

臺灣高等法院民事判決

113年度勞上字第3號

上訴人 江信國

被上訴人 國光保全股份有限公司

法定代理人 黃貴秋

訴訟代理人 饒瑞航

上列當事人間請求給付工資等事件，上訴人對於中華民國112年6月15日臺灣新北地方法院111年度勞訴字第188號第一審判決提起上訴，本院於113年7月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二、三項之訴部分，及除確定部分外訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人應再給付上訴人新臺幣貳萬陸仟陸佰貳拾伍元，及自民國一一一年十月二十二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被上訴人應開立非自願離職證明書予上訴人。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用由被上訴人負擔。

本判決主文第二項所命給付得假執行。但被上訴人如以新臺幣貳萬陸仟陸佰貳拾伍元為上訴人預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、上訴人主張：上訴人自民國107年4月27日起於被上訴人處任職，擔任保全員，月薪為新臺幣（下同）3萬元，月休6天（下稱系爭勞動契約）。上訴人於107年7月1日因發生職業災害（下稱系爭7月1日職災），受有左側鎖骨部位閉鎖性骨折、左側肋骨多發性閉鎖性骨折、左側第三指骨折、頭部創傷合併腦震盪、臉部、左前臂、左手、左膝、左足擦傷、臉部及大腳趾挫傷等傷害。嗣於107年11月17日再次發生職業災害（下稱系爭11月17日職災），受有右側膝部挫傷與疼痛、下背和骨盆挫傷與疼痛等傷害。被上訴人於109年2月5日以上訴人無正當理由繼續曠工3日為由，依勞動基準法（下稱勞基法）第12條第1項第6款規定終止系爭勞動契約，

然被上訴人係於上訴人之職業災害醫療期間為資遣，應屬違法，系爭勞動契約仍然有效，上訴人並依勞基法第14條第1項第5款、第6款規定，終止系爭勞動契約。且因被上訴人違法將上訴人之勞工保險高薪低報，致上訴人受有職業傷病給付差額2萬6,958元之損失，並有職業災害工資補償6,600元與資遣費2萬6,625元尚未給付，總計被上訴人應給付6萬183元，並開立非自願離職證明書予上訴人，及補提繳勞工退休金1,581元至上訴人於勞動部勞工保險局（下稱勞保局）設立之勞工退休金個人專戶（下稱勞退專戶）等語。爰依勞工保險條例（下稱勞保條例）第72條、勞基法第14條第1項第5款、第6款、同條第4項、第17條、第19條、第59條第2款、勞工退休金條例（下稱勞退條例）第12條第1項、第14條第1項、民法第184條規定，聲明請求被上訴人應給付上訴人6萬183元本息，並提繳1,581元至上訴人之勞退專戶，及開立非自願離職證明書予上訴人。

二、被上訴人則以：系爭勞動契約第8條明定即上訴人之請假依勞基法、性別工作平等法及勞工請假規則辦理，上訴人自108年11月1日起以口頭方式請假，被上訴人依其嗣後所提出之證明文件准予請假3個月至109年1月31日，上訴人本應於109年2月1日到職工作，惟其自該日起至109年2月5日均未上班，亦未完成請假手續，已無正當理由曠職達5日，被上訴人於109年2月5日以勞基法第12條第1項第6款規定終止系爭勞動契約，應屬合法，上訴人之請求自無理由。另上訴人自108年11月起至109年2月間均未繳交其應負擔之勞健保費20%自負額，被上訴人得以代墊自負額之費用3,006元與上訴人之請求為抵銷等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，即判命被上訴人應給付上訴人3萬739元（即職業傷病給付差額損失2萬6,958元＋職災工資補償6,600元－被上訴人得以代墊之勞健保費自負額2,819元為抵銷），及自111年10月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息，與應提繳勞退金1,581元至上訴

人之勞退專戶，並為准、免假執行之宣告，另駁回上訴人其餘之訴。上訴人不服，提起一部上訴，並上訴聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開第二、三項之訴部分廢棄。(二)被上訴人應再給付上訴人2萬6,625元，及自111年10月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)被上訴人應開立非自願離職證明書予上訴人。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回【被上訴人於本院審理時，曾就原判決主文第一項敗訴部分提起附帶上訴，嗣於113年4月10日本院行準備程序時當庭撤回附帶上訴（見本院卷第259頁）；另兩造就其餘敗訴部分並未提起上訴，均已確定，非本院審理範圍，下不贅述】。

