臺灣桃園地方法院民事判決

101年度重勞訴字第13號

原　　告　錢吉誠
訴訟代理人　魏大千律師
複 代理 人　宋嬅玲律師
被　　告　寶得利國際股份有限公司
法定代理人　張雅琍
訴訟代理人　陳祖德律師
複 代理 人　賴郁樺律師

上列當事人間請求給付資遣費等事件，本院於民國108 年6 月4 日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣參拾貳萬壹仟捌佰伍拾柒元，及自民國一〇二年十二月十一日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應提繳新臺幣肆萬肆仟壹佰柒拾肆元至原告於行政院勞動部勞工保險局設立之勞工退休金專戶。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之六十，餘由原告負擔。

本判決第一、二項得假執行。但被告如依次以新臺幣參拾貳萬壹仟捌佰伍拾柒元、新臺幣肆萬肆仟壹佰柒拾肆元為原告預供擔保後，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、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止；第168 條至第172 條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，他造當事人，亦得聲明承受，民事訴訟法第170 條、第175 條分別定有明文。經查，被告祥裕電子股份有限公司嗣已更名為寶得利國際股份有限公司，原告於民國101 年11月20日具狀陳報被告公

司法定代理人由林詠言變更為張雅琍，並提出公司變更登記表影本為憑而具狀聲明承受訴訟（見本院卷一第239至242頁），揆諸前揭法條規定，尚無不合，自應准許。

二、次按訴狀送達後，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項但書第3款定有明文。經查，本件原告起訴時原聲明為：㈠被告應給付原告新臺幣（下同）593,771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14,767元至原告於行政院勞動部勞工保險局（下稱勞保局）設立之勞工退休金專戶；㈢願供擔保請准宣告假執行（見本院卷一第5、14、16頁）。嗣原告之聲明迭經變更，最後於105年12月22日具狀將上開聲明變更為：㈠被告應給付原告569,500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；㈡被告應提撥44,174元至原告於勞保局設立之勞工退休金專戶；㈢願供擔保請准宣告假執行（見本院卷六第102頁）。經核原告所為，係屬擴張應受判決事項之聲明，揆諸前揭規定，要無不合，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：

㈠原告為被告公司之員工，詎被告公司於100年6、7月間片面實施無薪假，並於101年1月間召集全體員工約200餘人至公司餐廳，表示如果員工當下簽署離職協議書（下稱系爭協議書）會給予70％之資遣費，若不簽署則不保證會取得資遣費等語，原告受此脅迫，恐日後分文未得，不得已而簽署系爭協議書，並於101年1月間離職。然原告事後發現其在職期間，被告公司並未依勞動基準法（下稱勞基法）相關規定給付足額之延長工時工資，亦未依勞工保險條例相關規定以足額工資提撥勞工退休金，又該協議書上拋棄請求權之約定違反勞基法之強制規定而無效，縱使有效，原告亦依民法第92條規定撤銷之。爰依勞基法第24條、第16條、第17條、

勞工退休金條例第12條、第31條、就業保險法第38條等規定，請求被告給付、提撥如下之金額等語。

1.延長工時工資（即加班費差額）：321,857 元

本件計算原告加班費之每月工資應以底薪、作業績效、全勤獎金、交通津貼、夜班津貼等具有勞務對價性之經常性給付之全薪金額為之，然被告公司僅以底薪為基礎而計算加班費，顯有不足。計算原告之全薪金額應參照被告公司於102 年12月24日準備程序期日時當庭提出之薪資資料（見本院卷二第190 至227 頁）為計算基礎；另原告自96年1 月起至101 年1 月止實際加班時數，則應參照被告公司答辯三狀附件一所載之「1.33加班」、「1.66加班」、「2.0 加班」、「已領加班費-A」欄目以下所載時數為準（見本院卷二第61頁），則原告應領加班費（計算式詳如附表所示）扣除實際已受領之520,511 元後（見本院卷二第61頁），尚有加班費差額321,857 元。

2.預告工資：51,853元

原告任職於被告公司期間已逾3 年以上，被告公司因虧損而未經預告逕行終止勞動契約，依勞基法第16條之規定，應給與30日之預告期間工資。又被告公司自100 年7 月起即擅自縮短工時要求原告無薪休假，是於計算平均工資時自應排除上開期間，則原告離職前6 個月即100 年1 月至6 月之全薪200,517 元、已領加班費65,668元及加班費差額44,931元合併計算，則平均工資應為51,853元（詳如附表所示），故原告得請求之預告工資亦為51,853元。

