

臺灣臺中地方法院民事判決

107年度勞訴字第122號

原告 高嘉華
訴訟代理人 王翼升律師
被告 澄淨股份有限公司
法定代理人 趙昱州

上列當事人間請求給付資遣費等事件，本院於民國108年8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貳拾肆萬壹仟零伍拾玖元，及自民國一〇七年六月十五日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。
- 二、被告應提繳新臺幣陸萬參仟壹佰陸拾捌元至勞動部勞工保險局設立之原告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、訴訟費用由被告負擔十分之四，餘由原告負擔。
- 五、本判決第一項得假執行。但被告如以新臺幣貳拾肆萬壹仟零伍拾玖元為原告預供擔保，得免為假執行。
- 六、本判決第二項得假執行。但被告如以新臺幣陸萬參仟壹佰陸拾捌元為原告預供擔保，得免為假執行。
- 七、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序部分：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴；但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。原告起訴原聲明請求：(一)被告應給付原告新臺幣（下同）73萬4764元，及自民國107年6月4日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。(二)被告應提繳6萬5520元至原告勞工退休金專戶。(三)被告應發給原告記載服務期間為104年1月1日至107年4月2日、職務為業務及防治師、離職原因為非自願離職之服務證明（見本院卷一第1頁）；嗣於108年1月18日以民事訴之變更暨準備三

01 狀將上開聲明第(一)項請求金額變更為70萬8424元，及第(二)項
02 變更為被告應發給原告記載服務期間為104年7月1日至10
03 7年4月2日、職務為業務及防治師、離職原因為非自願離
04 職之服務證明（見本院卷二第95頁）；再於108年8月1日
05 當庭以言詞將上開聲明第(一)項請求金額變更為67萬3998元（
06 見本院卷二第233頁），核此部分屬減縮應受判決事項之聲
07 明，依前揭規定，應予准許。

08 乙、實體部分：

09 壹、原告主張：

10 一、原告於104年7月1日起任職於被告公司，擔任業務及防治
11 師，詎被告於107年4月2日告知自次日即107年4月3
12 日起毋庸再進公司上班，且稱後續再向原告說明原因，惟被
13 告並無得終止勞動契約事由，其解僱不合法。而被告於原告
14 離職前30日內，仍有未給付原告加班費，及107年5月仍未
15 依原告確實之薪資投保勞工保險等違反勞動契約或勞工法令
16 之行為，原告得依勞動基準法第14條第1項第6款規定，以
17 起訴狀繕本之送達，向被告為終止勞動契約之意思表示，並
18 依法請求被告給付項目及金額如下：

19 (一)資遣費：原告既已合法終止兩造間之勞動契約，依勞動基準
20 法第14條第4項準用第17條規定，被告應發給資遣費。又原
21 告於被告公司任職期間104年7月1日至107年4月2日，
22 工作年資2年9月又2日，資遣費基數為1.38個基數，以勞
23 動契約終止事由發生前6個月之平均工資5萬5291元計算，
24 資遣費應為7萬6302元【計算式：5萬5291元×1.38＝7萬
25 6302元，元以下四捨五入，下同】。

26 (二)預告期間工資：原告已於被告公司繼續工作達2年以上，依
27 勞動基準法第16條第1項第2款規定，被告應於20日前通知
28 原告終止勞動契約，惟被告於107年4月2日通知原告即日
29 終止勞動契約，尚不足20天，應給付原告之預告期間工資為
30 3萬6861元【計算式：5萬5291元÷30日×20日＝3萬6861
31 元】。

01 (三)特別休假工資：原告受僱期間104年7月1日至107年4月
02 2日，分別適用修正前勞動基準法第38條、第39條及同法施
03 行細則第24條、106年1月1日修正後勞動基準法第38條規
04 定，特別休假共17日（其中104年7月1日至105年12月31
05 日為7日、106年1月1日至107年4月2日為10日），而
06 原告均未使用特別休假，依平均工資5萬5291元計算，特別
07 休假工資為3萬1332元【計算式：5萬5291元÷30日×17日
08 =3萬1332元】。

