

臺灣高雄地方法院民事判決

107年度勞訴字第137號

原告 陳周春杏
訴訟代理人 張榮作律師
被告 炫鋼工程有限公司
法定代理人 張銘裕
訴訟代理人 王維毅律師

上列當事人間給付資遣費等事件，本院民國108年4月23日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣貳拾參萬肆仟陸佰貳拾肆元，及自民國一〇七年十一月十五日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告應提繳新臺幣伍萬伍仟柒佰伍拾捌元至原告之勞工退休金個人專戶。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔三分之一，餘由原告負擔。

本判決第一、二項得假執行。但被告如以新臺幣貳拾玖萬零參佰捌拾貳元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

一、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。本件原告原訴之聲明為：被告應給付原告新臺幣（下同）562,014元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。嗣於本院審理時變更訴之聲明為：被告應給付原告610,374元，及民國107年11月13日辯論意旨送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。（二）被告應提繳178,957元至原告之勞工退休金個人專戶。（見本院卷一第95頁），核屬擴張應受判決事項之聲明，依上開規定，應予准許。

貳、實體部分：

一、原告主張：原告自100年5月間開始至被告工廠所在地即高雄市○○區○○路○段000巷00○0號工作，惟被告將原告勞保投保單位先後變更為「鎮成工程有限公司」（下稱鎮成公司）及被告，國稅局扣繳單位則先後為被告（102、103、105、106年度）、「鎮成公司（104年度）」，然原告實際上之工作地點、工作性質與管理人均無變化，既原告既一直在被告處工作，工作年資應合併計算。另原告於107年1月20日上班途中發生車禍，因而向被告請假，嗣於同年4月16日向被告表示欲返回工作單位時，被告卻向原告表示已無工作缺，且無法推知待工期間，並要原告自行找工作，此屬雇主未經預告而終止勞動契約之情形，原告只得另外找尋工作機會，而於107年4月25日任職新公司。惟被告並未依法給付資遣費及給與職災補償，且被告在原告任職期間，未依勞工退休金條例（下稱勞退條例）規定提繳退休金至原告之退休金個人專戶，故原告向高雄市政府勞工局申請勞資爭議調解，兩造於107年6月28日勞資爭議調解時，被告代理人張美珠卻以原告自行另找工作，並非被告終止勞動契約為由，而拒絕給付資遣費。以原告每月薪資為46,800元計算，工作年資為7年又11個月，被告未經預告即終止兩造間之勞動契約，自應依勞動基準法（下稱勞基法）第16條規定給付30日之預告工資46,800元及依勞退條例第12條規定給付資遣費185,250元；原告任職被告期間，每月工作26天，僅休假4天，均為星期日休息，其他國定假日除春節外並未休假，雖嗣有擇日補假，惟未加倍發給工資，且被告亦未依勞基法第38條規定給予原告特別休假或未休日數工資，故原告依勞基法第39條、第38條及同法施行細則第24條規定，請求被告給付國定假日加班費81,120元及特休未休工資143,520元；復被告於100年5月至102年3月間、107年2月至4月間均未為原告提繳任何勞退金，雖自102年4月起開始提繳，然亦因高薪低報，而使原告勞退金在102年4月至107年1月間有短少之情，是被告應依

01 勞退條例第6條第1項、第14條第1項及第31條第1項規定補提
02 繳178,957元至原告之退休金個人專戶。另原告於107年1月
03 20日上班途中發生車禍，應視為職業災害，是原告得依勞基
04 法第59條第1項第1款、第2款規定請求被告補償醫療費用7,0
05 44元及自107年1月20日至同年4月16日不能工作之工資134,
06 160元。又原告之配偶陳進強於106年5月2日死亡，被告依勞
07 工請假規則第3條第1款規定本應給予原告8日喪假，且工資
08 照給，惟被告卻未給予原告喪假，是原告得向被告請求8日
09 喪假之工資12,480元。為此，爰依法提起本件訴訟，並聲明
10 ：(一)被告應給付原告610,374元，及自107年11月13日辯論意
11 旨送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(二)
12 被告應提繳178,957元應繳納至原告之勞工退休金個人專戶
13 。

14 二、被告則以：(一)原告薪資係採日薪制，而非月薪制。以被告薪
15 資總額除以上班天數即可計算出，原告日薪為1,800元。(二)
16 承上所述，因原告為日薪制勞工，即無請求被告給付假日上
17 班加班費之理。關於原告請求特休未休部分，原告須證明其
18 於該年度有特別休假未休畢之事實。(三)另107年1月20日當天
19 ，原告並未上班而是休假，既然該日並非上班日，原告自不
20 得請求職災之相關補償。(四)另原告請求喪葬工資部分，因原
21 告為日薪制員工，而被告確實有讓原告請喪假，原告該段時
22 間無上班，自無請求薪資之理。(五)本件係原告是自願離職，
23 並非被告資遣原告，原告依法不得向被告請求資遣費跟預告
24 工資。況原告在鎮成公司任職之時間，與被告無涉，工資年
25 資不得併計。(六)被告就附表1部分，承認有提撥不足之情，
26 同意提撥，原告其餘請求提撥部分，則無理由等語置為抗辯
27 。並聲明：(一)原告之訴及假執行之聲請均駁回。(二)如受不利
28 判決，願供擔保，請准免為假執行。

