臺灣高等法院民事判決

109年度勞上字第165號

上　訴　人　徐茂崴

上　訴　人　富鄰保全股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　鄭一鳴

訴訟代理人　林詠喬

上列當事人間請求給付資遣費等事件，兩造對於中華民國109年7月20日臺灣桃園地方法院108年度勞訴字第112號第一審判決各自提起上訴，本院於110年3月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於：㈠駁回上訴人甲○○下列第二、三項之訴部分，及第二項之訴部分假執行之聲請；㈡命上訴人富鄰保全股份有限公司給付逾新臺幣貳萬伍仟貳佰陸拾貳元本息部分，及該部分假執行之宣告；暨除確定部分外訴訟費用之裁判均廢棄。

上訴人富鄰保全股份有限公司應再給付上訴人甲○○新臺幣伍萬肆仟陸佰肆拾參元。

上訴人富鄰保全股份有限公司應開立非自願離職證明書予上訴人甲○○。

上開㈡廢棄部分，上訴人甲○○於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

第一（除確定部分外）、二審訴訟費用，上訴人甲○○上訴部分由上訴人富鄰保全股份有限公司負擔；上訴人富鄰保全股份有限公司上訴部分由上訴人甲○○負擔。

本判決第二項所命給付部分得假執行；但上訴人富鄰保全股份有限公司如以新臺幣伍萬肆仟陸佰肆拾參元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、上訴人即被上訴人甲○○（下稱甲○○）主張：伊自民國（下同）108年3月18日起受僱於上訴人即被上訴人富鄰保全股份有限公司（下稱富鄰保全公司）擔任保全人員，約定每月

薪資為新臺幣（下同）35,000元，並經富鄰保全公司指派至新北市○○區○○路000號○○○社區值勤，嗣該社區管理委員會於108年7月決議與富鄰保全公司間之保全服務合約至108年7月31日期滿後不再續約，並函知富鄰保全公司。富鄰保全公司於期滿後未能提供伊合適之工作案場職缺，致伊自108年8月1日起無工作，富鄰保全公司又未給付薪資，且保全業每月工時依勞動基準法（下稱勞基法）第84條之1規定為288小時，工資不得低於35,613元，富鄰保全公司違反工時及工資之規定，國定假日未給付薪資，短少給付108年3月份至同年7月份工資，依序為4,180元、4,051元、1,219元、1,474元、4,308元，及同年8月1日至15日按基本工資23,100元計算之工資11,550元。又富鄰保全公司將伊薪資低報投保勞工保險（下稱勞保），伊已於108年8月15日提起本件訴訟時，依勞基法第14條第1項第6款規定，終止兩造間勞動契約，並於108年8月15日以通訊軟體Line傳送起訴狀予富鄰保全公司協理黃迪琨、課長乙○○（下各稱其姓名），爰請求富鄰保全公司給付上開短少給付之工資26,782元、資遣費7,123元，及低報投保勞保，致伊受有失業給付差額損失47,520元，並發給服務證明書、非自願離職證明書。另富鄰保全公司於伊之前任職期間短少給付107年5月份至8月份工資，依序為2,336元、864元、864元、1,161元，及同年10月份工資1,322元，暨107年度特休假未休之3日工資3,483元。爰求為命：㈠富鄰保全公司應給付甲○○91,455元，及自108年8月29日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡富鄰保全公司應發給甲○○非自願離職證明書。㈢富鄰保全公司應發給甲○○服務證明書。㈣前開第㈠項聲明，請依職權宣告假執行等語。

二、富鄰保全公司則以：伊對甲○○主張低報薪資投保勞保、短少給付108年3月份至同年7月份、107年5月份至同年8月份、107年10月份工資，107年度特休假未休3日工資，及前開工資之金額均不爭執，但伊指派工作一向係由案場主管透過言

