臺灣士林地方法院民事判決

111年度勞訴字第114號

原　　告　陳俐君　　送達處所：臺北士林劍潭郵局（臺北000支）000號信箱

訴訟代理人　賴鴻齊律師

被　　告　眾旺股份有限公司

法定代理人　蔡素雲

訴訟代理人　黃志文律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，本院於民國112年6月5日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應給付原告新臺幣（下同）8,400元，及自112年2月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔1/100，餘由原告負擔。

四、本判決原告勝訴部分得假執行。但被告如以8,400元為原告預供擔保後，得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請均駁回。

事實及理由

一、原告主張：

㈠原告自103年11月下旬受雇於被告，擔任天母門市人員，約定月薪為26,400元，於每月10日給付前1月薪資，然被告遲至104年2月4日方為原告投保勞、健保，嗣於105年年中將原告升任為店長，調薪為28,400元。於106年5月間，被告通知將原告調職至淡水區，調職後原告工作壓力遽增，因而向被告請假，被告主動表示為原告辦理留職停薪，然被告卻於106年6月5日將原告辦理退勞保並解僱原告，嗣原告數次向被告表達復職意願，但未獲回覆。於107年4月間，因被告聯繫原告，原告再次與被告約定以日薪為平日1,200元、假日1,500元至被告天母門市擔任部分工時人員，惟自108年4月起原告之排班減少，於同年5月中

旬原告請病假身體不適，詢問被告主管換班事宜，主管雖同意原告請假，惟未再回覆排班狀況，反而電聯原告家人要求歸還天母門市鑰匙，原告直至收到國民年金催繳單始知悉被告於108年5月20日退保且解僱原告。縱原告先前有請病假，但並未超過勞工請假規則之病假日數，自無曠職問題。被告無正當理由片面終止勞動契約，其解僱行為不合法。爰請求確認兩造間106年6月6日至107年4月11日間、108年5月20日迄今之僱傭關係均存在，並請求自110年9月1日起按月給付工資14,000元，及先前積欠薪資672,648元。另依勞動基準法（下稱勞基法）第38條請求被告給付特別休假工資31,658元，及依性別工作平等法第14條請求被告返還生理假之薪資6,402元，並依民法第184條第2項、勞工保險條例第6條、全民健康保險法第84條請求被告賠償勞保差額26,081元及健保差額16,640元，合計共753,429元（計算式：672,648＋31,658＋6,402＋26,081＋16,640＝753,429），再依勞工退休金條例（下稱勞退條例）第14條第1項請求被告給付短少提撥之退休金額19,268元，及按月提撥退休金950元。

㈡被告於原告上、下班前後、休假時等非排班時段均會交辦工作事項，須隨時待命，並剝奪原告請生理假之權利、莫名扣除原告之特別休假，又2人當班之工作要求原告1人承受，令原告承擔整個門市之業績壓力，但卻與其他同事領取相同之獎金。且被告於調職前，未徵得原告同意並對外宣稱原告工作表現欠佳，使同事及家人誤解原告。原告任職後憂鬱症發生及加重，均係因被告前述違反勞基法之行為所致，被告應負損害賠償責任。原告爰依民法第184條第1項前段、第195條第1項、第227條之1請求被告賠償精神慰撫金300萬元等語。

㈢並聲明：

1.確認兩造於106年6月6日至107年4月11日間僱傭關係存在。

2.確認兩造自108年5月21日起至復職日止之僱傭關係存在。

3.被告應自110年9月1日起至原告復職日止，按月於次月10日給付原告14,000元，及各期自每月11日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。

4.被告應給付原告3,753,429元（計算式：753,429＋300萬＝3,753,429），及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

5.被告應補提19,268元至原告勞工退休金專戶，並自108年6月起至兩造僱傭關係終止日止，每月提撥950元之退休金。

6.第4項聲明，願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠原告自103年11月初擔任被告門市人員，約定月薪為26,400元。其工作表現長期不佳，常有遲到、臨時請假等情形，又其於106年5月間未依規定請假，連續曠職逾3日，原告母親雖代其表示身體不適無法上班，惟原告曠職行為仍屬違反被告工作規則之店面制度第2、3條，被告於106年5月間依勞基法第12條第1項第4、6款終止勞動契約，自屬有據。況且，觀之原告嗣後交還門市鑰匙，及未就被告於106年6月5日為其辦理退保勞健保有何意思表示，堪認兩造業已合意終止勞動契約。嗣於106年9月間，原告自稱憂鬱症情況好轉希望回任，被告念及舊情，於107年4月間再與原告約定以日薪平日1,200元、假日1,500元，雇用其為部分工時人員。詎原告無法配合排班，經常要求調班或配合其時間，其工作狀況亦經被告屢次勸告仍未改善，實屬無法勝任工作，被告遂於108年5月間依勞基法第11條第5款終止兩造勞動契約。而且，原告自108年5月起即未上班，並委由其父代為交還被告門市鑰匙，足見兩造業已合意終止勞動契約，故兩造間106年6月6日至107年4月11日、108年5月迄今僱傭關係均不存在。