09 (四)加班費合計33萬455元：

10 1.104年7月至9月之加班費原為6萬2928元，扣除被告已給
11 付場次費（即加班費）1萬8450元，不足加班費為4萬4478
12 元。

13 2.105年3月至4月之加班費原為1萬8722元，扣除被告已給
14 付場次費8800元，不足加班費為9922元。

15 3.105年5月至8月之加班費原為6萬7069元，扣除被告已給
16 付場次費2萬5400元，不足加班費為4萬1699元。

17 4.105年9月至12月之加班費原為7萬9589元，扣除被告已給
18 付場次費2萬7200元，不足加班費為5萬2389元。

19 5.106年1月至4月之加班費原為7萬3734元，扣除被告已給
20 付場次費3萬600元，不足加班費為4萬3134元。

21 6.106年5月至8月之加班費原為9萬885元，扣除被告已給
22 付場次費3萬6950元，不足加班費為5萬3935元。

23 7.107年1月至3月之加班費原為7萬7727元，扣除被告已給
24 付場次費3萬200元，不足加班費為4萬7527元。

25 8.107年1月至3月之加班費原為6萬1301元，扣除被告已給
26 付場次費2萬3900元，不足加班費為3萬7401元。

27 (五)失業給付賠償：原告因被告未依法給付加班費及提撥勞工退
28 休金而終止兩造間之勞動契約，可認原告非屬自願離職。又
29 原告雖於104年1月1日任職被告公司，然被告迄至104年
30 7月1日始為原告投保就業保險，復於105年3月7日將原
31 告退保，致原告之就業保險年資至被告於107年4月2日違

法解僱止，僅約8個多月，不符合就業保險法第11條第1項第1款規定保險年資合計滿1年以上之條件，造成其非自願離職時，無法請領失業給付而受有損失，依同法第38條第1項、第16條第1項前段規定，其得請求被告賠償該損失，並按離職當月起前6個月平均工資5萬5291元計算，共19萬9048元【計算式：5萬5291元×60%×6月＝19萬9048元】。

(六)勞工退休準備金：原告自104年1月1日任職起，平均月薪至少4萬元，按勞工退休金月提繳工資分級表所示之月提繳工資為4萬2000元，雇主每月應提繳6%之退休金為2520元，惟被告未按月足額為原告提繳退休金，其得依勞工退休金條例第14條第1項規定，請求被告提撥105年3月至107年4月份，共6萬5520元【計算式：2520元×26個月＝6萬5520元】至原告之勞工退休金專戶。

(七)非自願離職服務證明：被告違法解僱原告，業經原告以勞動基準法第14條第1項第6款規定，終止兩造間勞動契約，符合就業保險法之「非自願離職」情形，得依勞動基準法第19條規定，請求被告發給服務證明。

二、並聲明：

(一)被告應給付原告67萬3998元，及自107年6月4日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。

(二)被告應提繳6萬5520元至原告勞工退休金專戶。

(三)被告應發給原告記載服務期間為104年7月1日至107年4月2日、職務為業務及防治師、離職原因為非自願離職之服務證明。

(四)願供擔保，請准宣告假執行。

貳、被告則以：

一、原告於104年1月1日至104年6月30日是以合作抽傭之方式與被告合作，原告介紹案件給被告，被告即撥案件金額之30%作為酬庸，有時是交付現金、有時是匯款。原告任職被告公司之正職業務人員期間，應為104年7月1日至105年3月3日，而自105年3月1日起轉為兼職業務與兼職防治

師，原因是原告在104年9月份涉犯虐童致死案、105年3月未經公司同意，私自備份公司電腦內所有重要資料、檔案格式、客戶資料、施工金額、各員工的基本資料等行為，本欲解僱原告，但因原告以虐童致死案還在審理中，私自複製檔案一事是出於無意，及家中需要用錢為由，請求被告再次給予改過的機會，故改以兼職業務方式留任，兩造並於105年3月7日簽立「切結書」（下稱系爭切結書）及「切結書及特別條款」（下稱系爭特別條款）。但原告與公司人員時常發生口角、107年1月尾牙餐及107年3月間，以言語侮辱負責人趙昱州為「老雞巴」、107年3月初拒絕幫老闆娘聯絡其所負責之客戶，不服上級主管指派之任務、105年8月份至107年3月份，又私自複製每日客戶的施工計畫書、107年3月初以被告公司客戶當籌碼在外尋求合作，但最後因條件談不攏而破局等事由，違反系爭切結書、特別條款，並嚴重影響公司內部運作，107年3月中旬被告上網搜尋查到電視新聞與平面媒體指名道姓大篇幅報導原告虐童致死案，嚴重影響公司聲譽，並違反員工守則第1條第7款規定，是以，依勞動基準法第12條第1項第2、4、5款規定，被告得不經預告終止勞動契約，而於107年4月2日合法解僱原告。

二、原告兼職業務期間105年3月1日至107年4月2日，被告未幫原告投保勞工保險，是按原告之要求，以避免其父親積欠醫院住院費用5萬多元、虐童案受害家屬求償2百多萬元賠償金等因素，遭假扣押其薪資，原告並稱會自行在外加保，被告因法律常識不足，以為無法雙保，所以同意其請求，並立下系爭特別條款。又原告係遭被告以上開原因解僱，如果不能請領失業補助金，即不生失業給付賠償問題。原告因為業務薪資不穩定，又兼任病媒防治師，兩造約定比照公司病媒防治師兼職的薪資發放方式給予薪資，並告知兼職業務人員彈性高時間自由，只看業績量，故每個月休假和特別休假請自行排定休完，月休假不得跨月、特別休假不得跨年，

