

臺灣臺中地方法院民事判決

113年度勞簡上字第4號

上訴人 奧迪斯保全股份有限公司

法定代理人 張哲維

訴訟代理人 陳盈壽律師

複代理人 廖珮羽律師

被上訴人 朱皇瑋

訴訟代理人 陳明發律師

上列當事人間給付資遣費等事件，上訴人對於民國112年11月7日本院112年度勞簡字第112號第一審判決提起上訴，本院合議庭於114年2月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決第一項關於命上訴人給付超過新臺幣72,988元本息部分，及該部分假執行之宣告暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審簡易之訴駁回。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由上訴人負擔百分之68，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：

被上訴人於民國109年10月10日受僱上訴人，擔任晚班保全人員，工作時間為晚上8時至翌日上午8時，每月工資新臺幣（下同）35,000元，月休6日，並經上訴人派駐新民商工任職。其後，被上訴人於112年3月27日經組長劉泳佳告知校方舉報其值勤睡覺之違規行為後，上訴人隨即於112年4月1日以被上訴人違反勞動契約或工作規則情節重大為由，片面終止兩造勞動契約，且於112年4月起未再將被上訴人列入排班，並於112年4月11日將被上訴人之勞工保險（下稱勞保）退保，上訴人未先行統計違規情形或以調離駐點單位等處分懲處，反逕自解僱被上訴人，其終止兩造勞動契約顯非合

01 法。此外，上訴人於被上訴人任職期間，並未足額給付休息
02 日出勤工資、特別休假（下稱特休）未休工資，亦未提繳足
03 額退休金至被上訴人於勞保局設立之勞工退休金個人專戶
04 （下稱系爭專戶），且於終止兩造勞動契約後未給付資遣費
05 予被上訴人，前經被上訴人聲請勞資爭議調解未成立。為
06 此，依勞動基準法（下稱勞基法）第24條第2項、第38條第4
07 項、勞工退休金條例（下稱勞退條例）第31條第1項之規
08 定，請求上訴人給付被上訴人資遣費43,264元、共計41日之
09 休息日出勤工資59,788元（於原審請求65,610元，上訴人後
10 減縮為59,788元）、共計15日之特休未休工資21,870元，共
11 計124,922元及提繳49,833元至系爭專戶，並於原審聲明：
12 （一）上訴人應給付被上訴人130,774元，及自起訴狀繕本送達
13 上訴人翌日起至清償日止按年息5%計算之利息，（二）上訴人應
14 提繳49,833元至系爭專戶，（三）請依職權宣告假執行。

15 二、上訴人則以：

16 （一）上訴人於111年7月11日公告禁止晚班人員於值勤即上班期間
17 睡覺，然被上訴人仍經新民商工查悉於112年3月間有在值勤
18 期間睡覺之情形，業已違反兩造勞動契約之約定或工作規
19 則，且情節重大，上訴人遂於112年4月1日要求被上訴人停
20 班休息，然上訴人並未解僱被上訴人。嗣被上訴人於同年4
21 月13日經上訴人法定代理人甲○○詢問回任事宜時，已於同
22 年月14日回覆稱：「要去朋友處工作」等語，足認被上訴人
23 已自願離職，自不得再向上訴人請求資遣費。

24 （二）此外，被上訴人每月工資33,000元，已包含延長工時工資、
25 休假日工資、特休未休工資，上訴人前均已按月發給，其中
26 休假日出勤工資差額40,306元、特休未休15日之工資差額1
27 6,500元部分願補發，逾於此部分請求，則非有據。

28 （三）再者，縱被上訴人主張有理由，所請求之特休未休工資及休
29 假日出勤工資均有過高等語，資為抗辯。

30 三、原審為被上訴人全部勝訴之判決，即判命：1. 上訴人應給付
31 被上訴人130,744元，及自112年9月12日起至清償日止，按

01 年息5%計算之利息，2. 上訴人應提繳49,833元至系爭專
02 戶，3. 並依職權宣告假執行及供擔保免為假執行。上訴人不
03 服，提起上訴，上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第
04 一審之訴駁回。被上訴人則聲明：上訴駁回。

05 四、爭執與不爭執事項（見本院卷第300、350頁）

06 (一)不爭執之事項

07 1.被上訴人於109年10月受僱上訴人，每月排休6日，工作時間
08 為每天晚上8點至隔日上午8點，擔任新民商工夜間保全人
09 員，負責門口警衛、指揮交通、大門清潔及開關。

