

臺灣高等法院民事判決

111年度勞上字第112號

上訴人 王慧娟

訴訟代理人 陳建州律師

吳胤如律師

被上訴人 日久阿囉哈有限公司

法定代理人 王自強

訴訟代理人 陳明欽律師

黃亦揚律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，上訴人對於中華民國111年7月28日臺灣新北地方法院110年度勞訴字第236號第一審判決提起上訴，本院於112年3月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決關於駁回上訴人後開第二至六項之訴部分，及該部分訴訟費用負擔之裁判均廢棄。

二、確認上訴人與被上訴人間僱傭關係存在。

三、被上訴人應給付上訴人新臺幣貳萬壹仟零陸拾柒元，及自民國一一一年三月六日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

四、被上訴人應自民國一一一年三月一日起至上訴人復職之前一日止，按月於次月五日給付上訴人新臺幣肆萬柒仟元，及自各期應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

五、被上訴人應再提繳新臺幣壹仟伍佰肆拾陸元至上訴人設於勞工保險局之勞工退休金個人專戶。

六、被上訴人應自民國一一〇年十月一日起至上訴人復職之前一日止，按月提繳新臺幣貳仟捌佰玖拾貳元至上訴人設於勞工保險局之勞工退休金專戶。

七、其餘上訴駁回。

八、第一審訴訟費用關於廢棄部分，由被上訴人負擔。第二審訴訟

費用（除減縮部分外），由被上訴人負擔百分之九十八，餘由上訴人負擔。

九本判決第三項所命給付得假執行。但被上訴人如以新臺幣貳萬壹仟零陸拾柒元為上訴人預供擔保，得免為假執行。

十本判決第四項所命給付，於給付期日屆至部分，各得假執行。

但被上訴人如按月以新臺幣肆萬柒仟元為上訴人預供保，得免為假執行。

十一本判決第五項所命給付得假執行。但被上訴人如以新臺幣壹仟伍佰肆拾陸元為上訴人預供擔保，得免為假執行。

十二本判決第六項所命給付，於給付期日屆至部分，各得假執行。

但被上訴人如按月以新臺幣貳仟捌佰玖拾貳元為上訴人預供保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限；不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款、第256條定有明文。查上訴人在原審聲明請求：「一、確認上訴人與被上訴人間僱傭關係存在；二、被上訴人應給付上訴人新臺幣（下同）3萬481元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；三、被上訴人應自民國（下同）110年8月17日起至上訴人復職之前1日止，按月於每月5日前給付上訴人5萬3776元，及自各期應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。四、被上訴人應提繳10萬3695元至上訴人設於勞工保險局之勞工退休金個人專戶。五、被上訴人應自110年8月17日起至上訴人復職之前1日止，按月提繳3324元至上訴人設於勞工保險局之勞工退休金個人專戶」（見原審卷第465-466、515-516頁），原審判決上訴人一部勝訴，一部敗訴，即判命被上訴人應提繳9萬1273元至上訴人設於勞工保險局之勞工退休金

專戶，並駁回上訴人其餘請求，上訴人就其敗訴部分，提起一部上訴，上訴聲明原為：「一、原判決關於駁回上訴人後開第二至六項之訴部分廢棄；二、確認上訴人與被上訴人間僱傭關係存在；三、被上訴人應給付上訴人7300元（即110年8月1日至110年9月14日工資），及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；四、被上訴人應自110年9月15日起至上訴人復職之前1日止，按月於每月5日給付上訴人5萬3776元，及自各期應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；五、被上訴人應再提繳1萬2422元至上訴人設於勞工保險局之勞工退休金個人專戶；六、被上訴人應自110年9月15日起至上訴人復職之前1日止，按月提繳3324元至上訴人設於勞工保險局之勞工退休金個人專戶」（見本院卷第27-28頁），嗣於本院審理中，就上開聲明第三項更正請求金額為4萬7522元（即110年8月1日至110年10月1日工資）；就上開聲明第四項更正為按月於次月5日給付工資；就上開聲明第五項減縮請求再提繳金額為1萬1618元；就上開聲明第六項更正為自110年10月1日起按月提繳繳勞工退休金（見本院卷第77-78頁），復就上開聲明第五項減縮請求再提繳金額為1萬1474元（見本院卷第139-140頁）。經核關於上開聲明第五項部分，屬減縮應受判決事項之聲明，應予准許；關於上開聲明第三、四、六項部分，屬更正法律上陳述，非為訴之變更或追加，先予敘明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊自106年4月18日起受僱於被上訴人，擔任位於新北市○○區○○路000○○00號「日久阿囉哈漢堡早餐店」（下稱日久阿囉哈早餐店）之店長，約定每月工資為5萬1776元【含底薪2萬5000元、獎金2萬元、全勤獎金1500元、每月假日加班4日之加班費（下稱假日加班費）5276元】，並於次月5日給付，自109年1月1日起，因獎金調整為2萬2000元，每月工資為5萬3776元。惟被上訴人負責人王自強於110年8月17日上午7時許，前往上開早餐店用餐，用畢

