

臺灣新北地方法院民事判決

112年度勞訴字第205號

原告 劉新華  
訴訟代理人 黃裕中律師  
被告 德韓貿易有限公司

法定代理人 江明安  
訴訟代理人 陳怡伶律師  
複代理人 沈芷萍律師

上列當事人間請求給付工資等事件，本院於中華民國114年12月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、被告應給付原告新臺幣2萬9,333元，及自民國112年8月29日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。
- 二、原告其餘之訴駁回。
- 三、訴訟費用由原告負擔99%，餘由被告負擔。
- 四、本判決得假執行。但被告如以新臺幣2萬9,333元元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面

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項第3款定有明文。查原告原聲明為：「被告應給付原告新臺幣（下同）283萬7,739元，及自民事勞動調解聲請狀繕本送達被告之翌日起至清償日止按週年利率百分之5計算之利息。」等語，嗣於民國114年11月13日具狀變更聲明為：「被告應給付原告276萬5,592元，及自112年8月29日起至清償日止按週年利率百分之5計算之利息」等語，核原告上開所為，符合法律規定，自應准許。

貳、實體方面

一、原告主張：

01 (一)伊於101年11月28日起任職於被告，並受派至中國廣東省台  
02 山市斗山鎮德韓農產品加工廠(下稱系爭中國廠)擔任廠務經  
03 理，每年有4次、每次7日往返兩岸，交通食宿費用由被告負  
04 擔。伊於110年3月間因疫情已一年餘未休假返台，然因家中  
05 有事須休假返台，請被告提供來回機票，未料被告於110年3  
06 月22日通知伊留職停薪，伊不同意，並請被告履行兩造間請  
07 假約定，但被告未予置理，嗣被告於110年8月間解僱伊，並  
08 於110年8月27日核發辭退證明，因110年8月27日係被告單方  
09 終止勞動契約，伊認為被告並無終止兩造勞動契約之法定事  
10 由，且因被告要原告交出鑰匙，並直接交付辭退證明，致使  
11 原告無法繼續提供勞務，原告便於同日以口頭之方式向訴外  
12 人即被告法定代理人江明安為終止契約之意思表示，原告於  
13 113年4月2日再次依勞動基準法(下稱勞基法)第14條第1項  
14 第6款事由向被告終止勞動契約，並以113年4月3日民事準備  
15 (三)書狀(本院卷(一)第206頁)作為終止勞動契約之意思表  
16 示，被告亦自承已於113年4月8日收受原告上開終止勞動契  
17 約之意思表示(本院114年4月1日言詞辯論筆錄)。是兩造  
18 勞動契約已終止，被告即應給付伊資遣費，且被告遲至102  
19 年1月1日起始為伊加保勞工保險，並以多報少，伊應得向被  
20 告請求短付之勞工退休金(下稱勞退金)提撥差額、工資、  
21 加班費、資遣費，失業給付損失，其項目及金額如下：

22 1. 勞退金提撥差額：

23 伊被迫無法到職前六個月之薪資為：(1)110年3月：6萬538  
24 元、(2)110年2月：6萬748元、(3)110年1月：6萬4,024元、(4)  
25 109年12月：6萬2,932元、(5)109年11月：6萬1,462元、(6)10  
26 9年10月：6萬1,420元，又伊之110年1月之年終獎金為6萬2,  
27 932元，應將其數額平均分散計入每月薪資總額，則伊之平  
28 均工資為6萬7,098元(計算式： $\langle 60,538 + 60,748 + 64,024$   
29  $+ 62,932 + 61,462 + 61,420 + 62,932 \div 2 \rangle \div 6 = 67,098$ )。依  
30 上開平均工資，被告應每月為伊提撥4,188元，惟其未足額

01 提撥，自101年12月起至110年8月止有短少提撥27萬588元。  
02 嗣被告已補提5萬6,490元，經扣除後尚不足21萬4,098元。

## 03 2.工資：

04 伊在職期間，每週僅星期日休息，每週一、三、五加班、每  
05 次3小時，惟被告未給付加班費，又未給予伊特別休假，亦  
06 未給付特休未休工資，又伊以平均工資折算時薪每小時為28  
07 0元（計算式： $67,098 \div 240 = 279.575 \div 280$ ），日薪為2,237  
08 元（計算式： $67,084 \div 30 = 2,236.6 \div 2,237$ ），伊應得向被  
09 告請求之項目及金額如下：

