

臺灣臺中地方法院民事判決

110年度勞訴字第8號

原告 簡聖勳

訴訟代理人 林慈政律師（法扶律師）

被告 昇嘉車業股份有限公司（更名前：豐群車業股份有限公司）

法定代理人 劉清溪

訴訟代理人 陳俊茂律師

紀冠羽律師

上列當事人間給付工資等事件，本院於中華民國111年11月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣412,835元，及其中新臺幣364,427元依附表六「被告應給付之工資差額」欄位所示金額各自「遲延利息起算日」欄位所示之日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

二、被告應給付原告新臺幣59,000元，及自民國109年12月23日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

三、被告應給付原告新臺幣166,898元，及自民國109年10月30日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

四、被告應將新臺幣186元匯入原告設在勞工保險局之個人退休金帳戶。

五、原告其餘之訴駁回。

六、訴訟費用由被告負擔百分二十九，餘由原告負擔。

六、本判決第一、二、三、四項原告勝訴部分，得假執行。但被告如以新臺幣638,919元為原告預供擔保，得免為假執行。

七、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

01 甲、程序部分：

02 壹、按法定代理人之代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或
03 取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止，於有訴訟代
04 理人時，不適用之，為民事訴訟法第170條及第173條所明
05 定。又第168條至第172條及前條所定之承受訴訟人，於得
06 為承受時，應即為承受之聲明；聲明承受訴訟，應提出書狀
07 於受訴法院，由法院送達於他造。民事訴訟法第175條第1
08 項、第176條分別定有明文。原告起訴時之被告法定代理人
09 為劉超雄（見本院卷(一)第13頁），嗣於民國110年11月5日
10 變更為甲○○，並辦理變更登記完畢（見本院卷(一)第311頁
11 臺中市政府110年11月23日府授經登字第11007687620號
12 函），被告於111年1月7日以民事聲明承受訴訟狀承受訴訟
13 （見本院卷(一)第375至377頁），核與上開規定相符，應予准
14 許。

15 貳、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但擴張或
16 減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。民事訴訟法第255
17 條第1項第3款定有明文。原告起訴時，請求聲明原為：(一)被
18 告應給付原告新臺幣（下同）1,971,438元及起訴狀附表1
19 『該月份尚欠加班費』欄位所示金額各自起訴狀附表1『遲
20 延利息起算日』欄內所示之日起至清償日止，按年息百分5
21 之利息。(二)被告應給付原告103,612元，及起訴狀附表2『特
22 休未休之工資』欄位所示金額各自起訴狀附表2『遲延利息
23 起算日』欄內所示之日起至清償日止，按年息百分之5計算
24 之利息。(三)被告應提繳178,483元至原告設於勞工保險局勞
25 工退休金個人專戶（見本院卷(一)第13頁）；嗣於109年12月1
26 8日以民事追加訴之聲明狀，追加訴之聲明第(四)項：被告應
27 給付原告250,682元及自追加訴之聲明狀繕本送達翌日起至
28 清償日止，按年息百分之5計算之利息（見本院卷(一)第103
29 頁）；再於110年10月20日以民事減縮訴之聲明暨爭點整理
30 狀，將前揭請求聲明第(一)項請求變更為：被告應給付原告1,
31 795,617元，及該書狀附表4「該月份尚欠加班費」欄位所示

金額各自附表4「遲延利息起算日」欄內所示之日起至清償日止，按年息百分5之利息（見本院卷(一)第249頁）；再於111年1月20日以民事減縮訴之聲明暨補充理由(二)狀將第(一)項請求金額變更為1,795,497元，及第(四)項聲明變更為247,308元（見本院卷(一)第407頁）；復於111年7月21日以民事減縮訴之聲明暨補充理由(四)狀將第(一)項請求金額變更為1,794,356元，第(三)項提撥金額變更為98,118元（見本院卷(一)第547頁），上開聲明變更，均基於兩造間勞動關係所衍生之糾紛，核屬擴張、減縮應受判決事項之聲明，依照前揭規定，應予准許。

乙、實體部分：

壹、原告主張：

一、被告（設於臺中市○區○○路0段000號）以機車銷售及提供保養維修服務為業，原告自104年4月1日起任職被告擔任車輛維護員，負責機車維修、銷售等工作，兩造約定週一至週五出勤，週六、週日休息，上班時間為上午9時至22時，扣除用餐休息時間1小時，每日工作時間約12小時，自109年3月1日起上班時間更改為上午9時30分許，下班時間不變，上班時間為每日11.5小時。被告未給足加班費、特休未休工資，及未足額提繳勞工退休金等，已違反勞工法令，損害原告權益，原告於109年8月12日向財團法人台中市勞雇關係協會申請調解（調解日期：109年8月31日），因無共識而調解不成立，於109年9月30日LINE通訊軟體以勞動基準法第14條規定向被告為終止勞動契約之表示，復於109年10月15日寄發存證信函重申終止勞動契約之意思表示（被告於109年10月16日收受存證信函）。

二、茲就原告請求項目、金額，分述下如：

(一)加班費部分：扣除被告已給付加班費後，請求金額共計1,794,356元，如下說明：

1.平日加班費：自104年4月1日起至109年2月29日止，上班時間自9時起至22時止，中間僅休息1小時，每日上班12小時，

其中4小時為加班；自109年3月1日起至109年9月30日止，上班時間改為9時30分，下班時間不變，每日加班時間為3.5小時。原告正常工資為52,250元（薪資45,000元、全勤2,000元、伙食4,250元、獎金1,000元），被告僅給付部分加班費，原告依據勞勞動基準法第24條規定請求被告給付平日加班費及各自次月8日起計算之法定遲延利息（加班日期、時間，詳本院卷(一)第343至374頁附表5-3〈金額為1,105,614元〉、第413頁附件4、第555至556頁附件5）。

2. 休息日（星期六）加班費：被告要求原告於星期六仍要出勤，出勤時間與平日上班相同，被告未給足額加班費，依據勞動基準法第36條、第24條規定，請求被告給付共計843,417元及各自次月8日起計算之法定遲延利息（加班日期、時間，詳本院卷(一)第329至337頁附表5-1〈金額為843,417元〉）。

