# 臺灣新北地方法院民事判決

109年度勞訴字第18號

原　　告　劉乃逸
　　陳禹傑
　　黃仲宜
　　周開蘭
被　　告　台灣數位記憶有限公司
法定代理人　戴豐義
訴訟代理人　蘇文生律師

上列當事人間請求給付資遣費等事件，經本院於民國109 年8 月4 日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應分別給付原告丁○○、乙○○、丙○○、甲○○新臺幣參拾壹萬捌仟捌佰壹拾肆元、壹萬陸仟貳佰元、貳拾萬柒仟零壹拾肆元、壹拾陸萬伍仟伍佰陸拾玖元，及均自民國一○九年一月二十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應分別提繳新臺幣貳拾伍萬參仟玖佰零柒元、貳拾萬零伍佰零陸元、壹拾柒萬陸仟肆佰玖拾伍元、捌萬貳仟貳佰壹拾貳元至勞動部勞工保險局原告丁○○、乙○○、丙○○、甲○○之勞工退休金個人專戶。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由原告丁○○、乙○○、丙○○、甲○○各負擔百分之五、百分之十七、百分之十二、百分之三，餘由被告負擔。

本判決第一項原告勝訴部分，各得假執行；但被告如分別以新臺幣參拾壹萬捌仟捌佰壹拾肆元、壹萬陸仟貳佰元、貳拾萬柒仟零壹拾肆元、壹拾陸萬伍仟伍佰陸拾玖元為原告預供擔保，各得免為假執行。

本判決第二項原告勝訴部分，各得假執行；但被告如分別以新臺幣貳拾伍萬參仟玖佰零柒元、貳拾萬零伍佰零陸元、壹拾柒萬陸仟肆佰玖拾伍元、捌萬貳仟貳佰壹拾貳元為原告預供擔保，各得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：

㈠原告丁○○、乙○○、丙○○、甲○○（下稱原告）分別於民國94年10月20日、95年3月1日、99年9月8日、99年12月30日受僱於被告，約定工資為每年固定14個月，除每月工資（含底薪及業務獎金）外，端午節及中秋節各發放半個月工資、春節發放1個月工資。嗣被告於108年6月5日發放端午節獎金時，除原告乙○○因休育嬰假而未領取獎金外，其餘3人均僅受領4分之1個月工資，被告顯然未依勞動契約給付工作報酬，原告丁○○、丙○○、甲○○自得依勞動基準法（下稱勞基法）第14條第1項第5款規定不經預告終止兩造間之勞動契約。

㈡又被告多年來剝削原告之權益，對於勞工退休金提撥及勞工保險申報均採高薪低報之方式，而被告早期於97年以前對於工資均採1次性匯款方式，其後乃採2種方式支付，亦即部分款項（即員工投保工資部分）由公司匯款予原告丙○○，再由原告丙○○轉匯其他員工；其餘現金部分則由前往郵局辦事之員工，領取被告法定代理人戊○○或其父親帳戶內之存款，再以現金發放，其目的應係在減少退休金之提撥、減少勞保費用及健保費用之支出，被告之行為導致原告之勞工退休金及勞工保險之老年給付等權益受到損害，原告亦得依勞基法第14條第1項第6款規定不經預告終止兩造間之勞動契約。原告已於108年7月3日委請楊雅棠律師寄發律師函通知被告因其未依勞動契約給付工作報酬、勞工退休金提撥及勞工保險申報採高薪低報之方式，致原告權益受到損害，違反勞基法第14條第1項第5款、第6款規定終止兩造間之勞動契約，該律師函已於108年7月4日送達被告，堪認兩造間勞動契約已合法終止，且被告亦於108年7月17日將原告予以退保。

㈢被告復辯稱原告同意其用最低投保工資匯款，其餘以現金給付云云，惟當時係因被告告知公司營運狀況不好，故要求員

工配合，可以降低公司成本，被告希望員工都能夠共體時艱，嗣於105 年之後，原告乙○○有就高薪低報情事與被告法定代理人戊○○討論，並要求被告需照實投保，然被告法定代理人戊○○反而要求需降薪始願意照實投保，經原告討論過後，僅原告乙○○同意降薪，然被告僅提高投保金額至新臺幣（下同）3 萬1,800 元，仍未投保至足額，故有部分依然係領現金；其餘3 人則係認為被告仍應照實投保，故不同意降薪，但因原告丙○○、甲○○擔心會因此失去工作，故並無要求被告照實投保。原告並無同意被告用最低工資匯款，其餘用現金給付之領取方式，且因被告違反勞基法第14條第1 項第6 款規定之狀態一直繼續發生，自不適用勞基法第14條第2 項所定須於知悉30日內終止之規定，原告仍得依勞基法第14條第1 項第6 款規定終止兩造間勞動契約。

㈣兩造間勞動契約既因勞基法第14條第1 項第5 款、第6 款規定而終止，則原告各自得向被告請求之項目及數額，分述如下：

1.原告丁○○部分：

⑴勞工退休金差額：

原告丁○○自94年10月20日起至108 年7 月4 日止於被告之任職期間，被告均有高薪低報致提繳金額短少之情事，是被告短少提繳勞工退休金金額共計25萬3,907 元（計算方式及金額如附表一所載），原告丁○○自得依勞工退休金條例（下稱勞退條例）第6 條、第14條第1 項、第31條第1 項規定，請求被告提繳25萬3,907 元至原告丁○○在勞工保險局之勞工退休金個人專戶（下稱勞退專戶）。

⑵失業給付差額：

因被告有高薪低報之情事，原告丁○○應投保金額為4 萬5,800 元，被告實際投保金額為2 萬3,100 元，導致原告丁○○失業給付減少，原告丁○○自得請求被告給付失業給付差額8 萬1,720 元。

⑶預告工資：

原告丁○○係自94年10月20日起至108年7月4日止於被告任職，為繼續工作3年以上者，惟被告未於終止勞動契約前30日為預告，而原告丁○○離職前6個月之月平均工資為4萬7,650元，原告丁○○自得依勞基法第18條規定，請求30日之預告工資4萬7,650元。

⑷資遣費：

兩造間勞動契約係因勞基法第14條第1項第5款、第6款規定而終止，而原告丁○○之工作年資為15年，離職前6個月之月平均工資為4萬7,650元，原告丁○○自得依勞退條例第12條規定，請求被告給付6個月平均工資之資遣費28萬5,900元。

⑸積欠工資：

被告尚積欠原告丁○○108年7月1日起至108年7月5日工資6,038元、108年6月份業績獎金931元、108年端午節未領獎金9,056元、8.5日特休未休工資1萬0,264元，金額共計為2萬6,289元。被告雖有於108年7月8日至108年7月10日交接時給付原告丁○○2,000元，惟此係交接獎金，並非係被告所給付108年7月1日至108年7月3日之工資。

⑹綜上，原告丁○○得請求被告給付之金額共計為44萬1,559元。

2.原告乙○○部分：

⑴勞工退休金差額：

原告乙○○自95年3月1日起至108年7月4日止於被告之任職期間，被告均有高薪低報致提繳金額短少之情事，是被告短少提繳勞工退休金金額共計20萬0,506元（計算方式及金額如附表二所載），原告乙○○自得依勞退條例第6條、第14條第1項、第31條第1項規定，請求被告提繳20萬0,506元至原告乙○○之勞退專戶。

⑵失業給付差額：

因被告有高薪低報之情事，原告乙○○應投保金額為4萬3,

800 元，被告實際投保金額為3 萬1,800 元，導致原告乙○○失業給付減少，且原告乙○○尚需扶養1 名未成年子女，尚得加領百分之10，故原告乙○○得請求被告給付失業給付差額5 萬0,820 元。

⑶預告工資：

原告乙○○係自95年3 月1 日起至108 年7 月4 日止於被告任職，為繼續工作3 年以上者，惟被告未於終止勞動契約前30日為預告，而原告乙○○離職前6 個月之月平均工資為4 萬5,713 元，原告乙○○自得依勞基法第18條規定，請求30日之預告工資4 萬5,713 元。

⑷資遣費：

兩造間之勞動契約係因勞基法第14條第1 項第6 款規定而終止，而原告乙○○之工作年資為12年，離職前6 個月之月平均工資為4 萬5,713 元，原告乙○○自得依勞退條例第12條規定，請求被告給付6 個月平均工資之資遣費27萬4,278 元。

