臺灣高雄地方法院民事判決

110年度勞訴字第148號

原　　告　張恭銘
000000000000000000
000000000000000000
　　張恭榮
000000000000000000
　　謝安南
000000000000000000
　　朱永昌
000000000000000000
　　蔡坤儒
000000000000000000
被　　告　福邦企業行
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

法定代理人　蔡福真

訴訟代理人　梁志偉律師

上列當事人間給付資遣費等事件，本院民國（下同）111 年2 月9 日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、被告應給付原告張恭銘新台幣（下同）13萬2,217 元、原告張恭榮12萬8,713 元、原告謝安南13萬3,504 元、原告朱永昌13萬0,183 元、原告蔡坤儒4 萬6,451 元，及自111 年1 月20日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息。

二、被告應提繳3 萬5,726 元至原告張恭銘之勞工退休金個人專戶、提繳3 萬3,734 元至原告張恭榮之勞工退休金個人專戶、提繳3 萬1,892 元至原告謝安南之勞工退休金個人專戶、提繳5 萬4,093 元至原告朱永昌之勞工退休金個人專戶、提繳3,218 元至原告蔡坤儒之勞工退休金個人專戶。

三、原告其餘之訴駁回。

四、訴訟費用由被告負擔3/5 ，餘由原告負擔。

五、本判決第一項所命給付得假執行，但被告如以13萬2,217 元為原告張恭銘、以12萬8,713 元為原告張恭榮、以13萬3,504 元為原告謝安南、以13萬0,183 元為原告朱永昌、以4 萬6,451元為原告蔡坤儒預供擔保，得免為假執行。

六、本判決第二項所命給付得假執行，但被告如以3 萬5,726 元為原告張恭銘、以3 萬3,734 元為原告張恭榮、以3 萬1,892 元為原告謝安南、以5 萬4,093 元為原告朱永昌、以3,218 元為原告蔡坤儒預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張伊等5 人受僱於被告企業行擔任西工（指戴上防護面具的焊接師傅），原告張恭銘、張恭榮、謝安南、朱永昌均自108 年11月27日起至110 年4 月7 日止，原告蔡坤儒自109 年11月2 日起至110 年4 月7 日止，原告張恭銘、張恭榮每日工資均2,500 元，原告謝安南、朱永昌、蔡坤儒每日工資均2,400 元，被告企業社於110 年4 月7 日將伊等解職，請求給付如附表所示預告期間工資、資遣費、勞工退休金提繳差額、勞保及健保負擔差額、特休假應休未休工資、加班費（平日延長工時工資及例假日、國定假日工作工資）。並聲明：1.被告應給付原告張恭銘22萬8,549 元、原告張恭銘23萬2,109 元、原告謝安南22萬8,542 元、原告朱永昌22萬3,000 元、原告蔡坤儒5 萬3,345 元，及自訴之變更追加狀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3 萬5,726 元至原告張恭銘之勞工退休金個人專戶、提繳3 萬3,734 元至原告張恭榮之勞工退休金個人專戶、提繳3 萬1,892 元至原告謝安南之勞工退休金個人專戶、提繳5 萬4,093 元至原告朱永昌之勞工退休金個人專戶、提繳3,218 元至原告蔡坤儒之勞工退休金個人專戶（見本院卷第296 頁原告訴之變更追加狀，且被告就程序之追加並無意見【見本院卷第312 頁言詞辯論筆錄】，合於民事訴

訟法第255 條第1 項第1 款規定）。

二、被告抗辯：伊企業行與前員工黃國財口頭成立操作積架台製裝承攬契約，原告等人係受黃國財所招攬而參與工作，伊等企業行僅係先行墊付報酬予原告等人，並未與原告等人成立勞動契約關係，原告等人所訴並無理由。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造之不爭執事項：

1. 被告企業行以企業行為投保單位，自108 年12月5 日至110年4 月7 日為原告張恭銘、張恭榮、謝安南投保勞工保險，自109 年11月20日至110 年4 月7 日為原告蔡坤儒投保勞工保險。

