

臺灣新竹地方法院民事判決

109年度勞訴字第9號

原告 葉昱閔

訴訟代理人 陳禹農 律師

被告 合昇科技有限公司

法定代理人 黃玄成

訴訟代理人 邱懷祖 律師

上列當事人間給付工資等事件，本院於民國109年10月16日辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣肆拾叁萬貳仟零捌拾叁元，及自民國一百零八年十月十八日起至清償日止，按年息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百分之三十七，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行；但被告如以新臺幣肆拾叁萬貳仟零捌拾叁元為原告供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一、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2、3款分別定有明文。查原告起訴時主張被告短付薪資、未付特休未休工資、加班費、出差費等，並聲明：被告應給付原告新臺幣（下同）1,215,377元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。嗣原告於訴訟中捨棄出差費之請求（見本院卷二第66頁），並調整加班費請求金額（見本院卷二第313-322頁），而變更聲明為：被告應給付原告1,178,025元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息（見本院卷三第7頁）。核屬減縮應受判決事項之聲明，與前揭規定相符，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：

(一)原告自民國103年8月1日受僱於被告公司擔任工程部经理，每月薪資49,200元，但被告自107年9月起以原告進修為由每月減薪5,000元，原告為生計僅得繼續任職，被告仍於108年1月31日以業務減縮為由資遣原告。因被告於原告任職期間無故減薪，且未付加班費及特休未休工資，為此原告提起本件訴訟。茲就原告之各項請求說明如下：

1 積欠工資25,000元：

被告於107年9月至108年1月期間，以原告進修為由每月減少績效獎金5,000元，且於逕行扣薪後方稱績效獎金包含主管加給，然被告全未舉證此部分，所辯自不足採。被告仍應給付扣薪差額25,000元予原告（5,000元×5月）。

2 特休未休工資68,880元：

原告自103年8月1日任職迄108年1月31日離職，任職期間應有特別休假共計42日，被告未依法給予特別休假，自應折算工資予原告。原告月薪為49,200元，日薪為1,640元，則被告應給付原告特休未休工資68,880元（1,640元×42日）。被告雖稱特休未休已發給工資、原告忘刷卡之日皆予以特休等情，然被告就當時之相關計算方式、核發憑據、統計結果、兩造有無合意等節均未舉證，所辯顯難採信。

3 加班費1,084,145元（442,508元+641,637元）：

(1)被告公司自106年1月起始建立打卡制度，原告依上下班打卡時間，扣除上班時間8小時、中午休息1小時、晚上休息1小時，且未滿0.5小時部分皆無條件捨去，製作加班費附表如原證11所示（即鈞院卷二第313-322頁），並計算106年1月至107年8月共20個月之平日、休息日及例假日加班費共計442,508元。而103年8月至105年12月期間因無出勤紀錄可供計算加班費，然原告時常加班，有證人汪晉賢之證詞可證，則原告以106年以後每月平均加班費數額，計算被告應給付原告103年8月至105年12月共29個月之加班費為641,637元（442,508元/20個月×29個月）。

01 (2) 被告抗辯依被告公司工作規則規定，原告加班僅得補休，
02 而不得請求加班費，然被告未給予員工選擇權，於工作規
03 則強制規範員工僅得補休，顯不合法。又被告未說明加班
04 費清查方式，僅泛稱加班時數已歸零，亦不可採。而被告
05 所稱加班申請制並未落實，被證13加班申請單係自107年
06 9月始開始適用。另被告指稱原告因私人因素待在公司未
07 實際加班，卻又從未制止此等行為或要求修正加班紀錄，
08 則應依勞動事件法第38條推定勞工於出勤紀錄所載時間經
09 雇主同意而執行職務。

10 4 原告係遭資遣，無須返還資遣費，且被告所指已核發「107
11 年6-8月之加班費19,855元」，並非加班費，而是不足的資
12 遣費。

13 (二) 綜上，爰聲明：

14 1 被告應給付原告1,178,025元，及自起訴狀繕本送達翌日起
15 至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

16 2 訴訟費用由被告負擔。

17 二、被告則以：

18 (一) 原告於107年9月間經被告推薦進入明新科技大學夜間部就
19 讀，斯時原告擔任工程部經理，因不堪工作與課業負荷，遂
20 向被告提議請求免除其工程部經理職務，隨後即擅自與其他
21 同仁協議變更職位，並更換辦公室座位。被告見此情形，遂
22 與原告溝通，經雙方協調後原告同意扣除其主管加給5,000
23 元，即將原本績效獎金10,000元調整為5,000元。原告所提
24 原證7電子郵件中載明：「Dear小葉：在公司任職主管職時
25 於績效獎金內有包含主管加給，你與少興在9月份開始於職
26 務上有變動，所以9月份開始你的績效獎金將會減少\$5,000
27 元」等語，即已明揭減少加給5,000元係因主管職由原告變
28 更為訴外人李少興所致，原告自107年9月起不再擔任工程
29 部主管，自無從繼續領取主管加給。

