

臺灣新北地方法院民事判決

114年度勞訴字第176號

原告 陳剛逸

訴訟代理人 劉振珽律師(法扶律師)

被告 陸筠云即方品商行

訴訟代理人 李柏杉律師

上列當事人間請求給付資遣費等事件，經本院於民國115年5月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、被告應提繳新臺幣37,210元至原告之勞動部勞工保險局勞工退休金提繳專戶。
- 二、原告其餘之訴駁回。
- 三、訴訟費用由被告負擔百分之三，餘由原告負擔。
- 四、本判決第一項得假執行；但被告以新臺幣37,210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。查本件原告起訴時，訴之聲明為：(一)被告應給付原告新台幣（下同）963,429元及自起訴狀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37,210元至原告之勞工保險局勞工退休金個人專戶內（見本院卷一第9頁）。嗣於民國115年1月23日具狀變更聲明第一項為：被告應給付原告924,734元及自起訴狀送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息等語（見本院卷一第329頁），核原告上開所為，僅減縮應受判決事項之聲明者，依上開說明，不在禁止之列，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：

01 (一)原告自109年9月24日起受雇於被告，擔任內、外場人員，約  
02 定每月薪資為45,000元，嗣因被告於111年7月9日無預警以  
03 不適任為由解雇原告，並要求原告任職至7月9日為止。惟被  
04 告以上開事由解雇原告後，並無給付原告資遣費、預告期間  
05 工資、特休未休工資等，嗣原告經核算自身工作之時數及調  
06 閱勞工退休金專戶資料後，更發現被告未能依法給付喪假期  
07 間工資、足額加班費及提撥勞工退休金，而於新北市政府申  
08 請勞資爭議調解未果後，原告始提起本訴。

09 (二)原告請求被告給付項目及金額如下：

10 1. 預告期間工資30,000元

11 告於被告處所繼續工作之年資為1年9個月16日，雇主依法  
12 應於20日前預告勞工終止勞動契約，本件被告未經依法預  
13 告，應補發20日預告期間工資30,000元【計算式： $45000 \div$   
14  $30 \times 20 = 30000$ 】。

15 2. 資遣費40,369元

16 原告自109年9月24日到職，至111年7月9日離職，在職期  
17 間為1年9個月16日，資遣費應為40,369元（小數點後四捨  
18 五入）【計算式： $45000 \times 1/2 \times (9 + 16/30) \div 12 = 17868.7$   
19  $5$ ； $45000 \times 1/2 = 22500$ ； $22500 + 17869 = 40369$ 】。

20 3. 特休假未休工資15,000元

21 原告自109年9月24日到職，至111年7月9日離職，在職期  
22 間為1年9個月16日，而原告在職期間從未排定特別休假，  
23 如採週年制計算，原告應有累計合計10日之特別休假未  
24 休，折算工資應為15,000元【計算式： $45000 \div 30 \times 10 = 150$   
25  $00$ 】。

26 4. 喪假期間工資差額9,000元

27 原告之祖母於110年9月19日過世，原告因而於110年9月23  
28 日至29日向雇主請喪假6日，然被告嗣後於工資內全額扣  
29 除喪假期間工資9,000元而並未給付原告【計算式： $45,00$   
30  $0 \div 30 \times 6 = 9,000$ 】。

31 5. 加班費830,365元

原告於任職期間每日工作時間皆為早上9時30分至晚間21時30分，有時因店內繁忙甚至延長至晚間23時，此可由原告對話紀錄擷圖及前員工訴外人曾雨婷與被告之對話紀錄擷圖、被告於網路上自行公告之營業時間可證，每週固定工作6天，僅休息每週週一之店休日，故而原告每週之休息日均有出勤事實，被告均未依法核算加班費，原告願均以工作時間於晚間9時結束，即平日加班3個半小時，休息日加班11個半小時、國定假日加班11個半小時作為計算基礎，計算加班費（如附表2，見鈞院卷一第333至337頁，已扣除上開喪假期間，另就國定假日有出勤部分分別計算），應得向被告請求給付830,365元之加班費。

#### 6. 提繳勞工退休金37,210元

原告自109年9月24日到職，至111年7月9日離職，在職期間為1年9個月16日，被告於上述在職期間並未提撥勞工退休金予原告，故按各期間之月薪作計算，被告應提繳合計37,210元之退休金至原告勞工退休金專戶內【計算式：35000×0.06×5+35000×0.06×7÷30=10990；38000×0.06×4=9120；45000×0.06×6+45000×0.06×10÷30=17100；10990+9120+17100=37210】。