2. 原告5 人於110 年5 月3 日申請高雄市政府勞工局對其等與被告企業行進行勞資爭議調解，主管機關指派調解人於同年5 月24日於高雄市政府勞工局調解，被告企業行主張在110年1 月底就有告知工作要結束了，是否要接受其他工作的調派（同1 組有8 位員工，另外3 位已辦理離職去做別的工作），他們說有接到其他工作，不願意接受我們新標到的工作，所以他們就在他們工作結束後就終止勞動契約，是他們自己要離開，他們是108 年招攬公司的工作，並非我們面試招聘來的，他沒有資金，都是由我們先支付，再等工程告一段落再結算，故勞方請求的項目，我們都不同意請求。

3. 原告朱永昌為58年5 月20日出生。

四、就兩造爭執事項之判斷：

1. 兩造間是否成立勞動契約關係：依證人黃國財證稱略以：伊離職前也是被告企業行員工，原告等人是被告企業行要伊幫忙找的，是被告企業行僱請的，伊未承攬被告企業行之工作，也是領薪水的等語（見本院卷第314 至315 頁），兩造就上開所證均無意見，自堪信為真實。則被告辯稱其企業行與證人黃國財成立承攬契約，原告等人為證人黃國財所僱用，顯與事實不符，不足採信。依被告企業行不爭執原告等人工資由其企業行發給之事實（證人即被告企業行負責發薪

水之事務小姐所證略同，見本院卷第335 至336 頁言詞辯論筆錄），及證人黃國財上開所證，堪認兩造間確實成立勞動契約關係。

2.原告5 人可否請求被告企業行給付特別休假應休未休工資及加班費（含平日、例假日、休假日、國定假日）：

A.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39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24條之延時工資及第39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，此有改制前行政院勞工委員會101 年11月6 日勞動2字第1010132874號函可稽。則按日計酬勞工與雇主約定之日薪，於法定正常工作時間內，如未低於每小時基本工資之數額乘以工作時數之金額，則堪認其例假、休息日、內政部所定休假日、特別休假之相關權益，均已包含於約定之日薪中，當不得再向雇主請求於例假、休息日、內政部所定休假日應休假，亦不得另請求休特別休假。

B.兩造不爭執原告5 人之工資均以日薪計算，且日薪金額均高於以110 年基本工資時薪160 元，乘以8 所得之1,280 元，則如上所述，原告5 人當不得再請求雇主即被告企業行給付特別休假應休未休工資，亦不得請求給付例假日、休假日、國定假日之加班費。

C.平日延長工時工資部分，被告企業行給付原告張恭銘、張恭榮、朱永昌之平日延長工時工資，已高於其等主張可領得之金額（參照本院卷第212 至217 頁準備二狀，原告3 人主張得請求之平日延長工時工資，低於其等在第295 頁陳報二暨訴之變更追加狀所主張已得之加班費【依證人即被告企業行負責發薪水之事務小姐所證，加班費僅加發工作超過8 小時

部分，見本院卷第336 頁，且為原告5 人所不爭執】），故原告張恭銘、張恭榮、朱永昌不得再請求被告企業行之平日延長工時工資，應可認定。但原告謝安南、蔡坤儒之平日延長工時工資部分，其等主張可請求之金額高於被告企業行已付之金額（參照本院卷第215 、217 頁準備二狀，及第295 頁陳報二暨訴之變更追加狀），而原告謝安南、蔡坤儒就其等可請求之平日延長工時工資金額之計算，係參考被告企業行提出之出勤紀錄（見本院卷第169 至206 頁），被告企業行就上開計算並未加以爭執，經核亦查無不合，是認原告謝安南、蔡坤儒各得請求被告企業行給付平日延長工時工資，分別為7,338 元（51,038－43,700＝7,338 ）、822 元（4,422 －3,600 ＝822 ）。

