจฉัยตีความขยายในเรื่องของข้อยกเว้นของการให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเอาไว้ ซึ่งสามารถนำมาพิจารณาในเรื่องของหลักการให้ความคุ้มครองลูกจ้างตามมาตรา 31 ได้ เพราะทั้งมาตรา 123 และมาตรา 31 ต่างก็มีความมุ่งหมายที่จะให้ความคุ้มครองลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องจากการถูกถ่วงถ่วงโดยไม่เป็นธรรมเช่นกัน เพียงแต่ให้ความคุ้มครองคนละช่วงเวลาเท่านั้น โดยมาตรา 31 ให้ความคุ้มครองในระหว่างที่มีการแจ้งข้อเรียกร้อง การเจรจา การไกล่เกลี่ยและการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน ส่วนมาตรา 123 นั้นให้ความคุ้มครองเมื่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้องหรือคำชี้ขาดมีผลใช้บังคับ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าน่าจะมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาให้ความคุ้มครองไม่ต่างกัน

ข้อเท็จจริงในฎีกานี้ ลูกจ้างเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานที่เกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง และถูกเลิกจ้างในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างมีผลใช้บังคับ ก่อนที่นายจ้างจะยุบตำแหน่งของลูกจ้าง กิจการของนายจ้างยังมีผลกำไรอยู่การยุบตำแหน่งดังกล่าวเป็นเพียงนโยบายของสำนักงานใหญ่ของนายจ้างเท่านั้น และตำแหน่งใหม่ที่นายจ้างเสนอให้ลูกจ้างต้องทำงานในเวลากลางคืนและช่วงวันเสาร์อาทิตย์อันเป็นการไม่สะดวก นอกจากนั้นยังมีผลประโยชน์และตำแหน่งต่ำกว่าเดิม ลูกจ้างจึงปฏิเสธ นายจ้างไม่สามารถหาตำแหน่งใหม่ที่เหมาะสมให้แก่ลูกจ้างได้ นายจ้างจึงเลิกจ้างลูกจ้าง

ฎีกาดังกล่าวศาลฎีกาแผนกคดีแรงงานวินิจฉัยว่า บทบัญญัติเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มีเจตนารมณ์เพื่อเป็นการคุ้มครองนายจ้างและลูกจ้างมิให้เบียดเบียนซึ่งกันและกัน แม้ว่าตามมาตรา 123 ซึ่งมุ่งหมายมิให้นายจ้างถ่วงถ่วง

<sup>48</sup> ฎีกาคนวก ข

ลูกจ้างที่เกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องจะได้กำหนดเหตุแห่งการเลิกจ้างไว้ 5 ประการด้วยกัน แต่ก็มีได้หมายความว่าเมื่อนายจ้างมีเหตุจำเป็นนอกเหนือจากเหตุแห่งการเลิกจ้าง 5 ประการดังกล่าว นายจ้างจะเลิกจ้างไม่ได้ จึงต้องพิจารณาถึงสาเหตุแห่งการเลิกจ้างเป็นสำคัญ ฉะนั้นแม้การเลิกจ้างจะเป็นเหตุให้ผู้ถูกเลิกจ้างเดือดร้อน แต่ถ้าเป็นความจำเป็นทางฝ่ายนายจ้างที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เพื่อให้กิจการของนายจ้างดำรงอยู่ต่อไปก็ย่อมเป็นสาเหตุที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างได้ แต่ตามข้อเท็จจริงดังกล่าวมานายจ้างยุบตำแหน่งของลูกจ้าง เพราะเป็นนโยบายของสำนักงานใหญ่ นายจ้างเพื่อปรับปรุงโครงสร้างการบริหารงานเท่านั้น มิใช่เหตุผลเพื่อให้กิจการของนายจ้างดำรงอยู่ต่อไปได้ การเลิกจ้างของนายจ้างจึงเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามมาตรา 123

