

《 幼托工作者 》

適用勞動基準法案例重點解析



目錄

第一篇 幼托工作者適用勞基法概念說明.....	1
第二篇 勞動契約.....	11
第一章 雇主徵才注意事項.....	11
第二章 勞動契約之成立.....	15
第三章 定期契約之有關規定.....	19
第三篇 法定文件置備.....	23
第四篇 工資給付.....	27
第一章 工資之定義與議定.....	27
第二章 基本工資概念釐清.....	33
第三章 工資給付注意事項.....	40
第四章 加班補休注意事項.....	54
第五篇 工時制度與休假規範.....	57
第一章 工時篇.....	57
第二章 休假篇.....	68
第三章 請假篇.....	82
第六篇 輪班制規範.....	87
第七篇 職業災害.....	89
第一章 職業災害之認定.....	89
第二章 職業災害之補償與公傷假申請.....	96
附錄 1 勞工各項假別一覽表.....	105
附錄 2 加班費倍率一覽表.....	111
附錄 3 特別休假日數一覽表.....	113
附錄 4 各類教保機構適用變形工時一覽表.....	115

本手冊之參考資料提供，與針對僱用幼托工作者之事業單位較應留意事宜等內容之修正建議，感謝《全國教保產業工會》、《高雄市輔育人員職業工會》及《高雄市教保人員職業工會》之鼎力協助。

第一篇 幼托工作者適用勞基法概念說明

常見疑義與相關爭議

- Q1 幼兒園、托兒所或社會福利機構(團體)並非典型之公司行號，則其所聘勞工，是否仍適用勞動基準法？如果適用，有沒有什麼跟一般勞工不同的地方？
- Q2. 僱主如果與勞工個別議定，且以切結書或約定書的方式明確約定「低於勞基法」的勞動條件(例如低於基本工資)，或者議定免加保勞、健保等，該項約定是否有效？

壹、前言

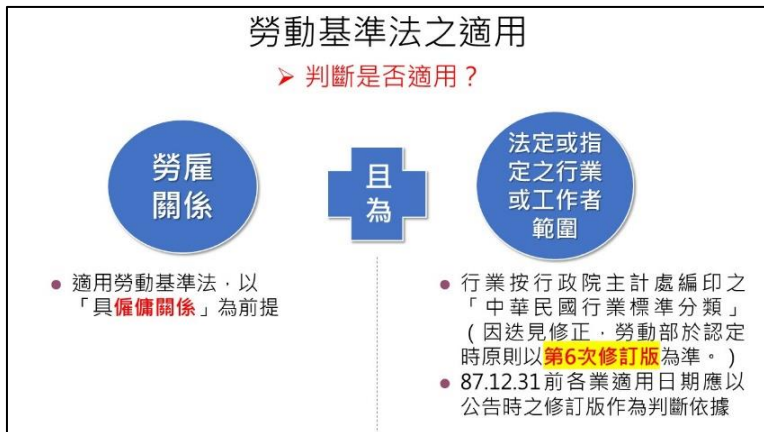
本手冊為幼托工作者（包含幼兒園的教保人員、托嬰中心的托育人員，以及社會福利機構或團體所聘僱的早期療育教保人員）在職場中，應注意的勞動權益相關規定。

因各該單位之主管機關不同（幼兒園為教育部／縣(市)教育局處、托嬰中心與社會福利機構或團體所聘僱的早期療育教保人員，為衛生福利部／縣(市)社會局處、），三者適用的規範有若干不同之處，後續將逐一加以說明。

貳、勞動基準法適用

一、勞動基準法之適用範圍：

- (一)僱傭關係(或者「勞動契約關係」)，是事業單位所屬人員應否適用勞動法令¹的重要前提。
- (二)依《勞動基準法》(以下均簡稱為勞基法)第 3 條第 3 項規定：「本法適用於一切勞雇關係。但因經營型態、管理制度及工作特性等因素適用本法確有窒礙難行者，並經中央主管機關指定公告之行業或工作者，不適用之。」可知，**事業單位與勞工間如「具僱傭關係」，且「為法定或指定適用之行業或工作者」**²，其勞動條件即有各該相關勞動法令之適用。



- (三)另須留意，勞基法的適用，與事業單位的設立型態、經費來源、僱用人數多寡、資本額等，均無

¹ 包括但不限於勞動基準法、性別平等工作法、勞工保險條例、勞工退休金條例等，與勞工權益相關之各種法令規定。

² 例如個人服務業中之「家事服務業」(受僱於家庭之服務工作者，如幫傭、保姆、家教、私人秘書、司機、清潔工、護衛等)即為不適用之行業。

關聯，也與勞工之國籍無關³。

二、幼兒園/托嬰中心/社會福利服務機構(或團體)為適用勞基法的行業別：

(一)前述勞基法第 3 條第 3 項規定，已明揭勞基法適用於一切勞雇關係。僅有經中央主管機關指定公告之行業或工作者，始不適用。又依勞基法施行細則第 3 條及第 4 條規定，該「行業」之認定，適用中華民國行業標準分類之規定。

(二)社會福利服務機構：

從事公益、慈善、文化、教育、藝術等之基金會及福利機構等均屬「社會福利服務業」⁴，自 87 年 7 月 1 日起適用⁵。

(三)社會福利團體：

推展文化、學術、醫療、衛生、環保、宗教、慈善、體育、聯誼，在社會服務或其他以公益為目

³ 內政部 74 年 9 月 24 日(74)臺內勞字第 345330 號函：「一、外籍人士受僱於本國工廠從事工作獲致工資者，其與雇主所簽訂勞動契約內容有關權利義務規定與本國勞工之勞動契約相同，不得違反法令之強制或禁止規定並受本國勞工法令之保障。……」

⁴ 包括「**基金會**」(從事非營利性之教育文化、社會慈善、研究發展、國際交流等活動，而依法以財團法人名義向政府有關部門申請成立具有基金會性質之組織均屬之。同鄉會之擁有地產、儲金，具有基金會性質者亦歸入本細類。但具有營業活動性質之基金會，如醫院基金會等應按其性質歸入適當類)、「**福利服務機構**」(從事非營利之兒童、少年、老人、身障福利服務機構，如托兒所、老人療養機構等)、「**救助院所**」(從事低收入者、災民、遊民等保護、救助、收容、教養、輔導等之公私立非營利救助院所，如育幼院、仁愛之家等均屬之)

⁵ 改制前行政院勞工委員會 86 年 9 月 1 日(86)台勞動一字第 037287 號公告。

的，由個人或團體組成之團體均屬「社會團體」，自 98 年 5 月 1 日起適用⁶。

(四)公、私立幼兒園之教師、技工、廚工等人員適用勞動基準法之日期如下⁷：

設立型態		適用日期
私立	改制前為托兒所	87.7.1
	改制前為幼稚園	87.12.31
	已完成財團法人設立登記之私立幼稚園	(1)不含教師、職員之工作者 ⁸ ： 87.12.31 (2)教師、職員 ⁹ ：98.1.1
公立	改制前為托兒所	(1)技工、駕駛人及工友：87.7.1 (2)非依公務人員法制進用之臨時人員 ¹⁰ ：97.1.1
	改制前為幼稚園	(1)技工、駕駛人及工友：87.12.31 (2)非依公務人員法制進用之臨時人員：97.1.1

⁶ 改制前行政院勞工委員會 98 年 3 月 11 日勞動 1 字第 0980130167 號公告。

⁷ 改制前行政院勞工委員會 102 年 12 月 11 日勞資 2 字第 1020034527 號及勞動部 103 年 4 月 23 日勞動福 3 字第 1030058131 號函意旨參照。

⁸ 行政院勞工委員會 89 年 7 月 27 日(89)台勞動一字第 0028809 號函：「查本會八十七年十二月三十一日台(87)勞動一字第○五九六○五號公告指定已完成財團法人登記之私立幼稚園之教師、職員不適用勞動基準法，其餘一切勞僱關係，自即日起適用勞動基準法。**私立幼稚園(不論有無完成財團法人登記)之駕駛(司機)未在本會上開不適用勞動基準法工作者之列，故該等人員與私立幼稚園間如確有僱傭關係者，自應依上開公告日起適用該法。**」

⁹ 改制前行政院勞工委員會 97 年 12 月 22 日勞動 1 字第 0970130962 號公告。

¹⁰ 不包含依聘用人員聘用條例、行政院暨所屬行政機關約聘人員聘用辦法進用之人員，及業經公告指定適用勞動基準法之技工、駕駛人、工友。

※關於幼托改制，依 102 年 5 月 22 日修正公布之《幼兒園依幼兒教育及照顧法》第 55 條第 1 項規定：「本法施行前之公立托兒所、幼稚園或經政府許可設立、核准立案之私立托兒所、幼稚園，應自本法施行之日起 1 年內，申請改制為幼兒園，其園名應符合第 8 條第 5 項所定辦法之規定，屆期未申請者，應廢止其設立許可，原許可證書失其效力。但依兒童及少年福利法許可兼辦托嬰中心之私立托兒所，應於本法施行之日起 2 年內申請完成改制。」

(五)托嬰中心：

托嬰中心¹¹歸屬於「個人服務業」項下之「其他個人服務業」，自 87 年 4 月 1 日起適用¹²。

(六)只要是屬於適用勞基法的行業，所聘用的各類人員，包含業務、行政(出納、會計等)人員、駕駛等，不分工作性質，都必須依照勞基法規定辦理。幼兒園、托嬰中心及社福機構(團體)現均已為適用勞基法之行業，僅設立較久之幼兒園依其改制前型態可能有不同之適用時間點，雇主均應依法辦理。

三、事業單位投保注意事項：

(一)普通事故保險：

依《勞工保險條例》第 6 條第 1 項第 2 款與 3 款之規定，僱用 5 人以上之公司、行號，以及新聞、

¹¹ 依《兒童及少年福利機構設置標準》第 2 條第 1 項第 1 款規定：「托嬰中心指辦理未滿 2 歲兒童托育服務之機構。」

¹² 改制前行政院勞工委員會 86 年 10 月 30 日 (86) 台勞動一字第 047494 號公告。

文化、公益及合作事業屬「強制投保單位」之對象¹³，並應依法為所屬勞工辦理加保；縱使不屬於強制投保單位，惟經依同條例第 8 條規定自願成立投保單位者，亦應為所僱用之「全部勞工」辦理參加勞工保險(實務上常誤以為試用期或兼職勞工毋庸納保)¹⁴，該投保規定於外國籍之勞工亦有適用¹⁵。

(二)職業災害保險：

- 1.依 111 年 5 月 1 日施行之《勞工職業災害保險及保護法》規定，其整合原勞工保險條例關於職業災害給付、原職業災害勞工保護法等規定，擴大保障範圍。於該法第 6 條第 1 項明確規定，受僱於領有執業證照、依法已辦理登記、設有稅籍或經中央主管機關依法核發聘僱許可之雇主之 15 歲以上勞工，應由該雇主依同法第 12 條規定辦理投保。
- 2.請留意，若雇主未依法投保，除勞動部勞工保

¹³ 行政院勞工委員會 102 年 6 月 27 日勞保 2 字第 1020140414 號函：「按幼兒為國家未來重要的人才資產，幼兒園係為照顧幼兒之教保服務機構，其為增進公共利益而設。為保障幼兒園員工之勞工保險權益，且幼托整合後，原托兒所已占幼兒園大多數，是以，幼兒園性質可歸屬公益事業，其僱用員工 5 人以上者，自應依勞工保險條例第 6 條規定辦理。」；內政部 68 年 9 月 8 日台內社字第 28616 號函：「公益事業係指凡裨益大眾之公共設施及增進共同利益，而非以營利為目的者，其範圍包括教育、衛生、社會福利等依法設立登記之財團法人、社團法人均屬之。」

¹⁴ 勞動部 103 年 6 月 27 日勞動保 2 字第 1030140226 號函。

¹⁵ 《勞工保險條例》第 6 條第 3 項規定：「前 2 項所稱勞工，包括在職外國籍員工。」

險局得依法處罰外，於該勞工發生職業傷病並向該局請領保險給付後，其得於該給付範圍內，以行政處分命事業單位限期繳納¹⁶。

(三)勞工退休金提繳：

- 1.依《勞工退休金條例》第 7 條之規定，不分僱用人數規模、勞工年齡或工時型態，雇主均應為適用勞基法之勞工依法定標準提繳退休金。
- 2.是以，各事業單位所聘本國籍勞工(含本國籍、外籍配偶、陸港澳地區配偶、永久居留之外籍人士)，均應依法為其提繳退休金。實務上常見事業單位誤認勞工「已領取勞保老年給付」，或勞工已「年滿 65 歲」，即可不用再提繳退休金，均屬錯誤觀念，應特別留意。

(四)就業保險：

- 1.依《就業保險法》第 5 條之規定，年滿 15 歲以上，65 歲以下之下列勞工，不分事業僱用人數規模，應由其雇主辦理投保：
 - (1)具中華民國國籍者。
 - (2)與在中華民國境內設有戶籍之國民結婚，且獲准居留依法在臺灣地區工作之外國人、大陸地區人民、香港居民或澳門居民。
- 2.依此，各事業單位所屬一般勞工，如果年齡符

¹⁶ 《勞工職業災害保險及保護法》第 12 條、第 36 條及第 96 條。

合條件(不論僱用人數)，且非例外情形¹⁷，均應納保。

、責任制工作者

一、84-1 條工作者概念釐清：

(一)首先必須區別與釐清一個概念，雖然勞基法 84 條之 1 的規定，又被俗稱為「責任制」，但終究不是指「事情做完才能走，但沒有加班費」這種違法行徑。

(二)依勞基法第 84-1 條規定：「(第 1 項)經中央主管機關核定公告之下列工作者，得由勞雇雙方另行約定，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，不受第 30 條、第 32 條、第 36 條、第 37 條、第 49 條規定之限制。一、監督、管理人員或責任制專業人員。二、監視性或間歇性之工作。三、其他性質特殊之工作。(第 2 項)前項約定應以書面為之，並應參考本法所定之基準且不得損及勞工之健康及福祉。」可知，僅有完備法定程序者，始得不受該條所列關於工時與休假相關規定之限制。

(三)換言之，現行合法的「責任制」，是指該條文所規定的監督、管理人員或責任制專業人員、監視性或間歇性之工作等，基於其工作性質屬於勞力提供密集度較低的間歇工作，或因部分行業工作者合於前揭性質，而允許該等工作人員經過法定程

¹⁷ 《就業保險法》第 5 條第 2 項規定。

序後，雇主得與其另行約定工時、休假等勞動條件，不受勞基法有關規定之限制。

(四)該條規定限於「經中央主管機關核定公告之特定工作者」¹⁸，並非勞工從事具監視性或間歇性之工作時，雇主即可逕行適用；且並非排除勞基法一切規定之適用。

¹⁸ 現行經公告之工作者，可參考勞動部網頁【網址：<https://www.mol.gov.tw/> 路徑：首頁/業務專區/勞動條件、就業平等/工時(休息、休假、請假)/勞動基準法第 84 條之 1 工作者】；此外，依改制前行政院勞工委員會 101 年 3 月 21 日勞動 2 字第 1010130711 號公告，前於 87 年 10 月 7 日公告適用之「托兒所保育員」，自 102 年 1 月 1 日不再適用勞基法第 84-1 條。

第二篇 勞動契約

常見疑義與相關爭議

- Q3. 幼兒園、托嬰中心、社會福利機構(或團體)等事業單位，於徵才時有哪些必須特別留意的事情？可否要求勞工提供良民證？薪資面議是否可行？
- Q4. 實務上，除了要跟政府報備的 84-1 條工作者外，其他的人事、會計、總務等行政人員，或各類現場工作人員，究竟有沒有規定必須簽訂書面契約？
- Q5. 如果想用一年一簽之方式進用勞工，並透過「不續聘」的措施，使不適任員工自然淘汰，是否可行？

第一章 雇主徵才注意事項

為了招募到適任的員工，使公司之業務推展順利，事業單位常有徵才的需求。此招募徵才之階段，即為勞動契約成立前的重要關鍵，如果不謹慎小心，很容易抵觸到相關法令規定。

一、徵才廣告與面試問題：

(一) 雇主所刊登之求才廣告所載資訊，應與客觀事實

相符，建議要有明確的公司資訊、所任職務、工作內容及有關勞動條件，可有效縮短雙方認知誤差的磨合時間。以下均為常見之徵才廣告錯誤，除了因條件出入而容易導致糾紛發生，亦可能涉及違反就業服務法之規定¹⁹：

- 1.徵才廣告上載之工作地點與實際工作地點不同。
- 2.徵才廣告上載之工資及計算方式，與實際給付數額不同²⁰。
- 3.徵才廣告上載之福利事項與實際不符。

(二)面試注意事項²¹：

- 1.僱主不得違反求職人或員工之意思，留置其國民身分證、工作憑證或其他證明文件。
- 2.扣留求職人或員工財物或收取保證金。
- 3.要求提供非屬就業所需之隱私資料²²【例如要

¹⁹ 《就業服務法》第 5 條第 2 項第 1 款規定：「僱主招募或僱用員工，不得有下列情事：一、為不實之廣告或揭示。」

²⁰ 僱主依勞基法第 23 條第 1 項規定，應提供工資各項目計算方式明細(即薪資單)給勞工，使勞工得知悉每月所得工資是否合合法令規定，且其格式(即記載內容)應符合勞基法施行細則第 14-1 條規定，明確區分：(1)勞雇雙方議定之工資總額、(2)工資各項目之給付金額、(3)依法令規定或勞雇雙方約定，得扣除項目之金額，以及(4)實際發給之金額。

²¹ 參考《就業服務法》第 5 條第 2 項第 2 款及第 3 款規定。

²² 《就業服務法施行細則》第 1-1 條規定：「(I)本法第五條第二項第二款所定隱私資料，包括下列類別：一、生理資訊：基因檢測、藥物測試、醫療測試、HIV 檢測、智力測驗或指紋等。二、心理資訊：心理測驗、誠實測試或測謊等。三、個人生活資訊：信用紀錄、犯罪紀錄、懷孕計畫或背景調查等。(II)僱主要求求職人或員工提供隱私資料，應尊重當事人之權益，不得逾越基於經濟上需求或維護公共利益等特定目的之必要範圍，並應與目的間具有正當合理之關

求提供「良民證」²³或個人信用報告等】。

二、雇主徵才時，工資數額可否「依能力面議」？

(一)求職者應徵之工作，每個月可取得之固定收入若低於 4 萬元，雇主就必須將實際薪水範圍揭露於徵才資訊上²⁴。

(二)該經常性薪資之範圍包含本薪、伙食津貼、全勤獎金等，但「不包含」勞工可得之「年終或三節獎金」、「加班費」及差旅費等項目。

(三)薪水公告(或揭露)方式：

1.未達 4 萬，可參考下列方式²⁵

定額月薪	例：月薪 36,000 元
最低月薪	例：月薪 36,000 元以上
月薪區間	例：月薪 33,000 至 36,000 元 ※區間宜不超過 5,000 元

2.月薪高於 4 萬，可採「面議」或「4 萬元以上」之方式記載。

三、徵才條件是否可以限制年齡或性別？

(一)雇主僱用勞工時，如果以與求職者工作能力無關

聯。」

²³ 俗稱的「良民證」，是指依《警察刑事紀錄證明核發條例》規定所核發之「警察刑事紀錄證明書」。如果符合就業服務法規定，或有特定法規規範，而有執業登記或資格審查必要時，雇主可向求職者要求提出。例如《補習及進修教育法》第 9 條、《道路交通管理處罰條例》第 37 條、《兒童及少年福利與權益保障法》第 26-1 條、《幼兒教育及照顧法》第 15 條等規定。

²⁴ 《就業服務法》第 5 條第 2 項第 6 款規定參照。

²⁵ 參考《雇主招募員工公開揭示或告知職缺薪資範圍指導原則》之規定。

之事項²⁶而不予錄用，有可能涉及就業歧視之規定。

(二)有下列特定情形時，可以進行一定之招募限制：

1.真實職業上需求：

該工作須由特定性別人士完成(如：女性內衣試穿服務)。

2.業務營運所需：

限制工作能力條件。例如：相關科系、工作經驗、語言或證照。

3.法定優惠性差別待遇：

為符合法令定額進用規定²⁷時，可限制或優先錄用身心障礙者及原住民(招募時應加註定額進用需求)。

三、發出錄用通知後，雇主可否取消錄用？

(一)固然勞工在接受錄用通知後，可能距離「實際報到」前，仍有一定日數之間隔，但這並不代表雇主可以在勞工報到前，即任意取消錄用。

(二)勞動契約之成立，本來就不以書面為要件，於雇主發出「錄用通知」，且勞工「回復願意報到(或接受錄用)」後，契約原則上即已成立²⁸，若雇主

²⁶ 《就業服務法》第 5 條第 1 項表列 14 種態樣，包括：種族、階級、語言、思想、宗教、黨派、籍貫、出生地、性別、性傾向、年齡、婚姻、容貌、五官、身心障礙、星座、血型或以往工會會員身分。

²⁷ 《身心障礙者權益保障法》第 38 條、《原住民族工作權保障法》第 5 條及第 12 條等規定。

²⁸ 《民法》第 153 條及第 166 條。

片面取消錄用，可能有不履行契約之風險，而遭求職者請求損害賠償。

(三)建議雇主在錄取後，如果真的發生其他異動，仍應先與求職者妥為溝通，畢竟求職者應聘獲得錄取後，可能已經進行了對應的安排(例如請辭前 1 份工作，或者安排租屋等)，避免任意取消錄用而發生爭議。

