臺灣臺北地方法院民事判決

110年度勞簡字第68號

原　　告　羅紹偉

訴訟代理人　陳祥彬律師（法扶律師）

被　　告　東京都保全股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　奧田実

訴訟代理人　許振湖

　　鄭碧華

上列當事人間給付加班費等事件，本院於民國111年1月12日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣捌萬捌仟柒佰肆拾壹元及自民國一百一十年五月十一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告應提繳新臺幣壹萬壹仟伍佰零柒元至原告於勞動部勞工保險局之勞工退休金準備金專戶。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔二分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告如以新臺幣捌萬捌仟柒佰肆拾壹元為原告預供擔保，得免為假執行。

本判決第二項得假執行。但被告如以新臺幣壹萬壹仟伍佰零柒元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款均定有明文。本件原告起訴時原聲明請求被告給付原告新台幣（下同）20萬8000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。嗣變更聲明為請求告應給付原告18萬2081元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利

息，並應提繳1萬5625元至原告之個人退休金專戶，核與前開規定相符明，於程序上應予准許。

貳、實體方面

一、原告自民國109年3月4日起受僱於被告擔任保全人員職務，每月工資為2萬6379元，自110年1月起調整為2萬6600元。然被告於原告任職期間，未依法給付加班費損害原告權益，原告以被告違反勞動基準法第14條第1項第6款事由，於110年2月20日以離職申請單註被告違法損害勞工權益，於同年110年3月11日5時許終止兩造勞動契約。兩造間以保全人員勞動契約書約定每日工時10小時，法定工時240小時，然原告每日上班12小時，且部分月份超過24天而已逾法定工時，被告應給付該部分加班費如附件。再依照新北市勞工局110年度適用勞基法84條之1保全員基本工資試算表，以109年度、110年度，工時174小時基本薪資2萬6379元、2萬6600元，換算工時240小時工資金額，分別為3萬3633元（計算式：2萬6379＋（240－174）×2萬6379÷30÷8＝3萬3633）、3萬3915元（計算式：26600＋（240－174）×26600÷30÷8＝3萬3915），被告僅給付上開約定薪資，應給付如附件所示之工資及加班費差額共計10萬6871元。再被告違反勞基法規定經原告終止勞動契約，原告得請求給付資遣費共計2萬0682元，計算式如附件所示。原告從109年3月4日起至110年3月11日止任職373日，共計53週又2日，應有休息日及例假日共53天，然此期間原告僅休息82日，顯有於休息日上班之事實，爰請求如附件所示之休息日加班費共計5萬4528元。又被告僅以原告前開薪資提撥勞退金額，惟應加計原告之加班費提撥，爰請求如附件所示提撥金額共計1萬5625元。爰依勞動基準法第14條、第17條、第36條、第37條、勞工退休金條例第6條、第7條、第12條第1項、第14條規定提起本件訴訟等語，並聲明請求被告應給付原告18萬2081元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並應提繳1萬5625元至原告之個人退休金專戶。

二、被告則以：被告聘僱原告擔任保全人員，已簽署保全（監控）人員勞動契約書，約定每日工時10小時，每月總工時288小時，並報請當地主管機關核備，且已另於契約規定經業主同意及個人需求得自由離開哨點如廁、抽煙、用餐，每日可休息1至2小時，已符合前開核備內容，並無每日工作12小時之事實。兩造並約定每7日應有1日休息作為例假，並以排班方式將其他應放假日定於輪值表中，則原休假日已經勞資雙方協商同意與其他工作日對調，調移後之休假日已成工作日，原告於該日出勤工作，不生額外給付加班費之問題，並無所謂休息日上班應給付加班費問題。且經新北市政府勞檢後，並未發現被告未給付休息日出勤工資之違法。且經查核後，被告已給付36日之加班費，僅短少給付2萬0688元。再因每月工時、薪資不同，無法依照實際薪資提撥退休金，被告遂以每月2萬3800元之基準提撥，自無不法。末原告係以勞動基準法第15條第2項終止勞動契約，被告無庸給付資遣費。並聲明：駁回原告之訴；如受不利判決，願供擔保請准宣告假執行。