จากคำวินิจฉัยของศาลฎีกาแสดงให้เห็นว่า หากนายจ้างมีเหตุอื่นอันจำเป็นนอกเหนือจากเหตุแห่งการเลิกจ้าง 5 ประการตามมาตรา 123 แล้ว ถ้าเหตุจำเป็นแห่งการเลิกจ้างนั้นนายจ้างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เพื่อให้กิจการของนายจ้างดำรงอยู่ต่อไป ก็เป็นเหตุให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างที่เกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องได้ แต่ถ้านายจ้างมิได้มีเหตุจำเป็นที่ทำให้กิจการไม่สามารถดำรงอยู่ต่อไปได้เป็นเพียงการปรับปรุงโครงสร้างการบริหารงานให้เหมาะสมนายจ้างจะนำมาเป็นเหตุในการเลิกจ้างลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องไม่ได้

หลังจากนั้นมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยในทำนองเดียวกันคือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 362/2548<sup>49</sup> วินิจฉัยว่า แม้มาตรา 123 จะมีข้อยกเว้นให้นายจ้างสามารถเลิกจ้างลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องได้ 5 ประการ แต่ก็มีได้หมายความว่าเมื่อมีเหตุจำเป็นนอกเหนือจากข้อยกเว้นดังกล่าวแล้วนายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างไม่ได้ กรณีนี้นายจ้างประสบปัญหาขาดทุน จำต้องลดค่าใช้จ่ายด้วยการลดขนาดขององค์กรให้เล็กลงและลดพนักงานในหน่วยงานของลูกจ้าง การที่นายจ้างเลิกจ้างจึงเป็นการจ้างที่มีเหตุผลและความจำเป็นโดยมิได้เป็นการกลั่นแกล้งลูกจ้าง

เมื่อคำวินิจฉัยของศาลฎีกาทั้งสองคดี มาประกอบการพิจารณาเทียบกับหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องตามมาตรา 31วรรคแรก พบว่า การห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้าง ผู้แทนลูกจ้าง กรรมการ อนุกรรมการ หรือสมาชิกสหภาพแรงงาน หรือกรรมการ หรืออนุกรรมการสหพันธ์แรงงานซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง เมื่อได้มีการแจ้งข้อเรียกร้องและข้อเรียกร้องนั้นยังอยู่ในระหว่างการเจรจา การไกล่เกลี่ย หรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานนั้น หมายถึง การห้ามเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานตามปกติ เช่น การโยกย้าย เพราะมีการปรับปรุงโครงสร้างการบริหารงานให้เหมาะสม แต่ถ้าเป็นการเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างเพราะมีเหตุจำเป็นอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ เพื่อให้กิจการของนายจ้างสามารถดำรงอยู่ต่อไปแม้ว่าจะไม่เข้าข้อยกเว้นในมาตรา 31 (1)-(4) ก็ไม่น่าจะเป็นการเลิกจ้างหรือโยกย้าย

<sup>49</sup> ฎีกาผนวก ข

หน้าที่การงานของลูกจ้างที่ฝ่าฝืนมาตรา 31 แต่อย่างใดตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3043/2541 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 362/2548

โดยสรุป จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 2392/2526 และ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2490/2526 วินิจฉัยว่า นายจ้างไม่มีสิทธิเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างหรือผู้แทนลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง ในช่วงที่ข้อเรียกร้องอยู่ระหว่างการเจรจา การไกล่เกลี่ย หรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงาน ไม่ว่าในกรณีใด ๆ ทั้งสิ้นและไม่ว่านายจ้างจะมีเจตนาถ่วงเวลาแก้งลูกจ้างหรือไม่ก็ตาม เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นที่ประการตามมาตรา 31(1)-(4) หรือเป็นการเลื่อนตำแหน่งลูกจ้างให้สูงขึ้นซึ่งเห็นได้ชัดว่าเป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่า และต่อมามีคำวินิจฉัยของศาลฎีกาในปี พ.ศ. 2541 ที่ผู้เขียนนำมาพิจารณาโดยเทียบเคียง คือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3043/2541 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 362/2548 วินิจฉัยเพิ่มเติมว่า แม้นายจ้างจะไม่สามารถเลิกจ้างลูกจ้างในกรณีปกติได้ แต่หากนายจ้างมีความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เพื่อให้กิจการของนายจ้างดำรงอยู่ต่อไป ก็ย่อมเป็นสาเหตุให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างได้ แม้จะไม่เข้าข้อยกเว้นแห่งการเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานก็ตาม

