

臺灣高雄地方法院民事判決

107年度勞訴字第121號

原告 黃宗雄

訴訟代理人 蔡尚宏律師

被告 金石旅館有限公司

法定代理人 石芳玲

訴訟代理人 單文程律師

複代理人 黃子浩律師

上列當事人間請求給付資遣費等事件，經本院於民國108年8月1日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣壹佰貳拾貳萬肆仟柒佰貳拾貳元，及自民國一〇七年六月二十日起至清償日止，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九十九，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣肆拾萬捌仟元供擔保後得假執行。

但被告如以新臺幣壹佰貳拾貳萬肆仟柒佰貳拾貳元為原告供擔保後免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：伊前受僱於訴外人子○所經營、位於高雄市○○區○○街○○號之己○停車場（下稱系爭停車場），擔任管理員，被告於民國92年底向子○頂讓該停車場，而改由其僱用伊，其曾一度離開而於98年10月24日再次回任，每日工作時間為12時至0時，星期日工作時間延至翌日4時，星期六時常要求8時上班，加班至0時，全年無休，被告於107年1月28日違法終止勞動契約，伊乃以被告違法解僱、未依法給付工資及提繳勞工退休金等事由，於107年3月15日申請調解，並於同年月27日調解時向被告請求給付資遣費等項目，而為終止勞動契約之意思表示，是按伊自98年10月24日起至107年1月28日之年資及平均工資，伊應得請求被告給付資

01 遣費新臺幣（下同）86,779元。又伊自102年6月21日起至
02 107年1月28日止，每日延長工時4小時，應得請求被告給
03 付延時工資662,128元，且伊於前述任職期間乃有特別休假
04 67日、例假241日、休假日75日未休，被告應就特別休假未
05 休日數折算工資，並就例假、休假日未休日數加給該日工資
06 ，伊自得請求給付特別休假未休工資44,663元、例假未休工
07 資160,369元、休假日未休工資49,619元，另伊自106年1
08 月1日起至107年1月28日於休息日出勤12小時，工作2小
09 時以內按平日每小時工時再加給1又3分之1以上工資，而
10 工作2小時後再繼續工作者，應按平日每小時工資額再加給
11 1又3分之2，超過8小時部分，因已超過月薪本數，應加
12 計本數以2又3分之2計算，因此應得請求休息日出勤工資
13 114,724元。此外，伊自98年10月24日至107年1月28日任
14 職期間，被告均未為其提撥勞工退休金至其個人專戶，而原
15 告依法本應為其提撥114,315元至其勞工退休金個人專戶，
16 伊又已符合勞工退休金條例第24條規定，而得請領退休金，
17 自得向被告請求賠償114,315元，為此爰依勞工退休金條例
18 第12條第1項、第31條第1項、勞動基準法第38條第4項、
19 第39條、第24條、勞動基準法施行細則第24條第3款等規定
20 提起本訴等語。並聲明：(一)被告應給付原告1,232,597元及
21 自起訴狀繕本送達翌日即107年6月20日起至清償日止按週
22 年利率5%計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行。

23 二、被告則以：伊自94年11月10日向訴外人乙○○○公司承租系
24 爭停車場起，原告即主張對於系爭停車場上之貨櫃屋（下稱
25 系爭貨櫃屋）具有使用權，且系爭停車場一直以來均為其管
26 理，提出以伊旅客免費停車為對價，要求讓伊繼續管理系爭
27 停車場，嗣原告復表示因伊旅客停車量大，影響其對外開放
28 臨時停車收費，因此協議自102年10月起由伊按月匯款20,5
29 00元支付原告管理費，是伊係委由原告代為看管系爭停車場
30 ，原告應安排伊住宿旅客入場免費停車，並對外開放非伊旅
31 客臨時停車，收費標準由原告自訂、自行收費，伊與原告間