(三)併聲明：被告應給付原告924,734元及自起訴狀送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息；被告應提撥37,210元至原告之勞工保險局勞工退休金個人專戶內。

#### 二、被告則以：

(一)兩造間就原告109年9月至110年3月31日薪資，係約定25,000元（至於被告於114年8月26日所提呈民事答辯狀第1頁曾自承：109年10月至110年3月期間月薪35000元等語，係除包含本薪25000元外，另含額外加班費、津貼與獎金，共計10000元）；另就原告110年4月01日起至111年7月9日止薪資，係約定38,000元。此可見原告於110年8月、111年4月至111年6月之「原告薪水條明細」可參，足見原告自任職於被告商行，薪水僅有25,000元或38,000元，並無原告主張「110年8

01 月01日至111年07月09日期間」，「薪資為每月45,000  
02 元。」。

03 (二)再者，兩造間就原告上班時間，雙方係約定「上午9時30分  
04 至13時30分許」與「晚上17時許迄至晚間21時許」為工作時  
05 間，中間「13時30分許迄至17時許」為中午空班不計薪資。  
06 換言之，原告於被告商行任職時，工作僅有8小時，絕無原  
07 告於起訴狀所主張「每日工作時間為上午9時30分許至晚間2  
08 1時30分，有時候店裡忙碌會到晚上23時」之事實。

09 (三)被告從未無預警與原告解除勞動契約。事實上原告於111年5  
10 月、6月間竊走被告店內營收及零用金，嗣後經被告發現有  
11 異，原告索性於111年7月9日將當天店內營收與零用金全部  
12 竊走，總計金額高達幾十萬元，進而人間消失，即便被告已  
13 簡訊通知原告應遵期上班，原告均置之不理。就此部分被告  
14 向臺灣新北地方檢察署對原告提出詐欺等案件之告訴，嗣後  
15 兩造於112年10月31日在新北市新莊區調解委員會成立39萬  
16 元之調解，但原告並未如期清償，讓被告相當氣結，足見兩  
17 造間勞動契約之終止，係因原告之偷取被告店內營收與零用  
18 金及無故曠職達三日以上，原告之行為明顯違反勞動基準法  
19 （下稱勞基法）第12條第4款及同法第12條第6款，絕非原告  
20 主張「被告無預警解雇原告」，則原告自無須給付原告預告  
21 工資及資遣費。

22 (四)另特休及勞工退休金部分，事實上被告於每月給付原告之薪  
23 資給付完畢（名目為獎金與津貼），喪假工資被告有給付原  
24 告2萬元，對於原告主張請求之加班費乙節，事實上，觀諸  
25 原告薪資袋可知原告薪資組成結構為「基本薪俸」、「加班  
26 費」、「津貼」、「獎金」及「借款」，足見被告每月都有  
27 依照原告加班時數給付加班費，甚至會應原告當月之辛勞程  
28 度，給付「津貼與獎金」。除此之外，原告於114年8月5日  
29 民事起訴狀請求「加班費」之計算，係根據原告主張工作時  
30 數為「平時每日工作時間為上午9時30分許至晚間21時30  
31 分，有時候店裡忙碌會到晚上23時。每週固定工作6天」作

01 為標準，但上開原告主張之內容，均非事實，並輔以被告提出  
02 出原告之薪資袋可見，被告確實有依法給付加班費，是原告  
03 就主張之事實，理應負舉證責任，否則請依法駁回。

04 (五)併答辯聲明：原告之訴駁回。

05 三、協商兩造不爭執事項，並同意依此爭點做為辯論及判決之基  
06 礎（見本院卷一第403頁）：

07 (一)原告受雇於被告擔任內外場人員，任職期間自109年9月24日  
08 到職，最後工作日為111年7月9日。

09 (二)兩造曾於114年2月27日經新北市勞工局轉介中華法令遵循暨  
10 法制管理交流協會進行勞資爭議調解，惟調解不成立（見本  
11 院卷一第47至48頁）。

12 (三)兩造曾於112年10月31日於新北市新莊區調解委員會，就新  
13 北地檢署112年度偵緝字第5203號詐欺案件之民事調解成立  
14 （見本院卷一第201頁），原告僅給付3萬元，尚欠被告36萬  
15 元。

16 (四)被告提告原告涉嫌業務侵立及詐欺罪等，經新北地檢署112  
17 年度調偵緝字第297 號為不起訴處分在案（見本院卷一第33  
18 9 頁）。

19 四、本院得心證之理由：

20 本件之爭點為：(一)被告於111年7月9日依勞基法第12條第4款  
21 及同法第12條第6款終止勞動契約，有無理由？(二)原告於111  
22 年7 月9 日主張依勞基法第14條第6 款終止兩造勞動契約，  
23 並請求被告給付預告期間工資30,000 元、資遣費40,369  
24 元、特別休假折算之工資15,000元、喪假請求工資差額9,00  
25 0 元、加班費830,365 元及提繳37,210元之勞工退休金，有  
26 無理由？(三)被告主張就原告積欠被告之民事調解金額36萬元  
27 為抵銷抗辯，有無理由？茲敘明如下：