ด้วยความเคารพผู้เขียนมีความเห็นว่า แนวการวินิจฉัยของศาลฎีกาในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2392/2526 , คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2490/2526 , คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3043/2541 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 362/2548 (ที่นำมาพิจารณาโดยเทียบเคียง) ยังไม่น่าจะยังสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของการบัญญัติมาตรา 31 ในบางประการ คือ ประเด็นที่เกี่ยวกับการห้ามมิให้นายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้าง หมายถึง “การห้ามโยกย้ายหน้าที่การงานตามปกติ แม้การโยกย้ายหน้าที่การงานนั้นจะไม่ได้มีเจตนาถ่วงเวลาแก้งลูกจ้างก็ตาม” แม้ว่ามาตรา 31 วรรคแรก จะบัญญัติขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานในระหว่างที่ลูกจ้างดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้องก็จริง แต่เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของการร่างมาตรา 31 วรรคแรก การเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานที่ต้องห้ามนั้น นายจ้างต้องกระทำไปเพราะมีเจตนาที่จะถ่วงเวลาแก้งลูกจ้างหรือบีบบังคับมิให้ลูกจ้างดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้อง ดังนั้น การห้ามเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างตามมาตรา 31 วรรคแรก ควรจะดูเจตนาที่แท้จริงของนายจ้างเป็นสำคัญว่ามีเจตนาที่จะถ่วงเวลาแก้งลูกจ้างหรือไม่ เพราะหากกฎหมายห้ามนายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องในระหว่างการเจรจา การไกล่เกลี่ย หรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานทุกกรณี เว้นแต่กรณีเลื่อนตำแหน่งและกรณีลูกจ้างกระทำความผิดตามมาตรา 31(1)-(4) เท่านั้น อาจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายได้เช่นกัน กล่าวคือ ในกรณีที่นายจ้างเห็นว่าลูกจ้างไม่มีความสามารถเพียงพอ เนื่องจากทำงานไม่ได้ผลงานตามที่กำหนดไว้ในข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ทำให้กิจการของนายจ้างได้รับความเสียหาย แต่นายจ้างไม่มีสิทธิโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างให้

ไปทำงานในตำแหน่งที่เหมาะสมได้ เพราะเหตุที่ลูกจ้างเป็นผู้ดำเนินการแจ้งข้อเรียกร้องและข้อเรียกร้องนั้นยังอยู่ในระหว่างการเจรจา ซึ่งอาจสร้างความไม่เป็นธรรมให้แก่ฝ่ายนายจ้างได้เช่นกัน

แนวทางในการแก้ไขปัญหาผู้เขียนมีความเห็นสองประการ ดังนี้

ประการแรก เป็นการแก้ไขปัญหาในระยะสั้น คือ ในการพิจารณาวินิจฉัยคดีของศาล ผู้เขียนเห็นว่า การตีความคำว่า “ห้ามโยกย้ายหน้าที่การงาน” ตามมาตรา 31 วรรคแรก ควรพิจารณาจากเจตนาที่แท้จริงของนายจ้างเป็นสำคัญ ว่านายจ้างกระทำการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างด้วยเหตุผลใด มีความจำเป็นมากน้อยเพียงใด และที่สำคัญที่วัตถุประสงค์ที่จะกลั่นแกล้งลูกจ้าง ซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องหรือไม่ หากนายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานโดยมีเหตุผลอันสมควรและมีได้มีเจตนาที่จะกลั่นแกล้งลูกจ้างเพื่อมิให้ดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้องแล้ว เห็นว่านายจ้างควรมีอำนาจกระทำได้

