# 臺灣士林地方法院民事簡易判決

109年度勞簡字第31號

原　　告　陳家軒
訴訟代理人　游聖佳律師
被　　告　怡盛保全股份有限公司
法定代理人　劉成
訴訟代理人　陳炳宏
　　游勝雄

上列當事人間請求請求給付資遣費等事件，本院於民國109 年8月14日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣323,176 元，及自民國109 年4 月17日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用新臺幣4,740 元，其中新臺幣3,500 元由被告負擔，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行。但如被告以新臺幣323,176 元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：原告自民國98年12月16日起受僱於被告，擔任保全人員職務，兩造約定工資為每月新臺幣（下同）51,840元。然原告任職期間，國定假日未休部分共計74日（104 、105 年度各19日，106 年度至108 年度各12日），另特別休假未休共計58日（104年度、105年度各14日，106年度、108年度各15日），被告均未依法給付工資，以原告日薪1,728元計算，共228,096元，後來被告給付部分款項即59,384元，尚欠168,712元。又被告係保全業，依保全業法第10條之2後段規定，其對現職保全人員每個月應實施4小時以上之在職訓練，而被告係在原告排班以外之時間，每月要求原告進行1小時之教育訓練，該訓練時間應計入工作時間，如逾勞動基準法所訂正常工時，應給付加班費，而自105年5月至108

年11月間，共計43小時，以原告時薪216元計算，共應給付加班費12,446元。再因被告未給付未休假工資、在職訓練加班費，且未依法提繳足額勞工退休金（原告於108年12月2日申請勞資爭議調解，雙方於同年月17日調解不成立後，被告旋將應提繳之勞工退休金差額補足），損害原告權益，原告已於108年11月25日以存證信函通知將於同年12月1日終止勞動契約。原告工作年資為9月11月17日，自得依勞動基準法第16條規定請求給付資遣費258,277元。以上計被告應給付之金額為439,435元。爰依勞動基準法第38條第4項本文、第39條前段、第24條、勞工退休金條例第12條第1項規定提起本件訴訟等語，並聲明：（一）被告應給付原告439,435元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。（二）願以現金或等值銀行無記名可轉讓定期存單供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：保全業屬於長時間監視性工作，因此中央主管機關核定公告，得由勞雇雙方另行約定工時、例休假等，並報請當地主管機關核備，可依勞動基準法第84條之1 第1 項本文及第2 款規定，排除勞動基準法第37條之限制。是以保全人員之國定假日，可經雙方同意，移至他日實現該次休假，勞動部稱之為「調移」，調移後之原休假日（紀念節日之當日）已成為工作日，勞工於該日出勤工作，不生加倍發給工資問題。若排班制勞工全年實際放假日，多於法令規定之應放假日，已足以推定勞工全年之國定假日業已獲得實現（特休另計）。再依勞動部公布之「保全業之保全人員工作時間審核參考指引」，保全人員每月總工時上限為288 小時，意即每月最多值勤24班，故保全人員全年應排休假日數（特休另計）至少有77日。而保全人員全年52週又1 日應有53日例假，再加全年12日國定假日，應休65日。可知，保全人員以每月288 小時之標準排休，遠高於例假日及國定假日之總數65日。而兩造於101年3月19日簽訂約定書（下稱系爭約定書），同意被告以排班方式將例假日、其他應放假日及特別休

假排於輪值表中，就原告自105年起特別休假未排休之部分，被告亦已於109年1月6日依規定給付59,384元予原告。另105年修法前之特休假未休部分，倘若如係勞工個人之原因而自行未休時，則雇主可不發給未休假日數之工資。因而，原告請求被告應再給付國定假日出勤之加倍工資及未休假工資，自無理由。又原告自108年12月2日至4日連續曠職3日，被告已依勞動基準法第12條規定通知原告終止勞動契約，原告請求資遣費，亦無理由等語，以資抗辯。並聲明：駁回原告之訴。

三、本院之判斷：

（一）原告請求國定假日工資部分：

1.就勞工之例假及休假，105 年12月21日修正公布前勞動基準法第36條係規定「勞工每7 日中至少應有1 日之休息，作為例假」。修正後則規定「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」。即修正前勞工每週應有1 日休息，修正後每週應有2 日休息。再105 年12月21日修正公布前勞動基準法第37條規定「紀念日、勞動節日及其他由中央主管機關規定應放假之日，均應休假」，所稱「應放假之紀念日」，依修正前勞動基準法施行細則第23條規定，共19日。另勞動基準法第37條於105 年12月21日修正為「內政部所定應放假之紀念日、節日、勞動節及其他中央主管機關指定應放假日，均應休假。中華民國一百零五年十二月六日修正之前項規定，自一百零六年一月一日施行。」，為配合勞動基準法第37條所定休假日規定之修正，勞工應放假之紀念日及節日，回歸內政部一致之規範，前開勞動基準法施行細則第23條亦經立法院於106 年6 月16日決議刪除。再依紀念日及節日實施辦法規定，全國應放假之紀念日及節日共11日；另勞動節，勞工放假1 日。故勞工應放假之紀念日為12日。因而，勞動基準法有關例假及休假之規範，於105 年12月21日修正前，勞工每年應有之休息及例假，應為71日（52＋19＝71），

