

臺灣高雄地方法院民事判決

108年度勞訴字第15號

原告 黃耀利
訴訟代理人 邱揚勝律師
被告 大奕行
法定代理人 陳紀樺
訴訟代理人 柯淵波律師
張碧雲律師

上列當事人間給付資遣費等事件，本院於108年12月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新台幣叁拾陸萬柒仟伍佰元及自民國一百零七年十二月四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應提繳新台幣陸萬陸仟捌佰貳拾叁元至原告之勞工退休金專戶。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔五分之四，餘由原告負擔。

本判決第一、二項得假執行；但被告如以新台幣肆拾叁萬肆仟叁佰貳拾叁元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：伊自民國91年10月起受僱於陳紀樺，擔任船艙作業人員，負責固定船艙之貨物，其間陳紀樺以其經營之大義行、大奕行、世捷一工程有限公司（下稱世捷一公司）、大奕行有限公司（下稱大奕行公司）、世捷工程有限公司（下稱世捷公司）名義為伊投保勞工保險，但伊於106年3月間因罹患膀胱癌需住院治療，向陳紀樺請病假，嗣於107年5月病癒後，多次向陳紀樺請求復職，均未獲置理，陳紀樺上開所為，顯已違反勞動法令，伊於107年7月9日勞資爭議調解時，已依勞動基準法第14條第1項第6款規定，終止兩造間勞動契約關係，依勞動基準法第14條第4項、勞工退休金條例第12條第1項、勞工保險條例第6條第1項、第14條第1項等規定，請求被告給付資遣費，及補提繳勞工退休金

。並聲明：1.被告應給付原告新台幣（下同）367,500 元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息；2.被告應提繳186,606元至原告之勞工退休金專戶（見本院卷第263、293頁言詞辯論狀所載）。

二、被告抗辯：原告受僱於大義行、大奕行、大奕行公司期間，工作內容主要均係各種船舶之清艙、掃艙、隔艙、水油艙處理、木工修理、貨櫃固定等，工作時間需配合船隻靠港至離港期間，並非每日都有工作，因此屬按日計酬領取日薪之臨時工性質，故原告同時可在訴外人「華誠行」、「順隆企業有限公司」、「雄興行」、「汎旺有限公司」等公司行號受僱領薪，並參加勞工保險，兩造採用月領工資平均數，以不定期契約工方式，投保薪資以最低標準投保薪資（16,500元）加保，被告為原告投保勞工保險期間，自101年起均是短期的加保、退保，原告於其他投保單位加退保勞工保險亦同樣多為短期加退保，故原告於受僱期間之工作性質確屬臨時工性質，而非不定期契約工性質，且原告受僱期間，僅有大義行、大奕行、大奕行公司係以陳紀樺為負責人，其餘均與被告無關，至104年11月28日，原告再無與被告有任何勞僱關係。原告受僱於被告期間之98年2月2日至101年5月23日及104年10月至11月二段期間之提繳6 %勞工退休金，被告均於為員工投保勞工保險時併勞工保險費一併列冊繳付予勞工保險局，並無原告所指稱未足額提繳勞工退休金之情形，且原告於101年5月間再度離職時，被告曾與原告簽訂協議備忘書並給予原告現金1萬元作為結清年資之退職金，並有日後勞資雙方不得再以「原退職金」辦法主張、興訟之約定，並無資遣費或退休金等問題，且101年5月間，原告自行與他人合夥成立邑軒工程行，並據此承包被告之相關工作，因此原告以被告為勞工保險投保單位投保至101年5月23日止。並聲明：1.原告之訴駁回；2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、兩造之不爭執事項：

