臺灣澎湖地方法院民事簡易判決

111年度馬勞簡字第4號

原　　告　顏偉羣

訴訟代理人

(法扶律師)　方勝新律師

被　　告　磐石保全股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　郭宴年

訴訟代理人　黃宗儒

上列當事人間請求給付資遣費等事件，本院於民國112年7月7日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣貳佰參拾肆元及自民國一百一十二年一月十九日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行，但被告如以新臺幣貳佰參拾肆元為原告供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告起訴主張：原告自民國111年1月1日起至同年10月2日止，受雇於被告擔任保全員，工作時間為每日17時至24時，每周六休假1日，薪資約定以時薪制計算，嗣被告以勞動基準法第11條第5款、第16條第1項第1款規定終止兩造之僱傭契約（下稱系爭僱傭契約）。依111年之法定最低時薪新台幣（下同）168元乘以工作時數計算每月工資，原告上開任職期間得領取之工資為273900元，惟被告僅為部分給付，尚欠原告工資44461元。又被告每周僅給予原告1日之休假，而非給予一例假、一休假，原告任職期間共計39周，即有39日休息日加班工作，故原告得依勞動基準法第24條第2項、第36條第1項，請求被告給付加班費72072元。再者原告共任職9個月又2日，於契約終止前每月平均工資為30772元，故得依

勞工退休金條例第12條，請求被告給付資遣費11583元。末以原告於契約終止前有3日特別休假未休，故得依勞動基準法第38條第1項第1至4款、第4項，請求被告給付工資3528元。爰聲明：被告應給付原告131644元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、被告則以：被告自111年1月1日起僱用原告擔任澎湖縣政府火葬場保全員，嗣原告發現被告未符合保全員資格，遂發函通知被告依勞動基準法第11條第1項第5款暨第16條第1項第1款規定終止系爭僱傭契約，系爭僱傭契約已於111年10月2日終止。系爭僱傭契約於訂立時已經被告依勞動基準法第84條之1第1、2項規定報請高雄市政府勞工局核備，約定薪資係依勞動部104年11月2日勞動條2字第1040132228號函所公布之保全員基本工資計算公式計算之月薪，即保全員在核備之正常工作時間內，每月工資不得低於每月基本工資額加上以每月基本工資額計算之平日每小時工資額乘以（核備之正常工作時數-174)小時之總和金額。原告於任職期間之1-10月，每月工作時數分別為193、168、189、175、189、182、182、189、182、7小時，每週工作6日、休假1日，並無於休假日出勤之情形， 且被告已依約給付工資238051元、資遣費9830元及特休工資2621元，於法並無不合等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、查原告自111年1月1日起至同年10月2日止，受雇於被告擔任保全員，工作時間為每日17時至24時，系爭僱傭契約於訂立時已經被告依勞動基準法第84條之1第1、2項規定報請高雄市政府勞工局核備，嗣經被告依勞動基準法第11條第1項第5款暨第16條第1項第1款規定於111年10月2日予以終止。原告於任職期間之1-10月，每月工作時數分別為193、168、189、175、189、182、182、189、182、7小時，其中10月份工作之日數為2日（10月1日排定休假，10月2日出勤7小時），被告並已給付原告工資238051元、資遣費9830元及特休工資2621元等事實，為兩造所不爭執，並有終止勞動契約函、通

報書、匯款證明、系爭僱傭契約約定書、高雄市政府勞工局核備函等件附卷可稽，均堪認屬實。茲就原告請求之工資、加班費、資遣費、特休工資等項是否有理，分述如下：

（一）工資部分：依兩造所簽訂並由被告依勞動基準法第84條之1第1、2項規定報請高雄市政府勞工局核備之系爭僱傭契約約定，原告每月工資係依勞動部104年11月2日勞動條2字第1040132228號函所示之每月工資不得低於每月基本工資額加上以每月基本工資額計算之平日每小時工資額乘以(核備之正常工作時數-174)小時；不足月部分以每月基本工資÷30日x（工作日數）之總和金額予以計算，此有上開約定書、核備函可稽。該約定既以法定之每月基本工資加計一定比例之時數或工作日數之總和金額計算每月薪資，即係採月薪制給付工資，原告主張系爭僱傭契約係採時薪制，應以法定最低時薪168元乘以工作時數計算每月工資云云，尚非可採。是以本件原告每月工資應依上開勞動部104年11月2日勞動條2字第1040132228號函要旨計算如下：111年月基本工資25250+(25250÷30÷8)x(當月工時-174)；不足月部分以月基本工資25250÷30x（工作日數），而原告1-9月之每月工作時數分別為193、168、189、175、189、182、182、189、182小時，不足月之10月份之工作日數為2日，基此換算結果，原告1-10月之工資分別為27249、25250、26828、25355、26828、26092、26092、26828、26092、1683元，總計238297元，本件被告僅給付工資238051元，有如上述，即短付工資246元，原告自得請求被告給付此部分短付之金額。

（二）加班費部分:按「雇主使勞工於第三十六條所定休息日工作，工作時間在二小時以內者，其工資按平日每小時工資額另再加給一又三分之一以上；工作二小時後再繼續工作者，按平日每小時工資額另再加給一又三分之二以上。」、「勞工每七日中應有二日之休息，其中一日為例假，一日為休息日。」，勞動基準法第24條第2項、第36

