

บทที่ 3

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมในการจ้างงานคนพิการตาม กฎหมายไทย

การคุ้มครองแรงงานคนพิการในประเทศไทยนั้น ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ลูกจ้างคนพิการที่เข้าทำงานในสถานประกอบการเอกชน ได้รับความคุ้มครองในมาตรฐานเดียวกับลูกจ้างคนปกติทั่วไป แต่มีคนพิการเพียงส่วนน้อยที่มีการประกอบอาชีพ เนื่องจากนายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการส่วนใหญ่จะไม่รับคนพิการเข้าทำงาน เนื่องจากมีแนวคิดว่าคนพิการมีศักยภาพในการทำงานต่ำกว่าคนปกติทั่วไป คนพิการจึงมักจะถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมในการจ้างงาน และนายจ้างมักจะปฏิบัติต่อลูกจ้างพิการในลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เช่น การไม่พิจารณาเลื่อนขั้น เลื่อนเงินเดือนให้กับลูกจ้างพิการ หรือการเลิกจ้างลูกจ้างพิการโดยไม่เป็นธรรม เป็นต้น แต่ปัจจุบันประเทศไทยก็ยังไม่มีความคุ้มครองการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมในการจ้างงานไว้เป็นการเฉพาะเช่นกัน ดังนั้นลูกจ้างพิการจึงได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานทั่วไป

3.1 การทำสัญญาจ้างแรงงานคนพิการ

เมื่อบุคคลใดเข้าทำงานเป็นลูกจ้างในภาคเอกชนไม่ว่าจะเป็นแห่งใดก็ตาม ต้องผูกพันกับนายจ้างซึ่งเป็นเจ้าของสถานประกอบการกิจการภาคเอกชนนั้นๆ ตามสัญญาจ้างแรงงานซึ่งเป็นสัญญาในทางแพ่งชนิดหนึ่ง เนื่องจากมีการแสดงเจตนาโดยคำเสนอและคำสนองต้องตรงกันที่จะผูกนิติสัมพันธ์ต่อกัน (มาตรา 149 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) โดยถือว่าลูกจ้างกับนายจ้างนั้นได้ตกลงยินยอมพร้อมใจกัน ที่จะปฏิบัติตามสัญญาที่ตกลงกันไว้ และตามที่กฎหมายกำหนดด้วย

โดยทั่วไปการเกิดสัญญาจ้างแรงงานอาจเกิดขึ้นโดยชัดแจ้ง หรือเกิดขึ้นโดยปริยายก็ได้ ซึ่งการเกิดสัญญาแรงงานโดยชัดแจ้งนั้น อาศัยหลักทั่วไปแห่งกฎหมายเกี่ยวกับนิติกรรมสัญญา คือมีคำเสนอและคำสนองที่ต้องตรงกัน มุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ต่อกันตามมาตรา 149 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยลูกจ้างตกลงทำงานให้กับนายจ้างและนายจ้างตกลงจ่ายสินจ้างหรือค่าจ้างตลอดระยะเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้ (มาตรา 575) ทั้งนี้

เพราะกฎหมายแพ่งมิได้บังคับรูปแบบของสัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างแรงงานอาจเกิดขึ้นโดยปริยายก็ได้ โดยมีการทำงานให้นายจ้าง ซึ่งพฤติการณ์นั้นไม่อาจคาดหมายได้ว่างานนั้นเป็นงานที่ทำให้เปล่า ต้องถือว่านายจ้างมีคำมั่นจะให้สินจ้าง อันถือได้ว่าเป็นการเกิดสัญญาจ้างแรงงานโดยปริยาย นอกจากนี้สัญญาจ้างแรงงานยังอาจเกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย ถ้าได้ทำสัญญากันโดยมีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอน เมื่อระยะเวลาสิ้นสุดโดยลูกจ้างยังคงทำงานอยู่ต่อไปและนายจ้างรู้ แต่ไม่พักจ้าง กฎหมายให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า คู่สัญญาได้ทำสัญญากันใหม่โดยความอย่างเดียวกับสัญญาเดิม (มาตรา 581) อย่างไรก็ตามสัญญาจ้างแรงงานที่เกิดขึ้นจะต้องมีสาระสำคัญที่แสดงให้เห็นว่าเป็นสัญญาจ้างแรงงานด้วย นั่นคือการกำหนดตำแหน่งหรือหน้าที่การงาน และการกำหนดค่าจ้างเงินเดือนของลูกจ้าง¹

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติถึงการจ้างงานไว้ใน บรรพ 3 ลักษณะ 6 มาตรา 575 – 586 โดยมีการบังคับใช้มาตั้งแต่ พ.ศ. 2472 เป็นบทบัญญัติที่กล่าวถึงลักษณะและสาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานที่ใช้เป็นหลักในการจ้างแรงงาน การจ่ายเงินค่าจ้าง สิทธิและหน้าที่ของนายจ้างและลูกจ้าง และการระงับของสัญญาจ้างแรงงาน แต่บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นการบัญญัติกฎหมายการจ้างแรงงานอย่างกว้าง ๆ ที่ใช้บังคับกับนายจ้างและลูกจ้างทุกประเภท ทั้งในกิจการทั่วไป รัฐวิสาหกิจและลูกจ้างของทางราชการ² มิได้กล่าวถึงสิทธิของคนพิการในการมีงานทำไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด เนื่องจากสัญญาจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีพื้นฐานความคิดอยู่บนหลักความเสมอภาคเท่าเทียมกันของคู่สัญญา คือนายจ้างและลูกจ้างมีสถานะเท่าเทียมกันในการต่อรองทำสัญญา นอกจากนี้ยังถือสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาต่างตอบแทน คือ นายจ้างจะจ่ายค่าจ้างให้กับลูกจ้างต่อเมื่อลูกจ้างทำงานให้เท่านั้น แต่โดยแท้จริงแล้วนายจ้างอยู่ในสถานะที่ได้เปรียบกว่าลูกจ้างในการต่อรองและการกำหนดเงื่อนไขต่างๆ ในการทำงาน นายจ้างมักจะหาช่องทางเพื่อให้ตนไม่เสียเปรียบ ทำให้เกิดการเอารัดเอาเปรียบลูกจ้าง ดังนั้นจะเห็นได้ว่าหลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ไม่มีความเหมาะสมกับสภาพความเป็นจริง ที่ว่าลูกจ้างมีสถานะทางเศรษฐกิจที่

¹ วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม, สัญญาจ้างแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2552), น.25-26.

² เกษมสันต์ วิลาวรรณ, กฎหมายแรงงานสำหรับนักบริหาร, (กรุงเทพมหานคร: บริษัทธรรมสาร จำกัด, 2537), น.13.

ต่ำกว่านายจ้างและไม่อยู่ในฐานะที่จะต่อรองกับนายจ้างได้อย่างเท่าเทียมกัน จากปัญหาดังกล่าวจึงส่งผลให้มีการตรากฎหมายเฉพาะเพื่อให้ผู้ใช้แรงงานได้รับความคุ้มครองมากขึ้น

กฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นกฎหมายพิเศษที่กำหนดให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างเพิ่มขึ้นไปจากความคุ้มครองทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยมีแนวความคิดเพื่อสร้างความเป็นธรรมในสังคมอันเกิดจากความไม่เท่าเทียมกันในทางเศรษฐกิจระหว่างลูกจ้างและนายจ้าง โดยคุ้มครองและอำนวยความสะดวกแก่ลูกจ้างเนื่องจากมีฐานะทางเศรษฐกิจที่ด้อยกว่านายจ้าง กฎหมายคุ้มครองแรงงานเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า กฎหมายมาตรฐานแรงงาน เป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำเกี่ยวกับการจ้างงานที่นายจ้างพึงปฏิบัติต่อลูกจ้าง เพื่อให้ลูกจ้างทำงานด้วยความปลอดภัย ได้รับค่าจ้าง ค่าตอบแทน และมีหลักประกันการทำงานที่เหมาะสม สามารถดำรงชีวิตอยู่ในสังคมได้ในระดับหนึ่ง³

ทั้งนี้กฎหมายคุ้มครองแรงงานได้นิยามคำว่า “สัญญาจ้าง” ไว้ในมาตรา 5 บัญญัติว่า สัญญาจ้างงาน หมายความว่า สัญญาไม่ว่าจะเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาระบุชัดเจนหรือเป็นที่ยอมรับโดยปริยายซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าลูกจ้างตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกบุคคลหนึ่งเรียกว่านายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้ค่าจ้างตลอดระยะเวลาที่ทำงานให้ จะเห็นว่าคำนิยามของสัญญาจ้างในกฎหมายคุ้มครองแรงงาน มีสาระสำคัญเช่นเดียวกับสัญญาจ้างแรงงานที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ปัจจุบันแรงงานคนพิการถือเป็นแรงงานประเภทหนึ่งซึ่งอยู่ในตลาดแรงงาน แต่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน ไม่ได้บัญญัติกฎหมายเพื่อคุ้มครองแรงงานคนพิการไว้เป็นการเฉพาะ เหมือนการคุ้มครองแรงงานเด็ก (ตามมาตรา 44 ถึง 52) หรือการคุ้มครองแรงงานหญิง (ตามมาตรา 38 ถึง 43) การบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองแรงงานคนพิการจึงเป็นการนำบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานโดยทั่วไปมาบังคับเช่นเดียวกับแรงงานอื่นๆ

เนื่องจากแรงงานคนพิการนั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องบังคับใช้ตามกฎหมายแรงงานทั่วไป โดยแรงงานคนพิการได้รับความคุ้มครองไม่แตกต่างไปจากแรงงานคนปกติทั่วไป การเกิดขึ้นของสัญญาจ้างแรงงานคนพิการก็อาศัยหลักนิติกรรมสัญญาทั่วไป กล่าวคือ เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาเสนอและสนองที่ต้องตรงกันระหว่างลูกจ้างพิการกับ

³วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม, “ย่อหลักกฎหมายแรงงาน พื้นฐานความรู้ทั่วไปกฎหมายแรงงาน,” แก้ไขเพิ่มเติม – ปรับปรุงใหม่ตาม พ.ร.บ.คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง และประกาศที่เกี่ยวข้อง, น.37.