### 10 (1) 休假日加班費：

11 伊應得向被告請求休假日加班費87萬8,984元。

### 12 (2) 平日加班費：

13 伊應得向被告請求平日加班費52萬4,575元。

### 14 (3) 特休未休工資：

15 伊之特別休假日數原主張為101日，嗣更正為94日，應得向  
16 被告請求特休未休工資21萬240元。

### 17 (4) 被告要求留職停薪期間工資：

18 被告於110年3月22日通知伊留職停薪，伊未同意，依性別工  
19 作平等法第16條規定，留職停薪行使主體為勞工非僱主，且  
20 被告並無歇業、合併等情事，則被告無權請求伊留職停薪，  
21 是被告應給付伊自110年4月起至同年8月即5個月期間薪資33  
22 萬5,490元（計算式： $67,098 \times 5 = 335,490$ ）。

### 23 (5) 以上共計194萬9,298元。

## 24 3.預告期間工資：

25 伊自101年11月28至110年8月27日止任職於被告，年資共8年  
26 9月，被告未經預告逕行終止勞動契約，依勞基法第16條第1  
27 項第3款、第3項規定應加計1個月預告期間工資即6萬7,098  
28 元。

## 29 4.資遣費：

30 依勞工退休條例（下稱勞退條例）第12條第1項規定，被告  
31 應給付伊資遣費29萬3,554元（計算式： $67,098 \times \langle 8 + 9/12 \rangle$ ）

01  $\times 1/2 = 293553.75$ )。

02 5.失業給付損失：

03 被告單方終止兩造間勞動契約，伊屬非自願失業，但被告未  
04 開具非自願離職證明書，致伊無法依就業保險法第16條規定  
05 申請失業給付，因而受有損失24萬1,553元(計算式： $67,098$   
06  $\times 60\% \times 6 = 241,552.8$ )。

07 6.以上共計276萬5,592元。

08 (二)爰依勞退條例、勞基法、就業服務法等規定提起本件訴訟，  
09 並聲明：被告應給付原告276萬5,592元，及自民事勞動調解  
10 聲請狀繕本送達被告之翌日起至清償日止按週年利率5%計算  
11 之利息。

12 二、被告則以：

13 (一)原告於101年11月28日起任職於被告，並受派系爭中國廠擔  
14 任廠務經理，負責經營、人事管理及薪資發放，上班時間為  
15 早上8點至下午5點半，中午12點至1點半為休息時間，而兩  
16 造係合意留職停薪及合意終止勞動契約，原告不得請求留職  
17 停薪期間工資、資遣費、預告工資、失業給付損失：

18 1.原告於110年2月3日於系爭中國廠內，因工作問題與訴外人  
19 即系爭中國廠員工鄭素花發生糾紛，並以右手打鄭素花左臉  
20 一巴掌，而遭台山市公安局斗山派出所逮捕，後江明安委請  
21 親友介入調處，使原告上開傷害案件得以和解圓滿收尾。原  
22 告於110年2月3日因毆打鄭素花遭公安局逮捕入獄，因而向  
23 江明安表示工廠員工難以管理，以電話向江明安表示欲自請  
24 辭職返回臺灣，而為終止勞動契約之意思表示，江明安隨即  
25 與訴外人即其配偶黃文芳商討如何處理原告遭逮捕及辭職一  
26 事，嗣原告與江明安、系爭中國廠乃於110年3月22日協商合  
27 意原告自110年4月1日起至同年8月31日先予以留職停薪5個  
28 月，三方並簽立留職停薪通知書，原告於調解庭時亦自承有  
29 於上開留職停薪通知書上簽名，因原告毆打鄭素花傷害案  
30 件，系爭中國廠員工已不願服從原告管理，江明安乃於110  
31 年7月18日通知原告，同意原告110年2月3日之辭職，故兩造

01 已於110年7月18日合意終止勞動契約，並合意原告工作至11  
02 0年8月31日留職停薪屆滿。故原告向伊請求給付資遣費、失  
03 業給付損失為無理由。

04 2.伊並無核發辭退證明終止兩造間勞動契約，若留職停薪通知  
05 書係由原告、伊及系爭中國廠三方共同簽立，何以辭退證明  
06 僅有系爭中國廠之簽章，有違常理，且原告為伊外派至大陸  
07 之員工，如欲資遣原告，應以伊之名義為之，辭退證明係原  
08 告自行偽造。

09 3.伊否認原告曾於110年8月27日至系爭中國廠，原告就該事實  
10 無法舉證，否認江明安曾於該日要求原告交出工廠鑰匙、手  
11 機，亦否認於該日將原告解僱，原告未曾於該日向江明安終  
12 止兩造勞動契約，原告應負舉證責任。另原告係向系爭中國  
13 廠提告，並無向伊依勞基法第14條第1項第6款規定終止勞動  
14 契約，況原告遲至113年4月8日始向伊主張依勞基法第14條  
15 第1項第6款規定終止契約，惟無論自110年7月18日(即伊通  
16 知原告同意其離職申請)，抑或原告所主張110年8月27日伊  
17 提出辭退證明起算，皆已逾30日除斥期間，原告依勞基法第  
18 14條第1項第6款終止兩造勞動契約於法不合，不得向伊請求  
19 資遣費。

