

臺灣雲林地方法院民事判決

110年度勞訴字第1號

原告 張嘉哲

訴訟代理人 石秋玲律師（法扶律師）

被告 寶島光學科技股份有限公司

法定代理人 蔡國洲

訴訟代理人 連佑銓

陳昱成律師

上列當事人間請求給付退休金或資遣費等事件，本院於民國110年7月13日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

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者、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款、第3款分別定有明文。查：原告起訴時，原以「寶島光學科技股份有限公司虎尾分公司」及該分公司之店經理李祺坤為被告，聲明請求：

(一)「寶島光學科技股份有限公司虎尾分公司」應給付原告新臺幣（下同）417,485元，暨自民事準備狀繕本送達寶島光學科技股份有限公司虎尾分公司之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(二)寶島光學科技股份有限公司虎尾分公司或李祺坤應給付原告42,000元，暨自民事準備狀繕本送達寶島光學科技股份有限公司虎尾分公司或李祺坤之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(三)寶島光學科技股份有限公司虎尾分公司應開立非自願離職證明書予原告（見本院卷一第27至29頁），嗣因原告上開請求有部分於勞動調解程序中已成立調解，復具狀更正請求對象為寶島光學

科技股份有限公司，故於民國110年1月29日聲明變更為：(一)被告應給付原告408,151元，暨自本書狀繕本（即民事準備二狀）送達被告之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(二)被告應開立非自願離職證明書予原告（見本院卷一第327頁），核原告所為，係減縮應受判決事項之聲明，且請求之基礎事實同一，揆諸上開規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：

(一)原告自104年3月1日受僱於被告，約定每月薪資33,000元，上班時間自每日上午9時30分至下午9時30分，105年10月1日起改為每日上午10時至下午9時，被告明知應給原告中午1小時、晚上1小時之休息時間，但被告並未給原告各1小時之休息時間，仍要求原告待在門市，只要有客人上門就要接待處理，處於隨時待命狀態，故上開時間均屬於加班，被告應給付原告短付之加班費686,736元，但原告僅在278,196元範圍內為聲明請求。

(二)109年8月4日被告虎尾分公司之店經理即訴外人李祺坤叫原告不要做了，顯然原告係於109年8月4日遭被告口頭解僱，因被告未給付加班費，故原告於109年8月27日以土庫郵局50號存證信函依勞動基準法（下稱勞基法）第14條第1項第6款終止兩造間之勞動契約。依勞基法第16條、第17條、第19條及就業保險法第11條第3項規定，請求被告給付資遣費99,825元（原告僅在94,955元範圍內為聲明請求）、預告工資36,768元（原告僅在35,000元範圍內為聲明請求）及非自願離職證明書。

(三)綜上，原告主張被告應於408,151元（計算式：278,196元+94,955元+35,000元）範圍內為給付，並聲明：1.被告應給付原告408,151元，暨自本書狀（即民事準備二狀）繕本送達被告之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。2.被告應開立非自願離職證明書予原告。

二、被告辯以：

01 (一)原告自104年3月1日起至109年9月14日受僱於被告，任職於
02 被告虎尾分公司，原告於上班期間經營副業，經被告於109
03 年7月7日約談後，不思改進，反而更加怠慢職務，並於109
04 年8月4日多次藉故與門市經理即訴外人李祺坤衝突，隔日起
05 原告即缺勤，經訴外人李祺坤以手機簡訊聯繫，原告始回覆
06 要請假，卻未完成請假程序，多日曠職，嗣後竟然發存證信
07 函以被告積欠工資及違法解雇為由，依勞基法第14條第1項
08 第6款終止契約，經訴外人李祺坤及被告分別回覆原告，原
09 告仍置之不理，是被告不得已寄發109年9月14日人字第1090
10 914001號通知單予原告，依勞基法第12條第1項第6款規定終
11 止兩造僱傭契約，並於109年9月25日辦理原告勞保退保。

12 (二)原告所稱違法解雇，指訴外人李祺坤於109年8月4日口頭要
13 原告離職，然而，原告所提出之錄音及譯文不完整，係片面
14 擷取、剪輯而成，且內容原告語多誘導「你叫我不要做」、
15 「你叫我走的」，不僅無法完整還原雙方對談之實況，更有
16 避重就輕、誤導之可能。該錄音未經訴外人李祺坤同意，且
17 隱藏極高之誘導性，應不得做為證據之用。

