

臺灣高雄地方法院民事判決

115年度勞小字第57號

原告 蔡昌霖

訴訟代理人 張哲軒律師

被告 陳惠文即旭佳手機平板配件館

上列當事人間請求給付資遣費等事件，本院於民國115年7月13日
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用新臺幣（下同）1,500元由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但被告同意者，不在此限。被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。民事訴訟法第255條第1項第1款、第2項分別定有明文。

二、原告起訴時原請求：「被告應給付原告105,226元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。」（本院卷一第9頁）。

三、嗣原告變更聲明為：（一）先位聲明：被告應給付原告99,892元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。（二）備位聲明：被告應給付原告77,576元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。（本院卷一第428頁），被告並無異議而為本案之言詞辯論，視為同意原告之變更，自應准許。

貳、實體事項：

一、原告主張：

（一）伊自民國112年10月1日起受僱於被告，擔任銷售人員，雙方約定每月底薪為當年度基本工資或最低工資，112年、113年、114年底薪依次為26,400元、27,470元、28,590元，約

01 定次月5日給付底薪、20日給付加班費，兩造於同日簽定勞
02 動契約書（下稱系爭契約）。

03 (二)兩造約定伊之上班時間為每日12時至22時，期間無休息時
04 間。惟伊於112年10月1日至114年4月7日期間，被告應給付
05 平日延長工時工資為110,859元，然其僅付59,835元。依勞
06 動基準法（下稱勞基法）第24條第1項，請求被告給付差額5
07 1,024元（計算式詳附件一）。

08 (三)被告於114年4月7日13時至14時間以伊患有憂鬱症而不能勝
09 任工作為由，依勞基法第11條第5款終止系爭契約（下稱甲
10 終止），伊自113年10月至114年4月之工資如附件二，先位
11 依勞工退休金條例（下稱勞退條例）第12條、勞基法第16
12 條，請求被告給付資遣費26,028元，預告工資22,840元。

13 (四)如認系爭契約未因甲終止而終止，因被告積欠前開工資，伊
14 於114年4月7日向高雄市政府勞工局申請調解，並於同月18
15 日調解程序請求被告給付加班費及資遣費，伊已依勞基法第
16 14條第1項第5款終止系爭契約。

17 (五)勞工因雇主終止致未服勞務期間之工資，類推適用勞基法施
18 行細則第2條規定，不計入平均工資計算，伊自113年10月至
19 114年4月之工資如附件二，備位依勞退條例第12條請求被告
20 給付資遣費26,552元。並聲明：如變更後之聲明。

21 二、被告則以：

22 (一)原告有附件三所示竊盜情事，屬違反系爭契約第9條第8項且
23 情節重大。原告於114年4月7日拒絕簽署自願離職單，伊於
24 同日依勞基法第12條第1項第4款終止系爭契約，自無給付資
25 遣費之義務。

26 (二)又兩造以系爭契約第4條第1項約定工作時間中含彈性休息時
27 間1小時，原告如於21時下班，扣除休息時間後，並無加
28 班；如於22時下班，伊已依底薪除以30除以8乘以1.34為基
29 準，足額給付逾8小時之加班費等語置辯，並聲明：原告之
30 訴駁回。

31 三、得心證之理由：

01 (一)被告就出勤紀錄所載工作時間已舉反證證明內含1小時休息
02 時間，原告不得請求被告給付平日延長工時工資差額。

03 1.經查，兩造不爭執原告請求加班費之日期均屬平日出勤，該
04 等日期之上、下班打卡時間各如附件一原3、原7欄所示（本
05 院卷一第430頁）。依勞動事件法第38條，推定原告於出勤
06 紀錄記載時間內，屬經被告同意執行職務，然被告得依勞動
07 事件審理細則第62條規定舉反證推翻之。

08 2.又依最高法院112年度台上字第2395號判決意旨，休息時間
09 係指勞工得自由活動、不受雇主指揮監督之時間。勞工於工
10 作時間內，如得自由離開崗位自由活動，不受雇主指揮監
11 督，即非屬工作時間。

12 3.經查，兩造簽署之契約書，業於第4條第1項約定原告工作時
13 間為12時至22時、休息時間1小時，有契約書在卷可憑（本
14 院卷一第110頁），足認原告知悉服勞務期間內得自行休息1
15 小時。

16 4.被告辯稱：休息時間未具固定起迄時點，然原告於無客人
17 時，毋須報備，僅需鎖妥收銀機與個人物品即可外出，亦可
18 鎖店離開等節，另已提出原告自行離店之監視器畫面截圖為
19 證（本院卷一第117、119頁），足認原告確實曾於工作時間
20 內外出。

21 5.原告雖提出通訊軟體對話紀錄（本院卷一第185頁），主
22 張：其外出買飯，僅約5分鐘即須返店，且如於客人在場，
23 即當服務而無休息時間等語（本院卷一第181頁）。惟依該
24 對話紀錄，僅見被告員工曾回報渠等外出時間約5至6分鐘
25 （本院卷一第185頁），尚難據此認定被告有限制員工須如
26 外出，均需於5至6分鐘內返回。

27 6.又被告於通訊軟體群組提醒，勞工外出時，若發生竊盜或意
28 外，當由受排班者負責（本院卷二第31頁），核屬雇主叮嚀
29 外出時注意財物保管，未能依此認定被告已限制勞工僅能短
30 暫外出，致勞工全無休息時間。

31 7.據此，系爭契約既約定工作時間中，內含1小時休息時間，

01 且被告授權原告自行決定休息時段，僅需鎖妥財物、免予報
02 備即可離開，復無證據可證原告離店時，需告知被告其去向
03 或保持通訊暢通，以備隨時召回以提供勞務，則原告縱選擇
04 於工作場所用餐，或為提高績效自行提早返店，均非「工作
05 時間」或「延長工作時間」。