01 經原告同意，故原告不得請求特別休假工資。原告所兼職防
02 治師是按件計薪，無需打卡，並無加班問題等語。

03 三、並聲明：

04 (一)原告之訴及假執行之聲請均駁回。

05 (二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

06 參、本件經法院與兩造整理並協議不爭執事項與簡化爭執事項如
07 下（見本院卷二第232頁反面）：

08 一、不爭執事項：

09 (一)原告於104年7月1日至107年4月2日任職於被告公司。

10 (二)被告於107年4月2日通知將原告於次日起（即107年4月
11 3日）毋庸再進被告公司上班。

12 (三)原告任職被告公司時，白天工作內容是招攬業務，晚上負責
13 餐廳消毒。

14 (四)被告公司臺中服務處並無設置打卡鐘，亦無逐日記錄原告出
15 勤紀錄。

16 (五)兩造於105年3月7日簽立切結書及特別條款（見本院卷二
17 第34至35、48至50頁）。

18 (六)原告任職被告公司期間，被告僅於104年7月1日至105年
19 3月7日為原告投保就職保險，原告之就業保險年資僅約8
20 個月。

21 二、爭執事項：

22 (一)被告於107年4月2日依勞動基準法第12條第1項第2、4
23 、5款事由解僱原告，是否合法？

24 (二)原告向被告請求資遣費7萬6302元、預告期間工資3萬6861
25 元、特別休假工資3萬1332元、加班費33萬455元、失業給
26 付賠償19萬9048元，合計67萬3998元，有無理由？

27 (三)原告請求被告應提繳6萬5520元至原告勞工退休金專戶，有
28 無理由？

29 肆、得心證之理由：

30 一、爭點事項第(一)項：被告於107年4月2日依勞動基準法第12
31 條第1項第2、4、5款事由解僱原告，是否合法？

(一)按勞工有左列情形之一者，雇主得不經預告終止契約：二、對於雇主、雇主家屬、雇主代理人或其他共同工作之勞工，實施暴行或有重大侮辱之行為者。四、違反勞動契約或工作規則，情節重大者。五、故意損耗機器、工具、原料、產品，或其他雇主所有物品，或故意洩漏雇主技術上、營業上之秘密，致雇主受有損害者。雇主依前項第一款、第二款及第四款至第六款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起，三十日內為之，勞動基準法第12條第1項第2、4、5款、第2項定有明文。又懲戒性解僱涉及剝奪勞工之既有工作權，屬憲法第15條規定工作權保障之核心範圍，則雇主所為之懲戒性解僱與受僱人之違規行為，在程度上須屬相當，方得為之，且法院對雇主之解僱行為，亦得加以審查其是否具有合法之效力。

(二)被告抗辯：原告於107年1月尾牙餐及同年3月間，以言語侮辱負責人趙昱州為「老雞巴」，構成對雇主有重大侮辱之行為等語。經查：

1.按所謂「重大侮辱」，固應就具體事件，衡量受侮辱者（即雇主、雇主家屬、雇主代理人或其他共同工作之勞工）所受侵害之嚴重性，並斟酌勞工及受侮辱者雙方之職業、教育程度、社會地位、行為時所受之刺激、行為時之客觀環境及平時使用語言之習慣等一切情事為綜合之判斷，惟端視該勞工之侮辱行為是否已達嚴重影響勞動契約之繼續存在以為斷（參照最高法院92年度台上字第1631號判決意旨）。準此，自解僱最後手段性原則而言，參照個案具體狀況，若依社會通念並非重大，為其他懲戒處分如警告、申誡、記過、扣發獎金等即可達到維護工作場所之紀律，防止類似事件再度發生時，即可期待雇主僅為其他較輕微之處分，而非逕行解僱勞工，是苟勞工對於雇主、雇主家屬、雇主代理人或其他共同工作之勞工未實施暴行，或雖有侮辱但未至重大程度，企業秩序未受嚴重侵害時，雇主自不得解僱勞工。