- 01 1.原告自91年10月起受僱於陳紀樺，擔任船艙作業人員。
- 02 2.依原告之勞工保險紀錄，於91年10月2日至93年12月1日期
- 03 間，曾以大義行為投保單位投保，於94年5月31日至101年
- 04 5月23日期間，曾以大奕行為投保單位投保（其間多次間斷
- 05 投保，但間斷期間均未超過30日【97年11月1日至98年2月
- 06 2日部分例外】），於102年7月25日至104年10月19日期
- 07 間，曾以世捷一公司為投保單位投保（其間多次間斷投保，
- 08 但間斷期間均未超過30日），於104年10月23日至104年11
- 09 月28日期間，曾以大奕行公司為投保單位投保（其間多次間
- 10 斷投保，但間斷期間均未超過30日），於104年12月2日至
- 11 106年3月4日期間，曾以世捷公司名義投保（其間多次間
- 12 斷投保，但「除105年2月29日至同年5月25日該期間外，
- 13 其餘」間斷期間均未超過30日）。
- 14 3.大義行負責人為陳紀樺，組織類型：合夥，合夥人為陳文修
- 15 、陳紀樺，地址：高雄市○○區○○街○○○巷○○○○號，現況
- 16 ：歇業；大奕行負責人為陳紀樺，組織類型合夥，合夥人為
- 17 陳紀樺、陳庭豪、陳珮縈，地址高雄市○○區○○街○○○巷
- 18 ○○○○號，現況：核准設立；世捷一公司於104年12月9日經
- 19 高雄市政府「同意解散登記之申請」，目前未登記代表人，
- 20 公司所在地：高雄市○○區○○○路○○○號5樓之3；大奕
- 21 行公司代表人為陳紀樺，公司所在地：高雄市○○區○○街
- 22 ○○○巷○○○○號，公司狀況：核准設立；世捷公司負責人為徐
- 23 事榮，公司所在地：高雄市○○區○○路○○巷○○○號，公司
- 24 狀況：核准設立。

25 四、就兩造爭執事項之判斷：

- 26 1.關於兩造間勞動契約關係存續之起迄：
- 27 A.勞動契約，分為定期契約及不定期契約，臨時性、短期性、
- 28 季節性及特定性工作得為定期契約，有繼續性工作應為不定
- 29 期契約；定期契約屆滿後，雖經另訂新約，惟其前後勞動契
- 30 約之工作期間超過90日，前後契約間斷期間未超過30日者，
- 31 視為不定期契約，勞動基準法第9條第1項、第2項第2款

01 定有明文。

02 B.兩造不爭執原告自91年10月起受僱於陳紀樺，擔任船艙作業
03 人員（見兩造不爭執事項1.），而所謂之船艙作業工作內容
04 ，依被告所陳主要均為各種船舶之清艙、掃艙、隔艙、水油
05 艙處理、木工修理、貨櫃固定等，工作時間需配合船隻靠港
06 至離港期間（見107年度審勞訴字第143號卷【下稱審查卷
07 】第43頁答辯狀所載），且被告另陳稱原告於104年12月2
08 日至106年3月4日期間，投保勞工保險之投保單位世捷公
09 司（見兩造不爭執事項2.），亦屬其承包商（見審查卷第45
10 頁答辯狀所載），顯見上開船艙作業工作對被告而言，屬勞
11 動基準法第9條第1項所規定之「有繼續性工作」，則兩造
12 間之勞動契約關係，依上開規定所示，自屬不定期之勞動契
13 約關係，而非臨時性之定期勞動契約關係，合先說明。

14 C.依原告之勞工保險紀錄，於91年10月2日至93年12月1日期
15 間，以大義行為投保單位投保，於94年5月31日至101年5
16 月23日期間，陸續以大奕行為投保單位投保，於102年7月
17 25日至104年10月19日期間，陸續以世捷一公司為投保單位
18 投保，於104年10月23日至104年11月28日期間，陸續以大
19 奕行公司為投保單位投保，於104年12月2日至106年3月
20 4日期間，陸續以世捷公司名義投保，原告上開陸續以前揭
21 5行號、公司為投保單位投保勞工保險之期間，在各不同投
22 保單位轉換間，雖有間斷，且各相同投保單位之投保期間中
23 ，部分亦有投保間斷之情形，但除大奕行與世捷一公司間之
24 投保間隔相距約1年2個月較久外，其餘間斷之時間均極為
25 有限（見兩造不爭執事項2.），而大義行、大奕行、大奕行
26 公司之負責人均為陳紀樺（見兩造不爭執事項3.），被告亦
27 不爭執原告受僱於大義行、大奕行、大奕行公司期間，均屬
28 受僱於同一雇主（見本院卷第69頁言詞辯論筆錄），再參酌
29 兩造不爭執於上開受僱各行號、公司期間，所從事者均為相
30 同之船艙作業工作，且如後所述，原告由大奕行轉為由世捷
31 一公司投保勞工保險中間之時期，尚有在邑軒工程行工作，

