

臺灣新北地方法院民事判決

110年度勞簡上字第7號

上訴人 鈞隆彩藝印刷股份有限公司

法定代理人 林錦榮

訴訟代理人 王可文律師

複代理人 林采緹律師

被上訴人 駱垠宏

上列當事人間請求給付資遣費等事件，上訴人對於中華民國110年3月2日本院109年度勞簡字第158號第一審判決提起上訴，經本院於110年12月17日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人於原審起訴主張：

其自民國95年4月6日起受雇於上訴人，擔任領機，原約定日薪為新臺幣（下同）1530元，於每月5號、20號領薪。被上訴人於107年9月1日因工作缺失，同意降為日薪1300元，並改擔任二手輔助領機。嗣上訴人於109年6月16日未經被上訴人同意取消伙食費用，還要求被上訴人簽署減少薪資協議書，因被上訴人表示不同意，上訴人竟強迫被上訴人改簽署減少工時協議書，且上訴人於109年6月16日排定減少工時之班表，亦低於基本工資，則因上訴人有擅自調降日薪為1000元、要求被上訴人簽無薪假、強迫離職或退休等情事，被上訴人因此終止雙方勞動契約，故上訴人應給付被上訴人資遣費36萬6330元及特別休假未休工資7萬9310元，伙食費420元，爰依勞動法令及兩造勞動契約之規定，提起本訴，並聲明：上訴人應給付被上訴人44萬6060元。

01 二、上訴人則以：

02 (一)被上訴人係自願終止勞動契約，與非自願離職而給付資遣費
03 之要件不符：

04 1.被上訴人早已安排離職後規劃，本件屬於自願終止勞動契
05 約。

06 2.被上訴人提供之錄音檔，無證據能力，縱有，該錄音檔並非
07 代表上訴人之立場。

08 3.上訴人暫時縮減工作時間實係受疫情之影響，經勞雇雙方協
09 商同意而為之，並無強迫之情事。

10 4.承上所述，被上訴人向上訴人公司提出自願離職之申請，並
11 於提出申請前對於離職後之謀生早已有規劃，並於109年7月
12 23日任職於昌泰彩色印刷有限公司，顯見被上訴人屬於「自
13 願離職」之情形，故被上訴人請求上訴人給付資遣費於法無
14 據。

15 (二)如被上訴人主張有理由，上訴人主張抵銷抗辯。

16 1.被上訴人在職期間造成被上訴人損失616,107元，據此，依
17 民法第227條第1項規定，為抵銷抗辯。

18 2.被上訴人自98年11月起至105年薪資投保級距最高為4萬3900
19 元，應提繳2634元，被上訴人薪資為4萬5900元，上訴人每
20 月提繳3180元，溢繳差額546元，合計78個月，溢繳4萬2588
21 元，自105年5月至107年8月，勞保局投保最高薪資為4萬580
22 0元，上訴人每月提繳3180元，合計28個月，溢繳1萬2096
23 元，上訴人已溢繳5萬4684元，據此，依不當得利法律關
24 係，為抵銷抗辯。

25 (三)並聲明：駁回被上訴人之訴。

26 三、原審為被上訴人一部勝訴、一部敗訴判決，即命上訴人應給
27 付被上訴人410,312元，並駁回被上訴人其餘之訴。上訴人
28 就其敗訴部分提起上訴，並聲明：(一)原判決不利於上訴人部
29 分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行
30 之聲請均駁回（見本院卷第29頁）。被上訴人則為答辯聲
31 明：請求駁回上訴（見本院卷第267頁）。

01 四、不爭執事實：（見本院卷第292至293頁）

02 (一)被上訴人自95年4月6日起受雇於上訴人，擔任技術員，約定
03 按日計酬，約定每日薪資1,530元。

04 (二)上訴人於107年9月1日起將被上訴人降薪為每日日薪1,300
05 元，擔任二手輔助領機員，有上訴人提出附件3之切結書可
06 按（見原審卷第75頁）。

07 (三)上訴人於109年6月16日以line公告取消伙食費（見原審卷第
08 63頁）。

09 (四)兩造於109年6月16日簽署「勞雇雙方協商減少工時協議書」
10 減少被上訴人排班工時（見原審卷第17頁）。

11 (五)被上訴人於109年7月1日簽署離職單，於109年7月14日自願
12 離職，有上訴人提出附件7之離職單可按（見原審卷第121
13 頁）。

14 (六)上訴人之工作規則如附件6所示（見原審卷第109至120頁）
15 。

16 (七)被上訴人於109年7月6日聲請勞資爭議調解，以上訴人強迫
17 日薪1,000元、簽無薪假、強迫被上訴人自願離職或退休為
18 由，終止勞動契約，請求上訴人給付資遣費、特休未休工
19 資、伙食費、端午節獎金、及發給非自願離職證明書，經調
20 解不成立，有被上訴人提出之新北市政府勞資爭議調解紀錄
21 可按（見原審卷第13頁）。

