

เงินตอบแทนการทำงานสำหรับพนักงานรักษาความปลอดภัย

โดย นายสมภพ ปราบณรงค์¹

เมื่อสัปดาห์ที่แล้วได้พบกับนิติกรรุ่นน้องกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานบอกว่าอยากขอเวลาคุยเรื่องเกี่ยวกับเงินตอบแทนการทำงานสำหรับพนักงานรักษาความปลอดภัยเพื่อทราบแนวความคิดในการร่างกฎหมายที่เกี่ยวข้องและส่งสำเนาคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 352/2561 ให้ผู้เขียนได้มาศึกษา ก่อนพอถึงวันหยุดราชการก็ได้มีโอกาสหยิบคำพิพากษานี้มาพิจารณาซึ่งเข้าวันนี้เป็นวันอาทิตย์ที่ 19 สิงหาคม 2561 ผู้เขียนในฐานะอดีตนักกฎหมายกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานจำได้ดีว่า เมื่อ 20 ปีที่แล้ววันนี้ตรงกับวันที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541² มีผลใช้บังคับ หากเปรียบเทียบกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานฉบับนี้กับบุคคลธรรมดา โดยพิจารณาจากอายุตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วก็ต้องถือว่าพ้นจากภาวะผู้เยาว์และบรรลุนิติภาวะเพราะมีอายุ 20 ปีบริบูรณ์ นั่นคือเป็นผู้ที่มีความสามารถตามกฎหมายเป็นผู้ใหญ่แล้ว ในช่วงที่กฎหมายเริ่มมีผลใช้บังคับผู้เขียนมีตำแหน่งเป็นนิติกร 7ว กลุ่มงานกฎหมาย กองนิติการ และได้มีโอกาสร่วมเป็นกลไกเล็กๆ ในการร่างกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541³ และกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541⁴ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ ตามพระราชกฤษฎีกากำหนดงานที่ให้มีการคุ้มครองแรงงานแตกต่างไปจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 พ.ศ. 2541⁵ กำหนดงานที่ให้มีการคุ้มครองแรงงานแตกต่างไปจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ ซึ่งงานที่นำมากำหนดในมาตรา 3 นั้น คณะผู้ร่างพระราชกฤษฎีกาได้นำงานทุกประเภทที่กรมการจัดหางานกำหนดประเภทงานไว้อย่างครบถ้วน ซึ่งรวมถึงงานอาชีพด้านบริการ อันเป็นลักษณะของงานรักษาความปลอดภัยรวมอยู่ด้วย ทั้งนี้ เพื่อกำหนดให้นายจ้างและลูกจ้างรายวันหรือลูกจ้างตามผลงานตกลงกันกำหนดเวลาทำงานปกติเกินกว่าวันละ 8 ชั่วโมง โดยได้รับค่าตอบแทนในเวลาที่ทำเกินกว่า 8 ชั่วโมงเท่ากับอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานหรือเท่ากับอัตราค่าจ้างต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2541) ฯ และต่อมาได้มีกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2543) ฯ ยกเลิกค่าตอบแทนเดิมโดยแก้ไขใหม่ให้ลูกจ้างซึ่งไม่ได้รับค่าจ้างเป็นรายเดือนให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างในวันทำงานสำหรับการทำงาน 8 ชั่วโมง และจ่ายค่าตอบแทนไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าครึ่งของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำเกิน หรือไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าครึ่งของอัตราค่าจ้างต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้ในชั่วโมงที่ทำเกินสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย และถ้าเป็นการทำงานในวันหยุดให้จ่ายค่าทำงานในวันหยุด สำหรับการทำงาน 8 ชั่วโมง และจ่ายค่าตอบแทนไม่น้อยกว่าสามเท่าของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำเกิน

¹ ผู้ตรวจราชการกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน รักษาการในตำแหน่งที่ปรึกษากฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงแรงงาน

² ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 115 ตอนที่ 8ก หน้า 1 วันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2541

³ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 115 ตอนที่ 52ก หน้า 8 วันที่ 24 สิงหาคม 2541

⁴ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 117 ตอนที่ 7ก หน้า 4 วันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2543

⁵ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 115 ตอนที่ 52ก หน้า 5 วันที่ 24 สิงหาคม 2541