10 2.新民商工於112年3月27日發函上訴人指被上訴人有值勤睡覺
11 之缺失。

12 3.112年3月27日由組長劉泳佳通知被上訴人遭新民商工舉發。

13 4.上訴人自112年4月起未將被上訴人列入排班。

14 5.上訴人於112年4月11日將被上訴人退出勞保。

15 6.兩造未有工作守則及獎懲規定之書面約定。

16 7.被上訴人於109年10月至112年3月間，於休息日出勤共41
17 日。

18 8.被上訴人任職期間尚有15日特休未休。

19 9.本院卷第19至23頁為被上訴人傳送予與甲○○之Line對話內
20 容。

21 (二)爭執事項

22 1.兩造勞動契約係由被上訴人自願離職亦或由上訴人將被上訴
23 人解僱？若為後者，解僱是否合法？

24 2.被上訴人任職期間每月薪資為何？被上訴人請求上訴人給付
25 資遣費43,264元、休息日出勤工資59,788元、特休未休工資
26 21,870元，及提繳49,833元至系爭專戶，有無理由？

27 五、得心證之理由

28 (一)關於兩造勞動契約係由被上訴人自願離職亦或由上訴人將被
29 上訴人解僱？若為後者，解僱是否合法部分。

30 1.上訴人舉被上訴人於112年4月14日傳送之Line(見本院卷第2
31 3頁)，抗辯：被上訴人乃自願離職等語，然為被上訴人所

01 否認，主張：新民高中於112年3月27日去函上訴人後，上訴
02 人對被上訴人為小過之懲處，然組長劉泳佳隨即於112年4月
03 1日通知解僱被上訴人，參以甲○○於112年4月13日Line中
04 已陳稱「…如果你能做到，我同意你回去…」等語（見本院
05 卷第22頁），堪認上訴人於該日前業已解僱被上訴人等語。

- 06 2. 按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約
07 即為成立，民法第153條第1項定有明文。又法無明文禁止勞
08 雇雙方以資遣之方式合意終止僱傭契約，雇主初雖基於其一
09 方終止權之發動，片面表示終止僱傭契約資遣勞方，但嗣後
10 倘經雙方溝通、協調結果，達成共識，就該終止僱傭契約之
11 方式，意思表示趨於一致，即難謂非合意終止僱傭契約（最
12 高法院95年度台上字第889號判決參照）。而此合意不以明
13 示為限，倘依雙方之舉動或其他情事，足以間接推知雙方就
14 終止僱傭契約之意思表示趨於一致，即難謂非合意終止僱傭
15 契約。申言之，勞雇任一方初雖基於其一方終止權之發動，
16 片面表示終止僱傭契約，但嗣後倘依雙方之舉動或其他情
17 事，足以間接推知雙方就終止僱傭契約之意思表示趨於一
18 致，即難謂非合意終止僱傭契約（最高法院110年度台上字
19 第1511號、112年度台上字第1280號判決參照）。

- 20 3. 經查，上訴人於112年4月起即未替被上訴人排班，且已於11
21 2年4月11日將被上訴人之勞保退保，有4月班表及勞保查詢
22 單附卷可查（見本院卷第187頁），則被上訴人主張：上訴
23 人已無繼續雇用被上訴人之意等語，並非無憑。然因被上訴
24 人主張解僱不合法，並持續與上訴人溝通、協調，被上訴人
25 於112年4月10日傳送：「張總真的需要一視同仁地秉公處理
26 一下嗎？像對我一樣，今晚犯錯，明晨馬上一撤職查
27 辦？…」，上訴人法定代理人甲○○於112年4月13日則傳送
28 「…晚班會睡覺其實我都知道，但是不能睡的太誇張這個你
29 有辦法做到嗎？如果你能夠做到我可以同意你回去，我知道
30 你家裡的情況，但是該休息還是要休息…」之Line訊息後，
31 經被上訴人回覆稱：「真是非常感謝張總的大人與大量！不

過才跟朋友講好，要去她們那兒幫忙打一個月的工，所以暫時變得沒有辦法…」，上訴人見此，另傳送標示有「嗯、嗯」之貼圖等情，則有甲○○與被上訴人於112年4月1日至14日之Line對話內容附卷可參（見本院卷第19至23頁），核係被上訴人拒絕為上訴人繼續服勞務之意，而屬終止兩造間之勞動契約之意思表示，而上訴人則表示同意。從而，依前揭說明，兩造間之勞動契約已因兩造合意而於112年4月14日終止。依此，被上訴人主張：被上訴人經上訴人解僱等語，並非可採。

