

臺灣新北地方法院民事判決

110年度勞訴字第92號

原告 闕金美
郭杰輝
林莉娜

前列三人共同

訴訟代理人 陳麗文律師

被告 金元發企業股份有限公司

特別代理人 張嘉榮

上列當事人間請求給付資遣費等事件，經本院於民國110年8月25日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告各如附表三A欄所示之金額，及自民國一一〇年七月二十二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告應提繳附表三B欄所示之金額至原告闕金美設於勞工保險局之勞工退休金專戶。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之九十八，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行，但被告各以附表三A欄所示之金額為原告供擔保得免為假執行。

本判決第二項得假執行，但被告以如附表三B欄所示金額為原告供擔保後得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序上理由

對於無訴訟能力人為訴訟行為，因其無法定代理人或其法定代理人不能行代理權，恐致久延而受損害者，得聲請受訴法院之審判長，選任特別代理人，民事訴訟法第51條第1項定有明文。查被告公司之法定代理人張煉清於109年11月1日死亡，公司其餘董事及監察人之任期均已於108年6月12日屆滿，亦未辦理改選，致被告無法定代理人得為訴訟行為，致遲延訴訟將使之受有損害，經原告聲請選任張煉清之子張嘉榮

01 為被告公司之特別代理人，本院於110年6月21日裁定被告公
02 司選任特別代理人張嘉榮代理進行本件訴訟，有本院110年
03 度勞聲字第7號裁定可按，先為敘明。

04 貳、實體上理由

05 一、原告起訴主張：原告3人各自附表一「到職日」欄位所示之
06 日起受雇於被告，分別負責如附表一「職位」欄所示之工作
07 。嗣被告公司負責人張煉清於109年11月1日過世，因無人願
08 意接任負責人職位，致被告公司無法繼續營運，乃於109年
09 12月1日公告公司將於109年12月31日結束營業並資遣所有員
10 工，嗣經主管機關確認歇業在案，是兩造勞動契約係依據勞
11 動基準法（下稱勞基法）第11條第1款規定終止，109年12月
12 31日為被告所有員工之最後上班日，原告3人之平均工資則
13 如附表一「平均工資」欄位所示之金額。原告闕金美於84年
14 3月1日到職，於102年時因有資金需求，且已符合請領勞工
15 保險老年給付之資格，故於102年11月20日向勞工保險局申
16 請退保，領取老年一次給付，但仍繼續任職於被告，並自
17 102年11月21日改投新制勞退及職災保險，惟被告直至106年
18 4月14日始為原告闕金美投保新制勞退及職災保險。因此，
19 原告闕金美於84年3月1日至102年11月20日屬於勞退舊制之
20 員工，109年12月31日兩造勞動契約終止，舊制期間合計18
21 年8個月又20日，工作年資計有19年，核有34個基數，以原
22 告闕金美平均工資4萬2659元計算，原告得請求被告結清舊
23 制退休金145萬406元。另被告遲至106年4月14日始行以每月
24 2,748元提繳勞工退休金部分，因被告自102年11月20日至
25 106年3月止共有16個月未依規定按月提繳退休金，故被告共
26 需補提繳4萬3968元至原告闕金美至退休金個人專戶。又本
27 件勞動契約係因勞基法第11條第1款規定終止，原告闕金美
28 於102年11月21日起至109年12月31日止任職於被告期間屬於
29 勞退新制期間，年資為7年40日；原告郭杰輝、林莉娜自附
30 表一「到職日」欄位所示之日起至109年12月31日止，年資
31 分別為16年8月又16日及12年7月又19日，再以原告3人之平

均工資計算，被告應分別給付原告闕金美15萬1644元、郭杰輝75萬216元、林莉娜20萬8915元之資遣費。再者，原告闕金美、郭杰輝、林莉娜3人於109年度尚分別有23日、2.5日、4日之特別休假未休，被告應給付原告闕金美3萬2959元、郭杰輝3,732元、林莉娜4,215元之特別休假未休工資。另依原告3人之工作年資，均應有30日之預告期間，被告雖有於109年12月1日預告資遣，但仍以優於勞基法之規定給予員工謀職假9天，故被告應給付原告闕金美1萬2897元、郭杰輝1萬2357元、林莉娜8,613元之謀職假之工資。爰依勞基法第55條、勞工退休金條例第12條第1項、勞基法第38條、第16條、勞工退休金條例第16條第1項之規定，提起本訴，並聲明：被告應給付原告3人各如附表一A欄所示之金額，及各自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。被告應提繳附表一B欄所示之金額至原告闕金美設於勞工保險局之勞工退休金專戶。

