# 約定未依法定方式給付加班費之效力（上）

文／邱泰錄

## 壹 問題之提出[1]

工作時間是最主要之勞動條件之一，我國勞動基準法（下稱勞基法）對於工作時間有完整的規範體系，對於勞工之正常工作時間有明確之規定，雇主若要使勞工在正常工作時間外工作，有嚴格之要件及程序，並要求雇主依法給與加班費[2]之義務，其目的在於期待透過要求雇主給與經濟上補償的負擔，以減少要求勞工延長工作時間或休假日工作之情形，避免勞工之工作時間過長，從而藉此保護勞工之身心健康。然在現行勞動訴訟實務，每有勞工主張雇主未依勞基法給付加班費而提起訴訟，相關爭議主要集中於雇主通常主張勞雇已約定每月給付定額工資，該工資內已包含加班費，或主張勞雇已另行約定以其他津貼或獎金替代加班費之給付。其爭點乃在於，勞雇雙方另行約定不依勞基法規定之方式給付加班費，該項約定是否合法？此問題涉及該加班費給付方式之約定，與勞基法第 24 條延長工時加成工資及第 39 條休假日加倍工資規定之關係。我國最高法院就此問題見解迭有變更，本文將整理實務上之見解，進行研究及檢討，期能提供實務思考之方向及作法之建議。

## 貳 實務見解之整理

在未依法定方式給付加班費之爭議中，最早出現的案例是在從事輪值制的警衛工作，民國 78 年司法院第 14 期司法業務研究會曾提出問題：「工廠僱用警衛，約定第 1 日自上午 7 時起服勤至翌日上午 7 時止，休息 24 小時再服勤 24 小時，依此類推，每月給付定額工資，例假日、國定假日均不休假，亦無特別休假。問該警衛可否再請求例假日、國定假日、特別休假日之加倍工資及延長工時之加給工資？應如何計算？」研討結論係採取甲說：「雙方所約定之月薪，如不低於基本工資加計例假、國定假日、特別休假日及延長工時應加給工資之總額，該警衛即不得再行請求；反之，該警衛得請求差額部分。」司法院第一廳研究意見亦認為：「按工資由勞雇雙方議定之，但不得低於基本工資，勞動基準法第 21 條第 1 項定有明文。雇主延長勞工工作時間者，應依同法第 24 條所定標準加給延長工作時間之工資。又雇主經徵得勞工同意於例假、休假、特別休假等日工作者，應加倍發給工資（同法第 39 條前段參照）。本題雇主與該警衛所約定之月薪，如未低於依上揭各有關規定加計之工資總額，該警衛即不得再行請求，若低於該加計之工資總額，始得請求其差額。研討結論採甲說，尚無不合。」[3]

在上開研討結論出現後，最高法院亦採取相同見解，例如最高法院 82 年度台上字第 293 號判決維持原審即臺灣高等法院 81 年度勞上易字第 4 號判決見解：「從事三班輪值制之警衛工作者，能否再請求例休假之加班及備勤各項工資，應以其月薪是否低於基本工資為基準。如勞僱雙方約定之工資，不低於基本工資及以基本工資為基準計算出之例休假工資、備勤工資及延時工資等之總和，則該工資之約定，自不違反勞基法之規定，雙方均應受其拘束，勞方尚不得更行請求例、休假及備勤等工資。」最高法院 85 年度台上字第 1973 號判決亦認為：「從事監視性、斷續性工作之工廠守衛，與必須持續密集付出勞力之生產線上勞工，二者工作性質有別，為顧及勞雇雙方整體利益及契約自由原則，並落實勞動基準法第 21 條第 1 項及第 32 條第 4 項但書之規定，職司守衛之勞工，如已同意例休假日及平時之工作時間逾 8 小時，所約定之工資又未低於基本工資加計延時工資、假日工資之總額時，並不違反勞動基準法之規定，勞雇雙方自應受其拘束。勞方事後即不得任意翻異，更行請求例休日及逾時之加班工資。故上開從事守衛工作者，能否再請求例休假日及延長工時之工資，似應以其約定工資是否低於基本工資及以基本工資加計例休假日及延時工資之總額為斷。」[4]

