

臺灣桃園地方法院民事判決

108年度勞訴字第87號

原告 徐年絜
訴訟代理人 施習盛法扶律師
被告 鉦通工業股份有限公司
法定代理人 郭勝良
訴訟代理人 陳玉玲律師

上列當事人間請求給付資遣費等事件，於民國109年5月4日言詞辯論終結，本院判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣伍拾參萬伍仟壹佰參拾玖元，及自民國一〇八年九月七日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應提撥新臺幣伍萬參仟壹佰貳拾參元至原告設立於勞動部勞工保險局個人退休金專戶。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔十分之七，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新台幣拾柒萬捌仟元供擔保後得假執行，但被告如以新台幣伍拾參萬伍仟壹佰參拾玖元為原告預供擔保後，得免為假執行。

本判決第二項得假執行，但被告如以新台幣伍萬參仟壹佰貳拾參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、程序事項：

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，本件原告起訴原聲明請求：(一)被告應給付原告新臺幣(下同)75萬9,510元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。(二)被告應提撥7萬1,697元至原告在勞工保險局所開設之勞工退休金專戶。(三)願供擔保請准宣告假執行(見

01 本院卷一第4頁)。嗣於民國109年4月28日具狀更正聲明
02 為如下列聲明欄所示(見本院卷二第4頁)，核屬減縮應受
03 判決事項之聲明，依前揭說明，應予准許。

04 貳、實體事項：

05 一、原告起訴主張：原告於101年4月23日起任職於被告公司擔
06 任採購主辦一職，每月薪資為3萬6,000元。嗣被告公司於
07 108年1月將辦公室由新北市三重區搬遷至桃園市八德區，
08 原告因需搭乘公司交通車返回新北市住家，故無法加班完成
09 當日工作，被告乃於108年3、4月間另聘一位採購助理即
10 訴外人施翠芬協助原告處理業務。詎料，被告於108年4月
11 26日召開會議，以原告無法將工作事務做到今日事今日畢為
12 由，將原告由採購主辦調職為採購助理，復於108年5月間
13 以原告疏失導致公司損失及遭廠商投訴為由，將原告記二大
14 過並調至包裝部現場工作，被告明知原告右手曾罹患腕隧道
15 症候群無法勝任現場包裝部門之工作，自108年4月26日至
16 同年5月10日，將原告從採購主辦降為採購助理，復改調包
17 裝部門，顯已違反勞動基準法第10之1條有關勞工調動之五
18 原則，原告已於108年5月28日寄發存證信函依勞動基準法
19 第14條第6款規定向被告終止勞動契約，並請求被告支付資
20 遣費12萬7,494元、加班費60萬5,616元，及提撥不足之勞
21 工退休金差額5萬3,123元至原告勞工退休金專戶等語。並
22 聲明：(一)被告應給付原告73萬3,110元及自訴狀繕本送達之
23 翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。(二)被
24 告應提撥5萬3,123元至原告在勞工保險局所開設之勞工退
25 休金專戶。(三)願供擔保請准宣告假執行。

26 二、被告則以：原告擔任採購工作績效不彰，並造成公司商譽受
27 損，嗣被告經原告同意後，未調降薪資將原告調職為包裝部
28 作業員，被告對原告之調職並未違反勞動基準法第10之1條
29 調動員工五原則之規定，亦未對原告有不當之動機或目的，
30 對原告之生活利益無所妨害，且勞動契約訂定後非不得經由
31 合意變更，原告既同意調動部門，即有更新勞動契約內容之

01 合意，被告調整原告職務難認非法，原告不得依勞動基準法
02 第14條第1項第6款規定終止勞動契約，故其請求被告給付
03 資遣費，於法不合。又原告於108年5月13日向桃園市政府
04 聲請勞資爭議調解，勞動爭議事件為調職，惟原告自108年
05 5月14日起無故連續曠職三日，被告遂於108年5月17日寄
06 發存證信函以原告違反勞動基準法第12條第1項第6款規定
07 終止契約，被告並非因該勞資爭議事件，而係因原告違反法
08 令構成終止契約情事為由而終止勞動契約，於法並無不合。
09 另被告公司於101年12月4日公告加班規則辦法，加班人員
10 須填具加班申請書註明加班事由，並經組長、副總經理簽核
11 後，原告未曾填寫加班申請書，其請求給付加班費，顯不合理
12 。又被告同意提撥103年3月起至108年5月止勞工退休金
13 不足額5萬3,123元至原告勞工退休金專戶等語置辯。並聲
14 明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告
15 免假執行。