二、被告方面：都不清楚等語置辯。

三、得心證之理由：

(一)原告3人主張其各自附表一「到職日」欄位所示之日起受雇於被告，因被告公司原法定代理人張煉清於109年11月1日死亡，被告公司因此無法繼續營運而決定資遣所有員工，經主管機關確認歇業，原告3人最後工作日均為附表一「最後工作日」欄位所示之日即109年12月31日，平均工資則如附表一「平均工資」欄所示之金額等情，業據提出經濟部商工登記公示資料查詢服務頁面、新北市政府110年1月7日新北府勞資字第1100035061號函、新北市政府勞資爭議調解紀錄、被告公司勞工資遣費算式、原告闕金美之平均工資試算表及薪資單等件為證據（見本院卷第27至32頁、第35至37頁、第49至52頁），並有勞動部勞工保險局110年5月26日保費資字第11060121280號函所附原告3人之勞工保險投保資料、已繳納勞工退休金個人專戶明細資料表附卷可參（見本院卷第63至86頁），與原告所述相符，堪信為真。

01 (二)原告闕金美請求結清舊制退休金部分：

- 02 1.查勞基法就雇主終止勞動契約時，應發給勞工資遣費或退休
03 金，設有不同的規定（資遣費部分為第16、17、18條，退休
04 金部分為53、54、55條），而兩者都是以「工作年資」為計
05 算標準。
- 06 2.依94年7月1日起施行的勞工退休金條例第11條規定：「本條
07 例施行前已適用勞動基準法之勞工，於本條例施行後，仍服
08 務於同一事業單位而選擇適用本條例之退休金制度者，其適
09 用本條例前之工作年資，應予保留。前項保留之工作年資，
10 於勞動契約依勞動基準法第11條、第13條但書、第14條、第
11 20條、第53條、第54條或職業災害勞工保護法第23條、第24
12 條規定終止時，雇主應依各法規定，以契約終止時之平均工
13 資，計給該保留年資之資遣費『或』退休金，並於終止勞動
14 契約後30日內發給。第1項保留之工作年資，於勞動契約存
15 續期間，勞雇雙方約定以不低於勞動基準法第55條及第84條
16 之2規定之給與標準結清者，從其約定。」，而該法條的立
17 法理由：「一、為銜接新舊制度，第一項明定選擇適用本條
18 例之退休金制度之勞工，其適用本條例前之工作年資應予保
19 留。二、第二項明定保留之工作年資，由雇主以契約終止時
20 之平均工資，依相關法令之規定發給資遣費『或』退休金。
21 勞工離職時如未符合退休金或資遣費之請領要件，即不得請
22 領退休金或資遣費。三、依勞動基準法規定，勞工於退休或
23 遭資遣時，雇主始有給付退休金或資遣費之義務，故不宜規
24 定雇主於勞工選擇本條例之退休金制度時，應結算其年資。
25 但如勞資雙方自行協商約定，勞動契約繼續存續，並先依勞
26 動基準法規定結清保留年資者，不影響勞工之權益，應屬可
27 行，爰為第三項規定。」。
- 28 3.再依行政院勞工委員會94年6月30日勞動4字第0940036502號
29 函略以：「依勞工退休金條例第11條第1項規定，勞工選擇
30 適用該條例之退休金制度(新制)者，其適用該條例前之工作
31 年資，應予保留。勞工之保留年資提前結清者，依該條第3

項之規定，其給與標準依勞動基準法第55條規定計給。保留年資未提前結清者，依該條第2項規定，嗣後勞工終止勞動契約時，如符合退休要件，其保留年資之退休金，依勞動基準法第55條規定計給；勞工未符合退休條件而資遣者，其保留年資之資遣費，依勞動基準法第17條規定計給。」。