22 (八)被上訴人自109年1月起至109年7月14日薪資依序為4萬9,985
23 元、5萬250元、6萬7,396元、5萬3,394元、5萬8,275元、5
24 萬1,279元、1萬2,903元，有上訴人提出附件6之薪資單可按
25 （見原審卷第81至105頁）。

26 五、本院之判斷：

27 (一)本件終止勞動契約之法律上理由為何？

28 被上訴人主張上訴人強迫被上訴人簽署減薪、減少工時協議
29 書，片面取消伙食費等事由，依據勞動基準法（下稱勞基
30 法）第14條第1項第6款之規定，終止勞動契約。然為上訴人
31 所否認，並以前詞置辯，經查：

01 1.有下列情形之一者，勞工得不經預告終止契約，六、雇主
02 違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞者。勞
03 工依前項第1款、第6款規定終止契約者，應自知悉其情形
04 之日起，三十日內為之。但雇主有前項第6款所定情形
05 者，勞工得於知悉損害結果之日起，三十日內為之。勞基
06 法第14條第1項第6款定有明文。又工資之議定、調整、計
07 算、結算與給付之日期及方法，及其他勞資權利義務有關
08 事項，均應經勞資雙方協商同意，為勞基法施行細則第7
09 條所明定。足見，有關勞動契約工資之調整，工時之變
10 更，均應由勞資雙方協商完成，不得片面由雇主以公告之
11 方式片面變更勞動條件，或違反勞工意願，強迫勞工簽署
12 變更工時或減薪等情，雇主如有前揭違反勞動契約或勞動
13 法令，勞工自得依據前開規定終止勞動契約，先為敘明。

14 2.經查，兩造雖於109年6月16日簽署勞雇雙方協商減少工時
15 協議書，內容略以：「茲因受景氣因素影響致停工或停
16 產，經雙方協商後，乙方（被上訴人）同意在甲方（上訴
17 人）不違反勞動基準法等相關法規的前提下配合甲方，暫
18 時性減少工作時間及工資，並同意定立協議書條款內容如
19 下，以資共同遵守履行。一、實施方式：每周休1-3天無
20 休假，由公司安排。二、甲乙雙方原約定之勞動條件，除
21 前述事項外，其餘仍依原約定之勞動條件為之，甲方不得
22 作任何變更。」等語，有勞雇雙方協商減少工時協議書附
23 卷可參（見原審卷第17頁）。

24 3.但查，上訴人於109年6月16日當天上午9時許，於簽署上
25 開勞雇雙方協商減少工時協議書前，與被上訴人會計電話
26 通話，經本院依職權勘驗電話錄音檔案，勘驗內容略以：
27 「

28 駱根宏：喂！

29 會計：喂！阿你那個沒有來公司辦那些，我沒辦法退保勒。

30 駱根宏：好，我我現在不要辦了啊！

31 會計：為什麼？

01 駱根宏：黑啊！因為辦了也沒有那個啊！就是... 怎麼講！
02 會計：那你就來，那你要簽那個給我啊！
03 駱根宏：那個... 那個我也不簽。
04 會計：不簽沒辦法捏！不簽的話，就兩種兩個路啦！兩條路啦
05 ！一條就是你簽降薪啦，另外一個就是無薪假啊！沒辦
06 法，因為全部的人都已經簽了。
07 駱根宏：因為簽了，我妻小要吃，剩1,000元我沒辦法（台語）
08 。

09 會計：問題是公司也沒辦法啊！不然就是，你就要來簽無薪假
10 啊！

11 駱根宏：無薪假我也不要簽啊！（台語）

12 會計：這樣沒辦法，抱歉！因為大家都簽了（台語）。我也沒
13 辦法，那目前我也... 我公司也沒有要... 也沒有說要資遣
14 ，因為我們公司也沒錢資遣，所以我都沒辦法。你要讓
15 公司生存下去的話，你就是要做啦！我們也是都簽啊！
16 又不是只有你簽，全公司的人全部都簽了啊！

17 駱根宏：不然先先下午這幾天再考慮看看。

18 會計：沒辦法捏！因為我今天資料要交出去了，我沒辦法說讓
19 你考慮耶！你昨天已經讓你讓你想了一整天了喔！你那
20 個資料今天一定要交回來給我，我都要交出去給股東了
21 耶！喂！

22 駱根宏：喂！

23 會計：對啊！你要來公司一趟嗎？

24 駱根宏：我我上班才會過去。

25 會計：我沒辦法耶，你現在可能要過來一趟喔！事情要解決啊
26 ！我跟你講啦，我公司也沒有要發資遣費啦！講明白一
27 點啦！

28 駱根宏：我知道啊！我知道啊！

29 會計：對啊！那你你只能二擇就是三個選一個啊！一個就是你
30 退退休啊！那另外不然就是你那個啊！降薪啊！然後再
31 過來就是那個...