3.資遣費差額：171,850 元

原告雖簽立系爭協議書而受領部分資遣費，惟系爭協議書內容違反勞基法所示之勞動條件最低標準強制禁止規定而屬無效，且原告乃受脅迫而依法撤銷意思表示，被告公司自應補足之。又原告之平均工資為51,853元，年資基數為6.6625，扣除原告已受領之173,618 元後（見本院卷二第87頁），尚有資遣費差額171,850 元【計算式：（51853 × 6.0000）－

000000＝171850】。

4.失業給付差額：23,940元

原告為00年00月出生，已年滿45歲且為非自願離職，依就業保險法第16條之規定，得向勞保局領取按原告離職退保之當月起9 個月平均月投保薪資60%（原告實際領取3 個月）。又被告公司為原告實際投保金額為38,200元（見本院卷五第139 、377 至379 頁），惟原告平均月投保薪資以應投保之保險金額（依據平均工資及勞保投保級距）計算應為43,900 元 ，足見被告公司規避其義務，致原告受有失業給付差額23,940元【計算式：（00000 －00000 ）x 60%x 6 ＝23940 】之損害，依勞工保險條例第38條第3 項規定，應由投保單位之被告公司賠償之。

5.勞工退休金提撥差額：44,174元

被告公司並未按實際所領工資足額提繳至原告之勞工退休金專戶，故原告受有提撥不足額之損害，依勞工退休金條例第31條規定，自得向雇主即被告公司請求損害賠償。而原告自96年1 月至100 年12月應領工資1,939,077 元及加班費差額321,857 元（詳如附表所示），扣除被告公司已自行提撥之金額後，尚有差額44,174元【計算式：（0000000 ＋000000 －0000000 ）x 6 %＝44174 ，小數點以下，四捨五入】。

6.綜上，被告公司應給付原告569,500 元（計算式：321857＋51853 ＋171850＋23940 ＝569500），及應提撥44,174元至原告之勞工退休金專戶。

㈡並聲明：如上開變更後之聲明所示。

二、被告則以：被告公司於100 年底因週轉困難，方與員工合意進行無薪休假措施，並提供數個勞資協議方案供員工擇一行使，歷經多次協調，原告基於自由意志簽署系爭協議書而與被告公司合意終止勞動契約，並無脅迫情形，該協議書既非預為拋棄權利，自無違反勞基法之強制規定而為有效，被告公司嗣已完全履行系爭協議書所約定應給付數額之義務，原告自應受其拘束，不得於領取被告公司所為之給付後再行主

張仍有資遣費差額及其他勞資關係權利。且兩造乃合意終止勞動契約，原告並非遭被告公司資遣，是原告請求被告公司給付預告工資、失業給付差額部分，亦無理由。又原告所提出之薪資計算資料，其中績效、獎金及各項津貼之發放係按其有無違反工作規則遭扣款、出缺勤時數、生產線良劣率等實際工作狀況，採浮動方式計算，與本薪為兩造以勞動契約議定之不變金額不同，而被告公司給付延長工時加班費之計算方式，乃以原告固定薪資部分換算成時薪，復依據員工所屬單位及職務內容，在1.33與1.66二基數之間浮動調整，乘上個別員工加班時數，數年來均以此方式計算，並於每月核發工資時一併計算支付加班費予原告，薪資表內皆有顯示加班費金額，原告從未提出異議，應認為已默示同意上開計算方式，被告公司並無違法短付加班費，縱認原告之加班費請求權存在，於96年5 月以前之請求金額已罹於5 年時效而消滅，被告公司自得拒絕給付。另關於勞工退休金提撥差額部分，被告公司同樣按月以薪資總額之6 %予以提繳，且每月均連同勞健保費一併於薪資表上列出金額以供原告核對，原告從無異議，甚至於簽立系爭協議書時亦未要求補足差額，是原告此部分請求亦屬無據等語置辯。並聲明：㈠原告之訴駁回；㈡如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執之事項：

㈠原告於101 年1 月17日簽立系爭協議書（見本院卷一第270頁）。被告公司計算原告100 年4 月至9 月之平均工資為37,401元，乘以年資基數6.6315後，實際發給原告資遣費173,618 元（見本院卷二第87頁）。

