

คำชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน



นายวิสุทธิ พันธุ์ศิริ

สถาบันวิทยบริการ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

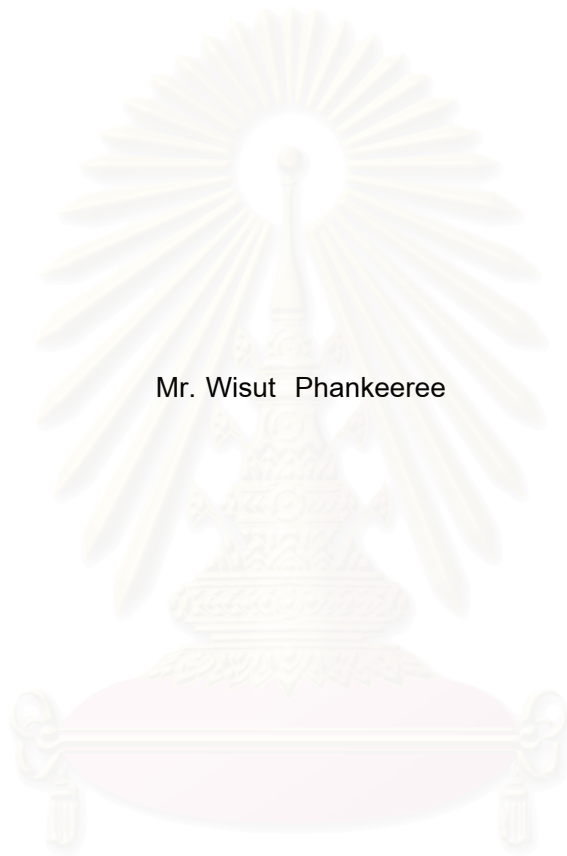
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2549

ISBN 974-14-3010-8

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

SEVERANCE PAY AND UNEMPLOYMENT INSURANCE BENEFITS



Mr. Wisut Phankeeree

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws
Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2006

ISBN 974-14-3010-8

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์

ค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

โดย

นายวิสุทธิ พันธุ์ศิริ

สาขาวิชา

นิติศาสตร์

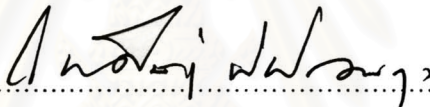
อาจารย์ที่ปรึกษา

ศาสตราจารย์สุดาศิริ วดวงศ์


คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่ง
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทบัณฑิต

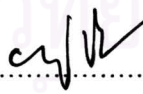

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์นิติพันธุ์ เชื้อบุญชัย)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์


..... ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล)


..... อาจารย์ที่ปรึกษา
(ศาสตราจารย์สุดาศิริ วดวงศ์)


..... กรรมการ
(ศาสตราจารย์เกษมสันต์ วิลววรรณ)


..... กรรมการ
(อาจารย์รังสฤษฏ์ จันทร์ตัน)

วิสุทธิ พันธุ์ศิริ: ค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน. (SEVERANCE PAY AND UNEMPLOYMENT INSURANCE BENEFITS) อาจารย์ที่ปรึกษา : ศ. สุชาติริ วศวงศ์, 273หน้า. ISBN 974-14-3010-8.

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงวิธีการเยียวยาผลกระทบจากการถูกเลิกจ้างและการว่างงานโดยการจ่ายค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน เมื่อได้มีการบังคับใช้กฎหมายประกันสังคมกรณีว่างงานตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แล้ว การจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ในปัจจุบันจึงควรมีการปรับปรุงแก้ไขโดยการเสนอแนวทางแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องและกำหนดรูปแบบที่เหมาะสมในการเยียวยาผลกระทบจากการถูกเลิกจ้างและการว่างงานในประเทศไทย

จากการศึกษาพบว่า แนวคิดในการจ่ายค่าชดเชยในปัจจุบันได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นการจ่ายเพื่อตอบแทนลูกจ้างที่ทำงานให้แก่นายจ้างเป็นระยะเวลาอันยาวนานโดยมีลักษณะเหมือนเงินบำเหน็จหรือเงินสะสมมากกว่าเป็นการชดเชยหรือเยียวยาความเสียหายที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้างตามแนวคิดดั้งเดิม และเมื่อมีการบังคับใช้กฎหมายประกันสังคมกรณีว่างงาน ค่าชดเชยซึ่งจ่ายในอัตราที่สัมพันธ์กับระยะเวลาการทำงานของลูกจ้างจึงเข้าซ้อนกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน รวมทั้งประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานยังเป็นมาตรการเยียวยาผลกระทบจากการถูกเลิกจ้างที่มีประสิทธิภาพและเป็นหลักประกันในการทำงานที่แน่นอนสำหรับลูกจ้างยิ่งกว่าค่าชดเชย

ดังนั้นเพื่อให้สอดคล้องกับแนวคิดดั้งเดิมของการจ่ายค่าชดเชยและเพื่อเป็นหลักประกันอันมั่นคงในการเยียวยาผลกระทบจากการถูกเลิกจ้างหรือต้องประสบภาวะการว่างงาน วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมีข้อเสนอแนะว่า

1. ควรยกเลิกการจ่ายค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการและค่าชดเชยพิเศษเนื่องจากนายจ้างปรับปรุงกิจการและปรับลดค่าชดเชยลงบางส่วน โดยกำหนดให้มีบทเฉพาะกาลให้ใช้ค่าชดเชยอัตราเดิมกับบุคคลที่มีสถานะเป็นลูกจ้างอยู่แล้วก่อนการยกเลิกและปรับลดค่าชดเชย ทั้งในการดำเนินการระยะแรกควรกำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิเลือกรับสิทธิประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน และกำหนดให้มีการจัดตั้งกองทุนสำรองเลี้ยงชีพภาคบังคับขึ้นเพื่อทดแทนการปรับลดค่าชดเชยลงและเพิ่มสิทธิประโยชน์ให้แก่ลูกจ้างเมื่อต้องประสบภาวะการว่างงานในลักษณะที่ลูกจ้างได้เข้ามามีส่วนร่วมด้วย
2. ควรเพิ่มจำนวนและระยะเวลาในการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานให้สูงขึ้น
3. ควรเพิ่มสิทธิประโยชน์ให้แก่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างและต้องการจะประกอบอาชีพอิสระในลักษณะเป็นเงินช่วยเหลือเพื่อการลงทุน
4. ควรจัดเก็บเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเพิ่มขึ้นจากอัตราร้อยละศูนย์จุดห้า (0.5) ของค่าจ้างเป็นอัตราร้อยละสอง (2.0) ของค่าจ้าง
5. กำหนดมาตรการเพิ่มหรือลดจำนวนเงินสมทบที่เรียกเก็บจากฝ่ายนายจ้างที่มีการเลิกจ้างลูกจ้างมากหรือน้อยแล้วแต่กรณี ทั้งนี้เพื่อเป็นการแบ่งเบาภาระการจ่ายเงินสมทบของฝ่ายนายจ้างและจูงใจให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างน้อยที่สุด

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์.....

ปีการศึกษา.....2549.....

ลายมือชื่อนิสิต.....วิสุทธิ.....

ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา.....

#4686314034 : MAJOR LAWS

KEY WORD: SEVERANCE PAY / UNEMPLOYMENT INSURANCE / SOCIAL SECURITY

WISUT PHANKEEREE: SEVERANCE PAY AND UNEMPLOYMENT INSURANCE BENEFITS.

THESIS ADVISOR : PROF.SUDASIRI WASAWONG, 273pp. ISBN 974-14-3010-8.

This thesis focuses on the study of the remedies for dealing with the effects of the termination of employment; the payment of severance pay in case of unemployment and other unemployment benefits after the Social Security Act B.E. 2533 has been launched. To reflect this at the current situation, the payment of severance pay under Labour Protection Act B.E. 2541, being enforced, should be amended. This research tries to provide the guidelines for the amendment of such related law and the appropriate ways to deal with the effects of the termination of employment and the unemployment situation in Thailand.

The study shows that now the concept of severance pay becomes changed from the original concept which employees, being compensated or remedied when the employment is terminated to the another concept which the remunerations, kind of pension or deposited money, will be provided only for employees who work for long terms. Moreover, after the Social Security Act B.E. 2533 has been enforced to protect the unemployment, the severance pay which is calculated from the period of the consecutive working days is overlapped by the unemployment insurance benefits. Additionally, in my view, the unemployment insurance benefits can offer greater benefits for the employee than the remunerations figured by the consecutive working days.

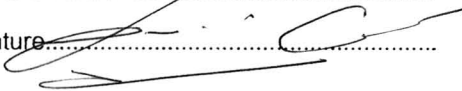
In order to review the original concept of the payment of severance pay so as to offer the remedies to guarantee the termination of employment or the unemployment, this thesis provides the alternative suggestions as follows;

1. Special severance pay which is paid when the employer relocates the place of business to another place and special severance pay which is paid when the employer terminates the employment as a result of the reorganization of the undertaking should be repealed and should reduce of fractional severance pay. On the other hand, the transitional provision that provides severance pay in the same rate for employed employees in the date that special severance pay being repealed and fractional severance pay being reduced should be implemented. First of all, the employee should have the right to choose their own remuneration benefits, between severance pay and the unemployment insurance benefit. Also, Compulsory Provident Fund should be formed to replace the reduction of severance pay and increase the benefits for the unemployed employees whom the employees also take responsible for.
2. The amount and the duration of the unemployment insurance benefits payment should be increased.
3. The increasing of the benefits as the assisted money for employees on the termination of the employment start their own business.
4. To give more benefits for the unemployment, supplementary contributions to the Social Security Fund should be increased from 0.5 percentages of the wages to 2.0 percentages of wages.
5. In order to save the supplementary contributions for the employers and to decrease the motivation to terminate the employment as much as possible, the standard for additional payment and the reduction of supplementary contributions should be set.

Field of studyLaws.....

Academic year.....2006.....

Student's signature.....

Advisor's signature.....

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เสร็จสมบูรณ์ได้ด้วยความสามารถอย่างเป็นที่สุดของท่านศาสตราจารย์สุดาศิริ วศวงค์ ที่ได้สละเวลารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ด้วยความเมตตา และให้คำแนะนำอันมีค่ายิ่งเพื่อเขียนวิทยานิพนธ์ตลอดจนตรวจทานแก้ไขตั้งแต่แรกเริ่มจนกระทั่งเสร็จสมบูรณ์ ซึ่งผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณและขอระลึกถึงคุณความดีของท่านตลอดไป

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ทุกท่านอันประกอบด้วย ท่านศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์, ท่านศาสตราจารย์เกษมสันต์ วิลาวรรณ และท่านอาจารย์รังสฤษฏ์ จันทรัตน์ กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่ได้กรุณาสละเวลารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ตลอดจนกรุณาให้คำแนะนำทางวิชาการอันมีค่ายิ่งเพื่อให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ทั้งนี้หากผลจากการศึกษาของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้เกิดคุณประโยชน์ต่อการพัฒนากฎหมายแรงงาน ผู้เขียนขอยกคุณความดีดังกล่าวแต่ ท่านศาสตราจารย์สุดาศิริ วศวงค์ และท่านคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ทุกท่าน

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา และครอบครัว “พันธู์ศิริ” ของผู้เขียน ที่ได้อบรมเลี้ยงดูและให้โอกาสทางการศึกษา ตลอดจนปลูกฝังสิ่งดีงามแก่ผู้เขียนด้วยความรัก ความห่วงใยเสมอมา รวมทั้งสอบถามความคืบหน้าของการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยความห่วงใยอย่างสม่ำเสมอ และขอขอบพระคุณ คุณจุฑามาศ สุทธิศิริกุล ที่ช่วยแปลบทความย่อฉบับภาษาอังกฤษด้วยความตั้งใจจนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เสร็จสมบูรณ์

นอกจากนี้ผู้เขียนขอขอบพระคุณ เพื่อน พี่ น้อง รวมทั้งเจ้าหน้าที่ในคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ที่คอยช่วยเหลือและสอบถามความคืบหน้าของการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยความห่วงใยอย่างสม่ำเสมอ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
สารบัญตาราง.....	ฅ

บทที่ 1 : บทนำ.....	1
----------------------------	----------

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	5
1.3 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย.....	5
1.4 สมมติฐานของการวิจัย.....	6
1.5 วิธีดำเนินการศึกษาวิจัย.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย.....	6

บทที่ 2 : ความเบื้องต้นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน..	8
---	----------

2.1 แนวคิด ความเป็นมาของค่าชดเชยและการจ่ายค่าชดเชย.....	8
--	----------

2.1.1 แนวคิดเรื่องค่าชดเชยและการจ่ายค่าชดเชย.....	8
---	---

2.1.1.1 ความหมายของค่าชดเชย.....	10
----------------------------------	----

2.1.1.2 วัตถุประสงค์ของการจ่ายค่าชดเชย.....	10
---	----

2.1.2 ความเป็นมาของการบัญญัติเรื่อง “ค่าชดเชย” ในประเทศไทย.....	11
---	----

2.2 หลักการและเงื่อนไขของการจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.....	22
2.2.1 การจ่ายค่าชดเชยเนื่องจากการเลิกจ้างในกรณีปกติ.....	24
2.2.2 การจ่ายค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการ.....	24
2.2.3 การจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้ากรณีการย้าย สถานประกอบกิจการ.....	26
2.2.4 การจ่ายค่าชดเชยพิเศษเนื่องจากนายจ้างปรับปรุงกิจการ.....	27
2.2.5 การจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้ากรณีเลิกจ้างเนื่องจาก ปรับปรุงกิจการ.....	29
2.3 แนวคิดและความเป็นมาของการประกันสังคมกรณีว่างงาน.....	30
2.3.1 แนวคิดเรื่องการประกันสังคมกรณีว่างงาน.....	30
2.3.1.1 ความหมายของการประกันสังคม.....	32
2.3.1.2 ความหมายของการประกันการว่างงาน.....	34
2.3.2 ความเป็นมาของการประกันสังคมกรณีว่างงาน.....	36
2.4 หลักการและเงื่อนไขของการรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน.....	41
2.4.1 หลักการทั่วไปของการประกันการว่างงาน.....	41
2.4.2 หลักการและเงื่อนไขของการรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานตามพระราช บัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542).....	43
2.4.2.1 หลักการของการรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน.....	43
2.4.2.2 เงื่อนไขของการรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน.....	47
2.4.2.3 ข้อยกเว้นการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน.....	48

2.5	ข้อเปรียบเทียบความเหมือน ความแตกต่าง ระหว่างค่าชดเชยกับสิทธิประโยชน์ กรณีว่างงาน.....	49
2.5.1	ข้อเปรียบเทียบความเหมือนระหว่างค่าชดเชย กับสิทธิประโยชน์กรณีว่างงาน.....	49
2.5.2	ข้อเปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างค่าชดเชยกับสิทธิประโยชน์ กรณีว่างงาน.....	52
2.5.2.1	วัตถุประสงค์.....	52
2.5.2.2	ผู้มีสิทธิ.....	52
2.5.2.3	เงื่อนไขหรือข้อยกเว้น.....	53
2.5.2.4	ผู้จ่ายค่าชดเชยหรือประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน.....	55
2.5.2.5	อัตราค่าชดเชยและอัตราประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน.....	56
2.5.2.6	วันเริ่มมีสิทธิ.....	57
2.5.2.7	การเรียกร้องเงินค่าชดเชยและการขอรับประโยชน์ทดแทน กรณีว่างงาน.....	58
2.5.2.8	หน่วยงานที่รับผิดชอบ.....	59
2.5.3	ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับความเหมือนและความแตกต่างระหว่าง ค่าชดเชยกับสิทธิประโยชน์กรณีว่างงาน.....	63
บทที่ 3:	กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทน กรณีว่างงานในต่างประเทศ.....	65
3.1	หลักการตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างงานโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 (Convention concerning Termination of Employment at the Initiative of the Employer).....	66
3.1.1	ขอบเขตความคุ้มครอง.....	67

3.1.2	มาตรการให้ความคุ้มครอง.....	68
3.1.2.1	มาตรการให้ความคุ้มครองจากการเลิกจ้างโดยทั่วไป.....	68
3.1.2.1.1	เหตุอันควรเลิกจ้าง.....	69
3.1.2.1.2	กระบวนการก่อนหรือระหว่างการเลิกจ้าง.....	70
3.1.2.1.3	กระบวนการในการอุทธรณ์การเลิกจ้าง.....	70
3.1.2.1.4	ระยะเวลาบอกกล่าวการเลิกจ้าง.....	71
3.1.2.1.5	ค่าชดเชยและการคุ้มครองรายได้ส่วนอื่น.....	72
3.1.2.2	มาตรการให้ความคุ้มครองจากการเลิกจ้างเนื่องจากเหตุผลทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้างทางเศรษฐกิจและเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกัน.....	73
3.1.2.2.1	การหารือของผู้แทนลูกจ้าง.....	73
3.1.2.2.2	การแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย.....	74
3.2	หลักการตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 (Convention concerning Employment Promotion and Protection against Unemployment).....	75
3.2.1	ขอบเขตความคุ้มครอง.....	78
3.2.2	มาตรการให้ความคุ้มครอง.....	80
3.2.2.1	เงื่อนไขการคุ้มครอง.....	81
3.2.2.2	วิธีการคุ้มครอง.....	81
3.2.2.3	สิทธิประโยชน์ที่ควรดำเนินการ.....	82
3.2.2.4	ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทน.....	84
3.2.2.5	เงื่อนไขและข้อยกเว้นของการจ่ายประโยชน์ทดแทน.....	86

3.3	หลักการตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 (Convention concerning the Protection of Workers' Claims in the event of the Insolvency of their Employer).....	89
3.3.1	ขอบเขตความคุ้มครอง.....	90
3.3.2	มาตรการให้ความคุ้มครอง.....	91
3.3.2.1	การคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้าง และค่าชดเชยของลูกจ้างโดยบริมสิทธิ.....	92
3.3.2.1.1	สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยที่ได้รับการคุ้มครอง.....	92
3.3.2.1.2	ข้อจำกัด.....	93
3.3.2.1.3	ระดับของบริมสิทธิ.....	93
3.3.2.2	การคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างโดยสถาบันประกัน.....	94
3.3.2.2.1	หลักการทั่วไป.....	94
3.3.2.2.2	สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองโดยสถาบันประกัน.....	95
3.4	กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในประเทศเยอรมนี.....	97
3.4.1	กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยในประเทศเยอรมนี.....	97
3.4.2	กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในประเทศเยอรมนี.....	98
3.4.2.1	ข่ายความคุ้มครอง.....	99
3.4.2.2	ประโยชน์ทดแทนและเงื่อนไขการเกิดสิทธิ.....	99
3.4.2.2.1	จำนวนประโยชน์ทดแทน.....	99
3.4.2.2.2	เงื่อนไขการเกิดสิทธิ.....	106

3.5 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทน กรณีว่างงานในประเทศสหรัฐอเมริกา.....	108
3.5.1 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยในประเทศสหรัฐอเมริกา..	109
3.5.2 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับประโยชน์ทดแทน กรณีว่างงานในประเทศ สหรัฐอเมริกา.....	109
3.5.2.1 ลักษณะของการประกันการว่างงาน.....	109
3.5.2.2 ข่ายความคุ้มครอง.....	111
3.5.2.3 ประโยชน์ทดแทนและเงื่อนไขการเกิดสิทธิ.....	111
3.5.2.3.1 หลักการสำคัญในการกำหนดสิทธิ ประโยชน์ทดแทน.....	111
3.5.2.3.2 จำนวนประโยชน์ทดแทน: มลรัฐวอชิงตัน.....	117
3.5.2.3.3 เงื่อนไขการเกิดสิทธิ.....	119
3.6 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทน กรณีว่างงานในประเทศญี่ปุ่น.....	120
3.6.1 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยในประเทศญี่ปุ่น.....	120
3.6.2 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับประโยชน์ทดแทน กรณีว่างงานในประเทศญี่ปุ่น.....	121
3.6.2.1 ลักษณะของการประกันการว่างงานในประเทศญี่ปุ่น.....	121
3.6.2.2 ข่ายความคุ้มครอง.....	125
3.6.2.3 ประโยชน์ทดแทนและเงื่อนไขการเกิดสิทธิ.....	128
3.6.2.3.1 ลักษณะและประเภทของประโยชน์ทดแทน.....	128
3.6.2.3.2 เงื่อนไขการเกิดสิทธิและระยะเวลาการจ่าย ประโยชน์ทดแทน.....	129

บทที่ 4: ปัญหาเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยในประเทศไทย.....	148
4.1 กรณีนายจ้างหลีกเลี่ยงที่จะจ่ายค่าชดเชย.....	155
4.2 กรณีนายจ้างไม่ได้หลีกเลี่ยงที่จะจ่ายค่าชดเชยแต่นายจ้างไม่มีความสามารถที่จะจ่ายค่าชดเชยได้.....	165
4.3 ความสมมูลระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน.....	167
บทที่ 5: บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	171
5.1 บทสรุป.....	171
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	177
รายการอ้างอิง.....	185
ภาคผนวก	
ภาคผนวก ก:	
อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างงาน โดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 ฉบับภาษาอังกฤษ(C158 Termination of Employment Convention, 1982 Convention concerning Termination of Employment at the Initiative of the Employer).....	192
คำแปลภาษาไทย.....	202

ภาคผนวก ข:

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงาน
และการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ฉบับภาษาอังกฤษ (C168 Employment Promotion
and Protection against Unemployment Convention, 1988 Convention concerning
Employment Promotion and Protection against Unemployment)..... 212
คำแปลภาษาไทย..... 233

ภาคผนวก ค:

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการใช้สิทธิ
เรียกร้องของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 ฉบับภาษาอังกฤษ (C173 Protection
of Workers' Claims (Employer's Insolvency) Convention, 1992)..... 253
คำแปลภาษาไทย..... 262

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์..... 273

สารบัญตาราง

ตาราง	หน้า
1: ข้อเปรียบเทียบความเหมือนระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทน กรณีว่างงาน.....	50
2: ข้อเปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทน กรณีว่างงาน.....	59
3: ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานของประเทศเยอรมนี.....	105
4: ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณีลูกจ้าง ผู้ประกันตนทั่วไปซึ่งทำงานเต็มเวลา (full-time insured persons).....	133
5: ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณีลูกจ้าง ผู้ประกันตนทั่วไปที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time insured persons).....	137
6: ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณีลูกจ้างผู้ประกันตน เป็นผู้สูงอายุและได้จ่ายเงินสมทบมาอย่างต่อเนื่อง (the older, continuously employed insured persons) โดยเป็นลูกจ้างซึ่งทำงานเต็มเวลา (full-time insured- persons).....	138
7: ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณีลูกจ้าง ผู้ประกันตนเป็นผู้สูงอายุและได้จ่ายเงินสมทบมาอย่างต่อเนื่อง (the older, continuously employed insured persons) โดยเป็นลูกจ้างซึ่งทำงานไม่เต็มเวลา (part-time insured persons).....	139
8: จำนวนประโยชน์ทดแทนและเงื่อนไขการเกิดสิทธิสำหรับผู้สมัครงาน กรณีผู้ประกันตนเป็นลูกจ้างรายวัน (insured day labour): กรณีปกติ (standard allowance).....	143

9: ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทน กรณีผู้ประกันตนเป็นลูกจ้าง รายวัน(insured day labour) [กรณีปกติ (standard allowance)].....	144
10: สถิติคำร้องทุกข์เรื่อง ค่าชดเชยที่พระราชอาณาจักร ของกรมสวัสดิการ และคุ้มครองแรงงาน ปี พ.ศ. 2540-2547.....	153
11: สถิติการฟ้องคดีข้อหาเรียกค่าชดเชยต่อศาลแรงงานกลาง ปี พ.ศ. 2544-2548.....	154
12: จำนวนของผู้มีงานทำ จำแนกตามอาชีพ พ.ศ. 2544 – 2548.....	162
13: จำนวนของผู้มีงานทำ จำแนกตามอาชีพ (ตามอัตราร้อยละ) พ.ศ. 2544 – 2548.....	163

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ค่าชดเชย (severance pay) กับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน (unemployment insurance benefit) ถือเป็นมาตรการเยียวยาผลกระทบจากการเลิกจ้างและการว่างงานที่สำคัญ โดยที่ค่าชดเชยเป็นเงินที่นายจ้างจ่ายให้ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้างนอกเหนือจากเงินประเภทอื่นซึ่งนายจ้าง ตกลงจ่ายให้แก่ลูกจ้าง ค่าชดเชยจึงเป็นมาตรการสำคัญที่เยียวยาลูกจ้างในกรณีถูกเลิกจ้าง มาตรการในลักษณะดังกล่าวปัจจุบันปรากฏในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งเป็นการกำหนดบทบัญญัติโดยอ้างอิงมาตรฐานแรงงานสากลตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศอันมีแนวคิดพื้นฐานมาจากแนวคิดเกี่ยวกับความมั่นคงในการทำงาน ทั้งนี้การกำหนดให้มีการจ่ายค่าชดเชยเป็นวิธีการหนึ่งเพื่อคุ้มครองลูกจ้างให้มีความมั่นคงในการทำงานโดยกำหนดให้นายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้างโดยไม่มีความผิด ค่าชดเชยจึงเปรียบเสมือนเบี้ยเลี้ยงชีพระยะสั้นของลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างในระหว่างเวลาที่หางานทำใหม่¹ การกำหนดเงินชดเชยกรณีเลิกจ้างเป็นขั้นตอนแรกก่อนมีระบบประกันการว่างงาน ส่วนประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายประกันสังคมมีลักษณะให้ความคุ้มครองทางรายได้เกี่ยวกับความไม่แน่นอนในการดำรงชีวิตอาจเป็นการสูญเสียรายได้ชั่วคราวของบุคคลที่อยู่ในกำลังแรงงานแต่ไม่สามารถหางานที่เหมาะสมทำได้ถึงแม้ว่าบุคคลนั้นยังมีความเต็มใจและมีความสามารถที่จะทำงานอยู่ก็ตาม โดยมีแนวคิดว่าความไม่แน่นอนระยะสั้นและการว่างงานสามารถนำไปพิจารณาอย่างเป็นระบบได้โดยการคุ้มครองของระบบประกันสังคมซึ่งเป็นระบบที่ทั้งนายจ้าง ลูกจ้าง และรัฐบาลเข้ามามีส่วนร่วมกันดำเนินการเพื่อตอบสนองความ

* ดู มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.

¹เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544) หน้า 71.

ต้องการและความจำเป็นของลูกจ้างโดยทั้งสามฝ่ายเข้าร่วมส่งเงินสมทบเข้ากองทุนซึ่งมีลักษณะเป็นการออมทรัพย์ทั้งนี้กองทุนจะมีการบริหารงานในรูปแบบที่ทั้งสามฝ่ายได้เข้ามามีส่วนร่วม²

จากการที่ค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กำหนดให้เป็นหน้าที่ของนายจ้างที่จะต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างทันทีที่มีการเลิกจ้างโดยไม่ต้องแจ้งหรือรายงานแก่หน่วยงานใด (ยกเว้นการเลิกจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างปรับปรุงหน่วยงาน)³ โดยกำหนดให้จ่ายค่าชดเชยห้าอัตราคือ ไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย สามสิบวัน เก้าสิบวัน หนึ่งร้อยแปดสิบวัน สองร้อยสี่สิบวัน และสามร้อยวัน โดยขึ้นอยู่กับอายุการทำงาน⁴ ทั้งได้กำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยพิเศษแก่ลูกจ้างที่บอกเลิกสัญญาจ้างเนื่องจากนายจ้างย้ายสถานประกอบการและเป็นเหตุให้กระทบต่อการดำรงชีวิตที่สำคัญของลูกจ้างและครอบครัวในอัตราร้อยละห้าสิบของค่าชดเชยปกติด้วย⁵ และหากนายจ้างจงใจไม่จ่ายค่าชดเชยโดยปราศจากเหตุผลอันสมควรเมื่อพ้นกำหนดเวลาเจ็ดวันนับแต่วันถึงกำหนดจ่ายให้นายจ้างจ่ายเงินเพิ่มแก่ลูกจ้างร้อยละสิบห้าของเงินที่ค้างจ่ายทุกระยะเวลาเจ็ดวัน⁶ ซึ่งเห็นได้ว่า เมื่อมีการเลิกจ้างการจ่ายค่าชดเชยถือเป็นหน้าที่สำคัญที่นายจ้างต้องปฏิบัติ

การที่พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542) มาตรา 54 กำหนดว่า ผู้ประกันตนมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนจากกองทุนประกันสังคม 7 กรณีโดยรวมถึงประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานด้วย โดยที่มาตรา 76 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวบัญญัติให้รัฐบาล นายจ้าง และผู้ประกันตนตามมาตรา 33 กล่าวคือ ลูกจ้างซึ่งมีอายุตั้งแต่สิบห้าปีบริบูรณ์ถึงหกสิบปีบริบูรณ์และลูกจ้างที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แล้วแต่ยังเป็นลูกจ้างของนายจ้างอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ.

²วิชัย โถสุวรรณจินดา, กฎหมายแรงงาน, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538), หน้า 99.

³รังสฤษฎ์ จันทรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”, (กรุงเทพฯ, 2545), หน้า 17.

⁴มาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.

⁵มาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.

⁶มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.

2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542) ออกเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงานตามอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งขณะนี้ได้มีพระราชกฤษฎีกากำหนดระยะเวลาเริ่มดำเนินการจัดเก็บเงินสมทบเพื่อการให้ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546 โดยมาตรา 3 บัญญัติให้ดำเนินการจัดเก็บเงินสมทบเพื่อการให้ประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงานตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2547 เป็นต้นไป และได้ออกกฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546⁷ ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2547 เป็นต้นไป โดยให้จัดเก็บเงินสมทบเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจากฝ่ายนายจ้างและผู้ประกันตนในอัตราร้อยละศูนย์จุดห้า (0.5) ของค่าจ้าง และจากรัฐบาลในอัตราร้อยละศูนย์จุดสองห้า (0.25) ของค่าจ้าง

จะเห็นได้ว่าหลักการประกันสังคมกรณีว่างงาน ถือเป็นมาตรการเยียวยาลูกจ้างที่เพิ่มเติมขึ้นมาใหม่จากการจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และเป็นมาตรการที่มีชื่อเหมือนกันหลายประการ กล่าวคือ

ประการแรก ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ใช้บังคับแก่นายจ้างและลูกจ้างในขอบข่ายที่ครอบคลุมเหมือนกันแม้จะมีชื่อแตกต่างกันบ้าง เนื่องจากเป็นกฎหมายที่มีเงื่อนไขการเยียวยาลูกจ้างที่แตกต่างกันเพราะมีเหตุผลในการประกาศใช้แตกต่างกันกล่าวคือ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานมีวัตถุประสงค์เพื่อการจ้างงานอย่างเป็นธรรมแต่พระราชบัญญัติประกันสังคมมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างหลักประกันและเป็นการสงเคราะห์แก่ลูกจ้าง อย่างไรก็ตามทั้งค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ซึ่งจ่ายให้เป็นเงินถือได้ว่าเป็นการจ่ายเพื่อเป็นค่ายังชีพให้แก่ลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างในระหว่างที่ไม่มียานทำงานและต่างไม่ใช้บังคับแก่ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาคและราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ (ที่ได้รับสิทธิประโยชน์ตามพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543) รวมตลอดถึงโรงเรียนเอกชนในส่วนตัวเกี่ยวกับครูใหญ่และครู งานเกษตรกรรมและงานรับไปทำที่บ้าน ลูกจ้างที่ทำงานเกี่ยวกับ

⁷“กฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546,” ราชกิจจานุเบกษา 120(31 ธันวาคม 2546): 120.

งานบ้านอันมิได้ประกอบธุรกิจรวมอยู่ด้วยและลูกจ้างที่ทำงานในลักษณะมิได้แสวงหากำไรในทางเศรษฐกิจที่มีการออกกฎกระทรวงมิให้ใช้บังคับ

ประการที่ 2 การจ่ายค่าชดเชยและการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานให้ ความคุ้มครองเฉพาะผู้มีสถานะเป็นลูกจ้างเท่านั้น

ประการที่ 3 ค่าชดเชยจ่ายให้ในกรณีที่ลูกจ้างถูกนายจ้างเลิกจ้าง ขณะที่การ ประกันการว่างงานจะจ่ายประโยชน์ทดแทนให้ใน 2 กรณี กล่าวคือทั้งกรณีที่ลูกจ้างผู้ประกันตน สมัยครุใจลาออกจากงานหรือสิ้นสุดสัญญาจ้างและกรณีที่ลูกจ้างผู้ประกันตนถูกออกจากงานซึ่ง การถูกออกจากงานดังกล่าวน่าจะหมายถึงการถูกนายจ้างเลิกจ้างเช่นกัน ทั้งนี้เป็นการเลิกจ้าง โดยที่ลูกจ้างไม่มีความผิดตามที่กฎหมายกำหนดซึ่งกำหนดไว้เหมือนกัน (เว้นแต่ความผิดกรณี ละทิ้งหน้าที่)

ประการที่ 4 ค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจ่ายให้เป็นเงิน เหมือนกันเพื่อเป็นค่ายังชีพในระหว่างไม่มีงานทำ⁸

อย่างไรก็ตามแม้ว่าหลักการประกันสังคมกรณีว่างงานกับการจ่ายค่าชดเชยมีข้อ เหมือนกันหลายประการก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาถึงประสิทธิภาพในการเยียวยาลูกจ้างแล้วเห็นว่า บทบัญญัติเรื่องค่าชดเชยเป็นมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างและเป็นค่าตอบแทนความชอบของ ลูกจ้าง ซึ่งในภาวะเศรษฐกิจดีนายจ้างมักจะไม่เลิกจ้างและเมื่อไม่มีการเลิกจ้างการจ่ายค่าชดเชย ก็จะไม่เกิดขึ้น ในทางกลับกันเมื่อภาวะเศรษฐกิจตกต้านายจ้างอาจมีความจำเป็นต้องเลิกจ้าง ลูกจ้างจำนวนมากโดยไม่มีความผิดแต่กลับไม่มีความสามารถในการจ่ายค่าชดเชย เช่น กรณี กิจการประสบภาวะล้มละลาย ดังนี้ย่อมเห็นได้ว่าค่าชดเชยไม่อาจถือเป็นหลักประกันที่แน่นอน สำหรับลูกจ้าง การที่ปัจจุบันกฎหมายประกันสังคมกรณีว่างงานมีผลใช้บังคับแล้วและการที่ กฎหมายฉบับดังกล่าวบังคับให้นายจ้างต้องจ่ายเงินสมทบ มีปัญหาว่าการจ่ายค่าชดเชยกับ ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานมีความซ้ำซ้อนและการจ่ายค่าชดเชยอาจไม่ใช่มาตรการที่ มีประสิทธิภาพมากที่สุดในการเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างและเมื่อกฎหมายประกันสังคม

⁸รังสฤษฏ์ จันทรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน.” หน้า 32-33.

กรณีว่างงานใช้บังคับแล้วการปรับลดค่าชดเชยลงและการปรับแก้ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเพิ่มขึ้น น่าจะเป็นมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานที่มีประสิทธิผลมาก ขึ้น จึงจำเป็นต้องศึกษาว่าเมื่อมีการบังคับใช้กฎหมายประกันสังคมกรณีว่างงานตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แล้ว ความเหมาะสมของการจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ในปัจจุบันควรปรับปรุงแก้ไขและหากมีการปรับลดค่าชดเชยควรที่จะปรับแก้ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานด้วย

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

เพื่อศึกษาว่า เมื่อมีการบังคับใช้กฎหมายประกันสังคมกรณีว่างงานตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แล้ว ความเหมาะสมของการจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ในปัจจุบันควรปรับปรุงแก้ไขเพื่อเสนอแนวทางแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องและหารูปแบบที่เหมาะสมในการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานในประเทศไทย

1.3 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย

ศึกษาถึงแนวคิด ความเป็นมา และหลักการของค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ตลอดจนศึกษาถึงหลักการตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศเกี่ยวกับการเลิกจ้าง, ระบบการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานตามข้อเสนอแนะขององค์การแรงงานระหว่างประเทศและตามกฎหมายของประเทศเยอรมนี, ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น เกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในประเทศไทย แล้วนำมาวิเคราะห์เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์และหาแนวทางในการแก้ไขบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานหรือกำหนดรูปแบบที่เหมาะสมในการเยียวยาถูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้าง

* โดยอาจจะกำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเพิ่มขึ้นเพื่อทดแทนค่าชดเชยที่มีการปรับลดลง.

1.4 สมมติฐานของการวิจัย

สมมติฐานของวิทยานิพนธ์เรื่องนี้คือ การจ่ายค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานมีความซ้ำซ้อนกันโดยที่การจ่ายค่าชดเชยอาจไม่ใช่มาตรการที่มีประสิทธิภาพมากที่สุดในการเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้าง ทั้งนี้อาจถือได้ว่าเป็นหลักประกันในการทำงานที่แน่นอนสำหรับลูกจ้าง การปรับลดค่าชดเชยลงและเพิ่มประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานให้เพิ่มขึ้นเพื่อทดแทนค่าชดเชยที่ลดลงอาจเป็นหลักประกันที่แน่นอนแก่ลูกจ้างยิ่งกว่า

1.5 วิธีดำเนินการศึกษาวิจัย

การวิจัยเรื่องนี้ได้ดำเนินการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพ (academic research) โดยเป็นการวิจัยจากเอกสาร (documentary research) ได้ดำเนินการศึกษาจากตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่อง ค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในกฎหมายไทย, อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศเกี่ยวกับการเลิกจ้าง, กฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาการเลิกจ้าง และการว่างงานของประเทศเยอรมนี, ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น, บทความ, ตำราวิชาการ, รายงานการศึกษาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ เรื่อง การประกันการว่างงานและการมีงานทำในประเทศไทย, สิ่งพิมพ์ต่างๆ และตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาล (case study) ที่เกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยและการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

1.6 ประโยชน์ที่ได้รับจากการศึกษาวิจัย

1. ทราบแนวคิดพื้นฐานและความเชื่อมโยงระหว่างค่าชดเชยกรณีเลิกจ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 กับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2523 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2542) ตลอดจนหลักการตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง กฎหมายและแนวปฏิบัติกรณีค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในต่างประเทศ

2. ทราบว่าการจ่ายค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานมีความซ้ำซ้อนกันและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพอันจะถือได้ว่าเป็นหลักประกันในการทำงานที่แน่นอนสำหรับลูกจ้างมากกว่าค่าชดเชย

3. เพื่อเป็นแนวทางในการพิจารณาปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กับการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2523 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2542) ตลอดจนเป็นแนวทางในการกำหนดรูปแบบที่เหมาะสมในการเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้าง



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 2

ความเบื้องต้นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

2.1 แนวคิด ความเป็นมาของค่าชดเชยและการจ่ายค่าชดเชย

2.1.1 แนวคิดเรื่องค่าชดเชยและการจ่ายค่าชดเชย

การปฏิวัติอุตสาหกรรมในต้นศตวรรษที่ 19 ซึ่งทำให้ภาวะเศรษฐกิจเปลี่ยนแปลงจากระบบเกษตรกรรมมาสู่ระบบอุตสาหกรรมจากระบบแรงงานมาสู่ระบบเครื่องจักรกล โดยเครื่องจักรกลได้กลายเป็นเครื่องมือในการผลิตแทนแรงงาน อย่างไรก็ตามคนงานก็ยังคงต้องทำงานซึ่งปราศจากระบบป้องกันอันตรายที่มีประสิทธิภาพควบคู่ไปกับเครื่องจักรกล อุบัติเหตุหรืออันตรายจากการทำงานจึงเกิดขึ้นได้ง่าย และยังคงประสบกับภาวะแวดล้อมในโรงงานที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพอนามัยทั้งการใช้เครื่องจักรแทนคนงานก็ก่อให้เกิดการว่างงาน โดยคนที่มีงานทำก็ต้องทำงานอย่างหนักเพราะถ้าไม่เป็นที่พอใจต่อผลประโยชน์ของนายจ้างก็อาจถูกไล่ออกและว่างงานได้โดยง่าย ประเทศต่างๆที่ได้รับผลกระทบจากการปฏิวัติอุตสาหกรรมเริ่มตระหนักถึงสิทธิของคนงานและได้ตรากฎหมายคุ้มครองแรงงานขึ้นเพื่อป้องกันการเจ็บป่วย อุบัติเหตุในการทำงาน การใช้แรงงานหญิงและเด็ก ฯลฯ ซึ่งต่อมาได้วิวัฒนาการเป็นกฎหมายคุ้มครองแรงงานและกฎหมายประกันสังคม¹

กล่าวได้ว่าประเทศอังกฤษเป็นประเทศแรกที่ได้ริเริ่มตรากฎหมายแรงงาน โดยเห็นว่ากฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถให้ความคุ้มครองแก่คนงาน โดยเฉพาะแรงงานเด็กอย่างเต็มที่ รัฐจึงจำเป็นต้องออกกฎหมายคุ้มครองเป็นพิเศษจึงได้มีการประกาศใช้กฎหมายฉบับแรกในปี ค.ศ. 1802 คือกฎหมายว่าด้วยสุขภาพและจิตใจของผู้ฝึกงาน ตรงกับภาษาอังกฤษว่า The Health and Moral of Apprentices Act 1802 กฎหมายฉบับนี้มีบทบัญญัติที่วางแนวทางการใช้แรงงานของผู้ฝึกงานโดยกำหนดชั่วโมงการทำงานอย่างสูง กำหนดค่าจ้างไว้เพราะผู้ฝึกงานก่อนหน้านั้นได้ถูกใช้ทำงานอย่างหนักและเป็นงานซึ่งไม่ได้ช่วยในการฝึกอบรมฝีมือต่างๆ ตลอดจน

¹ สตีเฟ่น ลิมพงศ์พันธ์, "สิทธิมนุษยชนกับการประกันสังคม," วารสารนิติศาสตร์ 9,2 (กันยายน-พฤศจิกายน 2520): 2.

ค่าจ้างและการดูแลก็น้อยความสนใจในเรื่องกฎหมายแรงงานก็เริ่มต้นตั้งแต่ปีนั้น ต่อมาก็ขยายขอบเขตไปถึงคนงานทั่วไป โดยประเทศอังกฤษมีพระราชบัญญัติโรงงานประกาศใช้เป็นคนแรกในปี ค.ศ. 1833 โดยมีข้อกำหนดชั่วโมงการทำงานไม่เกินสิบสองชั่วโมงต่อวันและวางเงื่อนไขเกี่ยวกับการใช้แรงงานเด็กเป็นรายละเอียดอีกด้วยหลังจากที่ได้มีการริเริ่มประกาศใช้กฎหมายแรงงานในประเทศอังกฤษ ประเทศอื่นๆ ในทวีปยุโรปก็ได้ออกกฎหมายด้านโรงงานเพื่อคุ้มครองในด้านแรงงานมีการกำหนดชั่วโมงการทำงานต่างๆ² เห็นได้ว่ากฎหมายคุ้มครองแรงงานมีวัตถุประสงค์เพื่อการคุ้มครองแรงงานทำให้กฎหมายคุ้มครองแรงงานในปัจจุบันเป็นเรื่องมาตรฐานขั้นต่ำเกี่ยวกับการจ้างแรงงาน กล่าวคือ เรื่องเวลาการทำงาน วันหยุด การหยุดพักผ่อนประจำปี ค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด ค่าชดเชย เป็นต้น

ในส่วนเกี่ยวกับการกำหนดค่าชดเชย (severance pay) ถือได้ว่าเป็นมาตรการหนึ่งในการเยียวยาความเสียหายของลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้างเพราะการเลิกจ้างนั้นทำให้ลูกจ้างต้องขาดรายได้สำหรับเลี้ยงชีพตนเองและครอบครัวอันถือได้ว่าเป็นการก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ลูกจ้าง ดังนั้นกฎหมายคุ้มครองแรงงานจึงบัญญัติให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนของลูกจ้าง

ทั้งนี้การกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยในกรณีนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างนั้นโดยทั่วไปถือว่ามีลักษณะชดเชยความเสียหายที่ลูกจ้างต้องตกงานโดยที่นายจ้างไม่ได้ให้โอกาสเพียงพอในการที่จะหางานทำใหม่ ฉะนั้นเงินค่าชดเชยจึงขึ้นอยู่กับระยะเวลาที่นายจ้างไม่ได้บอกกล่าวล่วงหน้ามากกว่าเป็นการชดเชยหรือสงเคราะห์ลูกจ้างที่ทำงานมานานเพราะการสงเคราะห์หรือชดเชยลูกจ้างที่ทำงานมานานนั้นจะมีระบบกองทุนเงินสะสม บำเหน็จบำนาญ หรือการประกันชราภาพอยู่แล้ว³ ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าการกำหนดค่าชดเชยเป็นขั้นตอนแรกในการเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างก่อนที่จะมีระบบประกันสังคมสมบูรณ์

²นิคม จันทรวิฑูร, กฎหมายแรงงานแนวคิดและปัญหา, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530), หน้า 17-18.

³ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล, “กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน,” วารสารนิติศาสตร์ 4,12 (2525): 15.

2.1.1.1 ความหมายของค่าชดเชย

มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้ให้คำนิยามของคำว่า “ค่าชดเชย” ไว้ว่า ค่าชดเชย หมายความว่า เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง นอกเหนือจากเงินประเภทอื่นซึ่งนายจ้างตกลงจ่ายให้แก่ลูกจ้าง

ดังนั้นค่าชดเชย (severance pay) จึงเป็นเงินที่นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานเมื่อนายจ้างเป็นฝ่ายเลิกจ้าง ถ้านายจ้างมิได้เลิกจ้างลูกจ้างแต่ลูกจ้างลาออกจากงานไป ทิ้งงานไปหรือถึงแก่ความตายนายจ้างก็ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย⁴ โดยที่ลูกจ้างจะมีสิทธิได้รับค่าชดเชยก็ต่อเมื่อนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างแล้ว ถ้ายังไม่มีการเลิกจ้างลูกจ้างดังเช่นกรณีนายจ้างได้รับอนุญาตจากศาลแรงงานให้เลิกจ้างกรรมการลูกจ้างแต่นายจ้างยังไม่มีคำสั่งเลิกจ้างหรือบอกเลิกจ้างลูกจ้างยังไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าชดเชย⁵

2.1.1.2 วัตถุประสงค์ของการจ่ายค่าชดเชย

บทบัญญัติเรื่องค่าชดเชยนั้น มีวัตถุประสงค์ที่จะช่วยเหลือลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง โดยไม่มีความผิดในลักษณะเป็นการชดเชยรายได้ของลูกจ้างในระหว่างว่างงาน⁶ เพื่อเป็นเงินเลี้ยงชีพแก่ลูกจ้างในระหว่างช่วงเวลาที่ยังหางานใหม่ทำ

ทั้งนี้หากเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างนั้นมีวัตถุประสงค์แตกต่างไปจากการช่วยเหลือลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างโดยไม่มีความผิด เช่น นายจ้างจ่ายเงินนั้นให้แก่ลูกจ้างที่ออกจากงานไม่ว่าจะเกษียณอายุ ลาออก หรือตายมิได้จ่ายให้เฉพาะกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างเงินจำนวนนั้นก็มิใช่ค่าชดเชย⁷

⁴เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2546), หน้า 114.

⁵ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ 47 ปีการศึกษา 2537 อ้างใน เรื่องเดียวกัน.

⁶ชนินาฏ ลีตส์, “ค่าชดเชย,” เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 1 (นนทบุรี: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2547) หน้า 268.

⁷เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, หน้า 115.

2.1.2 ความเป็นมาของการบัญญัติเรื่อง “ค่าชดเชย” ในประเทศไทย

บทบัญญัติเรื่อง “ค่าชดเชย” ในประเทศไทยปรากฏครั้งแรกในมาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499^{*} ซึ่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายเรื่อง ค่าชดเชยโดยใช้คำว่า “เงินชดเชย” ความว่า

“ในกรณีที่มิใช่เป็นการจ้างโดยมีกำหนดเวลา ถ้านายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงาน และลูกจ้างนั้นได้ทำงานมาแล้วไม่น้อยกว่าหกเดือน นายจ้างต้องชี้แจงเหตุผลให้ลูกจ้างทราบ และต้องจ่ายเงินชดเชยเท่ากับค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ทั้งนี้เว้นแต่นายจ้างได้ตกลงจ่ายเงินชดเชยเป็นจำนวนเกินกว่านั้นอยู่แล้ว

ถ้านายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงาน และลูกจ้างนั้นได้ทำงานมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งเดือนแต่ไม่ถึงหกเดือน นายจ้างต้องชี้แจงเหตุผลให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ทั้งนี้เว้นแต่นายจ้างได้ตกลงจ่ายเงินชดเชยเป็นจำนวนเกินกว่านั้นอยู่แล้ว

บทบัญญัติในสองวรรคก่อนมิให้ใช้บังคับแก่กรณีที่นายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงานเพราะลูกจ้างกระทำความผิดอย่างร้ายแรง การกระทำใดเป็นความผิดอย่างร้ายแรงให้กำหนดโดยกฎกระทรวง”

การที่ในวรรคหนึ่งกำหนดเงื่อนไขแรกว่าต้องเป็นกรณีที่มิใช่การจ้างโดยมีกำหนดเวลา ซึ่งหมายความว่าต้องเป็นการจ้างงานที่ลูกจ้างไม่รู้ว่าจะถูกเลิกจ้างเมื่อใด และในวรรคสองกำหนดว่า หากลูกจ้างทำงานกับนายจ้างในระยะเวลาไม่น้อยกว่าหนึ่งเดือนแต่ไม่ถึงหกเดือน ถ้านายจ้างแจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวัน นายจ้างก็สามารถเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ดังนี้ย่อมเห็นได้ว่า เงินชดเชยตามมาตรา 34 นั้นเป็นการกำหนดไว้เพียงอัตราเดียว ซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดพื้นฐานของการจ่ายค่าชดเชย กล่าวคือเป็นการจ่ายเพื่อชดเชยความเสียหายที่ลูกจ้างต้องตกงาน โดยที่นายจ้างไม่ได้ให้โอกาสเพียงพอในการที่จะหางานใหม่

^{*} ประกาศในราชกิจจานุเบกษา วันที่ 7 พฤศจิกายน พ.ศ. 2499 โดยมาตรา 2 บัญญัติให้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2500 เป็นต้นไป.

ในปี พ.ศ. 2500 หลังจากมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติแรงงานฉบับดังกล่าว ได้มีการนัดหยุดงานบ่อยครั้งซึ่งเป็นการนัดหยุดงานที่มีเหตุผลทางการเมืองเข้ามาเกี่ยวข้อง ก่อให้เกิดการแทรกแซงทางการเมืองและเป็นการบ่อนทำลายจนรัฐบาลเห็นว่าเป็นการทำให้เศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศได้รับความกระทบกระเทือน^๘

เมื่อเกิดการปฏิวัติในปี พ.ศ. 2501 รัฐบาลได้ออกประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 19 (ลงวันที่ 31 ตุลาคม พ.ศ. 2501) ยกเลิกพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 ด้วยเหตุผลว่า โดยที่พระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 มีบทบัญญัติไม่เหมาะสม เปิดช่องให้ใช้เป็นเครื่องมือยุยงส่งเสริมให้เกิดความริ้วฉานระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง ทำลายความเข้าใจและการประนีประนอมระหว่างกันกับทั้งเป็นโอกาสให้ตัวแทนคอมมิวนิสต์อาศัยบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้เป็นเครื่องมือยุยงลูกจ้างในทางมิชอบอันเป็นกลวิธีเพื่อจุดประสงค์ตามแผนการ ทั้งนี้ทำให้เกิดความระส่ำระสายในการประกอบอุตสาหกรรม พาณิชยกรรม เป็นภัยร้ายแรงแก่การดำเนินงานเศรษฐกิจเพื่อความเจริญรุ่งเรืองของประเทศดังปรากฏข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นแล้ว คณะปฏิวัติเห็นสมควรให้ยกเลิกพระราชบัญญัตินี้เสีย และขณะเดียวกันควรกำหนดการคุ้มครองและอำนวยความสะดวกแก่ลูกจ้างตามสมควร

โดยที่ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 19 ลงวันที่ 31 ตุลาคม พ.ศ. 2501 นี้ได้ให้อำนาจกระทรวงมหาดไทย กำหนดเรื่องการคุ้มครองแรงงานในกรณีต่างๆ ตามสมควร ซึ่งกระทรวงมหาดไทยก็ได้ออกประกาศลงวันที่ 20 ธันวาคม 2501 โดยในเรื่องค่าชดเชยได้กำหนดไว้ในข้อ 27 และข้อ 28 ซึ่งมีสาระสำคัญโดยสรุปคือ ถ้านายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างประจำที่ได้จ้างติดต่อกันมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งร้อยยี่สิบวัน ยกเว้นลูกจ้างที่มีกำหนดเวลาจ้างแน่นอนและลูกจ้างทดลองงาน ต้องจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้างไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน แต่ถ้าลูกจ้างกระทำความผิดตามที่กฎหมายกำหนดนายจ้างก็ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย^๙

^๘ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2520), หน้า 12.

^๙รังสฤษฎ์ จันทรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”, หน้า 11.

ต่อมารัฐบาลซึ่งได้อำนาจจากการปฏิวัติในปี พ.ศ. 2515 ได้ออกประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ยกเลิกประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 19 ลงวันที่ 16 มีนาคม พ.ศ. 2515 โดยในข้อ 2(5) ของประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 103 กำหนดให้กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจกำหนดการคุ้มครองแรงงาน เรื่องการจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างในกรณีที่มีการเลิกจ้าง ซึ่งต่อมาได้มีประกาศกระทรวงมหาดไทย และประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน กำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับค่าชดเชยไว้หลายฉบับ ดังนี้

- ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ฉบับลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515

โดยในข้อ 2 แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ฉบับลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 ในข้อ 2 ได้กำหนดนิยาม “ค่าชดเชย” ไว้ว่า

“ค่าชดเชย” หมายความว่า “เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง นอกเหนือจากเงินประเภทอื่นซึ่งนายจ้างตกลงจ่ายให้แก่ลูกจ้าง”

โดยได้กำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างประจำซึ่งเลิกจ้างไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสามสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างประจำซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย เว้นแต่

(1) ลูกจ้างประจำที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอนและเลิกจ้างตามกำหนดระยะเวลานั้น

(2) ลูกจ้างประจำที่นายจ้างแจ้งให้ทราบเป็นหนังสือแต่แรกว่า ให้ทดลองปฏิบัติงานในระยะเวลาไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวันและยังอยู่ในระยะเวลานั้น

การเลิกจ้างตามข้อนี้ หมายความว่ารวมถึงการไม่ยอมให้ลูกจ้างทำงานเกินเจ็ดวันทำงานติดต่อกัน ไม่ว่าจะมียุติกันหรือไม่ก็ตามโดยไม่จ่ายค่าจ้างให้หรือลดอัตราค่าจ้างโดยลูกจ้างประจำไม่ได้ยินยอม¹⁰

อย่างไรก็ตามนายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างประจำซึ่งเลิกจ้างในกรณีหนึ่งกรณีใดดังต่อไปนี้

- (1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง
- (2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย
- (3) ผ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงาน หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง และนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรงนายจ้างไม่จำเป็นต้องตักเตือน
- (4) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกันโดยไม่มีเหตุอันสมควร
- (5) ประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง
- (6) ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก¹¹

ทั้งนี้ประกาศกระทรวงมหาดไทย ฉบับดังกล่าวได้บัญญัติให้ลูกจ้างชั่วคราวซึ่งทำงานติดต่อกันเกินหนึ่งร้อยยี่สิบวันโดยรวมวันหยุด วันลา และวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง มีสิทธิเช่นเดียวกับลูกจ้างประจำ นับแต่วันทำงานที่เกินหนึ่งร้อยยี่สิบวันเป็นต้นไป และการที่ลูกจ้างชั่วคราวไม่ได้ทำงานติดต่อกัน เพราะนายจ้างเลิกจ้างก่อนครบ

¹⁰ ข้อ 46 แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ฉบับลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515.

¹¹ ข้อ 47 แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ฉบับลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515.

กำหนดหนึ่งร้อยยี่สิบวันโดยเจตนาที่จะมิให้ลูกจ้างชั่วคราวมีสิทธิดังกล่าวข้างต้น ให้นับเวลาทำงานตอนหลังรวมกับเวลาทำงานตอนก่อนเพื่อให้มีสิทธิประโยชน์เช่นเดียวกับลูกจ้างประจำ นับแต่วันทำงานที่เกินหนึ่งร้อยยี่สิบวันเป็นต้นไป¹²

ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) ลงวันที่ 13 มิถุนายน พ.ศ. 2517

โดยมีสาเหตุสำคัญคือ ภายหลังเหตุการณ์ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2516 มีการเลิกจ้างลูกจ้างคราวละหลายๆ ลูกจ้างได้ออกมาเรียกร้องให้รัฐบาลคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างในเรื่องต่างๆ มากขึ้นและได้ชุมนุมเรียกร้องให้รัฐบาลหามาตรการในการช่วยยับยั้งการปลดออกจากการและปรับปรุงอัตราค่าชดเชย เนื่องจากรัฐบาลยังไม่ประกาศใช้กฎหมายประกันสังคมที่จะให้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินบำเหน็จบำนาญในกรณีที่ได้ทำงานกับนายจ้างมานาน รัฐบาลจึงนำเอาหลักการจ่ายเงินบำเหน็จโดยนำเอาอายุงานของลูกจ้างมาประกอบการพิจารณากำหนดอัตราค่าชดเชยด้วย โดยออกประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) ลงวันที่ 13 มิถุนายน พ.ศ. 2517 แก้ไขหลักเกณฑ์การจ่ายค่าชดเชยเดิมที่ให้จ่ายเพียงอัตราเดียว มาเป็นการจ่ายค่าชดเชย 3 อัตรา¹³

โดยที่ข้อ 46 ของประกาศกระทรวงมหาดไทย ฉบับดังกล่าวกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างซึ่งเลิกจ้างดังนี้

(1) ลูกจ้างประจำซึ่งทำงานติดต่อกันครบหนึ่งร้อยยี่สิบวัน แต่ไม่ครบหนึ่งปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสามสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

¹² ข้อ 47 แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ฉบับลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515.

¹³ รังสฤษฎ์ จันทรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”, หน้า 12.

(2) ลูกจ้างประจำซึ่งทำงานติดต่อกันครบหนึ่งปี แต่ไม่ครบสามปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายเก้าสิบวัน หรือน้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานเก้าสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(3) ลูกจ้างประจำซึ่งทำงานติดต่อกันครบสามปีขึ้นไป ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายหนึ่งร้อยแปดสิบวัน หรือน้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานหนึ่งร้อยแปดสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

การเลิกจ้างตามข้อนี้ หมายความว่า การที่นายจ้างให้ลูกจ้างออกจากงาน ปลดออกจากงาน หรือไล่ออกจากงาน โดยที่ลูกจ้างไม่ได้ทำความผิดตามข้อ 47 แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ฉบับลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 หรือในกรณีที่นายจ้างไม่ยอมให้ลูกจ้างประจำทำงานเกินเจ็ดวันทำงานติดต่อกันไม่ว่าจะมีวันหยุดคั่นหรือไม่ก็ตามโดยไม่จ่ายค่าจ้างให้ ถ้าปรากฏว่านายจ้างมีเจตนาจะไม่จ้างลูกจ้างนั้นทำงานต่อไป หรือกลับแก้งลูกจ้างให้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างลูกจ้างด้วย¹⁴

ความในข้อนี้มีให้ใช้บังคับแก่ลูกจ้างประจำที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอนและเลิกจ้างตามกำหนดระยะเวลานั้น หรือลูกจ้างประจำที่นายจ้างแจ้งให้ทราบเป็นหนังสือแต่แรกว่าให้ทดลองปฏิบัติงานในระยะเวลาไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวันและยังอยู่ในระยะเวลานั้น¹⁵ จะเห็นได้ว่าตามประกาศฉบับดังกล่าวได้แก้ไขค่าชดเชยเป็น 3 อัตราคือ ไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน, เก้าสิบวันและหนึ่งร้อยแปดสิบวัน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับระยะเวลาที่ลูกจ้างทำงานกับนายจ้าง ซึ่งเป็นการนำเอาหลักการจ่ายบำเหน็จบำนาญที่พิจารณาจากอายุงานมาผสมผสานใช้กับเรื่องค่าชดเชย¹⁶ซึ่งจะเห็นได้ว่าแนวคิดเรื่องค่าชดเชยเริ่มเปลี่ยนไปจากเดิมที่

¹⁴ ข้อ 46 วรรคสอง แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) ลงวันที่ 13 มิถุนายน พ.ศ. 2517.

¹⁵ ข้อ 46 วรรคสอง แห่งประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) ลงวันที่ 13 มิถุนายน พ.ศ. 2517.

¹⁶ รังสฤษฎ์ จันทรรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”, หน้า 19.

เป็นการจ่ายเพื่อชดเชยความเสียหายที่ลูกจ้างต้องตกงานโดยที่นายจ้างไม่ได้ให้โอกาสเพียงพอในการที่จะหางานใหม่ เป็นการเริ่มแนวคิดในเรื่องการคุ้มครองลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้างเข้ามาด้วย

- ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 5) ลงวันที่ 21 มิถุนายน พ.ศ. 2521

ทั้งนี้ มีสาเหตุสำคัญคือ กระทรวงมหาดไทยได้ตีความว่าในกรณีที่ลูกจ้างต้องออกจากงานเพราะเกษียณอายุไม่ใช่การจ้างงานที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอนถือเป็น การเลิกจ้างซึ่งนายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยให้เนื่องจากในภาคเอกชนส่วนใหญ่ นายจ้างยังไม่มีระบบบำเหน็จบำนาญให้ ค่าชดเชยจึงเป็นเงินประเภทเดียวที่ลูกจ้างได้รับเมื่อถูกเลิกจ้าง และกรณีที่นายจ้างมีเงินบำเหน็จบำนาญหรือเงินสะสมให้ลูกจ้างเมื่อออกจากงานนั้น การจ่ายเงินดังกล่าวก็มีใช้ค่าชดเชย แต่ถ้านายจ้างได้กำหนดไว้ในระเบียบของนายจ้างว่าให้เงินดังกล่าวเป็น ค่าชดเชยและมีเงื่อนไขการจ่ายรวมทั้งประโยชน์ที่ลูกจ้างได้รับสอดคล้องกับค่าชดเชยตามกฎหมายแรงงานแล้ว ถือได้ว่าเงินบำเหน็จบำนาญ หรือเงินสะสมส่วนที่นายจ้างสมทบเป็น ค่าชดเชยตามกฎหมายแรงงานได้ ดังปรากฏในคำพิพากษาฎีกาที่ 1442/2519 ว่า เงินผลประโยชน์ที่บริษัทนายจ้าง จ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อปลดออกจากงานไม่น้อยกว่าค่าชดเชยตามกฎหมายแรงงาน เป็นเงินชดเชยถูกต้องตามกฎหมายแรงงานแล้ว นายจ้างไม่ต้องจ่ายเงินตาม กฎหมายแรงงานซ้ำอีก

การตีความในลักษณะดังกล่าวทำให้ในส่วนของรัฐวิสาหกิจมีปัญหาค่อนข้างมาก เนื่องจากในรัฐวิสาหกิจขนาดใหญ่จะมีระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการจ่ายเงินบำเหน็จเมื่อเกษียณอายุและลูกจ้างได้ใช้สิทธิขอรับค่าชดเชยตามกฎหมายแรงงานอีกทางหนึ่งด้วย ส่วนรัฐวิสาหกิจที่ไม่มีระเบียบเงินบำเหน็จคงจ่ายค่าชดเชยทางเดียว บางแห่งแม้มีระเบียบแต่ได้ กำหนดไว้ว่า ให้ถือเป็นค่าชดเชยตามกฎหมายแรงงานก็จ่ายแต่เงินบำเหน็จทางเดียวจึงเกิดลักลั่นกัน กระทรวงมหาดไทยจึงเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาว่าการครบเกษียณอายุของลูกจ้างและพนักงานรัฐวิสาหกิจเป็นการเลิกจ้างเนื่องจากขาดคุณสมบัติจึงมีสิทธิได้รับค่าชดเชย แต่ถ้า ระเบียบว่าด้วยบำเหน็จบำนาญระบุไว้ชัดเจนว่า ให้ถือว่าเป็นค่าชดเชยกรณีเลิกจ้างด้วย ถ้าเงิน บำเหน็จบำนาญไม่น้อยกว่าค่าชดเชยก็ถือว่าลูกจ้างได้รับค่าชดเชยแล้ว คณะรัฐมนตรีได้พิจารณา และมีมติเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2518 ให้รัฐวิสาหกิจจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้างตามที่ กระทรวงมหาดไทยเสนอ แต่การปฏิบัติตามคณะรัฐมนตรีดังกล่าวเป็นภาระด้านค่าใช้จ่ายสูง กระทรวงมหาดไทยจึงได้ออกประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 5)

ลงวันที่ 21 มิถุนายน พ.ศ. 2521 แก้ไขความหมายของคำว่า “เลิกจ้าง” ให้ความหมายรวมถึงกรณีที่ลูกจ้างต้องพ้นจากตำแหน่งเพราะเกษียณอายุด้วย และในกรณีที่ลูกจ้างได้รับเงินบำเหน็จหรือเงินสงเคราะห์จากนายจ้างเมื่อเลิกจ้างด้วยก็ให้ได้รับเพียงทางเดียว ทำให้มีความชัดเจนขึ้นคือ พนักงานรัฐวิสาหกิจที่เกษียณอายุมีสิทธิได้รับค่าชดเชย แต่ถ้ามีสิทธิได้รับเงินบำเหน็จหรือเงินสงเคราะห์จากนายจ้างตามข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจก็ให้ได้รับค่าชดเชย หรือเงินบำเหน็จหรือเงินสงเคราะห์เพียงทางเดียว¹⁷

- ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 6) ลงวันที่ 31 กรกฎาคม พ.ศ. 2521

ซึ่งภายหลังที่มีประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 5) ออกมาได้เพียงเดือนเศษกระทรวงมหาดไทยจึงได้ออกประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 6) ลงวันที่ 31 กรกฎาคม พ.ศ. 2521 แก้ไขความในวรรค 2 และวรรค 3 ของข้อ 46 กลับเป็นเช่นเดิม เนื่องจากพนักงานรัฐวิสาหกิจได้ชุมนุมประท้วงเพราะเห็นว่า เป็นการตัดสิทธิของพนักงานรัฐวิสาหกิจ หลังจากนั้นได้มีพนักงานรัฐวิสาหกิจที่เกษียณอายุได้ฟ้องคดีต่อศาลแรงงานจำนวนมาก และศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาต่อมาจำนวนหลายคดี อาทิ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 288/2527, 6-10/2529 สอดคล้องกันว่าการเกษียณอายุเป็นการเลิกจ้างและไม่เป็นการจ้างงานที่มีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอน นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้างด้วย¹⁸

- ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 11) ลงวันที่ 11 ตุลาคม พ.ศ. 2532

โดยที่ในปี พ.ศ. 2532 กลุ่มผู้ใช้แรงงานได้เรียกร้องให้รัฐบาลแก้ไขปัญหาการจ้างงานระยะสั้น ซึ่งทำให้ลูกจ้างไม่ได้รับสิทธิตามกฎหมาย เช่น ปัญหาลูกจ้างชั่วคราว ลูกจ้างทดลองงาน ลูกจ้างที่มีกำหนดเวลาการจ้างงานแน่นอน เป็นต้น กระทรวงมหาดไทยได้มอบให้

¹⁷รังสฤษฎ์ จันทรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”, หน้า 13.

¹⁸เรื่องเดียวกัน, หน้า 13-14.

สภาที่ปรึกษาเพื่อพัฒนาแรงงานแห่งชาติพิจารณาและได้พิจารณาเห็นชอบตามข้อเสนอของสภาที่ปรึกษาเพื่อพัฒนาแรงงานแห่งชาติแล้วจึงได้ออกประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 11) ลงวันที่ 11 ตุลาคม พ.ศ. 2532 สาระสำคัญคือตัดข้อยกเว้นที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างระหว่างทดลองงานออก และกำหนดหลักการใหม่ให้ยกเว้นไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยกรณีที่เลิกจ้างลูกจ้างที่ทำงานอันมีลักษณะเป็นครั้งคราว เป็นการจرحเป็นไปตามฤดูกาล หรือเป็นไปตามโครงการที่มีการทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือ โดยกำหนดวันเริ่มต้นและวันสิ้นสุดของการจ้างไว้ และรวมถึงกรณีที่สัญญาจ้างสิ้นสุดแล้วแต่งานยังไม่แล้วเสร็จ มีการต่อสัญญาแต่ระยะเวลาที่ต่อสัญญาต้องไม่เกินระยะเวลาตามสัญญาฉบับแรกด้วย¹⁹

- ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 14) ลงวันที่ 16 สิงหาคม พ.ศ. 2536

โดยในปี พ.ศ. 2535 ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาที่ 209-210/2535 ว่าเมื่อนายจ้างลูกจ้างทำสัญญาการจ้างมีกำหนดระยะเวลาไว้คราวละหนึ่งปี แต่นายจ้างไม่ยอมต่อสัญญาจ้าง ถือว่าสัญญาจ้างสิ้นสุดลงโดยผลของสัญญามิใช่การเลิกจ้าง ลูกจ้างจึงไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชย นอกจากนั้นนายจ้างในกิจการที่ต้องทำต่อเนื่องกันไม่ใช่งานที่มีลักษณะเป็นครั้งคราว ฯลฯ ได้ใช้การทำสัญญามีกำหนดระยะเวลาเพื่อหลีกเลี่ยงการจ่ายค่าชดเชย กระทรวงมหาดไทยจึงได้ออกประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 14) ลงวันที่ 16 สิงหาคม พ.ศ. 2536 แก้ไขความหมายของคำว่าเลิกจ้างและการจ้างงานที่มีกำหนดระยะเวลาให้มีความชัดเจนขึ้นโดยกำหนดให้การเลิกจ้างหมายความว่า การกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ออกจ้างทำงานต่อไป และไม่จ่ายค่าจ้างให้ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเหตุอื่นใด และการจ้างงานที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอนและเลิกจ้างตามกำหนดระยะเวลานั้นให้กระทำได้เฉพาะงานในโครงการที่ไม่ใช่งานโดยปกติของธุรกิจหรือการค้าของนายจ้างซึ่งต้องมีระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดของงานที่แน่นอน หรือในงานอันมีลักษณะเป็นครั้งคราวที่มีกำหนดการสิ้นสุดหรือความสำเร็จของงาน หรือในงานที่เป็นไปตามฤดูกาลและได้จ้างในช่วงเวลาของฤดูกาลนั้น ซึ่ง

¹⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 14.

งานนั้นจะต้องแล้วเสร็จภายในเวลาไม่เกินสองปี โดยนายจ้างและลูกจ้างได้ทำสัญญาเป็นหนังสือไว้ตั้งแต่เมื่อเริ่มจ้างจึงจะได้รับยกเว้นไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย²⁰

- ประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 สิงหาคม พ.ศ. 2536

โดยมีสาเหตุสำคัญคือ ในปี พ.ศ. 2536 ฝ่ายลูกจ้างได้ร้องเรียนว่า ค่าชดเชยอัตราสูงสุดที่ได้รับเท่ากับค่าจ้างหนึ่งร้อยแปดสิบวันหรือหกเดือน ไม่เป็นธรรมแก่ลูกจ้างที่ทำงานมานานและถูกเลิกจ้างด้วยเหตุนายจ้างนำเครื่องจักรหรือเทคโนโลยีมาใช้แทนแรงงาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม ได้เชิญผู้แทนองค์การลูกจ้างและผู้แทนองค์การนายจ้างมาร่วมพิจารณาแล้วเห็นสมควรให้มีการจ่ายค่าชดเชยพิเศษแก่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างในกรณีดังกล่าว จึงได้ออกประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 6 ตุลาคม พ.ศ. 2537 กำหนดให้จ่ายค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างปรับปรุงหน่วยงาน กระบวนการผลิต การจำหน่ายหรือบริการอันเนื่องมาจากการนำเครื่องจักรมาใช้หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรหรือเทคโนโลยี ถ้าลูกจ้างนั้นทำงานติดต่อกันเกินหกปีขึ้นไป ให้จ่ายค่าชดเชยพิเศษเพิ่มขึ้นจากค่าชดเชยตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) ลงวันที่ 13 มิถุนายน พ.ศ. 2517 ไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสิบห้าวันต่อการทำงานครบหนึ่งปี หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสิบห้าวันสุดท้ายต่อการทำงานครบหนึ่งปีสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน แต่รวมแล้วต้องไม่เกินสามร้อยหกสิบวัน ทั้งนี้ก่อนเลิกจ้างนายจ้างต้องแจ้งให้ลูกจ้างและพนักงานตรวจแรงงานทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าหกสิบวัน ถ้านายจ้างไม่แจ้งหรือแจ้งล่วงหน้าน้อยกว่าหกสิบวัน นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษแก่ลูกจ้างเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้ายหกสิบวัน หรือเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้ายหกสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน²¹

อย่างไรก็ตามความพยายามในการผลักดันให้มีกฎหมายคุ้มครองแรงงานในรูปแบบของพระราชบัญญัติได้มีการดำเนินการมาตลอดตั้งแต่ปี พ.ศ. 2511 แต่มีเหตุจำเป็นทางการเมือง เช่น มีการปฏิวัติ การยุบสภาผู้แทน เป็นต้น ทำให้ไม่อาจออกพระราชบัญญัติใช้

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 14-15.

²¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 15.

บังคับได้โดยเร็ว ในขณะที่ปัญหาการคุ้มครองแรงงานก็มีปัญหาใหม่ ๆ เกิดขึ้นตลอดมาเช่นเดียวกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งมีปัญหาการเลิกจ้างเกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก ซึ่งนายจ้างมักอ้างความจำเป็นที่มาจากการแข่งขันทางเศรษฐกิจ การเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยี การลดต้นทุน การย้ายสถานประกอบการ ซึ่งมีผลกระทบต่อลูกจ้างที่มีอายุทำงานกับนายจ้างมากก่อให้เกิดปัญหาทางสังคมและความไม่มั่นคงในการทำงานจึงได้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายคุ้มครองแรงงาน โดยตราเป็นพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ขึ้นมาใช้บังคับแทนประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม 2515 และประกาศกระทรวงที่เกี่ยวข้อง²²ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 19 สิงหาคม พ.ศ. 2541 เป็นต้นมา *

โดยที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้ปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติเรื่องค่าชดเชยหลายประการกล่าวคือ

ประการแรก นำหลักเกณฑ์เรื่องการบอกเลิกสัญญาจ้างตามมาตรา 58 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มากำหนดไว้ในมาตรา 17**

²²เรื่องเดียวกัน, หน้า 15-16.

* พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเล่ม 115 ตอนที่ 8ก ลงวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2541 และมีผลใช้บังคับเมื่อพ้นหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา.

** มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บัญญัติว่า

“สัญญาจ้างย่อมสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดระยะเวลาในสัญญาจ้างโดยมิต้องบอกกล่าวล่วงหน้า

ในกรณีที่สัญญาจ้างไม่มีกำหนดระยะเวลา นายจ้างหรือลูกจ้างอาจบอกเลิกสัญญาจ้างโดยบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบ ในเมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดจ่ายค่าจ้างคราวหนึ่งคราวใด เพื่อให้เป็นผลเลิกสัญญากันเมื่อถึงกำหนดจ่ายค่าจ้างคราวถัดไปข้างหน้าก็ได้แต่ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเกินสามเดือน

ในกรณีที่นายจ้างเป็นฝ่ายบอกเลิกสัญญาจ้าง ถ้านายจ้างไม่ได้ระบุเหตุผลไว้ในหนังสือบอกเลิกสัญญาจ้าง นายจ้างจะยกเหตุตามมาตรา 119 ขึ้นอ้างในภายหลังไม่ได้

การบอกเลิกสัญญาจ้างตามวรรคสอง นายจ้างอาจจ่ายค่าจ้างให้ตามจำนวนที่ต้องจ่ายจนถึงเวลาเลิกสัญญาตามกำหนดที่บอกกล่าวและให้ลูกจ้างออกจากงานทันทีได้ และให้

ประกาศที่ 2 เพิ่มอัตราค่าชดเชยจาก 3 อัตราเป็น 5 อัตรา โดยสัมพันธ์กับระยะเวลาการทำงาน

ประกาศที่ 3 กำหนดค่าชดเชยพิเศษใน 4 กรณีคือ ค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบการ, ค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้ากรณีการย้ายสถานประกอบการ, ค่าชดเชยพิเศษเนื่องจากนายจ้างปรับปรุงกิจการ และค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้ากรณีเลิกจ้างเนื่องจากปรับปรุงกิจการ

2.2 หลักการและเงื่อนไขของการจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้กำหนดหลักการและเงื่อนไขของการจ่ายค่าชดเชยไว้ในมาตรา 5 และมาตรา 118 โดยที่บทบัญญัติมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้กำหนดบทนิยามของคำว่า “ค่าชดเชย” ว่า “ค่าชดเชย หมายความว่า เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้างนอกเหนือจากเงินประเภทอื่นซึ่งนายจ้างตกลงจ่ายให้แก่ลูกจ้าง” ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่า ค่าชดเชยเป็นเงินที่กฎหมายกำหนดให้นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อมีการเลิกจ้าง ซึ่งมาตรา 118 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติถึง การเลิกจ้างว่า “การเลิกจ้างตามมาตรานี้ หมายความว่า การกระทำที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไปและไม่จ่ายค่าจ้างให้ไม่ว่าจะเป็นเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเหตุอื่นใดและหมายความรวมถึงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป” ดังนั้น การที่นายจ้างแสดงเจตนาบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงานซึ่งอาจเป็นการแสดงเจตนาเลิกจ้างโดยตรง หรือมีการกระทำใดๆ ที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไปและไม่จ่ายค่าจ้างให้และรวมถึงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการได้ถือว่าเป็นการเลิกจ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งนายจ้างมีหน้าที่จะต้องจ่ายค่าชดเชย

ถือว่าการจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างตามวรรคนี้ เป็นการจ่ายสินจ้างให้แก่ลูกจ้างตามมาตรา 582 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การบอกกล่าวล่วงหน้าตามมาตรา 119 นี้ไม่ใช้บังคับแก่การเลิกจ้างตามมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัตินี้ และมาตรา 583 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.”