01 後即在人來人往之店內開始數落伊，甚至破口大罵，以不堪
02 入耳之言詞，當著所有消費者及員工面前侮辱恐嚇伊，逼迫
03 伊自願離職，因伊不同意自願離職，王自強竟趁伊準備製作
04 消費者訂購早餐之際，動手推撞伊並掐伊脖子，最後並將伊
05 趕出早餐店，於未告知解僱事由之情形下，片面終止兩造間
06 勞動契約。伊於同年9月1日向新北市政府勞工局申請勞資爭
07 議調解，被上訴人竟於同年9月15日勞資爭議調解期間，以
08 伊找人代打卡違反工作規則且情節重大為由，依勞動基準法
09 （下稱勞基法）第12條第1項第4款規定終止兩造間勞動契
10 約，而違反勞資爭議處理法第8條有關勞資爭議調解期間不
11 得終止勞動契約之規定，自不生終止效力。又被上訴人於11
12 0年8月5日即知悉伊有找人代打卡之事實，遲於同年9月15日
13 始終止兩造間勞動契約，已逾30日除斥期間，況依被上訴人
14 提出之工作規則，違反親自打卡規定之懲處僅為不得請領全
15 勤獎金，被上訴人解僱伊並不合法，另被上訴人自106年4月
16 起，有短少提繳伊勞工退休金之情形，爰依兩造間之勞動契
17 約、民法第487條本文、勞基法第22條第2項及勞工退休金條
18 例第31條第1項規定，求為判命：(一)確認上訴人與被上訴人
19 間僱傭關係存在；(二)被上訴人應給付伊3萬481元（即110年8
20 月1日至110年8月17日之工資）本息；(三)被上訴人應自110年
21 8月17日起至伊復職之前1日止，按月於每月5日前給付伊5萬
22 3776元各本息；(四)被上訴人應提繳10萬3695元（即106年4月
23 18日至110年8月16日短少提繳之勞工退休金）至伊設於勞工
24 保險局之勞工退休金個人專戶；(五)被上訴人應自110年8月17
25 日起至伊復職之前1日止，按月提繳3324元至伊設於勞工保
26 險局之勞工退休金個人專戶等語。原審判決上訴人一部勝
27 訴，一部敗訴，即判命被上訴人應提繳9萬1273元至上訴人
28 設於勞工保險局之勞工退休金專戶，並駁回上訴人其餘請
29 求。上訴人就其敗訴部分聲明不服，提起一部上訴，嗣於第
30 二審減縮及更正上訴聲明（見本院卷第77-78、139-140
31 頁）。上訴聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開第(二)至(六)項

01 之訴部分廢棄；(二)確認上訴人與被上訴人間僱傭關係存在；
02 (三)被上訴人應給付上訴人4萬7552元（即110年8月1日至110
03 年9月30日工資5萬3776元×2—被上訴人主張抵銷之借款6萬
04 元），及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利
05 率5%計算之利息；(四)被上訴人應自110年10月1日起至上訴人
06 復職之前1日止，按月於次月5日給付上訴人5萬3776元，及
07 自各期應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之
08 利息；(五)被上訴人應再提繳1萬1474元（即請求106年4月18
09 日至110年9月30日短少提繳10萬2747元—原審判命被上訴人
10 提繳金額9萬1273元）至上訴人設於勞工保險局之勞工退休
11 金個人專戶；(六)被上訴人應自110年10月1日起至上訴人復職
12 之前1日止，按月提繳3324元至上訴人設於勞工保險局之勞
13 工退休金個人專戶。

14 二、被上訴人則以：上訴人為能領取全勤獎金及延長工時加班
15 費，長期要求他人代其刷卡簽到上班、下班，違反工作規則
16 第10點規定，經訴外人即伊經理蘇佐於110年8月16日清查
17 後，伊始發現上訴人找人代打卡次數驚人，認定上訴人違反
18 工作規則情節重大，遂由負責人王自強於同年8月17日口頭
19 向上訴人告知此事，並依勞基法第12條第1項第4款規定終止
20 兩造間勞動契約。縱認伊未於110年8月17日合法終止兩造間
21 勞動契約，伊亦於110年9月15日進行勞資爭議調解時，依勞
22 基法第12條第1項第4款規定向上訴人終止兩造間勞動契約。
23 又延長工時加班費及全勤獎金，須上訴人有實際加班及該月
24 出席狀況符合全勤規定時，始會發放，並非上訴人每月必然
25 可取得之報酬，非屬經常性給付，上訴人自109年1月起每月
26 工資應為4萬7000元（即底薪2萬5000元及獎金2萬2000
27 元），伊雖有短少提繳上訴人勞工退休金，然依照勞工退休
28 金月提繳分級表，伊每月應提繳金額為2892元，短少之提繳
29 金額僅為7萬9168元。另除伊對上訴人之借款債權6萬元外，
30 上訴人找其他員工代其打卡，不符合請領全勤獎金之規定，
31 上訴人自106年4月18日任職時起至110年6月30日止，每月溢

01 領1500元全勤獎金，每年年末溢領8000元全勤獎金，共計溢
02 領全勤獎金10萬8500元，且上訴人無實際於下午1時30分後
03 加班之情形，卻因找其他員工代為打卡，自106年7月15日起
04 至110年6月14日止溢領延長工時加班費共計14萬2071元，伊
05 亦得依民法第179條規定，請求上訴人返還上開溢領之全勤
06 獎金及延長工時加班費合計25萬571元，並與上訴人請求之
07 已到期工資抵銷等語，資為抗辯。答辯聲明：上訴駁回。