3. 例假日（星期日）及國定假日加班費：依勞動基準法第39條、第24條規定，請求被告給付此部分加班費共計84,585元及各自次月8日起計算之法定遲延利息（加班日期及時間，詳本院卷(一)第339至341頁附表5-2〈金額為84,585元〉）。

(二) 特休未休之工資：原告任職期間，均未享有特別休假，依據勞動基準法第38條、第39條及勞基法施行細則第24條之1、第24條之3，請求共計103,612元及其法定遲延利息（詳如起訴書附表2所載，見本院卷(一)第35頁）。

(三) 109年9月份工資：被告積欠原告109年9月份工資（含一日例假日、加班費3,486元），依據勞動基準法第22條及兩造間勞動契約，請求被告給付51,894元（48,408+3,486元）。

(四) 資遣費：原告於109年9月30日終止勞動契約，工作年資為5年6月，依照勞工退休金條例第12條規定，資遣費基數為2.75個月（計算式： $1/2 \times [5 + (6 \div 12)] = 2.75$ ），原告於109年4月至8月已領取工資271,530元（57,250元、57,250元、56,080元、50,890元、50,060元），此段期間被告積欠之加班費共為119,607元（39,521元+41,445元+38,641元）及未

給付之9月份工資以50,060元計算（薪資45,000元、全勤獎金2,000元、伙食費3,060元），終止前6個月（109年4月1日至同年9月30日）工資總額441,197元（271,530元+119,607元+50,060元），該期間總日數為183日，原告平均薪資為72,327.375元，原告得請求資遣費為198,900元（計算式：72,327元 $\times$ 2.75=198,900元）。

(五)補提繳勞工退休金：被告因未給足加班費，致未覈實依法提撥足額退休金（詳如起訴書附表3所載，見本院卷(一)第37至38頁），僅提繳95,657元，依據勞工退休金條例第31條規定，請求被告尚應補提繳178,483元（計算式：274,140-95,657=178,483）。

三、聲明：如程序部分欄所載請求聲明外，願供擔保請准宣告假執行。

貳、被告抗辯：

一、兩造間訂有勞動契約（即被證1，見本院卷(一)第179至183頁），不因未載簽約日期而影響效力，勞動契約約定用餐及休息時間為2小時，薪資已包含每日2小時加班費，休息日加班則合意以每日1千元計算，薪資約定給付方式並非法所不許，被告僅需就約定工資低於基本工資加計休假日、延長工資之差額再行給付即可。原告任職長達5年半，領取薪資單均未就超時加班或被告未給付之情事提出異議，顯見原告每日超過勞動基準法第30條第1項之延長工時及加班費計算方式，達成勞動條件合意，自不得事後反於約定而主張更高之勞動條件。

二、被告實際給付原告之薪資總額共計2,629,900元，已逾基本工資及以基本工資計算加班費，倘以基本工資計算平日、休息日及國定假日加班費金額為1,930,918元（詳如民事答辯狀(三)後附之附表4），已超過698,982元。原告於109年10月12日才起訴請求給付加班費，自109年10月12日回溯逾5年以上，該期間之加班費已罹於時效。就附表5-1（即休息日）部分，105年1月30日、6月4日、9月10日，106年2月18日、6

01 月3日、9月30日，107年3月31日、12月22日，108年1月19
02 日、2月23日、10月5日，109年2月15日、6月20日、6月26日
03 均為補班日，應以平日加班計算工資，而非休息日工資計
04 算。原告於107年8月10日未刷到，104年11月10日、12月2
05 日，105年2月6日、2月29日、6月30日、8月31日、9月16
06 日，106年1月26日、10月7日，107年4月20日、5月4日、12
07 月24日、12月29日，109年2月19日（書狀誤載為14日）、3
08 月23日、6月22日、6月29日均無刷退紀錄，自不得請求加班
09 費。於104年10月18日打卡紀錄註記「來精倫上課」，此非
10 強制性進修，亦不得請求假日加班費。原告就106年度以前
11 特休未休假並未主動向被告請求排休，亦未證明曾請求被告
12 給付特別休假而遭拒，或客觀上不可能使用之情事，此部分
13 自不得請求，且就109年度已休8日，自106年至109年特休未
14 休共得請求83,589元（18,860+28,588+24458+11,683）；且
15 計算基礎不包含延長工資或假日出勤工資在內，應以正常時
16 間所得工資計算。就109年9月份工資僅得請求48,408元，不
17 得請求遲延利息，此係可歸責於原告不願意受理薪資；就加
18 班費及特休未休工資部分，延遲利息應自起訴狀繕本送達翌
19 日起算。原告離職前6個月平均工資為52,720元，得請求資
20 遣費為144,980元。被告就提撥勞工退休金部分，隨同109年
21 9月勞工退休金併已補繳，原告此部分不得再為請求。

22 三、答辯聲明：

23 (一)原告之訴駁回。

24 (二)如受不利判決，請准提供擔保宣告假執行。

25 參、法院會同兩造整理並協議不爭執事項與爭執事項詳，見本院
26 卷(二)第40至41頁，本判決僅臚列爭執事項，並依判決格式增
27 減修飾，如下：

28 一、兩造是否受勞動契約（即被證1）拘束？

29 二、兩造原將下列(一)、(二)事項列為不爭執（見110 年11月2 日言
30 詞辯論期日筆錄），但因原告主張：兩造已於110 年11月2
31 日就不爭執事項為簡化爭點協議，原告依據民事訴訟法第27

01 0 條之1第3 項但書，不同意變更上開簡化爭點協議；被告
02 抗辯：依民事訴訟法279 條第3 項主張屬事實自認範圍及撤
03 銷自認，並依同法第270 條之1 第3 項顯失公平為由，主張
04 不受該爭點簡化協議拘束，再列爭執事項：

