

認識勞動基準法及相關子法對現場教保服務人員之影響

太平法律事務所

鄒玉珍 律師

一、勞基法及相關子法適用對象：

- 公立幼兒園依勞基法以契約進用人員。
- 私立幼兒園人員。
- 臨時聘僱教保員（勞動事件法第3條第1項第1款）
- 工讀生、見習生（勞動事件法第3條第1項第2款）
- 來應聘的教保員（勞動事件法第3條第1項第3款求職者）

二、勞保(勞工保險)、健保(全民健康保險)與勞退金(勞工退休金)

- （一）開始任職的第一天，機構就應該為工作者投保勞保與健保，並開始提撥。6%勞退金，就算當天是假日也必須如此。即使有「試用期」，也應該從第一天開始投保並開始提撥。
- （二）勞健保的投保單位，是否與自己實際從事工作地點的機構相符合。

- （三）勞健保的投保薪資等級，投保係資應該是以薪資總額（全薪）為準。
- （四）6% 的勞退金提撥，是外加而非內含。

三、勞保有哪些給付內容？

- （一）生育給付
- （二）傷病給付：因傷病無法工作時的工資補償)
- （三）失能給付(以前稱為殘廢給付)
- （四）老年給付(退休金)
- （五）死亡給付
- （六）育嬰留職 停薪津貼
- （七）失業時：可申請失業給付

四、工時與休假

- （一）目前的法定正常工時是每周四十小時：因為幼托工作通常都是日班，周休二日，所以通常的狀況就是每周周一至周五工作五日，每日工時八小時。超出正常工時，雇主就必須給予加班費或是補休。（幼兒園及托嬰中心的工作適用勞動基準法，不屬於責任制。）

- （二）每日正常工時八小時：是指從上班時間到下班時間，扣掉中午休息時間，不得多於八小時，超出八小時就屬加班。
- 《勞動基準法》第 35 條規範，勞工每工作四小時必須至少休息半小時，對於日班工作者來說就是中午休息時間，至少應有半小時，是指工作者可以放下工作 實際休息、甚至離開機構外出的時間，不應與幼童午睡時間混為一談。

五、延長工作時間或休息日加班

:

- 依勞工意願並經雇主同意選擇依工作時數補休(勞基法第 32 條之 1、勞基法施行細則第22條之2)

六、補休方式及期限：

由勞雇雙方協商，其補休方式應依勞工延長工時間或休息日加班工作事實發生時間先後順序補休。

補休期限依特別休假所約定年度(如週年制、歷年制、學年度或勞雇雙方約定年度之期間等)之末日，作為補休期限之末日。

七、屆期末補休之處理：

- (一) 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。
- (二) 發給期限如係補休期限屆期者，雇主應於契約約定之工資給付日發給，或於補休期限屆期後30日內發給；如係契約終止者，雇主應結清工資給付。

八、國定假日：

- （一）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。
- （二）應放假之日：中華民國開國紀念日、農曆除夕、春節、和平紀念日、兒童節、民族掃墓節、勞動節、端午節、中秋節及國慶日

- （三）原住民族歲時祭儀
 - 1、依據紀念日及節日實施辦法第4條第6款辦理。
 - 2、原住民得於其本人、其父母或配偶之所屬民族歲時祭儀放假日期中擇一日放假，無須證明文件。

- （四）國定假日加班：

雇主應再多給付一日加班費（縱使當日僅加班一小時，亦須多給一日工資）

九、特別休假：

年資	日數
6 個月以上未滿 1 年	3 日
1 年以上未滿 2 年	7 日
2 年以上未滿 3 年	7 日
3 年以上未滿 5 年	14 日
5 年以上未滿 10 年	14 日
10 年以上	每滿1年加1日， 最高加到 30 日

（二）休假日期排定：

- 原則：特別休假期日，由勞工排定之（勞工選擇權）。

例外：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（雙方協商）

（三）雇主之告知義務：

- 雇主應於勞工符合勞基法第 38 條所定之特別休假條件時，以書面告知勞工可排定特別休假。

（四）特別休假之未休日數，應折發工資：

- 1、勞工之特別休假，因年度終了或契約終止而未休之日數，雇主應發給工資。
- 2、勞雇雙方協商遞延至次一年度實施者，若仍未休完假，則剩下未休之特休按原特別休假年度終結時應發給工資之基準計發。

- 3、特別休假是勞基法課予雇主的法定義務，與雇主依民俗發給勞工年終獎金的福利性質概念不同，雇主擅自更改勞動契約，並以年終獎金替代特別休假未休工資，已違反勞基法規定。
- 4、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。

（五）特別休假遞延規定（勞基法第38條）：

- 1、年度終結未休之特別休假日數，經勞雇雙方協商遞延至次一年度請休。
- 2、勞雇雙方協商遞延至次一年度實施者，其遞延之日數，於次一年度請休特別休假時，優先扣除。

（六）.舉證責任

- 勞工主張特別休假權利時，雇主如認為其權利不存在，應負舉證責任。

十、休息日工資照給(39 條)

