臺灣高雄地方法院民事判決

110年度勞訴字第147號

原　　告　羅國明
訴訟代理人　黃培鈞律師
被　　告　先鋒保全股份有限公司
訴訟代理人　陳子程
法定代理人　王至誠

上列當事人間給付資遣費等事件，本院民國（下同）110 年12月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、被告應給付原告新台幣（下同）9 萬1,857 元及自110 年10月7 日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息。
二、被告應提繳1 萬7,528 元至原告之勞工退休金專戶。
三、被告應開立非自願離職證明書予原告。
四、原告其餘之訴駁回。
五、訴訟費用由被告負擔2/3 ，餘由原告負擔。
六、本判決第一、二項所命給付得假執行，但被告如分別以9 萬1,857 元、1 萬7,528 元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：伊原受僱於被告公司擔任保全人員，於勞資爭議調解過程，依勞動基準法第14條第1 項第6 款規定，終止兩造間勞動契約關係，請求被告公司給付平日延長工時工資12萬1,339 元、特別休假應休未休工資1 萬4,280 元、積欠工資5,700 元、資遣費5 萬8,083 元，另請求補提繳勞工退休金1 萬7,528 元，及發給非自願離職證明書。並聲明：1.被告應給付原告19萬9,402 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；2.被告應提繳1 萬7,528 元至原告之勞工退休金專戶；3.被告應開立非自願離職證明書予原告（見本院卷第155 頁準備書二狀）。
二、被告抗辯：原告所訴並非全有理由。並聲明：願合理給付。
三、兩造之不爭執事項：
　1.原告自106 年8 月14日受僱於被告公司，派至「MLD 台鋁生

活商場」擔任保全人員。

2.被告公司所營屬經中央主管機關核定公告適用勞動基準法第84-1條所規定工作者，得由勞雇雙方以書面另行約定，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，被告公司與勞方已約定，並報請高雄市政府核備在案。

3.被告公司願給付原告資遣費58,083元，願補提繳勞工退休金17,528元至原告勞工退休金專戶，願開立非自願離職證明書予原告。

四、就兩造爭執事項之判斷：

1.關於原告得否請求被告公司給付平日延長工時工資及其金額：

原告就其主張可請求給付平日延長工時工資資12萬1,339 元之各項數據，業以列表具體說明（見本院卷第159 頁附表6，下稱系爭附表），被告公司僅辯稱應依實際工作情形計算，不得僅依排班表計算，且工作時間應扣除吃飯休息時間1小時，就其他數據並未加以爭執（見本院卷第218 頁言詞辯論筆錄），則系爭附表除被告公司爭執部分之數據外，自可採信。經查：

A.雇主應置備勞工出勤紀錄，並保存5 年，勞動基準法第30條第5 項定有明文，是勞資爭訟時，雙方如對出勤狀況主張不一，雇主當有提出出勤紀錄以證明之必要，雇主如無法提出依法應置備之出勤紀錄，法院當應為對雇主不利之判斷。本件被告公司不否認原告主張之出勤狀況係依排班表認列，則堪認原告之主張有一定之可信性，並非全然無的放矢，而被告公司既無法提出出勤紀錄，以證明原告之主張有何出入，則當應認原告之主張為真實，被告公司不得僅依排班表計算工作情形之所辯，自無可採。

B.被告公司就其辯稱原告工作時間應扣除吃飯休息時間1 小時，雖提出其公司106 年12月26日召開之第2 屆第10次勞資會議紀錄為證，其中決議通過之第7 案說明欄記載：「依據勞動基準法第35條規定工作4 小時需給予休息30分鐘又正好是

用餐時段，故擬規定每日用餐休息時間為1 小時，惟需通知所有員工知曉並先行與業主溝通核備，請討論」，決議欄則記載：「全體一致同意由各主管先行與業主溝通核備並通告所有員工知曉後施行」（見本院卷第79頁）。但保全人員之工作雖屬勞動基準法第84-1條第1 項第2 款之「監視或間歇性之工作」，但以原告被派駐在「MLD 台鋁生活商場」擔任保全人員之情形，因屬人潮較多之大商場，如非保全公司與業主事先充分溝通獲得許可，保全人員至用餐時間雖不可能被禁止用餐，但依常理需找空檔儘速食用，業主並無任意允許1 小時用餐兼休息之可能，而被告公司並未提出其與業主就上開用餐兼休息1 小時之溝通允許相關資料，是當不能證明原告之工作時間中有1 小時可休息（兼用餐），則被告公司關於原告工作時間應扣除吃飯休息時間1 小時之所辯，亦無可採。

