

臺灣高等法院民事判決

111年度勞上易字第10號

上訴人 良新國際洋酒有限公司

法定代理人 林宜輝

訴訟代理人 李詩皓律師

被上訴人 陳瓊祥

上列當事人間請求給付工資等事件，上訴人對於中華民國110年11月16日臺灣新北地方法院109年度勞訴字第228號第一審判決提起上訴，本院於111年6月21日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決主文第一項關於命上訴人給付被上訴人逾新臺幣壹拾伍萬陸仟捌佰參拾伍元本息，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。其餘上訴駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用由被上訴人負擔百分之一，餘由上訴人負擔。

原判決主文第五項應更正為「本判決第二項得假執行，但被告以新臺幣參萬玖仟柒佰捌拾壹元為原告預供擔保得免為假執行」。

事 實

一、被上訴人主張：伊自民國106年3月25日起受僱於上訴人擔任司機，約定月薪新臺幣（下同）3萬2,000元，工作時間為中午12時至下午9時，期間並無休息。嗣上訴人於109年4月1日依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第5款規定，以伊不能勝任工作為由終止兩造間勞動契約（下稱系爭勞動契約）。伊受僱於上訴人3年又6天，上訴人依法應給付伊資遣費6萬3,059元。且因上訴人未依勞基法第16條規定於30日前預告終止，應給付伊預告工資3萬2,000元。又工作時間第9小時應屬加班，上訴人並未給付伊第1小時加班費，加班第2小時，上訴人才給付伊每小時150元加班費。依伊出勤表及月

01 薪3萬2,000元計算，上訴人共應給付伊加班費6萬2,813元。  
02 另上訴人未足額提撥伊勞工退休金（下稱勞退金），尚應補  
03 提繳3萬9,871元至伊勞退金專戶（下稱勞退專戶）等情，爰  
04 依勞基法第24條、第16條第1項、勞工退休金條例（下稱勞  
05 退條例）第12條第1項、第14條等規定，求為命上訴人應給  
06 付被上訴人15萬7,872元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至  
07 清償日止按年息5%計算利息；並提繳3萬9,781元至被上訴人  
08 勞退專戶（被上訴人逾上開部分之請求，經原審判決被上訴  
09 人敗訴，未據其聲明不服，非本院審理範圍，不予贅述）。

10 二、上訴人則以：系爭勞動契約終止，係因被上訴人在上班期間  
11 喝酒，且對客戶言語咆哮，伊本欲依勞基法第12條第1項第4  
12 款終止勞動契約，然經伊與被上訴人會談後，被上訴人同意  
13 自請離職而終止勞動契約。縱被上訴人非自請離職，其酗酒  
14 及咆哮客戶之行為顯已違反勞動契約或工作規則，且情節重  
15 大，伊亦得依勞基法第12條第1項第4款終止系爭勞動契約。  
16 伊自無給付資遣費及預告工資之義務。又被上訴人工作時間  
17 為中午12時至下午9時，內含休息時間1小時，每月休6天，  
18 其每月薪資包含本俸2萬元、全勤獎金3,000元、津貼3,843  
19 元，另有不定額獎金；延長工時加班費應以前開薪資為基準  
20 為給付。伊已完足提撥勞退金等語，資為抗辯。

21 三、原審（確定部分除外）為上訴人敗訴之判決，即判令上訴人  
22 給付被上訴人15萬7,872元，及自109年12月2日起至清償日  
23 止按年息5%計算之利息，上訴人應提繳3萬9,781元至勞退專  
24 戶，且為得、免假執行之宣告。上訴人全部不服，提起上  
25 訴，聲明為：（一）原判決不利於上訴人部分廢棄。（二）上開廢棄  
26 部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上  
27 訴人則答辯聲明：上訴駁回。

28 四、兩造不爭執事項（見本院卷第157、158頁）：

29 （一）被上訴人於106年間受僱於上訴人，擔任司機，約定工資每  
30 月3萬2,000元，工時為中午12時至下午9時。兩造於109年4  
31 月1日終止勞動契約。

