臺灣桃園地方法院民事判決

109年度勞訴字第52號

原　　告　黃昱齊
被　　告　震宇保全股份有限公司
法定代理人　周淑華
訴訟代理人　郭法智
　　朱怡潔

上列當事人間請求給付資遣費等事件，本院於民國109 年9 月1 日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應給付原告新臺幣9 萬9,797 元，及自民國109 年3 月7 日起至清償日止，按年息5 %計算之利息。

二、被告應提繳新臺幣1 萬226 元至原告設於勞動部勞工保險局之勞工退休金個人專戶。

三、被告應開立非自願離職證明書予原告。

四、原告其餘之訴駁回。

五、訴訟費用由被告負擔24%，餘由原告負擔。

六、本判決第一、二項所命給付部分，得假執行；但被告如各以新臺幣9 萬9,798 元、新臺幣1 萬226 元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加，但擴張或減縮應受判決事項之聲明，不在此限，民事訴訟法第255 條第1 項第3 款定有明文。查原告起訴時原聲明請求：㈠被告應給付原告新臺幣（下同）313,890 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5 %計算之利息；㈡被告應提繳15,321元至原告於勞工保險局（下稱勞保局）之勞工退休金專戶；㈢被告應開立非自願離職證明書予原告；㈣第1 項聲明請依職權宣告假執行。嗣原告之聲明迭經變更，最後為：㈠被告應給付原告403,559 元（原告誤將聲明第二項之提撥勞退差額計入而載為422,891 元），及自起訴狀繕本送達翌日

起至清償日止，按年息5％計算之利息；㈡被告應提繳19,332元至原告於勞保局之勞工退休金個人專戶；㈢被告應開立非自願離職證明書予原告；㈣第1項聲明請依職權宣告假執行（見本院卷319、320頁）。經核原告所為訴之變更，係屬擴張應受判決事項之聲明，揆諸前揭說明，並無不合，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：原告自民國107年11月1日起受僱於被告，擔任保全員，兩造約定適用勞動基準法（下稱勞基法）第84條之1規定，並約定每日正常工時為10小時，每月正常工時為240小時，月休6日，而原告每日均有延長工時2小時，自107年11月起至同年12月止，薪資為22,000元，並於108年1月起至同年10月止，薪資調為23,100元，惟被告未依勞工保險條例（下稱勞保條例）、就業保險法（下稱就保法）、勞工退休金條例（下稱勞退條例）等規定以原告實領工資投保及提繳勞工退休金，且給付原告之薪資顯低於底薪與全勤工資等項目加計延長工時薪資之總額，亦未給付原告特別休假未休工資，故原告於108年11月1日寄發蘆竹光明郵局第304號存證信函（下稱系爭存證信函），依勞基法第14條第1項第6款規定終止兩造間勞動契約（下稱系爭勞動契約），被告並於108年11月4日收受，且原告於同日申請勞資爭議調解，惟最終調解不成立。因原告任職之初有繳納制服保證金2,280元，惟被告迄未返還，顯無法律上原因而受利益。為此，爰依系爭勞動契約、勞基法、勞保條例、就保法、勞退條例、民法第179條等規定，請求被告給付薪資差額167,577元、特別休假日出勤加倍薪資11,370元、資遣費24,332元、短領失業給付差額99,000元、職業訓練生活津貼99,000元、退還制服保證金2,280元、補提繳19,332元至原告於勞保局設立之勞工退休金個人專戶及開立非自願離職證明書等語，並聲明：如上開變更後之聲明所示。

二、被告則以：原告有與被告簽立保全人員勞動契約書、薪資說

明書，被告係依前開約定給付薪資及提撥勞工退休金，並無短少給付之情事；原告於108 年11月1 日至同年月3 日請特休後，即於同年月4 日突然不到班有如曠職，且其於同年月11日以系爭存證信函通知被告終止系爭勞動契約，被告認為原告顯已無繼續履約之意願，爰以同年月4 日收受系爭存證信函後，合意終止兩造間僱傭關係，是原告請求資遣費應無理由；依就保法第11條第1 項規定，請領失業給付、職業訓練生活津貼，係以符合非自願離職原因為前提，本案為兩造合意終止僱傭關係，故原告請求失業給付、職業訓練生活津貼、開立非自願離職證明書亦無理由；因原告於108 年11月4 日突然不到班有如曠職，致被告須臨時調用其他人力而支出相關人事成本造成損害，故主張以原告任職時繳納之制服保證金互為抵銷等語，資為抗辯，並聲明：㈠原告之訴駁回；㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項（見本院卷第316-317 頁，並依判決格式修正或刪減文句，或依爭點論述順序整理內容）：