之契約為委任契約，而原告於107年1月28日向伊表示因身體狀況不好，而無法再管理系爭停車場，要求伊將管理權交予訴外人李弘銘，伊拒絕後，原告即未再到系爭停車場管理，且原告於管理系爭停車場時來去無由，外客停車過多而致伊旅客停車位不足，聘請之代班者竟常與伊旅客司機爭吵，伊因此與原告終止委任契約，既非資遣員工，亦非屬可歸責於伊之事由而終止契約，是原告依勞動基準法規定向伊請求給付加班費、資遣費、提撥勞工退休金等，均屬無據。其次，原告就其主張其為伊所僱用之勞工、加班時數等，伊否認之，原告就此有利於己之事實應負舉證之責，並應就伊有要求原告於平日、例假、休假日、休息日加班乙節，負舉證之責。縱認伊與原告間之契約為勞動契約，伊否認有解僱原告之舉，伊前基於企業經營上所必須而將系爭停車場更改為自助式收費，因而已無人力收費之必要，伊遂將原告調至系爭停車場及飯店附近擔任清潔員，工作條件維持不變，然原告竟未事先告知伊即決定離去，迄今均未返回系爭停車場及飯店周遭從事清潔工作，顯係無正當理由曠工達3日以上，依勞動基準法第12條第1項第6款規定，伊不經預告終止勞動契約於法有據，原告自不得向伊請求給付資遣費。另依法提繳退休金此一權利義務係存在於雇主與勞保局之間，與勞工無涉，原告請求伊給付原應提撥予勞工局之退休金與法無據，況原告早已領取勞保退休金，是否符合提撥勞工退休金資格，亦非無疑等語，資為抗辯。並聲明：(一)原告之訴駁回。

(二)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

(一)坐落高雄市○○區○○段○○段000000 000 000 地號

土地為被告承租，並供作經營系爭停車場。

(二)原告前即負責管理系爭停車場，嗣於98年4月30日改由他人管理，再於98年10月24日返回而管理系爭停車場，直至107年1月28日。

四、本件之爭點

- 01 (一)原告與被告間之契約是否為勞動契約？
02 (二)原告得否請求被告給付延時工資？
03 (三)原告得否請求被告給付例假、休假日未休工資？
04 (四)原告得否請求被告給付特別休假未休工資？
05 (五)原告得否請求被告給付休息日未休工資？
06 (六)原告得否請求被告賠償勞退提撥損害？
07 (七)原告得否請求被告給付資遣費？

08 五、得心證之理由

- 09 (一)原告與被告間之契約是否為勞動契約？

10 按按勞動基準法所規定之勞動契約，係指當事人之一方，在
11 從屬於他方之關係下，提供職業上之勞動力，而由他方給付
12 報酬之契約，就其內涵言，勞工與雇主間之從屬性，通常具
13 有：(1)人格上從屬性，即受僱人在雇主企業組織內，服從雇
14 主權威，並有接受懲戒或制裁之義務。(2)親自履行，不得使
15 用代理人。(3)經濟上從屬性，即受僱人並不是為自己之營業
16 勞動而是從屬於他人，為該他人之目的而勞動。(4)組織上從
17 屬性，即納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作的
18 狀態等項特徵，初與委任契約之受委任人，以處理一定目的
19 之事務，具有獨立之裁量權者迥然不同；勞動契約為具有身
20 分性質之契約，其勞務給付之義務，原則上係專屬於受僱勞
21 工之義務，但經雇主同意，或習慣上允許他人代為勞動，或
22 依勞動之性質，由他人代為勞動並無差異者，受僱勞工得使
23 第三人代服勞務，最高法院96年度台上字第2630號、89年度
24 台上字第1301號判決要旨可供參照。經查：

- 25 1.被告固抗辯原告前以其旅客停車免收費之對價，要求其讓原
26 告繼續管理系爭停車場，嗣於102年10月起其始應原告之請
27 求而按月支付管理費，原告除其所支付管理費以外，對非其
28 旅客部分臨時停車，得自訂並自行收取費用，又其因同意教
29 會之教徒得於星期日免費停車，為此每日給予300元管理費
30 予原告云云。惟證人即被告主任甲○○於本院審理時到庭證
31 稱其自101年11月間到職擔任被告主任，原告是負責管理系