㈡原告分別於106年10月、108年12月即知悉勞動契約業已終止，惟其均未對被告主張僱傭關係存在，遲至110年11月方提起本訴，原告於相當期間內不行使其權利，足使被告正當信賴原告不再主張僱傭關係存在之意，本件應有權利失效之適用，原告請求確認上開期間僱傭關係存在，及基於僱傭關係存在所生之工資等給付，並無理由。

㈢另原告任職期間，原告並未對其生理日身體不適，或被告不准其請生理假，舉證以實其說，其無由請求生理假返還薪資。原告自承於106年5月間有請特別休假7日，可知其已知悉特休規定，則原告就各年度之特別休假，豈會無端放棄。又其主張104年12月至105年11月之特別休假工資，已逾5年之時效。另原告之工作年資既有中斷，則原告主張其年資已滿3、4年，顯屬無據。

㈣再者，原告於110年11月5日始起訴請求被告賠償106年6月6日至107年4月11日，及108年5月21日後勞健保差額，及主張被告對其工作上指示、休假安排構成侵權行為而為損害賠償之請求，均已逾民法第197條第1項規定之2年時效期間。何況，原告受雇於被告前本有憂鬱症，就診至少4年，並未提及於被告任職有不愉快經驗，故非如原告所稱其因為遭被告解僱病情才加重，原告不得請求被告賠償精神慰撫金等語置辯。並聲明：

1.原告之訴駁回。

2.如受不利判決，請准供擔保免為假執行。

三、本院為行集中審理協同兩造協議並簡化爭點整理如下：

㈠兩造不爭執事項

1.原告自103年11月受僱於被告，擔任門市人員，約定月薪26,400元（不含獎金），最後工作日為106年5月。

2.被告於106年6月5日將原告之勞工保險退保。

3.原告於106年9-10月間知悉遭被告終止勞動契約。

4.原告於107年4月受僱於被告，擔任門市人員，約定日薪平日1,200元、假日1,500元（不含獎金），最後工作日

為108年5月。

5.被告於108年5月20日將原告之勞工保險退保。

6.原告於108年12月23日調取勞工保險被保險人投保資料表，其上顯示原告於108年5月20日退保。

7.原告於110年1月12日申請調解，於同年2月4日調解不成立。

8.原告於110年11月提起本件訴訟。

㈡兩造爭執事項

1.關於僱傭關係存在：

⑴106年6月6日至107年4月11日（下稱第一段僱傭關係）：

①被告於106年5月間有無對原告終止勞動契約？其依勞基法第12條第1項第4、6款對原告終止勞動契約，有無理由？

②兩造是否於106年合意終止？

⑵108年5月21日迄今（下稱第二段僱傭關係）：

①被告於108年5月間有無對原告終止勞動契約？其依勞基法第11條第5款終止勞動契約，有無理由？

②兩造是否於108年合意終止？

2.原告請求確認上開期間之僱傭關係存在，及給付上開期間之工資、特休未付折抵薪資、生理假薪資、短少提繳勞工退休金，是否權利失效？

3.若被告違法解僱原告，原告依民法第184條第2項請求被告賠償勞、健保差額負擔（106年6月6日至107年4月11日、108年5月21日後） 之損害，有無理由？

4.被告於原告任職期間，被告對原告之工作上指示，及休假安排，是否造成侵權行為？原告依民法第184條第1項前段、第195條第1項、第227條之1請求被告賠償非財產上損害300萬元，有無理由？

四、本院之判斷

㈠關於爭點2.原告請求確認上開期間之僱傭關係存在，及給

付上開期間之工資、特休未付折抵薪資、生理假薪資、短少提繳勞工退休金，是否權利失效？爭點3.若被告違法解僱原告，原告依民法第184條第2項請求被告賠償勞、健保差額負擔（106年6月6日至107年4月11日、108年5月21日後） 之損害，有無理由？

