臺灣士林地方法院民事判決

108年度勞訴字第37號

原　　告　楊燕真
訴訟代理人　李淑寶律師（法扶律師）
被　　告　堤麥策略行銷有限公司
法定代理人　黃瓊瑢
訴訟代理人　彭弘光

上列當事人間給付資遣費等事件，本院於中華民國108年9月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣伍萬玖仟柒佰陸拾元，及自民國一百零八年一月十九日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之九十八，其餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行，但被告如以新臺幣伍萬玖仟柒佰陸拾元為原告預供擔保後得免為假執行。

事　實　及　理　由

甲、程序事項：

原告於民國107年12月27日起訴主張：㈠被告應給付原告新臺幣（下同）6萬884元，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。㈡被告應更正非自願離職證明書之記載。㈢被告應提繳2萬2,551元至原告之勞工保險局勞工退休金個人專戶。㈣第1項聲明，請准宣告假執行（見本院內湖簡易庭108年度湖勞簡調字第1號卷〈下稱調解卷〉第7、8頁）。嗣於108年7月3日、9月10日分別具狀撤回聲明第3、2項聲明（見本院卷第27、80頁），經核與民事訴訟法第262條第1項規定相符，應予准許。

乙、實體事項：

一、原告起訴主張：

原告於105年3月11日起任職被告公司擔任專櫃銷售人員，約定薪資為每月2萬7,000元，其曾於107年1月離職1個月，復於107年2月1日至被告公司新光A4館專櫃（下稱A4專櫃）上

班，詎被告於107年2月12日將原告辦理退保，於107年4月20日始為原告重新加保。A4專櫃於107年2月撤櫃，故原告被安排至新光A11館專櫃（下稱A11專櫃）上班，A11專櫃嗣於107年8月31日撤櫃，被告於107年9月3日通知原告可能於107年9月15日派遣原告去三創生活園區（下稱三創園區），然其後並未派遣，是兩造間勞動契約（下稱系爭勞動契約）已於107年8月31日終止，原告共計於被告公司服勞務2年5月又21日，而107年度尚有3日特別休假未休；另原告之勞工保險被保險人投保資料表記載原告每月投保薪資僅為2萬5,200元，勞動部勞工保險局（下稱勞保局）以每月1萬5,120元發給9個月之失業給付，其因而每月受有失業給付差額1,440元，共計短少1萬2,960元。故原告得依勞動基準法（下稱勞基法）第11、17條、勞工退休金條例（下稱勞退條例）第12條第1項規定，請求被告給付資遣費2萬5,538元；依勞基法第38條、第39條、勞基法施行細則第24條第3款規定，請求被告給付107年特休未休工資2,700元；依勞基法第16條第1項第2款、第3項規定，請求被告給付預告工資1萬8,000元；依勞工保險條例（下稱勞保條例）第72條、勞保條例失業給付辦法第4、5、9、10條及就業保險法第16條第1項、民法第184條第2項規定，擇一請求被告給付失業給付差額1萬2,960元；依民法第184條第2項規定，請求被告賠償國民年金保險費及健保費損害1,686元等語。聲明：㈠被告應給付原告6萬88 4元，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。㈡第1項聲明，請依職權宣告假執行。

二、被告則以：

原告於106年12月31日曾自願離職，其在職期間應自107年2月1日復職時起算；而被告已於107年8月全額發放原告資遣費7,875元，於107年3、4、5、8月給付之薪資均亦已包含3日特休未休工資，共計多發給原告4,607元，故原告不得再請求特休未休工資2,700元；又被告於107年8月1日即向原告預告撤櫃，故原告不得請求預告期間工資云云，資為抗辯。

爰聲明：㈠駁回原告之訴及其假執行之聲請。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、本院得心證理由：