2.經查，證人即被告公司總經理特助周煒鈞於本院具結證稱：

01 107 年 1 月 27 日尾牙餐敘完後，我們在餐廳外面聊天，有聽
02 到原告以髒話或「老雞巴」的詞罵負責人，但不知道他們發
03 生什麼事，負責人的表情有點錯愕，後來原告有談到要每個
04 人請客，轉頭又對負責人稱「老雞巴，那你要請什麼」。我
05 在職期間多次聽到原告稱呼負責人「老雞巴」，因為負責人
06 會將他與原告間的對話，用擴音給其他員工聽，對話內容大
07 部分是業務的爭執，原告會用髒話罵負責人，有些是原告的
08 口頭禪、有些是情緒性罵負責人。負責人說我好歹也是公
09 司的老闆，你這樣罵我對嗎？原告都是笑笑帶過等語（見本
10 院卷二第 83 至 86 頁反面）。證人即被告公司員工林建中於本
11 院具結證稱：尾牙餐會進行抽獎時，原告抽到比較高額の現
12 金獎，大家拱他捐出來，原告就大聲說「去跟老雞巴講」。
13 我之聽原告說過很多次，所以知道「老雞巴」是指趙昱洲
14 。我看負責人臉色有點不太好，但仍繼續進行抽獎等語（見
15 本院卷二第 157 頁反面、第 160 頁）。證人即被告公司兼職
16 防治師黃棋達於本院具結證稱：尾牙餐會期間，原告有抽到
17 一個現金大獎跟一個獎品，其他員工鼓動他釋放一些抽到的
18 獎金，他想要請老闆掏出一些現金加碼的時候脫口而出「老
19 雞巴」等語（見本院卷二第 161 頁反面）。可見原告固有以
20 貶損他人社會評價之穢語，惡意指稱或辱罵被告公司法定代
21 理人趙昱洲之行為，惟由上開證述之情境，或為原告因雙方
22 於爭執中而口出惡言，或於公司聚會場合中之笑罵字語，兼
23 衡以在場其他員工之反應，尚難認原告之侮辱行為已達重大
24 程度，而嚴重侵害被告公司之秩序，造成兩造間僱傭關係難
25 期再繼續。況且，被告自知悉原告之侮辱行為後，直至 107
26 年 4 月 2 日乃解僱原告，亦已逾法定之 30 日除斥期間。是被
27 告不得依勞動基準法第 12 條第 1 項第 2 款規定，終止兩造間
28 勞動契約。此部分所辯，即無可採

29 (三)被告復辯稱：原告數次私自備份公司電腦內重要資料，及複
30 製每日客戶的施工計畫書，並以公司客戶當籌碼在外尋求合
31 作，違反系爭切結書、特別條款之約定，構成故意洩漏雇主

技術上、營業上之秘密，並致雇主受有損害等語。查，兩造於105年3月7日簽立系爭切結書及特別條款（見不爭執事項(五)），觀諸系爭切結書之內容記載：「本人高嘉華於澄淨股份有限公司屢次未經同意擅自備份公司電子檔案、紙本檔與非本人權限的機密資料與客戶資料含和個人資料等…。」，並經原告在其後簽名，可徵被告陳稱原告有於105年3月私自備份公司電腦內重要資料，乃簽立上開文書乙節屬實，惟被告既於其後將原告由正職轉為兼職，並繼續留任，顯有宥恕之意思，而難再執此作為解僱事由。至被告辯以原告於簽立上開文書後，未經被告公司同意，再為複製客戶施工計畫書之行為乙情，惟參證人周煒鈞、林建中、黃棋達之證述（見本院卷二第85頁反面、第158頁反面、第162頁），均僅能知悉系爭切結書及特別條款簽立前，原告有備份資料之情事，而無從證明原告嗣後有無違反約定之行為。且證人黃棋達證稱：約於105年2月間，原告與我聊天的時候，有提過薪資過低，想利用手上原有客戶的資源，尋找其他願意給予更多佣金的公司合作，多賺一點錢。105年3月以後，原告曾問過我考取專業證照的事，要找我合作開立同性質的公司，但我做這行，本來就有打算要考取證照等語（見本院卷二第162頁正反面），僅可見原告曾有利用職務上取得資訊之主觀意欲，尚無相關事證得以證明原告確有洩漏被告公司技術上、營業上之秘密，並致被告受有何等損害，或原告已為私自經營與公司業務有關的商業行為，而違反被告公司員工守則第一條第10款事由（見本院卷一第228頁），而構成勞動基準法第12條第1項第4款、第5款之終止事由。此部分所辯，亦無可取。

(四)被告又辯稱：原告於107年3月初拒絕幫老闆娘聯絡其所負責之客戶，不服上級主管指派之任務，係違反勞動契約或工作規則，且情節重大等語。按所謂「情節重大」，屬不確定之法律概念，不得僅就雇主所訂工作規則之名目條列是否列為重大事項作為決定之標準，須勞工違反工作規則之具體事