หรือไม่น้อยกว่าสามเท่าของอัตราค่าจ้างต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้ในชั่วโมงที่ทำเกิน โดยคำนวณเป็นหน่วย ทั้งนี้ เพื่อให้ลูกจ้างซึ่งไม่ได้รับค่าจ้างเป็นรายเดือนได้รับค่าตอบแทนในอัตราที่สูงขึ้นกว่าเดิม รวมทั้งกฎกระทรวง ฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541⁶ กำหนดให้ลูกจ้างในงานเฝ้าดูแลสถานที่หรือทรัพย์สินเป็นงานที่ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลา แต่ให้มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินเท่ากับค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำ ซึ่งภายหลังเมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 กฎกระทรวง ฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2541) ๗ ก็ถูกยกเลิกไปโดยกฎกระทรวงกำหนดงานที่ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลาและค่าล่วงเวลาในวันหยุด พ.ศ. 2552⁷ แต่ยังคงกำหนดสิทธิของลูกจ้างไว้เช่นเดิม

การที่ผู้เขียนหยิบยกข้อกฎหมายข้างต้นมากล่าวถึงด้วยเหตุเพราะนิติกรของกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานได้นำเสนอคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 352/2561 มามอบให้เพื่อประกอบขอคำปรึกษาหารือ โดยในคำพิพากษามีสาระสำคัญ ดังนี้

โจทก์ฟ้องว่า โจทก์เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด นาย ม. เป็นลูกจ้างโจทก์ ตำแหน่งพนักงานรักษาความปลอดภัย ประจำสำนักงานสาขาภาคเหนือ สถานที่ทำงานสุดท้ายในบริษัท สาขากำแพงเพชร เมื่อวันที่ 9 มิถุนายน 2558 นาย ม. ยื่นคำร้องต่อจำเลยในฐานะพนักงานตรวจแรงงานว่า โจทก์ไม่จ่ายค่าตอบแทนสำหรับเวลาทำงานที่ทำเกินแปดชั่วโมง รวมทั้งไม่จ่ายสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าและค่าชดเชย จำเลยสอบสวนข้อเท็จจริงแล้วมีคำสั่งให้โจทก์จ่ายค่าตอบแทนสำหรับเวลาทำงานที่ทำเกินแปดชั่วโมงแก่นาย ม. จำนวน 43,425 บาท โดยอ้างกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2541)) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ตามคำสั่งพนักงานตรวจแรงงาน สำนักงานสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานจังหวัดกำแพงเพชร ที่ 9/2558 ลงวันที่ 7 สิงหาคม 2558 คำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะโดยประเภท ลักษณะ หรือสภาพของงานที่โจทก์จ้างนาย ม. ทำงานเป็นงานเฝ้าดูแลสถานที่หรือทรัพย์สินอันเป็นหน้าที่ทำการงานปกติของลูกจ้างซึ่งอยู่ในบังคับมาตรา 65 (9) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ประกอบกฎกระทรวงกำหนดงานที่ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลาและค่าล่วงเวลาในวันหยุด พ.ศ. 2552 กรณีไม่อาจนำกฎกระทรวงตามที่จำเลยอ้างในคำสั่งพนักงานตรวจแรงงาน สำนักงานสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานจังหวัดกำแพงเพชร ที่ 9/2558 ลงวันที่ 7 สิงหาคม 2558 มาใช้บังคับได้ ทั้งโจทก์ได้จ่ายค่าจ้างในวันทำงานสำหรับการทำงานแปดชั่วโมง 300 บาท จ่ายค่าตอบแทนสำหรับเวลาทำงานที่ทำเกินแปดชั่วโมงวันละสี่ชั่วโมง ชั่วโมงละ 37.50 บาท เป็นเงินวันละ 150 บาท ครบถ้วนตามกฎหมายแล้ว ขอให้เพิกถอนคำสั่งพนักงานตรวจแรงงาน สำนักงานสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานจังหวัดกำแพงเพชร ที่ 9/2558 ลงวันที่ 7 สิงหาคม 2558 ของจำเลย กับให้ศาลสั่งคืนเงินที่วางไว้ต่อศาลในชั้นยื่นฟ้องคดี 43,425 บาท แก่โจทก์

⁶ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 115 ตอนที่ 62ก วันที่ 18 ธันวาคม 2541

⁷ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 126 ตอนที่ 44ก วันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2552

จำเลยให้การว่า โจทก์กำหนดให้นาย ม. ทำงานในหน้าที่พนักงานรักษาความปลอดภัย ซึ่งรับจ้างเป็นรายวัน ทำงานสัปดาห์ละ 6 วัน วันละ 12 ชั่วโมง นาย ม. จึงได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 จำเลยมิได้สั่งให้โจทก์จ่ายค่าล่วงเวลาเพราะทราบดีว่านาย ม. ไม่มีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลา แต่นาย ม. คงมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนเท่ากับอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำ ทั้งโจทก์ไม่เคยขอความยินยอมจากนาย ม. เพื่อให้ทำงานล่วงเวลา เหตุผลตามที่โจทก์ฟ้องเป็นคนละเรื่องกับเหตุผลที่จำเลยมีคำสั่ง คำสั่งของจำเลยชอบด้วยกฎหมาย ไม่มีเหตุที่จะเพิกถอน ขอให้ยกฟ้อง

