臺灣臺中地方法院民事判決

107年度勞訴字第210號

原　　告　李紹遠
訴訟代理人　黃淑真律師
被　　告　晶璽健康事業股份有限公司
法定代理人　何修榕
訴訟代理人　陳凱平律師

上列當事人間請求給付資遣費等事件，本院於中華民國108 年11月26日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣壹萬柒仟伍佰陸拾柒元，及自民國一百零八年八月三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之四，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告以新臺幣壹萬柒仟伍佰陸拾柒元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序部分：

原告起訴時之聲明原為：「一、被告應開立非自願離職證明書予原告。二、被告應給付原告新台幣（下同）164,905 元整及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。」於本件訴訟中，最後改為：「一、被告應開立非自願離職證明書予原告。二、被告應給付原告新台幣210,352 元，及自原告民事準備書（七）狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。」經查其僅係擴張或減縮應受判決事項之聲明，自應准許其變更。

貳、實體部分：

一、原告主張：原告自民國104 年3 月30起受僱於被告公司擔任門市人員，負責銷售倒立機及可摺疊跑步機等健身器材，每日工作時段分為早、晚班，早班上班時間為早上9:30至下午5:30、晚班上班時間為下午1:30至晚上9:30，平均工資每月新臺幣（下同）32,780元【107 年6 月29日車禍骨折請病假

前6個月即107年1月至6月之平均薪資：（35661+33377+30187+29641+43617+24199）÷6=32780】。原告於107年6月29日因車禍骨折，原告當天隨即以LINE告知配班同事黃淑芳，請她幫忙支援工作，同事黃淑芳當下亦告知原告其已轉知協理（原告之主管）羅濟煉（即老闆娘之妹何享珊【即LINE名稱「羅琳」之人】之夫），107年7月2日被告公司管理部助理徐翠君（負責員工出勤、特休計算等之管理人員，其主管為何享珊）亦有與原告以手機LINE之方式處理病假事宜，原告並以手機LINE拍攝中國醫藥大學附設醫院107年6月29日診斷證明書、中山醫學大學附設醫院之診斷證明書（註明：107年7月2日手術後需休養3個月並復健治療）予徐翠君辦理請病假之手續，此亦為徐翠君之主管「羅琳」所同意，「羅琳」並於107年7月30日與原告對話時同意幫原告爭取「留停」，且原告之主管羅濟煉所屬通路部門助理胡于玹（即LINE名稱「胡玹玹」之人）亦於107年8月7日主動與原告聯繫詢問申請留職停薪之期間，並表明要幫忙填寫留職停薪申請表。詎料，107年8月10日原告才受告知「公司本來就沒有留停」，但被告公司之前有員工田倪馨曾有留停過；或取消留職停薪制度，是被告公司片面取消，未曾公告周知公司所有員工，由胡于玹於107年8月10日才說她收到管理部傳達訊息可知，被告公司並強迫原告辦理離職。為此，被告公司隨即於107年8月13日寄出空白員工請假單、離職申請單、移交清單等，要求原告補上請假期間107年7月1日至30日病假30天、107年7月31日至8月5日特休6天假單，及107年8月6日離職不支薪。然原告並無離職意願，遂於107年8月15日申請勞資調解。詎料，被告公司竟於107年8月17日擅自將原告之勞保退保，至107年9月3日召開勞資調解會議時，原告才當場獲悉被告公司主張以原告曠職3日於107年8月17日以勞動基準法第12條第1項第6款解僱原告，亦從被告公司提出之解僱函日期為107年8月31日可知，顯見被告公司之解僱並不合法！因被告公司

非法解僱原告，顯有違反勞工法令，致損害原告權益之虞，原告依勞動基準法第14條第1 項第6 款，以本件起訴狀繕本之送達為終止兩造間勞動契約之意思表示。並為以下請求：（一）依勞動基準法第19條，就業保險法第25條第3 項前段、第11條第3 項規定，請求被告公司開立非自願離職證明書予原告；（二）原告終止勞動契約前之平均薪資為32,780元，原告之工作年資自104 年3 月30日起至原告終止本件勞動契約之日止，年資3 年6 個月，依勞工退休金條例第12條第1 項計算，被告公司應給付原告資遣費57,365元（計算式：32780*1.5+ 32780*6/12*1/2=57365 ）；（三）依勞動基準法第24條規定，請求延長工時工資152,987 元（計算明細詳如附表一）等情。並聲明：（一）被告應開立非自願離職證明書予原告；（二）被告應給付原告210,352 元，及自原告民事準備書（七）狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