⑸育嬰假差額津貼：

因被告有高薪低報之情事，致原告乙○○受有育嬰假差額津貼之損失，原告乙○○自得依就業保險法第19條之2 規定，請求被告給付育嬰假差額津貼4 萬3,560 元。

⑹綜上，原告乙○○得請求被告給付之金額共計為41萬4,371元。

3.原告丙○○部分：

⑴勞工退休金差額：

原告丙○○自99年9 月8 日起至108 年7 月4 日止於被告之任職期間，被告均有高薪低報致提繳金額短少之情事，是被告短少提繳勞工退休金金額共計17萬6,495 元（計算方式及金額如附表三所載），原告丙○○自得依勞退條例第6 條、第14條第1 項、第31條第1 項規定，請求被告提繳17萬6,495 元至原告丙○○之勞退專戶。

⑵失業給付差額：

因被告有高薪低報之情事，原告丙○○應投保金額為4萬5,800元，被告實際投保金額為2萬3,100元，導致原告丙○○失業給付減少，且原告丙○○尚需扶養失業配偶及1名未成年子女，尚得加領百分之20，並得領取9個月，故原告丙○○得請求被告給付失業給付差額16萬3,440元。

⑶預告工資：

原告丙○○係自99年9月8日起至108年7月4日止於被告任職，為繼續工作3年以上者，惟被告未於終止勞動契約前30日為預告，而原告丙○○離職前6個月之月平均工資為5萬7,215元，原告丙○○自得依勞基法第18條規定，請求30日之預告工資5萬7,215元。

⑷資遣費：

兩造間之勞動契約係因勞基法第14條第1項第5款、第6款規定而終止，而原告丙○○之工作年資為8年又301日，離職前6個月之月平均工資為5萬7,215元，原告丙○○自得依勞退條例第12條規定，請求被告給付資遣費25萬2,779元。

⑸積欠工資：

被告尚積欠原告丙○○108年7月1日起至108年7月5日工資7,270元、108年6月份業績獎金2,898元、108年端午節未領獎金9,500元，金額共計為1萬9,668元。被告雖有於108年7月8日至108年7月10日交接時給付原告丙○○2,000元，惟此係交接獎金，並非係被告所給付108年7月1日至108年7月3日之工資。

⑹綜上，原告丙○○得請求被告給付之金額共計為49萬3,102元。

4.原告甲○○部分：

⑴勞工退休金差額：

原告甲○○自99年12月30日起至108年7月4日止於被告之任職期間，被告均有高薪低報致提繳金額短少之情事，是被告短少提繳勞工退休金金額共計8萬2,212元（計算方式及

金額如附表四所載），原告甲○○自得依勞退條例第6條、第14條第1項、第31條第1項規定，請求被告提繳8萬2,212元至原告甲○○之勞退專戶。

⑵失業給付差額：

因被告有高薪低報之情事，原告甲○○應投保金額為3萬3,300元，被告實際投保金額為2萬3,100元，導致原告甲○○失業給付減少，且因原告甲○○已年滿45歲，得請領9個月之失業給付，故原告甲○○得請求被告給付失業給付差額5萬5,080元。

⑶預告工資：

原告甲○○係自99年12月30日起至108年7月4日止於被告任職，為繼續工作3年以上者，惟被告未於終止勞動契約前30日為預告，原告甲○○離職前6個月之月平均工資為3萬3,402元，原告甲○○自得依勞基法第18條規定，請求30日之預告工資3萬3,402元。

⑷資遣費：

兩造間之勞動契約係因勞基法第14條第1項第5款、第6款規定而終止，而原告甲○○之工作年資為8年又187日，離職前6個月之月平均工資為3萬3,402元，原告甲○○自得依勞退條例第12條規定，請求被告給付資遣費14萬2,190元。

⑸積欠工資：

被告尚積欠原告甲○○108年7月1日起至108年7月5日工資5,044元、108年6月份業績獎金572元、108年端午節未領獎金6,500元、5.5日特休未休工資4,767元，金額共計為1萬6,883元。被告雖有於108年7月8日至108年7月10日交接時給付原告甲○○2,000元，惟此係交接獎金，並非係被告所給付108年7月1日至108年7月3日之工資。

⑹綜上，原告甲○○得請求被告給付之金額共計為24萬7,555元。

㈤並聲明：

1.被告應給付原告丁○○44萬1,559元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，並應提繳25萬3,907元於原告丁○○之勞退專戶。

2.被告應給付原告乙○○41萬4,371元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，並應提繳20萬0,506元於原告乙○○之勞退專戶。

3.被告應給付原告丙○○49萬3,102元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，並應提繳17萬6,495元於原告丙○○之勞退專戶。

4.被告應給付原告甲○○24萬7,555元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，並應提繳8萬2,212元於原告甲○○之勞退專戶。

5.原告願供擔保，請准宣告假執行。

6.訴訟費用由被告負擔。

二、被告則以：

㈠原告係分別於94年10月20日、95年3月1日、99年9月8日、99年12月30日受僱於被告，離職前之勞工保險投保工資各為2萬3,100元、3萬1,800元、2萬3,100元、2萬3,100元，且被告確實已於108年7月4日收受原告所寄發之律師函。

㈡原告丙○○於99年9月8日受僱之初，係擔任副理，後升為經理，且因被告法定代理人戊○○為照顧家人，長期均居住於嘉義，被告公司實際上幾乎由原告丙○○管理。原告丙○○於擔任經理後，在人事方面，得自行決定聘僱及資遣員工，且員工請假亦係向原告丙○○為之；在財務方面，原告丙○○擁有直接向廠商下訂單、採購商品之權限，且就零用金亦得自行決定支出，堪認原告丙○○係委任經理人，而非勞工，並無勞基法之適用，更遑論得依勞基法第14條第1項第5款、第6款規定終止勞動契約，以及請求資遣費及預告工資。

㈢兩造間並無每年固定給付14個月工資，亦即除每月工資外，端午節、中秋節各發放半個月、春節發1個月獎金之工資約定。被告於端午節或中秋節所發給員工之薪資，實乃所謂三節獎金，即勞基法施行細則第10條第3款所稱之三節獎金，並非工資，而屬雇主恩惠性之給與，係被告視公司營運狀況所核發者，即公司虧損時得不發給或減發。又被告端午節獎金係視被告有無獲利及員工表現而定，並由原告丙○○向被告法定代理人戊○○提出建議後，再由戊○○作最後決定，並無固定發給半個月工資之情事，而被告於105年至107年已連續3年虧損，且108年上半年仍處於虧損狀態，是被告於108年6月5日發給端午節獎金時，係按工資4分之1核算，當無原告丁○○、丙○○、甲○○所稱不依勞動契約給付工作報酬可言，其等自不得主張依勞基法第14條第1項第5款規定終止勞動契約。

㈣被告並無高薪低報之情事，原告不得依勞基法第14條第1項第6款規定終止勞動契約，其理由分述如下：

1.原告丁○○、丙○○、甲○○於108年7月5日離職前之每月工資應分別為3萬6,225元（含底薪2萬3,100元、績效獎金1,993元、職務加給6,632元、油費補助1,500元、伙食津貼3,000元）、3萬8,000元（含底薪2萬3,100元、績效獎金1,726元、職務加給8,674元、油費補助1,500元、伙食津貼3,000元）、2萬6,000元（含底薪2萬3,100元、伙食津貼2,900元），而因原告乙○○自107年9月起申請育嬰假留職停薪，108年1月至6月並未領取任何工資，依其107年8月份薪資表所載，每月工資為3萬3,600元（含底薪3萬1,000元、伙食津貼2,600元）。

2.又除端午節獎金、中秋節獎金及年終獎金非屬工資性質外，被告亦會視原告每月負責販售之商品種類（拖把商品或非拖把商品）按各通路之不同費率（個人基數）、有無代他人處理訂單而發給金額不等之業績獎金，但以被告未虧損及給付時須在職為發放條件，核其性質乃係雇主恩惠性之給與，且

係非經常性之給與，非屬工資；另績效獎金、職務加給、執勤補助、油費補助及伙食津貼等項目，亦非係原告提供勞務之對價，而係雇主恩惠性之給與，亦非屬工資，故均不須列入勞工退休金提繳及勞工保險投保薪資之範圍，被告僅按原告之底薪提繳勞工退休金及申報勞工保險投保薪資，自無高薪低報可言，原告自不得主張依勞基法第14條第1 項第6 款規定終止勞動契約。