詞、電話、通訊軟體等方式通知，伊於108年8月15日、16日通知甲○○應於108年8月17日起，每日晚間7時至○○電子股份有限公司（下稱○○電子公司）服勤上哨，惟甲○○於108年8月17日至19日皆曠職未提供勞務，伊已於108年8月20日以郵局存證信函通知甲○○無正當理由連續曠職3日，依勞基法第12條第1項第4款規定，不經預告終止勞動契約。甲○○多次自陳係於108年8月15日向法院提起本件訴訟終止兩造間勞動契約，並將起訴狀拍照以Line傳給黃迪琨、乙○○，但甲○○只有說到法院告伊，黃迪琨並非甲○○之主要主管，故甲○○主張終止勞動契約意思表示之對象錯誤，且甲○○迄今從未以書面或言詞向伊表示終止勞動契約之意思表示，顯已逾30日之除斥期間，自不得準用勞基法第17條規定，請求資遣費7,123元，及失業給付差額。另甲○○於108年8月1日至15日並未提供勞務，自不得請求伊給付工資等語，資為抗辯。

三、原審為甲○○一部勝訴、一部敗訴之判決，即判命：㈠富鄰保全公司應給付甲○○36,812元（即判准108年3月份至同年7月份短付工資15,232元、108年8月1日至15日短付工資11,550元、107年5月份至8月份及10月份短付工資6,547元、特別休假3日未休工資3,483元），及自108年8月29日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈡富鄰保全公司應發給服務證明書予甲○○；並駁回甲○○其餘之訴。甲○○就其敗訴中之資遣費7,123元、失業給付差額47,520元、發給非自願離職證明書部分聲明不服，提起上訴（其餘敗訴部分未據聲明不服，不在本院審理範圍，下不再贅述），其上訴聲明：㈠原判決關於駁回甲○○下列第㈡、㈢項之訴部分廢棄。㈡富鄰保全公司應再給付甲○○54,643元；㈢富鄰保全公司應發給甲○○非自願離職證明書（見本院卷第19頁、第83頁至第84頁、第260頁）。並就富鄰保全公司上訴部分之答辯聲明：上訴駁回。另富鄰保全公司就前開108年8月1日至15日工資11,550元敗訴部分，聲明不服，提起上訴（其餘敗訴

部分未據聲明不服，不在本院審理範圍，下不再贅述），其上訴聲明：㈠原判決關於判命富鄰保全公司給付逾25,262元本息部分，及該部分假執行之宣告均廢棄。㈡上開廢棄部分，甲○○在第一審之訴駁回（見本院卷第63頁、第84頁、第260頁）。並就甲○○上訴部分之答辯聲明：上訴駁回。

四、本件甲○○主張伊自108年3月18日起受僱於富鄰保全公司擔任保全人員，約定每月薪資為35,000元，並經富鄰保全公司指派至○○○社區值勤，嗣該社區與富鄰保全公司間之保全服務合約至108年7月31日期滿後不再續約，富鄰保全公司即未能提供合適之工作案場職缺予伊，致伊自108年8月1日起無工作，富鄰保全公司又未給付薪資，富鄰保全公司短少給付伊108年3月份至同年7月份工資，依序為4,180元、4,051元、1,219元、1,474元、4,308元，及同年8月1日至15日按基本工資23,100元計算之工資11,550元。又富鄰保全公司將伊薪資低報投保勞保，伊已於108年8月15日提起本件訴訟時，依勞基法第14條第1項第6款規定，終止兩造間勞動契約，並於108年8月15日以Line傳送起訴狀予黃迪琨、乙○○，爰請求富鄰保全公司給付108年8月1日至15日之工資11,550元、資遣費7,123元、失業給付差額損失47,520元，及發給非自願離職證明書等語；富鄰保全公司則以前詞置辯。是本件應審究者厥為：㈠甲○○於108年8月15日以Line傳送本件起訴狀予黃迪琨、乙○○，是否已生終止兩造間勞動契約之效力？㈡富鄰保全公司於108年8月20日以郵局存證信函通知甲○○連續曠職3日終止勞動契約，是否合法？㈢甲○○請求富鄰保全公司給付108年8月1日至15日之工資11,550元、資遣費7,123元、失業給付差額損失47,520元，及發給非自願離職證明書，有無理由？

