臺灣臺中地方法院民事判決

108年度勞訴字第246號

原　　告　林盈秀
訴訟代理人　楊惠雯律師（法律扶助）
複　代理人　劉瓊儀
被　　告　一心國際科技有限公司
000000000000000000
000000000000000000
法定代理人　林大為
訴訟代理人　蔣子謙律師
　　李岳洋律師

上列當事人間給付資遣費等事件，本院於111年3月15日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應給付原告新臺幣219,631元，及自民國108年8月24日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。
二、被告應提繳新臺幣157,595元至勞動部勞工保險局所設立原告之勞工退休金個人專戶。
三、原告其餘之訴駁回。
四、訴訟費用（除撤回部分外）由被告負擔47%，餘由原告負擔。
五、本判決原告勝訴部分，得假執行。但被告如以新臺幣377,226元，為原告預供擔保後，得免為假執行。
六、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但被告同意者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。民事訴訟法第255條第1項第1款、第3款、第2項分別定有明文。經查，本件原告起訴時，原聲明請求：

㈠被告應給付原告新臺幣（下同）924,589元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈡被告應提繳284,533元至原告勞工保險局勞工退休金個人專戶。㈢被告應開立記載原告之姓名、性別、年齡、身分證字號、工作種類、任職期間自民國95年7月1日起至108年5月31日之非自願離職證明書予原告。嗣於本院審理中，數度變更聲明，並於110年7月8日以民事變更聲明暨調查證據聲請狀及於110年10月19日言詞辯論期日（本院卷一第445、446頁，本院卷二第21頁），確認變更後之聲明為：㈠被告應給付原告646,487元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈡被告應提繳157,595元至原告勞工保險局勞工退休金個人專戶。另撤回停車費及車子保養費用、非自願離職證明書之請求，並追加每月擅自扣薪之請求。原告起訴後，雖為訴之變更、追加，然被告並無異議，而為本案之言詞辯論，應視為同意變更、追加，且原告變更訴之聲明、請求項目之金額，核屬減縮應受判決事項之聲明，依照前揭規定，均應予准許。

貳、實體部分：

一、原告主張：

㈠原告自95年7月1日起受僱於被告，擔任業務經理。原告任職期間，被告每年僅給予特別休假3日，並規定每月第一個星期六須上班，但未給付休息日工資，且未依原告實際工資提繳勞工退休金。原告於108年5月間請求被告給付特別休假未休工資及休息日工資，被告非但不依法給付，更於108年5月14日違法解僱原告，甚至要求原告自108年5月15日起至同月31日請休特別休假，且於108年5月20日將原告之勞工保險辦理退保。原告不得已於108年5月30日寄發霧峰郵局存證號碼98號存證信函予被告，依勞動基準法第14條第1項第5款、第6款規定，終止兩造間勞動契約。爰依勞動契約、不當得利之法律關係、勞動基準法第24條、第16條、第17條、勞工退休金條例第12條、勞工保險條例第72條之法律規定，請求被

告給付資遣費、預告期間工資、休息日工資、特別休假未休工資、未能請領生育給付損害、擅自扣減工資，並補提繳勞工退休金差額。

㈡請求項目及金額分述如下：

1.資遣費304,998元：

原告自95年7月1日起至108年5月31日止，工作年資為12年11個月，離職前6個月平均工資為50,833元，依勞工退休金條例第12條規定，被告應給付原告6個月平均工資之資遣費304,998元。

2.預告期間工資50,833元：

被告違法解僱原告，且未依法給付工資，經原告依勞動基準法第14條第1項第5款、第6款規定終止勞動契約，復無勞動基準法第18條所定不得請求預告期間工資之情形，依勞動基準法第16條規定，被告應給付原告30日之預告期間工資50,833元。

3.休息日工資91,963元：

被告規定原告每月第1個星期六須上班，自105年1月1日起至同年12月22日止，共計加班12日，依修正前勞動基準法第24條第3款規定，被告應加倍發給休假日工資合計17,563元；自105年12月23日起至108年5月31日止，共計加班29日，依勞動基準法第36條、第24條第2項規定，被告應發給休息日工資合計74,400元；共計91,963元。

4.特別休假未休工資90,833元：

原告自95年7月1日起受僱於被告，至108年5月31日終止勞動契約，103年度至107年度分別工作滿8年至12年，依修正前勞動基準法第38條、勞動基準法第38條規定，被告應依序給予特別休假14日、14日、15日、17日、18日，合計78日。被告每年僅給予特別休假3日，短少63日，以每年平均日薪計算，被告應給付原告特別休假未休工資合計90,833元。