08 三、兩造不爭執事項（見本院卷第92-93頁）：

09 (一)上訴人自106年4月18日起受僱於被上訴人，擔任日久阿囉哈
10 早餐店店長，兩造約定每月正常上班日數外，另有假日加班
11 4日。

12 (二)上訴人每月工資原為底薪2萬5000元、獎金2萬元、全勤獎金
13 1500元，自109年1月1日起調整為底薪2萬5000元、獎金2萬2
14 000元、全勤獎金1500元，另任職期間每月有4日假日加班費
15 共5276元，有薪資單影本在卷可稽（見原審卷第43-45、387
16 -339、495頁）。

17 (三)上訴人最後上班日為110年8月17日。

18 (四)上訴人於108年間向被上訴人借款6萬元，迄今仍未返還，有
19 現金支出傳票影本在卷可稽（見原審卷第231頁）。

20 (五)如被上訴人抗辯上訴人溢領全勤獎金有理由，溢領全勤獎金
21 （包含每月及年度）金額為10萬8500元。

22 (六)如被上訴人抗辯上訴人溢領延長工時加班費有理由，溢領延
23 長工時加班費金額至少為11萬6265元。

24 四、上訴人主張其自106年4月18日起受僱於被上訴人，被上訴人
25 未合法終止兩造間勞動契約，且有短少提繳勞工退休金等
26 情，為被上訴人所否認，並以前詞置辯。經查：

27 (一)被上訴人未合法終止兩造間勞動契約，兩造間僱傭關係仍存
28 在：

29 1.按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益
30 者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。
31 所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明

01 確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且
02 此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法
03 院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認
04 判決之法律上利益（最高法院52年台上字第1237號、52年台
05 上字第1240號判決先例參照）。上訴人主張被上訴人解僱不
06 合法，兩造間僱傭關係存在等情，為被上訴人所否認，則兩
07 造間僱傭關係之存否即屬不明確，上訴人主觀上認其在私法
08 上之地位有受侵害之危險，而該不安之狀態，得以本判決除
09 去之，上訴人自有受確認判決之法律上利益，則其提起本件
10 確認之訴，即無不合。

11 2.按勞工違反勞動契約或工作規則，情節重大者，雇主得不經
12 預告終止契約，勞基法第12條第1項第4款定有明文。又勞基
13 法第11、12條分別規定雇主之法定終止勞動契約事由，為使
14 勞工適當知悉其所可能面臨之法律關係變動，雇主基於誠信
15 原則，應有告知勞工其終止事由之義務，否則即難認終止勞
16 動契約為合法（最高法院95年度台上字第2720號、109年度
17 台上字第1518號判決意旨參照）。

18 3.被上訴人辯稱：伊負責人王自強已於110年8月17日依勞基法
19 第12條第1項第4款之規定，口頭向上訴人終止兩造間勞動契
20 約云云。惟查，觀諸王自強與上訴人於110年8月17日在日久
21 阿囉哈早餐店之對話錄音譯文，內容略以：「王自強：我跟你
22 講，一個5點30的，一個調到6點到2點的」、「王慧娟：6
23 點到2點沒辦法啊」、「王自強：什麼沒辦法，沒辦法就不要
24 做。在那邊講什麼沒辦法」、「王慧娟：三個，一個米漢堡」、
25 「王自強：沒辦法，你他媽的，你是流氓，你還是無賴，自
26 己做不對，跟你說，給你機會，十幾年都給你機會，你現在
27 是怎麼樣？」……「王慧娟：不是阿，你資遣給我就好了啊，
28 我就會走了啊！」、「王自強：我錢給你啊」、「王慧娟：那
29 你給我，我就走了阿」、「王自強：你薪水他媽的，算一算
30 就給你了啊」、「王慧娟：好啊，沒問題」、「王自強：薪
31 水還不簡單，才幾天的薪水而已」、「王慧

01 娟：非自願離職的要給喔」、「王自強：你自願離職啊」、
02 「王慧娟：我為什麼自願離職」、「王自強：公司也不要你
03 這種人，我跟你講，你不用跟我說這個，你在這邊死皮賴
04 臉，我不會發薪水給你，我跟你講，我今天講完，你還是不
05 知悔改，我跟你講你薪水就到今天，你再做下去都沒有錢，
06 不相信你試試看，你試試看」等語（見原審卷第249-261
07 頁），依上開錄音譯文所示，王自強雖有指摘上訴人「自己
08 做不對」，然係要求上訴人自請離職，為上訴人所拒絕，依
09 其等對話內容之脈絡，無從判斷王自強所指終止事由為何，
10 一般人於客觀上不能知悉王自強有行使勞基法第12條第1項
11 第4款之終止權及終止契約之事由，被上訴人既未告知上訴
12 人終止勞動契約之具體事由，難認被上訴人已合法終止兩造
13 間勞動契約。