五、得心證之理由：

㈠甲○○於108年8月15日以Line傳送本件起訴狀予黃迪琨、曾建淵，是否已生終止兩造間勞動契約之效力？

1.按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；或雇主違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞者，勞工得不經預告終止契約。勞工依前項第1款、第6款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起起，30日內為之，但雇主有前項第6款所定情形者，勞工得於知悉損害結果之日起，30日內為之；勞基法第14條第1項第5款、第6款、第2項分別著有明文。次按勞工保險之保險費，依被保險人當月投保薪資及保險費率計算；前條所稱月投保薪資，係指由投保單位按被保險人之月薪總額，依投保薪資分級表之規定，向保險人申報之薪資。勞工保險條例（下稱勞保條例）第13條第1項、第14條第1項分別定有明文。查，甲○○自108年3月18日起受僱於富鄰保全公司，擔任保全人員，並受富鄰保全公司指派至○○○社區值勤，每月約定薪資爲34,000元乙節，有約定書、新進人員通知書附卷可稽〔見原審卷㈠第221頁、第223頁〕。而甲○○主張富鄰保全公司短少給付其108年3月份至同年7月份工資，依序為4,180元、4,051元、1,219元、1,474元、4,308元等情，富鄰保全公司並不爭執，並已確定在案。是甲○○主張富鄰保全公司不依勞動契約給付工作報酬之情，堪以採信。次查，甲○○於108年8月15日終止勞動契約前之平均工資爲36,797元〔詳見下㈢之2.所述〕，依前開規定，富鄰保全公司即應依108年1月1日施行之勞工保險投保薪資分級表第12級之月投保薪資38,200元為甲○○投保勞保；然富鄰保全公司自108年3月18日起至同年8月20日辦理退保時，僅按月投保薪資23,100元為甲○○投保勞保乙節，亦有勞工保險被保險人投保資料表（明細）在卷可參（見原審調解卷第13頁），顯見富鄰保全公司有高薪低報，違反勞保條例第13條第1項規定之情事。是甲○○主張富鄰保全公司將伊薪資低報投保勞保，違反勞工法令等語，尚非無稽，應堪採信。

2.再按對話人為意思表示者，其意思表示，以相對人了解時，發生效力；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。民法第94條、第95條第1項分別著

有明文。查，富鄰保全公司有未依勞動契約給付工作報酬，及違反勞保條例第13條第1項規定之情，已如前述；且甲○○於108年8月15日將本件起訴狀繕本以Line分別傳送給黃迪琨、乙○○乙節，有前開Line截圖在卷可稽〔見原審卷㈡第452頁至第460頁〕。觀諸甲○○傳送起訴狀繕本內容所載，甲○○於書狀中已表明，依勞基法規定，勞工得以雇主有違反勞基法規定，於知悉後30日內不經預告終止契約，並請求富鄰保全公司給付108年3月至7月短少給付之薪資、資遣費、高薪低報投保勞保所受失業給付差額，顯見甲○○於起訴狀繕本已表明因富鄰保全公司未依勞動契約給付工作報酬，及違反勞保條例第13條第1項規定，而對富鄰保全公司為終止勞動契約之意思表示。次查，證人乙○○於本院證稱：伊於108年8月15日收到甲○○以Line傳送之起訴狀繕本後，有回報給公司主管黃迪琨等語（見本院卷第199頁），且富鄰保全公司於本院亦自承黃迪琨、乙○○於108年8月15日收到甲○○以Line傳送之起訴狀繕本後，有將Line對話內容給公司看等語（見本院卷第86頁）。則縱認黃迪琨、乙○○無代表收受甲○○以Line傳送起訴狀繕本為終止勞動契約意思表示之權限，惟其等2人既於收受甲○○以Line傳送之起訴狀繕本後，將Line內容轉達給富鄰保全公司看，堪認甲○○以富鄰保全公司未依勞動契約給付工作報酬，及違反勞保條例第13條第1項規定，為終止勞動契約之意思表示，已於108年8月15日送達富鄰保全公司，並生效力。富鄰保全公司辯稱甲○○並無對伊為終止勞動契約之意思表示云云，尚無可採。從而，兩造間勞動契約業經甲○○於108年8月15日，以富鄰保全公司未依勞動契約給付工作報酬，及違反勞保條例第13條第1項規定為由，依勞基法第14條第1項第5款、第6款規定終止，並生效力之情，洵堪認定。又甲○○於108年3月至8月任職期間，富鄰保全公司每月均持續以高薪低報為甲○○投保勞保，則甲○○於108年8月15日以此為由終止勞動契約，並未逾30日，富鄰保全公司辯稱已罹於30日之除斥期