01 駱根宏：降薪我就沒辦法養活我…
02 會計：要不然就是無薪啊！就這樣子啊！我也沒辦法，所以我
03 才叫你說，你這個時候你，你選擇退休會對你來講會比
04 較有利啦，不然我不會跟你講。你這個年紀出去出去找
05 找工作，也說真的啦！也很困難啦！而且最近經濟，你
06 也知道景氣不好啦！
07 駱根宏：我知道，我知道，那個我都知道。
08 會計：嘿啊！那你也不站在公司想，那你只為你自己想，那公
09 司萬一營運不下去，那你最後你也是沒辦法啊！你也
10 是，你也是，我也沒辦法幫你辦退休了。對啊！你要公
11 司長久營運嘛！要在這邊待嘛，那你就…你就要退一步
12 想啊！我也是我也是我我我也兩個小孩要養，我也沒辦
13 法，我也是要簽啊！我兩個念大學的，很貴耶！（台
14 語）你如果不簽，你要你就是變成你要自願離職啊！因
15 為股東的意思是要，本來是要叫一個人走路啊！你…你
16 要不要來公司一趟？
17 駱根宏：我我上班才要過去，上班才要過去。
18 會計：你那個…你沒辦法捏，你這個我等下中午就要交出去給
19 人家了捏！股東要追，全部都要看捏！我今天沒有交出
20 去，股東股東會有問題耶！我東西不交出去，我這份資
21 料都沒有交出去的話，我…我股東要清算耶！那請問你
22 們能拿到中心嗎？（聽不清楚）我光要還銀行錢，我都
23 不夠了，根本沒有辦法給你們，什麼什麼資遣費。
24 駱根宏：我要想看看。
25 會計：那為了你一個人，你要害公司全部的人都這樣子嗎？我
26 沒辦法讓你想，所以你中午之前要把資料交過來。你中
27 午之前沒有交過來，我真的我也沒辦法了。
28 駱根宏：我再想想看。
29 會計：你想什麼？
30 駱根宏：想事情啊！
31 會計：對啊！你中午之前要過來啊！你中午前要過來喔！我沒

01 辦法說等你晚上再過來喔，我沒辦法。我連那個阿偉昨
02 天他原本要問他老婆，結果他還是沒辦法啊！他也是簽
03 了啊！他也是簽無薪假啊！

04 駱垠宏：好啦！看看啦！中午看能不能過去。

05 會計：你今天你中午一定要過來，我不可能說那個，你中午一
06 定要過來。我今天沒有交出去，你…你說真的，大家都
07 不用上班了。我講得很嚴重，真的，我沒騙你。這件這
08 件事情原本之前就要處理，那個…股東都叫我們要處理
09 了，是老闆一直沒辦法…那個，捨不得跟你們講，可是
10 沒辦法，股東硬逼…那也…我們也沒…說真的，也很難
11 做啦！對啊！這個公司是股份有限公司，並不是私個人的，有4個股東，你們應該都知道，你做那麼久了，你
12 都應該都知道。所以你中午要來一趟，你不來一趟的話
13 ，那你明天也沒辦法再來上班了喔！那你就是選擇自願
14 離職啊！我講明白一點。你自己中午…你中午前最好來
15 一趟。
16

17 駱垠宏：好，我知道了。

18 』等語，有勘驗筆錄附卷可參（見本院卷第294至297頁）
19 。可知被上訴人已於電話中表明如簽署無薪假之減少工時
20 協議書，及降薪為1000元之協議書，薪資將無法維持家庭
21 生計等語，被上訴人會計則對被上訴人稱：被上訴人只能
22 選擇簽署無薪假、降薪二種協議書，否則請被上訴人自請
23 退休或自請離職，如被上訴人不立即當日中午以前到上訴
24 人公司簽署降薪或減少工時之協議書，被上訴人第二天起
25 就不用再到公司上班，並要求被上訴人另簽署自請離職，
26 因為上訴人公司沒有錢可以給付資遣費，被上訴人之年紀
27 甚大，景氣不佳，將無法找尋新工作，若被上訴人當日未
28 簽署，無法對上訴人公司股東交代，其他全部之員工均已
29 簽署，要求被上訴人不要耽誤其他員工等語。

30 4.上訴人會計雖於電話中向被上訴人陳述上訴人公司經營狀
31 況不佳，並提出上訴人106年至109年度之資產負債表、10

9年1月及4至6月之單月損益表、98年12月至104年5月之應收帳款表、108年設備買賣契約書為證（見本院卷第307至347頁），抗辯上訴人於106年、107年、108年之損益皆為負值，109年上半年則係因經濟部薪資補貼371,840元後，營業淨利方為負值，另亦長期有向銀行借款，費用成本高昂云云。然則，上訴人除未提出其會計於上述電話中所陳述之當日股東會開會通知或記錄等相關資料外，其所提出之上開資料，至多僅能證明被上訴人自106年迄109年間財務報表內容，而未能證明上訴人公司有任何停工、停產之狀況，亦未能證明上訴人公司有通知股東或舉行股東會決議是否進行清算之情事。反之，依上訴人提出之109年1月至6月薪資單顯示，被上訴人自109年1月至6月，應上班之日每日均有工作，109年1月至6月之每月加班時數依序為27小時、28小時、85.5小時、32.5小時、47小時、44.5小時、0小時，有上訴人提出被上訴人109年1月至6月薪資單可按（見原審卷第81至103頁），準此，被上訴人於其主張之連年虧損、出售印刷機、要求被上訴人於109年6月16日簽署減少工時之協議前，被上訴人於109年3月加班時數尚有高達85.5小時，除以109年3月上班日數31日計算，被上訴人每日加班時數為2.758小時，如以109年1月至6月總加班時數為264.5小時，每月平均加班時數44.08小時。可認自被上訴人於109年1月至5月之上班日數及加班時數觀之，實難認上訴人公司有何有停工、停產之情況。