01 (二)被上訴人於109年4月27日聲請勞資爭議調解，經調解不成  
02 立。

03 (三)對原判決附表（下稱附表）二、三加班時數欄之加班時數不  
04 爭執。

05 五、被上訴人主張：上訴人於109年4月1日以勞基法第11條第5款  
06 終止系爭勞動契約，惟其未依法給付伊資遣費、預告工資，  
07 且短少給付伊加班費及短少提繳勞退金，爰依勞基法第24  
08 條、第16條第1項、勞退條例第12條第1項、第14條等規定，  
09 請求上訴人給付加班費6萬2,813元、預告工資3萬2,000元、  
10 資遣費6萬3,059元，並提繳3萬9,781元至伊勞退專戶，為上  
11 訴人所否認，並以前詞置辯。茲查：

12 (一)關於系爭勞動契約終止之原因：

13 1. 按勞基法第11條第5款規定勞工對於所擔任之工作確不能勝  
14 任時，雇主得預告勞工終止勞動契約。次按「有下列情形之  
15 一者，勞工得不經預告終止契約：…五、雇主不依勞動契約  
16 給付工作報酬，或對於按件計酬之勞工不供給充分之工作  
17 者」，勞基法第14條第1項第5款定有明文。

18 2. 被上訴人主張上訴人係依勞基法第11條第5款規定終止系爭  
19 勞動契約，為上訴人所否認，並抗辯被上訴人係自請離職云  
20 云。經查：

21 (1)證人即曾受僱於上訴人之司機乙○○證稱：雇主解僱被上訴  
22 人的理由係因疫情關係，且被上訴人經常性酗酒；但被上訴  
23 人事實上並沒有酗酒，伊沒有看過被上訴人開車前喝酒；為  
24 何知道老闆解僱被上訴人原因，係因伊跟被上訴人同一天被  
25 解僱，老闆也是跟伊說疫情關係，說伊對公司同事有言語暴  
26 力等語（見原審卷一第365、366頁）。上訴人亦自承因被上  
27 訴人於上班期間酗酒，對客戶言語咆哮，欲終止系爭勞動契  
28 約等語（見本院卷第68、79頁）。可見上訴人確曾對被上訴  
29 人為終止之意。佐諸被上訴人於109年4月27日申請調解時即  
30 主張伊於同年4月1日遭資方以伊不能勝任為由解僱等語（見  
31 原審卷第109頁）。可見被上訴人主張上訴人係依勞基法第1

01 1條第5款規定終止系爭勞動契約，應屬有據。

02 (2)上訴人雖抗辯因被上訴人於上班期間酗酒，對客戶言語咆  
03 哮，欲依勞基法第12條第1項第4款規定終止系爭勞動契約，  
04 然經兩造會談後，被上訴人同意自請離職云云（見本院卷第  
05 79頁）。惟觀諸被上訴人所提出之離職證明書，係勾選「非  
06 自願離職」項下之勞基法第14條第1項第5款，並經上訴人蓋  
07 公司大小章（見原審卷一第107頁），顯見被上訴人並非自  
08 願離職。且新北市政府勞動檢查處於109年6月30日至上訴人  
09 公司勞動檢查時，上訴人顧問黃信憲亦稱：因被上訴人經常  
10 於執勤時酒駕，故上訴人於109年3月31日依勞基法第12條第  
11 1項第4款（誤載為第12條第4款）違反勞動契約及工作規則  
12 終止勞動契約等語（見本院卷第131頁），可見被上訴人係  
13 遭上訴人終止勞動契約，並非自請離職，或兩造合意終止。  
14 至離職證明書雖係勾選勞基法第14條第1項第5款，惟被上訴  
15 人具結後稱：離職證明書勾選勞基法第14條第1項第5款，是  
16 公司要伊勾選，但伊不知道該條款規定內容，不知道公司為  
17 何要伊這樣勾等語（見原審卷二第244頁）。而勞基法第14  
18 條第1項第5款係雇主不依勞動契約給付工作報酬，或對於按  
19 件計酬之勞工不供給充分之工作，勞工得終止契約，可見被  
20 上訴人並無依勞基法第14條第1項第5款規定終止之意，自難  
21 依該離職證明書之內容認定系爭勞動契約終止係因被上訴人  
22 依勞基法第14條第1項第5款規定終止。

