

臺灣新北地方法院民事判決

114年度勞訴字第149號

原告 黃俊翔

訴訟代理人 邱楓凌

被告 陸地實業有限公司

法定代理人 王榮宏

訴訟代理人 王利

上列當事人間請求給付加班費等事件，本院於民國115年4月1日
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、被告應給付原告新臺幣10萬7,223元。
- 二、原告其餘之訴駁回。
- 三、訴訟費用由被告負擔16%，餘由原告負擔。
- 四、本判決第一項得假執行；但被告如以新臺幣10萬7,223元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

- 一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一、擴張應受判決事項之聲明者，不在此限，此觀民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款規定甚明。查原告起訴時原訴之聲明係：被告應給付原告新臺幣（下同）68萬7,223元（見本院卷第15頁），嗣於民國114年10月29日當庭變更訴之聲明為：被告應給付原告69萬0,474元（見本院卷第127頁），核與前揭法條規定相符，應予准許。
- 二、原告主張：伊於106年7月1日至109年11月11日任職於被告饒河店、三重店，伊於應徵時與被告法定代理人王榮宏口頭約定，月薪為4萬元加計績效獎金、月休4日。詎被告主管王利於109年11月8日在三重店查帳時，發現應收帳款短少，要求伊一起處理，2人發生爭執。王榮宏到場表示伊涉有業務侵占之嫌且忤逆上司，將伊資遣。王利翌日以LINE簡訊通知伊

01 到公司簽署自願離職書，伊有到場但未簽署。嗣被告對伊提
02 出業務侵占罪嫌之告訴，惟經臺灣臺北地方法院（下稱臺北
03 地院）判決伊無罪，檢察官提起上訴後，亦經臺灣高等法院
04 判決駁回上訴確定。被告違法資遣，應給付伊資遣費6萬7,2
05 23元及1個月預告工資4萬元。又被告約定月休4日，違反勞
06 動基準法（下稱勞基法）第36條、第37條規定，超過4日部
07 分應以加班日8小時計算，再加計國定假日，尚欠加班費58
08 萬3,251元。爰依勞動契約及勞動法令規定，提起本件訴訟
09 等情。並聲明：被告應給付原告69萬0,474元。

10 三、被告則以：原告自106年7月1日起受僱於伊，雖於任職期間
11 遭伊發現有業務侵占之嫌，但伊並無資遣之意，原欲安排原
12 告至其他分店服勞務。惟原告置之不理，自109年11月9日起
13 無正當理由繼續曠工3日，伊遂依勞基法第12條第1項第6款
14 規定終止勞動契約，原告請求資遣費及預告工資均無理由。
15 又伊經營之行業為眼鏡業，係以服務為主要目的，適用變形
16 工時制度，按106年之勞基法規定，約定日薪1,000元，每月
17 30日即月薪3萬元，並依法月休8日，但約定實際休4日，加
18 班給予加倍工資8,000元，再額外補貼大月之假日2,000元，
19 總計月薪4萬元，另有加給證照津貼1萬元，此為兩造約定之
20 薪資結構，原告多年來從未異議或質疑。又加班費乃定期給
21 付，依民法第126條規定，請求權時效為5年。原告請求106
22 年7月至109年3月之加班費，已罹於時效等語，資為抗辯。
23 並聲明：原告之訴駁回。

24 四、法院之判斷：

25 (一)原告於106年7月1日至109年11月11日受僱於被告，擔任配鏡
26 驗光人員，約定月休4日、月薪4萬元；王利於109年11月8日
27 在三重店查帳時，發現應收帳款短少，原告因而與王利、王
28 榮宏發生爭執；被告向臺灣臺北地方檢察署對原告提出業務
29 侵占罪嫌之告訴，並由檢察官提起公訴，經臺北地院以112
30 年度易字第656號判決原告無罪，檢察官上訴後，復經臺灣
31 高等法院以113年度上易字第2064號判決駁回上訴確定等事

