

臺灣臺北地方法院民事判決

108年度勞訴字第54號

原告 蘇敏弘

訴訟代理人 楊國薇法扶律師

被告 遠東鐵櫃鋼鐵廠股份有限公司

法定代理人 王蘇明霞

訴訟代理人 葉繼升律師

上列當事人間請求給付加班費等事件，本院於民國108年11月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣伍拾玖萬陸仟壹佰伍拾肆元，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。

被告應提繳新臺幣肆萬零壹佰伍拾捌元至原告於勞動部勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之八十五，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣壹拾玖萬捌仟柒佰壹拾捌元供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣伍拾玖萬陸仟壹佰伍拾肆元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告起訴主張：

(一)原告自民國99年11月10日起，在位於新北市○○區○○路○○段○○○號水碓停車場，擔任停車場管理員，先後與遠東開發室內裝修股份有限公司、被告遠東鐵櫃鋼鐵廠股份有限公司簽訂勞動契約，兩間公司名稱固不同，實則內部主管人員完全相同。原告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須巡邏停車場等，每次由1人輪班，工作時數長達12小時，上下班須按捺指紋作為打卡紀錄。

(二)嗣原告於107年11月9日遭被告資遣，兩造固就到職日、擔任工作、工作地點、離職日及離職原因均無爭議，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，時常發生1週上班6天，而第6天上班日則屬休息日加班；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，遇消費客人辦理停車業務即須停止休息協助處理，致原告屢屢連續工作未停歇，經新北市政府勞工局進行勞動檢查，亦發現被告有上開違法情事，對此，被告仍應給付加班費。又本件未經工會或勞資會議同意，則計算加班費時，並不適用變形工時。從而，原告方於107年12月7日申請勞資爭議調解，歷經107年12月24日、108年1月7日兩次調解，被告逕辯以原告每日工作固為12小時，然係原告自願不休息，仍須扣除2小時休息時間，致調解不成立。

(三)原告得請求之項目：

- 1.短付延長工時之工資即加班費新臺幣（下同）602,833元：
原告任職水碓停車場管理員期間，輪班係以9天作1循環（即3天日班、3天夜班、3天休假），時常會有1週上班6天，而第6天上班日則屬休息日加班。又僅1人輪班，須負責整棟停車場業務，即便休息時間也須隨時待命，以協助消費客人辦理停車場業務，處於隨時準備提供勞務之狀態，則應休息而未休息之2小時，仍應計入計算延長工時之加班費，故原告得請求自102年12月至107年11月所短付延長工時之加班費602,833元（參起訴狀附表2）。
- 2.短計之資遣費38,264元：
被告終止兩造勞動契約後，應以原告遭資遣前6個月之平均工資計算資遣費，又加班費係提供勞務所獲得之報酬，自屬勞基法第2條第1項第3款所稱工資，亦應計入平均工資，從而，原告得請求資遣費142,020元，扣除被告已給付資遣費103,756元，故被告尚須給付資遣費38,264元（參起訴狀附表3）。

01 3.被告應提繳40,620元至原告退休金個人專戶：

02 將被告短付延長工時工資計入加班費，則自102年12月至107
03 年10月止依每月實際所得領取薪資，對照勞工退休金月提繳
04 工資分級表投保金額為計算，被告尚應補提繳40,620元至原
05 告勞工退休金專戶(參起訴狀附表4)。

06 4.請求失業補助差額69,210元：

07 原告為被告員工，被告確應依實際薪資所得為原告投保就業
08 保險，然被告短付加班費，致原告月投保薪資有以少報多之
09 情，造成原告損失，則被告有違保護他人法律(即就業保險
10 法)之侵權行為。又勞動部勞工保險局核定失業給付，係以
11 原告年齡超過45歲，最長可領9個月失業給付，並依原告離
12 職退保當月前6個月之平均月投保工資24,000元之60%計算，
13 則每月失業給付為14,400元，合計129,600元(計算式：14,
14 400× 9=129,600)，然加計被告所短付加班費後，對照勞
15 工保險投保薪資分級表，原告6個月之平均月投保工資提高
16 為36,817元(參起訴狀附表5)，則原告每月可領失業補助
17 22,090元(計算式：36,817× 60%=22,090)，故原告得請求
18 失業補助差額69,210元(計算式：{ 22,090× 9 } - 129,600=
19 69,210)。