第二章 勞動契約之成立

一、勞動契約不以書面為成立要件：

(一)民事上之契約，除了法律有特別規定外，原則上都屬於「諾成契約」，並不以「書面」為必要。而作為成立僱傭關係的勞動契約，也不以書面為必要形式，縱使未有簽署書面契約，而僅以口頭議定勞動條件，只要勞雇雙方意思表示一致，契約仍屬成立²⁹。

(二)因此，除了勞基法 84-1 條工作者，因該條文已明定契約應報請主管機關核備，而有以書面簽署之必要外，一般勞工於法令上，並未強制規定一定要有書面的契約。

²⁹ 行政院勞工委員會 93 年 2 月 5 日勞資二字第 0930004332 號函謂：「……二、查勞動契約是諾成契約，除違反法律強制或禁止規定及有背於公序良俗者外，原則上無須以書面訂立，可依勞雇雙方口頭約定、默示的意思表示或事實上之行為而成立，合先敘明。三、如為確保勞工權益，擬以書面訂定勞動契約者，建議參照勞動基準法施行細則第七條之規定，約定相關權利義務事項。」

(三)但仍應留意，縱使雙方對於勞動條件之內容，於議定之初並無爭議，或者勞工有所妥協，如果約定內容牴觸相關法律規定，仍會使該部分契約無效³⁰。

二、常見約定問題：

(一)預告期間：

- 1.關於勞工自請離職時，應提早多少期日跟雇主告知，視其工作年資而定³¹，最長為 30 天。
- 2.實務上，頻有雇主與勞工議定相較於勞基法規定更長的預告期(例如主管必須提早 40 天，服務半年內必須提早 20 天等)，甚且以書面約定主張勞工有違約之情形，進而對勞工提出違約金請求。
- 3.此時應留意，勞基法之預告期為勞動條件之最低標準，雇主與勞工約定更長的預告期，該「超出」法令規定之部分無效³²。又該預告期約定既屬無效，雇主自不得據以對勞工提出違約金請求³³。

³⁰ 行政院勞工委員會職業訓練局 90 年 2 月 2 日(90)職外字第 0030405 號函：「……(一)有關勞動契約效力乙節，依『勞動基準法』第一條規定：為規定勞動條件最低標準，保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，特制定本法，本法未規定者，適用其他法律之規定。雇主與勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準。」依此，勞雇雙方依口頭或書面方式所約定之勞動契約不得牴觸勞基法所訂之強制或禁止規定。……」

³¹ 依勞基法第 15 條第 2 項規定準用第 16 條第 1 項。

³² 行政院勞工委員會 88 年 2 月 19 日(88)台勞資二字第 006099 號函。

³³ 臺灣臺北地方法院 106 年度北勞簡字第 8 號簡易判決：「……系爭契約第

(二)最低服務年限：

- 1.實務上常見事業單位基於降低人員流動率，或者以已付出培訓之費用、已實施相當之教育訓練等，為減少培訓之成本等理由，而與勞工議定「必須在公司至少服務一定期間」(例如 6 個月或 1 年不等)，此即所謂「最低服務年限條款」。
- 2.依勞基法第 15-1 條規定，已就雇主與勞工議定該等約定設有前提要件，即未符合下列規定之一時，雇主不得與勞工為最低服務年限之約定：
 - (1)雇主為勞工進行專業技術培訓，並提供該項培訓費用者。
 - (2)雇主為使勞工遵守最低服務年限之約定，提供其合理補償者。
- 3.此外，即便雇主符合約定前提，仍應參考下列事項，其約定仍不得逾越合理之範圍³⁴：
 - (1)雇主為勞工進行專業技術培訓之期間及成本。
 - (2)從事相同或類似職務之勞工，其人力替補可

7 條第 3 項約定非但將被告預告雇主之期間延長至 2 個月，違反時甚有給付相當於 2 個月懲罰性違約金之效果，核屬違反勞動基準法最低勞動條件之標準，並片面加重勞工責任，顯不利於勞工，揆諸前揭說明，應認上開約款違反勞動基準法之強制規定而無效，是原告請求即屬無據，自難准許。」

³⁴ 另可參考勞動基準法施行細則第 7-2 條規定。

能性。

(3)雇主提供勞工補償之額度及範圍。

(4)其他影響最低服務年限合理性之事項。

4. 只要雇主所為之最低服務年限約定不符合要件，縱使勞工與雇主有書面協議，該約定仍屬無效，雇主無法向勞工請求「違約」之賠償。且發生糾紛時，雇主負有積極證明其最低服務年限約定有效之義務³⁵。

三、書面勞動契約於人事管理上之重要性：

(一)勞動契約對勞工最重要的，自然就是各種「勞動條件」的約定。包括勞雇雙方對於工資、工時、休息、休假、獎懲、福利等各項權益的內容，都屬於勞動條件約定的一環³⁶。

(二)於勞動實務上，勞動契約並不是單純的勞工上班，雇主付薪水而已，還會衍生許多的「管理問題」。舉凡勞工之差勤管理、請假程序、升遷轉調、考績評核與獎懲，乃至於薪資結構設計本身，均仰賴勞動契約與人事規章³⁷的結合運用。

³⁵ 臺灣臺北地方法院 108 年度勞簡上字第 38 號判決：「……最低年限之約定是否有效，仍應回歸勞基法第 15 條之 1 第 1 項要件加以檢視，亦即被上訴人有無提供其為上訴人進行專業技術培訓、提供培訓費用，抑或提供上訴人遵守服務年限之何種合理補償措施等，然迄至本院言詞辯論終結前，被上訴人始終未能舉證證明上情，則其與上訴人間就最低年限之約定，即難認符合勞基法第 15 條之 1 第 1 項之規定，則依同條第 3 項規定，系爭契約就此部分之約定應屬無效，被上訴人據此主張上訴人未屆滿期限提前離職需給付賠償金，即屬無理由。……」

³⁶ 可參考勞基法施行細則第 7 條的約定事項。

³⁷ 依勞基法第 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，就左列事項訂立工作規則，報請主管機關核備後並公開揭示

(三)小結：

- 1.書面勞動契約作為特定勞動條件是否存在之證據，不僅僅是勞工向雇主請求為一定給付之依據，也可能是雇主主張特定人事行為屬於「已有約定」，或者「符合經營管理之需求」之重要佐證，也可能是特定「違約事項」與「違約金請求」之請求權基礎。
- 2.從強化事業單位治理，與減少因約定模糊不清而導致爭議的角度來說，雇主與勞工的勞動條件，其實採書面的方式是比較好的做法。

第三章 定期契約之有關規定

一、勞動契約以「不定期為原則」：

- (一)依勞基法之規定，勞動契約分為定期契約及不定期契約。臨時性、短期性、季節性及特定性工作得為定期契約；有**繼續性工作應為不定期契約**³⁸。亦即，現行勞基法就勞動契約之性質規範，是以「不定期」為原則(也就是沒有特定的期限)，例外於有法令所規範之情形時，始得為「定期」(有特定期限或條件)。
- (二)就勞工所從事的工作究竟是否具有「繼續性」的認定，一般是採取較嚴格的解釋(實務上如趕訂

之：……五、應遵守之紀律。六、考勤、請假、獎懲及升遷。七、受僱、解僱、資遣、離職及退休。八、災害傷病補償及撫卹。九、福利措施。…」

³⁸ 勞基法第 9 條第 1 項規定參照。至於「臨時性、短期性、季節性及特定性工作」之定義，可參勞基法施行細則第 6 條之規定。

單、配合業主契約期程，或單純一年一聘等都不被採認)，避免雇主浮濫使用定期契約，而有影響勞工權益之情形³⁹。

(三)主管機關曾函釋不得使用定期契約之情況：

- 1.人力派遣業之派遣勞工⁴⁰。
- 2.因辦理採購標案所聘之勞工⁴¹。

(四)關於「一年一聘」是否符合法令規定？

1. 實務上常見許多事業單位以「一年一聘」的方式與勞工簽訂勞動契約，後續再以期滿不續聘為由終止契約，且不發給資遣費。惟此類工作如果是具備「繼續性」的工作(常見遭濫用之情形，包括行政助理或從事單位內例行庶務之人員等)。則該契約關於「定期」的部分即屬無效約定，雇主亦不得主張契約保留、特約排除，或保有續聘決定權等⁴²。

³⁹ 行政院勞工委員會 89 年 3 月 11 日 (89) 台勞資二字第 0011362 號函：「一、所詢『有繼續性工作』如何認定疑義，按現行勞動基準法之規範及勞動市場之僱傭型態以繼續性工作為一般常態，非繼續性工作為例外，又勞動基準法中針對從事繼續性工作之勞工與非繼續性工作之勞工之保護有所差別，是以，行政機關歷來對於從事非繼續性工作之定期契約工採取嚴格性之解釋，以避免雇主對受僱人力之濫用。而該法中所稱『非繼續性工作』係指雇主非有意持續維持之經濟活動，而欲達成此經濟活動所衍生之相關職務工作而言。至於實務上認定工作職務是否為非繼續性當視該事業單位之職務 (工作) 說明書等相關文件載明之職務或企業內就同一工作是否有不定期契約工及定期契約工同時從事該相同工作，如有之，應視為有繼續性工作之認定參據。……」

⁴⁰ 修法後之勞基法第 9 條第 1 項後段與行政院勞工委員會 98 年 4 月 14 日勞資 2 字第 0980125424 號函。

⁴¹ 行政院勞工委員會 102 年 12 月 19 日勞資 2 字第 1020035377 號函。

⁴² 臺灣高等法院 102 年度勞上字第 59 號民事判決：「被上訴人自 96 年起受聘上訴人迄今，雖聘 (僱) 用契約書為一年一簽，然所為並非臨時性、短期性、季節性及特定性工作，兩造間勞動契約應為不定期契約，上訴

- 2.依前開說明，勞動契約是否屬於定期契約，歷來行政主管機關都是採嚴格解釋之立場。而一般事業單位所聘之行政人員，或者常態性工作之各類工作者，均屬於經營上所必須之常態業務，除有法定情形，均應為不定期契約，不可以採用一年一聘的方式辦理；縱使有該項約定，於期滿時若打算「不續聘」，仍然必須依照勞基法的法定事由去終止勞動契約，而不能主張契約因期滿自然終止。
- 3.縱使事業單位為非營利單位，也是一樣情形，縱使該勞工不能勝任工作，除有法定情形外，不可以主張契約期滿終止。

二、雇主可以合法運用定期契約的情形：

- (一)因員工請假(或留職停薪)一定時日，所進用之職務代理人⁴³。
- (二)六十五歲以上勞工⁴⁴。

人以執行長於每年聘僱期限屆滿時有權決定是否續聘、解聘、維持原職務或調動至其他職務抗辯調動合法云云，顯與勞基法規定不符。」

⁴³ 可參《育嬰留職停薪實施辦法》第 6 條、行政院勞工委員會 91 年 4 月 12 日勞動二字第 0910017954 號令：「適用勞動基準法之勞工，依兩性工作平等法申請育嬰留職停薪期間，雇主僱用替代人力執行其原有之工作時，該替代人力之工作因係育嬰留職停薪期間勞工職務代理之性質，依勞動基準法第九條及其施行細則第六條規定，雇主得與其簽訂定期契約。」及 101 年 9 月 7 日勞資 2 字第 1010078583 號函：「查案內所稱之職務代理人，當係指雇主因勞工依法請假或辦理留職停薪之暫時中止契約等期間，所衍生之替代人力而言。為保障前開勞工之工作權及雇主之經營權，如雇主於勞工請假或留職停薪期間，有進用職務代理人之必要者，得依勞動基準法第 9 條及其施行細則第 6 條規定，與職務代理人簽訂定期勞動契約。」

⁴⁴ 《中高齡者及高齡者就業促進法》第 28 條：「65 歲以上勞工，雇主得以定期勞動契約僱用之。」及其施行細則第 7 條：「(第 1 項) 雇主依本法第

(三)依就業服務法第 46 條第 1 項第 8 款至第 10 款規定聘用之外國人⁴⁵。

28 條以定期勞動契約僱用 65 歲以上勞工，不適用勞動基準法第 9 條規定。
(第 2 項) 前項定期契約期間，不適用勞動基準法第 54 條第 1 項第 1 款規定。…」

⁴⁵ 《就業服務法》第 46 條第 3 項規定：「雇主依第 1 項第 8 款至第 10 款規定聘僱外國人，須訂立書面勞動契約，並以定期契約為限；其未定期限者，以聘僱許可之期限為勞動契約之期限。續約時，亦同。」

第三篇 法定文件置備

常見疑義與相關爭議

Q6.事業單位有哪些法定文件要留存？必須保存多久？

Q7.雇主得否與高階主管議定責任制免打卡？或者所有員工均採自主管理而免除出勤紀錄？

一、勞工名卡：

(一)勞基法第 7 條規定：

I 雇主應置備勞工名卡，登記勞工之姓名、性別、出生年月日、本籍、教育程度、住址、身分證統一號碼、到職年月日、工資、勞工保險投保日期、獎懲、傷病及其他必要事項⁴⁶。

II 前項勞工名卡，應保管至勞工離職後 5 年。

(二)勞工名卡依其要求記載之內容，其實就是一般事業單位都會有的「人事資料表」(或留存的履歷表)。

(三)請留意勞工名卡之置備，是不分事業單位僱用人數的，只要適用勞基法的行業別都必須遵守。

二、工資清冊：

(一)雇主應置備勞工工資清冊，將發放工資、工資各

⁴⁶ 實務上常有事業單位置備該文件時，是維持在勞工應徵時的狀態(也就是履歷表所載)，未有記載「勞工到職日」及其他法定要求資訊，應特別留意。

項目計算方式明細、工資總額等事項記入。工資清冊應保存 5 年⁴⁷。

(二)所謂「工資各項目計算方式明細」，應包括下列事項⁴⁸：

- 1.勞雇雙方議定之工資總額。
- 2.工資各項目之給付金額。
- 3.依法令規定或勞雇雙方約定，得扣除項目之金額。
- 4.實際發給之金額。

(三)常見明細記載內容違法情形：

- 1.僅記載發放總額。
- 2.依法令依約定之扣款項目未逐項記載：

例如將勞保、健保自付額與各項扣款合併列計為單一「扣項 4,000 元」的方式，勞工無從得知被扣了什麼。

- 3.雇主逕將請假扣款於加項比例扣減：

例如勞工月薪 30,000 元，請事假 1 日及病假半日，雇主當月改為記載加項「月薪 28,750 元」，勞工無法由薪資明細得知月薪減少的理由，以及各假別究竟扣除多少錢

- 4.將加班費混入其他項目合併列計：

例如勞工每月不定額依工作表現領取工作獎金，事業單位將加班費與該工作獎金，以及各種其他項目加總，合併列計於工作獎金欄位，

⁴⁷ 勞基法第 23 條第 2 項。

⁴⁸ 勞基法施行細則第 14-1 條。

使勞工無從得知有無領得加班費(或加班費有無短少),或事業單位有無任意對工資結構為不利之調整。

三、出勤紀錄：

- (一)雇主應置備勞工出勤紀錄，並保存 5 年。該出勤紀錄並應逐日記載勞工出勤情形至分鐘為止⁴⁹。
- (二)出勤紀錄不以打卡為限，包括以簽到簿、出勤卡、刷卡機、門禁卡、生物特徵辨識系統、電腦出勤紀錄系統或其他可資覈實記載出勤時間工具所為之紀錄。另應注意，事業單位於勞工請求或勞動檢查實施時，應以書面提出該出勤紀錄⁵⁰。
- (三)出勤紀錄置備為強制規定，不可約定排除：
 - 1.實務上偶爾會遇到事業單位與較高階之主管約定不用打卡，或者有外勤需求之勞工(例如業務員)未有任何形式之出勤紀錄。
 - 2.請務必注意，出勤紀錄置備為強制規定，縱使勞工並無爭議，或者與雇主另行約定，雇主仍應遵守該項文件置備規定⁵¹。
 - 3.該出勤紀錄置備義務，是課予雇主的責任，要

⁴⁹ 勞基法第 30 條第 5 項及第 6 項。

⁵⁰ 勞基法施行細則第 21 條。

⁵¹ 臺灣台北地方法院 103 年度簡字第 150 號判決：「……原告【編按：即本案之雇主】雖再主張：公司基於勞資互信，對於員工出勤採行員工自我管理，員工對簽到制度不服云云。惟按，雇主應置備勞工簽到簿或出勤卡，逐日記載勞工出勤情形，並至少保存 1 年【編按：105 年後修法為保存 5 年】，此為勞動基準法第 30 條第 5 項所明定，其目的在使勞工之正常工作時間及延長工作時間明確化，避免勞雇雙方於工時、加班費、休假等認定產生爭議時，無所憑據，是課予雇主紀錄、備置及保存勞工出勤紀錄之義務。此係法律之強行規定，尚非勞資雙方協商後即可免除。原告主張，尚不能解免其違反法定義務之事實，被告據此裁罰，亦屬有據。」

求雇主逐日記載勞工之出勤情形至分鐘為止，而非僅止於提供打卡鐘等出勤紀錄「登載工具」⁵²；針對勞工忘打卡的狀況，雇主不可使其「留白」，仍應與勞工確認出、退勤情形⁵³，亦不得據此主張免責。

(四)常見出勤紀錄置備違法態樣：

1. 雇主以逐日打勾確認之方式記載，未能釐清勞工實際之出、退勤時間。
2. 勞工有固定之工作地點，惟事業單位僅以表定上下班時間登載(常見如高階主管屬之)。
3. 雇主採勞工簽到退之方式記載，惟勞工僅每日簽到與簽退，而未填載到、離勤之時間(也就是看到每天有兩個簽名，但沒有時間)。

⁵² 高雄高等行政法院 108 年度訴字第 81 號判決意旨參照。

⁵³ 最高行政法院 106 年度判字第 451 號判決意旨參照。

第四篇 工資給付

常見疑義與相關爭議

- Q8.實務上常有「全勤獎金」之薪資結構約定，且可能隨勞工出勤狀況，而導致未能固定領取，則該獎金需不需要納入投保薪資計算？於約定上有什麼需要注意的？
- Q9.基本工資是不是指本薪？基本工資月薪換算成計算加班費所用「時薪」時，與「基本工資時薪」為什麼在金額上會有差異？
- Q10.勞基法對於一般勞工的工資給付有沒有什麼特別的注意事項？各類教保服務機構與社福機構(團體)有無其他應注意的規定？
- Q11.事業單位如果為了擷節人事成本，要求員工加班後，一律都用補休的方式處理，這樣會不會有什麼問題？

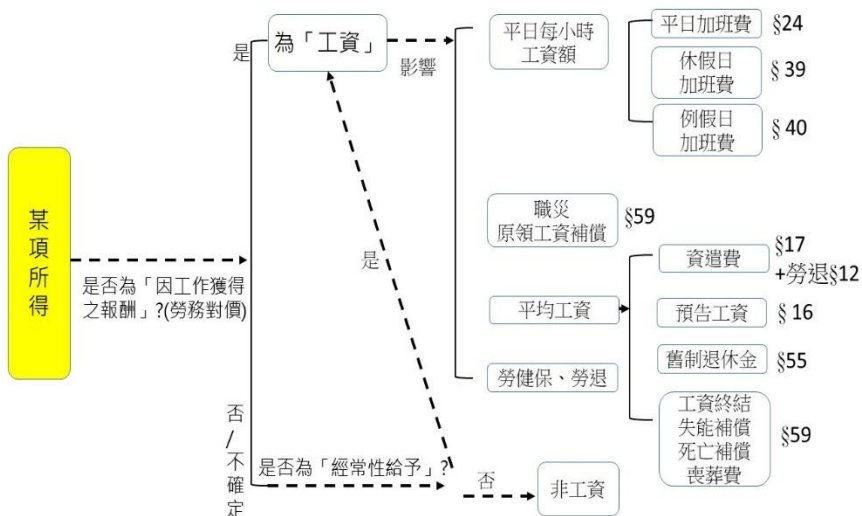
第一章 工資之定義與議定

一、工資定義之法令規定：

- (一)所謂「工資」，是指勞工因工作而獲得之報酬。包括工資、薪金及按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、津貼及其他任何

名義之經常性給與均屬之。⁵⁴

(二)工資之定義，牽動勞工各項法定權益，包括用以計算加班費的「平日每小時工資額」，各項社會保險投保薪資級距，乃至於退休金或資遣費所用之平均工資等。



二、工資性質採實質認定：

(一)因勞基法施行細則第 10 條，針對「其他任何名義之經常性給與」作了反面排除規定(即符合該條規範性質者不屬於工資)，導致實務上常有事業單位誤以為，只要改以相同名稱進行薪資結構調整或

⁵⁴ 勞基法第 2 條第 3 款。

給付，各該項目就不屬於工資。

(二)但工資定義重點應在該款前段所敘「勞工因工作而獲得之報酬」，至於該款後段「包括」以下文字，是例舉屬於工資之各項給與⁵⁵，並應實質認定，不以雇主所用給付名目為限⁵⁶。亦即，縱使雇主所用給付名目為勞基法施行細則第 10 條之名稱，仍應實質認定其性質⁵⁷。

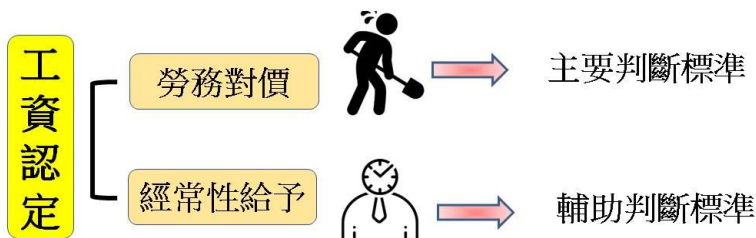
(三)所謂「經常性給予」，僅為「輔助判斷標準」，於是否具備勞務對價性有所不明確時，用以輔助判斷，避免雇主任意脫免法定責任⁵⁸。