3.原告5 人可否請求被告企業行給付預告期間工資、資遣費及其金額：

A.原告5 人就其等主張被告企業行於110 年4 月7 日，無預警向其等告知工作到當天即離職之事實，已提出原告張恭銘於110 年4 月7 日，與被告企業行蔡廠長之LINE對話紀錄為證，原告張恭銘詢以「請問，財哥跟我們說公司有安排林園AE場剩下的泡沫站跟新增管架，阿興那組要來交接，那我們剩下的人是直接休息了，還是另有安排？」，蔡廠長回稱「先休息了喔」，原告張恭銘續詢以「休多久？1 個月？2 個月？或者……？？？」，蔡廠長回稱「我目前沒什麼其他案子，還是你們外面再找其他的，我這若還有工程出來我們再聯絡這樣」（見本院卷第207 頁）。而上面所提到之「財哥」即指證人黃國財，證人黃國財並證稱略以：我有跟被告企業行說我要走，我有留一份工作（大概1 、2 週）要給原告等人做，是公司要給別組做，不讓原告等人接等語（見本院卷第315 頁言詞辯論筆錄）。且證人即被告企業行現場工安人員亦略稱：蔡廠長私下有透過我問原告朱永昌，有無意思要留下來繼續工作等語（見本院卷第339 頁言詞辯論筆錄）。足見，被告企業行的確在110 年4 月7 日終止與原告

5 人之勞動契約關係，否則，焉有再徵詢原告朱永昌是否續留原職之必要。

B.證人即上開被告企業行現場工安人員雖證稱，其徵詢原告朱永昌是否續留繼續工作時，原告朱永昌予以回絕。然，雇主調動勞工工作，不得違反勞動契約之約定，勞動基準法第10-1條定有明文。而依證人即上開被告企業行現場工安人員所證，被告企業行為大包，案子1 個1 個接（見本院卷第338頁），且依證人黃國財上開所證，既需私下為被告企業行招攬西工，且在證人黃國財將離職時，被告企業行逕將證人黃國財源留下預計由原告等人繼續完成之工作，改分其他組人員承接，顯見被告企業行轄下類如原告等人之西工人員有眾多組，原告等人長久以來既同組工作，堪認兩造間就其等間之勞動契約關係，有使原告5 人得同組工作之約定，否則被告企業行可大大方方直接解僱其他4 名原告，僅留任原告朱永昌，無需在形式上將同組人員一併解僱，私下再徵詢原告朱永昌有無意願留下，調動至另1 組繼續工作。則堪認被告企業行在得知原告朱永昌無獨自留下，改調動至另1 組工作之意願後，亦一併將原告朱永昌予以解僱，被告企業行辯稱未將原告朱永昌予以解僱，顯與實情不符，不足採信。

C.「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」，為勞動基準法之立法意旨，此觀同法第1 條前段之規定即明，勞雇間之和諧，為職場可獲最大產能之重要條件，勞雇間如已無意繼續維持勞動契約關係，衡情，已無法維持勞雇間之和諧，勉強維持該勞動契約關係之繼續存在，實已無法期待上開立法意旨所指「促進社會與經濟發展」之達成，是法規範自應予以尊重，在此情形下，就屬於勞雇關係中弱勢之勞工，如有予以保護之必要，亦不應僅遵循認定勞動契約關係仍存在之途徑為之；又依勞動基準法第16條第1 項、第3 項、第17條規定，雇主依同法第11條、第13條但書所規定之事由終止勞動契約，且未依勞動基準法第16條第1 項各款所定期間預告終