1.按行使權利，應依誠實及信用方法。權利人在相當期間內不行使其權利，依特別情事足使義務人正當信賴權利人已不欲其履行義務，甚至以此信賴作為自己行為之基礎，而應對其加以保護，依一般社會通念，權利人行使權利乃有違誠信原則者，應認其權利失效，不得行使。法院為判斷時，應斟酌權利之性質、法律行為之種類、當事人間之關係、社會經濟狀況及其他一切情事，以為認定之依據。次按不定期勞動契約屬繼續履行之契約關係，首重安定性及明確性。其契約之存否，除涉及工資之給付、勞務之提供外，尚關係勞工工作年資計算、退休金之提撥、企業內部組織人力安排、工作調度等，對勞雇雙方權益影響甚鉅，一旦發生爭議，應有儘速確定之必要。參酌我國就退職（休）金或工資給付請求權、勞動契約之終止權分別設有短期時效或除斥期間之規定（民法第126條、勞基法第12條第2項、第14條第2 項、第58條第1項），德國勞動契約終止保護法（Kundigungsschutzgesetz ）就勞工對解僱合法性之爭訟亦明定有一定期間之限制，益徵勞雇雙方是否行使權利不宜久懸未定（最高法院110年度台上字第551號判決意旨參照）。

2.經查，原告自103年11月受僱於被告擔任門市人員，工作至106年5月，其後即未提供勞務，嗣其於106年6月5日遭被告退保勞保等情，為兩造所不爭執。而即使認為兩造間存有原告留職停薪或去職之爭議，惟原告至遲於106年9-10月間已知悉被告對其退保及終止勞動契約，然卻未向被告異議或提出勞務給付之通知。又原告其後

於107年4月間再度受僱於被告，然其再次任職期間內，原告對於兩造間先前第一段僱傭關係存在及薪資給付等勞方權利，仍未見原告對被告為任何主張、請求或異議。

3.又查，原告於107年4月再度受僱於被告擔任門市人員，工作至108年5月，原告自108年6月起即未在被告處提供勞務給付，且被告於108年5月20日將原告勞保退保，故兩造自108年6月未再繼續執行勞動契約。原告自108年6月起，面對其勞務長期停擺之狀態，亦未見原告對被告就勞動契約之效力、薪資給付等勞方權利為任何主張或請求，或提出勞務給付之通知，遲快1年7月後，才於110年1月12日提起勞資爭議調解，又再延宕10多個月後，終於110年11月才提起本件確認第一段、第二段僱傭關係存在等訴訟。

4.綜上，原告就第一段僱傭關係106年6月6日至107年4月11日長時間未為勞務給付，已有雙方終止契約之外觀，而原告嗣後再度任職時，在任職1年多期間內，對於第一段僱傭關係仍未行使權利。又原告就108年5月21日後第二段僱傭關係未為勞務給付，亦有雙方終止契約之外觀，原告在1年7個月無業之期間，均未行使權利，依一般社會通念，足使被告正當信賴其已不欲行使其權利，甚至以此信賴作為自己行為之基礎，應認原告行使權利有違誠信原則，構成權利失效。原告主張：其遲至110年1月始申請調解，係因108年、109年間身體狀況不佳且不瞭解法律，並非不行使權利違反誠信原則云云，並不可採。

5.兩造間第一段、第二段僱傭關係既不存在，則原告請求確認上開僱傭關係存在，及給付上開期間之工資、特休未付折抵薪資、生理假薪資、短少提繳勞工退休金，及據此依民法第184條第2項請求被告賠償勞、健保差額負擔，亦均非有據，應予駁回。

6.本件第一段、第二段僱傭關係存在，既有前述之權利失效原則之適用，原告不得再爭執僱傭關係仍然存在，則有關爭點1.勞動契約是否兩造2度合意終止，或被告前後是否有依勞基法第12條第1項第4、6款、第11條第5款合法終止勞動契約，即無再行審究之必要，附此敘明。

㈡關於原告103年11月至106年5月在職期間，及107年4月至108年5月20日在職期間內之特別休假折抵、生理假返還薪資有請求：

1.關於特別休假：

按勞基法第38條係於105年12月21日始修正增訂第4項前段「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」之規定，自106年1月1日起開始施行。修正前之勞基法無上開規定，且特別休假日期之指定，依106年6月16日修正公布前之勞基法施行細則第24條第2款規定，應由勞雇雙方協商排定之，以免影響公司行號營運之正常作業。勞工未依規定休畢應休日數，應屬其權利之放棄，特別休假日工作雇主加倍發給工資，須以該工作係出於雇主需求要求勞工加班為要件。勞工應休之特別休假日於年度終結時，有未休完日數，以可歸責於雇主之原因者，雇主始應發給未休完日數之工資（最高法院111年度台上字第971號判決意旨參照）。次按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，應依下列規定給予特別休假：一、6個月以上1年未滿者，3日。二、1年以上2年未滿者，7日。三、2年以上3年未滿者，10日。勞基法第38條第1項定有明文。原告主張有關104年12月至105年11月工作期間之特別休假，適用修正前勞基法第38條規定。其主張106年12月至107年11月、107年12月至108年5月20日工作期間之特別休假，則適用修正後勞基法第38條規定，合先敘明。經查：