㈡對於原告於任職期間之加班時數，及依該時數計算原告已受領之加班費合計520,511 元（見本院卷二第61頁），兩造均不予爭執（見本院卷二第189 、246 頁）。

㈢原告係於101 年1 月18日離職申請失業給付，其離職退保當月起前6 個月平均月投保薪資為38,200元，並已自勞工保險局領得按月發給之失業給付22,920元，合計68,760元（見本

院卷五第139、229頁、第377至379頁）。

四、至於原告主張其經被告公司脅迫簽立系爭協議書，且該協議書因違反勞基法強制規定，應為無效。縱認原告已遭資遣，被告公司除未給予預告期間工資外，已給付之資遣費亦有短少；另被告公司給付原告之加班費均有短給情事；該公司應提撥之勞工退休金亦有不足；此外被告公司就原告之勞工保險高薪低報，致其因此減少可受領之失業給付等情，均為被告公司所否認，從而本件兩造所爭執之處，應在於：㈠原告簽立系爭協議書是否出於自由意志，有無因遭脅迫而得撤銷意思表示情事？上開勞資協議書是否違反勞基法之強制規定而無效？原告是否因簽署系爭協議書而拋棄依勞動契約所生之一切權利？㈡原告於簽署系爭協議書後，能否向被告公司請求給付資遣費差額、預告期間工資？能否請求被告公司賠償勞保失業給付差額之損失？如可請求，其數額為何？㈢被告公司發給原告之加班費是否有短少之情形？如有短少，其數額為何？㈣被告公司是否有短少提撥原告勞工退休金之情形？如有短少，其數額為何？以下即逐一說明。

㈠原告簽立系爭協議書是否出於自由意志，有無因遭脅迫而得撤銷意思表示情事？

1.按因被脅迫而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示，民法第92條第1項定有明文。而民事法上所謂脅迫，係以預告惡害，使被脅迫人心生畏懼，處於心理上之強制狀態。且被脅迫而為意思表示者，依民法第92條第1項之規定，表意人固得撤銷其意思表示，惟主張被脅迫而為表示之當事人，應就此項事實負舉證之責任（最高法院44年度台上字第75號判例意旨參照）。

2.原告主張被告公司揚言將資遣員工且無法取得資遣費，顯係以脅迫方式迫使其簽署系爭協議書，其既已撤銷簽署之意思表示，該協議書自屬無效云云。惟查，系爭協議書其中第3條載明：「三、資遣費方案：對於勞方之決意終止勞資關係，資方同意依據第二點計算出勞方資遣費金額，按如下方案

供勞方擇一主張：1.□方案一：給付資遣費金額之60%，於簽署本協議書後10日內發放現金。2.□方案二：給付資遣費金額之70%分二次給付，50%於簽署本協議書後10日內發放現金，另20%開立5 月1 日到期之支票交付與勞方。3.□方案三：給付資遣費金額之75%，開立自簽署本協議書當日起算6 個月到期之支票交付與勞方。4.□方案四：給付資遣費金額之100 %，開立自簽署本協議書當日起算1 年到期之支票交付與勞方」等語，原告係於101 年1 月17日簽署，並自行勾選「方案二」，有系爭協議書影本在卷可稽（見本院卷一第270 頁）。此與證人即被告公司前任總經理鄧萬敦於本院審理時證稱：是員工主動要求離職的，離職前公司有請員工簽協議書，也讓員工看清楚了才簽，裡面有資遣費的方案，他們是在自由意志毫無受脅迫的情況下簽立的。我在101 年1 月13日有召集全體員工做說明，說明公司財務的狀況及有意願者可調職到關係企業，簽協議書不是當場簽，是發給員工，簽完名再交回來等語（見本院卷二第174 頁背面、第175 頁）；及證人即被告公司前任財務課長鄭燕翎證述：我記得總經理召集大家在3 樓餐廳開完會後有很多人來詢問我他自己可以領到的錢，開完會後的兩三天一直有員工來詢問我這件事，我就會看資料後把數字告訴他，有些人有疑問是如何計算，我就會當場算給他看，通常就沒有進一步的問題了等語（見本院卷二第176 頁背面）之情節互核大致相符。堪認被告公司總經理僅將公司經營之困境告知員工，希望簽訂系爭協議書以處理兩造間勞動關係之存續問題，且參諸原告於取得系爭協議書後，係迨至101 年1 月17日始行簽立，亦如前述，足見原告係經考量以決定是否簽立勞資協議書，如不予簽署，其資遣費等相關權益則回歸勞基法之規定，可依據勞基法第24條第2 項之規定於30日內向被告公司請求全額給付資遣費，非有必須忍受該協議書上所載上開條款不利益之情狀而簽立，以取得請領資遣費權利之必要，其意思表示顯無不自由之情形，原告既未能舉證證明被告公司有何其