ระหว่างพิจารณา ศาลแรงงานภาค 6 มีคำสั่งเรียกนาย ม. เข้ามาเป็นจำเลยร่วม ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 57 (3) (ข) ประกอบพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 มาตรา 31

จำเลยร่วมให้การด้วยวาจาขอถือคำให้การจำเลยเป็นของจำเลยร่วม

ศาลแรงงานภาค 6 พิจารณาแล้ว พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งพนักงานตรวจแรงงาน สำนักงานสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานจังหวัดกำแพงเพชร ที่ 9/2558 ลงวันที่ 7 สิงหาคม 2558 ของจำเลย เฉพาะส่วนที่ให้โจทก์จ่ายค่าตอบแทนสำหรับเวลาทำงานที่ทำเกินแปดชั่วโมงแก่จำเลยร่วม 43,425 บาท คำขออื่นให้ยก

จำเลยอุทธรณ์ต่อศาลฎีกา

ศาลฎีกาแผนกคดีแรงงานตรวจสำนวนประชุมปรึกษาแล้ว ศาลแรงงานภาค 6 ฟังข้อเท็จจริงและวินิจฉัยว่า เมื่อวันที่ 21 กรกฎาคม 2551 จำเลยร่วมเข้าทำงานเป็นลูกจ้างรายวันของโจทก์ ในตำแหน่งพนักงานรักษาความปลอดภัย มีหน้าที่ดูแลสถานที่หรือทรัพย์สินของบริษัทห้างร้านที่เป็นลูกค้าของโจทก์ โจทก์กำหนดวันและเวลาทำงานสำหรับพนักงานรักษาความปลอดภัยรวมถึงจำเลยร่วมว่า สัปดาห์หนึ่งทำงาน 6 วัน วันเสาร์เป็นวันหยุด วันหนึ่งแบ่งการทำงานเป็น 2 กะ กะละ 12 ชั่วโมง กะกลางวันทำงานตั้งแต่เวลา 6 นาฬิกา ถึง 18 นาฬิกา กะกลางคืนทำงาน ตั้งแต่เวลา 18 นาฬิกา ถึง 6 นาฬิกาของอีกวันหนึ่ง ระหว่างวันที่ 8 มิถุนายน 2556 ถึงวันที่ 14 เมษายน 2558 จำเลยร่วมปฏิบัติงานพนักงานรักษาความปลอดภัย เฉพาะวันทำงานในกะกลางคืนวันละ 12 ชั่วโมง โจทก์จ่ายค่าจ้างสำหรับการทำงาน 8 ชั่วโมง 300 บาท และการทำงานอีก 4 ชั่วโมง โจทก์จ่ายค่าตอบแทนการทำงานเป็นเงินเท่ากับอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงาน ซึ่งค่าตอบแทนชั่วโมงละ 37.50 บาท รวม 4 ชั่วโมง เป็นเงิน 150 บาท รวมแล้วการทำงาน 12 ชั่วโมงต่อวัน โจทก์จ่ายค่าจ้างและค่าตอบแทนให้แก่จำเลยร่วม 450 บาท ซึ่งจำเลยร่วมได้รับแล้ว ดังนั้น โจทก์ซึ่งเป็นนายจ้างจ่ายค่าตอบแทนการทำงาน 4 ชั่วโมง แก่จำเลยร่วมมานั้น จึงชอบด้วยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 65 (9) ประกอบกฎหมายกำหนดงานที่ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลาและค่าล่วงเวลาในวันหยุด พ.ศ. 2552 การที่จำเลยอ้างกฎหมายฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และกฎหมายฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาใช้ขอคำสั่งให้โจทก์จ่ายค่าตอบแทนสำหรับเวลาทำงาน 4 ชั่วโมง โดยใช้อัตราหนึ่งเท่าครึ่งของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานแล้ว กำหนดให้โจทก์จ่ายเงินให้แก่จำเลยร่วม 43,425 บาท นั้น

เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงให้เพิกถอนคำสั่งของจำเลยเฉพาะในส่วนที่ให้โจทก์จ่ายค่าตอบแทนสำหรับเวลาการทำงานที่ทำเกิน 8 ชั่วโมง ไปอีกวันละ 4 ชั่วโมง แก่จำเลยรวม 43,425 บาท