而邑軒工程行從事之工作，與大義行、大奕行、世捷一公司、大奕行公司、世捷公司均相同，甚至亦承包大奕行之工作，則原告主張其於上開各行號、公司投保勞工保險期間，實際上均係受僱於被告大奕行，即難逕認毫無所據。

D.證人即世捷公司負責人徐事榮證稱略以：我曾陸續在大義行、大奕行、邑軒工程行、世捷一公司、大奕行公司、世捷公司工作，上開公司行號都是作「各種船舶之清艙、掃艙、隔艙、水油艙處理、木工修理、貨櫃固定等工作」，且工作期間需配合船隻靠港至離港，邑軒工程行、世捷一公司、世捷公司都是大奕行的下包，當初是大奕行負責人陳紀樺，問我們要不要自己出去做看看，他有給我們一筆離職的錢，大家才出去開邑軒工程行，他則去承攬工作給我們做，邑軒工程行投資的股東，原先都是大奕行的員工，包含原告，我們自己出來成立邑軒工程行，邑軒工程行因為虧錢解散，當時大家理念不合，後來邑軒工程行負責人楊文宇，就找理念較相合的人去成立世捷一公司，當時沒有找原告，因為原告意見最多，世捷一公司後來也解散，再成立世捷公司，邑軒工程行、世捷一公司、世捷公司之業務都是由上包即大奕行所委託，邑軒工程行、世捷一公司沒有請辦理會計、出納、總務事務之專用行政人員，但世捷公司有聘請李逸婷辦理上開事務，邑軒工程行、世捷一公司的具體辦公地址我不清楚，但世捷公司辦公地點在鳳山林森路，就是公司登記的地址，也是李逸婷的家，世捷一公司承租李逸婷的家當辦公室等語（見本院卷第160至176頁言詞辯論筆錄），證人即世捷一公司、世捷公司股東邵靜農證稱略以：我是世捷公司副領班，公司業務都是跟陳紀樺承包等語（見本院卷第177至185頁言詞辯論筆錄），證人李逸婷證稱略以：世捷公司以每月5,000元租我家作辦公室，我也任職於世捷公司，幫公司計算員工薪資、轉帳、申請工程出入證等工作，我家只有我的辦公位置，沒有其他世捷公司員工的辦公位置，世捷公司是大奕行的下包，沒有其他工程來源等語（見本院卷第223至23

2 頁言詞辯論筆錄），上開 3 證人前揭所證大致相符，且核與邑軒工程行、世捷一公司、世捷公司之設立登記資料亦相符（見本院卷第 77 至 93 頁），均堪信為真實。

E. 依上開證人所證，及原告依序在大義行、大奕行、邑軒工程行、世捷一公司、大奕行公司、世捷公司做相同工作之情形，顯見被告大奕行負責人係規劃，由員工自行離職以合夥開業或成立公司之方式，承包原本大奕行交付員工之船艙作業工作，即將原先由被告行號自行施作之方式，變更為被告行號僅負責招攬業務，再將招攬所得之船艙作業業務，轉交由被告行號原有員工所合夥成立之行號或公司承作，而本件之爭執主要在於，此規劃是否確實屬業務經營方式之轉換，或僅屬雇主規避含勞動基準法相關責任所作之形式改變。經查：

a. 依證人徐世榮所證，大奕行員工辦理離職後先後成立之邑軒工程行、世捷一公司，均沒有聘請辦理會計、出納、總務事務之專用行政人員，證人即身為合夥人、股東之徐世榮，甚至不知邑軒工程行、世捷一公司之辦公地點，則關於公司行號經營重點之會計、出納、總務事務，是否仍依賴原東家即大奕行之原有行政系統操作，即有疑慮，則本件是否僅係為規避含勞動基準法相關責任所作之形式改變，亦難使人無疑。