3.再者，原告早已知悉被告係以底薪提繳勞工退休金及申報勞工保險投保薪資，且為了減少自付額之負擔及規避所得稅等原因，亦同意以此方式辦理，且已持續多年，自不得於事後再主張權益因此受損。況依勞基法第14條第2 項規定，勞工依同條第1 項第6 款規定終止勞動契約者，應自知悉其情形之日起，30日內為之，原告既早已知悉該情形，卻未於30日內終止兩造間勞動契約，顯已逾30日之除斥期間，而不得再行使終止權甚明。

㈤對於原告請求之項目及數額，其表示意見如下：

1.勞工退休金差額部分：

原告雖主張被告應補提繳勞工退休金至勞退專戶等情，惟依據勞退條例第31條規定，就超過5 年之部分，應已逾5 年之時效而消滅，原告不得為請求。縱認原告仍得求償（假設語），惟原告對於損失發生原因（即月投保薪資之低報），亦有助成其發生或使之擴大，被告亦得主張有民法第216 條之1 損益相抵及第217 條與有過失原則之適用。

2.失業給付差額部分：

勞工欲主張因雇主高薪低報，導致失業給付減少，依就業保險法第25條第1 項、第2 項規定，自應證明已提出相關申請，且勞工保險局已核發相關給付在案，始有差額可言。被告既無高薪低報之情事，原告本無從請求被告賠償其等所稱差額之損失，縱認原告得請求被告賠償（假設語），惟原告乙○○、丙○○因從未請領失業給付，當無從主張受有損失。

3.預告工資部分：

依據勞基法第14條第4項、第16條、第17條規定，可知勞工請求資遣費及預告期間之工資，係以雇主片面終止勞動契約為前提，勞工片面終止勞動契約，雇主並無遵守預告期間之義務，勞工僅得請求資遣費，不得請求預告期間之工資。原告既係主張依勞基法第14條第1項第5款、第6款規定終止勞動契約，自不得依勞基法第18條規定，請求給付預告期間之工資。

4.積欠工資部分：

⑴原告自承係於108年7月3日寄發律師函通知被告終止勞動契約，並於108年7月4日送達被告，是依原告主張之事實，兩造間勞動契約之終止日，應係於108年7月4日，故原告丁○○、丙○○、甲○○至多僅能請求108年7月1日至108年7月3日之3日工資，而非5日之工資。而原告丁○○、丙○○、甲○○於108年7月8日至108年7月10日共3日與被告辦理工作交接時，被告已各交付現金2,000元，即相當於108年7月1日至108年7月3日之3日工資，被告並未積欠原告丁○○、丙○○、甲○○任何工資。

⑵原告丁○○、丙○○、甲○○於離職時，將打卡紀錄、現金薪資領據、假卡及銷售商品金額等資料，均攜走而未交給被告，致被告無法計算正確之業績獎金數額，自無從給付，且原告丁○○、丙○○、甲○○在發放日（次月15日）前即已離職，亦不具備領取之資格。

⑶對於原告丁○○、甲○○主張特休未休分別為8.5日、5.5日之事實並不爭執，惟對於如何計算特休未休金額則仍有爭執。

5.育嬰假差額津貼部分：

勞工欲主張因雇主高薪低報，導致育嬰留職停薪津貼減少，依就業保險法第25條第1項、第2項規定，自應證明已提出相關申請，且勞工保險局已核發相關給付在案，始有差額可言。被告既無高薪低報之情事，原告乙○○本無從請求被告賠償其所稱差額之損失，縱認原告乙○○得請求被告賠償（

假設語），惟原告乙○○雖有向勞工保險局請領6個月之育嬰留職津貼，但其每月津貼係按平均月投保薪資3萬1,800元之百分之60即1萬9,080元計算核發，而非其所主張之百分之70。

㈥並聲明：

1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。

2.訴訟費用由原告負擔。

3.如受不利之判決，願提供擔保請准宣告免為假執行。

三、得心證之理由：

㈠查原告分別自94年10月20日、95年3月1日、99年9月8日、99年12月30日起任職於被告，被告於108年6月5日發放其等月薪4分之1之端午節獎金與原告丁○○、丙○○、甲○○，原告於108年7月3日寄發律師函通知被告因其短少給付原告丁○○、丙○○、甲○○4分之1月薪之工資，且長年以來對於勞工退休金提撥及勞工保險申報均採高薪低報方式，故其等自得依據勞基法第14條第1項第5款、第6款規定，向其終止兩造間勞動契約，而經被告於108年7月4日收受上開律師函，原告於離職前勞工保險投保薪資分別為2萬3,100元、3萬1,800元、2萬3,100元、2萬3,100元等情，為兩造所不爭執，並有律師函及回執、勞工退休金（勞退新制）提繳異動明細表、勞工保險被保險人投保資料表（明細）各1份在卷可稽（見本院卷㈠第61頁至第65頁、第175頁至第182頁），應堪予認定。

㈡原告丙○○主張其與被告間成立僱傭關係等情，經被告否認，並以原告丙○○係委任經理人，而非勞工，無勞基法之適用等語置辯，經查：

1.按勞基法第2條第6款：「勞動契約：謂約定勞雇關係之契約。」並未規定勞動契約及勞雇關係之界定標準。勞動契約之主要給付，在於勞務提供與報酬給付。惟民法上以有償方式提供勞務之契約，未必皆屬勞動契約。是應就勞務給付之性質，按個案事實客觀探求各該勞務契約之類型特徵，諸如

與人的從屬性（或稱人格從屬性）有關勞務給付時間、地點或專業之指揮監督關係，及是否負擔業務風險，以判斷是否為勞基法第2條第6款規定所稱勞動契約（大法官釋字第740號理由書參照）。又勞工與雇主間之從屬性，通常具有：⑴人格上從屬性，即受僱人在雇主企業組織內，服從雇主權威，並有接受懲戒或制裁之義務。⑵親自履行，不得使用代理人。⑶經濟上從屬性，即受僱人並不是為自己之營業勞動而是從屬於他人，為該他人之目的而勞動。⑷組織上從屬性，即納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態等項特徵，初與委任契約之受委任人，以處理一定目的之事務，具有獨立之裁量權者迥然不同（最高法院96年度台上字第2630號裁判要旨參照）。

2.查依原告丙○○所提出之電子信件（見本院卷㈡第45頁），其當時係以應徵被告會計部分人員向被告求職面試，可見其受僱之初，係以被告組織體系內之會計部人員為其任職之職務，復依原告丙○○所提出其與被告法定代理人戊○○之對話紀錄內容（見本院卷㈡第47頁至第59頁、第109頁、第113頁），原告丙○○就公司內部大小事宜，包含電器修繕、發放端午節獎金等情，均需先向被告法定代理人戊○○請示，則原告丙○○實際上顯然受到被告法定代理人戊○○指揮監督甚明。被告雖否認前開對話紀錄形式上真正，然依原告於本院審理時均稱：該對話紀錄上之名稱確實為被告法定代理人戊○○，其等也有跟戊○○以該名稱為LINE對話過等語（見本院卷㈡第96頁），復依原告提出之該帳號之個人資料照片（見本院卷㈡第105頁、第107頁），亦與被告法定代理人戊○○與原告員工旅行合影之照片相符（見本院卷㈡第115頁），是被告空言抗辯上情，實非可採。至被告所提出原告丙○○105年3月18日寄送之電子郵件（見本院卷㈡第133頁），觀諸內容僅得證明原告丙○○曾以經理之職稱向面試人員發放錄取通知，仍無從依此證明原告丙○○有被告所辯得自行決定聘僱或資遣員工之事實。再參諸被告所提出

105年間至107年間之薪資單資料（見本院卷㈠第533頁至第567頁），原告丙○○之薪資結構，亦與其他員工相同，均係請領底薪、績效獎金、職務加給、油費補助、伙食津貼、特休未休工資等內容，益徵原告丙○○並不是為自己之營業勞動，而是從屬於被告，為被告之營業獲利之目的而勞動。況被告於原告丙○○任職期間均為其投保勞工保險、提繳勞工退休金，此有勞工退休金（勞退新制）提繳異動明細表、勞工保險被保險人投保資料表（明細）等件在卷可證（見本院卷㈠第177頁、第181頁）。綜上情狀以觀，堪認兩造間關係，具有人格上、組織上及經濟上從屬性，應屬僱傭契約關係，而非委任關係。被告所辯前詞，並無足取。

㈢原告主張：兩造間約定每年固定給付14個月工資，除每月工資外，端午節獎金、中秋節獎金各發放半個月工資、年終獎金發放1個月工資，該等獎金每年均固定發放，均屬經常性給付及為勞力對價所得等語，則為被告所否認，並以前揭陳詞為辯。茲查：