止者，勞工得向雇主請求發給資遣費、預告期間工資，即雇主在有上開法規範允許其主動終止勞動契約關係時，仍規定雇主有給付勞工資遣費、預告期間工資之義務，則在雇主無上開法規範允許終止勞動契約關係之情形下（亦無同法第12條第1 項雇主無需預告即得終止勞動契約關係之法定事由），如仍積極主動為終止勞動契約（解僱）之表示，因在此情形下，處於弱勢之勞工並無足以抗衡雇主之能力，以維護其在勞動契約中之合理利益，且基於對人性基本尊嚴之維護，法規範亦不應期待，勞工應強求勞動契約關係在不和諧情形下之繼續維持，是在此情形下之勞工，較之雇主得依上開規定終止勞動契約關係時，更應受到保護，則除非雇主可證明勞雇是在充分溝通後，所達成之勞動契約關係合意終止，否則當應推認勞工係被迫接受勞動契約關係之終止（被解僱），而勞動基準法在此情形下，無類如上開法規所規範之勞工得向雇主請求給付資遣費、預告期間工資之規定，堪認屬法律漏洞，勞工自得類推適用上開規定，向雇主請求給付資遣費、預告期間工資。再者，上開勞工可類推適用勞動基準法第16條第1 項、第3 項、第17條規定，請求雇主給付資遣費、預告期間工資之情形，因類推適用並非法律所明訂，是基於適用法律為法院固有職權之原則，當不應強求勞工可正確援引上開類推適用情形，僅需勞工將其被迫接受勞動契約關係之終止情形予以說明，且請求雇主給付資遣費、預告期間工資，法院即得依職權自行類退適用上開法規範。

D. 本件之雇主即被告企業行，是在無勞動基準法第11條、第13條但書所規定之事由下，終止兩造間之勞動契約，原告5 人默默接受被解僱之事實，類推適用勞動基準法第16條第1項、第3 項、第17條規定，當可請求被告企業行給付資遣費、預告期間工資。而原告5 人就其等主張得請求如附表所示之資遣費、預告期間工資金額，業已詳細說明（見本院卷第16至20頁起訴狀所載，及第101 頁言詞辯論之更正），經核並未發現不符之處，且被告企業行亦未具體指明有所不

合，自堪信為真實，則原告5 人得請求被告企業行給付如附表所示之資遣費、預告期間工資，應可認定。

4.原告5 人可否請求被告企業行提繳勞工退休金及其金額：雇主應為適用本條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞保局設立之勞工退休金個人專戶；雇主應為第7 條第1 項規定之勞工負擔提繳之退休金（原告5 人屬第1 款之本國籍勞工），不得低於勞工每月工資6 %；雇主未依本條例之規定按月提繳或足額提繳勞工退休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償，勞工退休金條例第6 條第1 項、第14條第1 項、第31條第1 項分別定有明文。而原告5 人就其主張被告企業行在其等工作期間，未依上開規定為其等提繳足額勞工退休金，尚應補提繳如附表所示之金額，已詳細列表說明每月之應提繳情形、實際提繳情形及提繳差額（見本院卷第299 至307 頁彙整表），經核並無不合，且被告企業行亦未加以爭執，自堪信為真實，則原告5 人得請求被告企業行補提繳如附表所示之勞工退休金提繳差額，亦可認定。

5.原告5 人可否請求被告企業行給付勞健保保費負擔差額及其金額：

A.投保單位未依本條例之規定負擔被保險人之保險費，而由被保險人負擔者，投保單位並應退還該保險費與被保險人；投保單位未依規定負擔所屬被保險人及其眷屬之保險費，而由被保險人自行負擔者，投保單位應退還該保險費予被保險人，勞工保險條例第72條第2 項後段、全民健康保險法第84條第2 項前段分別定有明文。

B.兩造不爭執被告企業行以企業行為投保單位，自108 年12月5 日至110 年4 月7 日為原告張恭銘、張恭榮、謝安南投保勞工保險，自109 年11月20日至110 年4 月7 日為原告蔡坤儒投保勞工保險（見兩造不爭執事項1.），而原告張恭銘、張恭榮、謝安南、蔡坤儒主張其等勞健保費全額自行負擔，為被告企業行所不爭執，堪信為真實。其等4 人主張依當時基本工資投保，請求被告企業行應給付雇主應負擔如附表