5.生育給付損害50,100元：

原告自95年7月1日即受僱於被告，然被告遲至99年7月始為

原告投保勞工保險，致原告於99年第一胎生產時，未能請領勞工保險生育給付而受有33,000元之損害；又原告於102年10日之工資為35,000元，被告應依投保薪資36,300元為原告投保勞工保險，惟被告高薪低報，僅以19,200元為原告投保勞工保險，致原告於102年第二胎生產時，請領勞工保險生育給付受有17,100元之差額損害。依勞工保險條例第72條規定，被告賠償原告生育給付損害合計50,100元。

6.擅自扣減工資57,760元：

被告於原告任職期間每月以提撥勞工退休金之名義，自原告工資扣除580元至600元不等之金額，至原告離職前，合計扣減工資57,760元。然被告實際上並未將該款項提繳至原告之勞工退休金個人專戶，依勞動契約、不當得利之法律關係，被告應給付或返還原告工資57,760元。

7.勞工退休金差額157,595元：

被告遲至99年7月1日起，始為原告提繳勞工退休金，致原告自95年7月1日起99年6月30日止，受有勞工退休金合計95,040元之損害；又被告自99年7月1日起，因高薪低報，致原告自99年7月1日起至105年2月29日止，受有勞工退休金短少合計62,555元之損害。依勞工退休金條例第31條第1項規定，被告應補提繳勞工退休金合計157,595元至原告之勞工退休金個人專戶。

㈢聲明：

1.被告應給付原告646,487元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

2.被告應提繳157,595元至原告勞工保險局勞工退休金個人專戶。

3.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告答辯：

㈠原告擔任業務經理後，被告要求原告每月業績目標需達250萬元，惟原告幾乎每月均未達業績目標，被告念及兩造關係，每月均會發給津貼，以補貼原告未能領取業績獎金。然

原告自107年開始，即不斷向被告要求加薪，被告先後應原告要求2次調升其薪資。原告又於108年5月10日下午再次向被告要求加薪及配車，經被告法定代理人拒絕後，原告當場以口頭向被告法定代理人提出離職，被告立即表示希望原告多加考量。惟原告於108年5月13日下午向被告提出離職申請，並表示要將特別休假休完，於108年5月31日正式離職，被告尊重原告之決定，原告隨即自108年5月14日起請休特別休假未再至被告公司上班。原告係自願於108年5月31日離職，經被告同意原告要求，兩造間之僱傭契約係於108年5月31日合意終止，原告自不得要求資遣費及預告工資。

㈡被告規定每日上班時間為早上8時30分至晚上6時，中午休息時間1.5小時，因原告有時上班未滿8小時，即使原告於每月第一個星期六至公司打掃半日，總工時均未超過40小時；即使超過法定工時，被告均有以津貼名義給付加班費，原告請求休息日工資，為無理由。

㈢原告之休假及請假日數，已逾其特別休假之日數，原告並無特別休假未休畢之情事。另依修正前勞動基準法第38條規定，原告於105年6月30日之前，自願不請休特別休假之日數，被告並無給付特別休假未休工資之義務。

㈣原告並未證明其第一胎及第二胎生產當時之工資，佐證被告有高薪低報之情事，且被告員工人數至99年7月才達5人以上，在此之前，被告並無為原告投保勞工保險之義務。另被告員工之勞健保加保及調整級距等相關事項，均屬原告之職務內容，係由原告處理，原告主張被告未為其投保勞工保險之期間，該業務既由原告負責，被告如何能得知原告並未為自己投保，原告亦與有過失。原告請求生育給付差額，並無理由。

㈤被告均依原告當時工資提繳6%之勞工退休金，倘原告認為被告未核實提繳，應自行提出證明。又勞工退休金條例第14條第3項規定，自願提繳退休金部分非屬雇主之強制義務，且原告從未自願提繳，原告請求被告返回扣減工資及提繳勞工

退休金，並無理由。

㈥答辯聲明：

1.原告之訴駁回。

2.如受不利判決，願供擔保，請准免予假執行。

三、兩造不爭執事項：

㈠原告自95年7月1日起受僱於被告，擔任行政人員，其後，陸續升遷為行政人事主任、業務副理、業務經理，最後上班日為108年5月13日，離職日為108年5月31日。

㈡被告自99年7月5日起為原告投保勞工保險，並於108年5月20日將原告退保。

㈢原告於108年5月30日寄發霧峰郵局存證號碼98號存證信函給被告，對被告為終止僱傭契約之意思表示，並請求被告給付資遣費。

㈣被告於108年5月31日寄發臺北法院郵局存證號碼248號存證信函給原告，向原告表明被告已於108年5月13日同意原告所提出離職申請，兩造僱傭關係已於108年5月31日終止，且經原告收受該存證信函。