四、查上訴人主張其自107年4月27日起受僱於被上訴人，擔任保全員，約定月薪為每月3萬元，及其發生系爭7月1日職災、系爭11月17日職災而受有前揭傷害等情，業據上訴人提出亞東紀念醫院及衛福部樂生療養院（下稱樂生療養院）診斷證明書、上訴人之勞工保險被保險人投保資料表、新北市政府勞資爭議調解紀錄等件在卷可稽（見原審卷第27頁、29頁、31頁、33頁、35頁至40頁），並為上訴人所不爭執（見原審卷第124頁、166頁、367頁、本院卷第258頁至259頁），應堪信為真實。

五、至上訴人主張被上訴人應再給付資遣費2萬6,625元，並開立非自願離職證明書予上訴人等語，則為被上訴人所否認，並抗辯如前。茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

(一)被上訴人於109年2月5日依勞基法第12條第1項第6款規定終止系爭勞動契約，為不合法：

1.按勞工無正當理由繼續曠工3日，或一個月內曠工達6日者，雇主得不經預告終止契約，固為勞基法第12條第1項第6款所明定。惟按勞工在勞基法第59條規定之醫療期間，雇主不得終止契約，則為勞基法第13條本文所規定。若勞工於職災傷害醫療期間，業經雇主合法調整其工作，或勞工已堪任原有工作，且其工作已無礙於職災傷害之醫療者，勞工始有服從雇主指示提供勞務之義務，否則不能認為勞工係無正當理由

而連續曠職3日，雇主不得依勞基法第12條第1項第6款規定終止勞動契約。另勞基法第59條規定所稱職業災害醫療期間係指「醫治」與「療養」。一般所稱「復健」係屬後續之醫治行為，但應至其工作能力恢復之期間為限。勞工如未能從事勞動契約約定之工作，均屬醫療中不能工作之情形（勞動部103年5月2日勞動條2字第1030130770號函意旨參照）。是勞基法第59條規定之醫療期間，係指勞工因職業災害致未能從事勞動契約約定工作之醫療期間。

2. 查被上訴人於109年2月5日以國保字第109020501號函通知上訴人略以：依員工請假規定，上訴人請假期間已屆，至今迄未辦理復職，被上訴人依規定將解除（應為「終止」之誤）兩造間勞雇關係，並辦理退保等語（見原審卷第117頁），嗣經上訴人於109年2月10日收受上開函件（見原審卷第179頁）。

3. 惟上訴人因系爭11月17日職災，向勞保局就門診治療部分申請核退職災自墊醫療費用，經該局審核符合規定，同意核退108年1月17日至110年1月26日期間共69次門診自墊部分負擔計5,390元，有勞保局112年6月27日保職核字第112082014655號函存卷足憑（見本院卷第245頁），本院另向勞保局函調上訴人申請之相關資料，經該局以113年4月24日保職醫字第11313015830號函復在卷（見本院限閱二卷第3頁至82頁），觀該函所附之樂生療養院診斷證明書及醫療費用收據、中國醫藥大學新竹附設醫院門診醫療收據，堪認上訴人因系爭11月17日職災所受傷害，於上開期間內確有持續就醫治療及復健。

4. 又上訴人因系爭11月17日職災，向勞保局申請108年11月1日至111年4月29日期間之職業災害傷病給付，經該局將上訴人就就診病歷資料送請特約專科醫師審查，認據醫理見解，上訴人所患「右側坐骨神經痛、其他腰椎椎間盤移位、右側足部踝部及足部區位姆長伸和肌腱撕裂傷之後遺症、未明示跌倒之初期照護」係職業傷害等語，有勞保局112年5月12日職

保簡字第111021073096號函及所附該局特約審查醫師意見可查（見本院卷第241頁、本院限閱卷一第515頁至518頁），是依前揭醫師之專業判斷，應足認定上訴人此部分所患疾病乃與系爭11月17日職災具因果關係，亦屬系爭11月17日職災之傷害範圍。另依卷內之上訴人新泰綜合醫院診斷證明書，載明上訴人因腰椎挫傷併坐骨神經痛、第五腰椎弓骨折等疾病，於108年10月31日、11月8日、11月13日門診複診，108年11月15日住院接受治療，108年11月18日出院，11月20日、11月29日、12月2日、12月8日、12月16日門診複診，建議繼續門診追蹤等語；上訴人之新莊英仁醫院診斷證明書記載上訴人因第五腰椎壓迫性骨折、嚴重腰痛、右足部肌腱撕裂傷後遺症等疾病，於109年2月11日至2月13日在該院住院治療等語（見本院限閱卷一第455頁至456頁），堪認上訴人因系爭11月17日職災所受傷害，及因而導致之疾病與後遺症，雖持續治療與復健，惟迄至109年2月中旬，仍因前揭病症須住院治療，審酌系爭勞動契約所約定之保全員工作，常見需久站、久坐或走動巡視保全案場之情形，認依上訴人當時之身體狀況，應未恢復至能從事系爭勞動契約約定工作之程度，復無證據顯示被上訴人曾視上訴人身體狀況安排合適之工作，則本件職業災害之醫療期間，至少於109年2月中旬應尚未終結，依上說明，被上訴人即不得在醫療期間內終止契約，則其主張於109年2月5日依勞基法第12條第1項第6款規定終止系爭勞動契約，即非合法。