29 三、本件爭點如下：

30 (一)原告在鎮成公司及被告任職期間各自為何？是否應合併計算
31 成原告之工作年資？

01 (二)原告薪資為月薪制或日薪制？

02 (三)兩造勞動契約終止之原因及時間各為何？

03 (四)原告得否請求被告給付資遣費、預告期間工資、特休未休之
04 工資、國定假日加班費及提撥退休金至原告之勞工退休金專
05 戶？若可，金額各為若干？

06 (五)原告於107年1月20日發生車禍，是否屬職業災害？若是，原
07 告得否向被告請求醫療費用及工資補償？金額各為若干？

08 (六)原告得否請求被告給付喪假工資？金額若干？

09 四、本院判斷如下：

10 (一)原告在鎮成公司及被告任職期間各自為何？是否應合併計算
11 成原告之工作年資？

12 1.原告主張伊自100年5月間開始，即在高雄市○○區○○路○
13 段000巷00○0號處工作，且被告將原告勞保投保單位先後變
14 更為鎮成公司及被告等語，並提出自願職保被保險人保資料
15 表、財政部高雄市國稅局102年至106年度綜合所得稅各類資
16 料清單、銀行存摺明細及已繳納勞工個人專戶明細資料等為
17 證（見本院卷一第16-21、30-31、40-44頁）。惟被告則抗
18 辯原告係105年12月底始受僱於被告云云。

19 2.雖原告主張自100年5月起即受僱於鎮成公司及被告，惟原告
20 就此部分僅提出兆豐國際商業銀行存摺明細為證（見本院卷
21 一第31頁），惟觀之上述存摺明細，僅可證明100年5月23日
22 有筆18,700元現金存入原告帳戶，至於存入之人為何？或存
23 入之原因為何，原告並未出證據證明上開金額為薪資，要難
24 僅此，認定原告自100年5月開始即受僱於鎮成公司或被告。

25 3.原告任職在被告與鎮成公司是否應合併計算？

26 (1)按「勞工工作年資以服務同一事業者為限，但受同一雇主調
27 動之工作年資，及依第20條規定應由新雇主繼續予以承認之
28 年資，應予併計」；「勞工工作年資自受僱當日起算」，勞
29 動基準法第57條、勞動基準法施行細則第5條第1項分別定有
30 明文。而我國之工商事業以中小企業為主，無論以公司或獨
31 資、合夥之商號型態存在，實質上多由事業主個人操控經營

，且常為競爭、節稅等需要，同時成立業務性質相同之多數公司行號，而實質共用員工，工作地點亦相同，甚者為轉渡企業之經營危機，捨棄原企業組織，另立新公司行號援用原有員工，給與相同之工作條件，甚至仍在相同工作廠址工作，上開由相同事業主同時或前後成立之公司行號，形式上雖屬不同之企業，但經營之企業主既相同，工作廠址多數相同，且給與員工之工作條件亦大致相同，則自員工之立場以觀，難體認受僱之事業主有所不同，自社會角度檢視，亦難認相同之事業主可切割其對員工之勞動契約義務，從而計算勞工之工作年資時，對上開「同一事業」之判斷，自不可拘泥於法律上是否相同之人格僅作形式認定，而應依勞動關係之情形作實質之判斷。亦即，為保障勞工之基本勞動權，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，防止雇主以法人之法律上型態規避法規範，遂行其不法之目的，於計算勞工退休年資時，非不得將其受僱於「現雇主」法人之期間，及其受僱於與「現雇主」法人有「實體同一性」之「原雇主」法人之期間合併計算，庶符誠實及信用原則（最高法院100年度台上字第1016號判決要旨參照）。再按，關係企業者，係指獨立存在而相互間具有下列關係之企業：(1)有控制與從屬關係之公司；(2)相互投資之公司。而公司直接或間接控制他公司之人事、財務或業務經營者亦為控制公司，該他公司為從屬公司。公司法第396條之1、第369條之2第2項著有規定。而家族關係企業多具備(1)企業所有權與股權由家族成員控制，(2)家族成員掌握主要經營權，(3)管理決策家長化，(4)企業員工管理家庭化等治理特性，故家族關係企業若彼此間關係密切，其人事、業務有相互控制、從屬關係，自該當前開公司法規定之關係企業要件（臺灣高等法院96年度勞上易字第102號判決意旨參照）。

- (2) 經查：被告於94年3月7日設立登記時係由張銘裕擔任董事，鎮成公司董事為張清鎮，股東為張銘裕，張清鎮與張銘裕為父子關係，且鎮成公司登記公司所在地即為張銘裕戶籍所在