他具體脅迫行為存在，其依民法第92條第1項規定撤銷簽署系爭協議書之意思表示，即有未合，並不可採。

㈡系爭協議書是否違反勞基法之強制規定而無效？

1.按勞基法關於資遣費之規定，雖為保護勞工而設，屬強制規定，依民法第71條之規定，勞雇雙方自不得事先約定拋棄，如事先約定拋棄，即屬無效，然勞工之請求權一旦發生，則為獨立之債權，依私法「契約自由」原則，勞工自非不得予以拋棄，或勞雇雙方亦得就此一債權互相讓步成立和解。是以勞工於尚未資遣前即拋棄其資遣費之請求權固屬無效，惟其於取得資遣費請求權後拋棄其請求或為讓步而達成和解，，因係屬對既得權利之處分，該拋棄或和解之意思表示，自屬有效。

2.原告主張其於簽訂系爭協議書時，與被告公司間之勞資關係尚未終止，被告公司係事先與原告協議拋棄部分資遣費權利，違反勞基法之強制規定而無效云云。經查，兩造雖曾於101年1月13日因被告公司總經理鄧萬敦召集至公司餐廳宣達公司財務狀況不佳等情事，原告經考量後同意勾選「方案二」而繳回系爭協議書，惟系爭協議書第4條特約條款第3項明訂「3.本協議書自雙方簽署後生效，雙方間的勞資關係終止日同本協議書之簽定日」等語，並經原告於該特約條款第4項「4.本協議書之簽定日期」自行填上「101年1月17日」，自堪認原告經聽取上開鄧萬敦說明，並收受被告公司交付之勞資協議書後，與該公司達成終止彼此間勞動關係之合意，始簽署系爭協議書再交回被告公司，參諸系爭協議書第3條之資遣費約定亦於勞動契約終止時之101年1月17日始發生效力，並無原告所指於勞動契約尚未終止前即預先拋棄資遣費請求權之情事。且該協議書另有百分之百足額給付之選擇方案，僅被告公司開立1年票期之支票予以支付而已，故原告及其餘員工本得考量各種不同因素，以決定是否簽立協議書，如決意簽立，自應視同接受減少金額或延期給付之不利益。況勞工之資遣費請求權一旦發生，即為獨立之債權

，依私法契約自由原則，勞雇雙方自非不得就此一債權互相讓步，成立和解，則兩造於101 年1 月17日勞動契約合意終止時，一併以系爭協議書就資遣費數額達成合意，應非法所不許，故原告主張該資遣費約定違反強制規定而屬無效云云，核不足取，兩造均受該協議書約定之拘束至明。

㈢原告是否因簽署系爭協議書而拋棄依勞動契約所生之一切權利？

1.按民法第98條規定，解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句。而解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤之觀察，以為其判斷之基礎，不能徒拘泥字面或截取書據中一二語，任意推解致失其真意（最高法院100 年度台上字第1837號判決意旨參照）。

2.經查，系爭協議書開宗明義揭櫫：「茲就勞方有意終止雙方間的勞資關係，基於善意協商原則雙方達成下列的合意並簽訂本勞資協議書」等語，足見系爭協議書所達成之合意，僅為系爭協議書第2 條計算基準及第3 條資遣方案所載之內容而已，不及於其他權利之概括拋棄問題。此佐以證人鄧萬敦於本院證述：在100 年12月間就有勞資爭議案在縣政府調解，那時公司的方案是給付資遣費50%，是衡量公司的財務狀況提出這樣的條件。後來員工不同意，才逐漸調整為現在協議書內文裡面的四個方案讓員工勾選」等語（見本院卷二第174 頁背面），益徵系爭協議書僅以合意終止勞動契約之資遣費紛爭為雙方互相讓步之範圍，原告並未拋棄資遣費以外之勞動契約相關權利。且原告於101 年1 月17日勞動契約終止後提出勞資爭議調解，並於101 年8 月22日提起本件訴訟，自屬權利之正當行使，尚無於相當期間內不行使權利致被告公司產生信賴之情，被告公司執此為辯，亦非可取。