30 (二) 原告於103年8月至106年7月期間之特休尚未用罄，被告
31 均已換發特休未休工資予原告，此觀原告104年7月份、10

5 年 6 月 份、106 年 7 月 份 薪 資 明 細 即 明。至 原 告 於 106 年
8 月 至 108 年 1 月 期 間 之 特 休 日 數，縱 以 最 寬 泛 計 算 至 多 僅
每 年 14 日，2 年 共 計 28 日，然 原 告 於 107 年 8 月 至 108 年 1
月 期 間，忘 刷 卡 但 非 請 補 休 之 日 數 達 37 日，原 告 未 到 公 司 上
班 卻 領 取 全 薪 而 未 遭 扣 薪，被 告 顯 係 以 有 薪 休 假 為 原 告 計 算
，原 告 自 不 得 再 請 求 特 休 未 休 工 資。

(三) 被 告 公 司 要 求 員 工 應 填 寫 工 作 日 誌，倘 因 工 作 需 求 而 有 加 班
之 必 要 亦 應 記 載，目 的 在 於 使 公 司 得 以 掌 握 各 專 案 之 工 作 進
度、各 員 工 之 勞 務 負 擔，並 促 使 公 司 能 立 即 在 公 司 案 件 利 益
、員 工 身 心 平 衡 之 間 做 出 適 當 調 整，因 此 原 告 應 當 核 實 填 寫
工 作 日 誌，公 司 始 能 獲 取 充 足 資 訊 判 斷 員 工 是 否 確 有 加 班 之
必 要。然 依 原 告 所 填 寫 之 工 作 日 誌 觀 之，原 告 毫 無 記 載 其 有
加 班 情 形 或 有 加 班 需 求，則 被 告 自 難 憑 此 判 斷 原 告 確 有 加 班
之 必 要，更 遑 論 進 一 步 要 求 或 同 意 其 濫 行 加 班。況 原 告 時 常
係 因 私 人 事 由（如 等 老 婆 來 接 送）而 繼 續 待 在 公 司，與 工 作
上 之 需 要 無 涉，自 不 能 僅 憑 原 告 出 勤 紀 錄 作 為 給 付 加 班 費 之
依 據。

(四) 退 步 言 之，被 告 公 司 組 織 法 第 14 條 規 定：「公 司 加 班，應 以
補 休 為 基 準」，此 為 原 告 所 明 瞭 且 同 意，且 勞 基 法 第 32 條 之
1 係 於 107 年 3 月 1 日 始 施 行，則 原 告 不 得 請 求 107 年 2 月
28 日 以 前 之 加 班 費。另 原 告 於 107 年 9、10 月 間 已 確 認 當 年
度 所 累 積 加 班 時 數 為 0，且 其 於 107 年 3 至 5 月 間 之 休 假 時
數 分 別 高 達 92 小 時、112 小 時、48.5 小 時 之 多，倘 其 於 上 開
月 份 延 後 下 班 時 間 之 行 為 構 成 加 班，則 其 休 假 時 數 應 當 遠 逾
加 班 時 數 而 得 全 部 抵 銷，原 告 自 無 權 請 求 107 年 3 至 5 月 間
之 加 班 費。退 萬 步 言，被 告 依 原 告 出 勤 時 間 扣 除 上 班 時 間 8
小 時、中 午 休 息 1.5 小 時、晚 餐 時 間 1 小 時（18 時 至 19 時）
，計 算 原 告 至 多 可 請 求 107 年 3 至 5 月 間 之 加 班 費 共 計 18,8
62 元（參 被 證 28，鈞 院 卷 二 第 307-308 頁）。又 被 告 已 給 付
原 告 107 年 6 至 8 月 之 加 班 費 19,855 元，原 告 亦 不 得 再 請 求
。

(五)原告乃自請離職，被告依法無須給付資遣費，然被告於108年1月31日、108年3月5日分別給付原告92,250元、6,899元，共計99,149元，被告有權依不當得利之規定請求原告返還，並與原告本件之各項請求為抵銷抗辯。

(六)綜上，爰答辯聲明：

1 原告之訴駁回。

2 訴訟費用由原告負擔

3 如受不利判決，被告願供擔保，請准宣告免於假執行。

三、兩造不爭執之事項：

(一)原告自103年8月1日起任職於被告公司，擔任工程部经理職務，薪資結構自107年7月起底薪36,000元、伙食津貼2,400元、績效獎金10,000元、電話補助800元，合計49,200元。於107年9月起自行與李少興互易職務，不再擔任主管職務，薪資結構改為底薪36,000元、伙食津貼2,400元、績效獎金5,000元、電話補助800元，合計44,200元，有原告之投保資料表、薪資明細可佐（見本院卷二第55-58頁、卷一第67頁）。

(二)被告公司103年7月1日修正之工作規則第14條第3項規定：「休假制度必須於當年休假完成，不得累積」。同條第4項規定：「公司加班，因以補休為基準」，有被告公司組織法在卷足稽（見本院卷一第82頁、本院卷二第19頁）。

(三)被告公司自106年1月起始建制打卡制度，自107年9月起按月與員工核對加班時數給付加班費，有出勤紀錄、107年9月及10月之員工出勤資料可參（見本院卷二第31-53、72-96、305-306頁）。