爭停車場車輛的進出跟停放，在車輛停入時開立停車單，如
為被告旅客則將該單據交由櫃臺登記，如非其旅客則由原告
收費，如為教會之人員停放的話1次30元，一般民眾為1小
時30元，原告所收取之停車費於離開系爭停車場時交予櫃臺
人員，若停車數量跟金額不符時，原告需補足差額等語（見
本院卷（一）第174頁反面至第175頁），而證人甲○○為被告
主任，對於被告所承租之系爭停車場收費方式自知悉甚詳，
且其為被告員工，與原告並無密切之利害關係，應無甘冒偽
證罪之風險而故為有利於原告證述之可能，並佐以被告支付
租金承租系爭停車場，本得自由使用系爭停車場，原告若占
用系爭停車場，其應會要求出租之地主予以處理，被告竟以
自己飯店旅客免收費為對價，將已支付對價承租之系爭停車
場交由他人經營，顯已悖於常情，足認證人甲○○上開證述
應可採信，原告係管理系爭停車場而為被告登載旅客停放情
況，並就非被告旅客代為收取停車費交予被告，若收取金額
與停車數量不符，尚須自行補足費用，停車收費多寡與原告
收入無關，反係與被告系爭停車場營收金額有關，是被告上
開抗辯委無足取，原告係為被告經營旅館及停車場而勞動，
並非為自己經營停車場而收費勞動，與被告間具有經濟上之
從屬性。

2. 被告復抗辯原告從不參加其舉辦之如尾牙等活動，與其不具
有組織上從屬性云云。惟證人甲○○亦證稱系爭停車場大部
分都是由原告1人管理，車輛進出時，被告主管亦會到場協
助，如果被告不在系爭停車場，即由被告主管管理，而系爭
停車場只是偶爾會供非被告旅客停車，被告尾牙時也會找原
告參加等語（見本院卷第174頁反面至175頁），而證人甲
○○為被告主任，對於系爭停車場經營方式自知悉甚詳，且
其為被告員工，與原告並無密切之利害關係，應無甘冒偽證
罪之風險而故為有利於原告證述之可能，其前述證述自可採
信，則被告顯然會邀約原告參與尾牙，且系爭停車場主要係
供被告旅客停放車輛，為飯店經營之一部分，並參諸前述，

原告乃在其上班期間負責管理該停車場，以供被告經營飯店業務，登記車輛供櫃臺紀錄旅客停車狀況，並登記非旅客停車情況收取費用，繳回被告櫃臺，而下班後則由被告主管負責管理系爭停車場，原告顯係納入被告生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態，而與被告具有組織上之從屬性，被告上開抗辯，尚非可採。

3. 被告另抗辯原告常與他人聚集在系爭停車場內喝酒、聊天，附近街坊鄰居多認為原告為系爭停車場老闆，且原告未到系爭停車場，不用事先通知被告，在系爭停車場內煮飯、看電視、睡覺皆無人干涉，亦會外出買菸、買菜，而具有完全自主裁量，原告與其之間不具人格上從屬性云云。惟證人甲○○固於本院審理中證稱原告不到系爭停車場管理不用請假，偶爾晚到或沒有到時，被告真的不知道，但是被告會打電話聯絡原告，偶爾可以聯絡得到原告，聯絡的到就會來。又沒有車輛進出時，原告有時候會在系爭貨櫃屋煮飯、看電視，甚至是睡覺，如果此時有車輛進出，原告可能沒有看到，就不會引導車輛進出，但次數不會說很頻繁，被告也沒有要求原告不得在系爭貨櫃屋煮飯、睡覺或看電視。此外，原告出入系爭停車場不用打卡，離開停車場也不用向被告報備，偶爾也會外出買菜、菸等語（見本院卷（一）第175頁反面至第178頁），惟證人甲○○乃為被告之員工，與被告有密切之利害關係，其有利於被告之證述內容，自須無悖於常情，且有其他佐證，始足採信，而系爭停車場大部分為原告管理，原告不在時，則由被告主管管理，採取人工收費，已如前述，則原告若不到場，即無人管理車輛進出，並予收費，顯然會造成被告旅客之困擾，被告並需另撥人力控管系爭停車場，衡情被告為自己經營上之需要，應不可能容許原告可以不用請假，自由決定是否到場管理系爭停車場，再佐諸證人甲○○亦證稱原告若未到場，其會以電話聯絡原告等語，若被告縱容原告得自行決定是否或何時到場管理系爭停車場，應即無致電要求原告到場之舉，足見被告確有要求原告需於上班