實，為兩造所不爭執（見本院卷第15、61、97、195頁），
堪信屬實。

(二)原告請求給付，為被告以前詞所拒。茲析述如下：

1.加班費之部分：

(1)按勞雇雙方於勞動契約成立之時，係基於平等之地位，勞工得依雇主所提出之勞動條件決定是否成立契約，則為顧及勞雇雙方整體利益及契約自由原則，如勞工自始對於勞動條件表示同意而受僱，勞雇雙方於勞動契約成立時即約定例假、國定假日及延長工時之工資給付方式，且所約定工資又未低於基本工資加計假日、延長工時工資之總額時，即不應認為違反勞動基準法之規定，勞雇雙方自應受其拘束，勞方事後不得任意翻異，更行請求延時工資或例假日之加班工資。故關於勞工應獲得之工資總額，原則上得依工作性質之不同，任由勞、雇雙方予以議定，僅所議定之工資數額不得低於行政院勞工委員會所核定之基本工資，此種工資協議方式並不違背勞基法保障勞工權益之意旨，且符合公平合理待遇結構，則雙方一旦約定即應依所議定之工資給付收受，不得於事後反於契約成立時之合意主張更高之勞動條件（臺灣高等法院暨所屬法院99年法律座談會民事類提案第15號討論意見參照）。勞工應獲得之薪資報酬，除不得低於行政院核定之基本工資標準，及違反勞基法保障勞工權益本旨外，原則上得由勞雇雙方就不同工作性質，另行約定公平合理待遇結構之計算方式，勞雇雙方自應受勞動契約之拘束，不得任意割裂或混雜契約內容與法條規定，僅擷取部分內容任加主張再為請求。兩造約定勞工所領取之薪資總額倘不低於基本工資及以基本工資為基準計算出之延時工資總和，則該工資之約定，自不違反勞基法之規定，雙方均應受其拘束。故雇主應否再給付加班費，應以其約定工資是否低於基本工資及以基本工資加計延時工資之總額為斷。

(2)原告雖主張被告尚欠106年7月至109年11月之加班費58萬

3,251元云云，然為被告所否認，並以前詞置辯。稽之證人即被告員工黎偉業結證稱：伊與原告都是驗光師，月薪都是4萬元，不太清楚薪資結構，如有掛牌會多1萬元等語（見本院卷第144至145頁）及證人即被告員工劉曉燕結證稱：伊的月薪是包含底薪及加班費，全部4萬元，另外就是每天看業績抽成；原告與黎偉業有證照，伊沒有證照，但工作內容差不多，薪資落差也不大，就是業績好或不好等語（見本院卷第207至208頁）。審諸證人均經具結擔保證言之憑信性，所述情節大致相符，亦未與常情相違，自堪認被告抗辯原告到職時已與被告約定工資總額每月4萬元係包含加班費等節，應可採信。又109年基本工資為每月2萬3,800元，平均時薪100元【計算式： $23,800 \div 30 \div 8 = 100$ ，元以下無條件進位（下同）】；另該年共有366日，依勞基法第36條第1項規定，原告應休息105日【計算式： $366 \div 7 \times 2 = 105$ 】，且該年國定假日有12日，扣除原告月休4日，原告平均每月休息日加班4.75日【計算式： $105 \div 12 - 4 = 4.75$ 】、國定假日加班1日【計算式： $12 \div 12 = 1$ 】；則依109年基本工資計算平均每月休息日及國定假日加班費為7,633元【計算式： $100 \times (2 \times 1.34 + 6 \times 1.67) \times 4.75 + 100 \times 8 \times 2 \times 1 = 7,633$ 】。足見兩造約定月薪4萬元顯然超過以109年基本工資計算月休4日之平均月薪（含加班費）3萬1,433元【計算式： $23,800 + 7,633 = 31,433$ 】，且109年以前之基本工資較少，加計加班費後更不可能超過兩造約定月薪4萬元。故被告抗辯尚非無據，兩造既已約定每月薪資總額係包含加班費，且未少於基本工資及依基本工資計算之加班費，揆之前揭說明，兩造自應受其拘束，原告事後不得任意翻異，更行請求加班費。準此，原告請求被告給付加班費58萬3,251元，自屬無據。