20 (四)爰依勞動基準法(下稱勞基法)第24條、勞工退休金條例第12
21 條第1項、就業保險法第16條第1項、第38條、民法第184條
22 第2項、勞工保險條例第72條第3項等規定，提起本件訴訟，
23 並聲明：1.被告應給付原告710,307元，及自起訴狀繕本送
24 達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。2.被告應提繳
25 40,620元至原告勞工退休金專戶。3.願供擔保，請准宣告假
26 執行。

27 二、被告則以：

28 (一)被告經營水碓停車場，聘僱原告、訴外人呂學能、鍾建宏3
29 人擔任水碓停車場管理員，輪值早班(上午8時至下午8時)
30 、晚班(下午8時至翌日上午8時)，因水碓停車場已安裝
31 電腦停車、自動繳費機等設備，每一班僅需1人值勤，則被

告方與全體管理員（即原告、呂學能及鍾建宏）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。依此以1個月30天計算，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（含例假、休息日在內每月8至10天；又一例一休制度係勞基法於105年12月21日修正公布後、自105年12月23日起始正式施行）。且觀諸勞資會議實施辦法第2條第2項、第5條第1項第2款等規定，被告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，並未於被告其他事業場所實施，且徵得全體管理員同意即足，並不以被告其他事業場所召開勞資會議並作成決議為必要，自無違反勞基法第30條、第30條之1等規定。原告固否認上開排班方式已獲得全體管理員同意，然並未就渠等曾反對之事實為舉證。參以證人黃信茂、呂學能證述，足認係水碓停車場全體管理員自身時間安排，而主動提出做六休三方式排班，渠等自行在月曆上書寫值班人員姓名、班別等資料，由黃信茂繕打成輪值表。而呂學能到職前，水碓停車場管理員已自行排定班表，呂學能到職後仍沿用此慣例輪值，從未要求修改或變更班表，則該輪值方式確已徵得全體3名管理員同意，況且彈性工時僅適用於水碓停車場管理員，並不及於被告其他事業單位或部門，則原告以被告未召開勞資會議，否認彈性工時之效力，當無所憑。

(二)又依證人呂學能證述，足認呂學能任職被告期間於用餐時段仍可自由決定是否外出用餐休息。參以證人黃信茂證述，足見水碓停車場與其他立體停車場相同，已採用自動繳費機、電腦控制柵欄等自動化設備供消費者使用，除停車磁卡遺失、客戶繳納月租、設備發生故障及身心障礙人士辦理停車優惠等少數情形需由管理員處理外，其餘事項均可由自動化設備處理，無需管理員親自處理，且被告承包水碓停車場期間，備有躺椅、電視等供管理員休息使用，則原告主張全無休息時間，並非事實。是原告依兩造勞動契約約定，在輪班12

01 小時內得自由運用2小時休息時間，此係水碓停車場由1名管
02 理員輪班，並無主管監督，被告事實上無法具體約定管理員
03 之休息時間，而由管理員自行支配休息時間。且管理員工作
04 時間較長，跨越用餐時段，被告遂與管理員約定早班及夜班
05 各有2小時休息用餐時間（即早班為午餐及晚餐、晚班則為
06 宵夜與早餐），復依內政部於75年6月25日所發佈（75）台
07 內勞字第416670號函釋（即附件2），該休息用餐時間並未
08 計入工作時間。則原告輪值日班、夜班，上班時間自上午8
09 時至晚間8時、自晚間8時至翌日上午8時，其間各有2小時休
10 息時間，扣除該休息時間之工作時間為10小時，縱有延長工
11 時（即尚未扣除兩造約定之彈性工時，而依勞基法第30條規
12 定分配予其他工作日之正常工作時間），其延長工時亦應以
13 2小時為限。實則兩造有彈性工時（即連續工作6日後得連續
14 休息3日）之約定，則計算原告加班費時，尚應扣除原告正
15 常工作時間分配予其他工作日之時數。又自原告任職被告時
16 起直至兩造勞動契約終止時止，原告底薪歷經數次調整（即
17 原告月薪、底薪自102年11月至103年1月、103年2月至103年
18 12月、104年1月至104年12月、105年1月至兩造終止勞動契
19 約時，依序分別為20,295元、21,177元、22,059元、22,888
20 元，即被證3），則計算原告每月加班費，並應考量各該期
21 間薪資差異，非可一概而論，從而，原告未考量在職期間之
22 薪資歷經數次變更，逕一律以月薪22,888元計算加班費（即
23 附表1），顯有不當。再者，觀諸勞基法第36條於105年12月
24 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
25 ，並無任何休息日之規定，嗣始增訂休息日，且勞雇雙方實
26 施彈性工時者，可不受修正後勞基法第36條第1項規定之限
27 制。從而，原告未慮及勞基法於105年12月21日修正始增列
28 休息日，亦未考量徵得全體管理員同意後方採彈性工時制度
29 ，遽主張被告短付102年12月起之休息日加班費，顯與事實
30 不符。