01 時間在系爭停車場予以管理，另參以原告之工作乃為管理系
02 爭停車場，而按諸停車場管理之工作，乃是在有車輛進出時
03 場，始需登記、收費，而被告又只委由原告1人管理系爭停車
04 場，並無人換班，縱使被告確容許原告於上班時間煮飯、看
05 電視、聊天等，或偶爾外出買菸、買菜，應難以此認原告具
06 有完全自主裁量，況如前述，原告於短收費用時需依被告指
07 示補足差額，而受懲罰，而被告復自承於系爭停車場改採機
08 械收費後，將原告調任為清潔員，益徵原告與被告具人格上
09 從屬性，被告上開抗辯，應難採信。

10 4.至被告抗辯原告曾不只一次向他人表明其為系爭停車場負責
11 人，足見原告沒有締結勞動契約之意思，只是單純受委任管
12 理系爭停車場，且其並不干涉原告自己尋找代理人云云。惟
13 原告縱對他人表明其為系爭停車場負責人，亦非無可能為其
14 自身對外自誇之詞，尚難據此即認其無締結勞動契約之意，
15 仍應以其與被告間契約性質判斷。又原告與被告間具有經濟
16 上、組織上、人格上從屬性，已如前述，原告與被告間之契
17 約自為勞動契約，被告又自承不干涉原告找尋代理人，依諸
18 前述，原告自得使第三人代服勞務，此應不影響兩造間之契
19 約為勞動契約之認定，是被告上開抗辯亦非可採。

20 5.綜上所述，原告與被告間具有經濟上、組織上、人格上從屬
21 性，依諸前述，其等間之契約為勞動契約無訛。

22 (二)原告得否請求被告給付延時工資？

23 按雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資，依下
24 列標準加給：一、延長工作時間在2小時以內者，按平日每
25 小時工資額加給3分之1以上。二、再延長工作時間在2小
26 時以內者，按平日每小時工資額加給3分之2以上，勞動基
27 準法第24條第1項第1款、第2款定有明文。經查：

28 1.被告固抗辯系爭停車場之管理工作十分簡易輕鬆，其實無於
29 正常工作時間外要求原告加班之必要，其不可能要求原告於
30 平日延長工時，原告應舉證其有要求原告加班之事實，否則
31 原告請求給付加班費為無理由云云。惟被告對於原告工作時

間為12時至0時乙節，並不爭執（見本院卷(二)第32頁反面），再參諸前述，被告就系爭停車場僅委由原告1人管理，若原告不在場，需由被告主管出面管理，則原告何時得以管理系爭停車場顯然攸關被告人員配置，原告出勤時間衡情應為被告所安排，否則其即無從分配人力，再佐以原告前乃按月向被告領取固定工資，若非被告要求，殊難想像其會拉長工作時間至12小時，此益徵認原告係應被告要求而每日工作12小時即延長工時4小時，是被告上開抗辯，尚非可採。