㈤原告離職前6個月平均工資為50,833元。

㈥原告自105年1月起，每月第1個星期六均須工作。

㈦原告自103年7月1日起至104年6月30日止之特別休假為14日、平均日薪為1,243元；自104年7月1日起至105年6月30日止之特別休假為14日、平均日薪為1,302元；自105年7月1日起至106年6月30日止之特別休假為15日、平均日薪為1,463元；自106年7月1日起至107年6月30日止之特別休假為17日、平均日薪為1,558元；自107年7月1日起至108年5月31日止之特別休假為18日、平均日薪為1,638元。原告於上開期間，每年度至少請休特別休假3日。

㈧原告第1胎之生產時間為99年8月18日，被告自99年7月5日起開始為原告投保勞工保險，投保薪資為17,280元；第2胎之生產時間為102年11月14日，當時被告以投保薪資19,200元為原告投保加勞工保險。

㈨被告自95年7月1日起至99年7月4日止，未曾為原告提繳勞工退休金至勞動部勞工保險局所設立之原告勞工退休金個人專戶內。被告於原告任職期間，未曾為原告申報自願提繳勞工退休金，亦未曾繳納自願提繳勞工退休金至勞動部勞工保險局所設立之原告勞工退休金個人專戶內。

㈩被告已依勞動部勞工保險局核算，於108年11月29日補繳原告105年3月至108年5月間之勞工退休金差額68,478元至勞動部勞工保險局所設立之原告勞工退休金個人專戶內。

㈪如果法院審理結果，認為原告得向被告請求資遣費、預告工資，則原告得請求之資遣費、預告工資金額分別為304,998元、50,833元。

㈫原證1、3至6、8、12、15、被證2、3、5至9均為真正（但原告否認被證5考勤表上手寫「休假」、「請假」、「休」等文字之真正）。

四、本院之判斷：

㈠原告於108年5月13日自請離職而於108年5月31日終止兩造間勞動契約：

1.按不定期勞動契約之終止，我國現行勞動基準法係採法定事由制，依勞動基準法第11條至第18條規定，勞動契約合法終止之情形，可分為：一、單方終止：又可區分為由雇主單方終止契約及由勞工單方終止契約之情形：㈠由雇主單方終止契約之情形：1.依勞動基準法第11條規定，須經預告且須發給資遣費；2.依同法第12條規定，不須預告且不須發給資遣費；3.依同法第13條但書規定：須經預告且須發給資遣費。㈡由勞工單方終止契約之情形：1.依同法第14條規定， 勞工不須預告且可請求資遣費；2.依同法第15條規定，勞工須經預告，但不得請求資遣費。二、合意終止：可分為勞工自請離職經雇主同意，或勞工同意雇主所提出終止契約之要求；在合意終止之情形，除雙方協議給付資遣費，否則勞工並無資遣費之請求權。亦即，不定期勞動契約之合法終止包括：勞資雙方合意終止、勞方單方終止、雇主按法定事由單

方終止。再者，不定期勞動契約之勞工以單方意思表示對雇主為終止契約之意思表示，係形成權之行使，並非契約之要約行為，自無契約之承諾可言，故無待乎雇主之同意或核准，即生效力。此項勞工之權利，不得以勞雇雙方之特約約定勞工自請離職須待雇主核准始生效力而限制之，縱有此特約，亦違反法令而無效。又非對話而為意思表示者，其意思表示，以通知達到相對人時，發生效力。但撤回之通知，同時或先時到達者，不在此限。民法第95條第1項定有明文。準此，不定期勞動契約之勞工向雇主提出載明離職日期之離職書，並非契約之要約行為，而係終止勞動契約之單方意思表示，乃形成權之行使，於該離職書送達雇主時，無待雇主同意或核准，即已生效，雇主無從以不核准之方式阻止勞工離職，並於離職書所載離職日發生終止勞動契約之效力。又認定終止勞動契約之合法與否，應以為終止契約之意思表示當時，是否符合勞動基準法所規定之要件為準，不因以事後或訴訟上攻防之修補主張而受影響。

2.原告與被告法定代理人於108年5月10日對話內容之錄音檔案（本院卷一第195頁），經本院當庭勘驗結果：雙方係就被告是否應為原告加薪及原告有無達成被告之業績要求，有所爭執；而被告法定代理人於對話過程中，雖對原告表示：「（檔案時間15：33-16：24）不要再講了，我不想再跟你說了，第一個如果你認為我現在說到做不到的，你可以馬上離開沒關係，我可以給你2個月薪水，這點你不相信我，我也沒辦法再跟你說什麼；第二個你就好好做，照我說的話做，我說那就是那，這樣子而已。不要再講了，你要說的會影響很多人，你要讓別人知道兩個主管在上面大小聲，你寧願這樣子，你是希望讓人看到就對了？你寧願這樣也沒關係，乾脆開會大家樓下講一講好了，大聲小聲一次講完，讓大家都知道，一次處理完，你要這樣子嗎？沒關係也可以，請你選擇，自己看，不要再吵給別人看。」等語，然該對話內容僅能認為被告法定代理人係向原告表明被告無法做到原