16 三、兩造不爭執之事項：

- 17 (一)原告自101年4月23日起受僱於被告，擔任採購一職，約定
18 工資為每月3萬3,000元，嗣因被告公司自新北市三重區遷
19 至桃園市八德區，自108年1月起原告調薪為每月3萬6,00
20 0元（每月補助車程費3,000元）。
- 21 (二)被告於108年5月10日將原告調職為包裝作業員（見本院卷
22 一第169頁）。
- 23 (三)原告於108年5月13日向桃園市政府聲請勞資爭議調解，兩
24 造於同年月24日在桃園市人力資源管理協會勞資爭議調解不
25 成立（見本院卷一第53至58頁）。
- 26 (四)原告自108年5月14日至16日連續曠職三日，被告於同年月
27 17日寄發八德大湳郵局第356號存證信函，主張原告違反勞
28 動基準法第12條第1項第6款，終止兩造間之勞動契約（見
29 本院卷一第151、153、278頁）。
- 30 (五)被告自103年3月至108年5月原告任職期間，未依法按月
31 提撥足額勞工退休金至其退休金專戶，致原告受有損害，爰

計算被告漏未提撥所生損害之金額為5萬3,123元（見本院卷一第109、278頁）。

四、原告主張被告擅自將其調職為包裝作業員，違反勞動基準法第10之1條之規定，其已於108年5月28日寄發存證信函終止兩造間之勞動契約，並請求被告給付資遣費及102年6月至108年1月份（原請求72個月即102年6月至108年5月之加班費，嗣撤回108年2月至5月加班費之請求）之加班費，另因被告高薪低報，致提繳勞工退休金不足等節，為被告所否認，並以前揭情詞置辯，是本件之爭點厥為：（一）兩造間之勞動契約於何時由何方合法終止？（二）原告請求之各項給付是否有理由？茲分論如下：

（一）兩造間之勞動契約於何時由何方合法終止？

1.按勞動基準法第12條第1項第6款規定：「勞工有左列情形之一者，雇主得不經預告終止契約：六、無正當理由繼續曠工三日，或一個月內曠工達六日者」；又勞動基準法第12條第1項第6款所謂「繼續曠工」，係指勞工實際應為工作之日無故繼續不到工者而言，其受核准請假之日，不得併予計入繼續曠工之範圍，亦不因其中間隔有該請假日而阻卻其繼續性，最高法院81年台上字第127號判例參照。

2.經查，原告確於108年5月14日、15日、16日未到職上班，此為原告所承認（見本院卷一第278頁）。又勞動基準法第12條第1項第6款所定「繼續曠工」，係指勞工實際應為工作之日無故繼續不到工者而言。本件原告曠職日期之108年5月14日、15日、16日分別週二、週三及週四為連續工作日，是原告之曠職，自符合前揭勞動基準法第12條第1項第6款之「無正當理由繼續曠工三日」之規定，且原告繼續曠工無正當理由，被告依據勞動基準法第12條第1項第6款規定於同年5月17日以八德大湳郵局第356號存證信函通知原告終止兩造間之勞動契約，原告已於同月20日收受該存證信函，有該存證信函及回執可按（見本院卷一第151、153頁），因此，兩造間之勞動契約於108年5月20日終止，則兩造勞