18 (三)原告請求被告給付自104年3月1日起至109年8月4日得請領之
19 加班費云云，惟加班費乃係不及1年之定期給付債權，依民
20 法第126條之規定，請求權時效為5年，原告請求被告給付10
21 4年3月1日起之加班費，部分已罹於時效。又被告乃全國最
22 大之眼鏡通路商，專營銷售眼鏡為業，銷售本具有連續工作
23 之性質，原告任職被告公司達5年之久，應熟悉午餐、晚餐
24 時間，門市員工皆是以「輪流」方式用餐，並無不能休息之
25 問題，被告依勞基法第35條後段但書規定，調配員工休息時
26 間，並給予原告彈性與適當之休息時間，自無原告所述無法
27 休息之疑慮，而原告在任職期間亦未曾向被告反應有不能休
28 息之情事，故原告就其主張自應舉證以實其說，況且，勾稽
29 原告於曠職前即109年7月份於門市之實際業績並不理想，相
30 較於同間門市之其餘2位同仁，原告之業績並未達成目標業
31 績，可證原告於上班期間應無於休息時間仍須處於隨時待命

01 狀態之可能。況且，被告固定給付原告每日2小時加班費，
02 於105年10月1日調整工作時間後，原告工作時間縮短，被告
03 仍固定給付每日2小時加班費，顯然對原告照顧有加。

04 (四)綜上，被告並無積欠原告工資，原告以勞基法第14條第1項
05 第6款規定為由，主張終止兩造勞動契約，顯於法無據。而
06 原告經被告發函催告，仍不完成請假手續，曠職多日，被告
07 依勞基法第12條第1項第6款規定終止兩造勞動契約，原告自
08 不得請求資遣費、預告工資及非自願離職證明書。

09 (五)聲明：1.如主文第1項所示。2.如受不利判決，願供擔保，
10 請准宣告免為假執行。

11 三、兩造不爭執事項：

12 (一)原告自104年3月1日受雇於被告，任職被告虎尾分公司。

13 (二)被告門市上班時間原為每日上午9時30分至下午9時30分，10
14 5年10月1日起改為每日上午10時至下午9時。

15 (三)原告任職期間發放薪資表如被證8所載（本院卷一第137至22
16 0頁）。

17 (四)原告任職期間出勤記錄如被證9所載（本院卷一第221至252
18 頁）。

19 (五)109年8月4日後原告即未至被告公司上班。

20 (六)原告於109年8月5日向雲林縣政府申請勞資爭議調解，請求
21 工資40,000元、資遣費94,987元、預告工資35,000元及非自
22 願離職證明書，於109年8月26日調解不成立（本院卷一第75
23 至76頁）。

24 (七)原告於109年8月11日以土庫郵局47號存證信函催告訴外人李
25 祺坤給付積欠薪資、預告工資、資遣費、非自願離職證明書
26 （見本院卷一第59至60頁）。

27 (八)原告於109年8月27日以土庫郵局50號存證信函向被告虎尾分
28 公司，依勞基法第14條第6款（應為第14條第1項第6款之誤
29 引）規定，終止勞動契約，並請求給付資遣費、積欠工資、
30 預告工資、非自願離職書（見本院卷一第61頁）。

31 (九)上開存證信函，被告於109年8月28日收受。（見本院卷一第

361頁)

(十)訴外人李祺坤於109年8月28日以汐止郵局101011號存證信函回覆原告土庫郵局47號存證信函，請原告於3日內依公司規定完成請假手續，否則將陳報總公司人資室（見本院卷一第63至67頁）。

(十一)被告於109年9月4日以汐止郵局101041號存證信函回覆原告土庫郵局50號存證信函，請原告於3日內提出請假相關證明，否則依曠職處理（見本院卷一第69至73頁）。

(十二)被告於109年9月14日以人字第1090914001號函通知原告：依勞基法第12條第6項（應為12條第1項第6款之誤引）規定「無正當理由繼續曠工三日，或一個月內曠工達六日者，雇主得不經預告終止契約」。終止勞動契約（見本院卷一第125頁）。原告於109年9月17日收受。

(十三)被告於109年9月25日將原告退保勞工保險（見本院卷一第97頁）。

(十四)被告曾於109年7月7日約談原告，瞭解被告與經理相處情形，及在門市使用手機之情況（見本院卷一第309頁）。

兩造就上開事實不爭執，即應受拘束，本院無庸就上開不爭執之事實，再為調查證據，並得以之為本件判決之基礎。

四、兩造爭執事項：

(一)原告主張依勞基法第14條第1項第6款終止勞動契約，有無理由？

(二)原告主張被告應給付短付之加班費、資遣費、預告工資、非自願離職證明書，有無理由？

五、本院之判斷：

(一)原告主張被告於109年8月4日由訴外人李祺坤口頭解雇原告，故原告於109年8月27日以存證信函依勞基法第14條第1項第6款「雇主違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞者。」之規定，不經預告終止契約，被告應依同法第16條、第17條之規定給付預告期間工資及資遣費等語，惟為被告否認，並以前詞置辯，茲就兩造爭點分述如下。