項，客觀上已難期待雇主採用解僱以外之懲處手段而繼續其僱傭關係，且雇主所為之解僱與勞工之違規行為在程度上須屬相當，方屬上開勞動基準法規定之「情節重大」，舉凡勞工違規行為之態樣、初次或累次、故意或過失、對雇主及所營事業所生之危險或損失、勞雇間關係之緊密程度、勞工到職時間之久暫等，均為判斷勞工之行為是否達到應予解僱之程度之衡量標準（最高法院97年度台上字第2624號、103年度台上字第1816號判決意旨參照），始符解僱最後手段性原則。參證人周煒鈞證稱：爭鮮迴轉壽司打電話給公司會計，就是老闆娘，說有帳目上的問題需要處理，老闆娘基於原告就是爭鮮迴轉壽司的業務窗口，所以先詢問原告，並希望原告對帳目做相對處理，但原告回覆老闆娘辦不到，後來我打電話給原告，請他立刻跟爭鮮迴轉壽司聯繫，解決這個事情，原告的態度才有所放軟等語（見本院卷二第84頁反面），顯見原告起初雖有不服主管指令情事，然於主管再度下達指令後，原告即遵照執行，縱使確有不當行為，此單一事件尚難認已達情節重大，且無法以其他懲戒手段代替解僱之程度。是被告據以為勞動基準法第12條第1項第4款之終止事由，要無可採。

(五)被告另抗辯：原告於104年9月間涉犯虐童致死案，經電視新聞與平面媒體指名道姓大篇幅報導，嚴重影響公司聲譽，違反員工守則第1條第7款規定，且情節重大等語。原告犯傷害致死案件，經臺灣高雄地方法院105年度訴字第592號、臺灣高等法院高雄分院108年上訴字第126號刑事判決後，原告不服提起上訴，目前繫屬於最高法院審理中，而不符合勞動基準法第12條第1項第3款前段規定「受有期徒刑以上刑之宣告確定」之要件，尚且不能作為終止事由，基此，於原告經審判證明有罪確定前，被告應不得以原告係做違法與違反善良風俗之事，違反員工守則第1條第7款規定為由，逕以勞動基準法第12條第1項第4款規定，終止兩造間勞動契約，而規避同條項第3款之要件。被告所辯，無足憑採

，其所為終止兩造間勞動契約，並不合法，堪以認定。

二、原告主張：被告有未給付加班費，及未確實依其之薪資投保勞工保險等違反勞動契約或勞工法令之行為，其得依勞動基準法第14條第1項第6款規定，以起訴狀繕本之送達，向被告為終止勞動契約之意思表示等語，為被告所否認，並以前詞置辯。經查：

(一)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，勞動基準法第14條第1項第6款定有明文。次按年滿15歲以上，65歲以下之受僱於僱用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，勞工保險條例第6條第1項第2款亦有明文。又勞工保險乃屬強制保險，雇主不得以任何事由拒絕為員工加保，亦不得徒以勞工先前業已以其他名義加保而免除其應予加保之義務（最高法院86年度台上字第947號判決意旨參照）。

(二)本件原告於104年7月1日至107年4月2日任職於被告公司，為兩造所不爭執（見不爭執事項(一)），而被告於104年6月2日為原告投保勞工保險，至105年3月3日退保，有勞工保險被保險人投保資料表附卷可佐（見本院卷一第220頁正反面），足見被告應為勞工辦理投保勞保手續，惟於原告任職被告公司期間，有部分期間未為原告投保之情形。被告雖辯稱：原告為避免薪資遭假扣押，要求不投保勞工保險，並稱會自行在外加保，其乃同意不為之加保等語，並提出系爭特別條款為證。然勞工保險屬強制保險，參加與否非取決於勞工之意願，縱勞工不願參加，雇主仍有為其投保之義務，自不能以勞工自願放棄而規避其責任，是原告固簽立系爭特別條款，自願放棄加入勞健保（見本院卷二第50頁），該部分之約定仍因違反強制規定而無效，被告始終負有為原告投保勞工保險及負擔勞工保險費用之義務，而未為之投保，被告確有違反勞工法令無訛。從而，原告具有上開終止事由，並以本件起訴狀繕本之送達，對被告為終止契約之意思

表示，該繕本業於107年6月14日送達被告（見本院卷一第211頁），原告所為之終止契約，自屬合法。

三、爭點事項第(二)項：原告向被告請求資遣費7萬6302元、預告期間工資3萬6861元、特別休假工資3萬1332元、加班費33萬455元、失業給付賠償19萬9048元，合計67萬3998元，有無理由？

(一)資遣費部分：

1.按勞工依勞動基準法第14條第1項規定終止契約者，雇主應發給勞工資遣費，此觀勞動基準法第14條第4項準用同法第17條規定自明。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。

2.兩造間勞動契約由原告依勞動基準法第14條第1項第6款規定合法終止乙節，業如前述，原告請求被告給付資遣費，自屬有據。又原告主張其於勞動契約終止事由發生前6個月之工資，分別為5萬7068元（106年10月）、5萬3310元（106年11月）、5萬5408元（106年12月）、5萬2334元（107年1月）、5萬2275元（107年2月）、6萬1348元（107年3月），雖僅提出106年11月至107年3月之薪資明細及106年10月之業績獎金明細為證（見本院卷一第26至29頁），惟被告對此並無意見，且就106年10月薪資之主張，與被告實際匯款之薪資金額加計勞工之健保自負額相當，有永豐商業銀行108年5月24日作心詢字第1080522113號函檢附之金融資料查詢可佐（見本院卷二第212至218頁），應屬可採。則以此計算，平均工資為5萬5291元【計算式：（5萬7068元＋5萬3310元＋5萬5408元＋5萬2334元＋5萬22