การเลิกจ้างนั้นเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้ลูกจ้างต้องขาดรายได้ และอาจก่อให้เกิดความเดือดร้อนต่อสภาพความเป็นอยู่ของลูกจ้างและครอบครัว การจ่ายค่าชดเชยถือเป็นมาตรการทางกฎหมายที่มีหลักการเพื่อเยียวยาความเดือดร้อนของลูกจ้างที่ขาดรายได้เนื่องจากการถูกเลิกจ้าง ทั้งนี้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติถึงเงื่อนไขการจ่ายค่าชดเชยไว้หลายประการ กล่าวคือ

ประการแรก ต้องมีการเลิกจ้าง ทั้งนี้เพราะบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้ให้คำนิยามของคำว่า “ค่าชดเชย” หมายความว่าเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง ดังนั้นลูกจ้างจะมีสิทธิได้รับค่าชดเชยเมื่อมีการเลิกจ้างเกิดขึ้น

ประการที่ 2 ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างนั้นจะต้องทำงานติดต่อกันครบตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด โดยฐานในการคำนวณจะใช้ “ค่าจ้างอัตราสุดท้าย” กล่าวคืออัตราค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับเป็นครั้งสุดท้ายก่อนถูกเลิกจ้าง

ประการที่ 3 ในกรณีที่เป็นการจ่ายค่าชดเชยพิเศษ เงื่อนไขการจ่ายค่าชดเชยพิเศษจะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์การจ่ายค่าชดเชยพิเศษกรณีนั้นๆ ด้วย ทั้งนี้การจ่ายค่าชดเชยพิเศษนั้นอาจแบ่งได้เป็น 4 กรณี คือ

- ค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบการ
- ค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้ากรณีการย้ายสถานประกอบการ
- ค่าชดเชยพิเศษเนื่องจากนายจ้างปรับปรุงกิจการ
- ค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้ากรณีเลิกจ้างเนื่องจากปรับปรุง

กิจการ

ส่วนการที่ลูกจ้างจะมีสิทธิได้รับค่าชดเชยเพียงใดนั้น มาตรา 118 และมาตรา 120 ถึงมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บัญญัติให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยในกรณีต่างๆ เมื่อเลิกจ้างในอัตราดังต่อไปนี้

2.2.1 การจ่ายค่าชดเชยเนื่องจากการเลิกจ้างในกรณีปกติ

การจ่ายค่าชดเชยในกรณีนี้ปรากฏตามมาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งกำหนดอัตราค่าชดเชยในกรณีปกติไว้ดังนี้

- 1) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหนึ่งร้อยสี่สิบวัน แต่ไม่ครบหนึ่งปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน หรือน้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสามสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย
- 2) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหนึ่งปี แต่ไม่ครบสามปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายเก้าสิบวัน หรือน้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานเก้าสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย
- 3) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบสามปี แต่ไม่ครบหกปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายหนึ่งร้อยแปดสิบวัน หรือน้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานหนึ่งร้อยแปดสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย
- 4) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหกปี แต่ไม่ครบสิบปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสองร้อยสี่สิบวัน หรือน้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสองร้อยสี่สิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย
- 5) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันตั้งแต่สิบปีขึ้นไป ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามร้อยวัน หรือน้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสามร้อยวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

2.2.2 การจ่ายค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบการ

กล่าวได้ว่าการที่นายจ้างย้ายสถานประกอบการอาจส่งผลกระทบต่อการใช้ชีวิตตามปกติสุขของลูกจ้างได้ ซึ่งหากการย้ายสถานประกอบการของนายจ้างเป็นเหตุให้

ลูกจ้างต้องบอกเลิกสัญญาจ้าง บทบัญญัติมาตรา 120^{*} แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองลูกจ้างเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทั้งฝ่ายนายจ้างและลูกจ้าง บัญญัติให้ลูกจ้างได้รับค่าชดเชยเช่นกัน แต่จะได้รับในอัตราร้อยละห้าสิบของค่าชดเชยปกติ และการที่นายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษสำหรับกรณีย้ายสถานประกอบกิจการจะต้องอยู่ในหลักเกณฑ์ 2 ประการคือ²³

1) ต้องเป็นกรณีที่นายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการจากสถานที่แห่งหนึ่งไปยังอีกสถานที่หนึ่ง โดยต้องมีลักษณะปิดสถานที่ประกอบกิจการแห่งแรกเพื่อย้ายไปทำการ ณ สถานที่ประกอบกิจการแห่งใหม่ไม่ใช่กรณีของการเปิดสำนักงานเพิ่มเติมหรือย้ายตัวลูกจ้างที่ทำงานในสำนักงานสาขาแห่งหนึ่งไปทำงานที่สำนักงานสาขาอีกแห่งหนึ่ง ดังปรากฏตามคำพิพากษาฎีกาที่ 2228/2545 ความว่า นายจ้างมีสำนักงานใหญ่ตั้งอยู่ที่อาคารไทวา กรุงเทพฯ มีสถานประกอบกิจการโรงแรมอยู่ที่จังหวัดภูเก็ต และมีสำนักงานขายอยู่ที่อาคารเคียนหงวน กรุงเทพฯ ลูกจ้างทำงานในตำแหน่งพนักงานขายที่อาคารเคียนหงวน ต่อมานายจ้างปิดสำนักงานแผนกการขายที่อาคารเคียนหงวนและสั่งให้ลูกจ้างไปทำงานที่สำนักงานแผนกการขายที่จังหวัดภูเก็ต จึงไม่ใช่กรณีที่นายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการตามมาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

2) การย้ายนั้นต้องมีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติของลูกจ้างหรือครอบครัว ถ้าการย้ายสถานประกอบกิจการของนายจ้างเข้าหลักเกณฑ์และเงื่อนไขดังกล่าว นายจ้างมีหน้าที่ต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ทั้งนี้เพื่อให้โอกาสลูกจ้าง

* มาตรา 120 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่นายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการไปตั้ง ณ สถานที่อื่น อันมีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตปกติสุขของลูกจ้างหรือครอบครัว นายจ้างต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวันก่อนวันย้ายสถานประกอบกิจการ ในการนี้ถ้าลูกจ้างไม่ประสงค์จะไปทำงานด้วยให้ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างได้โดยลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของอัตราค่าชดเชยที่ลูกจ้างพึงมีสิทธิตามมาตรา 118.”

²³ ชินินาฏ ลีดีส์, “ค่าชดเชย,” เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 1, หน้า 274.

เตรียมตัวและตัดสินใจว่าจะย้ายตามไปทำงานที่สถานประกอบกิจการแห่งใหม่ของนายจ้างหรือไม่ หากไม่ประสงค์จะไปทำงานด้วย ลูกจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาจ้างได้โดยลูกจ้างมีสิทธิได้รับ ค่าชดเชยพิเศษ ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของอัตราค่าชดเชยในกรณีปกติที่ลูกจ้างพึงมีสิทธิได้รับ

2.2.3 การจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้ากรณีการย้ายสถานประกอบกิจการ

โดยที่การย้ายสถานประกอบกิจการของนายจ้างตามหลักเกณฑ์ของมาตรา 120 วรรคแรกนั้น นายจ้างมีหน้าที่ต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ดังนั้นหาก นายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการโดยไม่ได้แจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้า หรือมีการแจ้งแต่ ระยะเวลาในการแจ้งนั้นน้อยกว่าสามสิบวัน มาตรา 120 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครอง แรงงาน พ.ศ. 2541^{*} บัญญัติให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า เท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน โดยมีวิธีการคำนวณเช่นเดียวกับค่าชดเชยปกติดังได้กล่าว ในข้อที่ 2.2.1 ซึ่งเป็นกรณีที่ลูกจ้างจะได้รับค่าชดเชยพิเศษเพิ่มเติมจากค่าชดเชยพิเศษตามวรรค แรกด้วย กล่าวคือถ้านายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการโดยไม่ได้แจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าหรือ มีการแจ้ง แต่ระยะเวลานั้นน้อยกว่าสามสิบวันและลูกจ้างไม่ประสงค์จะย้ายตามไปทำงานกับ นายจ้าง ลูกจ้างจะมีสิทธิได้รับค่าชดเชย 2 จำนวน คือ ค่าชดเชยร้อยละห้าสิบของค่าชดเชยใน อัตราปกติ กับค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นจำนวนไม่ต่ำกว่าค่าจ้างอัตรา สุดท้ายสามสิบวัน

สถาบันวิทยบริการ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

^{*} มาตรา 120 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

บัญญัติว่า

“ในกรณีที่นายจ้างไม่แจ้งให้ลูกจ้างทราบการย้ายสถานประกอบกิจการล่วงหน้า ตามวรรคหนึ่ง ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าเท่ากับค่าจ้างอัตรา สุดท้ายสามสิบวัน หรือเท่ากับค่าจ้างของการทำงานสามสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับ ค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วยด้วย.”

2.2.4 การจ่ายค่าชดเชยพิเศษเนื่องจากนายจ้างปรับปรุงกิจการ

ในกรณีที่นายจ้างมีการปรับปรุงกิจการโดยนำเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาแทนแรงงานอันส่งผลให้ความต้องการใช้แรงงานลดลง นายจ้างจึงเลิกจ้างลูกจ้างที่ไม่มีความจำเป็น แต่เดิมการเลิกจ้างในกรณีนี้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเพียงค่าชดเชยอัตราปกติเท่านั้น แต่ปัจจุบันกฎหมายคุ้มครองแรงงานได้ให้สิทธิแก่ลูกจ้างเพิ่มขึ้นในรูปแบบของค่าชดเชยพิเศษแต่ลูกจ้างที่จะมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษจะต้องเป็นลูกจ้างที่มีอายุการทำงานกับนายจ้างเกินหกปีเท่านั้น²⁴ การจ่ายค่าชดเชยในลักษณะดังกล่าวปรากฏในมาตรา 121 และมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541* โดยบทบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษกรณีที่นายจ้างปรับปรุงกิจการของนายจ้างในด้านต่างๆ คือ²⁵

²⁴ ชินินาฏ ลีตส์, “ค่าชดเชย,” เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 1, หน้า 275.

* มาตรา 121 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่นายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างปรับปรุงหน่วยงาน กระบวนการผลิต การจำหน่าย หรือการบริการ อันเนื่องมาจากการนำเครื่องจักรมาใช้หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรหรือเทคโนโลยี ซึ่งเป็นเหตุให้ต้องลดจำนวนลูกจ้าง ห้ามมิให้นำมาตรา 17 วรรคสอง มาใช้บังคับ และให้นายจ้างแจ้งวันที่จะเลิกจ้าง เหตุผลของการเลิกจ้างและรายชื่อลูกจ้างต่อพนักงานตรวจแรงงานและลูกจ้างที่จะเลิกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าหกสิบวันก่อนวันที่จะเลิกจ้าง”

โดยที่มาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บัญญัติถึงอัตราค่าชดเชยพิเศษว่า

“ในกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างตามมาตรา 121 และลูกจ้างนั้นทำงานติดต่อกันเกินหกปีขึ้นไป ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยพิเศษเพิ่มขึ้นจากค่าชดเชยตามมาตรา 118 ไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสิบห้าวันต่อการทำงานครบหนึ่งปี หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสิบห้าวันสุดท้ายต่อการทำงานครบหนึ่งปีสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย แต่ค่าชดเชยตามมาตรานี้รวมแล้วต้องไม่เกินค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามร้อยหกสิบวันหรือไม่เกินค่าจ้างของการทำงานสามร้อยหกสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย เพื่อประโยชน์ในการคำนวณค่าชดเชยพิเศษ กรณีระยะเวลาการทำงานไม่

1) ปรับปรุงหน่วยงาน ได้แก่ การจัดรูปองค์กรใหม่ หรือจัดหน่วยงานใหม่ไม่ให้หน่วยงานแต่ละหน่วยงานซ้ำซ้อนกันเป็นผลทำให้มีหน่วยงานน้อยลง และต้องใช้คนทำงานน้อยลง ซึ่งในกรณีนี้มีชื่อเรียกหลายชื่อในภาษาอังกฤษ เช่น restructuring (การปรับโครงสร้าง), reengineering (การรื้อปรับระบบ), downsizing (การปรับลดขนาดองค์กร) เป็นต้น

2) การปรับปรุงกระบวนการผลิต ได้แก่ การลดขั้นตอนในการผลิตให้น้อยลง หรือมีการปรับเปลี่ยนในระบบการผลิตได้รวดเร็วขึ้น มีคุณภาพดีขึ้นเป็นเหตุให้ต้องใช้คนทำงานน้อยลง

3) ปรับปรุงการจำหน่าย ได้แก่ การเปลี่ยนวิธีการจำหน่ายสินค้าไปยังลูกค้า ด้วยวิธีการใดๆ ก็ตาม เพื่อให้การจำหน่ายสินค้ากระทำได้รวดเร็วขึ้นและใช้คนในการจำหน่ายหรือขนส่งสินค้าให้น้อยลง

4) ปรับปรุงการบริการ ได้แก่ การใช้เครื่องจักรหรือเครื่องมือต่างๆ รวมทั้งหุ่นยนต์มาใช้บริการแทนคนหรือใช้เครื่องอัตโนมัติให้ลูกค้าบริการตนเอง เช่น กรณีที่ธนาคารได้นำเครื่องฝากถอนเงินด้วยตัวเอง (ATM) มาใช้แทน เป็นต้น ทำให้ใช้คนทำงานน้อยลง

ทั้งนี้วิธีการปรับปรุงต้องกระทำโดยการนำเครื่องจักรมาใช้ หรือเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรหรือเปลี่ยนแปลงเทคโนโลยี ซึ่งทำให้มีความจำเป็นต้องลดจำนวนลูกจ้าง โดยที่การเลิกจ้างในกรณีนี้นายจ้างมีหน้าที่เพิ่มขึ้นจากการจ่ายค่าชดเชยกรณีปกติ คือ

1) ต้องแจ้งการเลิกจ้างล่วงหน้า โดยมีขั้นตอนคือ แจ้งวันที่จะเลิกจ้าง เหตุผลของการเลิกจ้างและรายชื่อลูกจ้างต่อพนักงานตรวจแรงงานและลูกจ้างที่จะเลิกจ้าง โดยต้องแจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่าหกสิบวันก่อนวันที่จะเลิกจ้าง

ครบหนึ่งปี ถ้าเศษของระยะเวลาทำงานมากกว่าหนึ่งร้อยแปดสิบวันให้นับเป็นการทำงานครบหนึ่งปี.”

²⁵เกษมสันต์ วิลาวรรณ, คำอธิบายกฎหมายแรงงาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, หน้า 115-156.

2) ต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษสำหรับลูกจ้างที่มีอายุการทำงานเกินหกปีขึ้นไป โดยมีอัตราไม่น้อยกว่าอัตราค่าจ้างอัตราสุดท้ายสิบห้าวันต่อการทำงานครบหนึ่งปี หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสิบห้าวันสุดท้ายซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วยต่อการทำงานครบหนึ่งปี ส่วนกรณีที่ระยะเวลาการทำงานไม่ครบหนึ่งปี ถ้าเศษของระยะเวลาการทำงานมากกว่าหนึ่งร้อยแปดสิบวัน ให้นำเป็นการทำงานครบหนึ่งปี

2.2.5 การจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้ากรณีเลิกจ้างเนื่องจากปรับปรุงกิจการ

การจ่ายค่าชดเชยในกรณีนี้ปรากฏในมาตรา 121 วรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541* โดยบทบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้นายจ้างมีหน้าที่ต้องแจ้งล่วงหน้าเพื่อการเลิกจ้างเนื่องจากการปรับปรุงกิจการ หากนายจ้างไม่แจ้งการเลิกจ้างให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้า หรือแจ้งล่วงหน้าน้อยกว่าหกสิบวัน นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้ายหกสิบวัน หรือเท่ากับค่าจ้างของการทำงานหกสิบวันสุดท้ายแล้วแต่กรณี ทั้งนี้หากนายจ้างมีการแจ้งการเลิกจ้างล่วงหน้าแต่แจ้งไม่ครบหกสิบวัน นายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้ายหกสิบวันด้วยเช่นกัน

* มาตรา 121 วรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่นายจ้างไม่แจ้งให้ลูกจ้างที่จะเลิกจ้างทราบล่วงหน้า หรือแจ้งล่วงหน้า น้อยกว่าระยะเวลาที่กำหนดตามวรรคหนึ่ง นอกจากจะได้รับค่าชดเชยตามมาตรา 118 แล้ว ให้ นายจ้างจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้ายหกสิบวัน หรือ เท่ากับค่าจ้างของการทำงานหกสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดย คำนวณเป็นหน่วยด้วย

ในกรณีที่มีการจ่ายค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าตามวรรคสองแล้ว ให้ถือว่านายจ้างได้จ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ด้วย.”

2.3 แนวคิดและความเป็นมาของการประกันสังคมกรณีว่างงาน

2.3.1 แนวคิดเรื่องการประกันสังคมกรณีว่างงาน

แนวคิดเกี่ยวกับการประกันการมีงานทำและการประกันสังคมกรณีว่างงานมีมานานแล้ว โดยเกิดจากความต้องการช่วยเหลือบุคคลที่ต้องตกงานและว่างงานซึ่งมีจำนวนมากขึ้นเรื่อยๆ จากสาเหตุที่มีก้อยู่นอกเหนือความควบคุมของบุคคลนั่นเอง²⁶ แม้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนซึ่งเปรียบเสมือนการประกาศอุดมการณ์ของประชาคมโลกร่วมกันระหว่างประเทศสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ ก็ได้ยืนยันถึงความสำคัญในการให้ความคุ้มครองบุคคลดังกล่าวตามแนวคิดเดียวกัน โดยในข้อ 23 (1) แห่งปฏิญญาสากลฉบับนี้ ได้ระบุว่า “บุคคลมีสิทธิที่จะทำงาน ที่จะเลือกงานอย่างเสรี ที่จะมีส่วนร่วมการทำงานอย่างยุติธรรมและตามความพอใจ และที่จะได้รับความคุ้มครองจากภาวะการทำงาน....บุคคลผู้ทำงานมีสิทธิในรายได้ที่ยุติธรรม และข้อเสนอแนะเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับตนเองและครอบครัวให้การดำรงชีวิตมีคุณค่าควรแก่การมีศักดิ์ศรีในความเป็นมนุษย์และถ้ามีความจำเป็นก็ชอบที่จะได้รับความคุ้มครองอื่นๆ ทางสังคมเพิ่มขึ้น” นอกจากนั้นในข้อ 25 แห่งปฏิญญาสากลดังกล่าวยังได้เน้นความจำเป็นของการประกันสังคมกรณีว่างงานว่า “บุคคลมีสิทธิในควมมีมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอสำหรับสุขภาพ ความกินดีอยู่ดีของตนเองและครอบครัว การมีอาหาร เครื่องนุ่งห่ม ที่อยู่อาศัย การได้รับการรักษาพยาบาลและบริการสังคมที่จำเป็น รวมทั้งสิทธิในความมั่นคงกรณีว่างงาน เจ็บป่วย ทูพลภาพ เป็นหม้าย ชราภาพ หรือกรณีขาดปัจจัยในการดำรงชีพอื่น เมื่อเกิดพฤติการณ์ที่ตนไม่สามารถควบคุมได้”²⁷

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²⁶นิกร พรายแสงเพชร, “ปัญหาแรงงานไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2512), หน้า 110. อ้างใน วิจิตรา (ฟุ้งถัดดา) วิเชียรชม, “การประกันสังคมกรณีว่างงาน,” วารสารนิติศาสตร์ 31,1 (กันยายน 2544): 625.

²⁷สมยศ พุกกะเกษมสุข, ประกันสังคมกรณีว่างงาน: ความหวังของผู้ใช้แรงงานและคนว่างงาน, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ภาพพิมพ์, 2542), หน้า 25-28. อ้างใน เรื่องเดียวกัน: 626.

นอกจากนั้นในอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) ว่าด้วยความมั่นคงทางสังคม ฉบับที่ 102 (ค.ศ. 1952) ยังได้กำหนดผลประโยชน์หรือหลักการเกี่ยวกับความมั่นคงทางสังคมไว้ 9 กรณี คือ

- 1) ด้านการรักษาพยาบาล
- 2) ด้านการเจ็บป่วย
- 3) ด้านการว่างงาน
- 4) ด้านการชราภาพ
- 5) ด้านการประสพอุบัติเหตุเนื่องจากการทำงาน
- 6) ด้านครอบครัว
- 7) ด้านการคลอดบุตร
- 8) ด้านการทุพพลภาพ และ
- 9) ด้านการดำรงชีวิต²⁸

ประเทศสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) จำนวนมากกว่า 130 ประเทศได้จัดให้มีการประกันสังคมในแต่ละประเทศแต่มีเพียง 68 ประเทศที่มีการประกันสังคมกรณีว่างงานด้วย²⁹

²⁸ วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม, “การประกันสังคมกรณีว่างงาน,” วารสารนิติศาสตร์ 31,1 (กันยายน 2544): 626.

²⁹ เรื่องเดียวกัน: 626.

2.3.1.1 ความหมายของการประกันสังคม

ความหมายของการประกันสังคม (social insurance) ได้มีบุคคลหลายท่านให้ความหมายไว้แตกต่างกันไปตามความถนัดของวิชาชีพแต่ละสาขา เช่น

1) บรรณาธิการฝ่ายบรรณสารประกันภัยของสำนักพิมพ์แห่งนิวยอร์กและลอนดอน ได้ให้ความหมายของการประกันสังคมไว้ว่า คือ การประกันในแบบต่างๆ ที่รัฐบาลได้จัดขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ในอันที่จะวางหลักประกันให้ประชาชนมีความมั่นคงทางสังคมซึ่งอาจเป็นวิธีการบังคับการประกันตนโดยการบริหารงานของรัฐหรือการให้ความสนับสนุนองค์การสาธารณะที่เป็นเอกเทศให้ดำเนินการด้วยวิธีสมัครใจเพื่อความคุ้มครองทางสุขภาพ การชดเชยลูกจ้างในยามว่างงาน หรือยามชราภาพและผู้อยู่ในความอุปการะ ตลอดจนการขยายขอบเขตของการคุ้มครองด้วยวิธีการบังคับ การประกันตนในภัยพิบัติอันอาจเกิดขึ้นจากภัยอันตราย การสงคราม การประกันพืชผล³⁰

2) ส่วนที่ปรึกษาทางคณิตศาสตร์ประกันภัยของฝ่ายการบริหารงานประกันสังคมแห่งสหรัฐอเมริกา ได้ให้ความหมายไว้ว่า การประกันสังคม คือ การจัดงบประมาณแผนใหม่ทางสังคม³¹

3) ศาสตราจารย์แห่งมหาวิทยาลัยแคลิฟอร์เนียได้ให้ความหมายไว้ว่า การประกันสังคม คือ ความพยายามของรัฐบาลในอันที่จะใช้หลักประกันภัยให้บังเกิดผลในทางป้องกันเพื่อมิให้ความยากจนในบ้านเมืองต้องเพิ่มขึ้น และหาทางที่จะบรรเทาความยากจนที่มีอยู่แล้วให้ลดน้อยลงเป็นลำดับ³²

4) เอกสารเผยแพร่ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ เมื่อปี ค.ศ. 1955 ได้ให้ความหมายไว้ว่า การประกันสังคม คือ การค้าประกันในทางสุขภาพและฐานในทางเศรษฐกิจ

³⁰ สุดาศิริ วศวงศ์, "ความหมายของการประกันสังคม," เอกสารประกอบการสอนวิชา สัมมนากฎหมายแรงงานและประกันสังคม รหัสวิชา 3404492, (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและสื่อการสอน คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549), หน้า2.

³¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า2.

³² เรื่องเดียวกัน, หน้า2.

ของเอกชนในแต่ละคนรวมถึงผู้อยู่ในความอุปการะในเมื่อต้องเผชิญกับความขาดแคลน รายได้อันเนื่องมาจากการสูญเสียรายได้ทั้งหมดหรือบางส่วน หรือมีรายได้ไม่เพียงพอแก่การครองชีพ อันกระทบด้วยแบบการประกันหลายแบบที่มุ่งตรงต่อการให้ความคุ้มครองในอุบัติเหตุ หรือความเดือดร้อนในกรณีที่มีการเจ็บป่วย คลอดบุตร ภัยอันตรายต่างๆ การพิการหรือทุพพลภาพ การชราภาพ และการไร้งาน³³

5) กองความมั่นคงแห่งสังคม กรมประชาสงเคราะห์ ได้ให้ความหมายไว้ว่าการประกันสังคม คือ โครงการทางสังคมสงเคราะห์ในระยะเวลายาวอีกแบบหนึ่งที่รัฐเป็นผู้จัดดำเนินการขึ้นเพื่อความมุ่งหมายที่จะให้ความคุ้มครองป้องกันประชาชนมิให้ได้รับความเดือดร้อนในความเป็นอยู่ของชีวิตอันเป็นส่วนรวม และส่งเสริมให้ได้รับความสุขสมบูรณ์ตามควรแก่อัตภาพอันเป็นหลักประกันร่วมกัน โดยมีหลักการสำคัญอยู่ที่จะทำให้ประชาชนแต่ละคนช่วยเหลือตัวเอง ช่วยครอบครัว และช่วยเหลือซึ่งกันและกันระหว่างบุคคลในสังคมด้วยการออกม รายได้ประจำตามความสามารถของแต่ละบุคคลสะสมไว้ในกองทุนกลางหรือที่เรียกว่ากองทุนประกันสังคม โดยมีนายจ้างและรัฐบาลช่วยออกสมทบทุนเข้ากองทุนนี้ให้อีกฝ่ายละส่วน เพื่อให้กองทุนมีจำนวนมากเพียงพอแก่การดำเนินการตามวัตถุประสงค์แห่งโครงการหรือสามารถบำบัดความเดือดร้อนอันเนื่องมาจากในกรณีที่มีการคลอดบุตร การมีบุตรมาก หรือมีครอบครัวใหญ่ การเจ็บป่วย การประสบอุบัติเหตุ หรือเป็นโรคอันเกิดจากการทำงาน การพิการหรือทุพพลภาพ การว่างงาน การชราภาพและการมรณกรรม โดยจะจ่ายให้สมาชิกหรือผู้ประกันตนเป็นเงิน สิ่งของและบริการให้ก็ได้ ถ้าจะกล่าวให้ง่ายเข้าก็อาจกล่าวได้ว่า สังคมทุกสังคมจะไม่ปล่อยปละละเลยให้การเกิด แก่ เจ็บ ตาย การว่างงาน หรือการขาดรายได้ในกรณีต่างๆ ของบุคคลเป็นไปตามยถากรรม บุคคลในสังคมและสังคมจะต้องมีส่วนเข้ามาช่วยเหลือจัดการให้หลุดพ้นจากสภาพความเดือดร้อนโดยทันที ทั้งนี้ก็โดยความมุ่งหมายที่จะให้ประชาชนแต่ละคนมีหลักประกันในการดำรงชีวิตด้วยความมั่นคงตั้งแต่เกิดจนกระทั่งวาระสุดท้ายของชีวิต คือ ความตายและเสริมสร้างสังคมและประเทศชาติให้มีเสถียรภาพเป็นปึกแผ่นแน่นหนา³⁴

³³ เรื่องเดียวกัน, หน้า2-3.

³⁴ กองความมั่นคงแห่งสังคม กรมประชาสงเคราะห์, การประกันสังคม, “ความหมายของการประกันสังคม,” (กรุงเทพมหานคร: กระทรวงมหาดไทย, 2518), หน้า30-32. อ้างใน เรื่องเดียวกัน, หน้า3.

6) ศาสตราจารย์บุญชนะ อັตถากร อธิบายไว้ว่า การประกันสังคม (social insurance) เป็นส่วนหนึ่งของความมั่นคงทางสังคม (social security) ความมั่นคงทางสังคมย่อมาความรวมถึง

(1) การให้ความสงเคราะห์แก่ประชาชน โดยจ่ายจากเงินภาษีอากรทั่วไป (general taxes) เช่น การสร้างโรงพยาบาล การให้การศึกษา การให้บริการทางการแพทย์แก่บุคคลทั่วไป การรับคนชราไปอยู่บ้านพัก การจัดคนเข้าไปอยู่ในนิคมสร้างตนเอง ฯลฯ โดยไม่คิดค่าตอบแทนเหล่านี้ เป็นต้น

(2) การให้ความสงเคราะห์แก่ประชาชน โดยจ่ายจากเงินภาษีอากรเฉพาะอย่าง (specific taxes) กล่าวคือ ขอให้ประชาชนบางประเภทมีส่วนเสียภาษีอากรเฉพาะอย่างเพื่อสมทบทุนรวมเป็นก้อนเสร็จแล้ว เมื่อบุคคลใดในหมู่นั้นหรือประเภทนั้นเจ็บป่วยคลอดบุตร พิกการ ไม่มีงานทำ ชราภาพ แล้วรัฐก็จะเอาเงินนั้นมาใช้จ่ายบำบัดความทุกข์ยากต่างๆ ให้แก่หมู่คณะบุคคล ซึ่งบุคคลนั้นๆ เป็นสมาชิกอยู่ เป็นการประกันสังคมซึ่งตนเองเป็นหน่วยหนึ่งแห่งสังคมนั้น³⁵

กล่าวโดยสรุป การประกันสังคม คือ การวางรากฐานความมั่นคงแห่งสังคมในการให้ความคุ้มครองประชาชน โดยให้ประชาชนได้มีส่วนช่วยตนเองในลักษณะของการอดออมและเสียสละเพื่อส่วนรวมให้มีเงินเพียงพอที่จะใช้จ่าย บำบัดความทุกข์ยากของบุคคลในสังคมนั้น ให้บรรเทาหรือหมดสิ้นไป โดยมีรัฐหรือองค์กรเอกชนเป็นผู้ให้ความร่วมมือและดำเนินโครงการด้วย³⁶

2.3.1.2 ความหมายของการประกันการว่างงาน

การประกันการว่างงาน (unemployment insurance) ซึ่งถือว่าเป็นการประกันสังคม (social insurance) ประเภทหนึ่งนั้น องค์การระหว่างประเทศได้ให้ความหมายไว้ในลักษณะคล้ายคลึงกันดังนี้ ดังนี้

³⁵ บุญชนะ อັตถากร, “แนวปรัชญาในการประกันสังคม,” หน้า3. อ้างใน เรื่องเดียวกัน, หน้า3-4.

³⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า4.

สมาคมการประกันสังคมระหว่างประเทศ (International Social Security Association) หรือ ISSA ได้ให้ความหมายของการประกันการว่างงานไว้ว่า

“เป็นการประกันสังคมประเภทหนึ่งที่มีขึ้นเพื่อปะทะกับความเสี่ยงในการว่างงานโดยมิได้สมัครใจ ทั้งนี้เงินช่วยเหลือจะจ่ายให้กับผู้ที่ต้องออกจากงานโดยมิได้สมัครใจในช่วงระยะเวลาที่จำกัด และในช่วงที่ผู้ว่างงานมาขอรับสิทธิเป็นเงินช่วยเหลือ ผู้ว่างงานต้องแสดงตนว่าเป็นผู้ที่มีความสามารถในการทำงานและพร้อมที่จะทำงาน ทั้งนี้เงินช่วยเหลือจะจ่ายให้แก่ผู้มีสิทธิเท่านั้น และโดยทั่วไปแล้วจะไม่มี การตรวจสอบรายได้ในขั้นตอนของการพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือ นอกจากพิจารณาข้อเท็จจริงของการสูญเสียรายได้ว่าเกิดจากการว่างงานโดยมิได้สมัครใจ จำนวนเงินช่วยเหลือปกติจะขึ้นอยู่กับรายได้ก่อนการว่างงาน”³⁷

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization) หรือ ILO ได้ให้ความหมายของการประกันการว่างงานไว้ว่า

“เป็นระบบการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ทำงานที่ตกอยู่ในภาวะของการว่างงานโดยมิได้สมัครใจเป็นผลทำให้ต้องสูญเสียรายได้ ทั้งนี้ผู้ที่ได้รับความช่วยเหลือจะต้องเป็นผู้มีสิทธิที่จะได้รับประโยชน์ทดแทนหรือเงินช่วยเหลือภายในระยะเวลาที่กำหนด โดยมีเงื่อนไขว่าผู้ได้รับความช่วยเหลือยังคงว่างงานจริงและมีความพร้อมที่จะทำงาน”³⁸

ดังนั้นการประกันการว่างงานจึงเปรียบเสมือนมาตรการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ว่างงาน ซึ่งถูกออกแบบระบบมาเพื่อให้ความคุ้มครองทางรายได้แก่ลูกจ้างที่ต้องสูญเสียงานโดยมิได้สมัครใจ และเงินช่วยเหลือนี้จะจ่ายให้แก่ลูกจ้างไปตลอดช่วงระยะเวลาหนึ่งของการว่างงาน ประโยชน์ที่ลูกจ้างได้รับจากโครงการประกันการว่างงานมีดังนี้

1) ประโยชน์ทดแทนในรูปแบบของรายได้ ซึ่งโดยทั่วไปแล้วเงินช่วยเหลือที่จ่ายให้แก่ผู้ว่างงานจะจ่ายเป็นรายสัปดาห์ ในอัตราที่สัมพันธ์กับรายได้เฉลี่ยในช่วงก่อนการว่างงาน

³⁷ กองวิชาการและแผนงาน สำนักงานประกันสังคม, “การประกันการว่างงาน” (กรุงเทพมหานคร: กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, ตุลาคม 2541), หน้า 8.

³⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 8.

ทั้งนี้อัตราเงินช่วยเหลือขั้นพื้นฐานจะอยู่ในระหว่างร้อยละสี่สิบถึงเจ็ดสิบห้าของรายได้เฉลี่ย โดยวัตถุประสงค์ของการให้เงินช่วยเหลือนี้มีได้มีเจตนาเพื่อเพิ่มรายได้ให้แก่ผู้ว่างงาน แต่จะเป็นการสนับสนุนรายได้เพื่อให้ลูกจ้างสามารถดำรงชีพอยู่ได้ในระหว่างที่ยังไม่มีงานทำ

2) ประโยชน์ทดแทนในรูปของการให้บริการทางด้านอาชีพ กล่าวคือนอกจากการจัดสรรรายได้ให้แก่ผู้ว่างงานแล้ว ในหลายประเทศมักจะสนับสนุนทางด้านอาชีพให้แก่ผู้ว่างงานโดยผ่านบริการจัดหางานของรัฐ ซึ่งจะมีการให้คำปรึกษาแนะนำทางด้านอาชีพ การฝึกทักษะและพัฒนาฝีมือในการทำงานของลูกจ้าง ตลอดจนจัดหาตำแหน่งงานใหม่ให้แก่ผู้ว่างงานตามความเหมาะสมและความถนัดของลูกจ้างแต่ละราย³⁹

การให้ประโยชน์ทดแทนในรูปของการให้บริการส่งเสริมทางด้านอาชีพนี้จะเป็นมาตรการเสริมอย่างหนึ่งซึ่งช่วยลดระยะเวลาการว่างงานของลูกจ้างให้สั้นลง ทั้งนี้เนื่องจากในระยะเวลาที่ว่างงานลูกจ้างจะได้มีเวลาและโอกาสที่จะพัฒนาฝีมือในการทำงานให้ทันต่อการเปลี่ยนแปลงเทคโนโลยีในสาขาวิชาชีพของตนเอง⁴⁰

2.3.2 ความเป็นมาของการประกันสังคมกรณีว่างงาน

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization) ถือว่าการว่างงานเป็นความไม่แน่นอน (contingency) ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้กับลูกจ้างทุกคน ทั้งนี้ผลจากความไม่แน่นอนดังกล่าวจะทำให้บุคคลที่เคยมีงานทำต้องกลายเป็นผู้ว่างงาน ทำให้ต้องสูญเสียรายได้ที่เคยได้รับไป⁴¹

กล่าวได้ว่าลักษณะการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ว่างงาน หรือการให้ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน (unemployment benefit) เกิดขึ้นเป็นครั้งแรกในทวีปยุโรปช่วง

³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 9.

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 9.

⁴¹ กองวิชาการและแผนงาน สำนักงานประกันสังคม, “การประกันการว่างงาน”, หน้า 4.

ศตวรรษที่ 19⁴² โดยอยู่ในรูปแบบของการให้ความช่วยเหลือแก่ลูกจ้างในบางสาขาอาชีพเท่านั้น เช่น ช่างฝีมือทำแก้วในเมือง Bohemia ประเทศสาธารณรัฐเชค และช่างประดิษฐ์ลูกไม้ในกรุง Basel ประเทศสวิสเซอร์แลนด์⁴³

สำหรับรูปแบบการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานที่ปรากฏให้เห็นอยู่ในปัจจุบันเป็นผลมาจากการดำเนินงานของสหภาพแรงงานในทวีปยุโรปที่ได้มีการจัดตั้งกองทุนว่างงานขึ้นมา เพื่อจ่ายเงินช่วยเหลือให้แก่ลูกจ้างที่เป็นสมาชิกของสหภาพแรงงานที่ต้องเผชิญกับการว่างงาน ซึ่งต่อมากมีการขยายผลนำไปสู่ความสนใจของนายจ้าง โดยเริ่มมีนายจ้างในประเทศอุตสาหกรรมขนาดใหญ่เข้าร่วมโครงการให้ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานด้วย ทั้งนี้เนื่องจากต้องการสนับสนุนให้แรงงานมีความมั่นคงและเป็นการรักษาลูกจ้างที่มีฝีมือของตนเองไว้ หลังจากนั้นองค์กรบริหารส่วนราชการก็เริ่มเห็นความจำเป็นของการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ว่างงาน โดยส่วนราชการท้องถิ่นบางแห่งได้จัดตั้งกองทุนประกันการว่างงานขึ้นโดยเปิดโอกาสให้ลูกจ้างเข้าร่วมเป็นสมาชิกในโครงการโดยสมัครใจ การให้ความช่วยเหลือของรัฐในลักษณะนี้เกิดขึ้นครั้งแรกที่กรุงเบิร์น (Bern) ประเทศสวิสเซอร์แลนด์ในปี ค.ศ. 1893 แต่อย่างไรก็ตามการดำเนินงานเช่นว่านี้ก็มิได้ประสบผลสำเร็จเท่าที่ควร⁴⁴

หลังจากความล้มเหลวดังกล่าว ทำให้ส่วนราชการระดับท้องถิ่นอื่นๆ ได้เปลี่ยนวิธีการช่วยเหลือในเวลาต่อมา เป็นการให้ความช่วยเหลือโดยทางอ้อม ด้วยการให้เงินสนับสนุนแก่กองทุนประกันการว่างงานในภาคเอกชน ซึ่งส่วนใหญ่มักจะดำเนินการโดยกลุ่มสหภาพแรงงาน ทั้งนี้เพื่อเป็นการเพิ่มประโยชน์ทดแทนให้มากขึ้น การให้เงินสนับสนุนดังกล่าวรัฐจะจ่ายให้เป็นรายปีบนฐานของการจ่ายประโยชน์ทดแทนในปีที่ผ่านมา การช่วยเหลือนี้เป็นที่รู้จักกันอย่างแพร่หลายโดยเรียกกันว่า ระบบการให้ความช่วยเหลือแบบ Ghent (Ghent System) และระบบดังกล่าวค่อนข้างจะประสบความสำเร็จในเมืองเล็กๆ หลายๆ แห่งในประเทศทางแถบ

⁴²ชาร์ลี ไอ์ สก็อตแลนด์, การประกันความมั่นคงทางสังคมในสหรัฐอเมริกา, แปลโดย สุพัตรา สุภาพ, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพมหานคร: องค์การค่าครูสภา, 2525), หน้า 111.

⁴³กองวิชาการและแผนงาน สำนักงานประกันสังคม, “การประกันการว่างงาน”, หน้า 4.

⁴⁴เรื่องเดียวกัน, หน้า 4.

ทวีปยุโรปซึ่งต่อมาบางประเทศก็ได้พัฒนาระบบ Ghent (Ghent System) ให้เป็นมาตรการให้ความช่วยเหลือในระดับชาติโดยให้รัฐบาลกลางเข้ามามีส่วนร่วมในด้านการเงิน⁴⁵

โครงการประกันการว่างงานที่ดำเนินการในระดับชาติแห่งแรก ได้เกิดขึ้นในประเทศนอร์เวย์และเดนมาร์กในช่วงศตวรรษแรกของคริสต์ศตวรรษ โดยเริ่มแรกได้มีการจัดตั้งเป็นกองทุนประกันการว่างงานขึ้น เปิดให้ลูกจ้างเข้าร่วมเป็นสมาชิกของโครงการโดยสมัครใจ และมีรัฐบาลร่วมอุดหนุนเงินช่วยเหลือ ส่วนการประกันการว่างงานที่เป็นโครงการแบบบังคับเข้าเป็นสมาชิก กล่าวได้ว่าประเทศอังกฤษเป็นประเทศแรกที่ได้ริเริ่มนำมาใช้ในปี ค.ศ. 1911 และประเทศอิตาลีเป็นประเทศต่อมาที่นำเอาระบบบังคับเข้ามาใช้ในปี ค.ศ. 1919 และตั้งแต่ปี ค.ศ. 1920 เป็นต้นมาประเทศในกลุ่มยุโรปก็ได้ออกกฎหมายระดับชาติขึ้นบังคับใช้เพื่อให้ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน จากนั้นในปี ค.ศ. 1930 เป็นต้นมาประเทศแคนาดาและสหรัฐอเมริกาก็ได้ตรากฎหมายระดับชาติขึ้นบังคับใช้เช่นเดียวกัน⁴⁶

ส่วนการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ว่างงานในรูปแบบการสงเคราะห์โดยภาครัฐหรือที่เรียกว่า unemployment assistance กล่าวได้ว่าประเทศนิวซีแลนด์ เป็นประเทศแรกที่ได้ริเริ่มนำระบบนี้มาใช้โดยให้มีการตรวจสอบรายได้ของผู้ว่างงานก่อนว่ามีความจำเป็นที่จะต้องได้รับความช่วยเหลือหรือไม่ ซึ่งต่อมาในปี ค.ศ. 1944 ประเทศออสเตรเลียก็ได้ตรากฎหมายขึ้นมาบังคับใช้โดยมีลักษณะการดำเนินงานที่คล้ายคลึงกัน และนับแต่นั้นเป็นต้นมาการประกันการว่างงานแบบบังคับก็ได้ขยายวงกว้างออกไปยังประเทศอื่นๆ⁴⁷

ในปัจจุบัน การให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ว่างงานจัดเป็นมาตรการหนึ่งของระบบความมั่นคงทางสังคม (social Security System) ซึ่งประเทศต่างๆ ใช้เป็นมาตรการสาธารณะเพื่อช่วยป้องกันและคุ้มครองประชาชน มิให้ประสบความทุกข์ยากหรือเดือดร้อนที่มีสาเหตุมาจากการเจ็บป่วย การทุพพลภาพ การเสียชีวิต การประสบอันตรายจากการทำงาน การคลอดบุตร การชราภาพ และการว่างงาน อันมีผลทำให้ประชาชน ต้องสูญเสียรายได้บางส่วนหรือทั้งหมดไป

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 5.

⁴⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 5.

⁴⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 5.

ทั้งนี้มาตรการดังกล่าวได้มีการนำไปใช้อย่างแพร่หลาย โดยที่มาตรการนี้จะให้ความคุ้มครองแก่ประชาชนในด้านบริการทางการแพทย์และให้ความคุ้มครองทางรายได้แก่ครอบครัว⁴⁸

ทั้งนี้รูปแบบการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ว่างงานของระบบความมั่นคงทางสังคม (Social Security System) สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ลักษณะใหญ่ๆ ดังนี้⁴⁹

1) การให้ความช่วยเหลือในรูปแบบของการสงเคราะห์
(unemployment assistance)

เป็นการให้ความช่วยเหลือเฉพาะผู้ว่างงานที่เดือดร้อนซึ่งจะพิจารณาโดยใช้วิธีการตรวจสอบรายได้ของผู้ว่างงานที่มาขอรับความช่วยเหลือ (mean-test) และในแต่ละประเทศจะดำเนินการภายใต้กรอบกฎหมายที่แต่ละประเทศเป็นผู้กำหนด ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความแน่ใจว่าผู้ว่างงานดังกล่าวเป็นผู้ที่จำเป็นต้องได้รับความช่วยเหลืออย่างแท้จริง

การให้ความช่วยเหลือในลักษณะนี้จะเป็นการช่วยเหลือแบบให้เปล่าซึ่งดำเนินการโดยภาครัฐไม่มีการเรียกเก็บเงินสมทบจากประชาชน โดยค่าใช้จ่ายจะนำมาจากรายได้ของรัฐเพียงแหล่งเดียวเท่านั้น ประเทศที่ให้ความช่วยเหลือผู้ว่างงานโดยใช้ระบบนี้ปัจจุบันมี 8 ประเทศ ได้แก่ ประเทศนิวซีแลนด์ ออสเตรเลีย เมอร์ริเชียส ฮองกง สโลวาเกีย และตูนิเซีย

2) การให้ความช่วยเหลือในรูปแบบของการประกันการว่างงาน
(unemployment insurance)

เป็นการให้ความช่วยเหลือโดยระบบของการประกัน ซึ่งจะให้ความช่วยเหลือเฉพาะกลุ่มสมาชิกที่อยู่ในโครงการซึ่งได้ร่วมจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนที่จะนำไปใช้ในการบริหารจัดการและจ่ายประโยชน์กรณีว่างงานกลับคืนให้แก่สมาชิก โดยปกติแล้วผู้มีหน้าที่จ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันการว่างงานนี้จะได้แก่นายจ้าง และลูกจ้าง แต่ในบางประเทศจะมีรัฐเข้าร่วม

⁴⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 6.

⁴⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 6-8.

จ่ายเงินสมทบด้วย ทั้งนี้ผู้มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงานไม่ต้องผ่านขั้นตอนการตรวจสอบรายได้เพื่อดูความจำเป็นที่ต้องได้รับความช่วยเหลือ ดังเช่นการให้ความช่วยเหลือในกรณีแรก แต่การให้ความช่วยเหลือนี้จะขึ้นอยู่กับประวัติการจ่ายเงินสมทบของแต่ละบุคคล รวมไปถึงการกำหนดเงื่อนไขคุณสมบัติที่สมาชิกจะต้องปฏิบัติตาม

โดยที่รูปแบบของการประกันการว่างงานในปัจจุบัน สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภทดังนี้

1) การประกันการว่างงานโดยบังคับ
(compulsory unemployment insurance)

การประกันในลักษณะนี้ จะมีการกำหนดกลุ่มประเภทของลูกจ้างที่ต้องการเข้ามาอยู่ในโครงการ โดยทั่วไปแล้วลูกจ้างที่อยู่ในโครงการนี้ ส่วนใหญ่จะเป็นลูกจ้างที่อยู่ในภาคอุตสาหกรรมและลูกจ้างภาคธุรกิจเอกชน แต่ก็มีบางประเทศที่กำหนดให้ขยายความคุ้มครองครอบคลุมถึงลูกจ้างที่ทำงานชั่วคราว หรือลูกจ้างที่ทำงานตามฤดูกาลเช่นเดียวกัน ในบางประเทศอาจกำหนดให้ลูกจ้างเฉพาะบางสาขาอาชีพเข้าร่วมด้วย เช่น ลูกจ้างในธุรกิจก่อสร้าง คนงานในอุตสาหกรรม ลูกจ้างรถไฟ หรือลูกจ้างที่ทำงานในเรือ เป็นต้น

การดำเนินการประกันการว่างงานโดยบังคับนี้ มักจะเป็นโครงการบังคับโดยภาครัฐที่มีการตราเป็นกฎหมายใช้บังคับในระดับชาติ

2) การประกันการว่างงานโดยสมัครใจ
(voluntary unemployment insurance)

การประกันในลักษณะนี้จะเปิดโอกาสให้ลูกจ้างเข้าร่วมโครงการได้โดยความสมัครใจ และเนื่องจากประเทศในกลุ่มยุโรป ส่วนใหญ่มักจะดำเนินการจัดตั้งกองทุนการว่างงานขึ้นมาภายใต้ข้อตกลงเฉพาะกลุ่มของลูกจ้างซึ่งดำเนินการโดยองค์กรแรงงาน ดังนั้นในปัจจุบันระบบนี้จะจำกัดอยู่เฉพาะในประเทศอุตสาหกรรมที่มีสหภาพแรงงานเป็นผู้ดำเนินการจัดตั้งกองทุนว่างงานขึ้นมาเพื่อช่วยเหลือสมาชิกของตน ทั้งนี้ลูกจ้างที่เป็นสมาชิกของสหภาพแรงงานทุกคนต้องเข้าร่วมโครงการนี้โดยบังคับอยู่แล้ว แต่จะมีการเปิดให้ลูกจ้างที่ไม่ได้เป็นสมาชิกอยู่ในกลุ่มสหภาพแรงงานเข้าร่วมกองทุนได้โดยความสมัครใจ

2.4 หลักการและเงื่อนไขของการรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

2.4.1 หลักการทั่วไปของการประกันการว่างงาน

กองความมั่นคงแห่งสังคม กรมประชาสงเคราะห์ ได้กำหนดหลักการของการประกันการว่างงานไว้ ดังนี้⁵⁰

1) บุคคลที่จะได้รับความคุ้มครองจากการประกันการว่างงาน ต้องเป็นผู้มีงานทำหรือเป็นผู้ทำงานมีรายได้ประจำอยู่แล้ว จะเป็นลูกจ้าง คนงาน ช่างฝีมือ คนขายของ เสมียน พนักงานหรือตำแหน่งอื่นใดก็ได้ แต่จะไม่รวมถึงผู้ฝึกงาน ผู้ที่กำลังทำงาน หรือผู้ที่ไม่ทำงานด้วยสาเหตุใดก็ตาม เพราะบุคคลประเภทดังกล่าวนี้จะได้รับความช่วยเหลือในการแนะนำอาชีพ การฝึกอาชีพและการจัดหางานได้จากการบริการด้านแรงงานอันเป็นหน่วยงานอีกส่วนหนึ่งที่ได้จัดดำเนินงานอยู่แล้ว

2) ความคุ้มครองที่ได้จัดให้แก่ผู้ว่างงานซึ่งได้เข้าเป็นสมาชิกในโครงการประกันสังคมแล้วมี 2 ประการ คือ

(1) ความคุ้มครองเกี่ยวกับเงินรายได้ ทางสำนักงานประกันสังคมจะให้ความช่วยเหลือโดยวิธีจ่ายเงินชดเชยค่าจ้างตามความเหมาะสมและเพียงพอแก่การดำรงชีวิต ในขณะที่ว่างงานอยู่ในระยะหนึ่งซึ่งเป็นระยะเวลาที่ผู้ว่างงานจะหางานทำใหม่ได้

(2) ความคุ้มครองในด้านการจัดหางานให้ทำใหม่ตามความสามารถของแต่ละบุคคล ทางประกันสังคมจะต้องจัดตั้งสำนักงานที่มีประสิทธิภาพขึ้นดำเนินการเพื่อให้สามารถสำรองตำแหน่งงานต่างๆ ที่จะจัดบริการให้แก่ผู้ว่างงานได้อย่างดีที่สุด นอกจากนี้ทางสำนักงานประกันสังคมยังจำเป็นต้องจัดให้มีการฝึกอบรมวิชาชีพให้แก่ผู้ว่างงานในบางกรณี เพื่อให้ผู้ว่างงานสามารถเข้าทำงานในตำแหน่งที่ได้รับจากนายจ้างด้วยความเหมาะสมอีกด้วย

⁵⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 9-11.

3) เงื่อนไขที่จะได้รับความคุ้มครองตามข้อ 1) และข้อ 2) นั้น ผู้เข้าร่วมโครงการประกันสังคมจะต้องว่างงานโดยมิได้เจตนาหรือเป็นผู้ก่อเหตุขึ้นเพราะการประกันการว่างงานมีความมุ่งหมายที่จะให้ความช่วยเหลือผู้ประกันตนที่ต้องว่างงานอันเนื่องมาจากสาเหตุทางเศรษฐกิจที่บีบบังคับให้นายจ้างจำต้องยุบเลิกตำแหน่งงานหรือเลิกกิจการเป็นประการสำคัญ ส่วนสาเหตุอื่นที่กระทำให้งานอันมิใช่ความผิดของผู้ประกันตนนั้นจะได้รับการพิจารณาเป็นเรื่องๆ ไป เช่น การถูกกลั่นแกล้งจากนายจ้างให้ออกจากงานโดยไม่เป็นธรรม นอกจากนี้ผู้ว่างงานจะต้องเป็นผู้สามารถเข้าทำงานตามที่ประกันสังคมจัดการให้ด้วยความเหมาะสมทันที โดยผู้ว่างงานต้องไม่เลือกงาน ไม่เลือกนายจ้าง ทั้งนี้เพราะการว่างงานแต่ละคราว สำนักงานประกันสังคมจะต้องจดทะเบียนผู้ว่างงานไว้โดยละเอียดว่า มีความถนัดในการทำงานประเภทใดบ้าง เคยได้รับรายได้อยู่เท่าใด และมีถิ่นที่อยู่ ณ แห่งหนตำบลใด เพื่อจะได้จัดหางานให้ทำตามความสามารถ ได้รับค่าจ้างใกล้เคียงกับจำนวนที่เคยได้รับอยู่ และมีที่ทำงานไม่ห่างไกลจากถิ่นที่อยู่ การจัดหางานให้แต่ละบุคคลตามวิธีดังกล่าวเป็นสิ่งที่ไม่สามารถกระทำได้ง่ายนัก ถ้าจะให้โอกาสแก่ผู้ประกันตนได้เลือกงานหรือเลือกนายจ้างได้อีกด้วยแล้วก็จะปัญหายุ่งยาก และเป็นภาระแก่การเงินของกองทุนที่จะต้องจ่ายค่าชดเชยค่าจ้างให้ผู้ว่างงานอีกมาก จึงจำต้องกำหนดเงื่อนไขไว้อย่างเข้มงวด

4) การประกันการว่างงานเป็นงานแขนงหนึ่งของระบบประกันสังคม

5) หน่วยงานหรือองค์กรบริหารงานประกันการว่างงาน อาจดำเนินการได้โดยหน่วยงานของรัฐทั้งหมด หรือดำเนินการในรูปแบบขององค์กรรัฐที่มีการบริหารงานเป็นของตนเอง ซึ่งโดยปกติจะมีผู้แทนจากนายจ้าง ลูกจ้างและรัฐบาลร่วมบริหารจัดการ ค่าใช้จ่ายที่นำมาใช้ในการบริหารจัดการ จะนำมาจากการจัดเก็บเงินสมทบจากนายจ้างและลูกจ้าง ซึ่งโดยทั่วไปมักจะจัดเก็บในอัตราที่เท่ากันระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง ทั้งนี้วิธีการคำนวณเงินสมทบที่นายจ้าง ลูกจ้างต้องจ่ายส่วนใหญ่จะกำหนดเป็นเปอร์เซ็นต์ของค่าจ้างที่ต้องจ่ายเข้าโครงการ แต่ในบางประเทศนายจ้างจะเป็นผู้รับผิดชอบการจ่ายเงินสมทบแต่เพียงฝ่ายเดียว อย่างไรก็ตามรัฐบาลก็จะมีหน้าที่ในการให้เงินอุดหนุนแก่โครงการประกันการว่างงานทั้งที่อยู่ในรูปแบบของการประกันโดยบังคับและการประกันโดยสมัครใจ

2.4.2 หลักการและเงื่อนไขของการรับประกันทดแทนกรณีว่างงานตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542)

2.4.2.1 หลักการของการรับประกันทดแทนกรณีว่างงาน

พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542), พระราชกฤษฎีกากำหนดระยะเวลาเริ่มต้นดำเนินการจัดเก็บเงินสมทบเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546, กฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546 และกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และอัตราการได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2547 ได้กำหนดหลักการของการประกันสังคมกรณีว่างงานไว้ ดังนี้

1) บุคคลที่จะได้รับความคุ้มครองจากการประกันสังคมกรณีว่างงาน คือ ผู้ประกันตนหรือผู้สืบสิทธิการรับประกันทดแทนในกรณีที่ผู้ประกันตนถึงแก่ความตาย (บุคคลตามมาตรา 73)

2) ผู้ที่มีหน้าที่จ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงานตามอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวงมี 3 ฝ่าย คือ รัฐบาล นายจ้าง และผู้ประกันตนตามมาตรา 33 ในอัตราร้อยละศูนย์จุดห้าของค่าจ้างจากฝ่ายนายจ้างและผู้ประกันตน ส่วนรัฐบาลในอัตราร้อยละศูนย์จุดสองห้าของค่าจ้าง⁵¹

3) ความคุ้มครองที่ได้จัดให้แก่ผู้ว่างงานซึ่งเป็นผู้ประกันตนกรณีว่างงานมี ดังนี้
ประการแรก ผู้ประกันตนจะได้รับความช่วยเหลือในรูปแบบการบริการจัดหางานและการฝึกอบรมฝีมือแรงงาน

⁵¹“กฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546,”ราชกิจจานุเบกษา 120: 120.

ประการที่ 2 ผู้ประกันตนจะได้รับประโยชน์ทดแทนในระหว่างการว่างงาน ทั้งนี้ จำนวนประโยชน์ทดแทนขึ้นอยู่กับสาเหตุของการว่างงาน กล่าวคือ⁵²

- กรณีถูกเลิกจ้าง ผู้ประกันตนจะได้รับประโยชน์ทดแทนในระหว่างการว่างงาน ในอัตราร้อยละห้าสิบของค่าจ้าง ครั้งละไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวัน

- กรณีลาออกหรือสิ้นสุดสัญญาจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน ผู้ประกันตนจะได้รับประโยชน์ทดแทนในระหว่างการว่างงาน ในอัตราร้อยละสามสิบของค่าจ้าง ครั้งละไม่เกินเก้าสิบวัน

โดยที่ในกรณียื่นคำขอรับประโยชน์ทดแทนเพราะเหตุถูกเลิกจ้างและลาออกเกินกว่าหนึ่งครั้งภายในหนึ่งปีปฏิทิน ให้มีสิทธิได้รับเงินทดแทนในระหว่างการว่างงานทุกครั้งรวมกันไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวัน สำหรับการยื่นคำขอเพราะเหตุลาออกเกินกว่าหนึ่งครั้ง ภายในหนึ่งปีปฏิทินให้ได้รับประโยชน์ทดแทนทุกครั้งรวมกันไม่เกินเก้าสิบวัน ส่วนกรณีที่ผู้ขอรับประโยชน์ทดแทนได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงานในระยะเวลาหนึ่งปีปฏิทินใดไม่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว ให้มีสิทธิรับประโยชน์ทดแทนโดยการนับระยะเวลาต่อเนื่องไปยังปีปฏิทินถัดไปได้

ทั้งนี้การจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจะมีกำหนดการจ่ายเป็นรายเดือน สำหรับเศษของเดือนให้คำนวณจ่ายเป็นรายวัน โดยให้นำบทบัญญัติมาตรา 57^{*} แห่ง

⁵²ข้อ 2 แห่งกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และอัตราการได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2547.

* มาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542) บัญญัติไว้ว่า

“การคำนวณค่าจ้างรายวันในการจ่ายเงินทดแทนการขาดรายได้ให้แก่ผู้ประกันตนตามมาตรา 33 ให้คำนวณโดยนำค่าจ้างสามเดือนแรกของค่าจ้างที่ใช้เป็นฐานในการคำนวณเงินสมทบที่นายจ้างนำส่งสำนักงานแล้วย้อนหลังเก้าเดือน หารด้วยเก้าสิบ แต่ถ้าผู้ประกันตนมีหลักฐานพิสูจน์ได้ว่าถ้านำค่าจ้างของสามเดือนอื่นในระยะเวลาเก้าเดือนนั้นมาคำนวณแล้วจะมีจำนวนสูงกว่า ก็ให้นำค่าจ้างสามเดือนนั้นหารด้วยเก้าสิบ หรือในกรณีที่

พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542) มาใช้บังคับกับการคำนวณค่าจ้างรายวันเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงานโดยอนุโลม

4) หน่วยงานหรือองค์กรบริหารงานประกันสังคมกรณีว่างงาน

หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการประกันสังคมกรณีว่างงาน คือ กระทรวงแรงงาน โดยมี สำนักงานประกันสังคม, กรมการจัดหางาน และกรมพัฒนาฝีมือแรงงาน รับผิดชอบงานดังต่อไปนี้⁵³

(1) สำนักงานประกันสังคม

- จัดเก็บเงินสมทบและบันทึกข้อมูลเงินสมทบ
- ตรวจสอบประวัติการส่งเงินสมทบ
- ตรวจสอบสิทธิและคุณสมบัติ ของผู้ขอรับประโยชน์ทดแทน
- พิจารณาส่งจ่ายประโยชน์ทดแทน

ผู้ประกันตนยังส่งเงินสมทบไม่ครบถ้วนเดือน ให้นำค่าจ้างสามเดือนสุดท้ายที่ใช้เป็นฐานในการคำนวณเงินสมทบที่นายจ้างได้นำส่งสำนักงานแล้วหารด้วยเก้าสิบเป็นเกณฑ์คำนวณ

สำหรับการคำนวณค่าจ้างรายวันในการจ่ายเงินทดแทนการขาดรายได้ให้แก่ผู้ประกันตนตามมาตรา 39 นั้น ให้คำนวณโดยเฉลี่ยจากจำนวนเงินที่ใช้เป็นฐานในการคำนวณเงินสมทบตามมาตรา 39 วรรคสอง."

⁵³สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, "การประกันสังคมกรณีว่างงาน," นนทบุรี: สำนักงานประกันสังคม, 2546.(เอกสารแผ่นพับ).

(2) กรรมการจัดหางาน

- ขึ้นทะเบียน หางานเพื่อให้บริการจัดหางาน
- ดำเนินการสัมภาษณ์ แนะนำ และจัดหางานให้ตรงกับคุณสมบัติ
- รับการรายงานตัวของผู้ประกันตนกรณีว่างงาน
- ประสานงานกับกรมพัฒนาฝีมือแรงงาน กรณีที่จำเป็นต้องฝึกอบรมฝีมือ
แรงงาน
- จัดหาตำแหน่งงานให้ผู้ประกันตนกรณีว่างงานที่ผ่านการฝึกอบรมฝีมือแรงงาน
- บริการจัดหางานแก่ผู้ประกันตนกรณีว่างงานที่พ้นสิทธิการรับเงินทดแทนใน
ระหว่างว่างงาน

(3) กรมพัฒนาฝีมือแรงงาน

- พิจารณาผู้ประกันตนกรณีว่างงานเข้ารับการฝึกอบรมฝีมือแรงงานตามเงื่อนไข
และคุณสมบัติ
- พัฒนาหลักสูตรการฝึกอบรมฝีมือแรงงานให้แก่ผู้ประกันตนกรณีว่างงาน
- ฝึกอบรมฝีมือแรงงานหรือส่งผู้ประกันตนกรณีว่างงานเข้ารับการฝึกอบรมฝีมือ
แรงงานจากภาคเอกชน
- ประเมิน ติดตามผลการฝึกอบรมฝีมือแรงงาน

2.4.2.2 เงื่อนไขของการรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

เงื่อนไขการเกิดสิทธิที่จะได้รับประโยชน์ทดแทน คือ⁵⁴ ผู้ประกันตนต้องจ่ายเงินสมทบกรณีว่างงานมาแล้วไม่น้อยกว่าหกเดือน ภายในระยะเวลาสิบห้าเดือนก่อนการว่างงาน และเมื่อได้ปฏิบัติดังต่อไปนี้

- 1) ขึ้นทะเบียนหางานที่สำนักงานจัดหางานของรัฐ
- 2) มีความสามารถในการทำงานและพร้อมที่จะทำงานที่เหมาะสมตามที่จัดหาให้
- 3) ไม่ปฏิเสธการฝึกงาน
- 4) รายงานตัวต่อเจ้าหน้าที่สำนักงานจัดหางานของรัฐ
- 5) ไม่ถูกเลิกจ้างเนื่องจากกรณี
 - ทุจริตต่อหน้าที่
 - กระทำผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง
 - จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย
 - ฝ่าฝืนข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการทำงานหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายในกรณีร้ายแรง
 - ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาเจ็ดวันทำงานติดต่อกันโดยไม่มีเหตุอันควร

⁵⁴ มาตรา 78 และมาตรา 79 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542).

- ประมาทเดินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง
- ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ

6) มีผู้มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีชราภาพ

7) มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนตั้งแต่วันที่แปดนับแต่วันว่างงานจากการทำงานกับนายจ้างรายสุดท้าย เว้นแต่ไม่ได้ขึ้นทะเบียนหางานภายในสามสิบวันนับแต่วันว่างงาน มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนนับตั้งแต่วันขึ้นทะเบียน

2.4.2.3 ข้อยกเว้นการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

สำนักงานประกันสังคม จะงดจ่ายประโยชน์ทดแทนแก่ผู้ประกันตนกรณีว่างงานในกรณีดังต่อไปนี้⁵⁵

1) ผู้ขอรับประโยชน์ทดแทนกลับเข้าทำงานเป็นผู้ประกันตนตามมาตรา 33 กล่าวคือ ลูกจ้างซึ่งมีอายุตั้งแต่สิบห้าปีบริบูรณ์ถึงหกสิบปีบริบูรณ์ และลูกจ้างที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แล้วแต่ยังเป็นลูกจ้างของนายจ้างซึ่งอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542) อีก โดยให้สิ้นสุดการรับประโยชน์ทดแทนตั้งแต่มกลับเข้ามาทำงาน

2) ผู้ขอรับประโยชน์ทดแทนได้ปฏิเสธการทำงานหรือปฏิเสธการฝึกงานที่เหมาะสมตามที่สำนักจัดหางานของรัฐจัดหาให้โดยไม่มีเหตุอันควร ใ้แจ้งการจ่ายประโยชน์ทดแทนตั้งแต่วันที่ปฏิเสธ

⁵⁵ ข้อ 3 แห่งกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และอัตราการได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2547.

3) ผู้ขอรับประโยชน์ทดแทนไม่ไปรายงานตัวต่อเจ้าหน้าที่สำนักงานจัดหางานของรัฐ ตามที่กำหนดโดยไม่มีเหตุอันควร ให้งดการจ่ายประโยชน์ทดแทนในเดือนที่ไม่ไปรายงานตัวนั้น

2.5 ข้อเปรียบเทียบความเหมือน ความแตกต่าง ระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

โดยที่บทบัญญัติเรื่องค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานต่างเป็นมาตรการที่บัญญัติขึ้นเพื่อเยียวยาความเสียหายของลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้างเพราะการเลิกจ้างนั้นทำให้ลูกจ้างต้องขาดรายได้สำหรับเลี้ยงชีพตนเองและครอบครัวอันถือได้ว่าเป็นการก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ลูกจ้าง ซึ่งบทบัญญัติเรื่องค่าชดเชยและสิทธิประโยชน์กรณีว่างงานดังกล่าว มีความเหมือนและความแตกต่างกันหลายประการ กล่าวคือ

2.5.1 ข้อเปรียบเทียบความเหมือนระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน⁵⁶

1) ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542) ใช้บังคับแก่นายจ้างและลูกจ้างในขอบข่ายที่ครอบคลุมเหมือนกัน กล่าวคือ ใช้บังคับแก่นายจ้าง ลูกจ้างในการจ้างงานทุกราย ไม่ว่าจะประกอบกิจการประเภทใด และไม่ว่าจะมีจำนวนลูกจ้างเท่าใด โดยมีข้อยกเว้นว่าต่างไม่ใช้บังคับกับราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค และราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ (ที่ได้รับสิทธิประโยชน์ตามพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543) รวมตลอดถึงครูหรือครูใหญ่ของโรงเรียนเอกชนตามกฎหมายว่าด้วยโรงเรียนเอกชน งานเกษตรกรรมและงานรับไปทำที่บ้าน ลูกจ้างที่ทำงานเกี่ยวกับงานบ้านอันมิได้ประกอบธุรกิจรวมอยู่ด้วย และลูกจ้างที่ทำงานในลักษณะมิได้แสวงหากำไรในทางเศรษฐกิจที่มีการออกกฎกระทรวงมิให้ใช้บังคับ⁵⁷

⁵⁶ รังสฤษฏี จันทรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”, หน้า 32-33.

⁵⁷ มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542).

2) การจ่ายค่าชดเชยและการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานให้ความคุ้มครองเฉพาะผู้มีสถานะเป็นลูกจ้างเท่านั้น

3) ค่าชดเชยจ่ายให้ในกรณีที่ลูกจ้างถูกนายจ้างเลิกจ้าง⁵⁸ ขณะที่การประกันการว่างงานจะจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีที่ลูกจ้างผู้ประกันตนถูกออกจางานโดยความไม่สมัครใจ⁵⁹ ซึ่งน่าจะหมายถึงการถูกนายจ้างเลิกจ้างเช่นกัน ทั้งนี้เป็นการเลิกจ้างโดยที่ลูกจ้างไม่มีความผิดตามที่กฎหมายกำหนด (เว้นแต่ความผิดกรณีละทิ้งหน้าที่)

4) ค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจ่ายให้เป็นเงินเหมือนกัน เพื่อเป็นค่ายังชีพในระหว่างที่ลูกจ้างไม่มีงานทำ

ตารางที่ 1 แสดงข้อเปรียบเทียบความเหมือนระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

	ค่าชดเชย	ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน
1. ขอบข่ายการบังคับใช้	<ul style="list-style-type: none"> - ใช้บังคับแก่นายจ้างและลูกจ้างในการจ้างงานทุกประเภทกิจการโดยไม่จำกัดจำนวนลูกจ้าง - ข้อยกเว้น ไม่ใช้บังคับกับส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ (ที่ได้รับสิทธิประโยชน์ตามพระราชบัญญัติแรงงาน 	<ul style="list-style-type: none"> - ใช้บังคับแก่นายจ้างและลูกจ้างในการจ้างงานทุกประเภทกิจการโดยไม่จำกัดจำนวนลูกจ้าง - ข้อยกเว้น ไม่ใช้บังคับกับส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ (ที่ได้รับสิทธิประโยชน์ตามพระราชบัญญัติแรงงาน

⁵⁸ มาตรา 118, มาตรา 120, มาตรา 121 และมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.

⁵⁹ มาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542).

	รัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543) รวมตลอดถึงครูหรือครูใหญ่ของโรงเรียนเอกชน ตามกฎหมายว่าด้วยโรงเรียนเอกชน งานเกษตรกรรมและงานรับไปทำที่บ้าน ลูกจ้างที่ทำงานเกี่ยวกับงานบ้านอันมิได้ประกอบธุรกิจรวมอยู่ด้วย และลูกจ้างที่ทำงานในลักษณะมิได้แสวงหากำไรในทางเศรษฐกิจที่มีการออกกฎกระทรวงมิให้ใช้บังคับ (มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541)	รัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543) รวมตลอดถึงครูหรือครูใหญ่ของโรงเรียนเอกชน ตามกฎหมายว่าด้วยโรงเรียนเอกชน งานเกษตรกรรมและงานรับไปทำที่บ้าน ลูกจ้างที่ทำงานเกี่ยวกับงานบ้านอันมิได้ประกอบธุรกิจรวมอยู่ด้วย และลูกจ้างที่ทำงานในลักษณะมิได้แสวงหากำไรในทางเศรษฐกิจที่มีการออกกฎกระทรวงมิให้ใช้บังคับ (มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533)
2. สถานะของผู้ได้รับความคุ้มครอง	เฉพาะผู้มีสถานะเป็นลูกจ้างเท่านั้น	เฉพาะผู้มีสถานะเป็นลูกจ้างเท่านั้น
3. เหตุแห่งการจ่าย	เมื่อลูกจ้างถูกนายจ้างเลิกจ้าง (มาตรา 118, มาตรา 120, มาตรา 121 และมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541)	เมื่อลูกจ้างผู้ประกันตนถูกออกจากงานโดยความไม่สมัครใจ (มา ต ร า 78 แห่ ง พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533)
4. รูปแบบการจ่าย	จ่ายให้เป็นเงิน	จ่ายให้เป็นเงิน

2.5.2 ข้อเปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน⁶⁰

2.5.2.1 วัตถุประสงค์

1) ค่าชดเชย เป็นการจ่ายเพื่อชดเชยความเสียหายที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้างโดยไม่มี ความผิด เพื่อเป็นทุนรอนให้ลูกจ้างไว้ใช้จ่ายในการดำรงชีพระหว่างตกงานหรือหางานใหม่ทำ รวมถึงผู้เกษียณอายุ

2) ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน เป็นมาตรการเสริมสร้างความมั่นคงทาง สังคมเมื่อลูกจ้างต้องขาดรายได้เนื่องจากไม่สามารถดำรงสภาพการทำงานทำของบุคคลที่ยังมี ความสามารถและพร้อมที่จะทำงาน ซึ่งมีเงื่อนไขที่สำคัญ คือ ผู้นั้นต้องมีความกระตือรือร้น ในการหางานทำ ซึ่งมีที่มาจาก อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization Convention) ฉบับที่ 168 (1988) ว่าด้วยการส่งเสริมการทำงานและการคุ้มครองการว่างงาน โดยโครงการที่สมบูรณ์ คือ ระบบที่จะให้ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างสามารถ กลับไปมีงานทำได้โดยผ่านโครงการจัดหางานและการฝึกอบรม รวมทั้งรูปแบบความช่วยเหลือให้ คนงานช่วยเหลือตนเองได้โดยวิธีการประกอบอาชีพอิสระ แต่ไม่รวมถึงผู้ประกันตนที่เกษียณอายุ

2.5.2.2 ผู้มีสิทธิ

1) ค่าชดเชย ผู้มีสิทธิได้รับต้องเป็นลูกจ้างที่ทำงานติดต่อกันมาแล้วตั้งแต่หนึ่ง ร้อยยี่สิบวันขึ้นไป⁶¹

2) ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ผู้มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ต้องเป็นผู้ประกันตนซึ่งเป็นลูกจ้างตามมาตรา 33 กล่าวคือ ลูกจ้างซึ่งมีอายุตั้งแต่สิบห้าปีบริบูรณ์

⁶⁰ รัชฎษฎฎ จันทรรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”, หน้า 33-36.

⁶¹ มาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542).

ถึงหกสิบปีบริบูรณ์ และลูกจ้างที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แต่ยังเป็นลูกจ้างของนายจ้างอยู่ ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542) ซึ่งได้จ่ายเงินสมทบมาแล้วไม่น้อยกว่าหกเดือน และต้องอยู่ภายในระยะเวลาสิบห้าเดือนก่อนการว่างงาน⁶²

2.5.2.3 เงื่อนไขหรือข้อยกเว้น

1) ค่าชดเชย ไม่มีเงื่อนไขแต่มีข้อยกเว้น 2 ประการหลัก ว่า

ประการแรก ถ้าลูกจ้างมีความผิดตามที่กฎหมายระบุ เช่น ทุจริตต่อหน้าที่ นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย

⁶² มาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542).

* มาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บัญญัติว่า “นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างซึ่งเลิกจ้างในกรณีหนึ่งกรณีใด ดังต่อไปนี้

- (1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง
- (2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย
- (3) ประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง
- (4) ผ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานหรือระเบียบหรือคำสั่งของนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม และนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรง นายจ้างไม่จำเป็นต้องตักเตือน

หนังสือตักเตือนให้มีผลบังคับได้ไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ลูกจ้างได้กระทำผิด

(5) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกันไม่ว่าจะมีวันหยุดคั่นหรือไม่ก็ตามโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(6) ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ”

ประการที่ 2 กรณีการเลิกจ้างลูกจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างแน่นอน และเป็นการเลิกจ้างตามกำหนดนั้น สำหรับการจ้างในโครงการเฉพาะที่มีชิ้นงานปกติของธุรกิจหรือการค้าของนายจ้าง ซึ่งต้องมีระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดของงานที่แน่นอน หรือในงานอันมีลักษณะเป็นครั้งคราวที่มีกำหนดการสิ้นสุดหรือความสำเร็จของงาน หรือในงานตามฤดูกาลและได้จ้างในช่วงของฤดูกาลนั้น ซึ่งงานนั้นจะต้องแล้วเสร็จในเวลาไม่เกินสองปี โดยนายจ้างและลูกจ้างได้ทำสัญญาเป็นหนังสือไว้แต่เมื่อเริ่มจ้าง*

2) ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน มีเงื่อนไขการเกิดสิทธิ ดังนี้⁶³

- ต้องยื่นคำขอรับประโยชน์ทดแทนภายในหนึ่งปี นับแต่วันว่างงาน
- ต้องเป็นผู้มีความสามารถในการทำงาน
- ต้องพร้อมที่จะทำงานที่เหมาะสมตามที่สำนักจัดหางานของรัฐจัดหาให้ หรือต้องไม่ปฏิเสธการฝึกงาน
- ได้ขึ้นทะเบียนไว้ที่สำนักจัดหางานของรัฐ

* มาตรา 118 วรรคสามและวรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บัญญัติว่า

“ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับแก่ลูกจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน และเลิกจ้างตามกำหนดระยะเวลานั้น

ลูกจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาตามวรรคสามจะกระทำได้สำหรับการจ้างงานในโครงการเฉพาะที่มีชิ้นงานปกติของธุรกิจหรือการค้าของนายจ้างซึ่งต้องมีระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดของงานที่แน่นอนหรือในงานอันมีลักษณะเป็นครั้งคราวที่มีกำหนดการสิ้นสุด หรือความสำเร็จของงานหรือในงานที่เป็นไปตามฤดูกาลและได้จ้างในช่วงเวลาของฤดูกาลนั้น ซึ่งงานนั้นจะต้องแล้วเสร็จภายในเวลาไม่เกินสองปีโดยนายจ้างและลูกจ้างได้ทำสัญญาเป็นหนังสือไว้ตั้งแต่เมื่อเริ่มจ้าง”

⁶³ มาตรา 78 และมาตรา 79 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542).