⑴關於104年12月至105年11月（105年度特別休假）

查原告於103年11月受僱於被告，其於104年12月工作滿1年，固有特別休假7日；惟依前揭修正前勞基法第38條規定之說明，原告並未舉證證明其於104年12月至105年11月（105年度），曾請求特別休假遭拒絕，或因被告要求，使其客觀上不可能使用該特別休假，致原告自105年間特別休假，於各該年度終結未休。準此，原告自不得請求被告給付104年12月至105年11月（105年度）之特休未休工資。

⑵原告自107年4月重新受僱於被告之特別休假：

①按定期契約屆滿後或不定期契約因故停止履行後，未滿3 個月而訂定新約或繼續履行原約時，勞工前後工作年資，應合併計算。勞基法第10條定有明文。揆其立法意旨，係勞工特別休假、資遣費及退休金之給予，均與勞工年資有關，為免雇主利用換約之方法，中斷年資之計算，損及勞工之權利，特明文予以限制（最高法院109年度台上字第1618號判決意旨參照）。

②原告本件確認第一段僱傭關係之請求，已權利失效，業如前述，故106年6月6日至107年4月11日不應計原告之工作年資。因此原告之勞動契約於105年6月停止履行，原告於107年4月再重新受僱於被告，並不符合前揭前工作年資合併計算之要件，故原告於107年重新受僱後，107年度並無特別休假，原告請求此部分特別休假工資，於法無據。

③復查，原告於107年4月重新受僱於被告，於108年4月5月年資滿1年，依規定有特別休假7日，然原告離職前之特別休假未休，依前開說明，原告有權請求被告給付7日之特別休假工資；逾此天數之請求，則屬無據。又原告主張特別休假工資1日以1,200元計算（計算式：12,240÷10.2＝1200），被告雖否認原告之計算標準，惟本院命被告提出工資清

冊、出勤紀錄等公司應備文件，俾利本院核算，惟被告無正當理由未提出，依勞動事件法第36條第4項規定，應認原告主張前揭特休工資核算標準為真。從而，原告請求特別休假工資7日共8400元（計算式：1,200×7＝8,400），為有理由；逾此範圍之請求，則無理由。

2.關於生理假：

⑴按女性受僱者因生理日致工作有困難者，每月得請生理假1日，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。前項併入及不併入病假之生理假薪資，減半發給。性別工作平等法第14條定有明文。惟按勞工請假時，應於事前親自以口頭或書面敘明請假理由及日數。但遇有急病或緊急事故，得委託他人代辦請假手續。辦理請假手續時，雇主得要求勞工提出有關證明文件。勞工請假規則第10條定有明文。被告於有事故，必須親自處理之正當理由時，固得請假，然法律及系爭契約同時課以其應依法定程序辦理請假手續之義務。而當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文；勞工主張其依規定請假，自應由勞工就此對其有利之請假積極事實負舉證之責（最高法院93年度台上字第2636號民事判決要旨參照）。

⑵經查，原告僅主張其任職期間每年度可請生理假3日，惟並未證明其當時有請假生理假之事實，自難進一步認定其確有因生理日且致工作有困難之程度。從而，原告請求其任職期間歷年之生理假返還薪資，均無理由。

㈢關於爭點4.被告於原告任職期間，被告對原告之工作上指示，及休假安排，是否造成侵權行為？原告依民法第184條第1項前段、第195條第1項、第227條之1請求被告賠償非財產上損害300萬元，有無理由？

1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任，民法第184 條第1 項前段定有明文。次按損害賠償之債，以有損害之發生及有責任原因之事實，並二者之間，有相當因果關係為成立要件。故原告所主張損害賠償之債，如不合於此項成立要件者，即難謂有損害賠償請求權存在（最高法院48年台上字第481 號民事判例參照）。再按相當因果關係乃由「條件關係」及「相當性」所構成，必先肯定「條件關係」後，再判斷該條件之「相當性」，始得謂有相當因果關係，該「相當性」之審認，必以行為人之行為所造成之客觀存在事實，為觀察之基礎，並就此客觀存在事實，依吾人智識經驗判斷，通常均有發生同樣損害結果之可能者，始足稱之；若侵權之行為與損害之發生間，僅止於「條件關係」或「事實上因果關係」，而不具「相當性」者，仍難謂該行為有「責任成立之相當因果關係」，或為被害人所生損害之共同原因（最高法院101 年度台上字第443 號民事裁判意旨參照）。且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任（最高法院100 年度台上字第328號民事裁判要旨參照）。