㈠原告依勞基法第11、17條、勞退條例第12條第1項規定，請求被告給付資遣費2萬5,538元，有無理由？

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。次按勞基法第10條立法本旨在於保護勞工權益，避免雇主利用換約等方法，中斷年資之計算，損及勞工權益。本法條之因故停止履行，並無明文例示，為保護勞工權益，應採擴張解釋，除退休外，縱因資遣或其他離職事由，於未滿3個月內復職，而訂立新約或繼續履行原約時，勞工前後工作年資應合併計算（最高法院82年度台上字第598號判決意旨參照）。查，原告前於105年3月11日至被告公司任職，固於106年12月31日離職，然於107年2月1日即復職，亦為被告所肯認（見本院卷第65頁），離職期間未滿3個月，則依前揭規定及實務見解，原告於被告公司之前後工作年資，自應合併計算，故原告之工作年資應自105年3月11日起算至107年8月31日止，扣除離職期間31日，其工作年資共計2年4月20日，合先敘明。

2.復按勞退條例第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，於勞動契約依勞基法第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個月平均工資為限，不適用勞基法第17條之規定。」查，原告主張106年1月起之每月薪資為2萬7,000元，被告雖辯稱原告之本薪僅為2萬5,000元，其餘為不定期恩惠給付，至少可達2萬7,000元等語（見被告之答辯狀，本院卷第66頁）。觀諸被告起訴前同意給付之資遣費7, 875元，即以原告年資從107年2月1日起計算至同年8月31日止，

顯然係以2萬7,000元為基礎計算（計算式：27,000× 0.5× 7/12＝7,875），又佐以原告之薪資轉帳帳戶明細資料（調解卷第31頁至第33頁），自107年1月至8月間，薪資最低為2萬6,133元，亦即2萬7,000元扣除勞保費528元、健保費338元之金額（調解卷第56頁）。是以兩造確實約定107年1月薪資最低保障為每月2萬7,000元，既然被告保障原告月薪為2萬7,000元，且未有說明細目為何，應堪認均為原告之工資，是原告以2萬7,000元為平均工資之計算，應可採信。（依行政院勞工委員會83年4月9日台勞動2字第25564號函意旨：將平均工資之計算方式改以『日平均工資』乘以計算期間每月之平均日數為計算標準，等於「以勞工事由發生前六個月工資總額直接除以六」，較為簡易、準確及合理）。是原告於105年3月11日開始任職於被告公司至107年8月31日離職日止（原告主張離職日期），扣除中間離職31日，年資為2年4月又20日（2年又143日），原告得請求被告公司給付之資遣費為3萬2,289元〈計算式：27,000×(　2＋143／365）x 0.5＝32,289，元以下四捨五入》，扣除被告已給付之7,875元，原告尚得請求2萬4,414元，逾此部分請求則不應准許。

㈡原告依勞基法第38條、第39條、勞基法施行細則第24條第3款規定，請求被告給付107年特休未休工資2,700元，有無理由？

按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作2年以上3年未滿者，應給予10日特別休假；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；雇主應將勞工每年特別休假之期日及未休之日數所發給之工資數額，記載於第二十三條所定之勞工工資清冊，並每年定期將其內容以書面通知勞工；勞工依本條主張權利時，雇主如認為其權利不存在，應負舉證責任，107年1月31日修正公布於107年3月1日施行之勞基法第38條第1項第3款、第4項前段至第6項分別定有明文。查原告主張其於107年度仍有3日特別休假未休，爰請求被告給付3日特休未休工資，被告則以其於107年3、4、

5、8月給付之薪資均已包含3日特休未休工資，共計多發給原告4,607元，故認原告之權利已不存在云云。依前揭規定意旨，自應由被告舉證其已給付原告3日特休未休工資，而依被告所提出之原告請領明細（見本院卷第67頁），均無特別休假未休之工資之項目，無從得知被告已給付原告107年度3日特休未休工資，故本院認為被告舉證不足，原告自得請求3日特休未休工資。又依勞基法施行細則第24條之1規定：（一）按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其一日工資計發。（二）前目所定一日工資，為勞工之特別休假於年度終結或契約終止前一日之正常工作時間所得之工資。其為計月者，為年度終結或契約終止前最近一個月正常工作時間所得之工資除以三十所得之金額。是原告於系爭勞動契約終止前正常工資為每月2萬7,000元，依此計算原告3日特休未休工資為2,700元（計算式：2萬7,000元x 3/30＝2,700元），是原告此部分請求即屬有據。