23 (3)上訴人另抗辯依勞基法第12條第1項第4款規定終止系爭勞動  
24 契約云云。惟上訴人於原審始終抗辯係被上訴人於109年4月  
25 1日自請離職（見原審卷第189、364頁），於本院仍抗辯被  
26 上訴人係自請離職（見本院卷第77、79頁），已難認上訴人  
27 於同年4月1日係依勞基法第12條第1項第4款勞工有「違反勞  
28 動契約或工作規則，情節重大」規定終止系爭勞動契約。況  
29 上訴人抗辯被上訴人有酗酒、咆哮客戶等行為，為被上訴人  
30 所否認，證人乙○○亦證稱被上訴人並無酗酒，上訴人復未  
31 提出其他證據舉證以實其說，則上訴人抗辯得依勞基法第12

01 條第1項第4款規定終止系爭勞動契約云云，自不足採。

02 (二)關於被上訴人依勞基法第24條規定，請求上訴人給付加班費  
03 6萬2,813元，是否有理由？

04 1. 按工資由勞雇雙方議定之。但不得低於基本工資。勞基法第  
05 21條第1項定有明文。次按勞雇雙方於勞動契約成立之時，  
06 係基於平等之地位，勞工得依雇主所提出之勞動條件決定是  
07 否成立契約，則為顧及勞雇雙方整體利益及契約自由原則，  
08 如勞工自始對於勞動條件表示同意而受僱，勞雇雙方於勞動  
09 契約成立時即約定例假、國定假日及延長工時之工資給付方  
10 式，且所約定工資又未低於基本工資加計假日、延長工時工  
11 資之總額時，即不應認為違反勞基法之規定，勞雇雙方自應  
12 受其拘束，勞方事後不得任意翻異，更行請求例、休假日之  
13 加班工資(最高法院108年度台上字1540號判決意旨參照)。

14 2. 查：

15 (1)兩造簽訂之勞動契約第8條第1項約定：「乙方每七日中至少  
16 應有二日之休息，其中一日為例假，一日作為休息日，由甲  
17 方依經營之需要排定之」；第7條第3項約定：「本公司因業  
18 務需要，經員工同意休息日出勤，員工可調移休息日或給予  
19 該休息日工資...」（見原審卷二第254、255頁）。可見兩  
20 造雖約定每7日至少有1日休息日，惟經被上訴人同意可休息  
21 日出勤，上訴人則應給予休息日工資。

22 (2)又兩造不爭執約定工資為每月3萬2,000元（見兩造不爭執事  
23 項(一)）。證人即曾任職於上訴人之物流主管甲○○證稱：被  
24 上訴人係伊面試，有告知時間是中午12點到晚上9時，一週  
25 上班係週一至週六，僅有休週日，週六上班薪資是含在當月  
26 薪資，沒有另外算加班費；被上訴人僅休除夕至初四、清  
27 明、端午、中秋節等8日，其餘五一勞動節、中元節、國慶  
28 日、和平紀念日、婦幼節均未放假等語等語（見原審卷二第  
29 236、237頁）。可見兩造約定每週一至週六上班，僅放部分  
30 之國定假日，每月薪資3萬2,000元包含週六之薪資。

31 (3)被上訴人雖援引兩造簽訂之勞動契約，主張每月薪資3萬2,0

00元不包含週六工作之薪資在內云云。惟該契約第7條第3項約定經被上訴人同意可休息日出勤，上訴人則給予休息日工資，且細繹該契約並未約定每月薪資數額、休息日出勤之工資，自難據以認定被上訴人是項主張為可採。

(4)又證人即曾受僱於上訴人之司機乙○○、丙○○均證稱：工作時間為上午12時至晚上9時，中間沒有休息時間等語（見原審卷一第365、367頁），證人甲○○亦證稱：約定工作時間有講是中午12時至晚上9時等語（見原審卷二第236頁），足見兩造約定工作時間為上午12時至晚上9時。上訴人抗辯中間有休息1小時，然為被上訴人否認。查證人甲○○證稱：上班就開始做，自己找時間吃飯，便當也是自己去買等語（見原審卷二第236頁），證人丙○○證述：12點至3點送貨1次，3點再送一次到晚上9點，大部分會固定，午餐時間自己找時間，不固定等語（見原審卷一第369頁）。足見被上訴人於上班時間9小時中間，會找時間去吃飯。上訴人前開抗辯，自非無據。堪認兩造約定每日上班9小時，中間休息1小時。