「勞健保保費負擔差額欄」所示之勞健保費，已詳細說明計算得知之方式（見本院卷第16至21頁起訴狀、第294 至295頁陳報二暨訴之變更追加狀），該主張合於上開規定，被告企業行就其等之計算說明並未提出爭執，且核亦無違誤，則原告張恭銘、張恭榮、謝安南、蔡坤儒得請求被告企業行給付如附表「勞健保保費負擔差額欄」所示之金額，亦可認定。

C.兩造不爭執被告企業行未替原告朱永昌投保勞工保險，依證人即被告企業行負責發薪水之事務小姐雖證稱略以：原告朱永昌有在公會投保，所以被告企業行未幫其投保等語（見本院卷第336 頁言詞辯論筆錄），上開所證尚合一般社會常情，且被告企業行既有幫原告張恭銘、張恭榮、謝安南、蔡坤儒投保，衡情，除非有特別情形，並無不幫原告朱永昌投保之理，故雖堪認係在原告朱永昌要求或在其同意之下，被告企業行未幫原告朱永昌投保勞工保險。然如上開規定可知，為勞工負擔勞健保保費，此為雇主依法應盡之義務，從而，即使原告朱永昌希望在原投保之公會繼續投保，被告企業行仍應依法為其負擔保費。而原告主張其加入高雄市漁獲搬運業職業公會，投保金額為2 萬4,000 元，請求被告企業行應給付雇主應負擔如附表「勞健保保費負擔差額欄」所示之勞健保費，已詳細說明計算得知之方式（見本院卷第264至265 頁陳報一狀），其主張合於上開規定，被告企業行就其計算說明未提出爭執，且核亦無不合，則原告朱永昌得請求被告企業行給付如附表「勞健保保費負擔差額欄」所示之金額，亦可認定。

五、綜上所述，兩造間成立勞動契約關係，原告5 人訴請被告企業行給付如附表所示預告期間工資、資遣費、勞健保保費應負擔金額（指「勞健保保費負擔差額欄」），及補提繳勞工退休金，另原告謝安南、蔡坤儒各得請求給付平日延長工時工資7,338 元、822 元，則原告張恭銘、張恭榮、謝安南、朱永昌、蔡坤儒訴請被告企業行給付13萬2,217 元（50,000

＋34,919＋47,298＝132,217 ）、12萬8,713 元（50,000＋31,415＋47,298＝128,713 ）、13萬3,504 元（48,000＋30,868＋47,298＋7,338 ＝133,504 ）、13萬0,183 元（48,000＋32,288＋49,895＝130,183 ）、4 萬6,451 元（24,000＋6,523 ＋15,106＋822 ＝46,451）及自訴之變更追加狀送達翌日（即111 年1 月20日）起至清償日止，按週年利率5%計算之法定遲延利息，及訴請補提繳如附表所示勞工退休金之範圍，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。另本件原告5 人勝訴部分，屬勞工給付請求所為之雇主敗訴判決，依勞動事件法第44條第1 項規定，應依職權宣告假執行，並酌定相當之擔保金額，依同條第2 項規定，同時宣告被告企業行得供擔保免為假執行。再者，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。

六、據上論結，本件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　　3　　月　　2　　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　　3　　月　　2　　日

書記官　洪光耀

附　表：（新台幣：元）

編號	姓名	預告期間工資	資遣費	勞工退休金提繳差額	勞健保保費負擔差額	特別休假應休未休工資	加班費（含平日、例假日、休假日、國定假日）	備註
1	張恭銘	50,000	34,919	35,726	47,298	25,000	71,332	預告期間工資、資遣費、特別休假應休未休工資見本院卷第11頁起訴狀（第101頁言詞辯論筆錄），勞工退休金提繳差額、勞健保保費負擔差額、加班費見本院卷第293 頁起民事
2	張恭榮	50,000	31,415	33,734	47,298	25,000	78,396	
3	謝安南	48,000	30,868	31,892	47,298	24,000	78,376	
4	朱永昌	48,000	32,288	54,093	49,895	24,000	68,817	
5	蔡坤儒	24,000	6,523	3,218	15,106	0	7,716	

（續上頁）

								陳報二暨訴之變更追加狀、第265 頁陳報一狀