20 4.伊僅保留5年內員工薪資清冊，僅能陳報原告自106年1月起  
21 至110年8月止之薪資表。原告離職日為110年8月31日，自11  
22 0年4月起至同年8月止為留職停薪期間，故原告離職日前5個  
23 月並無出勤紀錄，而原告110年2月出勤日為1、2、3、5日及  
24 24、25、26日，2月6日至23日為春假期間，2月4日因前日毆  
25 打員工遭大陸公安逮捕，故未出勤，而原告3月出勤日期為3  
26 月1日至5日、3月8日至12日、3月15日至19日及3月22日，11  
27 0年3月23日即未再上工。

28 (二)兩造約定之工資並無如原告所主張另有以系爭中國廠之名義  
29 給付原告每月人民幣約5,000元：

30 1.原告之試用期為自101年11月28日起至102年3月31日止，期  
31 間約定之月薪為1萬8,780元，伊透過在大陸之友人現金交付

01 予原告，原告自102年4月1日轉為正式員工後，原告之薪資  
02 改以每月匯款方式匯入其所有土地銀行臺南分行，帳號0000  
03 00000000號帳戶內，系爭中國廠並無另給付人民幣情事。

04 2.原告自102年4月1日起轉為正式員工後，其薪資除基本底薪  
05 外，亦給予外派暨交際費，其含有安家費、考核獎金等補  
06 貼，以及每月交際應酬公費，與薪資一同匯入原告之土地銀  
07 行帳戶內，故原告每月所領取之金額並非固定，後雙方自10  
08 5年4月起，始約定基本底薪加上外派暨交際費，固定每月給  
09 予原告4萬元，伊雖於103至108年及110年間每年1月另給予  
10 原告春節加菜金，該春節加菜金並非繼續性之給予，係依該  
11 年度公司營運狀況而提供之恩惠性給予，每年給予之金額均  
12 不同，故該春節加菜金依勞基法第2條第3款及施行細則第10  
13 條第2款規定不列入工資之計算。

14 3.原告對於被告公司法定代理人為江明安，系爭中國廠法定代  
15 理人為趙福湛之事實不爭執，可知被告與系爭中國廠係各自  
16 獨立之法人主體，原告薪資福利給付方式變更約定書上僅有  
17 系爭中國廠之大章而無伊任何簽章，且系爭中國廠之大章本  
18 即由原告保管，而系爭中國廠員工薪資之發放亦由原告負  
19 責，以系爭中國廠之名義與原告約定薪資福利之變更實有違  
20 常理，故薪資福利給付方式變更約定書、薪資袋及工資條均  
21 為原告自行偽造，原告就對其有利之事實應負舉證責任。

22 (三)加班費部分：原告任職期間並無須加班，也無實際加班之情  
23 事，原告請求伊給付平日加班費及休假日加班費為無理由，  
24 原告應自行提出出勤紀錄。

25 (四)特休未休部分：

26 原告得享有每年4次、每次7日休假回臺之福利，即使原告特  
27 休日數不足，於返臺休假期間，伊亦不另予以扣薪，原告在  
28 職期間為自101年11月28日起至離職日110年8月31日止，且  
29 原告於109年之前，確實每年皆返臺4次，且每次休假7日，  
30 即每年因返臺探親至少共休假28日，惟自110年4月1日起至1  
31 10年8月31日止為留職停薪期間，不計入年資計算，故原告

01 之工作年資應為8年4月3日，依勞基法第38條第1項規定，其  
02 特別休假日數一年僅15日，可證原告自101年11月28日到職  
03 日起至109年前並無特休未休之情況。109年期間因COVID疫  
04 情兩岸暫停開放邊境，致原告自109年至110年3月後即無法  
05 休假返台，惟伊已給予原告人民幣2萬元(約新臺幣8萬7,000  
06 元)作為其無法休假返臺之特休未休工資及補貼，而事實上  
07 原告自108年11月28日起至109年11月27日止享有之特休日數  
08 為15日，自109年11月28日起至110年3月31日止享有之特休  
09 日數為15日(如民事答辯狀附表1所示)，縱於該期間原告特  
10 休皆未休，伊應給予原告特休未休工資僅4萬元(計算式：4  
11 0,000/30\*30=40,000)，已給予原告優於法律規定之特休未  
12 休工資，故原告向伊請求特休未休工資為無理由。

13 (五)勞退金差額部分

14 伊已依勞動部勞工保險局(下稱勞保局)以113年3月13日保  
15 退二字第11360023261號函所示，於113年2月份補繳短少提  
16 撥之勞工退休金差額，故原告向伊請求補提勞工退休金，為  
17 無理由。伊應補繳原告勞退金5萬6,490元，伊所提出繳款  
18 單，其上所示繳款金額7萬2,066元係包含其他員工當月應該  
19 提撥的金額。