นายจ้างโดยตกลงยินยอมพร้อมใจกันที่จะปฏิบัติต่อกันตามสัญญาจ้างงานที่ตกลงกันไว้และตามที่กฎหมายกำหนด โดยการแสดงเจตนานั้นต้องไม่มีเหตุบกพร่อง เช่น การตกลงทำสัญญาจ้างที่มีวัตถุประสงค์ขัดต่อกฎหมาย การสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคล การถูกขู่ฉก หรือความบกพร่องในเรื่องความสามารถของบุคคล เพราะจะทำให้สัญญาตกเป็นโมฆะหรือโมฆียะได้

สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาไม่มีแบบ กล่าวคือ กฎหมายไม่ได้กำหนดแบบของสัญญาจ้างแรงงานหรือบังคับให้สัญญาจ้างแรงงานต้องทำตามแบบ สัญญาจ้างแรงงานจึงไม่ต้องทำเป็นหนังสือหรือทำเป็นลายลักษณ์อักษรสามารถทำสัญญาด้วยวาจาก็ได้ นายจ้างอาจตกลงกับลูกจ้างโดยทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือหรือตกลงด้วยวาจาก็ได้ ในทางกฎหมายแรงงานถือว่ามีสัญญาจ้างแรงงานกันแล้ว ผู้ว่าจ้างจะอยู่ในฐานะนายจ้าง และผู้รับจ้างจะอยู่ในฐานะลูกจ้าง นายจ้างจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายแรงงานซึ่งมีหลายฉบับ ฉบับที่สำคัญ คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ลักษณะ 6 จ้างแรงงาน, กฎหมายแรงงานสัมพันธ์, กฎหมายประกันสังคม, กฎหมายเงินทดแทน และกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ซึ่งนายจ้างจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายแรงงานดังกล่าวทุกบทมาตรา และลูกจ้างก็ต้องปฏิบัติตามกฎหมายแรงงานและได้รับการคุ้มครองตามบทกฎหมายนั้นด้วย

นายจ้างไม่ควรทำสัญญาจ้างแรงงานที่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย หรือมีข้อตกลงที่แตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมายแรงงานซึ่งเป็นกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย เนื่องจากจะมีผลให้สัญญาจ้างแรงงานนั้นตกเป็นโมฆะหรือบังคับไม่ได้ นายจ้างไม่อาจอ้างสัญญาจ้างแรงงานนั้นยันกับลูกจ้าง หรือต่อเจ้าพนักงานตามกฎหมาย เพื่อให้พ้นความรับผิดชอบทางอาญา หรือต่อศาลในการต่อสู้คดีได้⁴ สัญญาจ้างแรงงานที่ถือเป็นโมฆะ เช่น สัญญาจ้างแรงงานที่ระบุข้อความแสดงว่าไม่จ่ายค่าล่วงเวลาให้แก่ลูกจ้างที่ทำงานล่วงแ่เวลา (คำพิพากษาฎีกาที่ 1390/2537) หรือสัญญาจ้างแรงงานที่มีข้อความให้สิทธิแก่นายจ้างบอกเลิกสัญญาจ้างได้โดยลูกจ้างไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายหรือค่าตอบแทน (คำพิพากษาฎีกาที่ 2499/2537) เป็นต้น

เมื่อสัญญาจ้างแรงงานคนพิการเกิดขึ้นโดยเป็นสัญญาที่สมบูรณ์ไม่มีความบกพร่องของสัญญา ก็ทำให้คู่สัญญามีสิทธิและหน้าที่ที่จะเรียกร้องและปฏิบัติต่อกันในลักษณะของสัญญาต่างตอบแทน คือคู่สัญญาต่างมีฐานะเป็นลูกหนี้และเจ้าหนี้ซึ่งกันและกันในการปฏิบัติ

⁴เกษมสันต์ วิลาวรรณ, หลักการ กฎหมาย และการบริหารแรงงานสัมพันธ์, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2551), น.57.

และใช้สิทธิตามสัญญาจ้างแรงงานที่เกิดขึ้น โดยนายจ้างเป็นลูกหนี้ที่จะต้องจ่ายสินจ้างหรือค่าจ้างเงินเดือนให้แก่ลูกจ้างตลอดระยะเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้ และมีหน้าที่ดูแลเอาใจใส่ต่อการทำงาน of ลูกจ้างรวมทั้งต่อสภาพแวดล้อมในการทำงานเพื่อให้เกิดความปลอดภัยในการทำงาน ตลอดจนให้ลูกจ้างได้รับความสะดวกสบายตามสมควรหรือตามความเหมาะสมในการทำงานด้วยการจัดสวัสดิการให้แก่ลูกจ้าง ส่วนลูกจ้างก็เป็นลูกหนี้ที่จะต้องทำงานด้วยตนเอง ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและรักษาผลประโยชน์ของนายจ้างอย่างเต็มที่ ในขณะที่เดียวกันลูกจ้างก็เป็นเจ้าหนี้ในการบังคับชำระสินจ้างหรือเรียกเอาค่าจ้างเงินเดือนจากนายจ้าง และในกรณีที่นายจ้างปฏิบัติหน้าที่บกพร่องแล้วทำให้ลูกจ้างได้รับความเสียหาย ลูกจ้างก็มีสิทธิเรียกค่าเสียหายได้ ส่วนนายจ้างก็เป็นเจ้าหนี้ในการให้ลูกจ้างทำงานให้ ถ้าลูกจ้างไม่ยอมทำงานให้โดยปราศจากเหตุผลอันสมควรเป็นเวลานานเกินสมควรนายจ้างก็อาจใช้สิทธิเลิกจ้างได้ และหากการที่ลูกจ้างไม่มาทำงานนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้าง นายจ้างก็สามารถเรียกค่าเสียหายได้เช่นกัน

ปัจจุบันแม้จะมีพระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 บัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองคนพิการในด้านต่างๆ มากขึ้น รวมถึงในเรื่องของการส่งเสริมคนพิการในการประกอบอาชีพด้วย มีการส่งเสริมสนับสนุนให้มีการเสริมสร้างสมรรถภาพหรือความสามารถของคนพิการในด้านอาชีพ สนับสนุนสื่ออำนวยความสะดวกให้คนพิการสามารถทำงานได้ ส่งเสริมสนับสนุนให้นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการจ้างคนพิการเข้าทำงาน เช่น การออกมาตรการบังคับให้นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการ และหน่วยงานของรัฐรับคนพิการเข้าทำงานตามลักษณะของงานในอัตราส่วนที่เหมาะสมกับผู้ปฏิบัติ (ปัจจุบันอัตราส่วนลูกจ้าง 200 คน : คนพิการ 1 คน) แต่กฎหมายก็ไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับการทำสัญญาจ้างแรงงานคนพิการไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าการเกิดขึ้นของสัญญาจ้างงานคนพิการมีหลักการเดียวกันกับสัญญาจ้างแรงงานทั่วไป ส่วนในเรื่องของสิทธิและหน้าที่ของลูกจ้างที่พิการกับนายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการนั้นก็ก็เป็นไปตามหลักของกฎหมายแรงงานทั่วไปที่ใช้บังคับกับแรงงานคนปกติ เนื่องจากไม่มีกฎหมายพิเศษที่บัญญัติคุ้มครองแรงงานคนพิการไว้เป็นการเฉพาะ ฉะนั้นคนพิการที่ทำงานในสถานประกอบการเอกชนจึงได้รับการคุ้มครองแรงงานในมาตรฐานเดียวกับบุคคลทั่วไป

ในสังคมไทยปัจจุบันยังมีแรงงานคนพิการอยู่เป็นจำนวนมาก ดังนั้นถ้ายังขาดมาตรการในทางกฎหมายที่จะคุ้มครองการทำงานของคนพิการไว้เป็นการเฉพาะ ก็จะส่งผลให้เกิดการกีดกันหรือการเลือกปฏิบัติของนายจ้าง ทำให้ขาดโอกาสหรือได้รับความลำบากในการ