動契約既經被告合法終止，原告嗣後自無從再終止契約。

3. 原告雖主張其已於108年5月13日向桃園市政府申請勞資爭議調解，依勞資爭議處理法第8條規定，被告不得終止勞動契約云云。按「勞資爭議在調解、仲裁或裁決期間，資方不得因該勞資爭議事件而歇業、停工、終止勞動契約或為其他不利於勞工之行為；勞方不得因該勞資爭議事件而罷工或為其他爭議行為」，勞資爭議處理法第8條固然定有明文。惟依同法第5條第2項，所稱「權利事項之勞資爭議」者，係指勞資雙方當事人基於法令、團體協約、勞動契約規定所主張之權利，究竟是否存在及一方之權利有無遭他方侵害所引起之爭議而言，諸如資方不依約發給工資、不給付資遣費、退休金或不具法定事由與法定程序任意解僱之類；同法第5條第3項所稱「調整事項之勞資爭議」者，乃指勞資雙方當事人對於勞動條件如何調整、變更或主張繼續維持所產生之爭議而言，舉凡勞方因物價上漲要求提高若干比例之工資、加發獎金、增付津貼或要求減少一定工時等均屬之。再按勞資爭議處理法第8條所謂不得終止勞動契約，係指勞資爭議在調解或仲裁期間，資方不得因該「勞資爭議事件」而有終止契約之行為。旨在保障勞工合法之爭議權並使勞資爭議在此期間內得以暫為冷卻，避免爭議事件擴大，因而資方受此限制。如資方非因「該勞資爭議事件」而係基於其他法令之正當理由或勞方違反法令構成終止契約之事由，則資方之終止契約權，即不受此規定之限制。如此，方可使勞方之爭議權，能在合法程序中行使，勞資雙方權益均屬平衡。是則原告雖就調職一事向桃園市政府申請勞資爭議調解，此期間內，被告另以原告曠職為由終止勞動契約，非屬該調解之勞資爭議事件，而係另有法令上之正當理由，於法並無不合，原告主張尚無可採。

(二) 原告請求之各項給付是否有理由？

1. 資遣費：

按「有左列情形之一者，勞工不得向雇主請求加發預告期間

工資及資遣費：依第十二條或第十五條規定終止勞動契約者
」，勞動基準法第18條第1款定有明文。據上所述，本件被
告係依勞動基準法第12條第1項第6款規定終止兩造間之勞
動契約，則原告請求被告給付資遣費，不應准許，應予駁回
。

2. 加班費：

(1) 按「雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資，依
下列標準加給：一、延長工作時間在二小時以內者，按平日
每小時工資額加給三分之一以上。」、「勞工正常工作時間
，每日不得超過八小時，每週不得超過四十小時。」、勞動
基準法第24條第1項第1款、第30條第1項定有明文。次按
「勞工請求之事件，雇主就其依法令應備置之文書，有提出
之義務。」、「文書、勘驗物或鑑定所需資料之持有人，無
正當理由不從法院之命提出者，法院得以裁定處新臺幣三萬
元以下罰鍰；於必要時並得以裁定命為強制處分。」、「當
事人無正當理由不從第一項之命者，法院得認依該證物應證
之事實為真實。」、勞動事件法第35條、第36條第1項、第
4項亦有明文。本件雖為勞動事件法施行前已繫屬之勞動事
件，但依勞動事件法第51條第1項、第2項規定：「除別有
規定外，本法於施行前發生之勞動事件亦適用之。」、「本
法施行前已繫屬尚未終結之勞動事件，依其進行程度，由繫
屬之法院依本法所定程序終結之，不適用第16條第2項規定
」，是本件仍有勞動事件法之適用。

(2) 經查，本件就有關原告上班及加班之出勤記錄，係屬雇主即
被告依法令應備置之文書，並有提出之義務之文件，然被告
於本院審理中陳稱：因被告公司於108年1月間搬遷廠房，
107年12月前之打卡記錄均已遺失，故無法提出原告108年
以前之打卡記錄等語（見本院卷一第182、277頁）。而依
原告所提出目前現存之107年1月及108年1月之打卡記錄
所示（見本院卷一第171、173頁），原告於107年1月及
108年1月之出勤日數各為20日、22日，其餘任職期間即10

2 年 6 月至 106 年 12 月、107 年 2 月至 12 月，依勞動事件法第 36 條第 4 項之規定，應認原告有關每月之出勤日數為 22 日、每日之出勤時間為 10 小時之主張為真實。