14 4.按勞資爭議係指權利事項及調整事項之勞資爭議；權利事項
15 之勞資爭議，係指勞資雙方當事人基於法令、團體協約、勞
16 動契約之規定所為權利義務之爭議；調整事項之勞資爭議係
17 指勞資雙方當事人對於勞動條件主張繼續維持或變更之爭
18 議，此觀諸勞資爭議處理法第5條第1款、第2款及第3款規定
19 即明。次按勞資爭議在調解、仲裁或裁決期間，資方不得因
20 該勞資爭議事件而歇業、停工、終止勞動契約或為其他不利
21 勞工之行為；勞方不得因該勞資爭議事件而罷工或為其他爭
22 議行為，勞資爭議處理法第8條亦定有明文，其立法目的旨
23 在保障勞工合法之爭議權，並使勞資爭議在此期間內得以暫
24 為冷卻，避免爭議事件擴大，因而資方受此限制。被上訴人
25 辯稱：縱認伊於110年8月17日終止契約不合法，伊另於110
26 年9月15日進行勞資爭議調解時，依勞基法第12條第1項第4
27 款規定向上訴人終止兩造間勞動契約云云。惟查，上訴人於
28 110年8月17日遭王自強要求離職後，於110年9月1日向新北
29 市政府勞工局申請勞資爭議調解，調解委員於110年9月15日
30 進行調解時，被上訴人抗辯上訴人任職期間，經常委由其他
31 員工代為打卡，遂與上訴人終止契約等情，然並未告知終止

01 契約之法條依據，有110年9月15日新北市勞資爭議調解紀錄
02 影本在卷可佐（見原審卷第31-32頁），縱認被上訴人於110
03 年9月15日係以上訴人委託他人代打卡為由，依勞基法第12
04 條第1項第4款規定，為終止兩造間勞動契約之意思表示，然
05 被上訴人上開終止勞動契約之意思表示，係在兩造勞資爭議
06 調解期間所為，違反勞資爭議處理法第8條有關勞資爭議在
07 調解期間，資方不得終止勞動契約之規定，不生終止之效
08 力。

09 5.被上訴人辯稱：伊係依法定事由終止兩造間勞動契約，不受
10 勞資爭議處理法第8條規定調解期間不得終止契約之限制云
11 云，並以最高法院97年度台上字第1880號判決及本院100年
12 度勞上字第42號判決為據。惟上開判決之基礎事實或為勞工
13 申請勞資爭議調解之爭議，非勞資爭議處理法第5條所定之
14 勞資爭議事項，或雇主於勞工申請勞資爭議調解前已預告終
15 止契約，核與本件事實不同，自無從比附援引，且倘若雇主
16 有勞基法第11條、第12條規定之終止事由，即得不受勞動爭
17 議處理法第8條有關勞資爭議調解期間不得終止勞動契約之
18 限制，即與該條規定係為保障勞工合法之爭議權，並使勞資
19 爭議暫時冷卻，使勞資雙方等待勞資爭議調解委員會之調解
20 結果，避免爭議事件擴大之本旨不符，被上訴人此部分抗
21 辯，尚不足採。

22 6.綜上，被上訴人於110年8月17日及110年9月15日終止兩造間
23 勞動契約，均不合法，已如前述，則兩造間僱傭關係仍然存在
24 在，上訴人請求確認其與被上訴人間僱傭關係存在，應屬有
25 據。

26 (二)關於上訴人請求被上訴人給付工資4萬7552元（即110年8月1
27 日至110年9月30日工資—被上訴人主張抵銷之借款債權6萬
28 元）本息，及自110年10月1日起至上訴人復職之前1日止，
29 按月於次月5日給付5萬3776元本息部分：

30 1.就上訴人請求110年8月1日至110年9月30日之工資4萬7552元
31 部分：

01 (1)按「工資應全額直接給付勞工」，勞動基準法第22條第2項
02 本文定有明文。次按「僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補
03 服勞務之義務，仍得請求報酬」、「債務人非依債務本旨實
04 行提出給付者，不生提出之效力，但債權人預示拒絕受領之
05 意思或給付兼需債權人之行為者，債務人得以準備給付之事
06 情，通知債權人以代提出」、「債權人對於已提出之給付，
07 拒絕受領或不能受領者，自提出時起，負遲延責任」，民法
08 第487條本文、第235條、第234條分別定有明文。又受僱人
09 在僱用人違法解僱前，主觀上並無任意去職之意，客觀上亦
10 繼續提供勞務，則於僱用人拒絕受領後，應負受領遲延之
11 責。受僱人無須催告僱用人受領勞務，且僱用人於受領遲延
12 後，須再表示受領之意，或為受領給付作必要之協力，催告
13 受僱人給付時，其受領遲延之狀態始得認為終了。在此之
14 前，受僱人無須補服勞務，自得請求報酬（最高法院92年度
15 台上字第1977號裁定意旨參照）。

16 (2)查被上訴人終止兩造間勞動契約為不合法，兩造間僱傭關係
17 仍然有效，已如前述，然被上訴人自始即認兩造間勞動契約
18 業經其於110年8月17日合法終止，且王自強於當日即要求上
19 訴人離職，並強調不會再給付上訴人工資，但上訴人拒絕自
20 請離職，被上訴人復於110年9月15日勞資爭議調解期日再次
21 主張終止兩造間勞動契約，足見上訴人於遭被上訴人違法解
22 僱前，主觀上並無任意去職之意，客觀上亦繼續提供勞務，
23 被上訴人拒絕受領，即應負受領遲延之責，揆諸前開說明，
24 應認被上訴人已拒絕上訴人提供勞務，上訴人並無補服勞務
25 之義務，仍得請求報酬。又被上訴人不爭執上訴人自110年8
26 月1日起即未受領工資（見原審卷第83頁），則上訴人請求
27 被上訴人給付自110年8月1日至110年9月30日之工資部分，
28 自屬有據。

29 (3)上訴人自109年1月1日起每月工資包含底薪2萬5000元、獎金
30 2萬2000元、全勤獎金1500元，及每月4日假日加班費5276元
31 等情，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項(二)），則被上訴