㈠原告107 年11月1 日起任職於被告，擔任保全員，月薪30,000元，後於108 年1 月起調薪為每月31,000元，全勤獎金均為2,500 元。兩造簽有保全人員勞動契約書、薪資說明書、保全人員約定書（見本院卷第107-109 頁、111 、261 頁）。約定適用勞基法第84條之1 規定，並經桃園市政府核備，每日正常工時為10小時，每月正常工時為240 小時，月休6日。

㈡原告任職期間，被告僅以22,000元、23,100元為投保薪資，並提繳6%勞工退休金至原告之勞保局勞工退休金專戶，而造成失業給付、職訓津貼之差額。

㈢原告業已自勞保局受領失業給付合計69,300元。惟因離職事由與被告發生勞資爭議而未請領就業保險職業訓練津貼。（見本院卷第247-253 頁）

㈣原告自107 年11月1 日起至108 年11月4 日止任職期間，原告之特別休假尚有10天未請畢，原告業已領取被告給付之3

日部分特別休假工資2,889 元（見本院卷第11頁）。

㈤被告尚未開立非自願離職證明書予原告。

㈥原告於任職之初有繳納制服保證金2,280 元，被告迄今未歸還。

㈦原告於108 年11月1 日以系爭存證信函通知被告違反勞基法第14條第1 項第6 款等事由，以不經預告終止系爭勞動契約，被告於108 年11月4 日收受（見本院卷第49-57 頁、第94、203 頁）。

㈧原告於108 年11月1 日至同年月3 日之班表均註記「★」之符號（見本院卷第113 頁）。

四、原告主張被告違反勞工法令，依勞基法第14條第1 項第6 款規定終止系爭勞動契約，並請求被告給付薪資差額、特別休假未休工資、資遣費、短領失業給付之差額、職業訓練生活津貼、補提繳短少之勞工退休金、退還制服保證金、開立非自願離職證明書等情，則為被告所否認，並以前詞置辯，故本件爭點為：㈠原告請求被告給付延長工時工資、國定假日出勤工資，是否有理？㈡原告請求被告給付特休未休工資，是否有理？㈢原告請求被告提撥勞退差額，是否有理？㈣原告主張於108 年11月4 日，依勞基法第14條第1 項第6 款規定，終止系爭勞動契約，是否合法？若合法，則其請求被告給付資遣費及開立非自願離職證明書，有無理由？㈤原告請求被告給付失業給付、職業訓練津貼之差額損失，是否有理？茲分述如下：

㈠原告請求被告給付平日延長工時工資、國定假日出勤工資，是否有理？

1.按勞基法第84條之1 第1 項規定，經中央主管機關核定公告之監督、管理人員或責任制專業人員，監視性或間歇性之工作，其他性質特殊之工作者，得由勞雇雙方另行約定工作時間、例假、休假、女性夜間工作，並報請當地主管機關核備，不受第30條、第32條、第36條、第37條、第49條規定之限制，其立法目的無非係就特殊工作者，因具自由裁量自身工

作時間之性質，允許勞雇雙方得調整工作時間，不受勞基法相關規定之限制。查原告受僱於被告擔任保全員，屬勞基法第84條之1 規定之工作者，兩造依法簽訂系爭勞動契約即保全人員契約，業經被告報請主管機關核備，有桃園市政府109 年5 月14日府勞條字第1090115525號檢附桃園市政府107 年11月13日府勞條字第1070281288號函、核備名冊、保全人員約定書（下稱系爭約定書）各1 份在卷可考（見本院卷第255-261 頁），且為兩造所不爭執 見兩造不爭執事項㈠Ⅴ，可知兩造所簽訂之系爭勞動契約，業經被告報請主管機關核備至明。又依照兩造所簽署之系爭約定書（見本院卷第261 頁），已明文約定被告指派原告擔任保全工作，雙方同意就勞基法第84條之1 規定事項，並排除同法第30、32、36、37及49條之限制，而約定如系爭約定書所示條款共同遵循。是就原告之工作時間自應以兩造之約定為準，於兩造約定之範圍內，即無依勞基法第30條、第32條規定另計加班費之適用，但仍不得低於勞基法所定之最低標準。