2.原告主張被告於原告任職期間，被告對原告之工作上指示，及休假安排，對其造成精神上身體上損害。惟查，原告就診之振興醫療財團法人振興醫院112年5月17日函覆本院略以：「依主治醫師意見，病患於本院精神科門診初診日為108年11月28日，病歷記載病患於17歲即有精神科就診的經歷，當時主要症狀呈現為憂鬱情緒，也提到面臨課業及升學壓力。病患在本院初診主訴只要感受到有壓力事件或是重要的事情未完成時，就常會出現許多身體不舒服的症狀，如頭痛、背痛等。又病患17歲後，陸續曾到不同的醫院就診，當時治療方式除了藥物治療外，也接受過10多次的自費心理治療。綜上所述，病患病首發年齡為17歲左右，當時仍在就學，也尚未成

年，故一開始精神病的成果不可能是工作或是解僱事件造成。但病患於本院精神科門診斷續追蹤約2年半，後續看診的內容的確有提及幾年前的工作受到公司解僱所遭受的情緒衝擊，導致其憂鬱及焦慮症狀加重。惟此乃病患後設之說法及主述，無從查證，也無法據此推定兩者有直接的因果關係。」（見本院卷二第53、55頁）。而原告係於108年5月去職，然依其就診之門診紀錄所示（見本院卷二第57-170頁），其於108年11月28日至109年5月5日間之病情描述，均未提及工作解僱或不愉快之事，內容係與家人等人際關係有關，原告就診多次，迄109年5月9日該次就診時才開始提及其於失業狀態，遭非法解僱，受到不平等待遇（見本院卷二第111頁），及其後表示對未來悲觀，不知道要找何工作（見本院卷二第116頁），而此時距離其於108年5月去職已經將近1年，而且此後之其他病情陳述仍夾雜其他先前家人等人際等問題，工作問題並非單一成因。綜上情事，依照原告之就醫紀錄，可知其原告本來即有精神憂鬱問題陸續就診，而其前於106年6月、108年6月2次未再繼續於被告處工作，上述期間之病情並未顯示與工作有關係，原告迄109年5月，於工作結束約1年多後，才有提及工作解僱問題，故即使其憂鬱症狀有加重情形，惟此係原告1年長期待業或與其他人際關係多重外在壓力所致，還是純由被告工作指示安排之結果所造成，並無法認定之，故不能認定被告對原告之工作上指示及解僱行為等，與原告精神症狀之發生或加重，具有相當因果關係。故原告依民法第184條第1項前段、第195條第1項、第227條之1請求被告給付精神慰撫金300萬元，均無理由。

㈣原告聲請之證人戊○○、丁○○、丙○○、甲○○、乙○○於本院112年6月5日言詞辯論時雖未到場作證，以及原告嗣後又具狀聲請調查游佩嫻、李羽喬、李惠娟、王麗

珍，惟依本院前揭認定及說明，足認原告本件請求並無理由，自無再行調查上述證人之必要。

五、綜上所述，原告僅得依勞基法第38條第4項請求被告給付特別休假7日工資8,400元，及自民事準備狀2繕本送達翌日即112年2月10日（原告雖以起訴狀繕本送達翌日起算利息，惟其於起訴狀並未催告給付特別休假工資，而係於民事準備2狀首次主張，故應以民事準備狀2繕本送達翌日起算利息，又民事準備狀2由原告自行送達，惟未提出送達回證，本院認被告至遲於112年2月9日言詞辯論時已收受該書狀繕本）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

六、本件係就勞工之給付請求，為雇主部分敗訴之判決，依勞動事件法第44條第1 項規定，主文第1項應依職權宣告假執行，並依同條第2項規定，職權宣告被告預供擔保後，得免為假執行。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻防方法及所提證據，經本院斟酌後，核於判決結果不生影響，爰不另逐一論駁。又原告有關其餘加班費、給付生日禮金、三節獎金、國定假日及颱風天出勤未給薪、請休病假扣全薪，並未提出追加請求之原因事實、聲明及基本事證，尚未合法追加，故不予審究，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　6　　月　　29　　日

勞動第一庭　法　官　張新楣

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀（須附繕本）。若委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不命補正逕行駁回上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　6　　月　　29　　日

書記官　施怡愷