1.按勞基法第2條第3款規定：「工資，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均屬之」。該所謂「因工作而獲得之報酬」者，係指符合「勞務對價性」而言，所謂「經常性之給與」者，係指在一般情形下經常可以領得之給付。判斷某項給付是否具「勞務對價性」及「給與經常性」，應依一般社會之通常觀念為之，其給付名稱為何？尚非所問。是以雇主依勞動契約、工作規則或團體協約之約定，對勞工提供之勞務反覆應為之給與，乃雇主在訂立勞動契約或制定工作規則或簽立團體協約前已經評量之勞動成本，無論其名義為何？如在制度上通常屬勞工提供勞務，並在時間上可經常性取得之對價（報酬），即具工資之性質而應納入平均工資之計算基礎（最高法院100年度台上字第801號判決意旨可資參照）。又勞基法施行細則第10條固謂：「本法第2條第3款所稱之其他任何名

義之經常性給與係指下列各款以外之給與。一、紅利。二、獎金：指年終獎金、競賽獎金、研究發明獎金、特殊功績獎金、久任獎金、節約燃料物料獎金及其他非經常性獎金。三、春節、端午節、中秋節給與之節金。…」但此僅係勞動主管機關為杜爭議，對於非經常性給與所為之例示，雇主所核發予勞工之名義縱為「年終獎金」、「久任獎金」、「各項節金」，究竟得否列入平均工資計算範疇，仍應按上開裁判意旨所示，探究該給付是否具備勞務對價性及給與經常性，具體認定，不因形式上所用名稱而受影響。

2.查依原告所提出薪資單明細（見本院卷㈠第35頁至第59頁），原告自94年間起至108 年6 月間，除原告乙○○因請育嬰假留職停薪期間外，其等每年度均分別領有半個月工資之端午節獎金、半個月工資之中秋節獎金、1 個月工資之年終獎金等情，且原告於本院審理時均稱：當初進公司談薪水，公司就是說保障14個月，包含12個月薪水，及端午節、中秋節各0.5 個月薪水、年終獎金1 個月薪水，再視公司營運狀況核發業績獎金等語（見本院卷㈠第150 頁至第151 頁），足見被告所為端午節獎金、中秋節獎金、年終獎金之給付應屬保障年薪14個月之一部分工資，復參以被告於求職網站之徵才網頁內容（見本院卷㈠第33頁），其上記載「優秀員工一年年薪14～16個月」等語，及考之上開獎金於端午節、中秋節、年終固定發放，且該等獎金合計為2 個月工資，加計原告各月領取之工資後，核與被告求職網站上所載年薪14個月起計之內容相符，是前揭獎金應屬原告經常可得之工資給付至明。是以，原告主張端午節獎金屬勞基法規定之工資性質，應屬有據。

3.被告雖辯稱：兩造間有約定視被告營運狀況，核發端午節、中秋節獎金及年終獎金，且每年核發這些獎金前，原告丙○○都會試算當年度被告營運狀況及營收，提出建議要給多少後，再由被告法定代理人決定具體應核發金額，並非固定性，應屬恩惠性之給與云云，並提出105 年度、106 年度損益

及稅額計算表、損益表、101 年度端午節獎金發放建議表（見本院卷㈠第161 頁至第165 頁、第531 頁），然依原告丙○○於本院審理時陳稱：被告發放端午節獎金之程序，是伊先製作報表，會給被告法代戊○○看過，他核准以後，確定哪一天，他才會撥款，他會把錢放在他郵局帳戶，再由公司的人誰有空誰就去把錢領現金出來，戊○○的存摺、印章原本放在乙○○那裡，後來乙○○育嬰留停後，印章就放在丁○○那裡，存摺放伊這裡。公司的人把現金提領出來後，伊再按照戊○○之指示，把獎金分成一包一包給員工，金額就是伊先做報表給他看過，由他核准下來之金額等語（見本院卷㈡第97頁），與被告所述上情顯未相符，已難認被告所辯可信。又依被告所提出之上開稅額計算表、損益表，至多僅得證明被告105 年度至108 年度之營業利益等情，並無從證明兩造間有約定被告當年度確有營收後，再按照原告丙○○之建議，及被告法定代理人裁量後核定原告發給獎金之金額；而被告所提出之建議表，除經原告爭執其形式上真正外，對照兩造所提出之101 年度端午節獎金發放建議表內容（見本院卷㈠第531 頁、㈡第67頁），雖可知悉原告丙○○有於101 年度端午節發放表之意見欄上提出員工表現及建議發給端午節獎金款項，惟依其等所提出之建議表內容，均無被告如何審核各員工應領取端午節獎金金額之過程及相關標準，更無從對照該核發之獎金與被告當年度之營業收入關聯性，足見被告發放端午節獎金之金額具固定性，衡情應非如被告所稱均係視公司之盈餘狀況及員工表現，不固定發放之恩惠性或勉勵性給與。此外，被告亦無提出其確實係依公司營收及員工表現而增減比例發給各項獎金之財會及考核憑據為證，是其此部分辯解，並無可採。

㈣原告主張被告108 年6 月間短少給付原告丁○○、丙○○、甲○○4 分之1 個月工資（即短少發給其等端午節獎金），且長年以來對於勞工退休金提撥及勞工保險申報均採高薪低報方式，故其等自得依據勞基法第14條第1 項第5 款、第6

款規定，向其終止兩造間勞動契約，並依勞退條例第12條規定，請求被告給付資遣費等情，為被告所否認，而以前詞置辯。經查：

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，勞工得不經預告終止契約。勞工依勞基法第14條之規定終止勞動契約時，雇主應發給勞工資遣費。雇主依前條終止勞動契約者，應依下列規定發給勞工資遣費：一、在同一雇主之事業單位繼續工作，每滿1 年發給相當於1 個月平均工資之資遣費。二、依前款計算之剩餘月數，或工作未滿1 年者，以比例計給之。未滿1 個月者以1 個月計。前項所定資遣費，雇主應於終止勞動契約30日內發給。勞基法第14條第1 項第5 款、第4 項、同法第17條分別定有明文。又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2 分之1 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。勞退條例第12條第1 項亦有明定。再按所謂平均工資，指計算退休事由發生之當日前6 個月內所得工資總額除以該期間之總日數所得之金額。勞基法第55條第2 項、第2 條第4 款定有明文。

2.原告主張被告108 年6 月間僅給付原告丁○○、丙○○、甲○○4 分之1 個月薪水之端午節獎金等情，為被告所不爭執，而原告所取得之端午節獎金、中秋節獎金及年終獎金，既係其本於兩造間勞動契約從事勞務給付所獲得之對價，且係被告制度上具有相當持續性及經常性之給付，應屬勞動契約經常性工資，業經本院認定如前，是原告丁○○、丙○○、甲○○於108 年7 月3 日以寄發律師函方式通知被告依勞基法第14條第1 項第5 款規定向被告終止勞動契約，即屬合法，則原告丁○○、丙○○、甲○○與被告間勞動契約於108

年7 月4 日被告收受上開終止之意思表示時即生終止之效力，並應將上開獎金均納入原告離職前6 個月之平均工資計算。又依被告所提出之原告丁○○、丙○○、甲○○108 年1 月至108 年6 月薪資表（即薪資明細資料，見本院卷㈠第167 頁至第172 頁）所載，原告丁○○、丙○○、甲○○終止勞動契約前6 個月之各月應領薪資共計為21萬7,350 元（計算式：36,225元x 6 月＝217,350 元）、24萬5,040 元（計算式：41,840元＋40,380元＋41,340元＋41,490元＋41,990元＋38,000元＝245,040 元）、15萬9,000 元（計算式：26,500元x 6 月＝159,000 元），加計兩造不爭執原告丁○○、丙○○、甲○○半個月工資之端午節獎金分別為1 萬8,113 元、1 萬9,000 元、1 萬3,000 元，依此計算原告丁○○、丙○○、甲○○於終止勞動契約前6 個月內之每月平均工資應分別計為3 萬9,244 元【計算式：（217,350 元＋18,113元）÷ 6 ＝39,244元，元以下四捨五入，下同】、4 萬4,007 元【計算式：（245,040 元＋19,000元）÷ 6 ＝44,007元】、2 萬8,667 元【計算式：（159,000 元＋13,000元）÷ 6 ＝28,667元】。至被告雖抗辯薪資表所列績效獎金、職務加給、執勤補助、油費補助及伙食津貼等項目，亦非係原告提供勞務之對價，而係雇主恩惠性之給與，亦非屬工資云云，然觀諸該薪資表內容，上開給付項目每月均固定給付，且各月金額均大致相同，依前開說明，該等給付具備勞務對價性及給與經常性，仍屬工資，被告此部分所辯，並無可採。