告加薪之要求，並請原告在領取2個月工資後離職，或依原有工作條件繼續工作等2個選項中，自行選擇。被告既然同意原告可以依照原有工作條件繼續工作，自不能認為被告有單方終止兩造間勞動契約之意思。

3.兩造於108年5月10日（星期五）進行上開對話後，原告於108年5月13日（星期一）最後一日上班，即未再到班，此為兩造所不爭執。參以原告於108年5月16日曾以通訊軟體傳送訊息給被告法定代理人，要求被告法定代理人開立並交付非自願離職證明書，經被告法定代理人拒絕，此有通訊軟體對話截圖（本院卷一第219頁）為證，且被告於108年6月17日在扣除勞、健保費後，仍發給原告108年5月份全月工資48,192元，亦為兩造所不爭執，並有薪資轉帳明細、薪資明細（中司勞調字卷第55頁、本院卷一第94頁）可佐。此外，原告復未能提出其他證據足資證明被告於108年5月16日前，有單方終止勞動契約之事實，堪認原告確於108年5月16日之前，即已自請離職。因此，被告辯稱：原告於108年5月13日下午向被告提出離職申請，並表示要將特別休假休完，於108年5月31日正式離職等語，應為可採。

4.原告雖於108年5月30日寄發霧峰郵局存證號碼98號存證信函給被告，以被告違反勞動基準法第14條第1項第6款、第38條規定為由，對被告為終止勞動契約之意思表示，並請求被告給付資遣費。惟兩造間之勞動契約既已因原告於108年5月13日自請離職而生終止效力，原告即不能再行終止兩造間之勞動契約。因此，原告主張：兩造間之勞動契約，係經原告於108年5月30日依勞動基準法第14條第1項第6款規定而終止等語，並不可採。

㈡原告不得請求被告給付資遣費、預告工資：

兩造間之勞動契約係經原告於108年5月13日自請離職而於108年5月31日終止，業如前述，則原告主張：兩造間之勞動契約，係依勞動基準法第14條第1項第6款規定而終止，並依勞工退休金條例第12條、勞動基準法第16條規定，請求被告給

付資遣費304,998元、預告期間工資50,833元等語，均屬無據。

㈢原告得請求被告給付每月第一個星期六之例假或休息日工資合計78,797元：

1.按雇主應置備勞工出勤紀錄，並保存5年，勞動基準法第30條第5項定有明文。又勞工請求之事件，雇主就其依法令應備置之文書，有提出之義務。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3萬元以下罰鍰；於必要時並得以裁定命為強制處分。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。勞動事件法第35條、第36條第1項、第5項亦分別定有明文。被告依法既有備置勞工出勤紀錄，並保存5年之義務，且經本院於109年1月20日命被告提出原告任職期間之出勤紀錄（本院卷一第71、73頁），被告僅提出106年3月以後之考勤表（打卡紀錄），並具狀表示部分資料已無留存而未能提出（本院卷一第75頁）。關於原告105年1月至106年2月、106年6月、107年7月、108年5月之出勤紀錄，於本院109年1月20日命被告提出當時，既仍在依法應保存之期間內，被告未依法保存出勤紀錄，致無法於本件訴訟中提出，用以證明原告該期間每月第一個星期六工作時數之事實，且被告就原告所主張105年1月至106年2月、106年6月、107年7月、108年5月每月第一個星期六之工作時數，亦未能提出其他反證證明有何不實之處，爰依勞動事件法第36條第5項規定，認定原告所主張如附表一所示105年1月至106年2月、106年6月、107年7月、108年5月每月第一個星期六之工作時數，均為真實。至於附表一所示其餘每月第一個星期六之上班時間、下班時間，則依卷附考勤表（本院卷一第95至110頁）記載，分別認定如附表一所示；其中，107年6月9日、10月6日、108年1月5日、4月13日之上班時間或下班時間無打卡紀錄部分，則採平日上班時間上午8時30分、下班時間晚上6時，作為認定標準；上下班時間跨越中午12時

至下午1時30分之平日休息時間者，工作時數則扣除休息時間1.5小時；爰依上開標準認定其餘每月第一個星期六之工作時數分別如附表一所示。原告主張其餘每月第一個星期六之工作時數亦應依8小時計算等語，既與考勤表之記載不符，自無可採。

2.勞動基準法關於例假、休息日及其工資之立法沿革：

⑴自105年1月1日起至105年12月22日止，應適用73年7月30日制定公布及104年6月3日修正公布、105年1月1日施行之勞動基準法規定。按勞工正常工作時間，每日不得超過8小時，每週不得超過40小時。勞工每7日中至少應有1日之休息，作為例假。雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資依左列標準加給之：一、延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之1以上。二、再延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之2以上。勞動基準法第30條第1項、修正前勞動基準法第36條、第24條第1款、第2款分別定有明文。又第36條所定之例假、第37條所定之休假及第38條所定之特別休假，工資應由雇主照給。雇主經徵得勞工同意於休假日工作者，工資應加倍發給。修正前勞動基準法第39條前段亦有明文。

