臺灣宜蘭地方法院民事判決

108年度勞訴字第17號

原　　告
即反訴被告　林翰昌
訴訟代理人　徐嘉明律師（法律扶助）
被　　告
即反訴原告　雄風國際租賃有限公司
法定代理人　李家慶
訴訟代理人　張致祥律師

上列當事人間請求給付加班費等事件，本院於民國109 年4 月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣壹拾肆萬柒仟壹佰陸拾玖元，及自民國一〇八年六月二十二日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔十分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行；但被告如以新臺幣壹拾肆萬柒仟壹佰陸拾玖元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

反訴原告之訴及假執行之聲請均駁回。

反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

一、按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴；反訴之標的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者，不得提起；當事人意圖延滯訴訟而提起反訴者，法院得駁回之，民事訴訟法第259 條、第260 條分別定有明文。而所謂反訴之標的與本訴之標的及其防禦方法有牽連關係者，乃指反訴標的之法律關係與本訴標的之法律關係兩者之間，或反訴標的之法律關係與本訴被告作為防禦方法所主張之法律

關係兩者之間，有牽連關係而言。即舉凡本訴標的之法律關係或作為防禦方法所主張之法律關係，與反訴標的之法律關係同一，或當事人雙方所主張之權利，由同一法律關係發生，或本訴標的之法律關係發生之原因，與反訴標的之法律關係發生之原因，其主要部分相同，均可認兩者間有牽連關係。本件原告依據勞動契約之法律關係，請求被告給付加班費等，被告則以原告受僱期間不法侵害其權利，而反訴請求原告賠償損害。經核本訴與反訴所主張之權利，均與兩造間之勞動契約有關，且反訴之標的與本訴之標的及防禦方法相牽連，且無其他不得提起反訴之情形，自應准許。

二、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。本件反訴原告起訴原聲明：反訴被告應給付原告新臺幣（下同）64,358元，及自反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。嗣於民國109年4月30日當庭變更聲明為：反訴被告應給付反訴原告50,000元，及自反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息（見本院卷第412頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，揆諸前開說明，應予准許。

乙、實體方面：

壹、本訴部分：

一、原告主張：伊自104年8月起至108年1月31日止，受僱於被告擔任國立陽明大學附設醫院（下稱陽大附醫）接送服務工作之駕駛員，一週工作6日，每日工作時間自5時50分至18時30分，每月尚需支援晚班9日，時間自21時30分至23時30分，每月工資27,000元。惟被告未依勞動基準法（下稱勞基法）第24條規定給付加班費，且伊於休假日工作時，被告亦未依勞基法第39條規定加倍發給工資，共積欠1,267,812元之加班費；復未依勞基法第38條規定給予特別休假及發給工資，共積欠特別休假未休工資27,900元；且未給付108年

1月份之工資27,000元；又未依勞工退休金條例（下稱勞退條例）第14條規定，按月提繳勞工退休金，致伊受有69,552元之損失，以上合計1,392,264 元（計算式：1,267,812 ＋27,900＋27,000＋69,552＝1,392,264 ）。爰依勞基法第24條、第38條、第39條、民法第482 條、勞退條例第31條規定提起本件訴訟等語，並聲明： 被告應給付原告1,392,264元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息。 願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：原告之工作時間為排班制，趟次間時間可自由活動、休息與外出，故趟次間時間屬休息時間，不應計入工作時間，且依兩造簽訂之員工聘僱契約（下稱系爭契約）約定，原告之每月工資已包含延時工資，原告自應受拘束，不得再請求被告給付加班費；原告雖有31日之特別休假未休，惟應以基本工資計算；被告已於每月工資中補貼勞工退休金費用，由原告自行投保，故原告請求被告賠償損害並無理由等語，資為抗辯，並聲明： 原告之訴及假執行之聲請均駁回。 如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

貳、反訴部分：

一、反訴原告主張：反訴被告於108 年1 月11日13時許，駕駛反訴原告所有車牌號碼0000-00 號租賃小客車（下稱系爭車輛），行經宜蘭縣○○鄉○○路○ 段與照林路3 段路口時，不慎與訴外人葉秀鴻駕駛之車牌號碼000-0000號自用小客車發生碰撞，致系爭車輛受有損害，反訴原告因而支出修復費用50,000元。爰依民法第184 條第1 項前段、第188 條第3 項規定提起本件反訴等語，並聲明： 反訴被告應給付反訴原告50,000元，及自反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息。 願供擔保，請准宣告假執行。