- ต้องไปรายงานตัวไม่น้อยกว่าเดือนละ 1 ครั้ง
- ต้องไม่ถูกเลิกจ้างโดยมีความผิดตามที่กฎหมายระบุ เช่น ทุจริตต่อหน้าที่
- ต้องมิใช่ผู้มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีชราภาพ

2.5.2.4 ผู้จ่ายค่าชดเชยหรือประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

1) ค่าชดเชย ตามมาตรา 118, มาตรา 120, มาตรา 121 และมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กำหนดให้นายจ้างเป็นผู้จ่ายฝ่ายเดียว ไม่มีกองทุนเพื่อเป็นหลักประกันในการจ่าย

2) ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน สำนักงานประกันสังคมเป็นผู้จ่ายจากกองทุนประกันสังคม ซึ่งตามมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542) กำหนดให้ รัฐบาล นายจ้าง และผู้ประกันตนตามมาตรา 33 กล่าวคือ ลูกจ้างซึ่งมีอายุตั้งแต่สิบห้าปีบริบูรณ์ถึงหกสิบปีบริบูรณ์ และลูกจ้างที่มีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ แต่ยังเป็นลูกจ้างของนายจ้างอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542) เป็นผู้ที่มีหน้าที่จ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมในอัตรา ร้อยละศูนย์จุดห้า (0.5) ของค่าจ้างจากฝ่ายนายจ้างและผู้ประกันตน ส่วนรัฐบาลในอัตราร้อยละ ศูนย์จุดสองห้า (0.25) ของค่าจ้าง⁶⁴

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁶⁴ ข้อ 1 แห่งกฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546.

2.5.2.5 อัตราค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

1) ค่าชดเชย มีหลายอัตราโดยแบ่งได้ 2 กรณี คือ

(1) ค่าชดเชยเนื่องจากการเลิกจ้างในกรณีปกติ มี 5 อัตรา คือ ไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย สามสิบวัน เก้าสิบวัน หนึ่งร้อยแปดสิบวัน สองร้อยสี่สิบวันและสามร้อยวัน โดยขึ้นอยู่กับระยะเวลาการทำงาน⁶⁵

(2) ค่าชดเชยพิเศษใน 4 กรณี คือ⁶⁶

- ค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการ ในอัตรา ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของค่าชดเชยปกติ

- ค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้ากรณีการย้ายสถานประกอบกิจการ ในอัตราเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน

- ค่าชดเชยพิเศษเนื่องจากนายจ้างปรับปรุงกิจการ สำหรับลูกจ้างที่มีอายุการทำงานหกปีขึ้นไป ในอัตราไม่น้อยกว่าอัตราค่าจ้างอัตราสุดท้ายสิบห้าวันต่อการทำงานครบหนึ่งปี ทั้งนี้ระยะเวลาการทำงานที่ไม่ครบหนึ่งปีถ้ามากกว่าหนึ่งร้อยแปดสิบวันให้นับเป็นการทำงานครบหนึ่งปี

- ค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้ากรณีเลิกจ้างเนื่องจากปรับปรุงกิจการ ในอัตราเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้ายหกสิบวัน

⁶⁵ มาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.

⁶⁶ มาตรา 120, มาตรา 121 และมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.

2) ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน มี 2 อัตรา คือ⁶⁷

- ร้อยละห้าสิบของค่าจ้างรายวันสำหรับการว่างงานเพราะเหตุถูกเลิกจ้างโดยให้ได้รับครั้งละไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวัน
- ร้อยละสามสิบของค่าจ้างสำหรับการว่างงานเพราะเหตุลาออกจากงานหรือเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอนและเลิกจ้างตามกำหนดระยะเวลานั้น โดยให้ได้รับครั้งละไม่เกินเก้าสิบวัน

2.5.2.6 วันเริ่มมีสิทธิ

1) ค่าชดเชย ลูกจ้างมีสิทธิได้รับนับแต่วันที่นายจ้างเลิกจ้าง ถ้านายจ้างผิดนัด นายจ้างต้องเสียดอกเบี้ยให้แก่ลูกจ้างในระหว่างเวลาผิดนัดร้อยละสิบห้าต่อปี⁶⁸

2) ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ผู้ประกันตนมีสิทธิได้รับตั้งแต่วันที่แปด นับแต่วันว่างจากการทำงานกับนายจ้างรายสุดท้าย (เว้นแต่ลูกจ้างซึ่งเป็นผู้ประกันตนผู้ใดไม่ได้ขึ้นทะเบียนไว้ที่สำนักงานจัดหางานของรัฐภายในสามสิบวันนับแต่วันว่างงาน ให้มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงานนับตั้งแต่วันที่ลูกจ้างซึ่งเป็นผู้ประกันตนผู้นั้นได้ขึ้นทะเบียนไว้ที่สำนักงานจัดหางานของรัฐ)⁶⁹

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁶⁷ ข้อ 2 แห่งกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และอัตราการได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2547.

⁶⁸ มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.

⁶⁹ มาตรา 79 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542).

2.5.2.7 การเรียกร้องเงินค่าชดเชยและการขอรับประโยชน์ทดแทนกรณี

ว่างงาน

1) การเรียกร้องเงินค่าชดเชย เมื่อลูกจ้างซึ่งทำงานครบหนึ่งร้อยยี่สิบวันขึ้นไป ถูกเลิกจ้างโดยไม่มีความผิด และไม่เข้าข่ายข้อยกเว้นที่นายจ้างจะเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง ลูกจ้างมีทางเลือกในการเรียกร้องเงินค่าชดเชย 2 วิธี คือ

- ยื่นคำฟ้องต่อศาลแรงงาน หรือ

- ยื่นคำร้องต่อพนักงานตรวจแรงงานแห่งท้องที่ซึ่งลูกจ้างทำงานอยู่หรือที่นายจ้างมีภูมิลำเนาอยู่ซึ่งพนักงานตรวจแรงงานต้องสอบสวนข้อเท็จจริง และมีคำสั่งภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำร้องและอาจขยายเวลาได้อีกสามสิบวัน โดยเมื่อพนักงานตรวจแรงงานมีคำสั่งแล้ว หากฝ่ายนายจ้างหรือลูกจ้างไม่พอใจคำสั่งนั้น มีสิทธินำคดีไปสู่ศาลแรงงานภายในสามสิบวันนับแต่วันทราบคำสั่ง ถ้าไม่นำคดีไปสู่ศาลภายในกำหนด คำสั่งพนักงานตรวจแรงงานเป็นที่สุด ส่วนในกรณีที่นายจ้างเป็นฝ่ายนำคดีไปสู่ศาล นายจ้างต้องวางเงินต่อศาลตามจำนวนที่ถึงกำหนดจ่ายตามคำสั่งนั้นจึงจะฟ้องคดีได้ ทั้งนี้เพื่อมิให้นายจ้างประวิงเวลาในการจ่ายเงิน เมื่อคดีถึงที่สุดและนายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างหรือทายาทโดยธรรมของลูกจ้างซึ่งถึงแก่ความตาย ศาลมีอำนาจจ่ายเงินที่นายจ้างวางไว้ต่อศาลให้แก่ลูกจ้างหรือทายาทโดยธรรมของลูกจ้างซึ่งถึงแก่ความตายได้⁷⁰

2) การขอรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน⁷¹

ผู้ว่างงานต้องยื่นคำขอรับประโยชน์ทดแทนที่สำนักงานประกันสังคมแห่งท้องที่ซึ่งผู้ประกันตนมีภูมิลำเนาหรือทำงานอยู่ โดยสำนักงานประกันสังคมจะออกหลักฐานให้ผู้ว่างงานเพื่อขึ้นทะเบียนผู้ว่างงานที่สำนักจัดหางานของรัฐ และพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานประกันสังคมจะพิจารณาจ่ายประโยชน์ทดแทนแก่ผู้ว่างงาน ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่มีคำสั่ง

⁷⁰ มาตรา 123-125 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.

⁷¹ สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, “การประกันสังคมกรณีว่างงาน,” นนทบุรี: สำนักงานประกันสังคม, 2546.(เอกสารแผ่นพับ).

ไม่จ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ถ้าผู้ประกันตนไม่พอใจคำสั่งมีสิทธิยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการอุทธรณ์และเมื่อคณะกรรมการอุทธรณ์พิจารณาออกคำสั่งแล้วถ้ายังไม่พอใจคำสั่งผู้ว่างงานมีสิทธิยื่นฟ้องต่อศาลแรงงาน

2.5.2.8 หน่วยงานที่รับผิดชอบ⁷²

- 1) การจ่ายค่าชดเชย คือ กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน
- 2) การจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน คือ สำนักงานประกันสังคม, กรมการจัดหางาน และกรมพัฒนาฝีมือแรงงาน

ตารางที่ 2 แสดงข้อเปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

	ค่าชดเชย	ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน
1. วัตถุประสงค์	<ul style="list-style-type: none"> - เพื่อชดเชยความเสียหายที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้างโดยไม่มี ความผิด - เพื่อเป็นทุนรอนให้ลูกจ้างไว้ใช้จ่ายในการดำรงชีพระหว่างตกงานหรือหางานใหม่ทำ รวมถึงผู้เกษียณอายุ 	<ul style="list-style-type: none"> - เพื่อเสริมสร้างความมั่นคงทางสังคมเมื่อลูกจ้างต้องขาดรายได้เนื่องจากไม่สามารถดำรงสภาพการมีงานทำของบุคคลที่ยังมีความสามารถและพร้อมที่จะทำงาน
2. ผู้มีสิทธิ	<ul style="list-style-type: none"> - ต้องเป็นลูกจ้างที่ทำงานติดต่อกันมาแล้วตั้งแต่หนึ่งร้อยยี่สิบวันขึ้นไป (มาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541) 	<ul style="list-style-type: none"> - ต้องเป็นลูกจ้างผู้ประกันตนซึ่งได้จ่ายเงินสมทบมาแล้วไม่น้อยกว่าหกเดือน และต้องอยู่ภายในระยะเวลาสิบห้าเดิวก่อนการว่างงาน (มาตรา 78

⁷² เรืองเดียวกัน.

		แห่งพระราชบัญญัติ ประกันสังคม พ.ศ. 2533)
3. เงื่อนไขหรือข้อยกเว้น	ไม่มีเงื่อนไข แต่มีข้อยกเว้นที่ นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย 2 ประการหลัก คือ - ถ้าลูกจ้างมีความผิดตามที่ กฎหมายระบุ เช่น ทุจริตต่อ หน้าที่ (มาตรา 119 แห่ง พระราชบัญญัติคุ้มครอง แรงงาน พ.ศ. 2541) - กรณีการเลิกจ้างลูกจ้างที่มี กำหนดระยะเวลาการจ้าง แน่นอน และเป็นการเลิกจ้าง ตามกำหนดนั้น (มาตรา 118 วรรคสามและวรรคสี่ แห่ง พระราชบัญญัติคุ้มครอง แรงงาน พ.ศ. 2541)	มีเงื่อนไขการเกิดสิทธิ ดังนี้ - ต้องยื่นคำขอรับประโยชน์ ทดแทนภายในหนึ่งปี นับแต่ วันว่างงาน - ต้องเป็นผู้มีความสามารถใน การทำงาน - ต้องพร้อมที่จะทำงานที่ เหมาะสมตามที่สำนักจัดหา งานของรัฐจัดหาให้ หรือต้อง ไม่ปฏิเสธการฝึกงาน - ได้ขึ้นทะเบียนไว้ที่สำนัก จัดหางานของรัฐ - ต้องไปรายงานตัวไม่น้อย กว่าเดือนละ 1 ครั้ง - ต้องไม่ถูกเลิกจ้างโดยมี ความผิดตามที่กฎหมายระบุ เช่น ทุจริตต่อหน้าที่ - ต้องมิใช่ผู้มีสิทธิได้รับ ประโยชน์ทดแทนกรณีชรา ภาพ (มาตรา 78 และมาตรา 79 แห่งพระราชบัญญัติ ประกันสังคม พ.ศ. 2533)
4. ผู้จ่ายค่าชดเชยหรือ ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน	ให้นายจ้างเป็นผู้จ่ายฝ่ายเดียว ไม่มีกองทุนเพื่อเป็น หลักประกันในการจ่าย (มาตรา 118, มาตรา 120, มาตรา 121 และมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครอง แรงงาน พ.ศ. 2541)	สำนักงานประกันสังคมเป็นผู้ จ่ายจากกองทุนประกันสังคม โดยจัดเก็บเงินสมทบเข้า กองทุนประกันสังคมจาก 3 ฝ่าย คือ - นายจ้างในอัตราร้อยละ 0.5 ของค่าจ้าง

		<ul style="list-style-type: none"> - ผู้ประกันตนในอัตราร้อยละ 0.5 ของค่าจ้าง - รัฐบาลในอัตราร้อยละ 0.25 ของค่าจ้าง (มาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ประกอบข้อ 1 แห่งกฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546)
<p>5. อัตราค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน</p>	<p>แบ่งออกเป็นค่าชดเชยกรณีปกติ กับค่าชดเชยพิเศษ คือ</p> <p>1) ค่าชดเชยเนื่องจากการเลิกจ้างในกรณีปกติ มี 5 อัตรา คือ ไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย สามสิบวัน เก้าสิบวัน หนึ่งร้อยแปดสิบวัน สองร้อยสี่สิบวันและสามร้อยวัน โดยขึ้นอยู่กับระยะเวลาการทำงาน (มา ต ร า 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541)</p> <p>2) ค่าชดเชยพิเศษใน 4 กรณี คือ</p> <ul style="list-style-type: none"> - ค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบการ ในอัตราไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของค่าชดเชยปกติ - ค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้ากรณีการย้ายสถานประกอบการ ใน 	<p>มี 2 อัตรา คือ</p> <ul style="list-style-type: none"> - ร้อยละ 50 ของค่าจ้างรายวันสำหรับการว่างงาน เพราะเหตุถูกเลิกจ้างโดยให้ได้รับครั้งละไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวัน - ร้อยละ 30 ของค่าจ้างสำหรับการว่างงานเพราะเหตุลาออกจากงานหรือเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอน และเลิกจ้างตามกำหนดระยะเวลานั้น โดยให้ได้รับครั้งละไม่เกินเก้าสิบวัน (ข้อ 2 แห่งกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และอัตราค่าจ้างที่ได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2547)

	<p>อัตราเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน</p> <ul style="list-style-type: none"> - ค่าชดเชยพิเศษเนื่องจากนายจ้างปรับปรุงกิจการในอัตราไม่น้อยกว่าอัตราค่าจ้างอัตราสุดท้ายสิบห้าวันต่อการทำงานครบหนึ่งปี ทั้งนี้ระยะเวลาการทำงานที่ไม่ครบหนึ่งปีถ้ามากกว่าหนึ่งร้อยแปดสิบวันให้นับเป็น การทำงานครบหนึ่งปี - ค่าชดเชยพิเศษแทนการบอกกล่าวล่วงหน้ากรณีเลิกจ้างเนื่องจากปรับปรุงกิจการในอัตราเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้ายหกสิบวัน (มาตรา 120, มาตรา 121 และมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541) 	
6. วันเริ่มมีสิทธิ	<p>ลูกจ้างมีสิทธิได้รับนับแต่วันที่นายจ้างเลิกจ้าง โดยหากนายจ้างผิดนัดนายจ้างต้องเสียดอกเบี้ยให้แก่ลูกจ้างในระหว่างเวลาผิดนัดร้อยละสิบห้าต่อปี (มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541)</p>	<p>ผู้ประกันตนมีสิทธิได้รับตั้งแต่วันที่แปด นับแต่วันว่างจากการทำงานกับนายจ้างรายสุดท้าย (มาตรา 79 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533)</p>
7. การเรียกร้องเงินค่าชดเชยและการขอรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน	<p>มีทางเลือกในการเรียกร้องเงินค่าชดเชย 2 วิธี คือ</p> <ul style="list-style-type: none"> - ยื่นคำฟ้องต่อศาลแรงงาน หรือ 	<ul style="list-style-type: none"> - ยื่นคำขอรับประโยชน์ทดแทนที่สำนักงานประกันสังคมแห่งท้องที่ซึ่งผู้ประกันตนมีภูมิลำเนาหรือ

	<p>- ยื่นคำร้องต่อพนักงานตรวจแรงงานแห่งท้องที่ซึ่งลูกจ้างทำงานอยู่หรือที่นายจ้างมีภูมิลำเนาอยู่</p>	<p>ทำงานอยู่</p> <ul style="list-style-type: none"> - โดยสำนักงานประกันสังคมจะพิจารณาจ่ายประโยชน์ทดแทนแก่ผู้ว่างงาน - ในกรณีพนักงานเจ้าหน้าที่มีคำสั่ง ไม่จ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ถ้าผู้ประกันตนไม่พอใจคำสั่งมีสิทธิยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการอุทธรณ์และ - เมื่อคณะกรรมการอุทธรณ์พิจารณาออกคำสั่งแล้วถ้ายังไม่พอใจคำสั่ง ผู้ว่างงานมีสิทธิยื่นฟ้องต่อศาลแรงงาน
8. หน่วยงานที่รับผิดชอบ	กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน	สำนักงานประกันสังคม, กรมการจัดหางาน และกรมพัฒนาฝีมือแรงงาน

2.5.3 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับความเหมือนและความแตกต่างระหว่างค่าชดเชยกับสิทธิประโยชน์กรณีว่างงาน

เมื่อพิจารณาถึงข้อเหมือนและข้อแตกต่างระหว่างค่าชดเชยกับสิทธิประโยชน์กรณีว่างงานในข้อ 2.5.1-2.5.2 แล้วเห็นว่า มีข้อสังเกต 3 ประการ กล่าวคือ

ประการแรก แม้ว่าค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานซึ่งจ่ายเพื่อเป็นค่ายังชีพในระหว่างที่ลูกจ้างไม่มีงานทำจะจ่ายให้เป็นเงินเหมือนกัน แต่การจ่ายค่าชดเชยนั้นไม่มีหลักประกันว่า เมื่อถูกเลิกจ้างแล้วลูกจ้างที่มีสิทธิจะได้รับค่าชดเชยจะได้รับค่าชดเชยทุกกรณี เช่น กรณีการเลิกจ้างเกิดจากกิจการของนายจ้างประสบภาวะวิกฤติเศรษฐกิจ หรือกรณีนายจ้างได้แย้งสิทธิว่าเลิกจ้างเพราะลูกจ้างมีความผิด ซึ่งกระบวนการพิจารณาของพนักงานตรวจแรงงาน

หรือศาลแรงงานต้องใช้เวลานานพอสมควร ส่วนสิทธิประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานนั้น ลูกจ้าง ซึ่งเป็นผู้ประกันตนมีหลักประกันที่จะได้รับประโยชน์ทดแทนจากการขาดรายได้ระหว่างการว่างงานทันทีเมื่อมีคุณสมบัติครบตามที่กฎหมายบัญญัติ

ประการที่ 2 ข้อแตกต่างเรื่องวัตถุประสงค์ แม้ว่าการประกันการว่างงานมีวัตถุประสงค์เพื่อเสริมสร้างความมั่นคงทางสังคมเมื่อลูกจ้างต้องขาดรายได้เนื่องจากไม่สามารถดำรงสภาพการมีงานทำของบุคคลที่ยังมีความสามารถและพร้อมที่จะทำงาน ส่วนวัตถุประสงค์ของการจ่ายค่าชดเชยที่ปรากฏในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 จะเป็นการจ่ายเพื่อชดเชยความเสียหายที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้างโดยไม่มีความผิดก็ตาม แต่สิทธิประโยชน์จากการประกันการว่างงานที่สำคัญ คือ การจ่ายประโยชน์ทดแทนซึ่งจะจ่ายเป็นเงินเพื่อช่วยเหลือลูกจ้างในระหว่างที่หางานทำใหม่ นั้น มีลักษณะเช่นเดียวกับค่าชดเชยที่จ่ายเป็นเงินให้แก่ลูกจ้างเพื่อเป็นทุนรอนให้ลูกจ้างไว้ใช้จ่ายในการดำรงชีพระหว่างตกงานหรือหางานใหม่ทำ

ประการที่ 3 ข้อแตกต่างเรื่องผู้มีสิทธิ, เงื่อนไขหรือข้อยกเว้น, ผู้จ่ายค่าชดเชยหรือประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน, อัตราค่าชดเชยและอัตราประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน, วันเริ่มมีสิทธิ, การเรียกร้องเงินค่าชดเชยและการขอรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน และหน่วยงานที่รับผิดชอบนั้น กล่าวได้ว่าเป็นเพียงข้อแตกต่างในเรื่องรายละเอียดปลีกย่อยที่บัญญัติเพื่อให้การปฏิบัติตามกฎหมายบรรลุผลเท่านั้น

ทั้งนี้อาจกล่าวได้ว่า ทั้งมาตรการจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และมาตรการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542) ต่างเป็นมาตรการเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้าง แต่สิทธิประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานนั้นมีลักษณะเป็นหลักประกันในการเยียวยา ลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างที่แน่นอนกว่าค่าชดเชย

บทที่ 3

กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ในต่างประเทศ

การเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานตามกฎหมายของประเทศไทยในปัจจุบัน ซึ่งปรากฏตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 กำหนดให้ลูกจ้างที่ต้องประสบภาวะการว่างงานมีสิทธิได้รับทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานนั้นจะเห็นได้ว่า การจ่ายค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานนั้นน่าจะมีความซ้ำซ้อนกัน โดยที่ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานถือได้ว่าเป็นหลักประกันอันมั่นคงในการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานยิ่งกว่าค่าชดเชย จึงได้ดำเนินการศึกษาวิเคราะห์หลักการตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 (Convention concerning Termination of Employment at the Initiative of the Employer), ฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 (Convention concerning Employment Promotion and Protection against Unemployment) และฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 (Convention concerning the Protection of Workers' Claims in the event of the Insolvency of their Employer) ซึ่งถือได้ว่าเป็นที่มาที่สำคัญของกฎหมายคุ้มครองแรงงานว่าด้วยค่าชดเชยและกฎหมายประกันการว่างงาน และศึกษาถึงการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานโดยวิธีการจ่ายค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในประเทศซึ่งเป็นสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศที่ได้นำหลักการของอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศทั้ง 3 ฉบับดังกล่าว มาบัญญัติเป็นกฎหมายภายในประเทศเพื่อเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงาน กล่าวคือ ประเทศเยอรมนีซึ่งเป็นประเทศที่ได้ริเริ่มระบบประกันสังคมขึ้น, ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศที่มีความก้าวหน้าทางพาณิชย์กรรมและอุตสาหกรรมอันส่งผลให้กฎหมายแรงงานมีความก้าวหน้าและมีพัฒนาการที่ต่อเนื่อง และประเทศญี่ปุ่นซึ่งเป็นประเทศที่มีระบบประกันสังคมที่สมบูรณ์และก้าวหน้าที่สุดประเทศหนึ่งในโลก โดยที่ทั้ง 3 ประเทศดังกล่าวไม่มีกฎหมายเรื่องค่าชดเชย แต่เมื่อลูกจ้างถูกเลิกจ้างลูกจ้างจะได้รับการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานโดยการได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ทั้งนี้เพื่อชี้ให้เห็นว่า อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศทั้ง 3 ฉบับดังกล่าวมีหลักการและแนวคิดในการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานอย่างไร ตลอดจนชี้ให้เห็นถึงข้อดีของกฎหมาย

และแนวปฏิบัติของประเทศเยอรมนี, ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น ว่าจะนำมาปรับใช้กับกฎหมายของประเทศไทยในลักษณะใดได้บ้าง

3.1 หลักการตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 (Convention concerning Termination of Employment at the Initiative of the Employer)

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 (Convention concerning Termination of Employment at the Initiative of the Employer) เกิดขึ้นจากการประชุมใหญ่ สมัยที่ 68 ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ เมื่อวันที่ 2 มิถุนายน ค.ศ. 1982 ซึ่งได้จัดขึ้น ณ กรุงเจนีวา โดยคณะประศาสน์การของสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ¹

โดยในการประชุมดังกล่าว ที่ประชุมได้เห็นชอบกับมาตรฐานระหว่างประเทศที่ได้เสนอไว้ในข้อแนะนำว่าด้วยการเลิกจ้าง ค.ศ. 1963 และนับแต่ได้มีการรับเอาข้อแนะนำว่าด้วยการเลิกจ้าง ค.ศ. 1963 นี้แล้ว ประเทศสมาชิกหลายประเทศได้นำความที่ปรากฏในข้อแนะนำดังกล่าวไปพัฒนาทางด้านกฎหมายและแนวปฏิบัติ ซึ่งที่ประชุมได้พิจารณาว่าการพัฒนาดังกล่าวก่อให้เกิดความเหมาะสมที่จะกำหนดเรื่องนี้เป็นมาตรฐานระหว่างประเทศ โดยเฉพาะการเลิกจ้างอันมีสาเหตุมาจากปัญหาทางเศรษฐกิจ และการเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยี ซึ่งเกิดขึ้นในหลายประเทศในช่วงระยะเวลาไม่กี่ปีที่ผ่านมา ที่ประชุมจึงได้มีมติรับเอาข้อเสนอกับการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่มซึ่งอยู่ในระเบียบวาระที่ 5 ของการประชุม และได้พิจารณาเห็นว่าควรกำหนดเป็นรูปแบบของอนุสัญญาระหว่างประเทศ ที่ประชุมจึงได้มีมติรับรองอนุสัญญาเมื่อวันที่ 22 มิถุนายน ค.ศ. 1982 ซึ่งอาจเรียกอีกชื่อหนึ่งว่า “อนุสัญญาว่าด้วยการเลิกจ้าง ค.ศ. 1982”²

¹ International Labour Organisation. Convention concerning Termination of Employment at the Initiative of the Employer [Online] 1985. Available from: <http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?c158> [2005, August 5].

² Ibid.

3.1.1 ขอบเขตความคุ้มครอง

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วย การเลิกจ้าง โดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 (Convention concerning Termination of Employment at the Initiative of the Employer) กำหนดให้มีผลบังคับใช้กับกิจกรรมทางเศรษฐกิจทุกสาขา และให้ความคุ้มครองกับลูกจ้างทุกคน³ โดยมีข้อยกเว้นว่า ประเทศสมาชิกอาจไม่นำบทบัญญัติของอนุสัญญาฉบับนี้มาบังคับใช้แก่ลูกจ้างทั้งหมด หรือเพียงบางส่วนสำหรับกลุ่มบุคคลดังต่อไปนี้

- 1) ลูกจ้างซึ่งทำงานโดยมีสัญญาการจ้างงานระบุระยะเวลาหรือระบุงานไว้ชัดเจน
- 2) ลูกจ้างซึ่งอยู่ระหว่างการทดลองงานหรืออยู่ระหว่างทดสอบคุณสมบัติในการทำงาน ซึ่งได้กำหนดไว้เป็นการล่วงหน้าและมีระยะเวลาพอสมควร
- 3) ลูกจ้างที่จ้างเพื่อทำงานชั่วคราวในระยะสั้น⁴

โดยที่ประเทศสมาชิกควรมีมาตรการที่เพียงพอเพื่อป้องกันการทำสัญญาจ้างงานที่ระบุระยะเวลาแน่นอนได้ ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันการหลีกเลี่ยงการให้ความคุ้มครองตามหลักการแห่งอนุสัญญาฉบับนี้⁵ โดยหากมีความจำเป็นอาจกำหนดมาตรการดังกล่าวขึ้นโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย หรือโดยผ่านกลไกอันเหมาะสมของประเทศภายหลังการหารือกับองค์การของนายจ้างและองค์การของลูกจ้างที่เกี่ยวข้องที่มีอยู่ในประเทศสมาชิก เพื่อยกเว้นการปฏิบัติตามอนุสัญญาฉบับนี้หรือตามบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มลูกจ้างดังกล่าวข้างต้น ซึ่งมีระยะเวลาและเงื่อนไขการจ้างงานเป็นกรณีพิเศษ โดยข้อตกลงดังกล่าวจะต้องให้มีการคุ้มครองไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้⁶

³ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.2 par.1.

⁴ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.2 par.2.

⁵ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.2 par.3.

⁶ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.2 par.4.

ส่วนการยกเว้นการปฏิบัติตามมาตรการข้างต้น หรือตามความในอนุสัญญาฉบับนี้สำหรับลูกจ้างบางกลุ่ม หากกรณีมีความจำเป็นอาจกำหนดมาตรการขึ้นโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย หรือโดยผ่านกลไกอันเหมาะสมของประเทศภายหลังการหารือกับองค์การของนายจ้างและองค์การของลูกจ้างที่เกี่ยวข้องที่มีอยู่ในประเทศสมาชิก โดยต้องคำนึงถึงปัญหาพิเศษที่อาจเกิดขึ้นอันเนื่องมาจากสภาพการจ้างงานของลูกจ้างที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะ หรือเนื่องมาจากขนาดหรือลักษณะของกิจการที่จ้างลูกจ้าง⁷

ทั้งนี้อนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดนิยามของ คำว่า “การสิ้นสุดสัญญาจ้าง” (termination) และ “การเลิกจ้าง” (termination of employment) ให้ความหมายถึง การเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม⁸

3.1.2 มาตรการให้ความคุ้มครอง

มาตรการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 แบ่งออกเป็น 2 กรณีคือ

- 1) มาตรการให้ความคุ้มครองจากการเลิกจ้างโดยทั่วไป
- 2) มาตรการให้ความคุ้มครองจากการเลิกจ้างเนื่องจากเหตุผลทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้าง และเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกัน

3.1.2.1 มาตรการให้ความคุ้มครองจากการเลิกจ้างโดยทั่วไป

มาตรการให้ความคุ้มครองจากการเลิกจ้างโดยทั่วไปตามที่ปรากฏในอนุสัญญาแบ่งออกได้ดังนี้

⁷ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.2 par.5.

⁸ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.3.

3.1.2.1.1 เหตุอันควรเลิกจ้าง

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้าง โดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 กำหนดว่า ลูกจ้างไม่ควรถูกเลิกจ้างเว้นแต่มีเหตุอันควรเลิกจ้าง เช่น การเลิกจ้างอันเนื่องมาจากความสามารถ หรือความประพฤติของลูกจ้าง หรืออันเนื่องมาจากข้อกำหนดในการทำงานของกิจการ สถานประกอบการ หรือสถานบริการนั้น⁹ โดยในบรรดาเหตุของการเลิกจ้างทั้งหลาย ในเรื่องต่อไปนี้มีให้ถือเป็นเหตุแห่งการเลิกจ้าง¹⁰

1) ความเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน หรือการมีส่วนร่วมในกิจกรรมของสหภาพแรงงานโดยได้รับความยินยอมจากนายจ้างไม่ว่านอกเวลาทำงานหรือในเวลาทำงาน

2) อยู่ระหว่างการพิจารณาเป็นผู้แทนลูกจ้าง หรือเป็นผู้แทนลูกจ้าง หรือทำหน้าที่เสมือนเป็นผู้แทนลูกจ้าง

3) การยื่นข้อเรียกร้องหรือการมีส่วนร่วมในกระบวนการต่อสู้กับนายจ้าง ในเรื่องเกี่ยวกับการกล่าวหาว่านายจ้างฝ่าฝืนกฎหมาย หรือระเบียบข้อบังคับ หรือการอาศัยอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารซึ่งมีอำนาจตามกฎหมาย

4) เชื้อชาติ ศิพ พิศ สถานภาพการสมรส ความรับผิดชอบต่อครอบครัว การตั้งครรภ์ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง สัญชาติหรือพื้นเพทางสังคม

5) การขาดงานระหว่างลาคลอด

ทั้งนี้การขาดงานชั่วคราวอันเนื่องมาจากการเจ็บป่วย หรือการบาดเจ็บมิให้ถือเป็นเหตุแห่งการเลิกจ้างเช่นกัน โดยที่การกำหนดนิยามของการขาดงานชั่วคราวนั้น ให้ความหมายรวมถึงการกำหนดให้ต้องมีใบรับรองแพทย์ ทั้งนี้กำหนดเวลาการขาดงานที่เหมาะสมจะต้องกำหนดขึ้นโดยกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับของประเทศสมาชิก¹¹

⁹ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.4.

¹⁰ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.5.

¹¹ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.6.

3.1.2.1.2 กระบวนการก่อนหรือระหว่างการเลิกจ้าง

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้าง โดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 กำหนดว่า การเลิกจ้างลูกจ้างโดยมีสาเหตุมาจากความประพฤติหรือการปฏิบัติงานของลูกจ้างนั้น นายจ้างจะต้องให้โอกาสลูกจ้างชี้แจงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับข้อกล่าวหาเหล่านั้นก่อนจะเลิกจ้าง เว้นแต่นายจ้างมีเหตุผลอันสมควรที่ไม่อาจให้โอกาสดังกล่าวแก่ลูกจ้างได้¹²

3.1.2.1.3 กระบวนการในการอุทธรณ์การเลิกจ้าง

กระบวนการในการอุทธรณ์การเลิกจ้างนั้นอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ดังนี้

1) ลูกจ้างคนใดเห็นว่าการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมย่อมมีสิทธิที่จะอุทธรณ์การเลิกจ้างนั้นต่อองค์กรตามกระบวนการยุติธรรม เช่น ศาลยุติธรรม คณะกรรมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแรงงาน คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาด หรืออนุญาโตตุลาการได้ โดยหากการเลิกจ้างเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ การดำเนินการต้องเป็นไปตามกฎหมายและระเบียบปฏิบัติที่ประเทศสมาชิกกำหนดไว้ โดยหากลูกจ้างมิได้ใช้สิทธิอุทธรณ์ในกรณีเลิกจ้างภายในระยะเวลาอันควรนับแต่วันถูกเลิกจ้างให้ถือว่าสละสิทธิการอุทธรณ์นั้น¹³

2) องค์กรของนายจ้างและองค์กรของลูกจ้างที่เกี่ยวข้องซึ่งมีอยู่ในประเทศสมาชิกมีอำนาจพิจารณาถึงเหตุผลในการเลิกจ้างและสภาพการณ์อื่นๆ ที่เกี่ยวกับกรณีการเลิกจ้าง ตลอดจนมีอำนาจพิจารณาตัดสินว่าการเลิกจ้างนั้นเป็นธรรมหรือไม่ ทั้งนี้เพื่อให้ลูกจ้างไม่จำเป็นต้องรับภาระแต่เพียงฝ่ายเดียวในการพิสูจน์ว่าการเลิกจ้างนั้นไม่เป็นธรรม ให้กฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับของประเทศสมาชิกกำหนดวิธีการที่เป็นไปได้ประการหนึ่งประการใด หรือทั้ง 2 ประการดังต่อไปนี้

¹² International Labour Organisation Convention No. 158 Art.7.

¹³ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.8.

(1) ภาวะการพิสูจน์ถึงเหตุอันควรเลิกจ้างให้เป็นของนายจ้าง

(2) องค์การตามกระบวนการยุติธรรม เช่น ศาลยุติธรรม คณะกรรมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแรงงาน คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาด หรืออนุญาโตตุลาการ มีอำนาจที่จะลงมติเกี่ยวกับเหตุผลในการบอกเลิกจ้างโดยพิจารณาจากพยานหลักฐานที่ทั้งฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างนำมาแสดง และดำเนินการให้เป็นไปตามวิธีการที่กำหนดโดยกฎหมายและระเบียบปฏิบัติของประเทศสมาชิก

หากการเลิกจ้างนั้นนายจ้างได้อ้างเหตุผลที่เกิดจากความต้องการในการปฏิบัติงานของสถานประกอบการ กิจการ หรือสถานบริการ ให้องค์การตามกระบวนการยุติธรรม เช่น ศาลยุติธรรม คณะกรรมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแรงงาน คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาด หรืออนุญาโตตุลาการ มีอำนาจที่จะพิจารณาว่าการบอกเลิกจ้างเป็นไปตามเหตุผลดังกล่าวหรือไม่ ทั้งนี้ขอบเขตที่องค์การดังกล่าวจะมีอำนาจตัดสินว่าเหตุผลแห่งการเลิกจ้างมีน้ำหนักเพียงพอหรือไม่ นั้นต้องกำหนดโดยกฎหมายและระเบียบปฏิบัติของประเทศสมาชิก¹⁴

3) ถ้าองค์การตามกระบวนการยุติธรรม เช่น ศาลยุติธรรม คณะกรรมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแรงงาน คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาด หรืออนุญาโตตุลาการ เห็นว่าการเลิกจ้างนั้นไม่เป็นธรรม แต่องค์การไม่มีอำนาจหรือไม่สามารถหาวิธีการตามกฎหมายหรือระเบียบปฏิบัติของประเทศมาประกาศว่าการเลิกจ้างนั้นเป็นโมฆะ และหรือ สั่งหรือเสนอให้ลูกจ้างกลับเข้าทำงาน ให้องค์การนั้นมีอำนาจที่จะสั่งให้มีการจ่ายเงินชดเชยความเสียหายอย่างเพียงพอ หรือเงินช่วยเหลืออื่นๆ ตามที่เห็นว่าเหมาะสม¹⁵

3.1.2.1.4 ระยะเวลาบอกกล่าวการเลิกจ้าง

ระยะเวลาบอกกล่าวการเลิกจ้างนั้นอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 กำหนดว่า ลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างควรได้รับการบอกกล่าวการเลิกจ้างล่วงหน้าโดยมีระยะเวลาที่เหมาะสมหรือได้รับเงิน

¹⁴ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.9.

¹⁵ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.10.

เพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นเว้นแต่ลูกจ้างได้ประพาศติผิดอย่างร้ายแรง อันทำให้ไม่มีเหตุอันควรที่จะเรียกร้องให้นายจ้าง จ้างงานต่อในช่วงระยะเวลาที่ได้รับการบอกกล่าวเลิกจ้าง¹⁶

3.1.2.1.5 ค่าชดเชยและการคุ้มครองรายได้ส่วนอื่น

มาตรการเกี่ยวกับค่าชดเชยและการคุ้มครองรายได้ส่วนอื่นตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 มีดังนี้

1) ลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างควรมีสิทธิตามกฎหมายและระเบียบปฏิบัติของประเทศสมาชิกในอันที่จะ

(1) ได้รับค่าชดเชยหรือสิทธิประโยชน์อย่างอื่นเป็นจำนวนเงินซึ่งขึ้นอยู่กับระยะเวลาการทำงานและอัตราค่าจ้าง โดยนายจ้างเป็นผู้จ่ายให้โดยตรงหรือเป็นการจ่ายโดยกองทุนซึ่งจัดตั้งขึ้นโดยได้รับเงินอุดหนุนจากนายจ้าง หรือ

(2) ประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงาน หรือเงินช่วยเหลือในรูปแบบการสงเคราะห์จากระบบความมั่นคงทางสังคมในรูปแบบอื่น เช่น ประโยชน์ทดแทนในกรณีชราภาพ หรือประโยชน์ทดแทนในกรณีทุพพลภาพ โดยมีเงื่อนไขที่กำหนดขึ้นเพื่อการจ่ายสิทธิประโยชน์ในแต่ละเรื่อง หรือ

(3) ได้รับทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงาน

2) ลูกจ้างที่ไม่มีคุณสมบัติตามเงื่อนไขการได้รับประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงานหรือความช่วยเหลือจากระบบความมั่นคงทางสังคมตามโครงการที่กำหนดไว้แล้ว ไม่จำเป็นต้องได้รับเงินค่าชดเชยหรือสิทธิประโยชน์ใดๆ ดังกล่าวในข้อ (1) ข้างต้น เนื่องจากไม่ได้รับประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงานตามข้อ (2)

¹⁶ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.11.

ทั้งนี้หากการเลิกจ้างมีสาเหตุมาจากการกระทำที่ร้ายแรงซึ่งลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยหรือสิทธิประโยชน์ใดๆ ตามความที่กล่าวไว้ในข้อ (1) ข้างต้นให้ประเทศสมาชิกกำหนดมาตรการขึ้นโดยกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับของประเทศ¹⁷

3.1.2.2 มาตรการให้ความคุ้มครองจากการเลิกจ้างเนื่องจากเหตุผลทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้างทางเศรษฐกิจ และเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกัน

มาตรการให้ความคุ้มครองจากการเลิกจ้างเนื่องจากเหตุผลทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้างทางเศรษฐกิจ และเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกันที่ปรากฏในอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 ประกอบด้วย 2 ประการหลัก คือ การหารือของผู้แทนลูกจ้าง กับการแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย โดยมีรายละเอียดดังนี้

3.1.2.2.1 การหารือของผู้แทนลูกจ้าง

การหารือของผู้แทนลูกจ้างเกี่ยวกับการเลิกจ้างเนื่องจากเหตุผลทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้างทางเศรษฐกิจ และเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกัน ตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 มีรายละเอียดดังนี้

1) เมื่อนายจ้างได้พิจารณาเห็นว่าควรมีการเลิกจ้าง เนื่องจากมีเหตุผลทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้าง และเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกันนายจ้างควรดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) แจ้งแก่ผู้แทนลูกจ้างที่เกี่ยวข้องก่อนที่จะมีการเลิกจ้าง เป็นระยะเวลาพอสมควร โดยการแจ้งจะต้องบอกกล่าวถึงเหตุผลแห่งการเลิกจ้างที่ได้พิจารณาแล้ว จำนวน และประเภทของลูกจ้างที่จะได้รับผลกระทบรวมถึงช่วงระยะเวลาที่คาดว่าจะดำเนินการเลิกจ้าง

(2) การให้โอกาสแก่ผู้แทนลูกจ้างที่เกี่ยวข้องเพื่อหารือเกี่ยวกับมาตรการที่จะจัดหรือทำให้การเลิกจ้างลดน้อยลง ตลอดจนมาตรการที่จะบรรเทาผลกระทบอันเกิดจาก

¹⁷ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.12.

การเลิกจ้างลูกจ้างที่เกี่ยวข้อง เช่น การจัดหางานอื่นให้ทำ เป็นต้น โดยให้เป็นไปตามกฎหมาย และแนวปฏิบัติของประเทศ

2) การนำมาตรการตามความในข้อ 1) มาใช้ อาจถูกจำกัดโดยกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับของประเทศสมาชิก ในกรณีที่จำนวนลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างมีจำนวนหรืออัตรา (ซึ่งเทียบเป็นร้อยละ) น้อยมากเมื่อเทียบกับจำนวนลูกจ้างทั้งหมดของประเทศสมาชิก

ทั้งนี้ คำว่า “ผู้แทนลูกจ้างที่เกี่ยวข้อง” นั้นหมายความถึง ผู้แทนลูกจ้างที่มีกฎหมายหรือระเบียบปฏิบัติของประเทศรับรองสิทธิไว้ โดยสอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยผู้แทนลูกจ้าง ค.ศ. 1971¹⁸

3.1.2.2.2 การแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย

การแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายเกี่ยวกับ การเลิกจ้างเนื่องจากเหตุผลทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้างทางเศรษฐกิจ และเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกัน ตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 มีรายละเอียดดังนี้

1) เมื่อนายจ้างพิจารณาเห็นว่า ควรมีการเลิกจ้างอันเนื่องมาจากเหตุผลทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้างทางเศรษฐกิจ และเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกัน นายจ้างจะต้องดำเนินการแจ้งตามกฎหมาย และระเบียบปฏิบัติของประเทศต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าวโดยเร็วที่สุด โดยแสดงข้อมูลที่เกี่ยวข้องรวมทั้งมีหนังสือแจ้งถึงเหตุผลในการเลิกจ้าง จำนวนและประเภทของลูกจ้างที่อาจได้รับผลกระทบจากการเลิกจ้างนี้ ตลอดจนจนช่วงระยะเวลาที่คาดว่าจะดำเนินการเลิกจ้าง

2) กฎหมายหรือข้อบังคับภายในประเทศสมาชิกอาจสงวนการนำความดังกล่าวในข้อ 1) ข้างต้น มาใช้เมื่อพิจารณาแล้วว่าจำนวนลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างได้มีจำนวนหรืออัตรา (ซึ่งเทียบเป็นร้อยละ) น้อยมากเมื่อเทียบกับจำนวนของลูกจ้างทั้งหมดในประเทศสมาชิก

¹⁸ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.13.

3) นายจ้างต้องแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายถึงการเลิกจ้างดังที่กล่าวในข้อ 1) ข้างต้น โดยมีระยะเวลาอย่างน้อยก่อนมีการเลิกจ้าง ทั้งนี้ระยะเวลาดังกล่าวจะต้องกำหนดโดยกฎหมายหรือข้อบังคับของประเทศสมาชิก¹⁹

จากหลักการที่ปรากฏในอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 จะเห็นได้ว่า นายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างได้ก็ต่อเมื่อมีเหตุอันควรเลิกจ้างโดยนายจ้างจะต้องแสดงเหตุอันควรเลิกจ้าง ซึ่งหากการเลิกจ้างนั้นมิได้เกิดจากการประพฤติดุเดือดของลูกจ้างแล้ว ลูกจ้างควรมีสติที่จะได้รับการเยียวยาความเสียหายจากการถูกเลิกจ้าง โดยกฎหมายหรือระเบียบปฏิบัติของประเทศสมาชิกควรกำหนดวิธีการเยียวยาความเสียหายจากการถูกเลิกจ้างให้ลูกจ้างได้รับค่าชดเชยหรือประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงาน หรือได้รับทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงาน ทั้งนี้จากมาตรการให้ความคุ้มครองการเลิกจ้างดังกล่าว เมื่อพิจารณาถึงวิธีการเยียวยาความเสียหายจากการถูกเลิกจ้างตามกฎหมายของประเทศไทยซึ่งเป็นประเทศสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศแล้ว จะเห็นได้ว่า ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ใช้วิธีการเยียวยาความเสียหายจากการถูกเลิกจ้างโดยการจ่ายทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ซึ่งเป็นวิธีการที่สอดคล้องกับแนวทางของอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 ได้บัญญัติไว้

3.2 หลักการตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 (Convention concerning Employment Promotion and Protection against Unemployment)

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 (Convention concerning Employment Promotion and Protection against Unemployment) เกิดขึ้นจากการประชุมใหญ่ สมัยที่ 75

¹⁹ International Labour Organisation Convention No. 158 Art.14.

ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ เมื่อวันที่ 1 มิถุนายน ค.ศ. 1988 ซึ่งได้จัดขึ้น ณ กรุงเจนีวา โดยคณะประศาสน์การของสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ²⁰

โดยในการประชุมดังกล่าว ที่ประชุมได้เน้นถึงความสำคัญของการทำงานและการจ้างงานที่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิตในทุกสังคมว่า มิใช่คำนึงถึงแต่เพียงทรัพยากรซึ่งลูกจ้างได้สร้างสรรค์แก่สังคมเท่านั้นแต่ควรคำนึงถึง รายได้ซึ่งลูกจ้างจะได้รับ บทบาททางสังคม ตลอดจนศักดิ์ศรีซึ่งลูกจ้างได้รับจากการทำงานและการจ้างงานด้วย²¹ และ

ที่ประชุมได้คำนึงถึงมาตรฐานแรงงานเกี่ยวกับการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงานที่มีอยู่กล่าวคือ อนุสัญญาและข้อแนะนำด้วยการว่างงาน ค.ศ. 1934 ข้อแนะนำด้วยการว่างงาน (สำหรับผู้ที่อยู่ในวัยหนุ่มสาว) ค.ศ. 1935 ข้อแนะนำด้วยความมั่นคงทางรายได้ ค.ศ. 1944 อนุสัญญาว่าด้วยการประกันสังคม (มาตรฐานขั้นต่ำ) ค.ศ. 1952 อนุสัญญาและข้อแนะนำด้วยนโยบายการจ้างงาน ค.ศ. 1964 อนุสัญญาและข้อแนะนำด้วยการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ ค.ศ. 1975 อนุสัญญาและข้อแนะนำด้วยการบริหารแรงงาน ค.ศ. 1978 และข้อแนะนำด้วยนโยบายการจ้างงาน (บทบัญญัติเพิ่มเติม) ค.ศ. 1984²²

ทั้งนี้ที่ประชุมได้พิจารณาถึงการว่างงานและสภาพที่มีการจ้างงานน้อยกว่าที่ควร ซึ่งได้แพร่กระจายไป และมีผลกระทบต่อประเทศต่างๆ ทั่วโลกในทุกระดับของการพัฒนา และโดยเฉพาะอย่างยิ่งจะเป็นปัญหาอย่างมากสำหรับคนวัยหนุ่มสาวที่กำลังหางานทำเป็นครั้งแรก²³

โดยที่ประชุมได้พิจารณาว่า นับแต่มีการรับเอามาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองเพื่อมิให้เกิดการว่างงานดังกล่าวข้างต้น ประเทศสมาชิกหลายประเทศได้นำไปพัฒนาทางด้านกฎหมายและการปฏิบัติที่สำคัญ และมีความจำเป็นที่จะต้องปรับปรุง

²⁰International Labour Organisation. Convention concerning Employment Promotion and Protection against Unemployment [Online] 1988.Available from: <http://www.ilo.org/iloex/cgi-lex/convde.pl?c168> [2005, August 5].

²¹ Ibid.

²² Ibid.

²³ Ibid.

มาตรฐานที่มีอยู่ โดยเฉพาะอนุสัญญาเกี่ยวกับการว่างงาน ค.ศ. 1934 และในการรับเอา มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศฉบับใหม่ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานอย่างเต็มที่และ ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิต ตลอดจนการส่งเสริมการเลือกงานอย่างอิสระโดยผ่านกลไกที่ เหมาะสมซึ่งรวมถึงการประกันสังคมด้วย²⁴ และ

ที่ประชุมเห็นว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานที่ระบุใน อนุสัญญาว่าด้วยการประกันสังคม (มาตรฐานขั้นต่ำ) ค.ศ. 1952 ซึ่งระบุระดับของการปกป้อง คุ่มครองโดยโครงการเงินทดแทนที่มีอยู่ในประเทศอุตสาหกรรม ไม่เหมือนกับมาตรฐานเกี่ยวกับ ประโยชน์ทดแทนอื่นๆ ซึ่งมีมาตรฐานสูงขึ้น และมาตรฐานดังกล่าวยังเป็นปัญหาของประเทศ กำลังพัฒนา ที่ยังอยู่ในภาวะที่กำลังจะกำหนดโครงการประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน²⁵

ประกอบกับที่ประชุมได้ตระหนักถึงนโยบายที่จะเกิดเสถียรภาพ ความยั่งยืน และการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจโดยปราศจากเงินเฟ้อ และการตอบโต้ที่ยืดหยุ่นต่อการ เปลี่ยนแปลง ตลอดจนการก่อให้เกิดและการส่งเสริมในทุกรูปแบบของการจ้างงานที่ก่อให้เกิด ประสิทธิภาพในการผลิต และการเลือกงานโดยอิสระซึ่งรวมทั้งการจ้างงานในสถานประกอบการ ขนาดเล็ก สหกรณ์ การจ้างงานอิสระ และการจ้างงานในท้องถิ่น แม้ว่าการกระจายทรัพยากรใน ปัจจุบันเป็นการจัดสรรตัวเงินเพื่อช่วยเหลือกิจกรรมเกี่ยวกับการส่งเสริมการจ้างงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกิจกรรมเกี่ยวกับการแนะแนวอาชีพ การฝึกอบรมและการฟื้นฟูสมรรถภาพการทำงาน ของผู้พิการก็ตาม ทั้งนี้ที่ประชุมได้ตระหนักถึงการเสนอมาตรการคุ้มครองที่ดีที่สุดเพื่อไม่ให้เกิด การว่างงานโดยไม่สมัครใจ แต่หากเกิดการว่างงานโดยไม่สมัครใจขึ้นแล้วต้องมั่นใจได้ว่าระบบ การประกันสังคมจะช่วยให้เกิดการจ้างงานและการสนับสนุนทางเศรษฐกิจแก่ผู้ที่ว่างงานโดย ไม่สมัครใจ²⁶

ที่ประชุมจึงมีมติรับเอาข้อเสนอเกี่ยวกับการส่งเสริมการจ้างงานและการ ประกันสังคมซึ่งอยู่ในวาระที่ 5 ของการประชุมใหญ่องค์การแรงงานระหว่างประเทศ โดยเป็นการ

²⁴ Ibid.

²⁵ Ibid.

²⁶ Ibid.

ปรับปรุงบทบัญญัติของอนุสัญญาว่าด้วยการว่างงาน ค.ศ. 1934 และได้พิจารณาเห็นว่าข้อเสนอเหล่านี้ควรกำหนดเป็นรูปแบบของอนุสัญญาระหว่างประเทศ²⁷

ที่ประชุมจึงได้มีมติรับรองอนุสัญญา เมื่อวันที่ 21 มิถุนายน ค.ศ. 1988 ซึ่งต่อไปนี้อาจเรียกอีกชื่อหนึ่งว่า “อนุสัญญาว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988”²⁸

3.2.1 ขอบเขตความคุ้มครอง

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 (Convention concerning Employment Promotion and Protection against Unemployment) กำหนดขอบเขตการบังคับใช้ว่า สมาชิกแต่ละประเทศ ควรรับรองว่าทุกคนจะได้รับ ความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกัน ไม่มีการเลือกปฏิบัติอันเนื่องมาจากเชื้อชาติ สีผิว เพศ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง ชาติกำเนิด เชื้อชาติ จริยธรรม ความพิการ หรืออายุ²⁹ แต่การรับรองว่าทุกคนจะได้รับ ความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกัน ไม่มีการเลือกปฏิบัติดังกล่าว จะไม่รวมถึงกรณีการกำหนดมาตรการพิเศษสำหรับกลุ่มที่กฎหมายของประเทศสมาชิกอาจมีข้อจำกัดในแง่ของทรัพยากรหรือเป็นประโยชน์ของครอบครัวหรือสำหรับกลุ่มบุคคลซึ่งประสบปัญหาเฉพาะในตลาดแรงงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งกลุ่มผู้ด้อยโอกาส หรือผลสรุปของข้อตกลงระหว่างรัฐในระดับทวิภาคีหรือระดับพหุภาคี ที่เกี่ยวกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานบนพื้นฐานของการแลกเปลี่ยนสิทธิประโยชน์ระหว่างรัฐ³⁰

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²⁷ Ibid.

²⁸ Ibid.

²⁹ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.6 par.1.

³⁰ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.6 par.2.

ส่วนบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองนั้นสามารถแบ่งได้เป็น 2 กลุ่ม คือ ลูกจ้าง กับ ผู้สมัครงานใหม่

1) กรณีลูกจ้าง บทบัญญัติมาตรา 11 แห่งอนุสัญญาฉบับดังกล่าว กำหนดว่า ประเทศสมาชิกต้องกำหนดประเภทของลูกจ้างที่อยู่ในข่ายความคุ้มครอง ซึ่งไม่ควรน้อยกว่าร้อยละแปดสิบห้าของลูกจ้างทั้งหมด โดยครอบคลุมถึงลูกจ้างของรัฐ และผู้ฝึกงานด้วย³¹ อย่างไรก็ดีตามลูกจ้างของรัฐซึ่งการจ้างงานจนกระทั่งเกษียณอายุนั้นได้รับความคุ้มครองจากการประกันโดยกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับของประเทศแล้วอาจไม่รวมอยู่ในความคุ้มครองนี้ด้วย³²

ทั้งนี้ประเทศสมาชิกมีสิทธิแจ้งข้อสงวนชั่วคราวเกี่ยวกับประเภทลูกจ้างได้ไม่เกิน 2 ประการ³³ โดยการแจ้งข้อสงวนจะต้องระบุถึงบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองซึ่งต้องประกอบด้วย³⁴

(1) ประเภทลูกจ้างที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบ ของลูกจ้างทั้งหมดของประเทศสมาชิก

(2) ในกรณีที่เป็นข้อกำหนดโดยนโยบายของการพัฒนาของประเทศ อย่างเฉพาะเจาะจง ประเภทของลูกจ้างที่กฎหมายกำหนดต้องไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบ ของลูกจ้างในสถานประกอบการอุตสาหกรรมที่มีการจ้างงานตั้งแต่ยี่สิบคนขึ้นไป

2) กรณีผู้สมัครงานใหม่ ซึ่งข่ายความคุ้มครองสำหรับบุคคลกลุ่มนี้เกิดจากแนวคิดที่ว่า ประเทศสมาชิกควรรับทราบข้อเท็จจริงว่าบุคคลที่กำลังหางานทำมีหลายประเภท โดยที่บางคนไม่เคยทำงานมาก่อนหรือบางคนถูกเลิกจ้าง ดังนั้นอย่างน้อยสามในสิบของบุคคลที่กำลังหางานทำ ในกรณีดังต่อไปนี้ควรได้รับประโยชน์ทดแทน³⁵

³¹ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.11 par.1.

³² International Labour Organisation Convention No. 168 Art.11 par.2.

³³ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.5 par.1.

³⁴ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.11 par.3.

³⁵ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.26 par.1.

- (1) เป็นเยาวชนซึ่งผ่านการฝึกอบรมหลักสูตรการฝึกอาชีพ
- (2) เป็นเยาวชนซึ่งจบการศึกษาระดับต่างๆ
- (3) เป็นเยาวชนซึ่งผ่านการเกณฑ์ทหารแล้ว
- (4) เป็นบุคคลที่ก่อนหน้านี้ต้องออกจากงานเพื่อเลี้ยงดูบุตร คู่แฉผู้ป่วย คู่แฉผู้พิการ หรือดูแลคนชรา
- (5) บุคคลซึ่งคู่สมรสตาย โดยที่มีได้เป็นผู้สืบสิทธิในประโยชน์ทดแทน
- (6) บุคคลซึ่งหย่าร้างหรือแยกกันอยู่
- (7) นักโทษที่ได้รับการปล่อยตัวแล้ว
- (8) ผู้ใหญ่ รวมถึงผู้พิการซึ่งผ่านหลักสูตรการฝึกอบรม
- (9) แรงงานอพยพเพื่อเดินทางกลับประเทศของตน ยกเว้นในกรณีที่บุคคลผู้นั้นได้รับประโยชน์ทดแทนอันเป็นสิทธิตามกฎหมายของประเทศซึ่งได้ทำงานครั้งหลังสุด
- (10) บุคคลซึ่งเคยประกอบอาชีพอิสระ

3.2.2 มาตรการให้ความคุ้มครอง

มาตรการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 สามารถจำแนกได้ 4 หัวข้อหลักดังนี้

3.2.2.1 เงื่อนไขการคุ้มครอง

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 กำหนดเงื่อนไขการคุ้มครองโดยให้ประเทศสมาชิกระบุว่า การว่างงานเต็มเวลา (full unemployment) คือ การขาดรายได้อันเนื่องมาจากไม่สามารถหางานที่เหมาะสมทำได้ ทั้งที่บุคคลนั้นมีความสามารถในการทำงาน พร้อมทั้งจะทำงานและอยู่ในระหว่างหางานทำ โดยสมาชิกแต่ละประเทศควรพยายามที่จะขยายความคุ้มครองตามอนุสัญญาภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ ดังนี้

(1) การสูญเสียรายได้อันเนื่องมาจากการว่างงานบางส่วน ซึ่งมีลักษณะเป็นการลดลงชั่วคราวของชั่วโมงการทำงานปกติ และ

(2) การสิ้นสุดหรือการลดลงของรายได้เนื่องจากให้หยุดพักงานชั่วคราวเนื่องจากเหตุผลในทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้างทางเศรษฐกิจ หรือเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกันแต่ยังไม่มีการเลิกจ้าง

โดยที่สมาชิกแต่ละประเทศควรขยายความคุ้มครองให้มีการจ่ายเงินสิทธิประโยชน์สำหรับลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลาซึ่งอยู่ในระหว่างหางานเต็มเวลาทำอยู่ด้วย ซึ่งสิทธิประโยชน์ทั้งหมดและรายได้จากการทำงานไม่เต็มเวลาอาจเป็นแรงจูงใจให้ลูกจ้างหางานเต็มเวลาทำ³⁶

3.2.2.2 วิธีการคุ้มครอง

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ระบุถึงแนวทางการกำหนดวิธีการให้ความคุ้มครองไว้ดังนี้

³⁶ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.10.

1) สมาชิกแต่ละประเทศ อาจพิจารณากำหนดวิธีการให้ความคุ้มครองตาม บทบัญญัติแห่งอนุสัญญาโดยระบบสนับสนุนทางการเงิน หรือไม่ได้สนับสนุนทางการเงิน หรือทั้งสองระบบร่วมกัน

2) ในกรณีที่กฎหมายของประเทศสมาชิก กำหนดให้ความคุ้มครองแก่พลเมืองทุกคนซึ่งถือเป็นทรัพยากรของประเทศในระหว่างระยะเวลาสูงสุดตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว การให้ความคุ้มครองอาจมีข้อจำกัดในแง่ของทรัพยากรหรือเป็นประโยชน์ของครอบครัวในลักษณะที่จะเป็นหลักประกันได้ว่า ครอบครัวของลูกจ้างจะมีสุขภาพและสภาพความเป็นอยู่ที่ดีตามมาตรฐานของประเทศ³⁷

3.2.2.3 สิทธิประโยชน์ที่ควรดำเนินการ

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 กำหนดให้ประเทศสมาชิกจัดสิทธิประโยชน์เพื่อทดแทนการว่างงานโดยให้ดำเนินการในรูปแบบการจ่ายเงิน เป็นช่วงระยะเวลาตามที่กำหนดไว้ในวิธีการคุ้มครอง³⁸ กล่าวคือ กรณีของการว่างงานแบบเต็มเวลา (full unemployment) สิทธิประโยชน์ควรอยู่ในรูปแบบของการจ่ายเงินเป็นช่วงระยะเวลาโดยคำนวณให้แก่ผู้ได้รับสิทธิประโยชน์เป็นค่าทดแทนการขาดรายได้เป็นส่วนๆ ซึ่งในขณะเดียวกันต้องไม่เป็นเหตุจูงใจแก่ลูกจ้างที่จะไม่ทำงานหรือปฏิเสธการจ้างงาน³⁹

ในกรณีที่เกิดการว่างงานแบบเต็มเวลา และเกิดการขาดรายได้เนื่องจากการถูกพักงานเป็นการชั่วคราวโดยยังมีใช่เป็นการเลิกจ้าง ให้สิทธิประโยชน์ที่จะได้รับควรอยู่ในรูปแบบการจ่ายเงินเป็นช่วงระยะเวลาซึ่งคำนวณได้ดังนี้

1) เป็นประโยชน์ทดแทนที่คำนวณจากเงินสมทบ ซึ่งหักจากรายได้ของการทำงานก่อนการว่างงานโดยให้จ่ายได้ถึงจำนวนสูงสุดจำนวนหนึ่ง แต่ต้องไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบ

³⁷ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.12.

³⁸ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.13.

³⁹ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.14.

ของรายได้ก่อนการว่างงานและอัตราสูงสุดที่คำนวณได้จากค่าจ้างของลูกจ้างที่มีฝีมือ หรืออัตราค่าจ้างโดยเฉลี่ยของลูกจ้างในภูมิภาคนั้น

2) ถ้าเป็นประโยชน์ทดแทนที่ไม่ได้คำนวณจากรายได้ของการทำงานก่อนการว่างงาน ควรกำหนดไว้ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ หรืออัตราค่าจ้างของลูกจ้างปกติหรือไม่ต่ำกว่าระดับต่ำสุดที่เพียงพอต่อการดำรงชีพอยู่ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่าวิธีใดจะให้ประโยชน์ทดแทนสูงสุด

โดยเมื่อประเทศสมาชิกได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้แล้ว จำนวนสิทธิประโยชน์ควรมีจำนวนดังต่อไปนี้

1) เท่ากับหรือน้อยกว่าร้อยละสี่สิบห้าของรายได้จากการทำงานก่อนการว่างงาน หรือ

2) เท่ากับหรือน้อยกว่าร้อยละสี่สิบห้าของอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ หรืออัตราค่าจ้างปกติ หรือไม่ต่ำกว่าระดับต่ำสุดที่จำเป็นต่อการครองชีพในเบื้องต้นได้

ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเหมาะสม จำนวนเงินที่ลูกจ้างได้รับตามอัตราร้อยละดังกล่าวข้างต้น ควรคิดคำนวณจากรายได้สุทธิหลังหักภาษีและเงินสมทบแล้ว⁴⁰ และแม้ว่าจะมีบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นแล้ว ประโยชน์ที่ได้รับในกรณีของการว่างงานเต็มเวลา ตลอดจนประโยชน์ทดแทนซึ่งจ่ายตามกฎหมายของประเทศสมาชิกในลักษณะที่เป็นหลักประกันว่าครอบครัวของลูกจ้างจะมีสุขภาพและสภาพความเป็นอยู่ที่ดีตามมาตรฐานของประเทศ (ดังที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อ 2 วิธีการคุ้มครอง) อาจมีการกำหนดเป็นอัตราตายตัวหลังจากคำนวณรวมกับรายได้แหล่งอื่นๆ แล้ว โดยเมื่อรวมกับสิทธิประโยชน์แหล่งอื่นๆ แล้ว จะเป็นหลักประกันได้ว่าครอบครัวของลูกจ้างจะมีสุขภาพและสภาพความเป็นอยู่ที่ดีตามมาตรฐานของประเทศ⁴¹

⁴⁰ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.15.

⁴¹ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.16.

3.2.2.4 ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทน

ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนที่ปรากฏในบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 มีดังนี้

1) เมื่อกฎหมายของประเทศสมาชิกกำหนดเงื่อนไขที่ได้รับประโยชน์ทดแทนตามระยะเวลาที่กำหนด ระยะเวลาดังกล่าวไม่ควรเกินระยะเวลาที่จำเป็น ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันการใช้สิทธิในทางที่ไม่ถูกต้อง โดยสมาชิกแต่ละประเทศควรพยายามที่จะปรับระยะเวลาการรับประโยชน์ทดแทนที่เหมาะสมกับสภาพของลูกจ้างแต่ละอาชีพ⁴²

2) ถ้ากฎหมายของประเทศสมาชิก กำหนดให้มีการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีการว่างงานเต็มเวลา (full unemployment) การจ่ายประโยชน์ทดแทนควรเริ่มหลังจากสิ้นสุดระยะเวลารอรับประโยชน์ทั้งนี้ระยะเวลารอรับประโยชน์ทดแทน (waiting period) ไม่ควรเกินเจ็ดวัน แต่หากการให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้ประเทศสมาชิกได้แจ้งข้อสงวนชั่วคราวเกี่ยวกับระยะเวลาการรอรับประโยชน์ทดแทนไว้ ให้ระยะเวลาการรอรับประโยชน์ทดแทนไม่ควรเกินสิบวัน

3) ในกรณีของลูกจ้างที่ทำงานตามฤดูกาล (seasonal workers) ระยะเวลาการรอรับประโยชน์ทดแทนดังที่กำหนดตามข้อ 2) ดังกล่าวข้างต้น อาจปรับให้เหมาะสมกับสภาพของแต่ละอาชีพได้⁴³

4) การจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีการว่างงานเต็มเวลา (full unemployment) และการขาดรายได้เนื่องจากการถูกพักงานชั่วคราว (temporary suspension of work) ซึ่งมีใช้การถูกเลิกจ้าง ควรจ่ายประโยชน์ทดแทนให้ตลอดระยะเวลาที่ถูกพักงานชั่วคราว โดยในกรณีการว่างงานเต็มเวลา (full unemployment) ควรมีกำหนดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนดังนี้

⁴² International Labour Organisation Convention No. 168 Art.17.

⁴³ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.18.

(1) ระยะเวลาขั้นต้น (initial duration) ของการจ่ายประโยชน์ทดแทน อาจกำหนดระยะเวลาไว้เพียงสี่สัปดาห์ของการว่างงานแต่ละครั้ง หรือสามสัปดาห์สัปดาห์ ในกรณีที่เกิดการว่างงานเกินสี่สัปดาห์เดือน

(2) ในกรณีที่เกิดการว่างงานเป็นระยะเวลายาวนานกว่าระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนที่กำหนด ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนอาจจะคำนวณจากรายได้อื่นที่ผู้รับประโยชน์ทดแทนและครอบครัวได้รับ ซึ่งไม่ควรน้อยกว่าสี่สัปดาห์

5) การกำหนดระยะเวลาขั้นต้น (initial duration) ของการจ่ายประโยชน์ทดแทน อาจเปลี่ยนแปลงตามความเหมาะสมกับระยะเวลาซึ่งเมื่อคิดโดยเฉลี่ยแล้วการได้รับประโยชน์ทดแทนโดยไม่ควรน้อยกว่าสี่สัปดาห์

6) หากการให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้ประเทศสมาชิกได้แจ้งข้อสงวนชั่วคราวเกี่ยวกับระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนไว้ การกำหนดระยะเวลาขั้นต้นของการจ่ายประโยชน์ทดแทนอาจเปลี่ยนแปลงได้ตามความเหมาะสม ซึ่งอาจกำหนดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนอัตราสูงสุดไว้เพียงสิบสามสัปดาห์หรือเฉลี่ยสิบสามสัปดาห์ในกรณีที่เกิดการว่างงานเกินสิบสองเดือน⁴⁴ กล่าวคือ แม้ว่าบทบัญญัติมาตรา 19 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 จะกำหนดว่า ในกรณีที่ลูกจ้างต้องประสบภาวะการว่างงานเต็มเวลา (full unemployment) ประเทศสมาชิกควรกำหนดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนเท่ากับสี่สัปดาห์สำหรับการว่างงานแต่ละครั้ง แต่หากประเทศที่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้ได้แจ้งข้อสงวนชั่วคราวเกี่ยวกับระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนไว้ ประเทศสมาชิกดังกล่าวสามารถที่จะเปลี่ยนแปลงกำหนดระยะเวลาขั้นต้นของการจ่ายประโยชน์ทดแทนได้ตามความเหมาะสม และในกรณีที่เกิดการว่างงานเกินสิบสองเดือนประเทศสมาชิกที่ได้แจ้งข้อสงวนชั่วคราวไว้อาจกำหนดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนอัตราสูงสุดไว้เพียงสิบสามสัปดาห์ก็ได้

7) ในกรณีที่เกิดการว่างงานเป็นระยะเวลายาวนานกว่าระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนที่กำหนด ประเทศสมาชิกควรใช้วิธีการให้ความช่วยเหลือแบบให้เปล่าต่อบุคคล

⁴⁴ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.19.

ซึ่งงานที่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิตและให้มีทางเลือกในการหางานทำ โดยทางเลือกในการหางานนั้น หมายความว่าถึงแนวทางที่ประเทศสมาชิกกำหนดขึ้นเพื่อการส่งเสริมการจ้างงานอย่างเต็มที่ เช่น การให้บริการจัดหางาน การฝึกอาชีพ และการแนะแนวอาชีพ ตลอดจนการประกันสังคมกรณีอื่น ๆ⁴⁵

8) ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสำหรับลูกจ้างที่ทำงานตามฤดูกาล (seasonal workers) ประเทศสมาชิกสามารถปรับให้เหมาะสมกับสภาพของแต่ละอาชีพได้⁴⁶

3.2.2.5 เงื่อนไขและข้อยกเว้นของการจ่ายประโยชน์ทดแทน

เงื่อนไขและข้อยกเว้นของการจ่ายประโยชน์ทดแทนที่ปรากฏในบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 มีดังนี้

1) ประโยชน์ทดแทนที่บุคคลซึ่งอยู่ในข่ายความคุ้มครองจะได้รับในกรณีการว่างงานเต็มเวลา (full unemployment) หรือว่างงานเป็นบางส่วน (partial unemployment) หรือขาดรายได้เนื่องจากถูกพักงานชั่วคราว (temporary suspension of work) ซึ่งมีใช้การถูกเลิกจ้าง อาจถูกปฏิเสธ ถอน พัก หรือลดลง ด้วยสาเหตุดังต่อไปนี้

(1) เมื่อบุคคลนั้นไม่อยู่ในอาณาเขตของประเทศสมาชิก

(2) เมื่อเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายพิจารณาแล้วเห็นว่า บุคคลนั้นกระทำการโดยเจตนาอันเป็นเหตุให้ถูกไล่ออก

(3) เมื่อเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายพิจารณาแล้วเห็นว่า บุคคลนั้นสมัครใจจะทำงานโดยปราศจากเหตุอันควร

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ Ibid.

(4) ในช่วงระหว่างเกิดข้อพิพาทแรงงาน บุคคลนั้นหยุดงานเพื่อเข้าร่วมในกรณีพิพาทดังกล่าว หรือการเข้าร่วมในกรณีพิพาทดังกล่าวเป็นเหตุให้ถูกกีดกันไม่ให้ทำงาน

(5) เมื่อบุคคลนั้นพยายามจะรับประโยชน์ทดแทนโดยมิชอบ

(6) เมื่อบุคคลนั้นถูกปฏิเสธโดยปราศจากเหตุอันควรที่จะได้รับการบรรจุงาน คำแนะนำด้านอาชีพ การฝึกอบรม การฝึกอบรมเพิ่มเติมหรือการปรับเปลี่ยนเพื่อการจ้างงานที่เหมาะสม

(7) เมื่อบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองมีรายได้ยังชีพจากประโยชน์ทดแทนในลักษณะอื่นที่กฎหมายของประเทศสมาชิกจัดให้ ยกเว้นประโยชน์ทดแทนที่จ่ายให้เป็นสวัสดิการแก่ครอบครัว ทั้งนี้ส่วนของประโยชน์ทดแทนในลักษณะอื่นที่บุคคลนั้นได้รับจะต้องมีจำนวนไม่เกินประโยชน์ทดแทนประเภทอื่น⁴⁷ เช่น นาย ก. ซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองของระบบประกันการว่างงานต้องประสบภาวะการว่างงาน โดยที่การว่างงานของนาย ก. นั้นกฎหมายภายในของประเทศได้กำหนดให้มีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเนื่องจากการต้องว่างงานในลักษณะอื่นๆ ไว้ด้วยนอกจากประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจากระบบประกันการว่างงาน ดังนั้นสิทธิในการได้รับประโยชน์ทดแทนของนาย ก. อาจถูกปฏิเสธ ถอน พัก หรือปรับลดลง แต่มีเงื่อนไขว่า จำนวนประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานที่ถูกปฏิเสธ ถอน พัก หรือปรับลดลงนั้น ต้องมีจำนวนน้อยกว่าเงินช่วยเหลือเนื่องจากการต้องว่างงานในลักษณะอื่นๆ ที่นาย ก. จะมีสิทธิได้รับ

2) ประโยชน์ทดแทนของบุคคลซึ่งอยู่ในข่ายความคุ้มครองจะได้รับประโยชน์ จะถูกปฏิเสธ เพิกถอน พัก หรือลด เมื่อบุคคลนั้นปฏิเสธการจ้างงานที่เหมาะสม ซึ่งการได้รับการจ้างงานที่เหมาะสมนั้นขึ้นอยู่กับอายุของลูกจ้าง ระยะเวลาการจ้างงาน ประสบการณ์ที่ได้รับ ระยะเวลาการจ้างงาน สภาพของตลาดแรงงาน และผลกระทบของการจ้างงานที่ส่งผลต่อสถานะการณของครอบครัวหรือส่วนตัว และรวมถึงการว่างงานอันมีสาเหตุมาจากการหยุดงานเพื่อเข้าร่วมในกรณีพิพาทแรงงาน⁴⁸

⁴⁷ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.20.

⁴⁸ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.21.

3) เมื่อบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองได้รับเงินชดเชยจากการถูกเลิกจ้างโดยตรงจากนายจ้าง หรือจากแหล่งอื่นซึ่งตามกฎหมายของประเทศสมาชิกกำหนดไว้เพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายหรือชดเชยการขาดรายได้เมื่อถูกเลิกจ้าง

(1) ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน อาจถูกยกเลิกสำหรับระยะเวลาที่ได้รับค่าชดเชยจากการเลิกจ้างนั้น หรือ

(2) ค่าชดเชยอาจถูกปรับลดโดยจำนวนมูลค่างรวมของประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานที่บุคคลนั้นได้รับ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่าสมาชิกแต่ละประเทศจะกำหนดแบบใด⁴⁹

4) สมาชิกแต่ละประเทศที่มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติประกันสังคม ควรจะมีการบังคับใช้กับลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time workers) ด้วย โดยประเทศสมาชิกที่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้ต้องบังคับใช้กับลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time workers) ด้วย⁵⁰

จากหลักการตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 จะเห็นได้ว่าระบบประกันสังคมต้องให้ความช่วยเหลือแก่ลูกจ้างที่ต้องประสบภาวะการว่างงานด้วยความไม่สมัครใจ โดยการส่งเสริมให้เกิดการจ้างงานและสนับสนุนทางเศรษฐกิจ โดยการกำหนดวิธีการเยียวยา การเลิกจ้างและการว่างงานด้วยการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในลักษณะผสมผสานกับการจ่ายค่าชดเชย ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงหลักการตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 กับวิธีการเยียวยาการเลิกจ้างตามกฎหมายไทยแล้ว เห็นได้ว่าตามกฎหมายไทยที่ปรากฏในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ได้กำหนดให้ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างนั้นมีสิทธิได้รับทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานแต่บทบัญญัติดังกล่าวตามกฎหมายไทยนั้นมีลักษณะแยกต่างหากจากกัน ไม่มีการผสมผสานดังที่อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการ

⁴⁹ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.22.

⁵⁰ International Labour Organisation Convention No. 168 Art.25.