除了上開從事輪值制的警衛或守衛工作外，實務常見加班費爭議案例為從事客運業司機之勞工。因我國勞基法於 84 年修法時已增訂第 84 條之 1 規定，將監視性、間歇性或其他性質特殊之工作者，排除適用勞基法有關工作時間及例休假日之規定，故最高法院認為勞基法有關工作時間及加班費計算標準等勞動條件之規定，俱為最低標準且屬強制規定，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。例如在司機請求統聯汽車客運股份有限公司給付加班費事件中，最高法院 97 年度台上字第 929 號判決即認為：「按勞基法之立法目的在於保障勞工權益，於勞基法第 1 條、第 30 條第 1 項規定『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。』；『勞工每日正常工作時間不得超過 8 小時，每 2 週工作總時數不得超過 84 小時』；又勞工延長工作時間、休假及例假日照常工作者，雇主應依同法第 24 條規定標準發給延長工作時間之工資及依第 39 條第 1 項規定加倍發給工資。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。」

在另一件司機請求統聯汽車客運股份有限公司給付加班費事件中，最高法院 97 年度台上字第 2505 號判決亦採取相同之見解，認為：「按勞基法之立法目的在於保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，而為勞動條件最低標準之規定，故於勞工延長工作時間、休假及例假日照常工作者，雇主應依勞基法第 24 條規定標準發給延長工作時間之工資及依同法第 39 條規定加倍發給工資，乃屬強制規定，除非有法律明文規定，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外，勞雇雙方均應遵守。依民法第 71 條規定『法律行為違反強制或禁止之規定者，無效。』勞雇雙方所簽訂之薪資給與辦法違反上開規定，自屬無效。[5]」另外在類似的貨物運送司機請求給付加班費情形，最高法院亦有採取相同見解者，如最高法院 103 年度台上字第 2464 號判決（司機請求景榮通運股份有限公司給付加班費事件）、104 年度台上字第 1965 號判決（司機請求長榮國際儲運股份有限公司給付加班費事件）、106 年度台上字第 1824 號判決（司機請求大陸貨櫃運輸股份有限公司給付加班費事件）。

然而，上開有關客貨運司機得再依勞基法請求加班費事件之判決意見，並非最高法院之統一見解，最高法院就此問題亦曾迭表示相反之見解，在司機請求大南汽車股份有限公司給付加班費事件中，最高法院 100 年度台上字第 1256 號判決認為：「查公車業者僱用之駕駛員，其薪資結構除底薪為固定數額外，另有里程津貼、載客津貼等變動金額項目，該變動金額項目，常因各種狀況不同而變動，駕駛員每日正常工作時間內所得之報酬，將隨之變動。因此，為免計算假日工作及平日延長工作時間加班費之繁雜，並顧及上揭公車業司機所憑以計算加班費之『平日工資』，難以計算其確定數額，倘公車業者與其所屬駕駛員另行議定假日工作及平日延長工作時間工資加給之計算方式而未低於基本工資者，似與勞基法第 21 條第 1 項規定工資由勞雇雙方議定之立法意旨無違。」另外在司機請求統聯汽車客運股份有限公司給付加班費事件中，最高法院 102 年度台上字第 1660 號、105 年度台上字第 1906 號判決理由亦均採取相同之見解。另外，臺灣高等法院 100 年度勞上字第 45 號判決亦採取相同見解，經最高法院 101 年度台上字第 479 號裁定駁回上訴而確定。

再者，就其他行業類型給付加班費之相關爭議事件，臺灣高等法院臺南分院 102 年度勞上字第 16 號事件（廚師請求美食育樂館給付加班費）認為：「雇主給付之工資總額，並未低於基本工資加計延時工資、假日工資之總額時，並不違反勞動基準法之規定。」上開見解經最高法院 103 年度台上字第 489 號裁定駁回上訴確定。