㈣原告於簽署系爭協議書後，能否向被告公司請求給付資遣費

差額、預告期間工資？能否請求被告公司賠償勞保失業給付差額之損失？如可請求，其數額為何？

1.資遣費差額：

按稱和解者，謂當事人約定，互相讓步，以終止爭執之契約，民法第736 條定有明文。而和解有使當事人所拋棄之權利消滅及使當事人取得和解契約所訂的權利之效力，又當事人一經和解即應受該和解契約之拘束，不得就和解前之法律關係再行主張（民法第737 條、最高法院19年上字第1964號判例意旨參照）。查兩造間勞動契約係於101 年1 月17日合意終止，原告同意系爭協議書第2 條之方案二：「給付資遣費金額之70％分二次給付，50％於簽署系爭協議書後10日內發放現金，另20 ％開立5 月1 日到期之支票交付與勞方」，並以此為雙方互相讓步之範圍，業如前述，依上揭說明，應認兩造間資遣費紛爭於系爭協議書生效時已對兩造發生拘束力，被告公司既已依約按原告所採擇之方案內容給付完畢，原告於事後再行爭執不受系爭協議書之拘束，並請求被告公司應再給付資遣費差額云云，自無可採。

2.預告期間工資：

按勞工於接到雇主依勞基法第11條或第13條但書之規定終止勞動契約之預告後，為另謀工作得於工作時間請假外出。其請假時數，每星期不得超過二日之工作時間，請假期間之工資照給。雇主未依勞基法第16條第1 項規定期間預告而終止勞動契約者，應給付預告期間之工資，勞基法第16條第2 項、第3 項定有明文。是前揭預告工資之規定，需於雇主依法終止契約時，始有其適用，反之則無。而本件原告既於101 年1 月17日簽署系爭協議書，與被告公司協議終止勞動契約，業如前述，顯非以預告資遣方式終止兩造間勞動契約，況原告已於系爭協議書特約條款中表明對資方拋棄其他一切權利，解釋上應包括與資遣費相關之預告工資權利在內，則依前揭說明，自無再請求雇主即被告公司發給預告期間工資之權利。

3.勞保失業給付差額：

按失業給付之請領條件，依就業保險法第11條第1項第1款規定為「被保險人於非自願離職辦理退保當日前三年內，保險年資合計滿一年以上，具有工作能力及繼續工作意願，向公立就業服務機構辦理求職登記，自求職登記之日起十四日內仍無法推介就業或安排職業訓練」。而「失業給付按申請人離職辦理本保險退保之當月起前六個月平均月投保薪資百分之六十按月發給，最長發給六個月」、「投保單位違反本法規定，將投保薪資金額以多報少或以少報多者，自事實發生之日起，按其短報或多報之保險費金額，處四倍罰鍰，其溢領之給付金額，經保險人通知限期返還，屆期未返還者，依法移送強制執行，並追繳其溢領之給付金額。勞工因此所受損失，應由投保單位賠償之」，亦為同法第16條第1項前段、第38條第3項所明定。原告主張其遭被告公司解雇後未能覓得工作，乃向勞保局申請失業給付，因被告公司將其薪資以多報少，應賠償按月投保薪資計算失業給付之差額等情。惟原告係與被告公司協商後而合意終止彼此間之勞動契約，已如前述，自與上開請領要件中之「非自願離職」情節不符，是原告請求被告公司應賠償失業給付差額云云，即難准許。

㈤被告公司發給原告之加班費是否有短少之情形？如有短少，其數額為何？

1.原告主張工資範圍除底薪之外，其績效、夜班津貼、交通津貼、全勤、特別津貼等亦應列入計算，故其在職期間被告公司發給之加班費均有短少之情，為被告所爭執。惟按勞基法第2條第3款明定：「工資：謂勞工因工作而獲得之報酬，包括工資、薪金及計時、計日、計月、計件以現金或實物方式給付之獎金、津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之」。是何種給付屬於工資，其重點在於是否為勞工因工作而獲得之報酬，及是否屬於經常性之給與，不因其所用形式上名稱而受影響。從而工資之認定應以是否屬於勞工因提供勞務