ประกอบอาชีพ การให้ความคุ้มครองลูกจ้างพิการนั้นมีความจำเป็นอย่างยิ่ง เพื่อให้ลูกจ้างพิการสามารถประกอบอาชีพอยู่ในตลาดแรงงานได้อย่างเท่าเทียมกับแรงงานอื่นๆ และไม่ต้องตกเป็นภาระของสังคมอีกต่อไป

3.2 การปฏิบัติของนายจ้างต่อลูกจ้างพิการ

คนพิการเป็นกลุ่มคนที่ถูกมองว่าข้อจำกัดทางสมรรถภาพร่างกาย หรือสติปัญญา ในการจ้างงานนั้น นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการส่วนใหญ่มักจะไม่นิยมรับคนพิการเข้าทำงาน เพราะเห็นว่าคนพิการทำงานเป็นบุคคลด้อยความสามารถไม่สามารถทำงานได้เทียบเท่ากับคนปกติทั่วไป หรือกรณีที่นายจ้างยอมรับคนพิการเข้าทำงานแต่ก็ใช้ความได้เปรียบทางด้านเศรษฐกิจ ซึ่งปกตินายจ้างจะมีอำนาจต่อรองในการทำสัญญามากกว่าลูกจ้างอยู่แล้ว และยังเห็นว่าลูกจ้างเป็นคนพิการ จึงเอารัดเอาเปรียบลูกจ้างที่เป็นคนพิการ เช่น การให้ค่าจ้างในอัตราที่ต่ำกว่าคนปกติทั่วไป หรือการไม่พิจารณาเลื่อนตำแหน่งหรือเลื่อนขึ้นเงินเดือนให้คนพิการ เป็นต้น รวมทั้งกรณีที่ลูกจ้างได้รับความพิการในภายหลัง นายจ้างมักจะหาทางให้ลูกจ้างลาออก หรือปลดลูกจ้างออก เนื่องจากเห็นว่าลูกจ้างมีประสิทธิภาพในการทำงานลดลง ปัญหาเหล่านี้เกิดขึ้นจริงในสังคม ซึ่งควรได้รับการแก้ไขเพื่อให้คนพิการสามารถประกอบอาชีพหาเลี้ยงตนเองและครอบครัวได้

เนื่องจากปัจจุบันประเทศไทยไม่มีกฎหมายที่บัญญัติคุ้มครองแรงงานคนพิการไว้เป็นการเฉพาะ เมื่อเกิดสัญญาจ้างแรงงานขึ้นโดยการตกลงกันระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างพิการว่าลูกจ้างตกลงจะทำงานให้แก่ นายจ้าง ตกลงจะให้สินจ้างตลอดระยะเวลาที่ลูกจ้างทำงานให้ สัญญาจ้างแรงงานดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างตามกฎหมายแรงงาน ซึ่งลูกจ้างพิการจะได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับลูกจ้างปกติทั่วไป

3.2.1 กรณีที่นายจ้างรับคนพิการเข้าทำงาน

เมื่อนายจ้างตกลงรับคนพิการเข้าทำงานตามสัญญาจ้างแรงงาน นายจ้างจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายแรงงานซึ่งมีหลายฉบับ ฉบับที่สำคัญ คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ลักษณะ 6 จ้างแรงงาน, กฎหมายคุ้มครองแรงงาน, กฎหมายแรงงานสัมพันธ์, กฎหมายประกันสังคม และกฎหมายเงินทดแทน ซึ่งนายจ้างจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย

แรงงานดังกล่าวทุกบทมาตรา และลูกจ้างพิการก็ต้องปฏิบัติตามกฎหมายแรงงานและได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายนั้นด้วย

นายจ้างมีหน้าที่หลักตามสัญญาจ้างแรงงานก็คือ จ่ายค่าจ้างหรือค่าตอบแทนการทำงานของลูกจ้าง (มาตรา 575 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) เนื่องจากสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาต่างตอบแทน ดังนั้นหากลูกจ้างไม่ทำงานให้นายจ้าง นายจ้างก็ไม่มีหน้าที่ในการจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้าง เว้นแต่เหตุที่ทำให้ลูกจ้างไม่สามารถทำงานได้นั้นเกิดจากนายจ้าง เช่น นายจ้างไม่สามารถส่งมอบงานให้ลูกจ้างทำได้ ทั้งที่ลูกจ้างพร้อมที่จะทำงาน นายจ้างยังต้องจ่ายค่าจ้าง⁵ หรือมีกฎหมายพิเศษกำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างแม้ลูกจ้างจะไม่ได้ทำงานได้แก่ กฎหมายคุ้มครองแรงงาน ที่กำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างให้กับลูกจ้างสำหรับวันหยุดวันลา หรือในวันอื่นตามที่กฎหมายกำหนด และกฎหมายแรงงานสัมพันธ์ ที่ให้กรรมการสหภาพแรงงานลาไปเพื่อดำเนินกิจการของสหภาพโดยถือเป็นวันทำงานนายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างในวันลาดังกล่าวด้วย

นอกจากหน้าที่ในการจ่ายค่าจ้างซึ่งเป็นหน้าที่หลักของนายจ้างแล้ว นายจ้างยังมีหน้าที่ส่งมอบงานให้แก่ลูกจ้าง และต้องดูแลความปลอดภัยในการทำงานของลูกจ้าง (มาตรา 434, 437 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และมาตรา 103 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541) นายจ้างต้องดำเนินการในการบริหารและจัดการด้านความปลอดภัย ชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงานตามมาตรฐาน และจัดสวัสดิการให้แก่ลูกจ้างตามสัญญาและตามที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนด

ในเรื่องการดูแลความปลอดภัยในการทำงานของลูกจ้างนั้น หากนายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการได้รับคนพิการเข้าทำงาน จึงต้องมีการปรับปรุงสถานที่ทำงานให้เหมาะสมแก่ทำงานของคนพิการ บางครั้งอาจต้องมีอุปกรณ์หรือเครื่องมือพิเศษสำหรับคนพิการ เพื่อช่วยเหลือคนพิการให้สามารถทำงานได้อย่างปลอดภัย แต่อย่างไรก็ตามสถานประกอบการส่วนมากยังไม่มีโครงสร้างตัวอาคาร หรือวัสดุอุปกรณ์ต่างๆ สำหรับคนพิการ ทั้งยังไม่มีกฎหมายกำหนดให้สถานประกอบการต้องจัดทำสถานที่พิเศษ เพื่อรองรับคนพิการในการทำงาน ทำให้คนพิการเกิดความยากลำบากในการทำงาน อาจทำให้ไม่กล้าที่จะเข้ามาทำงานในสถานประกอบการต่างๆ ในขณะที่นายจ้างเองก็เห็นว่าการรับคนพิการเข้าทำงานจะต้องมีการปรับปรุง

⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 118/2525, 1479/2526

สถานที่ทำงานและอาจจะต้องซื้ออุปกรณ์ช่วยเหลือคนพิการในการทำงานหลายอย่าง นายจ้างส่วนใหญ่จึงปฏิเสธไม่รับคนงานพิการทำงาน ทำให้คนพิการขาดโอกาสในการทำงาน

นอกจากนี้นายจ้างมีหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน ซึ่งหน้าที่นี้เป็นหน้าที่สำคัญอีกประการหนึ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการรับคนพิการเข้าทำงาน นายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างที่พิการด้วยความเสมอภาคเท่าเทียมกันกับลูกจ้างทั่วไป ไม่กระทำการในลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้างพิการ กฎหมายของประเทศไทยยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานคนพิการไว้เป็นการเฉพาะเหมือนในต่างประเทศบางประเทศเช่น ประเทศออสเตรเลีย ที่บัญญัติลักษณะของการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมในการจ้างงานคนพิการไว้เป็นรายกรณี (รายละเอียดปรากฏในบทที่ 4) ห้ามมิให้นายจ้างกระทำการในลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อคนพิการในการจ้างงาน ทำให้คนพิการได้รับการคุ้มครองในการทำงานมากกว่าในประเทศไทย

หน้าที่อื่นๆ ของนายจ้างตามกฎหมายแรงงาน เช่น จ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า หรือการจ่ายค่าจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า (มาตรา 17 วรรค 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541) จ่ายเงินทดแทน (มาตรา 13, 15, 16 และ 18 แห่งพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537) จ่ายค่าชดเชย และค่าชดเชยพิเศษ (มาตรา 118, มาตรา 120 วรรค 1 และวรรค 2 และมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541) จัดให้มีการประชุมหารือร่วมกับคณะกรรมการลูกจ้าง (มาตรา 50 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518) เป็นต้น

นอกจากนี้นายจ้างยังมีหน้าที่อื่นๆ ตามกฎหมายประกันสังคม เช่น ยื่นแบบรายการแสดงบัญชีรายชื่อลูกจ้าง (มาตรา 34 และ 44) จ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมร่วมกับลูกจ้างและรัฐบาล (มาตรา 46) หักเงินลูกจ้างทุกครั้งที่มีการจ่ายเงินค่าจ้างเพื่อนำส่งเป็นเงินสมทบของลูกจ้างเข้ากองทุนประกันสังคม (มาตรา 47) จัดทำทะเบียนลูกจ้างไว้ในสถานที่ทำงาน เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าไปตรวจสอบได้ (มาตรา 84) เป็นต้น⁶

จะเห็นว่าสิทธิและหน้าที่ของนายจ้างที่รับคนพิการเข้าทำงานก็เป็นไปตามกฎหมายแรงงานทั่วไป ไม่ได้มีหน้าที่พิเศษเพิ่มเติมไปจากการรับคนปกติเข้าทำงานแต่อย่างใด

ส่วนลูกจ้างพิการนั้น มีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายแรงงานเหมือนเช่นลูกจ้างปกติทั่วไปเช่นกัน กล่าวโดยสรุปคือ ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าจ้างเงินเดือนเป็นการตอบแทน และชอบที่จะ

⁶ วิจิตรา (พุงลัดดา) วิเชียรชม, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 46, น.40.