(四)被告已匯給原告加班費19,855元、92,250元、資遣費6,899元，有資遣通知單、存入憑條3紙可稽（見本院卷一第18頁、卷二第304、309頁）。

(五)原告於108年1月5日起未為被告提供勞務，並於108年1月31日離職，有資遣通知單、出勤紀錄可佐（見本院卷一第18頁、卷二第53、96頁）。

01 四、經本院協議兩造整理爭點如下：

02 (一)原告主張被告自107年9月1日至108年1月31日其離職時
03 止，擅自減薪5,000元，請求被告給付短付薪資25,000元，
04 有無理由？

05 (二)原告請求被告給付103年8月1日起至108年1月31日其離
06 職時止，共計42日之特休未休工資68,880元，應否准許？被
07 告抗辯已給付原告106年7月31日前之特休未休工資；106
08 年8月1日起之特別休假，原告已於108年1月31日離職前
09 休畢，是否可採？

10 (三)原告請求被告給付103年8月1日起至107年8月31日止之
11 加班費，共計1,084,145元，是否有據？

12 1 被告抗辯107年2月28日勞基法增訂第32條之1前，應依其
13 工作規則補休，原告不得請求加班費，是否可採？

14 2 被告抗辯107年3月1日勞基法增訂第32條之1後，107年
15 3月至5月兩造已清查原告無未休加班時數，或已補休完畢
16 ，其毋庸給付加班費，退步言之，僅需給付18,862元加班費
17 ，有無理由？

18 3 被告抗辯107年6月至8月其已給付原告19,855元之加班費
19 ，其毋庸再給付加班費，是否可採？

20 (四)被告抗辯已給付原告19,855元加班費及6,899元、92,250元
21 資遣費，而為抵銷抗辯，有無理由？

22 五、本院之判斷：

23 (一)原告主張被告自107年9月1日至108年1月31日其離職時
24 止，擅自減薪5,000元，請求被告給付短付薪資25,000元，
25 為無理由：

26 1 原告主張：被告自107年9月起以原告進修為由每月減薪5,
27 000元，原告為生計僅得繼續任職，被告仍於108年1月31
28 日以業務減縮為由資遣原告，是被告仍應給付原告扣薪差額
29 25,000元等情（5,000元×5月）。被告則以：原告於107
30 年9月間經被告推薦進入明新科技大學夜間部就讀，斯時原
31 告擔任工程部經理，因不堪工作與課業負荷，即擅自與李少

01 興協議變更職位，並更換辦公室座位。被告見此情形，遂與
02 原告溝通，經雙方協調後原告同意扣除其主管加給5,000元
03 ，即將原本績效獎金10,000元調整為5,000元，原告自107
04 年9月起不再擔任工程部主管，自無從繼續領取主管加給等
05 語，資為抗辯。

06 2 按所謂勞動契約，依勞基法第2條第6款規定，係謂約定勞
07 僱關係之契約。又依勞基法施行細則第7條第1款、第3款
08 之規定，應從事之工作有關事項及工資之議定、調整，應於
09 勞動契約中約定，準此，其變更亦應由勞雇雙方商議決定。
10 惟勞動契約係繼續性契約，雇主基於企業經營之需要，調整
11 勞工之職務，在所難免，如要求雇主行使調職命令權，均必
12 須得到每個勞工之同意，將妨礙企業之存續發展、雇主之人
13 力運用，進而影響全體勞工之職業利益，是雇主基於企業經
14 營上之需要調動勞工工作，如新工作為勞工技術體能所能勝
15 任，其薪資及其他勞動條件又未作不利之變更，自應認並未
16 違反勞動契約之本旨，故為維護事業單位營運及管理並本勞
17 資合作之精神，應認雇主原則上具有行使勞工調職命令之權
18 限。又調職乃雇主對勞工人事配置上之變動，調職通常必伴
19 隨勞工職務、職位及特定津貼等內容之變更，如僱用人係基
20 於企業經營上之必要性與合理性而對於受僱人之職務、職位
21 等內容加以調整，而勞工因擔任不同之工作，其受領之工資
22 因而合理伴隨其職務內容有所調整，尚不得僅以工資總額減
23 少，即認該調職違法。是審究薪資及其他勞動條件是否為不
24 利之變更，不應僅以工資總額是否減少作為認定之依據。

25 3 查證人即被告公司會計兼總務陳素華於本院結陳：原告先跟
26 我講他不想擔任主管職，他說他要上課無法兼任主管職，因
27 為他說他沒辦法跟被告法代溝通，我跟他說會把他的想法告
28 訴被告法代，請原告等我通知；我還沒有通知原告，原告自
29 己就跟一個叫少興的人交接了；被告公司沒有與原告協商，
30 由我直接發一個信件給他，因為他跟同事交接位置，也沒有
31 跟主管協商，之後原告沒有跟我談這件事或爭執為何薪水少

5,000 元，我發信件給他之後還沒有下班他就直接走了，好幾天沒有來，是我們打電話問他還要不要來上班，他說他過幾天再來，後來來了也沒有再提這件事情等語在卷（見本院卷二第138-139頁）。上情核與證人即被告之工程部主管李少興於本院證述：原告直接對我說他覺得他不適任主管，請我直接上任主管職缺。（問：直接擔任主管這件事情，有先由被告公司同意才由你擔任主管嗎？）沒有。公司事後同意我就直接做工程部主管，有多給5,000元之主管加給等語相符（見本院卷二第253頁）。此外，並有證人李素華寄發予原告上載：「Dear小葉：在公司任職主管職時於績效獎金內有包含主管加給，你與少興在9月份開始於職務上有變動，所以9月份開始你的績效獎金將會減少\$5,000元」等語之電子郵件可憑（見本院卷一第15頁）。原告對於未與被告爭執薪資調整乙事，是認屬實，惟主張：5,000元部分，證人發給我的信件是說我沒辦法配合加班，而非不擔任主管職的問題云云；惟查，前揭證人李素華寄發之電子郵件接續載有：「再來因你自9月份開始將要去學校上課，所以你將無法再配合工程部於晚上加班，更甚者也有可能自工地早退，所以你的另一半績效獎金也將會隨著你的工作內容而有所變動」等語（見本院卷一第15頁），由此足知原告所指者乃因無法加班可能早退而影響之另一半績效獎金，與被告所指5,000元主管加給無涉，原告前揭主張，容有誤認，而非可採。