ประการที่สอง เป็นการแก้ไขปัญหาในระยะยาว โดยผู้เขียนเห็นว่าควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 31 ในเรื่องข้อข้อยกเว้นให้ชัดเจนมากยิ่งขึ้น เพื่อเป็นการแก้ปัญหาในเรื่องของการตีความกฎหมาย เนื่องจากข้อข้อยกเว้นของการให้ความคุ้มครองการเลิกจ้างหรือการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องตามมาตรา 31 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 และรวมถึงตามมาตรา 34 พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 ยังไม่เป็นการเพียงพอเพราะข้อข้อยกเว้นตามที่กฎหมายกำหนดล้วนเป็นเหตุที่มาจากตัวลูกจ้างทั้งสิ้น แต่ในความเป็นจริงนายจ้างอาจมีความจำเป็นในการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างเช่นกัน ดังนั้น จึงควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมข้อข้อยกเว้น โดยเฉพาะในกรณีที่นายจ้างมีเหตุจำเป็นในการโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างไว้ด้วยเช่นกัน โดยผู้เขียนขอเสนอให้มีการแก้ไขกฎหมาย ดังต่อไปนี้

1) พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 31

“ มาตรา 31 เมื่อนายจ้างหรือลูกจ้างแจ้งข้อเรียกร้องตามมาตรา 13 แล้ว ถ้าข้อเรียกร้องนั้นยังอยู่ในระหว่างการเจรจา การไกล่เกลี่ย หรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานตามมาตรา 13 ถึงมาตรา 29 ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้าง ผู้แทนลูกจ้าง กรรมการ อนุกรรมการหรือสมาชิกสหภาพแรงงาน หรือกรรมการหรืออนุกรรมการสหพันธ์แรงงานซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง เว้นแต่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างเพราะเกษียณอายุ หรือนายจ้างมีเหตุจำเป็นในการเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้างเพื่อให้กิจการดำเนินต่อไปได้ หรือเป็นการโยกย้ายหน้าที่การงานตามความเหมาะสม การเลื่อนตำแหน่ง การรวบรวมกิจการ การยุบหน่วยงานส่วนหนึ่งส่วนใดในสถานประกอบกิจการ หรือบุคคลดังกล่าวได้กระทำการดังต่อไปนี้

(1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง

(2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย หรือกระทำความผิดร้ายแรงลักษณะอื่น

(3) ผ่าฝืนข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง หรือกระทำการเป็นปฏิปักษ์ต่อนายจ้าง โดยนายจ้างได้กล่าวและตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรง นายจ้างไม่จำเป็นต้องกล่าวและตักเตือน ทั้งนี้ ข้อบังคับ ระเบียบหรือคำสั่งนั้นต้องมีได้ออกมาเพื่อชัดเจนว่ามีให้บุคคลดังกล่าวดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้อง

(4) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกันโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

ห้ามมิให้ลูกจ้าง ผู้แทนลูกจ้าง กรรมการ อนุกรรมการ หรือสมาชิกสหภาพแรงงาน หรือกรรมการ หรืออนุกรรมการสหพันธ์แรงงาน ซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องสนับสนุนหรือก่อเหตุการณ์นัดหยุดงาน”

2) พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 มาตรา 34

“ มาตรา 34 เมื่อนายจ้างหรือลูกจ้างยื่นข้อเรียกร้องตามมาตรา 25 แล้ว ถ้าข้อเรียกร้องนั้นยังอยู่ในระหว่างการเจรจา การประนีประนอม การไกล่เกลี่ย หรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานตามมาตรา 26 มาตรา 27 มาตรา 28 มาตรา 29 มาตรา 30 หรือมาตรา 31 ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้าง ผู้แทนลูกจ้าง หรือกรรมการซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง เว้นแต่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างเพราะเกษียณอายุ หรือนายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานตามความเหมาะสม การเลื่อนตำแหน่ง หรือมีการยุบรัฐวิสาหกิจหรืองานส่วนหนึ่งส่วนใดของรัฐวิสาหกิจ หรือบุคคลดังกล่าวได้กระทำการดังต่อไปนี้

(1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง

(2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย หรือกระทำความผิดร้ายแรงลักษณะอื่น