2.平日延長工時工資部分：

⑴有關原告每日工時之認定，原告固主張伊尚有1 小時休息待命，依勞基法第35條規定，該項休息時間不包括在正常工時內，伊不能隨便離開崗位，是該1 小時應屬延長工作時間等語（見本院卷第388-389 頁），惟查兩造間系爭約定書第4點約定每日正常工時不得超過10小時，連同延長工時1 日不得超過12小時，是原告於系爭勞動契約所約定之工作時間即上開時段12小時內本有提供勞務之義務，除非被告於上開約定工作時間以外，尚有要求勞工工作之情形，始屬延長工時，被告即須依法給付勞工延長工時之工資，否則即應受系爭勞動契約內容之拘束。況原告既主張上開中間1 小時休息時間屬於工作時間，而被告對此亦不爭執（見本院卷第389 頁），且原告復將超過兩造約定工作時間即10小時以外部分全數計算超時加班工資（詳後述），是自無再就已計算延時工資之時數，重複計算原告此部分主張休息時間工資之理。從

而，原告請求被告應給付此部分休息時間加班之加班費，應屬無據。

⑵原告復主張於正常工時外，被告要求原告每月12日均須至被告處參加教育訓練課程並待命合計2 小時（其中課程為30分鐘），因此請求被告給付2 小時加班費等語，為被告所否認，辯稱：前揭教育訓練課程是每月12日要上課30分鐘，在公司3 樓上課，我們是依警政署保全在職訓練安排，原告必須參加，不參加會記警告，上完後會發誤餐費100 元，我們案場離住家或公司不會超過20分鐘等語。經查：

①依行政院勞動部（前勞工委員會）80年6 月8 日（80）台勞動二字第14217 號函示：「事業單位於正常工作時間外辦理訓練或集會，如該訓練係屬勞工教育訓練，或該訓練、集會係屬自願性參加者，則該時段不屬工作時間。」81年1 月6 日（81）台勞動二字第33866 號函示：「雇主強制勞工參加與業務頗具關連性之教育訓練，其訓練時間應計入工作時間。惟因訓練時間之勞務給付情況與一般工作時間不同，其給與可由勞雇雙方另予議定。又訓練時間與工作時間合計如逾勞動基準法所訂正常工時，應依同法第24條規定計給勞工延長工時工資。」（見本院卷第303、305 頁）。

②查原告每月12日須強制參加前述與業務頗具關連性之教育訓練，其訓練時間自應計入工作時間，是原告每日正常工時連同延長工時合計12小時外，尚應計入0.5 小時之延長工時。至原告另主張1.5 小時係待命時間，惟原告陳稱：我請求2 小時是因為另外1.5 小時是要回到保全駐點的地方，上完課之後要在公司指派地點待命，等到7 點才開始上哨，因為我們會提前交接，讓前一班的人可以提早上課等語（見本院卷第313 頁），可知原告從接受被告提供勞務之請求、到實際提供勞務之間，應容許一定的通勤時間，因此勞工縱然處於提供勞務的準備狀態，不僅其活動自由、而且其停留處所，大致上都未受到限制，例如醫護人員on-call 之情形。因原告本應依系爭勞動契約約定之排班表提供勞務，其身心健康

並未因此受到相當的影響，此段準備提出勞務時間與休息時間，較為接近。況原告未舉證其主張1.5 小時有何實際上提供勞務，難認其屬工作時間，被告自無庸給付1.5 小時部分之工資，是原告主張每月12日有1.5 小時之延長工時而向被告請求給付此部分之加班費，自屬無據。