- 例假（第36條）、休假（第37條）、特別休假(第38條)，工資應由雇主照給。

十一、例假及休息日一定要安排在星期六、日嗎？

- 1.例假及休息日之安排，以每 7 日為 1 週期，除彈性工時之情況外，每 1 週期內應有 1 日例假、1 日休息日。
- 2.勞工的「例假」及「休息日」，得由勞雇雙方於不違反現行規定情形下，依照事業單位營運特性及勞工的需求自行約定，並未限制僅能安排於星期六、日。

十二、雇主可否將國定假日、休息日與工作日調移？

- 國定假日依照勞基法規定要放假。
- 雇主如果確實有需要，可以經勞資協商將國定假日調移至其他工作日放假，但要經勞工同意。
- 休息日係由勞資雙方協商排定，如有調整，須經勞工同意，非由雇主單方面變更。

十三、公立幼兒園契約進用人員的請假日年度之計算：

- 教育部於 103 年 12 月 12 日以臺教授國字第1030126481 號函釋「公立幼兒園契約進用人員其請假日年度之計算，以當年度 1月1日起至12月31日止為原則，如勞雇雙方所訂勞僱契約另有約定，亦可從其約定。是以，實務上如有以學年度計算年資(當年度8月1日至隔年7月31 日為年資1年)的情況，學校或幼兒園為利園務運作順利，勞資雙方約定依學年度分段給假，亦無不可。

- 惟雇主給予的特別休假日數，不得低於法定應予的日數，如有給假爭議，仍應依勞基法規定，視其到職日及給假狀況，依個案事實予以認定。」

十四、加班：

- 原則：1日工作時間加班上限12小時、
1個月工作時間加班上限46小時
- 例外：經工會或勞資會議同意 1個月加班
時間上限54小時、 3個月加班時間
上限138小時

十五、加班費計算:

- (一) 勞基法第24條:
 1. 平常日2小時以內（第一時段加班）
:1 小時工資*1.33倍計算
 2. 平常日加班再延長2小時內(第二時段 加班):1小時工資*1.67倍計算
 3. 休息日加班:前2小時*1.33倍，2小時以後*1.67倍計算。

（二）勞基法第39條：

- 1. 國定假日或特休日之加班費，以2倍工資計算。
- 2. 國定假日或特休日的加班費，縱使只來1小時，仍要以8小時（全日）工資計算。
- 3 國定假日上班，不能以補休處理。

十六、《勞工請假規則》中的各種假

假別	日數	是否給薪
婚假	八日	工資照給
喪假	一、父母、養父母、繼父母、配偶喪亡者，給予喪假八日。二、祖父母、子女、配偶之父母、配偶之養父母或繼父母喪亡者，給予喪假六日。三、曾祖父母、兄弟姊妹、配偶之祖父母喪亡者，給予喪假三日。	工資照給
普通傷病假	一、未住院者，一年內合計不得超過 <u>三十日</u> 。二、住院者，二年內合計不得超過一年。三、未住院傷病假與住院傷病假二年內合計不得超過一年。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，其治療或休養期間，併入住院傷病假計算。	一年內未超過三十日部分工資折半發給;超過三十日部分，不給工資。

公傷病假	無期限，至可以工作為止	工資照給
事假	一年內合計不得超過十四日	不給工資
公假	視實際需要定之	工資照給

如婚假及喪假等，因日數較多，如工作者計畫分段請假，可於第一次請假時同時提出，並在一定期間內使用完畢，以避免日後爭議。

十七、「性別工作平等法」促進工作平等措施之相關假

假別↺	日數↺	是否給薪↺
生理假 ↺	女性受僱者每月得請一日，全年請假日數未逾三日，不併入病假計算，其餘日數併入普通傷病假計算。 ↺	工資減半發給 ↺
產假 ↺	雇主於女性受僱者分娩前後，應使其停止工作，給予產假八星期;妊娠三個月以上流產者，應使其停止工作，給予產假四星期;妊娠二個月以上未滿三個月流產者，應使其停止工作，給予產假一星期;妊娠未滿二個月流產者，應使其停止工作，給予產假五日。 ↺	受僱工作在六個月以上者，停止工作期間工資照給;未滿六個月者減半發給。 ↺
安胎假 ↺	經醫師診斷需安胎休養者，併入普通傷病假計算。 ↺	併入普通傷病假計算，一年內未超過三十日部分，工資折半發給;超過三十日部分，不給工資。 ↺
產檢假↺	七日↺	薪資照給↺
陪產檢及陪產假 ↺	受僱者於其配偶分娩時，雇主應給予陪產檢及陪產假七日。 ↺	薪資照給 ↺