75元 + 6 萬 1348元) ÷ 6 = 5 萬 5291元】。原告任職被告公司期間104年7月1日至107年4月2日，工作年資為2年9月又2日，資遣費基數為62/45個基數【計算式： $1/2 \times 2 + 1/2 \times (9 + 2/30) \div 12 = 62/45$ 】，則原告得請求被告給付之資遣費應為7萬6179元【計算式： $5 \text{ 萬 } 5291 \text{ 元} \times 62/45 = 7 \text{ 萬 } 6179 \text{ 元}$ 】，逾此範圍之請求，即屬無據。

(二)預告期間工資部分：

按依勞動基準法第16條第1項及第3項之規定，雇主依第十一條或第十三條但書規定終止勞動契約者，始應給付預告期間之工資。雖勞工於同法第14條第1項所定情形，亦得不經預告終止契約，惟同條第4項就勞工依此不預告終止勞動契約之情形，僅明文規定得準用同法第17條之資遣費規定，而未將同法第16條關於預告期間工資之規定亦明列在準用之列，自屬有意排除，在法源基礎及理論上，自不許再依類推解釋之方法，使之可請求預告期間工資，其理甚明。本件兩造間勞動契約係因原告行使勞動基準法第14條第1項第6款終止權而消滅，依前揭說明，無從類推適用同法第17條規定，是原告請求被告給付預告期間工資3萬6861元，依法無據，不應准許。

(三)特別休假工資部分：

- 1.按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作满一定期間者，每年應依左列規定給予特別休假：一、一年以上三年未滿者七日。二、三年以上五年未滿者十日。三、五年以上十年未滿者十四日；本法第38條之特別休假，依左列規定：一、計算特別休假之工作年資，應依第5條之規定。二、特別休假期應由勞雇雙方協商排定之。三、特別休假因年度終結或終止契約而未休者，其應休未休之日數，雇主應發給工資，勞動基準法第38條第1至3款及同法施行細則第24條第2、3款分別定有明文。而於106年1月1日修正施行之勞動基準法第38條第1項第1至3款、第4項、第6項規定：勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作满一定期間者，應依下列規

01 定給予特別休假：一、六個月以上一年未滿者，三日。二、
02 一年以上二年未滿者，七日。三、二年以上三年未滿者，十
03 日。勞工之特別休假，因年度終結或契約終止而未休之日數
04 ，雇主應發給工資。但年度終結未休之日數，經勞雇雙方協
05 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
06 休之日數，雇主應發給工資。勞工依本條主張權利時，雇主
07 如認為其權利不存在，應負舉證責任。

08 2.經查，原告任職被告公司時，白天工作內容是招攬業務，晚
09 上負責餐廳消毒等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項(三)）
10 。參以證人周煒鈞證稱：原告在擔任業務期間，他的一般休
11 假和特別休假都是一開始談好的方式，因為臺中分公司的案
12 件不多，本來每個月就會有超過10天以上的休假，晚上兼職
13 部分採按件計酬制，公司以每件250元方式給付原告，因此
14 沒有區分平常假日或特別休假等語（見本院卷二第84頁）。
15 證人林建中證稱：公司都有告知新進人員，員工守則規範也
16 有規定，當月的休假未休完，公司將轉成薪資發放，不可隔
17 月累計，特別休假未休完，將轉成薪資發放，不可隔年累計
18 。防治師的休假沒休完，會當月補工資，原告的休假由他自
19 己排休，除非有特別重要、一定要去的場，否則不用告知主
20 管，所以我不清楚。兼職防治師如果要請假，直接告知上級
21 主管，由上級主管調其他員工支援，而請假沒有正式的方式
22 ，打電話或使用LINE講，只要可以聯絡到主管就好；業務沒
23 有請假或不請假的問題，因為是算業績等語（見本院卷二第
24 159、160頁正反面）。足見原告擔任業務及兼職防治師工
25 作，可自行排定休假，請假制度寬鬆，且休假日數高於法定
26 特別休假日數，難認原告於任職被告公司期間，有特別休假
27 未休畢之情，是其請求特別休假工資3萬1332元，要屬無據
28 ，應予駁回。