⑶勞基法第30條規定之工時係以日、週為單位，非以月為單位，以該條所定每週工時40小時，1 年為52週又1 日反推年度總工時，再分攤至12個月份計算，法定正常工時每月應為174 小時（即《40× 52週＋8 小時》/12 月＝174 ），兩造約定經核備之每月正常工時240 小時，已超出前開法定正常工時計算原告受勞基法保障之工時，自應按時數比例增計之，基本工資自107 年11月至同年12月為每月22,000元、時薪91.67 元；自108 年1 月1 日至同年12月31日為每月23,100元、時薪96.25 元。依兩造約定且經核備之每月工時為240 小時，基本工資107 年部分應為28,050元　計算式：22,000元＋（000 －000 ）x 91.67 ＝28,050元，元以下四捨五入，下同ㄨ；108 年部分應為29,453元（計算式：23,100元＋（000 －000 ）x 96.25 ＝29,453元ㄨ。

⑷兩造就原告提出之附件二所主張之時數不爭執　見本院卷第23、99頁ㄨ。被告固嗣後於109 年7 月14日言詞辯論時爭執之，惟無正當理由，迄未提出原告出勤紀錄以資核對，則本院依勞基法第23條第2 項、勞動事件法第35條、第36條第1 、5 項規定，亦得認原告主張之受領薪資及出勤日時等事實為真。是本院綜合上開事證，堪認原告主張之上開事實為真。茲就各項年度被告應給付原告平日延長工時之加班費數額為何，分述如下：

①107 年度部分：

原告於107 年11月至12月均全月工作，工時均為288 小時，正常工時240 小時，每月之延長工時共48小時，以每月工作24日計算，每日之延長工時為2 小時，及每月12日上課0.5 小時部分，亦屬延長工時，則以上開時薪91.67 元計算，原

告就此部分每月得請求之延長工資為5,943 元　計算式：48小時x（ 91.67 × 4/3 ）＋0.5 小時x（ 91.67 × 5/3 ）＝5,943 元∨，107 年11月至12月每月之薪資應為33,993元（計算式：28,050元＋5,943 元＝33,993元）。從而，原告於上開工作期間可領取之薪資應為67,986元（計算式：33,993元x 2 ＝67,986元），原告主張其上開工作期間實際領取之薪資共65,000元（計算式：32,500元＋32,500元＝65,000元，見本院卷第25、27頁），加計被告就教育訓練每月已給付原告100 元誤餐費後為65,200元，兩者差額為2,786 元（計算式：67,986元－65,200元＝2,786 元），是原告請求被告給付2,786 元之短付工資，為有理由。逾此部分之請求，則無理由。

㈡108 年度部分：

除108 年2 月之工時為264 小時外，其餘工時均為288 小時，正常工時240 小時，除108 年2 月之延長工時為24小時外，其餘每月之延長工時各48小時，以每月工作24日計算，除108 年2 月每日之延長工時為1 小時外，其餘每日之延長工時為2 小時，另每月12日上課0.5 小時部分，亦屬延長工時，則以上開時薪96.25 元計算，原告就此部分每月得請求之延長工資，108 年2 月份為3,160 元　計算式：24小時x（96.25 × 4/3 ）＋0.5 ×（ 96.25 × 5/3 ）＝3,160 元∨，其餘每月為6,240 元　計算式：48小時x（ 96.25 × 4/3 ）＋0.5 小時x（ 96.25 × 5/3 ）＝6,240 元∨，是原告於108 年1 月至10月，除108 年2 月每月薪資為32,613元（計算式：29,453元＋3,160 元＝32,613元）外，其餘每月之薪資應為35,693元（計算式：29,453元＋6,240 元＝35,693元）。從而，原告於上開工作期間可領取之薪資應為353,850 元（計算式：32,613元＋35,693元x 9 ＝353,850 元），原告主張其上開工作期間實際取領之薪資共333,000 元（計算式：32,500元＋32,500元＋33,500元＋33,500元＋33,500元＋33,500元＋33,500元＋33,500元＋33,500元＝33

3,000 元）及誤餐費1,000 元（每月100 元教育訓練之誤餐費，共10個月），合計334,000 元，則兩者差額為19,850元（計算式：353,850 元－334,000 元＝19,850元），是原告請求被告給付19,850元之短付工資，為有理由。逾此部分之請求，則無理由。