三、不爭執事項（見本院卷第288頁、第321至322頁）

1.原告自109年3月4日起至110年3月11日止任職於被告，離職時之約定薪資數額為2萬6600元。

2.109年3月至110年3月實際上班日數如本院卷第203頁。

3.原告於109年4月3日、4日、5月1日、6月25日、9月1日、10年1月1日、2月12日、2月13日、2月14日、2月28日共計10日之國定假日有上班。

3.被告已給付如附表一所示之金額予原告。

四、本院之判斷：

（一）延長工時工資部分：

1.按雇主應置備勞工出勤紀錄，並保存5年；勞工請求之事件，雇主就其依法令應備置之文書，有提出之義務；出勤紀錄內記載之勞工出勤時間，推定勞工於該時間內經雇主同意而執行職務，勞基法第30條第5項、勞動事件法第35

條、第38條固分別定有明文，雇主為管理勞工出勤所負出勤紀錄之備置義務，對於勞工之工作時間固具有較強之證明能力，得推定勞工於該出勤紀錄記載時間內經雇主同意而執行職務，惟雇主如主張不應列入工作時間計算者，亦得提出其他反證，而推翻上述推定。又勞基法並未對「工作時間」做定義性規定，僅就每日及每週工時、工時變更原則、特殊工時、休息及延長工時之給付等為規定（勞基法第24條、第30條至第35條參照）。就勞動契約為勞工提供勞務以換取雇主提供報酬之性質而言，工作時間自應解釋為勞工處於雇主指揮監督支配下，提供勞務之時間，而勞基法第35條所稱之休息時間，係指勞工得自由活動離開崗位，不受雇主指揮監督支配之時間，故勞工於工作時間內用餐，如得自由活動離開崗位，不受雇主指揮監督支配，即非工作時間。原告主張其與被告約定每日工時10小時，然實際出勤12小時等情，有其每月打卡紀錄在卷可稽（見本院卷第111至117頁），其內均載原告每日打卡工時約為上午5時許至下午5時許，皆為12小時。被告否認前情，並以兩造間保全人員勞動契約書（下稱勞動契約）已約定原告得經業主同意及依個人需求得休息1至2小時（見本院卷第77頁）。惟前開情形經新北市政府勞動局為勞動檢查，其結果為：原告派駐社區共3個哨點，每1哨點僅有1人執勤，且經社區主管於對話紀錄要求保全人員不得外出用餐、購物，原告工作內容為櫃檯觀看監視器並管制人員進出，該哨點應24小時執勤不得有空窗，故經新北市政府以違反勞動基準法規定，處以罰緩等情，有新北市政府勞動基準法罰款裁處書、對話紀錄、新北市政府勞動檢查處訪談紀錄、社區保全委任契約書在卷可佐（見本院卷第151至157頁、第163、第167頁、第173頁），均可認原告實際執勤時間為12小時，被告辯稱前情，並無可採，原告自得請求每日工時第10至12小時之加班費。再就兩造簽署經核備之保全（監控）人員勞動約定書（下稱核備契約）

第4條約定：每月正常工時上限240小時，每月延長工時48小時，每月總工時上限為288小時（見本院卷第201頁）。亦即每日約定10小時計算，每月上班24日，就該超過部分，亦應比照休息日加班費給付，原告主張110年5至6月、8月上班日數超過24日，總計4日，應就超過部分依照休息日給付加班費，亦屬有據。

2. 原告主張國定假日有加班等情，業為被告所不爭執如前，並稱已就部分國定假日調移補休，其餘出勤之國定假日給予加班費，而原告嗣僅就109年4月3日、109年5月1日、109年6月25日、109年9月1日、110年1月1日、110年2月28日所示日期請求國定假日加班費，爰計算如附表一國定假日欄所示。