20 (六)被告於原告任職期間已替其投保勞工保險，伊願開立非自願  
21 離職證明書，供原告依就業保險法第11條第1項第1款向公立  
22 就業服務機構申請失業給付等語，資為抗辯。

23 (七)併為答辯聲明：原告之訴駁回。

24 三、兩造不爭執之事實

25 原告自101年11月28日起至110年8月31日止任職於被告公  
26 司，派至系爭中國廠，擔任廠務經理，被告中國廠之法定代  
27 理人則為趙福湛；兩造間為不定期之勞動契約，被告自105  
28 年5月6日(105年4月份部分薪資)起至110年3月止，臺灣地  
29 區每月匯款4萬元至原告帳戶，有原告之民事爭點整理狀、  
30 被告之民事爭點整理暨答辯(三)狀、113年1月11日、113年3月  
31 6日言詞辯論筆錄附卷可稽(見本院卷第91、93至94、104

01 頁），故此部分堪信為真。

02 四、本院之判斷：

03 原告上開主張為被告所否認，並以前詞置辯，是本件所應審  
04 究者為(一)兩造勞動契約是否已終止？(二)原告之工資計算是否  
05 包含原告主張之系爭中國廠之薪資？(三)原告向被告請求提撥  
06 勞退差額、工資（加班費、特休未休工資、留職停薪期間工  
07 資）、預告工資、資遣費、失業給付損失，是否有理由？茲  
08 論述如下：

09 (一)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，  
10 民事訴訟法第277條前段亦有明文，是主張權利存在之人就  
11 權利發生事實負舉證責任，主張權利不存在之人就權利障礙  
12 事實、權利消滅事實與權利排除事實負有舉證責任。又按主  
13 張法律關係存在之當事人，須就該法律關係發生所須具備之  
14 特別要件，負舉證之責任。而此特別要件之具備，苟能證明  
15 間接事實並據此推認要件事實雖無不可，並不以直接證明者  
16 為限，惟此經證明之間接事實與要件事實間，須依經驗法則  
17 足以推認其因果關係存在者，始克當之。倘負舉證責任之一  
18 方所證明之間接事實，尚不足以推認要件事實，縱不負舉證  
19 責任之一方就其主張之事實不能證明或陳述不明、或其舉證  
20 猶有疵累，仍難認負舉證責任之一方已盡其舉證責任，自不  
21 得為其有利之認定（最高法院91年度台上字第1613號裁判意  
22 旨參照）。

23 (二)兩造勞動契約是否已終止？

24 1.兩造並無合意終止勞動契約：

25 被告主張原告於110年2月3日遭公安局逮捕時已先行向伊請  
26 辭，伊基於情誼先與原告協商予以留職停薪5個月，於原告  
27 留職停薪期間再行決定是否同意原告之請辭，而經江明安至  
28 系爭中國廠處理原告先前毆打員工之傷害案件及了解廠務實  
29 際運作狀況後，始知系爭中國廠員工已不願服從原告之管  
30 理，故乃於110年7月18日告知原告同意其請辭，故兩造間確  
31 實已合意終止勞動契約等語，雖依110年7月20日錄音譯文

01 (本院卷(-)第73頁)，江明安曾稱「02:35從過年說你不  
02 做」、「07:56我不是已經跟你講好了，已經講好了，這次  
03 過來就是因為要處理你不要做了，因為這是你答應的，因為  
04 我心裡不放心。」等語，然觀全篇錄音譯文並無原告提出自  
05 請離職之言詞或語意，原告亦否認曾向被告提出離職，自無  
06 從以江明安上開錄音內容認定原告曾向被告為離職之通知並  
07 經被告同意，難認兩造係合意終止勞動契約。