คดีมีปัญหาต้องวินิจฉัยตามอุทธรณ์ของจำเลยว่า โจทก์ต้องจ่ายค่าตอบแทนการทำงานล่วงเวลาให้แก่จำเลยหรือไม่ จำเลยอุทธรณ์ว่า โจทก์ประกอบธุรกิจให้บริการทำความสะอาดและรักษาความปลอดภัย ซึ่งตรงกับกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยข้อ 2 ใช้คำว่า งานอาชีพด้านบริการ จำเลยร่วมเป็นลูกจ้างของโจทก์ในงานดังกล่าวมีผลทำให้โจทก์ต้องจ่ายค่าตอบแทนไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าครึ่งของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำงานส่วนที่เกิน 8 ชั่วโมง เป็นเงิน 43,425 บาท นั้น เห็นว่า เมื่องานเฝ้าดูแลสถานที่หรือทรัพย์สินอันเป็นหน้าที่การทำงานปกติ มีกฎกระทรวงกำหนดงานที่ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลาและค่าล่วงเวลาในวันหยุด พ.ศ. 2552 กำหนดไว้โดยเฉพาะ โดยข้อ 2 กำหนดให้งานเฝ้าดูแลสถานที่หรือทรัพย์สินอันเป็นหน้าที่การทำงานปกติของลูกจ้างเป็นงานที่ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 61 จึงไม่อาจนำกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาใช้บังคับกับงานเฝ้าดูแลสถานที่หรือทรัพย์สินอันเป็นหน้าที่การทำงานปกติดังที่จำเลยอ้าง จำเลยร่วมซึ่งมีตำแหน่งพนักงานรักษาความปลอดภัยทำงานเฝ้าดูแลสถานที่หรือทรัพย์สินอันเป็นหน้าที่การทำงานปกติ จึงไม่มีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลา คงมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินเท่าอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำ ซึ่งในวันทำงานของจำเลยร่วมระหว่างวันที่ 8 มิถุนายน 2556 ถึงวันที่ 14 เมษายน 2558 โจทก์จ่ายค่าตอบแทนการทำงานให้จำเลยร่วมครบถ้วนแล้ว ที่ศาลแรงงานภาค 6 พิพากษามานั้น ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วย อุทธรณ์ของจำเลยฟังไม่ขึ้น

พิพากษายืน

บทวิเคราะห์

คำพิพากษาศาลฎีกานี้มีประเด็นสำคัญที่ต้องวิเคราะห์ตีความว่า เวลาการทำงานของนาย ม. ตำแหน่งพนักงานรักษาความปลอดภัย ซึ่งทำงานวันละ 12 ชั่วโมงนั้น

ก. เป็นเวลาทำงานปกติวันละ 12 ชั่วโมง หรือ

ข. เป็นเวลาทำงานปกติ 8 ชั่วโมง และมีการทำงานล่วงเวลาอีก 4 ชั่วโมง

ทั้งนี้ เพราะพระราชกฤษฎีกากำหนดงานที่ให้มีการคุ้มครองแรงงานแตกต่างไปจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 พ.ศ. 2541 มาตรา 3(2) กำหนดให้งานที่ใช้วิชาชีพหรือวิชาการ งานด้านบริหารและงานจัดการ งานเสมียนพนักงาน งานอาชีพเกี่ยวกับการค้า งานอาชีพด้านบริการ งานที่เกี่ยวกับการผลิตหรืองานที่เกี่ยวข้องกับงานดังกล่าว เป็นงานที่ให้มีการคุ้มครองแรงงานกรณีต่าง ๆ แตกต่างไปจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งงานรักษาความปลอดภัยก็ถือว่าเป็นงานอาชีพด้านบริการด้วย และตามข้อ 2

วรรคหนึ่ง แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กำหนดว่า

“งานที่ใช้วิชาชีพหรือวิชาการ งานด้านบริหารและงานจัดการ งานเสมียนพนักงาน งานอาชีพ เกี่ยวกับการค้า งานอาชีพด้านบริการ งานที่เกี่ยวกับการผลิต หรืองานที่เกี่ยวข้องกับงานดังกล่าว นายจ้าง และลูกจ้างอาจตกลงกันกำหนดเวลาทำงานปกติในวันหนึ่ง ๆ เป็นจำนวนกี่ชั่วโมงก็ได้ แต่เมื่อรวมเวลา ทั้งสิ้นแล้วสัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกินสี่สิบแปดชั่วโมง” และข้อ 2 วรรคสอง แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กำหนดว่า