28 (一)被告於111年7月9日依勞基法第12條第4款及同法第12條第6  
29 款終止勞動契約，有無理由？

30 1. 按勞基法第12條第1項第4款規定，勞工有違反勞動契約或工  
31 作規則，情節重大者，雇主得不經預告終止契約。所謂「情

節重大」，屬不確定之法律概念，不得僅就雇主所訂工作規則之名目條列是否列為重大事項作為決定之標準，須勞工違反工作規則之具體事項，客觀上已難期待雇主採用解僱以外之懲處手段而繼續其僱傭關係，且雇主所為之解僱與勞工之違規行為在程度上須屬相當，方屬上開勞動基準法規定之「情節重大」，舉凡勞工違規行為之態樣、初次或累次、故意或過失、對雇主及所營事業所生之危險或損失、勞雇間關係之緊密程度、勞工到職時間之久暫等，均為判斷勞工之行為是否達到應予解僱之程度之衡量標準（最高法院97年台上字第2624號判決意旨參照）。

2. 被告主張原告因有偷竊行為依勞基法第12條第1項第4款規定不經預告兩造終止契約等語，固據提出112年12月4日新北市新莊區調解委員調解書乙份及光碟片及其照片截圖為證（見本院卷一第119、201頁、第475至483頁），然查，調解書固有記載詐欺民事事件，兩造就臺灣新北地方檢察署112年度偵緝字第5203號詐欺案件之民事部分，達成共識，參酌該和解書內容附上110年由原告簽發之本票等情，足見該和解書內容亦在處理雙方間之借貸關係，結算本金及利息後之債務內容，與原告是否有竊走店內金錢一事，是否全部有關聯，容有可疑，且其中第2項尚有就兩造借款部分達成合意，同意原告清償完畢，被告願意無條件返還商業本票等情，是兩造成立之原因係源於兩造間各自之考量與讓步，解決紛爭，與原告是否存在有違反勞動契約情節重大一事並無全然相關，被告雖又提出光碟片及其照片截圖為證，然依臺灣新北地方檢察署112年度調偵緝字第297號不起訴處分書之理由已敘明原告將錢放入口袋或圍裙僅是工作上之習慣，當日營業結束都會交回，被告無法證明有侵占店內款項之事實存在、原告既是店長而將款項收入口袋內本為常情、被告亦知原告有經濟困難而預支薪水而作為借貸之用，亦無施用詐術，故而認定並無犯罪嫌疑而為不起訴處分確定在案，此經本院調取上開偵查卷宗核閱無訛，是上開光碟片及其照片截圖亦無

01 法為不利原告之認定。

- 02 3. 再按勞基法第11條、第12條分別規定雇主之法定解僱事由，  
03 為使勞工適當地知悉其所可能面臨之法律關係的變動，雇主  
04 基於誠信原則應有告知勞工其被解僱事由之義務，並基於保  
05 護勞工之意旨，雇主不得隨意改列其解僱事由（最高法院10  
06 1年台上字第366號判決意旨參照）；且雇主應明示終止之事  
07 由及法令依據，否則即難認終止勞動契約為合法（最高法  
08 院 109年度台上字第1518號判決意旨參照）。查被告先於勞  
09 資爭議調解中主張係原告自行離職，又依原告所提光碟及譯  
10 文（見本院卷一第49、437頁），原告之配偶顏大勝僅對被  
11 告稱「不用幹了，明天」等語，並未明示終止之事由及法  
12 令，其終止已有未合。
- 13 4. 況按勞工有違反勞動契約或工作規則，情節重大者，雇主得  
14 不經預告終止契約，雇主依此終止契約者，應自知悉其情形  
15 之日起，三十日內為之，勞基法第12第1項第4款、第2項定  
16 有明文。經查，原告於111年7月9日即知悉被告有偷竊之情  
17 節，卻遲至114年8月26日訴訟時始以上開事由（見本院卷一  
18 第189頁），依據勞基法第12條第1項第4款之事由，以原告  
19 違反工作規則情節重大，終止兩造間之勞動契約，顯已逾30  
20 日之除斥期間，被告終止本件勞動契約，自非合法。
- 21 5. 另按勞工有無正當理由繼續曠工三日，或一個月內曠工達六  
22 日者，雇主得不經預告終止契約，勞基法第12條第1項第6款  
23 固定有明文。被告主張原告因有曠職3日依勞基法第12條第1  
24 項第4款規定不經預告兩造終止契約等語，固據提出LINE對  
25 話截圖為證（見本院卷一第213至217頁），然查，依原告所  
26 提光碟及譯文（見本院卷一第49、437頁），原告之配偶顏  
27 大勝僅對被告稱「不用幹了，明天」等語，並未明示終止之  
28 事由及法令，其終止已有未合，且被告已於111年7月9日要  
29 求原告明日不用再來上班，被告既已行使意思表示終止勞動  
30 契約，豈能再以原告未出勤為由而認原告無正當理由曠職而  
31 終止勞動契約，況原告於111年7月9日即知悉被告曠職之情