## 08 2.被告並無單方向原告終止勞動契約：

09 原告固主張被告於110年8月間解僱伊，並於110年8月27日核  
10 發辭退證明，被告要原告交出鑰匙並直接交付辭退證明，致  
11 使原告無法繼續提供勞務等情，業據提出系爭中國廠辭退證  
12 明為證（本院專調卷第19頁），惟遭被告否認，辯稱系爭辭  
13 退證明係被告自行蓋用等語。經查，系爭辭退證明僅蓋用原  
14 告所稱之系爭中國廠之公章，未如110年3月22日留職停薪通  
15 知書（本院專調卷第77頁）上有被告法定代理人江明安之簽  
16 名，無從確認上開文件是否確實被告同意所為；另參以原告  
17 於大陸地區對系爭中國廠提出之訴訟，經廣東省江門市中級  
18 人民法院判決，認定原告於一審提交之工資條、辭退證明、  
19 薪資給付福利變更約定書（下稱系爭福利約定書），僅有蓋  
20 章並無相關人員簽名，證明力存疑，且原告作為該廠廠務經  
21 理確實存在有接觸及便利使用公章之條件等語（本院卷(-)第  
22 43頁，廣東省江門市中級人民法院判決書第21頁）。是依現  
23 有證據亦無從認定係由何人持系爭中國廠之公章用印於上開  
24 文件上。況系爭辭退證明亦非蓋用被告公司大小章或存有江  
25 明安之簽名，自無從以系爭辭退證明逕認被告有向原告為終  
26 止勞動契約之意思表示。又被告辯稱江明安於110年8月26日  
27 到110年8月31日在廣西出差，不在系爭中國廠，自不可能交  
28 付系爭辭退證明予原告等語，並提出廣西玉林市恆大酒店收  
29 款收據、匯總帳單、廣西增值稅普通發票等件為憑（本院卷  
30 第(二)第87、119、121頁），原告則否認上開文書形式上真  
31 正，是縱被告所舉證據無法證明江明安於110年8月27日當日

01 是否身在廣西出差，而不在系爭中國廠內，所舉證據猶有疵  
02 累，仍難認原告就被告有於110年8月27日單方對原告終止勞  
03 動契約之要件事實已盡舉證之責，自無從為其有利之認定。

04 3.原告主張其於110年8月27日依勞基法第14條第1項第6款事由  
05 口頭向被告終止勞動契約，復於113年4月2日再次依勞基法  
06 同條、項第6款事由向被告終止勞動契約，並以113年4月3日  
07 民事準備(三)書狀作為終止勞動契約之意思表示，然此已超過  
08 勞基法第14條第2項30日除斥期間，所為上開主張亦無理  
09 由：

10 原告主張被告於110年8月27日單方終止兩造勞動契約，其認  
11 為被告無終止兩造勞動契約之法定事由，但因被告要原告交  
12 出鑰匙，並直接交付辭退證明之舉措，使原告無法繼續提供  
13 勞務，原告始於110年8月27日以口頭言詞之方式向江明安為  
14 終止兩造勞動契約之意思表示；原告另於113年4月2日再次  
15 依勞基法第14條第1項第6款事由向被告終止勞動契約，並以  
16 113年4月3日民事準備(三)書狀（本院卷(一)第206頁）作為終止  
17 勞動契約之意思表示，被告並自承已於113年4月8日收受原  
18 告上開終止勞動契約之意思表示（本院114年4月1日言詞辯  
19 論筆錄）等語，惟遭被告所否認，原告自應就其主張負舉證  
20 責任，然原告至本案言詞辯論終結前均無法就其已於110年8  
21 月27日，有以口頭言詞之方式向江明安為終止兩造勞動契約  
22 之證明，實難認原告此部分主張有理；又原告主張因被告要  
23 原告交出鑰匙，並交付辭退證明予其，有勞基法第14條第1  
24 項第6款規定終止勞動契約之事由，除無法證明者外，原告  
25 亦遲於113年4月8日終止勞動契約，自所稱發生終止勞動契  
26 約事由之日即110年8月27日起，已逾勞基法第14條第2項所  
27 規定應自知悉其情形或損害結果之日起30日內為之之除斥期  
28 間，故原告主張依勞基法第14條第1項第6款終止兩造勞動契  
29 約，亦於法有違，並無可採。

30 (三)原告向被告請求提撥勞退差額、工資（加班費、特休未休工  
31 資、留職停薪期間工資）、預告工資、資遣費、失業給付損

01 失，是否有理由？原告之工資計算是否包含原告主張之系爭  
02 中國廠之薪資？

03 1.原告之工資計算是否包含原告主張之系爭中國廠之薪資？

04 (1)按工資，謂勞工因工作而獲得之報酬，包括工資、薪金及按  
05 計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、  
06 津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之，勞基法第2條第3  
07 款規定，定有明文。又勞基法第2條第3款所稱之其他任何名  
08 義之經常性給與，不包括年終獎金、競賽獎金、研究發明獎  
09 金、特殊功蹟獎金、久任獎金、節約燃料物料獎金及其他非  
10 經常性獎金。故而工資應係勞工之勞力所得，為其勞動對價  
11 而給付之經常性給與，勞基法施行細則第10條亦有規定。倘  
12 雇主為改善勞工生活而給付，非經常給與，或為其單方之目  
13 的，給付具有勉勵、恩惠性質之給與，即非為勞工之工作給  
14 付之對價，與勞動契約上之經常性給與有別，應不得列入工  
15 資之範疇（最高法院99年度勞上字第3號判決意旨參照）。  
16 又勞工與雇主間關於工資之爭執，經證明勞工本於勞動關係  
17 自雇主所受領之給付，推定為勞工因工作而獲得之報酬，為  
18 勞動事件法第37條明文所定，然亦必證明勞工有自雇主處受  
19 領之給付為前提。