⑵自105年12月23日起至107年2月28日止，應適用105月12月21日修正公布、同月23日施行之勞動基準法規定。按勞工正常工作時間，每日不得超過8小時，每週不得超過40小時。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。雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資依左列標準加給之：一、延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之1以上。二、再延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之2以上。雇主使勞工於第36條所定休息日工作，工作時間在2小時以內者，其工資按平日每小時工資額另再加給1又3分之1以上；工作2小時後再繼續工作者，按平日每小時工資額另再加給1又3分之2以上。前項休息日之工作時間及工資之計算，4小時以內者，

以4小時計；逾4小時至8小時以內者，以8小時計；逾8小時至12小時以內者，以12小時計。勞動基準法第30條第1項、第36條第1項、第24條第1項第1款、第2款、第2項、第3項（修正刪除前）分別定有明文。

⑶自107年3月1日起，除勞動基準法第24條第3項規定於107年1月31日經修正刪除、於同年3月1日施行外，其餘同上開⑵規定。

3.被告雖辯稱：因原告有時上班未滿8小時，即使原告於每月第一個星期六至公司打掃半日，總工時均未超過40小時，且被告均有以津貼名義給付加班費等語。然依卷附考勤表（本院卷一第95至110頁）所示，原告平日之上下班時間，大多依照被告規定為上午8時30分、晚上6時，被告並未具體指明原告有何工作時數未滿8小時之情事，亦未舉證證明兩造確有原告需於每月第一個星期六補足工作時數之約定。況且，勞動基準法第36條第1項於105年12月23日修正施行後，依法原告每7日中應有2日之休息，其中1日為例假，1日為休息日，縱使原告確有每週工作時數不足40小時之情事，被告亦不得要求原告於星期一至星期五之工作日外，再於星期六工作以補足工作時數。另依卷附薪資明細（本院卷一第77至94頁）所示，被告給付原告之工資，並無加班費或休息日、例假工資之項目。再者，被告法定代理人於108年6月14日臺中市政府勞工局檢查員詢問時，亦陳稱：「沒有講過加班申請制度，因為根本不用加班，每個月第一個週六要來打掃辦公室的個人環境，因為平常真的沒有時間打掃。因為沒有加班，所以沒有加班費和補休。」等語（本院卷第168頁），可見被告上開抗辯，顯與事實不符，並不可採。

4.原告自105年1月起至108年5月止之每月工資數額，除108年4月之工資數額外，分別如附表一所示，此為兩造所不爭執（本院卷一第309、351、352頁），並有薪資明細（本院卷一第84至94頁）為證。至於原告108年4月之工資數額，原告主張為55,000元，被告則辯稱為50,000元，然卷附薪資明細

（本院卷一第93頁）所示，原告108年4月之工資數額確為55,000元，可見被告所辯，並不可採，爰認定原告108年4月之工資數額為55,000元。

5.依附表一所示每月工資、工作時數，並依照各月份當時施行之勞動基準法規定計算，原告自105年1月起至108年5月止每月第一個星期六之例假或休息日工資各如附表一所示，合計為77,408元。

6.因此，原告請求被告給付每月第一個星期六之例假或休息日工資77,408元，即屬有據；逾此範圍之請求，則屬無據。

㈣原告得請求被告給付特別休假未休工資67,363元：

1.依卷附考勤表（本院卷一第95至110頁）所示，除每週例假日外，原告無上下班打卡紀錄時，該日空白處分別有記載「請假」、「休假」、「休」之文字，或蓋用被告法定代理人之印章；另依106年4月考勤表，其中106年4月3、4日雖記載有「休假」、106年5月29、30日雖記載有「休」之文字，然106年4月3、4日為兒童節、民族掃墓節之國定假日、106年5月29、30日為端午節彈性放假、端午節；再參以被告法定代理人於108年6月14日臺中市政府勞工局檢查員詢問時，陳稱：「考勤表上寫『休假』有可能是特休，以前真的沒有特別註記特休」等語（本院卷一第168頁），可見考勤表上關於「休假」、「休」之記載，未必是原告請休特別休假，自不得計入特別休假之日數。又考勤表上記載「請假」之日期，分別有106年3月6日、106年5月31日、106年11月20日上午、106年11月24日下午、107年10月3、17、22日、108年1月14日、108年2月13日下午、108年3月6、27日；另原告於108年5月13日最後一日上班後，即請休特別休假至108年5月31日離職，此經本院認定如前，該期間之工作日共有14日，堪認原告自108年5月14日至同月31日請假日數為14日。採週年制計算，原告自105年7月1日起至106年6月30日止請假日數為2日，自106年7月1日起至107年6月30日止請假日數為1日，自107年7月1日起至108年5月31日離職止請假日數為20.