二、被告則以：原告自107 年6 月29日起即未至被告公司上班，雖未正式請假，被告公司仍從寬認定，給予原告30天病假（107 年7 月1 日至同年月30日）半薪，再列計原告6 天特休（107 年7 月31日至同年8 月5 日）。自107 年8 月6 日起，原告既未上班，亦未正式以書面請假並檢附診斷證明書，已屬曠工。縱然原告曾向同事詢問關於留職停薪事宜，被告公司特助何享珊、管理部助理徐翠君均已明確轉達被告公司已無留職停薪制度，原告即未再與被告公司聯絡。被告公司管理部助理徐翠君於107 年8 月13日以LINE詢問原告接下來要怎麼辦理，原告亦未回覆，被告公司從事運動器材等販售，現場櫃位不能缺少銷售人員，否則無法營運，原告既未依規定請假，甚至無法聯絡，不予回應，不知真意為何，被告公司只好於同日以掛號郵件寄出請假單及離職申請單（自請離職）給原告。被告公司通路部門助理胡于玹於107 年8 月16日以LINE詢問原告是否收到掛號？原告覆以：「請不要再打電話干擾我」；翌（17）日原告又覆以：「不太有心思填

那個」、「你們就按照公司的規定去走就可以了」。原告已屬繼續曠工超過3日以上、一個月內曠工達6日以上，被告公司只好依勞動基準法第12條第1項第4、6款之規定，於107年8月31日作成解僱函，並於107年9月3日調解當天交給原告親收，對原告為終止勞動契約的意思表示，是被告不經預告終止兩造間勞動契約，於法有據；107年8月17日就將原告之勞保退保，只是行政疏失。如依原告主張依勞動基準法第14條第1項第6款，以本件起訴狀繕本之送達終止兩造間勞動契約，則亦已逾同條第2項之除斥期間。是原告請求資遣費及非自願離職證明書，即無理由。至於原告請求延長工時工資152,987元部分，查原告薪資明細如附表二，其加班費之計算明細詳如附表三，結算僅欠原告17,567元。被告公司為「綜合商品零售業」，屬勞動基準法第30條之1規範之「中央主管機關指定之行業」，業經主管機關臺中市政府勞工局檢查，關於員工工時，並無任何違法之處。被告公司之上班時數規定，每月內有8休8全（共計16天）意即8天休息，另8天每天上班9小時（已扣除午晚休各1小時），該月所餘天數每天上班6小時（已扣除午休1小時），員工申請加班，應主動填寫加班申請單，被告公司依據員工填寫之加班申請單審核，如員工上班超過上開正常上班時數，被告公司原則上希望員工補休加班時數，惟若員工不願以補休方式為之，亦依法發給加班費。本件自應以加班申請單內經被告公司審核之時數為主，且原告自104年任職以來，對此均無異議等語，資為抗辯。並聲明：（一）原告之訴及假執行之聲請均駁回；（二）如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執之事實：

（一）原告自104年3月30起受僱於被告公司擔任門市人員，於107年6月29日因車禍骨折，此後即未至被告公司上班，雖未正式請假，被告公司仍從寬認定，給予原告30天病假（107年7月1日至同年月30日）半薪，再列計原告6天

特休（107年7月31日至同年8月5日），原告的特休假及病假已用完。原告於107年8月6日之後，仍未上班，亦無請假。

（二）被告公司以原告繼續曠工超過3日以上、一個月內曠工達6日以上為由，依勞動基準法第12條第1項第4、6款之規定，於107年8月31日作成解僱函並於107年9月3日調解當天交給原告親收，為終止勞動契約之意思表示。

（三）原告以被告公司非法解僱原告為由，依勞動基準法第14條第1項第6款之規定，以本件起訴狀繕本送達被告時，為終止勞動契約之意思表示。

（四）原告所主張如附表一所示之「平日每小時工資額」與被告所主張如附表三所示之「平日每小時工資額」實質上無異（惟小數點以下，原告取至95.83，被告取至95.8）。