間，並無可採。

㈡富鄰保全公司於108年8月20日以郵局存證信函通知甲○○連續曠職3日終止勞動契約，是否合法？

承前所述，兩造間勞動契約既經甲○○於108年8月15日合法終止，則富鄰保全公司再於108年8月20日，以甲○○於108年8月17日至19日連續曠職3日為由，依勞基法第12條第1項第4款規定終止勞動契約，自不合法。

㈢甲○○請求富鄰保全公司給付108年8月1日至15日之工資11,550元、資遣費7,123元、失業給付差額損失47,520元，及發給非自願離職證明書，有無理由？

1.108年8月1日至15日工資11,550元部分：

又按僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍得請求報酬；民法第487條定有明文。復按雇主調動勞工工作，不得違反勞動契約之約定，並應符合下列原則：一、基於企業經營上所必須，且不得有不當動機及目的。但法律另有規定者，從其規定。二、對勞工之工資及其他勞動條件，未作不利之變更。三、調動後工作為勞工體能及技術可勝任。四、調動工作地點過遠，雇主應予以必要之協助。五、考量勞工及其家庭之生活利益。勞基法第10條之1定有明文。又調動勞工工作，如確係基於企業經營上所必需；在同一工作地區；新工作為勞工技術、體能所能勝任；對勞工薪資及其他勞動條件未作不利之變更，應未違反勞動契約之本旨，為維護事業單位營運、管理及本勞資合作精神，勞工應不得拒絕〔內政部74年7月10日（74）台內勞字第331013號函釋意旨可參〕。另按勞動基準法施行細則第7條第1款規定，工作場所及應從事之工作有關事項應於勞動契約中由勞資雙方自行約定，故其變更亦應由雙方自行商議決定。如雇主確有調動勞工工作必要，應依下列原則辦理：㈠基於企業經營上所必需；㈡不得違反勞動契約；㈢對勞工薪資及其他勞動條件，未作不利之變更；㈣調動後工作與原有工作性質為其體能及技術所可勝任；㈤調動工作地點過遠，雇主應予以必

要之協助〔內政部74年9月5日（74）台內勞字第328433號函釋意旨可參〕。本件甲○○主張富鄰保全公司未能提供合適之工作案場職缺予伊，致伊自108年8月1日起無工作等語，惟為富鄰保全公司所否認，辯稱伊公司乙○○課長於108年7月17、18日以Line傳送訊息通知甲○○至桃園市八德區、中壢區等案場值勤，均遭甲○○以距離太遠為由拒絕出勤，嗣伊考量甲○○居住於新北市鶯歌區，另於同年8月15日指派甲○○至距住家較近之桃園市○○區○○電子廠值勤，仍遭甲○○以其他理由拒絕等語，並提出甲○○與乙○○間之Line訊息截圖影本為證〔見原審卷㈠第227頁至第249頁〕。查，甲○○自108年3月18日起受僱於富鄰保全公司，擔任保全人員，並受富鄰保全公司指派至○○○社區擔任夜班保全，每月約定薪資爲34,000元等情，有約定書、新進人員通知書附卷可稽〔見原審卷㈠第221頁、第223頁〕；則富鄰保全公司因○○○社區管理委員會決議與富鄰保全公司間之保全服務合約至108年7月31日期滿後不再續約，而欲調動甲○○至其他社區或案場擔任保全工作，除不得違反兩造間勞動契約之約定外，並應符合前揭調動五原則之規定。觀諸甲○○與乙○○間自108年7月14日至同年8月15日之Line訊息內容：「甲○○（下稱徐）：請問我8月新社區薪水是多少錢…新社區有確定去哪嗎？」、「乙○○（下稱曾）：我先確定在（再）回覆」、「徐：如果新社區薪水太低，我考慮就不要做了。」、「曾：目前有一個社區在內壢、薪水我要再做確定」、「徐：課長你代班那天說有○○○社區，好像比較近，內壢有點遠。」、「曾：八德的新社區我那天我有告知你，要再做確認，目前在等社區做通知。」、「曾：35,000○○○」、「徐：請問新社區地址？」、「曾：傳送○○○所在地圖位置，320台灣桃園市○○區○○○街00000號」、「曾：若確定再跟我說」、「徐：請問有其他選擇嗎？」、「曾：目前我的案場是這、你是想要在八德地區？」、「徐：八德比較近」、「曾：我在（再）幫你問問」、「曾：目

