臺灣高雄地方法院民事判決

107年度雄勞簡字第82號

原　　告　蘇建春
訴訟代理人　洪幼珍律師（法扶律師）
被　　告　嘉賀保全股份有限公司
法定代理人　李大明
訴訟代理人　徐仲志律師
　　陳宗賢律師
　　莊佳蓉律師

上列當事人間請求給付資遣費等事件，本院於民國108 年1 月10日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣捌萬貳仟玖佰陸拾元，及自民國一0七年七月六日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應提撥新臺幣壹拾參萬捌仟壹佰伍拾捌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百分之九十九，餘由原告負擔。

本判決第一、二項得假執行。但被告如以新臺幣貳拾貳萬壹仟壹佰壹拾捌元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：伊自民國97年4 月14日起任職於被告嘉賀保全股份有限公司，擔任保全組長，由被告派駐於高雄市○○區○○○路○○○ 號博愛商務大樓，自98年1 月起每月薪資如附表「原告每月薪資」欄所示，惟被告於97年4 月14日為伊加入勞工保險後，復於98年5 月5 日將伊退出勞工保險，且自97年4 月14日加保時起，僅為伊投保勞工保險級距新臺幣（下同）11,100元，高薪低報，所提撥之勞工退休金顯有不足，另自98年5 月6 日起即未再為伊提撥6 %之勞工退休金。嗣伊於106 年5 月10日晚間因休克、肺炎、急性呼吸衰竭及高血糖高滲透非酮酸昏迷等病症，於當日至財團法人私立高雄

醫學大學附設中和紀念醫院（下稱高醫）急診及住院治療，迄至106 年6 月29日始出院。因醫師建議出院後需居家休養1 個月，伊乃向被告請假至106 年8 月10日。然伊於106 年8 月10日時，體力尚未恢復，向被告表示欲再請病假1 個月，惟被告副總經理即訴外人張金華、經理即訴外人張奇修均不同意，伊只好應被告要求自106 年8 月10日起離職。然伊106 年5 月間薪資應為28,000元，被告應發給伊106 年5 月1 日至同年月10日之全額薪資9,333 元，惟被告僅給付6,496 元，尚不足2,837 元；又伊自106 年5 月11日起至同年6 月29日共計住院50日，其中未超過30日部分，工資應折半發給，故被告應給付106 年5 月11日至同年6 月10日之病假工資14,000元。另被告並未給予保全員特別休假，然伊於101 年間，年資已滿4 年，應有特別休假10日，以每月月薪21,021 元計算，應得領取特別休假未休工資7,006 元；伊於102 年間，年資已滿5 年，102 年、103 年應有特別休假14日，以每月月薪24,000元計算，應得領取特別休假未休工資11,200元；104 年、105 年應有特別休假14日，以每月月薪26,000元計算，應得領取特別休假未休工資12,133元；嗣因勞動基準法（下稱勞基法）第38條修正，106 年之特別休假為15日，以每月月薪28,000元計算，應得領取特別休假未休工資14,000元，伊自得請求被告給付上開101 年至106 年之特別休假未休工資共計67,672元。又被告自98年1 月起未足額提撥勞工退休金，且自98年5 月5 日起即未依規定為伊提撥6 %勞工退休金，短少金額共計138,471 元，被告亦應補足其差額。為此，依兩造僱傭契約、勞基法及勞工退休金條例（下稱勞退條例）等相關規定，提起本件訴訟等語。爰聲明求為判令：㈠被告應給付原告84,509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。㈡被告應提撥138,471 元至原告在勞工保險局之勞工退休金專戶。㈢原告願供擔保，請准予宣告假執行。