01 (二)就原告請求預告工資有無理由部分：

02 1.按「雇主依第十一條或第十三條但書規定終止勞動契約者，
03 其預告期間依左列各款之規定：一、繼續工作三個月以上一
04 年未滿者，於十日前預告之。二、繼續工作一年以上三年未
05 滿者，於二十日前預告之。三、繼續工作三年以上者，於三
06 十日前預告之。勞工於接到前項預告後，為另謀工作得於工
07 作時間請假外出。其請假時數，每星期不得超過二日之工作
08 時間，請假期間之工資照給。雇主未依第一項規定期間預告
09 而終止契約者，應給付預告期間之工資。」勞基法第16條定
10 有明文，故依上開規定可知，如雇主係依勞基法第12條終止
11 勞動契約，則勞工並無預告工資之請求權。

12 2.本件原告係主張兩造僱傭關係係因原告行使勞基法第14條第
13 1項第6款而終止，被告則抗辯兩造僱傭關係因勞基法第12條
14 第1項第6款而終止，然而，勞基法第14條第4項固有準用同
15 法第17條給付資遣費之規定，但並無準用同法第16條預告工
16 資之規定。又按勞基法第17條關於資遣費之規定，係雇主依
17 同法第11條或第13條但書規定終止勞動契約時，勞工具一定
18 年資者得請求資遣費，而同法第14條第4項規定：勞工依該
19 條規定終止勞動契約時，準用同法第17條雇主終止契約之資
20 遣費結算規定。至於預告制度則係以勞雇雙方信賴關係為基
21 礎，因勞動契約係由勞工提供勞務、雇主受領勞務為契約主
22 要給付，為避免因勞動關係之消滅（終止）造成他方措手不
23 及，影響勞工另尋工作，或雇主事業之進行，而賦予主動終
24 止契約之勞、雇一方，於終止勞動契約時，有向對方預告之
25 「義務」，以利他方預作應變，此與終止事由是否可歸責於
26 一方無關，此觀勞基法於第15條、第16條第1項，分別規定
27 勞工與雇主於具備各該條件下，有向他方預告終止及其期間
28 即明；從而，主動終止契約之當事人，既得自由決定終止契
29 約之時點，即無要求預告期間之權利。故勞動契約終止之預
30 告義務與資遣費之結算、給付，顯然目的不同，性質亦不類
31 似，足見勞基法第14條第4項未規定準用同法第16條乃立法

01 者有意省略，勞工主動對雇主終止契約，其對於另謀何職及
02 謀職所需時日，應早有預估，當無另給予預告期間經濟利益
03 之餘地，故原告主張其依勞基法第14條第1項第6款終止勞動
04 契約縱使肯認為有理由，亦無請求預告工資之餘地。

05 3.綜上所述，本件兩造勞動契約之終止，無論何造之主張何者
06 為有理由，均無法達到原告有請求預告工資請求權之結論，
07 先予敘明。

08 (三)就原告請求資遣費有無理由部分：

09 1.按雇主依前條終止勞動契約者，應依下列規定發給勞工資遣
10 費：一、在同一雇主之事業單位繼續工作，每滿一年發給相
11 當於一個月平均工資之資遣費。二、依前款計算之剩餘月
12 數，或工作未滿一年者，以比例計給之。未滿一個月者以一
13 個月計。勞基法第17條第1項定有明文，此規定依勞基法第1
14 4條第4項之規定於勞工不經預告終止契約時準用之；勞工適
15 用本條例之退休金制度者，適用本條例後之工作年資，於勞
16 動契約依勞動基準法第11條、第13條但書、第14條及第20條
17 或職業災害勞工保護法第23條、第24條規定終止時，其資遣
18 費由雇主按其工作年資，每滿一年發給二分之一個月之平均
19 工資，未滿一年者，以比例計給；最高以發給六個月平均工
20 資為限，不適用勞動基準法第17條之規定。為勞工退休金條
21 例第12條第1項所明定。

22 2.原告主張被告有勞基法第14條第1項第6款「雇主違反勞動契
23 約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞者。」之情事者略
24 為：遭訴外人李祺坤於109年8月4日口頭違法解僱及被告積
25 欠工資兩項事實。經查：

26 ①訴外人李祺坤為被告虎尾分公司之店經理，其並無口頭解雇
27 員工之權利，業據證人李祺坤到庭證述綦詳（見本院卷二第
28 44頁），且為原告所明知（見本院卷一第367頁），況原告
29 曾經被總公司約談，有人資約談紀錄表在卷可憑（見本院卷
30 一第309至311頁），足見原告明知就算其於被告虎尾分公司
31 與訴外人李祺坤有所齟齬，訴外人李祺坤亦無逕自解雇原告

