

臺灣高等法院臺中分院民事裁定

113年度勞再易字第2號

再審 原告 林園國際餐飲股份有限公司

法定代理人 林荃豪

訴訟代理人 何琬婷

再審 被告 吳濬佑

訴訟代理人 楊承彬律師

上列當事人間給付退休金等再審之訴事件，再審原告對於本院民國112年12月13日111年度勞上字第33號確定判決，提起再審之訴，本院裁定如下：

主 文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

理 由

一、按再審之訴，應於30日之不變期間內提起；前項期間自判決確定時起算，判決於送達前確定者自送達時起算，民事訴訟法第500條第1項、第2項前段定有明文。本院111年度勞上字第33號判決諭知再審原告應給付再審被告加班費新臺幣（下同）11萬2,479元本息部分（下稱原確定判決），經最高法院113年度台上字第344號判決（下稱最高法院判決）駁回上訴確定，最高法院判決於民國113年6月13日宣判後即告確定，嗣於113年6月21日送達再審原告，再審原告於同年7月19日提起本件再審之訴（本院卷第3頁），未逾上開規定之30日不變期間，合先敘明。

二、再審原告起訴主張：

（一）再審原告召開勞資會議後同意採4週變形工時，原確定判決漏未詳查兩造間已合意施行4週變形工時制，逕認逾8小時即為延長工時、按調整前之舊有班別（並非實際出勤情形）認定再審被告有於休息日或例假日出勤之情形云云，違反勞動基準法第30條之1第1項第1款、第2款及第36條第2項第3款規

01 定。

02 (二)再審被告同意國定假日與「109年4月9日上午日」、「109年
03 4月23日上午日」等兩個原應工作日對調，調移後在該2日之
04 上半日各予放假，此有再審原告提出再審被告手寫之「員工
05 每日出勤狀況表」在卷可稽（見一審卷二第233頁），原確
06 定判決仍認再審原告未予舉證，有違證據法則而悖於民事訴
07 訟法第222條第1項規定；其進一步遽將本「非」國定假日之
08 上述各該兩日出勤誤認為國定假日出勤，而判命再審原告應
09 給付加班費，亦有違勞動基準法第37條及第39條規定。

10 (三)再審被告以其整理之「員工每日出勤狀況表」主張自104年6
11 月1日至000年0月00日間有延長工時及於休假日出勤等加班
12 工作之事實，然再審原告對所僱勞工之延長工時，採行申請
13 及核可制度，再審被告未依規定之流程申請加班，原確定判
14 決於事實及理由項下均未記載再審原告有關加班申請制之重
15 要攻擊防禦方法，違反民事訴訟法第226條第2項及第3項規
16 定。

17 (四)勞動基準法第39條所謂徵得勞工同意於「休假日」工作，工
18 資應加倍發給，依勞動基準法施行細則第24條之3規定，係
19 指在「第37條之國定假日等放假日」或「第38條之特別休
20 假」工作之情形，與「例假日」顯然無涉，原確定判決以勞
21 動基準法第39條規定判准再審被告關於「例假日」加班費之
22 請求，顯違背勞動基準法第39條及勞動基準法施行細則第24
23 條之3規定。

24 (五)原確定判決於計算例假日加班費時，逾8小時部分均以兩倍
25 工資發給，惟依勞工主管機關函釋暨歷年司法判旨，可知例
26 假日出勤工作超過8小時部分，其工資應屬延長工時工資，
27 而非例假日出勤工資，應適用勞動基準法第24條規定，即延
28 長工時2小時內者，按平日每小時工資額加給1/3以上；超過
29 2小時者，按平日每小時工資額加給2/3以上，原確定判決就
30 例假日出勤逾8小時部分之加班費以兩倍發給，顯亦違反勞
31 動基準法第24條及第39條規定。

01 (六)再審被告請求給付加班費，其中「休息日」出勤部分請求金
02 額及計算皆已明確，原確定判決竟就該部分恣意計算，所憑
03 計算金額亦逾請求之範圍（見原確定判決附表一至少105年1
04 月21日、106年4月5日、109年5月25日等期日，再審被告主
05 張之「延長工時之工資」欄金額與原確定判決計算之「重新
06 計算之延長工資」欄金額比較），係就當事人未經主張之事
07 實予以斟酌，顯已違反民事訴訟法第388條規定及該法所採
08 之當事人進行主義原則。

09 (七)依民事訴訟法第496條第1項第1款規定提起本件再審之訴。

10 再審聲明：1.本院111年度勞上字第33號判決關於命再審原
11 告應給付再審被告11萬2,479元本息部分，及該部分假執行
12 之宣告暨訴訟費用均廢棄。2.上開廢棄部分，再審被告在第
13 一審之訴暨假執行聲請均駁回。

14 三、按第二審判決經第三審法院以實體上之理由維持或廢棄改判
15 者，當事人雖得依據民事訴訟法第496條第1項第1款至第13
16 款事由，對於第三審判決提起再審之訴，如捨第三審判決僅
17 對第二審判決聲明不服，則為法所不許。蓋僅對第二審判決
18 提起再審之訴，並不能使第三審判決失其效力，自難達其再
19 審之目的；「第三審法院以第二審法院之判決認事用法均無
20 不當而維持第二審判決者，當事人如以適用法規顯有錯誤或
21 判決理由與主文顯有矛盾為由提起再審之訴，僅得對第三審
22 判決為之。若捨第三審判決僅對第二審判決提起再審之訴，
23 則為法所不許」（最高法院72年度台上字第3563號判決意
24 旨、72年度台再字第34號裁定意旨參照）。本件再審原告主
25 張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款規定之再審
26 事由，惟最高法院於113年6月13日對原確定判決之上訴作成
27 實體判決，依上開說明，再審原告僅對本院原確定判決提起
28 再審之訴，並未對最高法院判決聲明不服，不能使最高法院
29 判決失其效力，自難達其再審之目的。依前揭判決及裁定意
30 旨，本件再審之訴自不合法，應予駁回。

31 四、據上論結，本件再審之訴為不合法，爰裁定如主文。

01 中 華 民 國 113 年 10 月 21 日

02 勞動法庭 審判長法官 廖穗蓁

03 法官 郭妙俐

04 法官 李佳芳

05 正本係照原本作成。

06 不得抗告。

07 書記官 黃美珍

08 中 華 民 國 113 年 10 月 21 日