4. 由上述規定可知，在舊制期間（即94年7月1日前），依照勞動基準法規定，資遣費與退休金既然都是以「工作年資」為計算標準，且兩者都是勞工在終止勞動契約時，對僱主所發生的請求權，故二者具有擇一關係，領取退休金者即不得取領資遣費，領取資遣費者也不得再領取退休金。

5. 因此，原告請求84年3月1日起至102年11月20日止的年資（即勞退舊制期間），雖同時依勞動基準法第17、55條規定請求給付資遣費及退休金，但是依照前述說明，兩者具有擇一關係，無法同時並存，原告僅得請求之舊制退休金或舊制之資遣費。

6. 按勞工工作十五年以上年滿五十五歲者，得自請退休。勞工退休金之給與標準：按其工作年資，每滿一年給與兩個基數。但超過十五年之工作年資，每滿一年給與一個基數，最高總數以四十五個基數為限。未滿半年者以半年計；滿半年者以一年計。、前項第1款退休金基數之標準，係指核准退休時一個月平均工資。勞基法第53條第1款、第55條第1項第1款、第2項分別定有明文。又勞工退休金條例施行前已適用勞動基準法之勞工，於本條例施行後，仍服務於同一事業單位而選擇適用本條例之退休金制度者，其適用本條例前之工作年資，應予保留。前項保留之工作年資，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、第二十條、第五十三條、第五十四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，雇主應依各法規定，以契約終止時之平均工資，計給該保留年資之資遣費或退休金，並於終止勞動契約後三十日內發給。第一項保留之工作年資，於勞動契約存續期間，勞雇雙方約定以不低於勞動基準法第五十

五條及第八十四條之二規定之給與標準結清者，從其約定。勞工退休金條例第11條第1、2、3項定有明文。(一)依勞工退休金條例(新制)第11條第1項規定勞工必須具備下列要件，其適用勞動基準法退休金制度(舊制)之工作年資，始應予保留：(一)該條例施行前已適用勞動基準法之勞工(二)該條例施行後仍服務於同一事業單位之勞工(三)該條例施行後選擇適用新制之勞工。準此，原告於102年11月20日之後始選擇適用勞工退休金條例新制，被告自應結清之前舊制之年資。

7. 平均工資係指計算事由發生之當日前六個月內所得工資總額除以該期間之總日數所得之金額。工作未滿六個月者，謂工作期間所得工資總額除以工作期間之總日數所得之金額。工資按工作日數、時數或論件計算者，其依上述方式計算之平均工資，如少於該期內工資總額除以實際工作日數所得金額百分之六十者，以百分之六十計，勞基法第2條第4款載有明文。又由於勞基法暨施行細則對於「一個月平均工資」並無定義，該法第2條第4款雖有「平均工資」定義，惟係屬「日平均工資」之意，該法施行之初，前主管機關內政部曾於74年函釋：「一個月平均工資，係指日平均工資乘以三十所得之數額」。二惟該函執行以來，迭有反映有欠合理，因計算事由發生之當日前六個月之總日數，由於大月小月不同，分別為181天至184天，而非180天，平均每月之日數應為30.17天至30.67天而非30天，故一律以30天計算，將使勞工應得之資遣費、退休金、職業災害補償費減少，故改以「日平均工資」乘以計算期間每月之平均日數為計算標準，等於以勞工退休前六個月工資總額直接除以六，較為簡易、準確及合理。三新修正之一個月平均工資計算標準自83年4月11日起適用，原內政部74年12月21日(74)台內勞字第371678號釋示，同時停止援用。凡83年4月11日以後退休或資遣者，雇主應以新規定之月平均工資計算勞工之退休金或資遣費，惟在83年4月10日以前退休或資遣者，仍依內政部74年12月21