前○○電子廠夜班缺員。你有沒有興趣？有興趣的話，我請業管主管跟你聯繫」、「徐：沒有。」、「曾：這樣的話…我沒有其他案場，我再幫你問問」、「曾：你可以等到幾號？」、「徐：等下星期看看有無適合的社區。」、「曾：徐大哥目前夜班我沒點了。」、「曾：目前○○電子及八德的案場有缺，已有通知你。明日你是否可上班。」、「曾：請你明天7點準時到班。」、「徐：看來無談意願，直接法院見」、「曾：未到以曠職論」等語，及乙○○再於108年8月16日傳送Line訊息予甲○○之內容「○○電子○○廠、333桃園市○○區○○路000號」、「今日○○電子案場七點側門哨，在（再）煩請你了。」等語；暨證人乙○○於本院證稱：在菁英薈社區結束保全服務之前，有提供2個案場供甲○○選擇，但甲○○覺得2個案場都離其住處太遠，表示要再考慮，因甲○○沒有回覆，所以伊把八德案場先給1位新聘人員，僅剩○○電子○○廠等語（見本院卷第196頁至第198頁），可知甲○○於富鄰保全公司將在108年7月31日結束菁英薈社區保全服務前，即與乙○○聯繫，有無距離甲○○住所（新北市鶯歌區）比較近，且薪資條件未低於原擔任菁英薈社區夜間保全工作所領薪資之新社區或案場之夜班保全工作地點；乙○○並提供薪資35,000元之○○○社區，及○○電子廠夜班、八德區等工作地點徵詢甲○○之意願，因甲○○均未表達是否願意前往，乙○○遂於108年8月15日再度通知甲○○目前○○電子廠及八德區之案場有缺，要求甲○○應於翌日7時準時到班。則富鄰保全公司因未與菁英薈社區續約，基於企業經營上所必需，欲將甲○○調動至其他工作地點繼續擔任保全工作，除提供與原約定薪資35,000元相同之○○○社區，及○○電子廠夜班，及甲○○有意願之八德區等工作地點予甲○○選擇外，並通知甲○○應於108年8月16日7時，至○○電子廠上班；且調動後之工作亦爲保全工作，與甲○○原任職菁英薈社區之保全工作相同，應爲其技術、體能所能勝任；另甲○○復未能證明富鄰保全公司前

開所爲調動，對其薪資及其他勞動條件不符調動五原則，堪認富鄰保全公司前揭所爲調動並未違反勞動契約之本旨，為維護事業單位營運、管理及本勞資合作精神，甲○○應不得加以拒絕；惟甲○○拒絕依富鄰保全公司之通知出勤到班。是富鄰保全公司辯稱乙○○於108年7月17、18日以Line傳送訊息通知甲○○至桃園市八德區、中壢區等案場值勤，均遭甲○○以距離太遠為由拒絕出勤，嗣伊考量甲○○居住於新北市鶯歌區，另於同年8月15日指派甲○○至○○電子廠值勤，仍遭甲○○以其他理由拒絕等語，尚非無稽，堪以採信。綜上，甲○○於108年8月1日至15日期間，既拒絕依富鄰保全公司指示到班值勤，而未爲富鄰保全公司提供勞務，則其請求富鄰保全公司給付108年8月1日至15日之薪資11,550元，即屬無據。

2.資遣費7,123元部分：

⑴復按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14條規定終止時，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿1年發給1/2個月之平均工資，未滿1年者，以比例計給，最高以發給6個月平均工資爲限，不適用勞基法第17條之規定；依前項規定計算之資遣費，應於終止勞動契約後30日內發給；勞退條例第12條第1項、第2項分別定有明文。查，兩造間勞動契約業經甲○○依勞基法第14條第1項第6款規定，於108年8月15日合法終止等情，已如前述，則甲○○請求富鄰保全公司給付資遣費，洵屬有據。

