臺灣新北地方法院民事判決

115年度勞訴字第133號

原　　告　蔡政霖

訴訟代理人　王文成律師(法扶律師)

被　　告　天辰保全股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　李文彪

訴訟代理人　趙有丁

上列當事人間請求請求給付資遣費等事件，經本院於民國115年9月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新台幣柒萬捌仟參佰壹拾伍元及自民國一百一十三年四月二十一日起至清償日止,按年息百分之五計算利息。

被告應提繳新台幣貳萬參仟柒佰玖拾肆元至原告於勞動部勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。

被告應開立非自願離職證明書予原告。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之六十，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行，但被告以新台幣柒萬捌仟參佰壹拾伍元為原告供擔保後得免為假執行。

本判決第二項得假執行，但被告以新台幣貳萬參仟柒佰玖拾肆元為原告供擔保後得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序上理由

貳、實體上理由

一、原告起訴主張：其自民國（下同）113年2月19日起受雇於被告，擔任保全員，月薪為新臺幣（下同）4萬2350元。原告在職期間盡忠職守，詎被告於113年11月20日未依勞動基準法（下稱勞基法）之規定違法終止兩造間雇傭契約，被告違法調職原告至新北市淡水區，未投保勞健保、未提繳勞工退

休金、未給付48小時加班費，國定假日、例假日、颱風日出勤加班費為由，依據勞基法第14條第1項第6款之規定終止勞動契約，被告應給付資遣費及預告工資，並積欠如附表所示之加班費、津貼，爰依勞動法令之規定，提起本訴，並聲明：被告應給付原告14萬3051元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。被告應提繳2萬6176元至原告於勞動部勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。被告應開立非自願離職證明書予原告，並願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

(一)被告於113年11月20日派遣原告至台北海洋科技大學執勤，惟原告超過三天未到職，被告依據勞基法第12條第1項第6款之規定，依法終止兩造間勞雇關係，自無須給付原告資遣費及預告工資，亦無開立非自願離職證明書；關於加班費部分，被告係保全業，適用勞基法第84條之1之規定，亦無需給付加班費，且兩造間約定之薪資為每月3萬6000元、每月工時為288小時，非如原告所稱4萬2350元，再者，原告於面試時已填寫不加保勞健保之切結書，故被告亦不給付勞退金；又勞動節加班費為1500元，並非1766元、颱風加班費為1500元，非3500元，另關於例假日加班費、全勤獎金、交通津貼，被告亦無相關規定，被告無須給付。

(二)綜上，被告僅須給付原告勞動節加班費、颱風天加班費，共計3000元，其餘請求並無理由。並聲明：原告之訴駁回，如受不利判決，請准供擔保免為假執行。

三、兩造不爭執之事項（見115年9月29日筆錄，本院卷第161至163頁）：

(一)原告於113年2月19日受雇於被告，擔任保全員。最後工作日為113年11月19日，並簽署聘僱人員契約書、勞動約定書、同意書。

(二)原告聲請勞資爭議調解，經調解不成立，有原告提出新北市政府勞資爭議調解紀錄可按(見本院卷第21、112-113頁)

四、本件爭點如下：

(一)本件終止勞動契約之法律上依據為何?

原告主張被告於113年11月20日未附勞基法之規定違法終止契約，又於113年11月26日聲請勞資爭議調解時再以被告未附理由解雇原告，未投保勞健保、未提繳勞工退休金、未給付勞動節、例假日加班費為由，依據勞基法第14條第1項第6款之規定終止勞動契約，再於115年9月29日言詞辯論期日主張被告違法調職原告至新北市淡水區，未投保勞健保、未提繳勞工退休金、未給付48小時加班費，國定假日、例假日、颱風日出勤加班費為由，依據勞基法第14條第1項第6款之規定終止勞動契約(見本院卷第14、21、163頁)，然為被告所否認，並以前詞置辯，經查:

1.被告於113年12月10日勞資爭議調解時抗辯其於113年11月20日決定派員告前往台北海洋大學淡水區(以下簡稱淡水區)擔任夜班保全，薪資不變，但原告不願意前往任職，被告決定資遣原告等語，有原證1之新北市政府勞資爭議調解紀錄可按（見本院卷第21頁），足見，被告於113年11月20日以原告不同意前往淡水區就職，即決定解雇原告等事實，應為真實。從而，原告主張被告違法解雇應屬有據，原告依據勞基法第14條第1項第6款之規定終止勞動契約，為有理由，應予准許。