ว่างงาน ค.ศ. 1988 ได้บัญญัติไว้ว่า เมื่อลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างได้รับค่าชดเชยแล้ว ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานอาจถูกยกเลิก หรือให้ลดค่าชดเชยลงเมื่อบุคคลนั้นได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานที่กำหนดให้จ่ายทั้งค่าชดเชยและการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานโดยไม่มีการผสมผสานกันนั้นเป็นมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานที่ซ้ำซ้อนกัน

3.3 หลักการตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 (Convention concerning the Protection of Workers' Claims in the event of the Insolvency of their Employer)

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 (Convention concerning the Protection of Workers' Claims in the event of the Insolvency of their Employer) เกิดขึ้นจากการประชุมใหญ่ สมัยที่ 79 ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ เมื่อวันที่ 3 มิถุนายน ค.ศ. 1992 ซึ่งได้จัดขึ้น ณ กรุงเจนีวา โดยคณะประศาสน์การของสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ⁵¹

ที่ประชุมได้เน้นถึงความสำคัญของการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างในกรณีนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย และตระหนักถึงบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวในมาตรา 11 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองค่าจ้าง ค.ศ. 1949 และมาตรา 11 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยค่าทดแทนแก่ลูกจ้าง (กรณีประสบอุบัติเหตุ) ค.ศ. 1925⁵² และ

ที่ประชุมรับทราบว่ามีแต่มีการตราอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองค่าจ้าง ค.ศ. 1949 ได้มีการให้ความสำคัญกับการฟื้นฟูสถานประกอบการที่ประสบภาวะล้มละลาย เนื่องจาก

⁵¹ International Labour Organisation. Convention concerning the Protection of Workers' Claims in the event of the Insolvency of their Employer [Online] 1992. Available from: <http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?c173> [2005, August 5].

⁵² Ibid.

การประสพภาวะล้มละลายส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคม ดังนั้นจึงเกิดความพยายามเท่าที่จะเป็นไปได้ในอันจะฟื้นฟูสถานประกอบการและคุ้มครองการจ้างงาน⁵³ และ

ที่ประชุมรับทราบว่ามันแต่มีการตรามาตรฐานแรงงานดังกล่าวข้างต้น ได้มีการพัฒนาที่สำคัญในด้านกฎหมายตลอดจนแนวปฏิบัติของประเทศสมาชิกหลายประเทศ ซึ่งได้ปรับปรุงการคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างในกรณีนายจ้างประสพภาวะล้มละลาย และพิจารณาเห็นว่าถึงเวลาอันสมควรแล้วที่จะตรามาตรฐานแรงงานฉบับใหม่ในเรื่องการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างขึ้น⁵⁴

โดยที่ประชุมได้มีมติรับเอาข้อเสนอเกี่ยวกับการคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างกรณีนายจ้างประสพภาวะล้มละลาย ซึ่งอยู่ในระเบียบวาระที่ 4 ของการประชุม และได้พิจารณาเห็นว่าควรกำหนดเป็นรูปแบบของอนุสัญญาระหว่างประเทศ⁵⁵

ที่ประชุมจึงได้มีมติรับรองอนุสัญญาเมื่อวันที่ 23 มิถุนายน ค.ศ. 1992 ซึ่งต่อไปนี้อาจเรียกอีกชื่อหนึ่งว่า “อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992”⁵⁶

3.3.1 ขอบเขตความคุ้มครอง

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 (Convention concerning the Protection of Workers' Claims in the event of the Insolvency of their Employer) กำหนดความหมายของคำว่า “ล้มละลาย” (insolvency) หมายถึง ภาวะซึ่งตามกฎหมายและแนวปฏิบัติของประเทศเป็นการดำเนินการเก็บรวบรวมทรัพย์สินของนายจ้างเพื่อจ่ายคืนให้แก่เจ้าหนี้ของนายจ้าง⁵⁷

⁵³ Ibid.

⁵⁴ Ibid.

⁵⁵ Ibid.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.1 par.1.

ทั้งนี้เพื่อวัตถุประสงค์แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ ประเทศสมาชิกอาจจะขยายขอบเขตของคำว่า “ล้มละลาย” (insolvency) ไปสู่ภาวะอื่นๆ ที่การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างถูกปฏิเสธอันมีสาเหตุมาจากภาวะทางการเงินของนายจ้างแต่จำนวนทรัพย์สินของนายจ้างไม่เข้าเกณฑ์ที่จะเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้⁵⁸ ทั้งนี้การขยายขอบเขตการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินของนายจ้างจะต้องมีบทบัญญัติของกฎหมาย หรือแนวปฏิบัติของประเทศรองรับ⁵⁹

ส่วนขอบเขตการบังคับใช้อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 กำหนดให้มีผลบังคับใช้กับลูกจ้างทุกคน ตลอดจนกิจกรรมทางเศรษฐกิจทุกสาขา⁶⁰ อย่างไรก็ตามภายหลังจากการหารือกับตัวแทนส่วนใหญ่ขององค์การนายจ้างและลูกจ้าง เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายอาจกั้นลูกจ้างบางประเภทออกจากการคุ้มครองการเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างโดยนุริมสิทธิ หรือการคุ้มครองการเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างโดยสถาบันประกันหรือทั้งสองกรณี โดยเฉพาะข้าราชการ ด้วยเหตุผลเกี่ยวกับลักษณะเฉพาะของความสัมพันธ์ด้านการจ้างงาน หรือในกรณีที่มีการประกันในรูปแบบอื่นๆ ให้ความคุ้มครองแก่บุคคลเหล่านี้เทียบเท่ากับที่กำหนดในอนุสัญญาฉบับนี้อยู่แล้ว⁶¹

3.3.2 มาตรการให้ความคุ้มครอง

มาตรการให้ความคุ้มครองการเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลายตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 ประกอบด้วย 2 ส่วนคือ

⁵⁸ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.1 par.2.

⁵⁹ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.1 par.3.

⁶⁰ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.4 par.1.

⁶¹ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.4 par.2.

3.3.2.1 การคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชย ของลูกจ้างโดยบุริมสิทธิ

มาตรการให้ความคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างโดยบุริมสิทธิแก่ลูกจ้างตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 สามารถจำแนกได้ 3 หัวข้อหลักดังนี้

3.3.2.1.1 สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยที่ได้รับการคุ้มครอง

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 กำหนดมาตรการคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลายว่า ในกรณีที่นายจ้างประสบภาวะล้มละลาย การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างอันเกิดจากการทำงานจะต้องได้รับการคุ้มครองโดยบุริมสิทธิ (privilege) ทั้งนี้เพื่อลูกจ้างจะได้รับส่วนแบ่งจากกองทรัพย์สินของนายจ้างที่ประสบภาวะล้มละลาย (insolvent employer) ก่อนเจ้าหนี้อื่นซึ่งไม่มีบุริมสิทธิที่จะได้รับส่วนแบ่ง⁶²โดยบุริมสิทธิ (privilege) อย่างน้อยต้องครอบคลุมถึง

- 1) การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างของลูกจ้างตามระยะเวลาที่กำหนดซึ่งจะต้องไม่น้อยกว่าระยะเวลาสามเดือนก่อนการล้มละลาย หรือก่อนการสิ้นสุดการจ้างงาน
- 2) การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างสำหรับการทำงานในวันหยุดของลูกจ้าง โดยได้รับค่าจ้างระหว่างปีซึ่งประสบภาวะล้มละลาย หรือสิ้นสุดการจ้างงาน และในปีก่อนหน้านั้น
- 3) การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับจำนวนเงินของลูกจ้างอันเนื่องจากการหยุดงานในลักษณะอื่นโดยได้รับค่าจ้างในรูปแบบต่างๆ ตามระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งต้องไม่น้อยกว่า

⁶² International Labour Organisation Convention No. 173 Art.5.

ระยะเวลาสามเดือนก่อนการล้มละลายหรือก่อนการสิ้นสุดการจ้างงาน และการจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างเนื่องจากการสิ้นสุดการจ้างงาน และ

4) การจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างเนื่องจากการสิ้นสุดการจ้างงาน⁶³

3.3.2.1.2 ข้อจำกัด

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 ได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกอาจจำกัดการคุ้มครองโดยบุริมสิทธิดังกล่าวได้ กล่าวคือ กฎหมายหรือข้อบังคับภายในประเทศอาจจำกัดการคุ้มครองโดยบุริมสิทธิของการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างด้วยการกำหนดวงเงินไว้ซึ่งจะต้องไม่ต่ำกว่าระดับอันเป็นที่ยอมรับของสังคม แต่หากบุริมสิทธิที่จ่ายให้แก่การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างถูกจำกัดเกินควร วงเงินที่กำหนดจะต้องมีการปรับเปลี่ยนตามความจำเป็นเพื่อให้คงมูลค่าเท่าเดิม⁶⁴ เช่น กรณีที่ค่าครองชีพของประเทศสมาชิกปรับตัวสูงขึ้น วงเงินที่กำหนดเพื่อจำกัดการคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชย ต้องมีการปรับเพิ่มขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับค่าครองชีพที่ปรับตัวสูงขึ้น เป็นต้น

3.3.2.1.3 ระดับของบุริมสิทธิ

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 ได้กำหนดระดับของบุริมสิทธิว่า กฎหมายหรือข้อบังคับของประเทศต้องกำหนดให้การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างเป็นบุริมสิทธิที่อยู่ในระดับสูงกว่าการใช้สิทธิเรียกร้องในหนี้กรณีพิเศษอื่นๆ โดยเฉพาะสิทธิพิเศษของรัฐ และสิทธิพิเศษจากระบบความมั่นคงทางสังคม อย่างไรก็ตามหากสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างซึ่งได้รับการคุ้มครองนั้นเป็นการดำเนินการโดยสถาบันประกัน (ซึ่งจะกล่าวถึงในหัวข้อ 3.3.2.2) สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยที่ได้รับการ

⁶³ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.6.

⁶⁴ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.7.

* เช่น หนี้ภาษีอากร

คุ้มครองนั้นอาจกำหนดให้มีสิทธิพิเศษต่ำกว่าสิทธิพิเศษของรัฐและสิทธิพิเศษจากระบบความมั่นคงทางสังคมได้⁶⁵

3.3.2.2 การคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างโดยสถาบันประกัน

มาตรการให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างโดยสถาบันประกันแก่ ลูกจ้างตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 สามารถจำแนกได้ 2 หัวข้อหลักดังนี้

3.3.2.2.1 หลักการทั่วไป

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 ได้กำหนดหลักการทั่วไปเกี่ยวกับมาตรการให้ความคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างโดยสถาบันประกันว่า

หากการจ่ายเงินจากการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างที่มีสิทธิเรียกเอาจากนายจ้างเนื่องจากการจ้างงานนั้น ไม่สามารถกระทำได้เพราะเหตุที่กิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลายการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยในลักษณะดังกล่าวจะต้องมีการประกันโดยสถาบันประกัน⁶⁶ ทั้งนี้เพื่อให้บรรลุผลในการคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างโดยสถาบันประกันดังกล่าว ภายหลังจากการหารือกับตัวแทนส่วนใหญ่ขององค์การนายจ้างและลูกจ้าง ประเทศสมาชิกอาจกำหนดมาตรการที่เหมาะสมขึ้นเพื่อป้องกันการดำเนินการในทางที่เป็นการบิดเบือนมาตรการคุ้มครองซึ่งอาจเกิดขึ้นได้⁶⁷

⁶⁵ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.8.

⁶⁶ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.9.

⁶⁷ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.10.

การดำเนินการต่างๆ ไม่ว่าจะเป็น องค์กร การบริหารจัดการ การดำเนินงาน ตลอดจนการเงินของสถาบันประกันจะต้องกำหนดขึ้นโดยวิธีทางกฎหมาย หรือข้อบังคับหรือวิธีการอื่นใดที่สอดคล้องกับแนวปฏิบัติของประเทศสมาชิก ซึ่งประเทศสมาชิกอาจจะอนุญาตให้บริษัทประกันภัยเป็นผู้ดำเนินการให้ความคุ้มครองในการการจ่ายเงินตามการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างที่มีต่อนายจ้างเนื่องจากการจ้างงาน หากบริษัทประกันภัยสามารถให้ความคุ้มครองได้อย่างเท่าเทียมกับสถาบันประกัน โดยให้เป็นไปตามลักษณะและความต้องการของประเทศสมาชิก⁶⁸

3.3.2.2.2 สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองโดยสถาบันประกัน

การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองโดยสถาบันประกันอย่างน้อยต้องครอบคลุมถึง

- 1) การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างของลูกจ้างตามระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งจะต้องไม่น้อยกว่าระยะเวลาแปดสัปดาห์ก่อนการล้มละลาย หรือก่อนการสิ้นสุดการจ้างงาน
- 2) การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างสำหรับการทำงานในวันหยุดของลูกจ้าง โดยได้รับค่าจ้างในระหว่างระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งน้อยกว่าหกเดือนก่อนประสพภาวะล้มละลาย หรือก่อนสิ้นสุดการจ้างงาน
- 3) การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับจำนวนเงินของลูกจ้าง อันเนื่องจากการหยุดงานในลักษณะอื่น โดยได้รับค่าจ้างในรูปแบบต่างๆ ตามระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าระยะเวลาแปดสัปดาห์ก่อนการล้มละลาย หรือก่อนการสิ้นสุดการจ้างงาน และ
- 4) การจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างเนื่องจากการสิ้นสุดการจ้างงาน⁶⁹

⁶⁸ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.11.

⁶⁹ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.12.

โดยที่สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยที่ได้รับการคุ้มครองโดยสถาบันประกันนี้ อาจมีการกำหนดข้อจำกัดสิทธิด้วยการกำหนดดวงเงินไว้ซึ่งจะต้องไม่ต่ำกว่าระดับอันเป็นที่ยอมรับของสังคม แต่หากบุริมสิทธิที่จ่ายให้แก่การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างนั้นถูกจำกัดเกินควร วงเงินที่กำหนดจะต้องมีการปรับเปลี่ยนตามความจำเป็นเพื่อให้มีมูลค่าสอดคล้องกับค่าครองชีพ⁷⁰

จากหลักการตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 จะเห็นได้ว่าการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยในกรณีที่กิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลายต้องได้รับการคุ้มครอง โดยประเทศสมาชิกอาจจะคุ้มครองโดยการกำหนดให้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยเป็นหนี้ที่มีบุริมสิทธิ หรือคุ้มครองโดยสถาบันประกัน ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงมาตรการคุ้มครองสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยในกรณีที่กิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลายตามกฎหมายไทยแล้ว เห็นได้ว่าการกำหนดความคุ้มครองโดยการจัดให้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยในกรณีที่กิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลายเป็นหนี้ที่มีบุริมสิทธินั้นได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 257 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประกอบกับมาตรา 130 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2484 ซึ่งมีสาระสำคัญว่าให้สิทธิเรียกร้องอันเกิดจากค่าจ้างและค่าชดเชยเป็นหนี้ที่มีบุริมสิทธิเหนือหนี้ในลักษณะอื่นๆ แต่ก็มิได้กำหนดวงเงินขั้นต่ำของบุริมสิทธิไว้ตามแนวทางที่อนุสัญญากำหนด อย่างไรก็ตามเห็นว่าแม้จะมีการกำหนดวงเงินขั้นต่ำของบุริมสิทธิไว้ แต่หากกิจการของนายจ้างเข้าสู่กระบวนการล้มละลายแล้ว การดำเนินการใช้สิทธิเรียกร้องนั้นต้องใช้เวลาอันยาวนาน ดังนั้นจึงเห็นว่า แนวทางในการคุ้มครองสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยโดยกำหนดให้เป็นหนี้ที่มีบุริมสิทธิเหนือหนี้ในลักษณะอื่นๆ ไม่สามารถเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานในประเทศไทยได้ ส่วนการจัดให้มีการคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างโดยผ่านสถาบันประกันหรือบริษัทประกันที่ประเทศสมาชิกกำหนดนั้น วิธีการดังกล่าวน่าจะเป็นแนวทางที่สร้างหลักประกันที่แน่นอนให้แก่ลูกจ้างว่า เมื่อกิจการของนายจ้างล้มละลายแล้วจะมีหน่วยงานหรือสถาบันที่เป็นหลักประกันทำหน้าที่เสมือนคนกลางเข้ามาเยียวยาการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยของลูกจ้างได้ ซึ่งปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายไทยรองรับการจัดตั้งหน่วยงานหรือสถาบันในลักษณะดังกล่าว

⁷⁰ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.13.

3.4 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในประเทศเยอรมนี

จากที่ได้ศึกษาถึงอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างงานโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982, ฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 และฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 ซึ่งถือว่าเป็นที่มา ที่สำคัญของมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงาน โดยที่ประเทศสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศทั้งที่ได้ให้สัตยาบันและมีได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญา ได้นำหลักการของอนุสัญญาทั้ง 3 ฉบับดังกล่าวไปบัญญัติเป็นกฎหมายในรูปแบบของกฎหมายคุ้มครองแรงงานว่าด้วยค่าชดเชยและกฎหมายประกันการว่างงาน ทั้งนี้รูปแบบการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานของประเทศต่างๆ สามารถจำแนกได้เป็น 3 กลุ่ม คือ กลุ่มแรกมีเฉพาะกฎหมายเรื่องค่าชดเชย, กลุ่มที่ 2 มีเฉพาะกฎหมายประกันการว่างงาน และกลุ่มที่ 3 มีทั้งกฎหมายเรื่องค่าชดเชยและกฎหมายประกันการว่างงาน โดยที่ประเทศเยอรมนีซึ่งเป็นประเทศที่มีพัฒนาการทางกฎหมายแรงงานที่ก้าวหน้าประเทศหนึ่งในโลก และเป็นประเทศแรกที่ริเริ่มการประกันสังคมขึ้นนั้น ไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชย ซึ่งเมื่อลูกจ้างถูกเลิกจ้างลูกจ้างจะได้รับการเยียวยาการเลิกจ้างโดยการได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจากระบบประกันการว่างงาน กล่าวคือ

3.4.1 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยในประเทศเยอรมนี

ในประเทศเยอรมนีไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชย (severance pay) ไว้ แต่ให้เป็นไปตามกลไกการเจรจาต่อรองระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง (ระบบสมัครใจ) โดยที่กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทว่าด้วยการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม จะปรากฏในพระราชบัญญัติศาลแรงงาน (Labour Court Act) ตามระบบศาลแรงงาน ซึ่งลูกจ้างที่ประสงค์จะได้แย้งสิทธิเมื่อถูกเลิกจ้างหรือบอกเลิกสัญญาจ้าง ต้องดำเนินคดีต่อนายจ้างโดยวิธีการยื่นคำร้องต่อศาลภายในสามสัปดาห์นับแต่วันที่ได้รับแจ้งว่าถูกเลิกจ้าง ทั้งนี้หากศาลมีคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยชี้ว่า การเลิกจ้างไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ถูกต้อง หรือไม่เป็นธรรม ศาลอาจมีคำสั่งระงับการเลิกจ้างนั้น และสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยความเสียหายแก่ลูกจ้างจำนวนหนึ่งตามดุลพินิจที่ศาลเห็นว่าเหมาะสมแก่การที่ลูกจ้างต้องตกงาน ซึ่งปกติจะเท่ากับค่าจ้างสิบสองเดือน หรือสิบแปดเดือน ทั้งนี้หากลูกจ้างมีอายุเกินกว่าห้าสิบห้าปีขึ้นไป เกณฑ์ที่ศาลจะนำมาประกอบดุลพินิจ ได้แก่ ปัจจัยสภาพแวดล้อมทางสังคม เช่น สถานภาพการสมรส จำนวนผู้ที่อยู่ในความอุปการะของลูกจ้าง

สุขภาพทางร่างกาย และปัจจัยอื่นอันอำนวยการของตลาดแรงงานในขณะนั้น ว่าลูกจ้างจะมีความยากลำบากเพียงใดในการหางานใหม่ทำ ความร้ายแรงของการเลิกจ้างที่ไม่ถูกต้องที่ไม่ชอบธรรม ตลอดจนปัจจัยเกี่ยวกับสถานภาพทางเศรษฐกิจของลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง โดยที่การจ่ายค่าชดเชยจะถูกนำไปพิจารณาประกอบการคำนวณเงินประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานด้วย⁷¹

3.4.2 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในประเทศเยอรมนี

ประเทศเยอรมนีเป็นประเทศแรกที่ได้ริเริ่มการประกันสังคมขึ้น⁷² การประกันการว่างงานซึ่งถือเป็นการประกันสังคมรูปแบบหนึ่งได้ริเริ่มขึ้นในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ 1 เนื่องจากในปี ค.ศ. 1918 มีประชาชนและทหารที่ปลดประจำการเป็นจำนวนมากไม่มีงานทำ ทำให้รัฐบาลต้องออกกฎหมายเกี่ยวกับการดูแลคนว่างงาน ในลักษณะกำหนดให้องค์กรปกครองตนเองระดับท้องถิ่นทำหน้าที่ดูแลคนว่างงาน ส่วนรัฐบาลจะสนับสนุนด้านค่าใช้จ่ายโดยให้ฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างออกเงินสมทบอีกส่วนหนึ่ง แต่เนื่องจากปัญหาการว่างงานมีความรุนแรงมากการจ่ายประโยชน์ทดแทนจึงยังคงอาศัยการทดสอบความจำเป็น (mean test) ซึ่งเป็นวิธีการที่ใช้ในการสงเคราะห์ให้ช่วยเหลือเพื่อคัดเลือกผู้ที่จำเป็นจะได้รับประโยชน์ทดแทนอย่างแท้จริงเท่านั้น⁷³ ซึ่งต่อมาในปี ค.ศ. 1972 ก็ได้มีการออกกฎหมายจัดตั้งสำนักงานแรงงานและการประกันสังคมกรณีว่างงานขึ้น เพื่อรับผิดชอบงานด้านแรงงานและการประกันสังคม ทำให้การประกันสังคมกรณีว่างงานของเยอรมนีเป็นระบบที่เต็มรูปแบบขึ้น⁷⁴ การดำเนินการด้านการประกันการว่างงานในปัจจุบันนี้ถือเป็นส่วนหนึ่งของระบบการส่งเสริมการจ้างงานที่ให้บริการจัดหางาน, การพัฒนา

⁷¹ รังสฤษฎ์ จันทรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”, หน้า 59.

⁷² Lubove, Roy. The Struggle for Social Security 1900–1935. (Massachusetts: Harvard University Press, 1968), p. 66. อ้างใน ศักดิ์ศรี บริบาลบรรพตเขตต์. ระบบความมั่นคงทางสังคม, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535), หน้า 64.

⁷³ ศักดิ์ศรี บริบาลบรรพตเขตต์. ระบบความมั่นคงทางสังคม, หน้า 68.

⁷⁴ วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม, “การประกันสังคมกรณีว่างงาน,” วารสารนิติศาสตร์ 31,1: 627.

ข้อมูลตลาดแรงงานรวมทั้งจัดระบบการประกันการจ้างงานแก่ผู้ว่างงาน ซึ่งเป็นระบบภาคบังคับที่มีภาครัฐเป็นผู้บริหารงาน ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายสังคม เล่ม 3 (Social Code Book III) และพระราชบัญญัติส่งเสริมการจ้างงาน (Employment Promotion Act)

3.4.2.1 ข่ายความคุ้มครอง

หลักการทั่วไปของการประกันการว่างงานตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการจ้างงาน (Employment Promotion Act) ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในสถานประกอบการกิจการทุกประเภท โดยบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองคือ ผู้ที่มีงานทำ รวมทั้งผู้รับงานไปทำที่บ้าน, ผู้ทดลองงาน และผู้ฝึกงาน รวมทั้งกลุ่มอื่นๆ ในโครงการฝึกอาชีพ ยกเว้นผู้ที่รับจ้างทำงานเล็กๆ ที่ไม่สำคัญ⁷⁵

3.4.2.2 ประโยชน์ทดแทนและเงื่อนไขการเกิดสิทธิ

3.4.2.2.1 จำนวนประโยชน์ทดแทน

ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการจ้างงาน (Employment Promotion Act) ได้บัญญัติเกี่ยวกับจำนวนประโยชน์ทดแทนที่ลูกจ้างผู้ประกันตนจะมีสิทธิได้รับนั้นขึ้นอยู่กับองค์ประกอบดังต่อไปนี้

1) การจ่ายประโยชน์ทดแทนจะจ่ายแบบอัตราร้อยละตายตัว (flat-percentage) ของรายได้สุทธิหลังจากจ่ายเงินภาษีและจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม ซึ่งมี 2 อัตรา คือ อัตราร้อยละหกสิบเจ็ดของรายได้ กรณีที่ผู้ใช้สิทธิรับประโยชน์ทดแทนมีบุตร และอัตราร้อยละหกสิบของรายได้ กรณีที่ผู้ใช้สิทธิรับประโยชน์ทดแทนไม่มีบุตร

⁷⁵Students. participating in the Practice Enterprise Education at "Berufliche Schulen" in Bebra, Germany. Benefits (Payments in Case of Unemployment[Online].2002. Available from : <http://www.hvitfeldt.educ.goteborg.se/projekt/yepos/germany.htm>[2006, January 5].

2) จำนวนประโยชน์ทดแทนจะมีการปรับเพิ่มขึ้นตามดัชนีค่าจ้างโดยจะพิจารณาจากระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบ และอายุของผู้ประกันตนเมื่อเกิดสิทธิครั้งแรก

3) กำหนดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนขั้นต่ำสุดเท่ากับหกเดือนและขั้นสูงสุดเท่ากับสามสิบสองเดือน ทั้งนี้มีระยะเวลาการเกิดสิทธิเป็นเวลาสองสัปดาห์ โดยมีรายละเอียดดังนี้⁷⁶

(1) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนมีอายุต่ำกว่าสี่สิบห้าปี

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สิบสองเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสิบหกเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาหกเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สิบหกเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่ายี่สิบเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาแปดเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่ยี่สิบเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่ายี่สิบสี่เดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสิบเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่ยี่สิบสี่เดือนขึ้นไป จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสิบสองเดือน

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁷⁶ คณะทำงานโครงการขยายความคุ้มครองกรณีว่างงาน., “บริการจัดหางานและประกันการว่างงานของ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน,” รายงานการศึกษาคุณงาน เรื่อง ระบบประกันการว่างงาน ณ สหราชอาณาจักร และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ระหว่างวันที่ 10-18 มีนาคม 2544 ,(กรุงเทพมหานคร: สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2544), หน้า 9/2.

(2) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนมีอายุระหว่างสี่สิบห้าถึงสี่สิบหกปี

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบสองเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสี่สิบหกเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาหกเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบหกเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสี่สิบเจ็ดเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาแปดเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบเจ็ดเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสี่สิบแปดเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสิบเดือน

(3) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนมีอายุระหว่างสี่สิบเจ็ดถึงห้าสิบเอ็ดปี

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบสองเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสี่สิบหกเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาหกเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบหกเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสี่สิบเจ็ดเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาแปดเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบเจ็ดเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสี่สิบแปดเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสิบเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบแปดเดือนขึ้นไป จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสิบสองเดือน

(4) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนมีอายุระหว่างห้าสิบสองถึงห้าสิบห้าปี*

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สิบสองเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสิบหกเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาหกเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สิบหกเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่ายี่สิบเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาแปดเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่ยี่สิบเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่ายี่สิบสี่เดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสิบเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่ยี่สิบสี่เดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่ายี่สิบแปดเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสิบสองเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่ยี่สิบแปดเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่ายี่สิบเก้าเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลายี่สิบเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่ยี่สิบเก้าเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสามสิบแปดเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลายี่สิบสองเดือน

* รัฐสภาประเทศเยอรมนีได้มีมติผ่านกฎหมายปฏิรูปตลาดแรงงาน เมื่อวันที่ 19 ธันวาคม ค.ศ. 2003 โดยมีสาระสำคัญรวมถึงการลดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนแก่ลูกจ้างมีอายุต่ำกว่าห้าสิบห้าปี เพื่อให้ลูกจ้างที่ต้องการเกษียณอายุงานก่อนกำหนด (early retirement) มีจำนวนน้อยลง กฎหมายฉบับดังกล่าวจึงลดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนแก่ลูกจ้างมีอายุต่ำกว่าห้าสิบห้าปีซึ่งมีระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่ยี่สิบแปดถึงสามสิบเก้าเดือนเป็นกรณีพิเศษ ทั้งนี้การเปลี่ยนแปลงระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนดังกล่าวมีผลบังคับใช้ตามกฎหมายนับแต่วันที่ 1 มกราคม 2004 เป็นต้นไป.

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบแปดเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าห้าสิบสองเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสี่สิบสี่เดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่ห้าสิบสองเดือนขึ้นไป จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสี่สิบหกเดือน⁷⁷

(5) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนมีอายุตั้งแต่ห้าสิบหกปีขึ้นไป

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สิบสองเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสิบหกเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาหกเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สิบหกเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสี่สิบเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาแปดเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสี่สิบสี่เดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสิบเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบสี่เดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสี่สิบแปดเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสิบสองเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบแปดเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสามสิบสองเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสิบสี่เดือน

สถาบันวิทยบริการ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁷⁷European Foundation for the improvement of Living and Working Condition. Laws on protection against dismissal and unemployment benefit amended [Online]2004.Available from: <http://www.eiro.eurofound.eu.int/about/2004/01/feature/de040125f.html>[2006,January 5].

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สามสิบสองเดือนขึ้นไป
แต่น้อยกว่าสามสิบหกเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสิบหกเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สามสิบหกเดือนขึ้นไป
แต่น้อยกว่าสี่สิบเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสิบแปดเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสี่สิบสี่เดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสี่สิบเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบสี่เดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าสี่สิบแปดเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสี่สิบสองเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่สี่สิบแปดเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าห้าสิบสองเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสี่สิบสี่เดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่ห้าสิบสองเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าห้าสิบหกเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสี่สิบหกเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่ห้าสิบหกเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าหกสิบเดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสี่สิบแปดเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่หกสิบเดือนขึ้นไปแต่น้อยกว่าหกสิบสี่เดือน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสามสิบเดือน

- ระยะเวลาการทำงาน (การส่งเงินสมทบ) ตั้งแต่หกสิบสี่เดือนขึ้นไป จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสามสิบสองเดือน

ตารางที่ 3 แสดงระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานของประเทศเยอรมนี⁷⁸

ระยะเวลา การส่งเงิน สมทบ	ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทน (เดือน)				
	อายุต่ำกว่า 45 ปี	อายุ 45-46 ปี	อายุ 47-51 ปี	อายุ 52-55 ปี	อายุตั้งแต่ 56ปี ขึ้นไป
12 เดือน	6	6	6	6	6
16 เดือน	8	8	8	8	8
20 เดือน	10	10	10	10	10
24 เดือน	12	12	12	12	12
28 เดือน				12	14
32 เดือน				12	16
36 เดือน				12	18
40 เดือน				20	20
44 เดือน				22	22
48 เดือน				24	24
52 เดือน				26	26
56 เดือน					28
60 เดือน					30
64 เดือน					32

⁷⁸ คณะทำงานโครงการขยายความคุ้มครองกรณีว่างงาน., “บริการจัดหางานและประกันการว่างงานของ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน,” รายงานการศึกษาดูงาน เรื่อง ระบบประกันการว่างงาน ณ สหราชอาณาจักร และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ระหว่างวันที่ 10-18 มีนาคม 2544 , หน้า 9/2. และ European Foundation for the improvement of Living and Working Condition. Laws on protection against dismissal and unemployment benefit amended [Online]2004.Available from: <http://www.eiro.eurofound.eu.int/about/2004/01/feature/de040125f.html>[2006,January 5].

3.4.2.2.2 เงื่อนไขการเกิดสิทธิ

ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการจ้างงาน (Employment Promotion Act) ได้บัญญัติเงื่อนไขการเกิดสิทธิที่ลูกจ้างผู้ประกันตนจะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนที่สำคัญมีดังนี้⁷⁹

1) ต้องเป็นผู้ประสบภาวะการว่างงานที่ได้ส่งเงินสมทบตั้งแต่สิบสองเดือนขึ้นไป ในระยะเวลาสามปีสุดท้ายก่อนการว่างงาน

2) ต้องขึ้นทะเบียนผู้ว่างงานกับสำนักจัดหางานของรัฐทันทีที่ประสบภาวะการว่างงาน และได้รายงานตัวตามกำหนดนัด โดยการรายงานตัวต่อสำนักจัดหางานของรัฐนั้นมีแนวปฏิบัติดังนี้⁸⁰

(1) ผู้ว่างงานต้องไปด้วยตนเอง เพื่อให้สำนักงานได้รู้ข้อมูลอย่างแท้จริง

(2) ผู้ว่างงานต้องติดต่อหางานใหม่เร็วที่สุดก่อนจ่ายเงินช่วยเหลือ

(3) ผู้ว่างงานต้องแจ้งที่อยู่ให้ชัดเจน ซึ่งโดยทั่วไปสามารถแจ้งล่วงหน้า ก่อนที่จะว่างงานจริงได้ เนื่องจากทราบว่าจะมีการเลิกจ้าง

(4) ผู้ว่างงานต้องเตรียมพร้อมตลอดเวลา เพื่อตรวจดูว่ามีหนังสือแจ้งเรื่องงานหรือไม่ซึ่งถ้าไม่แจ้งจะไม่ได้รับเงินช่วยเหลือ และหากมีการย้ายที่อยู่ต้องแจ้งให้สำนักจัดหางานของรัฐทราบทันที

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁷⁹ คณะทำงานโครงการขยายความคุ้มครองกรณีว่างงาน., “บริการจัดหางานและประกันการว่างงานของ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน,” รายงานการศึกษาดูงาน เรื่อง ระบบประกันการว่างงาน ณ สหราชอาณาจักร และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ระหว่างวันที่ 10-18 มีนาคม 2544 , หน้า 8/2 และ 2/3.

⁸⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 20/2.

(5) หากผู้ว่างงานได้ทำงานใหม่จะต้องแจ้งให้สำนักจัดหางานของรัฐทราบทันที

3) ต้องเป็นผู้ที่พยายามหางานทำด้วยตนเอง และไม่ปฏิบัติตนให้ขาดคุณสมบัติที่จะได้รับประโยชน์ทดแทน

อย่างไรก็ตามหากมีเหตุดังต่อไปนี้เกิดขึ้นผู้ประกันตนจะถูกตัดสิทธิที่จะได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นการชั่วคราวเป็นระยะเวลาสิบสองสัปดาห์แรก กล่าวคือ⁸¹

- 1) ผิดสัญญาจ้างในการทำงานแห่งใหม่อย่างรุนแรง
- 2) ลาออกจากงานใหม่ที่สำนักจัดหางานของรัฐจัดให้โดยไม่มีเหตุอันควร
- 3) ปฏิเสธงานโดยไม่มีเหตุผลเพียงพอ หรือปฏิเสธไม่ฝึกอาชีพที่สำนักจัดหางานของรัฐแนะนำ ตัวอย่างเช่น

- ปฏิเสธไม่รับงานโดยให้เหตุผลว่า สัญญาจ้างมีระยะเวลาสั้นเกินไป อาจถูกตัดสิทธิเป็นระยะเวลาหกสัปดาห์

- ปฏิเสธไม่รับงานสองครั้งโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร จะถูกระงับการจ่ายประโยชน์ทดแทนยี่สิบสี่สัปดาห์ หรือไม่มีสิทธิรับประโยชน์ทดแทนต่อไป

- ไม่ไปรายงานตัวต่อสำนักจัดหางานของรัฐตามกำหนดนัดโดยไม่แจ้งเหตุผลหรือได้แจ้งแต่ไม่มีเหตุผลอันสมควร จะถูกตัดสิทธิการจ่ายประโยชน์ทดแทนสิบสองสัปดาห์และจะต้องไปพบเจ้าหน้าที่ของสำนักจัดหางานของรัฐ หากไม่ไปพบจะถูกตัดสิทธิการจ่ายประโยชน์ทดแทนอีกสี่ถึงแปดสัปดาห์

⁸¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 21/2.

4) ไม่ขึ้นทะเบียนผู้ว่าจ้างกับสำนักจัดหางานของรัฐทันที จะถูกตัดสิทธิการจ่ายประโยชน์ทดแทนสองสัปดาห์ (ปกติควรแจ้งขึ้นทะเบียนทันทีเมื่อประสบภาวะการว่างงานเพื่อไม่ให้เสียสิทธิ หรือกรณีที่ถูกจ้างทราบว่างงานที่ทำอยู่นั้นไม่มั่นคงก็ควรขึ้นทะเบียนขอเปลี่ยนแปลงงาน)

จะเห็นได้ว่าในประเทศเยอรมนีนั้นไม่มีกฎหมายเรื่องค่าชดเชย หากถูกจ้างซึ่งอยู่ในข่ายความคุ้มครองของระบบประกันการว่างงานถูกเลิกจ้างและต้องประสบภาวะการว่างงาน ลูกจ้างนั้นสามารถใช้สิทธิขอรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานได้ทันที ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานนั้นมึลักษณะเป็นการสร้างความมั่นคงให้แก่ลูกจ้างว่า หากถูกจ้างถูกเลิกจ้างหรือต้องประสบภาวะการว่างงานแล้วจะได้รับการเยียวยาความเสียหายอย่างแน่นอน อย่างไรก็ตามการที่ระบบประกันการว่างงานของประเทศเยอรมนีมีระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสูงสุดถึงสามสิบสองเดีอนนั้น เห็นว่าเป็นการจ่ายประโยชน์ทดแทนที่มีระยะเวลายาวนานเกินไปซึ่งอาจทำให้ผู้ว่างงานขาดความกระตือรือร้นในการหางานใหม่ทำ และทำให้ผู้ว่างงานพึ่งพาระบบประกันการว่างงานมากเกินไปอันอาจส่งผลให้เกิดการว่างงานเพิ่มมากขึ้นได้

3.5 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในประเทศสหรัฐอเมริกา

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างงานโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982, ฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 และฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 ถือเป็นที่มา ที่สำคัญของมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงาน โดยที่ประเทศสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศทั้งที่ได้ให้สัตยาบันและมีได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญา ได้นำหลักการของอนุสัญญาทั้งสามฉบับดังกล่าวไปบัญญัติเป็นกฎหมายในรูปแบบของกฎหมายคุ้มครองแรงงานว่าด้วยค่าชดเชยและกฎหมายประกันการว่างงาน โดยรูปแบบการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานของประเทศต่างๆ นั้นบางประเทศมีเฉพาะกฎหมายเรื่องค่าชดเชย บางประเทศมีเฉพาะกฎหมายประกันการว่างงาน และบางประเทศมีทั้งกฎหมายเรื่องค่าชดเชยและกฎหมายประกันการว่างงาน โดยที่ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศที่มีความก้าวหน้าทางพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรมอย่างต่อเนื่อง อันส่งผลให้กฎหมายแรงงานมีพัฒนาการและความก้าวหน้านั้นไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชยไว้

แต่หากลูกจ้างถูกเลิกจ้างจะได้รับการเยียวยาโดยการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจากระบบประกันการว่างงาน กล่าวคือ

3.5.1 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยในประเทศสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกาไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับค่าชดเชย (severance pay) แต่การจ่ายค่าชดเชยจะเป็นไปตามข้อตกลงระหว่างลูกจ้างและนายจ้าง โดยผ่านระบบการเจรจาต่อรอง (collective bargaining) ซึ่งเป็นสิทธิของลูกจ้างที่พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ (National Labour Relations Act)^{*} กำหนดไว้ ทั้งนี้ในทางปฏิบัติโดยทั่วไปกิจการขนาดใหญ่เมื่อมีการเลิกจ้าง มักจะสมัครใจจ่ายเงินชดเชยการเลิกจ้างแก่ลูกจ้างอยู่แล้ว ด้วยเหตุผลทางเศรษฐกิจ

3.5.2 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในประเทศสหรัฐอเมริกา

3.5.2.1 ลักษณะของการประกันการว่างงาน

การประกันการว่างงานของประเทศสหรัฐอเมริกาใช้บังคับเป็นครั้งแรกในมลรัฐวิสคอนซิน (Wisconsin) เมื่อปี ค.ศ. 1932 โดยพระราชบัญญัติสำรองการว่างงาน ค.ศ. 1932 (Unemployment Reserve Act 1932) ที่มุ่งสำรองงานในโรงงานอุตสาหกรรมเพื่อช่วยเหลือผู้ประสบภาวะการว่างงานเป็นรายบุคคลมากกว่าการจัดตั้งกองทุนกลาง (Central Insurance Fund) ส่วนกฎหมายประกันสังคมฉบับแรกของประเทศคือ กฎหมายประกันสังคมปี ค.ศ. 1935 (Social Security Act 1935) กฎหมายฉบับนี้สนับสนุนให้มีการประกันการว่างงานโดยรัฐตามกฎหมายของรัฐบาลกลาง มีการจัดตั้งโครงการประกันการว่างงาน (Unemployment Compensation or Insurance) ซึ่งต่อมาก็มีการจัดตั้งโครงการนี้ในทุกมลรัฐ โดยแต่ละมลรัฐมีอิสระในการกำหนดเกี่ยวกับ ข่ายความคุ้มครอง ข้อกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับผู้มีสิทธิรับประโยชน์ทดแทน อัตราเงินสมทบ และจำนวนเงินสงเคราะห์เป็นประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน โดยให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายประกันสังคม (Social Security Act 1935) และกฎหมายภาษีการประกันการว่างงานของรัฐบาลกลาง (The Federal Unemployment Tax Act

^{*} ดู National Labour Relations Act Sec.7.

หรือ FUTA) ซึ่งเริ่มบังคับใช้ในภาคอุตสาหกรรมแล้วขยายไปยังภาคธุรกิจการพาณิชย์กรรมอื่น ๆ⁸² ในเวลาต่อมา

โดยที่ปัจจุบันระบบการประกันการว่างงานของประเทศสหรัฐอเมริกามีลักษณะสำคัญ เป็นการจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเงินเพื่อทดแทนการขาดรายได้บางส่วนแก่ลูกจ้างที่ต้องประสบภาวะการว่างงานโดยไม่สมัครใจ โดยมีการสนับสนุนทางการเงินจากรัฐบาลกลาง ซึ่งรัฐบาลกลางจะจัดสรรเงินภาษีว่างงานของรัฐบาลกลางจำนวนหนึ่งเพื่อนำมาจ่ายประโยชน์ทดแทนพิเศษ (เป็นการจ่ายประโยชน์ทดแทนในช่วงที่เกิดการว่างงานสูง) ร่วมกับมลรัฐ (Federal-State extended benefits) นอกจากนี้แล้วเงินภาษีว่างงานของรัฐบาลกลางดังกล่าวยังถือเป็นแหล่งเงินทุนที่จะนำมาให้มลรัฐกู้ยืมเมื่อเงินในบัญชีของมลรัฐติดลบ ส่วนการบริหารโครงการประกันการว่างงานนั้นมลรัฐกับกระทรวงแรงงานจะบริหารโครงการร่วมกันกล่าวคือ เงินที่นำมา ใช้จ่ายเพื่อการบริหารโครงการและการบริการจัดหางานให้ผู้ว่างงานนั้นเป็นเงินที่จัดสรรจากรัฐบาลกลาง ซึ่งสภาองเกรสจะพิจารณาจัดสรรงบประมาณบริหารตามความต้องการของแต่ละมลรัฐ โดยกระทรวงแรงงานจะเป็นผู้ให้ความช่วยเหลือด้านวิชาการ ตลอดจนกำกับดูแลการดำเนินงานของมลรัฐ ทั้งนี้การบริหารจัดการโครงการประกันการว่างงานตามกฎหมายของแต่ละมลรัฐนั้นจะต้องสอดคล้องกับกฎหมายหลักของรัฐบาลกลาง⁸³

⁸² วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม, “การประกันสังคมกรณีว่างงาน,” วารสารนิติศาสตร์ 31,1 (กันยายน 2544): 630.

⁸³ กองวิชาการและแผนงาน สำนักงานประกันสังคม, “อำนาจหน้าที่และหลักการของโครงการประกันการว่างงาน” รายงานการศึกษาดูงานของคณะกรรมการประกันสังคม เรื่องการประกันการว่างงานของประเทศสหรัฐอเมริกา ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา ระหว่างวันที่ 16-19 พฤษภาคม 2543 (นนทบุรี: สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2543), หน้า 2.

3.5.2.2 ข่ายความคุ้มครอง

ข่ายความคุ้มครองของระบบการประกันการว่างงานในประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายภาษีการประกันการว่างงานของรัฐบาลกลาง (The Federal Unemployment Tax Act หรือ FUTA)⁸⁴ โดยใช้บังคับกับลูกจ้างในกิจการพาณิชย์กรรมและอุตสาหกรรมตลอดจนองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่มีลูกจ้างตั้งแต่สี่คนขึ้นไป รวมถึงลูกจ้างของรัฐทั้งในส่วนกลางและส่วนท้องถิ่น โดยครอบคลุมถึงองค์กรที่ไม่แสวงหาผลกำไรและลูกจ้างภาคเกษตร ในกิจการที่มีลูกจ้างตั้งแต่สิบคนขึ้นไป ส่วนบุคคลที่ไม่อยู่ในข่ายความคุ้มครอง คือ แรงงานของอุตสาหกรรมภายในครัวเรือน ลูกจ้างขององค์กรทางศาสนา ผู้ประกอบอาชีพอิสระและผู้รับจ้างเหมาอิสระซึ่งไม่มีลูกจ้างและนายจ้าง⁸⁵

3.5.2.3 ประโยชน์ทดแทนและเงื่อนไขการเกิดสิทธิ

3.5.2.3.1 หลักการสำคัญในการกำหนดสิทธิประโยชน์

ทดแทน

การกำหนดสิทธิประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น กฎหมายของรัฐบาลกลาง (Federal Law) ไม่ได้บัญญัติถึงมาตรฐานของสิทธิประโยชน์ไว้ แต่การกำหนดสิทธิประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานดังกล่าวจะปรากฏในกฎหมายการประกันการว่างงานของระดับมลรัฐ โดยที่แต่ละมลรัฐจะมีเกณฑ์การคำนวณสิทธิประโยชน์ทดแทนที่มีความแตกต่างกันซึ่งประกอบด้วยหลักการสำคัญดังต่อไปนี้⁸⁶

1) ระยะเวลาการรอรับสิทธิประโยชน์

(waiting period)

ระยะเวลาการรอรับสิทธิประโยชน์ทุกมลรัฐส่วนใหญ่ (ยกเว้นเพียงแปดมลรัฐ) จะกำหนดไว้เป็นระยะเวลาหนึ่งสัปดาห์นับแต่วันที่ลูกจ้างได้ประสบภาวะการว่างงาน โดยมี

⁸⁴ The Federal Unemployment Tax Act Secs. 3306 & 3309.

⁸⁵ George E. Rejda, Social Insurance And Economic Security, p.376.

⁸⁶ Ibid., pp.379-382.

ช้อยกเว้น (ในบางมลรัฐ) ว่าหากภาวะการว่างงานที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลโดยตรงจากภัยพิบัติหรือเมื่อรัฐบาลได้ประกาศภาวะฉุกเฉิน จะไม่นำระยะเวลาหนึ่งสัปดาห์นี้มาใช้โดยให้ได้รับสิทธิประโยชน์ทันที

2) ระยะเวลาในการได้รับประโยชน์ทดแทน
(benefit year)

โดยทั่วไปแล้วระยะเวลาในการได้รับประโยชน์ทดแทนจะมีระยะเวลาเป็นช่วงหนึ่งปี หรือห้าสิบสองสัปดาห์ โดยที่การเริ่มต้นนับระยะเวลาการรับประโยชน์ทดแทนของผู้ใช้สิทธิขอรับประโยชน์ทดแทนนั้นจะเริ่มต้นนับแต่ลูกจ้างผู้ประสบภาวะการว่างงานนั้นได้ขึ้นทะเบียนผู้ว่างงานเพื่อใช้สิทธิขอรับประโยชน์ทดแทน ดังนั้นระยะเวลาการรับประโยชน์ทดแทนของลูกจ้างผู้ใช้สิทธิเรียกร้องแต่ละคนจะมีความสัมพันธ์กับวันที่ลูกจ้างผู้นั้นประสบกับภาวะการว่างงานและได้ใช้สิทธิเรียกร้องเพื่อรับประโยชน์ทดแทน

3) จำนวนของประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์
(weekly benefit amounts)

จำนวนประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ที่ลูกจ้างผู้ประสบภาวะการว่างงานมีสิทธิได้รับนั้นจะขึ้นอยู่กับค่าจ้างเฉลี่ยโดยรวมของผู้ได้รับสิทธิ ซึ่งกฎหมายได้กำหนดอัตราสูงสุดไว้เรียกว่า Maximum Benefits Payable (MBP)* ทั้งนี้หลักการสำคัญที่มลรัฐต่างๆ ใช้เป็นวิธีกำหนดจำนวนประโยชน์ทดแทนคือ

วิธีการแรก ซึ่งเป็นวิธีการที่นิยมใช้กันในหลายมลรัฐคือการใช้ฐานการคิดคำนวณประโยชน์ทดแทนจากค่าจ้างในช่วงสามเดือนของค่าจ้างสูงสุด (high-quarter wages) ในปีก่อนการว่างงานซึ่งใช้เป็นฐานในการคิดคำนวณประโยชน์ทดแทน โดยในช่วงสามเดือนของการทำงานเต็มเวลา (full time work) จำนวนประโยชน์ทดแทนจะกำหนดไว้ที่หนึ่งส่วนสี่สิบหกของค่าจ้างซึ่งมีผลเท่ากับการจ่ายประโยชน์ทดแทนในอัตราร้อยละห้าสิบของค่าจ้างของลูกจ้างซึ่งทำงานเต็มเวลา

* Maximum Benefits Payable (MBP) คือ อัตราประโยชน์ทดแทนสูงสุดที่สามารถได้รับในช่วงปีที่ขอรับประโยชน์ทดแทน (benefit year).

ตัวอย่างเช่น กรณีที่ลูกจ้างมีรายได้หนึ่งร้อยห้าสิบบดอลลาร์สหรัฐอเมริกาต่อสัปดาห์ในช่วงสามเดือนของค่าจ้างสูงสุด ดังนั้นรายได้สูงสุดจะเท่ากับหนึ่งพันเก้าร้อยห้าสิบบดอลลาร์สหรัฐอเมริกา การใช้อัตราค่าจ้างเฉลี่ยที่หนึ่งส่วนยี่สิบหกของค่าจ้างในจำนวนดังกล่าว จะสามารถคิดคำนวณประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์เท่ากับเจ็ดสิบบดอลลาร์สหรัฐอเมริกา หรือเท่ากับร้อยละห้าสิบของค่าจ้างสำหรับการทำงานเต็มเวลา

อย่างไรก็ตามลูกจ้างบางคนถูกเลิกจ้างในระหว่างช่วงระยะเวลาสามเดือนของค่าจ้างสูงสุด การจ่ายประโยชน์ทดแทนในลักษณะนี้หลายมลรัฐกำหนดให้อัตราค่าจ้างเฉลี่ยสูงกว่าหนึ่งส่วนยี่สิบหก เช่น ใช้อัตราค่าจ้างเฉลี่ยที่หนึ่งส่วนยี่สิบห้า หรือหนึ่งส่วนยี่สิบสี่และบางมลรัฐได้ให้ความสำคัญกับการจ่ายประโยชน์ทดแทนโดยคำนึงถึงประโยชน์ทดแทนที่มีจำนวนสูงกว่า ในกรณีที่ลูกจ้างได้รับค่าจ้างในอัตราต่ำ

ส่วนวิธีการที่ 2 ซึ่งเป็นวิธีการที่ใช้ใน 9 มลรัฐมีวิธีคำนวณประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ตามอัตราร้อยละของค่าจ้างเฉลี่ยรายสัปดาห์ที่ลูกจ้างได้รับในปีก่อนการว่างงานซึ่งใช้เป็นฐานในการคิดคำนวณประโยชน์ทดแทน เช่น ประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์อาจเท่ากับร้อยละห้าสิบถึงหกสิบเจ็ดของค่าจ้างเฉลี่ยรายสัปดาห์ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับอัตราสูงสุดที่กฎหมายของมลรัฐกำหนดไว้

4) ประโยชน์ทดแทนอัตราขั้นสูงสุดและอัตราขั้นต่ำสุด (minimum and maximum benefits)

กฎหมายในทุกมลรัฐมีการจำกัดอัตราขั้นสูงสุดและอัตราขั้นต่ำสุดของประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ โดยที่ประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์อัตราขั้นต่ำสุดที่จ่ายให้แก่ลูกจ้างที่ประสบภาวะการว่างงานนั้น แต่ละมลรัฐมีอัตราที่แตกต่างกันออกไปตั้งแต่ห้าดอลลาร์สหรัฐอเมริกา (ในมลรัฐฮาวาย) ถึงเก้าสิบบดอลลาร์สหรัฐอเมริกา (ในมลรัฐอินเดียนา) และบางมลรัฐกฎหมายได้กำหนดอัตราการจ่ายประโยชน์ทดแทนขั้นสูงสุดไว้เป็นจำนวนเงินที่แน่นอนตายตัว เช่น เก้าสิบบดอลลาร์สหรัฐอเมริกาต่อสัปดาห์ อย่างไรก็ตามหลายมลรัฐประมาณกว่าครึ่งหนึ่งของประเทศได้กำหนดอัตราประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ขั้นสูงสุดในลักษณะยืดหยุ่น กล่าวคือกำหนดให้อัตราประโยชน์ทดแทนขั้นสูงสุดมีการปรับเปลี่ยนได้ปีละหนึ่งครั้ง หรือครึ่งปีต่อหนึ่งครั้งในสัดส่วนที่เหมาะสมกับระดับค่าจ้างของมลรัฐ ซึ่งโดยปกติอัตราประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ขั้นสูงสุดจะอยู่

ที่อัตราร้อยละห้าสิบของอัตราเฉลี่ยของค่าจ้างรายสัปดาห์ของแต่ละมลรัฐของกิจการที่อยู่ในข่ายความคุ้มครอง

การกำหนดให้อัตราประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ขั้นสูงสุดมีลักษณะยืดหยุ่นได้ในลักษณะดังกล่าวถือเป็นการทำให้สิทธิประโยชน์ทดแทนมีจำนวนเพิ่มขึ้นโดยอัตโนมัติตามระดับค่าจ้างที่ปรับตัวสูงขึ้นในแต่ละมลรัฐ ทั้งนี้อัตราประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ที่จ่ายให้แก่ลูกจ้างที่ประสบภาวะการว่างงานนั้นแต่ละมลรัฐมีอัตราที่แตกต่างกันออกไปตั้งแต่ หกสิบดอลลาร์สหรัฐอเมริกา (ในมลรัฐอินเดียนาและมลรัฐมิสซิสซิปปี) ถึง หนึ่งร้อยยี่สิบเจ็ดดอลลาร์สหรัฐอเมริกา (เขตการปกครองโคลัมเบีย)

5) กรณีเกิดภาวะการว่างงานเป็นบางส่วน
(partial unemployment)

กล่าวได้ว่าทุกมลรัฐยกเว้นมลรัฐมอนทานามีบทบัญญัติสำหรับการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเมื่อเกิดสภาพที่มีการจ้างงานน้อยกว่าที่ควร (underemployment) ขึ้น ทั้งนี้หลายมลรัฐส่วนใหญ่ถือว่าลูกจ้างนั้นตกอยู่ในภาวะการว่างงานเป็นบางส่วนในระหว่างสัปดาห์ของการทำงานไม่เต็มเวลา (part-time work) หากลูกจ้างเหล่านั้นมีรายได้จากนายจ้างประจำหรือจากงานปลีกย่อยน้อยกว่าจำนวนประโยชน์ทดแทนที่เขาพึงจะได้รับ และบางมลรัฐถือว่าลูกจ้างนั้นอยู่ในภาวะว่างงานเป็นบางส่วนถ้าหากลูกจ้างนั้นมีรายได้น้อยกว่าประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์บวกด้วยเบี้ยเลี้ยงจากงานปลีกย่อย หรือแหล่งอื่นๆ ด้วย ทั้งนี้ประโยชน์ทดแทนซึ่งจ่ายสำหรับหนึ่งสัปดาห์ของการว่างงานเป็นบางส่วนนั้นมักจะมีจำนวนที่น้อยกว่ารายได้ที่หาได้ในแต่ละสัปดาห์ โดยที่จำนวนของรายได้ที่ระบุเฉพาะนั้นจะไม่เกี่ยวกับการคำนวณประโยชน์ทดแทน

6) เบี้ยเลี้ยงชีพสำหรับผู้อยู่ในความอุปการะ
(dependents' allowances)

ในกฎหมายของ 11 มลรัฐได้กำหนดให้มีเบี้ยเลี้ยงชีพแก่ลูกจ้างที่ประสบภาวะการว่างงานเพิ่มเติมจากปกติ ในกรณีที่ลูกจ้างนั้นต้องอุปการะบุคคลอื่นๆ อีก ซึ่งโดยปกติในหลายมลรัฐจะหมายความถึงเด็กอายุต่ำกว่าสิบหกปี หรือสิบแปดปีตลอดจนลูกเลี้ยงและหลาน นอกจากนี้แล้วในหลายมลรัฐยังจ่ายประโยชน์ทดแทนเพิ่มเติมอีกครั้งหนึ่งของประโยชน์ทดแทนปกติให้แก่ลูกจ้างที่ประสบภาวะการว่างงานที่มีบุคคลซึ่งมีอายุกว่าสิบหกปี หรือสิบแปดปีที่ไม่สามารถทำงานได้เนื่องจากมีความพิการทางกายหรือจิตใจอยู่ในความอุปการะดูแล นอกจากนี้

บางมลรัฐอาจครอบคลุมไปถึงคู่สมรสที่ไม่มีงานทำหรือบุคคลอื่นซึ่งอยู่ในความอุปการะดูแลของผู้ว่างงาน ทั้งนี้โดยปกติแล้วการจ่ายประโยชน์ทดแทนในลักษณะนี้จะกำหนดอัตราไว้ตายตัวตั้งแต่หนึ่งดอลลาร์สหรัฐอเมริกาทันทีสิบสองดอลลาร์สหรัฐอเมริกาคือผู้ที่ต้องอยู่ในความอุปการะหนึ่งคน

7) ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทน

(duration of benefits)

ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนขั้นสูงสุดที่ปรากฏในกฎหมายของมลรัฐต่างๆ นั้นมีตั้งแต่สี่สัปดาห์ ถึงสามสิบหกสัปดาห์แต่ระยะเวลาที่นิยมนำมาใช้มากที่สุดคือระยะเวลาสี่สัปดาห์ โดยที่การกำหนดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนขั้นสูงสุดแบบตายตัวเป็นหลักการใช้ในบางมลรัฐเท่านั้น โดยที่ส่วนใหญ่จะนิยมกำหนดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นแบบเดียวกันหมด (uniform for all claimants) ซึ่งเป็นรูปแบบที่สามารถปรับเปลี่ยนได้โดยใช้อัตราขั้นสูงสุดสี่สัปดาห์ ซึ่งจะขึ้นอยู่กับอัตราค่าจ้างของลูกจ้างแต่ละคน หรือระยะเวลาการจ้างงานโดยที่สูตรการคำนวณระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนในลักษณะดังกล่าวจะมีลักษณะจำกัดจำนวนรวมของประโยชน์ทดแทนขั้นสูงสุด

8) การขยายระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทน

(extended unemployment compensation)

การขยายระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนเกิดขึ้นจากสภาพปัญหาที่ลูกจ้างได้ใช้สิทธิรับประโยชน์ทดแทนจนหมดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสูงสุดแต่ก็ยังต้องตกเป็นผู้อยู่ว่างงานอยู่ จากสภาพปัญหาดังกล่าวทำให้ในปี ค.ศ. 1970 รัฐบาลกลางจึงได้แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายภาษีการประกันการว่างงานของรัฐบาลกลาง (Federal Unemployment Tax Act หรือ FUTA) โดยกำหนดให้เพิ่มระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนอีกสิบสามสัปดาห์ แก่ลูกจ้างผู้ประกันตนซึ่งใช้สิทธิรับประโยชน์ทดแทนจนหมดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนตามปกติของมลรัฐ ซึ่งเมื่อรวมระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนตามปกติกับระยะเวลาที่ขยายแล้วเป็นจำนวนรวมทั้งสิ้นสามสิบเก้าสัปดาห์

ทั้งนี้ภาระค่าใช้จ่ายของมลรัฐที่เกิดจากการขยายระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนดังกล่าวรัฐบาลกลางกับรัฐบาลมลรัฐจะรับผิดชอบค่าใช้จ่าย ฝ่ายละร้อยละห้าสิบโดย

ส่วนของมลรัฐจะจ่ายจากเงินกองทุนทรัสต์เพื่อการว่างงาน ส่วนรัฐบาลกลางจะหักจากภาษีการประกันการว่างงานของรัฐบาลกลาง โดยให้แต่ละมลรัฐบริหารจัดการได้โดยอิสระตามแต่ระดับของการจ่ายสิทธิประโยชน์ของแต่ละมลรัฐ

อย่างไรก็ตามมาตรการในลักษณะนี้เป็นมาตรการที่จะนำมาบังคับใช้เฉพาะบางช่วงเวลาเท่านั้น กล่าวคือรัฐบาลกลางจะนำมาตรการนี้มาใช้ในกรณีที่อัตราการว่างงานของผู้ประกันตนที่ปรับเปลี่ยนไปตามฤดูกาลของทุกมลรัฐเท่ากับหรือน้อยกว่าร้อยละสี่จุดห้าในแต่ละช่วงระยะเวลาสามเดือน และรัฐบาลกลางจะยกเลิกมาตรการดังกล่าวเมื่ออัตราการว่างงานของรัฐบาลกลางลดลงต่ำกว่าร้อยละสี่จุดห้าในช่วงระยะเวลาสามเดือนที่ดำเนินอย่างต่อเนื่อง

กองทุนทรัสต์เพื่อการว่างงาน เป็นกองทุนเพื่อการว่างงานของรัฐบาลกลางโดยจัดเก็บภาษีว่างงานจากมลรัฐต่างๆ ตามกฎหมายภาษีการประกันการว่างงานของรัฐบาลกลาง (The Federal Unemployment Tax Act หรือ FUTA) ซึ่งปัจจุบันเท่ากับอัตราร้อยละศูนย์จุดแปด (ตาม Section 3302, 3303, 3306 ของกฎหมายภาษีการประกันการว่างงานของรัฐบาลกลาง กำหนดอัตราภาษีที่ให้หักจากลูกจ้างเพื่อเป็นเงินสมทบในอัตราร้อยละหกจุดสองของค่าจ้างเจ็ดพันดอลลาร์สหรัฐต่ออเมริกา ที่นายจ้างให้แก่ลูกจ้าง ซึ่งกฎหมายภาษีการประกันการว่างงานของรัฐบาลกลางจะจัดสรรภาษีที่จัดเก็บดังกล่าวคืนแก่มลรัฐในอัตราร้อยละห้าจุดสี่ ทำให้อัตราภาษีสุทธิที่รัฐบาลกลางได้รับจากมลรัฐเหลือเท่ากับอัตราร้อยละศูนย์จุดแปด) ทั้งนี้ กองทุนจะมีการแยกบัญชีของแต่ละมลรัฐเก็บไว้จนกว่ามลรัฐนั้นๆ จะถอนเงินเพื่อจ่ายประโยชน์ทดแทนในกองทุน โดยที่กองทุนดังกล่าวจะแบ่งออกเป็น 3 บัญชี คือ

1. บัญชีบริหารเพื่อความมั่นคงในการจ้างงานซึ่งจะได้รับเงินจัดสรรจำนวนร้อยละศูนย์จุดหกสี่จะนำมาเป็นค่าใช้จ่ายในการบริหารโครงการประกันการว่างงานและกิจกรรมที่เกี่ยวข้อง เช่น การจัดหางาน ข้อมูลตลาดแรงงาน เป็นต้น

2. บัญชีการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานที่จะจ่ายช่วยเหลือเป็นพิเศษเมื่ออัตราการว่างงานสูง เช่น กรณีการขยายระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทน (extended unemployment compensation) บัญชีนี้จะได้รับเงินจัดสรรจำนวนร้อยละศูนย์จุดหนึ่งหก

3. บัญชีการว่างงานของรัฐบาลกลาง บัญชีนี้จะจ่ายเงินล่วงหน้าแก่มลรัฐกรณีที่กองทุนของรัฐติดขัดซึ่งเท่ากับเป็นการให้มลรัฐกู้ยืมเงิน เงินบัญชียังเป็นเงินสะสมของรัฐบาลกลาง จึงมิได้มีการจัดสรรเงินจากอัตราร้อยละศูนย์จุดแปดมาเก็บไว้แต่อย่างใด

3.5.2.3.2 จำนวนประโยชน์ทดแทน: มลรัฐวอชิงตัน

(Washington)

ดังได้กล่าวแล้วว่าจำนวนประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ของแต่ละมลรัฐนั้นแตกต่างกันโดยจะขึ้นอยู่กับค่าจ้างเฉลี่ยโดยรวมของผู้ได้รับสิทธิ ในกรณีของมลรัฐวอชิงตัน กฎหมายกำหนดจำนวนประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ไว้ที่อัตราหนึ่งส่วนสี่สิบห้า (.04) ของค่าจ้างเฉลี่ยโดยรวมของผู้ขอรับประโยชน์ทดแทนในช่วงสองไตรมาสที่มีรายได้สูงสุดในปีซึ่งใช้เป็นฐานในการคำนวณประโยชน์ทดแทนโดยมีอัตราขั้นสูงสุดที่กำหนดไว้คือ อัตราร้อยละเจ็ดสิบของค่าจ้างเฉลี่ยรายสัปดาห์และอัตราขั้นต่ำสุดคือ ไม่ต่ำกว่าอัตราร้อยละสิบห้าของค่าจ้างเฉลี่ยรายสัปดาห์และอัตราประโยชน์ทดแทนสูงสุดที่สามารถได้รับ [Maximum Benefits Payable (MBP)] ในช่วงระยะเวลาที่ขอรับประโยชน์ทดแทน (benefit year) มีอัตราสูงสุดไม่เกินสามสิบสัปดาห์หรือเป็นหนึ่งในสามของค่าจ้างทั้งหมดของปีก่อนการว่างงานซึ่งใช้เป็นฐานในการคิดคำนวณประโยชน์ทดแทน⁸⁷

ตัวอย่างเช่น ถ้าผู้ขอรับประโยชน์ทดแทนได้รับค่าจ้างแต่ละไตรมาสในช่วงปีที่ใช้เป็นฐานในการคำนวณประโยชน์ทดแทน ดังต่อไปนี้

ไตรมาสที่ 1	2,000 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา
ไตรมาสที่ 2	2,800 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา
ไตรมาสที่ 3	2,800 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา
ไตรมาสที่ 4	3,200 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา
รวม	11,400 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา

⁸⁷ กองวิชาการและแผนงาน สำนักงานประกันสังคม, “จำนวนประโยชน์ทดแทน” รายงานการศึกษาคุณภาพงานของคณะกรรมการประกันสังคม เรื่อง การประกันการว่างงานของประเทศสหรัฐอเมริกา ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา ระหว่างวันที่ 16-19 พฤษภาคม 2543, หน้า 8.

โดยมีวิธีการคำนวณดังต่อไปนี้

1. จำนวนค่าจ้างเฉลี่ยโดยรวมสำหรับค่าจ้างสูงสุดสองไตรมาส

$$3,200 + 2,800 = 6,000 \text{ ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา}$$

$$6,000 \div 2 = 3,000 \text{ ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา}$$

ดังนั้นค่าจ้างเฉลี่ยโดยรวม = 3,000 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา

2. นำมาคูณด้วย .04 เพื่อหาจำนวนประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ [Weekly Benefit Amounts (WBA)]

$$3,000 \times .04 = 120 \text{ ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา}$$

3. คำนวณระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสองวิธี

$$3.1 \text{ ระยะเวลา } 30 \text{ สัปดาห์} \times \text{WBA} = 30 \times 120 = 3,600$$

3.2 จำนวน 1 ใน 3 ของค่าจ้างทั้งหมดของปีที่ใช้เป็นฐานในการคำนวณ
ประโยชน์ทดแทน = $11,400 \div 3 = 3,800$

จำนวน 3,600 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา เป็นจำนวนที่น้อยกว่า ดังนั้น ผู้ขอรับ
ประโยชน์ทดแทนจะมีสิทธิรับประโยชน์ทดแทนจำนวนดังกล่าว ซึ่งเท่ากับ 120 ดอลลาร์
สหรัฐอเมริกาสัปดาห์ เป็นระยะเวลาสามสิบสัปดาห์⁸⁸

⁸⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 9.

3.5.2.3.3 เงื่อนไขการเกิดสิทธิ

ดังได้กล่าวแล้วว่าทุกมลรัฐจะใช้ปีก่อนการว่างงานที่เรียกว่า base period เป็นฐานในการคำนวณประโยชน์ทดแทน โดยพิจารณาจากจำนวนชั่วโมงการทำงานในปีก่อนการว่างงาน หรือจำนวนรายได้ในปีก่อนการว่างงาน (base year) เป็นเกณฑ์ในการกำหนดเงื่อนไขการเกิดสิทธิเพื่อคิดคำนวณประโยชน์ทดแทน ตัวอย่างเช่น ในมลรัฐแคลิฟอร์เนียลูกจ้างจะต้องได้รับค่าจ้างมาแล้วหนึ่งพันสามร้อยดอลลาร์สหรัฐหรืออเมริกา ในช่วงสามเดือนของค่าจ้างสูงสุด (high-quarter wages) ในปีก่อนการว่างงาน (base year) ส่วนมลรัฐวอชิงตันลูกจ้างจะต้องทำงานมาแล้วอย่างน้อยหรือยแปดสิบชั่วโมงในปีก่อนการว่างงาน (base year)

ในกรณีที่ลูกจ้างไม่มีสิทธิในปีซึ่งใช้เป็นฐานในการคำนวณประโยชน์ทดแทนขั้นต้น (primary base year) จะสามารถใช้ปีซึ่งใช้เป็นฐานในการคำนวณประโยชน์ทดแทนที่เป็นทางเลือก (alternate base year) แทนได้ โดยพิจารณาจากรายได้เฉลี่ยสูงสุดของสี่ไตรมาสสุดท้ายก่อนวันที่ขอรับประโยชน์ทดแทน⁸⁹ กล่าวคือ ดังได้กล่าวข้างต้นแล้วว่าจำนวนชั่วโมงการทำงานในปีก่อนการว่างงาน หรือจำนวนรายได้ในปีก่อนการว่างงาน (base year) จะนำมาใช้เป็นเกณฑ์ในการกำหนดเงื่อนไขการเกิดสิทธิเพื่อคิดคำนวณประโยชน์ทดแทน เช่น ในมลรัฐวอชิงตันลูกจ้างจะต้องทำงานมาแล้วอย่างน้อยหรือยแปดสิบชั่วโมงในปีก่อนการว่างงาน (base year) ดังนั้น หากในปีก่อนการว่างงานลูกจ้างในมลรัฐวอชิงตันมีระยะเวลาการทำงานตลอดทั้งปี น้อยกว่าหรือยแปดสิบชั่วโมง ย่อมไม่เข้าเงื่อนไขการเกิดสิทธิเพื่อคิดคำนวณประโยชน์ทดแทนตามหลักเกณฑ์ที่พิจารณาจากปีก่อนการว่างงาน (base year) ดังนั้นจึงถือเป็นกรณีที่ลูกจ้างไม่มีสิทธิในปีซึ่งใช้เป็นฐานในการคำนวณประโยชน์ทดแทนขั้นต้น (primary base year) ทั้งนี้ลูกจ้างที่ต้องการขอรับประโยชน์ทดแทนสามารถใช้ปีซึ่งใช้เป็นฐานในการคำนวณประโยชน์ทดแทนที่เป็นทางเลือก (alternate base year) แทนได้ โดยพิจารณาจากรายได้เฉลี่ยสูงสุดของสี่ไตรมาสสุดท้ายก่อนวันที่ขอรับประโยชน์ทดแทน ซึ่งเมื่อนำมาคูณด้วยศูนย์จุดศูนย์สี่ก็จะได้จำนวนประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ [Weekly Benefit Amounts (WBA)]

จะเห็นได้ว่าในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้นไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชยไว้ แต่เมื่อลูกจ้างซึ่งอยู่ในข่ายความคุ้มครองจากระบบประกันการว่างงานถูกเลิกจ้าง ลูกจ้างจะได้รับ

⁸⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 7.

การเยียวยาจากระบบประกันการว่างงานในลักษณะการจ่ายประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ เพื่อทดแทนการขาดรายได้บางส่วนแก่ลูกจ้างที่ต้องประสบภาวะการว่างงานโดยไม่สมัครใจ เห็นได้ว่าการเยียวยาการเลิกจ้างในลักษณะดังกล่าว มีลักษณะเป็นหลักประกันที่มั่นคงแก่ลูกจ้างว่า หากลูกจ้างซึ่งอยู่ในข่ายความคุ้มครองถูกเลิกจ้างแล้ว จะได้รับการเยียวยาความเสียหายอย่างแน่นอน และการจ่ายประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ถือเป็นการช่วยเหลือลูกจ้างทางรายได้ในระหว่างที่หางานทำใหม่ โดยที่กฎหมายประกันการว่างงานซึ่งเป็นกฎหมายในระดับมลรัฐนั้น แต่ละมลรัฐมีการกำหนดอัตราขั้นสูงสุดและขั้นต่ำสุดของประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ ในขณะที่ตามกฎหมายของประเทศไทยมีการกำหนดอัตราของประโยชน์ทดแทนเป็นร้อยละ กล่าวคือ อัตราร้อยละห้าสิบของค่าจ้างในกรณีถูกเลิกจ้าง ครั้งละไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวันกับอัตราร้อยละสามสิบของค่าจ้างในกรณีลาออกหรือสิ้นสุดสัญญาจ้าง ครั้งละไม่เกินเก้าสิบวัน โดยมีได้กำหนดอัตราขั้นต่ำของประโยชน์ทดแทน จะเห็นได้ว่าเมื่อลูกจ้างถูกเลิกจ้างหรือประสบภาวะการว่างงานนั้นจำเป็นต้องมีเงินเพื่อใช้จ่ายในระหว่างหางานใหม่ทำตามมาตรฐานการครองชีพ จึงควรมีการกำหนดอัตราประโยชน์ทดแทนขั้นต่ำ โดยให้สอดคล้องกับมาตรฐานค่าครองชีพตามภาวะเศรษฐกิจ

3.6 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในประเทศไทยญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นซึ่งเป็นประเทศที่มีระบบประกันสังคมที่สมบูรณ์และก้าวหน้าที่สุดประเทศหนึ่งในโลก และเป็นประเทศสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศที่ได้นำหลักการของอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982, ฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 และฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 มาบัญญัติเป็นกฎหมายเพื่อเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานเมื่อลูกจ้างถูกเลิกจ้าง ลูกจ้างจะได้รับการเยียวยาโดยได้รับประโยชน์ทดแทนจากระบบประกันการมีงานทำแต่ไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชยไว้ กล่าวคือ

3.6.1 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับค่าชดเชยในประเทศญี่ปุ่น

ในประเทศญี่ปุ่นไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชย (severance pay) แต่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างหรือให้ออกจากงานสามารถยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อเรียกร้องค่าชดเชยหรือยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ (labour relations commission) ได้ ถ้าเห็นว่าการเลิกจ้างนั้นไม่เป็นธรรมและส่งผลเสียหายต่อลูกจ้าง ตามนัยแห่งพระราชบัญญัติสหภาพแรงงาน (Trade

Union Act) ทั้งนี้หากศาลพิจารณาและวินิจฉัยว่า การเลิกจ้างไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นธรรมก็จะพิพากษาให้การเลิกจ้างเป็นโมฆะซึ่งนายจ้างต้องรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน⁹⁰

3.6.2 กฎหมายและแนวปฏิบัติเกี่ยวกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในประเทศญี่ปุ่น

3.6.2.1 ลักษณะของการประกันการว่างงานในประเทศญี่ปุ่น

การประกันการว่างงานในประเทศญี่ปุ่นนั้นถือเป็นส่วนหนึ่งของระบบการประกันการจ้างงาน โดยที่ระบบการประกันการจ้างงานนั้นเป็นรูปแบบหนึ่งของระบบประกันสังคม ทั้งนี้กล่าวได้ว่าประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศแรกในทวีปเอเชียที่ได้จัดให้มีระบบการประกันสังคม และถือเป็นประเทศที่มีระบบการประกันสังคมที่สมบูรณ์และก้าวหน้าที่สุดประเทศหนึ่งในโลก

การประกันการว่างงานในประเทศญี่ปุ่นมีจุดเริ่มต้นมาจากระบบการช่วยเหลือผู้ว่างงานในเมืองใหญ่ อาทิ โอซากา โกเบ โตเกียว ในช่วงปี ค.ศ. 1920 ซึ่งแต่เดิมเป็นระบบที่มีค่าใช้จ่ายความคุ้มครองเฉพาะลูกจ้างรายวันและเป็นระบบที่จ่ายสิทธิประโยชน์ให้กับผู้ที่ได้จ่ายเงินสะสมมาแล้วจำนวนหนึ่ง ซึ่งต่อมาในช่วงปี ค.ศ. 1920-1930 ภาครัฐได้มีการพิจารณาให้ความช่วยเหลือแก่ลูกจ้างที่ว่างงานในกิจการก่อสร้างให้มีงานทำ โดยที่ขณะเดียวกันบริษัทเอกชนทั่วไปมีธรรมเนียมปฏิบัติของระบบสะสมเงินเพื่อชดเชยที่จ่ายให้ในกรณีที่ลูกจ้างลาออก และมีกฎหมายเงินบำนาญและการสะสมเงินบำนาญในปี ค.ศ. 1936 ซึ่งถือเป็นต้นแบบของเงินบำนาญและมิตบาทบาทในลักษณะของการประกันการว่างงาน ในขณะที่ช่วงเวลาดังกล่าวกลุ่มผู้ศึกษาวิจัยของภาครัฐ ได้สังเกตเห็นความจำเป็นในการกำกับและช่วยเหลือต่อระบบเงินอุดหนุนการว่างงานของภาคเอกชนแต่ไม่ได้ดำเนินการอย่างเป็นระบบ⁹¹

⁹⁰ รั้งศฤงษ์ จันทรรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”, หน้า 60-61.