㈢原告依勞基法第16條第1項第2款、第3項規定，請求被告給付預告工資1萬8,000元，有無理由？

按勞基法第16條第1、3項規定：「雇主依勞基法第11條或第13但書條規定終止勞動契約，且勞工繼續工作1年以上3年未滿者，應於20日前預告之，如未依規定期間預告而終止契約者，應給付預告期間工資。」查被告主張其於107年8月1日即向原告預告A11專櫃撤櫃，業已提前預告終止契約無需給付預告期間工資云云（見本院卷第70頁）。查，被告公司於同年8月31日自新光三越百貨公司之A11專櫃撤櫃，然被告並未明確表示終止系爭勞動契約，並曾於107年9月3日通知原告可能於同年9月15日派遣原告至三創園區，直到9月中旬方通知原告確定沒有職缺而資遣原告，此有原告與被告公司負責人之LINE對話內容可稽（調解卷第40頁至第41頁）。是被告雖於107年8月1日通知原告撤櫃之事，但告知仍在安排職缺中，尚難認被告已依勞基法第16條第1項第2款規定預告終止系爭勞動契約，是被告於107年9月中明確終止勞動契約，

並無事先預告，原告得請求被告給付預告期間之工資，是其請求20日之預告工資1萬8,000元（計算式：27,000×20÷30＝18,000），應予准許。

㈣原告依勞保條例第72條、勞保條例失業給付辦法第4、5、9、10條及就業保險法第16條第1項、民法第184條第2項規定，擇一請求被告給付失業給付差額1萬2,960元，有無理由？

1.按失業給付：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；或因勞基法第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60%按月發給，最長發給6個月。但申請人離職辦理本保險退保時已年滿45歲或領有社政主管機關核發之身心障礙證明者，最長發給9個月。，就業保險法第11條第1項第1款、第3項、第16條第1項定有明文。次按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，亦為就業保險法第38條第3項明定。

2.本件被告依勞基法第11條第2款終止勞動契約，是原告為法定非自願離職，原告在107年8月31日退保前3年內的勞工保險年資計滿1年以上，有勞工保險被保險人投保資料表在卷可佐（見調解卷第24頁），依前揭規定，原告自得依就業保險法規定請領失業給付。又原告離職退保前6個月平均薪資為2萬7,000元，依106年11月8日勞動部勞動保2字第1060140514號令修正發布、107年1月1日施行之勞工保險投保薪資分級表應投保勞工保險第6級2萬7,600元，然被告為原告辦理

投保勞工保險之月投保薪資，於退保前6個月僅為2萬5,200元，顯不符合前揭分級表規定，被告明顯有將原告投保薪資金額以多報少之違規情事。原告已依規定向勞保局申請失業給付，且勞保局依投保薪資2萬5,200元的60%即1萬5,120元，先後核付9次，此有原告提出之勞保局函8件及郵局存摺在卷可憑（見調解卷第53頁、本院卷第34頁至43頁）。原告因被告將投保薪資以多報少，其中差額為1萬2,960元（計算式：〈27,600－25,200〉x 60%x 9＝12,960）。則原告請求被告賠償失業給付差額損失1萬2,960元，應予准許。