C.原告主張兩造約定其每月工資為3 萬元作4 休2 ，工作時間為晚上7 時至翌日上午7 時之事實，為被告公司所不爭執，堪信為真實。參照業經核備之兩造訂立保全（監控）人員勞動契約書第3 點「工作時間」之各選項記載，每日輪值時間僅8 小時或10小時，並未有12小時之記載，以上開兩造不爭執之「作4 休2 」情形，較符合第1 款第2 目記載之「每3 日中有2 日各輪值10小時，另1 日休息」之約定（見本院卷第143 至149 頁高雄市政府勞工局核備函及保全（監控）人員勞動契約書），則原告晚上至翌日上午5 時合計10小時之工作時間，堪認屬正常工作時間，翌日上午5 時至7 小時合計2 小時之工作時間，應認屬延長之工作時間。

D.以時下高雄地區一般保全人員之工資約定，多是以基本工資為基準計算，則關於原告每月3 萬元之工資約定，除非原告可提出較為具體之證據，證明上開工資之約定僅係正常工作時間之工資約定，非加計延長工時工資之計算，否則當應認每月3 萬元工資，已包含每日工作12小時之全部工資，即除正常工作時間工資外，亦包含平日延長工時工資。而原告並

未提出上開工資約定僅係正常工作時間工資約定之證明，則除非以基本工資為基準計算正常工作時間加計延長工作時間之工資後，金額高於約定之每月3 萬元，該高出之金額應認屬原告得請求被告公司給付之平日延長工時工資，如加計後之金額低於約定之每月3 萬元，原告當不得另請求被告公司再給付平日延長工時工資。

E.106 年（原告之請求自106 年9 月起）、107 年、108 年、109 年（原告之請求至109 年4 月止）之基本工資分別為2 萬1,009 元、2 萬2,000 元、2 萬3,100 元、2 萬3,800 元，以一般每月30日，原告需工作20日之情形為基準計算，上開年份原告之每月工資至少應有2 萬7,954 元、2 萬9,272 元、3 萬0,736 元、3 萬1,667 元（每月基本工資＋每月基本工資÷ 240 ×　　10× 20－174 》＋《2 × 20× 4/3 》＝上開金額【小數點以下四捨五入】，即以每月基本工資額加上以每月基本工資額計算之平日每小時工資額乘以【核備之正常工作時間時數200 －174 】小時之工資，再加計以每月基本工資額計算之平日每日2 小時內延長工時乘以4/3 倍之工資總和），始合於基本工資之規定。而兩造不爭執原告每月工資為3 萬元，高於106 年、107 年之計算結果，故106 年9 月起至107 年12月止，被告公司給付之工資並無不足，原告自不得請求被告公司再給付平日延長工時工資。另108 年全年部分，依系爭附表之數據所示，原告每月平均工作日數為20日（見本院卷第159 頁系爭附表），則108 年可請求被告公司給付之平日延長工時工資應為8,832 元（【30,736－30,000】x 12＝8,832 ）。109 年1 至4 月部分，加計其中2 個月工作日數各超過20日1 日（見本院卷第159 頁系爭附表），則109 年原告可請求被告公司給付之平日延長工時工資為6,932 元（【31,667－30,000】x 4 ＋【23,800÷ 240 × 4/3 × 2 】＝6,932 ，小數點以下四捨五入）。從而，原告可請求被告公司給付之平日延長工時工資為1 萬5,764 元（8,832 ＋6,932 ＝15,764）。

2.關於原告得否請求被告公司給付特別休假應休未休工資及其金額：

A.適用第84-1條按月計酬工作者，其基本工資計算公式自105年1月1日起，修正為在核備之正常工作時間內，每月工資應不得低於每月基本工資額加上以每月基本工資額計算之平日每小時工資額乘以（核備之正常工作時間時數－174）小時之總合金額，此有勞動部104年11月2日勞動條2字第10040132228號函可資參照。