節，卻遲至114年8月26日訴訟時始以上開事由（見本院卷一第189頁），依據勞基法第12條第1項第6款之事由，以原告連續曠職3日，終止兩造間之勞動契約，顯已逾30日之除斥期間，被告終止本件勞動契約，自非合法。

(二)原告於111年7月9日主張依勞基法第14條第6款終止兩造勞動契約，並請求被告給付預告期間工資30,000元、資遣費40,369元、特別休假折算之工資15,000元、喪假請求工資差額9,000元、加班費830,365元及提繳37,210元之勞工退休金，有無理由？

1. 次按雇主違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞者，勞工得不經預告終止契約，勞基法第14條第1項第6款定有明文。而有關勞動契約之終止，現行勞基法係採「法定事由制」，即非有同法第11條、第12條所定事由，雇主不得終止勞動契約。因此，雇主若無法定事由任意終止勞動契約，自屬違反勞基法之強制規定，不生終止之效力。本件被告並未主張暨證明有勞基法第11條、第12條所定事由存在，即違反勞工法令要求原告離職，致原告權益有受損之虞，則原告主張其於111年7月9日依勞基法第14條第1項第6款規定（見本院卷一第290頁），自得不經預告終止勞動契約。

2. 資遣費：

又雇主依勞基法第16條規定終止勞動契約者，應依下列規定發給勞工資遣費：一、在同一雇主之事業單位繼續工作，每滿1年發給相當於1個月平均工資之資遣費，二、依前款計算之剩餘月數，或工作未滿1年者，以比例計給之，未滿1個月者以1個月計，勞基法第17條第1項定有明文。上開規定，於依勞基法第14條終止契約時準用之，同法第14條第4項亦有明定。另勞工適用勞工退休金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14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2分之1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

01 退休金條例第12條第1 項定有明文。本件原告既已依勞基法  
02 第14條第1 項第6 款規定，合法終止兩造間之勞動契約，則  
03 原告自得依前開規定請求被告給付資遣費。經查，原告主張  
04 其離職前六個月之月薪為45,000元，其自106年9月24日開始  
05 任職至111年7月9日離職日止，資遣年資為1年9月又16日，  
06 新制資遣基數為 $(323/360)$ （新制資遣基數計算公式： $($   
07  $\text{年}+(\text{月}+ \text{日}\div\text{當月份天數})\div12)\div2$ ），原告得請求被告給  
08 付之資遣費為40,375元（計算式：月薪 $\times$ 資遣費基數，元以下  
09 四捨五入），然原告僅請求被告給付資遣費40,369元，應  
10 屬有據。

### 11 3. 預告工資：

12 原告雖另請求預告工資30,000元，然依勞基法第16條規定，  
13 雇主依同法第11條或第13條但書規定終止勞動契約者，始應  
14 給付預告期間工資予勞工。雖勞工於同法第14條第1項所定  
15 情形，亦得不經預告而終止勞動契約，惟同條第4項就勞工  
16 依此不經預告終止勞動契約之情形，僅明文規定得準用同法  
17 第17條請求資遣費，而未準用同法第16條關於預告期間工資  
18 之規定，自屬有意排除。本件原告既係依勞基法第14條第1  
19 項第6 款規定不經預告而終止兩造間之勞動契約，依前揭說  
20 明，自無從請求被告給予預告期間之工資。職是原告請求被  
21 告給付預告期間工資30,000元，尚屬無據。

### 22 4. 特休未休工資：

23 按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作2 年以上3 年未滿  
24 者，每年給予10日特別休假。勞工之特別休假，因年度終結  
25 或契約終止而未休之日數，雇主應發給工資。但年度終結未  
26 休之日數，經勞雇雙方協商遞延至次一年度實施者，於次一  
27 年度終結或契約終止仍未休之日數，雇主應發給工資，勞基  
28 法第38條第1 項第3 款、第4 項分別定有明文。經查，原告  
29 自109年9月24日到職，至111年7月9日離職，在職期間為1年  
30 9個月16日，而原告主張在職期間從未排定特別休假，原告  
31 應有累計合計10日之特別休假未休，折算工資應為15,000元

