臺灣高等法院民事判決

109年度勞上易字第29號

上訴人即附
帶被上訴人　遠東鐵櫃鋼鐵廠股份有限公司
000000000000000000
000000000000000000
法定代理人　王蘇明霞
訴訟代理人　葉繼升律師
　　彭上華律師
被上訴人即
附帶上訴人　蘇敏弘

上列當事人間請求給付加班費等事件，上訴人對於中華民國108年12月24日臺灣臺北地方法院108年度勞訴字第54號第一審判決提起上訴，被上訴人提起一部附帶上訴，並為訴之追加、擴張，本院於109年12月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

原判決關於駁回附帶上訴人後開第三項、第四項之訴部分，及第三項部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

附帶被上訴人應再給付附帶上訴人新臺幣參萬柒仟捌佰捌拾伍元元及自民國一百零八年三月二十日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

附帶被上訴人應再提繳新臺幣肆佰陸拾貳元至附帶上訴人於勞動部勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。

附帶上訴人其餘附帶上訴駁回。

附帶被上訴人應再提繳新臺幣陸仟柒佰玖拾貳元至附帶上訴人於勞動部勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。

附帶被上訴人應再給付附帶上訴人新臺幣肆仟伍佰貳拾貳元及自民國一百零九年八月二十八日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

附帶上訴人其餘擴張、追加之訴駁回。

第一、二審（含擴張之訴）訴訟費用，關於上訴部分，由上訴人負擔；關於附帶上訴（含擴張之訴）部分，由附帶被上訴人負擔百分之九十九，餘由附帶上訴人負擔。追加之訴訴訟費用由附帶被上訴人負擔五分之二，餘由附帶上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序部分：

一、按「被上訴人於言詞辯論終結前，得為附帶上訴」，民事訴訟法第460條第1項前段定有明文。次按「訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但第二百五十五條第一項第二款至第六款情形，不在此限」、「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但有下列各款情形之一者，不在此限：……二、請求之基礎事實同一者。三、擴張或減縮應受判決事項之聲明者」，同法第446條第1項、第255條第1項第2、3款亦有明文。本件被上訴人於原審起訴請求上訴人給付如附件一審請求欄所示之延長工時加班費差額、資遣費差額、失業給付差額之損失及提繳勞工退休金差額至其勞工退休金個人專戶。原審為被上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，上訴人就其敗訴部分提起上訴後，被上訴人於言詞辯論終結前，就原審駁回其請求部分，提起一部附帶上訴，並追加請求國定假日加班費10,934元，及就提繳勞工退休金差額部分擴張為47,592元。核被上訴人為上開附帶上訴，及訴之追加、擴張，合於上述規定，先予敘明。

二、按民事訴訟採處分權主義，原告就同一訴訟標的法律關係下之不同請求項目間，在原應受判決事項聲明之範圍內，將請求金額予以流用，非法所不許。查被上訴人於原審請求附件一審請求欄所示之延長工時加班費差額602,833元、資遣費差額38,264元等，經原審判命被上訴人給付延長工時加班費差額492,820元、資遣費差額38,264元等。被上訴人提起附帶上訴，係就延長工時加班費差額敗訴110,013元（602,833－492,820）中之37,881元（530,701－492,820）聲明不

服，並流用其餘金額中之3,196元至資遣費差額，合計請求資遣費差額41,460元（38,264＋3,196）。核係於同一勞動契約之法律關係，就不同請求項目間為金額之流用，而未逾原應受判決事項聲明之範圍，非屬「將原訴變更或追加他訴」之情形，附此敘明。