2.勞工有左列情形之一者，雇主得不經預告終止契約：無正當理由繼續曠工三日，或一個月內曠工達六日者。雇主依前項第1款、第2款及第4款至第6款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起，三十日內為之。勞基法第12條第1項第6款定有明文。被告之訴訟代理人趙有丁於113年11月20日上午11時50分因原告不同意前往淡水區就職，已告知原告不用離職，另外安排現場，等待派遣，卻於同日下午4時19分將原告調職至淡水區等情，有原告提出原證4、5之line對話為證，從而，原告未前往淡水區就職，自非無正當理由曠職，況被告雖提出本院卷第93頁之存證信函，卻無任何經由郵局寄出之

任何資料，原告復否認收受本院卷第93頁之存證信函，因此，被告抗辯以原告曠職三日以上為由終止勞動契約云云，並未舉證以實其說。自難採信。

3.原告主張被告未附理由違法解雇原告，依據勞基法第14條第1項第6款之規定終止勞動契約，應屬有據。

(二)如原告主張有理由，原告依據勞動法令，請求被告給付如附表所示之金額及開立非自願離職證明書，是否有理由?

1.預告工資部分:

按雇主依第11條或第13條但書規定終止勞動契約者，其預告期間依左列各款之規定：一、繼續工作三個月以上一年未滿者，於10日前預告之。二、繼續工作一年以上三年未滿者，於20日前預告之。三、繼續工作三年以上者，於30日前預告之；雇主未依第一項規定期間預告而終止契約者，應給付預告期間之工資，勞基法第16條定有明文。經查：原告於113年11月26日依據前開規定終止勞動契約，已如前述，原告請求被告給付預告工資，於法不合。

2.資遣費部分:

(1)勞工依勞基法第11條第1項或雇主依據勞基法第11條之規定，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，為勞基法第14條、第11條、第17條所明定。經查：原告於113年11月26日依據前開規定終止勞動契約，已如前述，原告請求被告給付資遣費，於法有據。

(2)本件原告因被告違法解雇，係依據勞基法第14條第1項第6款之規定終止兩造間勞動契約，已如上述，原告自得請求被告給付資遣費。又原告自113年2月19日起受雇於被告，最後工作日為113年11月19日，其於終止勞動契約前6個月薪資均為4萬2350元，則原告自113年2月19日開始任職，最後工作日為113年11月19日，原告得請求之資遣費為1萬5941元，有卷

附之勞動部資遣費試算表可按，為有理由，逾此部分，應予駁回。

3.非自願離職證明書

勞基法第19條規定：「勞動契約終止時，勞工如請求發給服務證明書，雇主或其代理人不得拒絕。」；又依就業保險法第11 條第3項規定：「本法所稱非自願離職，指被保險人因投保單位關廠、遷廠、休業、解散、破產宣告離職；或因勞動基準法第十一條、第十三條但書、第十四條及第二十條規定各款情事之一離職。」。經查，原告於113年11月26日依據前開規定終止勞動契約，已如前述，原告請求被告核發非自願離職證明書，應屬有據。

4.113年11月工資部分:

原告主張應給付113年11月工資4萬2350元，然為被告所否認，並以前詞置辯，經查:兩造約定月薪為3萬6000元，有被告提出之約僱人員契約書可按（見本院卷第97頁），然查。113年度每月工時為288小時之保全員（正常工時240小時、延長工時48小時）之保全員，依據行政院核定之基本工資，自113年度每月2萬7470元，最低薪資總額不得低於 42,350元（計算式:27470+27470/240X(240-174)+27470/240/3X4X48=42350）。原告於113年11月19日工資應為26822元（42350/30X19=26822），被告已給付工資1萬9500元，原告請求被告給付113年11月工資7322元（00000-00000=7322），應屬有據，逾此部分，應予駁回。

5.平日加班費、例假日、勞動節之國定假日加班費、

(1)勞基法第84條之1第1項規定，經中央主管機關核定公告之監督、管理人員或責任制專業人員，監視性或間歇性之工作，其他性質特殊之工作者，得由勞雇雙方另行約定工作時間、例假、休假、女性夜間工作，並報請當地主管機關核備，不受第30條、第32條、第36條、第37條、第49條規定之限制，其立法目的無非係就特殊工作者，因具自由裁量自身工作時間之性質，允許勞雇雙方得調整工作時間，不受勞基法相關