⁵⁵ 行政院勞工委員會 85 年 2 月 10 日 (85) 台勞動二字第 103252 號函意旨參照。

⁵⁶ 臺北高等行政法院 110 年度訴字第 1191 號判決：「……雇主之給付非屬工資之認定，並不以雇主主觀意思為準，而應基於客觀之事實判斷，就個案給付之實質內涵及行業特性等為判定，而非以其給付時所使用之名目為據。…」

⁵⁷ 臺灣高等法院臺南分院 109 年度勞上易字第 26 號民事判決：「……其次，稽之勞基法施行細則第 10 條規定，係將與勞務對價性無關之給與類型化，而將之明文排除於工資範疇之外。因此，有關工資之認定，應以『是否為勞工因工作而獲得之報酬』為判斷標準，若雇主之給與具有勞務對價性，不論其給付名稱或給付方式如何，均屬工資之範疇。……」

⁵⁸ 最高法院 106 年台上字第 1215 號判決：「按勞基法第二條第三款規定之工資，應視是否屬勞工因提供勞務而由雇主獲致之對價而定，亦即工資須具備『勞務對價性』要件，而於無法單以勞務對價性明確判斷是否為工資時，則輔以『經常性給與』與否作為補充性之判斷標準。」



二、全勤獎金之議定：

(一)設計目的：

實務上全勤獎金屬於雇主對勞工勤惰管理之薪資設計，給付之條件與員工出勤狀況息息相關。

(二)性質：

全勤獎金既然直接與勞工之出勤狀況連動，本質上屬於提供勞務所得報酬，頂多是附加了若干給付條件，不因每月不見得可定額領取而改變其性質上仍屬「工資」⁵⁹。

(三)約定限制：僅得於基本工資「外加」，若為「內含」則不得附加條件：

基本工資為勞工權益之底限。雇主如果確實有必要於薪資結構中，另行設計與勞工出勤情形連動之「全勤獎金」時，僅得於基本工資數額以

⁵⁹ 行政院勞工委員會 77 年 7 月 15 日(77)台勞動二字第 14007 號函：「……『全勤獎金』如確係勞工因工作所獲得之報酬，雖每月領取數額不固定，仍屬勞動基準法第二條第三款所稱工資，計算延時工資應併入計算。」

外採用「外加」的方式。若採用「內含」之方式將喪失全勤獎金之功能⁶⁰。

(四)發放注意事項：

1.約定方式應具體明確：

勞工屬工資性質之給付，為避免爭議發生，雇主就全勤獎金之發放條件本應先行揭示。

2.各項不得扣發全勤獎金之情形：

項次	請求事項	依據
1	婚假、喪假、公傷病假、公假；因妊娠未滿三個月流產未請產假，而請普通傷病假	勞工請假規則第 9 條
2	生理假、產假、產檢假、陪產檢及陪產假、安胎休養假、家庭照顧假	性別平等工作法第 21 條
3	哺(集)乳時間、撫育未滿 3 歲子女之工時調整(縮減)、育嬰留職停薪	性別平等工作法第 21 條
4	特別休假	內政部 74.5.24 (74) 台內勞字第 317449 號函
5	謀職假	行政院勞工委員會 77.4.2 (77) 台勞動二字

⁶⁰ 行政院勞工委員會 77 年 7 月 26 日 (77) 台勞動二字第 14423 號函：「依勞動基準法第二十一條規定勞工工資不得低基本工資，故勞工每月於正常工作時間內所得之工資，不得低於每月基本工資扣除因請假而未發之每日基本工資後之餘額。」

項次	請求事項	依據
		第 05189 號函
6	地方縣市首長依「天然災害停止辦公及上課作業辦法」通報停止辦公而未出勤；或雖未通報停止辦公，但勞工因該天災致未能出勤	天然災害發生事業單位勞工出勤管理及工資給付要點第 6 點
7	勞工未於法定假日出勤加班	內政部 76.1.15 (76) 台內勞字第 468376 號函
8	勞工因感染登革熱，經衛生主管機關要求於指定隔離治療機構施行隔離治療期間，依勞工請假規則第 4 條規定請普通傷病假	勞動部 112.10.25 勞動條 3 字第 1120148544 號令

3.附加發放條件之全勤獎金，於勞工請假之「1 日工資計算」應排除在外，否則會構成重複扣款：

- (1)舉例而言，事業單位與勞工議定月薪 32,400 元(本薪加計各項津貼)，達成全勤條件時另發給全勤獎金 3,000 元，則勞工申請 1 日事假時，當月工資應如何發給？
- (2)雇主若以「全薪」(含全勤)之 35,400 元÷30 扣發 1,180 元，且另再扣除全勤獎金 3,000 元，此時即構成全勤獎金之重複扣款。

(3)正確算法應將全勤獎金排除在外⁶¹，以其餘項目÷30 得 1 日工資(本案即 32,400 元÷30=1,080)，全勤獎金則視有無達成發放條件處理。

全勤獎金重複扣款釋例

項目	金額
加項	
本薪	26,000
伙食津貼	2,400
主管加給	4,000
全勤獎金	3,000
減項	
勞保自負額	-872
健保自付額	-563
實領金額	33,965

※勞工未請假時之工資

項目	金額
加項	
本薪	26,000
伙食津貼	2,400
主管加給	4,000
全勤獎金	0
減項	
事假(1日)	-1,180
勞保自負額	-872
健保自付額	-563
實領金額	29,785

※勞工請1日事假

未成就發放條件

算式：
 $(26000+2400+4000+3000)/30$

沒領到的全勤又被算進來造成事假1日工資重複扣款

※正確算法： $(26000+2400+4000)/30=1,080$

第二章 基本工資概念釐清

一、基本工資之內涵：

(一)依勞基法第 21 條第 1 項及第 2 項規定，勞工之工資由勞雇雙方議定，但不得低於基本工資。該

⁶¹ 勞動部 107 年 8 月 14 日勞動條二字第 1070069335 號函：「……三、有關『全勤獎金』之發給要件、標準等，可由勞雇雙方約定，惟勞雇雙方如約定勞工當月請事假不給付全勤獎金者，則於計算勞工請事假『1 日』不給付工資時，未發給之全勤獎金如再預列計為工資內涵者，雇主應有重複扣發工資之情形。」

基本工資數額，經中央主管機關設基本工資審議委員會擬訂後，報請行政院核定之。

(二)所謂基本工資，是指勞工在「正常工作時間」內所得之報酬。不包含勞工延長工作時間之工資與休息日、休假日及例假工作加給之工資⁶²。即便勞工是以計件之方式計算，於評價其所得有無低於基本工資時，仍應以時數換算⁶³。

(三)又中央主管機關公告之基本工資「月薪」(自 113 年 1 月 1 日起為 27,470 元⁶⁴)，是以勞工採「全時工作」為前提(也就是一般俗稱的正職勞工，每日正常工時 8 小時，並依循一例一休之規定實施放假)；而依勞基法之規定，並未禁止雇主與「部分工時」之勞工議定採「部分工時」工作，此時該等勞工之基本工資，得按工作時間比例計算⁶⁵。

☞ 近 6 年基本工資一覽

年度	基本工資月薪	基本工資時薪
108	23,100	150
109	23,800	158
110	24,000	160
111	25,250	168

⁶² 勞基法施行細則第 11 條。

⁶³ 勞基法施行細則第 12 條。

⁶⁴ 勞動部 112 年 9 月 14 日勞動條 2 字第 1120148404 號公告。

⁶⁵ 勞基法施行細則第 13 條。

112	26,400	176
113	27,470	183

(四)基本工資之評價範圍與注意事項：

1.不限於「本薪」(或底薪)：

勞工正常工時所得的工資(不論是以津貼或獎金名義發給)都應納入計算⁶⁶。

2.以約定工資為評價範圍：

是否有達基本工資，是依勞工「請假前」以及「扣除社會保險自負額前」的所得金額計算(至於是否雇主溢扣工資，是工資給付合法性的問題)。

3.試用期並未排除基本工資之適用：

事業單位確實可斟酌的人事管理與經營需求，而與新進勞工議定試用期之約定，惟此僅屬試用期內(或試用期滿)可享有較寬鬆的考核權限，所涉及的問題乃是「雇主因此終止契約是否合法」，並不影響試用期仍屬勞動契約之本質，

⁶⁶ 即便是低底薪加計浮動獎金也是如此。如臺灣高等法院臺南分院 109 年度勞上易字第 31 號民事判決：「……4. 甲○○薪資是底薪 16,000 元，再加計全店總業績 3%的金額來計算，已如前所述。依此計算，甲○○自 105 年 8 月起至 108 年 2 月 28 日止之任職期間，全店總業績金額最低的月份是 106 年 5 月，總業績金額為 289,932 元，故甲○○當月份薪資應為 24,698 元 (289,932×3%+16,000)。簡言之，在甲○○任職期間內，縱使是全店總業績金額最低的月份，依其薪資結構計算月薪金額，仍高於基本薪資金額。……」

勞基法亦未排除試用期之勞工，故其有關權益與一般勞工並無差異。

4.基本工資之調整：

勞工原約定之工資若大於基本工資，於基本工資調整後，並未強制雇主調升本薪。

(OO企業社)薪資單 113年1月-小美	
本薪	21,000
伙食津貼	3,000
全勤獎金	2,000
生產獎金	2,800
應領金額	28,800

基本工資是指「各項正常工時所得」的總和，不是專指本薪。故基本工資調整後，並未強制調升「本薪」

(OO企業社)薪資單 113年1月-小郭	
本薪	21,000
伙食津貼	3,000
全勤獎金	2,000
生產獎金	1,200
應領金額	27,200

NG！縱使有議定浮動薪資，即便績效較差，最後合計仍不可低於基本工資
→此時仍應給付當時基本工資(27,470)

請留意縱使未低於基本工資，不代表全勤獎金是有效的

二、教保機構人員之工資並不以基本工資為限：

(一)勞動基準法所定基本工資，僅為工資約定之最低標準，並非勞工僅能領取基本工資。

(二)教保、托育機構、社福機構(或團體)另應注意，於各自應適用之法規，仍有若干對於勞工工資數額之要求，包括：

- 1.《公立幼兒園契約進用人員之進用考核及待遇辦法》第 13 條。

2. 《非營利幼兒園實施辦法》第 21 條 (含附表 1 至 4)。
3. 《教育部推動及補助地方政府與私立教保服務機構合作提供準公共教保服務作業要點》第 3 點及第 5 點。
4. 《直轄市、縣(市)政府辦理未滿二歲兒童托育公共化及準公共服務作業要點》第 20 點。
5. 《發展遲緩兒童社區療育服務實施計畫》第 10 點。

(三)最低工資？

1. 《最低工資法》已於 112 年 12 月 27 日制定，並經行政院定自 113 年 1 月 1 日起生效。
2. 依《最低工資法》第 15 條規定：「(第 1 項) 中央主管機關依第 13 條第 1 項規定公告實施最低工資前，原依勞動基準法公告之基本工資繼續有效。(第 2 項)本法施行後第一次公告之最低工資數額，不得低於本法施行前最後一次依勞動基準法公告之基本工資數額。」於最低工資公告之前，原勞基法第 21 條之基本工資繼續有效。
3. 又《最低工資法》第 5 條、第 16 條及第 17 條規定，勞工與雇主雙方議定之工資，不得低於最低工資；其議定之工資低於最低工資者，以本法所定之最低工資為其工資數額。最低工資

之監督及檢查，適用勞動基準法監督與檢查及其他相關事項之規定。勞工與雇主雙方議定之工資低於最低工資者，由直轄市、縣（市）主管機關處雇主或事業單位裁處罰鍰，及公布處分資料。此部分與原先勞基法之規定相同。

三、基本工資「月薪」所換算的「平日每小時工資」，與基本工資「時薪」有什麼不同？

(一)依勞基法第 39 條規定，勞工例假、休息日、國定假日、指定放假日及特別休假等假日之工資，雇主應照常發給。基於這個規範，「月薪」是以不排除假日的方式為基礎，亦即認為雇主所給付的「月薪」，是支付該月相當於 240 小時的工資，故計算各類加班費所用之「時薪」，並非採用「基本工資時薪」，而是以每月工資（但不包括延時工資及假日出勤加給之工資）除以 30 再除以 8 核計

(二)基本工資「時薪」應與月薪的「平日每小時工資額」脫鉤看待：

1.即便是時薪制的勞工，仍有勞基法各項規定之適用，故也包含前面所提到的「假日工資照給」規定。但適用上的困境是，該等勞工通常出勤義務並不固定(包含每日出勤時數或者應出勤日數)，導致其「例假」⁶⁷究竟存在於何處？應

⁶⁷ 基本工資時薪計算邏輯調整當時(即民國 96 年)，勞基法第 36 條僅有例假

如何照給？均有執行疑慮⁶⁸。

2. 因此，為了解決究竟應該如何「照給假日工資」的問題，基本工資針對「時薪」部分，經過調整後⁶⁹，只要雇主與勞工所議定之時薪不低於當時基本工資時薪，就例假、休息日「未出勤」時，雇主得不另「照給」該假日之工資⁷⁰；至於勞工有「實際出勤」時，則應視當日性質發給加班費。

之規定。後來隨著法定正常工時調整(即第 30 條第 1 項修正)以及勞基法第 36 條修法，現行包含勞工之「休息日」(但不含國定假日與指定放假日)。

- ⁶⁸ 在民國 96 年以前的基本工資時薪，其實是等於基本工資月薪÷240 的。臺灣省政府 86 年 10 月 27 日 (86) 府勞二字第 97172 號函：「政院核定基本工資調整為每月新台幣一五、八四〇元，每日五二八元，每小時六十六元，並自本 (八十六) 年十月十六日起實施，請查照。」所揭之時薪 66 元即 15,840 元÷240 所得數額。
- ⁶⁹ 民國 96 年 7 月，審酌部分工時勞工出勤義務不定，頻有未照給假日工資爭議，而調整公式將假日工資折入時薪，而使該時薪數額墊高。改制前行政院勞工委員會作成 96 年 8 月 7 日勞動 2 字第 0960130600 號令：「核釋基本工資自中華民國九十六年七月一日起修正為每月新臺幣 (以下同) 一萬七千二百八十元，每小時九十五元。按時計酬者，勞資雙方以不低於九十五元約定每小時工資額，除另有約定外，允認已給付勞動基準法第三十九條所定例假日照給之工資，毋須再行加給.....」自該時起，基本工資「月薪」所換算的「平日每小時工資額」，與基本工資「時薪」脫鉤。
- ⁷⁰ 行政院勞工委員會 101 年 11 月 6 日勞動 2 字第 1010132874 號令：「核釋按時計酬者，勞資雙方以不低於每小時基本工資之數額約定其工資額，除另有約定外，允認已給付勞動基準法第三十九條所定例假照給之工資，毋須再行加給；其逾法定正常工時延時工作或於休假日出勤工作者，應以前開約定之金額核計同法第二十四條之延時工資及第三十九條休假日 (出勤) 之工資。按日計酬者約定之日薪，於法定正常工作時間內，仍不得低於每小時基本工資之數額乘以工作時數之金額。至有關延時工資、休假日出勤加給工資之計算，依前開按時計酬者之核計規定辦理。本解釋令自即日生效。」

- 3.另應注意，勞基法並未規定領取時薪之勞工僅得領取基本工資。且該等勞工於平日延長工時，或於法定休息、例假日與國定假日出勤時，雇主均仍應給付加班費。

第三章 工資給付注意事項

壹、工資給付之原則

一、通用貨幣給付：

(一)有關規定：

依勞動基準法第 22 條第 1 項規定：「工資之給付，應以法定通用貨幣為之。但基於習慣或業務性質，得於勞動契約內訂明一部以實物給付之。工資之一部以實物給付時，其實物之作價應公平合理，並適合勞工及其家屬之需要。」

(二)工資給付以「通用貨幣給付」為原則⁷¹，例外於「勞動契約內訂明」時，始能一部以實物給付。故實務上應注意下列事項：

- 1.實物給付限於有特別約定：勞雇雙方若事前未於勞動契約中訂明工資以實物給付之範圍及折價金額，其所提供之實物尚不能認定為工資

⁷¹ 即雇主應以新臺幣為給付，至於實務上勞工若有派駐國外情形者，亦可議定以當地貨幣為給付。

之給付⁷²。

2.於發生爭議時應由雇主舉證：實物給付本屬例外，尤其餐飲業之雇主應特別留意，針對員工之供餐若未經特別約定且可舉證說明，僅能認為屬於事業單位福利之一部分⁷³。

二、全額直接給付：

(一)勞基法對於工資給付，是採用「全額直接給付原則」。也就是「原則應全額給付」，例外於「法令另有規定」或「勞雇雙方另有約定」時，雇主始得扣減勞工的工資⁷⁴。屬工資給付的特別保護規範。

(二)給付例外規範：

1.「法令另有規定」：

實務上就此部分比較沒有爭議，舉凡勞工保險條例、全民健康保險法、職工福利金條例等，使雇主予以代扣代收的規定，均屬之。

2.「勞雇雙方另有約定」：

(1)因實務上勞工於受僱期間，可能因為各種大小事件而致雇主受有損害，也可能因違背特

⁷² 行政院勞工委員會 83 年 2 月 4 日（83）台勞動二字第 08755 號函。

⁷³ 於司法實務上，如臺灣花蓮地方法院 109 年勞簡上字第 6 號民事判決：「信香行公司固有於黃月華任職之上班期間提供午餐予黃月華，惟兩造並未合意約定信香行公司可以以供餐方式換算作為給付黃月華工資或加班費（即延長工時工資）之一部，信香行公司復未能提出事證證明兩造有以實物作價之工資約定，故自無從以提供午餐換算做為信香行公司給付予黃月華之工資……」即採此見解。

⁷⁴ 勞基法第 22 條第 2 項規定：「工資應全額直接給付勞工。但法令另有規定或勞雇雙方另有約定者，不在此限。」

定之約定而須支付違約金，故其意涵即有釐清之必要。

(2)依中央主管機關之見解，該「另有約定」，僅限於勞雇雙方均無爭議，且勞工同意由其工資中扣取一定金額。如果勞雇雙方對於約定之內容仍有爭執，雇主不得逕自扣發工資⁷⁵；司法實務亦肯定此項見解⁷⁶。故於實務上，雇主於扣發勞工工資時，應特別留意下列事項：

- ①**個別約定之形式**：所謂「另有約定」限於「與個別勞工議定」。事業單位的工作規則、管理規章或勞資會議決議，都「不能」取代勞工的個別同意。
- ②**注意約定有效性**：於各類「違約約定」可能涉及「約定是否有效」(例如有最低服務年限之約定，結果因牴觸勞基法第 15-1 條而無效)，以及「違約金數額是否妥適」(過高時法院得酌減)的問題。因此，縱使勞工「表面上」有成就違約條件，並不代表雇主可以逕自進行扣款。
- ③**約定不得牴觸法令**：例如約定提繳之退休金由勞工負擔，或由勞工支付雇主之社會

⁷⁵ 勞動部 104 年 11 月 11 日勞動條 2 字第 1040027481 號書函。

⁷⁶ 最高行政法院 106 年度判字第 93 號判決：「…雇主依勞資雙方商定結果，得直接由勞工工資中扣取一定金額，固非法所不許，惟其事由、金額及責任歸屬等相關事項，均須明確而無爭議，如勞雇雙方對其中任一仍有爭執，即非雇主單方面所能認定，應請求當地主管機關協調處理或另循司法途徑解決，不得逕自工資中扣取……」

保險負擔等⁷⁷。

- ④**應徵得勞工事後同意**：縱使與勞工已有「事前約定」，仍應於逐次事件發生「後」徵得勞工同意，始能扣款。不能以已有事前概括約定而豁免(餐飲業或加油站之零用金短少、零售業之盤點盤損等均屬於此種類型)。
- ⑤**雇主負舉證責任**：針對雇主是否與勞工「另有約定」，於發生爭執時是由雇主負舉證責任，故建議盡量以書面或可提出佐證之方式為約定。

(三)勞工遲到之工資給付：

- 1.工資為勞工提供勞務之對價，故若勞工因遲到而未提供該部分勞務，雇主得「依比例」扣發該部分工資，或經雇主同意辦理請假，惟應留意雇主不得強迫勞工請假⁷⁸。
- 2.舉例而言，事業單位所聘行政人員採按月計酬(即月薪制)，並議定月薪為 3 萬 6 千元，倘該勞工某日遲到 5 分鐘，則雇主僅得扣發 12 元
【計算式：36,000 元÷30 天÷8 小時÷60 分鐘×

⁷⁷ 行政院勞工委員 94 年 6 月 23 日勞動 4 字第 0940034012 號函：「一、查勞工退休金條例第 14 條第 1 項及 36 條第 1 項規定，雇主每月負擔之勞工退休金提繳率，不得低於勞工每月工資百分之六。此一規定係要求雇主須於勞雇雙方原議定發給之工資以外，另行為勞工提繳不低於每月工資百分之六的個人專戶退休金或年金保險費，而非將前述提繳之數額『內含於勞雇雙方原本已議定之工資』，造成工資不完全給付勞工之情事。二、雇主如將提繳之退休金內含於原議定之工資中，已屬違反勞動基準法第 22 條第 2 項『工資應全額直接給付給勞工』之規定」。