乙、得心證之理由：

一、被上訴人起訴主張：伊自民國99年11月10日起，先後與遠東開發室內裝修股份有限公司(下稱遠東開發公司)、上訴人簽訂勞動契約，於新北市○○區○○○路0段000號水碓停車場任停車場管理員，工作內容包括收納月租管理費、調度車輛、處理客人申訴、身心障礙者停車優惠銷單、推行新北市政府政策發放婦幼停車證，及依新北市政府交通局規定每兩小時巡邏停車場等，上下班須按捺指紋作為打卡紀錄。遠東開發公司與上訴人名稱雖不同，實則內部主管人員完全相同，伊於107年11月9日遭上訴人資遣，然水碓停車場管理員之輪班制度，係採每3天輪替不同班別，即3天A段班、3天B段班及3天休假，9天為一排班循環，故常發生1週上班6天，而第6天上班日則屬休息日之加班；且就水碓停車場管理員之作業性質視之，縱給予休息用餐2小時，惟僅一人上班需獨守整棟停車場，致伊屢屢連續工作未停歇，而本件既未經工會或勞資會議同意，不適用變形工時，上訴人自應給付延長工時之加班費。詎上訴人未依法給付伊延長工時加班費，且未將加班費算入平均工資計付資遣費、投保勞保及提撥勞工退休金，總計上訴人短付延長工時之加班費602,833元、短付資遣費38,264元及短繳勞工退休金40,620元，並致伊受有失業給付差額69,210元之損害，伊申請勞資爭議調解惟不成立。爰依勞動基準法(下稱勞基法)第24條、勞工退休金條例(下稱勞退條例)第12條第1項、就業保險法(下稱就保法)第16條第1項、第38條、民法第184條第2項及勞工保險條例(下稱勞保條例)第72條第3項之規定，求為命上訴人給付710,307元及自起訴狀繕本送達翌日起加計法定遲延利息，並

提繳40,620元至被上訴人勞工退休金專戶之判決。

二、上訴人則以：伊經營水碓停車場，聘僱被上訴人及訴外人呂學能、鍾建宏3人擔任水碓停車場管理員，輪值早班（上午8時至下午8時）、晚班（下午8時至翌日上午8時），因水碓停車場已安裝電腦停車、自動繳費機等設備，每一班僅需1人值勤，故伊與全體管理員即上述3人商討並取得渠等同意，以每日早班1人、晚班1人、休假1人，各人輪值早班3天、晚班3天後，再連續休假3天。依此計算，每名管理員每月可休假10天，已優於一例一休制度實施後每人每月可休假天數；且伊水碓停車場僅就全體3名管理員，實施3天日班、3天夜班、3天休假之彈性工時制度，並未於其他事業場所實施，自無與伊其他事業場所召開勞資會議並作成決議之必要，是上開彈性工時制度已徵得全體管理員之同意，自無違反勞基法第30條、第30條之1等規定。兩造既已同意實施彈性工時，應不受勞基法第36條第1項規定之限制；且依兩造勞動契約約定，被上訴人在輪班12小時內得自由運用2小時休息時間，該休息用餐時間不應計入工作時間，則其縱有延長工時，亦應以2小時為限；此外，勞基法第36條於105年12月21日修正前，僅規定勞工每7日中至少應有1日休息作為例假，則因兩造合意實施變形工時制度輪值，致超過例假（每7日中有1日）部分之休假時數，亦應分配予其他工作日之加班時數中扣除，是以伊按被上訴人實際工作時間（即扣除每班休息用餐時間2小時)，扣除勞基法第30條規定(104年6月3日修正公布前每2週84小時、修正公布後每週40小時)之工作上限後，以剩餘時數計給加班費，並無短付平日加班費；另關於國定假日加班費部分，伊已於被上訴人薪資之「定額加班費」項目給付完畢，其中於本院追加自102年12月起至104年4月21日前共9日國定假日加班費部分，更已罹於消滅時效，且兩造勞動契約存續期間，勞基法已數次修正，被上訴人未考量兩造彈性工時之約定暨勞基法修正規定，僅以105年12月21日修正公布之勞基法規定計算假日加班費，顯非有

據；況被上訴人任職期間底薪歷經數次調整，其逕以105年1月起之月薪22,888元計算全部加班費，亦顯然有誤。又伊係以加計加班費後之月薪每月25,939元作為被上訴人之平均工資，並依其任職年資（包含其前所受雇伊關係企業遠東開發公司之年資）計算其資遣費為103,756元，亦無短付資遣費之情。伊歷次為被上訴人提繳勞工退休金所適用之工資分級，除103年2月至103年7月期間應以21,900元級距而誤以21,000元提繳，6個月期間計短繳324元；105年1月應適用級距24,000元而誤依22,800元提繳，致短繳72元外，其餘各期均符合勞工退休金月提繳工資分級表，是被上訴人逾上開差額之退休金提繳請求，應屬無據。末者，被上訴人於107年每月底薪為22,888元，應適用勞保工資級距為24,000元，而伊早自105年2月1日起即將被上訴人勞保投保工資調整為24,000元，是伊為被上訴人投保勞工保險之投保工資並未短少，其請求給付失業給付差額69,210元，亦無所據等語，資為抗辯。