31 (三)綜上，被告經水碓停車場全體管理員同意，實施變形工時制

度（即每人依序輪值3天日班、3天夜班，再連續休假3天），因超過例假（每7日中有1日）部分之休假日，其正常工作時間已分配予其他工作日，則被告計算原告加班費，係以實際工作時間（已扣除每班休息用餐時間2小時），扣除當時勞基法所規定工作時間上限（即勞基法第30條於104年6月3日修正公布前，每2週84小時，修正公布後則為每週40小時）後，以剩餘時數計給加班費（以平日每小時工資1.33倍為計算標準），則被告亦無短付平日加班費，故原告請求被告給付平日及休息日（假日）加班費差額602,833元，並無所據。

(四) 被告於原告任職期間，並無短付加班費，業如前述，由薪資表（107年5月至11月，即被證4）、資遣費計算表（即被證5）、資遣費匯款證明（即被證6）所示，足證被告係以加計加班費後之月薪（每月25,939元）作為原告之平均工資，並依任職年資（包含原告受雇於被告前，所受雇被告關係企業即遠東開發室內裝修股份有限公司之年資，參被證5）計算原告資遣費為103,756元，原告主張被告短付資遣費38,264元，自無所據。

(五) 自附表2所示原告每月底薪為22,888元，此係原告自105年1月至兩造終止勞動契約時之每月底薪，並非原告受雇被告期間之每月薪資，觀以每月薪資明細（即被證3）自明，則原告以此計算每月應受領之加班費，顯與事實不符。另兩造勞動契約存續期間內，勞基法歷經數次修正，且被告已與全體管理員約定彈性工時，而原告未考量此約定，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，亦與事實不符，已如前述，則被告無短少給付加班費，原告逕以附表2推論被告短少提撥勞工退休金，並無所據。又原告自102年11月至103年1月每月底薪為20,295元（即被證3第1頁），依勞委會於102年5月13日所發佈自102年7月1日起施行之勞工退休金月提繳工資分級表（即被證7-1），則原告勞工退休金月提繳工資應適用級距為21,000元，此與被證8所示提繳標準相符；原告自103年2月至103年12月每月底薪為21,177元

(即被證3第1頁)，依勞委會於103年5月12日所發佈自103年7月1日起施行之勞工退休金月提繳工資分級表(即被證7-2)，則原告勞工退休金月提繳工資應適用級距為21,900元，被告於103年2月至103年7月固以級距21,000元為原告提繳勞工退休金(即被證8)，但短少金額僅為每月900元，該6個月期間內，以提繳不足額6%計算勞工退休金提繳差額則僅為324元(計算式： $900 \times 6\% \times 6 = 324$)，則原告逾此範圍之請求顯無所據；被告自103年8月起，將原告提繳勞工退休金之工資調整為22,800元，已高於原告當時薪資(原為每月21,177元、自104年1月至104年12月則調整為22,059元)，嗣自105年1月至兩造終止勞動契約時之每月底薪調整為22,888元；自103年8月至104年12月(被告再次調整原告薪資前)，被告為原告提繳勞工退休金並無差額；至被告於105年1月為原告提繳勞工退休金工資固為22,800元，少於應適用級距24,000元(勞委會於104年5月7日所發佈自104年7月1日起施行之勞工退休金月提繳工資分級表，即被證7-3)，然差額僅為72元(計算示： $\{24,000 - 22,800\} \times 6\%$)，則原告逾此範圍之請求亦無所據。被告自105年2月起將原告提繳勞工退休金之工資調整為24,000元(即被證8)，與被證7-3、7-4、7-5所示勞工退休金提繳分級表應適用級距相符，在該期間內當無勞工退休金提繳差額存在。綜上，被告歷次為原告提繳勞工退休金所適用之工資分級，大部分均符合勞工退休金月提繳工資分級表(即被證7)，僅被告公司人員之作業疏失、延誤調整提繳工資致生勞工退休金提繳不足之差額396元(計算式： $324 + 72 = 396$)，則原告逾此範圍之請求，當無所據。