(5)就約定為工作日之國定假日部分：

①按紀念日、勞動節日及其他由中央主管機關規定應放假之日，均應休假；前開紀念日指中華民國開國紀念日（1月1日）、和平紀念日（2月28日）、革命先烈紀念日（3月29日）、孔子誕辰紀念日（9月28日）、國慶日（10月10日）、先總統蔣公誕辰紀念日（10月31日）、國父誕辰紀念日（11月12日）、行憲紀念日（12月25日）；勞動節日，係指5月1日勞動節；其他由中央主管機關規定應放假之日包括、中華民國開國紀念日之翌日（1月2日）、春節（農曆正月初1至初3）、婦女節、兒童節合併假日（民族掃墓節前1日）、民族掃墓節（農曆清明節為準）、端午節（農曆5月5日）、中秋節（農曆8月15日）、農曆除夕、臺灣光復節（10月25日）、其他經中央主管機關指定應放假之日，此觀勞基法第37條、106年6月16日刪除前勞基法施行細則第23條即

明。勞基法施行細則第23條規定刪除後，應依紀念日及節日實施辦法之規定定之，紀念日放假者有：開國紀念日1日、和平紀念日1日、國慶日1日、春節3日、兒童節1日、民族掃墓節1日、端午節1日、中秋節1日、農曆除夕1日，另勞動節勞工放假1日，合計共12日。證人甲○○證稱被上訴人並未休五一勞動節、中元節、國慶日、和平紀念日、婦幼節等語，已如前述，其中中元節並非國定假日，故被上訴人每年得請求前開國定假日上班之加班費。

②次按勞基法第37條所定之休假，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。因季節性關係有趕工必要，經勞工或工會同意照常工作者，亦同。勞基法第39條定有明文。而所稱「加倍發給」，係指假日當日工資照給外，再加發1日工資。「關於勞工於國定假日適逢例假或翌日補假日照常工作，未達8小時及超過8小時工資如何加給疑義，依內政部75.09.16台內勞字第434652號函釋，即除當日工資照給外，於正常工作時間以內工作者再加發1日工資所得，延長工作時間者，延時工資依同法第24條規定辦理。」（行政院勞工委員會77年3月1日台七十七勞動二字第03458號函釋）。是雇主如徵得勞工同意於國定假日、休息日、例假日出勤，工資應加倍發給，至勞工假日出勤工作於超過8小時部分，則依勞基法第24條規定給付延時工資。

③被上訴人於106至109年度各有國定假日4日（即清明節2日、五一勞動節、國慶日1日）、3日（即清明節1日、五一勞動節、國慶日1日）、4日（即和平紀念日、4月4日兒童節、五一勞動節、國慶日1日）、1日（即和平紀念日1日）工作，以各年度基本工資2萬1,009元、2萬2,000元、2萬3,100元、2萬3,800元，上班8小時計算，國定假日工資各為700元、733元、770元、793元，則被上訴人於各該年度國定假日上班工資如附表一「國定假日工資」欄所示。

(6)就約定為工作日之休息日上班8小時部分：

①105年12月21日修正前勞基法第36條規定：「勞工每7日中至

少應有1日之休息，作為例假」，第24條規定：「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1/3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2/3以上。三、依第32條第3項規定，延長工作時間者，按平日每小時工資額加倍發給之」。105年12月21日修正後，第36條規定：「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」，第24條規定：「雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資依下列標準加給：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1/3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2/3以上。三、依第32條第3項規定，延長工作時間者，按平日每小時工資額加倍發給。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1/3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2/3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」。107年1月31日修正公布之24條規定：「雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資，依下列標準加給：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1/3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2/3以上。三、依第32條第4項規定，延長工作時間者，按平日每小時工資額加倍發給。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1/3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2/3以上」。準此，105年12月23日起有一例一休之規定，且於105年12月23日起至107年2月28日止，休息日加班費之計算，係以4小時內，以4小時計算，4小時以上至8小時，以8小時計算，8小時以上以12小時計算，其餘加班費，