4 原告未經被告事前同意，擅自與證人李少興互易職務，且自107年9月職務異動以來，迄至本件起訴請求前，未見原告提出異議，足以推知原告有同意職務調動伴隨之減少職務加給之意思。況僱用人基於企業經營上之必要性與合理性而對於受僱人之職務、職位等內容加以調整，而勞工因擔任不同之工作，其受領之工資因而合理伴隨其職務內容有所調整，尚不得僅以工資總額減少，即認該調職違法，已如前述。被告於原告擅自與證人李少興互易職務後，事後予以同意，且將5,000元主管加給轉而支付予李少興，顯見未有不當動機

及目的；尤其職務異動後原告之工作地點部門並未變動，從事之工作內容，顯為原告體能及技術可勝任，異動職務後原告承擔之工作及管理負荷減輕，承前說明，自不得以工資總額減少即遽認係不利之變更。原告忽略不同性質之職務工作，本有不同之計薪方式，並指被告對其工資及勞動條件為不利變更云云，難為可採。綜上，原告主張被告自107年9月起迄108年1月31日原告離職為止，擅自扣減月薪5,000元，請求被告給付欠薪25,000元（5,000元×5月），難認正當，不應准許。

(二)原告僅得請求105年12月21日修法、106年1月1日施行後之特休未休工資合計40,820元：

1 原告主張：其自103年8月1日任職迄108年1月31日離職，任職期間應有特別休假共計42日，被告未依法給予特別休假，自應折算工資予原告；原告月薪為49,200元，日薪為1,640元，故被告應給付原告特休未休工資68,880元（1,640元×42日）。被告則以：原告於103年8月至106年7月期間之特休尚未用罄，被告均已換發特休未休工資予原告；至原告於106年8月至108年1月期間之特休日數，縱以最寬泛計算至多僅每年14日，2年共計28日，然原告於107年8月至108年1月期間，忘刷卡但非請補休之日數達37日，原告未到公司上班卻領取全薪而未遭扣薪，被告顯係以有薪休假為原告計算，原告自不得再請求特休未休工資等語，資為抗辯。

2 按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作满一定期間者，應給予特別休假；又勞工之特別休假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主應發給工資，105年12月21日修正前勞基法第38條第1、4項定有明文。審酌特別休假之規範目的在於回復勞工之勞動力，而非增加工資，自應以休假為原則，應休未休而發給工資為例外，參酌勞基法第39條後段關於「雇主經徵得勞工同意於休假日工作者，工資應加倍發給」之規定，應認特別休假因年度終結或終止契約而未休，須因

01 雇主徵求勞工於休假日工作或其他可歸責於雇主之事由所致
02 者，始應發給工資，如非可歸責於雇主而未休，則不得請求
03 雇主發給工資，改制前勞工委員會（下稱勞委會）79年8月
04 7日台79勞動2字第17873號函釋及79年9月15日台勞動二
05 字第21827號函釋同此意旨。查特別休假之目的在於保持勞
06 工之勞動力，而非增加工資，應以休假為原則，未休而發給
07 工資為例外，已如上述，勞委會前揭函釋及被告公司103年
08 7月1日修正之工作規則第14條第3、4項規定關於特別休
09 假規定（參不爭執事項第(二)點），均寓有鼓勵勞工休假以回
10 復勞動力之意旨，難認違法。至於勞動部參照106年1月1
11 日修正施行之勞基法第38條第4項增訂「勞工之特別休假，
12 因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主應發給工資」之
13 規定，廢止原允屬不可歸責於雇主之事由未休畢特別休假者
14 ，雇主可不發給未休完特別休假日數工資之相關函釋，及勞
15 基法第38條第2項就特別休假新增勞工有排定權、雇主有協
16 商調整權，同條第4項新增勞資雙方之協商遞延特別休假等
17 規定，核屬立法政策之改變與調整，尚難因此即認原鼓勵勞
18 工休假以回復勞動力之函釋自始違法而不可援用，合先說明
19 。

20 3 原告既未證明105年12月21日勞基法第38條第4項修法前已
21 請求特別休假卻遭雇主拒絕，或客觀上不可能使用該特別休
22 假，致因終止契約而未休等可歸責於雇主之事實存在，揆諸
23 前揭說明，應認原告僅得請求勞基法第38條第4項於105年
24 12月21日修法、106年1月1日施行後之特休未休工資。