四、本院之判斷：

本件兩造所爭執之處，應在於：（一）被告公司所為之終止勞動契約是否已生效？如否，則原告所為之終止勞動契約是否有效？據以請求非自願離職證明書及資遣費有無理由？（二）原告請求補發如附表一所示之加班費有無理由？茲分別說明如下：

（一）被告公司所為之終止勞動契約是否已生效？

1.勞動基準法第12條第1項第4、6款明文規定：「勞工有左列情形之一者，雇主得不經預告終止契約：…四、違反勞動契約或工作規則，情節重大者。…六、無正當理由繼續曠工三日，或一個月內曠工達六日者。」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號民事判例要旨參照）。勞工因婚、喪、疾病或其他正當事由得請假。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。勞工因有事故，必須親自處理者，得請事假。勞工請假

時，應於事前親自以口頭或書面敘明請假事由及日數。但遇有疾病或緊急事故，得委託他人代辦請假手續。勞動基準法第43條前段、第12條第1項第6款，勞工請假規則第7條、第10條分別定有明文。準此，勞工於有事故，必須親自處理之正當理由時，固得請假，然法律既同時課以勞工應依法定程序辦理請假手續之義務。則勞工倘未依該程序辦理請假手續，縱有請假之正當理由，仍應認構成曠職，得由雇主依法終止雙方間之勞動契約，始能兼顧勞、資雙方之權益（最高法院97年度台上字第13號民事判決要旨參照）。

2.原告既自認其於107年8月6日之後，並未上班，亦無請假之事實無訛，按上述說明，原則上即應認構成繼續曠工3日及一個月內曠工達6日之情形。至於原告狀稱：「原告未請假、到班，實係因被告公司寄發原證十要原告離職之通知，及107年8月17日逕將原告勞保退保之舉所致，原告並非無正當理由繼續曠工！」云云（見本院卷第131頁）。惟查：

(1)依原告所提出被告公司於107年8月13日寄出給原告之空白員工請假單、離職申請單、移交清單等資料之內容（見本院卷第57至61頁），參以原告所提出其與被告公司之羅濟煉、徐翠君、胡于玹等間之LINE對話記錄（見本院卷第29至31頁、第43頁、第54至56頁），顯見上述空白離職申請單是員工自請離職之表單，而被告公司之羅濟煉、徐翠君、胡于玹就上述資料與原告溝通時，均仍無非要求原告請假，從未提及解僱相關事宜，益徵被告公司並非以107年8月13日寄出給原告之空白離職申請單、移交清單等資料為解僱之意思表示，充其量只是默示合意終止勞動契約之要約或期待原告自請離職，原告自應先按規定請假，不必同意自請離職。況原告於107年8月15日申請調解時即載稱：「因車禍骨折，請一個月病假，並告知公司

同時留職停薪至9/30，但公司予以拒絕，並叫我自請離職，因我不答應，請公司予以資遣費。」此有原告調解申請書影本附卷可稽（見本院卷第230頁），更證明原告明知其情事。原告臨訟改口曲解，執此作為其未請假、到班之理由，顯非屬正當。

(2)被告公司於107年8月17日將原告之勞保退保，業據原告提出其投保資料表為憑（見本院卷第10頁反面）。但依原告主張，其應係至107年9月3日召開勞資調解會議時才當場獲悉此事。而被告公司係於107年8月31日作成解僱函，載明以原告繼續曠工超過3日以上、一個月內曠工達6日以上為由，依勞動基準法第12條第1項第4、6款之規定終止勞動契約，並於107年9月3日調解當天交給原告親收，經記明上述調解紀錄，亦有原告提出之上述調解紀錄、被告公司107年8月31日函可證（見本院卷第62至63頁），為不爭之事實。可見被告公司於107年8月17日將原告之勞保退保一事，縱有行政疏失，既非原告於107年9月3日前所知悉，即無可能作為其未請假、到班之理由，遑論正當。

(3)至於原告論及其申請留職停薪遭被告公司拒絕一事，既未據原告提出並舉證證明其有何留職停薪之權利及被告公司有何准許其留職停薪之義務，亦不能作為其未請假、到班之正當理由。