二、反訴被告則以：依辰泰汽車修理廠估價單所示，修復費用為70,000元，由葉秀鴻投保之保險公司負擔23,142元，反訴原告實際僅支出46,858元，經與本訴部分原告請求之金額抵銷

後，已無餘額可得請求等語，資為抗辯，並聲明： 反訴原告之訴及假執行之聲請均駁回。 如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

參、兩造不爭執之事實：

原告前受僱於被告擔任陽大附醫接送服務工作之駕駛員，每月工資為27,000元，已於108 年1 月31日離職。

原告之特別休假未休日數為31日。

被告尚未給付原告108 年1 月份之工資27,000元。

ㄇ反訴被告於108 年1 月11日13時許，駕駛系爭車輛，行經宜蘭縣○○鄉○○路○ 段與照林路3 段路口時，不慎與葉秀鴻駕駛之車牌號碼000-0000號自用小客車發生碰撞，致系爭車輛受有損害，反訴原告因而支出修復費用46,858元。

肆、得心證之理由：

原告請求被告給付加班費1,267,812 元，有無理由？

1.由於勞基法對工作時間之定義並無明文規定，而內政部74年5 月4 日（74）台內勞字第310835號及75年6 月25日（75）台內勞字第416670號對「待命時間」或「休息時間」應否列入工作時間，則有不同見解，故首應釐清本件趟次間時間之性質及工作內容為何，始可為判斷。學者參酌德國學說及我國實務見解，依勞工提出勞務高低程度，將工作時間區分為：－實際從事工作之時間，為勞基法第4 章之工作時間。—備勤時間：雖然並未實際上提供勞務，惟由於合理地預期在該段時間內，有相當高的機率必須實際提供勞務，是以其未實際上提供勞務，乃屬例外。勞工必須處於相當高的注意程度，以備隨時提供勞務；例如客服人員、電話接線人員。鑑於其高度的注意義務與勞務提供的密度，與實際上提供勞務極相接近，應認定為工作時間。．待命時間：勞工雖處於隨時準備提供勞務的狀態，然並未實際上提供勞務。且由於合理地可預期該段時間內，常態上無須實際提供勞務，故其實際上提供勞務係屬例外。在此，若為使勞工能隨時立即地提供勞務，則對其停留處所加以限制，似屬難免。此外，由於

有相當高的機率，並無須勞工實際提供勞務，因此基本上並無必要限制其活動。例如值日/夜。由於在此勞工提供勞務的密度、身心健康的耗損顯較正常工作時間與備勤時間為低，我國學說及實務見解多認為屬於工作時間。j 候傳時間：勞工在此期間內，實際上並未提供勞務，亦有極高機率無須實際提供勞務，實際上提供勞務則屬極度例外。勞工只須留下連絡方式，以備雇主要求、提供勞務。又由於從接受雇主提供勞務之請求、到實際提供勞務之間，容許一定的通勤時間，因此勞工縱然處於提供勞務的準備狀態，不僅其活動自由、而且其停留處所，大致上都未受到限制。例如醫護人員之on call 。因勞工身心健康並未因此受到相當的影響，此與休息時間，較為接近。因此除勞工另有實際上提供勞務之外，否定其為工作時間，雇主毋庸給付工資。LL休息時間：勞工不僅被免除於提供勞務的義務，基本上亦無義務隨時準備提供勞務，非工作時間，雇主毋庸給付工資。亦即上開－－．之時間，被認定為勞基法第4 章之工作時間，其餘j 、LL則非工作時間。

2.由於工作時間之型態有上列5 種，原告趟次間時間是否屬工作時間，仍須審酌原告在趟次間時間，是否實際從事駕駛工作、或是否處於相當高之注意程度，以備隨時提供勞務，符合前揭－－．之內容，以為判斷。經查，證人即被告司機組長許明輝證稱：接送服務工作共有3 班，早班是5 時載病患到醫院，11時50分載病患回家，中班是9 時30分載病患到醫院，16時50分載病患回家，晚班是15時30分載病患到醫院，22時50分載病患回家；每個司機都要輪早中晚班，趟次間時間為休息時間，不需要待命，由司機自行運用，要回家睡覺就各自回家，實際開車時間約6 個小時；醫院若有緊急事情會連絡我，我再連絡司機，但我任職被告期間，不曾於休息時間接過醫院緊急連絡電話等語（見本院卷第309 至317 頁），可見原告在趟次間時間可自由休息、活動或外出。基上所述，被告對原告之出車時間均有排班，原告得預估下次出