29 (四)加班費部分：

30 原告主張其任職於被告公司期間，有超時工作及休假日工作
31 情形，而請求加班費共33萬455元等語，為被告所否認。查

，原告於被告公司擔任業務兼職病媒防治師，而被告公司臺中服務處並無設置打卡鐘，亦無逐日記錄原告出勤紀錄乙情，為兩造所不爭執（見不爭執事項(四)），參以證人林建中證稱：我在公司擔任組長，業務範圍主要是跟防治師有關的事情都是我在處理，雖然沒有牽涉到薪資部分，但防治師有任何問題都會先跟我提，再由我陳報給上級，有時候會計短發薪資，防治師會跟我說，我在去向會計反映。原告是業務兼職防治師，業務與兼職防治師都不需要打卡，業務只要有業績就可以，兼職防治師是算場次計薪，每場消毒時間為30分鐘至1小時、發放薪資250元，每場鼠害防治時間為20分鐘至30分鐘、發放薪資150元，所以沒有上、下班時間的問題等語（見本院卷二第158至160頁反面）。證人黃棋達證稱：兼職防治師的薪資計算方式都一樣，是按照場次計算，每場消毒時間為30分鐘至1小時、發放薪資250元，每場鼠害防治時間為20分鐘至30分鐘、發放薪資150元，出勤時間是按公司排定的場次，如果當天有個人因素或其他事情需要處理，可以提早跟公司講，公司就不會排班給他。原告從原本正職轉為兼職之後，就用這個方式計算，且上下班不需要打卡，沒有加班薪水等語（見本院卷二第161頁反面至第164頁）。是原告擔任之業務及兼職防治師工作，業務部分係以底薪加計業績計薪，兼職防治師部分則按件計酬，上、下班皆不需打卡，顯見兩者均無固定工作時間。本件既可由原告自行決定工作時間與長短，自無延長工時或休息日工作之問題，是此部分請求，洵屬無據，不應准許。

(五) 失業給付賠償部分：

1. 按年滿十五歲以上，六十五歲以下之中華民國國籍受僱勞工，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；本保險之失業給付請領條件：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

01。本法所稱非自願離職，指被保險人因投保單位關廠、遷廠
02、休業、解散、破產宣告離職；或因勞動基準法第十一條、
03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
04；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
05平均月投保薪資百分之六十按月發給，最長發給六個月；投
06保單位違反本法規定，未為其所屬勞工辦理投保手續者，按
07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
08之保險費金額，處十倍罰鍰。勞工因此所受之損失，並應由
09投保單位依本法規定之給付標準賠償之，就業保險法第5條
10第1項第1款、第11條第1項第1款、第3項、第16條第1
11項前段、第38條第1項分別定有明文。

12 2.查，原告於00年0月00日出生，為年滿15歲以上，65歲以下
13之受僱勞工，且於104年7月1日至107年4月2日任職於
14被告公司，被告自應依就業保險法第5條第1項第1款規定
15，為原告投保就業保險。惟被告僅於104年7月1日至105
16年3月7日為原告投保就職保險，原告之就業保險年資僅約
178個月等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項(六)）。而原告
18係依勞動基準法第14條第1項第6款規定，終止兩造間勞動
19契約，揆諸前揭規定，自屬非自願離職。觀諸就業保險法第
2011條第1項第1款關於失業給付之請領要件，須以被保險人
21符合保險年資為前提，方再審查被保險人是否符合具有工作
22能力及繼續工作意願，且向公立就業服務機構辦理求職登記
23，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
24等要件。本件被告未確實為原告投保就業保險，致兩造間勞
25動契約終止時，原告之就業保險年資未滿1年以上，而未
26能符合請領失業保險之前提要件，堪認與原告所受未能請領
27失業給付之損害間，具有相當因果關係至明。且原告已於10
287年6月5日向勞動部勞動力發展署辦理求職登記，有原告
29提出之勞動部勞動力發展署求職登記表在卷可佐（見本院卷
30二第3頁），而有繼續工作之意願。則原告依就業保險法第
3138條第1項規定，請求被告賠償其未能領取失業給付之損失

，即屬有據。原告之平均工資為5萬5291元，依勞工保險投保薪資分級表，月投保薪資應為4萬5800元，以此計算，失業給付賠償金額應為16萬4880元【計算式：4萬5800元×60%×6月＝16萬4880元】，超過部分之請求，為無理由，不應准許。

三、爭點事項第(二)項：原告請求被告應提繳6萬5520元至原告勞工退休金專戶，有無理由？

(一)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項分別定有明文。又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年度台上第1602號判決意旨參照）。