日台內勞字第371678號之函規定辦理（行政院勞工委員會83年4月9日（83）台勞動二字第25564號函釋）。

- 8.原告闕金美主張其自84年3月1日到職，於102年11月20日因已符合請領勞工保險老年給付之資格，故向勞工保險局申請退保，領取老年一次給付等情，業據提出其勞工保險被保險人投保資料表、自願職保被保險人投保資料表、勞工適用勞動基準法退休金制度年資之退休金試算表（勞退舊制）等件附卷可參（見本院卷第39至42頁、第53至54頁）。是原告闕金美為00年00月0日出生，於102年11月20日時已年滿55歲，自84年3月1日起至102年11月20日止，已工作年滿18年8月19日，合於前開聲請退休之要件，原告闕金美主張被告並未結清84年3月1日起至102年11月20日止之舊制工作年資，自84年3月1日起至102年11月20日止，工作年資為18年8月19日，依勞基法第55條第1項第1款之規定為34個基數（ $15 \times 2 + 4 = 34$ ），則依同條第2項之規定，以其平均工資4萬2659元計算，被告應給與原告闕金美之舊制退休金為145萬406元（計算式： $42,659 \text{元} \times 34 = 1,450,406 \text{元}$ ）。

（三）請求資遣費部分：

- 1.雇主應自勞工退休金條例公布後至施行前一日之期間內，就該條例之勞工退休金制度及勞動基準法之退休金規定，以書面徵詢勞工之選擇；勞工屆期未選擇者，自本條例施行之日起繼續適用勞動基準法之退休金規定。選擇繼續適用勞動基準法退休金規定之勞工，其資遣費依勞基法第17條規定發給。勞工退休金條例第9條第1項、第12條第3項分別載有明文，自94年7月1日以後之年資，另適用勞工退休金條例後之工作年資，應依據勞工退休金條例第12條第1項計算。勞工依勞基法第12條第1項之規定，終止勞動契約者，應依左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，每滿一年發給相當於一個月平均工資之資遣費。二、依前款計算之剩餘月數，或工作未滿一年者，以比例計給之。未滿一個月者以一個月計，為勞基法第11條、第17條所明定。又

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，不適用勞基法第17條之規定，勞工退休金條例第12條第1項亦有明定。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 $3 \times 0.5 + [(6 + 15/30) \div 12] \times 0.5 = 1.77$ 個基數。（見行政院勞工委員會94年9月7日勞動4字第0940048956號函）。

2. 查被告公司歇業，兩造間勞動契約依勞基法第11條第1款規定於109年12月31日終止，已如上述，原告自得依勞工退休金條例第12條第1項規定請求被告給付資遣費。查原告闕金美於102年11月21日起適用新制，其計算資遣費之到職日期即為102年11月21日；原告郭杰輝係適用舊制，其到職日為93年4月15日；原告林莉娜係適用新制，其到職日為97年5月12日，又原告3人之最後工作日均為109年12月31日。準此，以原告3人如附表一「平均工資」欄位所示之平均工資金額計算，原告3人得請求被告給付之資遣費應為闕金美15萬1736元、郭杰輝75萬216元、林莉娜18萬9684元，有卷附之勞動部資遣費試算表附卷可參，故原告闕金美、郭杰輝、林莉娜請求之資遣費分別於15萬1644元、75萬216元、18萬9684元之範圍內有理由，應予准許，逾此部分，應予駁回。

(四) 請求特休未休工資部分：

按勞基法第38條第1項規定「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、六個月以上一年未滿者，三日。二、一年以上二年未滿者，七日。三、二年以上三年未滿者，十日。四、三年以上五年未滿者，每年十四日。五、五年以上十年未滿者，每年十五

01 日。六、十年以上者，每一年加給一日，加至三十日為止。
02 」。同條第4項規定：「勞工之特別休假，因年度終結或契約
03 終止而未休之日數，雇主應發給工資。但年度終結未休之日
04 數，經勞雇雙方協商遞延至次一年度實施者，於次一年度終
05 結或契約終止仍未休之日數，雇主應發給工資。」，又勞基
06 法施行細則第24-1條規定「本法第三十八條第四項所定年度
07 終結，為前條第二項期間屆滿之日。本法第三十八條第四項
08 所定雇主應發給工資，依下列規定辦理：一、發給工資之基
09 準：（一）按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其一日工資
10 計發。（二）前目所定一日工資，為勞工之特別休假於年度
11 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
12 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
13 得之工資除以三十所得之金額」。查原告3人於109年度尚有
14 如附表二「未休之特別休假日數」欄所示之未休畢特別休假
15 ，則以原告3人之平均工資計算，原告3人得請求之特別休假
16 未休工資於附表二「得請求之特休未休工資」欄位所示金額
17 之範圍內為有理由，逾此範圍，即屬無據。