地，且2家公司登記之營業項目為都有機械安裝業、建材批發業等情，業據本院函詢高雄市政府關於被告及鎮成公司設定登記及變更登記表為證（見本院卷一第197至207頁），足見鎮成公司與被告係由張銘裕及其家人出任董、股東，顯見該等公司，雖形式為不同之公司，然公司之所有權與股權概由張銘裕及其家人所控制，應屬家族關係企業，參以原告102、103、105年度綜合所得稅各所得資料清單（見本院卷一第17-18、第20頁），該3年度係由被告給付及申報原告薪資，且被告自承原告當時是向鎮成公司借調過來，且被告工作場所係向鎮成公司所承租等語（見本院卷一第172-173頁），可見2家公司人員可以借調使用。是此可認該等公司形式外觀雖為不同之法人，然其內部之人事、員工、財務、稅務之管理實質上均屬同一事業，乃屬具有實體同一性之雇主，揆諸前揭說明，原告主張被告與鎮成公司乃實質上同一之雇主乙節，應屬有據。

- (3) 再者，依原告已繳納勞工個人專戶明細資料表（見本院卷一第40頁），鎮成公司於102年4月即開始原告提繳勞退金，足認原告自102年4月起即受僱於被告及鎮成公司，接受彼等之指揮監督，彼等因而共享原告提供之勞務給付，並共同負擔相關之義務（如給付勞工薪資、為勞工投保勞健保、提撥勞工退休金等），原告任職於該等公司之年資應予併計之事實堪予認定。

(二) 本件原告薪資為月薪制或日薪制？

1. 按本法用辭定義如左：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，勞基法第2條第2款定有明文。依該規定可知現行勞基法所規定勞工工資之計算方式，包括按日、按時、按月、按件計酬，故雇主與勞工間所訂立之勞動契約若約定按日計酬，並無違背法令。又勞工工作時間每日少於8小時者，除工作規則、勞動契約另有約定或另有法令規定者外，其基本工資

得按工作時間比例計算之，勞基法施行細則第13條亦有明訂。由上開規定之內容可知，勞工與雇主約定勞工每日工作時間不足8小時時，勞工所領取之工資是否低於法定最低基本工資，應按其每日工作時間與8小時之比例換算之，則基於相同法理，勞工與雇主約定按日計酬時，勞工所領取之工資是否低於法定最低基本工資，自應按工作之日數比例換算之。而工資由勞雇雙方議定之，但不得低於最低基本工資，勞基法第21條第1項定有明文。故基於私法自治、契約自由原則，雇主與勞工所約定之薪資若未低於法定最低基本工資數額，即應予尊重。且行政院核定之勞工每月基本工資係為每日按時上、下班且持續密集付出勞力勞工者之基本對待給付，以維持該勞工最基本之生活所需。然若非正常每日上下班，而係按日或按時、按件計酬者，勞資雙方於締結契約時，應已就該工作內容之間歇性、機動性、不穩定性等考慮在內，而定出一雙方均同意之薪資額度。否則此等勞工，若仍受每月基本工資之保障，無異於該勞工於無任何勞力之付出時，仍得享有每月基本工資之保障，顯違事理之平，亦非勞基法為加強勞雇關係、促進社會與經濟發展之立法本旨。亦與勞務提供、報酬給付間之給付與對待給付平衡關係相違。

2. 原告之計薪方式，採每月分2次給付（原則每月8日及23日發放），且薪資表上會記載出勤日等情，兩造對此並無爭執，此部分事實，應可認定。而原告究係按月或按日計薪，仍應回歸勞務契約之本質，即由勞務提供與報酬給付間之給付與對待給付關係觀察。觀之兩造所提之薪資表（見本院卷一第25-29頁、185-191頁），原告每月薪資不盡相同，且每月上班日數亦不一致，另參以原告親簽之切結書（見本院卷一第175-176頁），其上有記載以日記計酬等語。核與證人程石鑣即被告員工於本院證述：「（你的薪水如何計算？）日薪按日算，我一天領2,300元」、「（是否認識原告？）認識」、「（你知道原告的薪水如何計算？）跟我們一樣做一天算一天」、「（你如何知道原告也是日領的？）因為如果領

薪水就會討論說這期做幾天」等語（見本院卷一第164 -165頁）相符。綜合上開證據，足認原告所提供之勞務給付，既係按日計算，而非按月除例假日與國定假日外均有提供密集之勞務給付，而工資係勞務給付之對價，則原告所得請求給付之勞務給付對價，即應係按日計算，亦即本件兩造間應係採日薪制一事，堪以認定。而原告每日薪資數額，即應按原告工作日數與所受領之全部勞務報酬予以比例換算，依此計算，原告每日薪資應為1,800元（以原告提出之106年2月23日薪資表為例，工作15日，共領27,000元，是每日薪資為1,800元【 $27,000 \div 15 = 1,800$ 】）。是此，原告主張原告薪資為月薪，而非日薪云云，自不足採。