（文轉三版）

## 註釋

1 本問題曾在高雄高分院 108 年度第 1 季勞動訴訟案例研討會及交流茶會提出討論，承蒙邱駿彥教授及與會同仁提供寶貴意見，獲益良多，然文責仍自負。

2 本文所稱「加班費」之定義採較廣之解釋，包括勞動基準法第 24 條每日延長工時加成工資及第 39 條休假日加倍工資。

3 民事法律專題研究（六），第 293-295 頁。

4 上開見解均係針對從事警衛、守衛等監視性、間歇性工作。然應注意者，我國勞基法於 84 年修法時，已增訂第 84 條之 1 規定，將上開工作性質較特殊之勞工排除適用勞基法有關工作時間之規定。

5 本件司機請求統聯汽車客運股份有限公司給付加班費事件，迭經最高法院廢棄發回更行審理，嗣臺灣高等法院以 101 年度勞上更（三）字第 5 號判決仍認為：「倘客運業與其所屬駕駛員另行議定假日工作及平日延長工作時間工資加給之計算方式，且其金額不低於法定基本工資，即與勞基法第二十一條第一項規定工資由勞雇雙方議定，但不得低於基本工資之立法意旨無違。」並經最高法院以 102 年度台上字第 1660 號判決維持而確定。

JUDICIAL 司法 徵稿啟事 一、院網站。 二、文稿一律不退件，請自留底稿。 三、稿件一經刊登，酌送稿酬，並寄贈該期刊物。
JUDICIAL 司法 訂閱辦法 本刊每 全年 費用新臺 如蒙 請郵政 帳 5005 帳 司法院

# 痛

文／黃虹霞

剛剛擦乾眼淚，向空服員借了筆要了紙，決定寫這篇短文。

這是在陪同許大院長到英國考察量刑制度的去程飛機上，臨時起意做的事。錯過中華民國女法官協會的中元節傍晚真善美戲院的「懸案判決（UNE INTIME CONVICTION）」*共賞會，沒有失去欣賞的機會，在機上才剛看完這部片。唉！彷彿回到過去公益辯護的那一段日子！一樣法庭場景、無辜被告的相同眼神、一張張無助家人相似臉龐…… 猶記當時，心情起伏，淚水就這麼流下。空服員不必擔心我怎麼了，就只是心痛啊！怎麼法國司法也一樣有理盲的時候！？

我不是被女主角諾拉的執著所感動（她因堅信被告無辜而夙夜匪懈，不顧一切地聽、分析全部扣案監聽電話錄音等等），因為律師的經驗告訴我，這部分應該是劇情需要而虛構，雖然諾拉代表著為人所應為，但現實上卻難得被體現的追求正義、利他的本心，她的作為當然值得被肯定。

三件事讓我覺得痛：

**一**、辯護人的結辯：他指責該案第二審法官偏執成見、誘導認罪，羞辱、踐踏被告，質疑正義竟可由人賦予定義。尤其是他提到罪證確鑿應是將被告定罪的審判基本原則，但冤案卻不是意外，因為我們背離了審判的基本原則，不尊重無罪推定原則；提醒陪審團，如果在完全沒有證據狀況下判決被告有罪，那只是審判，卻沒有伸張正義。

沒有屍體、沒有足以致死的其他跡證，可以以殺人罪起訴犯罪嫌疑人？所謂犯罪嫌疑人陳述前後不一，可以作為起訴理由？監聽錄音 CD 一片片，法官不必聽、陪審員不能庭外聽，庭內也只是被選擇性地聽，檢察官起訴前也沒有義務聽？那為何要監聽？他們都不在乎！只有辯護人應該聽嗎？