⁷⁸ 勞動部 104 年 11 月 17 日勞動條 3 字第 1040132417 號書函。

遲到 5 分鐘=12.5 元。請留意若進位，將導致溢扣工資，故本案例僅得扣除 12 元】

(四)因不可歸責因素導致勞工無法提供勞務：

- 1.勞工本應依勞動契約之約定，於所議定之工作日出勤工作，故就勞工遲到或曠職而未實際服勞務之時數或日數，雇主可免給付工資。
- 2.惟實務上，勞工尚可能因為某些「不可歸責」之因素導致無法提供勞務，例如停電、停水，乃至於地方政府因天然災害宣布停止辦公，勞工因安全考量而未出勤等。
- 3.類此情形，因未能服勞務並非可歸責於勞工或雇主，而屬不可歸責雙方之情形，則該日雇主雖不得扣發全勤獎金，惟可不發給當日工資(至於勞雇雙方另有約定當日工資發給方式時，應依約定方式辦理)⁷⁹；反之，若勞工未能服勞務是可歸責於雇主之因素，雇主仍應給付工資⁸⁰。

三、定期給付：

(一)依勞基法第 23 條第 1 項規定：「工資之給付，除當事人有特別約定或按月預付者外，每月至少定

⁷⁹ 行政院勞工委員會 80 年 6 月 27 日(80)台勞動二字第 15716 號函：「勞工赴事業單位工作，因台○公司停電致雇主宣布停工休息，該日停工因不可歸責於勞資雙方，故工資如何發給，可由勞資雙方協商。」以及《天然災害發生事業單位勞工出勤管理及工資給付要點》第 6 點、第 7 點規定參照。

⁸⁰ 行政院勞工委員會 89 年 8 月 18 日(89)台勞動二字第 0036018 號函：「一、事業單位停工之原因如係可歸責於雇主，而非歸責於勞工時，停工期間工資應由雇主照給。……」

期發給 2 次，並應提供工資各項目計算方式明細；按件計酬者亦同。」課予雇主定期給付工資的義務。

- (二)工資定期給付之規定，目的在於要求給付日期應有明確之約定，且範定除預付者外，縱為特別約定，給付之最低頻率仍不得低於每 1 個月給付 1 次，以保障勞工可以定期並即時獲得工作，以維繫生活。例如，約定為「每月上旬其中 1 日給付」（即日期不明確）或是「每 2 個月之 5 日給付 1 次」（即給付間隔超過 1 個月），因與上開意旨不符，縱依該約定給付，亦屬違反該規定之情形⁸¹。
- (三)另外，勞基法施行細則第 9 條雖有規定：「依本法終止勞動契約時，雇主應即結清工資給付勞工。」，惟勞基法第 23 條既已明定當事人工資給付之原則，如果勞雇雙方已有議定固定之發薪日，雇主至遲於該發薪日完成給付者，尚不違反法令規定⁸²。

四、預扣禁止：

- (一)勞基法第 26 條規定：「雇主不得預扣勞工工資作為違約金或賠償費用。」所謂「預扣」，是指在違約、賠償等事實未發生或其事實已發生，但責任歸屬、範圍大小、金額多寡等未確定前，雇主預先扣發勞工工資作為違約金或賠償費用的行

⁸¹ 勞動部 111 年 3 月 14 日勞動條 2 字第 1110140080 號函。

⁸² 行政院勞工委員會 82 年 3 月 17 日 (82) 台勞動二字第 15246 號書函：「事業單位於次月十日發放工資，是否合於上開規定，應視勞資雙方是否有事先約定而定。……勞工因故自行離職，雇主至遲應於所約定之工資給付日，結清工資給付勞工。……」

為⁸³。

(二)另條文已明定「雇主『不得』預扣」，此屬法律禁止規定事項，縱使經勞工個別同意，雇主仍屬違法。

(三)常見案例如雇主於損害發生前，即預先於勞工之工資扣取「保證金」或「違約基金」⁸⁴，用以承擔將來不確定之事業單位損害。類此情形均屬違反勞基法第 26 條規定之情形。

五、留意勞工未足月工作之工資計算：

(一)依勞基法第 21 條第 1 項規定，工資由勞雇雙方議定之。但不得低於基本工資。該法施行細則 7 條規定亦規定，工資之議定、調整、計算、結算與給付之日期及方法有關事項，應由勞雇雙方於勞動契約中約定。

(二)關於未足月工資計算之議定：

1.有關按月計酬(即月薪制)之勞工，其「1 日工資」以及到(離)職當月「未足月之工資」，究竟應以「當月實際日數或一律以 30 日推計」，以及要「以當月在職日數或以月工資扣除未在職日數後核給工資」等事項，於勞基法未有明文規定，可由勞雇雙方協商議定之。

2.簡單來說，針對勞工未足月工作之工資計算，需確認下列兩個項目：

⁸³ 行政院勞工委員會 89 年 7 月 28 日(89)台勞動二字第 0031343 號函。

⁸⁴ 行政院勞工委員會 89 年 10 月 16 日(89)台勞資二字第 0043550 號:「一、雇主如於勞工到職時，自勞工所得之薪資中直接扣繳約定於勞動契約中之違約保證金，已明顯違反勞動基準法第二十六條之規定，該約定應屬無效。……」

(1)該「1日工資」要用「一律30天」還是「實際日曆天數」換算(一般沒約定就是以30天)。

(2)勞工於該月未足月在職時，要以「當月在職日數」【正算】或以「月工資扣除未在職日數」【倒扣】之方式計算⁸⁵。

3.建議無論是採何種方式，應先與勞工議定，或於工作規則等管理辦法先行制定並公開揭示，避免因計算認知差異而發生不必要之糾紛。

(三)以勞工甲議定月薪3萬元整，於112年2月7日到職，至2月28日仍在職(共在職22天)為例，說明如下：

1.常見雙方議定「1日工資」為「一律以30天計算」，且就未足月工資計算，採「月工資扣除未在職日數」後核給。

2.則其「1日工資」為1,000元【計算式： $30,000 \div 30$ 】。該月未在職日數為6天【即2月1日至2月6日】，應發給之工資為24,000元【計算式： $30,000 - (1,000 \times 6 \text{天})$ 】。

3.應特別留意，不論係採「正算」或「倒扣」計數，約定月薪制之勞工，於「在職期間」之國定假日、例假與休息日等法定假日，均應計入，不可以「只計算工作天」，否則即涉及未

⁸⁵ 惟應留意，於計算出「1日工資」之後，雇主就勞工在職未足月時，給付數額應不低於「1日工資」乘以「已歷日數」所得數額。

給付假日工資而違反勞基法第 39 條規定⁸⁶。

4. 至於勞雇雙方針對「1 日工資」與「正算(或倒扣)」有不同約定之方式，計算方式如下圖：

勞工未足月之工資計算		以勞工月薪3萬元整，112年2月7日到職，至2月28日仍在職(共在職22天)為例	
核給方式 \ 1日工資	一律以30天計	以實際日曆天計	
當月在職天數	(一)1日工資=30,000÷30=1,000 (二)當月雇主應給付工資=1,000×在職22天=22,000元	(一)1日工資=30,000÷28≐1,071.43 (二)當月雇主應給付工資=1,071.43×在職22天=23,572元	
月薪扣除不在職天數	(一)1日工資=30,000/30=1,000 (二)當月雇主應給付工資=30,000-(1000×6天)=24,000元	(一)1日工資=30,000÷28≐1,071.43 (二)當月雇主應給付工資=30,000-(1071.43×6天)=23,572元	

(小提醒：計算結果應無條件進位。例如 23,571.46 元應計給 23,572 元)

貳、其他工資給付注意事項

一、加班費之給付：

(一)延長工時之前置程序：

1. 雇主應先經工會同意，無工會者應先經勞資會議同意⁸⁷【此為法定程序，與勞工是否個別同意，或者雇主有無足額發給加班費無關】：

⁸⁶ 臺灣高等法院 108 年度勞上字第 81 號民事判決：「……薪資約定以月計付者，雇主就例假日部分仍有給付薪資予勞工之義務，是上訴人抗辯依被上訴人上班打卡之日數計付薪資云云，已嫌無據。」

⁸⁷ 勞基法第 32 條第 1 項規定參照；另就勞資會議之實施，可參考《事業單位召開勞資會議應行注意事項》之規定辦理。

- (1) 雇主僱用勞工人數在 3 人以下，並經徵得個別勞工同意者，視為經勞資會議同意⁸⁸。
- (2) 事業單位於僱用勞工人數持續在 3 人以下時，無須重新踐行勞資會議程序。惟當事業單位僱用勞工人數超過 3 人時，要依勞基法第 30 條、第 30-1 條、第 32 條、第 34 條及第 36 條等規定，實施「彈性工時」、「延長工作時間(含 3 個月彈性調整)」、「輪班換班間距彈性調整」、「例假七休一調整規定」等事項，事業單位有工會者，應徵得工會同意，無工會者，仍需依勞資會議實施辦法相關規定，舉辦勞資會議並取得同意【簡單來說，就是 3 人以下時，徵得個別勞工同意即可；超過 3 人時必須依法定程序，重新經過集體同意一次】⁸⁹。

2. 同意事項若未附加同意期限，縱使當初同意之勞資會議代表離職，得不重新召開會議⁹⁰。

⁸⁸ 勞動部 111 年 10 月 28 日勞動條 3 字第 1110140959 號令。

⁸⁹ 勞動部 111 年 11 月 17 日勞動條 3 字第 1110086111 號函。

⁹⁰ 勞動部 107 年 6 月 21 日勞動條 3 字第 1070130884 號函：「一、查勞動基準法（以下簡稱本法）第 30 條、第 30 條之 1、第 32 條、第 34 條、第 36 條及第 49 條規定，雇主擬實施『彈性工時』、『延長工作時間』、『輪班換班間距』、『例假七休一調整規定』或『女性夜間工作』等事項，應徵得工會同意，如事業單位無工會者，始允由勞資會議行使同意權，...雇主於徵詢勞資會議同意時，勞資會議就其同意權得併附期限，倘勞資會議同意雇主前開事項附有期限者，嗣於原同意期限屆期前，事業單位勞工組織工會，其原同意期限屆期後，雇主欲續予辦理前開事項，應徵得工會同意；若勞資會議同意雇主前開事項未併附期限者，允認完備前開法

(二)於雇主依勞基法第 32 條第 1 項或第 4 項規定使勞工延長工時(包含休息日出勤)後，視其加班之性質，應分別依勞基法第 24 條第 1 項及第 2 項規定發給加班費。

(三)加班費給付時間與補休實施：

- 1.勞工之加班費，除經勞雇雙方議定以補休方式辦理外，至遲應於最近之工資給付日發給⁹¹。
- 2.雇主應留意，加班補休應依勞工之意願為之，不得於事前與勞工約定加班僅能以補休辦理，或補休屆期視為放棄(或時數歸零)等，進而牴觸勞基法第 32-1 條的規定。

二、特別休假未休工資之給付：

(一)折算未休日數工資為強制規定：

- 1.依勞基法第 38 條第 4 項規定，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；經遞延至次一年度仍未請休完畢之日數亦同。該項未休日數結算屬於強制規定，雇主不得於個別之「勞動契約」，或自訂之「工作規則」(或各項管理辦法)中規範，如勞工未休畢即視為放棄⁹²。

定程序。……」

⁹¹ 勞動部 103 年 5 月 8 日勞動條 2 字第 1030061187 號函：「一、查雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間工資應依勞動基準法第 24 條所列標準加給之，此項延長工時工資，並應於勞工延長工時之事實發生後最近之工資給付日或當月份發給。……」

⁹² 勞動部 106 年 3 月 10 日勞動條 3 字第 1060049806 號書函：「四、另依本

2.縱使勞工不清楚有該項勞基法之結算規定，而對該放棄休假權益之契約或規章予以同意，也因違反強行規定而無效，雇主不得免責。

(二)發給未休日數工資之期限：

依勞基法施行細則第 24-1 條規定，未休工資發給之期限如下：

1.「年度終結」：

應於契約約定之工資給付日發給或於年度終結後 30 日內發給。

2.「契約終止」：

依勞基法施行細則第 9 條規定發給(應即結清，至遲應於約定之工資給付日發給)。

(三)未休日數工資之計算標準：

1.依勞基法施行細則第 24-1 條規定，折算標準為未休畢之日數乘以勞工「1 日工資」。

2.該「1 日工資」，為勞工之特別休假於年度終結或契約終止前 1 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 1 個月正常工作時間所得之工資除以 30 所得之金額。

3.舉例而言，事業單位所聘用之行政人員，議定

次勞動基準法第 38 條新增第 2 項及第 4 項規定，特別休假之期日應由勞工依照自己意願決定，雇主可提醒或促請勞工排定休假，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。……」

月薪為 30,000 元，於年度終結時尚有 2 日特別
休假未使用完畢。則雇主應發給未休日數工資
2,000 元【月薪 30,000÷30×2 天】。

(四)部分工時勞工仍有特別休假之權益：

1. 勞基法之適用，並未區分勞工屬於全時工作，
或者部分工時工作(即俗稱之兼職人員)。
2. 其特別休假仍應依勞基法第 38 條規定辦理。其
休假期日由勞工排定之，如於年度終結或契約
終止而未休之日數，雇主應發給工資。
3. 年度可休特別休假時數，得參考下列方式比例
計給之⁹³：

(1)部分工時勞工工作年資滿 6 個月以上未滿 1
年者，自受僱當日起算，6 個月正常工作時
間占全時勞工 6 個月正常工作時間之比例；
部分工時勞工工作年資滿 1 年以上者，以部
分工時勞工全年正常工作時間占全時勞工
全年正常工作時間之比例，乘以勞基準第 38
條所定特別休假日數計給。不足 1 日部分由
勞雇雙方協商議定，惟不得損害勞工權益⁹⁴。

(2)但部分工時勞工每週工作日數與該事業單

⁹³ 參考《僱用部分時間工作勞工應行注意事項》第 6 點「勞動條件基準」
之規定。

⁹⁴ 亦即最終計算結果，小數點以下僅得採用無條件進位之方式，不可捨去。
例如應給予 40.45 小時者，僅得進位(例如 40.5 小時)，或按 40.45 小時「核
實計算」，不可用四捨五入或無條件捨去僅給予 40 小時。

位之全時勞工相同，僅每日工作時數較短者，仍應依勞基法第 38 條規定給予休假日數。

(3)舉例說明如下：

- ①年資：兼職打工的小勞 111 年 2 月 1 日到職，工作至 113 年 2 月 1 日已繼續工作滿 2 年以上，且申請於 113 年 3 月 1 日自請離職。
- ②工時：小勞於 112 年 2 月 1 日至 113 年 1 月 31 日，總正常工時為 1,526 小時。
- ③工時比例：全時勞工之全年正常工時為 2,088 小時⁹⁵。故小勞的工時比例約為 73.0843%【計算式：1,526÷2,088】。
- ④計給特別休假：工作滿 2 年給予 10 日特別休假，1 日為 8 小時。老闆應給小勞 58.5 小時的特休【10 日×8 小時×73.0843%；計算結果為 58.4675 小時，建議採無條件進位】。
- ⑤結算：小勞於取得特別休假後的下個月因自請離職契約終止，且工作滿 2 年應得之特別休假均未請休，此時雇主應全數折算。其議定工資為基本工資時薪 183 元。則雇主至遲應於原約定之工資給付日，發給未休日數工

⁹⁵ (每週法定正常工時 40 小時×一年 52 週)+8 小時
※因 52 週為 364 天，須再加計 1 日。

資 10,706 元【計算式：58.5 小時×183 元】

第四章 加班補休注意事項

壹、加班補休之規定

一、現行加班補休之規定：

勞基法第 32-1 條規定：「(第 1 項)雇主依第 32 條第 1 項及第 2 項規定使勞工延長工作時間，或使勞工於第 36 條所定休息日工作後，依勞工意願選擇補休並經雇主同意者，應依勞工工作之時數計算補休時數。(第 2 項)前項之補休，其補休期限由勞雇雙方協商；補休期限屆期或契約終止未補休之時數，應依延長工作時間或休息日工作當日之工資計算標準發給工資；未發給工資者，依違反第 24 條規定論處。」

96

二、法定加班補休之適用對象：

- (一)依勞基法第 32-1 條規定，現行僅「平日加班」與「休息日出勤」之加班適用該補休規定。
- (二)若為「國定假日加班」之加班費議定以補休方式辦理者，該補休之實施方式，則依勞雇雙方之約定辦理。但應在不損及勞工權益及不影響雇主人力因應之前提下，就補休標準、補休期限及屆期未休完之時數如何處置等事項，妥為約定。
- (三)凡雇主片面規定勞工於出勤後僅能選擇補休，即不符勞基法規定，勞雇雙方如就出勤工資之請求

⁹⁶ 另參酌勞基法施行細則第 22-2 條關於補休實施順序、補休期限之規定。

權有所爭議，應由雇主負舉證責任。

貳、實施加班補休之注意事項

一、事前拋棄禁止：

(一)於現行勞基法第 32-1 條實施前，中央主管機關即已表示加班費之請求權，勞雇雙方不得約定於事前拋棄；故凡雇主要求勞工或縱經勞工同意，於延長工時事實發生前，一次向後拋棄其延長時工資之請求權，均屬無效⁹⁷。

(二)勞基法第 32-1 條既規定：「依勞工意願選擇補休並經雇主同意者，應依勞工工作之時數計算補休時數」，肯認是否選擇補休應依勞工之意願，則原解釋令關於「不得一次拋棄加班費請求權」或「片面限制勞工僅得補休」之規範，縱於該條文施行後仍有適用。

(三)又勞工延長工時後，發給加班費為原則，以加班補休辦理為例外。若發生雇主是否有片面限制勞工僅得補休之爭議時，由雇主負舉證責任。

二、補休實施之期限：

(一)原則：勞雇雙方議定：

依勞基法第 32-1 條第 2 項規定：「前項之補休，其補休期限由勞雇雙方協商……」

(二)例外：不得逾特別休假年度之末日

1.勞基法施行細則第 22-2 條第 1 項規定：「本法第 32 條之 1 所定補休，應依勞工延長工作時

⁹⁷ 行政院勞工委員會 98 年 5 月 1 日勞動 2 字第 0980011211 號函。

間或休息日工作事實發生時間先後順序補休。補休之期限逾依第 24 條第 2 項所約定年度之末日者，以該日為期限之末日。」

- 2.舉例而言，員工與事業單位議定特別休假之年度以 1 月 1 日至 12 月 31 日(即俗稱之曆年制)，事業單位之補休期限為 6 個月。若員工於該年 8 月 1 日延長工時，原補休於隔年的 1 月 31 日屆期，惟因特別休假之年度末日為 12 月 31 日，故該補休至遲應於 12 月 31 日結算。
- 3.另應注意，縱使雇主與勞工依勞動基準法第 38 條第 4 項規定，議定特休遞延 1 年，加班補休仍不得遞延處理。

三、補休實施屆期限之處理：

- (一)勞工經與雇主協議以加班補休之方式辦理，只不過是加班費的代償措施。依勞基法之規定，若勞工於前揭期限內仍無法將補休時數使用完畢，雇主不得將勞工之補休時數歸零計算。
- (二)於此種情形，雇主仍負有依照勞工未使用完畢的各該補休時數，其「原本」各該加班時數當時的加班費計算倍率標準，發給勞工加班費的義務。若未發給，仍屬違反勞基法第 24 條規定之情形。

第五篇 工時制度與休假規範

第一章 工時篇

常見疑義與相關爭議

Q12.勞基法上的工作時間與休息時間，究竟如何定義？

Q13.教保機構就勞工之休息時間有哪些注意事項

壹、工作時間之定義與認定

一、工作時間之定義：

(一)所謂工作時間，是指勞工在雇主指揮監督下，提供勞務或受指示等待提供勞務之時間。

(二)因此，實務上工作時間之範圍包括：

- 1.勞工實際從事工作之時間。
- 2.勞工在雇主指揮監督下，於特定處所處於隨時準備提供勞務的狀態(例如待命時間)。
- 3.勞工於同一事業單位或同一雇主所屬不同事業場所工作時，往來於事業場所間所必要之交通時間(例如連鎖的飲料店或運動用品店，勞工因雇主要求至不同分店支援，而有同一日在不同分店移動之情形時，該交通時間應併入工時計

算)。⁹⁸

二、常見工時認定問題：

(一)員工教育訓練與會議：

1. 雇主可能基於確保勞工勞務之品質，或者為了提升其技術能力，以勝任更多項業務等目的，常有實施教育訓練的需求；另一方面，為利於單位事務運作與布達各類內部程序規定，亦常有召開各類會議之情形。因此，就此類實施教育訓練或召開會議等，勞工雖然沒有實際從事工作，甚或該等活動是在勞工原下班時段、原議定之假日實施時，即有是否應併入工作時間的爭議。
2. 依照工作時間之定義，勞工於工作時間內究竟應從時何種工作，或受令有何種行動，本仰賴雇主之指示。故歷來行政主管機關均認為，勞工若非出於自願，而係雇主強制或命令其參加教育訓練、集會活動等，因受雇主指揮監督，應列入工作時間計算⁹⁹。

(二)交通時間：

1. 此處之交通時間，專指勞工上下班通勤或出差。若為雇主要求於不同案場或分店移動之交通時間，該移動時間依勞基法施行細則第 19 條規定應列入工時計算。
2. 勞工之上下班通勤時間：

⁹⁸ 勞基法施行細則第 19 條規定參照。

⁹⁹ 行政院勞工委員會 76 年 11 月 5 日 (76) 台勞動字第 5658 號及 81 年 8 月 18 日 (81) 台勞動二字第 25381 號函。

勞工究竟自何處前往事業場所出勤工作，本非雇主可控制之範圍。是以，歷來不論是行政解釋或司法實務見解，均認為勞工於居住處所至公司之往返交通時間，並非提供勞務之工作時間，亦與勞基法施行細則第 19 條所指交通時間之性質不同，而不列入工作時間計算。