5日。

2.原告自107年7月1日起至108年5月31日止之特別休假為18日，原告於該期間既已請休特別休假20.5日，即無未休之特別休假可言。

3.依考勤表記載，原告於107年6月30日以前之各年度，請休特別休假日數均少於3日，且兩造所簽立之勞動契約暨員工規章第5條第5款前段（本院卷一第151頁）亦載明：「員工在職一年以上將享有每年3天特休假」。另原告與被告法定代理人於108年5月10日對話時，原告表示：「別人要討糖吃會吵你都可以給，新進員工要進來光億培（音譯)這樣講一下，接下來新的員工進來都照勞基法走，那我之前的勒？為什麼世奇（音譯)是7天？」被告法定代理人回稱：「你現在又要講以前的事情就對了？你昨天不是跟我說我答應你了，你現在說幾天就幾天吧。」原告又表示：「那我是不是也可以跟你說，現在大家都照勞基法走，那我之前特休沒休，那你要怎麼補給我？」被告法定代理人再回稱：「這樣我只能跟你說一句話，盈秀拍謝我做不到，我只能跟你說這句話。」等語（本院卷二第24、28頁），均未否認被告未依勞動基準法規定給予原告特別休假之情事。可見原告主張被告每年僅給予特別休假3日等語，應為可採。

4.勞動基準法第38條第4項前段雖規定：「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。」然該條項係於105年12月21日修正公布、106年1月1日施行。而原告所主張之特別休假未休工資係發生於000年至108年間，其中103年至105年部分，固無該條項規定之適用。惟74年2月27日訂定之勞動基準法施行細則第24條規定：「本法第38條之特別休假，依左列規定：一、計算特別休假之工作年資，應依第5條之規定。二、特別休假日期應由勞雇雙方協商排定之。三、特別休假因年度終結或終止契約而未休者，其應休未休之日數，雇主應發給工資。」又年度終結或勞動契約終止時，勞工尚未休完之特別休假，如係勞工應休

能休而不休者，則非屬歸責於雇主之原因，雇主可不發給未休完特別休假日數之工資，惟所稱「勞工應休能休而不休者」，係指勞工拋棄特別休假之權利而言，勞工既然拋棄特別休假之權利，則雇主可不發給未休完特別休假日數之工資（行政院勞工委員會89年9月14日【89】臺勞動二字第0028787號函釋意旨參照）。被告於原告任職期間，每年既僅給予原告3日之特別休假，原告自無從請休超過3日之特別休假，即不能認為原告有自願拋棄超過3日以上特別休假權利之意。因此，原告自得依74年2月27日訂定之勞動基準法施行細則第24條、勞動基準法第38條第4項前段規定，分別請求被告給付103年7月1日起至107年6月30日止之特別休假未休工資；至於107年7月1日起至108年5月31日止之特別休假，原告既已請休完畢，自不得再向被告請求特別休假未休工資。

5.原告自103年7月1日起至104年6月30日止之特別休假為14日、平均日薪為1,243元；自104年7月1日起至105年6月30日止之特別休假為14日、平均日薪為1,302元；自105年7月1日起至106年6月30日止之特別休假為15日、平均日薪為1,463元；自106年7月1日起至107年6月30日止之特別休假為17日、平均日薪為1,558元；而原告每年度至少請休特別休假3日；均為兩造所不爭執。原告得請求自103年7月1日起至104年6月30日止之特別休假未休工資13,673元（1,243元x11日＝13,673元），自104年7月1日起至105年6月30日止之特別休假未休工資14,322元（1,302元x11日＝14,322元），自105年7月1日起至106年6月30日止之特別休假未休工資17,556元（1,463元x12日＝17,556元），自106年7月1日起至107年6月30日止之特別休假未休工資21,812元（1,558元x14日＝21,812元），合計為67,363元。

6.因此，原告請求被告給付特別休假未休工資67,363元：即屬有據；逾此範圍之請求，則屬無據。

㈤原告得請求被告賠償生育給付短少損害17,100元：

1.按被保險人合於左列情形之一者，得請領生育給付：一、參加保險滿280日後分娩者。又投保單位違反本條例規定，未為其所屬勞工辦理投保手續者，按自僱用之日起，至參加保險之前一日或勞工離職日止應負擔之保險費金額，處4倍罰鍰。勞工因此所受之損失，並應由投保單位依本條例規定之給付標準賠償之。投保單位違反本條例規定，將投保薪資金額以多報少或以少報多者，自事實發生之日起，按其短報或多報之保險費金額，處4倍罰鍰，並追繳其溢領給付金額。勞工因此所受損失，應由投保單位賠償之。勞工保險條例第31條第1項第1款、第72條第1項、第3項分別定有明文。