20 (2)原告雖主張伊為臺商派駐中國人員，薪資給付分兩岸給付，  
21 一部分係匯入伊之臺灣銀行臺南分行帳戶，一部分由被告中  
22 國廠給付人民幣，應一併計入工資計算勞退提撥差額等語，  
23 並提出薪資福利給付方式變更約定書、帳戶交易明細、系爭  
24 中國廠工資袋及薪資單為證（本院專調卷第17頁、第25至30  
25 頁）。惟此遭被告所否認，經查，上開薪資福利給付方式變  
26 更約定書、工資袋及薪資單均僅蓋用原告所稱之系爭中國廠  
27 之公章，均未如110年3月22日留職停薪通知書（本院專調卷  
28 第77頁）上有被告法定代理人江明安之簽名，無從確認是否  
29 為上開文件是否確實被告同意所為，且工資袋之日期區間為  
30 2020年11月9日至2021年3月25日，而對造江明安之入出境紀  
31 錄（本院卷(二)第111頁），江明安於2020年1月27日入境台灣

01 後於2021年3月3日才有出境紀錄，是工資袋上系爭中國廠之  
02 公章應非江明安所蓋用；另參以前述原告於大陸地區對系爭  
03 中國廠提出之訴訟，經廣東省江門市中級人民法院判決，認  
04 定原告提交之工資條、辭退證明、系爭福利約定書等件證明  
05 力存疑，原告有接觸及便利使用公章之條件等情，是依現有  
06 證據仍無從認定係由何人持系爭中國廠之公章用印於上開文  
07 件上，自無從認定原告是否確實有受領系爭中國廠每月另行  
08 給付約人民幣5,000元之事實，況上開工資條上每月所載之  
09 金額並均一致，且系爭福利約定書上所載「……，其餘薪資  
10 由德韓農產品加工廠以人民幣支付」等語，亦未見約定現金  
11 給付之金額，故難認原告主張被告另有以系爭中國廠之名義  
12 給付原告人民幣每月約5,000元之報酬為真，原告此部分主  
13 張無足可採。

14 (3)原告雖另提出111年6月6日江明安所出具之證明(本院卷(二)第  
15 103頁)，稱江明安自承系爭中國廠每月發放之款項為原告在  
16 台山生活之外勤補貼等語，而江明安則稱上開款項為原告在  
17 台山應酬的補貼，應酬多少就用公款補貼給原告等語，惟此  
18 部分，被告既先否認有支付原告如上開工資袋所載之金錢，  
19 復稱有給付原告在大陸台山地區應酬之外勤補貼，且為實支  
20 實付性質，已難認被告所自承之外勤補貼即為原告所稱之被  
21 告以系爭中國廠之名義給付原告人民幣每月約5,000元之報  
22 酬，二者顯然並非相同，而所稱「外勤補貼」實際金額多  
23 少？是否為屬經常性給付？均未見原告舉證說明，從而，原  
24 告之工資應不包含原告主張之系爭中國廠之薪資，堪以認  
25 定。

## 26 2.提撥勞退差額：

27 按雇主應為適用勞退條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於  
28 勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶；雇主每月負擔之勞  
29 工退休金提繳率，不得低於勞工每月工資6%；雇主未依同條  
30 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  
31 者，勞工得向雇主請求損害賠償，勞退條例第6條第1項、第

01 14條第1項、第31條第1項定有明文。原告雖主張伊為臺商派  
02 駐中國人員，薪資給付通常分兩岸給付，其薪資一部分匯入  
03 伊之臺灣銀行臺南分行帳戶，一部分由系爭中國廠給付人民  
04 幣，應一併計入工資計算勞退提撥差額等語，並提出前開薪  
05 資福利給付方式變更約定書、帳戶交易明細、系爭中國廠工  
06 資袋及薪資單為證，惟薪資福利給付方式變更約定書、工資  
07 袋及薪資單均僅蓋有系爭中國廠之大章，同上所述，原告主  
08 張之系爭中國廠之薪資無從加入工資計算，原告此部分主張  
09 並無理由。另依勞保局113年3月13日函文，勞保局就原告自  
10 102年1月起至110年8月止之月提繳工資已逕予調整及更正，  
11 並於113年2月份為勞工退休金補收，原告應補繳勞退金5萬  
12 6,490元，並已補繳完成，此有上開勞保局函文、其所附之  
13 月提繳工資明細表、勞工提繳異動資料查詢及繳款證明等件  
14 在卷可佐（本院卷(-)219至225頁、卷(二)第91頁），而繳款證  
15 明欄上之金額為7萬2,066元，被告則稱係包含其他員工當月  
16 應該提撥的金額，此節亦未經原告否認，且繳款金額亦大於  
17 對原告補繳部分，故被告抗辯其已依勞保局上開函所示，提  
18 撥原告短少之勞退金，堪屬可信，從而原告向被告請求補提  
19 勞工退休金，為無理由。