ได้รับการดูแลความปลอดภัยในการทำงาน และสวัสดิการต่างๆ ตามสัญญา ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานลูกจ้างพิการได้รับความคุ้มครองเกี่ยวกับกำหนดเวลาทำงาน (มาตรา 23) เวลาพักผ่อน (มาตรา 27) วันหยุดและวันลา (มาตรา 28, 29, 30, 32, 33, 34, 35, 36 และ 52) ค่าตอบแทนในการทำงาน (มาตรา 53-77) เงินทดแทน (มาตรา 13, 15, 16 และ 18 แห่งพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537) ค่าชดเชยและค่าชดเชยพิเศษกรณีมีเหตุพิเศษตามกฎหมายพิเศษ (มาตรา 118, 120, 121 และ 122 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541)

กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ให้ความคุ้มครองลูกจ้างเกี่ยวกับการรวมตัวเป็นองค์กรฝ่ายลูกจ้าง (มาตรา 86, 113 และมาตรา 120) ลูกจ้างมีสิทธิยื่นขอเรียกร้อง เจรจาต่อรอง หรือทำการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างงาน (มาตรา 13-19) การนัดหยุดงาน (มาตรา 22 วรรคท้าย) ได้รับความคุ้มครองกรณีการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม (มาตรา 31 และ 52) และการกระทำอันไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้าง (มาตรา 121-125) เป็นต้น

กฎหมายประกันสังคม ลูกจ้างมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทน ในฐานะเป็นผู้ประกันตน เมื่อเป็นลูกจ้างในสถานประกอบกิจการที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 1 คน ขึ้นไป และได้ส่งเงินสมทบมาแล้วติดต่อกันครบระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด โดยให้ความคุ้มครองผลประโยชน์ของลูกจ้าง 7 กรณี กล่าวคือ ⁷

- 1) กรณีประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยมิใช่เนื่องจากการทำงาน
- 2) กรณีคลอดบุตร
- 3) กรณีทุพพลภาพมิใช่เนื่องจากการทำงาน
- 4) กรณีตายมิใช่เนื่องจากการทำงาน
- 5) กรณีสงเคราะห์บุตร
- 6) กรณีชราภาพ
- 7) กรณีว่างงาน

ในกรณีที่เกิดข้อพิพาททางด้านแรงงานระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง กฎหมายวิธีพิจารณาคดีแรงงานให้ความคุ้มครองลูกจ้างให้สามารถฟ้องด้วยวาจาได้ (มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522) โดยได้รับการยกเว้นไม่ต้องเสียค่าฤชาธรรมเนียมในการฟ้องและดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีใดๆ ในศาล

⁷ อรรถพร บัวพิมพ์. “การคุ้มครองแรงงานผู้สูงอายุ,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), น. 25.

แรงงาน (มาตรา 27) ได้รับการพิจารณาดีโดยรวดเร็ว (มาตรา 29) ได้รับการพิจารณาหรือสั่งเกินคำขอจากศาลแรงงานเพื่อความเป็นธรรม (มาตรา 52) และได้รับความคุ้มครองเกี่ยวกับการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม (มาตรา 49)

ส่วนหน้าที่ของลูกจ้างพิการก็เหมือนกับลูกจ้างปกติทั่วไป คือ มีหน้าที่หลักที่จะต้องทำงานให้แก่นายจ้างอย่างเต็มกำลังความสามารถและทำงานให้ตรงตามที่กำหนดหรือรับรองไว้ เมื่อลูกจ้างแสดงออกชัด หรือโดยปริยายว่าตนเป็นผู้มีฝีมือพิเศษ หากปรากฏว่าไร้ฝีมือหรือไม่สามารถทำงานได้ตรงตามที่กำหนดหรือรับรองไว้ ก็ทำให้นายจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างได้ (มาตรา 578 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์)

นอกจากหน้าที่หลักตามสัญญาจ้างแรงงานแล้ว ลูกจ้างยังมีหน้าที่ข้างเคียง หรือหน้าที่ประกอบอีก 6 ประการ⁸ คือ

1) ปฏิบัติตามและเชื่อฟังคำสั่ง คำบังคับบัญชาของนายจ้าง และคำสั่งของนายจ้างก็ต้องเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายด้วย คือต้องเป็นคำสั่งที่เกี่ยวกับการทำงาน (คำพิพากษาฎีกาที่ 536-542/2538) โดยไม่ขัดต่อสัญญาจ้างแรงงาน ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง หรือระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน และคำสั่งนั้นต้องไม่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย ไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ไม่ขัดต่อสิทธิส่วนบุคคลของลูกจ้าง นอกจากนี้คำสั่งของนายจ้างต้องเป็นคำสั่งที่ลูกจ้างสามารถปฏิบัติได้ ไม่เป็นการพ้นวิสัยที่จะปฏิบัติสำหรับสามัญชนทั่วไป ไม่เป็นคำสั่งที่ออกมาเพื่อกันแกล้งหรือขัดต่อหลักสุจริต หากคำสั่งของนายจ้างเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบธรรมลูกจ้างก็มีสิทธิที่จะไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นได้

2) ต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตต่อนายจ้าง

3) รักษาความลับของนายจ้าง ในการประกอบธุรกิจของนายจ้างอาจมีความลับที่ต้องปกปิด ถ้าลูกจ้างเปิดเผยความลับดังกล่าว ย่อมทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย การผิดหน้าที่นี้ถือเป็นการกระทำความผิดอย่างร้ายแรงซึ่งนายจ้างมีสิทธิไล่ออกได้ทันที (มาตรา 543 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์)

4) ละเว้นการกระทำในลักษณะที่เป็นการแข่งขันกับนายจ้าง เป็นหน้าที่ที่เกิดสืบเนื่องมาจากหน้าที่รักษาความลับของนายจ้าง การที่ลูกจ้างได้มีโอกาสในการล่วงรู้ความลับในการประกอบธุรกิจของนายจ้างก็เพราะได้เข้ามาทำงานกับนายจ้าง ถ้านำความลับดังกล่าวไปประกอบกิจการเช่นเดียวกับนายจ้างเพื่อแข่งขันกับนายจ้าง ถือว่าเป็นการกระทำความผิดอย่าง

⁸ วิจิตรา (พุงลัดดา) วิเชียรชม, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 46, น.48 - 52.

ร้ายแรงด้วย ทั้งนี้ลูกจ้างยังต้องผูกพันในหน้าที่นี้แม้สัญญาจ้างแรงงานจะสิ้นสุดลงแล้วก็ตาม โดยระยะเวลาที่ลูกจ้างจะต้องผูกพันนานเท่าใดนั้น ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ แต่เคยมีคำพิพากษาของศาลให้ผูกพันได้ในระยะเวลา 24 เดือน หลังสัญญาจ้างสิ้นสุด⁹

5) จ่ายเงินเข้ากองทุนสงเคราะห์ลูกจ้าง กรณีเป็นลูกจ้างของสถานประกอบการที่มีลูกจ้างรวมกันตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป ในอัตราที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงแต่ไม่เกินร้อยละ 5 ของค่าจ้าง หลังจากต้องเข้าเป็นสมาชิกกองทุนดังกล่าวแล้ว

6) จ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม ร่วมกับนายจ้างและรัฐบาล กรณีเป็นลูกจ้างของสถานประกอบการที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 1 คนขึ้นไป โดยมีอายุตั้งแต่ 15 ปี ถึง 60 ปี

ลูกจ้างที่พิการนั้นมีสิทธิหน้าที่ตามกฎหมายแรงงานตามรายละเอียดที่กล่าวโดยสรุปข้างต้น จะเห็นว่ามีสิทธิและหน้าที่เหมือนกับลูกจ้างที่เป็นบุคคลปกติทั่ว เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองแรงงานคนพิการไว้เป็นการเฉพาะ หากลูกจ้างพิการนั้นเป็นเด็ก หรือเป็นหญิงก็จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นกรณีพิเศษ ในการคุ้มครองแรงงานเด็ก (ตามมาตรา 44 ถึง 52) หรือการคุ้มครองแรงงานหญิง (ตามมาตรา 38 ถึง 43)