無罪推定原則只是理論、口號嗎？如果這應該是法律人，甚至全民之信念，那為什麼這部片處處顯示出：檢察官憑推想假設就起訴犯罪嫌疑人？並於一審判決被告無罪後，仍堅持己見再上訴？被告因偵查、審判所受凌遲的痛，這麼難以體會嗎？

心理學家一再呼籲證人證言的憑信性應有疑，但是這個案件的證據，除了證人證言外無他！此案豈只理盲而已！為什麼受嚴格訓練的法律人，嘴上說無罪推定，作為上卻背離而不自覺？反省之餘，倍覺心痛！

**二**、被告應是刑法學教授，竟沒有能力為自己辯護：10 年的被媒體文字審判、被民眾言詞舉動凌辱；被指為謀殺犯受調查、起訴及審判，就將他折磨成這樣子嗎？

被告最後陳述說：「10 年的地獄生活，使我的世界崩塌，希望結束後，還給我作為人的尊嚴。」這些沈痛的告白不也似曾相識嗎？我辯護過的無辜被告，不也是這麼對我、對法院說的嗎？這樣的吶喊怎不令人心痛！

**三**、這個案件審判過程中所呈現的檢察官、法官的冷血無感：他們以有色眼光、嚴重偏聽、偏看，完全背離司法為民之旨的作為，最令人痛徹心扉！

有人或許說：這是電影啦！但是電影反映真實人生，本片是根據法國真實案件改編。片中所揭露的一些媒體報導、偵查及審判問題，依我的律師經驗，並不是荒誕不經，全無依據，而是不全然陌生。

法律人啊！需要自省及加油改進的地方還很多很多。女法官協會安排會員共同觀賞本片，由此，我看到了法官自我反省的展現，也看到司法為民曙光乍現。值此司法院舉辦司法影展之際，不忖聊抒感想。

（作者為司法院大法官）

**註釋**

* 中文片名：懸案判決，英文片名 Conviction；2019 年 8 月 9 日上映，亮點國際影業發行，安東尼瑞巴特（Antoine Raimbault）導演，內容改編自震驚法國社會之真實著名謀殺案，描述一位單親媽媽諾拉（瑪莉娜佛伊絲飾），基於對被告的同情與好奇，於檢察官對第一審被告無罪判決提起上訴後，她成功說服了名律師莫瑞提（奧利維古賀梅飾）替被告作二審辯護，諾拉本人也親自參與調查，發掘真相。本片被歐美影壇譽為法國過去 10 年最佳法庭電影之一。

（文接二版）

又臺灣高等法院高雄分院 104 年度勞上字第 17 號事件（房務人員請求休閒農業公司給付加班費）亦採取相同見解，經最高法院 106 年度台上字第 2902 號裁定駁回上訴確定。

然而，觀諸最高法院近二年表示之意見，似有逐漸採取勞雇雙方不得另行約定加班費給付方式見解之趨勢，例如最高法院 106 年度台上字第 824 號判決（汽車銷售業務員請求喬元實業股份有限公司給付加班費事件）、106 年度台上字第 1221 號判決（醫師助理請求順天醫院給付加班費事件）、106 年度台上字第 2533 號判決（員工請求欣林天然氣股份有限公司給付加班費事件）、107 年度台上字第 575 號判決（救護車司機請求花蓮醫院給付加班費事件）、107 年度台上字第 1689 號判決（清潔隊技工請求龍潭鄉公所給付加班費事件），均認為：關於勞工延長工作時間、休假及例假日照常工作之加給，雇主應依勞基法第 24 條規定標準發給延長工作時間之工資及依同法第 39 條規定加倍發給工資，屬強制規定，除非有法律明文規定，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外，勞雇雙方均應遵守，勞雇雙方所簽訂之薪資給與辦法違反上開規定，自屬無效。