### 20 3. 假日及平日加班費工資：

21 (1)按勞基法第24條第1項規定：「雇主延長勞工工作時間者，  
22 其延長工作時間之工資，依下列標準加給：一延長工作時間  
23 在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之1以上。二  
24 再延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3  
25 分之2以上。三依第32條第4項規定，延長工作時間者，按平  
26 日每小時工資額加倍發給」。而民法上僱傭契約為雙務契  
27 約，由僱用人與受僱人雙方約定，由受僱人於一定或不定期  
28 限內為僱用人服勞務，僱用人給付報酬為要件，所謂受僱人  
29 於一定或不定期限內提供勞務，自應依僱傭契約之性質而  
30 定，除非特殊性質之工作，一般情形，受僱人所提供之勞務  
31 應於正常上班時間為之，是受僱人如有於正常上班時間無法

01 完成工作，須再延長工時，自須與僱用人另行約定，由受僱  
02 人加班，僱用人再予支給加班費，否則，不問受僱人於正常  
03 時間之工作效率或生產力，受僱人無須僱用人之同意，自行  
04 加班，即得逕向僱用人請求支給加班費，即與僱傭契約之本  
05 旨相背，亦有違前開勞基法規定。

06 (2)次按勞動事件法第38條規定：「出勤紀錄內記載之勞工出勤  
07 時間，推定勞工於該時間內經雇主同意而執行職務」，是雇  
08 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  
09 於該期間內執行職務等情形，不應列入工作時間計算者，亦  
10 得提出勞動契約、工作規則或其他管理資料作為反對之證  
11 據，而推翻上述推定，以合理調整勞工所負舉證責任，謀求  
12 勞工與雇主間訴訟上之實質平等（該條立法理由參照）。另  
13 按勞工請求延長工作時間之工資，依勞基法第24條規定，須  
14 雇主認有延長工作時間之必要，而要求勞工延長工作時間，  
15 且勞工確有延長工作時間時，始得為之。若勞工自行將下班  
16 時間延後，須舉證證明其延後下班時間係因工作上之需要，  
17 方能請求延長工作時間之工資（最高法院101年度台上字第7  
18 92號、109年度台上字第1747號判決意旨參照）。

19 (3)原告雖主張其在職期間於每週一、三、五加班，每次3小  
20 時，被告皆未給付加班費，伊應得向被告請求平日及休假日  
21 之加班費等語，惟被告抗辯原告任職期間無須加班，也無要  
22 求原告加班之情況，而原告就被告有無要求其於「每週一、  
23 三、五加班，每次3小時」固定加班及有何加班之必要性，  
24 亦應就各日舉證說明其延後下班時間均係因工作上之需要，  
25 方得請求加班費，然原告就此並未提出任何具體事證以供審  
26 酌，實無從認定其主張屬實。原告雖以被告應依法提出勞工  
27 出勤紀錄確未提出，即應其主張認定加班費之數額等語，然  
28 原告係外派之大陸地區之台商管理人員，並非在臺灣地區工  
29 作之勞工，被告則以原告為管理人員毋需打卡，則原告至少  
30 應提出其有打卡出勤之事實或相關證明，然均無法提出相關  
31 事證供本院調查，實難僅以原告所陳而命被告給付加班費，

01 故此部分請求，亦難准許。

02 4.特休未休工資：

03 (1)按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，應  
04 依下列規定給予特別休假：一、6個月以上1年未滿者，3  
05 日。二、1年以上2年未滿者，7日。三、2年以上3年未滿  
06 者，10日。四、3年以上5年未滿者，每年14日。五、5年以  
07 上10年未滿者，每年15日。勞工之特別休假，因年度終結或  
08 契約終止而未休之日數，雇主應發給工資。但年度終結未休  
09 之日數，經勞雇雙方協商遞延至次1年度實施者，於次1年度  
10 終結或契約終止仍未休之日數，雇主應發給工資。勞基法第  
11 38條第4項所定雇主應發給工資，依下列規定辦理：一、發  
12 給工資之基準：(一)按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其1  
13 日工資計發。(二)前目所定1日工資，為勞工之特別休假於年  
14 度終結或契約終止前1日之正常工作時間所得之工資。其為  
15 計月者，為年度終結或契約終止前最近1個月正常工作時間  
16 所得之工資除以30所得之金額。勞基法第38條第1項第1款至  
17 第5款、第4項、勞基法施行細則第24條之1第2項第1款第1  
18 目、第2目分別定有明文。是原告請求特休未休工資應以正  
19 常工作時間工資為計算基準，而不包括延長工作時間工資在  
20 內。