三、原審命上訴人給付596,154元，及自108年3月20日起加計法定遲延利息，並提繳40,158元至被上訴人於勞動部勞工保險局之勞工退休金個人專戶。駁回被上訴人其餘之請求。上訴人提起上訴，聲明：

㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。

㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

被上訴人答辯聲明：上訴駁回。並為附帶上訴、擴張、追加，聲明：

㈠附帶上訴聲明：

1.原判決關於駁回附帶上訴人後開第二項、第三項之訴部分廢棄。

2.附帶被上訴人應再給付附帶上訴人41,077元（637,231－596,154，書狀誤載為52,011元），及自108年3月20日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

3.附帶被上訴人應再提繳462元至附帶上訴人於勞動部勞工保險局設立之勞退金個人專戶。

㈡擴張聲明:附帶被上訴人應提繳6,972元至附帶上訴人於勞動部勞工保險局設立之勞退金個人專戶。

㈢追加聲明：附帶被上訴人應再給付附帶上訴人10,934元，及自109年8月28日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

上訴人答辯聲明：附帶上訴、追加及擴張之訴均駁回。

四、兩造間不爭執事項（本院卷第504至505頁）：

㈠被上訴人自99年11月10日起任職於上訴人公司，在淡水水碓停車場擔任停車場管理員，工作內容為：收納月租管理費、客人申訴意見處理、身心障礙者停車優惠銷單、發放新北市政府政策規定之婦幼停車證，以及新北市政府交通局規定之每2小時需要巡邏停車場等，於107年11月9日遭上訴人資遣，上訴人已給付資遣費103,756元。

㈡自102年8月，上訴人水碓停車場管理員之輪班制度為「每3天」輪替不同班別上班，是以3天A段班（8時至20時）、3天B段班（20時至翌日8時）及3天休假即9天為一個排班的循環（參原證1勞動契約第5點）。水碓停車場就此並無召開勞資會議，亦未有工會組織。

㈢被上訴人102年11月至107年11月之薪資明細如被證3、4所示，勞工保險投保資料如被證10所示。

㈣被上訴人於107年12月7日至新北市政府勞工局申請勞資爭議調解，歷經107年12月24日、108年1月7日等兩次調解程序，調解結果不成立(參原證4)。

五、本件經兩造依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定，於109年12月9日準備程序整理並協議爭點（本院卷第505頁）。茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

㈠被上訴人請求平日及休息日加班費差額530,701元部分：

1.按勞工延長工作時間、休假及例假日照常工作之加給，雇主應依勞基法第24條規定標準發給延長工作時間之工資及依同

法第39條規定加倍發給工資，屬強制規定，除非有法律明文規定，如勞基法第84條之1規定之情形，並經中央主管機關核定公告之勞工外，勞雇雙方均應遵守，勞雇雙方所簽訂之薪資給與辦法違反上開規定，自屬無效。上訴人為適用勞基法之行業，且非屬勞基法第84條之1第1項各款所定之特殊工作者，為兩造所不爭執，揆諸上開說明，自應認被上訴人工作時間即勞基法第30條第1項所定，每日不得超過8小時。每2週不得超過84小時（同條104年6月3日修正公布後，每週不得超過40小時），勞工於此以外之工作時間，均屬勞基法上開規定所謂之延長工作時間，應依勞基法第24條所定標準，加給延長工作時間之工資。

2. 次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2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之1以上。二再延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之2以上。雇主使勞工於第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；第36條所定之例假、休息日，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，勞基法第24條第1項第1至2款、第2項、第39條亦有明定。再105年12月21日總統令公布修正前之勞基法第39條規定：第三十六條所定之例假、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。另行院勞工委員會（下稱勞委會）（86）台勞動二字第028692號函釋：「依勞動基準法第39條規定徵得勞工同意後得於該假日工作，亦可經勞資雙方協商同意後與其他工作日對調，應放假之日與其他工作日對調後，原放假日即為應工作之日，勞工於該工作日工作，應無加倍發給工資問題」。勞委會（87）台勞動二字第

005056號亦函釋：「依勞基法第37條暨同法施行細則第23條所定之應放假之日，雖均應休假，惟該休假日得經勞資雙方協商同意與其他工作日對調。調移後之原休假日已成為工作日，勞工於該日出勤工作，不生加倍發給工資問題」。