⁹¹ โอะซะวะ ฮิเดะโอะ., “เอกสารประกอบการบรรยายระบบประกันการจ้างงานประเทศญี่ปุ่น (Employment Insurance System in Japan)” (นนทบุรี: สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, พฤศจิกายน 2548), หน้า 3.

ต่อมาในช่วงหลังสงครามโลกที่ 2 ผลกระทบจากการแพ้สงครามโลกส่งผลให้เกิดความไร้เสถียรภาพทางสังคม และประสิทธิภาพการเงินเพื่ออย่างรุนแรง⁹² ผู้คนว่างงานเป็นจำนวนมาก จึงต้องจัดตั้งระบบการประกันการว่างงานขึ้นมาช่วยเหลือผู้ประสบภาวะการว่างงานโดยการเก็บเบี้ยประกันและจ่ายประโยชน์ทดแทนให้ซึ่งเมื่อแรกเริ่มใช้ชื่อว่า “ระบบประกันการว่างงาน”⁹³ โดยให้ความคุ้มครองในกิจการประเภท การผลิต เหมืองแร่ ขนส่ง โกดัง การเงินและอื่นๆ ที่มีลูกจ้างตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป (รวมถึงธุรกิจส่วนตัว) และนิติบุคคลที่มีพนักงานตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป โดยความคุ้มครองดังกล่าวรวมถึงส่วนราชการด้วย ส่วนในกิจการอื่นๆ มีสิทธิเข้าสู่ระบบโดยความสมัครใจได้แต่มีเงื่อนไขว่า ต้องเป็นกิจการที่รัฐมนตรีกระทรวงแรงงานกำหนดให้อนุญาต และลูกจ้างในกิจการนั้นเกินกว่าครึ่งหนึ่งมีความสมัครใจที่จะเข้าร่วม⁹⁴

ระบบประกันการว่างงานประเทศญี่ปุ่นได้มีพัฒนาการอย่างต่อเนื่อง จนกระทั่งต่อมาในช่วงปี ค.ศ. 1974 อัตราการขยายตัวทางเศรษฐกิจที่จากเดิมมีอัตราการขยายตัวอยู่ในระดับสูง ได้เปลี่ยนแปลงตกต่ำลงอันเป็นผลมาจากภาวะวิกฤติน้ำมัน (oil shock) ประกอบกับจำนวนผู้สูงอายุได้เพิ่มขึ้นในอัตราสูง จากสภาพการณ์ดังกล่าวภาครัฐจึงสังเกตเห็นว่าระบบประกันการว่างงานที่ช่วยเหลือผู้ว่างงานให้มียางงานทำนั้นเป็นมาตรการที่ไม่สามารถจะสร้างความมั่นคงในการจ้างงาน, การพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ และสวัสดิการของลูกจ้างได้อย่างเพียงพอ โดยเห็นว่ารัฐควรมีมาตรการที่สามารถป้องกันการว่างงานได้ด้วย ด้วยเหตุดังกล่าวจึงนำไปสู่การประกาศใช้กฎหมายประกันการจ้างงาน (Employment Insurance Law)^{*} ในปี ค.ศ. 1974 โดยมีผลบังคับใช้ปี ค.ศ. 1975 ทั้งนี้กฎหมายฉบับดังกล่าวมีสาระสำคัญคือ การเพิ่มมาตรการ การประกันการ

⁹² เรื่องเดียวกัน, หน้า 3.

⁹³ Inada Satoshi., “สรุปสาระสำคัญของการทำงานระบบประกันการจ้างงานของประเทศญี่ปุ่น” รายงานการศึกษาคุณ เรื่อง นโยบายการจ้างงานและกองทุนประกันการว่างงาน ประเทศญี่ปุ่น ระหว่างวันที่ 1-5 กุมภาพันธ์ 2542 (นนทบุรี: สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2542), หน้า 7.

⁹⁴ โอะซะวะ ฮิเดะโอะ., “เอกสารประกอบการบรรยายระบบประกันการจ้างงานประเทศญี่ปุ่น (Employment Insurance System in Japan)”, หน้า 3-4.

^{*} Law No. 116 of December 28, 1974.

จ้างงานในลักษณะการให้บริการสามประเภทจากระบบประกันการจ้างงาน (the three service of employment insurance)⁹⁵ ดังต่อไปนี้

ประเภทแรก บริการเพื่อความมั่นคงในการทำงาน (Services for employment Stabilization) เพื่อป้องกันการว่างงาน ปรับปรุงเงื่อนไขการทำงาน และเพิ่มโอกาสในการจ้างงาน

ประเภทที่ 2 บริการเพื่อพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ (services for developing human resources) เพื่อให้ลูกจ้างสามารถพัฒนาความสามารถที่จำเป็นต่อการทำงานตลอดชีวิตการทำงาน

ประเภทที่ 3 บริการเพื่อสวัสดิการของพนักงาน (services for employee's welfare) เพื่อปรับปรุงสิ่งแวดล้อมในการทำงาน

โดยที่หลักการสำคัญของกฎหมายประกันการจ้างงานฉบับนี้ คือ การให้ความช่วยเหลือแก่ลูกจ้างที่ต้องประสบภาวะการว่างงานด้วยการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานตามกฎหมาย โดยกำหนดนิยามของคำว่า “ภาวะการว่างงาน” ว่าหมายถึง เงื่อนไขซึ่งบุคคลผู้ประกันตนถูกเลิกจ้างและไม่สามารถหางานที่เหมาะสมทำได้ แม้ว่าบุคคลนั้นยังมีความเต็มใจและความสามารถที่จะทำงานอยู่ก็ตาม⁹⁶

ดังนั้นสิทธิประโยชน์ของระบบประกันการจ้างงานตามกฎหมายฉบับดังกล่าวจึงประกอบด้วย 2 ส่วนหลักคือ ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน (unemployment benefits) กับบริการสามประเภทจากระบบประกันการจ้างงาน (the three service of employment insurance) ซึ่งประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานดังกล่าว ประกอบด้วยประโยชน์ทดแทน 4 ลักษณะ ดังนี้

⁹⁵TAKANASHI Akira et al, Employment Insurance Law, (Tokyo: Japan Institute of Labour., 1997), pp. 16 - 18.

⁹⁶ Employment Insurance Law Art. 4. par. 3.

1) ประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงาน (job-applicants'benefits) ซึ่งประโยชน์ทดแทนในลักษณะนี้ประกอบด้วยประโยชน์ทดแทน 4 กรณี⁹⁷ คือ

(1) ประโยชน์ทดแทนสำหรับลูกจ้างทั่วไป (job-applicants'benefits for general workers)

(2) ประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สูงอายุ (job-applicants'benefits for elderly workers)

(3) ประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้ประกันตนที่ได้รับการจ้างงานระยะสั้น (job-applicants'benefits for short-term employment)

(4) ประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้ประกันตนที่เป็นลูกจ้างรายวัน (job-applicants'benefits for daily-labours)

2) ประโยชน์ทดแทนเพื่อส่งเสริมการมีงานทำ (employment promotion benefits)⁹⁸

3) ประโยชน์ทดแทนเพื่อการศึกษาและฝึกอบรม (skill acquisition benefits)⁹⁹

4) ประโยชน์ทดแทนเพื่อการจ้างงานต่อไป (employment continuation benefits) ซึ่งประโยชน์ทดแทนในลักษณะนี้ประกอบด้วยประโยชน์ทดแทน 3 กรณี

(1) ประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สูงอายุ (the elderly benefits)¹⁰⁰

⁹⁷ Employment Insurance Law Art. 10.

⁹⁸ Employment Insurance Law Arts. 56-2 - 60.

⁹⁹ Employment Insurance Law Art. 36.

¹⁰⁰ Employment Insurance Law Arts. 61 - 61-3.

(2) ประโยชน์ทดแทนกรณีลาหยุดงานเพื่อเลี้ยงดูบุตร (child-care leave benefits)¹⁰¹

(3) ประโยชน์ทดแทนกรณีลาหยุดงานเพื่อดูแลครอบครัว

3.6.2.2 ข่ายความคุ้มครอง

หลักการทั่วไปของกฎหมายการประกันการจ้างงาน (Employment Insurance Law) บัญญัติให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในสถานประกอบกิจการทุกประเภทแต่ไม่รวมถึงกิจการทำป่าไม้, ปศุสัตว์ และกิจการประมงที่มีลูกจ้างต่ำกว่าห้าคน¹⁰² อย่างไรก็ตามกิจการทำป่าไม้, ปศุสัตว์ และกิจการประมงดังกล่าว ที่มีลูกจ้างประจำเกินกว่าห้าคนขึ้นไปได้มีมติคณะรัฐมนตรีกำหนดให้สามารถอยู่ในข่ายความคุ้มครองได้โดยสมัครใจเป็นการชั่วคราว โดยมีเงื่อนไขว่าต้องผ่านการรับรองและอยู่ในความควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง¹⁰³

ส่วนบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองคือ บุคคลที่เป็นผู้ประกันตนตามกฎหมายการประกันการจ้างงานซึ่งหมายความถึง ลูกจ้างทุกคนที่เป็นลูกจ้างในกิจการที่อยู่ในข่ายความคุ้มครอง¹⁰⁴ โดยแบ่งออกได้ 5 ประเภท ดังนี้¹⁰⁵

ประเภทแรก ผู้ประกันตนทั่วไป (general insured person)

ประเภทที่ 2 ลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time insured person) โดยที่การทำงานไม่เต็มเวลาดังกล่าว หมายถึงการทำงานตั้งแต่ยี่สิบสองชั่วโมงขึ้นไปแต่น้อยกว่าสามสิบสามชั่วโมงต่อสัปดาห์สำหรับการจ้างงานในระยะเวลาหนึ่งปีหรือกว่านั้น

¹⁰¹ Employment Insurance Law Arts. 61-4 - 61-6.

¹⁰² Employment Insurance Law Art. 5. par. 1.

¹⁰³ TAKANASHI Akira et al, Employment Insurance Law, p. 51.

¹⁰⁴ Employment Insurance Law Art. 4. par. 1.

¹⁰⁵ Kazou Sugeno (Translated by Lenowitz), Japanese Labour Law, Second printing, (Washington: The University of Washington Press., 1995), pp. 48-49.

ประเภทที่ 3 บุคคลผู้สูงอายุซึ่งเป็นลูกจ้างผู้ประกันตนมาอย่างต่อเนื่อง (the older, continuously employed insured person) และได้จ่ายเงินสมทบต่อไปหลังจากที่มีอายุครบหกสิบห้าปีแล้ว¹⁰⁶

ประเภทที่ 4 ผู้ประกันตนที่ได้รับการจ้างงานระยะสั้นเป็นกรณีพิเศษ (specially insured short-term employee) ซึ่งหมายความถึงลูกจ้างที่พ้นจากการเป็นผู้ประกันตนเนื่องจากเป็นลูกจ้างตามฤดูกาล หรือโดยปกติจะได้รับการจ้างงานเป็นช่วงระยะเวลาสั้นๆ ต่ำกว่าหนึ่งปี¹⁰⁷

ประเภทที่ 5 ลูกจ้างรายวันซึ่งเป็นผู้ประกันตนแบบลูกจ้างรายวัน (insured day-laborer)¹⁰⁸

ทั้งนี้ลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time workers) ซึ่งมีชั่วโมงการทำงานต่อสัปดาห์น้อยกว่าลูกจ้างทั่วไป โดยทำงานในลักษณะเดียวกันและในกิจการรูปแบบเดียวกัน สามารถจำแนกได้เป็น 3 กลุ่มคือ¹⁰⁹

1) ลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time workers) ซึ่งทำงานมากกว่าสามสิบสามชั่วโมงต่อสัปดาห์ ในระยะเวลาการจ้างงานหนึ่งปี ให้ปฏิบัติในลักษณะเดียวกับบุคคลผู้ประกันตนทั่วไป (general insured person)

2) ส่วนลูกจ้างที่ทำงานตั้งแต่ยี่สิบสองชั่วโมงต่อสัปดาห์แต่น้อยกว่าสามสิบสามชั่วโมงต่อสัปดาห์ ให้ลดระดับค่าความคุ้มครองมาอยู่ในกลุ่มลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time insured person)

¹⁰⁶ Employment Insurance Law Art. 61-2.

¹⁰⁷ Employment Insurance Law Art. 38.

¹⁰⁸ Employment Insurance Law Art. 43. par. 1.

¹⁰⁹ Kazou Sugeno (Translated by Lenowitz), Japanese Labour Law,

3) ส่วนลูกจ้างที่มีอายุการจ้างงานน้อยกว่าหนึ่งปีหรือทำงานน้อยกว่าสี่สิบสอง ชั่วโมงต่อสัปดาห์ ถือว่าเป็นบุคคลที่ไม่อยู่ในข่ายความคุ้มครองของระบบการประกันการจ้างงาน

อย่างไรก็ตามกฎหมายยังได้บัญญัติข้อยกเว้นไว้ว่า บุคคลดังต่อไปนี้ไม่อยู่ในข่ายความคุ้มครองของระบบการประกันการจ้างงาน¹¹⁰

1) ลูกจ้างใหม่ที่มีอายุเกินหกสิบห้าปี* ยกเว้นผู้ประกันตนที่ได้รับการจ้างงานระยะสั้นหรือผู้ประกันที่เป็นลูกจ้างรายวัน

2) ลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time workers) ซึ่งเป็นการจ้างงานตามฤดูกาล หรือบางช่วงเวลาที่มียุทธศาสตร์ระยะเวลาการจ้างงานต่ำกว่าหนึ่งปี

3) ลูกจ้างรายวันที่ไม่ได้อยู่ในข่ายความคุ้มครองของการประกันตนแบบลูกจ้างรายวัน¹¹¹

4) ลูกจ้างตามฤดูกาลที่มีระยะเวลาการจ้างงานน้อยกว่าหรือเท่ากับสี่เดือน

5) ลูกจ้างที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองตามกฎหมายประกันลูกเรือ (Marines Insurance)

6) ลูกจ้างของรัฐหรือเขตการปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งถือว่าเป็นลูกจ้างที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองของการประกันตามกฎหมายอื่นๆ และให้สิทธิประโยชน์มากกว่ากฎหมายประกันการจ้างงาน

¹¹⁰ Employment Insurance Law Art. 6.

* ข้อยกเว้นดังกล่าวประกาศใช้เป็นกฎหมายในปี ค.ศ. 1984 ทั้งนี้เพราะช่วงอายุหกสิบห้าปีนั้นเป็นช่วงอายุที่คนปกติทั่วไปในตลาดแรงงานของประเทศญี่ปุ่นเกษียณอายุจากการทำงาน.

¹¹¹ Employment Insurance Law Art. 43.

3.6.2.3 ประโยชน์ทดแทนและเงื่อนไขการเกิดสิทธิ

3.6.2.3.1 ลักษณะและประเภทของประโยชน์ทดแทน

ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในระบบการประกันการจ้างงาน ประกอบด้วย สิทธิประโยชน์ 4 ลักษณะคือ

ลักษณะแรก ประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานซึ่งประกอบด้วยประโยชน์ทดแทน 4 ประเภท คือ

- ประโยชน์ทดแทนสำหรับลูกจ้างทั่วไป
- ประโยชน์ทดแทนสำหรับลูกจ้างผู้สูงอายุ

ทั้งนี้ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนของผู้ประกันตนทั้ง 2 ประเภทดังกล่าว จะแยกเป็น 2 กลุ่มย่อยคือ กลุ่มผู้ประกันตนที่ทำงานเต็มเวลา (full-time insured persons) กับ กลุ่มผู้ประกันตนที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time insured persons)

- ประโยชน์ทดแทนเพื่อลูกจ้างผู้ประกันตนที่ได้รับการจ้างงานระยะสั้น
- ประโยชน์ทดแทนเพื่อผู้ประกันตนที่เป็นลูกจ้างรายวัน

ลักษณะที่ 2 ประโยชน์ทดแทนเพื่อการส่งเสริมการมีงานทำ

ลักษณะที่ 3 ประโยชน์ทดแทนเพื่อการศึกษาและฝึกอบรม

ลักษณะที่ 4 ประโยชน์ทดแทนเพื่อการจ้างงานต่อไปซึ่งประกอบด้วยประโยชน์ทดแทน 3 ประเภท คือ

- ประโยชน์ทดแทนสำหรับลูกจ้างผู้สูงอายุ
- ประโยชน์ทดแทนกรณีลาหยุดงานเพื่อเลี้ยงดูบุตร
- ประโยชน์ทดแทนกรณีลาหยุดงานเพื่อดูแลครอบครัว

3.6.2.3.2 เงื่อนไขการเกิดสิทธิและระยะเวลาการจ่าย

ประโยชน์ทดแทน

ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานของประเทศญี่ปุ่นมีการกำหนดรูปแบบในลักษณะที่เป็นเงินทดแทนการขาดรายได้ โดยที่จำนวนวันของการจ่ายประโยชน์ทดแทนนั้นขึ้นอยู่กับอายุของผู้ประกันตนซึ่งการแบ่งกลุ่มผู้มีสิทธิรับประโยชน์ทดแทนจะใช้ฐานการคิดคำนวณจากจำนวนปีของการจ้างงานอย่างต่อเนื่องจนกระทั่งถึงวันที่ถูกเลิกจ้าง โดยที่ประโยชน์ทดแทนแต่ละประเภทนั้นมีเงื่อนไขการเกิดสิทธิและกำหนดระยะเวลาในการจ่ายที่แตกต่างกัน ดังนี้

1) ประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณีลูกจ้างผู้ประกันตนทั่วไปที่ทำงานเต็มเวลา (full-time insured persons)

เงื่อนไขการเกิดสิทธิที่สำคัญในการรับประโยชน์ทดแทนของลูกจ้างผู้ประกันตนทั่วไปซึ่งทำงานเต็มเวลา (full-time insured persons) คือ ต้องเป็นผู้ประกันตนซึ่งได้ส่งเงินสมทบมาแล้วอย่างน้อยหกเดือนภายในระยะเวลาหนึ่งปีก่อนการว่างงาน¹¹² ซึ่งการนับระยะเวลาการเป็นผู้ประกันตนนั้นจะเริ่มนับตั้งแต่ผู้ประกันตนนั้นได้เริ่มทำงานและได้ส่งเงินสมทบ จนกระทั่งถึงระยะเวลาที่ลูกจ้างนั้นออกจากงาน ทั้งนี้การนับระยะเวลาการเป็นผู้ประกันตนดังกล่าวให้นับตั้งแต่เดือนแรก ไปจนกระทั่งถึงระยะเวลาการประกันตนหกเดือน โดยหากในเดือนใดมีเศษจำนวนวันไม่ครบหนึ่งเดือน แต่มีระยะเวลาการทำงานที่ต้องจ่ายค่าจ้างตั้งแต่สิบสี่วันขึ้นไปให้นับเป็นหนึ่งเดือน

¹¹² Employment Insurance Law Art. 13.

การจ่ายประโยชน์ทดแทนซึ่งจ่ายเป็นจำนวนวันของรายได้ปกติมีระยะเวลา
ดังต่อไปนี้

(1) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนมีอายุหกสิบถึงหกสิบสี่ปี¹¹³

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่ห้าปีขึ้นไป จะจ่ายประโยชน์ทดแทน
เป็นเวลาสามร้อยวัน

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปแต่น้อยกว่าห้าปี จะจ่าย
ประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาสองร้อยสี่สิบวัน

(2) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนมีอายุสี่สิบห้าถึงห้าสิบเก้าปี¹¹⁴

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่สี่สิบปีขึ้นไป จะจ่ายประโยชน์
ทดแทนเป็นเวลาสามร้อยวัน

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่สิบปีขึ้นไปแต่น้อยกว่าสี่สิบปี จะจ่าย
ประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาสองร้อยสี่สิบวัน

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปแต่น้อยกว่าสิบปี จะจ่าย
ประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาสองร้อยสิบวัน

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปแต่น้อยกว่าห้าปี จะจ่าย
ประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวัน

¹¹³ Employment Insurance Law Art. 22 par. 1 (1).

¹¹⁴ Employment Insurance Law Art. 22 par. 1 (2).

(3) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนมีอายุสามสิบถึงสี่สิบปี¹¹⁵

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่สิบปีขึ้นไป จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาสองร้อยสิบวัน
- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปแต่น้อยกว่าสิบปี จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวัน
- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปแต่น้อยกว่าห้าปี จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาเก้าสิบวัน

(4) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนมีอายุต่ำกว่าสามสิบปี¹¹⁶

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่สิบปีขึ้นไป จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวัน
- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปแต่น้อยกว่าสิบปี จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาเก้าสิบวัน

ทั้งนี้การจ่ายประโยชน์ทดแทนทั้ง 4 กรณีดังกล่าวข้างต้น มีช่วงเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้ประกันตนออกจากงาน อย่างไรก็ตามหากผู้ประกันตนที่มีคุณสมบัติของการได้รับสิทธิประโยชน์ครบถ้วนไม่สามารถหางานใหม่ทำได้ภายในระยะเวลาสามสิบวันหรือเกินกว่านั้นในช่วงระยะเวลาหนึ่งปีของการจ่ายประโยชน์ทดแทน เนื่องจากตั้งครรรภ์ คลอดบุตร เลี้ยงดูบุตร หรือด้วยเหตุผลอื่นตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา ระยะเวลาของการจ่ายประโยชน์ทดแทนสามารถจะขยายได้อีกสูงสุดเป็นเวลาสี่ปี ทั้งนี้บุคคลผู้มีสิทธิได้รับ

¹¹⁵ Employment Insurance Law Art. 22 par. 1 (3).

¹¹⁶ Employment Insurance Law Art. 22 par. 1 (4).

ประโยชน์ทดแทนต้องรายงานตัวต่อผู้อำนวยการของสำนักงานความมั่นคงในการจ้างงานของรัฐ [Public Employment Security Office (PESO)] เพื่อร้องขอขยายระยะเวลาดังกล่าว¹¹⁷

นอกจากนี้แล้วหากการถูกเลิกจ้างซึ่งเป็นไปตามคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายได้เกิดขึ้นกับผู้ประกันตนที่มีอายุห้าสิบห้าปีหรือเกินกว่านั้น ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสามารถจะขยายระยะเวลาได้สูงสุดเป็นเวลาสองปี¹¹⁸

นอกจากนี้แล้วยังมีกลุ่มบุคคลที่กฎกระทรวงแรงงานได้กำหนดให้เป็นกลุ่มที่หา
งานใหม่ทำได้ยากอีกกลุ่มหนึ่ง โดยมีระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนดังนี้

(1) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนที่มีอายุสี่สิบห้าถึงหกสิบสี่ปี จะจ่ายประโยชน์
ทดแทนเป็นเวลาสามร้อยวัน โดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นจะส่งเงินสมทบมาเป็นระยะเวลาเพียงใด

(2) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนที่มีอายุต่ำกว่าสี่สิบห้าปี จะจ่ายประโยชน์ทดแทน
เป็นเวลาสองร้อยสี่สิบวัน โดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นจะส่งเงินสมทบมาเป็นระยะเวลาเพียงใด

อย่างไรก็ตามประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณีถูกจ้างผู้ประกันตนทั่วไป
ดังกล่าวข้างต้นนั้นหากมีระยะเวลาการส่งเงินสมทบน้อยกว่าหนึ่งปีจะมีสิทธิรับประโยชน์ทดแทน
เป็นระยะเวลาเก้าสิบวันทุกกรณี

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹¹⁷ Employment Insurance Law Art. 20 par. 1.

¹¹⁸ Employment Insurance Law Art. 20 par. 2.

ตารางที่ 4 แสดงระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณี
ลูกจ้างผู้ประกันตนทั่วไปซึ่งทำงานเต็มเวลา (full-time insured persons)¹¹⁹

อายุ		ระยะเวลา(การส่งเงินสมทบและจ่ายประโยชน์ทดแทน)				
		น้อยกว่า 1 ปี	1-4 ปี	5-9 ปี	10-19 ปี	20 ปีขึ้นไป
ต่ำกว่า 30 ปี		90 วัน	90 วัน	90 วัน	180 วัน	-
30-45 ปี			90 วัน	180 วัน	210 วัน	210 วัน
45-59 ปี			180 วัน	210 วัน	240 วัน	300 วัน
60-64 ปี			240 วัน	300 วัน	300 วัน	300 วัน
กลุ่มที่หา งานใหม่ทำ ได้ยาก	ต่ำกว่า 45 ปี		240 วัน			
	45-64 ปี	300 วัน				

ทั้งนี้จำนวนวันของการจ่ายประโยชน์ทดแทนตามที่ปรากฏในตารางข้างต้นนั้น เป็นจำนวนวันของการจ่ายประโยชน์ทดแทนที่กำหนดโดยรัฐมนตรีกระทรวงแรงงานซึ่งคิดคำนวณ จากฐานค่าจ้างรายวันที่ผู้ประกันตนได้รับในอัตราร้อยละหกสิบ¹²⁰ โดยที่อัตราร้อยละของค่าจ้าง ดังกล่าวจะลดลงตามจำนวนวันของค่าจ้างภายในระดับจากร้อยละแปดสิบถึงร้อยละหกสิบ ส่วน จำนวนวันของการจ่ายประโยชน์ทดแทนนั้นเป็นการจ่ายที่ขึ้นอยู่กับอายุของผู้ประกันตนในวันที่ถูก เลิกจ้าง และฐานระยะเวลาการเป็นผู้ประกันตนที่ได้จ่ายเงินสมทบซึ่งประกอบด้วยจำนวนปีของ การจ้างงานอย่างต่อเนื่องจนถึงวันที่ถูกเลิกจ้าง¹²¹

ส่วนกรณีผู้ประกันตนที่มีอายุตั้งแต่สี่สิบห้าปีขึ้นไปแต่ไม่เกินหกสิบปีช่วง ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนจะคิดเป็นจำนวนวันที่แน่นอนซึ่งใช้อายุเป็นเกณฑ์แบ่ง โดยไม่

¹¹⁹ Inada Satoshi., “สรุปสาระสำคัญของการดูงานระบบประกันการจ้างงาน ของประเทศญี่ปุ่น” รายงานการศึกษาดูงาน เรื่อง นโยบายการจ้างงานและกองทุนประกันการ ว่างงาน ณ ประเทศญี่ปุ่น ระหว่างวันที่ 1-5 กุมภาพันธ์ 2542, หน้า 10.

¹²⁰ Employment Insurance Law Art. 16.

¹²¹ Employment Insurance Law Art. 22 par. 4.

คำนึงถึงระยะเวลาการเป็นผู้ประกันตนของบุคคลเหล่านั้น ทั้งนี้เพราะสมรรถภาพทางกายของบุคคลกลุ่มนี้มีผลทำให้การทำงานทำใหม่เป็นไปได้ยากขึ้นจำนวนวันของการจ่ายประโยชน์ทดแทนจึงคิดคำนวณจากฐานระยะเวลาของการเป็นผู้ประกันตนมาแล้วสิบปีหรือเกินกว่านั้น¹²²

อย่างไรก็ตามจำนวนวันที่การจ่ายประโยชน์ทดแทนสามารถจ่ายได้และช่วงระยะเวลาของการจ่ายประโยชน์ทดแทนนั้นสามารถขยายออกไปได้ ทั้งนี้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งอาจเป็นการขยายสิทธิประโยชน์เป็นกรณีรายบุคคล¹²³ หรือขยายสิทธิประโยชน์เพราะการฝึกฝนอาชีพภาครัฐ¹²⁴ หรือการขยายขอบเขตของการจ่ายสิทธิประโยชน์ให้กว้างขึ้น¹²⁵ หรือการขยายสิทธิประโยชน์ทั่วประเทศ¹²⁶ ซึ่งระบบการขยายสิทธิประโยชน์เหล่านี้มีวัตถุประสงค์เพื่อขยายสิทธิประโยชน์ให้แก่บุคคลที่ถูกเลิกจ้างเนื่องจากเศรษฐกิจตกต่ำ, กิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย, กิจการของนายจ้างไม่สามารถดำเนินต่อไปได้ด้วยเหตุอื่น ๆ และหรือนายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการ โดยที่บุคคลผู้ถูกเลิกจ้างดังกล่าวได้เป็นลูกจ้างผู้ประกันตนอย่างต่อเนื่องในกิจการดังกล่าวเป็นระยะเวลาหลายปีตามที่กฎหมายกำหนด¹²⁷

นอกจากประโยชน์ทดแทนที่กล่าวมานี้สิทธิประโยชน์ที่ผู้ประกันตนประเภทนี้พึงมีสิทธิได้รับยังรวมไปถึงประโยชน์ทดแทนในลักษณะเพื่อการศึกษาอบรมเป็นช่วงระยะเวลาตามหลักสูตรของการฝึกอบรมอาชีพในหน่วยงานของรัฐ ทั้งนี้การกำหนดคุณสมบัติของบุคคลผู้มีสิทธิได้รับสิทธิประโยชน์ในลักษณะนี้เป็นไปตามคำสั่งของผู้อำนวยการของสำนักงานความมั่นคงในการจ้างงานของรัฐ [Public Employment Security Office (PESO)]¹²⁸ นอกจากนี้แล้วสิทธิประโยชน์ยังครอบคลุมถึงเบี้ยเลี้ยงชีพในกรณีเจ็บป่วย¹²⁹ ซึ่งสามารถจ่ายให้แก่บุคคลผู้มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนในภายหลังจากที่ได้ขึ้นทะเบียนเพื่อหางานทำที่สำนักงานความมั่นคงในการจ้าง

¹²² Employment Insurance Law Art. 22 pars. 2-3.

¹²³ Employment Insurance Law Arts. 22 - 2,22 - 3.

¹²⁴ Employment Insurance Law Art. 24.

¹²⁵ Employment Insurance Law Art. 25.

¹²⁶ Employment Insurance Law Art. 27.

¹²⁷ Employment Insurance Law Art. 22 - 2.

¹²⁸ Employment Insurance Law Art. 36.

¹²⁹ Employment Insurance Law Art. 37.

งานของรัฐ [Public Employment Security Office (PESO)] แต่ไม่สามารถเข้าสู่ระบบการจ้างงานได้ เนื่องจากเจ็บป่วยหรือบาดเจ็บในลักษณะอื่นๆ โดยมีเงื่อนไขว่าบุคคลกลุ่มนี้จะต้องเป็นผู้ที่ไม่มีสิทธิได้รับเบี้ยเลี้ยงชีพพื้นฐาน

2) ประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณีลูกจ้างผู้ประกันตนทั่วไปที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time insured persons)

การปรับปรุงแก้ไขกฎหมายประกันการจ้างงานทำในปี ค.ศ. 1989 ได้มีการบัญญัติเรื่องประโยชน์ทดแทนพื้นฐานสำหรับลูกจ้างผู้ประกันตนที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time insured persons) กฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดเกี่ยวกับคุณสมบัติของบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองว่าต้องเป็นลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time) ซึ่งได้ทำงานมาเป็นเวลาสิบสองเดือนหรือเป็นเวลาเกินกว่านั้นในระยะเวลาสองปีก่อนการว่างงานและเป็นผู้ประกันตนที่ส่งเงินสมทบเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าหกเดือน ในช่วงระยะเวลาสองปีก่อนการประสพภาวะการว่างงาน ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการคำนวณระยะเวลาในการเป็นผู้ประกันตน หากระยะเวลาการทำงานที่ไม่ครบหนึ่งเดือนมีจำนวนตั้งแต่สิบเอ็ดวันขึ้นไปให้นับระยะเวลาเป็นหนึ่งเดือน แม้ว่าการทำงานนั้นอาจจะได้รับค่าจ้างเพียงครึ่งเดือนก็ตาม¹³⁰ โดยมีระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนดังต่อไปนี้¹³¹

(1) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนมีอายุหกสิบถึงหกสิบสี่ปี

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาสองร้อยสิบวัน

(2) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนมีอายุสามสิบถึงห้าสิบเก้าปี

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่สี่ปีขึ้นไป จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาสองร้อยสิบวัน

¹³⁰ Kazou Sugeno (Translated by Lenowitz), Japanese Labour Law, Second printing, p.52.

¹³¹ Employment Insurance Law Art. 22 par. 3.

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปแต่น้อยกว่ายี่สิบปี จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวัน

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปแต่น้อยกว่าห้าปี จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาเก้าสิบวัน

(3) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนมีอายุต่ำกว่าสามสิบปี

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่สิบปีขึ้นไป จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวัน

- ระยะเวลาการส่งเงินสมทบตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปแต่น้อยกว่าสิบปี จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเวลาเก้าสิบวัน

นอกจากนี้แล้วยังมีกลุ่มบุคคลที่กฎกระทรวงแรงงานได้กำหนดให้เป็นกลุ่มที่หา
งานใหม่ทำได้ยากอีกกลุ่มหนึ่ง โดยมีระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนดังนี้¹³²

(1) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนที่มีอายุสามสิบถึงหกสิบสี่ปี จะจ่ายประโยชน์
ทดแทนเป็นเวลาสองร้อยสิบวัน โดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นจะส่งเงินสมทบมาเป็นระยะเวลาเพียงใด

(2) กรณีผู้รับประโยชน์ทดแทนที่มีอายุต่ำกว่าสามสิบปี จะจ่ายประโยชน์ทดแทน
เป็นเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวัน โดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นจะส่งเงินสมทบมาเป็นระยะเวลาเพียงใด

อย่างไรก็ตามประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณีลูกจ้างผู้ประกันตนทั่วไปที่
ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time insured persons) ดังกล่าวข้างต้นนั้นหากมีระยะเวลาการส่งเงิน
สมทบน้อยกว่าหนึ่งปีจะมีสิทธิรับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาเก้าสิบวันทุกกรณี¹³³

¹³² Employment Insurance Law Art. 22 par. 4.

¹³³ Employment Insurance Law Art. 22 par. 5.

ตารางที่ 5 แสดงระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณี ลูกจ้างผู้ประกันตนทั่วไปที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time insured persons)¹³⁴

อายุ	ระยะเวลา(การส่งเงินสมทบและจ่ายประโยชน์ทดแทน)				
	น้อยกว่า 1 ปี	1-4 ปี	5-9 ปี	10-19 ปี	20 ปีขึ้นไป
ต่ำกว่า 30 ปี	90 วัน	90 วัน	90 วัน	180 วัน	-
30-59 ปี		90 วัน	180 วัน	180 วัน	210 วัน
60-64 ปี		210 วัน	210 วัน	210 วัน	210 วัน
กลุ่มที่หา งานใหม่ทำ ยาก		ต่ำกว่า 30 ปี	180 วัน		
	30-64 ปี	210 วัน			

3) ประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณีลูกจ้างผู้ประกันตนเป็นผู้สูงอายุและได้จ่ายเงินสมทบมาอย่างต่อเนื่อง (the older, continuously employed insured persons)

การปรับปรุงแก้ไขกฎหมายประกันการมีงานทำในปี ค.ศ. 1989 ได้มีบทบัญญัติ ที่ให้ความคุ้มครองแก่บุคคลผู้สูงอายุซึ่งทำงานเป็นลูกจ้างที่ได้จ่ายเงินสมทบมาอย่างต่อเนื่องแต่ ถูกเลิกจ้าง โดยสิทธิประโยชน์สำหรับบุคคลกลุ่มนี้กฎหมายได้กำหนดให้ได้รับประโยชน์ทดแทนใน ลักษณะเงินเหมาจ่ายเป็นก้อน¹³⁵ โดยใช้ระยะเวลาการจ้างงานในฐานะเป็นผู้ประกันตนอย่างต่อเนื่องเป็นฐานในการคำนวณประโยชน์ทดแทน โดยที่ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนของผู้ประกันตนที่เป็นผู้สูงอายุนี้จะแยกเป็น 2 กลุ่มย่อยคือ กลุ่มผู้ประกันตนที่ทำงานเต็มเวลา (full-time insured persons) กับกลุ่มผู้ประกันตนที่ทำงานไม่เต็มเวลา (part-time insured persons)

¹³⁴ Inada Satoshi., “สรุปสาระสำคัญของการดำเนินงานระบบประกันการจ้างงานของประเทศญี่ปุ่น” รายงานการศึกษาดูงาน เรื่อง นโยบายการจ้างงานและกองทุนประกันการว่างงาน ณ ประเทศญี่ปุ่น ระหว่างวันที่ 1-5 กุมภาพันธ์ 2542, หน้า 10.

¹³⁵ Employment Insurance Law Art. 37 - 2.

(1) ผู้ประกันตนที่เป็นผู้สูงอายุซึ่งทำงานเต็มเวลา (full-time insured persons) จะมีสิทธิได้รับเงินประโยชน์ทดแทนเป็นจำนวน ดังต่อไปนี้¹³⁶

(ก) ระยะเวลาการจ้างงานในฐานะเป็นผู้ประกันตนอย่างต่อเนื่องเป็นระยะเวลาตั้งแต่ห้าปีขึ้นไป จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือพื้นฐานจำนวนหนึ่งร้อยห้าสิบวัน

(ข) ระยะเวลาการจ้างงานในฐานะเป็นผู้ประกันตนอย่างต่อเนื่องเป็นระยะเวลาตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปแต่น้อยกว่าห้าปี จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือพื้นฐานจำนวนหนึ่งร้อยยี่สิบวัน

(ค) ระยะเวลาการจ้างงานในฐานะเป็นผู้ประกันตนอย่างต่อเนื่องเป็นระยะเวลาน้อยกว่าหนึ่งปี จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือพื้นฐานจำนวนห้าสิบวัน

ตารางที่ 6 แสดงระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณี ลูกจ้างผู้ประกันตนเป็นผู้สูงอายุและได้จ่ายเงินสมทบมาอย่างต่อเนื่อง (the older, continuously employed insured persons) โดยเป็นลูกจ้างซึ่งทำงานเต็มเวลา (full-time insured persons)¹³⁷

ระยะเวลาการจ้างงาน ในฐานะเป็น ผู้ประกันตน	น้อยกว่า 1 ปี	1-4 ปี	5 ปีขึ้นไป
จำนวนเงินที่ได้รับ	เงินช่วยเหลือพื้นฐาน จำนวน 50 วัน	เงินช่วยเหลือพื้นฐาน จำนวน 120 วัน	เงินช่วยเหลือพื้นฐาน จำนวน 150 วัน

¹³⁶ Employment Insurance Law Art. 37 - 4.

¹³⁷ Inada Satoshi., “สรุปสาระสำคัญของการดำเนินงานระบบประกันการจ้างงานของประเทศญี่ปุ่น” รายงานการศึกษาดูงาน เรื่อง นโยบายการจ้างงานและกองทุนประกันการว่างงาน ณ ประเทศญี่ปุ่น ระหว่างวันที่ 1-5 กุมภาพันธ์ 2542, หน้า 10.

(2) ผู้ประกันตนที่เป็นผู้สูงอายุซึ่งทำงานไม่เต็มเวลา (part-time insured persons) จะมีสิทธิได้รับเงินประโยชน์ทดแทนเป็นจำนวน ดังต่อไปนี้¹³⁸

(ก) ระยะเวลาการจ้างงานในฐานะเป็นผู้ประกันตนอย่างต่อเนื่องเป็นระยะเวลาตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือพื้นฐานจำนวนหนึ่งร้อยวัน

(ข) ระยะเวลาการจ้างงานในฐานะเป็นผู้ประกันตนอย่างต่อเนื่องเป็นระยะเวลาน้อยกว่าหนึ่งปี จะจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือพื้นฐานจำนวนห้าสิบวัน

ตารางที่ 7 แสดงระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณีถูกจ้างผู้ประกันตนเป็นผู้สูงอายุและได้จ่ายเงินสมทบมาอย่างต่อเนื่อง (the older, continuously employed insured persons) โดยเป็นผู้จ้างซึ่งทำงานไม่เต็มเวลา (part-time insured persons)¹³⁹

ระยะเวลาการจ้างงานในฐานะเป็นผู้ประกันตน	น้อยกว่า 1 ปี	1 ปีขึ้นไป
จำนวนเงินที่ได้รับ	เงินช่วยเหลือพื้นฐานจำนวน 50 วัน	เงินช่วยเหลือพื้นฐานจำนวน 100 วัน

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹³⁸ Employment Insurance Law Art. 37 - 4.

¹³⁹ Inada Satoshi., “สรุปสาระสำคัญของการดำเนินงานระบบประกันการจ้างงานของประเทศญี่ปุ่น” รายงานการศึกษาดูงาน เรื่อง นโยบายการจ้างงานและกองทุนประกันการว่างงาน ณ ประเทศญี่ปุ่น ระหว่างวันที่ 1-5 กุมภาพันธ์ 2542, หน้า 11.

4) ประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณีลูกจ้างผู้ประกันตนเป็นลูกจ้างที่ได้รับการจ้างงานระยะสั้นเป็นกรณีพิเศษ (specially insured short-term employees)

การเป็นลูกจ้างที่ได้รับการจ้างงานระยะสั้นเป็นกรณีพิเศษ (specially insured short-term employees) ในกรณีนี้หมายความว่า บุคคลที่ได้รับการจ้างงานตามฤดูกาล และบุคคลที่ได้รับการจ้างงานเป็นช่วงระยะเวลาสั้นๆ ซึ่งโดยส่วนใหญ่จะเป็นงานเกี่ยวกับด้านกสิกรรม ประมง และป่าไม้ เป็นต้น ทั้งนี้กฎหมายถือว่าบุคคลกลุ่มดังกล่าวเป็นผู้ประกันตนกรณีพิเศษโดยกำหนดเงื่อนไขการจ่ายประโยชน์ทดแทนว่า ถ้าบุคคลเหล่านี้ได้ส่งเงินสมทบเป็นระยะเวลาตั้งแต่หกเดือนขึ้นไปในช่วงระยะเวลาหนึ่งปีก่อนการว่างงาน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือพื้นฐานจำนวนห้าสิบวันในลักษณะเงินเหมาจ่ายเป็นก้อนครั้งเดียว¹⁴⁰

5) ประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงานกรณีผู้ประกันตนเป็นลูกจ้างรายวัน (insured day labour)

การจ่ายประโยชน์ทดแทนการขาดรายได้แก่ผู้ประกันตนที่เป็นลูกจ้างรายวันนั้น กฎหมายกำหนดให้การจ่ายประโยชน์ทดแทนการขาดรายได้ในลักษณะเงินช่วยเหลือเป็นรายวัน ซึ่งจะขึ้นอยู่กับเงื่อนไขที่สำคัญ 2 ประการคือ

- ระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบในรูปแบบเบี้ยประกันแบบแสตมป์ (stamp premiums)* ในระยะเวลาต่อเนื่องกันสองเดือนก่อนการว่างงาน เป็นระยะเวลาตั้งแต่ยี่สิบสี่วันขึ้นไป¹⁴¹

¹⁴⁰ Employment Insurance Law Arts. 38&40.

* การจ่ายเงินสมทบในรูปแบบเบี้ยประกันแบบแสตมป์ (stamp premiums) มีลักษณะเป็นการหักจากเงินค่าจ้างรายวันที่ลูกจ้างได้รับในแต่ละวัน ณ ที่จ่ายโดยนายจ้างจะประทับดวงตราการประกันการว่างงาน (affixes an employment insurance stamp) ลงในสมุดสิทธิประโยชน์ประจำตัวผู้ประกันตน (insured person's benefit book) ซึ่งจะออกให้แก่ผู้ประกันที่

- ค่าจ้างรายวันที่ได้รับก่อนการว่างงานซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ระดับ (class)

คือ

ระดับที่ 1 (first class stamp premiums) คือ ลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างรายวันตั้งแต่หนึ่งหมื่นหนึ่งพันสามร้อยเยนขึ้นไป¹⁴² จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือจำนวนเจ็ดพันห้าร้อยเยน ต่อวัน¹⁴³

ระดับที่ 2 (second class stamp premiums) คือ ลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างรายวันตั้งแต่แปดพันสองร้อยเยนขึ้นไปแต่ต่ำกว่าหนึ่งหมื่นหนึ่งพันสามร้อยเยน¹⁴⁴ จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือจำนวนหกพันสองร้อยเยน ต่อวัน¹⁴⁵

ระดับที่ 3 (third class stamp premiums) คือ ลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างรายวันต่ำกว่าแปดพันสองร้อยเยน¹⁴⁶ จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือจำนวนสี่พันหนึ่งร้อยเยน ต่อวัน¹⁴⁷

เป็นลูกจ้างรายวัน เพื่อแสดงว่าลูกจ้างรายวันนั้นได้จ่ายเบี้ยประกันซึ่งเป็นเงินสมทบแล้ว ทั้งนี้ การหักเงินสมทบโดยวิธีการดังกล่าวจะแบ่งออกเป็น 3 ระดับ (class) คือ

ระดับที่ 1 (first class stamp premiums) กรณีลูกจ้างได้รับค่าจ้างรายวันตั้งแต่หนึ่งหมื่นหนึ่งพันสามร้อยเยนขึ้นไป จะถูกหักเงินสมทบในอัตราหนึ่งร้อยเจ็ดสิบหกเยน ต่อวัน

ระดับที่ 2 (second class stamp premiums) กรณีลูกจ้างได้รับค่าจ้างรายวันตั้งแต่แปดพันสองร้อยเยนขึ้นไปแต่ต่ำกว่าหนึ่งหมื่นหนึ่งพันสามร้อยเยน จะถูกหักเงินสมทบในอัตราหนึ่งร้อยสี่สิบหกเยน ต่อวัน

ระดับที่ 3 (third class stamp premiums) กรณีลูกจ้างได้รับค่าจ้างรายวันต่ำกว่าแปดพันสองร้อยเยน จะถูกหักเงินสมทบในอัตราเก้าสิบหกเยน ต่อวัน

¹⁴¹ Employment Insurance Law Art. 48.

¹⁴² Premiums Collection Law Art. 22 par.1,item 2.

¹⁴³ Employment Insurance Law Art. 48(1).

¹⁴⁴ Premiums Collection Law Art. 22 par.1,item 3.

¹⁴⁵ Employment Insurance Law Art. 48(2).

¹⁴⁶ Premiums Collection Law Art. 22 par.1.

¹⁴⁷ Employment Insurance Law Art. 48(3).

ทั้งนี้การจ่ายประโยชน์ทดแทนแบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ ประโยชน์ทดแทนกรณีปกติ (standard allowance) กับประโยชน์ทดแทนกรณีพิเศษ (special allowance)

(1) ประโยชน์ทดแทนกรณีปกติ (standard allowance)

การจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีปกติ (standard allowance) มีระยะเวลาตั้งแต่นั้นถึงสี่สัปดาห์ โดยขึ้นอยู่กับจำนวนวันของการจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนในระยะเวลาสองเดือน ต่อเนื่องกันก่อนการว่างงาน กล่าวคือ ในกรณีที่ระยะเวลาต่อเนื่องกันก่อนการว่างงาน ลูกจ้างได้จ่ายเงินสมทบน้อยกว่าสี่สัปดาห์แล้วจะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนรวมทั้งสิ้นไม่เกินสี่สัปดาห์ ทั้งนี้ในช่วงระยะเวลาสองเดือนดังกล่าวลูกจ้างได้จ่ายเงินสมทบเกินกว่าสี่สัปดาห์แล้ว ลูกจ้างมีสิทธิได้รับสิทธิประโยชน์เพิ่มขึ้นอีกหนึ่งวันสำหรับทุกระยะเวลาสี่วันที่เพิ่มขึ้นจากสี่สัปดาห์ โดยที่ระยะเวลาที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีปกติจะมีอัตราขั้นสูงสุดสูงสุดจำกัดอยู่ที่สี่สัปดาห์¹⁴⁸

จากหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นอาจกล่าวโดยแยกจำนวนวันที่ได้จ่ายเงินสมทบและจำนวนวันที่จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนได้ดังนี้

(ก) กรณีลูกจ้างได้จ่ายเงินสมทบในรูปแบบเบี้ยประกันแบบสะสม (stamp premiums) ตั้งแต่สี่สัปดาห์ถึงสามสัปดาห์แล้ว จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือจำนวนสี่สัปดาห์

(ข) กรณีลูกจ้างได้จ่ายเงินสมทบในรูปแบบเบี้ยประกันแบบสะสม (stamp premiums) ตั้งแต่สามสัปดาห์ถึงสามสัปดาห์แล้ว จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือจำนวนสี่สัปดาห์

(ค) กรณีลูกจ้างได้จ่ายเงินสมทบในรูปแบบเบี้ยประกันแบบสะสม (stamp premiums) ตั้งแต่สามสัปดาห์ถึงสามสัปดาห์แล้ว จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือจำนวนสี่สัปดาห์

¹⁴⁸ Employment Insurance Law Arts. 50.

(ง) กรณีลูกจ้างได้จ่ายเงินสมทบในรูปแบบเบี้ยประกันแบบสะสมปี (stamp premiums) ตั้งแต่สี่สิบถึงสี่สิบสามวัน จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือจำนวนสิบหกวัน

(จ) กรณีลูกจ้างได้จ่ายเงินสมทบในรูปแบบเบี้ยประกันแบบสะสมปี (stamp premiums) ตั้งแต่สี่สิบสี่วันขึ้นไป จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นเงินช่วยเหลือจำนวนสิบเจ็ดวัน

ตารางที่ 8 แสดงจำนวนประโยชน์ทดแทนและเงื่อนไขการเกิดสิทธิสำหรับผู้สมัครงานกรณีผู้ประกันตนเป็นลูกจ้างรายวัน (insured day labour) : กรณีปกติ (standard allowance)¹⁴⁹

ระดับ (class)	ระดับค่าจ้างรายวัน (เยน)	อัตราเงินสมทบรายวันโดยระบบสะสมปี (revenue stamp)	ระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนในระยะเวลาต่อเนื่องกัน 2 เดือนก่อนการว่างงาน	ประโยชน์ทดแทนในลักษณะเงินช่วยเหลือ (ต่อวัน)
ระดับที่ 1	ตั้งแต่ 11,300 เยนขึ้นไป	176 เยน	ตั้งแต่ 24 วันขึ้นไป	75,00 เยน
ระดับที่ 2	ตั้งแต่ 8,200 เยนขึ้นไปแต่ต่ำกว่า 11,300 เยน	146 เยน	ตั้งแต่ 24 วันขึ้นไป โดยอัตราเฉลี่ยของอัตราเงินสมทบรายวัน	6,200 เยน

¹⁴⁹ TAKANASHI Akira et al, Employment Insurance Law, p.110 - 112.

			ต้องมีจำนวน ตั้งแต่ 146-176 เยน	
ระดับ ที่ 3	ต่ำกว่า 8,200 เยน	96 เยน	อื่นๆ	4,100 เยน

ตารางที่ 9 แสดงระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทน กรณีผู้ประกันตนเป็น
ลูกจ้างรายวัน (insured day labour) [กรณีปกติ (standard allowance)]¹⁵⁰

ระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบ ในรูปแบบเบี้ยประกันแบบแสตมป์ (stamp premiums)	จำนวนวันของประโยชน์ทดแทน ที่จะมีสิทธิได้รับ
ตั้งแต่ 28-31 วัน	13 วัน
ตั้งแต่ 32-35 วัน	14 วัน
ตั้งแต่ 36-39 วัน	15 วัน
ตั้งแต่ 40-43 วัน	16 วัน
ตั้งแต่ 44 วันขึ้นไป	17 วัน

(2) ประโยชน์ทดแทนกรณีพิเศษ (special allowance)¹⁵¹

ในกรณีที่ลูกจ้างรายวันผู้ประกันตนได้จ่ายเงินสมทบในรูปแบบเบี้ยประกันแบบ
แสตมป์ (stamp premiums) ในแต่ละเดือนเป็นระยะเวลาตั้งแต่สิบเอ็ดวันขึ้นไป และมีระยะเวลา
การจ่ายเงินสมทบรวมทั้งสิ้นเจ็ดสิบแปดวันขึ้นไปภายในระยะเวลาต่อเนื่องกันหกเดือนก่อนการ
ว่างงาน และไม่เป็นผู้ได้รับสิทธิประโยชน์ทดแทนกรณีปกติ (standard allowance) ในระหว่าง
ช่วงเวลาห้าเดือนสุดท้ายจากระยะเวลาหกเดือนที่ได้จ่ายเงินสมทบอย่างต่อเนื่อง¹⁵² ให้มีสิทธิ

¹⁵⁰ TAKANASHI Akira et al, Employment Insurance Law, p.112.

¹⁵¹ Employment Insurance Law Arts. 53&54.

¹⁵² Employment Insurance Law Arts. 53(2).

รับประโยชน์ทดแทนได้สูงสุดเป็นระยะเวลาหกสิบวัน¹⁵³ ในอัตราประโยชน์ทดแทนต่อวันเป็นจำนวนเดียวกับลูกจ้างรายวันกรณีปกติ (standard allowance) ซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ระดับ (class) คือ เจ็ดพันห้าร้อยเยน, หกพันสองร้อยเยน และสี่พันหนึ่งร้อยเยน ดังกล่าวข้างต้น

6) ประโยชน์ทดแทนเพื่อการศึกษาและฝึกอบรม¹⁵⁴

เป็นสิทธิประโยชน์ที่ให้แก่นักศึกษาที่เป็นผู้ประกันตนกรณีทั่วไปในลักษณะเพื่อการศึกษาอบรมโดยจะจ่ายเป็นช่วงระยะเวลาตามหลักสูตรของการฝึกงานซึ่งจัดโดยหน่วยงานของภาครัฐ ทั้งนี้บุคคลผู้มีคุณสมบัติตามเงื่อนไขที่จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนในลักษณะนี้เป็นไปตามที่ผู้อำนวยการของสำนักงานความมั่นคงในการจ้างงานของรัฐ [Public Employment Security Office (PESO)] กำหนด โดยจำนวนประโยชน์ทดแทนจะเท่ากับอัตราร้อยละแปดสิบของค่าใช้จ่ายที่ได้จ่ายไป (โดยมีอัตราสูงสุดไม่เกินสองแสนเยน) สำหรับการศึกษาศึกษาและฝึกอบรมที่กระทรวงแรงงานกำหนดในกรณีที่เป็นผู้ประกันตนมาแล้วห้าปีขึ้นไป ก่อนเริ่มเข้าศึกษาและฝึกอบรม

7) ประโยชน์ทดแทนเพื่อการทำงานต่อไปสำหรับผู้สูงอายุ¹⁵⁵

ประโยชน์ทดแทนกรณีนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมให้มีการจ้างงานบุคคลที่มีอายุระหว่างหกสิบถึงหกสิบห้าปีต่อไปหลังจากครบอายุเกษียณ โดยที่บุคคลผู้มีสิทธิรับประโยชน์ทดแทนกรณีนี้คือ ผู้สูงอายุที่มีอายุตั้งแต่หกสิบปีขึ้นไปแต่ไม่เกินหกสิบห้าปี ซึ่งยังได้รับการจ้างงานต่อไปโดยได้รับค่าจ้างในอัตราร้อยละแปดสิบห้าของอัตราค่าจ้างที่เคยได้รับเมื่ออายุครบหกสิบปี ทั้งนี้ต้องเป็นผู้ประกันตนมาแล้วเกินกว่าห้าปี

ส่วนจำนวนประโยชน์ทดแทนมีจำนวนเท่ากับอัตราร้อยละสี่สิบห้าของค่าจ้างหลังจากอายุครบหกสิบปี โดยจะจ่ายประโยชน์ทดแทนให้จนอายุครบหกสิบห้าปี และหลังจากเริ่มจ่ายประโยชน์ทดแทนแล้วหากได้รับการจ้างงานอีกแต่มีระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทน

¹⁵³ Employment Insurance Law Arts. 54(1).

¹⁵⁴ Employment Insurance Law Art. 36.

¹⁵⁵ Employment Insurance Law Arts. 61 - 61-3.

กรณีว่างงานเหลืออยู่จำนวนสองร้อยวันขึ้นไป จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาสองปี และหากมีระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเหลืออยู่จำนวนหนึ่งร้อยวันขึ้นไป จะมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาหนึ่งปี

8) ประโยชน์ทดแทนกรณีลาหยุดงานเพื่อเลี้ยงดูบุตร¹⁵⁶

เป็นประโยชน์ทดแทนเพื่อให้ลูกจ้างสามารถลาหยุดงานเพื่อเลี้ยงดูบุตรที่มีอายุต่ำกว่าหนึ่งปีและเพื่อช่วยเหลือนักจ้างให้กลับเข้าทำงานในภายหลัง โดยจำนวนประโยชน์ทดแทนมีจำนวนเท่ากับอัตราร้อยละสี่สิบห้าของค่าจ้างก่อนลาหยุดงานเพื่อเลี้ยงดูบุตร ทั้งนี้ในช่วงที่ลาหยุดงานจะได้รับประโยชน์ทดแทนในอัตราร้อยละสี่สิบห้าก่อนและส่วนที่เหลือจะจ่ายให้เมื่อกลับเข้าทำงานอีกเป็นระยะเวลาหกเดือนหลังจากลาหยุดงานเพื่อเลี้ยงดูบุตรแล้ว

อย่างไรก็ตามหากจำนวนค่าจ้างและสวัสดิการของผู้ประกันตนมีจำนวนกว่าร้อยละแปดสิบของค่าจ้างก่อนลาหยุดงาน ส่วนที่เกินดังกล่าวจะถูกหักออก

9) ประโยชน์ทดแทนกรณีลาหยุดงานเพื่อดูแลครอบครัว¹⁵⁷

เป็นประโยชน์ทดแทนที่จ่ายให้ผู้ประกันตนที่เป็นผู้ประกันตนมาแล้วเกินกว่าสิบสองเดือน ในช่วงระยะเวลาสองปีก่อนลาหยุดงานเพื่อดูแลครอบครัวโดยจำนวนประโยชน์ทดแทนจะมีจำนวนเท่ากับอัตราร้อยละสี่สิบห้าของค่าจ้างก่อนลาหยุดงานเพื่อดูแลครอบครัว ทั้งนี้หากจำนวนค่าจ้างและสวัสดิการของผู้ประกันตนมีจำนวนกว่าร้อยละแปดสิบของค่าจ้างก่อนลาหยุดงาน ส่วนที่เกินดังกล่าวจะถูกหักออก

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁵⁶ Employment Insurance Law Arts. 61-4 - 61-6.

¹⁵⁷ Inada Satoshi., “สรุปสาระสำคัญของการดำเนินงานระบบประกันการจ้างงานของประเทศญี่ปุ่น” รายงานการศึกษาดูงาน เรื่อง นโยบายการจ้างงานและกองทุนประกันการว่างงาน ณ ประเทศญี่ปุ่น ระหว่างวันที่ 1-5 กุมภาพันธ์ 2542, หน้า 13.

จะเห็นได้ว่าในประเทศญี่ปุ่นนั้น ไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชยไว้ เช่นเดียวกับประเทศเยอรมนี และประเทศสหรัฐอเมริกา แต่จะมีมาตรการเยียวยาลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างและประสพภาวะการว่างงานโดยการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ซึ่งจำนวนระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนจะขึ้นอยู่กับอายุของผู้ประกันตนและระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบเป็นเกณฑ์ ในลักษณะคล้ายคลึงกับการจ่ายประโยชน์ทดแทนในประเทศเยอรมนี และประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ในประเทศญี่ปุ่นการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานแก่ลูกจ้างนั้นจะประกอบด้วยประโยชน์ทดแทน 4 ลักษณะกล่าวคือ ประโยชน์ทดแทนสำหรับผู้สมัครงาน (job-applicants' benefits), ประโยชน์ทดแทนเพื่อส่งเสริมการมีงานทำ (employment promotion benefits), ประโยชน์ทดแทนเพื่อการศึกษาและฝึกอบรม (skill acquisition benefits) และประโยชน์ทดแทนเพื่อการจ้างงานต่อไป (employment continuation benefits) ซึ่งจะมีลักษณะที่ไม่เพียงแต่จะเยียวยาการเลิกจ้างโดยวิธีการประกันการว่างงานเท่านั้น แต่ยังเป็นการส่งเสริมให้เกิดการจ้างงานแก่ลูกจ้างอีกด้วย นอกจากนี้แล้วการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในประเทศญี่ปุ่น แก่ลูกจ้างที่มีอายุสี่สิบห้าถึงหกสิบสี่ปีนั้น จะมีระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานยาวนานกว่าบุคคลทั่วไป โดยถือว่าบุคคลในช่วงอายุดังกล่าวถือเป็นกลุ่มที่หางานใหม่ทำได้ยาก ทั้งนี้เพราะการมีอายุมากขึ้นทำให้สมรรถภาพทางกายอาจลดลง ซึ่งจะมีผลทำให้การหางานใหม่เป็นไปได้ยากขึ้น ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายไทยแล้วจะเห็นได้ว่า การจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานไม่ได้กำหนดเกณฑ์เรื่องอายุของลูกจ้างผู้ขอรับประโยชน์แต่อย่างใด ดังนั้น หลักเกณฑ์การจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในกฎหมายไทย ควรกำหนดให้กลุ่มบุคคลที่หางานใหม่ทำได้ยากโดยพิจารณาจากอายุเป็นเกณฑ์ เช่น บุคคลที่มีอายุสี่สิบห้าถึงหกสิบปี เป็นกลุ่มได้รับประโยชน์ทดแทนยาวนานกว่าปกติ ทั้งนี้เพราะการมีอายุมากขึ้นจะทำให้สมรรถภาพทางกายของลูกจ้างลดลง ซึ่งจะส่งผลต่อการตัดสินใจของนายจ้างในการจ้างงาน ดังนั้นเมื่อหางานใหม่ทำได้ยากจึงจำเป็นต้องมีเงินเลี้ยงชีพในระหว่างที่หางานใหม่ทำยาวนานกว่าบุคคลทั่วไป

สถาบันนวัตกรรมการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 4

ปัญหาเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยในประเทศไทย

วัตถุประสงค์ของการจ่ายค่าชดเชยในประเทศไทย คือ การเยียวยาลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างโดยไม่มีความผิด ในลักษณะเป็นการชดเชยรายได้ของลูกจ้างในระหว่างว่างงานให้ลูกจ้างมีเงินเลี้ยงชีพในระหว่างช่วงเวลาที่ยังหางานใหม่ทำ โดยที่ค่าชดเชยซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นั้น เป็นบทบัญญัติในลักษณะบังคับให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างเมื่อลูกจ้างได้ทำงานติดต่อกันครบตามระยะเวลาที่กำหนด

อย่างไรก็ตามแม้บทบัญญัตินี้จะบังคับให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างโดยไม่มีเหตุอันควรก็ตาม แต่การเยียวยาความเสียหายที่ลูกจ้างต้องตกงานนั้นยังมีปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายว่า ไม่สามารถบรรลุผลเป็นการเยียวยาลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างได้ กล่าวคือ ในกรณีนายจ้างไม่ต้องการที่จะจ่ายค่าชดเชย นายจ้างจะใช้วิธีการต่างๆ เพื่อหลีกเลี่ยงไม่จ่ายค่าชดเชย อาทิ การกดดันให้ลูกจ้างเป็นฝ่ายลาออกเอง หรือใช้ความไม่รู้สิทธิของฝ่ายลูกจ้างเป็นช่องทางหลีกเลี่ยง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกล่าวอ้างข้อยกเว้นที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยตามบทบัญญัติมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เพื่อเป็นเหตุผลในการหลีกเลี่ยงไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยซึ่งบทบัญญัติมาตรา 119 บัญญัติว่า นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างซึ่งเลิกจ้างในกรณีหนึ่งกรณีใดดังต่อไปนี้

- (1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง
- (2) ใจทำให้ นายจ้างได้รับความเสียหาย
- (3) ประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง
- (4) ฝ่ายผิดข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานหรือระเบียบหรือคำสั่งของนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม และนายจ้างได้ตัดเตือนเป็นหนังสือแล้วแต่วันแต่กรณีที่ร้ายแรง นายจ้างไม่จำเป็นต้องตัดเตือน

หนังสือตัดเตือนให้มีผลบังคับได้ไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ลูกจ้างได้กระทำความผิด

(5) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกันไม่ว่าจะมีวันหยุดคั่นหรือไม่ก็ตามโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(6) ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

จากข้อยกเวรดังกล่าวเมื่อนายจ้างหลีกเลี่ยงที่จะไม่จ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง นายจ้างจะกล่าวอ้างมาตรา 119 มาเป็นเหตุที่จะไม่จ่ายค่าชดเชยได้ทำให้เกิดการโต้แย้งสิทธิระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง ดังปรากฏตามคำพิพากษาฎีกาดังต่อไปนี้

- คำพิพากษาฎีกาที่ 868/2548 การที่โจทก์ (ลูกจ้าง) ปฏิเสธไม่ยอมไปทำงานในตำแหน่งใหม่ที่ต่ำกว่าเดิมนั้น มิใช่เป็นการฝ่าฝืนคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรมของนายจ้าง จำเลย (นายจ้าง) ไม่อาจออกหนังสือเตือนในการกระทำของโจทก์ดังกล่าวได้ การที่โจทก์ปฏิเสธไม่ยอมไปทำงานในตำแหน่งใหม่จึงมิใช่เป็นการกระทำผิดซ้ำหนังสือเตือนตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 119 (4) เมื่อจำเลยเลิกจ้างโจทก์โดยไม่ได้บอกกล่าวล่วงหน้าจึงต้องจ่ายค่าชดเชย

ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 868/2548 ดังกล่าวข้างต้นเป็นกรณีที่นายจ้างมีหนังสือเลิกจ้างลูกจ้างในวันที่ 24 ธันวาคม 2545 และไม่จ่ายค่าชดเชยให้ โดยอ้างเหตุเพื่อหลีกเลี่ยงที่จะไม่จ่ายค่าชดเชยว่า ลูกจ้างจงใจขัดคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม อันเป็นการกระทำผิดซ้ำหนังสือเตือนตามมาตรา 119 (4) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แต่เมื่อคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล ศาลได้มีคำพิพากษาให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยเพราะเห็นว่าจากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นยังถือไม่ได้ว่าลูกจ้างกระทำผิดตามที่นายจ้างกล่าวอ้าง

- คำพิพากษาฎีกาที่ 2191/2548 ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานของจำเลย (นายจ้าง) ระบุว่าลูกจ้างที่ประมาทเดินเล่อเป็นเหตุให้ทรัพย์สินของจำเลยเสียหายจะถูกลงโทษขับปลดออกจากงาน แสดงว่าจำเลยมุ่งประสงค์ลงโทษลูกจ้างที่ทำงานประมาทเดินเล่อถึงขั้นเลิกจ้าง เฉพาะกรณีทำให้ทรัพย์สินของจำเลยเสียหายเท่านั้น จำเลยเลิกจ้างโจทก์ด้วยเหตุประมาทเดินเล่อทำให้จำเลยเสียหายในระบบการบริหารงานบุคคลและการดำเนินงานซึ่งไม่ใช่ความเสียหายเป็นทรัพย์สินตามความประสงค์ของข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานของจำเลย กรณีจึงถือไม่ได้ว่าโจทก์กระทำโดยประมาทเดินเล่อเป็นเหตุให้จำเลยได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรงตาม

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 119 (3) เมื่อจำเลยเลิกจ้างโจทก์จึงต้องจ่ายค่าชดเชยแก่โจทก์ตามมาตรา 118 (1)

จากคำพิพากษาฎีกาที่ 2191/2548 เป็นกรณีที่เมื่อวันที่ 18 กันยายน 2546 นายจ้างได้มีคำสั่งเลิกจ้างลูกจ้างและไม่จ่ายค่าชดเชยให้ โดยอ้างเหตุผลว่าลูกจ้างกระทำโดยประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรงตามมาตรา 119 (3) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แต่เมื่อคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล ศาลได้มีคำพิพากษาให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยเพราะเห็นว่าจากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นนั้นยังถือไม่ได้ว่าลูกจ้างกระทำโดยประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรงตามมาตรา 119 (3) เมื่อนายจ้างเลิกจ้างจึงต้องจ่ายค่าชดเชย

- คำพิพากษาฎีกาที่ 4055-4056/2548 การฝ่าฝืนคำสั่ง ระเบียบ หรือข้อบังคับ เกี่ยวกับการทำงานอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรมของนายจ้าง ซึ่งนายจ้างจะเลิกจ้างลูกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 119 (4) ต้องเป็นการฝ่าฝืนในกรณีร้ายแรงหรือกระทำผิดซ้ำหนังสือเตือนสำหรับการฝ่าฝืนในกรณีไม่ร้ายแรงปรากฏว่าในระหว่างเวลาทำงานและในที่ทำงาน โจทก์ทั้งสองได้เถียงกันในเรื่องการทำงาน เมื่อหัวหน้างานห้ามปรามให้เงียบ โจทก์ทั้งสองก็ยังคงโต้เถียงกันอีก และโจทก์ที่ 2 ได้เขยื้อนท่อนพีวีซีใส่โจทก์ที่ 1 แต่ไม่โดนและทรัพย์สินของจำเลยไม่ได้เสียหาย เป็นการกระทำที่มีลักษณะไม่รุนแรงและไม่เป็นเหตุให้ทรัพย์สินของจำเลยเสียหาย จึงเป็นการฝ่าฝืนในกรณีที่ไม่ร้ายแรง เมื่อจำเลยเลิกจ้างโจทก์ทั้งสองทันทีโดยไม่เคยตักเตือนโจทก์ทั้งสองเป็นหนังสือมาก่อน จึงต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่โจทก์ทั้งสองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 (2) และ (3)

จากคำพิพากษาฎีกาที่ 4055-4056/2548 เป็นกรณีที่นายจ้างได้มีคำสั่งเลิกจ้างลูกจ้างและไม่จ่ายค่าชดเชยให้ โดยอ้างเหตุผลว่าลูกจ้างฝ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานหรือระเบียบ คำสั่งของนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม ในกรณีร้ายแรงตามมาตรา 119 (4) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แต่เมื่อคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล ศาลได้มีคำพิพากษาให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยเพราะเห็นว่า การกระทำของลูกจ้างนั้นมีลักษณะไม่รุนแรงและไม่เป็นเหตุให้ทรัพย์สินของจำเลยเสียหายจึงเป็นการฝ่าฝืนในกรณีที่ไม่ร้ายแรง การที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างทั้งสองโดยไม่เคยตักเตือนลูกจ้างทั้งสองเป็นหนังสือมาก่อนจึงต้องจ่ายค่าชดเชย

- คำพิพากษาฎีกาที่ 8800/2547 ตามสัญญาจ้างแรงงาน โจทก์ตกลงจ้างจำเลยที่ 2 ทำงานโดยมีระยะเวลาการทดลองงานหนึ่งร้อยยี่สิบวัน หากผ่านการทดลองงานโจทก์จะจ้างต่อไป ถ้าไม่ผ่านการทดลองงานโจทก์สามารถเลิกจ้างได้ หรืออาจให้จำเลยที่ 2 ทดลองงานต่อไปอีกกระยะหนึ่ง ซึ่งไม่แน่นอนว่าสัญญาจ้างจะสิ้นสุดเมื่อใด จึงเป็นสัญญาจ้างที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 17 วรรคสอง ดังนั้นเมื่อครบกำหนดเวลาทดลองงานหนึ่งร้อยยี่สิบวันแล้ว โจทก์ยังให้จำเลยที่ 2 ทำงานต่อไปอีกยี่สิบวัน และต่อมาเลิกจ้างจำเลยที่ 2 ด้วยสาเหตุไม่ผ่านการทดลองงานต่อไปอีกยี่สิบวันตามสัญญานั้นเอง เมื่อโจทก์เลิกจ้างจำเลยที่ 2 ในระหว่างทดลองงานอันเนื่องมาจากจำเลยที่ 2 ไม่ผ่านการทดลองงาน โจทก์จึงต้องบอกกล่าวเป็นหนังสือให้จำเลยที่ 2 ทราบเมื่อถึงหรือก่อนจะถึงกำหนดจ่ายค่าจ้างคราวหนึ่งคราวใดเพื่อให้เป็นผลเลิกสัญญากันเมื่อถึงกำหนดจ่ายค่าจ้างคราวถัดไป การที่โจทก์มีหนังสือลงวันที่ 17 ตุลาคม 2545 บอกเลิกจ้างจำเลยที่ 2 โดยให้มีผลเป็นการเลิกจ้างในวันที่ 25 ตุลาคม 2545 การบอกเลิกจ้างจำเลยที่ 2 จึงเป็นการบอกกล่าวล่วงหน้าที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โจทก์ต้องจ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าให้จำเลยที่ 2 และเมื่อจำเลยที่ 2 ทำงานติดต่อกันครบหนึ่งร้อยยี่สิบวันแต่ไม่ครบหนึ่งปี โจทก์เลิกจ้างจำเลยที่ 2 ด้วยเหตุไม่ผ่านการทดลองงาน จึงไม่ต้องด้วยข้อยกเว้นไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 119 โจทก์จึงต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่จำเลยที่ 2

จากคำพิพากษาฎีกาที่ 8800/2547 ดังกล่าวเป็นกรณีที่นายจ้างได้มีคำสั่งเลิกจ้างลูกจ้างและไม่จ่ายค่าชดเชยให้ทั้งที่ลูกจ้างได้ทำงานติดต่อกันครบหนึ่งร้อยยี่สิบวันแล้ว โดยอ้างเหตุว่าลูกจ้างไม่ผ่านการทดลองงานแต่เมื่อคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล ศาลได้มีคำพิพากษาให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยเพราะเห็นว่า การที่นายจ้างเลิกจ้างด้วยเหตุที่ลูกจ้างไม่ผ่านการทดลองงานนั้นไม่ต้องด้วยมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่นายจ้างสามารถเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย

- คำพิพากษาฎีกาที่ 902/2545 กรณีลูกจ้างจงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายอันจะเป็นเหตุให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยตามมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 หมายถึง ลูกจ้างกระทำโดยตั้งใจให้เกิดความเสียหายโดยรู้ถึงผลเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่นายจ้างด้วย การที่พนักงานแผนกซ่อมบำรุงไปรายงานโจทก์ซึ่งเป็นหัวหน้างานว่าเครื่องเติมอากาศบ่อบำบัดน้ำเสียมีเสียงดังผิดปกติ แต่โจทก์ไม่พูดอะไรและไม่ได้ไปดู ยังถือไม่ได้ว่าเป็นการตั้งใจให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้าง จึงไม่จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย เมื่อจำเลยเลิกจ้างจึงต้องจ่ายค่าชดเชยแก่โจทก์

จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 902/2545 เป็นกรณีที่นายจ้างได้มีคำสั่งเลิกจ้างลูกจ้าง และไม่จ่ายค่าชดเชยให้ โดยอ้างเหตุผลว่าลูกจ้างจงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายตามมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แต่เมื่อคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล ศาลได้มีคำพิพากษาให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยเพราะเห็นว่า การกระทำของลูกจ้างนั้นไม่เป็นการจงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหายตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 119 (2) เมื่อนายจ้างเลิกจ้างจึงต้องจ่ายค่าชดเชย

จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 868/2548, 2191/2548, 4055-4056/2548, 8800/2547 และ 902/2545 ดังกล่าวข้างต้น เป็นกรณีที่นายจ้างกล่าวอ้างเหตุผลตามมาตรา 119 เพื่อที่จะไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ทำให้ลูกจ้างที่ถูกโต้แย้งสิทธิต้องนำคดีมาฟ้องต่อศาลจึงจะได้รับการเยียวยาการเลิกจ้างจากมาตรการเรื่องค่าชดเชยทั้งที่บทบัญญัติเรื่องค่าชดเชยตาม มาตรา 118 นั้นได้บัญญัติในลักษณะเป็นการบังคับให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างทันทีเมื่อเกิดการเลิกจ้างโดยมิได้กระทำความผิด ดังนั้นจะเห็นได้ว่าหากลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างไม่รู้สิทธิว่าเมื่อถูกเลิกจ้างแล้วมีสิทธิที่จะได้รับค่าชดเชย หรือไม่รู้ว่าเหตุแห่งการเลิกจ้างที่นายจ้างกล่าวอ้างนั้นไม่เข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยเมื่อถูกเลิกจ้าง นายจ้างก็สามารถหลีกเลี่ยงที่จะไม่จ่ายค่าชดเชยได้ซึ่งทำให้บทบัญญัติเรื่องค่าชดเชยตามมาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ไม่สามารถบรรลุผลเพื่อเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างได้ ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าการจ่ายค่าชดเชยนั้นไม่อาจเป็นหลักประกันที่แน่นอนให้แก่ลูกจ้างได้ ซึ่งปัญหาการไม่สามารถเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างได้นั้นเมื่อเปรียบเทียบกับ การเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานของประเทศเยอรมนี, ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศญี่ปุ่น ตามที่ได้ศึกษาในบทที่ 3 นั้นจะเห็นได้ว่าทั้ง 3 ประเทศดังกล่าวสามารถเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานได้ทันทีที่ลูกจ้างต้องประสบภาวะการว่างงานโดยไม่มีปัญหาในลักษณะของการขาดหลักประกันที่แน่นอนของมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างดังที่เกิดขึ้นในประเทศไทย ทั้งนี้เพราะใน 3 ประเทศดังกล่าวไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชยไว้ แต่มีวิธีการเยียวยาการเลิกจ้างโดยการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจากระบบประกันการว่างงานซึ่งใช้ในประเทศเยอรมนี กับประเทศสหรัฐอเมริกา และจากระบบประกันการจ้างงานซึ่งใช้ในประเทศญี่ปุ่น

ทั้งนี้การโต้แย้งสิทธิระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างในเรื่องค่าชดเชยโดยอาศัยเหตุผลตามมาตรา 119 อันทำให้นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยนั้นได้เกิดขึ้นตลอดเรื่อยมาและมีจำนวนมากดังจะเห็นได้จากสถิติคำร้องทุกข์เรื่อง ค่าชดเชยทั่วราชอาณาจักร ของกรมสวัสดิการและคุ้มครอง

แรงงาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม กับสถิติการฟ้องคดีข้อหาเรียกค่าชดเชยต่อศาล
แรงงานกลาง

ตารางที่ 10 แสดงสถิติคำร้องทุกข์เรื่อง ค่าชดเชยที่พระราชอาณาจักร ของกรม
สวัสดิการ และคุ้มครองแรงงาน ปี พ.ศ. 2540-2547¹

ปี	คำร้องที่ได้รับ		วินิจฉัยแล้วมีสิทธิได้รับเงิน		
	ราย	ลูกจ้างที่ เกี่ยวข้อง(คน)	ราย	ลูกจ้างที่ เกี่ยวข้อง(คน)	จำนวนเงิน (บาท)
2547	840	1,257	478	927	128,214,948.04
2546	737	1,145	291	447	20,166,018.47
2545	539	809	296	423	12,920,290.75
2544	1,142	2,467	725	1,511	49,436,164.00
2543	1,282	4,090	771	2,184	54,835,765.00
2542	1,613	5,078	918	3,012	99,684,119.00
2541	2,322	11,024	1,361	11,905	392,883,353.77
2540	1,750	6,740	905	4,201	149,892,118.58

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹ กลุ่มงานแผนงานและสารสนเทศสำนักพัฒนามาตรฐานแรงงาน กรมสวัสดิการ
และคุ้มครองแรงงาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, “สถิติสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน
(Labour Protection and Welfare Statistics),” 9 กุมภาพันธ์ 2549.