【計算式： $45,000 \div 30 \times 10 = 15,000$ 】。被告雖以其顧及到原告擔任外場與內場之辛勞與難以特休之遺憾，被告每月均會提撥獎金作為獎勵與彌補云云，然原告否認雙方有此種約定，而被告復無法舉證證明兩造有此約定，況就雙方目前所提之薪資袋影本，也並未每月均有提供獎金及津貼；且有提供者亦數額不均而有差異，顯見係當月視業績或工作情況之恩惠性給予，而非雙方透過事前約定給付固定比例之特休工資。準此，原告請求被告給付特休未休工資為15,000元，為有理由，應予准許。

5. 喪假期間工資差額9,000元

原告主張其祖母於110年9月19日過世，原告因而於110年9月23日至29日向雇主請喪假6日，然被告嗣後於工資內全額扣除喪假期間工資9,000元而並未給付原告【計算式： $45,000 \div 30 \times 6 = 9,000$ 】等語，然為被告所否認，並陳稱有給付原告20,000元，並據證人顏大勝證稱上情無訛（見本院卷一第409頁），則原告此部分之主張，尚乏所據，無法准予。

6. 加班費：

- ①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；文書之持有人無正當理由不從法院之命提出者，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5項規定甚明。是雇主於訴訟上受請求提出上開文書時，自有提出義務，無正當理由未提出者，法院得依自由心證認勞工關於該文書性質、內容及其成立之主張或依文書應證之事實為真實，對違反提出命令之當事人發揮制裁之實效（最高法院111年度台上字第2070號民事判決可資參照）。如勞基法第23條之工資清冊，第30條第5項之出勤紀錄，且依勞基法第23條第2項及第30條第6項規定勞工工資清冊及勞工出勤紀錄並應保存五年。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自雇主所受領之給付，推定為勞工因工作而獲得之報酬。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。勞動事件

01 法第37、38條定有明文。查經本院請被告提出原告之出勤紀  
02 錄、薪資清冊（見本院卷一第236頁），然被告僅提出部分  
03 之出勤紀錄及薪資表（見本院卷一第193至197頁、第305至3  
04 09頁、第203至211頁、第369至380頁），其餘均未提出上述  
05 文書，被告就原告主張109年9月24日至110年3月31日期間月  
06 薪為35,000元，及110年4月1日至110年7月31日期間月薪為3  
07 8,000元部分並不爭執，然就原告110年8月至111年7月間之  
08 月薪主張為月薪45,000元，被告則否認，惟查，依原告就自  
09 己所留存有之薪俸袋有記載基本薪俸為45,000元（見本院卷  
10 一第351頁），被告所提記載110年10月之薪俸袋，原告已找  
11 出相同之原本（見本院卷一第345至351頁），發現並無記載  
12 110、10之阿拉伯數字，且觀該阿拉伯數字之字跡亦與薪俸  
13 袋上之阿拉伯數字字跡不同，而被告亦承認其自行於薪俸袋  
14 上擅自填寫日期之事實，故被告以自行填載日期之薪俸袋影  
15 本證明110年8月後之薪資為38,000元實有疑義，縱使原告僅  
16 能提出月薪記載為45,000元之薪俸袋乙紙，仍然可證明兩造  
17 間確有約定月薪45,000元之事實存在，被告既無法反證證明  
18 110年8月至111年7月間之約定月薪皆為38,000元；亦不能提  
19 出證據證明約定月薪45,000元之正確起迄年月，自應依勞動  
20 事件法第35條、36條第5項之規定，推定原告主張之薪資數  
21 額為真實。次就被告提出之其手寫之出勤紀錄表（見本院卷  
22 一第369至380頁），僅有被告自行記載有出勤上班之日期，  
23 未有上班之起迄時間，核與被告先前所提之打卡紀錄相佐  
24 （見本院卷一第203至211頁），且該出勤紀錄表缺漏109年1  
25 2月及111年1月，則依上開勞基法之規定，自應推定原告主  
26 張之工作時間為真（其中除被告所提反對證據，即13時30分  
27 至17時間為原告中午空班休息時間，並非工作時間可推翻上  
28 述推定外，詳如下述③），故原告主張平日加班費3.5小時，  
29 不應列入原告工作時間；及原告主張休息日、國定假日各以  
30 8小時及空班3.5小時，合計11.5小時計算加班費部分，本院  
31 僅以每日8小時列入計算加班費）。