05 (一)約定原告上班時間於週一至週五出勤，週六週日應休息，休
06 息時間為中午和晚餐休息時間共1 小時。

07 (二)被告未依法足額給付休息日、國定假日之加班工資予原告。

08 三、原告請求下列項目、金額，是否有理由？

09 (一)加班費1,794,356 元（含平日、休息日、例假及國定假日加
10 班費）。

11 (二)特休未休工資103,612元。

12 (三)補提繳勞工退休金98,118元。

13 (四)109年9月工資48,408元。

14 (五)資遣費198,900元。

15 肆、本院之判斷：

16 一、爭執事項第一項：勞動契約（即被證1）對兩造是否有拘束
17 力？

18 (一)按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約
19 即為成立。當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必要
20 之點，未經表示意思者，推定其契約為成立，關於該非必要
21 之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之。
22 民法第153 條定有明文。所謂「必要之點」，通常固指契約
23 之要素，但對於契約之常素或偶素，當事人之意思如特別注
24 重時，該常素或偶素亦可成為必要之點（參照最高法院109
25 年度台上字第67號判決意旨）。

26 (二)本件原告主張：原告確實於勞動契約簽名，但勞動契約未經
27 被告用印、負責人蓋章，契約末尾未填日期，亦未依勞動契
28 約第17條約定交付乙份給原告，原告實際上班時間與勞動契
29 約第4條所載工作時間不符，兩造對於勞動契約尚無共識，
30 尚未發生效力，不應拘束雙方；縱認勞動契約對兩造有拘束
31 力，勞動契約第4條之約定違反勞動基準法第30條規定，該

01 條文亦屬無效等情；為被告否認，辯稱：原告於勞動契約親
02 自簽名，被告係由目前法定代理人甲○○簽名，公司實際是
03 由甲○○負責處理，不因勞動契約未載日期而影響效力等
04 語。經查：

- 05 1.原告固不否認簽署勞動契約（見本院卷(一)第190頁），觀以
06 勞動契約其上記載，第1條：（契約期間）不定期契約：甲
07 方〈指被告〉自104年4月1日起，僱用乙方（即指原告）為
08 車輛維護員。第3條（工作地點）：豐群車業所在地。第4條
09 （工作時間）：(一)乙方每日工作時間如下：1.週一至週五1
10 0：00上班，21：00下班，含用餐/休息時間及2小時加班。
11 2.週六及假日依公司業務需求配合上班，並依規定給予加班
12 費。…。第6條工資：(一)工資採用「按月計酬」，甲方每月
13 給付乙方工資30,000元；全勤獎勵及伙食費及遲到懲處依雙
14 方議定另行計算。…。第8條（終止契約）…。等等（見本
15 院卷(一)第179至183頁），足見勞動契約已就工作薪資、工作
16 地點、上班時間及權利義務均有約定，核屬屬勞動契約之重
17 要之點。
- 18 2.兩造對於薪資原本議定為每月30,000元，於109年3月份起變
19 更為每月45,000元乙情，均不爭執（見本院卷(一)第204
20 頁），亦有勞動契約工資原本記載為30,000元，嗣更改為4
21 0,000元可參；再佐以卷附之薪資單（原證3，見本院卷(一)第
22 43至75頁）亦記載薪資30,000元、薪資45,000元相符，顯見
23 兩造對於契約重要之點內容均應有共識。原告於簽署契約當
24 時，已有7年又4個月之工作經驗（見本院卷(一)第121頁原告
25 勞保資料），亦為智識成年人，簽署勞動契約時，依現有事
26 證查無有詐欺或脅迫等情狀，且原告在被告任職亦有5年又6
27 個月，對薪資計算結構理應知悉，在任職期間，亦未對於薪
28 資結構計算提出異議，執此，勞動契約對於兩造應屬有效。
- 29 3.至勞動契約第17條雖約定雙方各執契約1份，此條文並非契
30 約重要之點，縱被告未交付，原告仍得依據契約關係請求被
31 告交付，此乃被告應盡之附隨義務，是被告未交付一份勞動

01 契約予原告，亦不影響契約之效力。另勞動契約雖被告欄位
02 未用印及負責人簽章，然均已印製被告公司名稱、代表人、
03 公司執照字號，該代表人亦為現任法定代理人甲○○，為實
04 際負責人，被告復未否認其代理權，非無權代理。另被告實
05 際營業時間是否與勞動契約上所約定不符，涉及公司管理及
06 成本運籌之範圍，員工上班時間仍以打卡紀錄為準（註：本
07 件被告設置打卡設備），此部分至多僅是加班費計算多寡問
08 題（容後論述），及第4條是否有無違反勞動契約最低保
09 障，亦屬該條項認定有效無效之問題（容後論述），均不勞
10 動契約之效力。

11 (三)基上，兩造既簽訂勞動契約（即被證1），對於兩造自屬有
12 效，自應受拘束。

13 二、爭點事項第二項：

14 (一)按受命法官為闡明訴訟關係，得為整理並協議簡化爭點；當
15 事人就其主張之爭點，經依第1項第3款或前項為協議者，應
16 受其拘束。但經兩造同意變更，或因不可歸責於當事人之事
17 由或依其他情形協議顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第
18 270條之1第1項第3款及第3項定有明文。揆諸前揭規定，可
19 知受命法官為闡明訴訟關係，就當事人主張之爭點，於訴訟
20 程序進行中，可區分為整理爭點及協議簡化爭點兩種不同性
21 質之程序，其中整理爭點程序，乃受命法官與當事人確認某
22 特定具體事項，兩造各有不同主張，且與裁判基礎有關，而
23 將之列為爭點之程序；又其中協議簡化爭點程序，乃當事人
24 於受命法官整理爭點程序中，就本有爭執且有處分權限之具
25 體明確爭點，基於實體利益及程序利益之考量，同意將爭點
26 範圍予以限縮、排除或捨棄，不再就原該有爭執事項續予爭
27 執，而達成簡化爭點之協議。是民事訴訟法第270條之1第3
28 項規定，必以兩造就本有爭執而與本件訴訟有關、且具有處
29 分權之爭點，經受命法官行同條第1項第3款或第2項程序
30 後，兩造成立將該爭點予以限縮或排除之協議者，始有其適
31 用（最高法院104年度台上字第878號判決及107年度台上字