b. 大奕行員工辦理離職成立邑軒工程行後，上開改變如屬被告大奕行業務經營方式之實際調整，在邑軒工程行、世捷一公司相繼解散後，被告大奕行大可逕自以本身行號名義，再重新僱請原有員工回來作原有之工作，並無需另以同負責人之大奕行公司為投保單位，為含原告之員工投保勞工保險，該勞工保險之投保方式，亦可見雇主試圖中斷及混淆勞雇關係之企圖，由此可見，被告行號確有可能僅係為規避含勞動基準法相關責任，而操作上開經營方式之形式改變，並非真實鼓勵員工自行成立行號、公司以承接其招攬之業務。

c. 依證人邵靜農、李逸婷所證，在大奕行公司之後，再成立以

01 承接大奕行、大奕行公司業務之世捷公司，所有業務均係向
02 被告大奕行承接，此與一般公司、行號為求業務之穩定及拓
03 展，均多方爭取客源之慣常經營方式亦有不同，由此亦可見
04 被告行號確有可能僅係為規避含勞動基準法相關責任，而
05 操作上開經營方式之形式改變，並非真實鼓勵員工自行成立
06 行號、公司以承接其招攬之業務。

07 d.依原告病後欲回世捷公司工作，而申請高雄市政府勞工局為
08 其與世捷公司進行勞資爭議調解之會議紀錄所示，107年7
09 月9日第1次調解時，列席人員包含訴外人陳珮縈，而陳珮
10 縈為被告大奕行之會計，代理被告大奕行列席調解程序，此
11 業經證人李逸婷證述在卷（見本院卷第226至227頁言詞辯
12 論筆錄），由此顯見被告大奕行並非單純將工作發包給世捷
13 公司施作，亦涉入世捷公司之運作。

14 e.綜合上開事證，本院認被告大奕行係為規避含勞動基準法相
15 關責任，而操作上開經營方式之形式改變，並非真實鼓勵員
16 工自行成立行號、公司以承接其招攬之業務，而如上所述，
17 兩造間之勞動契約關係屬不定期之勞動契約關係，而非臨時
18 性之定期勞動契約關係，則兩造間之勞動契約關係存續期間
19 因被告並未辯稱有其他合法解雇情形，當應認自91年10月
20 起（見兩造不爭執事項1.），至原告終止勞動兩造間勞動契
21 約關係之107年7月9日止（見審查卷第5頁起訴狀所載）
22 。

23 2.關於原告得否請求被告給付資遣費及其金額：

24 A.雇主有違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞之
25 情形，勞工得不經預告終止契約；第17條（資遣費）規定於
26 本條終止契約準用之勞動基準法第14條第1項第6款、第4
27 定有明文。

28 B.被告以上開方式規避其應依勞動基準法規定所負雇主之責任
29 當有損害原告等勞工之虞，且在原告病癒後申請恢復工
30 作時，不願依約提供工作，亦有違反勞動基準法規定而損害
31 原告之情形，則原告於107年7月9日第1次勞資爭議調解

過程中，依勞動基準法第14條第1項第6款規定，終止兩造間之勞動契約關係，應屬適法，依上規定，得請求雇主即被告給付資遣費。

C.原告主張以其多年來之勞工保險投保薪資42,000元作為平均工資，並以受僱期間91年10月2日至107年7月9日為基準，核算之舊制、新制資遣費，合計為367,500元之事實，已提出勞工保險被保險人投保薪資表、資遣費試算表各1份為證（見審查卷第6至10頁、第19頁），經核，用以試算之平均工資、受僱期間均無不合，且該計算結果亦為被告所不爭執（僅爭執需否給付資遣費），自堪信為真實，則原告得請求被告給付資遣費367,500元，應可認定。

3.關於原告得否請求被告補提繳勞工退休金及其金額：

A.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31條第1項定有明文。又當事人已證明受有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額，民事訴訟法第222條第2項亦有明訂。