(二)原告是否自願離職？原告得否請求被告給付資遣費及預告工資？如可，金額應以若干為當？

1.按依勞動基準法第11條至18條規定，勞動契約合法終止之情形，可分為：1、單方片面終止：又可區分為由雇主一方終止契約及由勞工終止契約之情形：（1）由雇主終止契約之情形：（甲）依勞動基準法第11條之規定，須經預告且須發給資遣費；（乙）依同法第12條之規定，不須預告且不須發給資遣費；（丙）依同法第13條但書之規定：須經預告且須發給資遣費。（2）由勞工終止契約之情形：（甲）依同法第14條規定，勞工不須經預告且可請求資遣費；（乙）依同法第15條規定，勞工須經預告，但不得請求資遣費。2、雙方合意終止：可分為勞工自請辭職經雇主同意，或勞工同意雇主所提出終止勞動契約之要求；而在合意終止之情形，除雙方協議給付資遣費，否則勞工並無資遣費之請求權。

2.原告主張伊於107年4月16日，向被告表示欲返回工作時，被告向伊表示已無工作缺，且無法推知待工期間，並要伊自行找工作，可認被告當時已終止兩造勞動契約云云。惟原告就此部分，迄今未提出證據證明被告確實於107年4月16日，向原告表示終止兩造勞動契約之舉，是原告上開主張是否為真，尚有可疑。再者，經被告提出之國泰人壽保險股份有限公

01 司團體保險保險證（見本院卷二第215頁），被告於107年5
02 月間仍有幫原告辦理團體保險，衡情，若被告於107年4月16
03 日間即已終止雙方勞動契約之意思，為何被告於107年5月間
04 仍替原告繳費辦理團體保險？

05 3.再者，依被告提出之107年6月勞工保險異動狀況說明書，被
06 告係於107年6月13日始將原告辦理退保（見本院卷二第215
07 頁），另參以原告兒子與證人劉美珠於107年6月間對話內容
08 （見本院卷二第83-87頁），劉美珠稱：「．．．，你跟她
09 說，她如果要休息就先休息，不然這樣等，主要是現在沒工
10 作量那麼多」等語，觀之上開對話內容，被告並未透過劉美
11 珠向原告表示終止勞動契約之意思，被告僅係因原告之子稱
12 原告尚在修養中，而回覆原告之子，原告可以暫時先休養。
13 兩造均不否認上開對話係在107年6月間所錄製，而原告已於
14 107年4月25日已至時機企業有限公司任職乙節，為兩造所不
15 爭執，若原告係因被告107年4月16日片面終止勞動契約，為
16 何原告之子於上開對話中，需誣稱原告尚未開始其他工作？
17 且未於上開對話中提及係被告主動終止勞動契約等內容。綜
18 合上開上開證據，原告主張兩造勞動契約係原告於107年4月
19 16日片面終止云云，應非實情。

20 4.另觀之原告提出之自願職保被保險投保資料表（見本院卷一
21 16頁），原告確實於107年4月25日至時機企業有限公司任職
22 ，足認原告至少於107年4月25日已有離職之意思，參以事後
23 被告有辦理原告退保等相關事宜，已如前述，足認被告事後
24 有同意原告自107年4月25日請辭之意思表示，則兩造僱傭契
25 約應算原告至其他公司任職前1日即107年4月24日終止，既
26 然本件係被告同意原告之離職，自屬被告自行離職，並非被
27 告資遣原告。綜上事證，本院認本件並被告單方面資遣原告
28 ，或係原告以被告違法勞動契約等事項為由終止勞動契約，
29 依上開說明，原告自不得請求被告給付資遣費及預告工資，
30 是原告此部分請求，並無理由，應予駁回。

31 (四)原告得否請求被告特休未休之工資、國定假日加班費及提撥

退休金至原告之勞工退休金專戶？金額各為若干？

1. 國定假日加班費部分：

①按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。勞雇雙方約定之工資，不得低於基本工資；雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資，依下列標準加給：一、延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之1以上，勞基法第2條第3款、第21條第1項、第24條第1項第1款分別定有明文。又按工資由勞雇雙方議定之，而勞雇雙方於勞動契約成立之時，係基於平等之地位，勞工得依雇主所提出之勞動條件決定是否成立契約，則為顧及勞雇雙方整體利益及契約自由原則，如勞工自始對於勞動條件表示同意而受僱，勞雇雙方於勞動契約成立時即約定例假、國定假日及延長工時之工資給付方式，且所約定工資又未低於基本工資加計假日、延長工時工資之總額時，即不應認為違反勞動基準法之規定，勞雇雙方自應受其拘束，勞方事後不得任意翻異，更行請求例、休假日之加班工資。故關於勞工應獲得之工資總額，原則上得依工作性質之不同，任由勞、雇雙方予以議定，僅所議定之工資數額不得低於行政院勞工委員會所核定之基本工資，此種工資協議方式並不違背勞動基準法保障勞工權益之意旨，且符合公平合理待遇結構，則雙方一旦約定即應依所議定之工資給付收受，不得於事後反於契約成立時之合意主張更高之勞動條件，如題旨勞動條件既未違反基本工資之規定，勞工自不得再行請求（臺灣高等法院暨所屬法院99年11月10日99年法律座談會民事類提案第15號）。準此，對於非監視性工作者，於勞雇雙方於勞動契約成立之時，既基於平等之地位簽定勞動契約，原告自始對於勞動條件表示同意而受僱，兩造於勞動契約成立時即約定例假、國定假日及延長工時之工資給付方式，且所約定工資又未低於基本工資加計假日、延長工時工資之總額時，即不應認為違反勞基法之規