(3) ผ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน หรือระเบียบ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง โดยนายจ้างได้กล่าวและตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว และยังไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ลูกจ้างได้รับทราบหนังสือเตือนนั้น ทั้งนี้ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งนั้น ต้องมีได้ออกเพื่อชัดเจนว่ามีให้บุคคลดังกล่าวดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้อง เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรง นายจ้างไม่จำเป็นต้องตักเตือน

(4) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกัน โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

ห้ามมิให้ลูกจ้าง ผู้แทนลูกจ้าง กรรมการ อนุกรรมการ หรือสมาชิกสหภาพแรงงาน ซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องสนับสนุนหรือก่อเหตุการณ์นัดหยุดงาน”

“มาตรา 37 ในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างตามมาตรา 25 วรรคหนึ่ง หรือคำสั่งชี้ขาดตามมาตรา 32 มีผลใช้บังคับ ห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานของกรรมการ อนุกรรมการ หรือสมาชิกสหภาพแรงงานซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง เว้นแต่นายจ้าง

เลิกจ้างลูกจ้างเพราะเกษียณอายุ หรือนายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานตามความเหมาะสม การเลื่อนตำแหน่ง หรือมีการยุบรัฐวิสาหกิจหรืองานส่วนหนึ่งส่วนใดของรัฐวิสาหกิจ หรือบุคคลดังกล่าว ได้กระทำการดังต่อไปนี้

- (1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง
- (2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย หรือกระทำความผิดร้ายแรงลักษณะอื่น
- (3) ฝ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน หรือระเบียบ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง โดยนายจ้างได้กล่าวตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว และยังไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ลูกจ้างได้รับทราบหนังสือเตือนนั้น ทั้งนี้ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่งนั้น ต้องมิได้ออกเพื่อขัดขวางมิให้บุคคลดังกล่าวดำเนินการเกี่ยวกับข้อเรียกร้อง เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรง นายจ้างไม่จำเป็นต้องตักเตือน
- (4) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกัน โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร
- (5) กระทำการใด ๆ เป็นการยุยง สนับสนุน หรือชักชวนให้มารฝ่าฝืนข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือค่าชู้ชาติ”

## 6.2 ความคุ้มครองกรณีนายจ้างเป็นผู้แจ้งข้อเรียกร้อง

การให้ความคุ้มครอง การห้ามโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง ไม่ว่าจะเป็นตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 31 วรรคแรกที่ใช้บังคับกับแรงงานในภาคเอกชน หรือพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 มาตรา 34 วรรคแรก ที่ใช้บังคับกับแรงงานในภาครัฐวิสาหกิจ ต่างก็มิได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่า การห้ามโยกย้ายหน้าที่การงานลูกจ้างในระหว่างแจ้งข้อเรียกร้องนั้นหมายถึงฝ่ายใดเป็นผู้แจ้งข้อเรียกร้อง ในกรณีที่ลูกจ้าง สหภาพแรงงาน หรือสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจเป็นฝ่ายแจ้งข้อเรียกร้องคงไม่มีปัญหาในการบังคับใช้มาตรา 31 วรรคแรก หรือมาตรา 34 วรรคแรก เพราะย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตราดังกล่าวแน่นอน แต่ในกรณีที่นายจ้างฝ่ายเดียวเป็นผู้แจ้งข้อเรียกร้องและข้อเรียกร้องนั้นอยู่ในระหว่างการเจรจา การไกล่เกลี่ย หรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานลูกจ้างจะได้รับความคุ้มครองจากการถูกโยกย้ายหน้าที่การงานหรือไม่

จากการศึกษาของผู้เขียนพบว่ามีความเห็นแบ่งออกเป็นสองแนว คือ

แนวที่หนึ่ง เห็นว่า แม้นายจ้างจะเป็นฝ่ายแจ้งข้อเรียกร้อง ลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง ก็ได้รับความคุ้มครองจากการถูกโยกย้ายหน้าที่การงาน เพราะกระบวนการตั้งเป็นข้อเรียกร้องเจรจา ประนีประนอม ไกล่เกลี่ย และชี้ขาดล้วนเป็นกระบวนการร่วมเจรจาต่อรอง (collective bargaining) ทั้งสิ้น ลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องไม่ว่าอยู่ในสถานะใดก็ควรได้รับความคุ้มครอง และ