②次按雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資，應依勞基法第24條所定標準加給。又勞動法上之工作時間，係指勞工於雇主指揮命令下，從事業務或提供勞務之時間。如勞工分段提供勞務，就各段提供勞務間之未實際提供勞務時間，是否應計入工作時間給付工資，應視勞工是否處於雇主指揮監督下等待提供勞務，以勞雇之利益衡平為依歸，斟酌各該勞動契約之種類、內容及性質，盱衡經濟社會狀況、時空背景及其他主、客觀等因素而定（最高法院109年度台上字第1398號民事判決意旨參照）。又勞基法並未對「工作時間」做定義性規定，而僅就每日及每週工時、工時變更原則、特殊工時、休息及延長工時之給付等為規定（勞基法第24條、第30至35條參照）。而就勞動契約為勞工提供勞務以換取雇主提供報酬之性質而言，工作時間應可解釋為勞工處於雇主指揮監督支配下提供勞務之時間，並包括勞工在雇主明示、默示下提供勞務之時間。就此意義而言，工作時間不僅包括勞工實際提供勞務之時間，亦應包括勞工係處於雇主得隨時指揮監督命令其提供勞務狀態之時間在內，較為合理。但勞工在工作一定時間後，需有休息時間（勞基法第35條參照），而休息時間係指勞工得自由活動，不受雇主指揮監督支配之時間，故休息時間並非工作時間，甚為明確。又勞基法第24條所規定之延長工時之工資給付本旨，應係指勞工就其提供勞務已逾同法第30條所規定之正常工作時間（如每日8小時），而因勞工於正常工作期間，既已持續密集提供相同內容之勞務，其精神及體力已處於緊繃狀態，若仍需延長工時而從事相同內容之工作，即違反人體生理之自主調節機能，對人體身心健康亦有造成危害之虞，為保障勞工勞動力之維持及存續，不僅不應鼓勵，更應在法令上加以限制（如勞基法第32條第2項就每日及每月之延長工時均設有上限），且要求雇主應給付較高之工資，以保障勞工之權益。然就勞工未提供勞務之休息時間，因與正常工作時間係提供勞務之狀態有所不同，原則上即尚不致有上開危害之虞，自

01 難認仍有勞基法第24條關於延長工時規定之適用，較符合勞  
02 資雙方間權益之衡平。否則，若謂勞工在休息期間，既非提  
03 供與正常工作期間相同之勞務內容，而就此段期間仍得適用  
04 與正常工作期間相同之工資計付標準，不僅在勞務與報酬之  
05 對價性上有所失衡，亦使雇主受有加重責任或重大不利益之  
06 結果，亦與延長工時之給付本旨不符。就此而言，勞工之休  
07 息時間應不得計入工作時間，始為適當。再者，勞工待命時  
08 間與休息時間之區別，就前者而言，應具有與工作時間所從  
09 事工作內容相同或大致相同之特性，亦即勞工仍處於雇主指  
10 揮監督支配下受拘束之狀態，而雖並未實際提供勞務，但雇  
11 主得隨時要求其提供與正常工作時間相同之勞務，或至少提  
12 供之密度僅略低於正常工作時間之勞務；倘若勞工在該時段  
13 不需提供勞務，或所提供之內容僅為密度甚低之勞務時，即  
14 難認為工作時間，合先敘明。

- 15 ③原告雖主張其中午空班時間其亦有備料、待命，應算入工作  
16 時間等語，然為被告所否認。經查，證人顏大勝證稱：「原  
17 告上班時間為9：00-13：30，16：30-17：00間開始上班至2  
18 1：00。我們中午都有給休息時間，大約是13：30至16：30  
19 或17：00，21：00-23：00並非原告的工作時間，又如被證  
20 一的薪水條，以110 年4 月份為例，對於薪水條的記載，3  
21 萬8 千元為原告的底薪，加班時間的19小時的3040元是中午  
22 休息時間提早上班的加班費，早上的備料是準備中午的供  
23 餐，晚間供餐前會做晚餐的備料嗎，晚餐的備料都是我和我  
24 太太會輪流在員工的休息時間替補沒有員工的時間。下午休  
25 息時段有UBER，中午跟晚上時段才是由我們外送。就原證13  
26 對話內容備料工作薪資條上才会有寫幾個小時的加班費，如  
27 果下午時段要送外送，我太太就會支付他薪水也會記錄上  
28 去。」等語（見本院卷一第407至414頁），經核與薪資袋上  
29 有記載加班之時數及加班費用之記載相符（見本院卷一第19  
30 3至197、第345至351頁）；又證人陳韋如亦證稱：「工作時  
31 間為早上9 點半到下午1 點半，下午空班休息是1 點半到5