B.原告主張被告自97年11月至106年2月期間，應以42,000元之薪資為準，為其提繳勞工退休金，而提繳金額不足186,606元（見本院卷第249頁原告勞工退休金差額統計表），而被告抗辯上開期間，以大奕行、邑軒工程行、世捷一公司、大奕行公司、世捷公司為投保單位，為原告提繳之勞工退休金共計114,648元，已提出附表臚列（見本院卷第287至291頁），該臚列之事實為原告所不爭執，尚堪信為真實，則97年11月至106年2月期間，被告已為原告提繳之勞工退休金共計114,648元之事實，應可認定。

C.如上所述，原告自91年10月2日至107年7月9日期間，雖受僱於被告大奕行，但投保單位共變更5次，每次投保單位變更時，中間有空檔之未投保時間，相同投保單位投保期間，中間亦有空檔之未投保時間，該空檔之未投保時間，被告

當未依法為原告提繳勞工退休金，且原告自102年8月起之勞工保險投保薪資即維持為42,000元，以勞工退休金條例規定雇主負擔之最低比例6%計算，被告每月應為原告提繳之勞工退休金為2,520元，但依被告臚列之附表所示，該期間投保單位提繳之金額均未及此數額，故身為雇主之被告為勞工原告提繳之勞工退休金金額有短少之情，甚為明確。茲因兩造均未提出上開期間（97年11月至106年2月）之薪資資料，是原告上開期間之實際工資金額並非明確，則原告雖受有雇主未依規定按月提繳或足額提繳勞工退休金之損害，但本院僅能審酌全案各情，依所得心證定其數額。而依一般經驗法則，雇主申報勞工保險資料時，申報之勞工薪資數額通常僅可能低於實際金額，鮮有高於實際金額者，則以勞工保險申報之勞工薪資金額，計算本件被告應為原告提繳之勞工退休金，尚無可能不利於被告，參酌原告就後半段亦係主張以勞工保險申報之勞工薪資金額為基準計算（見本院卷第249頁原告勞工退休金差額統計表），故參照原告之勞工保險被保險人投保資料表【明細】（見審查卷第7至10頁）所記載上開投保單位投保期間之投保薪資，計算上開期間被告應為原告提繳之退休金金額，並分述如下：

- a. 97年11月至101年4月間，投保薪資約在17,280元至18,780元間，以其中間值18,030元為基準計算，該段期間被告應為原告提繳勞工退休金45,436元（ $18,030 \times 6\% \times 42 = 45,436$ ，小數點以下四捨五入）。
- b. 101年5月至102年7月間，投保薪資在25,200元至36,300元間，以其中間值30,750元為基準計算，該段期間被告應為原告提繳勞工退休金27,675元（ $30,750 \times 6\% \times 15 = 27,675$ ）。
- c. 102年8月至106年2月，投保薪資均為42,000元，以此為基準計算，該段期間被告應為原告提繳勞工退休金108,360元（ $42,000 \times 6\% \times 43 = 108,360$ ）。
- d. 原告請求之97年11月至106年2月期間，被告應為原告提繳

之勞工退休金為181,471元（45,436+27,675+108,360＝181,471），扣除前述已提繳之114,648元，被告尚應為原告補提繳退休金66,823元。至被告辯稱101年5月間再度離職時，曾給予原告現金1萬元部分，尚難認與退休金之提繳有關連，併予敘明。

五、綜上所述，原告所訴，於給付367,500元及自起訴狀繕本送達翌日（即107年12月4日，見審查卷第33頁）起至清償日止，按週年利率5％計算之法定遲延利息，及補提繳66,823元至其勞工退休金專戶之範圍，於法有據，應予准許，超過上開範圍之所訴，於法無據，應予駁回。又原告勝訴部分所命給付之金額、價額合計未逾50萬元，依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，應依職權宣告假執行，另依被告聲請，酌定相當擔保金額，准其預供擔保得免假執行。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所舉證據，經審酌認與判決結果不生影響，爰不逐一論列，併此敘明。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389條第1項第5款、第392條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 108 年 12 月 18 日
勞工法庭 法官 鄭峻明

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 12 月 18 日
書記官 王居玲