5. 況依據被上訴人提出上訴人公司之公告顯示，記載要求員工簽署工作規則否則不發薪等情（見原審卷第25頁），被上訴人曾採取扣發薪資強迫員工簽署工作規則之手段，其是否確有停工、減產之情事，而需與員工協商降薪或減少工時，更是啟人疑竇。

6. 據此，上訴人抗辯其因停工、停產，或公司經營不善即將進入清算，因此，由上訴人公司會計於109年6月16日告知被上訴人因經營狀況不佳，導致上訴人公司收入銳減，必

01 須減班、減薪，否則即須自行離職云云，然始終未能提出
02 停工、減產之相關證據，顯屬虛妄之詞，自不可採。

03 7.又上訴人雖抗辯上開錄音檔案未經上訴人公司會計同意，
04 而無證據能力云云，但按民事訴訟之目的旨在解決紛爭，
05 維持私法秩序之和平及確認並實現當事人間實體上之權利
06 義務，為達此目的，有賴發現真實，與促進訴訟。為發現
07 真實所採行之手段，仍應受諸如誠信原則、正當程序、憲
08 法權利保障及預防理論等法理制約。又民事訴訟之目的與
09 刑事訴訟之目的不同，民事訴訟法並未如刑事訴訟法對證
10 據能力設有規定，就違法收集之證據，在民事訴訟法上究
11 竟有無證據能力？尚乏明文規範，自應權衡民事訴訟之目
12 的及上述法理，從發現真實與促進訴訟之必要性、違法取
13 得證據所侵害法益之輕重、及防止誘發違法收集證據之利
14 益（即預防理論）等加以衡量，非可一概否認其證據能
15 力。苟欲否定其證據能力，自須以該違法收集之證據，係
16 以限制他人精神或身體自由等侵害人格權之方法、顯著違
17 反社會道德之手段、嚴重侵害社會法益或所違背之法規旨
18 在保護重大法益或該違背行為之態樣違反公序良俗者，始
19 足當之（最高法院104 年度台上字第1455號判決參照）。
20 而上開電話錄音內容均為勞資爭議相關，未涉及任何上訴
21 人公司會計個人隱私領域，且為被上訴人維護其訴訟上之
22 權益所錄製，雖係未經上訴人公司會計同意，然並無使用
23 限制被上訴人公司會計精神或身體自由等侵害人格權之方
24 法，亦無顯著違反社會道德之手段、嚴重侵害社會法益或
25 法規所保護之重大法益或公序良俗，揆諸前開說明，自難
26 否定該對話錄音之證據能力。

27 8.則上訴人於無停工、停產之情形下，無簽署上開勞雇雙方
28 協商減少工時協議書之必要，且依勞雇雙方協商減少工時
29 協議書所載內容，在無停工、停產之情形下，更無減少工
30 時之必要，上訴人逕行減少被上訴人工時，顯非適法。又
31 被上訴人在職期間，原約定日薪為每日1530元，嗣於107

01 年9月1日因工作缺失，被上訴人簽署同意減薪日薪1300
02 元，被上訴人於109年6月16日又遭強迫簽署降薪為1000
03 元，或簽署減少工時之協議書，被上訴人不同意減少薪資
04 日薪1300元，因被上訴人為按日計酬，上訴人於109年7月
05 之排班表，立即減少被上訴人之工時，自109年7月1日至8
06 日，16日、17日均排休，僅上班7月9日至10日、13日至15
07 日，僅上班5日，有被上訴人提出之上訴人排工工時表可
08 按（見原審卷第19、21頁），以此計算，以被上訴人每日
09 工時降薪為1300元，被上訴人於109年7月間僅排班5日，
10 僅能領取6500元，並未達到基本工資，無法維持生計。被
11 上訴人據此主張其得依勞基法第14條第1 項第6 款規定，
12 終止兩造間之勞動契約，應屬有據。