ตารางที่ 11 แสดงสถิติการฟ้องคดีข้อหาเรียกค่าชดเชยต่อศาลแรงงานกลางปี พ.ศ. 2544-2548²

ปี	จำนวนคดี
2548	4,060
2547	2,436
2546	2,926
2545	2,180
2544	3,264

ทั้งนี้นอกจากปัญหาในกรณีที่นายจ้างหลีกเลี่ยงที่จะจ่ายค่าชดเชยดังกล่าวข้างต้นแล้ว ยังมีปัญหาที่สำคัญอีกกรณีหนึ่งที่ทำให้การบังคับใช้มาตรการเรื่องค่าชดเชยไม่สามารถบรรลุผลเป็นการเยียวยาลูกจ้างได้ คือ กรณีนายจ้างไม่มีความสามารถที่จะจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้างได้

กล่าวได้ว่าการจ่ายค่าชดเชยจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อมีการเลิกจ้างเกิดขึ้นซึ่งในภาวะเศรษฐกิจดีนายจ้างมักจะไม่เลิกจ้าง และเมื่อไม่มีการเลิกจ้างการจ่ายค่าชดเชยก็จะไม่เกิดขึ้นในทางกลับกันเมื่อเกิดภาวะวิกฤติทางเศรษฐกิจนายจ้างอาจมีความจำเป็นต้องเลิกจ้างลูกจ้างจำนวนมากโดยลูกจ้างไม่มีความผิด แต่นายจ้างกลับไม่มีความสามารถในการจ่ายค่าชดเชย เช่น ในกรณีที่กิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย

การเลิกจ้างอันมีสาเหตุมาจากกิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย (insolvency) ถือเป็นเหตุแห่งการเลิกจ้างประการหนึ่งที่มีได้เกิดจากความผิดของลูกจ้าง ดังนั้นการเลิกจ้างในลักษณะดังกล่าวจึงอยู่ในข่ายความคุ้มครองของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่ลูกจ้างจะมีสิทธิได้รับค่าชดเชย โดยที่การเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างเรื่อง ค่าจ้างตลอดจนค่าชดเชยจากนายจ้างเมื่อกิจการของนายจ้างถูกศาลมีคำสั่งให้ล้มละลายนั้น ต้องดำเนินการตามกระบวนการของพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 กล่าวคือ ลูกจ้างจะมีสถานะเป็นเจ้าของหนี้รายหนึ่งที่มีสิทธิเรียกร้องในกองทรัพย์สินของนายจ้างซึ่งการเรียกร้องสิทธิของ

² ศาลแรงงานกลาง, “สถิติคดีแรงงาน,” 1 มีนาคม 2549.

ลูกจ้างนั้น ลูกจ้างจะต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ในฐานะเจ้าหนี้รายหนึ่ง ทั้งนี้แม้ว่าหนี้อันเกิดจากค่าจ้างและค่าชดเชยนั้นบทบัญญัติมาตรา 130 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ประกอบกับมาตรา 253 (3) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะบัญญัติให้เป็นหนี้ที่มีบุริมสิทธิอันดับ 3 เหนือหนี้ลักษณะอื่นก็ตาม แต่การดำเนินการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ต่างๆ ในกระบวนการล้มละลายนั้นจะเป็นการเฉลี่ยทรัพย์สินกับเจ้าหนี้รายอื่นๆ จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งส่วนเฉลี่ยที่จะได้รับมักจะมีจำนวนน้อยและการดำเนินการเรียกร้องสิทธิต้องใช้เวลานาน จึงปรากฏว่าหากกิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย (insolvency) แล้ว แม้นายจ้างจะสมัครใจจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างก็ตาม ลูกจ้างก็ไม่ได้รับค่าชดเชยอันเป็นการเยียวยาการเลิกจ้างตามที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 รับรองสิทธิไว้ได้ เพราะนายจ้างไม่มีความสามารถที่จะจ่าย

จากสภาพปัญหาดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่าปัญหาของการจ่ายค่าชดเชยในประเทศไทยประกอบด้วยปัญหา 2 ลักษณะคือ

4.1 กรณีนายจ้างหลีกเลี่ยงที่จะจ่ายค่าชดเชย

กรณีนายจ้างหลีกเลี่ยงที่จะจ่ายค่าชดเชยนั้น นายจ้างจะใช้วิธีการต่างๆ เพื่อหลีกเลี่ยงไม่จ่ายค่าชดเชย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกล่าวอ้างข้อยกเว้นที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ตามบทบัญญัติมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เพื่อเป็นเหตุผลในการหลีกเลี่ยงไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย

ปัญหาประการแรก กรณีนายจ้างหลีกเลี่ยงที่จะจ่ายค่าชดเชยซึ่งจากสถิติคำร้องทุกข์เรื่อง ค่าชดเชยทั่วราชอาณาจักร ของกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน กระทรวงแรงงาน และสวัสดิการสังคม กับสถิติการฟ้องคดีข้อหาเรียกค่าชดเชยต่อศาลแรงงานกลาง ดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นว่าการโต้แย้งสิทธิระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างในเรื่องค่าชดเชยนั้นได้เกิดขึ้นตลอดมาและมีจำนวนมาก และเมื่อพิจารณาประกอบคำพิพากษาฎีกาดังกล่าวข้างต้นแล้วจะเห็น

มาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 บัญญัติว่า

“เจ้าหนี้ซึ่งจะขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายจะเป็นเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์หรือไม่ก็ตาม ต้องยื่นคำขอต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์..... ”

ได้ว่า แม้ว่าศาลจะวินิจฉัยว่าเหตุแห่งการเลิกจ้างนั้นไม่เข้าข้อยกเว้นที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ตามบทบัญญัติมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 อันทำให้นายจ้างต้องรับผิดชอบจ่ายค่าชดเชยก็ตาม แต่เมื่อนับระยะเวลาตั้งแต่ถูกจ้างถูกเลิกจ้างอันถือได้ว่าถูกจ้างเกิดสิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยถึงวันที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้นายจ้างรับผิดชอบจ่ายค่าชดเชยนั้นต้องใช้ระยะเวลานาน อาทิ ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 868/2548 ซึ่งถูกเลิกจ้างในวันที่ 24 ธันวาคม 2545 โดยศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดในปี พ.ศ. 2548 ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้าง ดังนั้นจะเห็นได้ว่ากระบวนการเรียกร้องสิทธิต้องใช้ระยะเวลาถึงสามปี ซึ่งไม่สามารถจะเยียวยาการเลิกจ้างได้ทันทีที่ลูกจ้างต้องประสบภาวะการว่างงานอันไม่สอดคล้องกับแนวคิดดั้งเดิมของการจ่ายค่าชดเชยที่เปรียบเทียบเคียงชีพในระหว่างการหางานทำใหม่ของลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง ในขณะที่เดียวกันหากลูกจ้างไม่รู้สิทธิของตนก็จะทำให้ลูกจ้างนั้นไม่ได้รับการเยียวยาจากการได้รับค่าชดเชยเมื่อถูกเลิกจ้าง จากสภาพปัญหาดังกล่าวเห็นได้ว่ามาตรการเรื่องค่าชดเชยนั้นไม่อาจเยียวยาลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างได้ตามวัตถุประสงค์ของการบัญญัติกฎหมาย โดยที่ปัญหาดังกล่าวเมื่อเปรียบเทียบกับหลักการและแนวคิดของอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศเกี่ยวกับการเลิกจ้างซึ่งถือว่าเป็นที่มาที่สำคัญของกฎหมายคุ้มครองแรงงานว่าด้วยค่าชดเชยและกฎหมายประกันการว่างงานแล้ว จะเห็นได้ว่า

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้าง โดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 (Convention concerning Termination of Employment at the Initiative of the Employer) มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาการเลิกจ้างปรากฏในบทบัญญัติมาตรา 4 ซึ่งกำหนดว่า ลูกจ้างไม่ควรถูกเลิกจ้างเว้นแต่มีเหตุอันควรเลิกจ้าง และบทบัญญัติมาตรา 11 กำหนดให้การเลิกจ้างต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้าโดยมีระยะเวลาที่เหมาะสมหรือได้รับเงินเพื่อชดเชยความเสียหาย และหากถูกเลิกจ้างแล้วลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างจะมีสิทธิได้รับการเยียวยาจากการถูกเลิกจ้าง ซึ่งกำหนดไว้ 3 แนวทางคือ ลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างควรมีสิทธิตามกฎหมายในอันที่จะได้รับค่าชดเชยหรือประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน หรือได้รับทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

ในขณะที่อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 (Convention concerning Employment Promotion and Protection against Unemployment) มีแนวคิดมาจากการที่ที่ประชุมใหญ่ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศได้ตระหนักถึงการเสนอการคุ้มครองที่ดีที่สุดเพื่อมิให้เกิดการว่างงานโดยไม่สมัครใจ กล่าวคือหากเกิดการว่างงานโดยไม่สมัครใจขึ้นแล้ว ระบบ

ประกันสังคมจะต้องมีความมั่นคงเพียงพอที่จะช่วยให้เกิดการจ้างงานและสนับสนุนทางเศรษฐกิจแก่ผู้ที่ต้องประสบภาวะการว่างงานโดยไม่สมัครใจได้ โดยมีหลักการสำคัญปรากฏในบทบัญญัติมาตรา 22 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ซึ่งมีลักษณะผสมผสานระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน กล่าวคือเมื่อลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างได้รับเงินชดเชยจากการถูกเลิกจ้างโดยตรงจากนายจ้างแล้ว ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานอาจถูกยกเลิกสำหรับระยะเวลาที่ได้รับค่าชดเชยจากการถูกเลิกจ้างนั้น หรือค่าชดเชยอาจถูกปรับลดโดยจำนวนมูลค่ารวมของประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานที่บุคคลนั้นได้รับ ทั้งนี้ประเทศสมาชิกสามารถที่จะเลือกกำหนดมาตรการได้

เมื่อพิจารณาถึงหลักการและแนวคิดของอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 กับอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ดังกล่าว จะเห็นได้ว่าอนุสัญญาทั้ง 2 ฉบับ บัญญัติแนวทางอันเป็นมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานในลักษณะที่ประเทศสมาชิกอาจเลือกแนวทางใดแนวทางหนึ่งระหว่าง ค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน หรือจะได้รับทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานซึ่งอาจกำหนดเงื่อนไขการได้รับสิทธิในลักษณะผสมผสาน

ในขณะที่ประเทศเยอรมนีไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชย (severance pay) ไว้ แต่ให้ไปไปตามกลไกการเจรจาต่อรองระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง (ระบบสมัครใจ) โดยที่กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทว่าด้วยการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมจะปรากฏในพระราชบัญญัติศาลแรงงาน (Labour Court Act) ตามระบบศาลแรงงาน ซึ่งลูกจ้างที่ประสงค์จะได้แย้งสิทธิเมื่อถูกเลิกจ้างหรือบอกเลิกสัญญาจ้าง ต้องดำเนินคดีต่อนายจ้างโดยวิธีการยื่นคำร้องต่อศาลภายในสามสัปดาห์นับแต่วันที่ได้รับแจ้งว่าถูกเลิกจ้าง ทั้งนี้หากศาลมีคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยว่า การเลิกจ้างไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ถูกต้อง หรือไม่เป็นธรรม ศาลอาจมีคำสั่งระงับการเลิกจ้างนั้น และสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยความเสียหายแก่ลูกจ้างจำนวนหนึ่งตามดุลพินิจที่ศาลเห็นว่าเหมาะสมแก่กรณีที่ลูกจ้างต้องตกงาน ซึ่งปกติจะเท่ากับค่าจ้างสิบสองเดือน หรือสิบแปดเดือน ทั้งนี้หากลูกจ้างมีอายุเกินกว่าห้าสิบห้าปีขึ้นไป เกณฑ์ที่ศาลจะนำมาประกอบดุลพินิจ ได้แก่ ปัจจัยสภาพแวดล้อมทางสังคม เช่น สถานภาพการสมรส จำนวนผู้ที่อยู่ในความอุปการะของลูกจ้าง สุขภาพทางร่างกาย เป็นต้น และปัจจัยอื่นอันรวมของตลาดแรงงานในขณะนั้นว่า ลูกจ้างจะมีความยากลำบากเพียงใดในการหางานใหม่ทำ ความร้ายแรงของการเลิกจ้างที่ไม่

ถูกต้องที่ไม่ชอบธรรม ตลอดจนปัจจัยเกี่ยวกับสถานการณ์ทางเศรษฐกิจของลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง โดยที่การจ่ายค่าชดเชยจะถูกนำไปพิจารณาประกอบการคำนวณเงินประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานด้วย³

ทั้งนี้เมื่อลูกจ้างต้องประสบภาวะการว่างงานลูกจ้างจะได้รับการเยียวยาการว่างงานโดยการได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจากระบบประกันการว่างงาน (Unemployment Insurance) ซึ่งตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการจ้างงาน (Employment Promotion Act) ได้บัญญัติเกี่ยวกับจำนวนประโยชน์ทดแทนที่ลูกจ้างผู้ประกันตนจะมีสิทธิได้รับนั้นขึ้นอยู่กับองค์ประกอบดังต่อไปนี้

1) การจ่ายประโยชน์ทดแทนจะจ่ายแบบอัตราร้อยละตายตัว (flat-percentage) ของรายได้สุทธิหลังจากจ่ายเงินภาษีและจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม ซึ่งมี 2 อัตรา คือ อัตราร้อยละหกสิบเจ็ดของรายได้ กรณีที่ผู้ใช้สิทธิรับประโยชน์ทดแทนมีบุตร และอัตราร้อยละหกสิบของรายได้ กรณีที่ผู้ใช้สิทธิรับประโยชน์ทดแทนไม่มีบุตร

2) จำนวนประโยชน์ทดแทนจะมีการปรับเพิ่มขึ้นตามดัชนีค่าจ้างโดยจะพิจารณาจากระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบ และอายุของผู้ประกันตนเมื่อเกิดสิทธิครั้งแรก

3) กำหนดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนขั้นต่ำสุดเท่ากับหกเดือนและขั้นสูงสุดเท่ากับสามสิบสองเดือน ทั้งนี้มีระยะเวลาการเกิดสิทธิเป็นเวลาสองสัปดาห์⁴

³รังษฤษฎ์ จันทรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”, หน้า 59.

⁴คณะทำงานโครงการขยายความคุ้มครองกรณีว่างงาน., “บริการจัดหางานและประกันการว่างงานของ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน,” รายงานการศึกษาคุณงาน เรื่อง ระบบประกันการว่างงาน ณ สหราชอาณาจักร และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ระหว่างวันที่ 10-18 มีนาคม 2544 ,(กรุงเทพมหานคร: สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2544), หน้า 9/2.

ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับค่าชดเชย (severance pay) แต่การจ่ายค่าชดเชยจะเป็นไปตามข้อตกลงระหว่างลูกจ้างและนายจ้าง โดยผ่านระบบการเจรจาต่อรอง (collective bargaining) ซึ่งเป็นสิทธิของลูกจ้างที่พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ (National Labour Relations Act) กำหนดไว้ ทั้งนี้ในทางปฏิบัติโดยทั่วไปกิจการขนาดใหญ่เมื่อมีการเลิกจ้าง มักจะสมัครใจจ่ายเงินชดเชยการเลิกจ้างแก่ลูกจ้างอยู่แล้ว ด้วยเหตุผลทางเศรษฐกิจ⁵

ทั้งนี้เมื่อลูกจ้างต้องประสบภาวะการว่างงานลูกจ้างจะได้รับการเยียวยาการว่างงานโดยการได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจากระบบประกันการว่างงาน (Unemployment Insurance) ซึ่งจำนวนประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ของแต่ละมลรัฐนั้นแตกต่างกันโดยจะขึ้นอยู่กับค่าจ้างเฉลี่ยโดยรวมของผู้ได้รับสิทธิ เช่น มลรัฐวอชิงตันกฎหมายกำหนดจำนวนประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ไว้ที่หนึ่งส่วนสี่สิบห้า (.04) ของค่าจ้างเฉลี่ยโดยรวมของผู้ขอรับประโยชน์ทดแทนในช่วงสองไตรมาสที่มีรายได้สูงสุดในปีซึ่งใช้เป็นฐานในการคำนวณประโยชน์ทดแทนโดยไม่เกินอัตราขั้นสูงสุดที่กำหนดไว้ คือ อัตราร้อยละเจ็ดสิบของค่าจ้างเฉลี่ยรายสัปดาห์และต่ำสุดไม่ต่ำกว่าอัตราร้อยละสิบห้าของค่าจ้างเฉลี่ยรายสัปดาห์และอัตราประโยชน์ทดแทนสูงสุดที่สามารถได้รับ [Maximum Benefits Payable (MBP)] ในช่วงปีที่ขอรับประโยชน์ทดแทน (benefit year) มีอัตราสูงสุดไม่เกินสามสิบสี่สัปดาห์หรือเป็นหนึ่งในสามของค่าจ้างทั้งหมดของปีที่ใช้เป็นฐานในการคำนวณประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน⁶

นอกจากนี้ในประเทศญี่ปุ่นไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชย (severance pay) แต่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างหรือให้ออกจากงานสามารถยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อเรียกร้องค่าชดเชยหรือยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ (Labour Relations Commission) ได้ ถ้าเห็นว่าการเลิกจ้างนั้น ไม่เป็นธรรมและส่งผลเสียหายต่อลูกจ้าง ตามนัยแห่งพระราชบัญญัติสหภาพ

* ดู National Labour Relations Act Sec.7.

⁵ รังสฤษฏี จันทรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”, หน้า 62.

⁶ กองวิชาการและแผนงาน สำนักงานประกันสังคม, “จำนวนประโยชน์ทดแทน” รายงานการศึกษาดูงานของคณะกรรมการประกันสังคม เรื่อง การประกันการว่างงานของประเทศสหรัฐอเมริกา ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา ระหว่างวันที่ 16-19 พฤษภาคม 2543, หน้า 8.

แรงงาน (Trade Union Act) ทั้งนี้หากศาลพิจารณาและวินิจฉัยว่าการเลิกจ้างไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นธรรม ก็จะมีพิพากษาให้การเลิกจ้างเป็นโมฆะซึ่งนายจ้างต้องรับลูกจ้างกลับเข้าทำงาน⁷

ทั้งนี้เมื่อลูกจ้างต้องประสบภาวะการว่างงานลูกจ้างจะได้รับการเยียวยาการว่างงานโดยการได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจากระบบประกันการจ้างงาน (Employment Insurance) ซึ่งประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานของประเทศญี่ปุ่นมีการกำหนดรูปแบบในลักษณะที่เป็นเงินทดแทนการขาดรายได้ โดยที่ระยะเวลาของการจ่ายประโยชน์ทดแทนนั้นขึ้นอยู่กับอายุของผู้ประกันตนซึ่งการแบ่งกลุ่มผู้มีสิทธิรับประโยชน์ทดแทนจะใช้ฐานการคิดคำนวณจากจำนวนปีของการจ้างงานอย่างต่อเนื่องจนกระทั่งถึงวันที่ถูกเลิกจ้าง โดยที่ประโยชน์ทดแทนแต่ละประเภทนั้นมีเงื่อนไขการเกิดสิทธิและกำหนดระยะเวลาในการจ่ายที่แตกต่างกัน⁸

จากหลักการและแนวคิดของอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 กับอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานในประเทศไทยแล้วพบว่า ประเทศไทยใช้วิธีการจ่ายทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานแต่ไม่มีลักษณะผสมผสาน โดยการจ่ายค่าชดเชยในประเทศไทยนั้นเกิดปัญหาว่าไม่สามารถจะเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างได้หากนายจ้างหลีกเลี่ยงที่จะไม่จ่ายค่าชดเชยดังได้กล่าวข้างต้น จึงเห็นว่าการใช้แนวทางตามบทบัญญัติมาตรา 22 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 โดยการผสมผสานระหว่างค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน กล่าวคือ ให้ลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นหลักแล้วปรับลดค่าชดเชยลงบางส่วนจะทำให้สามารถแก้ปัญหาการหลีกเลี่ยงที่จะไม่จ่ายค่าชดเชยได้แนวทางหนึ่ง ทั้งแนวทางดังกล่าวจะทำให้เกิดความมั่นคงแน่นอนว่าเมื่อลูกจ้างถูกเลิกจ้างแล้วจะได้รับการเยียวยาด้วยระบบที่มีหลักประกัน

⁷รังสฤษฎ์ จันทรัตน์, รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”, หน้า 60-61.

⁸Employment Insurance Law.

มั่นคงซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988

ส่วนเมื่อพิจารณาถึงกฎหมายและแนวปฏิบัติของประเทศเยอรมนี ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศญี่ปุ่นทั้ง 3 ประเทศดังกล่าวมีแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยว่าการจ่ายค่าชดเชยให้เป็นไปตามข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างโดยผ่านกลไกการเจรจาต่อรองตามกระบวนการแรงงานสัมพันธ์โดยไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชยไว้ แต่จะมีมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานโดยการจ่ายประโยชน์ทดแทนจากระบบประกันการว่างงาน (Unemployment Insurance) และระบบประกันการจ้างงาน (Employment Insurance) โดยที่ในประเทศเยอรมนีกับประเทศสหรัฐอเมริกา จะใช้ระบบประกันการว่างงาน (Unemployment Insurance) ส่วนประเทศญี่ปุ่นจะใช้ระบบประกันการจ้างงาน (Employment Insurance) ซึ่งจำนวนประโยชน์ทดแทนที่ผู้ประกันตนได้รับนั้นจะพิจารณาจากรายได้ก่อนการว่างงาน, ระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบ และอายุของผู้ประกันตน เป็นเกณฑ์ ดังนั้นจะเห็นได้ว่าในประเทศที่มีความเจริญก้าวหน้าทางด้านพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรมอันส่งผลให้กฎหมายเกี่ยวกับแรงงานมีพัฒนาการที่ก้าวหน้า อาทิ ประเทศเยอรมนี ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศญี่ปุ่นนั้น มาตรการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานจะให้ความสำคัญกับการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานมากกว่าค่าชดเชย ซึ่งมาตรการดังกล่าวน่าจะเป็นมาตรการที่เป็นที่ยอมรับในทั้ง 3 ประเทศดังกล่าวว่า สามารถเป็นหลักประกันที่มั่นคงให้แก่ลูกจ้างยิ่งกว่าค่าชดเชย ดังนั้นในประเทศไทยเมื่อปรากฏว่ามาตรการเรื่องค่าชดเชยนั้นเกิดปัญหาว่าไม่อาจเป็นหลักประกันที่แน่นอนให้แก่ลูกจ้างในการเยียวยาการเลิกจ้างได้ การเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานโดยให้ความสำคัญกับการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานมากกว่าค่าชดเชย กล่าวคือ ปรับลดค่าชดเชยลงบางส่วนและเพิ่มประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานขึ้น จะเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่เกิดจากการบังคับใช้มาตรการเรื่องค่าชดเชยได้ ทั้งจะเป็นการสร้างหลักประกันที่มั่นคงในการเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างได้อีกทางหนึ่ง

อย่างไรก็ตามกฎหมายแรงงานของประเทศไทยยังควรที่จะต้องบัญญัติ กฎหมายเรื่องค่าชดเชยไว้ ทั้งนี้เพราะในประเทศเยอรมนี ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศญี่ปุ่นทั้ง 3 ประเทศดังกล่าวล้วนแต่เป็นประเทศอุตสาหกรรมซึ่งโดยสภาพของประเทศอุตสาหกรรมนั้นตลาดแรงงานจะมีความต้องการแรงงานอย่างสม่ำเสมอตลอดทั้งปี ทำให้โอกาสการกลับเข้าสู่ตลาดแรงงานของลูกจ้างที่ประสบภาวะการว่างงานนั้นมีสูง แตกต่างกับประเทศไทยที่จากผลการสำรวจภาวะการทำงานของประชากรระหว่างปี พ.ศ. 2544 - พ.ศ. 2548 โดยจำแนกตามอาชีพ

ของสำนักงานสถิติแห่งชาติ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ซึ่งปรากฏตามตาราง
ดังต่อไปนี้ว่า

ตารางที่ 12 แสดงจำนวนของผู้มีงานทำ จำแนกตามอาชีพ พ.ศ. 2544 – 2548⁹

อาชีพ/ปี พ.ศ.	2544	2545	2546	2547	2548
	จำนวน (พันคน)				
รวม	32,104.2	33,060.9	33,841.0	34,728.8	35,257.2
1. ผู้บัญญัติกฎหมาย ข้าราชการอาวุโส และผู้จัดการ	2,229.8	2,380.6	2,419.2	2,448.1	2,514.1
2. ผู้ประกอบวิชาชีพด้านต่างๆ	1,256.4	1,180.8	1,221.4	1,330.5	1,410.5
3. ผู้ประกอบวิชาชีพช่างเทคนิค สาขาต่างๆ และอาชีพที่ เกี่ยวข้อง	1,185.3	1,194.9	1,260.4	1,344.7	1,443.3
4. เสมียน	1,101.0	1,126.2	1,174.1	1,212.3	1,285.6
5. พนักงานบริการและ พนักงานในร้านค้าและตลาด	4,172.6	4,347.0	4,560.6	4,914.3	5,033.8
6. ผู้ปฏิบัติงานที่มีฝีมือในด้าน การเกษตรและการประมง	11,885.6	12,429.6	12,163.2	11,856.0	11,844.3
7. ผู้ปฏิบัติงานด้าน ความสามารถทางฝีมือและ ธุรกิจการค้าที่เกี่ยวข้อง	3,676.4	3,826.3	4,022.8	4,156.3	4,182.6

⁹ สำนักงานสถิติแห่งชาติ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร. การ
สำรวจภาวะการทำงานของประชากร[Online]. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานสถิติแห่งชาติ, 2549.
แหล่งที่มา: http://www.service.nso.go.th/nso/data/data23/stat_23/toc_2/2.1.2-15.xls[10
พฤศจิกายน 2549].

8. ผู้ปฏิบัติการโรงงานและเครื่องจักรและผู้ปฏิบัติงานด้านการประกอบ	2,560.0	2,584.9	2,680.9	2,940.6	2,972.4
9. อาชีพขั้นพื้นฐานต่างๆ ในด้านการขายและการให้บริการ	4,023.7	3,977.3	4,322.7	4,500.2	4,526.3
10. อาชีพซึ่งมิได้จำแนกไว้ในหมวดอื่น	13.5	13.3	15.7	25.9	44.2

ตารางที่ 13 แสดงจำนวนของผู้มีงานทำ จำแนกตามอาชีพ (ตามอัตราร้อยละ) พ.ศ. 2544 – 2548¹⁰

อาชีพ/ปี พ.ศ.	2544	2545	2546	2547	2548
	จำนวน (ร้อยละ)				
รวม	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0
1. ผู้บัญญัติกฎหมาย ข้าราชการอาวุโส และผู้จัดการ	6.9	7.2	7.1	7.0	7.1
2. ผู้ประกอบวิชาชีพด้านต่างๆ	3.9	3.6	3.6	3.8	4.0
3. ผู้ประกอบวิชาชีพช่างเทคนิค สาขาต่างๆ และอาชีพที่ เกี่ยวข้อง	3.7	3.6	3.7	3.9	4.1
4. เสมียน	3.4	3.4	3.5	3.5	3.6
5. พนักงานบริการและ พนักงานในร้านค้าและตลาด	13.0	13.1	13.5	14.2	14.3

¹⁰ เรียงเดียวกัน.

6. ผู้ปฏิบัติงานที่มีฝีมือในด้าน การเกษตรและการประมง	37.0	37.6	35.9	34.1	33.6
7. ผู้ปฏิบัติงานด้าน ความสามารถทางฝีมือและ ธุรกิจการค้าที่เกี่ยวข้อง	11.5	11.6	11.9	12.0	11.9
8. ผู้ปฏิบัติการโรงงานและ เครื่องจักรและผู้ปฏิบัติงานด้าน การประกอบ	8.0	7.8	7.9	8.5	8.4
9. อาชีพขั้นพื้นฐานต่างๆ ใน ด้านการขายและการให้บริการ	12.5	12.0	12.8	13.0	12.8
10. อาชีพซึ่งมิได้จำแนกไว้ใน หมวดอื่น	--	--	--	0.1	0.1

หมายเหตุ : -- น้อยกว่าร้อยละ 0.1

จากตารางแสดงจำนวนของผู้มีงานทำโดยจำแนกตามอาชีพของสำนักงานสถิติแห่งชาติ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ในระหว่างปี พ.ศ. 2544 – 2548 ข้างต้น พบว่า

- ในปี พ.ศ. 2544 จำนวนผู้มีงานทำในประเทศไทยส่วนใหญ่ประกอบอาชีพด้านการเกษตรและการประมง โดยมีจำนวนสิบเอ็ดล้านแปดแสนแปดหมื่นห้าพันหกร้อยคน (11,885,600 คน) จากจำนวนผู้มีงานทำทั้งสิ้นสามสิบล้านหนึ่งแสนสี่พันสองร้อยคน (32,104,200 คน) คิดเป็นอัตราร้อยละสามสิบเจ็ด (37.0)

- ในปี พ.ศ. 2545 จำนวนผู้มีงานทำในประเทศไทยส่วนใหญ่ประกอบอาชีพด้านการเกษตรและการประมง โดยมีจำนวนสิบล้านสี่แสนเก้าหมื่นสองพันหกร้อยคน (12,492,600 คน) จากจำนวนผู้มีงานทำทั้งสิ้นสามสิบล้านหกหมื่นเก้าร้อยคน (33,060,900 คน) คิดเป็นอัตราร้อยละสามสิบเจ็ดจุดหก (37.6)

- ในปี พ.ศ. 2546 จำนวนผู้มีงานทำในประเทศไทยส่วนใหญ่ประกอบอาชีพด้านการเกษตรและการประมง โดยมีจำนวนสิบล้านหนึ่งแสนหกหมื่นสามพันสองร้อยคน

(12,163,200 คน) จากจำนวนผู้มีงานทำทั้งสิ้นสามสิบล้านแปดแสนสี่หมื่นหนึ่งพันคน (33,841,000 คน) คิดเป็นอัตราร้อยละสามสิบห้าจุดเก้า (35.9)

- ในปี พ.ศ. 2547 จำนวนผู้มีงานทำในประเทศไทยส่วนใหญ่ประกอบอาชีพด้านการเกษตรและการประมง โดยมีจำนวนสิบเอ็ดล้านแปดแสนห้าหมื่นหกพันคน (11,856,000 คน) จากจำนวนผู้มีงานทำทั้งสิ้นสามสิบล้านเจ็ดแสนสองหมื่นแปดพันแปดร้อยคน (34,728,800 คน) ซึ่งคิดเป็นอัตราร้อยละสามสิบสี่จุดหนึ่ง (34.1)

- ในปี พ.ศ. 2548 จำนวนผู้มีงานทำในประเทศไทยส่วนใหญ่ประกอบอาชีพด้านการเกษตรและการประมง โดยมีจำนวนสิบเอ็ดล้านแปดแสนสี่หมื่นสามร้อยคน (11,844,300 คน) จากจำนวนผู้มีงานทำทั้งสิ้นสามสิบล้านห้าแสนสองหมื่นแปดพันสองร้อยคน (35,257,200 คน) คิดเป็นอัตราร้อยละสามสิบสามจุดหก (33.6)

สถิติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ประชากรส่วนใหญ่เป็นแรงงานในภาคเกษตรกรรม ซึ่งในภาคเกษตรกรรมนั้นความต้องการแรงงานส่วนใหญ่มีเฉพาะช่วงเวลาในฤดูกาลของการทำเกษตรกรรมเท่านั้น ดังนั้นโอกาสที่ลูกจ้างในประเทศไทยต้องประสบภาวะการว่างงานนอกฤดูกาลทำเกษตรกรรมจึงมีสูง กฎหมายคุ้มครองแรงงานจึงจำเป็นต้องบัญญัติเรื่องค่าชดเชยไว้เพื่อเป็นการสร้างโอกาสในการเยียวยาการเลิกจ้างแก่ลูกจ้างมากขึ้น

4.2 กรณีนายจ้างไม่ได้หลีกเลี่ยงที่จะจ่ายค่าชดเชยแต่นายจ้างไม่มีความสามารถที่จะจ่ายค่าชดเชยได้

ปัญหาของการจ่ายค่าชดเชยที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ กรณีนายจ้างไม่ได้หลีกเลี่ยงที่จะจ่ายค่าชดเชยแต่นายจ้างไม่มีความสามารถที่จะจ่ายได้โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีการเลิกจ้างอันมีสาเหตุมาจากกิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย (insolvency) โดยที่ปัญหาดังกล่าวเมื่อเปรียบเทียบกับหลักการและแนวคิดของอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 (Convention concerning the Protection of Workers' Claims in the event of the Insolvency of their Employer) ซึ่งเป็นอนุสัญญาที่เน้นถึงความสำคัญของการคุ้มครองสิทธิเรียกร้องของลูกจ้างเนื่องจากการทำงานซึ่งรวมถึงการจ่ายค่าชดเชยเมื่อถูกเลิกจ้างในกรณีที่นายจ้างประสบภาวะล้มละลายว่า จะต้องได้รับการคุ้มครองโดยนิติวิธีเพื่อให้ลูกจ้างได้รับส่วน

แบ่งก่อนเจ้าหนี้อื่นที่ไม่มีบุริมสิทธิ¹¹โดยให้ประเทศสมาชิกกำหนดวงเงินขั้นต่ำของบุริมสิทธิเป็นจำนวนซึ่งเป็นที่ยอมรับของสังคม¹²หรือจัดให้มีการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างซึ่งประกอบด้วยค่าจ้าง ค่าทำงานในวันหยุด และค่าชดเชยโดยผ่านสถาบันประกัน¹³หรือบริษัทประกันที่ประเทศสมาชิกกำหนดขึ้น¹⁴

ทั้งนี้เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติที่ปรากฏในอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 ดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่า อนุสัญญาฉบับดังกล่าวได้กำหนดแนวทางการคุ้มครองสิทธิเรียกร้องของลูกจ้างเกี่ยวกับค่าจ้างและค่าชดเชยเป็น 2 แนวทางคือ

1) การกำหนดให้การเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างซึ่งรวมถึงการเรียกร้องค่าชดเชยเมื่อถูกเลิกจ้างให้เป็นสิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิในระดับสูงกว่าการเรียกร้องประเภทอื่นโดยต้องกำหนดวงเงินขั้นต่ำของบุริมสิทธิด้วย หรือ

2) จัดให้มีการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างซึ่งประกอบด้วยค่าจ้าง ค่าทำงานในวันหยุด และค่าชดเชยโดยผ่านสถาบันประกันหรือบริษัทประกันที่ประเทศสมาชิกกำหนดขึ้น

ส่วนเมื่อพิจารณาถึงกฎหมายของประเทศเยอรมนี, ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศญี่ปุ่นซึ่งได้กล่าวในบทที่ 3 แล้วว่าไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชยไว้ ดังนั้นจึงไม่มีปัญหากรณีนายจ้างไม่มีความสามารถที่จะจ่ายค่าชดเชยเพราะเหตุที่กิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย (insolvency) ดังที่เกิดขึ้นในประเทศไทย ทั้งนี้ในประเทศเยอรมนี, ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศญี่ปุ่นนั้น กำหนดให้การถูกเลิกจ้างอันมีสาเหตุมาจากกิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย (insolvency) เป็นกรณีที่ลูกจ้างต้องประสบภาวะการว่างงานโดยมิได้เกิดจากความผิดของฝ่ายลูกจ้างซึ่งลูกจ้างมีสิทธิขอรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานได้

¹¹ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.5.

¹² International Labour Organisation Convention No. 173 Art.7.

¹³ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.9.

¹⁴ International Labour Organisation Convention No. 173 Art.11 par2.

เมื่อเปรียบเทียบแนวทางการคุ้มครองทั้ง 2 แนวทางกับปัญหาการเลิกจ้างอันมีสาเหตุมาจากกิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลายที่เกิดขึ้นในประเทศไทยแล้วเห็นว่า แม้บทบัญญัติมาตรา 257 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับมาตรา 130 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2484 จะได้กำหนดให้สิทธิเรียกร้องในหนี้อันเกิดจากค่าจ้างและค่าชดเชยเป็นหนี้ที่มีบุริมสิทธิเหนือหนี้ในลักษณะอื่นๆ ไว้แล้วก็ตาม แต่ก็มีได้กำหนดวงเงินขั้นต่ำของบุริมสิทธิตามแนวทางที่อนุสัญญากำหนดไว้ และแม้ว่าจะมีการกำหนดวงเงินขั้นต่ำของบุริมสิทธิไว้ แต่เมื่อกิจการของนายจ้างเข้าสู่กระบวนการล้มละลายแล้ว การดำเนินการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างที่ต้องใช้เวลานานทำให้ค่าชดเชยไม่สามารถเยียวยาลูกจ้างได้ตามวัตถุประสงค์ของค่าชดเชย ดังนั้นแนวทางการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างตามแนวทางแรกจึงไม่สามารถแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยในประเทศไทยได้

ในขณะที่อีกแนวทางหนึ่งกำหนดให้ประเทศสมาชิกดำเนินการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างซึ่งประกอบด้วยค่าจ้าง ค่าทำงานในวันหยุด และค่าชดเชยโดยผ่านสถาบันประกันค่าจ้างหรือบริษัทประกันที่ประเทศสมาชิกกำหนดขึ้นนั้น เห็นว่าเป็นมาตรการที่สร้างหลักประกันที่แน่นอนให้แก่ลูกจ้างว่า เมื่อกิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลายแล้วจะมีหน่วยงานหรือสถาบันที่เป็นหลักประกันทำหน้าที่เสมือนคนกลางมาเยียวยาสิทธิเรียกร้องของลูกจ้างได้ ดังนั้นแนวทางการคุ้มครองการเรียกร้องสิทธิของลูกจ้างตามแนวทางที่ 2 เป็นแนวทางที่น่าจะแก้ปัญหการจ่ายค่าชดเชยในประเทศไทยได้ แต่ในปัจจุบันประเทศไทยยังมิได้มีการจัดตั้งหน่วยงานหรือสถาบันในลักษณะดังกล่าว ซึ่งการสร้างหลักประกันให้เกิดแก่ลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างตามแนวทางดังกล่าวนี้ ประเทศไทยสามารถนำมาบังคับใช้ได้โดยไม่ต้องจัดตั้งหน่วยงานหรือสถาบันเพิ่มเติมขึ้นมาก็ได้ กล่าวคือประเทศไทยอาจนำแนวคิดและหลักการดังกล่าวมาผสมผสานกับโครงการประกันการว่างงานที่ปัจจุบันได้ดำเนินการอยู่แล้ว ในลักษณะเป็นการเพิ่มสิทธิประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในจำนวนที่สอดคล้องกับค่าจ้างก่อนการว่างงานโดยคำนึงถึงระยะเวลาการส่งเงินสมทบเข้ากองทุนตลอดจนอายุของบุคคลที่จะประสบภาวะการว่างงาน ทั้งนี้อาจปรับลดค่าชดเชยลงให้สอดคล้องกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานที่เพิ่มขึ้นก็ได้

4.3 ความสมดุลระหว่างค่าชดเชย กับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

กล่าวได้ว่าการกำหนดค่าชดเชยเป็นขั้นตอนแรกในการเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างก่อนที่จะมีระบบประกันสังคมสมบูรณ์ โดยที่การกำหนดค่าชดเชยให้นายจ้างจ่ายในกรณีนายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างนั้น โดยทั่วไปถือว่ามีลักษณะชดเชยความเสียหายที่ลูกจ้างต้องประสบ

ภาวะการว่างงานโดยที่นายจ้างไม่ได้ให้โอกาสเพียงพอในการที่จะหางานทำใหม่ ฉะนั้นเงินค่าชดเชยจึงขึ้นอยู่กับระยะเวลาที่นายจ้างไม่ได้บอกกล่าวล่วงหน้า มากกว่าเป็นการชดเชยหรือสงเคราะห์ลูกจ้างที่ทำงานมานาน เพราะการสงเคราะห์หรือชดเชยลูกจ้างที่ทำงานมานานนั้นจะมีระบบกองทุน เงินสะสม บำเหน็จบำนาญ หรือการประกันชราภาพอยู่แล้ว

มาตรการเรื่องค่าชดเชยตามกฎหมายไทยปรากฏครั้งแรกในมาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 โดยใช้คำว่า “เงินชดเชย” ทั้งนี้เงินชดเชยตามมาตรา 34 นั้นเป็นการกำหนดไว้เพียงอัตราเดียวคือ เท่ากับค่าจ้างที่ได้รับไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ซึ่งเป็นไปตามแนวคิดพื้นฐานของการจ่ายค่าชดเชย กล่าวคือ เป็นการจ่ายเพื่อชดเชยความเสียหายที่ลูกจ้างต้องตกงานโดยที่นายจ้างไม่ได้ให้โอกาสเพียงพอในการที่จะหางานใหม่

ส่วนมาตรการเรื่องค่าชดเชยที่บังคับใช้ในปัจจุบันคือ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งตราขึ้นมาใช้บังคับแทนประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม 2515 และประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ที่เกี่ยวข้องซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 19 สิงหาคม พ.ศ. 2541 เป็นต้นมานั้น ได้มีการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติเรื่องค่าชดเชยหลายประการโดยเฉพาะอย่างยิ่ง การเพิ่มอัตราค่าชดเชยเป็นห้าอัตรา โดยสัมพันธ์กับระยะเวลาการทำงานและการกำหนดค่าชดเชยพิเศษ ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติเรื่องค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ดังกล่าวแล้วเห็นได้ว่า

ประการแรก แนวคิดของค่าชดเชยได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นการจ่ายเพื่อตอบแทนลูกจ้างที่ทำงานให้แก่ นายจ้างเป็นระยะเวลานาน โดยมีลักษณะเหมือนเงินบำเหน็จหรือเงินสะสม มากกว่าที่จะเป็นการชดเชยหรือเยียวยาความเสียหายที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้างตามแนวคิดดั้งเดิม

ประการที่ 2 การจ่ายค่าชดเชยพิเศษ เป็นการจ่ายค่าชดเชยที่ไม่ได้อยู่บนพื้นฐานของการเลิกจ้างโดยไม่รู้ตัวมาก่อน กล่าวคือ

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเล่ม 115 ตอนที่ 8ก ลงวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2541 และมีผลใช้บังคับเมื่อพ้นหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา.

การจ่ายค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการนั้นเป็นการจ่ายให้ในกรณีที่ลูกจ้างลาออกเองด้วยความจำเป็นเนื่องจากการย้ายสถานประกอบกิจการได้ส่งผลกระทบต่อการดำรงชีวิตปกติของลูกจ้าง ส่วนการจ่ายค่าชดเชยพิเศษกรณีเนื่องจากนายจ้างปรับปรุงกิจการ โดยการนำเครื่องจักรมาใช้หรือการเปลี่ยนแปลงเครื่องจักรหรือเปลี่ยนแปลงเทคโนโลยีอื่นทำให้มีความจำเป็นต้องลดจำนวนลูกจ้าง โดยลูกจ้างที่จะมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษกรณีนี้จะต้องเป็นลูกจ้างที่มีอายุการทำงานให้กับนายจ้างเกินหกปีเท่านั้น ดังนี้ย่อมเห็นได้ว่า ระยะเวลาการทำงานให้กับนายจ้างเกินหกปีถือเป็นเกณฑ์สำคัญที่ทำให้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชย ดังนั้นการจ่ายค่าชดเชยพิเศษเนื่องจากนายจ้างปรับปรุงกิจการ จึงเป็นการจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างโดยคำนึงถึงการทำงานมาเป็นระยะเวลานานมากกว่าการชดเชยความเสียหายที่ลูกจ้างต้องตกงาน โดยที่นายจ้างไม่ได้แจ้งให้ทราบล่วงหน้าทำให้ไม่มีโอกาสเพียงพอในการที่จะหางานทำใหม่ตามหลักการดั้งเดิม

การที่ปัจจุบันกฎหมายประกันสังคมกรณีว่างงานมีผลบังคับใช้แล้ว โดยเริ่มดำเนินการจัดเก็บเงินสมทบเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงานตั้งแต่ 1 มกราคม 2547 เป็นต้นไป¹⁵ จาก 3 ฝ่ายคือ รัฐบาล นายจ้าง และลูกจ้างผู้ประกันตน¹⁶ นั้น เห็นว่าการเก็บเงินสมทบเข้ากองทุนประกันการว่างงานเพื่อจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานให้แก่ลูกจ้างเป็นการเพิ่มภาระให้กับทั้งนายจ้างและลูกจ้าง โดยที่ลูกจ้างนั้นได้รับสิทธิประโยชน์เพิ่มขึ้น แต่ขณะเดียวกันการจัดเก็บเงินสมทบจากฝ่ายนายจ้างในอัตราร้อยละศูนย์จุดห้าของค่าจ้างของผู้ประกันตน¹⁷ โดยนายจ้างมิได้เป็นผู้รับประโยชน์แต่มีหน้าที่ต้องจ่ายทั้งเงินสมทบเข้ากองทุนประกันการว่างงานและค่าชดเชยเมื่อเกิดการเลิกจ้าง และการที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับทั้งค่าชดเชยซึ่งมีอัตราสัมพันธ์กับระยะเวลาการทำงานและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในขณะเดียวกันนั้นเป็นการซ้ำซ้อน จึงเห็นว่าการซ้ำซ้อนและเพิ่มภาระดังกล่าวแก่นายจ้างทำให้ต้นทุนการผลิตสินค้าและ

¹⁵ มาตรา 3 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดระยะเวลาเริ่มต้นดำเนินการจัดเก็บเงินสมทบเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546.

¹⁶ ข้อ 1 แห่งกฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546.

¹⁷ ข้อ 1 (2) แห่งกฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546.

บริการเพิ่มสูงขึ้น ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อการตัดสินใจด้านการลงทุนตลอดจนการจ้างงานในตลาดแรงงานอันจะส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจในระดับมหภาค (Macro Economic) ได้ และอาจส่งผลกระทบต่อโอกาสให้เกิดการว่างงานได้ ดังนั้นเมื่อมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างดังกล่าวมีความซ้ำซ้อนและเพิ่มภาระให้แก่นายจ้างแต่การจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นหลักประกันที่มั่นคงแก่ลูกจ้างยิ่งกว่าค่าชดเชย ประกอบกับมาตรา 22 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 กำหนดว่าประเทศสมาชิกอาจกำหนดให้ค่าชดเชยถูกปรับลดโดยจำนวนมูลค่ารวมของประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานที่ลูกจ้างได้รับเพื่อให้เกิดความสมดุลระหว่างค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ควรมีการปรับลดค่าชดเชยลงให้สอดคล้องกับแนวคิดดั้งเดิมที่มีลักษณะเป็นการชดเชยหรือเยียวยาความเสียหายที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้าง เพราะปัจจุบันกฎหมายประกันการว่างงานมีผลใช้บังคับแล้ว แนวคิดการจ่ายเงินเพื่อตอบแทนลูกจ้างที่ทำงานให้แก่นายจ้างเป็นระยะเวลาโดยมีลักษณะเหมือนเงินบำเหน็จหรือเงินสะสมไม่ควรปรากฏในเรื่องค่าชดเชยต่อไป ประกอบกับการปรับลดค่าชดเชยลงจะเป็นการสอดคล้องกับแนวทางตามมาตรา 22 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ดังกล่าวข้างต้นด้วย ในขณะเดียวกันเมื่อมีการปรับลดค่าชดเชยลง ควรที่จะเพิ่มประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งประโยชน์ทดแทนสำหรับลูกจ้างที่มีอายุมากซึ่งจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันการว่างงานมาเป็นระยะเวลานาน เพราะการมีอายุมากเป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งที่จะทำให้การหางานใหม่ทำยากขึ้น และควรเพิ่มระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีของงานบางประเภทที่หาทำใหม่ได้ยาก ซึ่งอาจกำหนดโดยอิงตามสภาพเศรษฐกิจในแต่ละช่วงระยะเวลา ทั้งนี้เพราะการหางานทำใหม่ได้ยากนั้นทำให้ลูกจ้างต้องประสบภาวะการว่างงานเป็นเวลานานดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีเงินเลี้ยงชีพในระหว่างที่หางานใหม่ทำยาวนานกว่าบุคคลทั่วไป

อย่างไรก็ตามการปรับลดค่าชดเชยลงและจ่ายสิทธิประโยชน์กรณีว่างงานให้เพิ่มขึ้นอาจมีข้อโต้แย้งได้ว่าการปรับลดหรือยกเลิกค่าชดเชยลงบางส่วนอาจเป็นสาเหตุที่ทำให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างได้ง่ายขึ้นและเป็นการลดภาระให้แก่ระบบประกันการว่างงานซึ่งในประเด็นปัญหาดังกล่าวสามารถป้องกันและแก้ไขได้โดยการกำหนดมาตรการเพิ่มหรือลดจำนวนเงินสมทบที่เรียกเก็บจากฝ่ายนายจ้างในกรณีของนายจ้างที่มีการเลิกจ้างลูกจ้างมากหรือน้อยแล้วแต่กรณี ทั้งนี้เพื่อเป็นการแบ่งเบาภาระของฝ่ายนายจ้างและจูงใจให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างน้อยที่สุด

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

การกำหนดค่าชดเชย (severance pay) เป็นมาตรการหนึ่งในการเยียวยาความเสียหายของลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้าง เพราะการเลิกจ้างนั้นทำให้ลูกจ้างต้องขาดรายได้สำหรับเลี้ยงชีพตนเองและครอบครัวอันถือได้ว่าเป็นการก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ลูกจ้าง ดังนั้นกฎหมายคุ้มครองแรงงานจึงบัญญัติให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนของลูกจ้าง ทั้งนี้การกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยเมื่อเลิกจ้างลูกจ้างนั้น โดยทั่วไปถือว่ามีลักษณะชดเชยความเสียหายที่ลูกจ้างต้องตกงานโดยที่นายจ้างไม่ได้แจ้งให้ทราบล่วงหน้า ทำให้ไม่มีโอกาสเพียงพอในการที่จะหางานทำใหม่ ฉะนั้นเงินค่าชดเชยจึงขึ้นอยู่กับระยะเวลาที่นายจ้างไม่ได้บอกกล่าวล่วงหน้ามากกว่าเป็นการชดเชยหรือสงเคราะห์ลูกจ้างที่ทำงานมานาน เพราะการสงเคราะห์หรือชดเชยลูกจ้างที่ทำงานมานานนั้นจะมีระบบกองทุนเงินสะสม บำเหน็จ บำนาญ หรือการประกันสุขภาพอยู่แล้ว ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าการกำหนดค่าชดเชยเป็นขั้นตอนแรกในการเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างก่อนที่จะมีระบบประกันสังคมที่สมบูรณ์

โดยที่ค่าชดเชยหรือเงินชดเชยตามพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายแรงงานฉบับแรกที่กำหนดเรื่อง ค่าชดเชยจากการถูกเลิกจ้าง มีสาระสำคัญว่า การจ่ายค่าชดเชยจากการถูกเลิกจ้างนั้นต้องเป็นกรณีที่มีใช้การจ้างโดยมีกำหนดเวลา หมายความว่าต้องเป็นการจ้างงานที่ลูกจ้างไม่รู้ว่าจะถูกเลิกจ้างเมื่อใด หากลูกจ้างทำงานกับนายจ้างในระยะเวลาไม่น้อยกว่าหนึ่งเดือนแต่ไม่ถึงหกเดือน ถ้านายจ้างแจ้งให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวัน นายจ้างก็สามารถเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย จากบทบัญญัติเรื่องค่าชดเชยตามพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2499 ดังกล่าว ค่าชดเชยความเสียหายจากการถูกเลิกจ้างนั้นกำหนดไว้เพียงอัตราเดียวซึ่งแสดงให้เห็นว่า ค่าชดเชยนั้นเป็นการจ่ายเพื่อชดเชยความเสียหายที่ลูกจ้างต้องประสบภาวะการว่างงาน โดยที่นายจ้างไม่ได้ให้โอกาสเพียงพอในการที่จะหางานใหม่ซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดพื้นฐานของการจ่ายค่าชดเชย

ส่วนบทบัญญัติเรื่องค่าชดเชยที่มีผลบังคับใช้ในปัจจุบันคือ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้กำหนดให้จ่ายค่าชดเชย 5 อัตรา คือ กรณีลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหนึ่งร้อยสี่สิบวันแต่ไม่ครบหนึ่งปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสามสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย, ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหนึ่งปีแต่ไม่ครบสามปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายเก้าสิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานเก้าสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย, ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบสามปีแต่ไม่ครบหกปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายหนึ่งร้อยแปดสิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานหนึ่งร้อยแปดสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย, ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหกปีแต่ไม่ครบสิบปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสองร้อยสี่สิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสองร้อยสี่สิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย และลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันตั้งแต่สิบปีขึ้นไป ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามร้อยวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสามร้อยวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย ทั้งได้กำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยพิเศษแก่ลูกจ้างในกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการและกรณีที่นายจ้างมีการปรับปรุงกิจการโดยนำเทคโนโลยีใหม่เข้ามาแทนแรงงานอันส่งผลให้ความต้องการใช้แรงงานลดลง โดยที่การจ่ายค่าชดเชยพิเศษแก่ลูกจ้างในกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบกิจการนั้น เป็นการจ่ายค่าชดเชยที่ไม่ได้เกิดจากการเลิกจ้างแต่เกิดขึ้นในกรณีที่ลูกจ้างลาออกเองด้วยความไม่สมัครใจ เพราะการย้ายสถานประกอบกิจการได้ส่งผลกระทบต่อชีวิตปกติของลูกจ้าง การจ่ายค่าชดเชยพิเศษดังกล่าวจึงเป็นการจ่ายค่าชดเชยที่ไม่ได้อยู่บนพื้นฐานของการเลิกจ้างโดยไม่รู้ตัวมาก่อน ส่วนการจ่ายค่าชดเชยพิเศษเนื่องจากนายจ้างปรับปรุงกิจการซึ่งกำหนดเงื่อนไขการเกิดสิทธิว่าลูกจ้างที่จะมีสิทธิได้รับต้องมีระยะเวลาการทำงานให้นายจ้างเกินหกปี การจ่ายค่าชดเชยพิเศษดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นการตอบแทนความชอบที่ลูกจ้างทำงานกับนายจ้างมาเป็นระยะเวลานาน ซึ่งเป็นการจ่ายค่าชดเชยที่ไม่ได้อยู่บนพื้นฐานของการเลิกจ้างโดยไม่รู้ตัวมาก่อนเช่นกัน

กล่าวได้ว่าแนวคิดดั้งเดิมของการจ่ายค่าชดเชยคือ การจ่ายเพื่อชดเชยหรือเยียวยาความเสียหายที่ลูกจ้างต้องตกงาน โดยนายจ้างไม่ได้ให้โอกาสแก่ลูกจ้างอย่างเพียงพอในการหางานใหม่ ดังนั้นค่าชดเชยจึงเปรียบเสมือนเบี้ยเลี้ยงที่พระยะสันในระหว่างการหางานใหม่ทำของลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง แต่ในปัจจุบันมาตรการเรื่องค่าชดเชยและการจ่ายค่าชดเชยได้แสดงให้เห็นว่า แนวคิดได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นการจ่ายเพื่อตอบแทนลูกจ้างที่ทำงานให้แก่นายจ้างเป็น

ระยะเวลานาน โดยมีลักษณะเหมือนเงินบำเหน็จหรือเงินสะสมมากกว่าที่จะเป็นการชดเชยหรือเยียวยาความเสียหายที่ลูกจ้างถูกเลิกจ้างตามแนวคิดดั้งเดิม

ปัจจุบันเมื่อมีการบังคับใช้กฎหมายประกันสังคมกรณีว่างงานโดยเริ่มดำเนินการจัดเก็บเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเมื่อวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2547 ซึ่งการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานนั้นถือได้ว่าเป็นมาตรการในการเยียวยาลูกจ้างจากการถูกเลิกจ้างวิธีการหนึ่งที่มีลักษณะเป็นการสร้างความมั่นคงในสังคม (Social Security) ให้แก่ลูกจ้าง โดยเมื่อเปรียบเทียบระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานแล้วเห็นได้ว่า

ประการแรก ค่าชดเชยซึ่งกฎหมายบังคับให้เป็นหน้าที่ของนายจ้างต้องเป็นผู้จ่ายในอัตราที่สัมพันธ์กับระยะเวลาการทำงานนั้นมีความซ้ำซ้อนกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน เพราะเมื่อลูกจ้างถูกเลิกจ้างโดยไม่มีความผิดแล้วจะมีสิทธิได้รับทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ในขณะที่นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายทั้งค่าชดเชยและเงินสมทบเข้ากองทุนประกันการว่างงาน ซึ่งเป็นการเพิ่มภาระแก่นายจ้างทำให้ต้นทุนการผลิตสินค้าและบริการเพิ่มสูงขึ้น ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อการตัดสินใจด้านการลงทุนตลอดจนการจ้างงานในตลาดแรงงานอันจะส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจในระดับมหภาค (Macro Economic) ได้

ประการที่ 2 ทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน เป็นการจ่ายเพื่อเป็นค่ายังชีพในระหว่างที่ลูกจ้างไม่มีงานทำและจ่ายให้เป็นเงินเหมือนกัน แต่การจ่ายค่าชดเชยนั้นไม่มีหลักประกันว่า เมื่อถูกเลิกจ้างแล้วลูกจ้างที่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยจะได้รับค่าชดเชยทุกกรณี เช่น

- กรณีการเลิกจ้างเกิดจากกิจการของนายจ้างประสบภาวะวิกฤติเศรษฐกิจ ซึ่งเมื่อกิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย ลูกจ้างมักจะไม่ได้รับค่าชดเชยหรือได้รับแต่เป็นส่วนเฉลี่ยกับบรรดาเจ้าหนี้รายอื่นโดยจำนวนเงินที่ได้รับจริงมีจำนวนน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดและใช้ระยะเวลาในการเรียกร้องสิทธิยาวนาน ซึ่งปัญหาการเรียกร้องสิทธิเกี่ยวกับค่าชดเชยของลูกจ้างเมื่อกิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลายเป็นปัญหาที่องค์การแรงงานระหว่างประเทศได้ให้ความสำคัญมากประการหนึ่ง ดังปรากฏในอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วยการคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992

- กรณีนายจ้างโต้แย้งสิทธิว่า เลิกจ้างเพราะลูกจ้างมีความผิดซึ่งกระบวนการพิจารณาของพนักงานตรวจแรงงานหรือศาลแรงงานต้องใช้เวลาานพอสมควร

ส่วนสิทธิประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานนั้น ลูกจ้างซึ่งเป็นผู้ประกันตนมีหลักประกันที่จะได้รับประโยชน์ทดแทนจากการขาดรายได้ระหว่างการว่างงานทันทีเมื่อมีคุณสมบัติครบตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในขณะที่อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 และฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ซึ่งถือว่าเป็นที่มาของการบัญญัติมาตรการเรื่องค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน กำหนดหลักเกณฑ์ว่าลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างควรมีสสิทธิตามกฎหมายในอันที่จะได้รับค่าชดเชย หรือประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงาน หรือได้รับทั้งค่าชดเชย และประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงาน (มาตรา 12 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982) โดยที่มาตรา 22 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 กำหนดมาตรการในลักษณะให้มีการผสมผสานระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานว่า เมื่อลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างได้รับเงินเพื่อชดเชยความเสียหายจากการถูกเลิกจ้างโดยตรงจากนายจ้างแล้ว ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานอาจถูกยกเลิกสำหรับระยะเวลาที่ได้รับค่าชดเชยจากการถูกเลิกจ้างนั้น หรือค่าชดเชยอาจถูกปรับลดโดยจำนวนมูลค่ารวมของประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานที่บุคคลนั้นได้รับ ทั้งนี้ประเทศสมาชิกสามารถที่จะเลือกกำหนดมาตรการได้ ซึ่งปัจจุบันประเทศไทยกำหนดให้ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างโดยไม่มี ความผิดได้รับทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงาน

จากการที่กฎหมายของประเทศไทยกำหนดมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานโดยให้ลูกจ้างนั้นมีสิทธิได้รับทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงาน แต่เมื่อการจ่ายค่าชดเชยนั้นเกิดปัญหาว่า นายจ้างมักโต้แย้งสิทธิว่าเลิกจ้างเพราะลูกจ้างมีความผิดตามมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และหากการเลิกจ้างเกิดจากการที่กิจการของนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย แม้ นายจ้างไม่ได้หลีกเลี่ยงที่จะจ่ายค่าชดเชยแต่เหตุดังกล่าวทำให้นายจ้างไม่มีความสามารถที่จะจ่ายค่าชดเชย ดังนั้นการ

จ่ายค่าชดเชยจึงไม่ใช่มาตรการที่มีประสิทธิภาพมากที่สุดในการเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้าง ทั้งนี้อาจถือได้ว่าเป็นหลักประกันในการทำงานที่แน่นอนสำหรับลูกจ้าง

ในขณะที่การจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 นั้น เมื่อลูกจ้างซึ่งอยู่ในข่ายความคุ้มครองของระบบประกันการว่างงานถูกเลิกจ้างหรือต้องประสบภาวะการว่างงาน ลูกจ้างสามารถใช้สิทธิขอรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจากระบบประกันการว่างงานได้ทันที ดังนี้ย่อมเห็นได้ว่าประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานนั้นสามารถเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างได้ทันทีเมื่อลูกจ้างต้องประสบภาวะการว่างงาน และแนวทางตามมาตรา 22 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ที่ให้มีการผสมผสานระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นแนวทางที่สามารถเพิ่มประสิทธิภาพในการเยียวยา ลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างได้โดยเฉพาการปรับลดค่าชดเชยลงและเพิ่มสิทธิประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานขึ้น ซึ่งนอกจากจะเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างแล้วยังทำให้มาตรการเรื่องค่าชดเชยมีความสอดคล้องกับแนวคิดดั้งเดิมที่เป็นการจ่ายเพื่อชดเชยหรือเยียวยาความเสียหายที่ลูกจ้างต้องตกงานโดยนายจ้างไม่ได้ให้โอกาสแก่ลูกจ้างอย่างเพียงพอในการที่จะหางานใหม่

อย่างไรก็ตามแม้ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจะมีประสิทธิภาพในการเยียวยา ลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างยิ่งกว่าค่าชดเชยก็ตาม แต่ผู้เขียนเห็นว่าในปัจจุบันประสิทธิภาพในการเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างของประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานนั้นยังไม่บริบูรณ์เท่าที่ควร ทั้งนี้เพราะอัตราประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในปัจจุบันที่มีเพียง 2 อัตรา คือ ร้อยละห้าสิบของค่าจ้างรายวันสำหรับการว่างงานเพราะเหตุถูกเลิกจ้างโดยให้ได้รับครั้งละไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวัน กับ ร้อยละสามสิบของค่าจ้างสำหรับการว่างงานเพราะเหตุลาออกจางานหรือเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอนและเลิกจ้างตามกำหนดระยะเวลานั้น โดยให้ได้รับครั้งละไม่เกินเก้าสิบวันนั้นยังไม่สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงเพราะระหว่างลูกจ้างที่จ่ายเงินสมทบเป็นระยะเวลานานกับลูกจ้างที่จ่ายเงินสมทบขั้นต่ำมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลาเท่ากัน

ทั้งนี้เมื่อพิจารณาถึงมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างในประเทศเยอรมนี ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศญี่ปุ่น ซึ่งได้กล่าวข้างต้นแล้วว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องค่าชดเชยไว้ แต่เมื่อเกิดการเลิกจ้างแล้วจะใช้มาตรการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นหลัก โดยที่

มาตรการเยียวยาการเลิกจ้างใน 3 ประเทศดังกล่าวมีการกำหนดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนขึ้นอยู่กับระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบและอายุของลูกจ้างผู้ประกันตน ซึ่งลูกจ้างที่จ่ายเงินสมทบเป็นระยะเวลานานกับลูกจ้างที่มีอายุมากจะได้รับประโยชน์ทดแทนที่นานขึ้น ดังนี้ เมื่อค่าชดเชยขาดหลักประกันในการบังคับใช้ ในขณะที่ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานนั้นมีหลักประกันที่แน่นอนในการเยียวยาลูกจ้างเมื่อถูกเลิกจ้างยิ่งกว่าค่าชดเชย การพัฒนาระบบประกันการว่างงานในลักษณะที่ก้าวหน้า (advanced) กว่าเดิมโดยการกำหนดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนให้สอดคล้องกับ ระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบและอายุของลูกจ้างผู้ประกันตน ดังที่ปรากฏในกฎหมายของประเทศเยอรมนี ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศญี่ปุ่น โดยให้ลูกจ้างที่จ่ายเงินสมทบเป็นระยะเวลานานได้รับประโยชน์ทดแทนที่นานขึ้นจะเป็นมาตรการที่สร้างหลักประกันที่มั่นคงให้แก่ลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้าง โดยลูกจ้างที่จ่ายเงินสมทบเป็นระยะเวลานานควรจะมีหลักประกันในการทำงานในระดับที่เหนือกว่าลูกจ้างที่จ่ายเงินสมทบเป็นระยะเวลาสั้น ส่วนลูกจ้างที่มีอายุมากนั้นอาจกำหนดมาตรการพิเศษในลักษณะการจ่ายประโยชน์ทดแทนที่ยาวนานขึ้น ทั้งนี้เพราะโอกาสการหางานใหม่ทำของลูกจ้างกลุ่มดังกล่าวมีความยากขึ้น

นอกจากนี้แล้วแม้ว่าจากการศึกษาเปรียบเทียบมาตรการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานระหว่างกฎหมายของประเทศไทยกับกฎหมายและแนวปฏิบัติของประเทศเยอรมนี ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศญี่ปุ่น จะพบว่าทั้ง 3 ประเทศดังกล่าวใช้มาตรการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานโดยการจ่ายประโยชน์ทดแทนจากระบบประกันการว่างงาน (Unemployment Insurance) และระบบประกันการจ้างงาน (Employment Insurance) ซึ่งให้ความสำคัญกับการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานมากกว่าค่าชดเชยโดยไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องค่าชดเชยไว้ แต่ให้การจ่ายค่าชดเชยนั้นเป็นไปตามข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างโดยผ่านกลไกการเจรจาต่อรองตามกระบวนการแรงงานสัมพันธ์ และสามารถเยียวยา การเลิกจ้างและการว่างงานได้อย่างมีประสิทธิภาพก็ตาม แต่ผู้เขียนก็ยังเห็นว่ากฎหมายของประเทศไทยควรบัญญัติมาตรการเรื่องค่าชดเชยไว้ เพราะทั้ง 3 ประเทศดังกล่าวล้วนแต่เป็นประเทศอุตสาหกรรมซึ่งโดยสภาพของประเทศอุตสาหกรรมนั้น ตลาดแรงงานจะมีความต้องการแรงงานอย่างสม่ำเสมอตลอดทั้งปี ทำให้โอกาสการกลับเข้าสู่ตลาดแรงงานของลูกจ้างที่ประสบภาวะการว่างงานนั้นมีสูง แตกต่างกับประเทศไทยที่ประชากรส่วนใหญ่เป็นแรงงานในภาคเกษตรกรรม ซึ่งในภาคเกษตรกรรมนั้นมีความต้องการแรงงานเฉพาะช่วงเวลาในฤดูกาลของการทำเกษตรกรรมเท่านั้น

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาที่ผ่านมาผู้เขียนมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

1. ควรยกเลิกการจ่ายค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบการ และค่าชดเชยพิเศษเนื่องจากนายจ้างปรับปรุงกิจการและปรับลดค่าชดเชยลงบางส่วน กล่าวคือ ให้กำหนดอัตราการจ่ายค่าชดเชยเพียงอัตราเดียวแก่ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหนึ่งร้อยยี่สิบวันขึ้นไปให้จ่ายค่าชดเชยไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน ทั้งนี้เพราะการจ่ายค่าชดเชยพิเศษเป็นการจ่ายค่าชดเชยที่ไม่ได้อยู่บนพื้นฐานของการชดเชยความเสียหายที่ลูกจ้างต้องประสบภาวะการว่างงานโดยที่นายจ้างไม่ได้ให้ออกาสเพียงพอในการที่จะหางานทำใหม่ ส่วนการจ่ายค่าชดเชยในอัตราที่สัมพันธ์กับระยะเวลาการทำงานโดยกำหนดเป็น 5 อัตราในลักษณะเพื่อตอบแทนลูกจ้างที่ทำงานให้แก่นายจ้างเป็นระยะเวลานานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 19 สิงหาคม พ.ศ. 2541 นั้น เป็นมาตรการเยียวยาผลกระทบจากการเลิกจ้างและการว่างงานในช่วงระยะเวลาที่ไม่ได้มีการบังคับใช้กฎหมายประกันสังคมกรณีชราภาพ แต่ปัจจุบันนับตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2542 ได้มีการบังคับใช้กฎหมายประกันสังคมฉบับที่ 17 ออกตามความในพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 เพื่อบังคับใช้กฎหมายประกันสังคมกรณีชราภาพ โดยเมื่อลูกจ้างต้องสิ้นสภาพการเป็นลูกจ้าง กล่าวคือ ต้องออกจากงานลูกจ้างผู้ประกันตนจะได้รับเงินบำนาญชราภาพในลักษณะเป็นเงินเลี้ยงชีพรายเดือนตามจำนวนที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยขึ้นอยู่กับเงินสมทบและระยะเวลาที่ลูกจ้างในฐานะผู้ประกันตนได้ส่งเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม ซึ่งจะเห็นได้ว่าการบังคับใช้กฎหมายประกันสังคมกรณีชราภาพดังกล่าวถือเป็นมาตรการหนึ่งในการเยียวยาผลกระทบจากการเลิกจ้าง ดังนั้นเมื่อลูกจ้างได้รับสิทธิประโยชน์จากการประกันสังคมกรณีชราภาพแล้วแม้จะมีการปรับลดค่าชดเชยลงบางส่วน สิทธิในการได้รับการเยียวยาผลกระทบจากการเลิกจ้างและการว่างงานก็มิได้ลดน้อยลงแต่อย่างใด ทั้งในปัจจุบันได้มีการบังคับใช้กฎหมายประกันสังคมว่างงานโดยเริ่มดำเนินการจัดเก็บเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเมื่อวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2547 การปรับลดค่าชดเชยลงบางส่วนจะเป็นแนวทางการเยียวยาผลกระทบจากการเลิกจ้างและการว่างงานที่สอดคล้องกับบทบัญญัติมาตรา 12 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 ที่กำหนดว่าลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างควรมีสืบทตามกฎหมายในอันที่จะได้รับค่าชดเชย หรือประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงาน หรือได้รับทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงาน กับมาตรา 22 ข. แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วย

การส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ที่กำหนดว่าเมื่อบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองได้รับเงินชดเชยจากการถูกเลิกจ้างโดยตรงจากนายจ้าง หรือจากแหล่งอื่นตามกฎหมายของประเทศ หรือระเบียบข้อบังคับ หรือการเจรจาต่อรองค่าชดเชยซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชยเมื่อเกิดกรณีว่างงานแล้ว ค่าชดเชยอาจถูกปรับลดโดยจำนวนมูลค่ารวมของประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานที่บุคคลนั้นได้รับ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่าสมาชิกแต่ละประเทศจะกำหนดแบบใด ซึ่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศทั้ง 2 ฉบับดังกล่าวถือได้ว่าเป็นที่มาของการบัญญัติกฎหมายเรื่องค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

อย่างไรก็ตามการยกเลิกการจ่ายค่าชดเชยพิเศษกรณีนายจ้างย้ายสถานประกอบการกิจการและค่าชดเชยพิเศษเนื่องจากนายจ้างปรับปรุงกิจการ และปรับลดค่าชดเชยลงบางส่วน โดยให้เป็นการจ่ายค่าชดเชยเพียงอัตราเดียวดังกล่าวข้างต้น อาจยังไม่สามารถนำมาบังคับใช้กับลูกจ้างได้ทันทีเพราะลูกจ้างมีความเคยชินกับการได้รับประโยชน์จากการจ่ายค่าชดเชยในลักษณะเพื่อตอบแทนลูกจ้างที่ทำงานให้แก่นายจ้างมาเป็นระยะเวลาอันยาวนาน ดังนั้นการที่จะยกเลิกการจ่ายค่าชดเชยพิเศษและปรับลดค่าชดเชยให้เหลือเพียงอัตราเดียวควรดำเนินการดังต่อไปนี้

ประการแรก ควรมีบทเฉพาะกาลให้ใช้ค่าชดเชยอัตราเดิมกับบุคคลที่มีสถานะเป็นลูกจ้างอยู่แล้วก่อนการยกเลิกและปรับลดค่าชดเชย ซึ่งการกำหนดในลักษณะดังกล่าวจะทำให้ลูกจ้างไม่เสียโอกาสที่ทำงานกับนายจ้างมาเป็นระยะเวลาอันยาวนานและเป็นการลดปัญหาการโต้แย้งคัดค้านจากฝ่ายลูกจ้างซึ่งอาจจะเกิดขึ้นได้ โดยใช้อัตราค่าชดเชยที่ปรับลดลงกับแรงงานใหม่

ประการที่ 2 การดำเนินการในระยะแรกควรกำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิเลือกรับสิทธิประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดระหว่างค่าชดเชยกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานซึ่งการดำเนินการในลักษณะนี้จะเป็นการสอดคล้องกับบทบัญญัติมาตรา 12 วรรคแรก (ก) และ (ข) แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 และมาตรา 22 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ดังกล่าวข้างต้น

ประการที่ 3 กำหนดให้มีการจัดตั้งกองทุนสำรองเลี้ยงชีพภาคบังคับ เพื่อเป็นการทดแทนการปรับลดค่าชดเชยลงและเพื่อเพิ่มสิทธิประโยชน์ให้แก่ลูกจ้างเมื่อต้องประสบภาวะการว่างงานในลักษณะที่ลูกจ้างได้เข้ามามีส่วนร่วมด้วย ซึ่งการจัดตั้งกองทุนสำรอง

เลี้ยงชีพขึ้นนี้ถือเป็นหลักประกันว่า ลูกจ้างจะได้รับการเยียวยาผลกระทบจากการถูกเลิกจ้างและการว่างงานอย่างแน่นอนอันถือเป็นหลักประกันที่มั่นคงกว่าการกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยเมื่อเลิกจ้างลูกจ้าง เพราะกองทุนสำรองเลี้ยงชีพนั้นมีสภาพเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากบริษัทนายจ้าง สมาชิกกองทุน และผู้จัดการกองทุน ดังนั้นลูกจ้างในฐานะสมาชิกกองทุนจะได้รับเงินของตนในส่วนตามสิทธิที่ตนเองพึงได้รับอย่างแน่นอนแม้ว่ากิจการของนายจ้าง หรือผู้จัดการกองทุนจะประสบปัญหาทางการเงิน เช่น กิจการล้มละลายหรือเลิกกิจการไปก็ตาม ลูกจ้างในฐานะสมาชิกจะได้รับเงินกองทุนคืนตามสิทธิและตามข้อบังคับของกองทุนทุกประการ

2. ควรเพิ่มประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ในลักษณะดังต่อไปนี้

ประการแรก ควรกำหนดอัตราประโยชน์ทดแทนขั้นต่ำเพื่อให้เหมาะสมกับมาตรฐานค่าครองชีพของลูกจ้างตามภาวะเศรษฐกิจซึ่งการกำหนดอัตราประโยชน์ทดแทนขั้นต่ำในลักษณะนี้เป็นแนวทางที่บังคับใช้ในกฎหมายประกันการว่างงานระดับมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ ทุกมลรัฐจะกำหนดอัตราการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานรายสัปดาห์ขั้นต่ำสุดไว้ โดยแต่ละมลรัฐจะมีอัตราแตกต่างกันออกไปตั้งแต่ห้าดอลลาร์สหรัฐอเมริกาขึ้นไป เช่น มลรัฐฮาวายกำหนดอัตราการจ่ายประโยชน์ทดแทนรายสัปดาห์ขั้นต่ำสุดเท่ากับห้าดอลลาร์สหรัฐอเมริกา ทั้งนี้การกำหนดอัตราประโยชน์ทดแทนขั้นต่ำให้เหมาะสมกับมาตรฐานค่าครองชีพของลูกจ้างตามภาวะเศรษฐกิจดังกล่าวเป็นแนวทางการเยียวยาผลกระทบจากการเลิกจ้างและการว่างงานที่สอดคล้องกับบทบัญญัติมาตรา 15 วรรค 2 ข. แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ที่กำหนดว่า สิทธิประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงานควรมีจำนวนไม่ต่ำกว่าระดับต่ำสุดที่จำเป็นต่อการครองชีพในเบื้องต้น (no less than a level which provides the minimum essential for basic living expenses)

ประการที่ 2 ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานควรแบ่งออกเป็นหลายระดับโดยใช้ระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันการว่างงานเป็นเกณฑ์ อาทิ

- ระดับที่ 1 ระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบตั้งแต่หกเดือนขึ้นไป แต่น้อยกว่าหนึ่งปี จ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นระยะเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวัน

- ระดับที่ 2 ระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป แต่ น้อยกว่าห้าปี จ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นระยะเวลาสองร้อยวัน
- ระดับที่ 3 ระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบตั้งแต่ห้าปีขึ้นไป แต่น้อย กว่าสิบปี จ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นระยะเวลาสองร้อยยี่สิบวัน
- ระดับที่ 4 ระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบตั้งแต่สิบปีขึ้นไป แต่น้อย กว่ายี่สิบปี จ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นระยะเวลาสองร้อยห้าสิบวัน
- ระดับที่ 5 ระยะเวลาการจ่ายเงินสมทบตั้งแต่ยี่สิบปีขึ้นไป จ่าย ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นระยะเวลาสามร้อยวัน

ทั้งนี้เพราะลูกจ้างที่ได้ส่งเงินสมทบเข้ากองทุนประกันการว่างงานเป็นระยะ เวลานาน ย่อมจะต้องมีอายุการทำงานมากขึ้นซึ่งทำให้เกิดทักษะความชำนาญเฉพาะด้านหนึ่ง ด้านใดเพียงด้านเดียว อันอาจทำให้การหางานใหม่ทำมีความยากลำบากขึ้น ดังนั้นจึงควรมี หลักประกันในการทำงานระดับที่สูงขึ้น อย่างไรก็ตามการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานซึ่ง แบ่งออกเป็นหลายระดับตามระยะเวลาการส่งเงินสมทบเข้ากองทุนประกันการว่างงานข้างต้นต้อง ดำเนินการให้สอดคล้องกับบทบัญญัติมาตรา 14 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่าง ประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ซึ่ง กำหนดว่า ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานควรอยู่ในรูปแบบของการจ่ายเงินเป็นช่วงระยะเวลาโดย ประโยชน์ทดแทนต้องไม่เป็นเหตุจูงใจที่จะทำให้ลูกจ้างไม่ทำงานหรือปฏิเสธการจ้างงาน (to avoid creating disincentives either to work or to employment creation) ดังนั้นการกำหนด ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นหลายระดับโดยใช้ระยะเวลาการส่งเงินสมทบเข้ากองทุน เป็นเกณฑ์ดังกล่าว ต้องกำหนดให้อยู่ในเงื่อนไขการขอรับประโยชน์ทดแทนตามบทบัญญัติมาตรา 78 (1) แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ด้วย กล่าวคือ ต้องขึ้นทะเบียนผู้ว่างงานไว้ที่ สำนักจัดหางานของรัฐ โดยต้องไปรายงานตัวไม่น้อยกว่าเดือนละหนึ่งครั้งและเป็นผู้มี ความสามารถในการทำงานโดยพร้อมที่จะทำงานที่เหมาะสมตามที่สำนักงานจัดหางานของรัฐ จัดหาให้หรือต้องไม่ปฏิเสธการฝึกงาน ซึ่งจะเห็นได้ว่าแม้ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณี ว่างงานที่ได้เสนอให้เพิ่มนั้นจะกำหนดไว้ถึง 5 ระดับ โดยระดับที่ 5 ได้กำหนดให้จ่ายประโยชน์ ทดแทนเป็นระยะเวลาถึงสามร้อยวันก็ตาม แต่หากลูกจ้างผู้ประกันตนไม่ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไข การขอรับประโยชน์ทดแทนซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 78 (1) แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ.