③綜前，被告應給付原告平日延長工時之加班費數額為22,636元（計算式：2,786 元＋19,850元＝22,636元），逾此部分之請求，則無理由，不應准許。

3.國定假日工資部分：

⑴按內政部所定應放假之紀念日、節日、勞動節及其他中央主管機關指定放假日，均應休假。105 年12月6 日修正之前項規定，自106 年1 月1 日施行。第36條所定之例假、休息日、第37條所定之休假及第38條所定之特別休假，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37條第1 項、第2 項及第39條分別定有明文。而所謂「加倍發給」係指除原應發給之工資外，另加發一倍之工資（司法院第十四期司法業務研究會期司法院第一廳研究意見參照），至於當日出勤工作逾8 小時之部分，係屬延長工作時間，應依同法第24條第1 項所列標準計給延長工時工資（勞動部106 年3 月24日勞動條2 字第1060130619號函）。此加倍發給工資之原因，乃係因勞工於休假日原本無庸工作即得請求雇主照給工資，然勞工卻於休假日額外出勤工作，其額外付出勞力（工作），並讓雇主取得其額外工作之利益，本諸有勞動即應有報酬之理念，雇主自應就勞工於休假日額外之付出給與報酬（即工資），方符事理。此從系爭約定書第5 條第2 點約定略以：原告於輪值表排定之休假日、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，工資應由雇主照給。被告經徵得原告同意於休假日工作者，工資應加倍發給等內容（見本院卷第261 頁）亦可明白得知。

㈡原告主張其受僱被告期間，自108年1月至同年10月，含中央主管機關規定應放假之日及勞動節，共有11天之應放假日均未休假乙情，亦為被告所不爭執（見本院卷第392頁），僅辯稱每月薪資已包含國定假日上班薪資在內，並已給付合計10,593元　計算式：4,815元（2月）＋1,926元（4月）＋963元（5月）＋963元（6月）＋963元（9月）＋963元（10月）＝10,593元∨，惟原告於上開期間工作日之每小時工資額為96.25元，國定假日出勤每日12小時，揆諸前揭說明，逾10小時部分之2小時為延長工時，則被告應給付上開應放假之國定假日工作之加倍工資為13,411元　計算式：（96.25元x 10小時＋2小時x 96.25元x 4/3）x 11日＝13,411元∨，故原告請求被告給付國定假日出勤工資2,818元（計算式：13,411元－10,593元＝2,818元），為有理由，應予准許，逾此部分之請求，為無理由，不應准許。

㈢原告請求被告給付特休未休工資，是否有理？

1.按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，每年應依左列規定給予特別休假，1年以上3年未滿者給予7日特別休假，前項之特別休假期日，由勞工排定之。但雇主基於企業經營上之急迫需求或勞工因個人因素，得與他方協商調整。雇主應於勞工符合第一項所定之特別休假條件時，告知勞工依前二項規定排定特別休假。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23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。106年1月1日施行之勞基法第38條定有明文。次按勞基法第38條第4項所定雇主應發給工資，依下列規定辦理：一、發給工資之基準：（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。勞基法施行細則第24條之1 第2 項亦有明文。

2.查原告於107 年11月1 日到職，於108 年11月4 日起有10日之特別休假，惟原告並未休假，且被告已給付原告2,889 元，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項㈣），以108 年10月正常工作時間之工資29,453元計算，特休未休工資應為9,818 元（29,453元x 10/30 ＝9,818 元），從而，原告依上開規定，請求特休未休工資6,929 元（計算式：9,818 元－2,889 元＝6,929 元），為有理由，逾此範圍之請求，即屬無據。

㈢原告請求被告提撥勞退差額，是否有理？

1.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號判決意旨參照）。

2.依上開規定及說明，被告應按照原告之月薪資總額為原告投保並提繳6 %之勞工退休金，而原告107 年11、12月每月應領之薪資為33,993元，依勞工退休金月提繳分級表為第28級、月提繳工資金額為34,800元，則被告每月應為原告提繳之6 %勞工退休金金額為2,088 元；原告108 年1 至10月份，