規定之限制。次按，勞基法第84條之1有關勞雇雙方對於工作時間、例假、休假、女性夜間工作有另行約定，「並報請當地主管機關核備」之要件，應為民法第71條所稱之強制規定。由於勞雇雙方有關工作時間等事項之另行約定可能甚為複雜，並兼含有利及不利於勞方之內涵，依民法第71條及勞基法第1條規定之整體意旨，實無從僅以勞雇雙方之另行約定未經核備為由，逕認該另行約定為無效。如另行約定未經當地主管機關核備，尚不得排除勞基法第30條等規定之限制。故如發生民事爭議，法院自應於具體個案，就工作時間等事項另行約定而未經核備者，本於落實保護勞工權益之立法目的，依勞基法第30條等規定予以調整，並依同法第24條、第39條規定計付工資（司法院大法官釋字第726號解釋文及解釋理由書參照）。

(2)查原告受僱於被告擔任保全員，屬勞基法第84條之1規定之工作者，依照兩造所簽署之勞動契約約定書（下稱系爭契約書，本院卷第101頁），約定被告指派原告擔任保全工作，雙方同意就勞基法第84條之1規定事項排除同法第30、32、36、37及49條之限制，而約定如契約書所示條款共同遵循。其中第4條約定：「四、工作時間1.，乙方每日正常工時為10小時（註:每日不得超過10小時），連同延長工作時間，1日不得超過12小時。遇有緊急情況者，每日正常工時，連同延長工時不得超過14小時，惟下次出勤應間隔至少12小時。3.全月總工時（包含正常工時、延長工時、勞動基準法第37條國定假日、第38條特別休假出勤之時數），不得超過288小時」，第5條約定：「五、例假及休假：（一）每7日至少應有1日休息做為休假，經由彈性約定，得於二週內安排二日休息，作為例假，....，乙方同意甲方以排班方式將例假日、及國定假日排訂於輪值表中。（二）乙方為配合甲方公務需要，...同意於輪值表排定之例假日以外之國定假日出勤。乙方於輪值表排定之國定假日（含內政部所定之應放假之紀念日、節日、勞動節及其他中央主管機關指定應放假之

日）出勤者，工資加倍發給，惟不宜國定假日之全部改採工作加發工資。」參諸勞基法第30條係每日及每週工作時數規定、第32條係延長工時規定、第37條係休假日規定，顯然兩造於簽約時已合意約定原告之每日正常工時為10小時，每月總值時數以和現場輪值人數編制與輪值班方式而定，並排除前述勞基法第30、32、37條有關正常工時、延長工時、休假日等規定適用，使原告得依前述約定工時以排班方式彈性調整，將該等應放假日訂於輪值表之原告應上班日中，應堪認定。

(3)按勞僱雙方約定之工資，不得低於基本工資，勞基法第21條第1項定有明文。從事監視性、斷續性工作之警衛工作者，與必須持續密集付出勞力之生產線上勞工，二者工作性質有別，為顧及勞雇雙方整體利益及契約自由原則，並落實勞基法第21條及第32條第4項但書之規定，職司守衛之勞工，如已同工資加計延時工資、假日工資之總額時，並不違反勞基法之規定，勞雇雙方自應受其拘束。換言之，勞工能否再請求例休假之加班及備勤各項工資，應以其實領月薪是否低於基本工資為斷。倘勞僱雙方約定之工資，低於基本工資加計延時工資、假日工資之總和，則該工資之約定，已違反勞基法之規定，勞方自得更行請求短少之差額（最高法院85年度台上字第1973號判決意旨參照）。準此，勞工應獲得之薪資報酬，除不得低於行政院核定基本工資標準，及違反勞動基準法保障勞工權益本旨外，原則上得由勞雇雙方就不同工作性質，另行約定公平合理待遇結構之計算方式，勞雇雙方自應受勞動契約之拘束，不得任意割裂或混雜契約內容與法條規定，僅擷取部分內容任加主張再為請求。以每週正常工作40小時，乘以每年週數再除以12個月來平均計算，每月法定正常工時約為174小時。

(4)依據行政院核定之基本工資，自113年度每月2萬7470元，茲以原告受僱期間，每月實際工作時數計算，則原告應領之薪資及加班費，不得低於基本工資及以基本工資為基準計算出