- 13 9.被上訴人雖於109年7月1日填具離職申請單，為預告於109
14 年7月4日離職之意思表示，有該離職申請單附卷可參（見
15 原審卷第121頁）。被上訴人雖於上開離職申請單勾選自
16 願離職，但其於本院審理時陳明：因上訴人違法要求降
17 薪、放無薪假，違反我的權益，所以我是要依勞基法第14
18 條第1 項第6 款規定終止勞動契約等語（見本院卷第358
19 頁）。且按自勞基法第14條第1項第6款規定可知，勞工終
20 止勞動契約時，並無須將其據以終止之具體事由（如雇主
21 有何違反勞動契約之情節、並如何有損害勞工權益之虞）
22 告知雇主，且亦不以書面為之為必要，勞工如認為雇主違
23 反勞動契約或勞工法令而有損害勞工權益之虞時，自得僅
24 以言詞表明終止契約之意，縱其未於終止契約時表明其具
25 體理由，亦非謂此等理由不能作為審究勞工終止契約是否
26 合法之依據（最高法院92年度台上字第1779號判決要旨參
27 照）。而觀諸上開電話錄音譯文，被上訴人於電話中多次
28 表達不願減薪、減班，苟若減薪、減班，將無法維持生計
29 之意；上訴人則違反勞雇雙方協商減少工時協議書之條約
30 內容，於無停工、減產之情事下，片面減少被上訴人工
31 時；被上訴人隨即於109年7月6日以此為由申請勞資爭議

調解，主張上訴人應給付資遣費，此有新北市政府勞資爭議調解紀錄附卷可參（見原審卷第13至14頁）；而被上訴人於95年4月6日起受雇於上訴人，迄109年7月14日自請離職時止，任職期間已長達14年又3月9日，被上訴人為55年3月7日出生，至109年7月14日離職日止，已年滿54歲4月9日，衡諸常情，被上訴人另覓新職，已屬不易，自不可能擅自自請離職，輕率喪失放棄長達14年以上年資之資遣費請求權。綜合上情，可視為被上訴人所填具上開離職申請單，其真意應係依勞基法第14條第1項第6款規定，向上訴人公司為終止與上訴人間勞動契約之意思表示，未逾勞基法第14條第2項所規定之30日除斥期間，應屬有效，兩造間之勞動契約因而於109年7月14日終止。

10. 又兩造間之勞動契約終止之事由，係因被上訴人於109年7月1日，依勞基法第14條第1項第6款規定，向上訴人公司為於109年7月14日終止與上訴人間勞動契約之意思表示，並非被上訴人自請離職等情，已如前述，則被上訴人主張其經上訴人脅迫而撤銷109年7月1日預告於109年7月14日之意思表示云云，則無庸審酌，併予敘明。

(二) 如被上訴人終止勞動契約有理由，被上訴人依據勞動法令，請求上訴人給付資遣費36萬6000元，是否有理由？

1. 勞工依勞基法第14條第1項之規定，終止勞動契約者，應依下列規定發給勞工資遣費：一、在同一雇主之事業單位繼續工作，每滿一年發給相當於一個月平均工資之資遣費。二、依前款計算之剩餘月數，或工作未滿一年者，以比例計給之。未滿一個月者以一個月計，為勞基法第11條、第17條所明定。又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，於勞動契約依勞基法第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，每滿一年發給二分之一個月之平均工資，未滿一年者，以比例計給；最高以發給六個月平均工資為限，不適用勞動

01 基準法第17條之規定，勞工退休金條例第12條第1項亦有
02 明定。所稱「以比例計給」於未滿一年之畸零工作年資，
03 以其實際工作日數分月、日比例計算。

04 2.平均工資係指計算事由發生之當日前六個月內所得工資總
05 額除以該期間之總日數所得之金額。工作未滿六個月者，
06 謂工作期間所得工資總額除以工作期間之總日數所得之金
07 額。工資按工作日數、時數或論件計算者，其依上述方式
08 計算之平均工資，如少於該期內工資總額除以實際工作日
09 數所得金額百分之六十者，以百分之六十計，勞基法第2
10 條第4款載有明文。由於勞基法暨施行細則對於「一個月
11 平均工資」並無定義，該法第二條第四款雖有「平均工
12 資」定義，惟係屬「日平均工資」之意，該法施行之初，
13 前主管機關內政部曾於七十四年函釋：「一個月平均工
14 資，係指日平均工資乘以三十所得之數額」。惟該函執行
15 以來，迭有反映有欠合理，因計算事由發生之當日前六個
16 月之總日數，由於大月小月不同，分別為一八一天至一八
17 四天，而非一八〇天，平均每月之日數應為三〇·一七天
18 至三〇·六七天而非三〇天，故一律以三〇天計算，將使
19 勞工應得之資遣費、退休金、職業災害補償費減少，故改
20 以「日平均工資」乘以計算期間每月之平均日數為計算標
21 準，等於以勞工退休前六個月工資總額直接除以六，較為
22 簡易、準確及合理（行政院勞工委員會83年4月9日（83）
23 台勞動二字第25564號函釋）。

24 3.另勞基法施行細則第2條規定「依本法第二條第四款計算
25 平均工資時，左列各款期間之工資日數均不列入計算。
26 一、發生計算事由之當日。二、因職業災害尚在醫療中
27 者。三、依本法第五十條第二項減半發給工資者。四、雇
28 主因天災、事變或其他不可抗力而不能繼續其事業，致勞
29 工未能工作者。」，又按內政部74年11月21日（74）台內
30 勞字第357224號函釋要旨「工資折半發給或不發給期間不
31 應列入平均工資計算」，其理由為「一、勞工請假規則第