21 (2)原告主張被告於其在職期間皆未給予特別休假，亦未給付特  
22 休未休工資，伊應得向被告請求特休未休工資22萬5,897元  
23 等語，惟原告自承其有每年4次、每次7日往返兩岸之休假，  
24 其休假返台每年28天均高於原告得請之特休日數，則其主張  
25 其從未有特別休假，難認有理。另原告固主張其每年4次、  
26 每次7日往返兩岸之休假係兩造另行約定之福利條件，並提  
27 出系爭福利約定書為憑，惟此部分本院前述理由已認系爭福  
28 利約定書無從認定係由何人持系爭中國廠之公章用印，且非  
29 蓋用被告公司大小章或另有江明安之簽名，自無從以系爭福  
30 利約定書逕認兩造有另行約定原告之返台福利。然原告於10  
31 9年期間因COVID疫情兩岸暫停開放邊境，致原告休假返台日

01 數減少，依原告入出境紀錄所示（本院卷(二)第113頁），原  
02 告於108年11月28日至109年11月27日，僅返台休假8日（自  
03 108年12月30日至109年1月6日）、109年11月28日至110年11  
04 月27日此一年度，則未計特休日數，並為被告所不爭執，則  
05 原告於108至109兩年度之特休未休日數應為22日（計算式：  
06 15日\*2-8日=22日），被告應給予原告特休未休工資為2萬9,  
07 333元(計算式：40,000元〈月工資〉/30日\*22=2萬9,333，  
08 元以下4捨5入)。被告辯稱已於109年12月8日給付原告8萬7,  
09 000元現金，所付金額已高於前開特休未休補償之數額，惟  
10 原告否認有收受上開現金，並抗辯被告未提出任何匯款證明  
11 或簽收紀錄，則被告未能就其確有給付現金之事實舉證以  
12 實，是自難為有利於被告之認定，被告上開所辯，自無可  
13 採。

#### 14 5.留職停薪期間工資：

15 原告與江明安、系爭中國廠於110年3月22日協商合意原告自  
16 110年4月1日起至110年8月31日先予以留職停薪5個月，有兩  
17 造簽立之留職停薪通知書在卷可稽（專調卷第77頁），原告  
18 於本院調解庭時亦自承有於上開留職停薪通知書上簽名（專  
19 調卷第138頁），自可認定兩造係合意留職停薪。原告雖抗  
20 辯其係被迫留職停薪，惟原告亦自陳就其主張之事實無法舉  
21 證，且觀諸原告於110年7月20日之錄音譯文提及「02:22可  
22 是是你叫我留職停薪到8月底，沒錯吧？」、「07:53不好意  
23 思，我這是留職停薪回來的」等語，有上開錄音譯文、113  
24 年3月6日言詞辯論筆錄附卷可稽（本院卷(一)第73、76、202  
25 頁），足認兩造確係合意留職停薪。此外，原告復未能舉證  
26 其係遭強迫留職停薪，則其請求留職停薪期間工資，即無理  
27 由。

#### 28 6.預告期間工資、資遣費、失業給付損失：

29 承上所述，兩造間之勞動契約未經終止尚仍存在，則原告請  
30 求預告期間工資、資遣費、失業給付損失，均為無理由。

01 (四)末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經  
02 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權  
03 人起訴而送達訴狀，與催告有同一之效力；遲延之債務，以  
04 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  
05 息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，  
06 週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項前段及  
07 第203條分別定有明文。原告就給付特休未休補償部分，請  
08 求自勞動調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止勞動之翌日  
09 (即112年8月29日，專調卷第129頁)起至清償日止，按週年  
10 利率5%計算之遲延利息，應予准許。

11 五、綜上所述，原告依勞基法第38條規定，請求被告應給付特休  
12 未休補償2萬9,333元，及自112年8月29日起至清償日止，按  
13 週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。逾此範圍之  
14 請求即無理由，應予駁回。

15 六、法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決，應依職權宣告  
16 假執行，前項情形，法院應同時宣告雇主得供擔保或將請求  
17 標的物提存而免假執行，勞動事件法第44條第1項、第2項定  
18 有明文。本件判決第1項為被告即雇主敗訴之判決，依據前  
19 開規定，故本院依職權宣告假執行，並酌定相當之擔保金額  
20 准被告供擔保後免為假執行。

21 七、訴訟費用負擔的依據：民事訴訟法第79條。

22 中 華 民 國 115 年 1 月 28 日

23 民事第二庭 法官 張智超

24 正本係照原本做成。

25 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  
26 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

27 中 華 民 國 115 年 1 月 28 日

28 書記官 劉冠志