25 (1) 106年1月1日至107年7月31日前之特休未休工資：

26 被告固抗辯106年7月31日前原告之特別休假倘未用罄，
27 被告均已換發特休未休工資予原告，並提出原告歷年之薪
28 資明細為憑（依被告提出之薪資明細，係107年7月31日
29 以前之特休未休工資已換發工資）。查被告提出之薪資明
30 細固於每年7月份記載「未休特休工資之天數及金額」（
31 見本院卷一第63-68頁），惟參照被告公司之工作規則規

01 定員工年終獎金均為2個月（見本院卷一第20頁），證人
02 李少興證述：年終獎金是分兩次，1次為農曆年前發放，
03 1次為7月依績效考核加成發放等語（見本院卷二第260
04 頁），再細繹被告提出之原告薪資明細關於特休未休工資
05 之計算方式，顯係將1個月薪資額之年終獎金扣掉特休未
06 休工資，餘款計為年終獎金，核與其工作規則規定年終獎
07 金為2個月薪資額不合。參以原告提出之107年薪資明細
08 並未如被告提出者記載「未休特休工資之天數及金額」（
09 見本院卷二第154頁），證人汪晉賢亦到庭證述：107年
10 9月加班申請單出現後才有備註特休未休折算工資的文字
11 ，107年7月以前之薪資明細不會備註等語在卷（見本院
12 卷二第142頁），堪認被告提出原告之薪資明細關於特休
13 未休工資係臨訟加載，所辯107年7月以前被告均已換發
14 特休未休工資予原告云云，並非屬實。

15 (2) 107年8月1日至108年1月31日之特休未休工資：

16 被告固抗辯：原告於106年8月至108年1月期間，忘刷
17 卡但非請補休之日數達37日，原告未到公司上班卻領取全
18 薪而未遭扣薪，被告顯係以有薪休假為原告計算，且遠逾
19 原告所主張之28日特別休假甚多，原告自不得再請求特休
20 未休工資等語置辯。惟查：

21 ①原告之出勤紀錄固然有多筆下班「忘刷卡」之記錄，惟
22 證人李素華證述：第一個情形（指有上班時間，下班時
23 間紀錄忘刷卡）有可能是早上來刷卡時，下午直接從工
24 地離開，也有可能早上進來刷卡，不知道什麼事情就離
25 開公司了，也有可能是下班忘了刷卡。第二個情形（是
26 上班時間空白，下班紀錄忘刷卡）是上班沒有帶卡，或
27 是當天沒有來上班，「忘刷卡」是電腦自動會於上班日
28 沒有刷卡情形下自動帶出的字，不是另外人工註記等語
29 在卷（見本院卷二第128-129頁）。由此可知出勤紀錄
30 記載「忘刷卡」非等同於原告未提供勞務或請特別休假
31 ，被告所抗辯之37日係臨訟將原告之出勤紀錄上載「忘

01 刷卡」者計為原告休假日數，非平日對員工出勤狀況為
02 管理之資料，自非可採。審酌雇主依勞動契約對於勞工
03 之出勤具有管理之權，且依勞基法第30條第5項及第6
04 項規定，尚應置備勞工出勤紀錄，並保存5年，該出勤
05 紀錄尚應逐日記載勞工出勤情形至分鐘為止，如其紀錄
06 有與事實不符之情形，雇主本可即為處理及更正，雇主
07 如主張出勤紀錄內記載之勞工出勤時間內有休息時間或
08 休假情形不應列入工作時間計算，亦得提出其他管理資
09 料作為反對之證據（參見勞動事件法第38條立法理由）
10 ，本件被告未能提出107年5月31日以前對原告出勤狀
11 況為管理之資料，訴訟中將出勤紀錄記載「忘刷卡」者
12 均計為原告未到公司上班之有薪休假，自非足取。

13 ②然被告自107年6月1日起已開始對原告出勤狀況加以
14 管理，此由原告之出勤紀錄備註欄開始為補休、加班、
15 請特休等文字之記錄可證（見本院卷二第89-96頁），
16 依原告之出勤紀錄可知其自107年6月1日起至108年
17 1月31日止已請特別休假之日數為9.5日（參見附件）
18 ，此等日數自應予以扣除。

19 ③至於原告自108年1月5日起未為被告提供勞務，並於
20 108年1月31日離職，固為兩造所不爭執（參不爭執事
21 項第(五)點），惟依兩造間之對話譯文中，被告法定代理
22 人向原告表示：「等一下你東西收一收，我們就是就算
23 到今天，然後我會多給你一個月的薪水」。證人陳素華
24 則表示：「你這個月就可以開始去找工作，啊這個月就
25 等於就是給你的那個找工作的時間，還有遣散通知的時
26 間，這個月你還是一樣會領到全薪」等語（見本院卷二
27 第29頁）。佐以原告之出勤紀錄就108年1月5日至31
28 日期間均未備註係請特休或補休（見本院卷二第96頁）
29 ，足認前揭未提供勞務之期間乃被告自願於合意終止勞
30 動契約之情況下，以優於勞基法規定而給予原告之預告
31 期間，非可計為特休日數，併此說明。