01 定，兩造自應受其拘束，原告事後不得任意翻異，更行請求
02 例、休假日、延長工時之加班工資，合先敘明。

- 03 ②經查，原告之計薪方式為日給、加班費係按當月實做日數發
04 給，均係每15天計算一次薪資，並以每月之8日及23日發放
05 發，發薪日如適逢假日則提前一日發放，已如前述，原告既屬
06 於按日計酬之員工，又依據兩造約定排定之工作時間為排班
07 制，並未區分平日或假日，兩造既已約定每月休假日數，即
08 符合105年12月21日修正前勞基法第36條規定，兩造顯合意
09 將勞基法第37條暨勞基法施行細則第23條所定之應放假之日
10 與其他工作日對調，故原告請求假日加班費，即難憑取，此
11 部分應予駁回。

12 2. 特休未休假工資部分：

- 13 (1) 原告主張伊自100年5月開始任職後，被告未給予原告特休假
14 云云。承上所述，本院認兩造僱傭關係期間為於102年4月至
15 107年4月24日止，是原告主張應自100年5月開始計算工作年
16 資，自無所據，先予敘明。
- 17 (2) 按「本法第38條之特別休假，依左列規定：一、計算特別休
18 假之工作年資，應依第5條之規定。二、特別休假日期應由
19 勞雇雙方協商排定之。三、特別休假因年度終結或終止契約
20 而未休者，其應休未休之日數，雇主應發給工資」，106年6
21 月16日修正前之勞動基準法施行細則第24條定有明文。而「
22 勞工之特別休假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇
23 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
24 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
25 並每年定期將其內容以書面通知勞工。勞工依本條主張權
26 利時，雇主如認為其權利不存在，應負舉證責任。」105年
27 12月21日修正前之勞基法第4項至第6項，規定甚明。又「勞
28 工之特別休假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主
29 應發給工資。但年度終結未休之日數，經勞雇雙方協商遞延
30 至次一年度實施者，於次一年度終結或契約終止仍未休之日
31 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。」，現行勞基法第38條第4項至第6項，亦有規定。經查，原告主張其受僱期間均未休特別休假等語，雖為被告執前詞所否認，但依前述規定，105年12月21日修正勞基法第4項至第6項以後，應由雇主舉證勞工特休假之權利不存在，而在105年12月21日修正勞基法第4項至第6項之規定前，雖無此舉證責任之規定，但當時勞工之特別休假權利是否可以落實，仍待與雇主「協商排定」，倘雇主未能積極配合「協商排定」，則上開勞工特別休假之權利，徒為具文而已，因此解釋上，105年12月21日修正勞基法第4項至第6項前，依照勞基法施行細則第24條第3款「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。」之規定，即係「推定」之規定，即勞工主張有應休之特別休假未休，除非雇主可以證明勞工已休完特別休假，或勞工未休特別休假不可歸責於雇主外，即應按該日數發給工資。況且，原告於受僱期間，是否已有休特別休假，被告可以提出勞基法第23條、第30條規定被告應保存5年之勞工工資清冊、勞工出勤紀錄，以為核對釐清，但被告僅空言執前詞抗辯，並無提出原告已休特別休假或未休特別休假不可歸責於被告之具體證據，依上開說明，應認原告之主張為事實。又勞基法第38條有關特別休假之給與乃屬強制規定，雇主給與特別休假之方式不得低於上開第38條之規定，遑論不給予勞工特別休假，是被告抗辯採日薪制無庸給付特別休假云云，自無可採。

(3) 承上所述，本院認兩造僱傭關係期間為於102年4月至107年4月24日止，是原告在被告之工作年資共計5年1月。修正後勞基法第38條第1項規定：「勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作满一定期間者，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、1年以上3年未滿者，10日。四、3年以上5年未滿者，每

01 年14日。五、5年以上10年未滿者，每年15日。六、10年以
02 上者，每1年加給1日，加至30日為止」；修正前勞基法第38
03 條規定：勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間
04 者，每年應依左列規定給予特別休假：一、1年以上3年未滿
05 者7日。二、3年以上5年未滿者10日。三、5年以上10年未滿
06 者14日。四、10年以上者，每1年加給1日，加至30日為止。
07 』，而修正後勞基法第38條係自106年1月1日開始施行，是
08 此，106年1月1日前特別休假日數應按修正前勞基法第38條
09 計算，106年1月1日後特別休假日數應按修正後勞基法第38
10 條計算。依此計算，則原告自102年4月起至105年12月31日
11 止，特別休假日數應為31.5日（ $7+7+10+10\times 9/12=31.5$ 日
12 ）；106年1日起至107年4月24日止，特休日數為29日（ $14+1$
13 $5=29$ 日），合計為60.5日。以原告每日薪資1,800元計算，
14 則被告應給付原告特休未休之薪資為108,900元（ $1,800\times 60$
15 $.5日=108,900$ ），逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回
16 。