四條規定，勞工普通傷病假全年未超過三十日部分，工資折半發給。上開工資折半發給期間應不列入計算平均工資。各事業單位應於勞動契約、團體協約或工作規則中明訂。二、勞工因普通傷病假超過三十日或因留職停薪致無法獲領工資期間，因該段期間勞工業經雇主同意不需提供勞務，雇主依法亦得不給付工資，該段期間不屬工作期間，應不列入計算平均工資。」依照勞基法第二條第四款規定計算平均工資時，如因普通傷病假或留職停薪致工資折半發給或不發給期間，應不列入計算平均工資，前經內政部74.11.21(74)台內勞字第三五七二二四號函釋在案；計算平均工資時，應將上開期間扣除，往前推計（行政院勞工委員會76年9月17日發文字號：（76）台勞動字第2255號函釋）。準此，被上訴人於109年7月已排定無薪假，揆之前開說明，當月薪資不得列入平均工資作為計算資遣費之依據。

4.被上訴人自109年1月起至109年7月14日薪資依序為4萬9985元、5萬250元、6萬7396元、5萬3394元、5萬8275元、5萬1279元、1萬2903元，有薪資單可按（見原審卷第81至105頁），且為兩造所不爭，已如前述，經剔除被上訴人109年7月薪資後，被上訴人自109年1月至6月之工資總和為33萬579元，則被上訴人離職前六個月之平均工資為5萬5097元（計算式： $330579 \div 6 = 55096.5$ 元，以下四捨五入）。

5.被上訴人自95年4月6日起至109年7月14止受雇於上訴人，均適用勞退新制，自94年7月1日勞退新制施行日起之資遣年資為14年3個月又8天，新制資遣基數為【6】（新制資遣基數計算公式： $((\text{年} + (\text{月} + \text{日} \div \text{當月份天數})) \div 12) \div 2$ ），得請求資遣費33萬582元（計算式：月薪 $\times$ 資遣費基數，元以下四捨五入，詳如附表之資遣費試算表），被上訴人請求上訴人給付資遣費33萬582元，為有理由，逾此部分，應予駁回。

（三）被上訴人依據勞動法令，請求上訴人給付50日特休未休工資

01 7萬9310元，是否有理由？

02 1. 修正前規定：

03 (1)105年12月21日修正前勞基法第38條、勞基法施行細則第2
04 4條分別規定：「勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作
05 滿一定期間者，每年應依左列規定給予特別休假：一、一
06 年以上三年未滿者七日。二、三年以上五年未滿者十日。
07 三、五年以上十年未滿者十四日。四、十年以上者，每一
08 年加給一日，加至三十日為止。」、「特別休假因年度終
09 結或終止契約而未休者，其應休未休之日數，雇主應發給
10 工資」。

11 (2)於修法前時期，勞工應休之特別休假日於年度終結時，如
12 有未休完日數，如係可歸責於雇主之原因，雇主應發給未
13 休完日數之工資。至於特別休假未休完之日數，如係勞工
14 個人之原因而自行未休時，則雇主可不發給未休日數之工
15 資（前行政院勞工委員會79年9月15日台勞動二字第21827
16 號函釋參照）。故在解釋上，勞工已請求特別休假卻遭雇
17 主拒絕，或客觀上勞工不可能使用該特別休假，致於年度
18 終結或終止契約而未休者，始能請求雇主給付未休特別休
19 假之工資。而勞工請求給付不休假工資，即應就其債權發
20 生之事實，即不休假原因之所在，負有舉證之責（最高法
21 院99年台上字第1655號、90年度台上字第1017號判決參
22 照）。

23 2. 修正後：

24 按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，
25 每年應依左列規定給予特別休假，1年以上3年未滿者給予
26 7日特別休假，前項之特別休假期日，由勞工排定之。但
27 雇主基於企業經營上之急迫需求或勞工因個人因素，得與
28 他方協商調整。雇主應於勞工符合第一項所定之特別休假
29 條件時，告知勞工依前二項規定排定特別休假。勞工之特
30 別休假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主應發
31 給工資。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，記載於第二十三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。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。中華民國105年12月6日修正之本條規定，自106年1月1日施行。依據勞基法第38條第4項所定雇主應發給工資，依下列規定辦理：一、發給工資之基準：（一）按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其一日工資計發。（二）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。勞基法第38條、勞基法施行細則第24條之1第2項定有明文。

3. 被上訴人於95年4月6日到職後，上訴人僅每年給予特別休假7日，有上訴人提出之工作規則可按（見原審卷第111頁），為被上訴人所不爭，準此，被上訴人於修正前，不得依據前開規定，依據其工作年資申請特別休假，自屬可歸責予上訴人之事由，被上訴人自得請求修正前之特別休假工資。被上訴人自95年4月6日到職起至109年7月14日離職日止，得請求特別休假為173日，以每年僅得請求7日推算，被上訴人僅請特別休假91日（ $7 \times 13 = 91$ ），經扣除後，被上訴人應尚有特別休假82日，被上訴人僅請求50日，應屬有據。以被上訴人最後一個月正常工資即109年6月薪資5萬1279元計算，被上訴人請求50日特別休假工資8萬5465元（ $51279 / 30 \times 50 = 85465$ ），被上訴人僅請求特別休假工資7萬9310元，為有理由，應予准許。

