臺灣高等法院民事判決

115年度勞上易字第39號

上　訴　人　何佳旻

000000000000000000

林家慴（原名林家哲）

000000000000000000

000000000000000000

共　　同

訴訟代理人　詹傑翔律師（法扶律師）

被 上訴 人　久享股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　游曉芸

訴訟代理人　林哲健律師

張宏暐律師

上列當事人間請求給付資遣費等事件，上訴人對於中華民國114年8月25日臺灣臺北地方法院113年度勞訴字第424號第一審判決提起上訴，本院於115年8月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、原判決關於駁回上訴人下列第二、三項之訴部分，及除確定部分外訴訟費用之裁判均廢棄。

二、被上訴人應給付上訴人何佳旻新臺幣陸佰伍拾柒元，及自民國一百一十三年十二月二十七日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

三、被上訴人應給付上訴人林家慴新臺幣壹仟壹佰零捌元，及自民國一百一十三年十二月二十七日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

四、其餘上訴駁回。

五、第一（除確定部分外）、二審訴訟費用，由上訴人何佳旻負擔千分之三百七十二、林家慴負擔千分之六百二十五，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：上訴人何佳旻、林家慴（下合稱上訴人，分則各稱其姓名）分別自民國112年5月1日、112年2月1日起受僱於被上訴人，擔任廚務人員，每月薪資為新臺幣（下同）4萬3,000元、另有全勤獎金2,000元，每日工作時間為8小時，兩造並未約定每月薪資已包含平日延長工時、休息日、例假日及國定假日之加班費在內。惟被上訴人於伊等任職期間，並未給付何佳旻如附表一所示加班費23萬5,735元、林家慴如附表二所示加班費39萬6,649元；縱認兩造約定薪資已包含平日工時11小時之加班費，伊等亦得就超過11小時部分之工時分別請求如附表三、四所示之加班費。爰依勞動基準法（下稱勞基法）第24條、第37條、第39條規定，提起本件訴訟等語（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：㈠原判決關於駁回上訴人下列第2、3項之訴部分廢棄。㈡被上訴人應再給付何佳旻23萬5,735元，及自民事起訴狀繕本送達翌日（即113年12月27日）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢被上訴人應再給付林家慴39萬6,649元，及自民事起訴狀繕本送達翌日（即113年12月27日）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（其餘未繫屬本院部分，下不贅述）。

二、被上訴人則以：兩造約定上訴人每日工時為11小時、每月休息6日，每月薪資已包含延長工時之加班費在內，不得再請求加班費。且因上訴人均為廚師，於客人上門用餐期間，無法中斷工作，具有連續性，故伊在下午時間有給與上訴人每人各1小時之休息時間，包括上午工作4小時後之30分鐘休息時間，及休息後再工作4小時之預先休息時間30分鐘，剩餘工時因距下班時間未滿4小時，故未另外給予休息時間。至晚上餐期期間，如無客人點餐，上訴人可自行安排休息活動，伊未要求上訴人須待勤。另伊之稽核人員於113年3月底發現上訴人有打卡不實之情形，經詢問後，上訴人僅坦承稽核人員發現之當日打卡不實，嗣稽查人員復發現其他員工亦有打卡不實之情形，經清查後，發現上訴人於113年2月28日至

113年4月12日間有嚴重出缺勤不實狀況，林家慴僅有4日之出勤紀錄為正確，何佳旻之出勤紀錄均為不實，故上訴人亦不得以不實之出勤紀錄計算加班費。況依加班調整表可知，上訴人主觀上不認為自己加班，也未得伊同意加班之情形，上訴人請求給付加班費為無理由等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴駁回。