(3) 按雇主應將勞工每年特別休假之期日及未休之日數所發給之工資數額，記載於第23條所定之勞工工資清冊，並每年定期將其內容以書面通知勞工；勞工依本條主張權利時，雇主如認為其權利不存在，應負舉證責任，勞基法第38條第5、6項定有明文。又按勞基法第38條第4項所定雇主應發給工資，依下列規定辦理：一、發給工資之基準：(一)、按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其一日工資計發。(二)前目所定一日工資，為勞工之特別休假於年度終結或契約終止前一日之正常工作時間所得之工資。其為計月者，為年度終結或契約終止前最近一個月正常工作時間所得之工資除以30所得之金額，勞基法施行細則第24條之1第2項定有明文。本件原告僅得請求106年年1月1日勞基法第38條修正施行後之特休未休工資，其日數分別為106年1月1日至同年7月31日期間7日、106年8月1日至107年7月31日期間14日、107年8月1日至108年1月31日期間14日，合計35日（見本院卷二第60頁）。原告之薪資結構自107年7月起為底薪36,000元、伙食津貼2,400元、績效獎金10,000元、電話補助800元，合計49,200元；自107年9月起自行與李少興互易職務，不再擔任主管職務，薪資結構改為底薪36,000元、伙食津貼2,400元、績效獎金5,000元、電話補助800元，合計44,200元（參不爭執事項第(五)點）。按上開規定計算，被告應付之特休未休工資106年1月1日至同年7月31日期間7日、106年8月1日至107年7月31日期間14日，扣除原告已請之特別休假1.5日（參見附件），合計19.5日，其特休未休工資為31,980元（《49,200÷30》×19.5）；另107年8月1日至108年1月31日期間14日，扣除原告已請之特別休假8日（參見附件），合計為6日，其特休未休工資為8,840元（《44,200÷30》×6），總計為40,820元。

(三)原告僅得請求104年1月1日至107年8月31日止之加班費391,263元：

1 被告抗辯107年2月28日勞基法增訂施行第32條之1前，應
依其工作規則補休，原告不得請求加班費，難為可採：

(1) 按「雇主依第32條第1項及第2項規定使勞工延長工作時間，或使勞工於第36條所定休息日工作後，依勞工意願選擇補休並經雇主同意者，應依勞工工作之時數計算補休時數。前項之補休，其補休期限由勞雇雙方協商；補休期限屆期或契約終止未補休之時數，應依延長工作時間或休息日工作當日之工資計算標準發給工資；未發給工資者，依違反第24條規定論處」，107年1月31日增訂於同年0月0日生效之勞基法第32條之1定有明文。在上開條文增訂前，關於雇主徵得勞工同意加班後，勞工得否選擇補休及相關規定疑義，改制前行政院勞工委員會98年5月1日勞動2字第0980011211號函釋意旨略以：「雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間工資應依勞動基準法第24條所列標準加給之，此項延長工時工資，並應於事由發生最近之工資給付日或當月份發給。上開延長工時工資請求權勞雇雙方不得約定於事前拋棄；故凡雇主要求勞工或縱經勞工同意，於延長工時事實發生前，一次向後拋棄其延長時工資之請求權，均屬無效。至勞工延長工作時間『後』，如同意選擇補休而放棄領取延長工時工資，固為法所不禁，惟上開權利之拋棄，應由個別勞工為之」（見本院卷三第92頁）。據上可知，勞基法第32條之1增訂前，適用勞基法之勞工於延時工作或休息日工作後，如同意選擇補休而放棄領取加班費，為法所不禁，然雇主不得事前要求、勞工亦不得事先拋棄領取延長工時工資之權利。至於107年3月1日增訂勞基法第32條之1後，關於補休與否及其期限仍得由勞資雙方協商，惟補休期限屆期或契約終止未補休之時數，則應依法定最低標準發給工資。

(2) 次按法律行為，違反強制或禁止之規定者，無效。但其規定並不以之為無效者，不在此限；又依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，免除或減輕預定契約

01 條款之當事人之責任，或使他方當事人拋棄權利或限制其
02 行使權利，或其他於他方當事人有重大不利益者，按其情
03 形顯失公平者，該部分約定無效，民法第71條、第247條
04 之1第1款、第3款、第4款分別定有明文。又為規定勞
05 動條件最低標準，保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社
06 會與經濟發展，特制定勞基法；雇主與勞工所訂勞動條件
07 ，不得低於勞基法所定之最低標準，此觀勞基法第1條規
08 定即明。故除非有法律明文規定得排除適用外，勞雇雙方
09 均應遵守勞基法之規定。蓋勞工相較於雇主，為經濟上之
10 弱勢者，非可由雇主單方或勞雇雙方以契約方式排除勞基
11 法規定之適用，否則即有違勞基法之立法意旨。申言之，
12 勞動關係之規範，無法單從私法自治及契約自由之原則來
13 檢視，而應本於勞動關係之特殊性，依誠信原則審視勞動
14 契約之內容是否公平、對等，使勞動條件之公平性及勞資
15 關係之利益均足以獲得確保。是雇主片面預先擬訂之勞動
16 契約條款內容，有使勞工拋棄權利或限制其行使權利者，
17 或其他於勞工有重大不利益者，按其情形顯失公平者，依
18 民法第247條之1規定，應屬無效。