3.2.2 กรณีลูกจ้างเกิดความพิการขึ้นภายหลัง

ลูกจ้างพิการที่ทำงานอยู่ในสถานประกอบการต่างๆ อาจจะได้พิการมาตั้งแต่ต้น แต่ความพิการนั้นเกิดขึ้นในภายหลัง จากสาเหตุต่างๆ เช่น ความพิการทุพพลภาพเกิดจากการที่ลูกจ้างประสบอันตราย หรืออาจเกิดจากโรคภัยไข้เจ็บ เป็นต้น ซึ่งลูกจ้างเหล่านี้ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงาน แต่ต้องพิจารณาว่าความพิการหรือทุพพลภาพนั้นเกิดขึ้นเนื่องจากการการทำงานหรือไม่ หากเป็นกรณีทุพพลภาพเนื่องจากการทำงาน มีสิทธิได้รับเงินทดแทนจากกองทุนเงินทดแทน (ตามกฎหมายเงินทดแทน) แต่ถ้าเป็นกรณีทุพพลภาพอันมิใช่เนื่องจากการทำงานมีสิทธิได้รับเงินทดแทนจากกองทุนประกันสังคม (ตามกฎหมายประกันสังคม) รายละเอียดดังกล่าวต่อไป

3.2.2.1 กรณีทุพพลภาพเนื่องจากการทำงาน

กฎหมายเงินทดแทนเป็นกฎหมายคุ้มครองลูกจ้างหรือผู้ที่อยู่ในอุปการะของลูกจ้าง ด้วยการกำหนดให้ นายจ้างต้องจ่ายเงินให้บุคคลดังกล่าวเมื่อลูกจ้างได้รับภัยอันตราย หรือ

⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 2548 - 2549/2533

เจ็บป่วย หรือตาย อันมีสาเหตุมาจากการทำงานให้แก่นายจ้าง และกำหนดให้มีกองทุนเงินทดแทนขึ้น โดยให้นายจ้างจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนดังกล่าวไว้เพื่อเป็นหลักประกันในการจ่ายเงินทดแทนแก่ลูกจ้างหรือผู้ที่อยู่ในอุปการะของลูกจ้างแทนนายจ้าง กฎหมายเงินทดแทนที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537¹⁰

นายจ้างที่จะต้องรับผิดชอบจ่ายเงินทดแทนก็ต่อเมื่อลูกจ้างได้ประสบเคราะห์กรรมจากการทำงานให้แก่นายจ้างซึ่งมีหลายรูปแบบ เพื่อให้มีหลักในเรื่องนี้กฎหมายเงินทดแทนจึงกำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้าง 3 กรณี คือ กรณีประสบอันตราย กรณีเจ็บป่วย และกรณีสูญหาย ซึ่งลูกจ้างจะได้รับสิทธิทันทีเมื่อเข้าเป็นลูกจ้าง

เงินทดแทน คือ เงินที่จ่ายเป็นค่าทดแทน ค่ารักษาพยาบาล ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน และค่าทำศพ (มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537)

ในที่นี้ จะขอกล่าวเฉพาะกรณีที่ลูกจ้างสูญเสียอวัยวะหรือทุพพลภาพเนื่องจากการทำงาน เงินทดแทนที่ลูกจ้างจะได้รับ คือ ค่าทดแทน ค่ารักษาพยาบาล ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน

1. ค่าทดแทน

สิทธิที่ลูกจ้างจะได้รับค่าทดแทน โดยนายจ้างต้องจ่ายให้เป็นรายเดือน ในอัตราร้อยละ 60 ของค่าจ้างรายเดือน และต้องไม่น้อยกว่าค่าทดแทนรายเดือนต่ำสุดและไม่มากกว่าค่าทดแทนรายเดือนสูงสุดตามประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่องกำหนดระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทนและหลักเกณฑ์ และวิธีการคำนวณค่าจ้างรายเดือน ซึ่งค่าทดแทนกรณีลูกจ้างสูญเสียอวัยวะหรือทุพพลภาพมีสิทธิได้รับ ดังนี้

1) ค่าทดแทนการขาดรายได้ กรณีลูกจ้างมาสามารถทำงานติดต่อกันได้เกิน 3 วัน ไม่ว่าจะสูญเสียอวัยวะหรือไม่ก็ตาม ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าทดแทนจำนวนร้อยละ 60 ของค่าจ้างรายเดือน โดยจ่ายตั้งแต่วันแรกที่ลูกจ้างไม่สามารถทำงานได้ ไปจนตลอดระยะเวลาที่ลูกจ้างไม่สามารถทำงานได้ แต่ต้องไม่เกิน 1 ปี

2) ค่าทดแทนการสูญเสียอวัยวะ กรณีลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเป็นเหตุให้สูญเสียอวัยวะบางส่วนของร่างกาย มีสิทธิได้รับค่าทดแทนจำนวนร้อยละ 60 ของค่าจ้างราย

¹⁰เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 12 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2551), น.289.

เดือน โดยจ่ายตามประเภทของการสูญเสียอวัยวะและตามระยะเวลาที่ต้องจ่ายให้ตามประกาศกระทรวงแรงงาน แต่ต้องไม่เกิน 10 ปี

ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทนตามประเภทการสูญเสียอวัยวะ ดังต่อไปนี้

- (1) แขนขาดถึงระดับข้อศอก ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 120 เดือน
- (2) แขนขาดต่ำกว่าระดับข้อศอก ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 114 เดือน
- (3) มือขาด ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 108 เดือน
- (4) นิ้วหัวแม่มือขาด ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 44 เดือน
- (5) นิ้วหัวแม่มือขาดระดับข้อปลายนิ้ว ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 44 ปี
- (6) นิ้วชี้หรือนิ้วกลางขาด ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 22 เดือน
- (7) นิ้วชี้หรือนิ้วกลางขาดระดับข้อกลางนิ้ว ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 16 เดือน
- (8) นิ้วชี้หรือนิ้วกลางขาดระดับข้อปลายนิ้ว ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 10 เดือน
- (9) นิ้วนางหรือนิ้วก้อยขาด ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 10 เดือน
- (10) นิ้วนางหรือนิ้วก้อยขาดระดับข้อกลางนิ้ว ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 8 เดือน
- (11) นิ้วนางหรือนิ้วก้อยขาดระดับข้อปลายนิ้ว ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 6 เดือน
- (12) ขาขาดระดับข้อสะโพก ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 80 เดือน
- (13) ขาขาดระดับข้อเข่า ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 64 เดือน
- (14) เท้าขาด ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 50 เดือน
- (15) เท้าขาดระดับกลางเท้า ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 36 เดือน
- (16) นิ้วหัวแม่มือเท้าขาดที่ระดับข้อโคนนิ้ว ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 10 เดือน
- (17) นิ้วหัวแม่มือเท้าขาดที่ระดับข้อปลายนิ้ว ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 4 เดือน
- (18) นิ้วเท้าอื่นหนึ่งนิ้วขาดระดับข้อโคนนิ้ว ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 2 เดือน
- (19) นิ้วเท้าอื่นทั้งสี่นิ้วขาดระดับข้อโคนนิ้ว ระยะเวลาการจ่ายค่าทดแทน 18 เดือน

3) ค่าทดแทนกรณีลูกจ้างทุพพลภาพ ลูกจ้างที่ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยถึงขั้นทุพพลภาพ จะได้รับค่าทดแทนเป็นรายจำนวนร้อยละ 60 ของค่าจ้างรายเดือนโดยจ่ายตามประเภททุพพลภาพตามระยะเวลาที่ต้องจ่ายตามประกาศกระทรวงแรงงาน แต่ไม่เกิน 15 ปี

ประกาศกระทรวงแรงงานกำหนดให้ กรณีที่ลูกจ้างสูญเสียอวัยวะประเภทใดประเภทหนึ่ง ดังต่อไปนี้ ถือว่าเป็นกรณีลูกจ้างทุพพลภาพ ให้มีระยะเวลาจ่ายค่าทดแทนมีกำหนด 15 ปี คือ

- (1) ขาทั้งสองข้างขาด
- (2) มือข้างหนึ่งกับเท้าข้างหนึ่งขาด
- (3) มือทั้งสองข้างขาด
- (4) สูญเสียลูกตาทั้งสองข้าง หรือสูญเสียลูกตาข้างหนึ่งกับสูญเสียสมรรถภาพในการมองเห็นร้อยละเก้าสิบขึ้นไป หรือเสียความสามารถในการมองเห็นตั้งแต่ 3/60 หรือมากกว่าของตาอีกข้างหนึ่งหรือสูญเสียสมรรถภาพในการมองเห็นร้อยละเก้าสิบขึ้นไป หรือเสียความสามารถในการมองเห็นตั้งแต่ 3/60 หรือมากกว่าของตาทั้งสองข้าง
- (5) ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยที่ศีรษะ และ/หรือกระดูกสันหลัง เป็นเหตุให้สูญเสียสมรรถภาพในการทำงานโดยสิ้นเชิงของขาทั้งสองข้าง หรือมือหนึ่งข้างกับเท้าหนึ่งข้าง หรือมือทั้งสองข้าง
- (6) ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยที่ศีรษะ อันเป็นเหตุให้เกิดความผิดปกติของความรู้สึกตัวและ/หรือจิตฟั่นเฟือน เป็นเหตุให้ไม่สามารถปฏิบัติงานได้ และไม่สามารถรักษาให้หายได้ หรือ วิกฤตจิต