2.按年滿15歲以上，65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：二、受僱於僱用5人以上公司、行號之員工。勞工保險條例第6條第1項第2款定有明文。原告係自95年7月1日起受僱於被告，而被告則係自99年7月5日起始為原告投保勞工保險，固為兩造所不爭執。惟原告主張：被告僱用員工人數於99年之前已超過5人等語，既為被告所否認，且原告復未能提出任何證據可以證明被告僱用員工人數於99年7月以前即已達5人以上之事實，即不能認為被告於99年7月5日以前，有違反勞工保險條例規定，未為原告辦理勞工保險投保手續之情事。被告於99年7月以前未為原告投保勞工保險，既未違反勞工保險條例之規定，則原告於99年8月18日第1胎分娩後，縱因參加勞工保險未滿280日，致與勞工保險條例第31條1項第1款之要件不合，而未能請領勞工保險生育給付，亦不得依勞工保險條例第72條1項規定，請求被告負損害賠償責任。

3.原告第2胎分娩時間為102年11月14日，而原告於102年10月之工資為35,000元，應依投保薪資36,300元投保勞工保險，而被告僅以投保薪資19,200元為原告投保勞工保險，此為兩造所不爭執。又原告於102年11月14日分娩申請勞工保險生育給付，經勞工保險局於102年12月30日依修正前勞工保險

條例第32條第1項規定，核付1個月投保薪資19,200元，原告因被告將投保薪資金額以多報少，致受有勞工保險生育給付短少17,100元之損害（36,300元－19,200元），亦為兩造所不爭執（本院卷一第346頁），並有陽信銀行存摺內頁（中司勞調字卷第51頁）為證。

4.被告雖辯稱：被告員工之勞健保加保及調整級距等相關事項，均屬原告之職務內容，係由原告處理，原告亦與有過失等語，然為原告所否認，而被告並未提出任何證據可以證明被告員工之勞工保險投保事項確屬原告職務之事實。被告此部分抗辯，即不可採。

5.因此，原告依勞工保險條例第72條第1項、第3項規定，請求被告賠償勞工保險生育給付差額17,100元，即屬有據；逾此範圍之請求，則屬無據。

㈥原告得請求被告給付擅自扣款工資57,760元：

被告自100年6月起至108年5月止，以「勞退」名目，按月自原告工資中扣款580元至600元，合計57,760元，然被告於原告任職期間，未曾為原告申報自願提繳勞工退休金，亦未曾繳納自願提繳勞工退休金至勞動部勞工保險局所設立之原告勞工退休金個人專戶內，此為兩造所不爭執，並有薪資明細（本院卷一第77至94頁）為證。雇主依勞工退休金條例第14條第1項規定，應為勞工負擔提繳之退休金，與勞工依同條第3項規定，自願提繳之退休金，並不相同。被告未經原告同意，且未實際為原告申報及繳納自願提繳之勞工退休金，擅自以勞工退休金名義自原告工資中扣款，顯屬無據。因此，原告依勞動契約之法律關係，請求被告給付擅自扣款之工資合計57,760元，即屬有據。

㈦原告得請求被告提繳勞工退休金差額157,595元：

1.按雇主應為第7條第1項規定之勞工負擔提繳之退休金，不得低於勞工每月工資百分之6。第1項至第3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。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14條第1項、第5項、第31條第1項分別定有明文。

2.原告自100年6月起至同年11月止、自102年9月起至105年2月止之每月工資數額，各如附表二所示，此為兩造所不爭執（本院卷一第311、349至352頁），並有薪資明細（本院卷一第77至94頁）為證，應認為真正。

3.原告自95年7月起至102年8月止，除100年6月至同年11月外之每月工資數額，原告主張及被告答辯有所歧異。該期間既已逾越勞動基準法第23條第2項所定雇主應保存工資清冊之5年期限，自無勞動事件法第35條、第36條關於雇主提出義務及違反提出義務效果規定之適用。惟按當事人已證明受有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額，民事訴訟法第222條第2項定有明文。當事人已證明受有損害而不能證明損害之數額時，法院應斟酌損害之原因及其他一切情事，作自由心證定其數額，不得以其數額未能證明，即駁回其請求（最高法院21年上字第972號判例意旨參照）。又89年2月9日修正之民事訴訟法第222條第2項之增訂，含有證明責任規範存在價值，損害額證明極度困難時，法院基於全辯論意旨及調查證據結果，仍不能獲得損害賠償額確信時，俾使權利容易實現，減輕損害額證明之舉證責任（最高法院93年度臺上字第2213號判決意旨參照）。被告於100年6月以前係採發放現金方式給付工資，自100年7月起則改採匯款方式給付工資，原告於收受工資當時，除工資匯款帳戶之交易明細外，少有預先考慮未來將有損害賠償需求而留存長達10餘年工資清冊或受領紀錄之可能，欲證明其自95年7月起之每月工資數額顯有重大困難。又被告自95年7月僱用原告起，依勞工退休金條例規定，即應按月為原告提繳勞工退休金，然被告於99年6月以前，未曾為原告提繳勞工退休金，自99年7月起僅以基本工資作為月提繳工資，為原告提繳勞工退休金，顯有未依法提