- 19 (3) 查被告公司103年7月1日修正之工作規則第14條第3項
20 規定：「休假制度必須於當年休假完成，不得累積」；同
21 條第4項規定：「公司加班，因以補休為基準」（參不爭
22 執事項第(二)點）。證人陳素華並證述：被告公司不准員工
23 於107年9月以前申請加班費，而只能補休，員工一來公
24 司上班面試，我們就是協議補休等語明確（見本院卷二第
25 136-137頁）。核與證人汪晉賢證述：在加班申請單出現
26 之前（即107年8月31日以前）加班就是換補休不能領加
27 班費等語相符（見本院卷二第141頁），足證被告公司自
28 107年9月起始採加班申請制，在此之前則係訂立前揭工
29 作規則要求員工事先拋棄領取延長工時工資之權利，核與
30 勞基法之最低標準不符，難認有效。被告雖抗辯原告應證
31 明其延後下班時間係因工作上之需要，方能請求延時工資

01 ，工作日志未反映出原告有加班趕工之必要云云；惟查工
02 作日志並非用以管考加班時數，業據證人陳素華證述：「
03 有些員工會寫加班時數，有時候不會寫」等語在卷（見本
04 院卷二第129頁）；另證人汪晉賢則到院證述：原告是工
05 程部，我是系統部，我們都會跑外面，會互相支援。我們
06 是電信公司，大型的電信系統公司，一般是做電話線、網
07 路線線路的設置，客戶基本上多為公司，工程部是要到現
08 場拉線，系統部是架設電信即總機、分機的程式設定，原
09 告常常6點以後晚上要加班，星期六、日有時也要加班等
10 語在卷（見本院卷二第139-140頁），足見原告確有加班
11 之必要及事實，被告訂立工作規則要求員工事先拋棄領取
12 加班費之權利，107年8月31日以前亦未備置加班申請單
13 准許員工申請加班，107年5月31日以前亦未對於員工之
14 出勤狀況加以管理，徒以原告未申請加班、亦未證明延後
15 下班係因工作上之需要云云，核與勞動事件法第38條「出
16 勤紀錄內記載之勞工出勤時間，推定勞工於該時間內經雇
17 主同意而執行職務」之規定不符，難為可採。

18 (4)另依被告提出之兩造對話譯文中被告法定代理人向原告表
19 示：「我沒有辦法追溯你講的200天，我沒辦法追溯，為
20 什麼，因為我有給獎金…，如果你想換休假，我也跟工程
21 部系統部講1月31日前我讓你休，休掉去年的補休」等語
22 （見本院卷二第28頁），原告對此當庭表示：「錄音檔的
23 是資遣的過程，我當時有表示要用200天換我4年來的補
24 休」（見本院卷二第107頁），可知原告並未於事後拋棄
25 領取加班費之權利。綜上，被告抗辯107年2月28日勞基
26 法增訂施行第32條之1前，原告應依其工作規則補休，不
27 得請求加班費，難認正當。

28 2 被告抗辯107年3月1日勞基法增訂施行第32條之1後，10
29 7年3月至5月兩造已清查原告無未休加班時數，或已補休
30 完畢，其毋庸給付加班費，均無理由：

31 (1)被告抗辯：原告於107年9、10月間已確認當年度所累積

01 加班時數為0，且其於107年3至5月間之休假時數分別
02 高達92小時、112小時、48.5小時之多，倘其於上開月份
03 延後下班時間之行為構成加班，則其休假時數應當遠逾加
04 班時數而得全部抵銷，原告自無權請求107年3至5月間
05 之加班費；退萬步言，被告依原告出勤時間扣除上班時間
06 8小時、中午休息1.5小時、晚餐時間1小時（18時至19
07 時），計算原告至多可請求107年3至5月間之加班費共
08 計18,862元（參被證28，見本院卷二第307-308頁）。

09 (2) 被告抗辯：原告於107年9、10月間已確認當年度所累積
10 加班時數為0，無非係以原告簽名之107年9月及10月之
11 員工出勤資料為據。惟查，該2紙出勤資料上固記載年度
12 累積補休時數及公司尚欠補休時數為0，惟其上特別手寫
13 記載「此資料為本月相關明確資料，一至八月等下次再行
14 討論」（見本院卷二第305-306頁），足見被告雖自107
15 年9月起開始採行加班申請制，對於員工之出勤狀況加以
16 管理，並要求員工在每月之出勤資料上簽名，惟兩造對於
17 107年8月以前之加班補休時數及加班費尚有爭議，被告
18 前揭抗辯，為無理由。被告再抗辯：原告於107年3至5
19 月間之休假時數分別高達92小時、112小時、48.5小時之
20 多，其休假時數應當遠逾加班時數而得全部抵銷云云，此
21 部分無非係被告訴訟中將原告之出勤紀錄中登載「忘刷卡
22 」者均列計為休假時數（見本院卷二第307-308頁），惟
23 「忘刷卡」非等同於原告未提供勞務，已詳如前述，故被
24 告此部分之抗辯，同不可採。

25 (3) 106年1月起迄107年8月31日止（共計20個月）之加班
26 費為186,872元：

27 兩造對於加班費之計算方式未能達成協議，本院參酌兩造
28 之主張抗辯，採正常工時8小時、中午休息時間1.5小時
29 、晚間休息時間1小時作為加班時數認定；平日加班時數
30 原則上以「經過時間」（不足0.5小時不予採計）扣除10
31 .5小時（8小時+1.5小時+1小時），惟倘被告抗辯之