(六)自起訴狀附表2所示原告每月底薪為22,888元，此係原告自105年1月至兩造終止勞動契約時之每月底薪，並非原告受雇被告期間之每月薪資，觀以每月薪資明細(即被證3)自明，則原告以此計算每月應受領之加班費，顯與事實不符。另兩造勞動契約存續期間內，勞基法歷經數次修正，且被告已

與全體管理員約定彈性工時，而原告未考量此約定，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，亦與事實不符，已如前述，則被告無短少給付加班費，原告逕以附表2推論被告為原告投保勞工保險之投保薪資有所短少，致原告可領取失業給付不足，並無所據。又自薪資表（107年5月至107年11月，即被證4）、勞動部於106年11月8日所修正發佈自107年1月1日起施行之勞工保險投保薪資分級表（即被證9）所示，原告於107年每月底薪為22,888元，應適用勞保工資級距為24,000元，而被告早自105年2月1日起將原告勞保投保工資調整為24,000元（即被證10），則被告為原告投保勞工保險之投保工資並未短少，原告遽請求被告給付失業補助差額69,210元，亦無所據。。

(七)爰聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、兩造間不爭執事項（院卷第469至470頁）：

(一)原告自99年11月10日起任職於被告公司，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日遭被告資遣，被告已給付資遣費103,756元。

(二)自102年8月，被告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。

(三)原告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。

(四)原告於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）。

01 四、得心證之理由：

02 (一)本件勞動契約內所規定之輪班制，是否有變形工時之適用？

03 原告是否可向被告請求短付之加班費？金額多少？

04 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
05 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
06 法第39條規定加倍發給工資，屬強制規定，除非有法律明文
07 規定，如勞基法第84條之1規定之情形，並經中央主管機關
08 核定公告之勞工外，勞雇雙方均應遵守，勞雇雙方所簽訂之
09 薪資給與辦法違反上開規定，自屬無效。被告為適用勞基法
10 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
11 者，為被告所不爭執，揆諸上開說明，自應認原告工作時間
12 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
13 得超過84小時（同條104年6月3日修正公布後，每週不得超
14 過40小時），勞工於此以外之工作時間，均屬勞基法上開規
15 定所謂之延長工作時間，應依勞基法第24條所定標準，加給
16 延長工作時間之工資。

17 2.又按前項正常工作時間，雇主經工會同意，如事業單位無工
18 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
19 ，分配於其他工作日。其分配於其他工作日之時數，每日不
20 得超過2小時。但每週工作總時數不得超過48小時，勞基法
21 第30條第2項固有變形工時相關規定明文。被告固稱兩造依
22 勞基法第30條第2項有變形工時之約定，並認事業單位勞工
23 人數在3人以下，已徵得全體管理員同意，不以召開勞資會
24 議並做成決議為必要云云，惟依勞資會議實施辦法第2條第2
25 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
26 議當然代表，不受第三條、第五條至第十一條及第十九條規
27 定之限制，惟該辦法僅係勞方代表選舉、開會決議權數等規
28 定之排除適用，原告等勞工仍係勞資會議當然代表，非謂已
29 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，
30 原告既爭執兩造間曾經勞資會議同意實施變形工時乙節，自
31 應由被告就此有利於己之事實負舉證責任。然兩造就勞資雙

01 方並無召開勞資會議乙節，並無爭執，而該變形工時制度又
02 涉及原告工資、工時等勞動條件，自仍應取得原告同意，故
03 被告並未證明曾為此召開勞資會議，並經兩造等人勞資決議
04 同意實施變形工時，所為抗辯，即無所據。