2533 ดังกล่าว เช่นปฏิเสธรการจ้างงานที่เหมาะสมตามที่สำนักงานจัดหางานของรัฐจัดหาให้ สิทธิการได้รับประโยชน์ทดแทนก็จะถูกยกเลิกเพิกถอนทันที

ประการที่ 3 ควรบัญญัติกฎหมายลำดับรองเป็นกฎกระทรวงกำหนดให้กลุ่มบุคคลบางกลุ่มที่ทำงานใหม่ทำได้ยาก เช่น บุคคลที่มีอายุสี่สิบห้าถึงหกสิบปี เป็นกลุ่มที่มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนยาวนานกว่าปกติ ทั้งนี้เพราะกลุ่มบุคคลที่ทำงานใหม่ได้ยากนั้นจำเป็นต้องมีเงินเลี้ยงชีพในระหว่างที่ทำงานใหม่ทำยาวนานกว่าบุคคลทั่วไป ซึ่งการบัญญัติกฎหมายลำดับรองในลักษณะนี้เป็นแนวทางที่บังคับใช้ในระบบประกันการมีงานทำของประเทศญี่ปุ่นกล่าวคือ กฎกระทรวงแรงงานของประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดให้ลูกจ้างผู้ประกันตนทั่วไปประเภททำงานเต็มเวลา (full - time) ที่มีอายุสี่สิบห้าถึงหกสิบปีกับลูกจ้างผู้ประกันตนทั่วไปประเภททำงานไม่เต็มเวลา (part - time) ที่มีอายุสามสิบถึงหกสิบปีเป็นกลุ่มที่ทำงานใหม่ทำได้ยาก โดยบุคคลกลุ่มดังกล่าวจะได้รับสิทธิการจ่ายประโยชน์ทดแทนเป็นระยะเวลายาวนานกว่าลูกจ้างทั่วไป ทั้งนี้วิธีการดังกล่าวเป็นการเยียวยาให้ลูกจ้างมีเงินเลี้ยงชีพในระหว่างทำงานใหม่ที่อาจใช้ระยะเวลายาวนานกว่าลูกจ้างปกติทั่วไปได้อันเป็นการส่งเสริมและเพิ่มโอกาสในการจ้างงานและสนับสนุนการจ้างงานให้แก่กลุ่มบุคคลซึ่งต้องเผชิญกับความยากลำบากในการหางานทำดังที่ได้บัญญัติไว้ในบทบัญญัติมาตรา 8 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ซึ่งกำหนดว่า ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศควรพยายามที่จะบัญญัติกฎหมายและระเบียบปฏิบัติของประเทศรวมถึงการก่อตั้งโครงการพิเศษเพื่อส่งเสริมการเพิ่มโอกาสในการจ้างงาน การสนับสนุนการจ้างงาน การเลือกทำงานโดยอิสระและการจ้างงานที่ก่อให้เกิดผลผลิตสำหรับกลุ่มผู้ด้อยโอกาสซึ่งมีภาวะหรือเผชิญกับความยากลำบากในการหางานทำ เช่น ลูกจ้างที่สูงอายุ, ลูกจ้างที่ต้องประสบภาวะการว่างงานแบบยาวนาน เป็นต้น

ประการที่ 4 ควรมีมาตรการพิเศษซึ่งอาจมีลักษณะเป็นการชั่วคราวตามภาวะเศรษฐกิจกำหนดให้บางอาชีพเป็นอาชีพที่ทำงานทำยาก โดยให้อาชีพที่กำหนดดังกล่าวขอขยายระยะเวลาการรับประโยชน์ทดแทนได้เป็นกรณีพิเศษ ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับมาตรา 17 วรรค 2 แห่งอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ที่กำหนดให้ประเทศสมาชิกควรพยายามปรับระยะเวลาการรับประโยชน์ทดแทนที่เหมาะสมกับสภาพของลูกจ้างแต่ละอาชีพ

ประการที่ 5 ควรเพิ่มสิทธิประโยชน์ให้กับลูกจ้างที่เมื่อถูกเลิกจ้างแล้ว ต้องการจะประกอบอาชีพอิสระในลักษณะเป็นเงินช่วยเหลือเพื่อการลงทุน ทั้งนี้เพราะบุคคลนั้นได้ส่งเงินสมทบเข้ากองทุนประกันการว่างงานมาแล้วจึงควรได้รับความคุ้มครองจากระบบการประกันการว่างงานด้วย โดยกำหนดให้ได้รับประโยชน์ทดแทนในลักษณะเป็นเงินช่วยเหลือเพื่อการลงทุนดังกล่าวซึ่งจะต้องดำเนินการตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้

- เงื่อนไขประการแรก บุคคลนั้นต้องจัดทำแผนงานในการประกอบอาชีพเสนอต่อสำนักงานประกันสังคมและให้ผู้เชี่ยวชาญของสำนักงานประกันสังคมประเมินความเป็นไปได้ของโครงการตามที่ได้เสนอแผนงานดังกล่าว ทั้งนี้ประโยชน์ทดแทนในลักษณะนี้ควรมีการกำหนดอัตราสูงสุดของประโยชน์ทดแทนไว้เพื่อเป็นการป้องกันการใช้สิทธิจากประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในลักษณะที่ขัดต่อวัตถุประสงค์ของการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน

- เงื่อนไขประการที่ 2 บุคคลผู้ขอรับประโยชน์ทดแทนในลักษณะเป็นเงินช่วยเหลือเพื่อการลงทุนนี้ต้องไปรายงานตัวต่อสำนักงานจัดหางานของรัฐเพื่อรายงานความคืบหน้าเกี่ยวกับการประกอบอาชีพตามแผนงานที่ได้เสนอต่อสำนักงานประกันสังคมโดยหากผลจากการรายงานพบว่า บุคคลผู้ใช้สิทธิขอรับประโยชน์ทดแทนกรณีนี้มีได้ดำเนินการตามแผนงานในการประกอบอาชีพที่ได้เสนอต่อสำนักงานประกันสังคมไว้ ให้สิทธิการได้รับประโยชน์ทดแทนของบุคคลนั้นถูกยกเลิกหรือเพิกถอนได้

3. ควรจัดเก็บเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเพิ่มขึ้นจากอัตราร้อยละศูนย์จุดห้า (0.5) ของค่าจ้างเป็นอัตราร้อยละสอง (2.0) ของค่าจ้าง ทั้งนี้เพราะอัตราเงินสมทบซึ่งจัดเก็บจากรัฐบาล นายจ้าง และลูกจ้างในฐานะผู้ประกันตนนั้น พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ได้กำหนดอัตราเงินสมทบท้ายพระราชบัญญัติว่าให้จัดเก็บจากรัฐบาล นายจ้าง และผู้ประกันตนในอัตราร้อยละห้า (5.0) ของค่าจ้างแต่กฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546 ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2547 เป็นต้นไปนั้น กำหนดให้จัดเก็บเงินสมทบเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานจากฝ่ายนายจ้างและลูกจ้างผู้ประกันตนเพียงอัตราร้อยละศูนย์จุดห้า (0.5) ของค่าจ้าง และจากรัฐบาลเพียงอัตราร้อยละศูนย์จุดสองห้า (0.25) ของค่าจ้างนั้น เป็นการจัดเก็บเงินสมทบในอัตราต่ำกว่าที่กำหนดไว้ท้ายพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 โดยที่การจัดเก็บเงินสมทบในอัตราต่ำเกินไปจะทำให้เงินสะสมของกองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานมีจำนวนน้อยเกินไป

ซึ่งในอนาคตหากเกิดภาวะการว่างงานอย่างรุนแรงและลูกจ้างผู้ประกันตนได้ใช้สิทธิขอรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นจำนวนมากอาจส่งผลกระทบต่อการบริหารกองทุนในอนาคต กล่าวคือ กองทุนอาจขาดดุลได้

อย่างไรก็ตามการจัดเก็บเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเพิ่มขึ้นอาจมีการโต้แย้งคัดค้านจากทั้งฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างได้ว่าเป็นการเพิ่มภาระ ดังนั้นเพื่อให้เกิดการปรับทัศนคติยอมรับจากทั้งฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างจึงควรดำเนินการชี้แจงเพื่อทำความเข้าใจกับฝ่ายนายจ้างว่า การจัดเก็บเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเพิ่มขึ้นนั้นเพื่อเป็นการทดแทนค่าชดเชยที่มีการปรับลดลง ดังนั้นจึงมิได้เป็นการสร้างภาระเพิ่มขึ้นแก่ฝ่ายนายจ้างแต่อย่างใด ส่วนฝ่ายลูกจ้างในฐานะผู้ประกันตนนั้นควรดำเนินการชี้แจงเพื่อทำความเข้าใจถึงการจัดเก็บเงินสมทบเพิ่มขึ้นว่า การส่งเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานของฝ่ายลูกจ้างนั้นเป็นการออมทรัพย์ในลักษณะหนึ่งซึ่งเป็นการสร้างหลักประกันในการทำงานแก่ลูกจ้างว่า หากลูกจ้างต้องประสบภาวะการว่างงานแล้วลูกจ้างจะได้รับการเยียวยาจากระบบประกันการว่างงานโดยการได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานอย่างแน่นอน นอกจากนี้แล้วเพื่อให้การโต้แย้งคัดค้านจากฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างเกิดขึ้นน้อยที่สุด การจัดเก็บเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเพิ่มขึ้น ควรดำเนินการจัดเก็บเพิ่มในอัตราคราวละไม่สูงจนเกินไปแต่ให้ดำเนินการอย่างต่อเนื่อง กล่าวคือ ดำเนินการจัดเก็บเงินสมทบเพิ่มขึ้นในอัตราร้อยละศูนย์จุดห้า (0.5) ของค่าจ้างในทุกๆ ช่วงระยะเวลาทุกสามปีอย่างต่อเนื่องจนครบอัตราร้อยละสอง (2.0) ของค่าจ้างซึ่งการจัดเก็บเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในอัตราดังกล่าวจะทำให้มีเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานในจำนวนที่เพียงพอต่อการเยียวยาผลกระทบจากการเลิกจ้างและการว่างงานในอนาคตได้หากเกิดการว่างงานอย่างรุนแรงและลูกจ้างผู้ประกันตนได้ใช้สิทธิขอรับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเป็นจำนวนมาก

ทั้งนี้แม้ว่าพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ได้กำหนดอัตราเงินสมทบท้ายพระราชบัญญัติว่า ให้จัดเก็บจากรัฐบาล นายจ้าง และผู้ประกันตนในอัตราร้อยละห้า (5.0) ของค่าจ้าง แต่เห็นว่าการจัดเก็บเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานเพิ่มขึ้นนั้นไม่ควรเกินกว่าอัตราร้อยละสอง (2.0) ของค่าจ้างเพราะหากมีการจัดตั้งกองทุนสำรองเลี้ยงชีพภาคบังคับขึ้น (ดังที่เสนอแนะในข้อที่ 1) ทั้งฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างจำเป็นต้องจัดสรรเงินรายได้บางส่วนเพื่อจ่ายเข้ากองทุนสำรองเลี้ยงชีพซึ่งตามมาตรา 10 แห่ง

พระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ พ.ศ. 2530 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2542) กำหนดว่า ทุกครั้งที่มีการจ่ายค่าจ้าง ให้ลูกจ้างจ่ายเงินสะสมเข้ากองทุนโดยให้นายจ้างหักจากค่าจ้างและให้นายจ้างจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนตามอัตราที่กำหนดในข้อบังคับของกองทุน แต่ข้อบังคับนั้น จะต้องกำหนดให้หักค่าจ้างเป็นเงินสะสมเข้ากองทุนในอัตราไม่ต่ำกว่าร้อยละสองแต่ไม่เกินร้อยละสิบห้าของค่าจ้าง และให้นายจ้างจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนตามจำนวนลูกจ้างในอัตราไม่ต่ำกว่าเงินสะสมของลูกจ้าง

4. ควรกำหนดมาตรการพิเศษโดยให้เพิ่มหรือลดจำนวนเงินสมทบที่เรียกเก็บจากฝ่ายนายจ้าง ในกรณีของนายจ้างที่มีการเลิกจ้างลูกจ้างมากหรือน้อยแล้วแต่กรณี ทั้งนี้เพื่อเป็นการแบ่งเบาภาระการส่งเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานของฝ่ายนายจ้างและจูงใจให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างน้อยที่สุด

ทั้งนี้การยกเลิกการจ่ายค่าชดเชยพิเศษและปรับลดค่าชดเชยลงบางส่วน โดยเพิ่มประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานพร้อมทั้งกำหนดมาตรการพิเศษต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นจะเป็นมาตรการที่สามารถแก้ไขปัญหาค่าชดเชยที่ไม่อาจเป็นหลักประกันที่แน่นอนสำหรับลูกจ้าง และเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพมากขึ้นในการเยียวยาการเลิกจ้างและการว่างงานในประเทศไทย

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

เกษมสันต์ วิลาวรรณ.คำอธิบายกฎหมายแรงงาน.พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์
วิญญูชน, 2544.

เกษมสันต์ วิลาวรรณ.คำอธิบายกฎหมายแรงงาน.พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์
วิญญูชน, 2546.

กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และอัตราค่าจ้างที่ได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2547.

กฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเพื่อการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณี
ว่างงาน พ.ศ. 2546

กลุ่มงานแผนงานและสารสนเทศสำนักพัฒนามาตรฐานแรงงาน กรมสวัสดิการและคุ้มครอง
แรงงาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม.สถิติสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน
(Labour Protection and Welfare Statistics). 9 กุมภาพันธ์ 2549.

กองวิชาการและแผนงาน สำนักงานประกันสังคม.การประกันการว่างงาน. กรุงเทพมหานคร:
กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2541.

กองวิชาการและแผนงาน สำนักงานประกันสังคม.รายงานการศึกษาคุณภาพของคณะกรรมการ
ประกันสังคม เรื่อง การประกันการว่างงานของประเทศสหรัฐอเมริกา ณ ประเทศ
สหรัฐอเมริกา ระหว่างวันที่ 16-19 พฤษภาคม 2543. นนทบุรี:สำนักงานประกันสังคม
กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2543.

คณะกรรมการการแรงงาน สภาผู้แทนราษฎร.เยือนยุโรป. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: สภา
ผู้แทนราษฎร, 2545.

คณะทำงานโครงการขยายความคุ้มครองกรณีว่างงาน. บริการจัดหางานและประกันการว่างงาน
ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน รายงานการศึกษาดูงาน เรื่อง ระบบประกันการว่างงาน
ณ สหราชอาณาจักร และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ระหว่างวันที่ 10-18 มีนาคม 2544
กรุงเทพมหานคร: สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2544.

ชานิภา ลีตส์.เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแรงงาน.พิมพ์ครั้งที่ 1. นนทบุรี:โรงพิมพ์
มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2547.

ชาร์ลี ไอ สก็อตแลนด์ (แปลโดย สุภัตรา สุภาพ).การประกันความมั่นคงทางสังคมใน
สหรัฐอเมริกา. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: องค์การค่าครูสภา, 2525.

นิคม จันทรวินิจ.กฎหมายแรงงานแนวคิดและปัญหา. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530.

ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ฉบับลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515.

ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) ลงวันที่ 13 มิถุนายน พ.ศ.
2517.

พระราชกฤษฎีกากำหนดระยะเวลาเริ่มต้นดำเนินการจัดเก็บเงินสมทบเพื่อการจ่ายประโยชน์
ทดแทนในกรณีว่างงาน พ.ศ. 2546.

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.

พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542).

ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล.กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน.วารสารนิติศาสตร์ 4,12 (2525): 15.

ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล.คำอธิบายกฎหมายแรงงาน. กรุงเทพมหานคร:มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2520.

รังสฤษฏ์ จันทร์ตน์.รายงานการศึกษาเรื่อง ความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่าง “ค่าชดเชย” และ “การประกันการว่างงาน”.กรุงเทพมหานคร :กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม,2545.

วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม.การประกันสังคมกรณีว่างงาน.วารสารนิติศาสตร์ 31,1 (กันยายน 2544): 625.

วิชัย ไถสุวรรณจินดา.กฎหมายแรงงาน. กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538.

ศักดิ์ศรี บริบาลบรรพตเขตต์.ระบบความมั่นคงทางสังคม. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535.

ศาลแรงงานกลาง.สถิติคดีแรงงาน. 1 มีนาคม 2549.

สถิตย์ ลิ้มพงศ์พันธุ์.สิทธิมนุษยชนกับการประกันสังคม. วารสารนิติศาสตร์ 9,2 (กันยายน-พฤศจิกายน 2520): 2.

สุดาศิริ วดวงศ์.เอกสารประกอบการสอนวิชา สัมมนากฎหมายแรงงานและประกันสังคม รหัสวิชา 3404492.กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและสื่อการสอน คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549.

สำนักงานสถิติแห่งชาติ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร.การสำรวจภาวะการทำงาน ของประชากร[Online]. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานสถิติแห่งชาติ, 2549. แหล่งที่มา: http://www.service.nso.go.th/nso/data/data23/toc_2/2.1.2-15.xls[10 พฤศจิกายน 2549].

สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม. “การประกันสังคม”. นนทบุรี: สำนักงานประกันสังคม, 2546.

อินาดะ ซาโตชิ. สรุปสาระสำคัญของการดูงานระบบประกันการจ้างงานของประเทศญี่ปุ่น รายงานการศึกษาดูงาน เรื่อง นโยบายการจ้างงานและกองทุนประกันการว่างงาน ณ ประเทศญี่ปุ่น ระหว่างวันที่ 1-5 กุมภาพันธ์ 2542 นนทบุรี :สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2548.

เอกชัย ม่วงศิริ. ค่าขาดรายได้.วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายมหาชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546.

โอะซะวะ ฮิเดะโอะ. เอกสารประกอบการบรรยายระบบประกันการจ้างงานประเทศญี่ปุ่น (Employment Insurance System in Japan). นนทบุรี:สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2548.

ภาษาอังกฤษ

Employment Insurance Law.

European Foundation for the improvement of Living and Working Condition. Laws on protection against dismissal and unemployment benefit amended [Online]2004. Available from: <http://www.eiro.eurofound.eu.int/about/2004/01/feature/de040125f.html>[2006,January 5].

George E. Rejda. Social Insurance And Economic Security. New Jersey: Prentice-Hall, Inc., 1976.

International Labour Organisation. Convention concerning Employment Promotion and Protection against Unemployment [Online] 1988. Available from: <http://www.ilo.org/iloex/cgi-lex/convde.pl?c168> [2005, August 5].

International Labour Organisation. Convention concerning Termination of Employment at the Initiative of the Employer [Online] 1985. Available from: <http://www.ilo.org/iloex/cgi-lex/convde.pl?c158> [2005, August 5].

International Labour Organisation. Convention concerning the Protection of Workers' Claims in the event of the Insolvency of their Employer [Online] 1992. Available from: <http://www.ilo.org/iloex/cgi-lex/convde.pl?c173> [2005, August 5].

International Labour Organisation Convention No. 158.

International Labour Organisation Convention No. 168.

International Labour Organisation Convention No. 173.

Kazuo Sugeno (Translated by Lenowitz). Japanese Labour Law,. Second printing. Washington: The University of Washington Press, 1995.

National Labour Relations Act.

Neville Ruben. Code of International Labour Law,. First published. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

Premiums Collection Law.

Students. participating in the Practice Enterprise Education at "Berufliche Schulen" in Bebra, Germany. Benefits (Payments in Case of Unemployment[Online].2002. Available from <http://www.hvitfeldt.educ.goteborg.se/projekt/yepos/germany.htm> [2006, January 5].

TAKANASHI Akira et al. Employment Insurance Law. Tokyo: Japan Institute of Labour, 1997.

The Federal Unemployment Tax Act.



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



ภาคผนวก

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ก.

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วย
การเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982 ฉบับภาษาอังกฤษ

C158 Termination of Employment Convention, 1982

Convention concerning Termination of Employment at the Initiative of the Employer^{*}

The General Conference of the International Labour Organisation,

Having been convened at Geneva by the Governing Body of the International Labour Office, and having met in its Sixty-eighth Session on 2 June 1982, and

Noting the existing international standards contained in the Termination of Employment Recommendation, 1963, and

Noting that since the adoption of the Termination of Employment Recommendation, 1963, significant developments have occurred in the law and practice of many member States on the questions covered by that Recommendation, and

Considering that these developments have made it appropriate to adopt new international standards on the subject, particularly having regard to the serious problems in this field resulting from the economic difficulties and technological changes experienced in recent years in many countries,

Having decided upon the adoption of certain proposals with regard to termination of employment at the initiative of the employer, which is the fifth item on the agenda of the session, and

Having determined that these proposals shall take the form of an international Convention; adopts this twenty-second day of June of the year one thousand nine

^{*} Available from: <http://www.ilo.org/iloex/cgi-lex/convde.pl?c158>

hundred and eighty-two the following Convention, which may be cited as the Termination of Employment Convention, 1982:

PART I. METHODS OF IMPLEMENTATION, SCOPE AND DEFINITIONS

Article 1

The provisions of this Convention shall, in so far as they are not otherwise made effective by means of collective agreements, arbitration awards or court decisions or in such other manner as may be consistent with national practice, be given effect by laws or regulations.

Article 2

1. This Convention applies to all branches of economic activity and to all employed persons.

2. A Member may exclude the following categories of employed persons from all or some of the provisions of this Convention:

(a) workers engaged under a contract of employment for a specified period of time or a specified task;

(b) workers serving a period of probation or a qualifying period of employment, determined in advance and of reasonable duration;

(c) workers engaged on a casual basis for a short period.

3. Adequate safeguards shall be provided against recourse to contracts of employment for a specified period of time the aim of which is to avoid the protection resulting from this Convention.

4. In so far as necessary, measures may be taken by the competent authority or through the appropriate machinery in a country, after consultation with the organisations of employers and workers concerned, where such exist, to exclude from the application of this Convention or certain provisions thereof categories of employed persons whose

terms and conditions of employment are governed by special arrangements which as a whole provide protection that is at least equivalent to the protection afforded under the Convention.

5. In so far as necessary, measures may be taken by the competent authority or through the appropriate machinery in a country, after consultation with the organisations of employers and workers concerned, where such exist, to exclude from the application of this Convention or certain provisions thereof other limited categories of employed persons in respect of which special problems of a substantial nature arise in the light of the particular conditions of employment of the workers concerned or the size or nature of the undertaking that employs them.

6. Each Member which ratifies this Convention shall list in the first report on the application of the Convention submitted under Article 22 of the Constitution of the International Labour Organisation any categories which may have been excluded in pursuance of paragraphs 4 and 5 of this Article, giving the reasons for such exclusion, and shall state in subsequent reports the position of its law and practice regarding the categories excluded, and the extent to which effect has been given or is proposed to be given to the Convention in respect of such categories.

Article 3

For the purpose of this Convention the terms *termination* and *termination of employment* mean termination of employment at the initiative of the employer.

PART II. STANDARDS OF GENERAL APPLICATION

DIVISION A. JUSTIFICATION FOR TERMINATION

Article 4

The employment of a worker shall not be terminated unless there is a valid reason for such termination connected with the capacity or conduct of the worker or based on the operational requirements of the undertaking, establishment or service.

Article 5

The following, inter alia, shall not constitute valid reasons for termination:

- (a) union membership or participation in union activities outside working hours or, with the consent of the employer, within working hours;
- (b) seeking office as, or acting or having acted in the capacity of, a workers' representative;
- (c) the filing of a complaint or the participation in proceedings against an employer involving alleged violation of laws or regulations or recourse to competent administrative authorities;
- (d) race, colour, sex, marital status, family responsibilities, pregnancy, religion, political opinion, national extraction or social origin;
- (e) absence from work during maternity leave.

Article 6

1. Temporary absence from work because of illness or injury shall not constitute a valid reason for termination.
2. The definition of what constitutes temporary absence from work, the extent to which medical certification shall be required and possible limitations to the application of paragraph 1 of this Article shall be determined in accordance with the methods of implementation referred to in Article 1 of this Convention.

DIVISION B. PROCEDURE PRIOR TO OR AT THE TIME OF TERMINATION

Article 7

The employment of a worker shall not be terminated for reasons related to the worker's conduct or performance before he is provided an opportunity to defend himself against the allegations made, unless the employer cannot reasonably be expected to provide this opportunity.

DIVISION C. PROCEDURE OF APPEAL AGAINST TERMINATION

Article 8

1. A worker who considers that his employment has been unjustifiably terminated shall be entitled to appeal against that termination to an impartial body, such as a court, labour tribunal, arbitration committee or arbitrator.
2. Where termination has been authorised by a competent authority the application of paragraph 1 of this Article may be varied according to national law and practice.
3. A worker may be deemed to have waived his right to appeal against the termination of his employment if he has not exercised that right within a reasonable period of time after termination.

Article 9

1. The bodies referred to in Article 8 of this Convention shall be empowered to examine the reasons given for the termination and the other circumstances relating to the case and to render a decision on whether the termination was justified.
2. In order for the worker not to have to bear alone the burden of proving that the termination was not justified, the methods of implementation referred to in Article 1 of this Convention shall provide for one or the other or both of the following possibilities:
 - (a) the burden of proving the existence of a valid reason for the termination as defined in Article 4 of this Convention shall rest on the employer;
 - (b) the bodies referred to in Article 8 of this Convention shall be empowered to reach a conclusion on the reason for the termination having regard to the evidence provided by the parties and according to procedures provided for by national law and practice.
3. In cases of termination stated to be for reasons based on the operational requirements of the undertaking, establishment or service, the bodies referred to in Article 8 of this Convention shall be empowered to determine whether the termination was indeed for these reasons, but the extent to which they shall also be empowered to

decide whether these reasons are sufficient to justify that termination shall be determined by the methods of implementation referred to in Article 1 of this Convention.

Article 10

If the bodies referred to in Article 8 of this Convention find that termination is unjustified and if they are not empowered or do not find it practicable, in accordance with national law and practice, to declare the termination invalid and/or order or propose reinstatement of the worker, they shall be empowered to order payment of adequate compensation or such other relief as may be deemed appropriate.

DIVISION D. PERIOD OF NOTICE

Article 11

A worker whose employment is to be terminated shall be entitled to a reasonable period of notice or compensation in lieu thereof, unless he is guilty of serious misconduct, that is, misconduct of such a nature that it would be unreasonable to require the employer to continue his employment during the notice period.

DIVISION E. SEVERANCE ALLOWANCE AND OTHER INCOME PROTECTION

Article 12

1. A worker whose employment has been terminated shall be entitled, in accordance with national law and practice, to-

(a) a severance allowance or other separation benefits, the amount of which shall be based inter alia on length of service and the level of wages, and paid directly by the employer or by a fund constituted by employers' contributions; or

(b) benefits from unemployment insurance or assistance or other forms of social security, such as old-age or invalidity benefits, under the normal conditions to which such benefits are subject; or

(c) a combination of such allowance and benefits.

2. A worker who does not fulfil the qualifying conditions for unemployment insurance or assistance under a scheme of general scope need not be paid any allowance or benefit referred to in paragraph 1, subparagraph (a), of this Article solely because he is not receiving an unemployment benefit under paragraph 1, subparagraph (b).

3. Provision may be made by the methods of implementation referred to in Article 1 of this Convention for loss of entitlement to the allowance or benefits referred to in paragraph 1, subparagraph (a), of this Article in the event of termination for serious misconduct.

PART III. SUPPLEMENTARY PROVISIONS CONCERNING TERMINATIONS OF EMPLOYMENT FOR ECONOMIC, TECHNOLOGICAL, STRUCTURAL OR SIMILAR REASONS

DIVISION A. CONSULTATION OF WORKERS' REPRESENTATIVES

Article 13

1. When the employer contemplates terminations for reasons of an economic, technological, structural or similar nature, the employer shall:

(a) provide the workers' representatives concerned in good time with relevant information including the reasons for the terminations contemplated, the number and categories of workers likely to be affected and the period over which the terminations are intended to be carried out;

(b) give, in accordance with national law and practice, the workers' representatives concerned, as early as possible, an opportunity for consultation on measures to be taken to avert or to minimise the terminations and measures to mitigate the adverse effects of any terminations on the workers concerned such as finding alternative employment.

2. The applicability of paragraph 1 of this Article may be limited by the methods of implementation referred to in Article 1 of this Convention to cases in which the number of

workers whose termination of employment is contemplated is at least a specified number or percentage of the workforce.

3. For the purposes of this Article the term *the workers' representatives concerned* means the workers' representatives recognised as such by national law or practice, in conformity with the Workers' Representatives Convention, 1971.

DIVISION B. NOTIFICATION TO THE COMPETENT AUTHORITY

Article 14

1. When the employer contemplates terminations for reasons of an economic, technological, structural or similar nature, he shall notify, in accordance with national law and practice, the competent authority thereof as early as possible, giving relevant information, including a written statement of the reasons for the terminations, the number and categories of workers likely to be affected and the period over which the terminations are intended to be carried out.

2. National laws or regulations may limit the applicability of paragraph 1 of this Article to cases in which the number of workers whose termination of employment is contemplated is at least a specified number or percentage of the workforce.

3. The employer shall notify the competent authority of the terminations referred to in paragraph 1 of this Article a minimum period of time before carrying out the terminations, such period to be specified by national laws or regulations.

PART IV. FINAL PROVISIONS

Article 15

The formal ratifications of this Convention shall be communicated to the Director-General of the International Labour Office for registration.

Article 16

1. This Convention shall be binding only upon those Members of the International Labour Organisation whose ratifications have been registered with the Director-General.
2. It shall come into force twelve months after the date on which the ratifications of two Members have been registered with the Director-General.
3. Thereafter, this Convention shall come into force for any Member twelve months after the date on which its ratification has been registered.

Article 17

1. A Member which has ratified this Convention may denounce it after the expiration of ten years from the date on which the Convention first comes into force, by an act communicated to the Director-General of the International Labour Office for registration. Such denunciation shall not take effect until one year after the date on which it is registered.
2. Each Member which has ratified this Convention and which does not, within the year following the expiration of the period of ten years mentioned in the preceding paragraph, exercise the right of denunciation provided for in this Article, will be bound for another period of ten years and, thereafter, may denounce this Convention at the expiration of each period of ten years under the terms provided for in this Article.

Article 18

1. The Director-General of the International Labour Office shall notify all Members of the International Labour Organisation of the registration of all ratifications and denunciations communicated to him by the Members of the Organisation.
2. When notifying the Members of the Organisation of the registration of the second ratification communicated to him, the Director-General shall draw the attention of the Members of the Organisation to the date upon which the Convention will come into force.

Article 19

The Director-General of the International Labour Office shall communicate to the Secretary-General of the United Nations for registration in accordance with article 102 of the Charter of the United Nations full particulars of all ratifications and acts of denunciation registered by him in accordance with the provisions of the preceding Articles.

Article 20

At such times as it may consider necessary the Governing Body of the International Labour Office shall present to the General Conference a report on the working of this Convention and shall examine the desirability of placing on the agenda of the Conference the question of its revision in whole or in part.

Article 21

1. Should the Conference adopt a new Convention revising this Convention in whole or in part, then, unless the new Convention otherwise provides-

(a) the ratification by a Member of the new revising Convention shall ipso jure involve the immediate denunciation of this Convention, notwithstanding the provisions of Article 17 above, if and when the new revising Convention shall have come into force;

(b) as from the date when the new revising Convention comes into force this Convention shall cease to be open to ratification by the Members.

2. This Convention shall in any case remain in force in its actual form and content for those Members which have ratified it but have not ratified the revising Convention.

Article 22

The English and French versions of the text of this Convention are equally authoritative.

คำแปล

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 158 ว่าด้วยการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม ค.ศ. 1982

การประชุมใหญ่ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ซึ่งได้จัดขึ้น ณ กรุงเจนีวา โดยคณะประศาสน์การของสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ เป็นการประชุมสมัยที่ 68 เมื่อวันที่ 2 มิถุนายน ค.ศ. 1982 และ

ที่ประชุมได้เห็นชอบกับมาตรฐานระหว่างประเทศที่ได้เสนอไว้ในข้อแนะนำว่าด้วยการเลิกจ้าง ค.ศ. 1963 และนับแต่ได้มีการรับเอาข้อแนะนำว่าด้วยการเลิกจ้าง ค.ศ. 1963 นี้แล้ว ประเทศสมาชิกหลายประเทศได้นำไปพัฒนาทางด้านกฎหมาย และแนวปฏิบัติตามความที่ปรากฏในข้อแนะนำดังกล่าว

และที่ประชุมได้พิจารณาว่าการพัฒนาดังกล่าว ก่อให้เกิดความเหมาะสมที่จะรับเอามาตรฐานระหว่างประเทศในเรื่องนี้ โดยเฉพาะในเรื่องการเลิกจ้างอันมีสาเหตุมาจากปัญหาทางเศรษฐกิจและการเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยี ซึ่งเกิดขึ้นในหลายประเทศในช่วงระยะเวลาไม่กี่ปีมานี้

ที่ประชุมได้มีมติรับเอาข้อเสนอเกี่ยวกับการเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่มซึ่งอยู่ในระเบียบวาระที่ 5 ของการประชุม และได้พิจารณาเห็นว่าควรกำหนดเป็นรูปแบบของอนุสัญญาระหว่างประเทศ

ที่ประชุมได้มีมติรับรองอนุสัญญาเมื่อวันที่ 22 มิถุนายน ค.ศ. 1982 ซึ่งต่อไปนี้อาจเรียกว่า “อนุสัญญาว่าด้วยการเลิกจ้าง ค.ศ. 1982”

ส่วนที่ 1 ระเบียบวิธีการดำเนินการ ขอบเขต และนิยาม

มาตรา 1

ในกรณีที่บทบัญญัติแห่งอนุสัญญาฉบับนี้ ไม่สามารถบรรลุผลได้ด้วยวิธีการเจรจา ตกลง การตัดสินชี้ขาด หรือคำพิพากษา หรือโดยวิธีการอื่นตามแนวปฏิบัติของประเทศ ก็อาจดำเนินการโดยทางกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับก็ได้

มาตรา 2

1. อนุสัญญาฉบับนี้บังคับใช้กับกิจกรรมทางเศรษฐกิจทุกสาขา และกับลูกจ้างทุกคน
2. ประเทศสมาชิกอาจไม่นำบทบัญญัติของอนุสัญญาฉบับนี้มาบังคับใช้แก่ลูกจ้างทั้งหมด หรือเพียงบางส่วนสำหรับกลุ่มบุคคลดังต่อไปนี้
 - ก. ลูกจ้างซึ่งทำงานโดยมีสัญญาการจ้างงานระยะเวลาหรือระบุงานไว้ชัดเจน
 - ข. ลูกจ้างซึ่งอยู่ระหว่างการทดลองงานหรืออยู่ระหว่างการทดสอบคุณสมบัติในการทำงาน ซึ่งได้กำหนดไว้เป็นการล่วงหน้าและมีระยะเวลาพอสมควร
 - ค. ลูกจ้างที่จ้างเพื่อทำงานชั่วคราวในระยะสั้น
3. ควรมีมาตรการที่เพียงพอเพื่อป้องกันการทำสัญญาจ้างงาน ที่ระยะเวลาแน่นอนได้ ทั้งนี้มาตรการป้องกันดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงการให้ความคุ้มครองตามหลักการแห่งอนุสัญญาฉบับนี้
4. หากมีความจำเป็น อาจกำหนดมาตรการขึ้นโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย โดยผ่านกลไกอันเหมาะสมของประเทศภายหลังการหารือกับองค์การของนายจ้างและองค์การของลูกจ้างที่เกี่ยวข้องที่มีอยู่ เพื่อยกเว้นการปฏิบัติตามอนุสัญญาฉบับนี้หรือตามบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มลูกจ้างดังกล่าวข้างต้น ซึ่งมีระยะเวลาและเงื่อนไขการจ้างเป็นกรณีพิเศษ โดยข้อตกลงดังกล่าวจะต้องให้มีการคุ้มครองไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้
5. หากกรณีมีความจำเป็นอาจกำหนดมาตรการขึ้นโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย หรือโดยผ่านกลไกอันเหมาะสมของประเทศในประเทศภายหลังการหารือกับองค์การของนายจ้างและองค์การของลูกจ้างที่เกี่ยวข้องที่มีอยู่ในประเทศสมาชิก เพื่อยกเว้นการปฏิบัติตามอนุสัญญาฉบับนี้หรือตามความในบทบัญญัติข้างต้นสำหรับลูกจ้างบางกลุ่ม ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงปัญหาพิเศษที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากสภาพการจ้างงานของลูกจ้างที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะหรือเนื่องมาจากขนาดหรือลักษณะของกิจการที่จ้างลูกจ้าง
6. ประเทศสมาชิกที่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้ จะต้องระบุรายชื่อไว้ในรายงานฉบับแรกของการปฏิบัติตามอนุสัญญา ซึ่งได้เสนอต่อองค์การแรงงานระหว่างประเทศ

ตามความในบทบัญญัติมาตรา 22 แห่งธรรมนูญองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ถึงประเภทของ ลูกจ้างที่ได้รับการยกเว้นตามความในวรรค 4 และวรรค 5 แห่งมาตรานี้ โดยระบุเหตุผลของการ ยกเว้น และในรายงานฉบับต่อมาจะต้องกล่าวถึงกฎหมายและระเบียบแนวปฏิบัติของประเทศที่ นำมาใช้กับลูกจ้างตามประเภทที่ได้รับการยกเว้น รวมถึงผลกระทบที่เกิดขึ้นหรือที่คาดว่าจะ เกิดขึ้นแก่นุสสุญญาสำหรับลูกจ้างประเภทดังกล่าว

มาตรา 3

เพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ คำว่า “การสิ้นสุดสัญญาจ้าง” และ “การเลิกจ้าง” ให้ความหมายถึง การเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายริเริ่ม

ส่วนที่ 2 มาตรฐานการปฏิบัติโดยทั่วไป

หมวด ก. เหตุอันควรเลิกจ้าง

มาตรา 4

ลูกจ้างไม่ควรถูกเลิกจ้าง เว้นแต่มีเหตุอันควรเลิกจ้าง อาทิ อันเนื่องมาจาก ความสามารถ หรือความประพฤติของลูกจ้าง หรืออันเนื่องมาจากข้อกำหนดในการทำงานของ กิจการ สถานประกอบการ หรือสถานบริการนั้น

มาตรา 5

ในบรรดาเหตุของการเลิกจ้างทั้งหลาย ในเรื่องต่อไปนี้มีให้ถือเป็นเหตุแห่งการ เลิกจ้าง

ก. ความเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน หรือการมีส่วนร่วมในกิจกรรมของ สหภาพแรงงานโดยได้รับความยินยอมจากนายจ้างไม่ว่านอกเวลาทำงานหรือในเวลาทำงาน

ข. อยู่ระหว่างการพิจารณาเป็นผู้แทนลูกจ้าง หรือเป็นผู้แทนลูกจ้าง หรือทำหน้าที่เสมือนเป็นผู้แทนลูกจ้าง

ค. การยื่นข้อเรียกร้องหรือการมีส่วนร่วมในกระบวนการต่อสู้กับนายจ้าง ในเรื่องเกี่ยวกับการกล่าวหาว่านายจ้างฝ่าฝืนกฎหมาย หรือระเบียบข้อบังคับ หรือการอาศัย อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารซึ่งมีอำนาจตามกฎหมาย

ง. เชื้อชาติ ผิว เพศ สถานภาพการสมรส ความรับผิดชอบต่อครอบครัว การตั้งครรรค์ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง สัญชาติหรือพื้นเพทางสังคม

จ. การขาดงานระหว่างลาคลอด

มาตรา 6

1. การขาดงานชั่วคราวอันเนื่องมาจากการเจ็บป่วย หรือการบาดเจ็บมิให้ถือเป็นเหตุแห่งการเลิกจ้าง
2. การกำหนดนิยามของการขาดงานชั่วคราว หมายความว่าต้องมีใบรับรองแพทย์ และกำหนดเวลาการขาดงานที่เหมาะสมตามความในวรรคแรก แห่งบทบัญญัติมาตรานี้จะต้องกำหนดขึ้นตามระเบียบวิธีที่กล่าวไว้ตามความในมาตรา 1 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้

หมวด ข. กระบวนการก่อนหรือระหว่างการเลิกจ้าง

มาตรา 7

การเลิกจ้างลูกจ้างไม่ควรกระทำโดยมีสาเหตุมาจากความประพฤติหรือการปฏิบัติงานของลูกจ้างก่อนที่ลูกจ้างจะได้มีโอกาสชี้แจงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับข้อกล่าวหา นั้น เว้นแต่นายจ้างมีเหตุผลอันสมควรที่ไม่อาจให้โอกาสดังกล่าวแก่ลูกจ้างได้

หมวด ค. กระบวนการในการอุทธรณ์การเลิกจ้าง

มาตรา 8

1. ลูกจ้างคนใดเห็นว่าการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม ย่อมมีสิทธิที่จะอุทธรณ์การเลิกจ้างนั้นต่อองค์กรตามกระบวนการยุติธรรม เช่น ศาลยุติธรรม คณะกรรมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแรงงาน คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาด หรืออนุญาโตตุลาการได้
2. หากการเลิกจ้างเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ การปฏิบัติตามความในวรรค 1 แห่งบทบัญญัติมาตรานี้อาจดำเนินการตามกฎหมายและระเบียบปฏิบัติของประเทศนั้น
3. ลูกจ้างซึ่งมิได้ใช้สิทธิอุทธรณ์ในกรณีเลิกจ้างภายในระยะเวลาอันควร นับแต่วันถูกเลิกจ้างถือว่าละสิทธิการอุทธรณ์นั้นแล้ว

มาตรา 9

1. องค์การที่กล่าวถึงตามความในมาตรา 2 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ มีอำนาจพิจารณาถึงเหตุผลในการเลิกจ้างและสภาพการณ์อื่นๆ ที่เกี่ยวกับกรณีการเลิกจ้าง ตลอดจนมีอำนาจพิจารณาตัดสินว่าการเลิกจ้างนั้นเป็นธรรมหรือไม่

2. เพื่อให้ลูกจ้างไม่จำต้องรับภาระแต่เพียงฝ่ายเดียว ในการพิสูจน์ว่าการเลิกจ้างนั้นไม่เป็นธรรม ให้อาศัยความตามบทบัญญัติมาตรา 1 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ กำหนดวิธีการที่เป็นไปได้ประการหนึ่งประการใด หรือทั้ง 2 ประการดังต่อไปนี้

ก. ภาระการพิสูจน์ถึงเหตุผลของการเลิกจ้างที่สมเหตุสมผลดังที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติมาตรา 4 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ให้เป็นของนายจ้าง

ข. องค์การที่อ้างถึงตามความในมาตรา 8 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ มีอำนาจที่จะลงมติเกี่ยวกับเหตุผลในการบอกเลิกจ้างโดยพิจารณาจากพยานหลักฐานที่ทั้งฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างนำมาแสดง และดำเนินการให้เป็นไปตามวิธีการที่กำหนดโดยกฎหมายและระเบียบปฏิบัติของประเทศ

3. ในกรณีเลิกจ้างโดยอ้างถึงเหตุผลที่เกิดจากความต้องการในการปฏิบัติงานของสถานประกอบการ กิจการ หรือสถานบริการ องค์การที่อ้างถึงตามความในมาตรา 8 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ มีอำนาจที่จะพิจารณาว่าการบอกเลิกจ้างเป็นไปตามเหตุผลดังกล่าวหรือไม่ ทั้งนี้ขอบเขตที่องค์การดังกล่าวจะมีอำนาจตัดสินว่าเหตุผลแห่งการเลิกจ้างมีน้ำหนักเพียงพอหรือไม่นั้นต้องกำหนดโดยอาศัยระเบียบวิธีที่กล่าวไว้ตามความในมาตรา 1 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้

มาตรา 10

ถ้าองค์การที่อ้างถึงตามความในมาตรา 8 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้เห็นว่า การเลิกจ้างนั้นไม่เป็นธรรม และหากองค์การไม่มีอำนาจหรือไม่สามารถหาวิธีการตามกฎหมายหรือระเบียบปฏิบัติของประเทศมาประกาศว่าการเลิกจ้างนั้นเป็นโมฆะ และหรือ สั่งหรือเสนอให้ลูกจ้างกลับเข้าทำงาน ให้องค์การมีอำนาจที่จะสั่งให้มีการจ่ายเงินชดเชยความเสียหายอย่างเพียงพอ หรือเงินช่วยเหลืออื่นๆ ตามที่เห็นว่าเหมาะสม

หมวด ง. ระยะเวลาบอกกล่าวการเลิกจ้าง

มาตรา 11

ลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้าง ควรได้รับการบอกกล่าวการเลิกจ้างล่วงหน้าโดยมีระยะเวลาที่เหมาะสมหรือได้รับเงินเพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้น เว้นแต่ได้ประพฤติผิดอย่างร้ายแรงอันทำให้ไม่มีเหตุอันควรที่จะเรียกร้องให้นายจ้าง จ้างงานต่อในช่วงระยะเวลาที่ได้รับการบอกกล่าวเลิกจ้าง

หมวด จ. ค่าชดเชยและการคุ้มครองรายได้ส่วนอื่น

มาตรา 12

1. ลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างควรมีสวัสดิการตามกฎหมายและระเบียบปฏิบัติในอันที่จะ

ก. ได้รับค่าชดเชยหรือสิทธิประโยชน์อื่นเป็นจำนวนเงินซึ่งขึ้นอยู่กับระยะเวลาการทำงานและอัตราค่าจ้าง โดยนายจ้างเป็นผู้จ่ายให้โดยตรงหรือเป็นการจ่ายโดยกองทุนซึ่งจัดตั้งขึ้นโดยได้รับเงินอุดหนุนจากนายจ้าง หรือ

ข. ประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงาน หรือเงินช่วยเหลือในรูปแบบการสงเคราะห์จากระบบความมั่นคงทางสังคมในรูปแบบอื่น เช่น ประโยชน์ทดแทนในกรณีชราภาพ หรือประโยชน์ทดแทนในกรณีทุพพลภาพ โดยมีเงื่อนไขที่กำหนดขึ้นเพื่อการจ่ายสิทธิประโยชน์ในแต่ละเรื่อง หรือ

ค. ได้รับทั้งค่าชดเชยและประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงาน

2. ลูกจ้างที่ไม่มีคุณสมบัติตามเงื่อนไขการได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานหรือความช่วยเหลือจากระบบความมั่นคงทางสังคมตามโครงการที่กำหนดไว้แล้ว ไม่จำเป็นที่จะต้องได้รับเงินค่าชดเชยหรือสิทธิประโยชน์ใดๆ ตามความที่กล่าวไว้ในวรรคแรก ข้อย่อย ก. แห่งบทบัญญัติมาตรานี้แต่อย่างใด เนื่องจากไม่ได้รับประโยชน์ทดแทนจากการประกันการว่างงานตามความในวรรคแรก ข้อย่อย ข.

3. บทบัญญัติอาจกำหนดขึ้นโดยอาศัยระเบียบวิธีที่กล่าวไว้ตามความในมาตรา 1 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ ในกรณีที่การเลิกจ้างมีสาเหตุมาจากการกระทำความผิดอย่างร้ายแรงซึ่งลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยหรือสิทธิประโยชน์ใดๆ ตามความที่กล่าวไว้ในวรรคแรก ข้อย่อย ก. แห่งบทบัญญัติมาตรานี้

ส่วนที่ 3 บทบัญญัติเพิ่มเติมว่าด้วย การเลิกจ้างเนื่องจากเหตุผลทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้างทางเศรษฐกิจ และเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกัน

หมวด ก. การหารือของผู้แทนลูกจ้าง

มาตรา 13

1. เมื่อนายจ้างได้พิจารณาเห็นว่าควรมีการเลิกจ้าง เนื่องจากมีเหตุผลทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้างทางเศรษฐกิจ และเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกันนายจ้างควรดำเนินการดังต่อไปนี้

ก. แจ้งแก่ผู้แทนลูกจ้างที่เกี่ยวข้องก่อนที่จะมีการเลิกจ้าง เป็นระยะเวลาพอสมควร โดยการแจ้งจะต้องบอกกล่าวถึงเหตุผลแห่งการเลิกจ้างที่ได้พิจารณาแล้ว จำนวน และประเภทของลูกจ้างที่จะได้รับผลกระทบรวมถึงช่วงระยะเวลาที่คาดว่าจะดำเนินการเลิกจ้าง

ข. การให้โอกาสแก่ผู้แทนลูกจ้างที่เกี่ยวข้องเพื่อหารือเกี่ยวกับมาตรการที่จะจัดหรือทำให้การเลิกจ้างลดน้อยลง ตลอดจนมาตรการที่จะบรรเทาผลกระทบอันเกิดจากการเลิกจ้างลูกจ้างที่เกี่ยวข้อง เช่น การจัดหางานอื่นให้ทำเป็นต้น ให้เป็นไปตามกฎหมายและแนวปฏิบัติของประเทศ

2. การนำบทบัญญัติตามความในวรรคแรกของมาตรานี้มาใช้ อาจถูกจำกัดโดยระเบียบวิธีที่กล่าวไว้ตามความในมาตรา 1 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ ในกรณีที่จำนวนลูกจ้างซึ่งถูกเลิกจ้างมีจำนวนหรืออัตราซึ่งเทียบเป็นร้อยละน้อยมากเมื่อเทียบกับจำนวนลูกจ้างทั้งหมด

3. โดยวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติมาตรานี้ คำว่า “ผู้แทนลูกจ้างที่เกี่ยวข้อง” หมายความว่าถึง ผู้แทนลูกจ้างที่มีกฎหมายหรือระเบียบปฏิบัติของประเทศรับรองสิทธิไว้ โดยสอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยผู้แทนลูกจ้าง ค.ศ. 1971

หมวด ข. การแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย

มาตรา 14

1. เมื่อนายจ้างพิจารณาเห็นว่าควรมีการเลิกจ้างอันเนื่องมาจากเหตุผลทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้างทางเศรษฐกิจ และเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกัน นายจ้างจะต้องดำเนินการแจ้งตามกฎหมาย และระเบียบปฏิบัติของประเทศต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตาม

กฎหมายที่เกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าวโดยเร็วที่สุด โดยแสดงข้อมูลที่เกี่ยวข้องรวมทั้งมีหนังสือแจ้งถึงเหตุผลในการเลิกจ้าง จำนวนและประเภทของลูกจ้างที่อาจได้รับผลกระทบจากการเลิกจ้างนี้ ตลอดจนช่วงระยะเวลาที่คาดว่าจะดำเนินการเลิกจ้าง

2. กฎหมายหรือข้อบังคับภายในประเทศอาจสงวนการนำความตามวรรคแรกในมาตรานี้มาใช้เมื่อจำนวนลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างโดยได้พิจารณาแล้วมีจำนวนหรืออัตราซึ่งเทียบเป็นร้อยละน้อยมากเมื่อเทียบกับจำนวนของลูกจ้างทั้งหมด

3. นายจ้างต้องแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายถึงการเลิกจ้างดังกล่าวไว้ในวันวรรคแรกแห่งมาตรานี้โดยมีระยะเวลาอย่างน้อยก่อนมีการเลิกจ้าง ทั้งนี้ระยะเวลาดังกล่าวจะต้องกำหนดโดยกฎหมายหรือข้อบังคับของประเทศ

มาตรา 15

การให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้อย่างเป็นทางการ ต้องแจ้งต่อผู้อำนวยการสำนักงานการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศเพื่อดำเนินการจดทะเบียน

มาตรา 16

1. อนุสัญญาฉบับนี้จะมีผลผูกพันเฉพาะประเทศสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศที่ได้ให้สัตยาบันโดยได้รับการจดทะเบียนต่อผู้อำนวยการสำนักงานการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศแล้ว

2. อนุสัญญาฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้นับจากวันที่การให้สัตยาบันของประเทศสมาชิกจำนวน 2 ประเทศ ได้ดำเนินการจดทะเบียนต่อผู้อำนวยการสำนักงานการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศแล้วเป็นเวลาสิบสองเดือน

3. หลังจากนั้น อนุสัญญาฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้ต่อประเทศสมาชิกอื่น นับจากวันที่การให้สัตยาบันของประเทศนั้นได้รับการจดทะเบียนไว้แล้วเป็นเวลาสิบสองเดือน

มาตรา 17

1. ประเทศสมาชิกที่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้อาจบอกเลิกการให้สัตยาบันได้ ภายหลังจากสิ้นระยะเวลาสิบปีนับจากวันที่อนุสัญญาฉบับนี้มีผลบังคับใช้ โดยการบอกกล่าวไปยังผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ การบอกกล่าวเช่นว่านี้จะยังไม่มีผลจนกว่าจะครบหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้ทำการจดทะเบียน
2. ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศที่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้รวมถึงที่ไม่ได้บอกเลิกการให้สัตยาบันตามความในมาตรานี้ภายหลังจากสิ้นระยะเวลาสิบปีนับจากวันที่อนุสัญญาฉบับนี้มีผลบังคับใช้ดังกล่าวไว้ในวรรคก่อน ไม่ได้ใช้สิทธิในการบอกเลิกอนุสัญญาฉบับนี้จะต้องผูกพันต่ออนุสัญญาฉบับนี้ต่อไปอีกเป็นระยะเวลาสิบปี ทั้งนี้ภายหลังจากนั้นการบอกเลิกการให้สัตยาบันอาจกระทำได้ในทุกระยะเวลาสิบปี ภายใต้งบเงื่อนไขแห่งมาตรานี้

มาตรา 18

1. ผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ จะดำเนินการแจ้งให้ประเทศสมาชิกต่างๆ ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศทราบถึง การจดทะเบียน การให้สัตยาบัน การประกาศ และการบอกเลิกเพิกถอน ที่ประเทศสมาชิกได้แจ้งต่อองค์การแรงงานระหว่างประเทศ
2. เมื่อมีการแจ้งเป็นครั้งที่ 2 เกี่ยวกับการจดทะเบียนการให้สัตยาบัน การประกาศและการบอกเลิกเพิกถอนดังกล่าวของประเทศสมาชิก ได้ส่งถึงผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศจะดำเนินการเพิกถอนการพิจารณาของประเทศสมาชิกในวันที่อนุสัญญาฉบับนี้มีผลบังคับใช้

มาตรา 19

ผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ จะดำเนินการแจ้งไปยังเลขาธิการองค์การสหประชาชาติ เพื่อการรับรองตามมาตรา 102 แห่งกฎบัตร

สหประชาชาติ โดยเฉพาะในด้านการจดทะเบียนการให้สัตยาบัน การประกาศ และการบอกเลิก เพิกถอนที่ได้มีการรับรองโดยผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศตามความแห่งบทบัญญัติมาตราก่อน

มาตรา 20

ณ เวลาใดๆ เมื่อเกิดกรณีที่เป็น คณะประศาสน์การของสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศจะเสนอรายงานเกี่ยวกับการดำเนินการตามอนุสัญญาฉบับนี้ในการประชุมทั่วไป รวมถึงดำเนินการตรวจสอบวาระการประชุมเกี่ยวกับความเหมาะสมในการกำหนดคำถามที่จะแก้ไขอนุสัญญาฉบับนี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

มาตรา 21

1. ถ้าที่ประชุมได้ยอมรับอนุสัญญาฉบับแก้ไข ไม่ว่าจะเป็นการแก้ไขทั้งหมดหรือบางส่วน มาบังคับใช้ หากบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาซึ่งได้แก้ไขใหม่นั้นไม่ได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ก. การให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับซึ่งได้แก้ไขใหม่จะมีผลเป็นการยกเลิกอนุสัญญาฉบับนี้โดยปริยายทันที โดยมีข้อกำหนดนี้ถึงบทบัญญัติแห่งมาตรา 17 ข้างต้น ถ้าและเมื่ออนุสัญญาที่แก้ไขจะมีผลบังคับใช้

ข. นับแต่วันที่อนุสัญญาฉบับซึ่งได้แก้ไขใหม่มีผลบังคับใช้ อนุสัญญาฉบับนี้จะสิ้นสุดการเปิดให้ประเทศสมาชิกให้สัตยาบัน

2. อนุสัญญาฉบับนี้จะยังคงมีผลบังคับใช้ในทางรูปแบบและเนื้อหาต่อประเทศสมาชิกซึ่งได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้แต่มิได้ให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับที่ได้แก้ไข

มาตรา 22

อนุสัญญาฉบับภาษาอังกฤษและฉบับภาษาฝรั่งเศส มีผลบังคับใช้ได้อย่างเท่าเทียมกัน

ภาคผนวก ข.

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วย
การส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988 ฉบับภาษาอังกฤษ

C168 Employment Promotion and Protection against Unemployment Convention, 1988
Convention concerning Employment Promotion and Protection against Unemployment*

The General Conference of the International Labour Organisation,

Having been convened at Geneva by the Governing Body of the International Labour Office, and having met in its Seventy-fifth Session on 1 June 1988, and

Emphasising the importance of work and productive employment in any society not only because of the resources which they create for the community, but also because of the income which they bring to workers, the social role which they confer and the feeling of self-esteem which workers derive from them, and

Recalling the existing international standards in the field of employment and unemployment protection (the Unemployment Provision Convention and Recommendation, 1934, the Unemployment (Young Persons) Recommendation, 1935, the Income Security Recommendation, 1944, the Social Security (Minimum Standards) Convention, 1952, the Employment Policy Convention and Recommendation, 1964, the Human Resources Development Convention and Recommendation, 1975, the Labour Administration Convention and Recommendation, 1978, and the Employment Policy (Supplementary Provisions) Recommendation, 1984), and

* Available from: <http://www.ilo.org/ilobex/cgi-lex/convde.pl?c168>
[2005, August 5].

Considering the widespread unemployment and underemployment affecting various countries throughout the world at all stages of development and in particular the problems of young people, many of whom are seeking their first employment, and

Considering that, since the adoption of the international instruments concerning protection against unemployment referred to above, there have been important new developments in the law and practice of many Members necessitating the revision of existing standards, in particular the Unemployment Provision Convention, 1934, and the adoption of new international standards concerning the promotion of full, productive and freely chosen employment by all appropriate means, including social security, and

Noting that the provisions concerning unemployment benefit in the Social Security (Minimum Standards) Convention, 1952, lay down a level of protection that has now been surpassed by most of the existing compensation schemes in the industrialised countries and, unlike standards concerning other benefits, have not been followed by higher standards, but that the standards in question can still constitute a target for developing countries that are in a position to set up an unemployment compensation scheme, and

Recognising that policies leading to stable, sustained, non-inflationary economic growth and a flexible response to change, as well as to creation and promotion of all forms of productive and freely chosen employment including small undertakings, co-operatives, self-employment and local initiatives for employment, even through the re-distribution of resources currently devoted to the financing of purely assistance-oriented activities towards activities which promote employment especially vocational guidance, training and rehabilitation, offer the best protection against the adverse effects of involuntary unemployment, but that involuntary unemployment nevertheless exists and that it is therefore important to ensure that social security systems should provide employment assistance and economic support to those who are involuntarily unemployed, and

Having decided upon the adoption of certain proposals with regard to employment promotion and social security which is the fifth item on the agenda of the session with a view, in particular, to revising the Unemployment Provision Convention, 1934, and

Having determined that these proposals shall take the form of an international Convention, adopts this twenty-first day of June of the year one thousand nine hundred and eighty- eight the following Convention, which may be cited as the Employment Promotion and Protection against Unemployment Convention, 1988:

I. GENERAL PROVISIONS

Article 1

In this Convention:

- (a) the term *legislation* includes any social security rules as well as laws and regulations;
- (b) the term *prescribed* means determined by or in virtue of national legislation.

Article 2

Each Member shall take appropriate steps to co-ordinate its system of protection against unemployment and its employment policy. To this end, it shall seek to ensure that its system of protection against unemployment, and in particular the methods of providing unemployment benefit, contribute to the promotion of full, productive and freely chosen employment, and are not such as to discourage employers from offering and workers from seeking productive employment.

Article 3

The provisions of this Convention shall be implemented in consultation and co-operation with the organisations of employers and workers, in accordance with national practice.

Article 4

1. Each Member which ratifies this Convention may, by a declaration accompanying its ratification, exclude the provisions of Part VII from the obligations accepted by ratification.
2. Each Member which has made a declaration under paragraph 1 above may withdraw it at any time by a subsequent declaration.

Article 5

1. Each Member may avail itself, by a declaration accompanying its ratification, of at most two of the temporary exceptions provided for in Article 10, paragraph 4, Article 11, paragraph 3, Article 15, paragraph 2, Article 18, paragraph 2, Article 19, paragraph 4, Article 23, paragraph 2, Article 24, paragraph 2, and Article 25, paragraph 2. Such a declaration shall state the reasons which justify these exceptions.
2. Notwithstanding the provisions of paragraph 1 above, a Member, where it is justified by the extent of protection of its social security system, may avail itself, by a declaration accompanying its ratification, of the temporary exceptions provided for in Article 10, paragraph 4, Article 11, paragraph 3, Article 15, paragraph 2, Article 18, paragraph 2, Article 19, paragraph 4, Article 23, paragraph 2, Article 24, paragraph 2 and Article 25, paragraph 2. Such a declaration shall state the reasons which justify these exceptions.
3. Each Member which has made a declaration under paragraph 1 or paragraph 2 shall include in its reports on the application of this Convention submitted under article 22 of the Constitution of the International Labour Organisation a statement in respect of each exception of which it avails itself-

(a) that its reason for doing so subsists; or

(b) that it renounces its right to avail itself of the exception in question as from a stated date.

4. Each Member which has made a declaration under paragraph 1 or paragraph 2 shall, as appropriate to the terms of such declaration and as circumstances permit-

(a) cover the contingency of partial unemployment;

(b) increase the number of persons protected;

(c) increase the amount of the benefits;

(d) reduce the length of the waiting period;

(e) extend the duration of payment of benefits;

(f) adapt statutory social security schemes to the occupational circumstances of part-time workers;

(g) endeavour to ensure the provision of medical care to persons in receipt of unemployment benefit and their dependants;

(h) endeavour to guarantee that the periods during which such benefit is paid will be taken into account for the acquisition of the right to social security benefits and, where appropriate, the calculation of disability, old-age and survivors' benefit.

Article 6

1. Each Member shall ensure equality of treatment for all persons protected, without discrimination on the basis of race, colour, sex, religion, political opinion, national extraction, nationality, ethnic or social origin, disability or age.

2. The provisions of paragraph 1 shall not prevent the adoption of special measures which are justified by the circumstances of identified groups under the schemes referred to in Article 12, paragraph 2, or are designed to meet the specific needs of categories of persons who have particular problems in the labour market, in particular disadvantaged groups, or the conclusion between States of bilateral or multilateral agreements relating to unemployment benefits on the basis of reciprocity.

II. PROMOTION OF PRODUCTIVE EMPLOYMENT

Article 7

Each Member shall declare as a priority objective a policy designed to promote full, productive and freely chosen employment by all appropriate means, including social security. Such means should include, inter alia, employment services, vocational training and vocational guidance.

Article 8

1. Each Member shall endeavour to establish, subject to national law and practice, special programmes to promote additional job opportunities and employment assistance and to encourage freely chosen and productive employment for identified categories of disadvantaged persons having or liable to have difficulties in finding lasting employment such as women, young workers, disabled persons, older workers, the long-term unemployed, migrant workers lawfully resident in the country and workers affected by structural change.

2. Each Member shall specify, in its reports under article 22 of the Constitution of the International Labour Organisation, the categories of persons for whom it undertakes to promote employment programmes.

3. Each Member shall endeavour to extend the promotion of productive employment progressively to a greater number of categories than the number initially covered.

Article 9

The measures envisaged in this Part shall be taken in the light of the Human Resources Development Convention and Recommendation, 1975, and the Employment Policy (supplementary Provisions) Recommendation, 1984.

III. CONTINGENCIES COVERED

Article 10

1. The contingencies covered shall include, under prescribed conditions, full unemployment defined as the loss of earnings due to inability to obtain suitable employment with due regard to the provisions of Article 21, paragraph 2, in the case of a person capable of working, available for work and actually seeking work.

2. Each Member shall endeavour to extend the protection of the Convention, under prescribed conditions, to the following contingencies –

(a) loss of earnings due to partial unemployment, defined as a temporary reduction in the normal or statutory hours of work; and

(b) suspension or reduction of earnings due to a temporary suspension of work, without any break in the employment relationship for reasons of, in particular, an economic, technological, structural or similar nature.

3. Each Member shall in addition endeavour to provide the payment of benefits to part-time workers who are actually seeking full-time work. The total of benefits and earnings from their part-time work may be such as to maintain incentives to take up full-time work.

4. Where a declaration made in virtue of Article 5 is in force, the implementation of paragraphs 2 and 3 above may be deferred.

IV. PERSONS PROTECTED

Article 11

1. The persons protected shall comprise prescribed classes of employees, constituting not less than 85 per cent of all employees, including public employees and apprentices.

2. Notwithstanding the provisions of paragraph 1 above, public employees whose employment up to normal retiring age is guaranteed by national laws or regulations may be excluded from protection.

3. Where a declaration made in virtue of Article 5 is in force, the persons protected shall comprise-

(a) prescribed classes of employees constituting not less than 50 per cent of all employees; or

(b) where specifically justified by the level of development, prescribed classes of employees constituting not less than 50 per cent of all employees in industrial workplaces employing 20 persons or more.

V. METHODS OF PROTECTION

Article 12

1. Unless it is otherwise provided in this Convention, each Member may determine the method or methods of protection by which it chooses to put into effect the provisions of the Convention, whether by a contributory or non-contributory system, or by a combination of such systems.

2. Nevertheless, if the legislation of a Member protects all residents whose resources, during the contingency, do not exceed prescribed limits, the protection afforded may be

limited, in the light of the resources of the beneficiary and his or her family, in accordance with the provisions of Article 16.

VI. BENEFIT TO BE PROVIDED

Article 13

Benefits provided in the form of periodical payments to the unemployed may be related to the methods of protection.

Article 14

In cases of full unemployment, benefits shall be provided in the form of periodical payments calculated in such a way as to provide the beneficiary with partial and transitional wage replacement and, at the same time, to avoid creating disincentives either to work or to employment creation.

Article 15

1. In cases of full unemployment and suspension of earnings due to a temporary suspension of work without any break in the employment relationship, when this contingency is covered, benefits shall be provided in the form of periodical payments, calculated as follows:

(a) where these benefits are based on the contributions of or on behalf of the person protected or on previous earnings, they shall be fixed at not less than 50 per cent of previous earnings, it being permitted to fix a maximum for the amount of the benefit or for the earnings to be taken into account, which may be related, for example, to the wage of a skilled manual employee or to the average wage of workers in the region concerned;

(b) where such benefits are not based on contributions or previous earnings, they shall be fixed at not less than 50 per cent of the statutory minimum wage or of the wage of an ordinary labourer, or at a level which provides the minimum essential for basic living expenses, whichever is the highest;

2. Where a declaration made in virtue of Article 5 is in force, the amount of the benefits shall be equal-

(a) to not less than 45 per cent of the previous earnings; or

(b) to not less than 45 per cent of the statutory minimum wage or of the wage of an ordinary labourer but no less than a level which provides the minimum essential for basic living expenses.

3. If appropriate, the percentages specified in paragraphs 1 and 2 may be reached by comparing net periodical payments after tax and contributions with net earnings after tax and contributions.

Article 16

Notwithstanding the provisions of Article 15, the benefit provided beyond the initial period specified in Article 19, paragraph 2 (a), as well as benefits paid by a Member in accordance with Article 12, paragraph 2, may be fixed after taking account of other resources, beyond a prescribed limit, available to the beneficiary and his or her family, in accordance with a prescribed scale. In any case, these benefits, in combination with any other benefits to which they may be entitled, shall guarantee them healthy and reasonable living conditions in accordance with national standards.

Article 17

1. Where the legislation of a Member makes the right to unemployment benefit conditional upon the completion of a qualifying period, this period shall not exceed the length deemed necessary to prevent abuse.
2. Each Member shall endeavour to adapt the qualifying period to the occupational circumstances of seasonal workers.

Article 18

1. If the legislation of a Member provides that the payment of benefit in cases of full unemployment should begin only after the expiry of a waiting period, such period shall not exceed seven days.
2. Where a declaration made in virtue of Article 5 is in force, the length of the waiting period shall not exceed ten days.
3. In the case of seasonal workers the waiting period specified in paragraph 1 above may be adapted to their occupational circumstances.

Article 19

1. The benefits provided in cases of full unemployment and suspension of earnings due to a temporary suspension of work without any break in the employment relationship shall be paid throughout these contingencies.
2. Nevertheless, in the case of full unemployment-
 - (a) the initial duration of payment of the benefit provided for in Article 15 may be limited to 26 weeks in each spell of unemployment, or to 39 weeks over any period of 24 months;

(b) in the event of unemployment continuing beyond this initial period of benefit, the duration of payment of benefit, which may be calculated in the light of the resources of the beneficiary and his or her family in accordance with the provisions of Article 16, may be limited to a prescribed period.

3. If the legislation of a Member provides that the initial duration of payment of the benefit provided for in Article 15 shall vary with the length of the qualifying period, the average duration fixed for the payment of benefits shall be at least 26 weeks.

4. Where a declaration made in virtue of Article 5 is in force, the duration of payment of benefit may be limited to 13 weeks over any periods of 12 months or to an average of 13 weeks if the legislation provides that the initial duration of payment shall vary with the length of the qualifying period.

5. In the cases envisaged in paragraph 2 (b) above each Member shall endeavour to grant appropriate additional assistance to the persons concerned with a view to permitting them to find productive and freely chosen employment, having recourse in particular to the measures specified in Part II.

6. The duration of payment of benefit to seasonal workers may be adapted to their occupational circumstances, without prejudice to the provisions of paragraph 2 (b) above.

Article 20

The benefit to which a protected person would have been entitled in the cases of full or partial unemployment or suspension of earnings due to a temporary suspension of work without any break in the employment relationship may be refused, withdrawn, suspended or reduced to the extent prescribed-

(a) for as long as the person concerned is absent from the territory of the Member;

(b) when it has been determined by the competent authority that the person concerned had deliberately contributed to his or her own dismissal;

(c) when it has been determined by the competent authority that the person concerned has left employment voluntarily without just cause;

(d) during the period of a labour dispute, when the person concerned has stopped work to take part in a labour dispute or when he or she is prevented from working as a direct result of a stoppage of work due to this labour dispute;

(e) when the person concerned has attempted to obtain or has obtained benefits fraudulently;

(f) when the person concerned has failed without just cause to use the facilities available for placement, vocational guidance, training, retraining or redeployment in suitable work;

(g) as long as the person concerned is in receipt of another income maintenance benefit provided for in the legislation of the Member concerned, except a family benefit, provided that the part of the benefit which is suspended does not exceed that other benefit.

Article 21

1. The benefit to which a protected person would have been entitled in the case of full unemployment may be refused, withdrawn, suspended or reduced, to the extent prescribed, when the person concerned refuses to accept suitable employment.

2. In assessing the suitability of employment, account shall be taken, in particular, under prescribed conditions and to an appropriate extent, of the age of unemployed persons, their length of service in their former occupation, their acquired experience, the length of their period of unemployment, the labour market situation, the impact of the employment

in question on their personal and family situation and whether the employment is vacant as a direct result of a stoppage of work due to an on-going labour dispute.

Article 22

When protected persons have received directly from their employer or from any other source under national laws or regulations or collective agreements, severance pay, the principal purpose of which is to contribute towards compensating them for the loss of earnings suffered in the event of full unemployment-

(a) the unemployment benefit to which the persons concerned would be entitled may be suspended for a period corresponding to that during which the severance pay compensates for the loss of earnings suffered; or

(b) the severance pay may be reduced by an amount corresponding to the value converted into a lump sum of the unemployment benefit to which the persons concerned are entitled for a period corresponding to that during which the severance pay compensates for the loss of earnings suffered, as each Member may decide.

Article 23

1. Each Member whose legislation provides for the right to medical care and makes it directly or indirectly conditional upon occupational activity shall endeavour to ensure, under prescribed conditions, the provision of medical care to persons in receipt of unemployment benefit and to their dependants.

2. Where a declaration made in virtue of Article 5 is in force, the implementation of paragraph 1 above may be deferred.

Article 24

1. Each Member shall endeavour to guarantee to persons in receipt of unemployment benefit, under prescribed conditions, that the periods during which benefits are paid will be taken into consideration-

(a) for acquisition of the right to and, where appropriate, calculation of disability, old-age and survivors' benefit, and

(b) for acquisition of the right to medical care and sickness, maternity and family benefit after the end of unemployment, when the legislation of the Member concerned provides for such benefits and makes them directly or indirectly conditional upon occupational activity.

2. Where a declaration made in virtue of Article 5 is in force, the implementation of paragraph 1 above may be deferred.

Article 25

1. Each Member shall ensure that statutory social security schemes which are based on occupational activity are adjusted to the occupational circumstances of part-time workers, unless their hours of work or earnings can be considered, under prescribed conditions, as negligible.

2. Where a declaration made in virtue of Article 5 is in force, the implementation of paragraph 1 above may be deferred.

VII. SPECIAL PROVISIONS FOR NEW APPLICANTS FOR EMPLOYMENT

Article 26

1. Members shall take account of the fact that there are many categories of persons seeking work who have never been, or have ceased to be, recognised as unemployed or have never been, or have ceased to be, covered by schemes for the protection of the unemployed. Consequently, at least three of the following ten categories of persons seeking work shall receive social benefits, in accordance with prescribed terms and conditions:

- (a) young persons who have completed their vocational training;
- (b) young persons who have completed their studies;
- (c) young persons who have completed their compulsory military service;
- (d) persons after a period devoted to bringing up a child or caring for someone who is sick, disabled or elderly;
- (e) persons whose spouse had died, when they are not entitled to a survivor's benefit;
- (f) divorced or separated persons;
- (g) released prisoners;
- (h) adults, including disabled persons, who have completed a period of training;
- (i) migrant workers on return to their home country, except in so far as they have acquired rights under the legislation of the country where they last worked;
- (j) previously self-employed persons.

2. Each Member shall specify, in its reports under article 22 of the Constitution of the International Labour Organisation, the categories of persons listed in paragraph 1 above which it undertakes to protect.

3. Each Member shall endeavour to extend protection progressively to a greater number of categories than the number initially protected.

VIII. LEGAL, ADMINISTRATIVE AND FINANCIAL GUARANTEES

Article 27

1. In the event of refusal, withdrawal, suspension or reduction of benefit or dispute as to its amount, claimants shall have the right to present a complaint to the body administering the benefit scheme and to appeal thereafter to an independent body. They shall be informed in writing of the procedures available, which shall be simple and rapid.

2. The appeal procedure shall enable the claimant, in accordance with national law and practice, to be represented or assisted by a qualified person of the claimant's choice or by a delegate of a representative workers' organisation or by a delegate of an organisation representative of protected persons.