06 8. 綜上，原告於21時下班者，因工作時間內含1小時休息時
07 間，實際出勤僅8小時，並無加班；至原告於22時下班者，
08 扣除休息時間1小時後，原告僅加班1小時，是按兩造不爭執
09 之平日每小時工資及原告主張已領加班費計算（詳附件一原
10 21欄、原30欄），被告實未積欠原告平日延長工時工資（計
11 算式詳附件四）。則原告先、備位依勞基法第24條第1項，
12 請求被告給付平日延長工時工資51,024元，均無理由。

13 (二)系爭契約並未於114年4月7日終止。

14 1. 依最高法院109年度台上字第1518號、115年度台上字第407
15 號判決意旨，勞基法第11條、第12條明定雇主之法定解僱事
16 由，係為保障勞工工作權，防止雇主恣意解僱，並使其適當
17 知悉法律關係之變動，雇主基於誠信原則，負有明確告知解
18 僱事由之義務，不得事後任意追加或變更。倘雇主未明示終
19 止契約之事由及法律依據，且依雇主告知情事，勞工無法知
20 悉致其法律關係變動之具體事實及解僱緣由，有礙勞工行使
21 防禦權者，即不生合法終止之效力。

22 2. 經查，原告固主張：被告於114年4月7日以原告患有憂鬱症
23 為由，依勞基法第11條第5款終止系爭契約等語，惟經本院
24 勘驗原告主張具前開終止情事之兩造錄音光碟（本院卷二第
25 25至26頁、卷一卷末證物袋），雙方曾就被告是否具排班歧
26 視、原告是否曾故意早退發生爭執，被告確向原告表示「你
27 現在可以滾了，馬上滾，東西給我交出來」等語，然綜觀對
28 話全旨，被告當時究係希冀原告離開對話現場，抑或已有終
29 止契約之意，實屬不明，自難憑此認定被告已依勞基法第11
30 條第5款終止系爭契約。

31 3. 至被告主張系爭契約業經其依勞基法第12條第1項第4款終

01 止，並提出兩造通訊軟體對話紀錄為證（本院卷一第121
02 頁），惟被告雖於114年4月7日19時44分至45分，曾傳送其
03 主觀認定原告有竊盜行為之監視器影像，並以訊息限原告於
04 特定時間前至指定地點填寫離職單，否則即至警局備案，綜
05 觀對話脈絡，僅可知悉被告主觀認定原告有不法情事，明確
06 要求其自行離職，倘原告拒絕，亦僅見被告欲報警處理，然
07 被告是否欲行使終止權解僱原告，也屬不明，難認系爭契約
08 業經被告依勞基法第12條第1項第4款終止。

09 4.綜上，兩造於114年4月7日固具口角，然依所提證據，不足
10 使本院形成被告有片面終止系爭契約之心證，且兩造衝突爭
11 論事件繁多，被告未於溝通過程特定終止事由，縱其確有終
12 止之意，無從認定原告已知悉被告據以終止之事實及法律依
13 據，已有礙原告防禦權之行使，難認系爭契約已於該日合法
14 終止。

15 5.則原告先位主張系爭契約已於114年4月7日，經被告依勞基
16 法第11條第5款合法終止，復依勞退條例第12條、勞基法第1
17 6條請求被告給付資遣費26,028元，預告工資22,840元，當
18 屬無據。

19 (三)依現存證據，難認被告有不依勞動契約給付工作報酬情事，
20 原告依勞基法第14條第1項第5款終止系爭契約，為無理由。
21 依最高法院110年度台上字第2705號判決意旨，當事人行使法
22 定終止權，須以法定終止事由存在為前提，始發生效力。原告
23 固主張被告積欠平日延長工時工資，惟本院既認被告並無積欠
24 加班費，且經闡明後，原告已明確表示：僅依勞基法第14條第
25 1項第5款終止系爭契約，未欲主張依同條項第6款規定終止
26 （本院卷二第45頁）。又雇主欠付資遣費，難認屬不依勞動契
27 約給付工作報酬，本件既欠缺原告所主張之終止事由，則原告
28 依勞基法第14條第1項第5款為終止之意思表示，不生終止效
29 力。從而，原告備位依勞退條例第12條規定請求被告給付資遣
30 費26,552元，即屬無據，不應准許。

31 四、綜上所述，原告先位依勞基法第24條第1項、第16條、勞退

01 條例第12條請求被告給付99,892元，及自起訴狀繕本送達翌
02 日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；備位依勞基
03 法第24條第1項、勞退條例第12條請求被告給付77,576元，
04 及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計
05 算之利息，均無理由，應予駁回。

06 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
07 核與判決結果不生影響，不逐一論述，併此敘明。

08 六、本件係適用小額訴訟程序所為之判決，依民事訴訟法第436
09 條之19第1項規定，確定原告應負擔之訴訟費用額，為原告
10 應予繳納之第一審裁判費1,500元。

11 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

12 中 華 民 國 115 年 7 月 29 日
13 勞動法庭 法 官 葉晨暘

14 以上正本係照原本作成。

15 民事訴訟法第436條之24第2項：對於本判決之上訴，非以違背法
16 令為理由，不得為之。如對本判決上訴，須於判決送達後20日內
17 向本院提出上訴狀，並須表明原判決所違背之法令及其具體內容
18 與依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實之上訴理由。
19 （均須按他造當事人之人數附繕本）。

20 中 華 民 國 115 年 7 月 29 日
21 書記官 許雅惠