01 仍以2小時以內，以3分之1計算，2小時以上，則以3分之2計  
02 算。

03 ②兩造約定工作時間為周一至周六，已如前述，足見被上訴人  
04 每月有4日休息日仍在工作，以前述各年度基本工資計算，  
05 每月有4日休息日上班8小時之工資如附表一「休息日4日工  
06 資」欄所示。

07 (7)據上，以106至109年度各年度基本工資計算，每年度國定假  
08 日工作8小時以內之工資，加計每月有4日休息日上班8小時  
09 之工資，詳如附表一所示。上訴人每月給付工資3萬2,000  
10 元，已逾附表一「休息日4日工資＋基本工資」欄所示，足  
11 見兩造就休息日、國定假日工作，所約定工資未低於以基本  
12 工資並加計休息日、國定假日工資之總額。兩造於系爭勞動  
13 契約成立之時，既係基於平等之地位簽訂勞動契約，被上訴  
14 人自始對於勞動條件表示同意而受僱於上訴人，自應受其拘  
15 束，被上訴人自不得事後任意翻異，更行請求國定假日、每  
16 月休息日4日工作8小時之工資。

17 3. 又兩造對附表二、三「加班時數」欄之加班時數不爭執（見  
18 兩造不爭執事項(三)）。休息日加班超過8小時部分（含休息1  
19 小時），以2.67倍計算加班費，國定假日及平日部分，加班  
20 超過8小時以上之2小時以內為1.34倍，2小時以上為1.67倍  
21 計算加班費，兩造約定月薪為3萬2,000元，故以每小時133.  
22 33元計算加班費（ $32,000/30/8=133.33$ ）。上訴人於106年  
23 4月起至109年4月止，休息日加班超過8小時以上之工資如附  
24 表二所示，扣除上訴人已給付工資後，被上訴人得請求加班  
25 費1,080元如附表二所示，國定假日及平日超過8小時以上之  
26 工資，區分2小時以內及2小時以上之加班費，如附表三所  
27 示，扣除上訴人已給付工資後，被上訴人得請求加班費6萬  
28 1,733元如附表三所示。則被上訴人請求平日、國定假日、  
29 休息日超過8小時以上之加班費，合計6萬2,813元（如附表  
30 二、三所示），為有理由。

31 4. 上訴人雖抗辯計算前開加班費時，應將3萬2,000元已包含之

01 休息日加班費扣除，始為被上訴人實際之每月工資，逕以3  
02 2,000元為每月工資計算被上訴人其餘加班費，有以加班費  
03 為計算基礎重複計算之違誤云云。惟上訴人自承無法區分每  
04 月薪資3萬2,000元何部分係給付休息日之工資或國定假日工  
05 資（見本院卷第170頁）。又兩造約定工作時間為周一至周  
06 六，每日上班9小時，中間休息1小時，僅放部分之國定假  
07 日，每月給付工資3萬2,000元乃包含工作日、國定假日及休  
08 息日工作之工資，被上訴人不得再請求工作日工作8小時、  
09 國定假日、每月休息日4日工作8小時之工資，休息日、國定  
10 假日超過8小時始有給付加班費，已如前述。可見兩造就休  
11 息日、國定假日未休工資達成協議，計入每月工資3萬2,000  
12 元，顯係認休息日屬正常工作時間，主觀上並無將延長工時  
13 工資加入正常工時工資之意。至原審判決以基本工資計算休  
14 息日、國定假日之工資，僅係為比較兩造所約定工資有無低  
15 於勞基法所定最低標準。故以每月工資3萬2,000元計算超過  
16 8小時以外之加班費，尚屬合理。上訴人前開抗辯，顯不足  
17 採。

- 18 5. 上訴人另辯稱被上訴人每月薪資明細為本俸2萬元、全勤獎  
19 金3,000元、津貼3,843元，另有不定期獎金，故被上訴人每  
20 月工資為2萬6,843元，計算被上訴人加班費自應以2萬6,843  
21 元計算云云，並援引工資總表、勞動部勞工保險局（下稱勞  
22 保局）109年6月4日函、109年11月9日函為據（見原審卷一  
23 第193至203頁）。惟工資總表為上訴人自行製作，且與被上  
24 訴人所提出員工薪資表之內容不同（見原審卷一第229至257  
25 頁、卷二第109至216頁），更與負責面試被上訴人之證人甲  
26 ○○證稱：公司沒有講到薪資結構包含薪資2萬5,000元、全  
27 勤獎金3,000元、津貼4,000元這麼細，只是要伊告知被上訴  
28 人月薪約3萬2,000元（基本薪資）到3萬5,000元（加計加班  
29 費）等語不符（見原審卷二第237頁）。又新北市政府嗣已  
30 認定上訴人違反勞基法第24條規定，未按法定標準計給延長  
31 工時工資，並處以罰鍰，有罰鍰裁處書可按（見本院卷第12

3至126頁）。勞保局固以被上訴人每月工資為2萬6,843元，調整被上訴人之月提繳工資，惟勞保局顯未審酌證人甲○○之證詞，且所附之員工薪資表亦無法認定每月工資為2萬6,843元，有勞保局111年4月1日函附上訴人未覈實申報調整被上訴人月提繳工資之相關資料（見本院卷第95至119頁），本院自不受該認定之拘束。上訴人是項抗辯，亦不足取。

(三)關於被上訴人依勞基法第16條第1項、勞退條例第12條第1項規定，請求上訴人給付預告工資3萬2,000元、資遣費6萬3,059元，是否有理由？

1. 關於平均工資之數額：

(1)依勞基法第2條第4款規定，平均工資指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。同條所謂工資，係謂勞工因工作而獲得之報酬，包括工資、薪金及按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、津貼及其他任何名義之經常性給與，除勞基法施行細則第10條所列之非經常性給予外均屬之。是平日工資總額，已內含勞基法第24條及第39條之加班費（最高法院109年度台上字第690號判決意旨參照）。

(2)上訴人於109年4月1日終止系爭勞動契約前6個月，即自108年10月1日至109年3月31日之薪資，該期間工資依序為4萬2,275元、4萬1,825元、4萬1,150元、4萬1,825元、3萬7,200元、3萬6,000元，共24萬0,275元，有被上訴人提出薪資單可稽（見原審卷一第253至257頁、卷二第197至215頁）；加計上開各月休息日、平日、國定假日之加班費分別為2,838元、824元、1,306元、1,089元、1,003元、1,636元、2,089元、939元（詳附表二、三），共1萬1,724元，被上訴人於該期間所得工資總額為25萬2,000元，該段時間之總日數為183日，被上訴人該段時間之每日平均工資為1,377元（元以下四捨五入，下同），經乘以30日為4萬1,310元，即被上訴人於系爭勞動契約終止時之一個月平均工資。

2. 關於資遣費：

01 (1)按雇主依勞基法第11條第1項之規定，終止勞動契約者，應  
02 依左列規定發給勞工資遣費：一、在同一雇主之事業單位繼  
03 續工作，每滿一年發給相當於一個月平均工資之資遣費。  
04 二、依前款計算之剩餘月數，或工作未滿一年者，以比例計  
05 給之。未滿一個月者以一個月計，為勞基法第11條、第17條  
06 所明定。勞工適用勞工退休金條例之退休金制度者，適用該  
07 條例後之工作年資，於勞動契約依勞基法第11條規定終止  
08 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  
09 平均工資，未滿1年者，以比例計給；最高以發給6個月平均  
10 工資為限，不適用勞基法第17條之規定，勞退條例第12條第  
11 1項定有明文。

12 (2)被上訴人主張自106年3月25日起受僱於上訴人，然為上訴人  
13 所否認，抗辯被上訴人係於同年4月1日起受僱於上訴人等  
14 語。查上訴人係於同年4月1日為被上訴人投保勞工保險，有  
15 被上訴人勞工保險投保明細表可稽（見原審卷一第191  
16 頁），被上訴人復未舉證以實其說，自應認定被上訴人自10  
17 6年4月1日起受僱於上訴人。又上訴人依勞基法第11條第5款  
18 於109年4月1日終止系爭勞動契約，已如前述，則被上訴人  
19 計算至109年4月1日止之工作年資為3年又1天，又被上訴人  
20 月平均工資為4萬1,310元如前述，則被上訴人得請求之資遣  
21 費為6萬2,022元〔41,310元×〔3+（1÷30）÷12〕÷2=62,022  
22 元〕。