於105年12月21日修正後，應為116日（104＋12＝116）。

2.原告主張其104年及105年各有19日之國定假日未休等語。查，觀之系爭約定書第4條約定「工作時間：1.每日正常工作時間為12小時，連同延長工時不得超過12小時。101年5月1日後，每日正常工作時間不得超過10小時；連同延長工作時間，1日不得超過12小時。2.有緊急情況者，每日正常工作時間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。」，第5條約定「乙方（即原告）為工作6日休息1日，乙方同意甲方（即被告）以排班方式將例假日、其他應放假日及特別休假排訂於輪值表中，但每月之例假日不得少於4日，每7日至少應有1日休息做為例假。經由彈性約定，得於2週內安排勞工2日之休息，作為例假」，第6條約定「紀念日、勞動節日及其他由中央主管機關規定應放假之日，均為休假，工資應由雇主照給。雇主經徵得勞工同意於休假日工作者，工資應加倍發給。惟不宜年度休假全部改採工作，加發工資」。可知兩造就原告工作時間及例假、休假，係約定工作6日休息1日，並以排班制輪值，彈性調整原告每月上班時間，並得使原告於應休假日工作，惟工資應加倍發給。而原告每月排班天數24日，則全年排班天數為288日，即排休天數為77日。此與前述勞動基準法之規範相對照，原告於105年12月21日修正前每年之排休天數（77日）較勞動基準法規定之應有之休息及例假天數（71日）為多，則原告主張其104年及105年各有19日之國定假日未休，應有誤會。

3.另原告主張106年至108年各有12日國定假日未休等語。查，原告自勞動基準法105年12月21日修正後，每年實際排休之天數（77日）較其應有之休息及例假天數（116日）為少，換言之，被告每年令原告於應休息及例假日出勤之天數有39日（計算式：116－77＝39）。而依系爭約定書，被告固然可以將每年原告之例假日、其他應放假日調

移至其他日期排休，然原告在106 年至108 年實際排休之天數僅77日，未達勞動基準法規定之應休天數，則原告主張其107 年至108 年尚有共36日國定假日未休，被告應加倍發給工資，應屬可信。至於其工資數額，以原告之月薪為51,840元，36日工資則為62,208元（計算式：51,840×36/30＝62,208）。

（二）特別休假工資部分：

1.104 年及105 年特別休假未休部分：按特別休假因年度終結或終止契約而未休者，其應休未休之日數，雇主應發給工資，勞動基準法於105 年12月21日修正、106 年1 月1 日施行前之同年6 月16日修正發布前勞動基準法施行細則第24條第3 款定有明文。上開規定所稱「應休未休」之情形，即如勞工之未休完特休假，係屬於可歸責於雇主之原因，或係不可歸責於勞雇雙方之原因時，雇主應發給未休完特休假日數之工資，倘係勞工個人之原因而自行未休時，則即非屬「應休未休」之日數，雇主即可不發給未休日數之工資。而屬於可歸責於雇主之原因者，諸如事業單位因生產之需要，致使勞工無法休完特休假，或如勞工請休而雇主未照准，又未另約定他日休假者，或如雇主資遣勞工或強制勞工退休，又未預留可供勞工休畢特休假者均屬之；至所謂係勞工個人之原因而自行未休者，乃係指非可歸責於雇主之原因或不可抗力因素，勞工就尚未休完之特休假應休能休而未休者，亦即勞工拋棄其特別休假之權利，此諸如勞工在事業單位之工作並不繁忙，而休假並不致影響其工作，雇主亦未要求其不得休假，勞工卻能休假而不休假，此時即非屬「應休未休」之日數，雇主應可不發給未休日數之工資（改制前行政院勞工委員會79年8 月7 日勞動二字第17873 號、87年9 月23日87台勞動二字第000000號、89年9 月14日89台勞動二字第0000000 號等函釋參照）。查，原告之輪值排班或排休固均由被告安排，然原告自陳其在107 年間因車禍休養之緣故，使用休假日，

堪認原告尚得自由行使其特別休假之權利，而原告雖稱其曾要求行使特別休假，但被告以機動人員不足為由要求原告暫緩，然原告就此並未舉證佐證其實。則原告主張其在104 年及105 年之特別休假未行使，係有諸如前述之可歸責於被告之事由所致，被告應給付104 年及105 年特別休假未休畢之工資，難認有理由。

2.106 年及108 年特別休假未休部分：原告主張其106 年及108 年每年各應有15日特別休假，被告應按原告每日工資1,728 元之標準給付工資等語。經查，原告離職時106 年度及108 年度尚有上述特別休假未休畢乙節，被告並不爭執。原告請求被告給付上開特別休假之工資51,840元（1,728 × 30＝51,840），應予准許。