2. 資遣費及預告工資部分：

- (1)按雇主依第11條或第13條但書規定終止與繼續工作3個月以上1年未滿、1年以上3年未滿、3年以上之勞工間勞動契

約者，應分別於10日、20日、30日前預告之；雇主未依規定期間預告而終止契約者，應給付預告期間之工資，勞基法第16條第1項、第3項分別定有明文。次按勞工適用本條例之退休金制度者，適用本條例後之工作年資，於勞動契約依勞基法第11條、第13條但書、第14條及第20條或職業災害勞工保護法第23條、第24條規定終止時，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿1年發給1/2個月之平均工資，未滿1年者，以比例計給；最高以發給6個月平均工資為限，不適用勞基法第17條之規定，勞工退休金條例（下稱勞退條例）第12條第1項亦規定甚明。

(2)原告主張：被告以伊有業務侵占之嫌及忤逆上司，未經預告即於109年11月8日晚間違法解雇，惟臺灣高等法院已判決伊無罪確定，被告自應給付資遣費6萬7,223元、預告工資4萬元等情。被告則辯稱：伊係以原告無正當理由繼續曠工3日，於114年10月29日當庭依勞基法第12條第1項第6款終止勞動契約等語。原告否認被告有終止勞動契約之合法事由，依舉證責任分配之法則，自應由被告就其終止勞動契約為合法之事實，負舉證之責。審諸兩造均自承114年11月8日晚間在三重店查帳時，最後僅原告、王榮宏、王利在場（見本院卷第130至131頁），且遍查全卷亦無終止勞動契約之書面證據資料可資佐憑。惟稽之王利於109年11月9日以LINE簡訊通知原告：「你應該是今天去上班然後把後面的事情做了結」、「沒人說你今天就不用來」等語（見本院卷第105頁），參以王利當庭陳稱：「人事是我在管理，我還指望原告第二天來上班，…而且我也了解不能隨便開除員工」等語（見本院卷第129頁），觀其語意交互參照，並依事理常情判斷，王利明知王榮宏已解僱原告，但仍以簡訊要求原告返回交接或處理帳款短少之事，而非要求原告繼續到三重店工作，更何況被告事後對原告提起業務侵占罪嫌之告訴，衡情斷無可能仍同意原告繼續受僱工作，被告亦未舉證證明曾通知原告繼續服勞務

遭拒，堪認原告之主張顯較被告之抗辯為合理可採。故原告主張其係於109年11月8日晚間遭王榮宏以忤逆上司及涉有業務侵占之嫌為由予以解僱等情，當屬可信，揆之前揭法條規定，原告自得請求被告給付資遣費及預告工資。

(3)兩造不爭執原告之月薪為4萬元，且原告之工作年資為3年4月又11日（106年7月1日至109年11月11日），依勞基法第16條第1項、第3項規定，被告未於30日前預告終止勞動契約，原告請求被告給付預告期間工資4萬元，自應准許。又依勞退條例第12條第1項規定，原告之工作年資換算新制資遣基數為「1又491/720」【新制資遣基數計算公式： $[年+(月+日\div30)\div12]\div2$ 】，依此計算資遣費為6萬7,278元【計算式： $40,000\times(1+488/720)=67,278$ 】，原告請求被告給付資遣費6萬7,223元，亦應准許。準此，原告得向被告請求共計10萬7,223元【計算式： $40,000+67,223=107,223$ 】。

五、綜上所述，原告依勞基法、勞退條例等規定，請求被告給付10萬7,223元，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。又本判決所命給付，係法院就勞工之請求為雇主敗訴之判決，依勞動事件法第44條第1項規定，應依職權宣告假執行，並依同條第2項規定，酌定相當之擔保金額，宣告被告得供擔保免為假執行。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經審酌後，認對於判決結果均無影響，爰不一一論述，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中 華 民 國 115 年 5 月 15 日
勞 動 法 庭 法 官 賴 彥 魁

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日之不變期間內，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 115 年 5 月 15 日
書 記 官 黃 頌 榮