2. 被告復抗辯原告非每日到系爭停車場，每日也非不間斷的在場，應不得向伊請求平日每日延長工作時間4小時之延時工資云云。惟證人甲○○雖於本院審理中證稱原告約於12時許到系爭停車場，晚上大約11、12時許離開，平日、週末、國定假日都一樣，原告偶爾會沒有到或晚到，在系爭停車場期間也會出去買菜、買菸，原告有一段時間身體不好，曾休息1個多月等語（見本院卷(一)第175頁反面至177頁）；證人丑○○則證稱其差不多18時會騎車在里內巡邏，23時許會經過系爭停車場，晚上大概都有看到原告在系爭停車場，偶爾沒有看到，其看到被告老闆時會問為何是老闆看顧系爭停車場，老闆回應其說沒人可看管等語（見本院卷(二)第25頁），又原告與被告約定之工作時間既為12時至0時，其沒有依被告要求上班應屬變態，被告就其抗辯原告未按約定上班、於工作時間外出乙節，自應舉證以實其說，始足採信，然證人丑○○只是巡邏經過系爭停車場，且其亦證稱其經過時沒有特意去找原告是否在系爭停車場內等語（見本院卷(二)第24頁反面），則證人丑○○既沒有確認原告是否在系爭停車場，應難僅以其巡邏經過時沒有看到原告，即認原告未依約定在系爭停車場工作，參以原告復自承曾在106年10月10日至31日間請假21日等語（見本院卷(一)第93頁），證人丑○○所看到被告負責人自行管理時間可能係在該段期間內，自難以其上開證述認定原告除106年10月10日至31日間，曾未依約定時間工作，又證人甲○○乃為被告員工，其與被告間具有密

切利害關係，其所為上開有利於被告之證述內容自須有其他佐證，始足採信，然證人丑○○前開證述乃具有上開瑕疵，自難作為證人甲○○證述之佐證，而被告就此並無其他舉證以實其說，自難採信，惟原告自承其於000年00月00日生病請假直至106年11月1日才上班等語（見本院卷(一)第93頁），則原告自106年10月10日起至同年月31日止均未上班，自無延長工作時間之情，而不得請求該期間之延時工資，而除該期間之外，被告既未舉證原告未依約定上班或於工作期間外出，原告自得請求平日每日4小時延時工資。

3. 若原告請求延時工資為有理由，且自102年6月21日起至107年1月28日止，每日延長工時4小時，則原告所得請求被告給付之延時工資為662,128元，乃為被告所不爭執（見本院卷(二)第19頁），然原告於106年10月10日至31日乃無延長工時情事，已如前述，是原告自102年6月21日起至107年1月28日止所得請求之延時工資，應為662,128元扣除原告就106年10月10日至31日間所計算之延時工資，即平常工作日數15日、每日延長工作時間4小時之工資合計7,875元（計算式： $\langle 87.5 \times 2 \times 4/3 + 87.5 \times 2 \times 5/3 \rangle \times 15 = 7875$ ），因此原告所得請求之延時工資應為654,253元。

4. 綜上所述，原告所得請求之延時工資為654,253元。

(二) 原告得否請求被告給付例假、休假日未休工資？

按第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，勞動基準法第39條前段定有明文。本件被告固抗辯其並未要求原告於例假、休假日、休息日延長工時，原告未能舉證其有要求原告加班之事實，原告請求給付加班費為無理由云云。惟查，被告對於原告有於例假、休假日、休息日出勤乙節，並不爭執（見本院卷(二)第19頁），而如前述，原告之工作時間攸關被告人力配置，其工作時間應為被告所安排，且原告前乃按月向被告領取固定工資，若非被告要求，殊難想像其會全年無休而在例假

、休假日、休息日出勤，此自足認原告於例假、休假日、休息日出勤為被告要求，被告上開抗辯非可採。又兩造間若為勞動契約，且足以認定原告於例假、休假日出勤為被告要求，原告自102年6月21日起至107年1月28日止得請求給付例假未休工資160,369元、休假日未休工資49,619元乙節，為被告所不爭執（見本院卷(二)第19頁），則原告自得請求被告給付上開金額。

(四)原告得否請求被告給付特別休假未休工資？

按勞工之特別休假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主應發給工資；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4項、修正前勞動基準法施行細則第24條第3款分別定有明文。經查，原告與被告間之契約為勞動契約，已如前述，又兩造間之契約如為勞動契約，被告自102年6月21日起至107年1月28日止應給付原告特別休假未休工資44,663元乙節，為被告所不爭執（見本院卷(二)第19頁），則原告自得依上開規定請求被告給付特別休假未休工資44,663元。