育嬰留職停薪	受僱者任職滿六個月後，於每一子女滿三歲前，得申請育嬰留職停薪，期間至該子女滿三歲止，但不得逾二年。同時撫育子女二人以上者，其育嬰留職停薪期間應合併計算，最長以最幼子女受撫育二年為限。	育嬰留職停薪津貼，以勞保被保險人育嬰留職停薪之當月起前六個月平均月投保薪資百分之六十計算，於被保險人育嬰留職停薪期間，按月發給津貼，每一子女合計最長發給六個月。配偶雙方可同時申請。
家庭照顧假	請假日數併入事假計算，全年以七日為限。	不給工資。
哺(集)乳時間	子女未滿二歲須受僱者親自哺(集)乳者，除規定之休息時間外，雇主應每日另給哺(集)乳時間六十分鐘。受僱者於每日正常工作時間以外之延長工作時間達一小時以上者，雇主應給予哺(集)乳時間三十分鐘。	前二項哺(集)乳時間，視為工作時間。薪資照給。
減少或調整工時	受僱者為撫育未滿三歲子女，得向雇主請求為下列二款事項之一：一、每天減少工作時間一小時；二、調整工作時間。	減少之工作時間，不得請求報酬。

備注:受僱者為以上之請求時，雇主不得視為缺勤而影響其全勤獎金、考績或為其他不利之處分。

十八、契約之終止

- 一、終止原因
 - （一）勞雇雙方合意終止
 - （二）雇主經濟解雇(勞基法第11條)：資遣
 - 「一、歇業（不以辦理歇業登記為必要，事實上歇業即已足）或轉讓（法人格變更）時。

- 二、虧損（包括本業經營項目、轉投資之虧損，）或業務緊縮（指雇主在相當一段時間營運不佳，生產量及銷售量均明顯減少，其整體業務應予縮小範圍而言）時
- 三、不可抗力暫停工作在一個月以上時
- 四、業務性質變更，有減少勞工之必要，又無適當工作可供安置時。

- （三）雇主懲戒解雇(勞基法第12條)

- 「一、於訂立勞動契約時為虛偽意思表示，使雇主誤信而有受損害之虞者。二、對於雇主、雇主家屬、雇主代理人或其他共同工作之勞工，實施暴行或有重大侮辱之行為者。三、受有期徒刑以上刑之宣告確定，而未諭知緩刑或未准易科罰金者。四、違反勞動契約或工作規則，情節重大者。五、故意損耗機器、工具、原料、產品，或其他雇主所有物品，或故意洩漏雇主技術上、營業上之秘密，致雇主受有損害者。六、無正當理由繼續曠工三日，或一個月內曠工達六日者。
- 雇主依前項第一款、第二款及第四款至第六款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起，三十日內為之。」

- （四）勞工因雇主違法行為而終止契約(勞基法第14條)

- 「一、雇主於訂立勞動契約時為虛偽之意思表示，使勞工誤信而有受損害之虞者。二、雇主、雇主家屬、雇主代理人對於勞工，實施暴行或有重大侮辱之行為者。三、契約所訂之工作，對於勞工健康有危害之虞，經通知雇主改善而無效果者。四、雇主、雇主代理人或其他勞工患有法定傳染病，對共同工作之勞工有傳染之虞，且重大危害其健康者。五、雇主不依勞動契約給付工作報酬，或對於按件計酬之勞工不供給充分之工作者。六、雇主違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞者」

- （五）勞工自請辭職(勞基法第15條)
 - 一、定期契約期限逾三年者，
於屆滿三年後，勞工得終止契約。
但應於三十日前預告雇主。
 - 二、不定期契約，勞工終止契約時，
應準用第十六條第一項規定期間
預告雇主。」

- （六）強制退休或自請退休
- （七）定期契約屆滿或契約目的完成
- （八）勞工死亡

二、終止之方式

- （一）雇主終止勞動契約：以書面或口頭終止，且該內容應表明終止事由（法無明文、但95台上2720判決則採肯定說）
- （二）勞工終止勞動契約：以書面或口頭終止，該內容無需表明終止事由（最高法院92台上1779號）

三、終止之意思表示何時生效？

- 原則：終止意思表示到達時
 - 1對話式意思表示的送達：當面告知、電話通知、視訊電話、網路電話，雙方在線上的MSN或即時通對話
 - 2非對話式意思表示的送達：傳真、電子郵件、存證信函、語音信箱留言、簡訊、通訊軟體（相對人收到時，方始生效）
- 例外：向後一段時間才生效（預告終止）：如111.1/5勞工嚴重違約，1/10雇主知悉並查證屬實，同時於當日要勞工做到112.1月底才離職。

四、資遣

- (一) 資遣預告期間遵守（任職 **3** 個月以上、未滿 **1** 年：**10** 天預告期。任職 **1** 年以上、未滿 **3** 年：**20** 天預告期。任職滿 **3** 年以上：**30** 天預告期。）
- (二) 預告期間工資給付
- (三) 通報義務、非自願性離職證（就業服務法第三十三條第一項前段）
大量解僱保護法的特別規定，例如六十日前通知與公告，不得類似勞基法以預告期間工資替代之
- (四) 給付資遣費

五、資遣費之請求權時效

- 五年（勞基法未規定，性質上應包含於民法第**126**條所規範之退職金，所以時效應為五年。）

六、違法終止之救濟：

- 勞工可向民事地方法院，提起確認僱傭關係存在併請求按月給付工資(依民法第487條規定)

報告結束，敬請指教！