01 人抗辯全勤獎金及假日加班費須有全勤及假日加班之事實，
02 始得領取乙節，應屬可採。又上訴人最後上班日為110年8月
03 17日（見兩造不爭執事項(三)），而110年8月1日至同年月17
04 日共有假日5日，上訴人於上開期間僅休假3日，有上訴人11
05 0年8月出勤紀錄卡影本可參（見原審卷第131頁），可見上
06 訴人於110年8月假日出勤日數為2日，則上訴人得請求110年
07 8月之工資應為4萬9638元【計算式：110年8月底薪2萬5000
08 元＋獎金2萬2000元＋2日假日加班費2638元（5276元÷4×2）
09 ＝4萬9638元】、110年9月之工資應為4萬7000元（計算式：
10 110年9月底薪2萬5000元＋獎金2萬2000元＝4萬7000元），
11 合計9萬6638元（計算式：4萬9638元＋4萬7000元＝9萬6638
12 元）。

13 (4)被上訴人抵銷之抗辯：

14 ①按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各
15 得以其債務，與他方之債務，互為抵銷；抵銷，應以意思表
16 示，向他方為之。其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷
17 時，按照抵銷數額而消滅，民法第334條第1項本文、第335
18 條第1項分別定有明文。

19 ②被上訴人辯稱：伊對上訴人有借款債權6萬元，爰與上訴人
20 已到期之工資債權互為抵銷等語，業據其提出現金支出傳票
21 及王自強出具之聲明書等影本為證（見原審卷第231、555
22 頁），且為上訴人所不爭執（見本院卷第89頁），堪認屬
23 實，則被上訴人以上開借款債權與上訴人110年8月1日至110
24 年9月30日之工資債權互為抵銷後，上訴人尚得請求工資為3
25 萬6638元（計算式：9萬6638元－6萬元＝3萬6638元）。

26 ③被上訴人辯稱：上訴人找其他員工代其打卡，不符合請求全
27 勤獎金之規定，上訴人自106年4月18日任職時起至110年6月
28 30日止共計溢領全勤獎金108,500元，爰與上訴人之工資債
29 權互相抵銷等語，為上訴人所否認。經查，證人即被上訴人
30 員工王惠敏於原審證稱：上訴人請伊和吳金鷹幫她代打卡，
31 每個上班天伊與吳金鷹會輪流幫上訴人打卡，伊與吳金鷹會

01 輪流跟上訴人搭早班，誰跟上訴人搭早班誰就要幫上訴人打
02 卡（早上5點半一到店），下班4點的時候會有兩位，如果伊
03 3人同時打下班卡，伊與吳金鷹就會幫上訴人一起打卡，如
04 果沒有一起下班的話，基本上不是伊就是吳金鷹幫上訴人打
05 卡，上訴人不會真的是5點半上班，通常是6點上班，所以伊
06 與吳金鷹會先時忙代打卡，下班的話，上訴人有時候會先
07 走，但是不會打下班卡，也是伊與吳金鷹幫忙打下班卡等語
08 （見原審卷第285-286頁）；證人即被上訴人員工吳金鷹於
09 原審證稱：伊和王惠敏會幫上訴人代打卡，如果是上班卡，
10 伊與王惠敏每天都會幫上訴人代打卡，下班卡的話，看誰是
11 下午1時30分下班，就幫忙代打卡，我們有分上午5點半到下
12 午1點半，上午6點到下午5點，看誰1點半下班就誰去代打
13 卡，幾乎每天都會代打卡，上訴人還沒來上班之前，伊就幫
14 她代打卡，如果上訴人是下午1時30分下班的話，就會叫伊
15 幫她打下午4點的卡，因為伊都是比較晚下班的人，如果伊
16 幫上訴人加班的話，上訴人會先給伊錢，但是伊自己是打下
17 午1時30分的卡，然後幫上訴人打下午4點的卡，上訴人給伊
18 1個小時110元的加班費等語（見原審卷第294-300頁），足
19 見上訴人於任職期間經常有遲到、早退，並委託他人代為打
20 卡之事實，自不得受領全勤獎金，且上訴人亦不爭執已受領
21 全勤獎金共計10萬8500元（見兩造不爭執事項(五)），則被上
22 訴人抗辯其得依民法第179條規定，請求上訴人返還溢領全
23 勤獎金10萬8500元，並與上訴人已到期之工資債權互為抵銷
24 等語，即屬有據，經抵銷後，上訴人已無可資請求之110年8
25 月、9月工資（計算式：3萬6638元－10萬8500元＝－7萬1862
26 元），被上訴人得請求返還之溢領全勤獎金尚餘7萬1862
27 元。

28 (5)從而，上訴人請求被上訴人給付110年8月1日至110年9月30
29 日之工資4萬7552元，為無理由。

30 2.就上訴人請求被上訴人給付自110年10月1日起至上訴人復職
31 之前1日止，按月於次月5日給付工資5萬3776元部分：

01 (1)被上訴人自108年8月17日起拒絕受領勞務，陷於受領遲延，
02 上訴人無補服勞務之義務，仍得請求報酬，已如前述，且上
03 訴人每月工資係於次月5日給付乙節，為兩造所不爭執（見
04 本院卷第154頁），則上訴人依兩造間之勞動契約、民法第4
05 87條本文、勞基法第22條第2項規定，請求被上訴人給付自1
06 10年10月1日起至其復職之前1日止，按月於次月5日給付工
07 資，即屬有據。又上訴人復職前，並未實際提供勞務，無全
08 勤及假日加班之事實，自不得請求每月全勤獎金1500元及假
09 日加班費5276元，是上訴人每月得請求之工資應為4萬7000
10 元（計算式：底薪2萬5000元＋獎金2萬2000元＝4萬7000
11 元）。