3.查原告丁○○、丙○○、甲○○分別自94年10月20日、99年9 月8 日、99年12月30日開始任職於被告，均至108 年7 月4 日兩造間勞動契約終止之日為止，自94年7 月1 日勞退新制施行日起之資遣年資各為13年8 月又14日、8 年9 月又26日、8 年6 月又4 日，新制資遣基數分別為6 、4 ＋305/744 、4 ＋95/372【新制資遣基數計算公式：（（年+(月+ 日÷ ）÷ 12) ÷ 2 ，最高為6 】，復依前揭平均工

資3萬9,244元、4萬4,007元、2萬8,667元，原告丁○○、丙○○、甲○○得請求被告給付之資遣費分別為23萬5,,464元（計算式：39,244元x 6 ＝235,464元）、19萬4,069元【計算式：44,007元x（ 4 ＋305/744 ）＝194,069元】、12萬1,989元【計算式：28,667元x（ 4 ＋95/372）＝121,989元】，逾此範圍請求，為無理由。

4.原告另主張被告長年以來對於勞工退休金提撥及勞工保險申報均採高薪低報方式，故依勞基法第14條第1項第6款規定，向其終止兩造間勞動契約乙節，雖經本院審認原告薪資結構中之端午節獎金、中秋節獎金、年節獎金、績效獎金、職務加給、執勤補助、油費補助及伙食津貼等項目均屬工資，故認被告為原告所投保勞保及提撥勞工退休金之金額確有高薪低報之情形。惟按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立，民法第153條第1項定有明文；又所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言（最高法院29年渝上字第762號判決先例參照）。被告辯稱：原告早已知悉被告係以底薪提繳勞工退休金及申報勞工保險投保薪資，且為了減少自付額之負擔及規避所得稅等原因，亦同意以此方式辦理，且已持續多年，自不得於事後再主張權益因此受損，況依勞基法第14條第2項規定，勞工依同條第1項第6款規定終止勞動契約者，應自知悉其情形之日起，30日內為之，原告既早已知悉該情形，卻未於30日內終止兩造間勞動契約，顯已逾30日之除斥期間，而不得再行使終止權等語。查原告於本院審理時之陳述內容（見本院卷㈠第148頁至第150頁），其等均知悉被告以部分現金、部分匯款方式給付薪資，係因被告要配合最低投保薪資，包含提報國稅局之薪資申報，這樣才不會有二代健保之問題，也可以少提繳勞退金。原告因工作不好找或擔心失去工作，雖於任職時或任職不久就知道被告有高薪低報之情形，但原告乙○○、丁○○當時配合被告所稱營運不好要共體時艱，原告丙○○、甲○○則均未向

被告反應。至105年間原告乙○○有就全體員工意見與被告法代討論高薪低報此事，要求被告照實投保，被告法代則要求要降薪才願意照實投保，原告乙○○有同意降薪，被告法代戊○○就為其提高投保金額至3萬1,800元，其他人則均不同意降薪，亦無與被告討論到照實投保之問題。足見原告自任職時起即知被告以高薪低報方式為其等投保勞工保險，卻未及時提起訴訟以資救濟，反而持續以領取部分現金、部分匯款之方式受領薪資，如常繼續提供勞務，而未為一部清償之保留表示，又至原告於108年7月4日向被告終止勞動契約為止，原告前後期間分別長達逾13年（丁○○）、逾13年（乙○○）、逾8年（丙○○）、逾8年（甲○○），更足以間接推知原告經權衡自身利益後，已默示同意依被告以上開方式給付薪資，及以高薪低報方式投保勞工保險，而與被告繼續勞動契約關係，與單純之沈默有別，堪認原告業已默示同意以被告所為投保金額投保勞工保險，是原告以此為由，依勞基法第14條第1項第6款規定，於108年7月3日寄送律師函與被告，為終止兩造間勞動契約之意思表示，於法亦有未合，不生終止效力。退步言之，按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。勞基法第14條第1項第6款定有明文，而依同條第2項規定，勞工依前項第6款規定終止契約者，應自知悉其情形或知悉損害結果之日起，30日內為之。查原告自任職時起即知被告高薪低報方式為其等投保勞工保險之行為，故原告主張依勞基法第14條第1項第6款規定終止勞動契約云云，亦顯已逾勞基法第14條第2項之30日除斥期間，終止並非合法。另原告乙○○對被告所為上開終止勞動契約之行為，既非合法，則兩造間勞動契約仍存在，原告乙○○向被告請求資遣費27萬4,278元本息，即未合法，應予駁回。

㈤原告請求被告給付積欠工資、特休未休工資、預告期間工資、失業給付差額、育嬰假給付差額、提撥至原告之勞退專戶，有無理由？

1.積欠工資部分：

⑴原告丁○○、丙○○、甲○○主張被告積欠其108年7月1日起至108年7月5日止工資、108年6月間業績獎金、108年6月尚積欠之4分之1個月工資之端午節獎金等情，為被告所否認，並以前詞置辯，按工資應全額直接給付勞工。但法令另有規定或勞雇雙方另有約定者，不在此限，為勞基法第22條第2項所明定。查兩造對於被告於108年6月5日僅給付原告丁○○、丙○○、甲○○4分之1個月工資，且未給付其等108年7月間工資等情並不爭執，被告雖仍以端午節獎金屬恩惠性給與為由，認其非短付薪資等語抗辯，然被告以端午節獎金為名所為之給付，仍屬勞基法第2條第3款之工資，前已詳論，故被告短少給付原告丁○○、丙○○、甲○○4分之1個月工資之端午節獎金，即屬短付工資，原告丁○○、丙○○、甲○○依兩造間勞動契約，各請求被告給付少短少之工資9,056元、9,500元、6,500元，自屬有據。又被告與原告丁○○、丙○○、甲○○間勞動契約於108年7月4日終止，又依原告丁○○、丙○○、甲○○108年1月至108年6月薪資表（見本院卷㈠第167頁至第172頁）所載，原告丁○○、丙○○、甲○○終止勞動契約前6個月之各月應領薪資共計為21萬7,350元、24萬5,040元、15萬9,000元，如前所述，依此計算，被告積欠原告丁○○、丙○○、甲○○自108年7月1日起至同年月4日止之工資應分別為4,830元（計算式：217,350元÷6月÷30日×4日＝4,830元）、5,445元（計算式：245,040元÷6月÷30日x 4日＝5,445元）、3,533元（計算式：159,000元÷6月÷30日x 4日＝3,533元）。至原告主張業績獎金部分，除依卷內證據未能證明業績獎金係屬固定性給與而為工資外，且原告提出被告積欠其等業績獎金之證據資料，僅以其自行製作之表格，該形式上真正經被告所否認後，已屬有疑，況依原告前揭薪資單內容，該業績獎金實為浮動不確定之金額，本院實難僅憑卷內證據資料而認原告主張被告

應給付業績獎金部分為真正，是原告此部分主張，尚乏依據，不應准許。

⑵再者，被告抗辯其於108年7月8日至同年月10日交接時期，業已給付原告丁○○、丙○○、甲○○各2,000元之7月工資等情，原告固不否認有於108年7月8日至同年月10日間自被告處收受上開款項，然主張該部分係屬被告給付原告之交接獎金云云，經查，原告丁○○、丙○○、甲○○與被告間勞動契約既已於108年7月4日經原告依勞基法第14條第1項第5款規定而終止，業如前述，則兩造間勞動契約於108年7月8日起至同年月10日止並不存在，原告究竟依據何種法律關係取得被告給付之2,000元款項，並未見原告說明，又原告對於其所述被告給付上開款項屬於交接獎金乙事並無舉證以實其說，是原告空言主張該等款項屬於被告贈與之交接獎金，實非可採，仍應以被告所辯該部分給付係屬清償原告108年7月間積欠工資，較為合理。是原告請求被告給付積欠工資自應扣除自被告處收受之2,000元。

⑶綜上，原告丁○○、丙○○、甲○○分別主張被告積欠工資1萬1,886元（計算式：4,830元＋9,056元－2,000元＝13,886元）、1萬2,945元（計算式：5,445元＋9,500元－2,000元＝12,945元）、8,033元（計算式：3,533元＋6,500元－2,000元＝8,033元）部分，應屬有據；逾此範圍之請求，則屬無據。