(4)據上所論，原告主張其繼續曠工不請假之理由皆難謂正當，也就構成上述規定無正當理由繼續曠工3日或一個月內曠工達6日之解僱要件。

3.被告公司於107年9月3日對原告依勞動基準法第12條第1項第6款之規定終止勞動契約，未逾同條第2項之除斥期間，被告公司所為之終止勞動契約即已生效。

4.被告公司於107年9月3日對原告所為之終止勞動契約既已生效，事後原告再主張對被告終止勞動契約，據以

請求非自願離職證明書及資遣費，即顯無理由。而所稱非自願離職，依就業保險法第11條第3項之規定，不含因勞動基準法第12條解僱之情形，附此敘明。

（二）原告請求補發如附表一所示之加班費有無理由？

1.兩造所主張之「平日每小時工資額」實質上無異，只有計算至小數點以下第一位或第二位四捨五入時之誤差，前已敘及。

2.原告主張之加班時數是用每個月打卡的上下班總時數，扣掉法定工時176小時，原告認為都是加班云云，業經記明筆錄（見本院卷第243頁反面）。至於原告主張如如附表一所示之「原告主張被告應給之加班費」欄內之計算式，則不知所云，原告訴訟代理人最終仍無法代替原告本人解釋。堪認與原告請求之104年4月至107年6月所適用修正前、後之勞動基準法第24條規定之延長工時工資之計算均顯然不符。是原告主張依勞動基準法第24條之規定，請求補發如附表一所示之加班費，實在無從准許。

3.反觀被告所提出如附表三所示之原告加班費計算明細，業據被告提出原告不爭執為真正之出勤打卡紀錄、加班申請單或上班申請單為依據（見本院卷第93至112頁、第119至128頁、第164至174頁、第176至178頁、第184至203頁），確有所本。原告對此僅泛稱：「以加班申請單為計算加班費的依據前提是錯誤的，因被告公司是規定要超過18小時才可填載加班申請單。從被證6可知，原告提出的加班時數，都有遭被告公司刪減，所以才會有出入。…原告認為提出加班申請單的時數，是沒有包括補休的時數，所以被告說再扣掉補休的時數，是錯誤的。」云云，記明筆錄（見本院卷第244頁），原告訴訟代理人也無法代替原告本人解釋清楚，而且始終未能就任何特定日期，具體指明被告公司所認定之原告加班時數有何錯誤。基於辯論主義，如附表三所示

之原告加班費計算明細即堪採憑。

4.如附表三所示結果，被告自認欠原告加班費17,567元，並當庭表明願給付等語，記明筆錄（見本院卷第244 頁）。基此，原告自得請求加班費17,567元。

5.按給付無確定期限者，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，與催告有同一之效力；遲延之債務以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；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2 項、第233 條第1 項前段及第203 條分別定有明文。從而，原告就其加班費17,567元，附帶請求自原告民事準備書（七）狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之法定遲延利息，亦有理由，應予准許。雖然原告庭稱其民事準備書（七）狀繕本是108 年8 月1 日寄出沒有回執，被告則表示查明後陳報，而結果並未陳報。但被告既不否認有收到原告民事準備書（七）狀繕本，而本院係於108 年8 月1 日收到遞狀，考慮國內郵件之送達速度，衡情被告應可於108 年8 月2 日收受送達，爰以之認定。

（三）綜上所述，原告依勞動基準法第19條，就業保險法第25條第3 項前段、第11條第3 項之規定，請求被告公司開立非自願離職證明書予原告，為無理由，應予駁回。原告另依勞工退休金條例第12條第1 項、勞動基準法第24條之規定，請求被告給付210,352 元，及自原告民事準備書（七）狀繕本送達翌日即108 年8 月3 日起至清償日止，按年息百分之五計算之法定遲延利息，在17,567元本息範圍內，為有理由，應予准許；逾此部分，即無理由，應予駁回。

（四）原告勝訴部分，本判決所命給付之金額未逾50萬元，應依職權宣告假執行，惟被告陳明願供擔保請准免為假執行之

宣告，亦無不合，爰酌定相當擔保金額准許之。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊、防禦方法，核與判決結果不生影響，毋庸逐一論列，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　26　　日

民事勞工法庭　法　官　蔡嘉裕

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　　12　　月　　26　　日

書記官　許瑞萍