3. 查被上訴人任職期間每月支領薪資情形，有薪資表在卷可資核對（原審卷第157頁至第161頁），且於受僱102年12月至107年11月間輪值工作日，亦有水碓停車場管理室輪值表在卷可稽（原審卷第273頁至第291頁、第351頁至第359頁、第401頁至第460頁）。又輪值A段班（8時至20時）及B段班（20時至翌日8時）期間，工作時間各12小時，而各有延長工時4小時之事實，上訴人對於被上訴人於上開期間共計有22日於休息日工作一節，亦不爭執（本院卷第318頁）。則扣除上訴人上開期間按月已發給加班費後，被上訴人請求附表一所示延長工時加班費差額共計530,701元，為有理由，逾此部分之請求，為無理由。

4. 上訴人雖辯稱兩造已依勞基法第30條第2項有變形工時之約定，且已徵得全體管理員同意，不以召開勞資會議並做成決議為必要等情，為被上訴人所否認。按前項正常工作時間，雇主經工會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議同意後，得將其2週內2日之正常工作時數，分配於其他工作日。其分配於其他工作日之時數，每日不得超過2小時。但每週工作總時數不得超過48小時，勞基法第30條第2項固有明文。另依勞資會議實施辦法第2條第2項規定，事業單位勞工人數在三人以下者，勞雇雙方為勞資會議當然代表，不受第三條、第五條至第十一條及第十九條規定之限制。核此係就勞方代表選舉、開會決議權數等規定之排除適用，即被上訴人等勞工為勞資會議當然代表，非謂已排除勞基法第30條第2項以經勞資會議同意為要件之適用。則上訴人就勞資雙方並無召開勞資會議乙節，既無爭執（原審卷第296頁），而該變形工時制度又涉及被上訴人工資、工時等勞動條件，自應取得被上訴人同意，上訴人既不能證明業經勞資決議或被

上訴人同意實施變形工時，上訴人執此抗辯，即無所據。

5. 上訴人另辯稱依兩造所簽訂勞動契約第5條約定，被上訴人輪值上班時間，係包括2小時休息用餐時間在內，該休息用餐時間不應計入被上訴人工作時間內等情，為被上訴人所否認。查上訴人聲請訊問之證人即公司協理甲○○固到場證稱：被上訴人上班有二小時休息時間，得回家休息云云；惟其亦證稱外出需貼條子聯絡得到人等語（本院卷第351-353頁）。證人即被上訴人之同事呂學能並證稱：與被上訴人洽談勞動契約內容，沒有說休息時間，吃飯都是自己處理，有時候到隔壁吃，有時候叫便當。沒有休息，休息別人會找不到人，都要有人在現場等語（原審卷第238、239頁）。顯示上訴人所稱之2小時休息時間，被上訴人仍處於需隨時為上訴人服勞務之狀態。再依被上訴人執有勞動契約，其上並無休息時間之記載，有該勞動契約在卷可稽（原審卷第187頁）。證人即上訴人員工黃信茂亦證稱：之前沒有與被上訴人等勞工口頭約定休息時間，也沒有強制管理，大約105年底政府規定要簽勞動契約時，我有拿合約給他們看，跟他們說明工作時間是8小時，2小時是加班費，2小時是休息，我只有要繳回公司留底才有寫休息時數，交給被上訴人那份我沒有寫等語（原審卷第241、242頁）。顯示被上訴人所執合約確無休息時間約款之記載。又被上訴人擔任停車場管理員，於輪班時間為單人輪值，依其擔任收納月租管理費、客人申訴意見處理、身心障礙者停車優惠銷單、發放新北市政府政策規定之婦幼停車證、需要巡邏停車場等工作內容性質，於輪值期間內確有在場隨時招呼洽詢民眾、處理臨時狀況之不定時勤務需要，僅能趁空檔時間進食，若遇有緊急狀況必須排除，自須中斷用餐或休息時間，顯然並無完整時段足資原告休息，須隨時保持待命之狀態，維持與其他上班期間相當的注意程度，與勞工得以自由安排、運用的休息時間究屬有別。上訴人並因未給予勞工延長工時工資及足額休息時間，經新北市政府勞工局於108年1月25日進行勞動檢查