二、被告則以：伊對於原告請求106 年5 月間不足薪資、病假薪

資部分無意見，然伊於98年5月5日為原告辦理退保，實係因原告早於其自行開設並擔任負責人之喬大企業社投保勞工保險，且以最高薪資投保，伊為避免影響原告日後請領勞工退休金之額度，始應原告要求將其退保；而伊自97年4月14日至98年5月5日以薪資11,100元為原告投保，係因原告不願負擔較多之自付額，而由兩造同意以該金額投保，等同原告自願放棄實際薪資與投保薪資差額之雇主提繳退休金；又伊自98年5月6日至106年5月31日間未為原告提繳退休金，亦係應原告要求所致，實係原告自願放棄此期間之雇主提繳退休金，以換取其退休時能以最高投保薪資作為計算請領退休金之標準，故原告請求伊補足勞工退休金短少金額共計138,471元，自無理由。其次，保全業乃勞基法第84條之1規定之特殊行業別，每月排休假日實已包含特休假日數，是原告並無未休之特休假，原告請求101年至106年間之特別休假未休工資67,672元，亦屬無據。綜上，本件原告請求為無理由等語置辯。並聲明：㈠原告之訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保免為假執行。

三、得心證之理由

㈠按勞工因普通傷害、疾病或生理原因必須治療或休養者，得在左列規定範圍內請普通傷病假：①未住院者，1年內合計不得超過30日。②住院者，2年內合計不得超過1年。③未住院傷病假與住院傷病假2年內合計不得超過1年。普通傷病假1年內未超過30日部分，工資折半發給，其領有勞工保險普通傷病給付未達工資半數者，由雇主補足之，勞工請假規則第4條第1項、第3項定有明文。經查，原告主張其於106年5月10日晚間因休克、肺炎、急性呼吸衰竭及高血糖高滲透非酮酸昏迷等病症，於當日至高醫急診及住院治療，迄至106年6月29日始出院乙節，業經其提出106年6月29日診斷證明書為憑（見本院卷第18頁）；而被告於106年6月15日曾給付原告106年5月間薪資6,496元，亦有原告提出之高雄德智郵局郵政存簿儲金簿內頁影本為證（見本院卷

第44頁背面），尚不足2,837元，且被告應給付106年5月11日至同年6月10日之病假工資14,000元乙情，復為被告所不爭執（見本院卷第92頁）。則原告請求被告給付106年5月不足薪資2,837元、病假薪資14,000元，共16,837元，洵屬有據。

㈡原告主張其自97年4月14日起受僱被告，自98年1月起每月薪資如附表「原告每月薪資」欄所示，兩造約定工作4日、休息2日，但迄至106年8月10日原告離職日止，被告從未給予特別休假，是被告應給付101年至106年間之特別休假未休工資67,672元；且被告自98年5月5日將原告退保後，亦未為原告提繳勞工退休金，應提繳138,471元至原告勞工退休金專戶等情，均為被告否認，並以前詞置辯。茲就原告請求之項目、金額析述如下：

1.特別休假未休工資部分

⑴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：①1年以上3年未滿者7日。②3年以上5年未滿者10日。③5年以上10年未滿者14日。④10年以上者，每1年加給1日，加至30日為止，105年12月21日修正前勞基法第38條定有明文。又勞工工作年資以服務同一事業單位為限，並自受僱當日起算。勞基法第38條之特別休假，依左列規定：①計算特別休假之工作年資，應依第5條之規定。②特別休假日期應由勞雇雙方協商排定之。③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，106年6月16日勞動部修正發布之勞基法施行細則第5條第1項、第24條分別規定甚明。次按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，應依下列規定給予特別休假：①6個月以上1年未滿者，3日。②1年以上2年未滿者，7日。③2年以上3年未滿者，10日。④3年以上5年未滿者，每年14日。⑤5年以上10年未滿者，每年15日。⑥10年以上者，每1年加給1日，加至30日為止。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。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，105 年12月21日修正公布、106 年1 月1 日施行之勞基法第38條第1 項、第4 項及第6 項定有明文。而特別休假制度有助於勞工恢復工作後所產生的疲勞，亦可維護勞動力，以落實勞工休息權。