การคุ้มครองจะเริ่มนับตั้งแต่วันที่มีการยื่นข้อเรียกร้องเป็นต้นไปไม่ว่านายจ้างหรือสหภาพแรงงานจะเป็นฝ่ายยื่นข้อเรียกร้องก็ตาม<sup>50</sup>

แนวที่สอง เห็นว่า กฎหมายมุ่งที่จะคุ้มครองลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง มิให้นายจ้างกลับแก้งลูกจ้างเนื่องจากการแจ้งข้อเรียกร้อง ดังนั้น ถ้านายจ้างเป็นฝ่ายแจ้งข้อเรียกร้องเองแต่เพียงฝ่ายเดียว ลูกจ้างจึงไม่ใช่เป็นลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง จึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย<sup>51</sup>

ตามความเห็นของผู้เขียน เห็นว่า การที่กฎหมายบัญญัติห้ามมิให้นายจ้างโยกย้ายหน้าที่การทำงานของลูกจ้าง ก็เพื่อมุ่งที่จะคุ้มครองลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง ไม่ว่าจะเกี่ยวข้องในฐานะที่เป็นผู้แจ้งข้อเรียกร้องหรือเป็นผู้รับข้อเรียกร้องก็ตาม กล่าวคือ ในกรณีที่นายจ้างเป็นผู้แจ้งข้อเรียกร้อง ลูกจ้างจะเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องในฐานะที่ผู้เข้าร่วมเจรจาว่าจะยอมรับข้อเรียกร้องของนายจ้างหรือไม่ เมื่อเป็นเช่นนี้ ถ้ากฎหมายไม่ได้ให้ความคุ้มครองรวมไปถึงกรณีที่นายจ้างเป็นผู้แจ้งข้อเรียกร้องด้วย ลูกจ้างที่เข้าร่วมเจรจาข้อเรียกร้องของนายจ้างก็อาจจะถูกนายจ้างเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การทำงานเพื่อเป็นการกลับแก้ง หรือบีบบังคับให้ลูกจ้างยอมรับข้อเรียกร้องของนายจ้างก็เป็นได้ ประกอบกับ เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ.2518 มาตรา 31 วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “เมื่อได้มีการแจ้งข้อเรียกร้องตามมาตรา 13 แล้ว ...” และ พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 มาตรา 34 วรรคแรก ที่บัญญัติว่า “เมื่อได้มีการยื่นข้อเรียกร้องตามมาตรา 25 แล้ว ...” จะเห็นได้ว่าทั้งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ มาตรา 13 และพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ มาตรา 25 ต่างบัญญัติให้อำนาจทั้งฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างหรือสหภาพแรงงานเป็นผู้แจ้งข้อเรียกร้อง ดังนั้น คำว่า “เมื่อได้มีการแจ้งข้อเรียกร้อง” ตามมาตรา 13 และมาตรา 25 จึงต้องหมายความรวมถึงกรณีที่นายจ้างเป็นฝ่ายแจ้งข้อเรียกร้องด้วยเพราะกฎหมายมิได้จำกัดสิทธิเฉพาะกรณีที่ลูกจ้างเป็นผู้แจ้งข้อเรียกร้องเท่านั้น

<sup>50</sup> เกษมสันต์ วิจารณ์วรรณ ,แนวคิด หลักการ สาระ การปฏิบัติและแนวทางวินิจฉัย กฎหมายแรงงานในรัฐวิสาหกิจ , (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2549) , น.85.

<sup>51</sup> ประคนธ์ พันธุ์ชาติกุล ,คำอธิบายพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ฉบับพิสดาร เล่มที่ 1 ,(กรุงเทพฯ : บริษัท ประจวบวิศ จำกัด , 2532) , น.275.