時，認為涉嫌違反勞基法乙節，亦有該局陳情案件回覆表在卷可佐（原審卷第39頁）。是上訴人抗辯被上訴人主張之工作時間，應扣除2小時之休息時間云云，並無可採。

㈡被上訴人於本院追加請求國定假日加班費10,934部分：

1.按紀念日、勞動節日及其他由中央主管機關規定應放假之日，均應休假；勞基法第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；修正前勞基法第37條、第39條定有明文。次按「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」，民法第126條定有明文。

2.被上訴人於109年4月22日提出民事附帶上訴暨擴張聲明狀，追加請求102年12月起至106年1月份之國定假日出勤加班費，性質上均屬於不及一年之定期給付債權，應適用5年時效之規定。上訴人抗辯被上訴人就104年4月21日以前國定假日出勤工資已罹於5年時效而拒絕給付，應屬可採。至被上訴人主張於104年5月1日、10月10日、105年1月1日、6月9日、9月15日、106年1月1日之國定假日出勤部分，上訴人對於未給付此部分加班費一節並不爭執（本院卷第270頁），是被上訴人請求上開日數之國定假日出勤之加班費合計4,522元部分〔（22,059/30）x2＋（22,888/30）x4＝4,522〕，為有理由，逾此部分之請求，為無理由。

㈢被上訴人請求因前開短付加班費致短計資遣費41,460部分：

1.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，勞退條例第12條第1項定有明文。

2.查被上訴人自99年11月10日到職，至107年11月9日經被告資

遣為其最後工作日，工作年資8年（包括之前於遠東開發公司之年資），又被上訴人離職前6個月之薪資，加計上開延長工時工資，如附表二所示，上訴人對於延長工時工資應列入平均工資計算一節，並不爭執（本院卷第123頁），是以被上訴人工作年資8年計算，扣除上訴人前於107年12月7日給付資遣費103,756元（原審卷第165頁匯款憑證），被上訴人於請求資遣費差額38,268元如附表二所示，為有理由，逾此部分之請求，為無理由。

㈣被上訴人請求因前開短付加班費導致短計勞工失業給付金額65,070元部分：

1.按失業給付按申請人離職辦理本保險退保之當月起前6個月平均月投保薪資60%按月發給，最長發給6個月。但申請人離職辦理本保險退保時已年滿45歲者，最長發給9個月，就業保險法第16條第1項定有明文。次按，投保單位違反本法規定，將投保薪資金額以多報少或以少報多者，自事實發生之日起，按其短報或多報之保險費金額，處4倍罰鍰，其溢領之給付金額，經保險人通知限期返還，屆期未返還者，依法移送強制執行，並追繳其溢領之給付金額。勞工因此所受損失，應由投保單位賠償之；本保險保險效力之開始及停止、月投保薪資、投保薪資調整、保險費負擔、保險費繳納、保險費寬限期與滯納金之徵收及處理、基金之運用與管理，除本法另有規定外，準用勞工保險條例及其相關規定辦理，就保法第38條第3項、第40條分別定有明文。又勞退條例第14條第1項規定，月投保薪資，係指由投保單位按被保險人之月薪資總額，依投保薪資分級表之規定，向保險人申報之薪資。

2.承前所述，被上訴人於107年5月至10月薪資分別為34,900元（22,888＋12,012）、38,207元、33,756元、37,125元、35,409元、36,553元，是上訴人應為被上訴人提繳工資級距107年7月應為34,800元（依勞工保險投保薪資分級表第11級）、107年5月、同年6月及同年8月至10月則為36,300元

（同分級表第12級），則兩造終止契約前6個月之平均月提繳工資應為36,050元〔計算式：（34,800+36,300×5）÷6＝36,050〕，再依平均月投保薪資36,050元之60%計算失業給付21,630元，即為被上訴人依就保法第16條第1項原應得領取之每月失業給付。而被上訴人已逾45歲，扣除勞動部勞工保險局已核定失業給付129,600元，則依就保法第38條第3項之規定，應得請求上訴人賠償9個月失業給付差額65,070元〔計算式：（21,630×9）－129,600＝65,070〕。