(二)關於資遣費部分

按「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，於勞動契約依勞動基準法第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條規定。」勞退條例第12條第1項定有明文。查兩造乃合意終止勞動契約，而非以依勞基法第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條規定終止勞動契約，業如前述，則被上訴人依據前開規定請求上訴人給付資遣費43,264元，即與前開規定不符，而非有據。

(三)關於被上訴人每月薪資為何部分

1. (1)被上訴人主張：①兩造約定月薪為35,000元，實際領取33,000元，②之前任職亞東保全時月薪為33,000元，上訴人自行張貼之104人力銀行招聘廣告以37,000元為每月薪資條件，可知被上訴人薪資每月超過35,000元，③被上訴人工作型態固定、每日上工時間、延長工時情形均相同，然上訴人所提薪資表每月給薪並非相同，顯有不實等語。(2)上訴人則抗辯：兩造約定，被上訴人薪資以每月底薪23,800元計之，月休6日，然因駐點輪班，值勤時間又超過8小時，故每月給付之薪資，已加計延長工時、休息日出勤及特休未休工資，

01 每月發給33,000元等語。

02 2. 按「勞基法第84條之1有關勞雇雙方對於工作時間、例假、
03 休假、女性夜間工作有另行約定時，應報請當地主管機關核
04 備規定，係強制規定，如未經當地主管機關核備，該約定尚
05 不得排除同法第30條、第32條、第36條、第37條及第49條規
06 定之限制，除可發生公法上不利於雇主之效果外，如發生民
07 事爭議，法院自應於具體個案，就工作時間等事項另行約定
08 而未經核備者，本於落實保護勞工權益之立法目的，依上開
09 第30條等規定予以調整，並依同法第24條、第39條規定計付
10 工資」、「憲法第15條規定：『人民之生存權、工作權及財
11 產權，應予保障。』、第153條規定：『國家為改良勞工及
12 農民之生活，增進其生產技能，應制定保護勞工及農民之法
13 律，實施保護勞工及農民之政策。婦女兒童從事勞動者，應
14 按其年齡及身體狀態，予以特別之保護。』基於上開意旨，
15 本法乃以保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發
16 展為目的，規定關於工資、工作時間、休息、休假、退休、
17 職業災害補償等勞工勞動條件之最低標準。雇主固得依事業
18 性質及勞動態樣與勞工另行約定勞動條件，但仍不得低於本
19 法所定之最低標準（本院釋字第494號、第578號解釋參
20 照）」（司法院大法官釋字第726號解釋及理由書意旨參
21 照）。次按工資由勞雇雙方議定之，但不得低於基本工資，
22 勞基法第21條第1項定有明文。再按勞雇雙方於勞動契約成
23 立之時，係基於平等之地位，勞工得依雇主所提出之勞動條
24 件決定是否成立契約，則為顧及勞雇雙方整體利益及契約自
25 由原則，如勞工自始對於勞動條件表示同意而受僱，勞雇雙
26 方於勞動契約成立時，即約定例、休假、國定假日及延長工
27 時之工資給付方式，且所約定工資又未低於基本工資加計假
28 日、延長工時工資之總額時，即不應認為違反勞基法規定，
29 勞雇雙方自應受其拘束，勞方事後不得任意翻異，更行請求
30 例、休假日之延長工時工資（最高法院108年度台上字第154
31 0號民事判決意旨同此見解）。準此，依據大法官會議釋字

第726號解釋及理由書意旨，縱勞雇雙方就薪資內容已有合意，然合意內容尚不得排除勞基法第24條、第30條、第32條、第36條、第37條及第49條等規定之適用。經查，本件兩造並未簽定書面勞動契約就工作時間及例、休假另行約定之事實，為兩造所不爭執（見本院卷第351頁），則被上訴人雖擔任保全管理員等監視性工作為特殊性工作，然既未依勞基法第84條之1規定就工資、例、休假等另行約定以書面契約送主管機關核備，亦未經勞資會議協商彈性工時，即須審酌其等主張約定內容（如薪資條件）是否優於勞基法規定，若低於勞基法規定，仍難謂合法，應適用勞基法之相關規定認之。