### 6.3 ความคุ้มครองภายหลังจากที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือค่าชดเชยขาดมีผลใช้บังคับ

ปัญหาอีกประการหนึ่งที่เกิดขึ้น ในการให้ความคุ้มครองลูกจ้างจากการโยกย้ายหน้าทีการทำงานก็คือ การให้ความคุ้มครองภายหลังจากที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้องหรือค่าชดเชยขาดมีผลใช้บังคับ ซึ่งจากการศึกษาของผู้เขียนพบว่าแรงงานในภาคเอกชนและแรงงานในภาครัฐวิสาหกิจมีปัญหาแตกต่างกันไปสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

#### 6.3.1 สิทธิการได้รับความคุ้มครอง

การให้ความคุ้มครองการโยกย้ายหน้าทีการทำงานของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 31 วรรคแรก บัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างในช่วงที่ข้อเรียกร้องอยู่ระหว่างการเจรจา การไกล่เกลี่ย หรือการชี้ขาดข้อพิพาทแรงงานเท่านั้น แต่มิได้ให้ความคุ้มครองรวมไปถึงภายหลังเมื่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือค่าชดเชยขาดมีผลใช้บังคับแล้ว ในส่วนของการให้ความคุ้มครองเมื่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือค่าชดเชยขาดมีผลใช้บังคับถูกบัญญัติไว้ในเรื่องของการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามมาตรา 123 ซึ่งให้ความคุ้มครองในส่วนของการเลิกจ้างเท่านั้น มิได้บัญญัติรวมไปถึงการห้ามโยกย้ายหน้าทีการทำงานของลูกจ้างด้วย จึงอาจเกิดปัญหากับลูกจ้างได้ว่า หากนายจ้างโยกย้ายหน้าทีการทำงานของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือค่าชดเชยขาดมีผลใช้บังคับ ลูกจ้างประเภทนี้จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเพียงใด สามารถพิจารณาได้ดังนี้

##### 1) กรณีเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามกฎหมายว่าด้วยการแรงงานสัมพันธ์

จากการศึกษาผู้เขียนพบว่า การโยกย้ายหน้าทีการทำงานของลูกจ้างตามปกติมีหลักเกณฑ์ว่า นายจ้างต้องย้ายลูกจ้างไปในตำแหน่งที่ไม่ต่ำกว่าเดิม รวมถึงค่าจ้างและสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ที่ลูกจ้างเคยได้รับต้องไม่ลดน้อยลง ดังนั้น ถ้าในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างมีผลใช้บังคับ นายจ้างยุบตำแหน่งของลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องเพราะมีการปรับปรุงโครงสร้างการบริหารงาน และย้ายลูกจ้างให้ไปทำงานในตำแหน่งใหม่ที่ต่ำกว่าเดิมอีกทั้งผลประโยชน์ที่ได้รับลดน้อยลง ถือว่าการย้ายของนายจ้างเป็นการย้ายที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ลูกจ้างมีสิทธิที่จะไม่รับตำแหน่งใหม่ได้ การที่ลูกจ้างไม่ไปทำงานในตำแหน่งใหม่ไม่ถือว่าเป็นการขัดคำสั่งของนายจ้าง เมื่อนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างโดยที่ลูกจ้างมิได้กระทำความผิด จึงเป็นการเลิกจ้างที่เป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 123 ตามนัยคำพิพากษาฎีกาที่ 3043/2541

แต่ถ้าหากข้อเท็จจริงเปลี่ยนไปว่า นายจ้างยุบตำแหน่งของลูกจ้างและย้ายลูกจ้างให้ไปทำงานในตำแหน่งใหม่ที่ไม่ต่ำกว่าเดิมและได้ผลประโยชน์ไม่น้อยกว่าเดิมนายจ้างมีสิทธิที่จะกระทำได้อีก ถ้าลูกจ้างไม่ยอมไปทำงานในตำแหน่งใหม่ถือว่าการขัดคำสั่งของนายจ้าง ลูกจ้างไม่ได้รับความคุ้มครองจากการถูกโยกย้ายหน้าที่การงานในกรณีนี้ เพราะมาตรา 123 มิได้ให้ความคุ้มครองลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องรวมไปถึงกรณีของการถูกโยกย้ายหน้าที่การงานด้วย