3. 出差之交通時間：

勞工於執行職務時，可能偶有奉派出差之場合，此時勞工須依雇主指示於該日出勤，且應到勤之地點並非原約定之工作處所，而可能於外縣市或相隔一定距離之處所。此時勞工即可能因此須提早出發通勤，而有較長之交通時間。就此部分，中央主管機關認為其與勞工平日上下班通勤之概念相同，不列入工作時間計算¹⁰⁰。

貳、休息時間之定義與認定

一、休息時間之定義：

(一)所謂休息時間，是指勞工自雇主指揮、監督狀態下脫離，得自由利用之時間。而勞工既然已脫離雇主之指揮監督，雇主自然不得限制勞工僅得於事業場所內休息¹⁰¹。

(二)因此，實務上勞工若於約定之休息時間內，仍有待命準備提供勞務之義務，仍應認列為工作時

¹⁰⁰ 行政院勞工委員會 78 年 6 月 3 日台(78)勞動 2 字第 13366 號函：「勞工奉派出差或受訓，乘車往返時間，是否屬工作時間，法無明文規定。」

¹⁰¹ 內政部 73 年 10 月 15 日(73)臺內勞字第 263207 號函。

間。司法實務上即曾有百貨公司專櫃人員與門市銷售人員，雖已議定休息時間，但因其須隨時於櫃位上內待命，而經法院審認實際上均屬待命狀態，應併入工作時間計算¹⁰²。

(三)幼兒園之休息時間管理：

依《幼兒園教保服務實施準則》第 7 條之規定，對於幼兒園各年齡層幼兒之午睡與餐點時間訂有規範，並規定午睡時間應安排教保服務人員在場照護，故負責在場照護之人員，應另行安排休息時間，而不得將幼兒之午睡時間視為其休息時間¹⁰³。

二、雇主就休息時間分配之實務管理：

(一)適用勞基法之行業種類繁多，且休息時間之目的在於合理暫時中斷勞工之勞務提供，俾適度舒緩身心疲勞，爰明定原則上繼續工作 4 小時，至少應有 30 分鐘之休息，例外於實行輪班制或其工

¹⁰² 臺灣高雄地方法院 106 年度雄勞簡字第 12 號及 107 年度雄勞小字第 10 號民事判決意旨參照。

¹⁰³ 教育部 104 年 12 月 22 日臺教授國部字第 1040149077 號函：「一、查勞動基準法(以下簡稱勞基法)第 35 條規定：『勞工繼續工作 4 小時，至少應有 30 分鐘之休息。但實行輪班制或其工作有連續性或緊急性者，雇主得在工作時間內，另行調配其休息時間。』是以，依勞基法進用之教保服務人員連續工作 4 小時應至少休息 30 分鐘，以維護其勞動權益。二、復查幼兒園教保服務實施準則第 7 條第 4 項規定：『第 2 項所定午睡時間，2 歲以上未滿 3 歲幼兒，以不超過 2 小時為原則，3 歲以上至入國民小學前幼兒，以不超過 1 小時 30 分鐘為原則；並應安排教保服務人員在場照護。』爰依勞基法進用之教保服務人員如於幼兒午睡時間輪流休息，幼兒園除應視園(校)務運作暨管理實際需要調配人力外，應至少安排 1 名教保服務人員在場照護，且為能落實照護，該照護人員應保持警醒，以及時因應幼兒突發狀況，俾兼顧教保服務人員勞動權益及維護幼兒接受適當教育及照顧之權利。……」

作有連續性或緊急性者，雇主得在工作時間內，另行調配其休息時間。是以，雇主若基於該但書規定確實調配勞工之休息時間，縱未於工作 4 小時後立即休息 30 分鐘，尚不違反該條規定¹⁰⁴。

(二)雇主於休息時間之規劃實務，一般可分為「明定『確定之休息時間』(例如 12 時至 13 時；餐飲業如採兩段班則可能有一段較長之休息時間，如 14 時至 16 時)」或「議定勞工自行調整休息時間(例如於工作時間內自行協調 30 分鐘至 1 小時之休息)」，就約定之方式說明如下：


- 1.鑒於勞工係受雇主指揮監督，且雇主對事業場所亦有管理之責。仍建議雇主應有較為積極之規範，避免勞工因工作繁忙或有關因素，導致產生趨近待命型態的休息(即隨時須留意是否須提供勞務)，進而產生勞工認為自己是依照雇主之指示提供勞務或待命，雇主則認為未休息是勞工自行安排不當的爭議。
- 2.為減少該類爭議，建議雇主應有較為積極的安排：
 - (1)基於幼兒園午休照護需求，安排明確之分組休息(例如教保人員 A 於 11:00~12:00 休息 1 小時、教保人員 B 於 12:00~13:00 休息 1 小時)。
 - (2)勞工應於「特定時段安排(例如 11 時 30 分至 13 時 00 分內安排至少 30 分鐘休息)，並

¹⁰⁴ 行政院勞工委員會 88 年 3 月 9 日(88)台勞動二字第 008685 號及 100 年 1 月 3 日勞動 2 字第 0990092029 號函。

請主管主動協助調整人員休息時間」，避免休息時間之規範陷入空轉的狀態，進而影響勞資和諧與勞工身心健康。

(三)延長工時前之休息時間問題：

- 1.勞基法第 35 條規定「勞工繼續工作 4 小時，至少應有 30 分鐘之休息。但實行輪班制或其工作有連續性或緊急性者，雇主得在工作時間內，另行調配其休息時間。」已就勞工休息時間給予之原則與例外為規範。
- 2.因各該勞工工作之工時型態不同，為使事業單位得以因應，故有該但書規定。若事業單位之勞工於連續性或緊急性事件之工作完成時，已逾原約定工作終止時間(即因該情況而工作至延長工時之時段)，且無繼續提供勞務之必要，即可直接退勤，而無庸另給予休息時間¹⁰⁵。

、出勤紀錄置備與延長工時認定

一、出勤紀錄之置備：

(一)立法目的與規範：

勞工有無缺勤、請假，有無延長工時或假日出勤等各該出勤狀況，均與勞工之工資權益有所連動，為明確該項權益，勞基法除課予雇主應置備勞工出勤紀錄，並保存 5 年之義務外，該項出勤紀錄，並應逐日記載勞工出勤情形至分鐘為止

¹⁰⁵ 行政院勞工委員會 100 年 1 月 3 日勞動 2 字第 0990092029 號函意旨參照。

106。

(二)出勤紀錄置備為強行規定，不可與勞工約定排除，雇主亦不可主張勞工忘打卡，而免除該項責任：

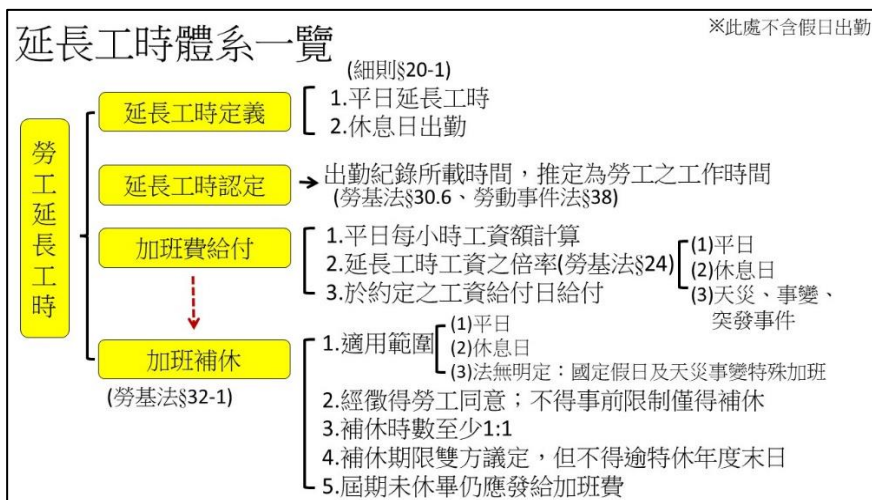
- 1.勞工出勤紀錄置備之目的如前所述，其目的在使勞工之正常工作時間及延長工作時間明確化，避免勞雇雙方於工時、加班費、休假等認定產生爭議時，無所憑據，故課予雇主記錄、備置及保存勞工出勤紀錄之義務。此為法律之強行規定，並非勞資雙方協商後即可免除¹⁰⁷。
- 2.依勞基法第 30 條第 5 項規定，課予雇主之義務標的，乃「出勤紀錄」，而非「記載出勤時間之工具」。故如發生雇主雖已建置簽到簿或其他可記錄出勤時間之工具，惟勞工因故未輸入紀錄之情形，因雇主仍負有該「置備義務」，須確實補正勞工實際出勤時間之紀錄，達到可提出書面紀錄以供檢視及利用之狀態，否則仍屬違反置備規定¹⁰⁸。

¹⁰⁶ 勞基法第 30 條第 5 項、第 6 項規定，以及勞動部 106 年 3 月 10 日勞動條 3 字第 1060049806 號書函意旨參照。

¹⁰⁷ 臺灣台北地方法院 103 年度簡字第 150 號判決意旨參照。

¹⁰⁸ 高雄高等行政法院 108 年度訴字第 81 號判決意旨參照。

(三)另因《勞動事件法》之施行，於雇主與勞工之民事糾紛中，若雇主滅失出勤紀錄，致於訴訟中未能提出，亦可能發生不利之效果(即法院可視情形認定勞工主張的加班費時數與金額均存在)¹⁰⁹。



二、延長工作時間之定義與限制：

(一)延長工時之定義：

所謂延長工時，一般是指勞工於「平日」(若有實施變形工時，則是指超過分配後正常工時的部分)

¹⁰⁹ 《勞動事件法》第 35 條規定：「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。」第 36 條第 1 項及第 5 項：「(I.) 文書、勘驗物或鑑定所需資料之持有人，無正當理由不從法院之命提出者，法院得以裁定處新臺幣三萬元以下罰鍰；於必要時並得以裁定命為強制處分。(V.) 當事人無正當理由不從第 1 項之命者，法院得認依該證物應證之事實為真實。」

或「休息日」工作之時間¹¹⁰。如有延長工時之事實，除經勞雇雙方合意實施加班補休外¹¹¹，雇主均應依勞基法第 24 條各項規定發給加班費。

(二)工時之上限：

依勞基法第 32 條第 2 項規定，勞工 1 日正常工時連同延長工時不得超過 12 小時；1 個月延長工時不得超過 46 小時；例外於工會同意(如事業單位無工會者，經勞資會議同意)後，延長之工作時間，1 個月不得超過 54 小時，每 3 個月不得超過 138 小時¹¹²。

(三)就勞工於各類假日出勤頻繁之事業單位，為避免延長工時超過法定上限，各該時數是否應列入 1 個月延長工時總數即有釐清之必要。現行依法得不併入延長工時總數之情形如下：

1. 勞工於國定假日或已排定之特別休假出勤 8 小時以內之時數¹¹³。
2. 勞工於例假合法出勤之時數。
3. 雇主違法使勞工於例假出勤，當日出勤 8 小時以內之時數¹¹⁴。
4. 勞工經雇主依勞基法第 32 條第 4 項規定，因天災、事變或突發事件延長工時之時數¹¹⁵。
5. 勞工於地方政府宣布停止上班日逢正常工作日

¹¹⁰ 勞基法施行細則第 20-1 條規定參照。

¹¹¹ 應留意加班補休屆期未將補休時數使用完畢時，雇主仍應發給工資。

¹¹² 僱用勞工 30 人以上之事業單位，另應報當地主管機關備查。

¹¹³ 行政院勞工委員會 89 年 10 月 21 日(89)台勞動二字第 0041535 號函。

¹¹⁴ 行政院勞工委員會 102 年 1 月 9 日勞動 2 字第 1010090930 號函。

¹¹⁵ 勞動部 109 年 3 月 20 日勞動條 3 字第 1090050303 號函。

出勤之時數【當日仍為正常班】。

三、延長工作時間之推定：

- (一)為明確勞工之出勤時間與工資權益，故於勞基法課予雇主置備勞工出勤紀錄，並逐日記載至分鐘為止之義務。
- (二)行政主管機關向來認為，勞工於工作場所超過工作時間自動提供勞務，雇主如未為反對之意思表示或防止之措施者，其提供勞務時間即應認屬工作時間，並依勞動基準法發給延長工時工資。勞雇雙方縱使有約定加班需事先申請者，惟因工作場所係雇主指揮監督之範圍，仍應就員工之出勤及延時工作等情形善盡管理之責。故雇主若認為出勤紀錄所呈現的到、離職時間並非勞工實際提供勞務從事工作之時間，應由雇主負舉證之責¹¹⁶。
- (三)於《勞動事件法》施行後，就出勤紀錄內記載之勞工出勤時間，推定為勞工於該時間內經雇主同意而執行職務(也就是推定勞工有加班的事實)。因此，「徒具形式」的在工作規則內規範加班須事前申請，卻無對應之制度者，雇主本應給付加班費¹¹⁷；且現行不論是行政主管機關，或民事法院之判決，均傾向認定，雇主不可單純以勞工未提出加班申請(加班申請僅為輔助判斷勞工加班

¹¹⁶ 行政院勞工委員會 101 年 5 月 30 日勞動 2 字第 1010066129 號函。

¹¹⁷ 最高法院 111 年度台上字第 2305 號民事判決：「上訴人無制式之加班申請單供員工載後申請加班，是工作規則所規定之加班申請制度徒具形式，並無實際執行，自不能被上訴人未能依循工作規則申請加班，遽謂被上訴人無加班事實及必要、未獲上訴人同意加班……」

與否之工具)，即否認勞工有加班之事實¹¹⁸。

(四)小結：

不論是基於行政裁罰之風險，或應否給付勞工加班費之民事糾紛考量，雇主都應該詳實記載勞工之出勤紀錄並於法定年限內妥善保存，並應保持該出勤紀錄之正確性。

變形 工時 調整	國定 假日	特別 休假	停班 停課	空班	休息日	例假	例假
分配時 數之正 常工作 日 8+2 (出勤10 小時內 不計入)	(出勤8小 時內不 計入)	(出勤8小 時內不 計入)	(出勤8小 時內不 計入)	4/3	4/3	例假 8小時內 加給1倍 (出勤8小 時內不 計入)	例假 8小時內 加給1倍 (全日時 數均不 計入)
				4/3	4/3		
				5/3	5/3		
				5/3	5/3		
				5/3	5/3		
				5/3	5/3		
				5/3	5/3		
	4/3	4/3	4/3	5/3	8/3	4/3	2
	4/3	4/3	4/3	5/3	8/3	4/3	2
	4/3	5/3	5/3	5/3	5/3	8/3	5/3
4/3	5/3	5/3	5/3	5/3	8/3	5/3	2

違法出勤 合法出勤

(各該出勤應否併入延長工時總數，以及加班費倍率一覽表)

¹¹⁸ 臺灣高等法院高雄分院 109 年度勞上字第 45 號民事判決：「參諸勞動事件法第 38 條規定之立法理由係謂：雇主本於其管理勞工出勤之權利及所負出勤紀錄之備置義務，對於勞工之工作時間具有較強之證明能力。爰就勞工與雇主間關於工作時間之爭執，明定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；雇主如主張該時間內有休息時間或勞工係未經雇主同意而自行於該期間內執行職務等情形，不應列入工作時間計算者，亦得提出勞動契約、工作規則或其他管理資料作為反對之證據，而推翻上述推定，以合理調整勞工所負舉證責任，謀求勞工與雇主間訴訟上之實質平等語，是勞工出勤紀錄所載之出勤時間，應推定其業經雇主同意於該期間內服勞務，然雇主仍得提出反證推翻上開推定。準此，本件上訴人請求被上訴人給付加班費，被上訴人未能提出關於上訴人於出勤期間未服勞務之證明，即逕以其業已實施加班申請制多年，上訴人並未於加班前提出加班申請，且未於該月份關帳前完成補申請加班之程序，不得請求其給付加班費云云置辯，自無可採。」

第二章 休假篇

常見疑義與相關爭議

Q14.實務上常聽到採月排休 8 天的方式，是否符合勞基法之規定？

Q15.變形工時是指什麼？有什麼特別的規範？

Q16.國定假日與投票日要怎麼處理才會合法呢？

壹、勞工之例假與休息日

一、例假：

(一)依勞基法第 36 條之規定，勞工每 7 日應有 2 日之休息，1 日為例假，1 日為休息日。併依勞基法施行細則第 22-3 條規定，事業單位除有法定事由外¹¹⁹，不得使勞工連續工作逾 6 日。

(二)該規定之目的，是為了合理中斷勞工的連續出勤狀態，避免過勞情形發生。故除有法定事由外，縱使勞雇雙方均同意，雇主仍不得使勞工於例假出勤工作¹²⁰。

(三)另外，關於工時與休假之勞動條件，是可以由勞雇雙方基於工作需求自行議定的。因此，勞工之例假，並沒有強制規定必須在星期日實施放假，

¹¹⁹ 依勞基法第 30-1 條實施四週變形工時，或依同法第 36 條第 4 項規定調整例假者，以及依勞基法第 84-1 條規定核備約定書者，於遵守特定條件之前提下，均可合法連續工作逾 6 日。

¹²⁰ 行政院勞工委員會 76 年 9 月 25 日（76）台勞動字第 1742 號函。

事業單位可視情形與勞工議定¹²¹。

(四)另應注意，縱使為可適用勞基法第 84-1 條約定的工作者，其僅僅是勞雇雙方所約定之例假可不受每 7 日中至少應有 1 日休息作為例假之限制，並不是指該等勞工沒有例假，且雇主仍應參考地方主管機關之約定書範本，於約定書中與其約定例假，並且仍受勞基法第 40 條規定之限制¹²²。

二、休息日：

(一)休息日之立法目的：落實週休二日

於 105 年 12 月 21 日修正公布之「一例一休」新制所新增之「休息日」，是為了處理週休二日無法完全落實的法制設計。旨在避免事業單位透過縮短 1 日工時，而於 1 週工時未超過 40 小時之前提下，合法使勞工 1 週出勤達 6 日(例如週期內 5 天出勤 7 小時，第 6 天出勤 5 小時)，導致無法落實週休二日之制度。故於每週內除 1 日「例假」以外，另行定義應有一日「休息日」，並賦予該日出勤對應的延長工時工資，使前述每日縮短一部分工時的出勤態樣付出更高的加班費，藉以落實週休二日之政策目標。

(二)休息日不得拆分放假：

- 1.基於前述立法目的，事業單位應留意不論是「例假」或「休息日」均是指完整的 1 曆日，雇主不可以將其拆分為 2 個半日實施放假。
- 2.換言之，若事業單位使勞工於「休息日」出勤

¹²¹ 行政院勞工委員會 82 年 5 月 24 日 (82) 台勞動二字第 28336 號函。

¹²² 行政院勞工委員會 86 年 12 月 17 日 (86) 台勞動二字第 052295 號函。

工作，不論該週出勤時數是否有達到 1 週 40 小時，均應給付休息日出勤的加班費給勞工¹²³。

(三)舉例而言，勞工丁於擔任兼職的時薪人員，約定時薪為 190 元。除星期一公休外，約定星期二至星期日都要固定出勤 4 小時。雖然丁 1 星期工作未達 40 小時，但因為僅有 1 日例假(即星期一店休)，雇主仍然必須依休息日出勤的標準，發給加班費 1,140 元【計算式： $(190 \text{ 元} \times 2 \text{ 小時} \times 4 \div 3) + (190 \text{ 元} \times 2 \text{ 小時} \times 5 \div 3)$ 】，而不能僅依原議定的時薪發給 760 元【即 $190 \text{ 元} \times 4 \text{ 小時}$ 】。

貳、關於變形工時之概念說明

一、變形工時的意義：

(一)「變形工時」，或稱「彈性工時」制度，於此暫不嚴格區分兩者名詞使用之區別。此處之「變形工時」，專指雇主依勞基法第 30 條第 2 項、第 3

¹²³臺北高等行政法院 108 年度訴字第 2033 號判決：「……2.次按為落實週休二日制度，配合法定正常工作時間自 105 年 1 月 1 日起縮減為每週不得超過 40 小時，並考量例假僅限因天災、事變或突發事件等特殊原因始得出勤之嚴格規範，105 年 12 月 23 日修正施行之勞基法第 36 條第 1 項規定『勞工每七日中應有二日之休息，其中一日為例假，一日為休息日。』（即所謂『一例一休』）。……原告主張其員工每日僅工作 6 小時，一周上班 6 日、工作時間僅 36 小時，並無違反勞基法第 24 條之規定等語，然勞基法第 30 條第 1 項所定『勞工正常工作時間，每日不得超過八小時，每週不得超過四十小時』，乃係基於保障勞工身心健康等權益而設每日、每周法定工時上限，其所側重之制度目的，與變形工時制度本有不同，縱然原告未違反勞基法第 30 條規定，然其既有使勞工高金發等 4 人於休息日出勤工作，而未依規定給予延長工時工資，自無礙於其違反同法第 24 條規定之認定，是原告上開主張，亦無足採。」

項及第 30-1 條規定，經法定程序後與勞工協議實施正常工作時間與假日之分配¹²⁴調整的制度。

(二)就勞基法規定而言，其實並沒有「變形工時」之定義。所謂變形工時，即是在法律所允許的單位期間(如兩週、四週、八週)內，事業單位得依法將單位期間內之正常工作時數重新加以分配，即便單日或單週之工作時間超過法定正常工時(例如一日超過 8 小時，或者一週超過 40 小時)，亦不視為延長工時，而得以提高事業單位人事制度之彈性，且可降低營運成本，並兼使勞工可有較大排假彈性的一種工時制度。