㈤被上訴人請求因為前開短付之加班費，導致需補提勞工退休金47,592部分：

1.按雇主應為適用勞工退休金條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞保局設立之勞工退休金個人專戶。僱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6。每月工資，由中央主管機關擬訂月提繳工資分級表，報請行政院核定之。僱主未依本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，勞工得向僱主請求損害賠償，勞退條例第6條第1項、第14條第1項、第5項、第31條第1項分別有明文。是雇主未依規定為勞工提繳退休金至該個人退休金專戶，而造成勞工個人退休金專戶內之本金及累積收益短少，致使勞工受有損害，勞工自可請求雇主將應提繳而未提繳金額提繳至其勞工退休金專戶以填補其損害。

2.查被上訴人在職期間中，自102年12月起至107年10月止其每月工資應如附表三「每月實際應得薪資」欄所示，則上訴人應按月依勞工退休金條例第14條第1項、第5項及勞工退休金月提繳工資分級表規定，以該工資6%為被上訴人提繳勞工退休金如附表三「應提撥金額」欄所示勞工退休金。然上訴人僅為被上訴人所提繳金額如同表「實際提撥金額」欄所示，為兩造所不爭執，並有勞工保險投保資料為佐（原審卷第177頁），是被上訴人因此所受損害如附表三「差額」欄所示，共計47,412元（包括原請求之40,620元及本院擴張請求之6,792元），被上訴人依勞退條例第31條第1項之規定，請

求上訴人如數提繳至被上訴人之勞工退休金個人專戶，為有理由，逾此部分之請求，為無理由。

㈥末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者，與催告有同一之效力，民法第229條第1項、第2項定有明文。又遲延之債務，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。但約定利率較高者，仍從其約定利率。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233條第1項、第203條亦有明文。查本件起訴狀繕本係於108年3月19日送達上訴人（原審卷第99頁），民事附帶上訴暨擴張聲明狀於109年4月22日送達上訴人（本院卷第127頁）。則被上訴人請求就延長工時加班費、資遣費及失業給付差額，合計634,039元自108年3月20日起，國定假日加班費4,522元自109年8月28日起，均至清償日止，加計按年息5%計算之法定遲延利息，核無不合，應予准許。

六、綜上所述，被上訴人依勞基法第24條第1項、第39條、勞退條例第12條第1項、就保法第38條第3項之規定，請求上訴人給付延長工時加班費差額、資遣費差額、失業給付差額，共計634,039元，及自108年3月20日起至清償日止，按年息5%計算之利息，及應提繳6%短少勞工退休金40,620元至其勞工退休金個人專戶部分，為有理由，應予准許。從而原審就上開應准許部分，判命上訴人應給付被上訴人596,154元本息，及依兩造聲請為准、免假執行之諭知，並提撥勞退金差額40,158元部分，核無不當，上訴人之上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又被上訴人提起附帶上訴，請求上訴人應再給付41,077元本息（637,231－596,154）及提撥勞退金差額462元（40,620－40,158），於37,885元本息（634,039－596,154）及提撥勞

退金差額462元範圍內為有理由，應予准許，自應由本院將原判決此部分廢棄改判如主文第三項、第四項所示，至逾此部分所為請求即3,192元本息（41,077－37,885）部分，則無理由，不應准許，此部分之附帶上訴應予駁回。被上訴人於本院擴張請求提撥勞退金差額6,972元，及追加請求國定假日加班費10,934元，並自109年8月28日起至清償日止，按年息5%計算之利息部分，於再提撥勞退金差額6,792元，及國定假日加班費4,522元本息部分，為有理由，應予准許，逾此部分所為請求，則無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，附帶上訴、擴張、追加之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第450條、第78條、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　9　　日

勞動法庭

審判長法　官　李慈惠

法　官　謝永昌

法　官　陳婷玉

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　17　　日

書記官　黃麗玲

附件（單位新臺幣）：

被上訴人	項目	一審請求	一審判決	二審請求	本院認定
請求給付	延長工時加班費差額	602,833元	492,820元	530,701元（即上訴37,881元）	530,701元（即上訴37,881元有理由）
	資遣費差額	38,264元	38,264元	41,460元（即由前項流用3,196元）	38,268元
	失業給付差額	69,210元	65,070元	65,070元	65,070元
	總計	710,307元	596,154元	637,231元	634,039元
本院追加	國定假日加班費			10,934元	4,522元
提繳	退休金差額	40,620元	40,158元	47,592元（即上訴金額:462元擴張金額:6,972元）	47,412元（即上訴462元、擴張6,792元有理由）