18 (五)請求預告期間之謀職假工資部分：

19 雇主依第11條或第13條但書規定終止勞動契約者，其預告期
20 間依左列各款之規定：一、繼續工作三個月以上一年未滿者
21 ，於十日前預告之。二、繼續工作一年以上三年未滿者，於
22 二十日前預告之。三、繼續工作三年以上者，於三十日前預
23 告之。勞工於接到前項預告後，為另謀工作得於工作時間請
24 假外出。其請假時數，每星期不得超過二日之工作時間，請
25 假期間之工資照給。雇主未依第1項規定期間預告而終止契
26 約者，應給付預告期間之工資，勞基法第16條定有明文。因
27 此，原告於預告期間申請謀職假，期請假期間之工資照給，
28 如原告未請假，即應正常出勤狀況給薪，並無生加給薪資之
29 問題，本件原告3人之到職日如附表一「到職日」欄位所示
30 之日期，至109年12月31日止，原告3人均已工作3年以上，
31 被告應於30日預告終止勞動契約。惟查，被告於109年12月1

日預告資遣，已於30日前預告原告，被告均已正常給付薪資，原告亦無申請謀職假，原告請求預告期間之謀職假工資，為無理由，應屬無據。

(六)請求提繳勞工退休金部分：

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6%，勞退條例第6條第1項、第14條第1項定有明文。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號著有裁判可資參照。查原告闕金美主張其自102年11月20日起適用新制，惟被告直至106年4月14日始替其以每月2,748元提繳勞工退休金，業據原告闕金美提出其勞工退休金（勞退新制）提繳異動明細表、勞工退休金個人專戶明細資料為證據（見本院卷第43至47頁），並有勞動部勞工保險局110年5月26日保費資字第11060121280號函所附原告闕金美之勞工保險投保資料、已繳納勞工退休金個人專戶明細資料表附卷可按（見本院卷第63至86頁），故原告闕金美自得請求被告補提繳102年11月20日至106年3月間之勞工退休金至其勞工退休金專戶。是以被告每月提繳金額2,748元計算，原告闕金美請求被告提繳自102年11月20日起至106年3月止共4萬3968元之勞工退休金至其勞工退休金專戶（計算式：2,748元×16月＝43,968元），為有理由，應予准許。

01 四、按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其
02 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人
03 起訴，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者
04 ，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者
05 ，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息，民法第229條
06 第2項、第233條第1項前段分別定有明文。經查，被告已於
07 110年7月21日收受起訴狀繕本，有本院之送達證書可按（見
08 本院卷第111頁），故原告請求自110年7月22日起至清償日
09 止，按年息百分之五計算之利息，應屬有據。

10 五、綜上所述，原告3人請求被告各給付如附表三A欄所示之金額
11 及自110年7月22日起至清償日止，按年息百分之五計算之利
12 息，及被告應提繳附表三B欄所示之金額至原告闕金美設於
13 勞工保險局之勞工退休金專戶，洵屬正當，應予准許，逾此
14 部分之請求，則屬無據，應予駁回。

15 六、法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決，應依職權宣告
16 假執行，前項請求，法院應同時宣告雇主得供擔保或將請求
17 標的物提存而免假執行，為勞動事件法第44條第1項、第2項
18 所明定。本件判決為被告即雇主敗訴之判決，依據前開規定
19 ，並依職權宣告假執行及免為假執行之宣告。原告其於假執
20 行之聲請，因訴之駁回，而失所附麗，併予駁回。

21 七、據上論結，本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，爰依
22 民事訴訟法第79條、勞動事件法第44條第1項、第2項，判決
23 如主文。

24 中 華 民 國 110 年 9 月 14 日
25 勞 動 法 庭 法 官 徐 玉 玲

26 以上正本係照原本作成

27 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。如
28 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

29 中 華 民 國 110 年 9 月 14 日
30 書 記 官 黃 奎 彰