B.兩造不爭執原告可請求被告公司給付109年14日之特別休假應休未休工資（見本院卷第133頁言詞辯論筆錄、第156頁準備二狀）。而依如上所述，兩造約定並經高雄市政府核備之「每3日中有2日各輪值10小時，另1日休息」之約定，應認原告109年之正常工作時間工資為2萬6,378元（23,800＋23,800÷240×10×20－174】＝26,378，小數點以下四捨五入【至每日之2小時延長工時部分，雖在私下約定中，但非在經當地主管機關核備之約定中，因而此部分工資之計算，已較經核備約定之正常工作時間工資加給1/3，應不得列入正常工作時間之基本工資範圍中，即需實際工作始可領取，未實際工作之類如特別休假應休未休工資之計算，當不得列入應得之計算，併此敘明】）。從而，原告得請求被告公司給付之特別休假應休未休工資應為1萬2,310元（26,378÷30×14＝12,310，小數點以下四捨五入）。

3.關於原告得否請求被告公司給付積欠工資及其金額：

A.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，勞工請假規則第10條定有明文。即勞工如有請假之合理事由，且依法定程序向雇主請假時，雇主並無可不准許請假之依據，當亦不得作無理之要求。

B.原告主張其請假時，1日需以1,500元找人代班，以其每日約有1,000元工資之情形計算（30,000÷30＝1,000），因

此多支出5,700 元，被告公司未處理其請假時，應找人代理其職務之事宜，故認因此多支出之費用（指超出其正常工作可領得之工資），屬被告公司應支出之費用，並認被告公司積欠其上開工資，請求給付，被告公司辯稱請假時自費請他人代班，可能是派至「MLD 台鋁生活商場」保全人員團體自行取得之共識。經查，被告公司自承原告請假時，公司並未扣薪（見本院卷第135 頁言詞辯論筆錄），足見原告確有可能在請假時，需自行處理找人代班之事宜，且證人即「MLD 台鋁生活商場」總管理室主任，亦證稱原告在「MLD 台鋁生活商場」擔任保全人員時，請假時確實需自行拿1,500 元找人代理（見本院卷第219 頁言詞辯論筆錄），則原告任職被告公司派駐「MLD 台鋁生活商場」期間，請假時需自行付費找人代理，而被告公司不會扣薪之事實，應可認定。又原告就其主張在被告公司請假未扣薪，但需支出費用自行找人代理之情形下，多支出5,700 元之事實，已列表詳細說明（見本院卷第23頁起訴狀附表3 ），此事實為被告公司所不爭執，堪信為真實。

C.如上所述，勞工如有請假之合理事由，且依法定程序向雇主請假時，雇主既應准假，當應自行調配代理事宜，被告公司既在原告請假時不處理代理事宜，反要求原告自行處理，則關於因此花費之支出，依理當應由被告公司支出，但被告公司竟未給付原告相關之費用，則原告認被告公司是以其工資抵沖此部分費用，因而尚積欠其5,700 元工資，尚稱合理，從而原告自得請求被告公司給付積欠工資5,700 元。

五、綜上所述，原告所訴於9 萬1,857 元（平日延長工時工資1 萬5,764 元、特別休假應休未休工資1 萬2,310 元、積欠工資5,700 元、資遣費5 萬8,083 元【被告公司願給付，見兩造不爭執事項3.】）及自起訴狀繕本送達翌日（即110 年10月7 日，見本院卷第59頁送達證書）起至清償日止按週年利率5 %計算之法定遲延利息、補提繳勞工退休金1 萬7,528 元，及發給非自願離職證明書【後2 項，被告公司願補提繳

及發給，見兩造不爭執事項3.】之範圍，於法有據，應予准許，超過上開範圍之所訴，於法無據，應予駁回。又本件原告勝訴部分（發給非自願離職證明書部分除外），屬法院就勞工給付請求所為雇主敗訴之判決，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，宣告被告公司得預供擔保免為假執行。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所舉證據，經審酌認與判決結果不生影響，爰不逐一論列，併此敘明。

七、據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　5　　日

勞動法庭　法　官　鄭峻明

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　　1　　月　　6　　日

書記官　洪光耀