附帶一提，在臺灣高等法院暨所屬法院 99 年法律座談會民事類提案第 15 號亦有提出同一法律問題進行討論：雇主所營事業之工作非屬依勞動基準法第 84 條之 1 經中央主管機關公告之工作，雇主與勞工訂立勞動契約時約定，勞工每日工作時間為 12 小時，每週週休 1 日等條件，在約定時間內工作均不再加給加班費，而上開勞動契約所約定之工資並未低於基本工資加計假日工資之總額，勞工可否以上開約定有違勞動基準法第 24 條、第 39 條等規定為理由，請求例休假日及延長工時之工資？研討結論採取甲說之見解，認為：「按工資由勞雇雙方議定之，但不得低於基本工資，勞基法第 21 條第 1 項定有明文。而勞雇雙方於勞動契約成立之時，係基於平等之地位，勞工得依雇主所提出之勞動條件決定是否成立契約，則為顧及勞雇雙方整體利益及契約自由原則，如勞工自始對於勞動條件表示同意而受僱，勞雇雙方於勞動契約成立時即約定例假、國定假日及延長工時之工資給付方式，且所約定工資又未低於基本工資加計假日、延長工時工資之總額時，即不應認為違反勞動基準法之規定，勞雇雙方自應受其拘束，勞方事後不得任意翻異，更行請求例、休假日之加班工資。故關於勞工應獲得之工資總額，原則上得依工作性質之不同，任由勞、雇雙方予以議定，僅所議定之工資數額不得低於行政院勞工委員會所核定之基本工資，此種工資協議方式並不違背勞基法保障勞工權益之意旨，且符合公平合理待遇結構，則雙方一旦約定即應依所議定之工資給付收受，不得於事後反於契約成立時之合意主張更高之勞動條件，如題旨勞動條件既未違反基本工資之規定，勞工自不得再行請求。」

## 參 司法院大法官相關解釋

有關勞雇雙方得否另行約定不依法定標準給付加班費之爭議，在上開 78 年司法院第 14 期司法業務研究會結論出現後，最高法院迭有採取相同之見解，然此見解對於處於弱勢之勞工殊為不利，故有聲請司法院大法官解釋者，該案例為台電公司變電所之電機運轉員每日工作時間 12 小時，台電公司之薪資制度就每日正常工作 8 小時部分已按個人敘薪等級核給薪資，然就每日延長工作 4 小時之部分，台電公司依該公司固定超時工作報酬每月支給標準表發給固定超時報酬，而其數額低於勞基法第 24 條所定之標準。經勞工起訴請求台電公司給付二者之差額，然遭最高法院 86 年度台上字第 840 號確定判決認為：「兩造約定之工資及超時加班費，如未低於以『基本工資』為標準，依勞基法有關規定，加計延長工作時間及例假、休假、特別休假等各項工資之總額，即不得再請求台電公司計付延長工作時間加班費。」然司法院大法官於 88 年 11 月 18 日作出釋字第 494 號解釋，認為：「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，但不得低於勞動基準法所定之最低標準。關於延長工作時間之加給，自勞基法施行後，凡屬於該法適用之各業自有該法第 24 條規定之適用，俾貫徹法律保護勞工權益之意旨。」然而，或許是上開解釋文或其解釋理由均未明確表示所稱「適用勞基法第 24 條規定」之詳細內涵，亦未明白例示相關加班費計算標準，導致後續最高法院上開實務見解仍多所歧異，仍有採取與最高法院 86 年度台上字第 840 號確定判決相同見解者。

（下期待續）

（作者為臺灣高等法院高雄分院法官）

WEEKLY 周刊 徵稿啓事 一、本刊歡迎兼顧理論與實務、探討司法制度、法學新知的作品。文長宜在八千字以內，以利一次刊出。文後請加註，以利參考。二、本刊並歡迎司法人、事及法院的故事。三、本刊對來稿有權潤飾刪改，不願接受刪改者，請加註說明；刊出文章並將置司法 WEEKLY 周刊出刊 訂閱 定價400元 訂閱 劃撥 號 4377 戶 司法周刊