（三）在職訓練加班費部分：原告主張被告係在原告排班以外之時間，每月要求原告進行1 小時之教育訓練，該訓練時間應計入工作時間，如逾勞動基準法所訂正常工時，應給付加班費，而自105 年5 月至108 年11月間，共計43小時，以原告時薪216 元計算，共應給付加班費12,446元等語。按保全業僱用保全人員應施予1 週以上之職前專業訓練；對現職保全人員每個月應施予4 小時以上之在職訓練。保全業法第10條之2定有明文。再按雇主強制勞工參加與業務頗具關連性之教育訓練，其訓練時間應計入工作時間。惟因訓練時間之勞務給付情況與一般工作時間不同，其給與可由勞雇雙方另予議定。又訓練時間與工作時間合計如逾勞動基準法所訂正常工時，應依同法第24條規定計給勞工延長工時工資（改制前行政院勞工委員會81台勞動二字第33866號參照）。經查，依原告提出之108年11月26日在職教育訓練簽到簿（見本院卷第145頁），堪信被告確有在原告正常上班時間外，依上開規定每月安排保全人員之在職教育訓練，因而就進行教育訓練之時間即應計入工作時間，並依延長工時之規定給付加班費。是以，原告請求自105年5月至108年11月間（共43個月），計43小時之延

長工時加班費，自屬有據。而兩造約定原告每月工資51,840元，排班時數288小時，即其每小時工資為180元，以此計算其加班費為10,320元 180×( 1＋1/3) x 43＝10,320∨，原告請求上開金額範圍內，應予准許。

（四）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.原告主張因被告未給付未休假工資、在職訓練加班費，且未依法提繳足額勞工退休金，損害原告權益，原告已於108 年11月25日以存證信函通知將於同年12月1 日終止勞動契約。原告工作年資為9 月11月17日，自得依勞動基準法第16條規定請求給付資遣費258,277 元等語，並據提出存證信函、中華民國勞資關係協進會勞資爭議調解紀錄等件以佐（見本院卷第21頁、第23頁）。經查，依被告在勞資爭議調解時主張「公司提繳勞工退休金確為部分差異」，堪信被告確有未依法提繳足額勞工退休金之事實。則被告所為顯已違反勞工法令，並有損害勞工權益之虞，是原告

主張不經預告終止勞動契約並請求資遣費，自屬有據。被告抗辯原告自108 年12月2 日至4 日連續曠職3 日，被告已依勞動基準法第12條規定通知原告終止勞動契約云云，既原告已合法終止勞動契約，被告再依上開事由終止勞動契約，自非可採。又原告離職前六個月之平均工資為51,840元，原告自98年12月16日至108 年12月1 日之工作年資應為9 年11月16日，以此計算之資遣費為258,192 元　計算式：51,840× 1/2 × 9 ＋51,840× 1/2 × 11/12 ＋51,840× 1/2 × 1/12× 16 /30＝258,192 ∨，原告請求於此範圍內為有理由。

（五）綜上，原告得請求被告給付106 年至108 年國定假日未休工資62,208元、106 年及108 年特別休假未休工資51,840元、在職訓練加班費10,320元、資遣費258,192 元，合計382,560 元。而被告於109 年1 月6 日業給付59,384元予原告乙節，原告亦不爭執，經扣除後，被告尚應給付原告之金額為323,176 元。

（六）末按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。民法第229 條第1 項定有明文。又遲延之債務，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。但約定利率較高者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第233 條第1 項、第203 條亦定有明文。再按依本法終止勞動契約時，雇主應即結清工資給付勞工。勞動基準法施行細則第9 條定有明文。又依勞工退休金條例第12條第1 項規定計算之資遣費，應於終止勞動契約後30日內發給。此觀之同條例第12條第2 項自明。原告係於108 年12月1 日離職，被告就上開應給付予原告之工資應於上開日期結算並給付予原告，另資遣費部分應於108 年12月31日前發給。是以本件原告就工資及資遣費經准許部分，併請求自起訴狀繕本送達翌日即109 年4 月17日（依卷內證據，以被告於109 年4 月16日撰狀日為收受送達日

）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並未逾上開期限，為有理由。

四、從而，原告依勞動基準法第38條第4項本文、第39條前段、第24條、勞工退休金條例第12條第1項規定，請求被告給付原告323,176元及自109年4月17日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，為有理由，應予准許，逾此範圍，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，並依同條第2項規定，職權宣告被告預供擔保後，得免為假執行。至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

五、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。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。並確定訴訟費用額為4,740元（第一審裁判費），其中3,500元由被告負擔，餘由原告負擔。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　28　　日

勞動法庭　法　官　林銘宏

本件為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並應記載上訴理由，表明關於原判決所違背之法令及其具體內容與依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　28　　日

書記官　許秋莉