(3) 勞動事件法第 38 條規定：「出勤紀錄內記載之勞工出勤時間，推定勞工於該時間內經雇主同意而執行職務。」其立法理由：「勞工應從事之工作、工作開始及終止之時間、休息等事項，應於勞動契約中約定（勞動基準法施行細則第 7 條第 2 款參照）。所稱工作時間，係指勞工在雇主指揮監督之下，於雇主之設施內或指定之場所，提供勞務或受令等待提供勞務之時間，但不包括不受雇主支配之休息時間。惟勞工就其工作時間之主張，通常僅能依出勤紀錄之記載而提出上班、下班時間之證明；而雇主依勞動契約對於勞工之出勤具有管理之權，且依勞動基準法第 30 條第 5 項及第 6 項規定，尚應置備勞工出勤紀錄，並保存 5 年，該出勤紀錄尚應逐日記載勞工出勤情形至分鐘為止，如其紀錄有與事實不符之情形，雇主亦可即為處理及更正，故雇主本於其管理勞工出勤之權利及所負出勤紀錄之備置義務，對於勞工之工作時間具有較強之證明能力。爰就勞工與雇主間關於工作時間之爭執，明定出勤紀錄內記載之勞工出勤時間，推定勞工於該時間內經雇主同意而執行職務；雇主如主張該時間內有休息時間或勞工係未經雇主同意而自行於該期間內執行職務等情形，不應列入工作時間計算者，亦得提出勞動契約、工作規則或其他管理資料作為反對之證據，而推翻上述推定，以合理調整勞工所負舉證責任，謀求勞工與雇主間訴訟上之實質平等。」。是以，勞動事件法第 38 條之訂定，係基於雇主本於其管理勞工出勤之權利及所負出勤紀錄之備置義務，對於勞工之工作時間具有較強之證明能力。爰就勞工與雇主間關於工作時間之爭執，明定出勤紀錄內記載之勞工出勤時間，推定勞工於該時間內經雇主同意而執行職務。可知勞動事件法第 38 條規定文義雖規定「出勤紀錄」內記載之勞工「出勤時間」推訂為勞工工作時間，但其立法意旨應為如遇勞雇雙方對於

01 工作時間有爭執，則推定勞工於出勤時間確有經雇主同意而
02 執行職務，不以雇主有無提出出勤記錄而異，而雇主可舉反
03 證推翻之，始能貫徹勞動事件法第38條之立法意旨。

- 04 (4) 經查，被告並未就原告主張之102年6月至106年12月任職
05 期間上班時段及加班時間之事實，提出證據，證明並非屬事
06 實，依勞動事件法第38條規定，應認原告主張前開任職期間
07 每月出勤22日、每日加班2小時之主張為真實。依原告提出
08 之107年1月、108年1月打卡資料所示，原告於該2個月份
09 之加班時數各為13小時、19小時（見本院卷一第171、17
10 3頁）。又被告另提出原告107年員工請假卡主張原告經常
11 性請假，每月上班日數未達22日云云，依該請假卡所載，原
12 告107年3月至7月全日請假（特休或病假）之日數分別為
13 2日、3日、2日、2日、2日，應認該期間原告並無加班
14 之事實；至該請假卡上2月份及8月至12月份所填請假事由
15 並無主管之核章（見本院卷一第367、369頁），不能證明
16 原告於該期間確有請假之事實。從而，102年6月至106年
17 12月、107年2月及8月至12月期間，原告每月之工作時間
18 為22日、每日之加班時數為2小時；107年3至7月之上班
19 日數依原告所主張之22日扣除前開請假日數後，原告於該期
20 間之每月工作時間各為20日、19日、20日、20日、20日，合
21 計99日，每日之加班時數為2小時；另原告102年至107年
22 之每小時工資為138元（計算式：3萬3,000元÷30÷8＝
23 138元，元以下四捨五入）、108年之每小時工資則為150
24 元（計算式：3萬6,000元÷30÷8＝150元），故依此計
25 算，被告應依勞動基準法第24條第1項第1款規定給付原告
26 之加班費共為53萬5,139元【計算式：（22日×61個月×2
27 小時×138元×1.33〈102年6月至106年12月、107年2
28 月及8月至12月〉）＋（13小時×138元×1.33〈107年1
29 月〉）＋（99日×2小時×138元×1.33〈107年3月至7
30 月〉）＋（19小時×150元×1.33〈108年1月〉）＝53萬
31 5,139元】。

01 (5) 至被告雖辯稱原告未依公司加班申請制度提出加班申請，不
02 符請領加班費之要件，兩造對於加班並未達成合意，原告臨
03 訟請求加班費為無理由云云。然按勞工在正常工作時間外，
04 延長工作時間，無論係基於雇主明示或可得推知之意思而為
05 雇主提供勞務，或雇主明知或可得而知勞工在其指揮監督下
06 之工作場所延長工作時間提供勞務，卻未制止或為反對之意
07 思而予以受領，均應認勞動契約之雙方當事人就延長工時達
08 成合致之意思表示，該等提供勞務時間即屬延長工作時間，
09 雇主負有本於勞動契約及勞基法規定給付延長工時工資之義
10 務，此不因雇主採取加班申請制而有所不同，否則無法避免
11 資方以其優勢，迫使勞工事實上延長工作時間，卻未申請加
12 班，致無法達到保護勞工之立法目的。改制前行政院勞工委
13 員會（現為行政院勞動部）81年4月6日台勞動2字第0990
14 6號函：「…勞工於工作場所超過工作時間自動提供勞務，
15 雇主如未為反對之意思表示或防止之措施者，其提供勞務時
16 間即應認屬工作時間，並依勞動基準法計給延時工資」等語
17 ，亦同此旨。是被告執此主張兩造未就延長工時達成合意，
18 抗辯其無給付延長工時工資之必要，自不可採。