⑵經查，依兩造間之勞動契約，原告工作4 日、休息2 日，此為兩造所不爭執（見本院卷第111 頁、第124 頁），則每年原告得休假日約為120 日，惟此休假日數並未隨原告年資增長而遞增，故被告顯無依年資給予額外特別休假之制度，自難期原告得向被告請求特別休假，是原告主張其自101 年至106 年間均有特別休假應休未休，應可信實。至被告辯稱依兩造間勞動契約，被告得將原告之特別休假排定於輪值表中，且原告不曾提出特別休假之請求云云。惟勞工依勞基法第38條規定主張權利時，雇主如認為其權利不存在，應負舉證責任，然被告並未保留原告101 年至106 年間之輪班表、出勤紀錄、請假單或特別休假單，是無法提供上開資料以供本院審酌（見本院卷第104 頁、第111 頁），且亦未能舉證證明依兩造間之勞動契約，每月排休假日實已包含特休假日數，或確有給予原告特別休假日數等節，則原告據此請求101 年至106 年間特別休假未休工資，應屬有理。

⑶原告97年4 月14日起受僱被告，至106 年8 月10日離職，則自101 年4 月14日，年資已滿4 年，應有特別休假10日；自102 年4 月14日起，年資已滿5 年，應有特別休假14日，自106 年1 月1 日後，因105 年12月21日修正公布之勞基法施行，應有特別休假15日。又本件原告係請求101 年至106 年間之特別休假未休工資，則以原告實際受僱被告之期間計算，原告應得請求101 年10日、102 年至105 年各14日、106 年15日之特別休假未休工資。而未休特別休假工資之基準，係按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其1 日工資計發；1 日之工資，以勞工之特別休假於年度終結或契約終止前1 日之正常工作時間所得之工資；按月計酬者，為年度終結或契

約終止前最近1 個月正常工作時間所得之工資除以30所得之金額（勞動部107 年3 月5 日勞動條2 字第1070130318號函可參），則有關原告得請求之特別休假未休工資應如何計算，以原告係按月計酬而言，於101 年至105 年，以各年年度終結即12月之1 日正常工作時間所得之工資除以30所得之金額作為計算基準，於106 年則以原告住院前1 個月即106 年4 月正常工作時間所得之工資除以30所得之金額作為計算基準，應符合兩造利益。又原告101 年12月之月薪資為23,314元、102 年12月之月薪資為23,287元、103 年12月之月薪資為23,286元、104 年12月之月薪資為25,275元、105 年12月之月薪資為25,288元、106 年4 月之月薪資為27,582元，有原告提出之高雄德智郵局郵政存簿儲金簿內頁影本可考（見本院卷第34頁背面、第37頁背面、第39頁背面、第42頁、第44頁、第44頁背面），以此計算原告101 年12月之1 日工資應為777 元（計算式：23,314元÷ 30日＝777 元，小數點以下四捨五入）、102 年12月之1 日工資應為776 元（計算式：23,287元÷ 30日＝776 元，小數點以下四捨五入）、103 年12月之1 日工資應為776 元（計算式：23,286元÷ 30日＝776 元，小數點以下四捨五入）、104 年12月之1 日工資應為843 元（計算式：25,275元÷ 30日＝843 元，小數點以下四捨五入）、105 年12月之1 日工資應為843 元（計算式：25,288元÷ 30日＝843 元，小數點以下四捨五入）、106 年4 月之1 日工資應為919 元（計算式：27,582元÷ 30日＝919 元，小數點以下四捨五入）。因此，原告可以請求之101 年特別休假10日未休工資為7,770 元（計算式：777 元x 10日＝7,770 元）、102 年特別休假14日未休工資為10,864元（計算式：776 元x 14日＝10,864元）、103 年特別休假14日未休工資為10,864元（計算式：776 元x 14日＝10,864元）、104 年特別休假14日未休工資為11,802元（計算式：843 元x 14日＝11,802元）、105 年特別休假14日未休工資為11,802元（計算式：843 元x 14日＝11,802元）、106 年特