車之時間，故在趟次間時間，得休息、從事休憩活動、可外出，是原告在趟次間時間並不負高度之注意程度，以備隨時準備出車之義務，與前開所述實際從事工作之時間、備勤時間、待命時間，得計入工作時間之情有別，則原告主張趟次間時間，屬工作時間，即無可採，不應准許。

3.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32條第4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36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」、「前項休息日之工作時間及工資之計算，四小時以內者，以四小時計；逾四小時至八小時以內者，以八小時計；逾八小時至十二小時以內者，以十二小時計」，勞基法第24條、107年1月31日修正前之勞基法第24條第3項定有明文。次按「第36條所定之例假、休息日、第37條所定之休假及第38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39條亦有規定。又勞基法之立法目的在於保障勞工權益，於勞基法第1條規定：「為規定勞動條件最低標準，保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，特制定本法；本法未規定者，適用其他法律之規定。雇主與勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準」。是上開勞動條件之規定，俱為最低標準且屬強制規定。故除非有法律明文規定，例如勞基法第84條之1規定之情形，並經中央主管機關核定公告之勞工，得排除適用外，勞雇雙方均應遵守。蓋勞工相較於雇主，為經濟上之弱勢者，非可由雇主單方或勞雇雙方以契約方式排除上開

法律規定之適用，否則即有違勞基法之立法意旨（最高法院97年度台上字第929 號、97年度台上字第2505號、105 年度台上字第376 號、106 年度台上字第1221號判決意旨參照）。次按勞基法第24條所稱平日每小時工資額，係指勞工在每日正常工作時間內每小時所得之報酬（最高法院102 年度台上字第1660號判決意旨參照）。勞基法第24條延長工時工資及第39條假日工作加給工資所定之最低標準，均係依所約定之平日工資為計算之基礎，而平日工資，依勞基法第2 條第3 款之規定，係指勞工因工作而獲得之報酬，凡經常性給與，包括工資、薪金及計時、計件之獎金、津貼等，及其他不論為任何名義，因工作而經常性給與者均屬之（最高法院106 年度台上字第1824號判決意旨參照）。

4.原告所簽立系爭契約固約定：「甲方（即被告）應按月給付乙方（即原告）工資27,000元（含延時工資）」等語，有系爭契約在卷可稽（見本院卷第67頁）。惟本件原告非屬適用勞基法第84條之1 之勞工，而就其延長工作時間、休假及特別休假照常工作，勞基法並無特別排除上開勞動條件規定適用之明文。揆之前揭說明，原告如有延長工時或休假、特別休假照常工作之情形，被告自應按勞基法第24條、第39條規定以平日工資為基礎加給延長工作時間之工資，以及加倍發給休假及特別休假之工資，否則即與勞基法第30條第1 項及第24條、第39條等強制規定有違，此非可由雇主單方或勞雇雙方以契約方式排除上開法律規定之適用。至勞基法第21條第1 項雖規定「工資由勞雇雙方議定之。但不得低於基本工資」，僅在規範法定最低工資標準，並未排斥勞基法第2 條第3 款、第24條、第39條等強制規定之適用。且勞基法第24條、第39條所規定延長工作時間及勞工於休假日、特別休假日工作，雇主應加給之工資，其所稱之平日每小時工資及應加倍給付之工資，均指勞工平日因工作而經常獲得之報酬而言，包括工資、薪金及計時、計件之獎金、津貼等，及其他不論為任何名義，因工作而經常性給與者均屬之，既如前述

，自亦包括本件被告藉由系爭契約以「延時工資」名義所發給之經常性給付在內。至於兩造於系爭契約所為前揭約定，顯係被告單方面規避勞基法規定所擬定定型化契約條款，實有失公平，且已違反勞基法第24條、第39條請關於雇主給付加班費、休假暨特別休假之強制規定，並有違勞基法之立法意旨，自屬無效。從而，被告抗辯原告應領之延時工資均已在平日工資內付訖，原告不得再請求給付云云，自不足採。

5.經查，趟次間時間不列入工作時間，已如前述，則原告將趟次間時間計入工作時間而計算加班費，即無可信。而被告依原告所駕駛車輛之定位資料，扣除趟次間時間後，計算出原告之出勤紀錄（見本院卷第111 至127 頁），兩造對出勤紀錄中有關出車時間之記載，均不爭執（見本院卷第218 頁），則依兩造不爭執之出車時間所載，佐以證人許明輝前開證詞，足認原告之工作時間，每日未超過8 小時，每週未超過40小時，及自105 年12月23日起至107 年2 月28日止，共有62日休息日、自107 年3 月1 日起至108 年1 月31日止，共有48日休息日，原告均照常工作，則以每月工資27,000元及每日6 小時為依據，計算原告依勞基法得請求之休息日加班費為139,127 元【計算式：每小時工資額為27,000÷ 30÷ 8 ＝112.5 元，（112.5 × 2 × 1.34＋112.5 × 6 × 1.67）x 62＋（112.5 × 2 × 1.34＋112.5 × 4 × 1.67）x 48＝139,127 ，元以下四捨五入】，逾此範圍之請求，應無可採。