(二)經查，於原告任職於被告公司期間，被告於104年6月2日為原告投保勞工保險，至105年3月3日退保，而有部分受僱期間未為原告投保等情，已如前述，被告自亦有未按月足額為原告提繳退休金之情形甚明，則原告請求被告為其提撥105年3月至107年4月之勞工退休準備金至專戶，應屬有據。又原告主張其自104年7月1日任職起，平均月薪至少4萬元，為被告所不爭執，依勞工保險投保薪資分級表所示之月投保薪資為4萬2000元，則被告每月應為原告提繳勞工退休準備金應為2520元【計算式：4萬2000元×6%＝2520元】，以此計算，105年3月至107年3月之勞工退休準備金共6萬3000元【計算式：2520元×25月＝6萬3000元】；107年4月1日至107年4月2日之勞工退休準備金，仍應

01 按比例提撥168元【計算式：2520元÷30日×2日＝168元
02】，以上合計6萬3168元，於此範圍內，原告請求被告提撥
03 該金額至其勞工退休金專戶，為由理由，逾此金額之請求，
04 則非有據。

05 四、原告主張：其遭被告違法解僱，而以勞動基準法第14條第1
06 項第6款規定，終止兩造間勞動契約，符合就業保險法之「
07 非自願離職」情形，得依勞動基準法第19條規定，請求被告
08 發給服務證明等語，為被告所否認。經查：

09 (一)按勞動契約終止時，勞工如請求發給服務證明書，雇主或其
10 代理人不得拒絕。勞動基準法第19條定有明文。而勞動基準
11 法第19條及其施行細則雖未載明服務證明書之應記載事項，
12 惟該條乃要求雇主在勞動關係終止後應依誠信原則為之，目
13 的在於落實憲法上保障勞工工作權之核心價值，並為強制性
14 規定，參酌就業保險法第11條第3項規定：本法所稱非自願
15 離職，指被保險人因投保單位關廠、遷廠、休業、解散、破
16 產宣告離職；或因勞動基準法第11條、第13條但書、第14條
17 及第20條規定各款情事之一離職。則勞工因有就業保險法第
18 11條第3項規定之非自願離職事由時，應可請求雇主發給註
19 記離職原因為非自願離職之服務證明書。

20 (二)查兩造間之勞動契約經原告以勞動基準法第14條第1項第6
21 款規定合法終止乙節，業如前述，符合就業保險法第11條第
22 3項規定之非自願離職情形，是原告其請求被告發給記載服
23 務期間為104年7月1日至107年4月2日、職務為業務及
24 防治師、離職原因為非自願離職之服務證明，依上開說明，
25 洵屬有據。

26 五、按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任
27 。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其
28 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人
29 起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相
30 類之行為者，與催告有同一之效力。民法第229條第1項、
31 第2項定有明文。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債

01 權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者
02 仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未經約定，亦
03 無法律可據者，週年利率為百分之5，民法第233條第1項
04 、第203條亦有明文。本件原告等對被告之債權，核屬無確
05 定期限之給付，既經原告提起本訴，並以民事起訴狀繕本於
06 107年6月14日送達被告（見本院卷一第211頁之送達證書
07 ），被告迄未給付，當應負遲延責任。至原告請求自107年
08 6月4日起算遲延利息，惟未見其就此部分請求提出相關說
09 明，尚難憑採。是原告等併請求自107年6月15日起至清償
10 日止，按年息百分之5計算之法定遲延利息，核無不合，應
11 予准許。

12 伍、綜上所述，原告請被告給付24萬1059元，及自107年6月15
13 日起至清償日止按年息百分之5計算之利息；請求被告提繳
14 6萬3168元至其勞工退休金專戶；暨請求被告應開立非自願
15 離職證明書，均為有理由，應予准許；逾上開範圍之請求，
16 為無理由，應予駁回。

17 陸、未按所命給付之金額或價額未逾50萬元之判決，法院應依職
18 權宣告假執行，民事訴訟法第389條第1項第5款定有明文
19 。本件原告之金錢請求勝訴部分，因被告應給付之金額未逾
20 50萬元，揆諸前開之規定，本院應依職權宣告假執行；被告
21 陳明願供擔保免為假執行，經核亦無不合，爰依同法第392
22 條第2項規定，酌定相當之擔保金額准許之。至命被告發給
23 非自願離職證明書部分，屬於非財產權之訴訟，且原告未釋
24 明在判決確定前不為執行如何恐受難於抵償或難於計算之損
25 害，無宣告假執行之必要，此部分假執行之聲請應予駁回。
26 另原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所依附，亦應予駁回
27 。

28 柒、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻防方法，經審酌後，認與
29 判決結果無影響，無庸逐一論述，併此敘明。

30 捌、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

31 中 華 民 國 108 年 8 月 29 日

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀（須按他造當事人之人數附繕本），如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

三、提起上訴，應以上訴狀表明(一)對於第一審判決不服之程度，及應如何廢棄或變更之聲明，(二)上訴理由（民事訴訟法第441條第1項第3款、第4款），提出於第一審法院。

中 華 民 國 108 年 8 月 29 日

書記官 許國慶