三、得心證之理由：

按國家為保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，而制定勞基法，規定勞工勞動條件之最低標準，並依同法第3條規定適用於同條第1項各款所列之行業。事業單位依其事業性質以及勞動態樣，固得與勞工另訂定勞動條件，但不得低於勞基法所定之最低標準。次按勞基法所稱雇主延長勞工工作之時間，如係依同法第30條第2項、第3項或第30條之1第1項第1款變更工作時間者，為超過變更後工作時間之部分，此觀勞基法施行細則第20條之1第1款但書規定即明。又雇主與勞工因確定延長工作時數有困難，或為便利計算薪酬，就應給付勞工含加班費在內之工資，雖非不得採取一定額度給付，但仍須可區分何者為平日工資，何者為加班費，以判斷延長工時工資之給與，是否合於法律規定之標準，如其給付優於勞基法第24條、第39條規定，固得拘束勞雇雙方，如有不足，則屬違背強制規定，勞工仍得就該不足之部分，請求雇主給付（最高法院111年度台上字第1825號民事判決意旨參照）。再按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任；民事訴訟法第277條本文亦有明文。本件被上訴人抗辯：兩造約定上訴人每日工作時間為11小時、每月休息6日，每月薪資包含延長工時之加班費在內等語，為上訴人所否認，自應由被上訴人就前開有利於己之事實負舉證責任。經查：

㈠觀諸被上訴人之布娜飛比利時啤酒餐廳公司制度規章暨任職同意書（下稱系爭制度規章）載明：「試用制度：……4.經試用評核考核合格後正式錄用者起計算：……⑶正職內場人

員：薪資起薪為33,000元（不含全勤）。⑷正職內場人員（全天班）：薪資起薪為43,000元（不含全勤）。……」、「正職人員福利：……2.休假：月休8日/全天班月休6日、特休假、國定假日……」、「國定假日：正職人員：另擇日期，補休一日……」、「排班規範：每日工時：平/假日9小時（每月排班一次）。全日班每日工時：平/假日11小時（每月排班一次）。」等語（見原審卷第539頁、第541頁）可知，被上訴人雇用之正職內場人員分為全天班及非全天班，全天班正職內場人員每月月休6日，國定假日正常上班，另擇1日補休，每日工時11小時，薪資起薪為4萬3,000元（不含全勤），顯見全天班正職內場人員每月薪資4萬3,000元，已包含正常工作日之工時8小時工資、延長工時3小時工資及每月2日休息日出勤之工資；至於國定假日雖出勤，惟可另擇1日補休假。另依證人即被上訴人新莊宏匯分店主廚林君圻於原審證稱：紅酒館正職人員工時9小時，中間休1至2小時，全天班工時11小時，中間休息1小時；何佳旻是林家慴介紹來紅酒館上班的；伊會依照應聘人員的需求告知相對應的薪水及工作時間，印象中，當時何佳旻是上全天班，工時11小時，薪水是全天班的薪水，2天指定休假，剩下休假由公司安排，何佳旻擔任內場廚師，也負責廚房清潔；林家慴在汐止店上班，後來伊在紅酒館擔任主管時，有收到公司指令說林家慴會來紅酒館上班，伊不確定有無面試，但伊有用電話跟林家慴溝通，林家慴是上全天班、內場廚師，因為在汐止店也是上全天班；原審卷第275頁至第284頁、第537頁至第560頁之資料（即系爭制度規章），何者為布娜飛、何者為被上訴人公司，伊之判斷方式是依照轉帳之銀行，其中第539頁上所載工作條件與福利，確實是紅酒館的工作條件內容；伊有按照系爭制度規章說明11小時上班等語（見原審卷第593頁至第597頁）；及上訴人自承其等每月薪資均為4萬3,000元（見原審卷第13頁），可知上訴人均係受僱被上訴人擔任全天班正職內場人員，則依系爭制度規章前開約

定，兩造已約定上訴人每日工時為11小時，每月月休6日，國定假日出勤，另擇1日補休，每月薪資4萬3,000元，且每月薪資4萬3,000元已包含正常工作日之工時8小時工資、延長工時3小時工資及每月2日休息日出勤之工資。另觀何佳旻112年5月至113年6月薪資明細（見原審卷第223頁）及林家慴112年2月至113年6月薪資明細（見原審卷第225頁至第226頁），被上訴人將每月發給上訴人薪資之項目分為底薪、加班、休息日出勤（2日），益證上訴人每月薪資確已包含工作日工時8小時工資、延長工時工資及每月2日休息日出勤工作之工資，並為上訴人所知悉。是被上訴人抗辯：兩造約定上訴人每日工時為11小時、每月休息6日，每月薪資已包含延長工時之加班費在內等語，為可採信。上訴人主張：兩造並未約定每日工時為11小時，且每月薪資包含平日延長工時、休息日、例假日及國定假日之加班費在內，亦無從自薪資明細認定兩造所約定之薪資已包含前揭各項加班費在內云云，委無可採。從而，上訴人不得再對被上訴人請求每月2日休息日出勤、國定假日出勤之工資，及每日工時未超過11小時之工資。