(五)原告得否請求被告給付休息日未休工資？

按雇主使勞工於第36條所定休息日工作，工作時間在2小時以內者，其工資按平日每小時工資額另再加給1又3分之1以上；工作2小時後再繼續工作者，按平日每小時工資額另再加給1又3分之2以上，勞動基準法第24條第2項定有明文。經查：

- 1.兩造間之契約為勞動契約，且得以認定係被告要求原告始於休息日出勤乙節，已如前述，則原告自得向被告請求休息日未休之工資。
- 2.被告雖抗辯原告於休息日出勤超過8小時部分，仍應按平日每小時工資額之1又3分之2計算，因此原告計算之休息日未休工資應更正為95,058元云云。惟被告既不爭執原告工作時間為12時至0時即12小時，於超出8小時部分即非被告原給付該休息日工資範圍，被告自應就該部分時數按平日每小

時工資額另再加給1又3分之2以上工資，則原告主張該部分應按平日每小時工資2又3分之2計算應屬可採，被告上開抗辯，非可採信。

- 3.原告主張休息日未休工資以106年1月1日起至106年12月21日間休息日為52日，平日每小時工資為87.5元，而107年1月1日至1月28日休息日為4日，平日每小時工資為91.7元，每日工作時間為12小時計算等節，為被告所不爭執，則原告所得請求之休息日工資應分別為106,167元（計算式： $\langle 87.5 \times 2 \times 4/3 + 87.5 \times 6 \times 5/3 + 87.5 \times 4 \times 8/3 \rangle \times 52 = 106167$ ，小數點以下四捨五入）、8,559元（計算式： $\langle 91.7 \times 2 \times 4/3 + 91.7 \times 6 \times 5/3 + 91.7 \times 4 \times 8/3 \rangle \times 4 = 8559$ ，小數點以下四捨五入），則原告就此僅各請求被告給付106,165元、8,559元，應屬可採。

- 4.綜上所述，原告應得請求休息日未休工資合計114,724元。

(六)原告得否請求被告賠償勞退提撥損害？

按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；勞工年滿60歲，得依下列規定之方式請領退休金：一、工作年資滿15年以上者，選擇請領月退休金或一次退休金。二、工作年資未滿15年者，請領一次退休金，勞工退休金條例第31條第1項、第24條第1項分別定有明文。經查：

- 1.被告雖抗辯兩造間非勞動關係，縱使本院認為兩造間存在勞動關係之從屬性，進而從寬認定為勞動契約，仍然無法改變兩造間成立委任契約之意思表示合致，其因而未替原告提繳退休金，並無任何故意或過失可言，而不用負侵權行為之損害賠償責任，且原告早已領取勞保退休金，是否符合提撥勞工退休金資格，亦非無疑云云。惟依諸前述，兩造間成立之契約按其性質為勞動契約，尚無從認兩造間有成立委任契約之合意，況原告亦非依侵權行為之法律關係請求損害賠償。又依勞工退休金條例第7條第1項第1款、第14條第1項、第24條之1前段規定，雇主應為本國籍勞工負擔提繳之退休

01 金，不得低於勞工每月工資6%，勞工領取退休金後繼續工作
02 者，其提繳年資重新計算，雇主仍應依勞工退休金條例規定
03 提繳勞工退休金，則原告與被告間之契約為勞動契約，既如
04 前述，原告自屬本國籍勞工，縱使原告曾領取退休金，其既
05 然繼續工作，依前述規定，被告即應為原告提繳勞工退休金
06 ，是被告上開抗辯，均非可採。

07 2. 被告復抗辯依法提繳退休金之權利義務關係存在於雇主與勞
08 保局之間，勞工不得請求雇主將勞退金提撥給自己，原告之
09 請求為無理由云云。惟原告業滿60歲，且被告於其任職期間
10 均未為其提撥勞工退休金至其個人專戶等節，既為被告所不
11 爭執，則依諸前述規定，原告年逾60歲已得請領退休金，如
12 被告有依法為其提繳勞工退休金，其應得依上開規定請領退
13 休金而領回，是其自己因此受有損害，而得直接請求被告賠
14 償予自己，被告上開抗辯，亦非可採。