3. 以附表一所示上班日數欄、國定假日上班日及原告約定薪資計算，其中每月24日以內者，每日以2小時加班費計算，每月超過24日部分以休息日加班費計算，國定假日出勤者，以當日薪資計算1日，被告應給付之加班費為如附表一應給付加班費欄所載。再被告曾給付加班費如附表一所示，且加班費係就原告國定假日及休息日加班給予（見本院卷第349頁），是應扣除被告曾給付前開金額，綜上，被告尚未給付之延長工時加班費，計算為1萬9725元。

（二）原告請求薪資差額部分：

工資由勞雇雙方議定之，但不得低於基本工資，勞動基準法第21條第1項定有明文。經查，原告主張被告應依照適用勞基法84條之1保全員基本工資試算表計算工資差額（見本院卷第261至267頁），其計算原告給付低於基本工資之計算方式，係以109年度、110年度174小時基本薪資2萬6379元、2萬6600元，換算240小時工資金額，分別為3萬3363元（計算式：2萬6379＋（240－174）×2萬6379÷30÷8＝3萬3633）、3萬3915元（計算式：26600＋（240－174）×26600÷30÷8＝3萬3915）。惟前開計算基礎之薪資金

額2萬6379元、2萬6600元，尚非最低基本薪資，而應以基本薪資計算之。經以109年基本薪資2萬3800元，計算240小時工時之最低薪資為30345元（計算式：2萬3800＋（240－174）×2萬3800÷30÷8＝3萬0345），110年度基本薪資2萬4000元，240小時工時最低薪資為3萬0600（計算式：2萬4000＋（240－174）×2萬4000÷30÷8＝3萬0600，則被告應給付之薪資差額如附表二所示共計4萬9818元，逾此範圍之請求，並非可採。

（三）綜上，原告請求附件所示之薪資差額及加班費差額共計10萬6871元，其中如附表一所示加班費1萬9725元，附表二所示薪資差額4萬9818元，共計6萬9543元為有理由，逾此部分之請求，非有理由，應予駁回。

（四）原告請求休息日工資部分：

按勞動基準法第36條規定，勞工每7日中應有2日之休息，其中1日為例假，1日為休息日。又勞動契約第6條第2項約定：原告同意將勞基法第36、37、38條所定休假調移，並依年度排班表或月排班表出勤；第5條第1項約定：每7日至少應有1日之休息作為例假。經由彈性約定，得於2週內安排2日之休息，作為例假，雇主不得使勞工連續工作超過12日；核備契約第4條約定每月正常工時上限240小時，每月延長工時48小時，每月總工時上限為288小時（見本院卷第77頁、第201頁）。依前開規定、約定，被告可以依現場實際需要排班表，將每年原告每週之休假、例假調移至其他日期排休，並依照核備契約書前開約定安排，不得連續工作12日。經查，原告自109年3月4日起至110年3月11日有休息日例假日各53天，共計106日，原告僅休息其中82天，固有24日休息日屬非前開約定之加班內容。惟審酌兩造已約定工時240小時，亦即每月上班24日，其休息日必有因此減少，且經原告主張前開工時約定之薪資低於法定薪資而應給付薪資差額，經本院認定被告應給付如前，再原告109年5月、6月、8月，共計有4日逾法定工時

休息日之加班費亦已經計算如附表一，其主張之24日休息日加班費，即有重複計算，前開主張，即非可採。

（五）提撥勞工退休金部分：

原告主張其自109年3月至110年3月薪資，加計薪資差額、加班費用實際應領應如附件「實際應領薪資總額」欄所示，上開各月份退休金應級距及金額及提撥差額，均如附件各欄所示，合計短少1萬5625元等語。經查，被告短少給付加班費、薪資等情，業如前述，則被告上開期間應至少為原告提繳之勞工退休金即如附表三「應提繳」欄所示。再被告實際按月提繳之金額如「實際提繳」欄所示，有原告勞保提撥查詢資料在卷可佐（見本院卷第339至341頁），其提繳金額尚短少1萬1507元如差額欄所示，致原告受有損害，原告請求被告提撥前開差額至專戶，為有理由，逾此範圍之請求為無理由，應予駁回。