นอกจากลูกจ้างจะมีสิทธิได้รับค่าทดแทนแล้ว ลูกจ้างที่ประสบอันตรายจนสูญเสียอวัยวะ หรือทุพพลภาพเนื่องจากการทำงาน ยังมีสิทธิได้รับค่ารักษาพยาบาล และค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน

2. ค่ารักษาพยาบาล

ปัจจุบันอัตราค่ารักษาพยาบาลที่ให้นายจ้างจ่าย เป็นไปตามกฎกระทรวงกำหนดอัตราค่ารักษาพยาบาลที่ให้นายจ้างจ่าย พ.ศ. 2551 ซึ่งบัญญัติโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 6 และมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 โดยกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่ารักษาพยาบาลเท่าที่จ่ายจริงตามความจำเป็นแต่ไม่เกินสี่หมื่นห้าพันบาท และกรณีที่เจ็บป่วยรุนแรงให้จ่ายเพิ่มอีกเท่าที่จ่ายจริงรวมกับค่าใช้จ่ายที่จ่ายไปแล้วทั้งสิ้นไม่เกินตามจำนวนที่กฎหมายกำหนดให้จ่ายในกรณีนั้น

ในกรณีที่ลูกจ้างเป็นผู้ป่วยใน มีค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับค่าห้อง ค่าอาหาร ค่าบริการพยาบาล และค่าบริการทั่วไป ให้นายจ้างจ่ายค่าใช้จ่ายดังกล่าวเท่าที่จ่ายจริง แต่ไม่เกินวันละหนึ่งพันสามร้อยบาท

3. ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพ

ในกรณีที่ลูกจ้างจำเป็นจะต้องได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงานภายหลังการประสบอันตรายหรือเจ็บป่วย ซึ่งการฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน หมายถึง การจัดให้ลูกจ้าง

ซึ่งประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยและสูญเสียสมรรถภาพในการทำงานได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพของร่างกายหรือจิตใจ หรือการฟื้นฟูอาชีพเพื่อให้สามารถประกอบอาชีพที่เหมาะสมตามสภาพร่างกาย โดยให้นายจ้างจ่ายค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงานของลูกจ้างตามเกณฑ์และอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง¹¹ ดังนี้

1) ค่าใช้จ่ายในกระบวนการเวชศาสตร์ฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงานด้านการแพทย์ และค่าใช้จ่ายในการฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงานด้านอาชีพ ไม่เกิน 20,000 บาท มีหลักเกณฑ์และอัตราการจ่าย ดังนี้

1.1) ค่าใช้จ่ายทางกายภาพบำบัด ครั้งละไม่เกิน 100 บาท

1.2) ค่าใช้จ่ายทางอาชีวบำบัด ครั้งละไม่เกิน 50 บาท

1.3) ค่าอวัยวะเทียม หน่วยละไม่เกินอัตราที่ราชการกำหนด

1.4) ค่ากายอุปกรณ์เสริม หน่วยละไม่เกิน 1,500 บาท

1.5) ค่าใช้จ่ายในการฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงานด้านอาชีพให้จ่ายได้เฉพาะที่เป็นการฝึกตามหลักสูตรที่หน่วยงานในสำนักงานประกันสังคมเป็นผู้ดำเนินการ

2) ค่าใช้จ่ายในการผ่าตัดเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงานไม่เกิน 20,000 บาท

หลักฐานที่ต้องใช้ในการขอรับเงินทดแทนจากกองทุนเงินทดแทน กรณีประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงาน ได้แก่ กท.16¹² และใบรับรองแพทย์

กรณีอุบัติเหตุเนื่องจากการทำงานนอกสถานที่ทำงาน หลักฐานที่ต้องนำมาแสดง ได้แก่ กท.16 ใบรับรองแพทย์ บัตรลงเวลาทำงาน หลักฐานการออกปฏิบัติงานนอกสถานที่ บันทึกประจำวันตำรวจ¹³

3.2.2.2 กรณีทุพพลภาพอันมิใช่เนื่องจากการทำงาน

กฎหมายประกันสังคมที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 เป็นกฎหมายที่กำหนดให้มารการจัดตั้งกองทุนประกันสังคมขึ้น โดยให้ลูกจ้างหรือ

¹¹ กฎกระทรวงฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2539) ออกตามความในพระราชบัญญัติเงินทดแทน

¹² แบบแจ้งการประสบอันตราย เจ็บป่วย หรือสูญหาย และคำร้องขอรับเงินทดแทน ตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537

¹³ ข้อมูลจาก <http://www.sso.go.th/wpr/category.jsp?lang=th&cat=185,2553>

ผู้สมัครเข้าประกันตน นายจ้าง และรัฐบาลร่วมออกเงินสมทบ เพื่อใช้กองทุนดังกล่าวเป็นหลักประกันให้แก่ลูกจ้างและผู้สมัครเข้าประกันตนได้รับการสงเคราะห์เมื่อประสบอันตราย เจ็บป่วย ทูพพลภาพ หรือตาย อันมิใช่เนื่องจากการทำงาน คลอดบุตร ชราภาพ และว่างงาน รวมทั้งสงเคราะห์บุตร ซึ่งจะทำให้ชีวิตของลูกจ้างและสังคมมีความมั่นคงขึ้น

กรณีที่ลูกจ้างประสบอันตรายจนทุพพลภาพ แต่ไม่ได้เกิดจากการทำงานให้แก่ นายจ้าง ลูกจ้างเหล่านี้จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายประกันสังคม

ในที่นี้จะศึกษาเฉพาะกรณีที่ลูกจ้างทุพพลภาพ ซึ่งเมื่อลูกจ้างประสบอันตรายจน ทุพพลภาพ อันมิใช่เนื่องจากการทำงาน ลูกจ้างซึ่งเป็นผู้ประกันตนตามกฎหมายประกันสังคม จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีทุพพลภาพอันมิใช่เนื่องจากการทำงาน ดังนี้¹⁴

- 1) มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเมื่อภายในระยะเวลา 15 เดือนก่อนทุพพลภาพ ผู้ประกันตนได้จ่ายเงิน สมทบมาแล้วไม่น้อยกว่าสามเดือน (มาตรา 69)
- 2) การทุพพลภาพนั้นต้องมีได้เกิดขึ้นเพราะเหตุที่ผู้ประกันตนจงใจก่อให้เกิดขึ้น หรือ ยินยอมให้ผู้อื่นก่อให้เกิดขึ้น (มาตรา 61)
- 3) ได้รับบริการทางการแพทย์เพื่อการรักษาพยาบาลในสถานพยาบาลที่กำหนดไว้ ซึ่งประโยชน์ทดแทนนี้รวมทั้งค่าตรวจวินิจฉัยโรค ค่าบำบัดทางการแพทย์ ค่ายา และค่าเวชภัณฑ์ ค่ากินอยู่และค่ารักษาพยาบาลในสถานพยาบาล ค่ารถพยาบาล ค่าพาหนะรับส่งผู้ทุพพลภาพ ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพร่างกาย จิตใจ และอาชีพ และค่าบริการอื่นที่จำเป็น (มาตรา 70)
- 4) ได้รับเงินทดแทนการขาดรายได้ในอัตราร้อยละ 50 ของค่าจ้าง ตลอดชีวิต

3.3 การเลิกจ้างลูกจ้างพิการ

สัญญาจ้างแรงงานเกิดจากการแสดงเจตนาของนายจ้างกับลูกจ้าง และอาจจะรับ ด้วยการแสดงเจตนาของคู่สัญญา ได้แก่ การลาออก การตกลงเลิกสัญญา การเลิกจ้าง จะเห็นว่าการสิ้นสุดของสัญญาจ้างนั้น อาจเกิดจากการที่ลูกจ้างแสดงเจตนาลาออกเอง หรือมีการตกลงกันทั้งสองฝ่ายให้สัญญาจ้างแรงงานสิ้นสุดลง หรือกรณีที่นายจ้างแสดงเจตนาเลิกจ้างลูกจ้าง

สำหรับแรงงานที่เป็นคนพิการ ไม่ว่าจะมีความพิการตั้งแต่รับเข้าทำงาน หรือความ พิการเกิดขึ้นภายหลังก็ตาม คนกลุ่มนี้มักจะถูกเพ่งเล็งจากนายจ้างในเรื่องของการทำงาน

¹⁴ เกษมสันต์ วิจารณ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 56, น.434.