點，再從5 點上到9 點，下午空班就是休息時間，原告陳剛逸很少負責外送工作，因為我們有外送人員。原告工作時間與我上開所述的時間相同，原告會早一點八點多下班，正常是九點下班。下午空班時間不需要工作。下午空班時間我跟原告不需要就晚上的營業做備料、備菜等工作，空班時間就是私人時間。我和原告陳剛逸工作時期重疊的時間，我和原告差不多都是晚上九點前會離開。下午五點開賣前我不用備料，我也不清楚是誰要備料，大部分都是老闆娘要備料。」等語屬實（見本院卷一第414至418頁），又證人徐嘉澤亦證稱：「我9 點下班時，當時店內沒有其他員工，原告陳剛逸9點後即不在，他偶爾會提早走。原告備料備菜的時間點不一定，大約5-6點左右，是上班時間。」等語無訛（見本院卷一第414至418頁）。上開陳韋如、徐嘉澤之證詞與證人顏大勝所證述內容大致相符，且衡以證人陳韋如、徐嘉澤曾與原告工作時間重疊，工作內容亦相同，對於在原告之工作狀態及被告規定之工作時間應知悉甚明，且與原告並無怨隙，既經具結應無甘冒偽證而為虛偽陳述之理，是其所證述內容，應堪採信。準此，原告任職被告在中午空班時間，該時段確為休息時間，應非屬工作時間，倘原告有額外要外送或其他突發狀況必須備料處理，被告亦已核發加班時數給付加班費予原告，應堪憑採。準此，原告以13時30分至17時間雖為中午空班休息時間，然主張均以平日及休息日、國定假日均以每日3.5小時列入原告工作時間，並據以計算加班費，依上說明，尚乏所據，不應准許。至原告提出之對話紀錄擷圖、訴外人（前員工）曾雨婷與被告之對話紀錄，並無法證明原告之工作實際情形，又其提供113年10月16日被告網路上公告之營業時間，並非被告在職之期間，均無法為不利被告之認定，無法證明上述空班休息時間除被告因外送或突發需備料，被告已核給加班費以外尚有每日3.5小時均係工作時間。

④再按「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。二、再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二以上。三、依第三十二條第四項規定，延長工作時間者，按平日每小時工資額加倍發給。雇主使勞工於第三十六條所定休息日工作，工作時間在二小時以內者，其工資按平日每小時工資額另再加給一又三分之一以上；工作二小時後再繼續工作者，按平日每小時工資額另再加給一又三分之二以上。」、「內政部所定應放假之紀念日、節日、勞動節及其他中央主管機關指定應放假日，均應休假」、「第三十六條所定之例假、休息日、第三十七條所定之休假及第三十八條所定之特別休假，工資應由雇主照給。雇主經徵得勞工同意於休假日工作者，工資應加倍發給。因季節性關係有趕工必要，經勞工或工會同意照常工作者，亦同。」勞基法第24條、第37條第1項、第39條定有明文。故而原告依前揭規定，主張被告應給付休息日及國定假日應領延長工時工資165,434元（計算式詳如附表所示），核屬有據，均屬有理。而被告雖抗辯「獎金」項目部分即為休息日加班費云云，然依被告所提薪資袋內容均有「加班」此一項目，依一般常情，原告如有休息日加班事實，理應計入加班項目內，被告所辯與常理不符，尚不足採信。

7. 綜上，原告得請求被告給付220,803元（計算式：40,369+15,000+165,434=220,803元）。

8. 提繳勞工退休金專戶部分：

按雇主應為適用勞工退休金條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。雇主每月負擔之勞工退休金提繳率，不得低於勞工每月工資百分之六，勞退條例第6條第1項、第14條第1項定有明文。原告自109年9月24日到職，至111年7月9日離職，在職期間為1年9個月16日，被告於上述在職期間並未提撥勞工退休金予原告，有原告勞保投保資料及退休金專戶明細乙份附卷足參（見本