3. 查被上訴人工作時間為每天晚上8點至隔日上午8點之事實，為兩造所不爭執（見不爭執事項三(一)1.），準此，若依據勞基法基本工資給薪，以每4小時休息30分鐘，即平日每日延長工時3小時計算結果（不含休息日出勤），上訴人應給付被上訴人每月平日及平日延長工時3小時之工資如附表一「基本薪資」欄加計「平日延長工時工資」欄所示，除109年10月外，均已逾上訴人抗辯之33,000元，足見上訴人按月薪33,000元給付予被上訴人之薪資，低於應依基本工資加計平日延長工時工資之總額，堪認就被上訴人於休息日工作超過8小時部分，亦未依勞基法第39條前段之規定照給工資，則上訴人抗辯：兩造約定被上訴人之每月薪資為33,000元，並已包含延長工時、休息日出勤及特休未休工資等語，顯非可採。
4. 此外，被上訴人固另主張每日上班12小時、每月薪資為35,000元等語。然此部分則未見被上訴人舉證以為其佐，且亦低於附表一所示以前開工時對應基本工資計算之平日及平日延長工時3小時工資加計結果。從而，揆諸上開說明，上訴人應給付被上訴人平日正常工作時間所得之工資及休息日出勤工資，仍應依據勞基法規定，以基本工資認定之，方為適法。

01 (四)關於休息日出勤工資部分

02 1. 按「雇主使勞工於第36條所定休息日工作，工作時間在二小
03 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
04 一以上；工作二小時後再繼續工作者，按平日每小時工資額
05 另再加給一又三分之二以上。」、「第36條所定之例假、休
06 息日、第37條所定之休假及第38條所定之特別休假，工資應
07 由雇主照給。雇主經徵得勞工同意於例假日工作者，工資應
08 加倍發給。」勞基法第24條第2項、第39條定有明文。是勞
09 工於休息日出勤，除工資由雇主照給外，雇主給付之每小時
10 工資應按延長工時2小時以內以時薪乘以4/3、延長工時3至8
11 小時內以時薪乘以5/3計算。本件上訴人就被上訴人於休息
12 日工作超過8小時部分，並未依勞基法第39條前段之規定照
13 給工資，則就延長工時8小時以上部分，加上原有之工資應
14 以時薪乘以8/3計之。

15 2. 查被上訴人月休6日，且每日出勤時間為晚間8時至隔日上午
16 8時之事實，為兩造所不爭執，而上訴人應給付被上訴人之
17 平日正常工時工資加計每日3小時延長工時工資結果，如附
18 表一所示，除109年10月外，均已逾33,000元，則被上訴人
19 主張：上訴人並未依勞基法第24條第2項規定給付被上訴人
20 休息日出勤工資等語，即屬可採。參以，被上訴人任職期間
21 共有41日休息日上班，另為兩造所不爭執（見不爭執事項三
22 (一)7.、本院卷第207頁），準此，依據勞基法第24條第2項及
23 第39條規定，上訴人應給付應給付被上訴人之休息日工資如
24 附表一「休息日工資」欄所示，從而，被上訴人請求上訴人
25 給付41日休息日出勤工資59,788元，並未逾前開範圍，即屬
26 可取。

27 3. 末按，當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責
28 任。民事訴訟法第277條前段定有明文。查被上訴人固主
29 張：休息日出勤時並無休息時間等語。然此部分並未見被上
30 訴人另舉其他事證以為其佐，尚難認有據，附此敘明。

31 (五)關於特休未休工資部分

01 1. 按「勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，
02 應依下列規定給予特別休假：一、六個月以上一年未滿者，
03 三日。二、一年以上二年未滿者，七日。三、二年以上三年
04 未滿者，十日。四、三年以上五年未滿者，每年十四日。勞
05 工之特別休假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主
06 應發給工資。但年度終結未休之日數，經勞雇雙方協商遞延
07 至次一年度實施者，於次一年度終結或契約終止仍未休之日
08 數，雇主應發給工資。」、「本法第38條第4項所定年度終
09 結，為前條第2項期間屆滿之日。本法第38條第4項所定雇主
10 應發給工資，依下列規定辦理：一、發給工資之基準：(一)按
11 勞工未休畢之特別例假日數，乘以其一日工資計發。(二)前目
12 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
13 一日之正常工作時間所得之工資。其為計月者，為年度終結
14 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
15 所得之金額。(三)勞雇雙方依本法第38條第4項但書規定協商
16 遞延至次一年度實施者，按原特別休假年度終結時應發給工
17 資之基準計發。」勞基法第38條第1項第1至4款、第4項，同
18 法施行細則第24之1條第1、2項定有明文。