⑵又依勞基法施行細則第2條第1款規定，發生計算事由當日之工資及日數，均不列入計算平均工資，參照內政部74年4月26日（74）台內勞字第306914號、74年12月21日（74）台內勞字第371678號函釋意旨，勞基法第2條第4款平均工資定義所稱「6個月」，係指依日曆計算之6個月總日數。另民法第123條之立法理由已明定，以月或年定期間者，為交易上便利，應依曆計算；月或年非連續計算者，既

非連續，即無從依曆計算，故應就其日數以1月為30日；而勞基法第2條第4款規定「平均工資」，係計算「事由發生之當日」前6個月內所得工資總額除以該期間之總日數所得之金額，即「事由發生當日不算入」，自當日前1 日依曆往前推算6個月之期間，該期間並不屬於非連續計算之情形，自應依民法第123條第1項規定依曆計算，而不宜解為算足30日〔行政院勞工委員會（現已改制為勞動部）86年12月9日（86）台勞動二字第052675號函釋意旨同此見解）。查，徐茂葳於108年8月15日終止勞動契約前6個月之平均工資，應自勞動契約終止日前1日即108年8月14日往前推算6個月之期間計算平均工資，亦即應以108年2月15日至同年8月14日之總工資除以6個月之總日數所得之金額，惟徐茂葳係自108年3月18日起受僱於富鄰保全公司，於108年8月15日終止勞動契約時，其工作期間未滿6個月，故計算徐茂葳終止勞動契約前之平均工資，即應以108年3月18日至同年8月14日之薪資總和，再除以108年3月18日至同年8月14日之總日數所得之金額。又徐茂葳108年3月18日至同年月31日之薪資爲11,328元，108年4月至7月之每月薪資總額依序爲34,000元、36,834元、35,417元、34,000元乙節有薪資明細、新進人員通知書附卷可稽〔見原審勞訴卷㈠第219頁、第221頁〕；另富鄰保全公司短少給付徐茂葳108年3月份至同年7月份工資，依序為4,180元、4,051元、1,219元、1,474元、4,308元（此部分已判決確定）；則徐茂葳108年3月至同年7月之薪資依序爲15,508元（計算式：11,328＋4,180＝15,508）、38,051元（計算式：34,000＋4,051＝38,051）、38,053元（計算式：36,834＋1,219＝38,053）、36,891元（計算式：35,417＋1,474＝36,891）、38,308元（計算式：34,000＋4,308＝38,308）。又108年3月18日至同年7月31日之總日數共計136日（計算式：14＋30＋31＋30＋31＝136）。依此計算，被上訴人終止勞動契約前6個月之月平均工資為36,797

元〔計算式：（15,508＋38,051＋38,053＋36,891＋38,308）÷136×30＝36,797，小數點以下四捨五入〕。次查，甲○○108年3月18日至同年8月15日之工作年資為4月又29日，則甲○○得向富鄰保全公司請領之資遣費為7,615元【計算式：36,797×〔（4＋29/30）÷12×0.5〕＝7,615，小數點以下四捨五入】。是甲○○僅請求富鄰保全公司給付資遣費7,123元，為有理由。

3.失業給付差額損失47,520元部分：

末按「本保險各種保險給付之請領條件如下：一、失業給付：被保險人於非自願離職辦理退保當日前3年內，保險年資合計滿1年以上，具有工作能力及繼續工作意願，向公立就業服務機構辦理求職登記，自求職登記之日起14日內仍無法推介就業或安排職業訓練。」、「本法所稱非自願離職，指被保險人因投保單位關廠、遷廠、休業、解散、破產宣告離職；或因勞動基準法第11條、第13條但書、第14條及第20條規定各款情事之一離職。」、「失業給付按申請人離職辦理本保險退保之當月起前6個月平均月投保薪資百分之六十按月發給，最長發給6個月。」、「投保單位違反本法規定，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，其溢領之給付金額，經保險人通知限期返還，屆期未返還者，依法移送強制執行，並追繳其溢領之給付金額。勞工因此所受損失，應由投保單位賠償之。」就業保險法第11條第1項第1款、第3項、第16條第1項前段、第38條第3項分別定有明文。查，甲○○係依勞基法第14條第1項第5款、第6款規定終止勞動契約乙節，已如前述，核屬非自願離職。又甲○○離職後向勞工保險局（下稱勞保局）申請失業給付，勞保局係按甲○○離職退保當月起前6個月平均月投保薪資23,100元之60％發給108年9月6日至109年3月12日共6個月之失業給付，每月13,860元等情，有勞保局109年2月27日保普核字第109071055960號函、108年9月18日保普核字第108071268525號函、及就