之例休假工資、延長工時工資等之總和，如較低時，被告應再補貼短少之加班費。

(5)113年度每月工時為288小時之保全員（正常工時240小時、延長工時48小時）之保全員，最低薪資總額不得低於 42,350元（計算式:27470+27470/240X(240-174)+27470/240/3X4X48=42350）。然被告僅約定薪資為3萬6000元，低於基本工資加計48小時加班費之總和，原告請求113年2月19日起至113年10月31日止之平日加班費(8月又13日)5萬3552元(計算式:{(00000-00000)X8+(00000-00000)X13/30}=53552，應屬有據，逾此部分，應予駁回。

(6)依據前開規定，勞動節及其他中央主管機關指定應放假之日）出勤者，工資加倍發給，原告請求勞動節假日加給工資為1412元(42350/30=1412)，應屬有據。被告同意給付1500元(見本院卷第92頁)，原告請求1500元，為有理由，逾此部分，應予駁回。

(7)依據前開規定，每7日至少應有1日休息做為休假，經由彈性約定，得於二週內安排二日休息，作為例假，....，乙方同意甲方以排班方式將例假日、及休息日排訂於輪值表中。則例假日已安排於輪值表中，原告自不得再請求例假日之加班費。

(8)原告復主張113年10月31日因颱風天出勤，原告主張應加倍發給颱風加班費3500元云云。然查，原告並未將此項請求列入請求之理由內，此部分請求本院自無庸審酌。

5.津貼部分:

原告主張被告應依據原證2之薪資條給付伙食及全勤津貼云云，然為被告所否認，並以前詞置辯。依據系爭契約並無津貼之約定，原告此部分請求並無理由，應予駁回。

6.提繳勞工退休金部分

雇主應為適用勞退條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。雇主每月負擔之勞工退休金提繳率，不得低於勞工每月工資6%，勞退條例第6

條第1項、第14條第1項定有明文。依同條例第31條第1項規定，雇主未依該條例之規定按月提繳或足額提繳勞工退休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。該專戶內之本金及累積收益屬勞工所有，僅於未符合同條例第24條第1項所定請領退休金規定之前，不得領取。是雇主未依該條例之規定，按月提繳或足額提繳勞工退休金者，將減損勞工退休金專戶之本金及累積收益，勞工之財產受有損害，自得依該條例第31條第1項規定請求損害賠償；於勞工尚不得請領退休金之情形，亦得請求雇主將未提繳或未足額提繳之金額繳納至其退休金專戶，以回復原狀，最高法院101年度台上字第1602號著有裁判可資參照。雇主提繳之金額，應每月以書面通知勞工。雇主應置備僱用勞工名冊，其內容包括勞工到職、離職、出勤工作紀錄、工資、每月提繳紀錄及相關資料，並保存至勞工離職之日起五年止。勞工依本條例規定選擇適用退休金制度相關文件之保存期限，依前項規定辦理。勞工退休金條例第21條定有明文。被告並未為原告提繳勞工退休金，揆諸前開規定，原告月薪為4萬2350元。應提繳級距為4萬3900元，每月應提繳2634元，請求被告應提繳自113年2月19日起至113年11月19止共2萬3794元勞工退休金(2634X9+2634/30X1=23794)，為有理由，逾此部分，應予駁回。又雇主為勞工提繳勞工退休金為強制規定，原告自不得以書面自行拋棄，從而，被告抗辯原告同意不提繳勞工退休金云云，自非可採。

(三)按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息，民法第229條第2項、第233條第1項前段分別定有明文。又應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，亦為同法第203條所明定。被告於115年4月20日收受

起訴狀繕本，有卷附之送達證書可按(見本院卷第47頁)，因此，原告請求被告應自115年4月21日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息， 應屬有據。

五、綜上所述，原告依據勞動法令，請求被告給付如主文所示，洵屬正當，應予准許，逾此部分，應予駁回。

六、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。原告其餘之訴既經駁回，其假執行之聲請，亦失所附麗，併予駁回。

七、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。

八、結論：原告之訴為一部有理由、一部無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　10　　月　　27　　日

民事第一庭　　法　官　徐玉玲

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　10　　月　　27　　日

書記官　丁柔方

附表

編號	請求項目	請求金額	本院准許
1	預告工資	14117	0
2	資遣費	18168	15941
3	113年11月工資	42350	7322
4	平日加班費	57150	53552
5	勞動節	1766	1500
6	例假日加班費	3500	0

（續上頁）

7	全勤津貼	3000	0
8	伙食津貼	3000	0
	以上合計	143051	78315
9	提繳勞工退休金	26176	23794
10	非自願離職證明書		准許