3.原告主張擇一為有利判決，是原告另主張之勞保條例第72條、勞保條例失業給付辦法第4、5、9、10條及民法第184條第2項規定，即無論述之必要，附此敘明。

㈤原告依民法第184條第2項規定，請求被告賠償國民年金保險費及健保費損害1,686元，有無理由？

1.國民年金部分：

⑴按違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任，民法第184條第2項前段定有明文。次按國內設有戶籍，年滿25歲，未滿65歲國民，且未領取相關社會保險老年給付，除應參加或已參加相關社會保險者外，應參加國民年金保險為被保險人；年滿15歲以上，65歲以下、受僱於僱用5人以上公司、行號之員工，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；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，國民年金法第7條第1項、勞保條例第6條第1項第2款、第72條第1項亦分別有明定，堪認此屬民法第184條第2項所稱保護他人之法律，是雇主若未依法為員工投保勞保，致員工確實因此受有增加投保費用之損失，即屬該法律保障範圍內之利益，得依184條第2項規定請求賠償。

⑵查被告於原告任職期間之107年2月12日至同年4月19日間將原告辦理勞保退保（見調解卷第24頁），致原告必須自行投保國民年金保險而分別於107年4月30日、7月2日支出國民年金保險費249元、761元，因此受有1,010元之損害等情，業據原告提出郵局存簿為證（見調解卷第55頁），是原告依民法第184條第2項之規定，請求被告賠償國民年金保險費1,010元（計算式：249＋761＝1,010），即非無據。

2.健保部分：

⑴按全民健康保險法第10條第1項第1款第2目、第15條規定公、民營事業、機構之受僱者，由其雇主為投保單位。同法第84條第3項規定：投保單位未依規定負擔所屬被保險人及其眷屬之保險費，而由被保險人自行負擔者，投保單位除應退還該保險費予被保險人外，並按應負擔之保險費，處以2倍至4倍之罰鍰，此堪認屬民法第184條第2項所稱保護他人之法律。

⑵查原告於系爭勞動契約存續期間為被告之受僱人，被告自應負擔雇主應負擔之健保費，被告於原告自願離職期間之107年1月10日將原告辦理健保退保，原告之健保即自107年1月至3月中斷，此觀原告提出之全民健康保險投保單位被保險人欠費明細表甚明（見調解卷第58頁），而原告已於107年2月1日復職，然從原告請領明細顯示被告於107年2、3月仍自原告之薪資中扣除338元作為勞工自行負擔之健保費用（見調解卷第56頁、本院卷第67頁），被告未依法為原告投保健保，甚至從薪資中扣除員工應負擔之健保費，原告因此受有676元之損害（計算式：338＋338＝676），是原告依民法第184條第2項之規定，請求被告賠償健保費676元，應予准許。

㈥末按給付無確定期限者，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；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；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5%，民法第229條第2項、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。查本件係以給付金錢為標的，其給付無確定期限，依前揭規定，原告就上開金額5萬9,760元（計算式：24,414＋2,700＋18,000＋12,960＋1,686＝59,760），一併請求自起訴狀繕本送達被告之翌日即108年1月19日（見調解卷第60-1頁送達證書）起至清償日止，按法定利率即週年利率5%計算之利息，亦屬有據。

四、綜上所述，原告依勞基法第11、17條、勞退條例第12條第1項規定，請求被告給付資遣費2萬4,414元；依勞基法第38條規定，請求被告給付特休未休工資2,700元；依勞基法第16條第1項第2款、第3項規定，請求被告給付預告工資1萬8,000元；依就業保險法第16條第1項規定，請求被告給付失業給付差額損失1萬2,960元；依民法第184條第2項規定，請求被告賠償國民年金保險費及健保費損害1,686元，暨均自108年1月19日起至清償日止，按法定利率即週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

五、本判決所命被告給付之金額或價額未逾50萬元，依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，應依職權宣告假執行。被告聲請供擔保免為假執行，應予准許。至原告敗訴部分，其僅促請本院依職權宣告假執行，並無假執行之聲請，無需駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院詳予審酌後，核與判決結果不生影響，爰不逐一論駁，併此敘明。

七、據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　12　　日

民事勞工法庭　法　官　絲鈺雲

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，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　　108　　年　　9　　月　　20　　日

書記官　蘇俊憲