條第1項固有明文。惟查本件原告受被告僱用擔任保全人員，屬勞動基準法第84條之1之工作者，又經核備之上開約定書已載明排除勞動基準法第36條之限制，另約定「每2周至少應有2日為例假日」、「乙方（指原告）同意甲方（指被告）以排班方式將例假日、其他應放假日及特別休假排定於輪值表中，惟特別休假由勞工排定。乙方於輪值表排定之休假日出勤者，工資應加倍發給」等語，而依原告之出勤簽到表（本院卷第115-133頁），原告在職期間每2周至少休假2日，並無排班超過6日未休假或於已排定之休假日另行出勤之情事，則原告依勞動基準法第24條第2項、第36條第1項，請求被告應給付39日之休息日加班費72072元，要屬無稽。

（三）資遣費部分：

1、雇主依勞基法第11條第1項之規定，終止勞動契約者，應依左列規定發給勞工資遣費：一、在同一雇主之事業單位繼續工作，每滿一年發給相當於一個月平均工資之資遣費。二、依前款計算之剩餘月數，或工作未滿一年者，以比例計給之。未滿一個月者以一個月計，為勞動基準法第11條、第17條所明定。又勞工適用本條例之退休金制度者，適用本條例後之工作年資，於勞動契約依勞基法第11條、第13條但書、第14條及第20條或職業災害勞工保護法第23條、第24條規定終止時，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿一年發給二分之一個月之平均工資，未滿一年者，以比例計給；最高以發給六個月平均工資為限，不適用勞動基準法第17條之規定，勞工退休金條例第12條第1項亦有明定。所稱「以比例計給」於未滿一年之畸零工作年資，以其實際工作日數分月、日比例計算。

2、平均工資係指計算事由發生之當日前六個月內所得工資總額除以該期間之總日數所得之金額。工作未滿六個月者，謂工作期間所得工資總額除以工作期間之總日數所得之金額。工資按工作日數、時數或論件計算者，其依上述方式

計算之平均工資，如少於該期內工資總額除以實際工作日數所得金額百分之六十者，以百分之六十計，勞基法第2條第4款載有明文。由於勞基法暨施行細則對於「一個月平均工資」並無定義，該法第二條第四款雖有「平均工資」定義，惟係屬「日平均工資」之意，該法施行之初，前主管機關內政部曾於七十四年函釋：「一個月平均工資，係指日平均工資乘以三十所得之數額」。二惟該函執行以來，迭有反映有欠合理，因計算事由發生之當日前六個月之總日數，由於大月小月不同，分別為一八一天至一八四天，而非一八〇天，平均每月之日數應為三〇．一七天至三〇．六七天而非三〇天，故一律以三〇天計算，將使勞工應得之資遣費、退休金、職業災害補償費減少，故改以「日平均工資」乘以計算期間每月之平均日數為計算標準，等於以勞工退休前六個月工資總額直接除以六，較為簡易、準確及合理（行政院勞工委員會83年4月9日（83）台勞動二字第25564號函釋）。

3、本件被告係依據勞動基準法第11條等規定終止系爭僱傭契約，揆諸前開法律規定，原告自得依勞工退休金條例第12條第1項請求資遣費。又原告工作年資未滿1年，其離職前6個月即111年4月至9月之薪資分別為25355、26828、26092、26092、26828、26092元，有如上述，平均每月工資為26214元，則依上開標準計算，原告得請求之資遣費為9830元（計算式：26214÷2÷12x9=9830）。而被告已如數給付9830元之資遣費予被告，有如上述，是原告請求被告給付資遣費11583元，並無所據。

（四）特休工資部分：按「勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，應依下列規定給予特別休假：一、六個月以上一年未滿者，三日。」、「勞工之特別休假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主應發給工資。」，勞動基準法第38條第1項第1款、第4項定有明文。查原告之任職期間為6個月以上，未滿1年，依上開規定，原告即

有3日特別休假。復依勞動基準法施行細則第24條之1第2項第1款規定「本法第三十八條第四項所定雇主應發給工資，依下列規定辦理：一、發給工資之基準：（一）按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其一日工資計發。（二）前目所定一日工資，為勞工之特別休假於年度終結或契約終止前一日之正常工作時間所得之工資。其為計月者，為年度終結或契約終止前最近一個月正常工作時間所得之工資除以三十所得之金額。」，系爭僱傭契約於111年10月2日終止，而原告於契約終止前最近一個月正常工作時間所得之工資為同年9月份之薪資額26092元，依此計算結果，原告之3日特休工資為2609元（計算式：26092÷30x3=2609）。而被告已給付2621元之特休工資予原告，尚溢付12元，是原告請求被告給付特休工資3528元，自有未合。

四、綜上所述，原告得請求之工資為246元，扣除被告溢付之特休工資12元後，本件原告得請求之金額計為234元。從而，原告依系爭僱傭契約及勞動法規，請求被告給付234元及自起訴狀繕本送達被告之翌日即112年1月19日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，其逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

五、法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決，應依職權宣告假執行，前項請求，法院應同時宣告雇主得供擔保或將請求標的物提存而免假執行，為勞動事件法第44條第1項、第2項所明定。本件判決為被告即雇主部分敗訴之判決，依據前開規定，並依職權宣告假執行及免為假執行之宣告。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及其餘爭點，核與判決結果無涉，爰不一一論述。

七、結論：原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第79條，勞動事件法第44條第1項、第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　7　　月　　28　　日

臺灣澎湖地方法院馬公簡易庭　法　官　陳順輝

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後10日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　7　　月　　31　　日

書記官　祝語萱