㈡上訴人復主張：依被上訴人提出之加班調整表所載，經加、減班互為抵銷後，何佳旻分別於112年12月、113年3月各有超過11小時之延長工時共計1.5小時、2小時，林家慴分別於112年2、3、4月及113年3月各有超過11小時之延長工時共計0.5小時、0.5小時、4小時、1小時。又被上訴人之正職人員不含國定假日，1個月至少休假8日，被上訴人片面壓縮員工每月休假僅有6日，且漏未發未休足天數之假日工資，伊等得請求如附表三、四所示超過11小時之延長工時、休息日、例假日及國定假日之加班費云云（見本院卷第196頁至第197頁、第203頁），並提出其等之出勤表為憑（見原審卷第105頁至第119頁）。然查：

1.依證人林君圻於原審證稱：外場主管暗示我，上訴人遲到嚴重，伊才去查監視器，發現有打卡時間，但人沒有出現在PO

S機，伊看到上訴人拿走平板，覺得很奇怪，便測試平板，發現可以用平板修改打卡時間，伊就把現場的監視器主機搬回總公司核對打卡時間與人有無出現在POS機前，這件事伊跟上訴人確認，上訴人都有承認，但不願意寫悔過書，被上訴人有扣上訴人的留任獎金，希望上訴人改過自新。品酒試菜前告知上訴人有打卡不實情事，當時已發現至少有10天打卡不實，伊有問上訴人究竟有幾天打卡不實，但上訴人沒有回答，因為上訴人也不清楚有幾天；原證4對話紀錄伊有傳給上訴人，內容應該都是一樣，當下因為人力吃緊，所以沒有直接依公司規章處理等語（見原審卷第594頁至第596頁）。參以證人林君圻於113年4月10日傳送予上訴人LINE對話內容，證人林君圻表示：「公司今天會先把續任及留任獎金扣除，因這件事嚴重違反規定，會做到這個舉動，該好好檢視反思這行為，希望可以好好沉澱反省，並記取此次行為的教訓，上班時間好好學習增強自身能力，之後也比較有幫助，我們在一起努力奮鬥」等語（見原審卷第103頁），堪認上訴人確有打卡不實之情事。是上訴人提出前開出勤表之上、下班打卡時間既為不實，且兩造已約定上訴人每月休息6日，國定假日正常出勤，但另擇1日補休，每月薪資已包含每月2日休息日出勤之工資在內等情，已如前述。是尚難以不實之出勤表做為請求如附表三、四所示超過11小時之延長工時、休息日、例假日及國定假日之加班費之憑據。

2.另上訴人主張何佳旻分別於112年12月、113年3月各有超過11小時之延長工時共計1.5小時、2小時，林家慴分別於112年2、3、4月及113年3月各有超過11小時之延長工時共計0.5小時、0.5小時、4小時、1小時之情（見本院卷第196頁至第197頁），有被上訴人提出之加班調整表附卷可稽（見原審卷第227頁至第246頁），是上訴人前開主張，堪信為真實。按雇主延長勞工工作時間，其延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之1以上。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。勞基法