“ถ้านายจ้างและลูกจ้างตกลงกันกำหนดเวลาทำงานปกติตามวรรคหนึ่งเกินกว่าวันละ แปดชั่วโมงสำหรับลูกจ้างซึ่งไม่ได้รับค่าจ้างเป็นรายเดือน ให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างในวันทำงานสำหรับการทำงาน แปดชั่วโมงและจ่ายค่าตอบแทนไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าครึ่งของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวน ชั่วโมงที่ทำเกินหรือไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าครึ่งของอัตราค่าจ้างต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้ ในชั่วโมงที่ทำเกินสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย และถ้าเป็นการทำงาน ในวันหยุดให้จ่ายค่าทำงานในวันหยุดสำหรับการทำงานแปดชั่วโมงและจ่ายค่าตอบแทนไม่น้อยกว่าสามเท่า ของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำเกิน หรือไม่น้อยกว่าสามเท่าของอัตราค่าจ้าง ต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้ในชั่วโมงที่ทำเกินโดยคำนวณเป็นหน่วย” ซึ่งหลักการกำหนดเวลา ทำงานปกติและการจ่ายค่าตอบแทนตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2541) ฯ และกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2543) ฯ สอดคล้องกับมาตรา 23 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ที่กำหนดว่า

“ในกรณีที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันให้น้ำเวลาทำงานส่วนที่เหลือไปรวมกับเวลาทำงาน ในวันทำงานปกติอื่นตามวรรคหนึ่งเกินกว่าวันละแปดชั่วโมงให้นายจ้างจ่ายค่าตอบแทนไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าครึ่ง ของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำเกินสำหรับลูกจ้างรายวันและลูกจ้างรายชั่วโมง หรือไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าครึ่งของอัตราค่าจ้างต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้ในชั่วโมงที่ทำเกิน สำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน”

จึงเห็นได้ว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2541) ฯ กฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2543) ฯ และมาตรา 23 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ คุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้วางหลักการกำหนดเวลาทำงานปกติและค่าตอบแทนการทำงาน ในเวลาทำงานปกติที่เกินกว่าวันละ 8 ชั่วโมงสำหรับลูกจ้างซึ่งไม่ได้รับค่าจ้างเป็นรายเดือนไว้ในทำนองเดียวกัน ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นาย ม. ทำงานในหน้าที่พนักงานรักษาความปลอดภัยซึ่งรับจ้างเป็นรายวัน ทำงานสัปดาห์ละ 6 วัน วันละ 12 ชั่วโมง การตกลงทำงานวันละ 12 ชั่วโมง จึงต้องถือว่าเป็นเวลาทำงานปกติ ตามข้อ ก. ดังนั้น นาย ม. จึงมีสิทธิได้รับค่าจ้างสำหรับการทำงาน 8 ชั่วโมง และค่าตอบแทน 4 ชั่วโมง ตามหลักกฎหมายข้างต้น

ซึ่งแตกต่างไปจากกรณีที่ได้มีการกำหนดเวลาทำงานปกติเป็นที่เรียบร้อยแล้วว่าเป็นวันละ 8 ชั่วโมง และมีการทำงานล่วงเวลาอีก 4 ชั่วโมงตามข้อ ข. ทั้งนี้ เพราะตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติ

คุ้มครองแรงงานฯ บัญญัติว่า “การทำงานล่วงเวลา” หมายความว่า การทำงานนอกหรือเกินเวลาทำงานปกติ หรือเกินชั่วโมงทำงานในแต่ละวันที่นายจ้างลูกจ้างตกลงกันตามมาตรา 23 ในวันทำงานหรือวันหยุด แล้วแต่กรณี ดังนั้น กรณีนี้จึงต้องวินิจฉัยตามกฎหมายกระทรวงกำหนดงานที่ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลาและค่าทำงานในวันหยุด พ.ศ. 2552 ข้อ 2 ที่กำหนดให้งานเฝ้าหรือดูแลสถานที่หรือทรัพย์สินอันเป็นหน้าที่การทำงานปกติของลูกจ้าง เป็นงานที่ลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลาตามมาตรา 61 และค่าล่วงเวลาในวันหยุดตามมาตรา 63 แต่มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินเท่ากับอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำ

จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวในฐานของผู้เขียนที่เป็นอดีตนิติกรกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานรุ่นพี่ที่มีส่วนเป็นกลไกในการยกร่างกฎหมายดังกล่าวก็ขอแลกเปลี่ยนความคิดเห็นและขอเป็นกำลังใจให้พนักงานตรวจแรงงานและนิติกรกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานทุกท่านด้วยความเคารพ