01 加班時數未扣除晚間休息時間1小時，則本院認定上亦不
02 予扣除；休息日、例假日加班時數原則上以「經過時間」
03 （不足0.5小時不予採計）扣除2.5小時（1.5小時+1
04 小時）作為認定，惟倘被告抗辯之加班時數未扣除晚間休
05 息時間1小時，則本院認定上亦不予扣除，據此計算106
06 年1月起（被告開始建置打卡制度起）迄107年8月31日
07 止（被告107年9月開始對員工之出勤加以管理，原告未
08 請求107年9月後之加班費），原告得請求之加班費如附
09 表所示，即平日加班費為78,279元、休息日加班費為93,8
10 94元、例假日加班費為13,226元、國定假日加班費為1,47
11 3元，合計為186,872元。

12 (4) 104年1月1日起迄105年12月31日止（24個月）之加班
13 費為224,246元：

14 按當事人無正當理由不從提出文書之命者，法院得審酌情
15 形認他造關於該文書之主張或依該文書應證之事實為真實
16 ，民事訴訟法第345條第1項定有明文；又雇主應置備勞
17 工出勤紀錄，並保存5年，104年6月3日修正、105年
18 1月1日施行之勞基法第30條第5項所明定。修法前勞基
19 法原規定雇主置備勞工出勤紀錄應保存1年，準此，雇主
20 依舊法規定至少應置備104年1月1日起之勞工出勤紀錄
21 ，且保存勞工出勤工作紀錄乃雇主之義務。本件被告自承
22 從106年1月起始建置打卡制度，而未能提出原告105年
23 12月31日以前之出勤紀錄，原告遂主張依前揭106年1月
24 1日起迄107年8月31日止之加班費比例計算103年8月
25 1日（原告受僱被告之始日）起至105年12月31日共計29
26 個月之加班費。茲因被告未能提供原告105年12月31日以
27 前之出勤紀錄，依民事訴訟法第345條第1項之規定，本
28 院自得審酌情況認原告之主張為真實，然依舊法規定，被
29 告僅應置備104年1月1日起之勞工出勤紀錄，已如前述
30 。基此，比例計算原告104年1月1日至105年12月31日
31 共計24個月之加班費應為224,246元（《186,872 ÷ 20》）

01 × 24) 。

02 3 被告應給付原告104年1月1日至107年8月31日止之加班
03 費合計為391,263元：

04 末查，被告抗辯107年6月至8月其已給付原告19,855元之
05 加班費，業據提出與新竹縣勞工局承辦人往來之電子郵件及
06 金額為19,855元之存入憑條為據（見本院卷二第303-304頁
07 ），原告對於曾收受19,855元亦不爭執（參不爭執事項第(四)
08 點），堪認被告之抗辯為真，是扣除該款後，被告應給付原
09 告之加班費為391,263元（186,872 + 224,246 - 19,855）
10 。

11 (四)被告抗辯已給付原告6,899元、92,250元資遣費，而為抵銷
12 抗辯，為無理由：

13 被告抗辯：原告乃自請離職，被告依法無須給付資遣費，然
14 被告於108年1月31日、108年3月5日分別給付原告92,2
15 50元、6,899元，共計99,149元之資遣費，被告有權依不當
16 得利之規定請求原告返還，並與原告之各項請求為抵銷。惟
17 按法無明文禁止勞雇雙方以資遣之方式合意終止勞動契約（
18 最高法院88年度台上字第1773號判決參照）。查被告雖出具
19 因業務緊縮而裁員之資遣通知單予原告（見本院卷一第18頁
20 ）。惟稽諸108年1月4日原告離職前與被告法定代理人之
21 對話譯文（見本院卷二第28-30頁），可知被告並無解僱原
22 告之意思，係原告無意為被告繼續提供勞務，雙方應係以資
23 遣之方式合意終止勞動契約，堪認被告給付原告6,899元、
24 92,250元資遣費，非無法律上之原因，被告抗辯原告獲有不
25 當得利，其得請求返還，據以為抵銷抗辯，難認有理。

26 (五)末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
27 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；其經債權
28 人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他
29 相類之行為者，與催告有同一之效力。又應付利息之債務，
30 其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5，
31 民法第229條第2項、第203條定有明文。本件原告依勞基

01 法第38條第4項之規定，請求被告給付特休未休工資40,820
02 元，依勞基法第24條、第39條之規定，請求被告給付加班費
03 391,263元，為有理由，應予准許，惟逾此金額及短付薪資
04 之請求，則屬無據。從而，原告請求被告給付432,083元及
05 自起訴狀繕本送達翌日即108年10月18日起，至清償日止，
06 按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾此部
07 分之請求，則屬無據，應予駁回。

08 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提證據，
09 經審酌後，核與本判決之結果不生影響，爰不另一一論述，
10 附此敘明。

11 七、本件為勞動事件，就勞工即原告勝訴部分，應依勞動事件法
12 第44條第1項之規定依職權宣告假執行，並依同條第2項之
13 規定，同時宣告被告預供擔保後得免為假執行如主文所示。

14 八、據上論結，本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依勞
15 動事件法第15條、第44條第1項、第2項、民事訴訟法第79
16 條但書，判決如主文。

17 中 華 民 國 109 年 11 月 20 日
18 勞 動 法 庭 法 官 吳 靜 怡

19 以上正本證明與原本無異。

20 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（須
21 按他造當事人之人數附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併
22 繳納上訴審裁判費。

23 中 華 民 國 109 年 11 月 20 日
24 書 記 官 鄧 雪 怡