Article 28

Each Member shall assume general responsibility for the sound administration of the institutions and services entrusted with the application of the Convention.

Article 29

1. When the administration is directly entrusted to a government department responsible to Parliament, representatives of the protected persons and of the employers shall be associated in the administration in an advisory capacity, under prescribed conditions.

2. When the administration is not entrusted to a government department responsible to Parliament-

(a) representatives of the protected persons shall participate in the administration or be associated therewith in an advisory capacity under prescribed conditions;

(b) national laws or regulations may also provide for the participation of employers' representatives;

(c) the laws or regulations may further provide for the participation of representatives of the public authorities.

Article 30

In cases where subsidies are granted by the State or the social security system in order to safeguard employment, Members shall take the necessary steps to ensure that the payments are expended only for the intended purpose and to prevent fraud or abuse by those who receive such payments.

Article 31

This Convention revises the Unemployment Provision Convention, 1934.

Article 32

The formal ratifications of this Convention shall be communicated to the Director-General of the International Labour Office for registration.

Article 33

1. This Convention shall be binding only upon those Members of the International Labour Organisation whose ratifications have been registered with the Director-General.

2. It shall come into force twelve months after the date on which the ratifications of two Members have been registered with the Director-General.

3. Thereafter, this Convention shall come into force for any Member twelve months after the date on which its ratification has been registered.

Article 34

1. A Member which has ratified this Convention may denounce it after the expiration of ten years from the date on which the Convention first comes into force, by an act communicated to the Director-General of the International Labour Office for registration. Such denunciation shall not take effect until one year after the date on which it is registered.

2. Each Member which has ratified this Convention and which does not, within the year following the expiration of the period of ten years mentioned in the preceding paragraph, exercise the right of denunciation provided for in this Article, will be bound for another period of ten years and, thereafter, may denounce this Convention at the expiration of each period of ten years under the terms provided for in this Article.

Article 35

1. The Director-General of the International Labour Office shall notify all Members of the International Labour Organisation of the registration of all ratifications and denunciations communicated to him by the Members of the Organisation.

2. When notifying the members of the Organisation of the registration of the second ratification communicated to him, the Director-General shall draw the attention of the Members of the Organisation to the date upon which the Convention will come into force.

Article 36

The Director-General of the International Labour Office shall communicate to the Secretary-General of the United Nations for registration in accordance with Article 102 of the Charter of the United Nations full particulars of all ratifications and acts of denunciation registered by him in accordance with the provisions of the preceding Articles.

Article 37

At such times as it may consider necessary the Governing Body of the International Labour Office shall present to the General Conference a report on the working of this Convention and shall examine the desirability of placing on the agenda of the Conference the question of its revision in whole or in part.

Article 38

1. Should the Conference adopt a new Convention revising this Convention in whole or in part, then, unless the new Convention otherwise provides-

(a) the ratification by a Member of the new revising Convention shall ipso jure involve the immediate denunciation of this Convention, notwithstanding the provisions of Article 34 above, if and when the new revising Convention shall have come into force;

(b) as from the date when the new revising Convention comes into force this Convention shall cease to be open to ratification by the Members.

2. This Convention shall in any case remain in force in its actual form and content for those Members which have ratified it but have not ratified the revising Convention.

Article 39

The English and French versions of the text of this Convention are equally authoritative.



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

คำแปล

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 168 ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988

การประชุมใหญ่ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ซึ่งได้จัดขึ้น ณ กรุงเจนีวา โดยคณะประศาสน์การของสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ เป็นการประชุมสมัยที่ 75 เมื่อวันที่ 1 มิถุนายน ค.ศ. 1988 และ

ที่ประชุมได้เน้นถึงความสำคัญของการทำงานและการจ้างงานที่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิตในทุกสังคมว่า มิใช่ค่านึงเพียงแต่ทรัพยากรซึ่งถูกจ้างได้สร้างสรรค์แก่สังคมเท่านั้นแต่ควรคำนึงถึงรายได้ซึ่งถูกจ้างได้รับ บทบาททางสังคม ตลอดจนศักดิ์ศรีซึ่งถูกจ้างได้รับจากการทำงานและการจ้างงานด้วย และ

ที่ประชุมได้คำนึงถึงมาตรฐานแรงงานเกี่ยวกับการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงานที่มีอยู่กล่าวคือ อนุสัญญาและข้อแนะนำด้วยการว่างงาน ค.ศ. 1934 ข้อแนะนำด้วยการว่างงาน (สำหรับผู้ที่อยู่ในวัยหนุ่มสาว) ค.ศ. 1935 ข้อแนะนำด้วยความมั่นคงทางรายได้ ค.ศ. 1944 อนุสัญญาว่าด้วยการประกันสังคม (มาตรฐานขั้นต่ำ) ค.ศ. 1952 อนุสัญญาและข้อแนะนำด้วยนโยบายการจ้างงาน ค.ศ. 1964 อนุสัญญาและข้อแนะนำด้วยการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ ค.ศ. 1975 อนุสัญญาและข้อแนะนำด้วยการบริหารแรงงาน ค.ศ. 1978 และข้อแนะนำด้วยนโยบายการจ้างงาน (บทบัญญัติเพิ่มเติม) ค.ศ. 1984

ทั้งนี้ที่ประชุมได้พิจารณาถึงการว่างงานและสภาพที่มีการจ้างงานน้อยกว่าที่ควร ซึ่งได้แพร่กระจายไป จะมีผลกระทบต่อประเทศต่างๆ ทั่วโลก ในทุกระดับของการพัฒนาและโดยเฉพาะอย่างยิ่งจะเป็นปัญหาอย่างมากสำหรับคนวัยหนุ่มสาวที่กำลังหางานทำเป็นครั้งแรก และ

ที่ประชุมได้พิจารณาว่า นับแต่มีการรับเอามาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองเพื่อมิให้เกิดการว่างงานดังกล่าวข้างต้น ประเทศสมาชิกหลายประเทศได้นำไปพัฒนาทางด้านกฎหมายและการปฏิบัติที่สำคัญ และมีความจำเป็นที่จะต้องปรับปรุงมาตรฐานที่มีอยู่โดยเฉพาะอนุสัญญาเกี่ยวกับการว่างงาน ค.ศ. 1934 และในการรับเอามาตรฐานแรงงาน

ระหว่างประเทศฉบับใหม่ว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานอย่างเต็มที่และก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิต ตลอดจนการส่งเสริมการเลิกงานอย่างอิสระโดยผ่านกลไกที่เหมาะสมซึ่งรวมถึงการประกันสังคมด้วย และ

ที่ประชุมเห็นว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานที่ระบุในอนุสัญญาว่าด้วยการประกันสังคม (มาตรฐานขั้นต่ำ) ค.ศ. 1952 ซึ่งระบุระดับของการปกป้องคุ้มครองโดยโครงการเงินทดแทนที่มีอยู่ในประเทศอุตสาหกรรม และไม่เหมือนกับมาตรฐานเกี่ยวกับประโยชน์ทดแทนอื่นๆ ซึ่งมีมาตรฐานสูงขึ้น และมาตรฐานดังกล่าวยังเป็นปัญหาของประเทศกำลังพัฒนาที่ยังอยู่ในภาวะที่กำลังจะกำหนดโครงการประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน และ

ที่ประชุมได้ตระหนักถึงนโยบายที่จะเกิดเสถียรภาพ ความยั่งยืน และการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจโดยปราศจากเงินเฟ้อ และการตอบโต้ที่ยืดหยุ่นต่อการเปลี่ยนแปลง ตลอดจนการก่อให้เกิดและการส่งเสริมในทุกรูปแบบของการจ้างงานที่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิต และการเลิกงานโดยอิสระซึ่งรวมทั้งการจ้างงานในสถานประกอบการขนาดเล็ก สหกรณ์ การจ้างงานอิสระ และการจ้างงานในท้องถิ่น แม้ว่าการกระจายทรัพยากรในปัจจุบันเป็นการจัดสรรตัวเงินเพื่อช่วยเหลือกิจกรรมเกี่ยวกับการส่งเสริมการจ้างงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกิจกรรมเกี่ยวกับการแนะแนวอาชีพ การฝึกอบรมและการฟื้นฟูสมรรถภาพการทำงานของผู้พิการ ที่ประชุมได้ตระหนักถึงการเสนอมาตรการคุ้มครองที่ดีที่สุดเพื่อไม่ให้เกิดการว่างงานโดยไม่สมัครใจ แต่หากเกิดการว่างงานโดยไม่สมัครใจขึ้นแล้ว ต้องมั่นใจได้ว่าระบบการประกันสังคมจะช่วยให้เกิดการจ้างงานและการสนับสนุนทางเศรษฐกิจแก่ผู้ที่ว่างงานโดยไม่สมัครใจ

ที่ประชุมมีมติรับเอาข้อเสนอเกี่ยวกับการส่งเสริมการจ้างงานและการประกันสังคม ซึ่งอยู่ในวาระที่ 5 ของการประชุมใหญ่องค์การแรงงานระหว่างประเทศโดยเป็นการปรับปรุงบทบัญญัติของอนุสัญญาว่าด้วยการว่างงาน ค.ศ. 1934 และได้พิจารณาเห็นว่าข้อเสนอเหล่านี้ควรกำหนดเป็นรูปแบบของอนุสัญญาระหว่างประเทศ

ที่ประชุมได้มีมติรับรองอนุสัญญา เมื่อวันที่ 21 มิถุนายน ค.ศ. 1988 ซึ่งต่อไปนี้อาจเรียกว่า “อนุสัญญาว่าด้วยการส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองการว่างงาน ค.ศ. 1988”

ส่วนที่ 1 บทบัญญัติทั่วไป

มาตรา 1

ในอนุสัญญาฉบับนี้

ก. คำว่า “กฎหมาย” หมายความว่ารวมถึง กฎ กฎหมายและระเบียบปฏิบัติต่างๆ เกี่ยวกับการประกันสังคม

ข. คำว่า “บทบัญญัติ” หมายความว่า กำหนดโดยหรือภายใต้กฎหมายแห่งชาติ

มาตรา 2

สมาชิกแต่ละประเทศจะใช้โอกาสที่เหมาะสมในการประสานนโยบายของประเทศ เพื่อป้องกันมิให้เกิดการว่างงาน เพื่อว่าทำยที่สุดแล้วจะมั่นใจได้ว่าระบบการป้องกันดังกล่าว หรือวิธีการที่ก่อให้เกิดประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน ก่อให้เกิดการส่งเสริมการจ้างงานอย่างเต็มที่ และก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิต ตลอดจนการส่งเสริมการเลือกจ้างงานอย่างอิสระ มิใช่เป็นเพียงการกระตุ้นให้นายจ้างเสนอตำแหน่งงาน หรือเป็นการกระตุ้นให้ลูกจ้างที่หางาน ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิตเท่านั้น

มาตรา 3

บทบัญญัติแห่งอนุสัญญาฉบับนี้จะมีผลในทางปฏิบัติหลังจากที่ได้มีการหารือและความร่วมมือกันระหว่างองค์การนายจ้างกับองค์การลูกจ้างแล้ว ทั้งนี้เป็นไปตามแนวปฏิบัติของประเทศ

มาตรา 4

1. สมาชิกแต่ละประเทศที่ได้ให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับนี้ อาจแจ้งข้อสงวนบทบัญญัติในส่วนที่ 7 พร้อมกับกรทำให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับนี้ก็ได้

2. สมาชิกแต่ละประเทศซึ่งได้แจ้งข้อสงวนตามความในวรรคแรกข้างต้น อาจแจ้งขอเพิกถอนข้อสงวนดังกล่าวเมื่อใดก็ได้

มาตรา 5

1. สมาชิกแต่ละประเทศอาจแจ้งข้อสงวนชั่วคราวได้อย่างมาก 2 ประการตามความในบทบัญญัติมาตรา 10 วรรคสี่ มาตรา 11 วรรคสาม มาตรา 15 วรรคสอง มาตรา 18 วรรคสอง มาตรา 19 วรรคสี่ มาตรา 23 วรรคสอง มาตรา 24 วรรคสอง มาตรา 25 วรรคสอง โดยระบุเหตุผลในการขอสงวนพร้อมกับการให้สัตยาบัน

2. ประเทศสมาชิกที่มีระบบประกันสังคมอยู่แล้ว อาจดำเนินการเช่นเดียวกับความในวรรคแรกที่จะแจ้งข้อสงวนชั่วคราวตามความในบทบัญญัติมาตรา 10 วรรคสี่ มาตรา 11 วรรคสาม มาตรา 15 วรรคสอง มาตรา 18 วรรคสอง มาตรา 19 วรรคสี่ มาตรา 23 วรรคสอง มาตรา 24 วรรคสอง มาตรา 25 วรรคสอง โดยระบุเหตุผลในการขอสงวนพร้อมกับการให้สัตยาบัน

3. สมาชิกแต่ละประเทศ ที่ได้ดำเนินการแจ้งข้อสงวนตามความในวรรคแรกหรือวรรค 2 จะต้องระบุไว้ในรายงานการปฏิบัติตามอนุสัญญา ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 22 แห่งธรรมนูญองค์การแรงงานระหว่างประเทศ โดยที่การระบุถึงข้อสงวนแต่ละข้อที่ได้แจ้งไว้ต้องกล่าวถึง

ก. เหตุผลที่มีอยู่ในการขอข้อสงวนแต่ละข้อ

ข. ประกาศยกเลิกสิทธิในการขอสงวนชั่วคราว

4. สมาชิกแต่ละประเทศ ซึ่งได้แจ้งข้อสงวนชั่วคราวตามความในวรรคแรก หรือวรรค 2 ควรจะบรรยายละเอียดในเรื่องต่อไปนี้ด้วย

ก. เงื่อนไขของการว่างงานบางส่วน

ข. การเพิ่มจำนวนบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครอง

- ค. การเพิ่มประโยชน์ทดแทนที่ได้รับ
- ง. การลดระยะเวลาการรอรับประโยชน์ทดแทน
- จ. การขยายระยะเวลาของการจ่ายประโยชน์ทดแทน
- ฉ. การปรับปรุงกฎหมายประกันสังคม ให้เหมาะสมกับสภาวะแวดล้อมในการทำงานของลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลา
- ช. ความพยายามที่จะรับรองว่า มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการรักษาพยาบาลของบุคคล หรือทายาทที่ได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงาน
- ซ. ความพยายามที่จะมีหลักประกันว่า ระยะเวลาที่ได้รับประโยชน์ทดแทนจะถูกระบุไว้ตามสิทธิของการประกันสังคมและมีการคำนวณประโยชน์ทดแทนจากการประกันสังคมในกรณีพิการ กรณีชราภาพ และผู้สืบสิทธิในการรับประโยชน์ทดแทน

มาตรา 6

- สมาชิกแต่ละประเทศ ควรรับรองว่าทุกคนจะได้รับ ความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกัน ไม่มีการเลือกปฏิบัติอันเนื่องมาจากเชื้อชาติ สีผิว เพศ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง ชาติกำเนิด เชื้อชาติ จริยธรรม ความพิการ หรืออายุ
- ตามบทบัญญัติในข้อ 1 จะไม่รวมถึงกรณีการกำหนดมาตรการพิเศษสำหรับกลุ่มที่ระบุตามความในมาตรา 12 วรรค 2 หรือสำหรับกลุ่มบุคคลซึ่งประสบปัญหาเฉพาะในตลาดแรงงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งกลุ่มผู้ด้อยโอกาส หรือผลสรุปของข้อตกลงระหว่างรัฐในระดับทวิภาคีหรือระดับพหุภาคีที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานบนพื้นฐานของการแลกเปลี่ยนสิทธิประโยชน์ระหว่างรัฐ

ส่วนที่ 2 การส่งเสริมให้เกิดการจ้างงานที่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิต

มาตรา 7

สมาชิกแต่ละประเทศ ควรกำหนดเป็นวัตถุประสงค์สำคัญที่จะกำหนดนโยบาย อันก่อให้เกิดการส่งเสริมการจ้างงานอย่างเต็มที่ ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิตจากการจ้างงาน และมีอิสระในการเลือกทำงานในทุกๆ รูปแบบ เช่น การให้บริการจัดหางาน การฝึกอาชีพ และการแนะแนวอาชีพ ตลอดจนการประกันสังคม

มาตรา 8

1. สมาชิกแต่ละประเทศ ควรพยายามที่จะบัญญัติกฎหมายและระเบียบปฏิบัติของประเทศรวมถึงการก่อตั้งโครงการพิเศษ เพื่อส่งเสริมการเพิ่มโอกาสในการจ้างงาน การสนับสนุนการจ้างงาน การเลือกทำงานโดยอิสระและการจ้างงานที่ก่อให้เกิดผลผลิต สำหรับกลุ่มผู้ด้อยโอกาส ซึ่งมีภาวะหรือเผชิญกับความยากลำบากในการหางานทำ เช่น ผู้หญิง กำลังแรงงานวัยหนุ่มสาว ผู้พิการ ลูกจ้างที่สูงอายุ การว่างงานแบบยาวนาน ลูกจ้างอพยพซึ่งตามกฎหมายกำหนดให้เป็นผู้อยู่อาศัยในประเทศ ตลอดจนลูกจ้างที่ได้รับผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงทางโครงสร้างของประเทศ

2. สมาชิกแต่ละประเทศ ควรระบุถึงประเภทของบุคคลที่อยู่ในโครงการส่งเสริมการจ้างงานไว้ในรายงานของประเทศตามความในมาตรา 22 แห่งธรรมนูญองค์การแรงงานระหว่างประเทศ

3. สมาชิกแต่ละประเทศ ควรพยายามขยายการส่งเสริมการจ้างงานที่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิตเพิ่มขึ้นมากกว่าจำนวนที่ครอบคลุมอยู่เดิม

มาตรา 9

มาตรการที่อยู่ในส่วนนี้ ควรบัญญัติในทิศทางเดียวกับอนุสัญญาและข้อแนะนำ ด้วยการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ ค.ศ. 1975 และข้อแนะนำด้วยนโยบายการจ้างงาน (บทบัญญัติเพิ่มเติม) ค.ศ. 1984

ส่วนที่ 3 เงื่อนไขการคุ้มครอง

มาตรา 10

1. เงื่อนไขการคุ้มครองควรมีการระบุว่า การว่างงานเต็มเวลา คือ การขาดรายได้อันเนื่องมาจากไม่สามารถหางานที่เหมาะสมทำได้ตามความในบทบัญญัติมาตรา 21 วรรคสองคือ กรณีที่บุคคลมีความสามารถในการทำงานพร้อมที่จะทำงานและอยู่ในระหว่างหางานทำ

2. สมาชิกแต่ละประเทศควรพยายามที่จะขยายความคุ้มครองตามอนุสัญญาภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ ดังนี้

ก. การสูญเสียรายได้อันเนื่องมาจากการว่างงานบางส่วน ซึ่งกำหนดได้ว่าเป็นการลดลงชั่วคราวของชั่วโมงทำงานปกติ และ

ข. การสิ้นสุดหรือการลดลงของรายได้เนื่องจากให้หยุดพักงานชั่วคราวเนื่องจากเหตุผลในทางเศรษฐกิจ เทคโนโลยี โครงสร้างทางเศรษฐกิจ หรือเหตุผลอื่นที่คล้ายคลึงกัน แต่ยังไม่มีการเลิกจ้าง

3. สมาชิกแต่ละประเทศควรขยายความคุ้มครองให้มีการจ่ายเงินสิทธิประโยชน์สำหรับลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลาซึ่งอยู่ในระหว่างหางานเต็มเวลาทำอยู่ด้วย ซึ่งสิทธิประโยชน์ทั้งหมดและรายได้จากการทำงานไม่เต็มเวลาอาจเป็นแรงจูงใจให้ลูกจ้างหางานเต็มเวลาทำ

4. เมื่อมีการแจ้งตามความที่กำหนดไว้ในมาตรา 5 อาจจะต้องมีการปฏิบัติตามวรรคสองและวรรคสาม ด้วย

ส่วนที่ 4 บุคคลที่ได้รับการคุ้มครอง

มาตรา 11

1. บุคคลที่ได้รับการคุ้มครอง ประกอบด้วยการระบุประเภทของลูกจ้างที่กำหนดซึ่งไม่น้อยกว่าร้อยละแปดสิบห้าของลูกจ้างทั้งหมดในประเทศโดยครอบคลุมถึงลูกจ้างของรัฐและผู้ฝึกงานด้วย

2. แม้จะมีบทบัญญัติตามวรรคแรกข้างต้น ลูกจ้างของรัฐซึ่งการจ้างงานจนกระทั่งเกษียณอายุงานนั้นได้รับความคุ้มครองจากการประกันโดยกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับของประเทศ อาจไม่รวมอยู่ในความคุ้มครองนี้ด้วย

3. เมื่อมีการแจ้งตามที่กำหนดในมาตรา 5 บุคคลที่ได้รับความคุ้มครองประกอบด้วย

ก. ประเภทลูกจ้างที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของลูกจ้างทั้งหมด

ข. ในกรณีที่เป็นการกำหนดโดยระดับนโยบายของการพัฒนาประเทศอย่างเฉพาะเจาะจง ประเภทของลูกจ้างที่กฎหมายกำหนดต้องไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของลูกจ้างในสถานประกอบการอุตสาหกรรมที่มีการจ้างงานตั้งแต่ยี่สิบคนขึ้นไป

ส่วนที่ 5 วิธีการคุ้มครอง

มาตรา 12

1. สมาชิกแต่ละประเทศอาจพิจารณากำหนดวิธีการให้ความคุ้มครองตามบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาโดยระบบสนับสนุนทางการเงิน หรือไม่ได้สนับสนุนทางการเงิน หรือทั้งสองระบบร่วมกัน

2. ในกรณีที่กฎหมายของประเทศสมาชิก กำหนดให้ความคุ้มครองแก่พลเมืองทุกคนซึ่งถือเป็นทรัพยากรของประเทศในระหว่างระยะเวลาสูงสุดตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว การให้ความคุ้มครองอาจมีข้อจำกัดในแง่ของทรัพยากรหรือเป็นประโยชน์ของครอบครัวตามความที่บัญญัติไว้ในมาตรา 16

ส่วนที่ 6 สิทธิประโยชน์ที่ควรดำเนินการ

มาตรา 13

สิทธิประโยชน์เพื่อทดแทนการว่างงานให้ดำเนินการในรูปแบบการจ่ายเงิน เป็นช่วงระยะเวลาตามที่กำหนดไว้ในวิธีการคุ้มครอง

มาตรา 14

กรณีของการว่างงานแบบเต็มเวลา สิทธิประโยชน์ควรอยู่ในรูปแบบของการจ่ายเงินเป็นช่วงระยะเวลาโดยคำนวณให้แก่ผู้ได้รับสิทธิประโยชน์เป็นค่าทดแทนการขาดรายได้เป็นส่วนๆ โดยที่ในขณะที่เดียวกันต้องไม่เป็นเหตุจูงใจที่จะไม่ทำงานหรือปฏิเสธการจ้างงาน

มาตรา 15

1. ในกรณีที่เกิดการว่างงานแบบเต็มเวลา และเกิดการขาดรายได้เนื่องจากการถูกพักงานเป็นการชั่วคราวโดยยังมีใช่เป็นการเลิกจ้าง เมื่อเกิดความไม่แน่นอนขึ้นเช่นนี้สิทธิประโยชน์ที่จะได้รับควรอยู่ในรูปแบบของการจ่ายเงินเป็นช่วงระยะเวลาซึ่งคำนวณได้ดังนี้

ก. เป็นประโยชน์ทดแทนที่คำนวณจากเงินสมทบ ซึ่งหักจากรายได้ของการทำงานก่อนการว่างงานโดยที่สามารถจ่ายได้ถึงจำนวนสูงสุดจำนวนหนึ่ง แต่ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของรายได้ก่อนการว่างงานและอัตราสูงสุดที่คำนวณได้จากค่าจ้างของลูกจ้างที่มีฝีมือหรืออัตราค่าจ้างโดยเฉลี่ยของลูกจ้างในภูมิภาคนั้น

ข. ถ้าเป็นประโยชน์ทดแทนที่ไม่ได้คำนวณจากรายได้ของการทำงานก่อนการว่างงาน ควรกำหนดไว้ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ หรืออัตราค่าจ้างของลูกจ้างปกติหรือไม่ต่ำกว่าระดับต่ำสุดที่เพียงพอต่อการดำรงชีพอยู่ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่าวิธีใดจะให้ประโยชน์ทดแทนสูงสุด

2. เมื่อมีการประกาศตามความในบทบัญญัติมาตรา 5 จำนวนสิทธิประโยชน์

ควร

ก. เท่ากับหรือน้อยกว่าร้อยละสี่สิบห้าของรายได้จากการทำงานก่อนการว่างงาน หรือ

ข. เท่ากับหรือน้อยกว่าร้อยละสี่สิบห้าของอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ หรืออัตราค่าจ้างลูกจ้างปกติ หรือไม่ต่ำกว่าระดับต่ำสุดที่จำเป็นต่อการครองชีพในเบื้องต้นได้

3. ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเหมาะสม จำนวนเงินที่ลูกจ้างได้รับตามร้อยละที่กำหนดตามความในวรรคแรกและวรรค 2 ควรคิดคำนวณจากฐานรายได้สุทธิหลังจากหักภาษีและเงินสมทบแล้วด้วย

มาตรา 16

แม้ว่าจะมีบทบัญญัติในมาตรา 15 แล้ว ประโยชน์ที่ได้รับตามบทบัญญัติมาตรา 19 วรรค 2 (ก) ตลอดจนประโยชน์ทดแทนซึ่งจ่ายโดยประเทศสมาชิกตามบทบัญญัติแห่งมาตรา 12 วรรค 2 อาจมีการกำหนดเป็นอัตราตายตัวหลังจากคำนวณรวมกับรายได้แหล่งอื่นๆ แล้ว โดยที่เมื่อรวมกับสิทธิประโยชน์แหล่งอื่นๆแล้ว จะเป็นหลักประกันได้ว่าครอบครัวของลูกจ้างจะมีสุขภาพและสภาพความเป็นอยู่ที่ดีตามมาตรฐานของประเทศ

มาตรา 17

1. เมื่อกฎหมายของประเทศสมาชิก กำหนดเงื่อนไขที่ได้รับประโยชน์ทดแทนตามระยะเวลาที่กำหนด ระยะเวลาดังกล่าวไม่ควรเกินระยะเวลาที่จำเป็น ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันการใช้สิทธิในทางที่ไม่ถูกต้อง

2. สมาชิกแต่ละประเทศควรพยายามที่จะปรับระยะเวลาการรับประโยชน์ทดแทนให้เหมาะสมกับสภาพของลูกจ้างแต่ละอาชีพ

มาตรา 18

1. ถ้ากฎหมายของประเทศสมาชิก กำหนดให้มีการจ่ายประโยชน์ทดแทนกรณีการว่างงานเต็มเวลา การจ่ายประโยชน์ทดแทนควรเริ่มหลังจากสิ้นสุดระยะเวลาการรับประโยชน์ ทั้งนี้ระยะเวลาการรับประโยชน์ไม่ควรเกินเจ็ดวัน

2. ในกรณีที่มีการประกาศตามบทบัญญัติมาตรา 5 ระยะเวลาการรอรับประโยชน์ทดแทนไม่ควรเกินสิบวัน

3. ในกรณีของลูกจ้างที่ทำงานตามฤดูกาล ระยะเวลาการรอรับประโยชน์ทดแทนตามความในวรรคแรกอาจปรับให้เหมาะสมกับสภาพของแต่ละอาชีพได้

มาตรา 19

1. การจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีการว่างงานเต็มเวลาและการขาดรายได้เนื่องจากการถูกพักงานชั่วคราวซึ่งมิใช่การถูกเลิกจ้าง ควรจ่ายประโยชน์ทดแทนให้ตลอดระยะเวลาที่ถูกพักงานชั่วคราว

2. กรณีของการว่างงานเต็มเวลา

ก. ระยะเวลาขั้นต้นของการจ่ายประโยชน์ทดแทนตามที่บัญญัติในมาตรา 15 อาจกำหนดระยะเวลาไว้เพียงยี่สิบหกสัปดาห์ของการว่างงานแต่ละครั้งหรือสามสิบเก้าสัปดาห์ในกรณีที่เกิดการว่างงานเกินยี่สิบสี่เดือน

ข. ในกรณีที่เกิดการว่างงานเป็นระยะเวลายาวนานกว่าระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนที่กำหนด ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนอาจจะคำนวณจากรายได้อื่นที่ผู้รับประโยชน์ทดแทนและครอบครัวได้รับ ตามบทบัญญัติแห่งมาตรา 16 ซึ่งไม่ควรน้อยกว่ายี่สิบหกสัปดาห์

3. ถ้ากฎหมายของประเทศสมาชิกกำหนดให้มีระยะเวลาขั้นต้นการจ่ายประโยชน์ทดแทนตามบทบัญญัติแห่งมาตรา 15 ซึ่งระยะเวลาดังกล่าวอาจเปลี่ยนแปลงตามความเหมาะสมกับระยะเวลาซึ่งเป็นอัตราเฉลี่ยที่แน่นอนของการได้รับประโยชน์ทดแทนโดยไม่ควรน้อยกว่ายี่สิบหกสัปดาห์

4. เมื่อมีการประกาศตามความในบทบัญญัติแห่งมาตรา 5 การกำหนดระยะเวลาขั้นต้นของการจ่ายประโยชน์ทดแทนอาจเปลี่ยนแปลงได้ตามความเหมาะสม ซึ่งอาจ

กำหนดระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนอัตราสูงสุดไว้เพียงสิบสามสัปดาห์หรือเฉลี่ยสิบสามสัปดาห์ในกรณีที่เกิดการว่างงานเกินสิบสองเดือน

5. กรณีตามความในวรรคสอง (ข) ประเทศสมาชิกควรใช้วิธีการให้ความช่วยเหลือแบบให้เปล่าต่อบุคคลซึ่งหางานที่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิตและมีอิสระในการเลือก ทั้งนี้ทางเลือกคือมาตรการที่ระบุไว้ในส่วนที่ 2

6. ระยะเวลาการจ่ายประโยชน์ทดแทนสำหรับลูกจ้างที่ทำงานตามฤดูกาลสามารถปรับให้เหมาะสมแก่สภาพของแต่ละอาชีพได้ ดังที่กำหนดไว้ตามความในวรรคสอง (ข)

มาตรา 20

ประโยชน์ทดแทนที่บุคคลซึ่งอยู่ในข่ายความคุ้มครองจะได้รับในกรณีการว่างงานเต็มเวลา หรือว่างงานเป็นบางส่วน หรือขาดรายได้เนื่องจากถูกพักงานชั่วคราวซึ่งมิใช่การถูกเลิกจ้าง อาจถูกปฏิเสธ ถอน พัก หรือลดลง เนื่องจาก

- ก. เมื่อบุคคลนั้นไม่อยู่ในอาณาเขตของประเทศสมาชิก
- ข. เมื่อเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายพิจารณาแล้วเห็นว่า บุคคลนั้นกระทำการโดยเจตนาอันเป็นเหตุให้ถูกไล่ออก
- ค. เมื่อเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายพิจารณาแล้วเห็นว่า บุคคลนั้นสมัครใจละทิ้งงาน โดยปราศจากเหตุอันควร
- ง. ในช่วงระหว่างเกิดข้อพิพาทแรงงาน บุคคลนั้นหยุดงานเพื่อเข้าร่วมในกรณีพิพาทดังกล่าว หรือการเข้าร่วมในกรณีพิพาทดังกล่าวเป็นเหตุให้ถูกกีดกันไม่ให้ทำงาน
- จ. เมื่อบุคคลนั้นพยายามจะใช้สิทธิรับประโยชน์ทดแทนโดยมิชอบ

จ. เมื่อบุคคลนั้นถูกปฏิเสธโดยปราศจากเหตุอันควรที่จะได้รับการบรรจุงาน คำแนะนำด้านอาชีพ การฝึกอบรม การฝึกอบรมเพิ่มเติมหรือการปรับเปลี่ยนเพื่อการทำงานที่เหมาะสม

ข. เมื่อบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองมีรายได้ยังชีพจากประโยชน์ทดแทนในลักษณะอื่นที่กฎหมายของประเทศสมาชิกจัดให้ ยกเว้นประโยชน์ทดแทนที่จ่ายให้เป็นสวัสดิการแก่ครอบครัว ทั้งนี้ส่วนของประโยชน์ทดแทนในลักษณะอื่นที่บุคคลนั้นได้รับจะต้องมีจำนวนไม่เกินประโยชน์ทดแทนประเภทอื่น

มาตรา 21

1. ประโยชน์ทดแทนของบุคคลซึ่งอยู่ในข่ายความคุ้มครองจะได้รับประโยชน์ จะถูกปฏิเสธ เพิกถอน พัก หรือลด เมื่อบุคคลนั้นปฏิเสธการจ้างงานที่เหมาะสม

2. การได้รับการจ้างงานที่เหมาะสมขึ้นอยู่กับอายุของลูกจ้าง ระยะเวลาการจ้างงาน ประสบการณ์ที่ได้รับ ระยะเวลาการจ้างงาน สภาพของตลาดแรงงาน และผลกระทบของการจ้างงานที่ส่งผลต่อสภาวะการณของครอบครัวหรือส่วนตัว และรวมถึงการว่างงานอันมีสาเหตุมาจากการหยุดงานเพื่อเข้าร่วมในกรณีพิพาทแรงงาน

มาตรา 22

เมื่อบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองได้รับเงินชดเชยจากการถูกเลิกจ้างโดยตรงจากนายจ้าง หรือจากแหล่งอื่นตามกฎหมายของประเทศ หรือระเบียบข้อบังคับ หรือการเจรจาต่อรองค่าชดเชยซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชยเมื่อเกิดกรณีว่างงาน

ก. ประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานอาจถูกยกเลิกสำหรับระยะเวลาที่ได้รับค่าชดเชยจากการเลิกจ้างนั้น หรือ

ข. ค่าชดเชยอาจถูกปรับลดโดยจำนวนมูลค่างรวมของประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานที่บุคคลนั้นได้รับ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่าสมาชิกแต่ละประเทศจะกำหนดแบบใด

มาตรา 23

1. สมาชิกแต่ละประเทศซึ่งกฎหมายของประเทศ ได้กำหนดสิทธิในการรักษาพยาบาลทั้งทางตรงและทางอ้อมรวมกับกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับอาชีพ ควรจะกำหนดให้ผู้ได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีว่างงานและผู้สืบสิทธิของผู้รับประโยชน์ทดแทนได้รับสิทธิในการรักษาพยาบาลดังกล่าวด้วย

2. เมื่อมีการประกาศตามความในบทบัญญัติมาตรา 5 ต้องมีการปฏิบัติตามวรรคแรก ข้างต้นด้วย

มาตรา 24

1. สมาชิกแต่ละประเทศ ควรมีหลักประกันแก่บุคคลที่ได้รับประโยชน์ทดแทนจากการว่างงานตามเงื่อนไขที่กำหนดตามระยะเวลาที่จะจ่ายได้

ก. เพื่อให้ได้รับสิทธิประโยชน์ทดแทน กรณีพิการ กรณีชราภาพ หรือสิทธิประโยชน์ของผู้สืบสิทธิและ

ข. เพื่อให้ได้รับสิทธิประโยชน์ในการรักษาพยาบาล กรณีเจ็บป่วย กรณีคลอดบุตร และสิทธิประโยชน์ของครอบครัวหลังจากสิ้นสุดระยะเวลาของการว่างงานแล้ว เมื่อกฎหมายกำหนดให้ประเทศสมาชิกกำหนดสิทธิประโยชน์ทดแทนดังกล่าว ทั้งทางตรงและทางอ้อม ควบคู่ไปกับกิจกรรมเกี่ยวกับอาชีพ

2. เมื่อมีการประกาศตามความในบทบัญญัติมาตรา 5 ต้องมีการปฏิบัติตามวรรคแรก ข้างต้นด้วย

มาตรา 25

1. สมาชิกแต่ละประเทศที่มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติประกันสังคม ควรมีการบังคับใช้กับลูกจ้างที่ทำงานไม่เต็มเวลาดังกล่าวด้วย

2. เมื่อมีการประกาศตามความในบทบัญญัติมาตรา 5 ต้องมีการปฏิบัติตามวรรคแรก ข้างต้นนี้ด้วย

ส่วนที่ 7 บทบัญญัติพิเศษกรณีผู้สมัครงานใหม่

มาตรา 26

1. ประเทศสมาชิกควรรับทราบข้อเท็จจริงว่า บุคคลที่กำลังหางานทำมีหลายประเภท โดยที่บางคนไม่เคยทำงานมาก่อนหรือบางคนถูกเลิกจ้าง ดังนั้นอย่างน้อยสามในสิบของบุคคลที่กำลังหางานทำในกรณีดังต่อไปนี้ควรได้รับประโยชน์ทดแทน

- ก. เป็นเยาวชนซึ่งผ่านการฝึกอบรมหลักสูตรการฝึกอาชีพ
- ข. เป็นเยาวชนซึ่งจบระดับการศึกษา
- ค. เป็นเยาวชนซึ่งผ่านการเกณฑ์ทหารแล้ว
- ง. เป็นบุคคลที่ก่อนหน้านี้ต้องออกจากงานเพื่อเลี้ยงดูบุตร ดูแลผู้ป่วยดูแลผู้พิการ หรือดูแลคนชรา
- จ. บุคคลซึ่งคู่สมรสตาย โดยที่มิได้เป็นผู้สืบทอดสิทธิประโยชน์ทดแทน
- ฉ. บุคคลซึ่งหย่าร้างหรือแยกกันอยู่
- ช. นักโทษที่ได้รับการปล่อยตัวแล้ว
- ซ. ผู้ใหญ่ รวมถึงผู้พิการซึ่งผ่านหลักสูตรการฝึกอบรม
- ฅ. แรงงานอพยพเพื่อเดินทางกลับประเทศของตน ยกเว้นในกรณีที่บุคคลผู้นั้นได้รับสิทธิประโยชน์ทดแทนอันเป็นไปตามกฎหมายของประเทศซึ่งได้ทำงานครั้งหลังสุด

ญ. บุคคลซึ่งเคยประกอบอาชีพอิสระ

2. ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศ ควรระบุไว้ในรายงานตามมาตรา 22 แห่งธรรมนูญองค์การแรงงานระหว่างประเทศถึงประเภทของบุคคลตามวรรคแรกว่า บุคคลประเภทใดบ้างอยู่ในข่ายความคุ้มครอง

3. ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศ ควรขยายข่ายความคุ้มครองให้มากประเภทขึ้นกว่าตอนริเริ่มให้ความคุ้มครอง

ส่วนที่ 8 กฎหมาย การบริหาร และการประกันทางการเงิน

มาตรา 27

1. หากเกิดกรณีปฏิเสธ ถอน หยุดพัก หรือลดประโยชน์ หรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับจำนวนเงิน ผู้มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนสามารถยื่นคำร้องต่อหน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ทดแทนดังกล่าวได้ ทั้งนี้แบบคำร้องควรมีลักษณะที่ง่ายและรวดเร็ว

2. การยื่นคำร้องอาจมีผู้แทนหรือได้รับความช่วยเหลือจากบุคคลที่เหมาะสมได้

มาตรา 28

ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศ ควรมีความรับผิดชอบต่อการบริหารองค์กรและหน่วยงาน ตลอดจนให้บริการด้วยความน่าเชื่อถือตามที่อนุสัญญาบัญญัติ

มาตรา 29

1. หากการบริหารงานอยู่ในความรับผิดชอบของหน่วยงานของรัฐซึ่งขึ้นตรงต่อรัฐสภา ผู้แทนของบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองหรือนายจ้าง ควรมีส่วนร่วมในการบริหารงานด้วยในฐานะเป็นที่ปรึกษาภายใต้เงื่อนไขที่กำหนด

2. ในกรณีที่การบริหารงานไม่ได้เป็นของรัฐบาล

ก. ผู้แทนของบุคคลที่อยู่ในข่ายความคุ้มครอง ควรมีส่วนร่วมในการบริหาร หรือมีส่วนร่วมในฐานะเป็นที่ปรึกษา

ข. กฎหมายและระเบียบข้อบังคับของประเทศ อาจกำหนดให้ผู้แทนนายจ้าง มีส่วนร่วมในการประสานงาน

ค. กฎหมายและระเบียบข้อบังคับอาจกำหนดให้ผู้แทนจากหน่วยงานภาครัฐมีส่วนร่วมด้วย

มาตรา 30

ในกรณีที่มิใช่ขบวนการอดหนุนจากภาครัฐ หรือจากระบบประกันสังคม เพื่อเป็นประกันการจ้างงาน ภาครัฐของประเทศสมาชิกอาจจะรับรองว่า การจ่ายสิทธิประโยชน์ทดแทน จะขยายข่ายความคุ้มครองเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวด้วย ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันปัญหาการฉ้อโกงหรือการปฏิเสธการจ่ายประโยชน์ทดแทนที่จะเกิดแก่ผู้รับประโยชน์ทดแทน

มาตรา 31

อนุสัญญาฉบับนี้เป็นการแก้ไขบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาการว่างงาน ปี ค.ศ. 1934

มาตรา 32

การให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้อย่างเป็นทางการต้องแจ้งต่อผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศเพื่อดำเนินการจดทะเบียน

มาตรา 33

1. อนุสัญญาฉบับนี้จะมีผลผูกพันเฉพาะประเทศสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศที่ได้ให้สัตยาบันโดยได้รับการจดทะเบียนต่อผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศแล้ว
2. อนุสัญญาฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้นับจากวันที่การให้สัตยาบันของประเทศสมาชิกจำนวน 2 ประเทศ ได้ดำเนินการจดทะเบียนต่อผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศแล้วเป็นเวลาสิบสองเดือน
3. หลังจากนั้น อนุสัญญาฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้ต่อประเทศสมาชิกอื่น นับจากวันที่การให้สัตยาบันของประเทศนั้นได้รับการจดทะเบียนไว้แล้วเป็นเวลาสิบสองเดือน

มาตรา 34

1. ประเทศสมาชิกที่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้อาจบอกเลิกการให้สัตยาบันได้ ภายหลังจากสิ้นระยะเวลาสิบปีนับจากวันที่อนุสัญญาฉบับนี้มีผลบังคับใช้ โดยการบอกกล่าวไปยังผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ การบอกกล่าวเช่นว่านี้จะยังไม่มีผลจนกว่าจะครบหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้ทำการจดทะเบียน
2. ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศที่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้รวมถึงที่ไม่ได้บอกเลิกการให้สัตยาบันตามความในมาตรานี้ภายหลังจากสิ้นระยะเวลาสิบปีนับจากวันที่อนุสัญญาฉบับนี้มีผลบังคับใช้ดังกล่าวไว้ในวรรคก่อน ไม่ได้ใช้สิทธิในการบอกเลิกอนุสัญญาฉบับนี้จะต้องผูกพันต่ออนุสัญญาฉบับนี้ต่อไปอีกเป็นระยะเวลาสิบปี ทั้งนี้ภายหลังจากนั้นการบอกเลิกการให้สัตยาบันอาจกระทำได้ในทุกระยะเวลาสิบปี ภายใต้ง่อนไขแห่งมาตรานี้

มาตรา 35

1. ผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ จะดำเนินการแจ้งให้ประเทศสมาชิกต่างๆ ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศทราบถึง การจด

ทะเบียน การให้สัตยาบัน การประกาศ และการบอกเลิกเพิกถอน ที่ประเทศสมาชิกได้แจ้งต่อ องค์การแรงงานระหว่างประเทศ

2. เมื่อมีการแจ้งเป็นครั้งที่ 2 เกี่ยวกับการจดทะเบียนการให้สัตยาบัน การประกาศและการบอกเลิกเพิกถอนดังกล่าวของประเทศสมาชิก ได้ส่งถึงผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศจะดำเนินการเพิกถอนการพิจารณาของประเทศสมาชิกในวันที่อนุสัญญาฉบับนี้มีผลบังคับใช้

มาตรา 36

ผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ จะดำเนินการแจ้งไปยังเลขาธิการองค์การสหประชาชาติ เพื่อการรับรองตามมาตรา 102 แห่งกฎบัตรสหประชาชาติ โดยเฉพาะในส่วนการจดทะเบียนการให้สัตยาบัน การประกาศ และการบอกเลิกเพิกถอนที่ได้มีการรับรองโดยผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศตามความแห่งบทบัญญัติมาตราก่อน

มาตรา 37

ณ เวลาใดๆ เมื่อเกิดกรณีที่เป็นคณะประศาสน์การของสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศจะเสนอรายงานเกี่ยวกับการดำเนินการตามอนุสัญญาฉบับนี้ในการประชุมทั่วไป รวมถึงดำเนินการตรวจสอบวาระการประชุมเกี่ยวกับความเหมาะสมในการกำหนดคำถามที่จะแก้ไขอนุสัญญาฉบับนี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

มาตรา 38

1. ถ้าที่ประชุมได้ยอมรับอนุสัญญาฉบับแก้ไข ไม่ว่าจะเป็นการแก้ไขทั้งหมดหรือบางส่วน มาบังคับใช้ หากบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาซึ่งได้แก้ไขใหม่นั้นไม่ได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ก. การให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับซึ่งได้แก้ไขใหม่จะมีผลเป็นการยกเลิกอนุสัญญาฉบับนี้โดยปริยายทันที โดยมีตั้งคำนี้ถึงบทบัญญัติแห่งมาตรา 34 ข้างต้น ถ้าและเมื่ออนุสัญญาที่แก้ไขจะมีผลบังคับใช้

ข. นับแต่วันที่อนุสัญญาฉบับซึ่งได้แก้ไขใหม่มีผลบังคับใช้ อนุสัญญาฉบับนี้จะสิ้นสุดการเปิดให้ประเทศสมาชิกให้สัตยาบัน

2. อนุสัญญาฉบับนี้จะยังคงมีผลบังคับใช้ในทางรูปแบบและเนื้อหา ต่อประเทศสมาชิกซึ่งได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้แต่มิได้ให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับที่ได้แก้ไข

มาตรา 39

อนุสัญญาฉบับภาษาอังกฤษและฉบับภาษาฝรั่งเศส มีผลบังคับใช้ได้อย่างเท่าเทียมกัน

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ค

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วย
การคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992
ฉบับภาษาอังกฤษ

C173 Protection of Workers' Claims (Employer's Insolvency) Convention, 1992^{*}

The General Conference of the International Labour Organisation,

Having been convened at Geneva by the Governing Body of the International Labour Office, and having met in its 79th Session on 3 June 1992, and Stressing the importance of the protection of workers' claims in the event of the insolvency of their employer and recalling the provisions on this subject in Article 11 of the Protection of Wages Convention, 1949, and Article 11 of the Workmen's Compensation (Accidents) Convention, 1925, and

Noting that, since the adoption of the Protection of Wages Convention, 1949, greater value has been placed on the rehabilitation of insolvent enterprises and that, because of the social and economic consequences of insolvency, efforts should be made where possible to rehabilitate enterprises and safeguard employment, and

Noting that since the adoption of the aforementioned standards, significant developments have taken place in the law and practice of many Members which have improved the protection of workers' claims in the event of insolvency of their employer, and considering that it would be timely for the Conference to adopt new standards on the subject of workers' claims, and Having decided upon the adoption of certain proposals with regard to the protection of workers' claims in the event of the insolvency of their employer, which is the fourth item on the agenda of the session, and

^{*} Available from: <http://www.ilo.org/ilobex/cgi-lex/convde.pl?c173>
[2005, August 5].

Having determined that these proposals shall take the form of an international Convention; adopts this twenty-third day of June of the year one thousand nine hundred and ninety-two the following Convention, which may be cited as the Protection of Workers' Claims (Employer's Insolvency) Convention, 1992.

PART I. GENERAL PROVISIONS

Article 1

1. For the purposes of this Convention, the term *insolvency* refers to situations in which, in accordance with national law and practice, proceedings have been opened relating to an employer's assets with a view to the collective reimbursement of its creditors.
2. For the purposes of this Convention, a Member may extend the term "insolvency" to other situations in which workers' claims cannot be paid by reason of the financial situation of the employer, for example where the amount of the employer's assets is recognised as being insufficient to justify the opening of insolvency proceedings.
3. The extent to which an employer's assets are subject to the proceedings referred to in paragraph 1 above shall be determined by national laws, regulations or practice.

Article 2

The provisions of this Convention shall be applied by means of laws or regulations or by any other means consistent with national practice.

Article 3

1. A Member which ratifies this Convention shall accept either the obligations of Part II, providing for the protection of workers' claims by means of a privilege, or the obligations of Part III, providing for the protection of workers' claims by a guarantee institution, or the obligations of both Parts. This choice shall be indicated in a declaration accompanying its ratification.

2. A Member which has initially accepted only Part II or only Part III of this Convention may thereafter, by a declaration communicated to the Director-General of the International Labour Office, extend its acceptance to the other Part.
3. A Member which accepts the obligations of both Parts of this Convention may, after consulting the most representative organisations of employers and workers, limit the application of Part III to certain categories of workers and to certain branches of economic activity. Such limitations shall be specified in the declaration of acceptance.
4. A Member which has limited its acceptance of the obligations of Part III in accordance with paragraph 3 above shall, in its first report under article 22 of the Constitution of the International Labour Organisation, give the reasons for limiting its acceptance. In subsequent reports it shall provide information on any extension of the protection under Part III of this Convention to other categories of workers or other branches of economic activity.
5. A Member which has accepted the obligations of Parts II and III of this Convention may, after consulting the most representative organisations of employers and workers, exclude from the application of Part II those claims which are protected pursuant to Part III.
6. Acceptance by a Member of the obligations of Part II of this Convention shall ipso jure involve the termination of its obligations under Article 11 of the Protection of Wages Convention, 1949.
7. A Member which has accepted only the obligations of Part III of this Convention may, by a declaration communicated to the Director-General of the International Labour Office, terminate its obligations under Article 11 of the Protection of Wages Convention, 1949, in respect of those claims which are protected pursuant to Part III.

Article 4

1. Subject to the exceptions provided for in paragraph 2 below, and to any limitations specified in accordance with Article 3, paragraph 3, this Convention shall apply to all employees and to all branches of economic activity.

2. The competent authority, after consulting the most representative organisations of employers and workers, may exclude from Part II, Part III or both Parts of this Convention specific categories of workers, in particular public employees, by reason of the particular nature of their employment relationship, or if there are other types of guarantee affording them protection equivalent to that provided by the Convention.

3. A Member availing itself of the exceptions provided for in paragraph 2 above shall, in its reports under article 22 of the Constitution of the International Labour Organisation, provide information on such exceptions, giving the reasons therefor.

PART II. PROTECTION OF WORKERS' CLAIMS BY MEANS OF A PRIVILEGE

PROTECTED CLAIMS

Article 5

In the event of an employer's insolvency, workers' claims arising out of their employment shall be protected by a privilege so that they are paid out of the assets of the insolvent employer before non-privileged creditors can be paid their share.

Article 6

The privilege shall cover at least:

(a) the workers' claims for wages relating to a prescribed period, which shall not be less than three months, prior to the insolvency or prior to the termination of the employment;

(b) the workers' claims for holiday pay due as a result of work performed during the year in which the insolvency or the termination of the employment occurred, and in the preceding year;

(c) the workers' claims for amounts due in respect of other types of paid absence relating to a prescribed period, which shall not be less than three months, prior to the insolvency or prior to the termination of the employment;

(d) severance pay due to workers upon termination of their employment.

LIMITATIONS

Article 7

1. National laws or regulations may limit the protection by privilege of workers' claims to a prescribed amount, which shall not be below a socially acceptable level.
2. Where the privilege afforded to workers' claims is so limited, the prescribed amount shall be adjusted as necessary so as to maintain its value.

RANK OF PRIVILEGE

Article 8

1. National laws or regulations shall give workers' claims a higher rank of privilege than most other privileged claims, and in particular those of the State and the social security system.
2. However, where workers' claims are protected by a guarantee institution in accordance with Part III of this Convention, the claims so protected may be given a lower rank of privilege than those of the State and the social security system.

PART III. PROTECTION OF WORKERS' CLAIMS BY A GUARANTEE INSTITUTION

GENERAL PRINCIPLES

Article 9

The payment of workers' claims against their employer arising out of their employment shall be guaranteed through a guarantee institution when payment cannot be made by the employer because of insolvency.

Article 10

In giving effect to this Part of the Convention, a Member may, after consulting the most representative organisations of employers and workers, adopt appropriate measures for the purpose of preventing possible abuse.

Article 11

1. The organisation, management, operation and financing of wage guarantee institutions shall be determined pursuant to Article 2.
2. The preceding paragraph shall not prevent a Member, in accordance with its particular characteristics and needs, from allowing insurance companies to provide the protection referred to in Article 9, as long as they offer sufficient guarantees.

CLAIMS PROTECTED BY A GUARANTEE INSTITUTION

Article 12

The workers' claims protected pursuant to this Part of the Convention shall include at least:

- (a) the workers' claims for wages relating to a prescribed period, which shall not be less than eight weeks, prior to the insolvency or prior to the termination of the employment;
- (b) the workers' claims for holiday pay due as a result of work performed during a prescribed period, which shall not be less than six months, prior to the insolvency or prior to the termination of the employment;
- (c) the workers' claims for amounts due in respect of other types of paid absence relating to a prescribed period, which shall not be less than eight weeks, prior to the insolvency or prior to the termination of employment;
- (d) severance pay due to workers upon termination of their employment.

Article 13

1. Claims protected pursuant to this Part of the Convention may be limited to a prescribed amount, which shall not be below a socially acceptable level.
2. Where the claims protected are so limited, the prescribed amount shall be adjusted as necessary so as to maintain its value.

FINAL PROVISIONS

Article 14

This Convention revises the Protection of Wages Convention, 1949, to the extent provided for in Article 3, paragraphs 6 and 7 above, but does not close that Convention to further ratifications.

Article 15

The formal ratifications of this Convention shall be communicated to the Director-General of the International Labour Office for registration.

Article 16

1. This Convention shall be binding only upon those Members of the International Labour Organisation whose ratifications have been registered with the Director-General.
2. It shall come into force twelve months after the date on which the ratifications of two Members have been registered with the Director-General.
3. Thereafter, this Convention shall come into force for any Member twelve months after the date on which its ratification has been registered.

Article 17

1. A Member which has ratified this Convention may denounce it after the expiration of ten years from the date on which the Convention first comes into force, by an act communicated to the Director-General of the International Labour Office for registration. Such denunciation shall not take effect until one year after the date on which it is registered.
2. Each Member which has ratified this Convention and which does not, within the year following the expiration of the period of ten years mentioned in the preceding paragraph, exercise the right of denunciation provided for in this Article, will be bound for another period of ten years and, thereafter, may denounce this Convention at the expiration of each period of ten years under the terms provided for in this Article.

Article 18

1. The Director-General of the International Labour Office shall notify all Members of the International Labour Organisation of the registration of all ratifications and denunciations communicated to him by the Members of the Organisation.

2. When notifying the Members of the Organisation of the registration of the second ratification communicated to him, the Director-General shall draw the attention of the Members of the Organisation to the date upon which the Convention will come into force.

Article 19

The Director-General of the International Labour Office shall communicate to the Secretary-General of the United Nations for registration in accordance with article 102 of the Charter of the United Nations full particulars of all ratifications and acts of denunciation registered by him in accordance with the provisions of the preceding Articles.

Article 20

At such times as it may consider necessary, the Governing Body of the International Labour Office shall present to the General Conference a report on the working of this Convention and shall examine the desirability of placing on the agenda of the Conference the question of its revision in whole or in part.

Article 21

1. Should the Conference adopt a new Convention revising this Convention in whole or in part, then, unless the new Convention otherwise provides

(a) the ratification by a Member of the new revising Convention shall ipso jure involve the immediate denunciation of this Convention, notwithstanding the provisions of Article 17 above, if and when the new revising Convention shall have come into force;

(b) as from the date when the new revising Convention comes into force this Convention shall cease to be open to ratification by the Members.

2. This Convention shall in any case remain in force in its actual form and content for those Members which have ratified it but have not ratified the revising Convention.

Article 22

The English and French versions of the text of this Convention are equally authoritative.



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

คำแปล

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 173 ว่าด้วย การคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992

การประชุมใหญ่ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ซึ่งได้จัดขึ้น ณ กรุงเจนีวา โดยคณะประศาสน์การของสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ เป็นการประชุมสมัยที่ 79 เมื่อวันที่ 3 มิถุนายน ค.ศ. 1992 และ

ที่ประชุมได้เน้นถึงความสำคัญของการคุ้มครองสิทธิเรียกร้องของลูกจ้างในกรณีนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย และตระหนักถึงบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวในมาตรา 11 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองค่าจ้าง ค.ศ. 1949 และมาตรา 11 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยค่าทดแทนแก่ลูกจ้าง (กรณีประสบอุบัติเหตุ) ค.ศ. 1925 และ

ที่ประชุมรับทราบว่ำนับแต่มีการตราอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองค่าจ้าง ค.ศ. 1949 ได้มีการให้ความสำคัญกับการฟื้นฟูสถานประกอบการที่ประสบภาวะล้มละลาย เนื่องจากการประสบภาวะล้มละลายส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคม ดังนั้นจึงเกิดความพยายามเท่าที่จะเป็นไปได้ในอันจะฟื้นฟูสถานประกอบการและคุ้มครองการจ้างงาน และ

ที่ประชุมรับทราบว่ำนับแต่มีการตรามาตรฐานแรงงานดังกล่าวข้างต้น ได้มีการพัฒนาที่สำคัญในด้านกฎหมายตลอดจนแนวปฏิบัติของประเทศสมาชิกหลายประเทศ ซึ่งได้ปรับปรุงการคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างในกรณีนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย และพิจารณาเห็นว่าถึงเวลาอันสมควรแล้วที่จะตรามาตรฐานแรงงานฉบับใหม่ในเรื่องการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างขึ้น และ

ที่ประชุมได้มีมติรับเอาข้อเสนอเกี่ยวกับการคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างกรณีนายจ้างประสบภาวะล้มละลาย ซึ่งอยู่ในระเบียบวาระที่ 4 ของการประชุม และได้พิจารณาเห็นว่าควรกำหนดเป็นรูปแบบของอนุสัญญาระหว่างประเทศ

ที่ประชุมได้มีมติรับรองอนุสัญญา เมื่อวันที่ 23 มิถุนายน ค.ศ. 1992 ซึ่งต่อไปนี้อาจเรียกว่า “อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างกรณีนายจ้างล้มละลาย ค.ศ. 1992 ”

ส่วนที่ 1 บทบัญญัติทั่วไป

มาตรา 1

1. เพื่อวัตถุประสงค์แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ คำว่า “ล้มละลาย” หมายถึง ภาวะซึ่งตามกฎหมายและแนวปฏิบัติของประเทศ เป็นการดำเนินการเก็บรวบรวมทรัพย์สินของนายจ้าง เพื่อจ่ายคืนให้แก่เจ้าหนี้ของนายจ้าง
2. เพื่อวัตถุประสงค์แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ ประเทศสมาชิกอาจจะขยายขอบเขตของคำว่า “ล้มละลาย” ไปสู่ภาวะอื่นๆ ที่การใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างถูกปฏิเสธอันมีสาเหตุมาจากภาวะทางการเงินของนายจ้าง เช่น ในกรณีจำนวนทรัพย์สินของนายจ้างไม่เข้าเกณฑ์ที่จะเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย
3. การขยายขอบเขตการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินของนายจ้าง ต้องดำเนินการตามความในวรรคแรกข้างต้น ซึ่งจะต้องมีบทบัญญัติของกฎหมาย หรือแนวปฏิบัติของประเทศรองรับ

มาตรา 2

บทบัญญัติแห่งอนุสัญญาฉบับนี้จะต้องนำไปบังคับใช้โดยวิธีทางกฎหมาย หรือข้อบังคับหรือวิธีการอื่นใดที่สอดคล้องกับแนวปฏิบัติของประเทศ

มาตรา 3

1. ประเทศสมาชิกซึ่งให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้จะต้องยอมรับข้อผูกพันตามความใน ส่วนที่ 2 ซึ่งเป็นการดำเนินการเพื่อการคุ้มครองสิทธิเรียกร้องของลูกจ้างด้วยวิธีการให้สิทธิพิเศษหรือข้อผูกพันตามความใน ส่วนที่ 3 ซึ่งเป็นการดำเนินการเพื่อการคุ้มครองสิทธิเรียกร้องของลูกจ้างโดยสถาบันประกันหรือยอมรับข้อผูกพันทั้งสองส่วน ทั้งนี้การยอมรับข้อผูกพันตามความใน ส่วนใดหรือจะยอมรับทั้งสองส่วน จะต้องระบุการยอมรับดังกล่าวไว้ในประกาศต่อทำการให้สัตยาบัน

2. ประเทศสมาชิกใดได้ยอมรับข้อผูกพันในเบื้องต้นเฉพาะความใน ส่วนที่ 2 หรือเฉพาะความใน ส่วนที่ 3 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ ภายหลังจากนั้นอาจขยายการยอมรับข้อผูกพันในส่วนอื่นได้ โดยการแจ้งต่อผู้อำนวยการองค์การแรงงานระหว่างประเทศ

3. ประเทศสมาชิกซึ่งยอมรับข้อผูกพันทั้งสองส่วนของอนุสัญญาฉบับนี้ ภายหลังจากการหารือกับตัวแทนส่วนใหญ่ขององค์การนายจ้างและลูกจ้าง อาจจำกัดการใช้ข้อผูกพันตามความใน ส่วนที่ 3 กับลูกจ้างบางประเภท และกับกิจกรรมทางเศรษฐกิจบางสาขาได้ การจำกัดดังกล่าวจะต้องระบุในประกาศที่แจ้งไปพร้อมกับการยอมรับข้อผูกพันตามความในวรรคก่อน

4. ประเทศสมาชิกซึ่งจำกัดการยอมรับข้อผูกพันใน ส่วนที่ 3 ตามความในวรรคก่อนในรายงานฉบับแรกตามมาตรา 22 แห่งธรรมนูญองค์การแรงงานระหว่างประเทศ จะต้องระบุเหตุผลแห่งการจำกัดการยอมรับข้อผูกพันนั้น โดยในรายงานฉบับต่อมาจะต้องให้ข้อมูลถึงขอบเขตการคุ้มครองตามบทบัญญัติส่วนที่ 3 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ต่อประเภทของลูกจ้าง หรือกิจกรรมทางเศรษฐกิจ

5. ประเทศสมาชิกใดยอมรับข้อผูกพันใน ส่วนที่ 2 และ 3 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ ภายหลังจากการหารือกับตัวแทนส่วนใหญ่ขององค์การนายจ้างและลูกจ้าง อาจกันการใช้สิทธิเรียกร้องซึ่งได้รับการคุ้มครองตามส่วนที่ 3 ออกจากการปฏิบัติตามส่วนที่ 2 ได้

6. การยอมรับข้อผูกพันตามความใน ส่วนที่ 2 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ ของประเทศสมาชิก จะมีผลเป็นการยุติการยอมรับข้อผูกพันตามบทบัญญัติมาตรา 11 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองค่าจ้าง ค.ศ. 1949 โดยนิตินัย

7. ประเทศสมาชิกซึ่งยอมรับข้อผูกพันเฉพาะส่วนที่ 3 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ อาจยุติการยอมรับข้อผูกพันตามบทบัญญัติมาตรา 11 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองค่าจ้าง ค.ศ. 1949 เกี่ยวกับบรรดาข้อเรียกร้องทั้งหลายซึ่งได้รับการคุ้มครองตามความใน ส่วนที่ 3 โดยการประกาศแจ้งต่อผู้อำนวยการองค์การแรงงานระหว่างประเทศ

มาตรา 4

1. ในเรื่องการยกเว้นที่ระบุในวรรคสองข้างล่างและในเรื่องข้อจำกัดใดๆ ที่ระบุในมาตรา 3 วรรคสาม แห่งอนุสัญญาฉบับนี้มีผลบังคับใช้กับลูกจ้างทุกคนตลอดจนกิจกรรมทางเศรษฐกิจทุกสาขา
2. ภายหลังจากหารือกับตัวแทนส่วนใหญ่ขององค์การนายจ้างและลูกจ้างเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายอาจกั้นลูกจ้างบางประเภทออกจากข้อผูกพันตามความใน ส่วนที่ 2 ส่วนที่ 3 หรือทั้งสองส่วน โดยเฉพาะข้าราชการ ด้วยเหตุผลเกี่ยวกับลักษณะเฉพาะของความสัมพันธ์ด้านการจ้างงานหรือในกรณีที่มีการประกันในรูปแบบอื่นๆ ให้ความคุ้มครองแก่บุคคลเหล่านี้เทียบเท่ากับที่กำหนดในอนุสัญญาฉบับนี้อยู่แล้ว
3. ประเทศสมาชิกซึ่งดำเนินการยกเว้นตามที่ระบุในวรรคสองข้างต้น จะต้องให้ข้อมูลเกี่ยวกับข้อยกเว้นดังกล่าว ระบุเหตุผลที่ดำเนินการในลักษณะเช่นนั้นในรายงานตามมาตรา 22 แห่งธรรมนูญองค์การแรงงานระหว่างประเทศ

ส่วนที่ 2 การคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างโดยบูรिमลิตธิ

สิทธิเรียกร้องที่ได้รับการคุ้มครอง

มาตรา 5

ในกรณีที่นายจ้างประสบภาวะล้มละลาย การใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างเนื่องจากการทำงานจะต้องได้รับการคุ้มครองโดยบูรिमลิตธิ ทั้งนี้เพื่อลูกจ้างจะได้รับส่วนแบ่งจากกองทรัพย์สินของนายจ้างที่ประสบภาวะล้มละลายก่อนเจ้าหนี้อื่นซึ่งไม่มีบูรिमลิตธิที่จะได้รับส่วนแบ่ง

มาตรา 6

บุริมสิทธิ อย่างน้อยต้องครอบคลุมถึง

ก. การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างของลูกจ้างตามระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งจะต้องไม่น้อยกว่าระยะเวลาสามเดือนก่อนการล้มละลายหรือก่อนการสิ้นสุดการจ้างงาน

ข. การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างสำหรับการทำงานในวันหยุดของลูกจ้าง โดยได้รับค่าจ้างระหว่างปีซึ่งประสพภาวะล้มละลายหรือสิ้นสุดการจ้างงาน และในปีก่อนหน้านั้น

ค. การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับจำนวนเงินของลูกจ้าง อันเนื่องจากการหยุดงานในลักษณะอื่นโดยได้รับค่าจ้างในรูปแบบต่างๆ ตามระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าระยะเวลาสามเดือนก่อนการล้มละลายหรือก่อนการสิ้นสุดการจ้างงาน และการจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างเนื่องจากการสิ้นสุดการจ้างงาน และ

ง. การจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างเนื่องจากการสิ้นสุดการจ้างงาน

ข้อจำกัด

มาตรา 7

1. กฎหมายหรือข้อบังคับภายในประเทศอาจจำกัดการคุ้มครองโดยบุริมสิทธิของการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างด้วยการกำหนดวงเงินไว้ ซึ่งจะต้องไม่ต่ำกว่าระดับอันเป็นที่ยอมรับของสังคม

2. หากบุริมสิทธิที่จ่ายให้แก่การใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างถูกจำกัดเกินควร วงเงินที่กำหนดจะต้องมีการปรับเปลี่ยนตามความจำเป็นเพื่อให้คงมูลค่าเท่าเดิม

ระดับของบุริมสิทธิ

มาตรา 8

1. กฎหมายหรือข้อบังคับของประเทศต้องกำหนดให้การใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างเป็นบุริมสิทธิที่อยู่ในระดับสูงกว่าการใช้สิทธิเรียกร้องกรณีพิเศษอื่นๆ โดยเฉพาะสิทธิพิเศษของรัฐและสิทธิพิเศษจากระบบความมั่นคงทางสังคม

2. อย่างไรก็ตามหากสิทธิเรียกร้องของลูกจ้างซึ่งได้รับการคุ้มครองนั้นเป็นการดำเนินการโดยสถาบันประกันตามความในตอนที่ 3 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ สิทธิเรียกร้องที่ได้รับการคุ้มครองนั้นอาจกำหนดให้มีสิทธิพิเศษต่ำกว่าสิทธิพิเศษของรัฐและสิทธิพิเศษจากระบบความมั่นคงทางสังคม

ส่วนที่ 3 การคุ้มครองการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างโดยสถาบันประกัน

หลักการทั่วไป

มาตรา 9

การจ่ายเงินตามการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างที่มีต่อนายจ้างเนื่องจากการจ้างงานจะต้องมีการประกันโดยสถาบันประกัน หากการจ่ายเงินจากนายจ้างไม่สามารถกระทำได้เพราะเหตุที่ประสบภาวะล้มละลาย

มาตรา 10

เพื่อให้บรรลุผลในส่วนนี้แห่งอนุสัญญา ภายหลังจากการหารือกับตัวแทนส่วนใหญ่ขององค์การนายจ้างและลูกจ้าง ประเทศสมาชิกอาจกำหนดมาตรการที่เหมาะสมขึ้นเพื่อป้องกันการดำเนินการในทางที่เป็นการบิดเบือนมาตรการคุ้มครองซึ่งอาจเกิดขึ้นได้

มาตรา 11

1. องค์การ การบริหารจัดการ การดำเนินงานตลอดจนการเงินของสถาบันประกันค่าจ้างจะต้องกำหนดขึ้นตามความในบทบัญญัติมาตรา 2

2. ความในวรรคก่อนไม่เป็นการห้ามประเทศสมาชิกที่จะอนุญาตให้บริษัทประกันภัยเป็นผู้ดำเนินการให้ความคุ้มครองตามความในบทบัญญัติมาตรา 9 หากบริษัทประกันภัยสามารถให้ความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมและเพียงพอ ทั้งนี้เป็นไปตามลักษณะและความต้องการของประเทศสมาชิก

สิทธิเรียกร้องที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองโดยสถาบันประกัน

มาตรา 12

การใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างที่อยู่ในข่ายความคุ้มครองตามส่วนนี้แห่งอนุสัญญา อย่างน้อยต้องครอบคลุมถึง

ก. การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างของลูกจ้างตามระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งจะต้องไม่น้อยกว่าระยะเวลาแปดสัปดาห์ก่อนการล้มละลายหรือก่อนการสิ้นสุดการจ้างงาน

ข. การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าจ้างสำหรับการทำงานในวันหยุดของลูกจ้างโดยได้รับค่าจ้างในระหว่างระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งน้อยกว่าหกเดือนก่อนประสพภาวะล้มละลายหรือก่อนสิ้นสุดการจ้างงาน

ค. การใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับจำนวนเงินของลูกจ้าง อันเนื่องจากการหยุดงานโดยได้รับค่าจ้างในรูปแบบต่างๆ ตามระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าระยะเวลาแปดสัปดาห์ก่อนการล้มละลายหรือก่อนการสิ้นสุดการจ้างงาน และ

ง. การจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างเนื่องจากการสิ้นสุดการจ้างงาน

มาตรา 13

1. สิทธิเรียกร้องที่ได้รับการคุ้มครองตามส่วนนี้แห่งอนุสัญญา อาจมีการจำกัด สิทธิด้วยการกำหนดวงเงิน ซึ่งจะต้องไม่ต่ำกว่าระดับอันเป็นที่ยอมรับของสังคม
2. หากบุริมสิทธิที่จ่ายให้แก่การใช้สิทธิเรียกร้องของลูกจ้างถูกจำกัดเกินควรววงเงินที่กำหนดจะต้องมีการปรับเปลี่ยนตามความจำเป็นเพื่อให้มีมูลค่าสอดคล้องกับค่าครองชีพ

บทบัญญัติสุดท้าย

มาตรา 14

อนุสัญญาฉบับนี้เป็นการแก้ไขอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองค่าจ้าง ค.ศ. 1949 ดังขอบเขตที่บัญญัติไว้ในมาตรา 3 วรรคหก และวรรคเจ็ดข้างต้น แต่มิได้เป็นการปิดกั้นการให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับดังกล่าว

มาตรา 15

การให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้อย่างเป็นทางการต้องแจ้งต่อผู้อำนวยการสำนักงานการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศเพื่อดำเนินการจดทะเบียน

มาตรา 16

1. อนุสัญญาฉบับนี้จะมีผลผูกพันเฉพาะประเทศสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศที่ได้ให้สัตยาบันโดยได้รับการจดทะเบียนต่อผู้อำนวยการสำนักงานการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศแล้ว
2. อนุสัญญาฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้นับจากวันที่การให้สัตยาบันของประเทศสมาชิกจำนวน 2 ประเทศ ได้ดำเนินการจดทะเบียนต่อผู้อำนวยการสำนักงานการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศแล้วเป็นเวลาสิบสองเดือน

3. หลังจากนั้น อนุสัญญาฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้ต่อประเทศสมาชิกอื่นนับจากวันที่การให้สัตยาบันของประเทศนั้นได้รับการจดทะเบียนไว้แล้วเป็นเวลาสิบสองเดือน

มาตรา 17

1. ประเทศสมาชิกที่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้อาจบอกเลิกการให้สัตยาบันได้ ภายหลังจากสิ้นระยะเวลาสิบปีนับจากวันที่อนุสัญญาฉบับนี้มีผลบังคับใช้โดยการบอกกล่าวไปยังผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ การบอกกล่าวเช่นว่านี้จะยังไม่มีผลจนกว่าจะครบหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้ทำการจดทะเบียน

2. ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศที่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้รวมถึงที่ไม่ได้บอกเลิกการให้สัตยาบันตามความในมาตรานี้ภายหลังจากสิ้นระยะเวลาสิบปีนับจากวันที่อนุสัญญาฉบับนี้มีผลบังคับใช้ดังกล่าวไว้ในวรรคก่อนไม่ได้ใช้สิทธิในการบอกเลิกอนุสัญญาฉบับนี้จะต้องผูกพันต่ออนุสัญญาฉบับนี้ต่อไปอีกเป็นระยะเวลาสิบปี ทั้งนี้ภายหลังจากนั้นการบอกเลิกการให้สัตยาบันอาจกระทำได้ในทุกระยะเวลาสิบปี ภายใต้งบเงื่อนไขแห่งมาตรานี้

มาตรา 18

1. ผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศจะดำเนินการแจ้งให้ประเทศสมาชิกต่างๆ ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศทราบถึงการจดทะเบียน การให้สัตยาบัน การประกาศ และการบอกเลิกเพิกถอน ที่ประเทศสมาชิกได้แจ้งต่อองค์การแรงงานระหว่างประเทศ

2. เมื่อมีการแจ้งเป็นครั้งที่ 2 เกี่ยวกับการจดทะเบียนการให้สัตยาบัน การประกาศและการบอกเลิกเพิกถอนดังกล่าวของประเทศสมาชิก ได้ส่งถึงผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศจะดำเนินการเพิกถอนการพิจารณาของประเทศสมาชิกในวันที่อนุสัญญาฉบับนี้มีผลบังคับใช้

มาตรา 19

ผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ จะดำเนินการแจ้งไปยังเลขาธิการองค์การสหประชาชาติ เพื่อการรับรองตามมาตรา 102 แห่งกฎบัตรสหประชาชาติ โดยเฉพาะในส่วนของจดทะเบียนการให้สัตยาบัน การประกาศ และการบอกเลิกเพิกถอนที่ได้มีการรับรองโดยผู้อำนวยการสำนักการจดทะเบียนแห่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศตามความแห่งบทบัญญัติมาตรา ก่อน

มาตรา 20

ณ เวลาใดๆ เมื่อเกิดกรณีที่เป็นคณะประศาสน์การของสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศจะเสนอรายงานเกี่ยวกับการดำเนินการตามอนุสัญญาฉบับนี้ในการประชุมทั่วไป รวมถึงดำเนินการตรวจสอบวาระการประชุมเกี่ยวกับความเหมาะสมในการกำหนดคำถามที่จะแก้ไขอนุสัญญาฉบับนี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

มาตรา 21

1. ถ้าที่ประชุมได้ยอมรับอนุสัญญาฉบับแก้ไข ไม่ว่าจะเป็นการแก้ไขทั้งหมดหรือบางส่วน มาบังคับใช้ หากบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาซึ่งได้แก้ไขใหม่นั้นไม่ได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ก. การให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับซึ่งได้แก้ไขใหม่จะมีผลเป็นการยกเลิกอนุสัญญาฉบับนี้โดยปริยายทันที โดยมีต้องคำนึงถึงบทบัญญัติแห่งมาตรา 17 ข้างต้น ถ้าและเมื่ออนุสัญญาที่แก้ไขจะมีผลบังคับใช้

ข. นับแต่วันที่อนุสัญญาฉบับซึ่งได้แก้ไขใหม่มีผลบังคับใช้ อนุสัญญาฉบับนี้จะสิ้นสุดการเปิดให้ประเทศสมาชิกให้สัตยาบัน

2. อนุสัญญาฉบับนี้จะยังคงมีผลบังคับใช้ในทางรูปแบบและเนื้อหา ต่อประเทศสมาชิกซึ่งได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาฉบับนี้แต่มิได้ให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับที่ได้แก้ไข

มาตรา 22

อนุสัญญาฉบับภาษาอังกฤษและฉบับภาษาฝรั่งเศส มีผลบังคับใช้ได้อย่างเท่าเทียมกัน



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นายวิสุทธิ พันธุ์ศิริ เกิดเมื่อวันที่ 8 มิถุนายน พ.ศ. 2520 ที่ตำบลโคกทราย อำเภอป่าบอน จังหวัดพัทลุง สำเร็จการศึกษาชั้นมัธยมศึกษาปีที่ 6 เมื่อปีการศึกษา 2538 จากโรงเรียนมหาวิทยาลัยสงขลานครินทร์ จังหวัดสงขลา และสำเร็จการศึกษานิติศาสตรบัณฑิต เมื่อปีการศึกษา 2543 จากจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย โดยเข้าศึกษาต่อหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อปีการศึกษา 2546

ประวัติการทำงาน: นิติกร (เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์) สำนักฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ กรมบังคับคดี ระหว่างวันที่ 10 มกราคม 2546 – 30 มิถุนายน 2548



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย