臺灣新北地方法院民事判決

108年度勞訴字第139號

原　　告　顏佩芸
訴訟代理人　廖家宏律師
被　　告　欣民國際有限公司
法定代理人　陳小醉
訴訟代理人　余安庭

上列當事人間請求給付資遣費等事件，於民國108年8月16日言詞辯論終結，本院判決如下：

主　文

被告應發給非自願離職證明書予原告。

被告應給付原告新臺幣壹拾伍萬肆仟捌佰零陸元，及自民國一百零八年八月一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告應提繳新臺幣貳萬壹仟參佰參拾捌元至原告於勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第二、三項得假執行。

事　實　及　理　由

一、原告起訴主張：其受僱於被告公司擔任派遣人員，自民國107年2月26日起派遣至全聯善美之生鮮處理場擔任大夜班員工，時薪為新臺幣（下同）205元，每月工作22日，平均月薪為36,080元。嗣原告於107年11月12日受傷，經醫生診斷嚴重壓迫下肢神經需開刀處理，並於108年2月18日開刀治療後，遵照醫囑請假休養2個月。詎於返回上班第1日即108年4月16日竟無故遭被告公司業務員告知不用再上班而遭資遣，兩造間之勞動契約因而終止。至108年4月21日，被告更傳達協助原告轉職之訊息，故原告於被告公司之工作年資為1年1個月又22日，然被告並未依法給付預告期間工資、資遣費，亦未發給非自願離職證明書予原告。嗣後原告更發現被告公司不僅高薪低報原告勞工保險及就業保險之投保薪資，更將原告於107年2月26日至107年6月30日期間加班28小時，於107年7月1日至108年4月16日加班74小時之加班費，僅分別以每

小時225元及180元計算，而未依法以時薪205元之4 /3倍計算，且未依法給付原告7日未休之特別休假工資，另被告僅以月薪11,100元（原告誤為11,000元，予以更正）為原告投保，然於薪資單中仍以實際薪資為基準扣繳原告之勞保費自付額，以致於107年、108年每月分別多扣繳218元及264元，造成原告共受有2,708元之損害；又因被告上開高薪低報之情事，當其於開立非自願離職證明書予原告後，原告僅能依其低報之每月薪資11,100元為基準請領失業給付，造成原告受有請領失業給付差額之損害；再者，被告僅依每月薪資11,100元之基準提撥原告之退休金，每月提撥又不足6%，以12個月計算，扣除被告已提撥之總額，仍致原告受有退休金21,338元（原告誤算為21,398元，予以更正，詳下述）之損害。為此，爰提起本件訴訟，請求被告應發給非自願離職證明書予原告，並應給付原告資遣費20,646元　計算式：36,080元x（ 1＋1/12＋(22/30)/12）x 1/2＝20,646元，元以下四捨五入，下同Ⅴ、預告期間工資7天24,053元（計算式：36,080元÷ 30× 20＝24,053元）、少給付之加班費8,260元　計算式：（205× 4/3－225）x 28＋（205× 4/3－180）x 74＝8,260元Ⅴ、未休之特別休假工資7天8,419元（計算式：36,080元÷ 30× 7＝8,419元）、返還多扣繳之勞保費自付額2,708元　計算式：218元（107年度被告實際扣繳原告之勞保費462元與原告應扣繳之勞保費244元之差額）x 10＋264元（108年度被告實際扣繳原告之勞保費508元與原告應扣繳之勞保費244元之差額）x 2＝2,708元Ⅴ、失業給付差額90,720元　計算式：（36,300元－11,100元）x 0.6× 6個月＝90,720元（原告誤算為91,080元，予以更正）Ⅴ，應給付之金額合計154,806元（計算式：20,646元＋24,053元＋8,260元＋8,419元＋2,708元＋90,720元＝154,806元（原告誤算為155,166元，予以更正）Ⅴ，另請求被告應提繳退休金21,338元　計算式：36,300元x 6%× 12（應提繳總額）－4798（已提繳總額）＝21,338元Ⅴ至原告於勞工保險局設立之勞工退休

金個人專戶（下稱退休金專戶），並聲明如主文第1、2、3項所示　第2項之108年8月1日為原告民事準備（一）狀繕本送達被告之翌日）等事實。

二、被告固不爭執原告每月薪資為36,080元，有主動於108年4月16日將原告之勞工保簽退保，及以每月11,100元薪資為原告投保勞工保險及就業保險等事實，並就原告所請求被告給付少給付之加班費8,260元、未休之特別休假工資7天8,419元、返還多扣繳之勞保費自付額2,708元及應提繳退休金21,338元至原告之退休金專戶等項予以自認，惟就原告請求發給非自願離職證明書及給付資遣費、預告期間工資、失業給付差額等項，則辯稱：被告公司為派遣公司，派遣原告至五股全聯上班，嗣後有轉派原告到另家公司（即土城今品，電子業）上班，想讓原告轉正職，但因原告無意轉正職，想要留任派遣工作，且不接受被告公司將其轉至別的地方上班，被告公司才將原告之勞工保險退保等語。

三、原告主張其受僱於被告公司擔任派遣人員，自107年2月26日起派遣至全聯善美之生鮮處理場擔任大夜班員工，時薪為205元，每月工作22日，平均月薪為36,080元，任職期間發現被告公司不僅高薪低報原告勞工保險及就業保險之投保薪資，更將原告於107年2月26日至107年6月30日期間加班28小時，於107年7月1日至108年4月16日加班74小時之加班費，僅分別以每小時225元及180元計算，而未依法以時薪205元之4/3倍計算，且未依法給付原告7日未休之特別休假工資，另被告僅以月薪11,100元為原告投保，然於薪資單中仍以實際薪資為基準扣繳原告之勞保費自付額，以致於107年、108年每月分別多抵扣218元及264元，造成原告共受有2,708元之損害；又因被告上開高薪低報之情事，僅依每月薪資11,100元之薪資提撥原告之退休金，每月提撥又不足6%，以12個月計算，扣除被告已提撥之總額，仍致原告受有退休金21,338元（原告誤算為21,398元，予以更正）之損害等事實，業據其提出原告勞工保險被保險人保投保資料表（投保薪資載為

11,100元）、已繳納勞工個人專戶明細資料、勞工退休金提繳異動明細表、與被告員工通訊軟體LINE對話紀錄、薪資明細表、存摺資料等為證，並為被告所不爭執，堪信為真實。

四、按「一、延長工作時間在二小時以內者，按平日每小時工資額加給三分之一以上。」「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。但年度終結未休之日數，經勞雇雙方協商遞延至次一年度實施者，於次一年度終結或契約終止仍未休之日數，雇主應發給工資。」勞動基準法第24條第1項第1款、第38條第4項分別定有明文；又「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，處四倍罰鍰，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72條第3項亦定有明文；另按「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。」「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6條第1項、第14條第1項、第31條第1項亦分別定有明文。另按「雇主應為適用勞退條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞工保險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，勞退條例第六條第一項、第十四條第一項定有明文。依同條例第三十一條第一項規定，雇主未依該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。該專戶內之本金及累積收益屬勞工所有，僅於未符合同條例第二十四條第一項所定請領退休金規定之前，不得領取。是雇主未依該條例之規定，按月提繳或足額提繳勞工退休金者，將減損勞工退休金專戶之本金及累積收益，勞工之財產受有損害，自得依該條例第三十一條第一項規定請求損害賠償；於勞工尚不得請領退休金

之情形，亦得請求雇主將未提繳或未足額提繳之金額繳納至其退休金專戶，以回復原狀。」（最高法院101年度台上字第1602號判決意旨參照）本件被告既不爭執未依法以時薪205元之4/3倍計算原告之加班費，且未依法給付原告7日未休之特別休假工資，另被告僅以月薪11,100元為原告投保勞工保險，然於薪資單中仍以實際薪資為基準扣繳原告之勞保費自付額，以致於107年、108年每月分別多扣繳218元及264元，造成原告共受有2,708元之損害；又因被告上開高薪低報之情事，僅依每月薪資11,100元之基準提撥原告之退休金，每月提撥又不足6%，以12個月計算，扣除被告已提撥之總額，仍致原告受有退休金21,338元（原告誤算為21,398元，予以更正）等情，則原告依上開規定及說明，請求被告給付少給付之加班費8,260元、未休之特別休假工資7天8,419元、返還多扣繳之勞保費自付額2,708元及應提繳退休金21,338元至原告之退休金專戶，均屬有據。

五、原告另主張其於107年11月12日工作時受傷，經醫生診斷嚴重壓迫下肢神經需開刀處理，並於108年2月18日開刀治療後，遵照醫囑請假休養2個月。詎於返回上班第1日即108年4月16日竟無故遭被告公司業務員告知不用再上班而遭資遣，兩造間之勞動契約因而終止。至108年4月21日，被告更傳達協助原告轉職之訊息，故原告於被告公司之工作年資為1年1個月又22日，然被告並未依法給付預告期間工資、資遣費，亦未發給非自願離職證明書予原告，且被告公司因高薪低報原告之就業保險投保薪資，當其於開立非自願離職證明書予原告後，原告僅能依其低報之每月薪資11,100元為基準請領失業給付，造成原告受有請領失業給付差額之損害等事實，業據其提出秀傳醫院診斷證明書、原告勞工保險被保險人保投保資料表（投保薪資為11,100元，退保日期為108年4月16日，同就業保險）、被告派遣管理師林秀玲代填之原告離職申請單等為證，被告則以前揭情詞置辯。經查：

（一）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。」勞動基準法第10條之1定有明文。本件依被告所辯上情，可知被告係以其欲調動原告工作，遭拒後即於108年4月16日終止兩造間之勞動契約，惟原告原於五股區之全聯公司服勞務，於調動後轉至土城區之今品公司擔任電子業工作，調動之工作地點有距離一定差距，且工作內容差異甚大，與前開法條所定雇主調動勞工之條件甚不相符，則其據以片面終止兩造間之勞動契約，應不生效力，而依原告之主張，其係因身體受傷，於開刀治療並請假休養後返回被告公司上班而遭拒，應認被告具有以原告符合勞動基準法第11條第5款規定：「勞工對於所擔任之工作確不能勝任時」事由，對原告終止勞動契約之意。

（二）被告既然係依勞動基準法第11條第5款規定終止兩造間之契約關係，茲就原告請求被告發給非自願離職證明書、給付預告期間工資、資遣費及失業給付差額等事項，分別說明如下：

1 非自願離職證明書部分：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。」勞動基準法第19條定有明文；又所謂「非自願離職」者，依就業保險法第11條第3項規定為：「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；或因勞動基準法第十一條、第十三條但書、第十四條及第二十條規定各款情事之一離職。」本件原告請求被告於雙方間勞動契約終止後，發給服務證明書，依前揭規定，於法有據，且原告離職之原因合於就業保險法第11條第3項規定之情形，則原告請求被告發給非自願離職證明書，洵屬有據。

2預告期間工資部分：按「非有左列情形之一者，雇主不得預告勞工終止勞動契約：五、勞工對於所擔任之工作確不能勝任時。」「雇主依第十一條或第十三條但書規定終止勞動契約者，其預告期間依左列各款之規定：一、繼續工作三個月以上一年未滿者，於十日前預告之。二、繼續工作一年以上三年未滿者，於二十日前預告之。三、繼續工作三年以上者，於三十日前預告之。」「雇主未依第一項規定期間預告而終止契約者，應給付預告期間之工資。」勞基準法第11條第5款、第16條第1項、第3項分別有明文。本件原告自107年2月26日起任職於被告，至108年4月16日遭資遣，工作年資共1年1個月又22日，其平均月薪為36,080元，為被告所不爭執，被告自應依勞動基準法第16條第1項第2款規定，於20日前預告終止勞動契約，其未經預告即行終止，即應依同條第3項規定，給付原告20日預告期間之工資24,053元（計算式：36,080元÷ 30× 20＝24,053元）。