เนื่องจากเห็นว่าลูกจ้างพิการน่าจะทำงานได้ในปริมาณและคุณภาพที่ดีไม่เท่ากับลูกจ้างคนปกติทั่วไป เนื่องจากนายจ้างมีอำนาจในการเลิกจ้าง ทำให้นายจ้างส่วนใหญ่มักจะเลิกจ้างลูกจ้างกลุ่มนี้ก่อนลูกจ้างอื่นๆ ทั้งที่ในความเป็นจริงแล้วคนพิการส่วนใหญ่มีความตั้งใจในการทำงานสูง และบางครั้งสามารถทำงานบางอย่างได้ดีกว่าคนปกติด้วย

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 บัญญัติให้คำนิยามคำว่า เลิกจ้าง หมายถึง การกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้อำนาจจ้างทำงานต่อไป และไม่จ่ายค่าจ้างให้ ไม่ว่าจะเหตุสิ้นสุดของการจ้างหรือเหตุอื่นใด และรวมถึงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป

อำนาจในการเลิกจ้างนั้นเป็นอำนาจของนายจ้างแต่ผู้เดียว โดยนายจ้างแสดงเจตนาฝ่ายเดียวในการไม่ให้อำนาจจ้างทำงานและไม่จ่ายค่าจ้างให้ อาจเกิดขึ้นจากสัญญาสิ้นสุดลงหรือเพราะเหตุอื่น เช่น ลูกจ้างตามสัญญาจ้างที่มีกำหนดเวลาจ้างแน่นอน เมื่อครบกำหนดนายจ้างไม่ให้อำนาจจ้างทำงานต่อไปและไม่จ่ายค่าจ้าง ก็ถือเป็นการเลิกจ้าง หรือกรณีสัญญาจ้างสิ้นสุดลงเพราะเหตุลูกจ้างขาดคุณสมบัติ เกษียณอายุ เจ็บป่วย ทูพพลภาพ หรือสูญเสียความสามารถในการทำงาน ก็ถือเป็นการเลิกจ้าง

3.3.1 หลักเกณฑ์การเลิกจ้าง

แรงงานคนพิการไม่มีกฎหมายคุ้มครองเป็นการเฉพาะ ดังนั้นในกรณีที่มีการเลิกจ้างลูกจ้างที่เป็นคนพิการ จึงอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายแรงงานทั่วไป เช่น ระยะเวลาบอกกล่าวล่วงหน้า การจ่ายค่าชดเชย หรือกรณีที่มีการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมลูกจ้างก็มีสิทธิเรียกร้องในนายจ้างปฏิบัติการตามที่กฎหมายแรงงานกำหนด เป็นต้น

กรณีนายจ้างเป็นฝ่ายเลิกจ้างลูกจ้างโดยที่ลูกจ้างไม่ได้ประพฤติดิสัยสัญญา นายจ้างมีหน้าที่บอกกล่าวล่วงหน้าก่อนการเลิกจ้างให้ลูกจ้างรับทราบก่อนสัญญาจ้างสิ้นสุดลง เพราะลูกจ้างต้องตกงานขาดรายได้ การบอกกล่าวล่วงหน้าจะมีผลทำให้ลูกจ้างมีเวลาเตรียมรับสถานการณ์การตกงาน และมีเวลาหางานทำใหม่ได้

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 17 บัญญัติว่า “สัญญาจ้างงานย่อมสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดระยะเวลาในสัญญาจ้างโดยมิต้องบอกกล่าวล่วงหน้า

ในกรณีที่สัญญาจ้างไม่มีกำหนดระยะเวลา นายจ้างหรือลูกจ้างอาจบอกเลิกสัญญาจ้างโดยบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบในเมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดจ่ายค่าจ้างคราวหนึ่งคราวใด เพื่อให้เป็นผลเลิกสัญญากันเมื่อถึงกำหนดจ่ายค่าจ้างคราวถัดไป

ข้างหน้าก็ได้ แต่ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเกินสามเดือน ทั้งนี้ให้ถือว่าสัญญาจ้างทดลองงานเป็นสัญญาจ้างที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาด้วย

การบอกเลิกสัญญาตามวรรคสอง นายจ้างอาจจ่ายค่าจ้างให้ตามจำนวนที่จะต้องจ่ายจนถึงเวลาเลิกสัญญาตามกำหนดที่บอกกล่าวและให้ลูกจ้างออกจากงานทันทีได้”

จากบทบัญญัติดังกล่าวอาจสรุปหลักเกณฑ์การบอกกล่าวล่วงหน้าได้ดังนี้

1) กรณีสัญญาจ้างที่มีกำหนดเวลาจ้าง เมื่อครบกำหนด สัญญาจ้างสิ้นสุดลงโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า

2) กรณีสัญญาจ้างแรงงานไม่ได้กำหนดระยะเวลาจ้างไว้ ก่อนเลิกจ้างนายจ้างต้องบอกกล่าวล่วงหน้า เมื่อถึงหรือก่อนจะถึงงวดการจ่ายค่าจ้างคราวหนึ่ง เพื่อให้มีผลเลิกจ้างในงวดการจ่ายค่าจ้างคราวถัดไป มิฉะนั้นต้องจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า

ดังนั้น ต้องพิจารณาว่าสัญญาจ้างงานคนพิการรายนั้นๆ เป็นสัญญาจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาไว้หรือไม่ หากเป็นกรณีที่สัญญาจ้างที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาแล้วนายจ้างประสงค์จะเลิกสัญญาทันทีโดยไม่บอกกล่าวล่วงหน้า นายจ้างต้องจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า ซึ่งการคำนวณสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า นั้น ถือกำหนดเวลาหรืองวดการจ่ายค่าจ้างเป็นสำคัญ โดยไม่คำนึงถึงอายุงานของลูกจ้าง

อย่างไรก็ดีนายจ้างอาจเลิกจ้างลูกจ้างได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า ในกรณีดังต่อไปนี้¹⁵

- 1) ลูกจ้างจงใจขัดคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง
- 2) ลูกจ้างละเลยไม่นำพาต่อคำสั่งของนายจ้างเป็นอาชญา
- 3) ลูกจ้างละเลยหน้าที่โดยไม่มีเหตุผลอันสมควรเป็นเวลานานพอสมควร
- 4) ลูกจ้างทำผิดร้ายแรง
- 5) ลูกจ้างกระทำการไม่สมควรแก่การปฏิบัติหน้าที่โดยถูกต้องและสุจริต
- 6) ลูกจ้างทุจริตหรือกระทำผิดอาญาโดยเจตนาต่อนายจ้าง
- 7) ลูกจ้างจงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย
- 8) ลูกจ้างประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายร้ายแรง
- 9) ลูกจ้างทำผิดซ้ำคำเตือน

¹⁵ พงษ์รัตน์ เครือกลิ่น, กฎหมายแรงงานเกี่ยวกับการเลิกจ้าง, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : บริษัทธรรมนิติ เพรส จำกัด, 2552), น.65-81.

10) ลูกจ้างละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกัน โดยไม่มีเหตุอันสมควร

11) ลูกจ้างได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

ช้อยกเว้นที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าข้างต้น สำหรับช้อยกเว้นที่ 6 – 11 เป็นช้อยกเว้นเดียวกับช้อยกเว้นที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยในการเลิกจ้าง

เมื่อนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างที่พิการมีสิทธิได้รับค่าชดเชยตามกฎหมาย ซึ่งค่าชดเชยเป็นเงินที่กฎหมายกำหนดให้นายจ้างจ่ายให้ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง แม้ว่าสัญญาจ้างหรือข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างจะไม่ได้กำหนดไว้ก็ตาม ในกรณีที่นายจ้างนำเอาหลักเกณฑ์การจ่ายค่าชดเชยกำหนดไว้ในสัญญาจ้างหรือข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างงาน โดยนายจ้างจะกำหนดให้ลูกจ้างพิการได้รับค่าชดเชยต่ำกว่าที่กฎหมายไม่ได้ ข้อตกลงเช่นนี้ตกเป็นโมฆะ

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 วรรคแรก บัญญัติว่า “ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง ดังต่อไปนี้

(1) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหนึ่งร้อยสี่สิบวัน แต่ไม่ครบหนึ่งปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสามสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(2) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหนึ่งปี แต่ไม่ครบสามปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายเก้าสิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานเก้าสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(3) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบสามปี แต่ไม่ครบหกปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายหนึ่งร้อยแปดสิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานหนึ่งร้อยแปดสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(4) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหกปี แต่ไม่ครบสิบปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสองร้อยสี่สิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสองร้อยสี่สิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(5) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบสิบปีขึ้นไป ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามร้อยวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสามร้อยวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

จากบทบัญญัติดังกล่าว นายจ้างมีหน้าที่จ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง หากลูกจ้างนั้นทำงานให้กับนายจ้างติดต่อกันไม่น้อยกว่า 120 วัน ซึ่งจำนวนค่าชดเชยนั้นคำนวณจากค่าจ้างอัตราสุดท้ายของลูกจ้าง โดยจ่ายให้ตามอัตราที่กฎหมายกำหนดข้างต้น

ข้อยกเว้นที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 119 บัญญัติว่า “นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างซึ่งกรณีหนึ่งกรณีใดดังต่อไปนี้

- (1) พุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง
- (2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย
- (3) ประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง
- (4) ผ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบ หรือคำสั่งของนายจ้างอันชอบธรรม ด้วยกฎหมายและเป็นธรรม และนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีร้ายแรงนายจ้างไม่จำเป็นต้องตักเตือน

หนังสือเตือนให้มีผลบังคับได้ไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ลูกจ้างได้กระทำความผิด

- (5) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกัน ไม่ว่าจะมีวันหยุดคั่นหรือไม่ก็ตาม โดยไม่มีเหตุอันสมควร

- (6) ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก

ในกรณี (6) ถ้าเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษต้องเป็นกรณีที่ เป็นเหตุให้ลูกจ้างได้รับความเสียหาย

การเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยตามวรรคหนึ่ง ถ้านายจ้างไม่ได้ระบุข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่เลิกจ้างไว้ในหนังสือบอกเลิกสัญญาจ้างหรือไม่ได้แจ้งเหตุที่เลิกจ้างให้ลูกจ้างทราบ ในขณะที่เลิกจ้าง นายจ้างจะยกเหตุขึ้นอ้างในภายหลังไม่ได้”

ดังนั้นเมื่อนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างพิการ โดยที่ลูกจ้างพิการไม่ได้กระทำความผิดใด จนเป็นเหตุให้นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง ลูกจ้างพิการย่อมมีสิทธิได้รับค่าชดเชยตามที่กฎหมายกำหนด

กรณีลูกจ้างสูญเสียสมรรถภาพในการทำงาน เพราะประสบอันตรายจนทุพพลภาพ จนไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ตามสัญญาได้ นักกฎหมายส่วนใหญ่มีความเห็นว่า เมื่อลูกจ้างตกเป็นคนที่ทุพพลภาพ จนไม่สามารถทำงานที่จ้างได้ การชำระหนี้ของลูกจ้างตกเป็นการพ้นวิสัย เพราะเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งอันจะโทษฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ได้ ฝ่ายนายจ้างไม่ต้องจ่ายสินจ้าง

ชำระหนี้ตอบแทน สัญญาจ้างแรงงานจึงสิ้นสุดลงโดยปริยาย โดยไม่ต้องมีการแสดงเจตนาเลิกจ้างอีกชั้นหนึ่ง

ในเรื่องนี้แนวคำพิพากษาฎีกาเคยตีความกฎหมายให้คุ้มครองฝ่ายลูกจ้างอย่างกว้างขวางมาก โดยวางหลักว่ากรณีลูกจ้างเจ็บป่วย ทุพพลภาพ หรือสูญเสียสมรรถภาพในการทำงานจนไม่สามารถทำงานที่จ้างได้นั้น เป็นเหตุที่เกิดจากสภาพร่างกายโดยธรรมชาติ ถือไม่ได้ว่าลูกจ้างกระทำความผิด เมื่อนายจ้างเลิกจ้างด้วยเหตุนี้ ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชย (คำพิพากษาฎีกาที่ 97/2533 และคำพิพากษาฎีกาที่ 256/2534 วินิจฉัยทำนองเดียวกัน)¹⁶ ซึ่งผู้ศึกษาเห็นด้วยกับคำพิพากษาดังกล่าว

เมื่อเปรียบเทียบระหว่างนายจ้าง กับลูกจ้างแล้ว โดยทั่วไปนายจ้างมักมีความมั่นคงในทางเศรษฐกิจและสังคมมากกว่าลูกจ้าง กรณีที่ให้สิทธินายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างได้ แม้ว่าลูกจ้างจะไม่ได้ประพฤติดังสัญญา หรือไม่มีเหตุผลที่เพียงพอก็ตาม ย่อมมีผลกระทบต่อลูกจ้างมาก เพราะการที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างได้ตามอำเภอใจ ย่อมมีผลทำให้ลูกจ้างขาดความมั่นคงในการทำงาน ซึ่งถือว่าเป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่งสำหรับลูกจ้างทุกคน โดยเฉพาะลูกจ้างพิการมักจะถูกเลิกจ้างโดยไม่มีเหตุอันสมควร ถือเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

3.3.2 การเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม

ในประเทศไทยมีการยอมรับหลักเรื่องการเลิกจ้างต้องเป็นธรรมตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 มาตรา 49 จากบทบัญญัติดังกล่าวสรุปหลักเกณฑ์ได้ว่า หากนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างไม่เป็นธรรมลูกจ้าง มีสิทธิฟ้องต่อศาลแรงงานเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานในอัตราจ้างที่ได้รับขณะเลิกจ้าง หรืออาจให้นายจ้างชดเชยค่าเสียหายจากการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมแทนก็ได้

การเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม หมายถึงการที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่มีสาเหตุ หรือแม้มีสาเหตุอยู่บ้าง แต่ไม่ใช่สาเหตุที่จำเป็นหรือสมควรเพียงพอจนถึงกับต้องเลิกจ้างลูกจ้างนั้น กรณีลูกจ้างพิการที่ถูกเลิกจ้างนั้นกรณีใดบ้างที่จะถือว่าเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม คงต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไป หากนายจ้างมีสาเหตุที่สมควรและเพียงพอที่จะเลิกจ้างลูกจ้างพิการ

¹⁶วิชัย โสสุวรรณจินดา และชนินาฏ ณ เชียงใหม่, การเลิกจ้างที่ถูกกฎหมายและ
เป็นธรรม, น. 29-30.

รายนั้นก็ต้องถือว่าเป็นการเลิกจ้างที่เป็นธรรม เช่น กรณีที่ลูกจ้างพิการจนไม่สามารถทำงานได้ หรือเสื่อมสมรรถภาพทางร่างกายหรือจิตใจเสื่อมลงอย่างมาก จนไม่สามารถทำงานให้นายจ้างได้ นายจ้างอาจเลิกจ้างลูกจ้างได้ไม่เป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม (ตามแนวคำพิพากษาฎีกาที่ 1005/2526) แต่หากเป็นกรณีที่ลูกจ้างที่พิการไม่ได้ประพฤติดื้อ หรือกรณีที่เกิดความพิการขึ้นภายหลังแต่ยังสามารถทำงานให้นายจ้างได้ และนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างพิการเหล่านี้โดยไม่มีเหตุอันสมควร เช่นนี้ถือเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม

เมื่อนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่เป็นธรรม ลูกจ้างมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลแรงงานได้ทันที โดยไม่ต้องร้องเรียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือปฏิบัติตามขั้นตอนของกฎหมายเสียก่อน ทั้งนี้เพราะพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 ไม่ได้กำหนดขั้นตอนไว้ เมื่อศาลแรงงานพิจารณายานหลักฐานทั้งสองฝ่ายแล้วเห็นว่า นายจ้างเลิกจ้างไม่เป็นธรรม หากเห็นว่านายจ้างและลูกจ้างยังกลับเข้าทำงานต่อไปได้ถึงแม้ลูกจ้างจะมีค่าชดเชยฟ้อง ให้นายจ้างชดเชยค่าเสียหายแต่เพียงอย่างเดียว ศาลแรงงานจะพิพากษาให้นายจ้างรับลูกจ้างกลับเข้าทำงานได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 5025/2548) แต่ถ้าเห็นว่านายจ้างและลูกจ้างยากที่จะทำงานร่วมกันต่อไป ศาลแรงงานอาจพิพากษาให้นายจ้างชดเชยเงินจากการเลิกจ้าง และกำหนดเป็นค่าเสียหายจากการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมที่นายจ้างต้องชดเชยให้แก่ลูกจ้าง นอกจากนี้นายจ้างจะต้องรับผิดชอบค่าเสียหายจากการเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมระหว่างผิคนัดในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 224¹⁷

คนพิการส่วนใหญ่มักจะไม่ได้รับโอกาสในการจ้างงาน เนื่องจากนายจ้างมักมองข้ามแรงงานกลุ่มนี้ไปโดยเห็นว่าเป็นกลุ่มคนที่ไม่มีความสามารถในการทำงาน จึงเลือกที่จะไม่รับคนพิการเข้าทำงาน หรือแม้ว่าจะมีการยอมรับคนพิการเข้าทำงานแล้วแต่คนพิการก็ยังได้รับการปฏิบัติต่อในลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติ ทำให้คนพิการประสบปัญหาในการทำงาน เกิดความท้อแท้ในการทำงาน และลาออกไปในที่สุด หรือแม้คนพิการจะอดทนทำงานให้กับนายจ้าง แต่นายจ้างก็มักจะเลิกงานคนงานพิการก่อนคนงานกลุ่มอื่นๆ ทำให้หนทางในการทำมาหาเลี้ยงชีพของคนพิการมีน้อยลง และคนพิการส่วนใหญ่ไม่มีความรู้สูงมากนัก ครั้นจะไปฟ้องร้องดำเนินคดีกับนายจ้างก็ไม่รู้วิธีการในการดำเนินคดี และเห็นว่าเป็นการยุ่งยากจึงไม่ดำเนินการ ทำให้คนพิการเหล่านี้ถูกเอารัดเอาเปรียบจากนายจ้าง ซึ่งเห็นว่าคนพิการนั้นมีความบกพร่องในด้าน

¹⁷ พงษ์รัตน์ เครือกลิ่น, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 15, น.204-206.

ร่างกายและความสามารถ เป็นบุคคลที่สังคมควรให้การช่วยเหลือให้มากกว่าคนปกติทั่วไป โดยเฉพาะในเรื่องการประกอบอาชีพ เมื่อคนพิการมีงานทำและได้รับความคุ้มครองในการจ้างงานมากกว่านี้ก็จะทำให้คนพิการมีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้น โดยสามารถหาเลี้ยงชีพได้ด้วยตนเองไม่ต้องตกเป็นภาระของสังคมอีกต่อไป