15 3. 綜上所述，被告自98年10月24日起至107年1月28日止未依
16 法為原告提繳退休金至其勞工退休金個人專戶，此已致原告
17 無從依勞工退休金條例第24條第1項規定請領退休金而將之
18 領回，而受有損害，原告自得請求被告賠償之，又原告因此
19 所受損害金額為114,315元乙節，為被告所不爭執（見本院
20 卷(一)第190頁），則原告自得請求被告賠償114,315元。

21 (七) 原告得否請求被告給付資遣費？

22 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
23 ，勞工得不經預告終止契約；勞工適用本條例之退休金制度
24 者，適用本條例後之工作年資，於勞動契約依勞動基準法第
25 14條規定終止時，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿1年
26 發給2分之1個月之平均工資，未滿1年者，以比例計給；
27 最高以發給6個月平均工資為限，不適用勞動基準法第17條
28 之規定，勞動基準法第14條第1項第6款、勞工退休金條例
29 第12條第1項分別定有明文。經查：

30 1. 被告固抗辯原告未事先告知伊即決定離去，迄今均未返回系
31 爭停車場及飯店周遭從事清潔工作，顯係無正當理由曠工達

01 3 日以上，伊不經預告終止勞動契約於法有據云云。惟被告
02 尚不能陳明其於何時按何方式以原告連續曠工達3 日以上而
03 為終止勞動契約之意思表示，其上開抗辯自非可採。

04 2. 原告就其主張係遭原告終止勞動契約乙節，固未能舉證以實
05 其說，惟被告乃未依法為原告提撥退休金，且亦未依法給付
06 延時工資等，已如前述，則其乃違反勞工法令，且已致原告
07 受有損害，原告自得依勞動基準法第14條第1 項第6 款規定
08 終止勞動契約。又原告已於調解時向被告為終止契約之意思
09 表示，為被告所不爭執（見本院卷(一)第168 頁反面），則原
10 告應得依前開規定請求被告給付資遣費，又若原告得以請求
11 給付資遣費，金額為86,779元，為被告所不爭執（見本院卷
12 (一)第168 頁反面），則原告自得請求被告給付資遣費86,779
13 元。

14 六、綜上所述，原告與被告間之契約為勞動契約，而非委任契約
15 ，又原告於102 年6 月21日至107 年1 月28日止受僱於被告
16 期間，每日工作12小時，被告應給付原告延時工資654,253
17 元、特別休假未休工資44,663元、例假未休工資160,369 元
18 、國定假日未休工資49,619元，並請求自106 年1 月1 日起
19 至107 年1 月28日休息日未休工資114,724 元，另被告於原
20 告98年10月24日起至107 年1 月28日任職期間未依法為原告
21 提繳退休金，應賠償原告114,315 元，且原告業依勞動基準
22 法第14條第1 項第6 款終止勞動契約，自得請求被告給付資
23 遣費86,779元，從而，原告依勞工退休金條例第12條第1 項
24 、第31條第1 項、勞動基準法第38條第4 項、第39條、第24
25 條、勞動基準法施行細則第24條第3 款等規定請求被告給付
26 1,224,722 元及法定遲延利息，為有理由，應予准許。至其
27 逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

28 七、本件原告勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保請准宣告假執行
29 或免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額准許
30 之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所依附，應予駁
31 回。

01 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法或舉證，經審酌
02 後，核與判決結果不生影響，爰不逐一論列，併此敘明。

03 九、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由。爰依
04 民事訴訟法第79條、第390條第2項、第392條第2項，判
05 決如主文。

06 中 華 民 國 108 年 8 月 15 日
07 勞工法庭 法官 楊淑儀

08 以上正本係照原本作成。

09 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
10 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

11 中 華 民 國 108 年 8 月 15 日
12 書記官 呂美玲