(三)實務操作時，通常也一併包含勞基法第 36 條所定「例假」與「休息日」之調整運用。勞雇雙方得議定將原本之「每 7 日應有 2 日之休息，1 日為例假，1 日為休息日」此一「週休二日」之原則，於前述單位期間(如兩週、四週、八週)內，於不違反相關規定之前提下，排定「相同日數」之例假與休息日，而得以提高事業單位人事制度之彈性，並兼使勞工一定程度上得集中休假之安排。

(四)關於勞工固定月休 8 天是否合法？

1.一般勞工依勞基法規定而言，因為僅有「1 日與 1 週正常工時」以及「週休二日」之規定，實際上沒有「月休假天數」的規定存在(此部分與其工資是否浮動無關)。

¹²⁴ 關於假日調整部分，須配合勞基法第 36 條第 2 項規定。

2.至於固定月休 8 天之合法性，其實就只是簡單的數學問題。勞工若採固定月休 8 天，暫不論國定假日部分，相當於 1 年休假 96 天【8 天×12 個月】；其相較於勞基法原先要求的「週休二日」，勞工 1 年至少應有 104 天的休假【週休 2 日×52 週】，兩相比較之下即可得知，勞工每年至少短少 8 個休息日。事業單位應謹記，實施變形工時絕對「不會減損」勞工的休假總日數¹²⁵。

二、變形工時適用之注意事項：

(一)僅有「經指定之行業」¹²⁶且經法定程序始能適用：

- 1.雇主享有更寬鬆排班彈性的前提，乃依法踐行對應之程序。若未經法定程序者，縱屬經指定適用之行業別，所屬勞工仍應回歸一般工時與休假規定辦理。
- 2.未使勞工週休二日本屬例外，應具法定事由始得為之，故雇主亦不得執「總休假日數」並未減少作為免責之理由¹²⁷。

¹²⁵ 臺北高等行政法院 108 年度訴字第 2033 號判決：「……而 4 週變形工時制雖不受『7 休 1』之限制（但每二週內仍至少應有 2 日之例假），然仍如同 2 週、8 週變形工時制一般，必須在例假與休息日總數不減損之前提下，始得為彈性調整……」

¹²⁶ 勞基法第 30 條第 2 項、第 3 項及第 30-1 條規定參照。另「適用勞基法之行業」均得適用 2 週變形工時；得適用 4 週變形工時之行業亦得適用 8 週變形工時（行政院勞工委員會 92 年 3 月 31 日勞動二字第 0920018071 函）。

¹²⁷ 臺北高等行政法院 110 年度訴字第 1030 號判決：「……4.原告下述主張，均不可採：(1)原告主張本件勞工周君等 5 人之系爭應休息日均已經勞資雙方循排班機制，合意將休息日調移補休，並無未給付休息日加班費之違法云云。惟查，為落實勞工週休 2 日制度，勞基法第 36 條第 1 項規定，

3.各類教保機構得適用之變形工時種類，詳本書 P.115 附錄 4 之「各類教保機構適用變形工時一覽表」。

(二)有工會者應先經工會同意，無工會者應先經勞資會議同意。

(三)週期起迄與計算問題：

1.各該「二週」、「四週」或「八週」變形工時，本為「一週」之延伸。事業單位仍應先確認一週之起迄(例如星期一至星期日)。變形工時之起迄應與原先之「一週」一致(例如原為星期一至星期日，則二週變形工時即為「兩組」星期一至星期日)

2.應確認變形工時區間之起迄，不得跨月重新計算(亦即不得議定每月 1 日為區間起點)。

3.經前揭同意程序後，僅得自「次一週期」開始實施，「不得」追溯辦理。【例如原週期為星期一至星期日；事業單位於某星期三完成勞資會議同意程序，僅得自下一個「星期一」起算四週之週期】

(四)變形工時與國定假日調移，是兩個不同的規範體系，兩者並無關連(事業單位縱使不實施變形工時，仍得與勞工議定調整國定假日之休假期日)。

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，可知雇主本應以每 7 日為 1 週期，給予勞工 2 個休息日，其中 1 日為例假，1 日為休息日，除有勞基法第 30 條第 2 項、第 3 項或第 30 條之 1 第 1 項實施變形工時外，尚不得跨週排定勞工之例假或休息日，例如單週僅排定 1 日休息，並任意於其他週排定 3 日休息，以充份保障勞工休息之權益，維護勞工之身心健康。……」

(五)應留意不同變形工時可調整之工時規定不同：

- 1.實施「八週變形工時」者，1日正常工時仍為8小時。
- 2.實施「二週」及「四週」變形工時者，得將工作日之正常工時分配於其他工作日。惟分配於其他工作日之時數，每日不得超過2小時(亦即分配後1日正常工時至多為10小時)。

(六)即便實施四週變形工時，仍應遵守「勞工每2週應有2日例假」之規定。【並非雇主有實施四週變形工時就絕對不會違反勞基法第36條規定】

☞非固定週休之排班提醒

實務上常見雇主僅單純通知勞工「月休6至8天」，而完全缺乏前揭「依循週期排班」以及「不損及休假日數」之概念，且未經踐行同意程序，導致有超乎雇主預期之加班費產生，進而衍生勞資爭議，不可不慎。

八週變形工時(依政府機關行事曆)排班例示

114年度

星期一	星期二	星期三	星期四	星期五	星期六	星期日
12/30	12/31	114年 1/1 元旦	1/2	1/3	1/4 休息日	1/5 例假
1/6	1/7	1/8	1/9	1/10	1/11 休息日	1/12 例假
1/13	1/14	1/15	1/16	1/17	1/18 休息日	1/19 例假
1/20	1/21	1/22	1/23	1/24	1/25 休息日	1/26 例假
1/27 休息日	1/28 除夕	1/29 初一	1/30 初二	1/31 初三	2/1 休息日	2/2 例假
2/3	2/4	2/5	2/6	2/7	2/8	2/9 例假
2/10	2/11	2/11	2/12	2/13	2/14 休息日	2/15 例假
2/16	2/17	2/18	2/19	2/20	2/21 休息日	2/22 例假

114年春節連假調移期間相關日的性質：

- 工作日：2/3~2/8
- 休息日：1/25、1/27、2/1
- 國定假日：1/28(除夕)、1/29~1/31(初一至初三)
- 例假：1/26、2/2

某事業單位經合法實施8週變形工時且比照政府機關行事曆調移相關休息日，請問：

- Q1：小勞1/31離職，因1/27已放假但2/8沒補上班，可扣他2/4這天的薪水嗎？→X
- Q2：小資2/3到職，但1/27沒補到假，可主張2/8這天是休息日加班，要求給付加班費嗎？→X
- 【為避免爭議，建議本案個案約定該週六不補班】

參、國定假日之實施

一、國定假日之規範：

(一)依勞基法第 37 條前段規定，內政部所定應放假之紀念日、節日、勞動節勞工均應休假。此即一般俗稱的「國定假日」。

(二)依內政部訂頒之《紀念日及節日實施辦法》之規定，現行國定假日共 12 日¹²⁸。

二、國定假日之休假實施：

(一)為避免減損勞工休假日數之權益，勞基法施行細則第 23-1 條規定，國定假日遇到勞基法第 36 條所定例假與休息日時，雇主應予補假。並應留意，「一例一休」之順序大於國定假日，也就是兩者剛好重疊時，「一例一休」留在原位，另外補給「國定假日」。

(二)鑒於適用勞基法之行業眾多，且各該國定假日並非平均分布於每個月份。故實務上中央主管機關歷來均肯認，雇主得與勞工議定將國定假日與「其他工作日」對調實施放假。惟雇主應注意下列事宜¹²⁹：

¹²⁸ 包括：(1)開國紀念日、(2)農曆除夕、(3)春節(初一至初三)、(4)和平紀念日、(5)兒童節、(6)民族掃墓節、(7)勞動節、(8)端午節、(9)中秋節、(10)國慶日。

¹²⁹ 勞動部 104 年 4 月 23 日勞動條 1 字第 1040130697 號函：「……勞資雙方雖得協商約定將國定假日調移至其他『工作日』實施，仍應確明前開所調移國定假日之休假期間，即國定假日與工作日對調後，因調移後之國定假日當日，成為正常工作日，該等被調移實施休假之原工作日即應使勞工得以休假，且雇主不得減損勞工應有之國定休假日數，始屬適法。……」

1.國定假日僅得與「其他工作日」實施對調。

2.雇主應確明休假期日。

三、勞工於國定假日出勤之工資給付：

(一)勞基法並不禁止勞工於國定假日出勤。至於其出勤工資，若於每日正常工時範圍內，雇主應依勞基法第 39 條規定加倍發給，且因國定假日為原議定之「工作日」，故延長工時的部分，雇主應以不低於勞基法第 24 條第 1 項規定之標準發給¹³⁰。

(二)另鑒於勞工於該假日出勤時，縱使未滿 8 小時亦已無法充分運用假日，故所稱加倍發給，於按月計酬勞工係指「再加發 1 日工資」，至於時薪制勞工則依實際出勤時數加給(延長工時部分，仍應給予不低於勞基法第 24 條第 1 項規定標準之金額)¹³¹，舉例說明如下：

1.按月計酬勞工：假設月新制勞工甲議定月薪為 3 萬元整，其於端午節出勤 6 小時，雇主當月應發給原約定之月薪 3 萬元，再加發 1,000 元之國定假日工資(即 $30,000 \div 30$)】。

2.按時計酬勞工：假設時薪制勞工乙約定時薪每小時 190 元，其於中秋節出勤工作 6 小時，雇主連同原本之正常工時所得，當日應發給 2,280 元(即時薪 190 元 \times 6 小時 \times 2)】。

¹³⁰ 行政院勞工委員會 83 年 2 月 21 日台八十三勞動一字第 102498 號函。

¹³¹ 行政院勞工委員會 87 年 9 月 14 日(87)台勞動二字第 039675 號函。

肆、選舉罷免投票日

一、選舉罷免投票日之實施：

(一)依勞基法第 37 條後段規定，中央主管機關指定應放假日，均應休假。包括「總統副總統選舉罷免投票日、公職人員選舉罷免投票日及公民投票日」(即一般俗稱選舉罷免投票日)¹³²。

(二)放假要件與時段：

1.具投票權：

本項假別之目的在於使勞工行使投票權。故不具投票權之勞工，於該日不生給假問題。雇主雖可徵得勞工同意於該日出勤工作，惟應不妨礙其投票。

2.當日放假，不問出勤時段：

該日具投票權之勞工應放假 1 日。所稱 1 日係指午前零時至午後 12 時連續 24 小時。係基於考量輪班制勞工換班時間不一致及返回戶籍地投票路程遠近不同，而為統一規範，不以勞工工作時段落在投票期間內為限(也就是說，即便勞工是當天臨晨或晚上工作，不影響當日為投票日)¹³³。

¹³² 勞動部 107 年 11 月 8 日勞動條 3 字第 1070131460 號公告。

¹³³ 行政院勞工委員會 82 年 5 月 11 日 (82) 台勞動二字第 23527 號函。

(三)投票權僅得於投票當日行使，其性質與一般休假日（國定假日）有別，該放假日不可以跟其他工作日對調實施放假(因為勞工沒辦法改天再投票)¹³⁴。

投票日注意事項	
(一)法令依據	勞基法§37 勞動部107年11月8日勞動條3字第 1070131460 號公告
(二)假別性質	行使投票權 1.未具投票權者無此假別 2.已放假者得不另給假→已經可以去投票了 3.不得與其他工作日對調放假→沒辦法改天投票
(三)該日給假、給薪方式	1.給假: 00:00-24:00→不再討論是否在投票時段以外才上班 →考量勞工換班時間不一及返回戶籍地投票路程遠近不同之規定 (勞委會82年5月11日82) 台勞動二字第 23527 號函) 2.給薪 (1)當日為「約定之工作日」: 正常工時依實際出勤時數加倍發給 (延長工時依勞基法§24 I 規定發給) (2)當日為「約定之休息日」: 依勞基法§24(II.)規定發給

二、選舉罷免投票日出勤之工資給付：

因投票日未必均屬勞工原約定之工作日，可能剛好與其他例假或休息日重疊，就投票日之給薪方式舉例說明如下：

(一)當日為原議定之正常工作日：

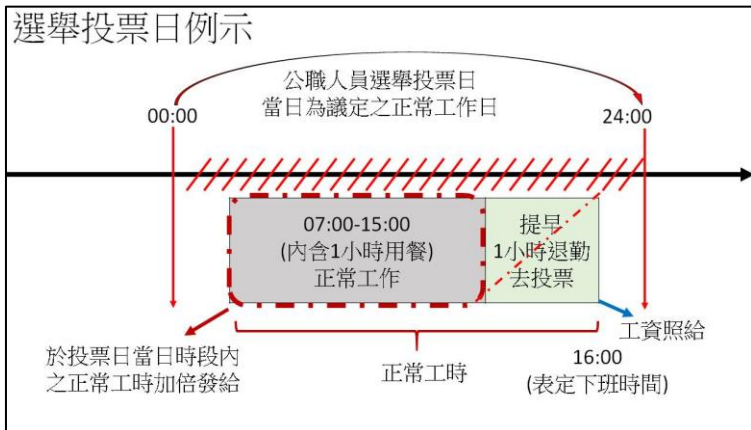
- 1.雇主徵得勞工同意於該日出勤者，應依勞基法第 39 條規定，加給該工作時間之工資。
- 2.所稱「工作時間」，是指勞工於該日午前零時至

¹³⁴ 勞動部 108 年 3 月 4 日勞動條 2 字第 1080130118 號書函。

午後 12 時連續 24 小時中「原約定之正常工作時段」(不問勞工出勤時段是否屬於投票時間)。故勞工工作時間於「原約定之正常工作時段」者，應加給該「工作時間」之工資；逾「原約定之正常工作時段」之部分，應依勞基法第 24 條第 1 項規定發給加班費(即回歸平日加班費計算之方式)。

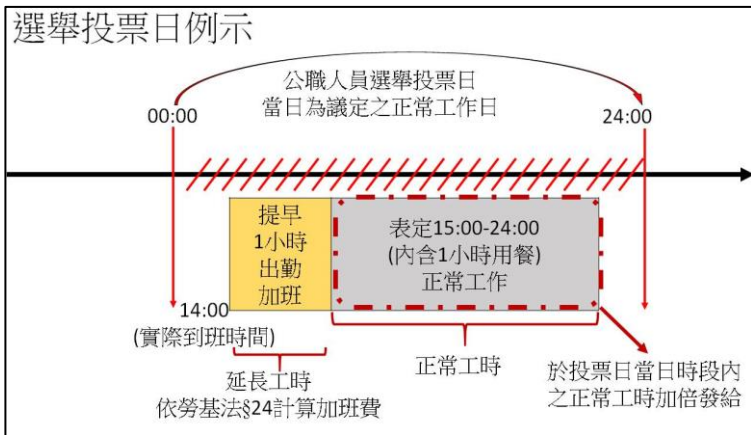
【案例 1】

111 年 11 月 26 日(六)為勞工某甲於 7 時至 16 時(中間 1 小時休息時間)出勤，並與雇主約定提早 1 小時下班去投票，當日實際正常工作時間為 7 小時。若某甲約定月薪 36,000 元，則當日雇主就其於投票日出勤應加發 1,050 元【計算式： $(36,000 \text{ 元} \div 30 \text{ 天} \div 8 \text{ 小時}) \times 7 \text{ 小時}$ 】。



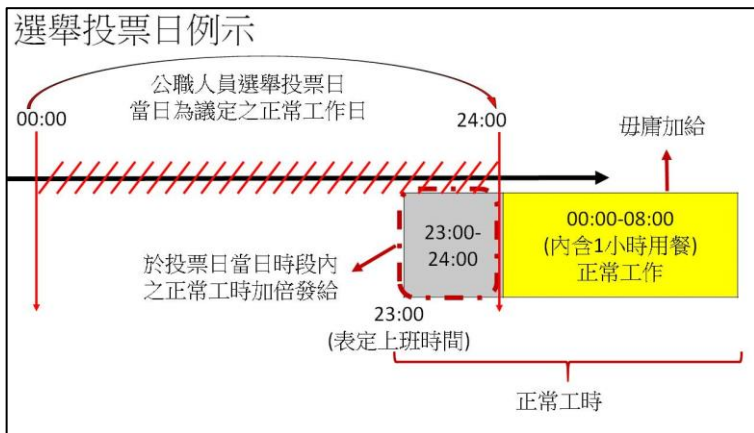
【案例 2】

111 年 11 月 26 日(六)為勞工某乙輪值於 15 時至 24 時(中間 1 小時休息時間)出勤，並與雇主約定投票完後提早 1 小時來上班(即提早至 14 時出勤)，當日實際正常工作時間為 8 小時，額外加班 1 小時，共 9 小時。若某乙約定月薪 36,000 元，則當日雇主就其於投票日出勤應加發 1,400 元【計算式：投票日正常工時〔(36,000 元÷30 天÷8 小時)×8 小時〕+延長工時〔(36,000 元÷30 天÷8 小時)×1 小時〕×4÷3】。



【案例 3】

111 年 11 月 26 日(六)為某丙輪值晚班準備趕客戶訂單,於 23 時出勤至翌日 8 時(中間 1 小時休息時間),其於 26 日(六)23 時出勤,翌(27)日 8 時退勤,則落在投票日內的實際正常工作時間為 1 小時。若某丙約定月薪 36,000 元,則當日雇主就其於投票日出勤應加發 150 元【計算式: $(36,000 \text{ 元} \div 30 \text{ 天} \div 8 \text{ 小時}) \times 1 \text{ 小時}$ 】。

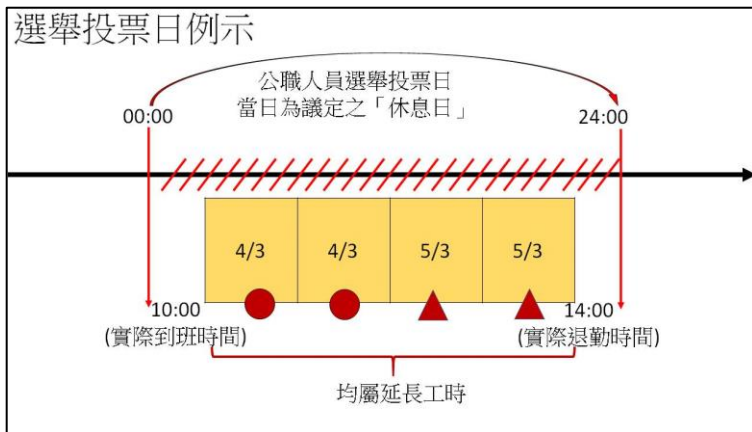


(二)當日為原議定之休息日或例假：

投票日放假之目的在於使勞工可進行投票,故當日為例假與休息日之勞工,雇主可不另行補假,不改變該日之性質。至於勞工於該日出勤之工資給付,應視該假日之性質而定。

【案例 4】

111 年 11 月 26 日(六)為行政人員某丁之休息日，因已接近月底須完成報表結算工作，而於該日投票完畢後於 10 時至 14 時加班 4 小時。若某丁約定月薪 30,000 元，則當日雇主就其於投票日出勤，應依休息日出勤之標準加發 750 元【計算式：〔(30,000 元÷30 天÷8 小時)×2 小時×4÷3〕+〔(30,000 元÷30 天÷8 小時)×2 小時×5÷3〕】。



第三章 請假篇

一、勞工請假規定之適用：

(一)現行勞工可請假別之給假(含給薪)依據，主要有勞基法、勞工請假規則與性別平等工作法，詳參本手冊附錄之《勞工各項假別一覽表》。

(二)勞工之請假程序？

- 1.勞基法有及有關規定對於勞工請假之方式並無規定，仰賴事業單位以勞動契約、工作規則或有關管理規章辦法予以補充。惟仍應留意，事業單位不得任意增加不當限制¹³⁵，或基於營運因素而逕代勞工排定請假¹³⁶。
- 2.至於勞工究竟應該以口頭或書面，乃至於通訊軟體提出請假？亦應由事業單位先行規範，且如果勞工是基於急病或意外事故，而無法事前即時提出請假程序，除勞工應先聯繫雇主請假外，雇主亦應制定「補請假」之手續(包含逾期仍未補正之處理方式)，避免發生不必要之爭議。

(三)勞工請假不影響工作年資：

勞工請假只是免除工作日之出勤義務，勞動契約並未終止，事業單位並應留意，勞工請假本與「留職停薪」不同，並不影響其工作年資。

(四)勞工請假規則所列假別與日數為最低標準：

- 1.依勞基法第 1 條第 2 項規定即可知，該法僅規範勞雇雙方所定勞動條件，不得低於該法之「最低標準」。
- 2.若勞雇雙方有優於法令之約定，則應從其約定。又勞工請假規則所定諸多假別，各該假別

¹³⁵ 例如要求勞工「生理假」必須提出證明、禁止勞工的「婚假」或「喪假」一次申請完畢，或者針對請「普通傷病假」時，不論請假日數長短，均必須提出公立醫院診斷證明書始准假等，均屬違法。