17 3. 提繳勞工退休金部分：

- 18 ① 按雇主應為適用本條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞
19 保局設立之勞退金個人專戶；雇主為本國籍勞工負擔提繳之
20 退休金，不得低於勞工每月工資6%；雇主未依本條例之規
21 定按月提繳或足額提繳勞退金，致勞工受有損害者，勞工得
22 向雇主請求損害賠償，雇主未依本條例之規定按月提繳或足
23 額提繳勞退金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害
24 賠償，勞退條例第6條第1項、第14條第1項、第31條第1項分
25 別定有明文。故雇主有為勞工按月提繳勞退金之義務，屬強
26 制規定，雇主倘未依規定為勞工按月提繳，致勞工受有損害
27 ，勞工自得向雇主請求損害賠償。
- 28 ② 原告主張被告於100年5月至102年3月間及107年2月至4月，
29 均未替原告提繳任何勞退金，雖自102年4月起開始提繳，然
30 亦因高薪低報，而使原告勞退金在102年4月至107年1月間有
31 短少之情，是被告應依勞退條例第6條第1項、第14條第1項

01 及第31條第1項規定補提繳178,957元至原告之退休金個人專
02 戶等語。惟本院認兩造僱傭關係期間為於102年4月至107年4
03 月24日止，則被告應自102年4月始有為原告每月提繳勞退金
04 之義務，先予敘明。

05 ③原告對於106年至107年1月，其應提繳之金額，提出附表1為
06 證，核與被告所提之原告106年至107年1月薪資表及打卡單
07 資料相符，被告此部分主張，應可採信。雖原告主張其每月
08 薪資為46,800元，按勞工退休金月提繳工資分級表之月提繳
09 工資應以48,200元計，則每月應提繳之金額應為2,892元。
10 惟承上所述，原告為日薪制員工，每月薪資不同，且依原告
11 提出之薪資表，每月薪水亦非固定為46,800元，是此，原告
12 主張以每月46,800元計算被告應提撥之金額，自無所據。從
13 而，依被告提出之附表1，106年1月至107年1月止，被告應
14 補提之金額應為13,746元（被告誤算為13,476元）。

15 ④被告就原告任職之102年4月至105年12月應補提之部分：
16 原告確實至102年4月起即受僱被告，已如前述，惟核算該期
17 間之相關薪資文書，譬如薪資表及打卡單均在被告保管中，
18 ，為保障原告勞工之權益，依民事訴訟法第222條規定，本
19 院自應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，適度減輕原告之
20 舉證責任，並考量被告自行提出106年度打卡單、薪資表與
21 附表1等書證，而被告迄言詞辯論終結之日止，既未舉證證
22 明原告在其上開任職期間，其工作日數有何大幅變動，本院
23 自應得依被告所提106年度原告之薪資狀況，推認原告102年
24 至105年之期間，原告受領之薪資應與106年度相同。以此計
25 算，被告102年4月至105年12月，應補提之金額應為35,430
26 元（計算方式，詳如附表2）。

27 ⑤至被告就原告任職之107年2月至107年4月應補提之部分：
28 承上所述，兩造僱傭契約應算至107年4月24日，則被告依法
29 自應提撥為原告107年2月至107年4月24日止之勞退金。經本
30 院審酌原告106年度工作情況，因有被告提出之打卡單、薪
31 資表與附表1等書證可參，亦可作為判斷原告107年2月至107

01 年4月之薪資標準，依此計算，本院推認原告107年2月及同
02 年3月薪資應同為27,000元與43,200元，按此計算，被告應
03 提繳之金額分別為1,656元及2,634元。依被告提出原告106
04 年4月份薪資表，106月4月份原告工作日數26日（ $46,800 \div$
05 $1,800 = 26$ ），依此比例計算，推論107年4月24日止，原告
06 之工作日數應為21日（ $24 \times 26/30 = 21$ 日），小數點以下四
07 屬五入），則107年4月薪資為37,800元（ $21 \times 1,800 = 37,$
08 800 ），應提繳之工資為38,200元，應提撥額為2,292元（
09 $38,200 \times 6\% = 2,292$ ）。則107年2至4月，被告應提撥額共
10 計為6,582元（ $1,656 + 2,634 + 2,292 = 6,582$ ）。

11 ⑥綜上，原告得請求被告補提之勞工退休金為55,758元（ $13,74$
12 $6 + 35,430 + 6,582 = 55,758$ ），至於原告超出前揭金額之請求
13 ，即屬無據，應予駁回。

