臺灣新北地方法院民事判決

109年度勞訴字第205號

原　　告　陳頂榮
訴訟代理人　陳豐年律師
(法扶律師)
被　　告　鴻卓保全股份有限公司
法定代理人　張証棕
訴訟代理人　何富全

上列當事人間請求請求給付資遣費等事件，經本院於民國110年1月6日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新台幣參萬陸仟肆佰陸拾貳元，及自民國一百零九年十一月十一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告應開立非自願離職證明書交予原告。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第一項得假執行，但被告以新台幣參萬陸仟肆佰陸拾貳元供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴；但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3款定有明文。原告於起訴後，將聲明第一項「被告應給付原告新台幣（下同）50,862元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年利率百分之五計算之利息。」，減縮為「被告應給付原告36,462元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年利率百分之五計算之利息。」，合於前述規定，應予准許。

貳、實體方面

一、原告主張：

原告自民國（下同）107年8月9日起受僱於被告公司，並擔任新北市五股區「幸福我家社區」之行政保全，除保全工作

之外，並協助社區大樓管委會行政事務，每日工作12小時、月休6日，約定工資為月薪36,000元。109年6月11日，被告通知欲將原告調職至山水豪景社區擔任保全人員，但調動後每月即無行政職務加給5,000元，降為31,000元。原告立即明確表示反對此項調動，因此已違反兩造間系爭勞動契約及勞動基準法（下稱勞基法）第10條之1第2款規定，調動後之工資減少5,000元，已對原告之工資作不利之變更。原告於109年6月12日至14日輪休，被告公司黃國益課長於6月14日致電原告溝通工作調動事宜，並告知已找到其他員工至山水豪景社區擔任保全，要原告於同月15日至18日請特休假，並請原告於同月19日回來上班。原告遂同意於同月15日至18日請特休假。但被告竟於同年7月6日逕擅將原告勞、健保退保，並於同月7日致電原告要求其至公司填寫離職單。原告遂以被告違法解僱而終止兩造間系爭勞動契約，復於同月21日於新北市政府勞工局進行勞資爭議調解時，主張依勞基法第14條第1項第5款及第6款不經預告終止系爭勞動契約，並請求被告給付資遣費、特休未休工資及開立非自願離職證明書。被告則以原告自109年6月16日至18日無故連續三日曠職終止勞動契約，拒絕給付資遣費及開立非自願離職證明書，致調解不成立。為此，依勞基法第10條之1、第14條第1項第5款及第6款、第38條、勞工退休金條例第12條、就業保險法第11條第3項規定，請求被告應給付資遣費35,262元、特休未休工資1,200元及應開立非自願離職證明書。併聲明：㈠被告應給付原告36,462元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年利率百分之五計算之利息；㈡被告應給付原告非自願離職證明書；㈢如獲勝訴判決，請依職權宣告假執行。

二、被告辯稱：

因原告未依法定程序請假，被告公司也未准假，原告即連續曠職3日，故被告於109年7月10日依勞基法第12條第1項第6款規定終止勞動契約，應屬合法。原告之前已請過特休假，

知道被告公司請假手續法定程序，故被告公司並沒有核准原告於109年16、17、18日三日特休假，現場值勤人員時數表也可證明被告公司已排定原告於109年6月16起至109年6月30日至山水社區工作。又依勞工請假規則第10條規定：「勞工請假時，應於事前親自以口頭或書面敘明請假理由及日數。但遇有急病或緊急事故，得委託他人代辦請假手續。辦理請假手續時，雇主得要求勞工提出有關證明文件。」復查勞動基準法第70條規定，雇主僱用勞工人數在30人以上者，應依其事業性質，就請假等事項訂立工作規則，報請主管機關核備後並公開揭示之。同法施行細則第7條規定，請假等有關事項應於勞動契約中約定。爰勞工如確有請假之事由，雇主應依法給假。勞工請假時，若以通訊軟體（如：Line）告知雇主請假理由及日數，事後仍應依工作規則之規定或勞動契約之約定辦理請假手續，經勞動部104年5月4日勞動條3字第1040130742號函釋在案。實務上也認為勞工於有事故，必須親自處理之正當理由時，固得請假，然法律既同時課以勞工應依法定程序辦理請假手續之義務。則勞工倘未依該程序辦理請假手續，縱有請假之正當理由，仍應認構成曠職，得由雇主依法終止雙方間之勞動契約，始能兼顧勞、資雙方之權益。至於黃國益與被告LINE對話是屬於私下對話，黃國益並沒有准假權責，並不能以此認定原告已依法定程序向被告公司申請核准特休假。併聲明：㈠駁回原告之請求。㈡願供擔保免為假執行。