### 23 3. 關於預告工資：

24 按雇主依第11條或第13條但書規定終止勞動契約者，其預告  
25 期間依左列各款之規定：一、繼續工作三個月以上一年未滿  
26 者，於10日前預告之。二、繼續工作一年以上三年未滿者，  
27 於20日前預告之。三、繼續工作三年以上者，於30日前預告  
28 之；雇主未依第一項規定期間預告而終止契約者，應給付預  
29 告期間之工資，勞基法第16條定有明文。查被上訴人自106  
30 年4月1日受僱於上訴人起至上訴人於109年4月1日終止系爭  
31 勞動契約時，已繼續工作3年以上，依前說明，上訴人應於3

01 0日前預告終止系爭勞動契約。被上訴人自得請求30日預告  
02 工資4萬1,310元，被上訴人僅請求3萬2,000元，自屬有據。

03 (四)被上訴人依勞退條例第6條、第14條第1款、第31條第1項規  
04 定，請求上訴人提繳勞退金差額3萬9,781元，有無理由？

05 1. 按「雇主應為適用勞工退休金條例之勞工，按月提繳退休  
06 金，儲存於勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。」、  
07 「雇主每月負擔之勞工退休金提繳率，不得低於勞工每月工  
08 資百分之六」，勞退條例第6條第1項、第14條第1項定有明  
09 文。又依同條例第31條第1項規定，雇主未依該條例之規定  
10 按月提繳或足額提繳勞退金，致勞工受有損害者，勞工得向  
11 雇主請求損害賠償。該專戶內之本金及累積收益屬勞工所  
12 有，僅於未符合同條例第24條第1項所定請領退休金規定之  
13 前，不得領取。是雇主未依該條例之規定，按月提繳或足額  
14 提繳勞退金者，將減損勞退專戶之本金及累積收益，勞工之  
15 財產受有損害，自得依該條例第31條第1項規定請求損害賠  
16 償；於勞工尚不得請領退休金之情形，亦得請求雇主將未提  
17 繳或未足額提繳之金額繳納至其退休金專戶，以回復原狀  
18 （最高法院101年度台上字第1602號判決意旨參照）。

19 2. 查依附表四「工資」欄加計上訴人應給付之加班費如附表四  
20 「加班費」欄，為被上訴人應領薪資即附表四「合計領取工  
21 資」欄，參照勞工退休金月提繳分級表，上訴人應為被上訴  
22 人提繳之勞退金差額如附表四「應提繳金額」欄所示，扣除  
23 上訴人已提繳部分及勞保局命上訴人補正提繳金額（見原審  
24 卷一第203頁），被上訴人依勞退條例前開規定，請求上訴  
25 人補提繳如附表四「差額」欄所示共3萬9,781元，自屬有  
26 據。

27 六、綜上所述，被上訴人依勞基法第24條、第16條第1項、勞退  
28 條例第12條第1項、第14條規定，請求上訴人給付被上訴人1  
29 5萬6,835元（預告工資3萬2,000元+資遣費6萬2,022元+加班  
30 費6萬2,813元），及自起訴狀繕本送達翌日即109年12月2日  
31 （送達證書見原審卷一第169頁）起至清償日止按年息5%計

01 算之利息；上訴人應提撥3萬9,781元至被上訴人勞退專戶，  
02 洵屬正當，應予准許，逾此部分之請求，則屬無據，應予駁  
03 回。原審就超過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，並  
04 依職權宣告得、免假執行，自有未洽。上訴意旨就此部分指  
05 摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由。至於上開應准許  
06 部分，原審判命上訴人應為給付，並依職權宣告得、免假執  
07 行（原判決主文第5項後段顯屬誤載，爰更正如上開主文第5  
08 項所示），核無違誤，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求  
09 予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

10 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  
11 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不  
12 逐一論列，附此敘明。

13 八、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，判決如主  
14 文。

15 中 華 民 國 111 年 7 月 12 日  
16 勞動法庭

17 審判長法 官 陳慧萍

18 法 官 陳杰正

19 法 官 沈佳宜

20 正本係照原本作成。

21 不得上訴。

22 中 華 民 國 111 年 7 月 12 日

23 書記官 陳禹任