- 05 3.另被告固稱依兩造所簽訂勞動契約第5條約定，原告輪值上
06 班時間，係包括2小時休息用餐時間在內（院卷第195頁），
07 該休息用餐時間並未計入原告工作時間內等語。惟查，原告
08 執有勞動契約其上並無休息時間之記載，有勞動契約在卷可
09 稽（院卷第187頁），且證人即被告員工黃信茂亦稱：之前
10 沒有與原告等勞工口頭約定休息時間，也沒有強制管理，大
11 約105年底政府規定要簽勞動契約時，我有拿合約給他們看
12 ，跟他們說明工作時間是8小時，2小時是加班費，2小時是
13 休息，我只有要繳回公司留底才有寫休息時數，交給原告那
14 份我沒有寫等語（院卷第241、242頁），自承原告所執合約
15 確無休息時間約款之記載，對照證人呂學能證述：與被告洽
16 談勞動契約內容，沒有說休息時間，吃飯都是自己處理，有
17 時候到隔壁吃，有時候叫便當。沒有休息，休息別人會找不
18 到人，都要有人在現場等語（院卷第238、239頁），尚難認
19 兩造勞動契約已有每日休息2小時之約定。又原告擔任停車
20 場管理員，於輪班時間為單人輪值，依其擔任收納月租管理
21 費、客人申訴意見處理、身心障礙者停車優惠銷單、發放新
22 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
23 容性質，於輪值期間內確有在場隨時招呼洽詢民眾、處理臨
24 時狀況之不定時勤務需要，僅能趁空檔時間進食，若遇有緊
25 急狀況必須排除，自須中斷用餐或休息時間，顯然並無完整
26 時段足資原告休息，須隨時保持待命之狀態，維持與其他上
27 班期間相當的注意程度，與勞工得以自由安排、運用的休息
28 時間究屬有別，被告亦因未給予勞工延長工時工資及足額休
29 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
30 時，認為涉嫌違反勞基法乙節，亦有該局陳情案件回覆表在
31 卷可佐（院卷第39頁），是被告主張所謂休息時間，原告仍

01 須提供勞務，被告自應給付工資。

02 4.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
03 標準加給：一延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時
04 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
05 ，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
06 條所定休息日工作，工作時間在2小時以內者，其工資按平
07 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
08 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；
09 第36條所定之例假、休息日，工資應由雇主照給。雇主經徵
10 得勞工同意於休假日工作者，工資應加倍發給，勞基法第24
11 條第1項第1至2款、第2項、第39條亦有明定。再105年12月
12 21日總統令公布修正前之勞基法第39條固規定：第三十六條
13 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
14 別休假，工資應由雇主照給。雇主經徵得勞工同意於休假日
15 工作者，工資應加倍發給。因季節性關係有趕工必要，經勞
16 工或工會同意照常工作者，亦同。惟行院勞工委員會（下稱
17 勞委會）（86）台勞動二字第028692號函釋：「依勞動基準
18 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
19 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
20 日對調後，原放假日即為應工作之日，勞工於該工作日工作
21 ，應無加倍發給工資問題」。另勞委會（87）台勞動二字第
22 005056號函釋：「依勞基法第37條暨同法施行細則第23條所
23 定之應放假之日，雖均應休假，惟該休假日得經勞資雙方協
24 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
25 ，勞工於該日出勤工作，不生加倍發給工資問題」。

26 5.查，原告於受僱102年12月至107年11月間輪值工作日，有水
27 碓停車場管理室輪值表在卷可稽（院卷第273頁至第291頁、
28 第351頁至第359頁、第401至460頁），又輪值A段班（8時至
29 20時）及B段班（20時至翌日8時），工作時間各12小時，有
30 延時工作之事實，又原告上開任職期間每月支領薪資情形，
31 亦有薪資表在卷可資核對（院卷第157至161頁），另依105

01 年12月21日修正前勞基法第36條係規定：勞工每七日中至少
02 應有一日之休息，作為例假，並無所謂休息日之規定，加班
03 應以實際上班時數是否逾越法定工作時數而定，故原告請求
04 102年12月至105年12月間之假日加班費，並無所據。此外，
05 扣除被告上開期間按月已發給加班費後，本件原告尚得請求
06 延長工時加班費差額共計492,820元（計算式詳見附表一所
07 示）。

08 (二)本件原告是否可向被告請求因前開短付加班費，致短計之資
09 遣費？金額多少？

10 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
11 資，於勞動契約依勞基法第11條、第13條但書、第14條及第
12 20條或職業災害勞工保護法第23條、第24條規定終止時，其
13 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
14 均工資，未滿1年者，以比例計給；最高以發給6個月平均工
15 資為限，不適用勞基法第17條之規定，勞工退休金條例第12
16 條第1項定有明文。