2.特休未休工資部分：

原告丁○○、甲○○主張其等分別尚有8.5日、5.5日特休假未休，被告應給付其等特休未休工資分別為1萬0,264元、4,767元等情，被告固不爭執原告丁○○、甲○○各有8.5日、5.5日特休假未休，然仍辯以原告主張特休未休工資之計算有誤等語，按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，應依下列規定給予特別休假：一、6個月以上1年未滿者，3日。二、1年以上2年未滿者，7日。三、2年以上3年未滿者，10日。四、3年以上5年未滿者，

每年14日。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。勞基法第38條第1項第1至4款、第4項前段分別定有明文。又勞基法第38條第4項所定雇主應發給工資，按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其1日工資計發，所謂1日工資，為勞工之特別休假於年度終結或契約終止前1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1個月正常工作時間所得之工資除以30所得之金額。勞基法施行細則第24之1條第2項第1款亦有明文。本件原告丁○○、甲○○於兩造間勞動契約終止時，分別尚有8.5日、5.5日特休未休，為被告所不爭執，並有原告提出之打卡單等件影本在卷為佐（見本院卷㈡第179頁至第205頁），則其等請求被告給付8.5日、5.5日特休未休工資，於法有據。復依原告丁○○、甲○○108年6月間薪資表所載（見本院卷㈠第172頁），其等於勞動契約終止前之108年6月間正常工作時間所得工資分別為3萬6,225元、2萬6,500元，依此核算，被告應發給原告丁○○特休未休工資1萬0,264元（計算式：36,225元÷30日×8.5日＝10,264元）、原告甲○○特休未休工資4,858元（計算式：26,500元÷30日x 5.5日＝4,858元）。原告丁○○、甲○○分別請求被告給付1萬0,264元、4,767元既未逾上開數額，自均應准許。

3.預告工資部分：

原告主張其等依勞基法第14條第1項第5款、第6款規定，終止兩造間勞動契約，依勞基法第18條規定，請求被告給付預告期間工資云云。惟按勞基法第18條，係勞工依照勞基法第12條或第15條規定終止勞動契約者，及定期勞動契約期滿離職者，不得向雇主請求加發預告期間工資及資遣費之規定，而非原告依勞基法第14條規定向被告終止勞動契約，仍可向被告請求預告期間工資之請求權基礎。且查，原告依勞基法第14條第1項第6款規定終止兩造間勞動契約，並不合法，而不生終止之效力，已如前述，則原告乙○○仍執此主張

被告應給付其預告工資，並非可取。又按雇主依勞基法第11條、第13條但書終止勞動契約者，應給付預告工資，惟預告工資之給付，於勞工依勞基法第14條不經預告終止契約時並不適用，此由勞基法第14條第4 項明示僅準用同法第17條，而未準用第16條關於預告工資之規定，即可推知「明示其一，排除其它」之立法意旨，是勞工既不經預告終止勞動契約，自無權再請求雇主給付預告工資之理。本件原告丁○○、丙○○、甲○○與被告間勞動契約係由原告依勞基法第14條第1 項第5 款規定向被告終止乙節，業經認定如上，則依前揭說明，被告自無庸給付其等預告期間工資。是以，原告主張依勞基法第18條規定，請求被告給付其等預告期間工資部分，均不應准許。

4.失業給付差額部分：

⑴按就業保險法失業給付之請領條件為：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。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60％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；被保險人非自願離職退保後，於請領失業給付或職業訓練生活津貼期間，有受其扶養之眷屬者，每1 人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10加給給付或津貼，最多計至百分之20。前項所稱受扶養眷屬，指受被保險人扶養之無工作收入

之配偶、未成年子女或身心障礙子女。就業保險法第11條第1項第1款、第16條第1項前段及第38條第3項、第19條之1分別定有明文。

⑵經查，原告丁○○、甲○○均於108年7月17日退保勞保，有勞工保險被保險人投保資料表各1份在卷可稽（見本院卷㈠第179頁、第182頁），而原告丁○○、甲○○於終止勞動契約前6個月內之每月平均工資應分別為3萬9,244元、2萬8,667元，業經本院認定如前，故依108年勞工保險投保薪資分級表，原告丁○○、甲○○投保薪資各應為4萬0,100元、2萬8,800元。又查，被告為原告丁○○、甲○○離職前經被告申報投保勞保之薪資均為2萬3,100元，此參考前揭投保資料表可明，且原告丁○○、甲○○於108年7月間與被告終止勞動契約後，於同年10月8日即持新北市政府勞資爭議調解紀錄至板橋就業服務站辦理求職登記及申請失業給付，且原告甲○○退保當時已年滿45歲，依就業保險法第16條第1項規定，最長得請領9個月失業給付，有勞動部勞工保險局109年5月1日保費資字第10960091000號函可稽（見本院卷㈠第195頁至第197頁），而勞工保險局按原告丁○○、甲○○108年7月離職退保之當月起前6個月平均月投保薪資2萬3,100元之百分之60即1萬3,860元，已發給原告丁○○6個月失業給付共計8萬3,160元、原告甲○○7個月失業給付共計9萬7,020元，亦有上揭函文可證。又查，兩造對於原告甲○○於本院言詞辯論終結前業已自勞工保險局請領9個月失業給付等情並不爭執（見本院卷㈡第138頁），並有原告甲○○提出之存摺明細資料在卷可證（見本院卷㈡第209頁至第211頁），則依前開存摺明細資料及勞工保險局上開認定每月應給付之失業給付金額，原告甲○○確已領取9個月失業給付金額共計12萬4,740元（計算式：13,860元x 9月＝124,740元）完畢。基此，原告丁○○、甲○○因被告將其等投保薪資金額以多報少，分別受有失業給付短少金額為6萬1,200元（計算式：40,100元

× 60％x 6 月－83,160元＝61,200元）、3 萬0,780 元（計算式：28,800元x 60％x 9 月－124,740 元＝30,780元）之損失，則原告丁○○、甲○○各請求被告給付失業給付差額6 萬1,200 元、3 萬0,780 元部分，即屬有據；逾此範圍之請求，則非可採。

⑶另參酌失業給付之立法目的，在於被保險人「非自願離職」後具工作能力及繼續工作意願，惟仍無法經由就業服務機構推介就業，亦無法安排職業訓練，為保障勞工職業訓練及失業一定期間之基本生活，故於符合上開要件時，賦與請領失業給付之權利（就業保險法第1 條規定參照）。是以，倘勞工不符合「非自願離職」情形，原不得請領失業給付，即無因雇主未投保就業保險，而受有無法請領失業給付之損失可言，自不得依就業保險法第38條第1 項規定，請求雇主依就業保險法規定之給付標準賠償相當於失業給付之損失。原告乙○○前以勞基法第14條第1 項第6 款規定向被告終止勞動契約既不合法，且無其他終止事由存在，兩造間勞動契約並未終止而仍存在，已如前述，原告乙○○非屬就業保險法第11條規定「非自願離職」之情形至明，其自無請領失業給付之權利，尚不因被告未為其投保足額之勞工保險，而受有請領失業給付之損失。至原告丙○○部分，雖其已依勞基法第14條第1 項第5 款規定向被告終止勞動契約，而於000 年0 月0 日生終止效力，然原告丙○○既本於就業保險法第38條第1 項規定請求被告賠償其未能足額請領失業給付之損失，參諸就業保險法之立法目的，原告丙○○仍應符合離職後具有工作能力及繼續工作意願，且經求職仍無法就業之要件，始得認其受有相當於失業給付之損害，而原告丙○○除無向勞工保險局請領失業給付之紀錄，有勞工保險局109 年5 月1 日保費資字第10960091000 號函在卷可佐（見本院卷㈠第195 頁至第196 頁），且其並未舉證證明其已符合「離職後具有工作能力及繼續工作意願，且經求職仍無法就業」之要件，則其無給與失業給付以保障其失業期間基本生活之必要

，而無請領失業給付之權利，亦無因被告未為原告丙○○投保足額之勞保，受有無法請領失業給付差額之損害可言。綜上各情，原告乙○○、丙○○主張被告有前揭高薪低報方式投保勞保，致其等受有請領失業給付差額之損害，分別請求被告賠償5 萬0,820 元、16萬3,440 元，均無理由，不應准許。