原告請求被告給付特別休假未休工資27,900元，有無理由？

原告之特別休假未休日數為31日，為兩造所不爭執，以每月工資27,000元為依據，計算原告依勞基法得請求之特別休假未休工資為27,900元（計算式：27,000÷ 30× 31＝27,900）。被告抗辯應以基本工資計算云云，尚乏依據。

原告請求被告給付108 年1 月份工資27,000元，有無理由？

被告不爭執尚未給付原告108 年1 月份之工資27,000元，是原告此部分請求，亦屬有據。

ŋ 原告得否請求被告給付勞工退休金提繳損失69,552元？

按雇主應為適用勞退條例之勞工，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6，勞退條例第6條第1項、第14條第1項定有明文。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）。前開應提繳金額，僅係存於勞工個人之退休金專戶，作為勞工退休基金，而由受委託之金融機構運用之，勞工須合於得請領退休金之要件，始得依該條例請領退休金。勞工既尚未符合依勞工退休金條例規定得請求退休金之條件，則其主張受有未提繳數額之損害，請求雇主給付提繳金額之差額為無理由（臺灣高等法院暨所屬法院98年法律座談會民事類提案第14號研討結果參照）。準此，雇主如未依勞退條例之規定足額提繳勞工退休金，於勞工得依法請領退休金前，且其個人退休金專戶本金及累積收益有短少時，始得謂受有損害。勞工尚未依勞退條例規定請求退休金，就其勞工個人退休金專戶內之款項，原不得有任何主張，其損害尚未發生，則其主張受有提撥數額差額之損害，請求雇主給付差額，即無從准許。本件原告並未提出已請求退休之證明，就其勞工個人退休金專戶內之款項，即不得有所主張，本件被告未依法提撥或未足額提撥退休金，亦難認原告受有雇主未提撥或未足額提撥差額之損害。從而，原告請求被告給付未提繳之勞退金損失69,552元，於法不合，不予准許。

ē反訴原告請求反訴被告給付系爭車輛修復費用50,000元，有無理由？

按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任，民法第184 條第1 項前段定有明文。經查，反訴被告駕駛系爭車輛不慎肇事，致系爭車輛受有損害，反訴原告因而支出修復費用46,858元，有道路交通事故當事人登記聯單、估價單、和解書附卷可稽（見本院卷第71、359 、391 、393 頁），且為兩造所不爭執，自堪信為真實。從而，反訴原告依民法第184 條第1 項前段規定，請求反訴被告給付46,858 元，自屬有據，逾此範圍之請求，則無所據。

以本反訴得請求之金額為抵銷後，本訴或反訴之請求是否有理由？

原告請求本院於本判決將本訴及反訴得請求之金額逕為抵銷，是原告本訴得請求之金額194,027 元（計算式：139,127 ＋27,900＋27,000＝194,027 ）與反訴原告反訴得請求之金額46,858元相互抵銷後，原告得請求之本訴金額為147,169 元（計算式：194,027 －46,858＝147,169 ），反訴原告得請求之反訴金額為0 元。

伍、綜上所述，本訴部分，原告依勞基法第24條、第38條、第39條、民法第482 條、勞退條例第31條規定，請求被告給付147,169 元，及自起訴狀繕本送達翌日即108 年6 月22日（見本院卷第39頁）起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。反訴部分，反訴原告依民法第184 條第1 項前段、第188 條第3 項規定，請求反訴被告給付50,000元，為無理由，應予駁回。

陸、假執行部分：

本訴部分，本判決所命給付之金額未逾500,000 元，依民事訴訟法第389 條第1 項第5 款規定，應依職權宣告假執行。至原告就敗訴部分所為之聲請，因訴之駁回而失所依據，不予准許。另被告就原告勝訴部分，陳明願供擔保聲請宣告免

為假執行，合於法律規定，爰酌定相當之擔保金額宣告之。

反訴部分，反訴原告之訴既經駁回，其所為假執行之聲請即失所附麗，一併駁回之。

柒、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

捌、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78、79條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　4　　日

民事庭　法　官　董惠平

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　　109　　年　　6　　月　　4　　日

書記官　林恬安