4. 上訴人抗辯每月已給付全勤1300元及特休津貼1200元，合計全勤2500元，已優於勞基法之規定，然為上訴人所否認，並以上訴人從未給付特休津貼等語置辯，經查：依據上訴人提出被上訴人自109年1月至6月之薪資單，並無特休津貼之欄位，上訴人臨訟將全勤獎金分列為特休津貼云云，既為被上訴人所否認，上訴人復未就其有利於己之事

實，舉證以實其說，自難為有利於被告之認定。

5. 工資之議定、調整、計算、結算與給付之日期及方法，及其他勞資權利義務有關事項，均應經勞資雙方協商同意，為勞基法施行細則第7條所明定。足見，有關勞動契約有關工資之調整，工時之變更，均應由勞資雙方協商完成，不得片面由上訴人臨訟任意改變將全勤獎金做為特休津貼之一部分，上訴人所為之抗辯，亦非適法。

(四)被上訴人依據雇傭契約，請求上訴人給付減少6日伙食津貼420元，是否有理由？

1. 又工資之議定、調整、計算、結算與給付之日期及方法，及其他勞資權利義務有關事項，均應經勞資雙方協商同意，為勞基法施行細則第7條所明定。足見，有關勞動契約工資之調整，工時之變更，均應由勞資雙方協商完成，不得片面由雇主以公告之方式片面變更勞動條件，已如前述，且單純之沉默，僅係未於當時行使勞基法第14條終止勞動契約或請求資遣費之權利，不得以被上訴人未即時行使權利且繼續工作領取減薪後之薪資，逕解釋為伊默示同意受片面減少伙食費，被上訴人請求上訴人給付減少6日伙食費420元，應屬有據。

2. 又上訴人抗辯其經公告後15日後，不再給付伙食費無人提出異議，自應視為默示同意云云，然查，揆之前開說明，上訴人既未逐一經過員工以書面或口頭同意，擅自減薪，自己違反勞動契約之約定，上訴人前開抗辯，自不足取。

(五)如被上訴人爭點(二)至(四)之請求有理由，上訴人以其對被上訴人之印刷事故損害賠償債權金額616107元(請求權基礎民法第227條第1項)、溢付勞退金54684元不當得利債權，為抵銷抗辯，有無理由？

1. 印刷事故不完全給付損害賠償債權金額616107元部分：

(1)按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償，民

01 法第227條定有明文。次按，債務人負有依債務本旨為給
02 付之義務，違背債務之本旨為給付，即屬不完全給付，為
03 瑕疵之給付，債務人如主張其已為給付，當由其負證明之
04 責，雖債權人於受領給付後，以債務人給付不完全為由，
05 請求債務人損害賠償，關於給付不完全之點，應轉由債權
06 人負舉證責任；除債務人以不完全給付係因非可歸責於己
07 之事由所致為抗辯，就此仍應由債務人證明之。末按，按
08 稱和解者，謂當事人約定，互相讓步，以終止爭執或防止
09 爭執發生之契約；和解有使當事人所拋棄之權利消滅及使
10 當事人取得和解契約所訂明權利之效力，民法第736 條、
11 第737 條分別定有明文。因此，和解及調解乃因當事人互
12 相讓步而成立，和解及調解後任何一方所取得之利益或所
13 受之不利，均係互相讓步之結果，當事人應受其約定之
14 拘束，除於和解及調解中有特別聲明及為保留者外，本於
15 誠信，應不得再就同一事項，再對他方為主張。

16 (2)上訴人抗辯被上訴人在職期間，不完全給付而造成上訴人
17 損失616107元，據此主張抵銷云云，然查，上訴人於發生
18 印刷事故時，均以印刷事故責任檢討處理表註記「分擔單
19 位及工時」，並經相關員工及董事長簽章，除員工扣薪
20 外，亦多次註記其餘損失均由上訴人公司負擔，有上訴人
21 公司印刷事故責任檢討處理表可按（見原審卷第207至209
22 頁、本院卷第69至223頁）。準此，可認上訴人公司就上
23 述印刷事故之損失金額，均達成由員工扣抵薪資及部分公
24 司負擔之和解契約，且上訴人公司未為任何保留權利之表
25 示，自不得就印刷事故檢討處理表之前即已存在之爭議事
26 項，再為主張。

27 (3)至上訴人所主張無印刷事故檢討處表之其餘損害，因所提
28 出之相關明細、單據、廠商聯絡單等相關資料（見本院卷
29 第73、81、87、93至97、105、31至137、143至147、15
30 1、193、199、225至237頁），或為上訴人製作之明細，
31 或為上訴人與客戶往來之單據資料，均難以推論被上訴人

有何不完全給付之情事，自難以此等文件而為對上訴人有利之認定。是上訴人抗辯被上訴人有此部分之不完全給付之點，然未能舉證以實其說，則其主張被上訴人應付此部分不完全給付之損害賠償責任，亦難憑採。