別休假15日未休工資為13,785元（計算式：919 元x 15日＝13,785元）。從而，原告請求101 年特別休假未休工資7,006 元、102 年、103 年特別休假未休工資10,864元、104 年、105 年特別休假未休工資11,802元、106 年特別休假未休工資13,785元，共計66,123元（計算式：7,006 元＋10,864 元＋10,864元＋11,802元＋11,802元＋13,785元＝66,123 元），即屬有據；其逾此範圍之請求，則無理由。

2.提繳勞工退休金部分

⑴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。雇主應為第7 條第1 項規定之勞工負擔提繳之退休金，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 項分別定有明文。又此一規定係要求雇主須於勞雇雙方原議定發給之工資以外，另行為勞工提繳不低於每月工資6 %的個人專戶退休金或年金保險費，而非將前述提繳之數額「內含於勞雇雙方原本已議定之工資」，造成工資不完全給付勞工之情事（行政院勞工委員會94年6 月23日勞動4 字第0940034012號函可參）。次按依同條例第31條第1 項規定，雇主未依勞退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號判決可參）。

⑵經查，原告自98年1 月起每月薪資如附表「原告每月薪資」欄所示，依勞工退休金月提繳工資分級表，其每月提繳工資應如附表「勞工退休金應提繳金額」欄所示，惟被告僅以如

附表「告實際提繳金額」欄所示金額為其提繳，此有勞工保險被保險人投保資料表、已繳納勞工個人專戶明細資料可參（見本院卷第16、17頁），確有不足，經核其不足額為138,158 元（其計算方式詳如附表）；又勞退條例之立法目的既係為增進勞工退休生活保障，加強勞雇關係，促進社會及經濟發展，則有關退休金之提繳、勞工退休年金保險等規定，均屬最低之勞工退休生活條件之保障，又因雇主與勞工於協商地位上本不平等，故如事前協議預為低於勞工退休金條例第14條第1 項、第36條第1 項勞退金提繳比例之變更，無疑使勞退條例形同虛設，故勞退條例之規定，應屬強制規定，縱雇主與勞工間曾事前協議可不為扣繳或應由勞方自行扣繳，亦應認此協議違反勞退條例之強制規定而屬無效，勞工自不受該無效之協議所拘束，故被告前揭所辯亦無足採。因此，原告請求被告應提繳138,158 元至其在勞保局之勞工退休金個人專戶，應為可取；其逾此範圍之請求則難認有據。

㈢綜上，原告請求被告給付106 年5 月不足薪資2,837 元、病假薪資14,000元、101 年至106 年特別休假未休工資共計66,123元，並請求被告應補足勞工退休金不足額138,158 元，均有理由；其逾此範圍之請求則無理由。

四、綜上所述，原告依兩造間勞動契約、勞退條例第31條第1 項、勞基法第38條，請求被告給付82,960元（計算式：2,837元＋14,000元＋66,123元＝82,960元），及自民事起訴狀繕本送達翌日即107 年7 月6 日（見本院卷第53頁送達證書）起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息，另請求被告提撥138,158 元至原告之勞工退休金個人專戶，均有理由，應予准許；其逾此範圍之請求，則屬無據，應予駁回。

五、本件原告勝訴部分，係就民事訴訟法第427 條第1 項至第4 項訴訟適用簡易程序所為被告敗訴之判決，依同法第389 條第1 項第3 款規定，應依職權宣告假執行；此部分雖經原告陳明願供擔保，聲請宣告假執行，惟其聲請不過促請法院職權發動，本院自無庸就其聲請為准駁之裁判。被告陳明願供

擔保請准宣告免為假執行，經核原告勝訴部分，合於法律規定，爰酌定相當之擔保金額宣告之。至於原告敗訴部分，其假執行之聲請，即失所附麗，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經核與判決結果均無影響，爰不一一論列，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　　108　　年　　1　　月　　24　　日

高雄簡易庭　法　官　饒佩妮

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　24　　日

書記官　王楨珍