除108年2月應領薪資為32,613元外，每月應領薪資為35,693元，依勞工退休金月提繳分級表分別為第27級、第29級，月提繳工資金額為33,300元、36,300元；則被告每月應為原告提繳之6％勞工退休金金額分別為1,998元、2,178元；108年11月份依比例計算則為290元（計算式：2,178元x 4/30＝290元）。是原告在被告任職期間，被告應為原告提繳之6％勞工退休金總額為26,066元（計算式：2,088元x 2＋1,998元＋2,178元x 9＋290元＝26,066元）。而被告為原告提繳之金額共15,840元，差額為10,226元（計算式：26,066元－15,840元＝10,226元），是原告請求被告應提繳10,226元至其在勞保局之勞工退休金個人專戶為有理由。逾此部分之請求，則非有據。

㈣原告主張於108年11月4日，依勞基法第14條第1項第6款規定，終止系爭勞動契約，是否合法？若合法，則其請求被告給付資遣費及開立非自願離職證明書，有無理由？

1.按勞工保險之保險費，依被保險人當月投保薪資及保險費率計算；前條所稱月投保薪資，係指由投保單位按被保險人之月薪總額，依投保薪資分級表之規定，向保險人申報之薪資。勞保條例第13條第1項、第14條第1項分別定有明文。又按本保險之保險費率，由中央主管機關按被保險人當月之月投保薪資1％至2％擬訂，報請行政院核定之；就保法第8條著有明文。復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；勞工依前項第1款、第6款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起，30日內為之，但雇主有前項第6款所定情形者，勞工得於知悉損害結果之日起，30日內為之；勞基法第14條第1項第6款、第2項分別著有明文。查，原告自107年11月至108年11月止，每月薪資應為33,993元至35,693元不等，惟被告並未依原告實際薪資投保勞保、就業保險及提繳勞工退休金，已分如前述，且原告於離職後向勞保局申請失業給付時，勞保局按原告離職退保當月起前6個月平均投保薪資23,100元之

60%發給失業給付等情，有勞工退休金專戶查詢網頁、勞保局109 年5 月14日保普就字第10913018880 號函暨檢附相關資料、109 年8 月13日保退三字第10960183400 號函暨檢附月提繳工資明細表各1 份在卷可稽（見本院卷第67頁、247-253頁、381-383 頁），顯見被告確有未依原告每月實際薪資，為原告投保勞保、就業保險，及提繳勞工退休金，而有違反勞保條例、就保法、勞退條例前開規定之情事。是原告依勞基法第14條第1 項第6 款規定，以系爭存證信函終止系爭勞動契約，自屬有據。

2.復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14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；依前項規定計算之資遣費，應於終止勞動契約後30日內發給；勞退條例第12條第1 項、第2 項分別定有明文。查，原告於108 年11月4 日終止勞動契約前6 個月即108 年5 月4 日至108 年11月3 日止各月份薪資為：32,239元（計算式：35,693元x 28/31 ＝32,239元）、35,693元、35,693元、35,693元、35,693元、35,693元、3,569 元（計算式：35,693元x 3/30＝3,569 元），合計為214,273 元，依據勞基法第2 條第4 款規定，除以該期間總日數184 日，其平均工資應為每月34,936元（214,273 元÷184 × 30＝34,936元），工作年資為1 年又3 日，新制資遣基數為【0+121/240 】，原告得請求被告公司給付之資遣費為17,614元（計算式：34,936元x 121/240 ＝17,614元），逾此範圍則為無理由。

3.另按勞動契約終止時，勞工如請求發給服務證明書，雇主或其代理人不得拒絕；勞基法第19條定有明文。又按第1 項離職證明文件，指由投保單位或直轄市、縣（市）主管機關發給之證明。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。就保法第25條第3項、第11條第3項分別有明文規定。查，系爭勞動契約業經原告依勞基法第14條第1項第6款規定終止，即屬就保法第11條第3項規定所稱之非自願離職，自得依就保法第11條第3項規定，請求被告發給非自願離職證明書。是原告請求被告發給記載離職原因為非自願離職之服務證明書，即屬有據。