(4)綜上所述，上訴人所為之不完全給付損害賠償債權616107元抵銷抗辯，難認有據。

2. 溢付勞退金部分：

(1)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，第一項至第三項所定每月工資及前項所定每月執行業務所得，由中央主管機關擬訂月提繳分級表，報請行政院核定之。勞工退休金條例第6條第1項、第14條第1項、第5項分別定有明文。因此，上訴人為被上訴人之雇主，有按月依據被上訴人每月所得百分之6提繳至勞保局之義務。依據勞動部發布之勞工退休金月提繳工資分級表所示，其提繳之工資，自1500元至15萬元，均應依據其實際領取薪資之級距，按月提繳6%。

(2)年滿十五歲以上，六十五歲以下之左列勞工，應以其雇主或所屬團體或所屬機構為投保單位，全部參加勞工保險為被保險人：一、受僱於僱用勞工五人以上之公、民營工廠、礦場、鹽場、農場、牧場、林場、茶場之產業勞工及交通、公用事業之員工。前條所稱月投保薪資，係指由投保單位按被保險人之月薪資總額，依投保薪資分級表之規定，向保險人申報之薪資；被保險人薪資以件計算者，其月投保薪資，以由投保單位比照同一工作等級勞工之月薪資總額，按分級表之規定申報者為準。被保險人為第六條第一項第七款、第八款及第八條第一項第四款規定之勞工，其月投保薪資由保險人就投保薪資分級表範圍內擬訂，報請中央主管機關核定適用之。勞工保險條例第6條第1項第1款、第14條第1項定有明文。雇用5人以上之雇

主，有為勞工投保勞工保險之義務，投保薪資依據勞動部（前稱行政院勞工委員會）發布之勞工保險投保薪資分級表投保，其投保級距為基本工資以上至4萬5800元（以109年1月1日公布施行），依據各年度發布之金額定之，因此，勞工保險投保級距最高等級為4萬5800元，顯與勞工退休金條例之月提繳工資級距不同。

(3)經查，上訴人抗辯被上訴人自98年11月起至105年薪資投保級距最高為4萬3900元，應提繳2634元，被上訴人薪資為4萬5900元，被告每月提繳3180元，溢繳差額546元，合計78個月，溢繳4萬2588元，自105年5月至107年8月，勞保局投保最高薪資為4萬5800元，上訴人每月提繳3180元，合計28個月，溢繳1萬2096元，上訴人已溢繳5萬4684元云云，然查：

①依據被上訴人自98年11月起至107年8月按月提繳3180元，依據勞工退休金月提繳金額級距為第7組第38級5萬3000元，自108年1月至109年6月僅提繳2406元，為勞工退休金月提繳工資分級表第6組第32級，然被上訴人之薪資為按日計酬，且需加計加班費，作為月提繳勞工退休金之依據，由被上訴人自行提出自108年1月至7月之薪資單明細，各月薪資均達5萬至7萬元不等，則上訴人卻未依據其5萬至7萬元不等之級距提繳勞工退休金，且上訴人並未提出被上訴人自98年11月起至108年12月31日之各月薪資明細，自難以認定上訴人有溢繳勞工退休金之事實。

②依據上訴人提出被上訴人自109年1月至6月之實領薪資，依序為4萬9985元、5萬250元、6萬7396元、5萬3394元、5萬8275元、5萬1279元，應分別以5萬600元、5萬600元、6萬9800元、5萬5400元、6萬800元、5萬3000元之級距提繳6%，上訴人依序應提繳3036元、3036元、4188元、3324元、3680、3180元，有109年1月1日公布施行之卷附勞工退休金月提繳分級表可按，然上訴人於上開6個月各僅提繳2406元，據此計算，被上訴人自109年1月至6月尚得請

01 求上訴人給付勞工退休金差額6008元(00000-00000=600
02 8)。

03 ③綜上各情，上訴人抗辯已溢繳被上訴人之勞工退休金云
04 云，然未舉證以實其說，難為有利於上訴人之認定。則其
05 此部分所為之抵銷抗辯，亦無理由。

06 五、綜上所述，被上訴人依勞動法令及兩造勞動契約之規定，請
07 求上訴人應給付上訴人41萬312元(資遣費33萬582元+特休未
08 休工資7萬9310元+伙食費420元)，為有理由，逾此部分之請
09 求，則無理由，應予駁回。原審判決判命上訴人應給付被上
10 訴人41萬312元，並依職權宣告假執行，經核於法並無不
11 合。上訴意旨指摘原審判決不當，求予廢棄改判，為無理
12 由，應予駁回。

13 六、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核
14 與判決之結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

15 七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436 條之1
16 第3項、第449 條第1 項、第78條，判決如主文。

17 中 華 民 國 111 年 1 月 14 日

18 勞動法庭 審判長法 官 張誌洋

19 法 官 吳幸娥

20 法 官 許珮育

21 以上正本係照原本作成。

22 本判決不得上訴。

23 中 華 民 國 111 年 1 月 14 日

24 書記官 陳又甄