三、兩造不爭執的事實：

㈠原告從107年8月9日到職，擔任保全員，月薪36,000元，被告公司在109年6月11日將原告調職到山水豪景社區。

㈡被告公司在109年7月6日將原告勞健保退保，109年7月7日要求原告到公司寫離職單。

㈢原告於109年7月21日在新北市政府勞工局進行勞資爭議調解時，主張依勞基法第14條第1項第5款及第6款事由終止系爭勞動契約。

四、本件爭執點：

㈠雙方的勞動契約是否合法終止？事由為何？

㈡原告請求被告應給付資遣費35,262元、特休未休工資1,200元及應開立非自願離職證明書，有無理由？

以下分別說明

五、就雙方的勞動契約是否合法終止而言：

㈠被告終止勞動契約不合法

1.被告辯稱因原告未依法定程序於109年6月16日到18日請假，被告公司也未准假，原告即連續曠職3日，故被告於109年7月10日依勞基法第12條第1項第6款規定終止勞動契約，並提出存證信函及回執、簽呈為證（見本院卷第71-77、217頁）。原告則主張於109年6月12日至14日輪休，被告公司排班主管黃國益課長於109年6月14日以電話與原告溝通調職結果，並達成共識：「我先給你放特休假可以嗎？我剛剛有補到人了」、「明天(6月15日)開始到6月18日，19號你要回來」，原告回應「也可以啊」等情，也提出通話內容為證（見本院卷第21頁）。

2.105年12月增訂之勞基法第38條第2項規定:「前項之特別休假期日，由勞工排定之。但雇主基於企業經營上之急迫需求或勞工因個人因素，得與他方協商調整。」由此可知，勞工具有特別休假日期之排定權，雇主僅有因企業經營上之急迫需求，始得與勞工協商調整，換言之，雇主須經勞工同意後才能變更勞工已經排定的特別休假日期。就本條有關特別休假期日由勞工排定一事，勞動部也以106年03月03日勞動條3字第1060047055號函釋：「特別休假期日係由勞工依其意願來決定，雇主僅得提醒或促請勞工排定特別休假，但年度終結或契約終止時，勞工特別休假未休完之日數，不論原因為何，雇主均應發給工資。」

3.再者，勞基法第2條第2款規定「雇主：謂僱用勞工之事業主、事業經營之負責人或代表事業主處理有關勞工事務之人。」，故凡受雇主授權而就有關人事、薪資、勞務管理、安全

衛生等勞工事務有處理權限者(例如:經理、主任、領班)，均得視為雇主身分，其基於勞務管理權限的行為均視為雇主行為，而自動發生法律效力。就被告公司排班主管黃國益課長職務內容，被告陳稱：「課長的職務內容，就是勤務幹部，負責排保全員的班。每個課長的點位不一樣，一個社區就是一個點，所以一個課長最少要負責七、八個點，多的課長要負責十幾個點，要看資深資淺，一個點至少會有三位保全員，如果這個點有四個哨就會有十二位保全員。排班之後，要跟每位保全員確認，如果保全員要輪休或請假，課長要跟勤務經理講，他負責准假。」、「（如果課長要保全員休假不排班，保全員可以拒絕嗎？）不行，因為有人休假，就要有人補他的缺，所以不能夠臨時請假。」等語（見本院卷第233-234頁）。由此可知，黃國益課長是受被告公司授權而就有關人事、勞務管理等保全員事務有處理權限者，保全員也必須接受黃國益課長的指揮監督，不可任意拒絕，其地位自屬「功能性雇主」，其基於勞務管理權限之行為自應認定屬雇主行為，而發生法律上效力。故被告公司雖辯稱自109年6月10日將原告調職到山水豪景社區，並排定於109年6月16日起至109年6月30日該社區工作（見本院卷第79、207頁），但黃國益課長既然通知原告該社區已經補到人、並要求原告於109年6月15日至18日請4天特休假，原告也予以同意，故原告於109年6月16日至18日三天自無出勤義務，顯然非「無正當理由繼續曠工三日」，故被告所為解雇行為並不合法，應屬無效。

4.被告雖又辯稱：「我們沒有准原告的特休假，這是課長跟原告私下的協調，我們還沒有准許原告，要依照證2的程序，完成後才會生效。」等語（見本院卷第58、203頁），惟如前所述，黃國益課長就其職務上管理權限所為之行為應認定屬雇主行為，故其與原告協商於109年6月15日至18日請4天特休假，自發生法律上同意准假之效力。至於被告所提出之被證2簽呈（見本院卷第77頁），內容是有關被告公司獎勵