而由雇主獲致之對價而定，亦即工資須具備「勞務對價性」要件，而於無法單以勞務對價性明確判斷是否為工資時，則輔以「經常性給付」與否作為補充性之判斷標準。

2.經查，被告公司工作規則第25條規定「本規則所稱薪資係指員工因工作而獲得之報酬。包括工資、獎金、及按計時、計日、計件以及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」，第29至34條亦有夜班津貼、加班費、全勤獎金、交通獎金、績效獎金之定義（見本院卷一第300 頁）；另參照被告公司所製作之薪資明細表內容範本（以另一名員工劉聲揚為例，見本院卷五第40至55頁），亦載明該公司對原告所主張之前開項目，除部分月份外，幾乎均按月發放，可見被告公司就其薪資明細表所載各該項目給付，已形成制度上之經常性，甚至均具有因工作而獲得對價之性質，自應認上開項目之給與均應列入工資之範圍。況沈默與默示意思表示不同，沈默係單純之不作為，並非間接意思表示，除法律或契約另有規定外，原則上不生法律效果，默示意思表示則係以言語文字以外之其他方法，間接使人推知其意思，原則上與明示之意思表示有同一之效力，被告公司就兩造有按底薪計算加班費之合意或原告曾以言語文字以外之其他方法得以推知其亦此意，既未舉證之，此項抗辯即不足取。

3.準此，原告依被告公司所提出之「全薪」數據及「加班時數*1.33 或*1.66 或*2」等延長工時時數（見本院卷二第61頁），重為計算其加班費差額為321,857 元（計算式詳如附表所示），並請求被告公司除上開金額外，應加計自起訴狀繕本送達翌日（即101 年12月11日，見本院卷一第249 頁）起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息，自屬有理，應予准許。

㈥被告公司是否有短少提撥原告勞工退休金之情形？如有短少，其數額為何？

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

保局設立之勞工退休金個人專戶；雇主每月負擔之勞工退休金提繳率，不得低於勞工每月工資百分之六；雇主應提繳及收取之退休金數額，由勞保局繕具繳款單於次月26日前寄送事業單位，雇主應於再次月底前繳納，勞工退休金條例第6條第1項、14條第1項、第19條第1項分別定有明文。次按依勞工退休金條例第31條第1項規定，雇主未依該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號判決意旨參照）。

3.復按勞保條例施行細則第27條第1項規定，本條例第14條第1項所稱月薪資總額，以勞基法第2條第3項規定之工資為準；勞基法第2條第3款規定：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。至於加班費則係勞工延長工時工作所獲得之報酬，更應屬工資之範圍，得列入平均工資以之計算退休金，被告雖辯以係按原告「全薪」數額予以核算提繳，惟被告公司既有短付加班費之情，業如前述，則該等加班費差額仍應予以計入，始屬適法。被告公司固又辯稱其係按兩造合意之薪資數額提繳退休金，原告歷年來均無異議，應認並無短少提繳情事云云。惟勞退條例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而設（勞退條例第1條第1項規定參照），且除勞退條例另有規定外，雇主不得以其他自訂之勞工退休金辦法，取代雇主應為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之規定，亦為同條例第6條第2項所明定，可見上開雇主應按月提繳勞工退休金之規定係屬強制規定無疑，則被告公司此部分所辯，即已違反勞退條例第6條之強制規定，為不足取。

2.準此，原告依被告公司所提出之「全薪」數據及「已領加班費」金額（見本院卷二第61頁），加計上開加班費差額後，重為計算其應領工資總額（計算式詳如附表所示），並以此計算被告公司應提繳之勞工退休金數額（即應領工資總額x6％），扣除被告公司已自行為原告提繳之總額後，仍有差額44,174元（計算式詳如附表所示）。被告公司就雇主應提撥部分未依法足額提繳至原告之勞工退休金專戶，顯造成原告日後有不能足額請領勞工退休金之損害甚明，揆諸上開法律規定及說明，原告依勞工退休金條例之法律關係，請求被告公司應提繳上開勞工退休金差額至原告之勞工退休金專戶，即屬有據，應予准許。

五、綜上所陳，原告依勞動契約之法律關係，請求被告給付如主文第1、2項所示，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，即屬無據，應予駁回。就原告勝訴部分，係所命給付金額未逾50萬元之判決，自應依民事訴訟法第389條第1項第5款之規定，依職權宣告假執行。被告就原告前揭勝訴部分陳明願供擔保，請准宣告免為假執行，經核並無不合，爰酌定相當擔保金額准許之。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、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　30　　日

民事勞工法庭　法　官　周珮琦

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　　8　　月　　30　　日

書記官　李慧慧