業保險失業給付申請案件資料函在卷可佐〔見原審卷㈡第402頁、第406頁、第408頁〕。而甲○○於108年8月15日終止勞動契約前6個月之月平均薪資為36,797元之情，已如前述，依108年1月1日施行之勞工保險投保薪資分級表所載，富鄰保全公司應按第12級之月投保薪資38,200元投保，則甲○○每月得請領之失業給付為22,920元（計算式：38,200×60％＝22,920）。是甲○○主張富鄰保全公司於伊任職期間，未依其實際薪資投保勞保，並將其投保薪資金額以多報少，致伊於終止勞動契約後，請領失業給付時，受有短報投保薪資之差額損害等語，為可採信。從而，被上訴人依就業保險法第38條第3規定，得請求上訴人給付108年9月6日至109年3月12日共6個月之失業給付差額為54,360元〔計算式：（22,920－13,860）×6＝54,360〕。是甲○○僅請求富鄰保全公司給付47,520元，為有理由。

4.發給非自願離職證明書部分：

另按勞動契約終止時，勞工如請求發給服務證明書，雇主或其代理人不得拒絕；勞基法第19條定有明文。又按第1項離職證明文件，指由投保單位或直轄市、縣（市）主管機關發給之證明。本法所稱非自願離職，指被保險人因投保單位關廠、遷廠、休業、解散、破產宣告離職；或因勞動基準法第11條、第13條但書、第14條及第20條規定各款情事之一離職。就業保險法第25條第3項、第11條第3項分別有明文規定。查，兩造間勞動契約業經甲○○依勞基法第14條第1項第5款、第6款規定終止，即屬就業保險法第11條第3項規定所稱之非自願離職，自得依同法第11條第3項規定，請求富鄰保全公司發給非自願離職證明書。是甲○○請求富鄰保全公司發給非自願離職證明書，即屬有據。

六、綜上所述，甲○○依勞基法第19條，勞退條例第12條第1項，就業保險法第38條第3項等規定，請求：㈠富鄰保全公司應給付甲○○54,643元（即資遣費7,123元＋失業給付差額損害47,520元＝54,643元）；㈡富鄰保全公司應開立非自願

離職證明書予甲○○部分，為有理由，應予准許。另甲○○依勞動契約，請求富鄰保全公司應給付甲○○108年8月1日至15日之薪資11,550元及遲延利息部分，則爲無理由。從而，原審就上開㈠、㈡應准許部分，為甲○○敗訴之判決，並駁回㈠金錢給付部分假執行之聲請，尚有未合，甲○○上訴意旨指摘原判決此部分不當，求為廢棄，為有理由，爰由本院改判如主文第2、3項所示。至上開不應准許部分，原審為甲○○勝訴之判決即原審判准36,812元中超逾25,262元（計算式：36,812－11,550＝25,262）部分，並就該部分依職權宣告假執行，及依富鄰保全公司聲請諭知供擔保後得免假執行，尚有未當，富鄰保全公司上訴意旨指摘原判決此部分不當，為有理由，爰由本院將該部分廢棄，並改判如主文第4項所示。又本判決上開㈠所命給付部分，依勞動事件法第44條第1項、第2項規定，依職權宣告假執行，及富鄰保全公司供擔保後得免為假執行。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件甲○○之上訴為有理由，富鄰保全公司之上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條，勞動事件法第44條第1項、第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　30　　日

勞動法庭

審判長法　官　黃嘉烈

法　官　張文毓

法　官　高明德

正本係照原本作成。

上訴人甲○○不得上訴。

上訴人富鄰保全股份有限公司如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕

本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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　　110　　年　　3　　月　　30　　日

書記官　郭彥琪