19 3. 補提繳勞工退休金：

20 (1) 按雇主應為適用勞退條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於
21 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
22 休金提繳率，不得低於勞工每月工資6%，勞工退休金條例第
23 6條第1項、第14條第1項定有明文。依同條例第31條第1
24 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
25 休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。該
26 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
27 24條第1項所定請領退休金規定之前，不得領取。是雇主未
28 依該條例之規定，按月提繳或足額提繳勞工退休金者，將減
29 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
30 ，自得依該條例第31條第1項規定請求損害賠償；於勞工尚
31 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。

(2) 查原告自103年3月至108年5月於被告公司任職期間，依勞工退休金月提繳工資分級表，應提繳金額合計應為16萬3,670元，依此計算被告應提撥至原告勞工退休金專戶之金額扣除被告實際提撥金額11萬547元後，短少5萬3,123元之事實，為被告所不爭執（見本院卷一第278頁），是原告請求被告補提繳此部分金額至原告勞工退休金專戶，於法即屬有據。

五、未按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。前項催告定有期限者，債務人自期限屆滿時起負遲延責任，應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第229條、第203條定有明文。本件原告請求被告給付加班費，衡情其給付均應按月發給而有確定期限，原告所請求之加班費於其實際離職後之108年5月，已屆清償日，是原告併請求自起訴狀繕本送達翌日起負遲延責任，核與前開規定相符，又本件起訴狀繕本係於108年9月6日送達被告，有送達證書可查（見本院卷一第85頁），是被告應自108年9月7日起就原告請求給付加班費部分按週年利率5%計算之利息。

六、綜上所述，原告依勞動基準法第24條、勞工退休金條例第14條第1項等規定及兩造勞動契約關係，請求被告給付加班費53萬5,139元及自起訴狀繕本送達翌日即108年9月7日起至清償日止，按週年利率5%計算之遲延利息，另提繳5萬3,123元至原告設於勞工保險局之勞工退休金個人專戶書部分，洵屬有據，應予准許。原告請求逾此部分，不應准許，應予駁回。

七、本判決主文第2項所命給付之金額未逾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。就主文第1項原告勝訴部分，酌定相當之擔保金額准予假執行，至原告就敗訴部分陳明願供擔保聲請宣告假執行，因訴之駁回而失所依據，不予准許。另被告就原告勝訴部分陳明願供擔保，聲請宣告免為假執行，合於法律規定，爰酌定相當之擔保金額宣告之。

八、按攻擊或防禦方法，除別有規定外，應依訴訟進行之程度，於言詞辯論終結前適當時期提出之；當事人意圖延滯訴訟，或因重大過失，逾時始行提出攻擊或防禦方法，有礙訴訟之終結者，法院得駁回之，民事訴訟法第196條第1項、第2項前段定有明文。本件於109年4月6日言詞辯論時，本院已預告下次庭期行辯論程序結案，並諭知兩造如有證據或主張應於下次庭期前7日提出，逾期將生失權效果（見本院卷一第279頁），而原告遲至最後言詞辯論期日即109年5月4日始當庭提出書狀就加班費部分追加主張時效抗辯。惟原告已反對被告提出此一新攻擊防禦方法，且原告逾期提出並無正當理由，堪認原告提出前開攻擊防禦方法違反適時提出主義，不符合不甚延滯訴訟、因不可歸責於當事人之事由不能適時提出之情形，揆諸首揭規定，本院自無庸加以斟酌。兩造其餘主張陳述及所提之證據，經本院審酌後，認均不足以影響本判決之結果，均毋庸再予論述，附此敘明。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中華民國 109 年 5 月 29 日
民事第一庭法官 李麗珍

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 109 年 6 月 1 日
書記官 謝伊婕