12 (2)被上訴人抵銷之抗辯：

13 ①被上訴人辯稱：上訴人無實際於下午1時30分後加班之情，
14 卻找其他員工代為打卡，自106年7月15日起至110年6月14日
15 止溢領延長工時加班費共計14萬2071元，爰與上訴人已到期
16 之工資債權互為抵銷等語，為上訴人所否認。經查，依證人
17 王惠敏、吳金鷹前揭證詞可知，上訴人經常委由其2人輪流
18 代為打卡，且若實際上未延長工時加班，亦常委由其2人代
19 為打卡加班，再由上訴人支付其2人加班費，參以證人即被
20 上訴人經理蘇佐於本院證稱：伊於110年8月間經王自強指示
21 拿上訴人出勤紀錄卡到上訴人工作之早餐店詢問王惠敏、吳
22 金鷹上訴人打卡情形，詢問之後發現通常是吳金鷹比較早
23 到，會幫上訴人代打卡，如果吳金鷹休假，就會由王惠敏幫
24 上訴人代打卡，伊與吳金鷹及王惠敏在早餐店裡核對上訴人
25 出勤打卡紀錄，確認哪幾天有代打卡情形，有代打卡的情形
26 就打勾做記號，核對方式是把吳金鷹、王惠敏及上訴人出勤
27 打卡紀錄上下班一起比對，如果吳金鷹或王惠敏上下班的打
28 卡時間與上訴人時間相近，再經吳金鷹、王惠敏確認，就是
29 他們幫上訴人代打卡等語（見本院卷第155頁），足見被上
30 訴人提出之上訴人出勤紀錄卡（見原審卷第131-229、353-3
31 85頁），其上有註記打勾之期日，係經吳金鷹及王惠敏比對

01 各自出勤紀錄卡後，確認為其等代上訴人打卡之期日，則上
02 開由他人為上訴人打卡之期日，自不能認上訴人有加班之事
03 實，而上訴人於委託他人代為打卡之期日，加班時數共計10
04 29.5小時，受領延長工時加班費金額共計14萬2071元，有被
05 上訴人製作之表格可參（見本院卷第171-185頁），且上訴
06 人就上開表格所載代打卡之加班總時數及加班費總金額並無
07 爭執（見本院卷第202頁），則被上訴人抗辯其得依民法第1
08 79條規定請求上訴人返還溢領延長工時加班費14萬2071元等
09 語，即屬有據。

10 ②上訴人雖主張：伊找人代打卡而溢領之延長工時加班費僅11
11 萬6265元云云。惟查，上訴人否認自106年7月22日至110年5
12 月22日止期間加班時數其中225小時委由其他員工代打卡
13 （日期詳如見原審卷第439-454頁所載），所執理由無非為
14 出勤紀錄卡所載上訴人與王惠敏、吳金鷹下班時間均不同，
15 或僅有上訴人與其中1名員工之上班日，上訴人下班時間早
16 於或晚於該名員工。惟依證人王惠敏及吳金鷹前揭證述可
17 知，上訴人出勤紀錄卡係由證人王惠敏或吳金鷹代為打卡，
18 且倘其2人代上訴人加班時，會於正常下班時間以自己之出
19 勤紀錄卡打卡，並於其2人實際下班時間以上訴人之出勤紀
20 錄卡打卡，足見不能僅以上訴人與王惠敏及吳金鷹出勤紀錄
21 卡所載下班時間不同，即推認上訴人未委由他人代為打卡，
22 參以證人吳金鷹於原審證稱：伊和王惠敏上班時間有分上午
23 5點半到下午1點半，及上午6點到下午5點，誰在下午1點半
24 下班就誰去幫上訴人打卡，幾乎每天都會代打卡，下班都是
25 伊和王惠敏幫忙上訴人打卡，上訴人沒有加班，不只沒有加
26 班，上訴人還提早10分鐘至半個小時離開，上訴人不管忙或
27 不忙都不會留下來到下午4點等語（見原審卷第294-295、29
28 7-298頁），益見上訴人任職期間並無延長工時加班之事
29 實，自不得領取依出勤紀錄卡所載加班總時數計算之延長工
30 時加班費總金額14萬2021元，上訴人前開主張，尚難採信。

31 ③被上訴人得請求被上訴人返還之溢領延長工時加班費為14萬

2071元，另被上訴人得請求上訴人返還之溢領全勤獎金，經與上訴人請求之110年8月、9月工資抵銷後，尚餘7萬1862元，業如前述，則被上訴人對上訴人之不當得利債權合計為21萬3933元（計算式：14萬2071元＋7萬1862元＝21萬3933元），經與上訴人已到期之110年10月、11月、12月及111年1月工資債權（每月4萬7000元）抵銷後，尚餘2萬5933元【計算式：21萬3933元－（4萬7000元×4個月）＝2萬5933元】，再與上訴人之111年2月工資債權抵銷後，上訴人尚得請求之111年2月工資為2萬1067元（計式：4萬7000元－2萬5933元＝2萬1067元）。