- 5.被上訴人雖以勞保局就上訴人因系爭11月17日職災，申請108年11月1日至111年4月29日期間職業災害傷病給付，核定不予給付乙節，而辯稱上訴人本件之職業災害醫療期間應以上開勞保局認定時間為準云云。惟查勞保局特約專科醫師雖依上訴人之病歷資料，而判斷上訴人所患「右側坐骨神經痛、其他腰椎椎間盤移位、右側足部踝部及足部區位姆長伸和肌腱撕裂傷之後遺症、未明示跌倒之初期照護」於108年2月2日至108年2月7日住院採保守治療，門診即復健期間病況往

01 定無併發症，無再進階侵入治療，且已請領27日職業傷害傷
02 病給付，故所續請傷病療養給付無理由等語，有勞保局112
03 年5月12日職保簡字第111021073096號函及所附該局特約審
04 查醫師意見可查（見本院卷第241頁至242頁、本院限閱卷一
05 第515頁至518頁）；然該函亦已明揭「依照勞工保險條例第
06 34條規定，被保險人因執行職務而致傷害或職業病不能工
07 作，以致未能取得原有薪資，正在治療中者，自不能工作之
08 第4日起，發給職業傷害或職業病補償費。所稱不能工作係
09 指勞工於傷病醫療期間不能從事工作，經醫師診斷審定者。
10 又依該會（按即改制前行政院勞工委員會）100年4月6日勞
11 保3字第1000008646函示略以，勞工是否不能工作，應依醫
12 師就醫學專業診斷勞工所患傷病之『合理治療期間（含復
13 健）』及該期間內有無『工作事實』綜合審查，而非僅以不
14 能從事原有工作判定。」等語（見本院卷第241頁、本院限
15 閱卷一第515頁），顯見勞工保險傷病給付之不能工作期
16 間，與勞基法第59條規定之醫療期間，其判斷標準本不相
17 同，自不能以上訴人申請勞工保險職業傷害傷病給付經准許
18 之期間，逕作為本件職業災害醫療期間之判斷依據。

19 (二)系爭勞動契約經上訴人依勞基法第14條第1項第5款規定終
20 止，終止日為111年10月21日：

21 1.按勞基法第14條第1項第5款、第6款規定：「有下列情形之
22 一者，勞工得不經預告終止契約：五、雇主不依勞動契約給
23 付工作報酬，或對於按件計酬之勞工不供給充分之工作者。
24 六、雇主違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞
25 者。」；另按非對話而為意思表示者，其意思表示以通知達
26 到相對人時，發生效力，民法第95條第1項定有明文。乃採
27 達到主義。所謂達到，係指意思表示已進入相對人之支配範
28 圍，置於相對人隨時可了解其內容之客觀狀態而言（最高法
29 院112年度台上字第1566號判決意旨參照）。

30 2.本件被上訴人有將投保薪資高薪低報，至上訴人受有職業傷
31 病給付差額損失、未給付職業災害工資補償、短少提繳勞工

01 退休金等不依勞動契約給付工作報酬之情事，業據原判決所
02 認定，有判決書在卷可憑（見原審卷第383頁至384頁、386
03 頁至387頁），此部分並因被上訴人未提起上訴，或提起附
04 帶上訴後撤回而確定；另被上訴人違法終止系爭勞動契約，
05 業經本院認定如前，即屬違反勞工法令而損害於上訴人之勞
06 工權益，已具勞基法第14條第1款第5款、第6款規定得由勞
07 工單方終止勞動契約之事由。

08 3.而就系爭勞動契約之終止日，經查：

09 (1)上訴人雖稱其於109年2月5日終止系爭勞動契約云云（見原
10 審卷第15頁），惟並未就於該日如何為終止系爭勞動契約之
11 意思表示之事實為舉證，且於本院113年4月10日準備程序期
12 日表示不再為該項主張（見本院卷第260頁至261頁），則其
13 此部分主張即難採取。