5.育嬰假留職停薪津貼差額部分：

按受僱者任職滿6 個月後，於每一子女滿3 歲前，得申請育嬰留職停薪，期間至該子女滿3 歲止，但不得逾2 年，性別工作平等法第16條第1 項前段定有明文。次按被保險人之保險年資合計滿1 年以上，子女滿3 歲前，依性別工作平等法之規定，辦理育嬰留職停薪，得請領育嬰留職停薪津貼。育嬰留職停薪津貼，以被保險人育嬰留職停薪之當月起前6 個月平均月投保薪資百分之60計算，於被保險人育嬰留職停薪期間，按月發給津貼，每一子女合計最長發給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4 款、第19條之2 第1 項、第38條第3 項分別定有明文。又勞工保險條例（下稱勞保條例）第13條所稱月投保薪資，係指由投保單位按被保險人之月薪資總額，依投保薪資分級表之規定，向保險人申報之薪資。被保險人之薪資，如在當年2 月至7 月調整時，投保單位應於當年8 月底前將調整後之月投保薪資通知保險人；如在當年8 月至次年1 月調整時，應於次年2 月底前通知保險人。其調整均自通知之次月1 日生效。勞保條例第14條第1 項所稱月薪資總額，以勞基法第2 條第3 款規定之工資為準；其每月收入不固定者，以最近3 個月收入之平均為準。亦為勞保條例第14條第1 項前段、第2 項，勞保條例施行細則27條前段所明定。查

原告乙○○於107年7月31日申請自107年9月1日起至108年8月31日期間育嬰留職停薪，經勞工保險局依照就業保險法第19條之2第1項規定，按其107年9月育嬰留職停薪當月起前6個月平均月投保薪資3萬1,800元之百分之60計算，發給其自107年9月1日起至108年2月28日止育嬰留職停薪津貼共計11萬4,480元（每個月1萬9,080元）等情，為兩造所不爭執，有勞工保險局109年5月1日保費資字第10960091000號函在卷可稽（見本院卷㈠第196頁）。又依被告所提105年1月起至107年8月間之薪資表（見本院卷㈠第533頁至第564頁），可知原告乙○○每月工資並不固定，則依勞保條例施行細則第27條規定，應以其最近3個月收入即107年6月至107年8月之收入計算月平均工資應為3萬5,000元【計算式：（34,500元＋35,280元＋35,220元）÷3＝35,000元】，復依107年1月1日施行之勞工保險投保薪資分級表，該平均工資月投保薪資為3萬6,300元，則如被告按該平均工資為原告乙○○投保，依就業保險法第19條之2第1項規定，勞工保險局應按該平均月投保薪資之百分之60核發6個月之育嬰留職停薪津貼即13萬0,680元（計算式：36,300元x 60%x 6月＝130,680元）與原告乙○○，惟因被告低報原告乙○○投保薪資，導致原告乙○○實際上僅領取11萬4,480元，故原告乙○○自得請求被告賠償短領育嬰留職停薪津貼差額之損害1萬6,200元（計算式：130,680元－114,480元＝16,200元）。

6.基上，原告丁○○得請求被告給付共計31萬8,814元（計算式：235,464元＋11,886元＋10,264元＋61,200元＝318,814元）、原告乙○○得請求被告給付1萬6,200元、原告丙○○得請求被告給付共計20萬7,014元（計算式：194,069元＋12,945元＝207,014元）、原告甲○○得請求被告給付共計16萬5,569元（計算式：121,989元＋8,033元＋4,767元＋30,780元＝165,569元）。其等超越上開請求之範圍，則均不應准許。

四、按雇主應為適用勞工退休金條例之勞工，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6，勞退條例第6條第1項、第14條第1項定有明文。又，依同條例第31條第1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24條第1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31條第1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號裁判要旨參照）。原告主張其等各任職時起至108年7月4日止有附表一至四「6%差額」所示金額，未據被告提繳至其等勞退專戶，故依勞退條例第31條第1項規定，分別請求被告提繳25萬3,907元、20萬0,506元、17萬6,495元、8萬2,212元至其等勞退專戶等情，被告對於其未於原告任職起至108年7月4日止為其等提繳如附表一至四所示「6%差額」所示金額之事實及該表計算方式固不爭執，然辯以：原告依勞退條例第31條規定，超過5年請求部分已經消滅時效。退步言之，原告均知悉且同意被告高薪低報之情形，又原告在外兼差，高薪低報可以降低他們的所得稅，健保自付額也會比較少，故原告對於損失發生原因與有過失，並受有利益，被告自得抗辯本件有民法第216條之1損益相抵規定、第217條與有過失原則之適用云云。經查：

1.被告雖抗辯原告請求補提繳勞工退休金超出5年之部分，已罹於時效，惟依勞退條例第31條第2項規定，勞工依同條第1項規定請求雇主補提繳勞工退休金，係自勞工「離職時起」，因5年間不行使而消滅，亦即只要原告在離職後5年內

為請求，即無時效消滅之問題。查原告丁○○、丙○○、甲○○與被告間勞動契約係於108 年7 月4 日終止；原告乙○○部分則未離職，其等提起本件訴訟向被告請求提繳勞工退休金，起訴狀於109 年1 月22日送達被告，有本院送達證書附卷可證（見本院卷㈠第105 頁），並無罹於5 年請求權時效，其等自得請求提繳在職期間之勞工退休金。是被告所為時效抗辯，應不可採。

2.被告復辯稱：原告均知悉且同意被告高薪低報之情形，因原告有在外兼差，高薪低報可以降低他們的所得稅，健保自付額也會比較少，故原告對於損失發生原因與有過失，並受有利益，被告自得抗辯本件有民法第216 條之1 損益相抵規定、第217 條與有過失原則之適用等情，然為原告所否認，經查：

⑴被告並無提出原告有在外兼差或因此獲得利益之相關事證，是其所辯前情，已非無疑。又不論原告於任職被告期間是否有為兼職，均不影響原告於此段期間受雇於被告之事實，則被告仍應為原告提繳足額退休金至其等勞退專戶。況勞保費係由保險人即勞工保險局收取，原告雖因被告高薪低報致短繳勞保費，因其等補繳保費之義務並未免除，難認其等因被告短報薪資而受有減少勞保自負額支出之利益，在原告補繳前縱有支出較少勞保保險費而受有利益之情事，然此受有損害之一方為勞工保險局，被告並未因此受有損害，難謂係同一原因事實，是被告主張損益相抵，於法無據。

⑵按為增進勞工退休生活保障，加強勞雇關係，促進社會及經濟發展，特制定本條例。勞工退休金事項，優先適用本條例。本條例未規定者，適用其他法律之規定。勞退條例第1 條已有明文。且雇主應為勞工每月提撥勞工退休金至勞工專屬帳戶，如雇主未依規定按月提繳或足額提繳勞工退休金，致勞工受有損害，勞工得向雇主請求損害賠償。勞退條例第31條第1 項亦有規定。足見為勞工提繳足額退休金乃法律強制規定雇主之義務，具有相當公益性，不得逕由私法約定予以

取代。是原告請求被告提繳低報薪資而未依法提繳之退休金差額至其勞退專戶，係勞工權利正當行使，不因是否有同意被告高薪低報或與被告協商而有所差別，是原告依勞退條例第31條第1項規定，分別請求被告提繳如附表一至四「6%差額」所示金額即各共計為25萬3,907元、20萬0,506元、17萬6,495元、8萬2,212元至其等勞退專戶，應屬有據。

⑶次按民法第217條第1項規定，損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之，此即所謂過失相抵原則。又本條項之目的，在謀求加害人與被害人間之公平，而本條項所謂被害人與有過失，須被害人之行為助成損害之發生或擴大，就結果之發生為共同原因之一，行為與結果有相當因果關係，始足當之。倘被害人之行為與結果之發生並無相當因果關係，尚不能僅以其有過失，即認有過失相抵原則之適用（最高法院92台上字第431號判決意旨參照）。查原告之勞工退休金提繳金額係由被告向勞工保險局申報並提繳，無須知會原告或經原告同意，故被告依照其申報之提繳工資所為提繳金額與原告無涉，原告既無從參與前開作業，自與結果之發生無因果關係，不應認其對損害之發生與有過失。況勞基法、勞退條例、勞保條例、就業保險法中有關僱主應核實為勞工提繳退休金、投保勞工保險、就業保險等相關規定，均屬強制規定，本無從以勞資合意免除雇主依法應負之法定責任，否則上開規定將形同具文，進而損害勞工之權益，是被告此部分抗辯，亦屬無據。