### 2) กรณีเป็นการผิดข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง

เมื่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างมีผลใช้บังคับแล้วห้ามมิให้นายจ้างทำสัญญาจ้างแรงงานขัดหรือแย้งกับข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เว้นแต่สัญญาจ้างแรงงานนั้นจะเป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่า<sup>52</sup> การโยกย้ายหน้าที่การงานถือเป็นส่วนหนึ่งของสัญญาจ้างแรงงาน ดังนั้น นายจ้างจะโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างให้ขัดหรือแย้งกับข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างไม่ได้ เว้นแต่การโยกย้ายนั้นจะเป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่าเดิม

### 3) กรณีเป็นการผิดต่อข้อตกลงในสัญญาจ้างแรงงาน

ในกรณีที่สัญญาจ้างแรงงานระบุตำแหน่งงานของลูกจ้างไว้ชัดเจน หากนายจ้างโยกย้ายหน้าที่การงานของลูกจ้างให้ไปทำงานในตำแหน่งใหม่ที่แตกต่างจากที่ระบุไว้สัญญาจ้างแรงงาน แม้เป็นการย้ายนั้นจะไม่เป็นการลดตำแหน่งหรือลดค่าจ้างของลูกจ้าง ก็ถือว่าผิดสัญญาจ้างแรงงาน นายจ้างไม่อาจกระทำได้ แต่การผิดสัญญาดังกล่าวเป็นความรับผิดชอบในทางแพ่งเท่านั้นนายจ้างไม่มีความผิดอาญาแต่อย่างใด

### 6.3.2 ความคุ้มครองเมื่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือคำชี้ขาดสิ้นผล

ตามพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 มาตรา 37 ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้อง จากการถูกเลิกจ้างหรือโยกย้ายหน้าที่การงานในระหว่างที่ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างหรือคำชี้ขาดมีผลใช้บังคับ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้ ความคุ้มครองลูกจ้างในภาครัฐวิสาหกิจมากกว่าลูกจ้างในภาคเอกชน การให้ความคุ้มครองลูกจ้างในระหว่างข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างมีผลใช้บังคับนี้ ต้องเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้องเท่านั้น ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้องมีระยะเวลาใช้บังคับตามที่นายจ้างและสหภาพแรงงานได้ตกลงกัน แต่จะตกลงกันให้เกินสามปีไม่ได้ หรือในกรณีที่ไม่ได้ตกลงระยะเวลากันให้ถือว่ามีผลใช้บังคับหนึ่งปี ส่วนคำชี้ขาดให้มีผลใช้บังคับได้หนึ่งปี ซึ่งในระยะเวลาของการใช้บังคับนี้ลูกจ้างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเรียกร้องย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย แต่กรณีมีปัญหาว่าถ้าข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างสิ้นผลแล้วแต่ไม่มี

<sup>52</sup> พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 20

การตกลงกันใหม่จึงถือว่าข้อตกลงเดิมมีผลต่อไปอีกคราวละหนึ่งปี ลูกจ้างยังคงได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 37 หรือไม่

จากการศึกษาของผู้เขียนพบว่า มาตรา 37 มุ่งหมายที่จะคุ้มครองการใช้สิทธิยื่นข้อเรียกร้องของลูกจ้างโดยคุ้มครองในช่วงเวลาที่ต่อเนื่องจากกระบวนการร่วมเจรจาต่อรอง ดังนั้น เมื่อข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างสิ้นผลไปแล้วแต่ไม่มีการตกลงกันใหม่ ตามกฎหมายจึงให้ถือว่าข้อตกลงเดิมมีผลใช้บังคับไปอีกคราวละหนึ่งปีนั้น ข้อตกลงดังกล่าวมิได้เกิดจากการแจ้งข้อเรียกร้องกันใหม่ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง แต่ให้มีผลใช้บังคับเนื่องจากกฎหมายกำหนดไว้เพราะฉะนั้นในระหว่างนี้ ลูกจ้างจึงไม่ควรได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 37 อีกต่อไป