19 2. 查被上訴人尚有15日特休未休，為兩造所不爭執（見不爭執
20 事項三(一)8.），本件兩造於112年4月14日合意終止，上訴人
21 給付被上訴人平日正常工作時間所得之工資，應以基本工資
22 為準，已如前述，則被上訴人於契約終止前最近一個月正常
23 工作時間所得之工資除以30所得之金額為880元（計算式： 2
24 $6400 \div 30 = 880$ ），是被上訴人得請求之15日特休未休工資 1
25 $3,200$ 元為可採（ $880 \times 15 = 13200$ ），被上訴人請求逾前開數
26 額部分即難認有據。

27 (六)關於退休金提繳差額部分

28 1. 按雇主應為適用勞退條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於
29 勞保局設立之勞工退休金個人專戶。雇主每月負擔之勞工退
30 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
31 項、第14條第1項定有明文。又，依同條例第31條第1項規

01 定，雇主未依該條例規定按月提繳或足額提繳勞工退休金，
02 致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。該專戶內
03 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
04 1項所定請領退休金規定之前，不得領取。是雇主未依該條
05 例規定，按月提繳或足額提繳勞工退休金者，將減損勞工退
06 休金專戶之本金及累積收益，勞工之財產受有損害，自得依
07 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
08 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
09 繳納至其退休金專戶，以回復原狀（最高法院101年度台上
10 字第1602號判決意旨參照）。復參照勞退條例施行細則第15
11 條第1至3項規定：「（第1項）依本條例第14條第1項至第3
12 項規定提繳之退休金，由雇主或委任單位按勞工每月工資總
13 額，依月提繳工資分級表之標準，向勞保局申報。（第2
14 項）勞工每月工資如不固定者，以最近3個月工資之平均為
15 準。（第3項）新進勞工申報提繳退休金，其工資尚未確定
16 者，暫以同一工作等級勞工之工資，依月提繳分級表之標準
17 申報。」。又依據勞退條例第15條第2項規定，勞工之工資
18 如在當年2月至7月調整時，雇主應於當年8月底前，將調整
19 後之月提繳工資通知勞保局；如在當年8月至次年1月調整
20 時，應於次年2月底前通知勞保局，其調整均自通知之次月1
21 日起生效。

- 22 2. 查被上訴人每月應支領工資如附表二每月應給付之工資欄所
23 示，並不相同，則上訴人即應依前開規定於每年2月及7月，
24 以最近三個月工資之平均為準，調整提繳工資。而被上訴人
25 任職期間每月應給付工資（含平日延長工時及休息日出勤工
26 資）、經調整後每月應提繳工資、已提繳金額、應提繳金
27 額、應補提繳金額（差額）等，分別如附表二所示，並有被
28 上訴人之系爭專戶明細1份附卷可稽（原審第33至34頁）。
29 上訴人既未據實以被上訴人之應得薪資為其提繳勞工退休
30 金，並有如附表二所示應補提繳欄所示差額，而被上訴人主
31 張上訴人應補提繳49,833元至系爭專戶，並未逾前開金額，

01 即屬有據，應予准許。

02 六、綜上，被上訴人依據勞基法第24條第2項、第38條第4項、勞
03 退條例第31條第1項規定，請求上訴人給付休息日出勤工資5
04 9,788元、特休未休工資13,200元，共72,988元，及自起訴
05 狀繕本送達翌日即112年9月12日起至清償日止，按年息5%
06 計算之利息，以及提繳退休金49,833元至系爭專戶，為有理由，
07 應予准許。逾此所為請求，為無理由，應予駁回。原審
08 就超過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，並為假執行
09 之宣告，自有未洽。上訴意旨就此部分指摘原審判決不當，
10 求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項
11 所示。至於上開應准許部分，原審判命上訴人給付，並依法
12 為假執行之宣告，核無違誤，上訴意旨，就此部分，仍執前
13 詞，指摘原審判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回
14 其上訴。

15 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提證據，
16 核與本判決結論無影響，爰不逐一論列，併此敘明。

17 八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴
18 訟法第436條之1第3項、第450條、第449條第1項、第79條，
19 判決如主文。

20 中 華 民 國 114 年 3 月 28 日
21 勞 動 法 庭 審 判 長 法 官 黃 渙 文
22 法 官 王 詩 銘
23 法 官 陳 航 代

24 上為正本係照原本作成。

25 不得上訴。

26 中 華 民 國 114 年 3 月 28 日
27 書 記 官 江 沛 涵