五、從而，原告依兩造間勞動契約、勞退條例第12條、第31條第1項、就業保險法第38條第1項等規定，分別請求被告給付31萬8,814元、1萬6,200元、20萬7,014元、16萬5,569元，及自起訴狀繕本送達被告翌日即109年1月23日（見本院卷㈠第105頁送達證書）起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；及依勞退條例第6條第1項、第14條第1項之規定，分別提繳25萬3,907元、20萬0,506元、17萬6,495元、8萬2,212元至其等勞退專戶，均有理由，應予准

許。至逾越上開範圍之請求，難認有據，不應准許。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不一一論述，附此敘明。

七、原告陳明願供擔保聲請宣告假執行或免為假執行，經核原告勝訴部分，所命給付金額未逾50萬元，應依民事訴訟法第389條第1項第5款之規定，依職權宣告假執行，被告聲請宣告免為假執行，核無不合，爰依同法第392條第2項之規定，酌定相當之擔保金額准許之。至原告敗訴部分之訴既經駁回，其假執行之聲請失所附麗，併予駁回。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　8　　日

勞動法庭　　法　官　潘曉玫

附表一：原告丁○○請求被告給付勞工退休金6 %之差額（新臺幣）

| 編號 | 年度 | 全年實領工資/12月 | 應投保工資 | 實際投保工資 | 6%差額<br>【應投保工資-實際投保工資）× 6 %× 12月】 |
|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 94 | 32,231元 | 33,300元 | 25,200元 | 972元 |
| 2 | 95 | 38,261元 | 40,100元 | 25,200元 | 10,728元 |
| 3 | 96 | 44,948元 | 45,800元 | 25,200元 | 14,832元 |
| 4 | 97 | 39,753元 | 40,100元 | 26,400元 | 9,864元 |
| 5 | 98 | 38,667元 | 40,100元 | 17,280元 | 16,430元 |
| 6 | 99 | 44,187元 | 45,800元 | 17,280元 | 20,534元 |
| 7 | 100/1-2 | 43,889元 | 43,900元 | 17,880元 | 18,734元 |
| 8 | 100/3-12 | 45,897元 | 48,200元 | 18,300元 | 17,940元 |
| 9 | 101 | 47,743元 | 45,800元 | 18,780元 | 19,454元 |
| 10 | 102/1-3 | 48,256元 | 50,600元 | 18,780元 | 5,728元 |
| 11 | 102/4-12 | 48,571元 | 50,600元 | 19,047元 | 17,039元 |
| 12 | 103/1-6 | 45,511元 | 45,800元 | 19,047元 | 9,631元 |

（續上頁）

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 13 | 103/7-12 | 48,694元 | 50,600元 | 19,273元 | 11,278元 |
| 14 | 104/1-6 | 43,643元 | 43,900元 | 19,273元 | 8,866元 |
| 15 | 104/7-12 | 46,826元 | 48,200元 | 20,008元 | 10,149元 |
| 16 | 105 | 45,217元 | 45,800元 | 20,008元 | 18,570元 |
| 17 | 106 | 45,144元 | 45,800元 | 21,009元 | 17,850元 |
| 18 | 107 | 44,773元 | 45,800元 | 22,000元 | 17,136元 |
| 19 | 108 | 44,829元 | 45,800元 | 23,100元 | 8,172元 |
| 合　　計 | | | | | 253,907元 |

| 附表二：原告乙○○請求被告給付勞工退休金6 %之差額（新臺幣） | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 編號 | 年度 | 全年實領工資/12月 | 應投保工資 | 實際投保工資 | 6%差額<br>【應投保工資-實際投保工資）x 6 %x 12月】 |
| 1 | 95 | 32,176元 | 33,300元 | 25,200元 | 4,860元 |
| 2 | 96 | 47,403元 | 43,900元 | 25,200元 | 13,464元 |
| 3 | 97 | 40,548元 | 42,000元 | 25,200元 | 12,096元 |
| 4 | 98 | 40,667元 | 42,000元 | 17,280元 | 17,798元 |
| 5 | 99 | 45,799元 | 43,900元 | 17,280元 | 19,166元 |
| 6 | 100/1-2 | 56,085元 | 57,800元 | 17,880元 | 4,790元 |
| 7 | 100/3-12 | 46,885元 | 45,800元 | 18,300元 | 16,500元 |
| 8 | 101 | 45,277元 | 45,800元 | 18,780元 | 19,454元 |
| 9 | 102/1-3 | 44,408元 | 45,800元 | 18,780元 | 4,864元 |
| 10 | 102/4-12 | 52,129元 | 53,000元 | 19,047元 | 18,335元 |
| 11 | 103/1-6 | 49,248元 | 50,600元 | 19,047元 | 11,359元 |
| 12 | 103/7-12 | 47,659元 | 48,200元 | 19,273元 | 10,414元 |
| 13 | 104/1-6 | 44,759元 | 45,800元 | 19,273元 | 9,550元 |

（續上頁）

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 14 | 104/7-12 | 45,727元 | 45,800元 | 20,008元 | 9,285元 |
| 15 | 105/1-3 | 44,016元 | 45,800元 | 20,008元 | 4,643元 |
| 16 | 105/4-12 | 43,678元 | 43,900元 | 31,800元 | 6,534元 |
| 17 | 106 | 42,645元 | 43,900元 | 31,800元 | 8,712元 |
| 18 | 107 | 42,894元 | 43,900元 | 31,800元 | 8,712元 |
| 合　　計 | | | | | 200,506元 |

| 附表三：原告丙○○請求被告給付勞工退休金6 %之差額（新臺幣） | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 編號 | 年度 | 全年實領工資/12月 | 應投保工資 | 實際投保工資 | 6%差額<br>【應投保工資-實際投保工資）x 6 %x 12月】 |
| 1 | 99 | 35,269元 | 36,300元 | 17,280元 | 4,565元 |
| 2 | 100 | 45,376元 | 45,800元 | 17,880元 | 20,102元 |
| 3 | 101 | 46,599元 | 48,200元 | 18,780元 | 21,182元 |
| 4 | 102/1-3 | 41,250元 | 42,000元 | 18,780元 | 4,180元 |
| 5 | 102/4-12 | 49,106元 | 50,600元 | 19,047元 | 17,039元 |
| 6 | 103/1-6 | 45,202元 | 45,800元 | 19,047元 | 9,631元 |
| 7 | 103/7-12 | 51,998元 | 53,000元 | 19,273元 | 12,142元 |
| 8 | 104/1-6 | 42,049元 | 43,900元 | 19,273元 | 8,866元 |
| 9 | 104/7-12 | 48,468元 | 50,600元 | 20,008元 | 11,013元 |
| 10 | 105 | 45,450元 | 45,800元 | 20,008元 | 18,570元 |
| 11 | 106 | 46,629元 | 48,200元 | 21,009元 | 19,578元 |
| 12 | 107 | 47,002元 | 48,200元 | 22,000元 | 18,864元 |
| 13 | 108 | 52,659元 | 48,200元 | 23,100元 | 10,764元 |
| 合　　計 | | | | | 176,495元 |

| 附表四：原告甲○○請求被告給付勞工退休金6 %之差額（新臺幣） | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 編號 | 年度 | 全年實領工資/12月 | 應投保工資 | 實際投保工資 | 6%差額<br>【應投保工資-實際投保工資）x 6 %x 12月】 |
| 1 | 99 | 1,695元 | 1,695元 | 0元 | 102元 |
| 2 | 100 | 32,744元 | 33,300元 | 17,880元 | 11,102元 |
| 3 | 101 | 34,795元 | 36,300元 | 18,780元 | 12,614元 |
| 4 | 102/1-3 | 31,449元 | 31,800元 | 18,780元 | 2,344元 |
| 5 | 102/4-12 | 34,609元 | 34,800元 | 19,047元 | 8,507元 |
| 6 | 103/1-6 | 30,722元 | 31,800元 | 19,047元 | 4,591元 |
| 7 | 103/7-12 | 34,338元 | 34,800元 | 19,273元 | 5,590元 |
| 8 | 104/1-6 | 29,950元 | 30,300元 | 19,273元 | 3,970元 |
| 9 | 104/7-12 | 33,796元 | 34,800元 | 20,008元 | 5,325元 |
| 10 | 105 | 32,318元 | 33,300元 | 20,008元 | 9,570元 |
| 11 | 106 | 30,854元 | 31,800元 | 21,009元 | 7,770元 |
| 12 | 107 | 30,905元 | 31,800元 | 22,000元 | 7,056元 |
| 13 | 108/1-6 | 32,152元 | 33,300元 | 23,100元 | 3,672元 |
| 合　　計 | | | | | 82,212元 |

以上正本係照原本作成。

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。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　8　　日

書記官　王元佑