繳及足額提繳勞工退休金而造成原告受有損害之事實，爰依民事訴訟法第222條第2項規定，參酌原告主張、被告答辯、工資匯款帳戶交易明細，以及經驗法則與論理法則，分別採用下列標準認定：自100年12月起至102年8月止，原則上採用被告答辯認定每月工資為32,000元，惟如工資匯款帳戶交易明細金額高於32,000元，則採工資匯款帳戶交易明細金額認定該月工資數額；自95年7月起至100年5月止之期間，考量原告任職期間之工資調整幅度不大，且依被告答辯原告100年度每月工資金額為32,000元，99年度工資金額即降至該年度基本工資17,280元，顯不合理，而依原告主張原告自95年7月起至99年6月止之每月工資金額為33,000元，不僅高於原告所主張原告100年6月起之每月工資金額32,000元，亦高於工資匯款帳戶交易明細，亦非可採，爰比照100年6月至12月之工資數額，認定該期間原告每月工資數額均為32,000元。

4.依勞工退休金月提繳工資級距計算，被告自95年7月起105年2月止，應按月分別為原告提繳如附表二所示之勞工退休金，扣除依勞工退休金個人專戶明細資料（本院卷一第239至246頁）所示，被告自99年7月起至105年2月止，已為原告提繳如附表二所示之勞工退休金後，其差額合計為166,791元。

5.因此，原告請求被告補提繳勞工退休金157,595元至原告之勞工退休金個人專戶，既未逾原告因被告未提繳及未足額提繳之勞工退休金差額，自屬有據。

㈧按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。民法第229條第1項、第2項定有明文。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利息較高

者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5。民法第233條第1項、第203條亦有明文。原告對被告請求之每月第一個星期六之例假或休息日工資、特別休假未休工資、擅自扣款工資，均屬給付有確定期限之債權，被告依法應於各月份發放工資時或各特別休假年度終了時發給，生育給付短少損害，則屬給付無確定期限之債權，經原告提起本件民事訴訟，且起訴狀繕本已於108年8月23日送達被告，此有送達證書（中司勞調字卷第69頁）為憑，被告迄未給付，自應負遲延責任。因此，原告請求被告給付自起訴狀繕本送達翌日即108年8月24日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，自屬有據。

五、綜上所述，原告依勞動契約、不當得利之法律關係，勞動基準法、勞工退休金條例、勞工保險條例之法律規定，請求：㈠被告應給付原告219,631元（77,408元＋67,363元＋17,100元＋57,760元＝219,631元），及自108年8月24日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈡被告應提繳157,595元至勞動部勞工保險局所設立原告之勞工退休金個人專戶；為有理由，應予准許。至原告逾上開範圍之請求，則無理由，應予駁回。

六、按除別有規定外，本法於施行前發生之勞動事件亦適用之。本法施行前已繫屬尚未終結之勞動事件，依其進行程度，由繫屬之法院依本法所定程序終結之，不適用第16條第2項規定；其已依法定程序進行之行為，效力不受影響。109年1月1日施行之勞動事件法第51條第1項、第2項定有明文。本件雖為勞動事件法施行前發生且已繫屬之勞動事件，於109年1月1日勞動事件法施行後，仍應適用勞動事件法之規定。又按法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決時，應依職權宣告假執行。前項情形，法院應同時宣告雇主得供擔保或將請求標的物提存而免為假執行。勞動事件法第44條第1項、第2項定有明文。本判決原告勝訴部分，既屬就勞工之給付

請求，所為雇主敗訴之判決，依照前揭規定，應依職權宣告假執行，並同時宣告被告提供相當擔保金額後，得免為假執行。兩造雖均陳明願供擔保，聲請宣告假執行或免為假執行，然兩造所為宣告假執行或免為假執行之聲請，僅在促使法院為此職權之行使，本院自不受其拘束，仍應逕依職權宣告假執行及被告提供相當之擔保金後免為假執行，惟既已依職權宣告，自不另為准駁之諭知。至於原告其餘之訴既經駁回，其該部分假執行之聲請，即失所依據，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提出之各項證據資料，經審酌後，均與判決結果不生影響，爰不逐一論述，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　　111　　年　　4　　月　　26　　日

勞動法庭　法　官　鄭舜元

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　　4　　月　　26　　日

書記官　劉雅玲