17 2.查原告自99年11月10日到職，至107年11月9日經被告資遣為
18 其最後工作日，工作年資8年（包括先前遠東開發室內裝修
19 股份有限公司之年資），又原告離職前6個月即107年5月至
20 107年10月薪資分別為35,726元、35,011元、36,276元、
21 34,626元、36,147元、35,726元，平均工資為35,585元（計
22 算式： $\{35,726 + 35,011 + 36,276 + 34,626 + 36,147 +$
23 $35,726\} \div 6$ ，元以下四捨五入），是原告以工作年資8年計
24 算，扣除被告前於107年12月7日給付資遣費103,756元（參
25 本院卷第165頁匯款憑證），尚得請求資遣費差額38,584元
26 （計算式： $8 \times \frac{1}{2} \times 35,585 - 103,756$ ），其僅請求38,264
27 元，自屬有據。

28 (三)原告是否可向被告請求因為前開短付之加班費，導致短計之
29 勞工失業給付金額損害賠償？

30 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
31 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，就業保險法第38條第3項、第40條分別定有明文。又勞工保險條例第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. 經查，原告於107年5月、107年10月薪資分別為35,726元、36,147元、34,626元、36,276元、35,011元、35,726元，如附表一實際薪資欄所示，被告應為原告提繳工資級距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： $\{34,800 + 36,300 \times 5\} \div 6 = 36,050$ ），再依平均月投保薪資36,050元之60%計算失業給付21,630元，即為原告依就業保險法第16條第1項原應得領取之每月失業給付。而原告已逾45歲，扣除勞動部勞工保險局已核定失業給付129,600元，則依就業保險法第38條第3項之規定，應得請求被告賠償9個月失業給付差額65,070元（計算式： $\{21,630 \times 9\} - 129,600 = 65,070$ ）。

(四) 本件原告是否可向被告請求因前開短付加班費，補提繳短少之勞工退休金至原告之退休金專戶？

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，勞工退休金條例第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。是僱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，勞工自可請求僱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，原告在職期間中，自102年12月起至107年10月止其每月工資應如附表二「薪資」欄所示，則被告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%為原告提繳勞工退休金如附表二「應提撥金額」欄所示勞工退休金。然被告於僅為原告所提繳金額如同表「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（院卷第177頁），是原告因此所受損害如附表二「差額」欄所示，共計40,158元，故原告自得依勞工退休金條例第31條第1項之規定，請求被告如數提繳至原告之勞工退休金個人專戶。

(五)未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。是原告請求自起訴狀繕本送達被告之翌日起算之法定遲延利息，要無不合，而被告於收受起訴狀繕本後迄未給付，自應負遲延責任。本件起訴狀繕本係於108

01 年3月19日送達被告，有送達證書為憑（見本院卷第99頁）
02 ，則原告就提撥勞工退休金差額外之請求金額，請求自送達
03 被告之翌日即108年3月20日起至清償日止，按年息百分之五
04 計算之法定遲延利息，核無不合，應予准許。

05 五、綜上所述，原告依勞基法第24條第1項、第39條規定，請求
06 被告給付加班費差額492,820元，依勞工退休金條例第12條
07 第1項規定，請求被告給付資遣費差額38,264元，依就業保
08 險法第38條第3項之規定，應得請求被告賠償失業給付差額
09 65,070元，共計596,154元，及自108年3月20日起至清償日
10 止，按年息百分之5計算之利息，另應給付提繳6%短少勞工
11 退休金40,158元至原告之勞工退休金個人專戶，為有理由，
12 應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。

13 六、兩造均陳明願供擔保，聲請宣告假執行或免為假執行，經核
14 原告勝訴部分，於法尚無不合，爰分別酌定相當之擔保金額
15 宣告之；至原告敗訴部分，其假執行之聲請，因訴之駁回而
16 失所依據，應併予駁回。

17 七、本案事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
18 本院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰不一一論述酌，併
19 此敘明。

20 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

21 中 華 民 國 108 年 12 月 24 日
22 勞工法庭 法 官 林瑋桓

23 以上正本係照原本作成。

24 如對本判決上訴，須於判決送達後二十日內向本院提出上訴狀。

25 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

26 中 華 民 國 108 年 12 月 24 日
27 書記官 江慧君