14 (五)原告得否請求被告給付喪假工資？金額若干？

15 1.按勞工之父母、養父母、繼父母、配偶喪亡者，給予喪假八
16 日，工資照給；勞工之祖父母、子女、配偶之父母、配偶之
17 養父母或繼父母喪亡者，給予喪假6日，工資照給，勞工請
18 假規則第3條第1、2款定有明文。

19 2.本件原告之配偶於106年5月2日死亡，業據其提出戶籍謄本
20 （見本院卷一第37頁）為證，且為被告所不爭執，自堪認為
21 真實。是被告依勞工請假規則第3條第1款規定，應給予原告
22 喪假8天，且依法工資應照給。

23 3.又原告主張因其配偶於106年5月2日喪亡而請假8天且未支領
24 薪資，有其打卡單為證（見本院卷一第180頁），且為被告
25 所不爭執，而給付勞工喪假工資本為僱主依法之義務，是原
26 告就其配偶喪亡部分請求被告給付8天喪假薪資，以原告日
27 薪計算，原告得請求之喪假工資為14,400元，原告僅請求12
28 ,480元，自應准許。

29 (六)原告於107年1月20日發生車禍，是否屬職業災害？若是，原
30 告得否向被告請求醫療費用及工資補償？金額各為若干？

31 1.按勞工因遭遇職業災害而致死亡、殘廢、傷害或疾病時，雇

主應依左列規定予以補償，但如同一事故，依勞工保險條例或其他法令規定，已由雇主支付費用補償者，雇主得予以抵充之：一、勞工受傷或罹患職業病時，雇主應補償其必需之醫療費用。二、勞工在醫療中不能工作時，雇主應按其原領工資予以補償。三、勞工經治療終止後，經指定之醫院、診所診斷，審定其身體遺存殘廢者，雇主應按其平均工資及其殘廢程度一次給予殘廢補償，殘廢補償標準按勞工保險條例有關之規定，勞基法第59條第1至3款定有明文。

2. 原告主張因於107年1月20日上班途中發生車禍，受有頭部外傷併腦震盪症候群、左側第四、五、六、七肋骨骨折病血胸。雙膝擦挫傷等傷害等情，業據其提出國軍高雄總醫院岡山分院附設民眾診調服務處診斷證明書及醫療費用收據為證（見本院卷一第22、32-36頁）。雖被告否認107年1月20日為原告上班日，惟依被告提出原告106年1月至107年1月之打卡單，原告每週六都有打卡上班，則原告主張107年1月20日該日為週六，伊確有排班上班等語，應非不實。又證人劉美珠於本院審理時證稱：107年1月19日伊有告知原告隔日不用上班云云（見本院卷一第166頁背面）。惟劉美珠並非原告僱主，亦非被告員工，其自承無代被告管理員工之權責等語，則劉美珠如何可以指示原告107年1月20日無庸上班？況被告自承：原告是採取日薪制，上班日數之多寡並不固定，原則上係視當時工作量之多寡於2個禮拜前排定，並據此計算發放該2禮拜1次薪水等語（見本院卷二第171頁），依被告所述，排班是前2週即排定，則劉美珠證述107年1月19日始告知原告隔日不用上班云云，顯與事實不符，難為有利被告之認定。另參以經本院函詢國軍高雄總醫院岡山分院原告就診時間，據該院函覆之急診病歷，原告係107年1月20日上午8時8分許到院治療，核與被告主張原告上班時間為上午8點等語相符（見本院卷一173頁），既然原告係在上班途中受傷，自屬因職業災害而致傷害，原告自得依上開職業災害補償規定請求。

01 3. 醫療費用之補償：

02 原告主張因系爭事故支付醫療費用7,044元，業據其出上述
03 醫療費用收據，是原告請求此部分醫療費用補償，應屬有理
04 。

05 4. 工資之補償：

06 (1) 原告主張自107年1月20日受傷後至107年4月16日均無法工作
07 ，共計86日，以日薪1,560元計算，工資損失應為134,160元
08 （計算式： $86 \times 1,560 = 134,160$ ），上開不能工作期間之工
09 作損失，應由被告補償等語。

10 (2) 被告對原告主張107年1月20日受傷後至107年4月16日為受傷
11 期間乙節，並不爭執，此部分事實，應可認定。而107年1月
12 20日至107年4月16日，共計為87日。

13 (3) 承上所述，依原告所提之薪資表（見本院卷二第185-190頁
14 ），106年1月至12月，原告工作日數為249日，以此比例計
15 算，則上述原告受傷期間，推認原告可工作之日數應為59日
16 （ $87 \times 249 / 365 = 59$ ，小數點以下四捨五入），以原告薪資
17 每日1,800計算，則原告得請求之工資補償為106,200元（ 59
18 $\times 1,800 = 106,200$ ），至於原告超出前揭金額之請求，即屬
19 無據，應予駁回。