(3)從而，上訴人請求被上訴人給付111年2月工資2萬1067元，及自111年3月1日起至上訴人復職之前1日止，按月於次月5日給付4萬7000元，為有理由，逾此範圍之請求，為無理由。

(4)按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。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，民法第229條第1項、第233條第1項本文分別定有明文。兩造不爭執上訴人每月工資係於次月5日給付，已如前述，則上訴人請求工資之給付係定有確定期限，被上訴人如未按時給付，應自期限屆滿時起負遲延責任，是上訴人請求被上訴人自各期應給付日之翌日起加計法定遲延利息，為有理由。

(三)關於上訴人依勞工退休金條例第31條規定，請求被上訴人再提繳勞工退休金1萬1474元（即請求106年4月18日至110年9月30日短少提繳10萬2747元－原審判命被上訴人提繳金額9萬1273元），及自110年10月1日起至上訴人復職之前1日止，按月提繳勞工退休金3324元部分：

1.就上訴人請求被上訴人再提繳勞工退休金1萬1474元部分（即106年4月18日至110年9月30日短少提繳10萬2747元－原審判命被上訴人提繳金額9萬1273元）：

(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，

01 儲存於勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶；雇主應為勞
02 工負擔提繳之退休金，不得低於勞工每月工資6%；前項所定
03 每月工資，由中央主管機關擬定月提繳分級表，報請行政院
04 核定之；雇主未依本條例之規定按月提繳或足額提繳勞工退
05 休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償，勞
06 工退休金條例第6條第1項、第14條第1項及第31條第1項分別
07 定有明文。準此，上訴人受僱於被上訴人期間，被上訴人應
08 依勞工退休金條例規定，按月依月提繳工資分級表為上訴人
09 提繳勞工退休金。

10 (2)經查，上訴人每月工資原為底薪2萬5000元、獎金2萬元、全
11 勤獎金1500元，自109年1月1日起調整為底薪2萬5000元、獎
12 金2萬2000元、全勤獎金1500元，另任職期間每月有4日假日
13 加班費共5276元等情，為兩造所不爭執（兩造不爭執事項
14 (二)），惟上訴人任職期間由他人代為打卡而有遲到、早退情
15 形，不得請領全勤獎金，已如前述，其每月工資應扣除全勤
16 獎金，則上訴人自106年4月18日受僱於被上訴人之日起至10
17 8年12月31日止，每月工資為5萬276元（計算式：底薪2萬50
18 00元＋獎金2萬元＋假日4日加班費共5276元＝5萬276元），
19 依當時適用之勞工退休金月提繳工資分級表所示（見本院卷
20 第283、285、287、289頁），其月提繳工資應為5萬600元，
21 以雇主每月負擔之提繳率6%計算，被上訴人每月應為上訴人
22 提繳之金額為3036元（計算式：5萬600元×6%＝3036元）；上
23 訴人自109年1月1日起至110年7月31日止，每月工資為5萬22
24 76元（計算式：底薪2萬5000元＋獎金2萬2000元＋假日加班
25 4日之加班費共5276元＝5萬2276元），依當時適用之勞工退
26 休金月提繳工資分級表所示（見本院卷第291、293頁），其
27 月提繳工資應為5萬3000元，以雇主每月負擔之提繳率6%計
28 算，被上訴人每月應為上訴人提繳之金額為3180元（計算
29 式：5萬3000元×6%＝3180元）；另上訴人110年8月工資為4
30 萬9638元、110年9月工資為4萬7000元，業如前述，其月提
31 繳工資分別為5萬600元及4萬8200元（見本院卷第293頁），

01 以雇主每月負擔之提繳率6%計算，被上訴人應提繳之金額分
02 別為3036元（計算式：5萬600元×6% = 3036元）及2892元
03 （計算式：4萬8200元×6% = 2892元）。惟被上訴人自106年
04 4月起至110年9月止，為上訴人提繳之勞工退休金如附表
05 「實際月提繳退休金」欄所示，此為兩造所不爭執（見本院
06 卷第135、159頁），並有勞工保險被保險人投保資料表、勞
07 工退休金個人專戶明細資料及勞動部工保險局111年11月2日
08 保退二字第11113281000號函等影本在卷可稽（見原審卷第3
09 3-41頁、本院卷第119頁），依此，被上訴人短少提繳之勞
10 工退休金如附表「差額」欄所示共計9萬2819元。是上訴人
11 主張除原審命被上訴人補提繳之勞工退休金9萬1273元外，
12 被上訴人應再提繳上開期間（即106年4月18日至110年9月30
13 日）勞工退休金1546元（計算式：9萬2819元－9萬1273元＝
14 1546），為有理由，逾此部分請求，為無理由。

15 2.就上訴人請求被上訴人自110年10月1日起至上訴人復職之前
16 1日止，按月提繳勞工退休金3324元部分：

17 查兩造間僱傭關係因被上訴人未合法終止契約而繼續存在，
18 業如前述，上訴人自得請求被上訴人自110年10月1日起至上
19 訴人復職之前1日止，按月提繳勞工退休金。又上訴人復職
20 前，未實際提供勞務，無全勤及假日加班之事實，每月工資
21 應為4萬7000元，已如前述，月提繳工資為4萬8200元（見本
22 院卷第293頁），以雇主每月負擔之提繳率6%計算，被上訴
23 人應提繳之金額為2892元（計算式：4萬8200元×6% = 2892
24 元），則上訴人請求被上訴人自110年10月1日起至上訴人復
25 職之前1日止，按月提繳勞工退休金2892元，為有理由，逾
26 此部分請求，為無理由。