第2085號判決意旨參照)。又當事人於準備程序中經受命法官整理協議之不爭執事項，既係在受命法官前積極而明確的表示不爭執，性質上應屬民事訴訟法第279條第1項所規定之自認，倘當事人能證明其所不爭執之事項與事實不符，為發現真實，仍得適用同條第3項之規定，許其撤銷與該事實不符之不爭執事項，而可不受其拘束，始符公平原則，此與同法第270條之1第3項但書係專指協議爭點之情形尚有不同（最高法院100年度台上字第1939號判決意旨參照）。

(二)原告主張兩造於110年11月2日言詞辯論期日，當庭已將本件爭執事項二、(一)、(二)列為不爭執事項，屬不爭執事項為簡化爭點協議，依據民事訴訟法第270條之1第3項但書，不同意變更上開簡化爭點協議，兩造應受拘束乙情；查，本院110年11月2日言詞辯論期日筆錄固記載：「本件不爭執事項二、兩造約定原告上班時間於週一至週五出勤，週六週日應休息，休息時間為中午和晚餐休息時間共1小時。五、被告未依法足額給付休息日、國定假日之加班工資予原告。」（見本院卷(一)第306頁），惟上開所載事項，並非爭點事項，乃為兩造同意列為不爭執事項，此部分屬不爭執之事實，無庸舉證調查，屬事實之範疇，自與第270條之1第3項規定無涉，性質上應屬民事訴訟法第279條第1項所規定之自認。

(三)按自認之撤銷，除別有規定外，如自認人能證明與事實不符且係出於錯誤而自認者，即得為之，原不以「即時」撤銷為必要，此觀民事訴訟法第279條第3項規定自明（最高法院110年度台上字第693號判決意旨參照）。又按當事人於訴訟上所為之自認，於辯論主義所行之範圍內有拘束當事人及法院之效力，法院應認其自認之事實為真，以之為裁判之基礎，在未經自認人合法撤銷其自認前，法院不得為與自認之事實相反之認定。而自認之撤銷，自認人除應向法院為撤銷其自認之表示外，尚須舉證證明其自認與事實不符，或經他造同意者，始得為之（最高法院102年度台上字第1430號判決意

旨參照)。經查：

1.本件被告以111年1月20日民事答辯(二)狀及111年9月23日民事答辯(五)狀，認「兩造約定原告上班時間於週一至週五出勤，週六週日應休息，休息時間為中午和晚餐休息時間共1小時」乙節為自認，且與事實不符而主張撤銷，並聲請證人乙○○到庭釐清事實（見本院卷(一)第4165、425頁）等情，堪認被告確實僅主張「兩造約定原告上班時間於週一至週五出勤，週六週日應休息，休息時間為中午和晚餐休息時間共1小時」有自認錯誤，請求撤銷，是此項原列為不爭執事項，是否與事實不符，自應由法院本於全辯論意旨及調查證據結果，依自由心證判斷事實之真偽。至本件爭執事項二、(二)「被告未依法足額給付休息日、國定假日之加班工資予原告」乙節，被告並未主張撤銷，此部分仍屬事實認定問題（容後論述），本院自本於辯論主義為事實調查認定，附此敘明。

2.又原列為不爭執事項「兩造約定原告上班時間於週一至週五出勤，週六週日應休息，休息時間為中午和晚餐休息時間共1小時」，此部分核與兩造所簽立之勞動契約第4條工作時間約定不同（詳上開勞動契約），客觀上已有不符之情狀，被告復聲請證人釐清事實，經本院踐行詢問證人程序，依據證人乙○○於本院審理中具結證稱略以：其擔任被告技士，職務內容與原告相同，上班營業時間自早上10點至晚上9點，之後改為9點半上班至晚上9點，休息時間是中午及晚上吃飯各1小時，閒暇沒有客人時就會自己休息，尖峰時段可能是下午5點半開始，除表定休息時間外，仍有其它空暇休息時間，約5至10分鐘休息，上下班要打卡，被告有給薪資明細如原證3相同。我跟原告有聊過，知道我和他有統一的加班費，假日有上班一天是1,000元，平日都已經算在薪資裡面。公司業務、財物、人事等經營都是由甲○○負責。我有參加進修活動，是自願參加，不會影響薪水等語（見本院卷(一)第516至518頁），再佐證人乙○○證稱：其當日開庭

前，並無跟任何人討論開庭情事，亦無人拿原告或其勞動契約給證人看等語（見本院卷(一)第520頁），雖證人目前仍在被告服務，然其在作證前已具結並願承擔刑事偽證罪之責任風險，堪認其證詞具有可信度。再衡以坊間機車業（間販賣或維修等業務），並非具有高度、時間密集製造之行業，應以機車維修為主，倘未有客人送修機車，應非無法有休息時間之可能性，是證人乙○○上開證述：被告休息時間是中午及晚上吃飯各1小時，應屬合理且可能，堪認被告之休息時間為中午及晚上共計2小時。

3.至原告雖提出被告相關企業（即證達企業有限公司〈負責人：劉超雄〉）（即原證11、12）google網路刊登營業時間、被告於google網路刊登營業時間（原證15-1）、原告與其他訴外人間之line軟體通訊對話內容（原證15-1、15-2、16-1、17、18），均無法證明被告之休息時間，上開刊登營業時間均屬被告對外營業模式，至原告上班時間及加班時間，仍應以打卡紀錄為準（即被證15及勘驗筆錄上記載為準，蓋打卡紀錄上若有錯誤，業經本院111年11月3日當庭勘驗）。