20 五、綜上所述，原告基於勞務契約關係關係，請求被告給付234,
21 624元（特休未休工資108,900元+喪假工資12,480元+醫療費
22 用補償7,044元+工資補償106,200元=234,624元），及自10
23 7年11月15日（見本院卷一第95頁審判筆錄）至清償日止，
24 按週年利率5%之法定遲延利息，並提繳勞工退休金差額55,
25 758元至原告勞工退休金個人專戶，即屬正當，應予准許，
26 逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

27 六、本件原告勝訴部分，所命給付之金額或價額未逾50萬元，依
28 同法第389條第1項第5款之規定，應依職權宣告假執行。

29 七、本件事證業臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及未經援用或
30 調查之證據，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，併此
31 敘明。

八、據上論結，本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第79條、第87條第1項、第389條第1項第5款，判決如主文。

中華民國 108 年 5 月 23 日
勞工法庭 法官 張茹蓁

附表一

	原月提繳工資	原退休金提撥	實際薪資	實際應提繳工資	實際應提撥	差額
106年1月	21,009	1,261	57,000	57,800	3,468	2,207
106年2月	21,009	1,261	27,000	27,600	1,656	395
106年3月	21,009	1,261	43,200	43,900	2,634	1,373 (誤載為1,103)
106年4月	21,009	1,261	46,800	48,200	2,892	1,631
106年5月	21,009	1,261	21,600	21,900	1,314	53
106年6月	21,009	1,261	31,500	31,800	1,908	647
106年7月	21,009	1,261	32,400	33,300	1,998	737
106年8月	21,009	1,261	28,800	28,800	1,728	467
106年9月	21,009	1,261	41,400	42,000	2,520	1,259
106年10月	21,009	1,261	41,400	42,000	2,520	1,259
106年11月	21,009	1,261	43,200	43,900	2,634	1,373
106年12月	21,009	1,261	36,000	36,300	2,178	917
107年1月	22,000	1,320	45,000	45,800	2,748	1,428
總計						13,746 (誤載為13,476)

附表二

	原退休金提撥	法院認定薪資	應提繳工資	應提撥之金額	差額
102年4月	77	46,800	48,200	2,892	2,815
102年5月	0	21,600	21,900	1,314	1,314
102年6月	998	31,500	31,800	1,908	910
102年7月	1,152	32,400	33,300	1,998	846
102年8月	1,152	28,800	28,800	1,728	576
102年9月	1,152	41,400	42,000	2,520	1,368
102年10月	1,152	41,400	42,000	2,520	1,368
102年11月	1,152	43,200	43,900	2,634	1,482
102年12月	1,152	36,000	36,300	2,178	1,026
102年	6,925				-6,925
103年1月	1,152	57,000	57,800	3,468	2,316
103年2月	1,152	27,000	27,600	1,656	504
103年3月	1,152	43,200	43,900	2,634	1,482
103年4月	1,152	46,800	48,200	2,892	1,740
103年5月	1,152	21,600	21,900	1,314	162
103年6月	1,152	31,500	31,800	1,908	756
103年7月	1,156	32,400	33,300	1,998	842
103年8月	1,156	28,800	28,800	1,728	572
103年9月	1,156	41,400	42,000	2,520	1,364
103年10月	1,156	41,400	42,000	2,520	1,364

(續上頁)

103年11月	1,156	43,200	43,900	2,634	1,478
103年12月	1,156	36,000	36,300	2,178	1,022
103年	8,873				-8,873
104年1月	1,156	57,000	57,800	3,468	2,312
104年2月	1,156	27,000	27,600	1,656	500
104年3月	1,156	43,200	43,900	2,634	1,478
104年4月	1,156	46,800	48,200	2,892	1,736
104年5月	1,156	21,600	21,900	1,314	158
104年6月	1,156	31,500	31,800	1,908	752
104年7月	1,200	32,400	33,300	1,998	798
104年8月	1,200	28,800	28,800	1,728	528
104年9月	1,200	41,400	42,000	2,520	1,320
104年10月	1,200	41,400	42,000	2,520	1,320
104年11月	1,200	43,200	43,900	2,634	1,434
104年12月	1,200	36,000	36,300	2,178	978
104年	-174				174
105年1月	1,200	57,000	57,800	3,468	2,268
105年2月	1,200	27,000	27,600	1,656	456
105年3月	1,200	43,200	43,900	2,634	1,434
105年4月	1,200	46,800	48,200	2,892	1,692

(續上頁)

105年5月	1,200	21,600	21,900	1,314	114
105年6月	1,200	31,500	31,800	1,908	708
105年7月	1,200	32,400	33,300	1,998	798
105年8月	1,200	28,800	28,800	1,728	528
105年9月	1,200	41,400	42,000	2,520	1,320
105年10月	1,200	41,400	42,000	2,520	1,320
105年11月	1,200	43,200	43,900	2,634	1,434
105年12月	120	36,000	36,300	2,178	2,058
105年12月	1,120	36,000	36,300	2,178	1,058
105年	5,755				-5,755
總計					32,430

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 108 年 5 月 23 日

書記官 許麗珠