14 (2)惟上訴人另於111年9月19日民事起訴狀暨聲請訴訟救助狀表
15 明依勞基法第14條第1項第5款終止系爭勞動契約之旨（見原
16 審卷第14頁），該書狀繕本並於111年10月21日送達被上訴
17 人（見原審卷第65頁送達證書），則上訴人終止系爭勞動契
18 約之意思表示即已達到被上訴人而生效力，系爭勞動契約因
19 此於111年10月21日終止。至上訴人併主張依勞基法第14條
20 第1項第6款終止系爭勞動契約，然按「勞工依前項第一款、
21 第六款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起，三十日內
22 為之。但雇主有前項第六款所定情形者，勞工得於知悉損害
23 結果之日起，三十日內為之。」，勞基法第14條第2項定有
24 明文，是上訴人就被上訴人於109年2月5日違法終止系爭勞
25 動契約，而得由上訴人依勞基法第14條第1項第6款終止系爭
26 勞動契約之主張，顯逾勞基法第14條第2項所規定之30日除
27 斥期間，即不得以此事由終止，一併敘明。

28 (三)上訴人請求被上訴人再給付資遣費2萬6,625元，及請求被上
29 訴人開立非自願離職證明書，均為有理由：

30 1.按依勞基法第14條第4項準用同法第17條規定，勞工依勞基
31 法第14條規定終止契約，雇主應發給勞工資遣費。又勞退條

01 例12條第1項規定：「勞工適用本條例之退休金制度者，適
02 用本條例後之工作年資，於勞動契約依勞動基準法第十一
03 條、第十三條但書、第十四條及第二十條或職業災害勞工保
04 護法第二十三條、第二十四條規定終止時，其資遣費由雇主
05 按其工作年資，每滿一年發給二分之一個月之平均工資，未
06 滿一年者，以比例計給；最高以發給六個月平均工資為限，
07 不適用勞動基準法第十七條之規定」。查系爭勞動契約經上
08 訴人依勞基法第14條第1項第5款規定終止，已認定於前，則
09 上訴人依勞基法第14條第4項準用同法第17條規定，請求被
10 上訴人給付資遣費，於法有據。而上訴人之月薪為3萬元，
11 其自107年4月27日開始任職於被上訴人處至111年10月21日
12 離職日止，資遣年資為4年5個月又24天，依勞退條例第12條
13 第1項規定計算，上訴人得請求被上訴人給付之資遣費為6萬
14 7,250元【計算式：3萬元 $\times$ 1/2 $\times$ （4+5/12+24/30 $\times$ 1/12）=6
15 萬7,250元】，上訴人請求2萬6,625元，自屬有據。

16 2.又按勞基法第19條規定：「勞動契約終止時，勞工如請求發
17 給服務證明書，雇主或其代理人不得拒絕」，就業保險法第
18 11條第3項規定：「本法所稱非自願離職，指被保險人因投
19 保單位關廠、遷廠、休業、解散、破產宣告離職；或因勞動
20 基準法第十一條、第十三條但書、第十四條及第二十條規定
21 各款情事之一離職」。查系爭勞動契約係經上訴人依勞基法
22 第14條第1項第5款規定終止，則上訴人依上開規定，請求被
23 上訴人開立非自願離職證明書，於法有據，應予准許。

24 (四)末按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責
25 任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
26 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權
27 人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他
28 相類之行為者，與催告有同一之效力。又遲延之債務，以支
29 付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利
30 息。但約定利率較高者，仍從其約定利率。應付利息之債
31 務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之

01 5。民法第229條第1項、第2項、第233條第1項、第203條分
02 別定有明文。是上訴人就上開經准許之資遣費2萬6,625元，
03 併請求自民事起訴狀暨聲請訴訟狀繕本送達之翌日即111年1
04 0月22日（該書狀繕本於110年10月21日送達被上訴人，見原
05 審卷一第65頁）起之法定遲延利息，亦屬有據。

06 六、綜上所述，上訴人依勞退條例第12條第1項、勞基法第14條
07 第4項準用第17條、第19條之規定，請求被上訴人再給付資
08 遣費2萬6,625元，及自111年10月22日起至清償日止按年息
09 5%計算之利息，暨請求被上訴人開立非自願離職證明書，為
10 有理由，應予准許。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴
11 之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予
12 廢棄，為有理由，爰將原判決此部分改判如主文第二、三項
13 所示。另就主文第二項命被上訴人給付部分，依勞動事件法
14 第44條第1項依職權宣告假執行，並按同條第2項宣告被上訴
15 人得供擔保免為假執行。

16 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
17 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
18 逐一論列，附此敘明。

19 八、據上論結，本件上訴為有理由，爰判決如主文。

20 中 華 民 國 113 年 8 月 6 日
21 勞動法庭

22 審判長法官 黃雯惠

23 法官 林佑珊

24 法官 宋泓璟

25 正本係照原本作成。

26 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
27 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
28 （均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或
29 具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師
30 資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項
31 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴

01 者，應一併繳納上訴審裁判費。

02 中 華 民 國 113 年 8 月 7 日

03 書記官 簡素惠