3資遣費部分：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，於勞動契約依勞動基準法第十一條、第十三條但書、第十四條及第二十條或職業災害勞工保護法第二十三條、第二十四條規定終止時，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，不適用勞動基準法第十七條之規定。」勞工退休金條例第12條第1項定有明文。又「依勞工退休金條例第12條第1項規定：『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，於勞動契約依勞動基準法第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，不適用勞動基準法第17條之規定』

。所稱『以比例計給』於未滿一年之畸零工作年資，以其實際工作日數分月、日比例計算。如：勞工適用勞工退休金條例之工作年資為3年6個月15天，則資遣費基數為3× 0.5+（（6+15/30）/12）x 0.5＝1.77個基數。」

行政院勞工委員會（已改制為勞動部）94年9月7日勞動4字第0940048956號函示意旨參照∨本件原告遭被告資遣時，其工作年資為1年1月22日，前6個月平均工資為36,080元，已如前述，則其得請求被告給付之資遣費為20,646元　計算式：36,080元x（ 1＋1/12＋(22/30)/12）x 1/2＝20,646元∨。

4失業給付差額部分：按「年滿十五歲以上，六十五歲以下之下列受僱勞工，應以其雇主或所屬機構為投保單位，參加本保險為被保險人：一、具中華民國國籍者。二、與在中華民國境內設有戶籍之國民結婚，且獲准居留依法在臺灣地區工作之外國人、大陸地區人民、香港居民或澳門居民。」「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，處四倍罰鍰，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。」「被保險人非自願離職，向公立就業服務機構辦理求職登記，經公立就業服務機構安排參加全日制職業訓練，於受訓期間，每月按申請人離職辦理本保險退保之當月起前六個月平均月投保薪資百分之六十發給職業訓練生活津貼，最長發給六個月。」就業保險法第5條第1項、第38條第3項、第19條第1項分別定有明文。本件被告違反上開規定，將原告之投保薪資金額以多報少，原告於本院准許被告發給非自願離職證明書後，得請領之失業給付當然會短少而受有可預期之損失，即應由被告賠償之。而本件原告自最後任職日即108年4月16日回溯前6個月平均工資為36,

080元，依當時有效之勞工保險投保薪資分級表所示，原告之月投保薪資為36,300元。準此，原告本得申請發給之失業給付即月投保薪資之60%共6個月，與被告為原告投保之薪資11,100元比較，不足之差額為90,720元計算式：（36,300元－11,100元）x 0.6× 6個月＝90,720元（原告誤算為91,080元，予以更正）∨。

六、綜上所述，原告依勞動基準法、勞工保險條例、就業保險法、勞工退休金條例等相關規定，請求被告發給非自原離職明書，並請求被告給付資遣費20,646元、預告期間工資24,053元、少給付之加班費8,260元、未休之特別休假工資8,419元、返還多扣繳之勞保費自付額2,708元及失業給付差額90,720元，合計154,806元　計算式：20,646元＋24,053元＋8,260元＋8,419元＋2,708元＋90,720元＝154,806元（原告誤算為155,166元，予以更正）∨，另請求被告應提繳退休金21,338元至原告之退休金專戶，並聲明判決如主文第1、2、3項所示　第2項之108年8月1日為原告民事準備（一）狀繕本送達被告之翌日），均有理由，應予准許。

七、本判決第2、3項所命被告給付之金額均未逾500,000元，爰依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，本於職權宣告假執行。

據上論結，本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第78條、第389條第1項第5款，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　16　　日

民事第九庭　法　官　趙義德

以上為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　17　　日

書記官　莊雅萍