院卷一第169至176頁），而原告自109年9月24日至110年3月31日期間月薪資為35,000元，依勞工退休金分級表係月提繳工資為36,300元，每月應提繳之金額為2,178元（計算式：36,300元 $\times$ 6%=2,178元），自110年4月1日至110年7月31日期間月薪資為38,000元，依勞工退休金分級表係月提繳工資為38,200元，每月應提繳之金額為2,292元（計算式：38,200元 $\times$ 6%=2,292元），自110年8月1日至111年7月9日期間月薪資45,000元，依勞工退休金分級表係月提繳工資為45,800元，每月應提繳之金額為2,748元（計算式：45,800元 $\times$ 6%=2,748元）。故按各期間之月薪作計算，原告主張被告應提繳合計53,796元之退休金至原告勞工退休金專戶內【計算式：(36,300 $\times$ 6% $\times$ 6)+(36,300 $\times$ 6% $\times$ 7 $\div$ 30)=13,576，元以下四捨五入，下同；38,200 $\times$ 6% $\times$ 4=9,168；(45,800 $\times$ 6% $\times$ 11)+(45,800 $\times$ 6% $\times$ 9 $\div$ 30)=31,052；13,576+9,168+31,052=53,796】。故原告僅請求被告提繳37,210元至其在勞工保險局之勞工退休金個人專戶，基於處分權主義，自應准許。至被告辯稱勞工退休金部分事實上被告於每月給付原告之薪資給付完畢（名目為獎金與津貼）云云，然未據舉證以實其說，不足憑採。

(三)被告主張就原告積欠被告之民事調解金額36萬元為抵銷抗辯，有無理由？

1. 按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，民法第334條本文定有明文。
2. 原告雖得請求被告給付220,803元，然經被告就36萬元主張抵銷抗辯，而查兩造曾於112年10月31日於新北市新莊區調解委員會，就新北地檢署112年度偵緝字第5203號詐欺案件之民事調解成立（見本院卷一第201頁），金額39萬元，原告僅給付3萬元，尚欠被告36萬元，為兩造所不爭執（此參兩造不爭執事項(三)），則原告對被告之上開債權即因抵銷後即因抵銷而全部消滅（計算式：220,803—36萬=-139,197

元)，原告請求被告給付924,734元，自乏所據，不應准許。至原告向被告請求提繳37,210元至其在勞工保險局之勞工退休金個人專戶，因原告非請求此部分未提繳之損害賠償金額，而係請求被告補提繳至勞工保險局之勞工退休金個人專戶，故此部分尚不得抵銷，併此敘明。

五、綜上所述，原告請求被告補提繳37,210元至其在勞工保險局之勞工退休金個人專戶，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

六、法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決，應依職權宣告假執行，前項請求，法院應同時宣告雇主得供擔保或將請求標的物提存而免假執行，為勞動事件法第44條第1項、第2項所明定。本件判決主文第1項為被告即雇主敗訴之判決部分，依據前開規定，並依職權宣告假執行及免為假執行之宣告。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中 華 民 國 115 年 6 月 26 日  
勞動法庭 法 官 吳幸娥

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 115 年 6 月 26 日  
書記官 蘇心喬

附表：休息日及國定假日之一日各8小時加班費

1.109年9月24日至110年3月31日期間：月薪35,000元；每日工資1,167元；每小時工資為145.83元【計算式： $35,000 \div 30 \div 8$ 】；休息日加班費5,180元【計算式： $[(35,000 \div 30 \div 8 \times 1.34 \times 2) + (35,000 \div 30 \div 8 \times 1.67 \times 6)] \times 28 = 5,180$ 】；國定假日加班費7,002元【計算式： $(35,000 \div 30 \div 8 \times 1 \times 8) \times 6 = 7,002$ 】。

2.110年4月1日至110年7月31日期間：月薪38,000元；每日工資1,266.66元；每小時工資為158.33元【計算式： $38,000 \div 30 \div 8$ 】；休息日加班費34,187元【計算式： $[(38,000 \div 30 \div 8 \times 1.34$

01  $\times 2) + (38,000 \div 30 \div 8 \times 1.67 \times 6) \times 17 = 34,187$ 】；國定假日加班  
02 費3,801元【計算式： $(38,000 \div 30 \div 8 \times 1 \times 8) \times 3 = 3,801$ 】。  
03 3.110年8月1日至111年7月9日期間：月薪45,000元；每日工資1,  
04 500元；每小時工資為187.5元【計算式： $45,000 \div 30 \div 8$ 】；休  
05 息日加班費104,764元【計算式： $[(45,000 \div 30 \div 8 \times 1.34 \times 2) +$   
06  $(45,000 \div 30 \div 8 \times 1.67 \times 6)] \times 44 = 104,764$ 】；國定假日加班費1  
07 0,500元【計算式： $(45,000 \div 30 \div 8 \times 1 \times 8) \times 7 = 10,500$ 】。  
08 4.上述合計加班費總額為16萬5,434元【計算式： $5,180 + 7,002$   
09  $+ 34,187 + 3,801 + 104,764 + 10,500 = 165,434$ 】