三、原告請求加班費部分：

(一)按利息、紅利、租金、贍養費、退職金及其他一年或不及一年之定期給付債權，其各期給付請求權，因五年間不行使而消滅；時效完成後，債務人得拒絕給付，民法第126條、第144條第1項分別定有明文。上開「其他一年或不及一年之定期給付債權」，係指基於同一債權原因所生一切規則而反覆之定期給付而言，諸如年金、薪資之類（最高法院97年度台上字第2178號判決意旨參照）。本件原告請求104年4月1日起至109年9月30日止之加班費等，然被告既已提出時效抗辯，依前揭規定及說明，加班費（或折合工資）具有薪資債權之性質，且應係連同各期本薪逐月發放（見原證3薪資單），即應適用按月給付之定期債權消滅時效期間5年，查原告於109年8月12日向財團法人台中市勞僱關係協會申請

01 調解時，已提出請求加班費等（見本院卷(一)第39頁，依民法
02 第129條第2項第2款聲請調解與起訴同一效力），則逾越聲
03 請調解前5年，即104年8月12日（含當日）以前部分，被
04 告自可依民法第144條第1項規定拒絕給付。是以原告至多
05 僅得請求自104年8月13日起至109年9月止之加班費等。

06 (二)平日加班費：

- 07 1.勞工每日正常工作時間不得超過8小時，每2週工作總時數不
08 得超過84小時；雇主延長勞工工作時間者，延長時間在2小
09 時以內者，按平日每小時工資額加給1/3以上之標準，加給
10 延長工作時間之工資；再延長工作時間在2小時以內者，按
11 平日每小時工資額加給2/3以上；雇主經徵得勞工同意於例
12 假、休假及特別休假等日工作者，應加倍發給工資，105年
13 12月21日修正前之勞動基準法第30條第1項、第24條第1、2
14 款、第39條分別定有明文。又工資由勞雇雙方議定之，但不
15 得低於基本工資；前項基本工資，由中央主管機關擬定後報
16 請行政院核定之，亦為勞動基準法第21條第1、2項所明定。
17 而勞雇雙方於勞動契約成立之時，係基於平等之地位，勞工
18 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
19 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
20 表示同意而受僱，勞雇雙方於勞動契約成立時，即約定例
21 假、國定假日及延長工時之工資給付方式，且所約定工資又
22 未低於基本工資加計假日、延長工時工資之總額時，即不應
23 認為違反勞動基準法之規定，勞雇雙方自應受其拘束，勞方
24 事後不得任意翻異，更行請求例、休假日之加班工資。故關
25 於勞工應獲得之工資總額，原則上得依工作性質之不同，任
26 由勞、雇雙方予以議定，僅所議定之工資數額，不得低於勞
27 委會所核定之基本工資，此種工資協議方式，並不違背勞基
28 法保障勞工權益之意旨，且符合公平合理待遇結構，則雙方
29 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
30 約成立時之合意而主張更高之勞動條件。反之，若勞雇約定
31 之工資低於基本工資加計假日、延長工時工資之總額時，勞

工始得請求其差額（最高法院85年度台上字1973號判決意旨、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號研討結果、司法院第14期司法業務研究會司法院第一廳研究意見參照）。再勞動基準法第84條之1有關勞雇雙方對於工作時間、例假、休假、女性夜間工作有另行約定時，應報請當地主管機關核備之規定，係強制規定，如未經當地主管機關核備，該約定尚不得排除同法第30條、第32條、第36條、第37條及第49條規定之限制，除可發生公法上不利於雇主之效果外，如發生民事爭議，法院自應於具體個案，就工作時間等事項另行約定而未經核備者，本於落實保護勞工權益之立法目的，依上開第30條等規定予以調整，並依同法第24條、第39條規定計付工資；由於勞雇雙方有關工作時間等事項之另行約定可能甚為複雜，並兼含有利或不利於勞方之內涵，依民法第71條及勞基法第1條規定之整體意旨，實無從僅以勞雇雙方之另行約定未經核備為由，逕認該另行約定為無效（釋字第726號解釋文及解釋理由書參照）。質言之，若勞雇雙方未經報請當地主管機關核備，即對於工作時間、例假、休假、女性夜間工作另行約定，並約定薪資包含本薪、例休假工資及延時工資等在內為定額給付而不另支付加班費，僅就工作時間之約定不排除勞基法第30條、第32條、第36條、第37條及第49條規定之限制，而非逕認其約定違反強制規定而無效，仍應於具體個案審視約定內容就整體而言，是否不利於勞方而定，若勞雇雙方約定薪資之數額高於勞動基準法保障之最低基本工資，亦即高於法定基本薪資依勞動基準法第24條、第39條規定加計之延時、例休假工作之加倍工資總合時，既優於勞基法保障最低勞動條件，自無損害勞工之權益，應認其薪資之約定有效。反之，若勞雇雙方約定之薪資數額，低於法定基本工資及加計例休假及延時工資之總額時，勞工始得依勞動基準法第24條、第39條規定請求其差額，亦即僅該部分之約定失其效力，否則將勞雇雙方未依勞動基準法第84條之1規定經主管機關核備之另行約

01 定，一概解釋為無效，實際上將發生雇主改按勞動基準法法
02 定基本薪資支付本薪，再依基本薪資加計延時、例休假加班
03 費，反造成勞工領取之薪資數額降低之不利結果，自非前揭
04 大法官會議解釋文涵攝之意旨。