27 五、綜上所述，被上訴人依兩造間之勞動契約、民法第487條本
28 文、勞基法第22條第2項及勞工退休條例第31條第1項規定，
29 請求(一)確認上訴人與被上訴人間僱傭關係存在；(二)上訴人應
30 給付被上訴人2萬1067元（即111年2月工資），及自111年3
31 月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；(三)被上訴

01 人應自111年3月1日起至上訴人復職之前1日止，按月於次月
02 5日給付上訴人4萬7000元，及自各期應給付日之翌日起至清
03 償日止，按週年利率5%計算之利息；(四)被上訴人應再提繳15
04 46元至上訴人設於勞工保險局之勞工退休金個人專戶；(五)被
05 上訴人應自110年10月1日起至上訴人復職之前1日止，按月
06 提繳2892元至上訴人設於勞工保險局之勞工退休金個人專
07 戶，為有理由，應予准許，逾此部分之請求（除減縮部分
08 外），為無理由，不應准許。原審就上開應予准許部分，為
09 上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分
10 不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文
11 第2至6項所示。另就命被上訴人給付金錢部分，依勞動事件
12 法第44條第1項規定，依職權宣告假執行，並依同條第2項規
13 定，宣告被上訴人得供擔保免為假執行。至上開不應准許部
14 分，原審為上訴人敗訴之判決，一部並無不合，一部理由雖
15 然不同，但結論並無二致，仍應予維持。上訴意旨指摘原判
16 決不當，求予廢棄改判，前者為無理由，後者應認為無理
17 由，爰駁回其上訴。

18 六、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
19 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
20 逐一論列，附此敘明。

21 七、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由、一部應為
22 無理由，依民事訴訟法第450條、第449條、第79條，勞動事
23 件法第44條第1項、第2項，判決如主文。

24 中 華 民 國 112 年 4 月 18 日

25 勞動法庭

26 審判長法 官 鍾素鳳

27 法 官 陳心婷

28 法 官 郭俊德

29 正本係照原本作成。

30 上訴人不得上訴。

31 被上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴

書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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 112 年 4 月 19 日
書記官 康翠真

附表：

編號	日期	應申請月 提繳工資 (單位： 元)	依法月提 繳退休金 (單位： 元)	實際月提 繳退休金 (單位： 元)	差額(單 位：元)
1	106年4月	50600	1316[1]	1261	55
2	106年5月	50600	3036	1261	1775
3	106年6月	50600	3036	1261	1775
4	106年7月	50600	3036	1261	1775
5	106年8月	50600	3036	1261	1775
6	106年9月	50600	3036	1261	1775
7	106年10月	50600	3036	1261	1775
8	106年11月	50600	3036	1261	1775
9	106年12月	50600	3036	1261	1775
10	107年1月	50600	3036	1320	1716
11	107年2月	50600	3036	1320	1716
12	107年3月	50600	3036	1320	1716
13	107年4月	50600	3036	1320	1716
14	107年5月	50600	3036	1320	1716

15	107年6月	50600	3036	1320	1716
16	107年7月	50600	3036	1320	1716
17	107年8月	50600	3036	1320	1716
18	107年9月	50600	3036	1320	1716
19	107年10月	50600	3036	1320	1716
20	107年11月	50600	3036	1320	1716
21	107年12月	50600	3036	1320	1716
22	108年1月	50600	3036	1386	1650
23	108年2月	50600	3036	1386	1650
24	108年3月	50600	3036	1386	1650
25	108年4月	50600	3036	1386	1650
26	108年5月	50600	3036	1386	1650
27	108年6月	50600	3036	1386	1650
28	108年7月	50600	3036	1386	1650
29	108年8月	50600	3036	1386	1650
30	108年9月	50600	3036	1386	1650
31	108年10月	50600	3036	1386	1650
32	108年11月	50600	3036	1386	1650
33	108年12月	50600	3036	1386	1650
34	109年1月	53000	3180	1428	1752
35	109年2月	53000	3180	1428	1752
36	109年3月	53000	3180	1428	1752
37	109年4月	53000	3180	1428	1752
38	109年5月	53000	3180	1428	1752
39	109年6月	53000	3180	1428	1752

01

40	109年7月	53000	3180	1428	1752
41	109年8月	53000	3180	1428	1752
42	109年9月	53000	3180	1428	1752
43	109年10月	53000	3180	1428	1752
44	109年11月	53000	3180	1428	1752
45	109年12月	53000	3180	1428	1752
46	110年1月	53000	3180	1440	1740
47	110年2月	53000	3180	1440	1740
48	110年3月	53000	3180	1440	1740
49	110年4月	53000	3180	1440	1740
50	110年5月	53000	3180	1440	1740
51	110年6月	53000	3180	1440	1740
52	110年7月	53000	3180	1440	1740
53	110年8月	50600[2]	3036	960	2076
54	110年9月	48200[3]	2892	0	2892
合計					92819

02 [1]計算式：5萬600元 $\times$ 0.06 $\div$ 30 $\times$ 13(天)=1316元(元以下四捨五
03 入)

04 [2]110年8月工資為4萬9630元，應申請月提繳工資為5萬600元

05 [3]110年9月工資為4萬7000元，應申請月提繳工資為4萬8200元