原告7日特別休假之補助金，與特休假請假程序無關，故此部分抗辯，自不足採信。

㈡原告終止勞動契約合法

被告公司對於「109年7月6日擅將原告勞、健保退保，109年7月7日要求原告到公司寫離職單」等事實，並不爭執（見本院卷第58頁），既然被告無法定事由而於109年7月10日發函違法終止雙方勞動契約，並拒絕給付資遣費、特休未休工資等，即構成勞基法第14條第1項第5款「不依勞動契約給付工作報酬」、第6款「違反勞動契約或勞動法令，致有損害勞工權益之虞者」的事由，原告自得合法終止勞動契約。從而，原告主張於109年7月21日勞資爭議調解時，依勞動基準法第14條第1項第5款、第6款規定而終止與被告間勞動契約，自屬合法。

六、就原告各項請求而言：

㈠資遣費35,262元

1.查「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1年發給2分之1個月之平均工資，未滿1年者，以比例計給；最高以發給6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項定有明文。此所稱「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、日換算成年之比例計算。所得之基數以分數（分子／分母）表示（行政院勞工委員會101年9月12日勞動4字第1010132304號令參照）。

2.如前所述，原告依勞動基準法第14條第1項第5款、第6款規定而終止與被告間勞動契約，既屬合法，自得依照上述規定請求被告公司給付資遣費。

3.原告主張其平均工資為36,136元，自107年8月9日開始任職於被告公司至109年7月22日離職日止，年資為1年11個

月又13天，新制資遣基數為121/124，原告得請求被告公司給付之資遣費為35,262元，此計算式及金額均為被告所不爭執，自應予全額准許。

㈡特休未休之工資1,200元：

1.勞基法第38條規定：「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。二、一年以上二年未滿者，七日。」（第1項）、「前項之特別休假期日，由勞工排定之。但雇主基於企業經營上之急迫需求或勞工因個人因素，得與他方協商調整。」（第2項）、「雇主應於勞工符合第1項所定之特別休假條件時，告知勞工依前二項規定排定特別休假。」（第3項）、「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。」（第4項）、「雇主應將勞工每年特別休假之期日及未休之日數所發給之工資數額，記載於第23條所定之勞工工資清冊，並每年定期將其內容以書面通知勞工。」（第5項）、「勞工依本條主張權利時，雇主如認為其權利不存在，應負舉證責任。」（第6項）。

2.特休未休工資之發給基準，依勞基法施行細則第24條之1第2項規定，「按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其一日工資計發」、「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。」

3.原告自107年8月9日開始任職於被告公司至109年7月22日離職日止，到職年資為1年11個月又13天，依勞基法第38條第1項，到職滿六個月後應有特別休假3日、滿一年後應有特別休假7日，合計共10日特別休假。而原告從109年6月15日至23日已請9天的特休假，故尚餘1天特休假未休，被告對此亦不爭執（見本院卷第234頁）。故原告依上述勞基法第38條第4項及勞基法施行細則第24條之1第2項規

定，自得請求被告給付1日未休特別休假之工資1,200元（36,000÷ 30xl= 1,200）。

㈢開立非自願離職證明書：

1.按「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」，勞基法第19條定有明文。再參照就業保險法第11條第3項規定，所謂「非自願離職」是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11條、第13條但書、第14條及第20條規定各款情事之一離職者而言。

2.原告是依勞動基準法第14條第1項第5款、第6款等規定終止兩造間勞動契約，屬上述就業保險法第11條第3項所定非自願離職事由，故原告自得依勞基法第19條及就業保險法第11條第3項，請求被告發給註記離職原因為非自願離職之服務證明書。

七、綜上所述，原告依勞基法第10條之1、第14條第1項第5款及第6款、第38條、勞工退休金條例第12條、就業保險法第11條第3項等規定，請求被告應給付36,462元（資遣費35,262元+特休未休工資1,200元），及自起訴狀繕本送達翌日即109年11月11日（見本院卷第49頁）起至清償日止，按年利率百分之五計算之利息；以及應給付原告非自願離職證明書，為有理由，應予准許。

八、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，勞動事件法第44條第1項、第2項定有明文。本件判決第1項為被告即雇主敗訴之判決，依據上開規定，本院並依職權宣告假執行及免為假執行。至於開立非自願離職證明書部分，係屬命為一定行為之給付，性質上不宜為假執行之宣告，其假執行之聲請失所依據，應予駁回。

九、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，不再一一論述。

十、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　27　　日

勞動法庭　　法　官　劉以全

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　　110　　年　　1　　月　　27　　日

書記官　許慧禎