- 05 2.依勞動契約第4條第1項約定：「1.乙方每日工作時間如下：
- 06 1.週一至週五10：00上班，21：00下班，含用餐/休息時間
07 及2小時加班。2.週六及假日依公司業務需求配合上班，並
08 依規定給予加班費。…。」（見本院卷(一)第179頁），顯見
09 兩造就2小時之平日加班費是含在原本薪資內，週六及假日
10 則另給予加班費。而被告並非屬勞動基準法第84條之1所規
11 定之行業，亦無檢具勞動契約向主管機關核備之情，是就勞
12 動契約約定平日上開時間及含2小時加班費之薪資約定，是
13 否顯低於勞動基準法保障之最低基本工資；反之，若優於勞
14 基法保障最低勞動條件，無損害勞工之權益，自不得再以上
15 開約定有違勞動基準法第24條規定為由，更行請求延長工
16 資。
- 17 3.查，兩造約定之薪資於109年3月1日以前每月薪資為30,000
18 元，換算每日薪資為1,000元【計算式： $30,000 \div 30 = 1,000$ 】、時薪為125元【計算式： $30,000 \div 30 \div 8 = 125$ 】，自109
19 年3月1日起每月薪資為45,000元，換算每日薪資為1,500元
20 【計算式： $45,000 \div 30 = 1,500$ 】、時薪為188元【計算式： $45,000 \div 30 \div 8 = 188$ （元以下四捨五入，以下均同）】，均高
21 於原告任職期間各該年度之基本時薪（104、105年時薪均83
22 元、106年度時薪88元、107年度時薪92元、108年度時薪96
23 元、109年度時薪99元）。再依行政院勞工委員會核定之每
24 月基本工資，於104年7月1日起為20,008元、106年度為21,0
25 09元、107年度為22,000元、108年度為23,100元、109年度
26 為23,800元（見本院卷(一)第499至502頁被證5），以105年度
27 為例，勞工每日之基本薪資為667元【計算式： $20,008 \div 30 =$
28 666.93 】，基本時薪為83元【計算式： $667 \div 8 = 83.375$ 】，
29 依勞動基準法第24條計算延時工資，延長工作時間在2小時
30
31

01 以內之每小時工資為110元【計算式： $83 \times 1.33 = 110.39$ ）、
02 再延長工作時間在2小時以內之每小時工資為138元【計算
03 式： $83 \times 1.66 = 137.78$ 】；佐以打卡紀錄（即被證15），以1
04 05年8月為例，約有4日休息日、扣除4個星期六（星期六工
05 資另計，故應予扣除）後之平日工作日約有24日，因而平日
06 延長工作時間在2小時以內、及再延長工作時間在2小時以內
07 者各有48小時【計算式： $(26 - 4) \times 2 = 48$ 】，則延長工時
08 在2小時以內之加班費為5,280元【計算式： $110 \times 48 = 5,280$
09 0】，再延長工時在2小時以上之加班費為6,624元【計算
10 式： $138 \times 48 = 6,624$ 】，以上開計算方式，被告於105年8月
11 依勞動基準法規定應給付原告之基本工資依基本工資計算為
12 25,288元【 $20,008$ （基本工資） $+ 5,280$ （平日加班費2小時
13 以內加班費） $= 25,288$ 】，亦即倘原告所主張其於105年5月
14 間之工作時間換算，依勞動基準法之規定，被告於該月所應
15 給付原告之工資應不得低於25,288元，而被告就105年5月所
16 發給原告之薪資為實付金額為28,225元，仍高於行政院所定
17 基本工資及以基本工資為基準計算出之2小時內延時工資之
18 總和（註：其餘原告任職期間薪資計算方式，亦同上開）。
19 準此，被告前開薪資核算方法，除已將平日2小時內之延長
20 工作時間之工資核算在薪資總額外，且無違反勞動基準法之
21 相關規定甚明。是以原告主張被告給付之如附表5-3（第343
22 至374頁）、附件4（第413頁）、附件5（第555至556頁）平
23 日於2小時內加班費均有短少，即非有理由，所請於法無
24 據，應予駁回；至於超過2小時以上之加班費，並未在勞動
25 契約約定薪資範圍內，被告亦未給付此部分加班費，是原告
26 所請即屬有據，請求金額共計94,155元【計算式： $22,078 + 7$
27 $0,512 + 1,565$ 】（詳如本判決所附之附表一（超過2小時加班
28 時數欄位部分），應予准許；逾此範圍之請求，於法無據。
29 【註：1.因被告已依勞動基準法規定設置有打卡設備，就附
30 表一未顯現打卡時間紀錄部分，依舉證責任分配，應由原告
31 負舉證責任，以證明於期日當日有加班之事實，是本院在原

告迄今尚未舉證之情況下，自不准予請求之加班費；究其餘加班請求部分之打卡紀錄，均同此見解。2.補班日應按平日上班日計算工資，依據勞動部勞動3字第1060049558號函示，見本院卷(一)第619頁】。

(三)休息日及國定假日上班之工資：

1.按勞工每7日中應有2日之休息，其中1日為例假，1日為休息日；雇主使勞工於勞基動準法第36條所定休息日工作，工作時間在2小時以內者，其工資按平日每小時工資額另再加給1又3分之1以上；工作2小時後再繼續工作者，按平日每小時工資額另再加給1又3分之2以上，勞動基準法第36條第1項、第24條第2項分別定有明文。另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，勞動基準法第37條亦有明文。同法第36條所定之例假、休息日及第37條所定之休假，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，勞動基準法第39條亦有明文。至勞動基準法第39條規定勞工於休假日工作，工資應加倍發給。所稱「加倍發給」，係指假日當日工資照給外，再加發1日工資。

2.休息日上班工資：

兩造約定之薪資於109年3月1日以前每月薪資為30,000元，換算每日薪資為1,000元、時薪為125元，自109年3月1日起每月薪資為45,000元，換算每日薪資為1,500元、時薪為188元，如上所述，依前揭勞動基準法第24條第2項、第36條規定，於休息日工作，工作時間在2小時以內者，其工資按平日每小時工資額另再加給1又3分之1以上；工作2小時後再繼續工作者，按平日每小時工資額另再加給1又3分之2以上，依此方式計算，原告得請求休息日加班費共計481,273元【計算式：434,758+46,515=481,273】（詳如本判決後附之附表二所示）。再參以證人乙○○證述：我跟原告有統一的加班費，假日上班一天加1,000元（見本院卷(一)第518頁），並佐以薪資單（原證3）、打卡紀錄有加註「+1」等

字樣（被證15），堪認被告確實有休息日給付加班費予原告，共計234,000元（如本判決後附之附表四所示月份、金額），故扣除上開已給付金額後，被告尚應給休息日加班費共計247,273元【計算式：481,273-234,000=247,273】。