（六）資遣費部分：

1. 按雇主應為第7條第1項規定之勞工負擔提繳之退休金，不得低於勞工每月工資百分之六。勞工退休金條例第14條第1項定有明文。如雇主違反規定，勞工之勞動條件即受侵害，對勞工權益自有損害之虞，依勞動基準法第14條第1項第6款規定，勞工自得不經預告終止契約。又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條之規定。依前項規定計算之資遣費，應於終止勞動契約後30日內發給，勞工退休金條例第12條第1、2項定有明文。又平均工資謂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。勞動基準法第2條第4款亦定有明文。

2.經查原告於110年2月10日以離職申請書通知將於同年3月11日離職，其上載離職原因為雇主違法損害勞工權益等情，有該離職申請單在卷可佐（見本院卷第21頁）。而被告確有未足額給付加班費，並經新北市勞動檢查確認違反勞基法如前，而有損害勞工權益之虞，業如前述，是原告以此事由主張終止勞動契約並請求資遣費，自屬有據。被告抗辯原告屬於自請離職云云，自非可採。又原告離職前六個月應領工資如附表三所示，其自110年3月12日離職日起算（該日不計入），往前回溯6個月止，其離職當月、前第1、2、3、4、5、6月份之應領薪資，經扣除勞動基準法施行細則第10條各款所規定之各項給付後，分別如附表三所示，將前第6個月份之應領薪資按屆滿6個月之日起算至該月末日止所占該月份之比例計算後，加總除以6，即為原告之月平均薪資。據此計算，原告之月平均薪資應為3萬7587元（計算式：(1萬3584+3萬7915+3萬8801+3萬7086+3萬7086+3萬7379+(3萬7379×19÷30))÷6=3萬7587，元以下四捨五入）。原告之應領平均月薪為3萬7587元，其自109年3月4日開始任職於被告公司至110年3月12日離職日止，自94年7月1日勞退新制施行日起之資遣年資為1年又8天，新制資遣基數為0+95/186（新制資遣基數計算公式：([年+(月+日÷當月份天數)÷12]÷2），原告得請求被告公司給付之資遣費為1萬9198元（計算式：月薪×資遣費基數，元以下四捨五入）。逾此範圍之請求並非有據。

（七）末按付無確定期限者，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。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項分別定有明文。原告起訴狀於110年5月10日送達被告，有送達回證在卷可稽（見本院卷第63頁），則原告請求被告給付自110年5月11日起至清償日止，按法定利率即週年利率5%計算遲延利息，自屬有據。

五、從而，原告依勞動基準法第14條、第17條、第36條、第37條、勞工退休金條例第6條、第7條、第12條第1項、第14條規定，請求被告給付原告加班費及薪資差額6萬9543元、資遣費1萬9198元，總計8萬8741元及自110年5月11日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，另請求被告提繳1萬1507元至勞工保險局設立之原告退休金個人專戶部分，為有理由，應予准許，逾此範圍，均為無理由，應予駁回。本件係屬勞工之給付請求，所為被告敗訴之部分，依勞動事件法第44條第1項規定，應依職權宣告假執行，被告並請求宣告免為假持行，爰定被告預供擔保後，得免為假執行。至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失其依據，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經審酌後，認對於判決結果均無影響，爰不一一論述，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　3　　月　　18　　日

勞動法庭　法　官　曾育祺

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　　111　　年　　3　　月　　18　　日

書記官　賴竺君

附件：原告附表1之1至3之1