第24條第1項第1款、第2款定有明文。又何佳旻112年12月、113年3月之底薪分別為2萬6,400元、2萬7,470元，林家慴112年2、3、4月及113年3月之底薪分別為2萬6,400元、2萬6,400元、2萬6,400元、2萬7,470元乙節，有其等之薪資明細在卷可參（見原審卷第223頁、第225頁至第226頁）。依此計算，何佳旻112年12月、113年3月得請求之加班費各為275元〔計算式：26,400÷30÷8×（1＋2/3）×1.5＝275，小數點以下四捨五入〕、382元〔計算式：27,470÷30÷8×（1＋2/3）×2＝382，小數點以下四捨五入〕，合計為657元（計算式：275＋382＝657）；林家慴112年2、3、4月及113年3月得請求之加班費各為92元〔計算式：26,400÷30÷8×（1＋2/3）×0.5＝92，小數點以下四捨五入〕、92元〔計算式：26,400÷30÷8×（1＋2/3）×0.5＝92，小數點以下四捨五入〕、733元〔計算式：26,400÷30÷8×（1＋2/3）×4＝733，小數點以下四捨五入〕、191元〔計算式：27,470÷30÷8×（1＋2/3）×1＝191，小數點以下四捨五入〕，合計為1,108元（計算式：92＋92＋733＋191＝1,108）。

㈢綜上，上訴人請求被上訴人應分別給付何佳旻657元、林家慴1,108元為有理由，逾前開範圍之請求，則為無理由。

四、綜上所述，上訴人依勞基法第24條之規定，請求被上訴人應再分別給付何佳旻657元、林家慴1,108元，及均自起訴狀繕本送達之翌日即113年12月27日（繕本於113年12月16日寄存送達臺北市政府警察局中山分局中山二派出所-見原審卷第145頁之送達證書，經10日生效）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。從而，原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項、第3項所示。至於上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回此部分假執行之聲請，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判

，為無理由，應駁回此部分之上訴。又上訴人勝訴部分之金額合計未逾150萬元，一經本院判決即告確定，無依勞動事件法第44條第1項宣告假執行之必要，故無廢棄原判決此部分駁回之諭知後，再另為駁回諭知之必要，附此敘明。

五、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。

六、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第85條第1項但書，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　10　　月　　6　　日

勞動法庭

審判長法　官　邱　琦

法　官　邱靜琪

法　官　高明德

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　10　　月　　6　　日

書記官　郭彥琪

附表一：何佳旻請求之加班費（見本院卷第43頁至第53頁）

（民國）年/月	加班費(新臺幣)
112年5月	2萬1,469元
112年6月	2萬2,951元
112年7月	3萬1,267元
112年8月	1萬1,442元
112年12月	3萬1,869元
113年1月	2萬5,614元
113年2月	2萬4,583元

113年3月	0
113年4月	2萬6,167元
113年5月	2萬7,546元
113年6月	1萬2,827元
合計	23萬5,735元

附表二：林家慴請求之加班費（見本院卷第54頁至第70頁）

（民國）年/月	加班費(新臺幣)
112年2月	2萬3,357元
112年3月	1萬5,761元
112年4月	3萬4,165元
112年5月	2萬5,481元
112年6月	1萬6,811元
112年7月	2萬9,785元
112年8月	2萬6,580元
112年9月	2萬7,915元
112年10月	3萬2,055元
112年11月	2萬6,883元
112年12月	3萬3,425元
113年1月	2萬4,225元
113年2月	2萬4,642元
113年3月	0
113年4月	2萬1,677元
113年5月	1萬7,595元
113年6月	1萬6,292元
合計	39萬6,649元

附表三：何佳旻請求平日工時超過11小時部分之加班費（見本院卷第71頁至第81頁）

（民國）年/月	加班費(新臺幣)
112年5月	3,943元
112年6月	5,968元
112年7月	1萬4,761元
112年8月	887元
112年12月	1萬4,706元
113年1月	8,915元
113年2月	1萬1,702元
113年3月	0
113年4月	1萬1,540元
113年5月	1萬1,015元
113年6月	9,066元
合計	9萬2,503元

附表四：林家慴請求平日工時超過11小時部分之加班費（見本院卷第82頁至第98頁）

（民國）年/月	加班費(新臺幣)
112年2月	1萬1,395元
112年3月	1,993元
112年4月	2萬1,918元
112年5月	8,924元
112年6月	3,483元
112年7月	1萬2,906元
112年8月	8,326元

（續上頁）

112年9月	1萬1,090元
112年10月	1萬5,309元
112年11月	9,692元
112年12月	1萬6,719元
113年1月	6,250元
113年2月	1萬2,320元
113年3月	0
113年4月	9,154元
113年5月	3,188元
113年6月	1萬2,395元
合計	16萬5,062元