¹³⁶ 例如因景氣或訂單因素，而要求勞工不出勤，且逕自代為安排勞工事假或特休。

日數僅為雇主最低義務，並未禁止勞雇雙方另行議定「法令所無之假別」或「超出法定標準之給假日數」。

二、勞工申請留職停薪？

(一)留職停薪之意涵：

所謂「留職停薪」，顧名思義即是勞動契約的暫時「中止」(或者說停止履行)，勞工停止提供勞務之義務，雇主亦停止給付工資的義務，此與「離職」並不相同¹³⁷。

(二)留職停薪之申請事由¹³⁸：

1. 「法定」留職停薪：於現行相關法令有對應規定者¹³⁹。
2. 「意定」(即約定)留職停薪：於現行法令並無對應之申請事由，可否申請、可申請多久等，由勞雇雙方自行議定。

(三)勞工於留職停薪期間發生有關請假事由，於復職後若仍於法定請休期限內，雇主仍應給假：

1. 留職停薪之勞工，勞動契約並未終止，惟於該期間已無出勤義務，故毋庸於該期間再向雇主提出請假。
2. 至於勞工於留職停薪期間又發生各種請假事由

¹³⁷ 實務上偶有事業單位於勞工依法請求留職停薪時，要求其辦理「離職手續」而發生爭議，應留意兩者並不相同。

¹³⁸ 至於勞工可否繼續投保相關社會保險，應視留職停薪事由，依勞工保險條例及全民健康保險法有關規定辦理，如有疑義可洽該管單位諮詢

¹³⁹ 包括「育嬰留職停薪」(性別平等工作法第 16 條)、「兵役留職停薪」(兵役法第 44 條)、「傷病留職停薪」(勞工請假規則第 5 條、勞工職業災害保險及保護法第 88 條)

(例如結婚、親屬喪亡或分娩等)，於「復職後」若仍處於可請假之期間，雇主仍應准假。

- 3.如《性別平等工作法施行細則》第 8 條即規定：
「受僱者於依本法第 16 條第 1 項規定申請**育嬰留職停薪**期間屆滿前分娩或流產，於復職後仍在本法第 15 條第 1 項所定之產假期間時，**雇主仍應依本法規定給予產假**。但得扣除自分娩或流產之日起至復職前之日數。」

三、請假扣款處理注意事項：

(一)關於工資結構設計：

- 1.勞工之工資雖得由勞雇雙方自行議定，惟仍應遵守基本工資之要求。
- 2.實務上勞工以固定底薪加計某一津貼或獎金，作為薪資議定方式者並不少見，惟若雇主「附加給付條件」之某津貼(或獎金)，若係內含於基本工資之範圍內，該附加條件因受基本工資拘束，於勞工請假扣發工資時，勞工之所得數額應不得低於基本工資扣除該請假工資¹⁴⁰。
- 3.舉例而言，雇主與月薪制勞工小杏於 113 年度約定底薪 26,000 元，全勤獎金 1,470 元，合計 27,470 元。則小杏申請 1 日事假，雇主至少仍

¹⁴⁰ 行政院勞工委員會 87 年 2 月 18 日(87)台勞動 2 字第 005350 號書函：
「……三、依勞工請假規則第七條規定，事假期間不給工資。按月計薪之勞工，其一日工資究應以月薪除以該月日數或除以三十日，可依勞雇雙方議定之方式計算，惟**雇主給付勞工之工資，仍不得低於每月基本工資扣除因請假而未發每日基本工資後之餘額**。……」

應發給 26,555 元【計算式：27,470 元-(27,470 ÷30)】，而不得將全勤獎金 1,470 元全額扣除¹⁴¹。

(二)關於請假扣款之小數點以下金額計算：

- 1.勞基法以及各該請假規範，都屬於勞動條件的最低標準，而現行通用貨幣最低之單位為「元」，故於計算結果上若碰到小數點以下時，應留意是「給予加班費」或「請假扣款」，分別無條件進位或捨去。
- 2.舉例而言，行政人員戊約定月薪為 27,500 元，換算「平日每小時工資額」約為 114.5834 元，當月每日延長工時在 2 小時以內部份共 40 小時，則依法定算式雇主應給付 114.5834 元×40 小時×4÷3≐6,111.1147 元，此時雇主應無條件進位給付 6,112 元。
- 3.反之，若為請假扣款之場合，如前揭約定月工資總額 27,500 元，換算時薪 114.5834 元者。其請事假 10 小時，雇主扣發 114.5834 元×10 小時=1,145.834 元，此時雇主僅得扣發 1,145 元，不得採用無條件進位或四捨五入之方式。

三、注意不得扣發全勤獎金之假別：

詳參本手冊第四篇「工資給付」第一章「工資之定義與議定」章節。

¹⁴¹ 常見雇主於此種情形採以底薪扣除 1 日事假，且不發給全勤獎金之方式，而僅發給 26,000-(26,000÷30)=25,134 元，將導致溢扣工資。

第六篇 輪班制規範

常見疑義與相關爭議

Q17. 勞基法對於輪班人員的規定在近幾年有所修正，具體來說有什麼注意事項？

一、勞動基準法第 34 條第 2 項之適用範圍

(一) 勞動基準法第 34 條之規範範疇：

企業經營型態殊異，各行各業排班制度可能採「輪班制」或「非輪班制」。勞基法第 34 條有關休息時間間隔之規定，所規範的是以下情形：

1. 企業採取「輪班制」之勞工；
2. 並且限於工作班次更換時；如上一班次為早班、下一班次更換為中班，班次之銜接點。

(二) 至於「非輪班制」（如：固定朝九晚五工作者）或「屬於輪班制但班次沒有變動者」，並非本條規定之對象。

(三) 實務上基於服務之連續性，事業單位採用輪班制之情形並不少見，舉凡醫療院所之護理人員、百貨專櫃之櫃位人員、補習班行政庶務人員等，於不同時段分組輪替工作之情形均屬之¹⁴²。至於餐飲業如單純採兩段班，而出勤時間固定(例如均為

¹⁴² 另應留意，輪班制勞工不一定有換班交接的行為。其制度根源乃事業單位有一日營運超過勞工法定工時之需求(例如早上 8 時至晚上 23 時)，因不可能使同一勞工持續工作這麼久，而有實施多班次工作的必要。

每日上午 10 時至 14 時以及 16 時 00 分至 20 時)，並非輪班制之範疇。

(四)另應注意勞基法第 84-1 條並未排除輪班制更換班次休息時間規定。不論是一般勞工或適用勞基法第 84-1 條的工作者，於輪班更換班次時都必須留意要有足夠之休息時間間隔。

二、關於輪班制勞工更換班次休息 11 小時之認定：

(一)勞基法第 34 條第 2 項本文規定，輪班制勞工更換班次時，至少應有連續 11 小時之休息時間。

(二)該休息時間旨在維護輪班制勞工之身心健康，故應以其「實際下班時間」起算至下個班次出勤前計算。故勞工如果有加班導致延後退勤之情形，亦應留意間隔時間是否足夠。

三、關於勞基法第 34 條第 2 項之實務問題

(一)勞基法第 34 條第 2 項但書關於將輪班制更換班次之休息時間縮短為 8 小時之規定，僅經中央主管機關公告者始有適用¹⁴³。

(二)實務上若勞工因自身狀況(或經雇主提出後經勞工同意)，而依勞動基準法及勞工請假規則相關規定提出請、休假，僅是免除勞工原定正常工作時間之出勤義務，並不涉原定「正常工作時間」之變更，故請、休假之時段，仍不得納入輪班換班間距 11 小時休息時間計算。依此，實務上雇主應留意不得藉由使勞工以「請假」之方式，規避輪班制休息時間規定之適用。

¹⁴³ 詳參勞動部公告之《勞動基準法第 34 條第 2 項但書適用範圍》。

第七篇 職業災害

常見疑義與相關爭議

- Q18.一般勞工如果在公司受傷就是俗稱的公傷，但聽人家說如果勞工上、下班途中出車禍也算，到底職業災害是指什麼？勞工什麼情況下可以請公傷假？
- Q19.什麼是「過勞」？若勞工本身即有心血管疾病病史或體況較差，於工時較長之情況下如發生腦心血管疾病時，雇主是否有相關法律責任？
- Q20.勞工發生公傷後，公司有什麼事情必須注意的？

第一章 職業災害之認定

壹、職業災害之定義與認定

一、職業災害之定義：

- (一)固然勞基法第 59 條規定，勞工遭遇職業災害致死亡、失能、傷害或疾病時，雇主應依該條規定予以補償。惟勞基法本身對於何謂「職業災害」並無有關規定。
- (二)實務上關於職業災害之定義，一般是參考《職業安全衛生法》第 2 條有關職業災害之定義而認定是否公傷，至於勞工保險被保險人因執行職務而

致傷病審查準則¹⁴⁴，亦可列為參考¹⁴⁵。

(三)《職業安全衛生法》之有關規定：

1.第 2 條第 5 款規定：「本法用詞，定義如下：……

五、職業災害：指因勞動場所之建築物、機械、設備、原料、材料、化學品、氣體、蒸氣、粉塵等或作業活動及其他職業上原因引起之工作者疾病、傷害、失能或死亡。」¹⁴⁶

2.凡勞工執行職務時因勞動場所各該設施、設備或作業活動所衍生，於勞動上一切必要行為及其附隨行為而具有相當因果關係者所引起之疾病、傷害、失能或死亡，均屬職業災害。

(四)職業災害範圍之擴大：通勤災害

1.一般勞工於上下班途中所生之災害，並非一概認定為職業災害，必需具備(1)上下班之適當時間、(2)必經途中、(3)無私人行為及(4)無違反重大交通法令，且(5)有相當因果關係，始能視為「職業上原因」，而認定為職業災害¹⁴⁷。

2.至於究竟是否為適當時間、必經途中等情，係依循《勞工職業災害保險職業傷病審查準則》之規定與有關行政解釋辦理。

3.通勤災害係於雇主可得掌控之事業場所外發生，認定其屬於職業災害，本來就是例外，故設有

¹⁴⁴ 配合《勞工職業災害保險及保護法》施行，已修正為《勞工職業災害保險職業傷病審查準則》

¹⁴⁵ 內政部 75 年 6 月 4 日（75）台內勞字第 418895 號函。

¹⁴⁶ 併參酌《職業安全衛生法施行細則》第 5 條及第 6 條關於「勞動場所」與「職業上原因」之定義。

¹⁴⁷ 行政院勞工委員會 80 年 5 月 22 日（80）台勞安三字第 11901 號函。

《勞工職業災害保險職業傷病審查準則》第 17 條之規定，據以排除重大交通違規行為，若為一般職業災害則為雇主無過失責任¹⁴⁸。

二、職業災害之認定：

(一)勞工於工作中所受之傷害，不見得均屬職業災害。要有向雇主請求職災補償之權利，首須認定其傷害是否與工作有關，而該項認定便是依「業務起因性」與「業務遂行性」為標準。

(二)所謂「業務遂行性」是指勞工依據勞動契約在雇主支配狀態下提供勞務。易言之，勞工於發生時，必須處於雇主所得指揮監督之狀態。大約可歸納為下列三種狀況之一：

1. 在雇主支配管理下從事工作(例如一般在雇主指揮監督下服勞務)。
2. 在雇主支配管理下但未從事工作(例如待命時間)。
3. 雖在雇主支配下(受雇主命令)，但未在雇主管理(現實的監督)下從事工作(例如受雇主之命在外工作)。

(三)所謂「業務起因性」，則是指伴隨著勞工提供業務時所可能發生之危險，該潛在危險於現實發生，且該危險之發生與勞工之傷病具有一定因果關係。

(四)此外，雇主應留意，對於勞工職業災害補償之責

¹⁴⁸ 小提醒：勞工若為通勤災害，就是否符合相關條件之認定，可檢附有關資料提出職災傷病給付之申請，併同「勞工職業災害保險被保險人上下班公出途中發生事故而致傷害陳述書」(勞保局固定格式)送審。

任是採「無過失主義」，縱使勞工受傷可能有部分是「自己疏於注意」的成分，並不影響職業災害的認定。

- (五)舉例而言，幼兒園聘請廚工，其因職務需求而使用刀具、火爐等，或於廚房與外場走動，即具業務遂行性；而於廚房內可能伴隨燙傷、割傷或滑倒等各種危害，依照我們日常生活經驗法則，都是很可能發生的，且該廚師遭受這些傷害與執行職務有一定因果關係，此時即可認屬職業災害。不因該傷害是廚師「自己不小心」發生，而影響雇主的補償責任。

貳、勞工過勞與職業病認定

一、有關法律規定：

- (一)職業安全衛生法第 6 條第 2 項第 2 款規定：「雇主對下列事項，應妥為規劃及採取必要之安全衛生措施：...二、輪班、夜間工作、長時間工作等異常工作負荷促發疾病之預防。」

- (二)職業安全衛生設施規則第 324-2 條：

I 雇主使勞工從事輪班、夜間工作、長時間工作等作業，為避免勞工因異常工作負荷促發疾病，應採取下列疾病預防措施，作成執行紀錄並留存 3 年：

- 一、辨識及評估高風險群。
- 二、安排醫師面談及健康指導。
- 三、調整或縮短工作時間及更換工作內容之措施。

四、實施健康檢查、管理及促進。

五、執行成效之評估及改善。

六、其他有關安全衛生事項。

II 前項疾病預防措施，事業單位依規定配置有醫護人員從事勞工健康服務者，雇主應依勞工作業環境特性、工作形態及身體狀況，參照中央主管機關公告之相關指引，訂定異常工作負荷促發疾病預防計畫，並據以執行；依規定免配置醫護人員者，得以執行紀錄或文件代替。

(三)異常工作負荷促發疾病預防指引¹⁴⁹。

(四)職業促發腦血管及心臟疾病（外傷導致者除外）之認定參考指引(以下簡稱認定指引)¹⁵⁰

(五)勞工職業災害保險職業傷病審查準則第 18 條：
「被保險人因執行職務所患之疾病，符合下列情形之一者，為職業病：一、為勞工職業災害保險職業病種類表所列之疾病，如附表。二、經勞動部職業病鑑定會鑑定為職業病或工作相關疾病。」¹⁵¹

二、職業病之認定方式？

¹⁴⁹ 可至職業安全衛生署網頁(網址：<https://www.osha.gov.tw/>)下載【路徑：首頁/法規專區/指引】

¹⁵⁰ 「職業促發腦心血管等疾病認定參考指引 QA」亦可於職安署網頁下載【路徑：首頁/職災保護/職業傷病診治、通報及職業病鑑定/職業病認定參考指引/社會、心理性危害】

¹⁵¹ 附表第四類職業性肌肉骨骼疾病中之「壓迫造成之神經麻痺：包括職業性腕隧道症候群（正中神經病變）、肘隧道症候群（尺神經病變）、橈隧道症候群等」肇因於長期從事重覆性單調動作之作業、長時間用力握緊或反覆抓取物品之作業、經常需本項維持不自然姿勢操作之作業、必須直接對組織施加壓力之作業及使用振動手工具之作業，即為廚師較可能罹患的職業病之一。

(一)職業病不若一般職業傷害，為肉眼或一般醫學診斷可較為簡單的釐清因果關係，職業病本身為相對較長時間累積而促發之疾病，而有因果關係認定較為困難之情形。

(二)依此，實務上勞工除向職業病專科門診¹⁵²求診之外，尚得循勞工保險職業傷病給付申請之途徑，據以釐清該項病症是否因職業上原因所促發¹⁵³。

三、關於勞工過勞問題探討：

(一)於認定指引所揭之評估工作負荷情形中，勞工有無短期工作過重與長期工作過重為重要之指標：

- 1.短期工作過重：評估發病前（包含發病日）約 1 週內，勞工是否從事特別過重的工作，該過重的工作係指與日常工作相比，客觀的認為造成身體上、精神上負荷過重的工作，其評估內容除可考量工作量、工作內容、工作環境等因素外，亦可由同事或同業是否認為負荷過重的觀點給予客觀且綜合的判斷。
- 2.長期工作過重：評估發病前（不包含發病日）6 個月內，是否因長時間勞動造成明顯疲勞的

¹⁵² 職業傷病診治(含專責醫院名單)查詢，可至勞動部職業安全衛生署網頁(網址：<https://www.osha.gov.tw/>)【路徑：首頁/職災保護/職業傷病診治、通報及職業病鑑定/職業傷病診治(含專責醫院名單)】

¹⁵³ 《勞工職業災害保險及保護法》第 27 條：「被保險人於保險效力開始後停止前，遭遇職業傷害或罹患職業病(以下簡稱職業傷病)，而發生醫療、傷病、失能、死亡或失蹤保險事故者，被保險人、受益人或支出殯葬費之人得依本法規定，請領保險給付。」《勞工職業災害保險職業傷病審查準則》第 21 條第 2 款：「本法第 27 條所定職業傷病之認定，保險人應於審查程序中，就下列事項判斷：……二、職業病：罹患疾病前之職業危害暴露、罹患疾病之證據、疾病與職業暴露之因果關係及其他相關事項。」

累積。其間，是否從事特別過重之工作及有無負荷過重因子係以「短期工作過重」為標準。而評估長時間勞動之工作時間，係以每週 40 小時，以 30 日為 1 個月，每月 176 小時以外之工作時數計算「加班時數」（此與勞動基準法之「延長工時」定義不同）。其中包括工作負荷¹⁵⁴與評估發病前 1 至 6 個月內的加班時數：

- (1) (極強相關性) 發病前 1 個月之加班時數超過 100 小時，可依其加班產生之工作負荷與發病有極強之相關性作出判斷。
- (2) (極強相關性) 發病前 2 至 6 個月內之前 2 個月、前 3 個月、前 4 個月、前 5 個月、前 6 個月之任一期間的月平均加班時數超過 80 小時，可依其加班產生之工作負荷與發病有極強之相關性作出判斷。
- (3) 發病前 1 個月之加班時數，及發病前 2 個月、前 3 個月、前 4 個月、前 5 個月、前 6 個月之月平均加班時數皆小於 45 小時，則加班與發病相關性薄弱；若超過 45 小時，則其加班產生之工作負荷與發病之相關性，會隨著加班時數之增加而增強，應視個案情況進行評估。

(二)過勞認定指引之適用：

¹⁵⁴有關工作型態及伴隨精神緊張之工作負荷要因，包括：(1) 不規律的工作。(2) 工時長的工作。(3) 經常出差。(4) 輪班或夜班工作。(5) 作業環境是否有異常溫度、噪音、時差。(6) 伴隨精神緊張的工作。

- 1.惟認定指引之「加班時數」與勞基法之延長工時是不同概念。是以每週超過 40 小時，每個月超過 176 小時之概念計算。與一般勞基法計算延長工時之邏輯並不相同。
- 2.是以，依指引之規範，勞工如發生腦心血管疾病，有較高之機率評價為過勞所致，此時即屬於職業災害之範疇，雇主依法應負相關法定職災補償責任。

第二章 職業災害之補償與公傷假申請

壹、職業災害之補償

一、職業災害補償之項目：

(一)必需之醫療費用：

- 1.依勞基法第 59 條第 1 款規定，勞工受傷或罹患職業病時，雇主應補償其「必需之醫療費用」。
- 2.所謂「必需之醫療費用」，泛指與醫療行為直接相關而有輔助醫療效果之費用，包括：(1)診斷費、(2)藥費、(3)住院費用、(4)醫療用品費用、(5)掛號費及(6)其他醫師認為治療所必要之費用等¹⁵⁵。
- 3.至於實務上常見之「看護費」、「計程車費用或額外支出之交通費用」¹⁵⁶、「伙食費」與「診

¹⁵⁵ 行政院勞工委員會 78 年 11 月 9 日（78）台勞保三字第 26322 號函。

¹⁵⁶ 司法實務多認為看護費與額外支出之交通費用等，屬於民法第 193 條第 1 項所定「增加生活上之需要」，為「損害賠償」之範疇，並非雇主職業災害補償之範圍。

斷書費用」等，則不在該醫療費用範圍¹⁵⁷。勞工請求各該費用時應留意是否屬於法定補償項目。

(二)原領工資補償：

1.補償標準之計算：

(1)依勞基法第 59 條第 2 款規定，勞工在醫療中不能工作時，雇主應按其原領工資數額予以補償。所稱「原領工資」，係指勞工遭遇職業災害前 1 日正常工作時間所得之工資。若為計月者，以遭遇職業災害前最近 1 個月正常工作時間所得之工資除以 30 所得之金額，為其 1 日之工資。並應於約定之工資給付日發給¹⁵⁸。

(2)罹患職業病者依前揭規定計算所得金額低於平均工資者，以平均工資為準¹⁵⁹。

2.部分工時勞工之補償計算：

(1)另應留意，若職災勞工為「部分工時勞工」，且出勤義務不固定者，縱使其每週出勤工時未達 40 小時(或並非每天排定出勤)，此時雇主仍應按日給予職災原領工資補償(扣除例假與休息日)¹⁶⁰。

(2)舉例而言，某幼兒園聘請部分工時之時薪制廚工，應出勤之日數與時數依實際需求而

¹⁵⁷ 行政院勞工委員會 84 年 5 月 9 日 (84) 台勞動三字第 112977 號及 84 年 5 月 10 日 (84) 台勞動三字第 115057 號函。

¹⁵⁸ 參照勞基法施行細則第 30 條及第 31 條。

¹⁵⁹ 勞基法施行細則第 31 條第 2 項規定參照。

¹⁶⁰ 行政院勞工委員會 92 年 11 月 5 日勞動三字第 0920061820 號函。

定。若該勞工於 113 年 4 月 10 日上班時在廚房滑倒受傷，而需自 4 月 10 日休養至 5 月 14 日，受傷前 1 日出勤 7 小時，當日工資為 1,281 元【即 183 元×7 小時】。雖然未來 1 個月的班表還未排定，或者時數可能未達 7 小時，但雇主仍應按日給付 1,281 元之原領工資補償，但得扣除該期間勞基法第 36 條之例假與休息日(不得扣除國定假日)；若勞雇雙方並未先行議定例假與休息日之期日，則採「每 7 天給付 5 天」之方式計算。