3.國定假日上班之工資：

兩造約定之薪資係採月薪制，故原本休息日（含國定假日）即已給付一日薪資，但原告確實於本判決所附之附表四所示之國定假日上班，依上揭法規規定，被告應仍再給付1日之薪資，共計23,000元（詳如本判決所附附表三），逾此範圍之請求，於法無據。

(四)綜上，原告得請求加班費等共計364,428元【計算式：94,155（平日2小時以上加班費）+247,273元（休息日加班費）+23,000元（國定假日加班費）=364,428元】，逾此範圍請求，於法無據，不應准許。

四、109年9月份工資部分：

兩造對於原告未領取109年度工資48,408元（已扣除勞健保）乙節，均不爭執（見本院卷(一)第408、615頁），並有原告提出之109年9月份薪資單在卷可佐（見本院卷(一)第411頁原證7），且尚未收到該筆薪資，是原告依據勞動基準法第22條規定，請求被告給付109年9月份工資48,408元，於法有據，應予准許。又被告既已交付上開薪資單予原告，衡情，當會將當月份薪資連同薪資單一併交給原告，原告於聲請調解時及、其與被告法定代理人於109年9月30日以LINE通訊通知被告終止契約時，及109年10月15日存證信函通知時（見本院卷(一)第39至41、109至111頁），均未提及被告遲延支付當月份薪資一事，顯見此部分未領訖實不可歸責予被告，自不應由其負遲延責任。

五、特休未休工資：

1.按關於員工向雇主請求特休未休工資，依最高法院103年度台上字第2540號判決等實務見解，向來以可歸責於雇主之事由作為員工向雇主請求之要件。復按勞動基準法第38條原規

01 定：「勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間
02 者，每年應依左列規定給予特別休假。(一)一年以上三年未滿
03 者七日。(二)三年以上五年未滿者十日。(三)五年以上十年未滿
04 者十四日。(四)十年以上者，每一年加給一日，加至三十日為
05 止」，於105年12月21日將原條文修正為：「勞工在同一雇
06 主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，應依下列規定給予
07 特別休假：(一)六個月以上一年未滿者，三日。(二)一年以上二
08 年未滿者，七日。(三)二年以上三年未滿者，十日。(四)三年以
09 上五年未滿者，每年十四日。(五)五年以上十年未滿者，每年
10 十五日。(六)十年以上者，每一年加給一日，加至三十日為
11 止」，並增加第(二)至(六)項為：「前項之特別休假期日，由勞
12 工排定之。但雇主基於企業經營上之急迫需求或勞工因個人
13 因素，得與他方協商調整」、「雇主應於勞工符合第一項所
14 定之特別休假條件時，告知勞工依前二項規定排定特別休
15 假」、「勞工之特別休假，因年度終結或契約終止而未休之
16 日數，雇主應發給工資」、「雇主應將勞工每年特別休假之
17 期日及未休之日數所發給之工資數額，記載於第23條所定之
18 勞工工資清冊，並每年定期將其內容以書面通知勞工」、「
19 勞工依本條主張權利時，雇主如認為其權利不存在，應負
20 舉證責任」(105年12月6日修正之本條規定，自106年1月1
21 日施行)。修正之勞動基準法第38條第4項固已規定勞工特
22 別休假未休之日數應由雇主發給工資，惟基於法律不溯及既
23 往原則，此修法之規定並不適用於修法前發生之事實。本件
24 原告請求之104年度至105年度間之特別休假，既然發生於00
25 0年0月0日修法前，自應以有可歸責於雇主之事由為請求之
26 前提要件，而本件原告未能舉證證明其未請特別休假係因可
27 歸責於被告之事由所致，則其向被告請求104年度至105年度
28 特休未休工資，為無理由。

29 3.另依原證7所示(見本院卷(一)第411頁)，就109年度部分，
30 原告已休畢8日，僅餘7日。再依據兩造採月薪制，計算特別
31 休假應以年度終結或是契約終止前一個月的正常工時所得之

工資（亦即月薪薪資 $\div 30 = 1$ 日工資，但不含當月份加班費、伙食費等費用），亦即106年度10日、107年度14日、108年度14日、109年度7日，則共得請求特休未休之費用共計59,000元【計算式： $(1,000 \text{ 元} \times 38 \text{ 日}) + (1,500 \text{ 元} \times 7 \text{ 日})$ 】，於法有據，應予准許。逾此範圍之請求，於法無據。

六、資遣費：

(一)勞退條例新制係自94年7月1日正式實施，勞工適用該條例之退休金制度者，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，不適用勞動基準法第17條之規定，勞退條例第12條第1項定有明文。又就業保險法所稱非自願離職，指被保險人因投保單位關廠、遷廠、休業、解散、破產宣告離職；或因勞基法第11條、第13條但書、第14條及第20條規定各款情事之一離職；勞動契約終止時，勞工如請求發給服務證明書，雇主或其代理人不得拒絕，亦分別為就業保險法第11條第3項及勞基法第19條所明定。又加班費乃雇主延長工作時而給付勞工之對價，屬勞工因工作獲得之報酬，並具經常性給與，性質為勞基法第2條第3款所稱工資（參照最高法院91年度台上字第913號判意旨），是原告於任職期間，若有加班事實，則該等加班費自應計入平均工資。

(二)兩造間之勞動契約，既業經原告於109年9月30日依勞動基準法第14條第1項第5、6款規定合法終止，其自得依上開法律規定，請求被告給付資遣費，自屬有據。原告之工作年資應為5年6月（即自104年4月1日起至109年9月30日止），依勞工退休金條例第12條規定，得請求之資遣費基數應為2.75【新制資遣基數計算公式： $0.5 \times [5 + 6/12] = 2.75$ 】。兩造間勞動契約於109年9月30日合法終止，揆諸上開規定，自應以109年9月30日解雇前6個月前6個月即109年4月起至10

9年9月30日（共計183日）所得之工資總額除以該期間之總日數，據以計算其平均工資；此段期間原告之薪資依序為57,250元、57,250元、56,080元、50,890元、50,060元、48,408元，再加上此段期間被告尚須給付之加班費（含平日2小時以上加班費1,105元、休息日加班費50,272元、國定假日加班費2,000元），共計370,210元，平均工資為60,690元【計算式：370,210÷183日×30日=60,690】，則原告得請求之資遣費應為166,898元【計算式：60,690×2.75=166,897.5】，逾此範圍之請求，不予准許。