㈤原告請求被告給付失業給付、職業訓練津貼之差額損失，是否有理？

1.按「本保險（即就業保險）各種保險給付之請領條件如下：一、失業給付：被保險人於非自願離職辦理退保當日前三年內，保險年資合計滿一年以上，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，自求職登記之日起十四日內仍無法推介就業或安排職業訓練……三、職業訓練生活津貼：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。……」、「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六個月平均月投保薪資百分之六十按月發給，最長發給六個月」、「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」，就保法第11條第1項第1款、第3款、第3項、第16條第1項前段、第19條第1項分別定有明文。又就保法第17條第2項、第38條第3項規定：「領取勞工保險傷病給付、職業訓練生活津貼、臨時工作津貼、創業貸款利息補貼或其他促進就業相關津貼者，領取相關津貼期間，不得同時請領失業給付」、「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」。

2.承前所述，被告於原告任職期間，並未依其實際薪資投保勞工保險及就業保險，並將原告之投保薪資金額以多報少，致原告於終止系爭勞動契約後，請領失業給付時，受有因短報薪資之差額損失，為兩造所不爭執　見兩造不爭執事項㈡Ⅴ，原告自得依就保法第38條第3 項規定，請求被告賠償其失業給付差額之損害。查，原告於108 年11月4 日終止系爭勞動契約時，其退保前6 個月之月平均工資為34,942元，已如前述，按勞工保險投保薪資分級表，投保薪資等級為第11級，月投保薪資為36,300元，則原告依就保法第16條第1 項規定，每月得請領之失業給付為21,780元（計算式：36,300元×60％＝21,780元）。次查，原告自被告離職申請失業給付，經勞保局依就保法第23條規定，按其自108 年11月離職退保當月起前6 個月平均月投保薪資23,100元之60％核算後，各發給失業給付13,860元之情，有勞保局109 年5 月14日保普就字第10913018880 號函暨檢附相關函文附卷可按（見本院卷第247-253 頁），每月短少7,920 元（計算式：21,780元－13,860元＝7,920 元）。是原告請求被告賠償其共可請求6 個月失業給付之差額損失合計47,520元（計算式：7,920 元x 6 ＝47,520元），為有理由，應予准許，逾前開範圍之請求，則為無理由。

3.再原告與被告因離職事由發生勞資爭議，依規定不得以該離職事由請領就業保險職業訓練生活津貼，其亦無申請之紀錄等情，有勞保局109 年5 月14日保普就字第10913018880 號函在卷可證（見本院卷第247 頁），是原告未符請領職業訓練生活津貼之要件且無請領紀錄，則原告請求被告給付職業訓練生活津貼之損害，顯非有理。

㈥原告請求被告返還制服保證金2,280元，是否有理？

被告對於原告任職之初有繳納制服保證金2,280 元迄今未歸還原告一情不爭執 見兩造不爭執事項㈥ㄨ，被告亦表示同意返還該金額予原告（見本院卷第315 頁），是原告請求被告返還制服保證金2,280 元，核屬有據，應予准許。

五、綜上所述，原告依勞基法第24條、第38條第4 項、第39條、系爭勞動契約、勞退條例第12條、第14條第1 項、第5 項、就保法第38條第3 項等規定，請求被告給付平日延長工時工資22,636元、國定假日出勤工資2,818 元、特休未休工資6,929 元、資遣費17,614元、失業給付損失47,520元、制服保證金2,280 元，合計99,797元，及自起訴狀繕本送達翌日即109 年3 月7 日（見本院卷第83頁）起算之法定遲延利息，另提繳10,226元至原告設於勞保局之勞退專戶，暨發給非自願離職證明書部分，洵屬有據，應予准許；逾此部分，不應准許，應予駁回。又原告金錢給付勝訴部分，依勞動事件法第44條第1 項規定，應依職權宣告假執行，並依同條第2 項規定，同時宣告被告得供相當擔保金額而免為假執行。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及所提證據，於判決結果不生影響，爰不逐一論駁，併此敘明。

七、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　　30　　日

勞動法庭　法　官　謝志偉

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。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　30　　日

書記官　蘇玉玫