(三)失能補償：

1.失能之認定：

- (1)依勞基法第 59 條第 3 款規定，勞工經治療終止後，經指定之醫院診斷，審定其遺存障害者，雇主應按其「平均工資」及其失能程度，一次給予失能補償。
- (2)至於因職災致失能之日的認定，以全民健康保險特約醫院及診所出具之診斷書為準。亦即有關勞工是否經治療終止，應以指定醫院之診斷證明為準。

2.失能補償之給付標準：

- (1)應留意法條已明定雇主應按勞工「平均工資」給予補償，此處之計算標準與原領工資補償並不相同，並非以勞工正常工時工資或議定之 1 日工資為標準。而該「平均工資」

之計算，回歸勞基法第 2 條第 4 款規定¹⁶¹。

(2)至於「失能程度」之認定，若為職災失能之情形，該補償標準依《勞工職業災害保險失能給付標準》¹⁶²。

(3)舉例而言，若勞工經審定失能等級為 14 級，平均工資為 930 元。則雇主應給付之失能補償數額為 55,800 元【計算式：平均工資 930 元×給付日數 60 天】

(四)喪葬費與死亡補償：

1.補償給付標準與對象：

(1)依勞基法第 59 條第 4 款規定，勞工遭遇職業傷害或罹患職業病而死亡時，雇主除給與 5 個月平均工資之喪葬費外，並應一次給與其遺屬 40 個月平均工資之死亡補償。遺屬受領死亡補償之順位依序為：①配偶及子女、②父母、③祖父母、④孫子女、⑤兄弟姐妹。

(2)給付標準：條文已明揭雇主應給付 40 個月平均工資之死亡補償與 5 個月平均工資之喪葬費。該「1 個月平均工資」可以勞工死亡前 6 個月工資總額直接除以 6 計算¹⁶³。

2.勞工失能與死亡補償為獨立事件，勞工領取失

¹⁶¹ 行政院勞工委員會 78 年 6 月 1 日 (78) 台勞動二字第 13391 號函：「勞動基準法第二條第四款平均工資定義略以『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。……』，所稱『工資總額』係指終止勞動契約前六個月內所取得工資請求權之工資總額而言……」

¹⁶² 該標準第 4 條規定，勞工失能等級分為 15 等級，給付日數為 45 日至 1800 日不等。

¹⁶³ 行政院勞工委員會 83 年 4 月 9 日 (83) 台勞動二字第 25564 號函。

能補償後，若因該職災事故導致死亡，此時雇主仍然必須給予死亡補償與喪葬費¹⁶⁴。

二、雇主補償責任之抵充：

(一)抵充規範之目的：

- 1.基於保障勞工權益及衡平勞工弱勢地位之本旨，勞動法體系將「風險」自勞工身上移轉至經濟地位相對優勢的雇主方身上。而基於社會風險共同之概念，也避免課予雇主過高之責任，反有礙社會經濟發展，遂有社會保險之建構，借此適度分散「個體」之風險。
- 2.勞基法第 59 條之抵充規定便屬於此類規定，於雇主確實為勞工加保並支付社會保險之保費（或由雇主承擔保費而購買其他商業保險）時，得依法抵充其職災補償責任。

(二)勞基法第 59 條但書規定，雇主於勞工遭遇職業災害而致死亡、失能、傷害或疾病時，應依該條各款規定予以補償。但如同一起事故，依勞工保險條例或其他法令規定，已由雇主支付費用補償者，雇主得予以抵充。《勞工職業災害保險及保護法》亦有相同規定¹⁶⁵。

(三)基於前揭抵充之立法機制，雇主已依勞工保險條

¹⁶⁴ 內政部勞工司 75 年 8 月 20 日勞司發字第 11487 號函：「……二、勞工因職業災害治癒，經確定為殘廢，雇主依勞基法第五十九條第三款給予殘廢補償後，屬部分殘廢者，勞工自可回復工作，此時仍繼存勞雇關係，故其後因同一職業災害死亡時，應依同條第四款之規定給予補償。…」

¹⁶⁵ 該法第 90 條第 1 項規定：「遭遇職業傷病之被保險人於請領本法保險給付前，雇主已依勞動基準法第五十九條規定給與職業災害補償者，於被保險人請領保險給付後，得就同條規定之抵充金額請求其返還。」

例規定為其投保，並經保險人核定為職業災害保險事故者，即屬「已由雇主支付費用補償者」之情形¹⁶⁶。且歷來中央主管機關之見解，均肯認由雇主負擔保費投保所得相同性質之商業保險給付，亦得抵充雇主之補償責任¹⁶⁷。

(四)至於雇主於《勞工職業災害保險及保護法》施行後未依法投保者，如勞工遭遇職業傷病請領保險給付，勞動部勞工保險局發給保險給付後，其應於該保險給付之範圍內，確認投保單位應繳納金額，並以書面行政處分令其限期繳納。而投保單位已依該規定繳納者，其所屬勞工請領之保險給付仍得抵充雇主依勞動基準法第 59 條規定應負擔之職業災害補償，惟雇主因未依法投保，仍會受相關處罰¹⁶⁸。

(五)勞工(或其遺屬)領取年金之抵充？

1. 勞工(或其遺屬)之職業災害保險有關給付，若為一次給付，雇主於計算有無差額時並無問題；惟若勞工係領取「年金給付時」，可能因為「未來是否喪失領取資格」，乃至於「請領之人死亡」等因素，導致未來可得年資總額處於不確定之狀態。

¹⁶⁶ 行政院勞工委員會 98 年 4 月 8 日勞動 3 字第 0980067497 號函。

¹⁶⁷ 行政院勞工委員會 87 年 5 月 7 日 (87) 台勞動三字第 017676 號函亦明確指出：「由雇主負擔保險費為勞工投保商業保險者，勞工所領之保險給付，雇主得用以抵充勞動基準法第五十九條各款所定雇主應負擔之職業災害補償費用，惟不足之部分雇主仍應補足。」

¹⁶⁸ 《勞工職業災害保險及保護法》第 6 條、第 12 條、第 36 條及第 96 條規定。

2.針對此種情形，《勞工職業災害保險及保護法》第 90 條第 3 項規定：「被保險人遭遇職業傷病致死亡或失能時，雇主已依本法規定投保及繳納保險費，並經保險人核定為本保險事故者，雇主依勞動基準法第 59 條規定應給予之補償，以勞工之平均工資與平均投保薪資之差額，依勞動基準法第 59 條第 3 款及第 4 款規定標準計算之。」不論勞工(或其遺屬)未來可得領取之總額，而直接採「平均工資」與「平均投保薪資」之差額計算。

3.就前揭規範舉例說明如下：

(1)勞工某甲因職業災害致失能，經評估為失能等級第 3 級失能項目，屬嚴重失能程度，而依勞工職業災害保險法相關規定請領失能年金，其平均工資為 1,400 元，平均投保薪資為 1,080 元。

(2)依《勞工職業災害保險失能給付標準》第 4 條之給付日數為 1,260 日，則雇主尚應再給付失能補償 40 萬 3,200 元【計算式：(平均工資 1,400 元-平均投保薪資 1,080 元) × 給付日數 1,260 日】，而不需再計算或評估其未來可得之失能年金總額。

貳、勞工公傷假之申請

一、公傷假之法律規定：

(一)依勞工請假規則第 6 條規定，勞工因職業災害而致失能、傷害或疾病者，其治療、休養期間，給

予公傷病假。

- (二)勞工申請公傷病假，以其有治療、休養之需求為前提。故若勞工發生事故，惟未受有傷害；或縱使受有傷害，惟無休養之必要者，均不符合請假之要件。

二、公假假之申請與佐證：

(一)公傷假仍應依程序請假：

- 1.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¹⁶⁹。
- 2.前揭規定就勞工請假之程序，已有明確規範，包括勞工原則上應於「事前」親自敘明「請假理由與日數」提出；遇有急病或緊急事故，始例外委託他人代辦請假手續。且雇主為審查勞工是否確實具備請假事由，亦得要求勞工提出證明文件。
- 3.另依勞基法第 70 條第 6 款規定與中央主管機關之行政解釋見解¹⁷⁰，均肯認勞工有依事業單位

¹⁶⁹ 內政部 74 年 9 月 11 日 (74) 台內勞字第 344223 號函：「勞工依勞工請假規則第十條規定，於辦理普通傷病假請手續時，提出合法醫療機構或醫師證明書，應可作為請假之依據。」

¹⁷⁰ 勞動部 104 年 5 月 4 日勞動條 3 字第 1040130742 號函：「……三、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

所訂程序提出請假之義務。

(二)公傷假無日數上限：

- 1.依勞工請假規則第 6 條規定可知，其並未如同事假或病假等假別設有「可申請日數」，其完全視實際治療情形而定，縱使逾越職業災害傷病給付之 2 年給付上限，倘確實仍處於不能工作之醫療期間，勞工仍得繼續請假。
2. 行政院勞工委員會 82 年 7 月 13 日(82)台勞動三字第 39118 號函即明確指出：「勞工公傷病假醫療期間屆滿二年未能痊癒，仍在繼續醫療中，依勞工請假規則第六條規定，繼續給予公傷病假。如未喪失原有工作能力，公傷病假期間，雇主仍應按其原領工資數額予以補償。」

附錄 1 勞工各項假別一覽表

假別	請假原因	天數	薪資給付	說明
婚假	勞工本人結婚	8 天	照給	(1)得分次申請。 (2)婚假應自結婚之日前 10 日起 3 個月請畢，但經雇主同意者，得於 1 年內請畢【雇主若有優於法令之約定，應依約定辦理】。
喪假	父母、養父母、繼父母、配偶喪亡者	8 天	照給	(1)須提供相關證明(如訃聞、死亡證明等)。 (2)應於事實發生時或於知悉時提出申請，並得依禮俗分次於百日內請畢。 (3)祖父母不分內外均相同。 (4)繼父母不須有收養程序。 (5)法定喪假之給予，以條文表列之親屬為限，其餘親屬喪亡是否給予喪假，由勞雇雙方議定。
	祖父母、子女、配偶之父母、配偶之養父母或繼父母喪亡者	6 天	照給	
	曾祖父母、兄弟姊妹、配偶之祖父母喪亡者	3 天	照給	

假別	請假原因	天數	薪資給付	說明
普通傷病假	未住院者	30 天	全年 30 日內半薪，超過不給薪	<p>(1)勞工因普通傷病，必須請假休養者，須提供相關證明。</p> <p>(2)普通傷病假期間，雇主不得任意退保。</p> <p>(3)勞工普通傷病假超過左列期限者，經以事假或特別休假抵充後仍未痊癒者，雇主得予以留職停薪，期間以 1 年為限。但有優於法令之約定者，從其約定。</p>
普通傷病假	住院者	2 年內合計不得超過 1 年。	全年 30 日內半薪，超過不給薪	<p>(4)經醫師診斷，罹患癌症（含原位癌）採門診方式治療或懷孕期間需安胎休養者(安胎假)，其治療或休養期間，併入住院傷病假計算。</p> <p>(5)未住院傷病假與住院傷病假 2 年內合計不得超過 1 年。惟未住院病假仍以一年 30 日為限。</p> <p>(6)勞工妊娠未滿 3 個月流產未請產假者，可申請普通傷病假，此時不得扣發全勤獎金。</p>

假別	請假原因	天數	薪資給付	說明
產假	妊娠 5 個月以上分娩	8 星期	給薪	(1)受僱工作在 6 個月以上者，停止工作期間工資照給；未滿 6 個月者減半發給。
產假(流產)	妊娠 3 個月以上流產	4 星期	給薪	(2)停止工作期間工資照給，意指分娩前 1 工作日正常時間所得之工資。其為計月者，以分娩前「已領或已屆期可領」最近 1 個月工資除以 30 所得之金額為之，但低於平均工資者，以平均工資者為準。 (3)產假期間之計算，應依曆連續計算。
	妊娠 2 個月以上未滿 3 個月流產	1 星期		(1)請假期間薪資之計算，相關法令未明文規定，可由勞資雙方契約或工作規則協議約定。
	妊娠未滿 2 個月流產	5 天		(2)產假期間之計算，應依曆連續計算。 (3)勞工妊娠未滿 3 個月流產未請產假者，可改申請普通傷病假，工資計算依普通傷病假之規定辦理，惟亦不得扣發全勤獎金。

假別	請假原因	天數	薪資給付	說明
公傷病假	因職業災害而致失能、傷害或疾病者之治療休養期間	視需要	給薪(原領工資)	須提供相關證明。
公假	依法令規定應給予者	視需要	照給	(1)含各種兵役點召，包括實際往返的路程時間。 (2)國民法官、備位國民法官於執行職務期間，或候選國民法官受通知到庭期間，應給公假。 (3)勞工提出公假請求，雇主得要求有關證明。
事假	有事故必須親自處理者	14天	雇主得不給薪	有事故必須親自處理者。
家庭照顧假	家庭成員預防接種、發生嚴重之疾病或其他重大事故	7天	不給	請假日數併入事假計算，不扣全勤，不影響考績。

假別	請假原因	天數	薪資給付	說明
生理假	女性受僱者因生理原因致工作有困難者	每月 1 天	半薪	(1)不須提供證明(雇主亦不得於規章制度中要求)，不影響全勤及考績。 (2)全年請假日數未逾 3 日，不併入病假計算，其餘日數併入病假計算。 (3)勞工於當年請畢 3 天生理假及 30 天病假後，每月仍得請 1 日生理假，惟雇主得不給薪。
陪產假及 陪產檢	陪伴配偶妊娠產檢或配偶分娩	7 天	照給	除陪產檢於配偶妊娠期間請假外，受僱者陪產之請假，應於配偶分娩之當日及前後合計 15 日內請假。
產檢假	妊娠期間之產檢	7 天	照給	受僱者妊娠期間應給產檢假 7 天
<ol style="list-style-type: none"> 1. 雇主不得因勞工請婚假、喪假、公傷病假、安胎假、妊娠未滿 3 個月流產改請普通傷病假及公假而扣發全勤獎金。 2. 雇主不得因受僱者提出性別平等工作法第 14 條至第 20 條各種假別或措施之請求(包含：生理假、產假、產檢假、陪產檢及陪產假、安胎休養假、育嬰留職停薪、家庭照顧假等，而視為曠職、強迫以事假或其他假別處理，亦不得扣發全勤獎金、解僱或為其他不利之處分。 				

假別	請假原因	天數	薪資給付	說明
3. 勞工請假以「日」為原則，最小請假單位是否採「半日」或「小時」等，由勞雇雙方自行議定；惟「產檢假」、「陪產檢及陪產假」勞工得以「小時」或「半日」提出申請，雇主不得以規章限制(勞動部 111.1.18 勞動條 4 字第 1110140008 號令)				

附錄 2 加班費倍率一覽表

例一：按月計酬(即月薪制)全時勞工

性質 時數	工作日	國定 假日	空班日 ①	優於法 令免出 勤日②	休息日	例假③
1	包含 於每月 給付之 月薪範 圍內	加倍發 給(即出 勤時數 未達 8 小時仍 加發 1 日之工 資)	4/3	出勤工 資應否 加給， 由雙方 議定	4/3	加倍發 給(即出 勤時數 未達 8 小時仍 加發 1 日之工 資)
2			4/3		4/3	
3			5/3		5/3	
4			5/3		5/3	
5			5/3		5/3	
6			5/3		5/3	
7			5/3		5/3	
8			5/3		5/3	
9	4/3	4/3	5/3	4/3	8/3	2
10	4/3	4/3	5/3	4/3	8/3	2
11	5/3	5/3	5/3	5/3	8/3	2
12	5/3	5/3	5/3	5/3	8/3	2

① 此係指事業單位依勞基法第 30 條第 2 項，或第 30 條之 1 規定實施變形工時(或稱彈性工時)，將正常工時分配予其他工作日後所產生之免出勤日。

② 此係指事業單位優於法令免除勞工出勤義務而產生之免出勤日。例如議定照給完整之月薪，惟一週僅出勤 4 天(即每週減少工時 8 小時)，而工資不變。

③ 事業單位須具備勞基法第 40 條之事由始得使勞工於例假出勤，且除加給工資外，尚應補假 1 日以及報主管機關核備。

例二：按時計酬(即時薪制)勞工

性質 時數	工作日	國定 假日	休息日	例假 ^④
1	1	2	4/3	1
2	1	2	4/3	1
3	1	2	5/3	1
4	1	2	5/3	1
5	1	2	5/3	1
6	1	2	5/3	1
7	1	2	5/3	1
8	1	2	5/3	1
9	4/3	4/3	8/3	2
10	4/3	4/3	8/3	2
11	5/3	5/3	8/3	2
12	5/3	5/3	8/3	2

^④ 時薪制勞工仍有勞基法第 36 條關於一例一休規定之適用，應有該法第 40 條事由始得合法出勤。另依「僱用部分時間工作勞工應行注意事項」第 6 點勞動條件基準部分之規定，以及改制前行政院勞工委員會 101 年 11 月 6 日勞動 2 字第 1010132874 號令意旨，基本工資時薪已折入勞工休息日與例假 8 小時之工資，爰 8 小時以內出勤，僅須發給 1 倍工資；若出勤逾 8 小時則應給付原約定之時薪，並另再加給 1 倍(即 1+1)。

附錄 3 特別休假日數一覽表

年資	修法前	106.1.1 修法後	年資	修法前	106.1.1 修法後
滿 6 個月	0	3	滿 13 年	18	19
滿 1 年	7	7	滿 14 年	19	20
滿 2 年	7	10	滿 15 年	20	21
滿 3 年	10	14	滿 16 年	21	22
滿 4 年	10	14	滿 17 年	22	23
滿 5 年	14	15	滿 18 年	23	24
滿 6 年	14	15	滿 19 年	24	25
滿 7 年	14	15	滿 20 年	25	26
滿 8 年	14	15	滿 21 年	26	27
滿 9 年	14	15	滿 22 年	27	28
滿 10 年	15	16	滿 23 年	28	29
滿 11 年	16	17	滿 24 年	29	30
滿 12 年	17	18	滿 25 年	30	30

註：

- 一、勞工繼續工作滿 6 個月取得特別休假 3 天；工作滿 1 年取得特別休假 7 天，係「分別計算」。亦即勞工工作滿 1 年取得的特別休假日數總和為 10 天【3 天+7 天】，而不是「7 天裡面的 3 天在滿半年時先給」。
- 二、若恰逢橫跨勞基法第 38 條修法前後天數不同時，應補足差額日數。舉例而言，勞工於 103 年 12 月 1 日到職，105 年 12 月 1 日工作滿 2 年，依舊法是給予特別休假 7 天，惟 106 年 1 月 1

日新法生效，故雇主應補給 3 天特別休假。

三、另應注意者，事業單位固得與勞工議定特別休假之實施採到職週年制、曆年制、學年度等方式實施，惟勞工應有之特別休假總權益並不因此減損。故若勞工於年度之間契約終止時，事業單位應就原議定之休假制度已給予之特別休假日數，與勞動基準法第 38 條第 1 項應給日數進行比對，如有短少之日數，仍應發給未休日數之工資。舉例說明如下：

(一)勞工甲與事業單位議定特別休假採曆年制方式實施，並於 109 年 4 月 1 日到職，迄至 111 年 4 月 30 日契約終止。

(二)事業單位已給予繼續工作滿 6 個月之特別休假 3 天，並依曆年制之方於 110 年 1 月 1 日以及 111 年 1 月 1 日分別給予特別休假 5.25 天【 $7 \text{ 天} * 9/12$ 】以及 9.25 天【 $(7 \text{ 天} * 3/12) + (10 \text{ 天} * 9/12)$ 】，勞工並已將前開 17.5 天全數休畢。

(三)惟勞工於 111 年 4 月 30 日契約終止時，其工作年資已滿 2 年以上，事業單位依照勞動基準法第 38 條第 1 項之規定，應給予之特別休假總數為 20 天【即工作滿 6 個月之 3 天、工作滿 1 年之 7 天以及工作滿 2 年之 10 天】，而勞工已使用完畢之日數為 17.5 天，故事業單位尚應結算 $20 - 17.5 = 2.5$ 天之特別休假予勞工。

附錄 4 各類教保機構適用變形工時一覽表

設立型態	行業歸屬	適用變形工時
社會福利服務機構	社會福利服務業	二、四、八週變形
社會福利團體	社會團體	僅適用二週變形
托嬰中心	個人服務業	僅適用二週變形
幼兒園	教育訓練服務業	僅適用二週變形

註 1：教育訓練服務業中，僅「大專院校」、「社會教育事業」（如圖書館、博物館）及「其他教育訓練服務業」（如補習班）適用四週變形工時。

註 2：僅適用兩週變形工時者如依政府機關辦公日曆表出勤，適用限定版八週變形工時（即僅能完全比照行政機關辦公日曆表進行調整）。

註 3：幼托整合後現均為「幼兒園」，故改制前為幼稚園或托兒所僅影響「適用勞基法之時間點」。



企業設置或提供哺(集)乳室或托兒設(措)施補助標準及申請流程

補助標準

補助項目	補助最高額度(元/家)	補助總數比率
哺(集)乳室	1 萬元	原則： 不超過實支數80% 例外： 不超過實支數90% (提供夜間托育者)
托兒設施	10 萬元	
托兒措施	10 萬元 (每一子女最多5千元)	

申請補助流程示意圖



詳見【企業托兒與哺(集)乳室資訊網】

<http://childcare.mol.gov.tw> 或



電洽高雄市政府勞工局 07-8124613轉276 劉小姐