七、補提撥勞工退休金差額部分：

(一)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」，勞工退休金條例第6條第1項、第14條第1項定有明文。又依同條例第31條第1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休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。該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24條第1項所定請領退休金規定之前，不得領取。是雇主未依該條例之規定，按月提繳或足額提繳勞工退休金者，將減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，自得依該條例第31條第1項規定請求損害賠償；於勞工尚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（最高法院101年度台上字第1602號判決意旨參照）。

(二)又勞工退休金條例第14條第1項、第2項、第15條及勞工退休金條例施行細則第15條第1項、第2項分別規定：於同一雇主或依第7條第2項、第14條第3項自願提繳者，1年內調整勞工退休金之提繳率，以2次為限。調整時，雇主應於當月底前，填具提繳率調整表通知勞保局，並自通知之次月1日起生效。勞工之工資如在當年2月至7月調整時，其雇

主或所屬單位應於當年8 月底前，將調整後之月提繳工資通知勞保局；如在當年8 月至次年1 月調整時，應於次年2 月底前通知勞保局，其調整均自通知之次月1 日起生效；依本條例第14條第1 項及第3 項規定提繳之退休金，由雇主按勞工每月工資總額，依月提繳工資分級表之標準，向勞保局申報；勞工每月工資如不固定者，以最近3 個月工資之平均為準。

(三)本件被告確實有未給足加班費等情形，如前所述，亦有未覈實提撥原告之退休金，此有勞動部勞工保險局109年9月22日保退二字第10960223820號函文在卷可佐（見本院卷(一)第427至431頁）。而原告每月薪資並非固定，是依上開規定被告依法應為原告提撥之勞退金應如附表五所示，總計被告應為原告提撥184,434元之勞工退休金，而被告於原告之勞退金專戶僅為原告提撥106,631 元，此有原告勞工退休金個人專戶資料在卷為憑（見本院卷(一)第85至92頁原證5），準此，被告覈實按月提繳或足額提繳勞工退休金，有損害原告勞工退休金專戶之本金及累積收益，使原告之財產受有損害，被告應依該條例第31條第1 項規定，將未提繳或未足額提繳之金額77,803元【計算式：184,434－106,631＝77,803】繳納至其退休金專戶，故原告請求將元至其勞工退休金專戶以回復原狀，核屬有據，應予准許；逾此範圍之請求，於法無據，應予駁回；被告於109年9月間，連同9月份勞工退休金（2,748元）共繳80,365元（詳見本院卷(一)第431頁勞動部勞工保險局勞工退休繳款單），足見被告扣除109年9月份勞工退休金後，已補繳其餘勞工退休金共計77,617元，故原告請求將186元【計算式：77,803元－77,617元＝186元】至其勞工退休金專戶以回復原狀，核屬有據，應予准許；逾此範圍之請求，於法無據，應予駁回。

八、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

01 人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他
02 相類之行為者，與催告有同一之效力。民法第229條第1項、
03 第2項定有明文。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債
04 權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利息較高
05 者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未經約定，
06 亦無法律可據者，週年利率為百分之5。民法第233條第1
07 項、第203條亦有明文。再按資遣費應於終止勞動契約後30
08 日內發給，勞工退休條例第12條第2項定有明定。本件原告
09 對被告之各月加班延長工資（含2小時以上加班、國定假日
10 上班加班費、休息日上班加班費）及資遣費均屬給付有確定
11 期限之債權，被告依法應於各月份發放工資時及終止勞動契
12 約後30日內發給發給。至特休未休工資，核屬無確定期限之
13 給付，而原告前已於110年8月31日於兩造進行勞資爭議調解
14 時請求被告給付特休未休工資，自應認已經原告催告而未為
15 給付，被告須負遲延責任；原告起訴請求被告給付上述金
16 額，而民事起訴狀繕本已於109年12月22日送達被告，此有
17 本院送達證書附卷足憑（見本院卷(一)第115頁），則原告請
18 求自翌日即109年12月23日起至清償日止按法定利率計算之
19 遲延利息，應予准許。

20 伍、綜上所述，原告依勞動契約及勞動基準法、勞工退休金條例
21 第12條、第31條第1項等前揭規定，請求被告：(一)應給付41
22 2,836元，其中364,428元部分應，均至清償日止，按百分年
23 息5計算之利息；(二)應給付59,000元及自109年12月23日起至
24 清償日止按年息百分之5計算之遲延利息；(三)應給付166,898
25 元及自109年10月30日起至清償日止按年息百分之5計算之遲
26 延利息；(四)請求被告補提繳勞工退休金186元至原告之勞工
27 退休專戶，洵屬有據，應予准許。逾上開部分之請求，為無
28 理由，應予駁回。

29 陸、法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決時，應依職權宣
30 告假執行。前項情形，法院應同時宣告雇主得供擔保或將請
31 求標的物提存而免為假執行。勞動事件法第44條第1項、第

2 項亦有明文。本件原告如主文第1、2 項所示勝訴部分，既屬就勞工之給付請求，所為被告之判決，依勞動事件法第44條第1 項、第2 項規定，應依職權宣告假執行，並同時宣告被告提供相當擔保金額後，得免為假執行。至於原告敗訴部分，其假執行之聲請失所依附，應併予駁回。

柒、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經審酌後認均無礙判決之結果，爰不予一一論述，附此敘明。

捌、訴訟費用之負擔：民事訴訟法第79條。

中 華 民 國 111 年 12 月 29 日
勞動法庭 法 官 吳昀儒

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 111 年 12 月 29 日
書記官 何惠文

附表一：平日加班費

附表二：休息日加班費

附表三：國定休假日之加班費

附表四：被告已給付加班費（依原證3彙整）

附表五：被告應提撥勞工退休金

附表六：平日、假日、國定假日加班費及遲延利息起算日