之權利，只能報請總公司了解並處理，故原告主張其於109年8月4日遭解雇等語，並無所據。而原告固提出109年8月4日與訴外人李祺坤之錄音光碟及譯文，內容載有：對啊！我叫你不要做。你就是不要做，你明天就不用來了。你走啊，我叫你走的，我怕什麼等語（見本院卷一第55至57頁），經訴外人李祺坤當庭承認係與原告之對話等語（見本院卷二第50頁），然而，該錄音係節錄片段，並非當天全部對話內容，為訴外人李祺坤證述在卷（見本院卷二第51頁），自不能排除係原告故意引導訴外人李祺坤產生此番言語之可能，且原告既然知道訴外人李祺坤只是分店之店經理，並無解雇員工之權利，其自應知悉訴外人李祺坤叫其不要來了，並不生任何終止勞動契約之效果，參以，被告係於109年9月14日始通知終止與原告之勞動契約，109年9月25日始將原告退保，為兩造所不爭，足證109年8月4日被告並未解雇原告，原告以其與訴外人李祺坤衝突間之氣話作為已遭被告違法解雇云云，難認可採。

②況且，原告於訴外人李祺坤於8月5日、8月6日以通訊軟體詢問原告為何沒有來上班時，原告係答稱我8月7、8日排休，10、12、13、15、16、18日請喪假，19、21、22、24、25、27、28日請事假等語（見本院卷一第17頁、第363頁），依上開對話記錄顯示，訴外人李祺坤並沒有解雇原告之意思，而原告亦自知只是兩造衝突間之言語，始會陳稱未上班是「請假」等語，是以，原告主張其於109年8月4日被違法解雇等語，並無理由。至於原告另外以其並不知訴外人李祺坤並無口頭解雇原告之權利、訴外人李祺坤是經理人，故訴外人李祺坤之意思表示代表被告、原告係經訴外人李祺坤面試錄取，故訴外人李祺坤有權口頭解雇原告等語（見本院卷二第67頁、第121至122頁、第117至118頁），乃屬事後翻異其詞，且悖於其任職時所填載之異動綜合申請表已載明：「各項異動單申請須由單位主管簽章，經由人事單位呈准後方能生效」、訴外人李祺坤簽名處僅為「單位主管」之內容（見

01 本院卷二第173頁)，委無可採。

02 3.原告另主張因被告有短付薪資之情事，故於109年8月27日以
03 存證信函向原告依勞基法第14條第1項第6款終止勞動契約等
04 語，經查：

05 ①被告並未於109年8月4日解雇原告，本院認定已如前述，且
06 原告自承每月薪資係下月5日發放（見本院卷一第29頁），
07 故109年8月1日至4日薪資、預告工資、資遣費、特休假未休
08 畢之金錢補償等之金錢給付請求權於原告主張109年8月27日
09 終止勞動契約前，給付期限尚未屆至，自不足以成為原告依
10 勞基法第14條第1項第6款終止勞動契約之理由。

11 ②至於原告主張被告積欠原告驗光所負責人每月2,000元薪資
12 共42,000元部分，因該部分與原告訂立契約之人為訴外人李
13 祺坤，給付義務人應為訴外人李祺坤，有合約書、授權同意
14 書、同意書、衛生福利部醫事查詢系統等件在卷可憑（見本
15 院卷一第15頁、第47至53頁），故原告以與訴外人李祺坤間
16 之私人法律關係做為終止與被告間勞動契約之理由，應屬無
17 據。又原告已於109年12月30日與訴外人李祺坤成立勞動調
18 解，由訴外人李祺坤給付原告42,000元完畢，有勞動調解筆
19 錄附卷可佐（見本院卷一第283至284頁），亦經原告自陳在
20 卷，附此敘明。

21 ③原告雖於本件訴訟時陳稱因為被告短付加班費，故被告構成
22 勞基法第14條第1項第6款之事由，原告得不經預告終止契約
23 等語，然查，原告於109年8月26日勞資爭議調解時請求工資
24 40,000元、資遣費94,987元、預告工資35,000元及非自願離
25 職證明書，於雲林縣勞資爭議調解不成（見本院卷一第13至
26 14頁），隨即於109年8月27日以土庫郵局50號存證信函稱：
27 「本人張嘉哲於109年8月4日晚上向老闆李祺坤催討積欠本
28 人之工資而被違法解雇，因貴公司已違反勞基法第14條第6
29 款之情形，本人依法不經預告終止勞動契約，請貴公司給
30 付：資遣費、積欠工資、預告工資、非自願離職證明書」等
31 語（見本院卷一第61頁），足見，原告於雲林縣勞資爭議調

01 解時以及發存證信函時，所指稱積欠之工資係指驗光所人員
02 之工資，其並非以被告短付加班費為由，依勞基法第14條第
03 1項第6款終止契約，而原告係於109年10月6日始於本件訴訟
04 中具狀請求短付之加班費（見本院卷一第35頁），故原告主
05 張因被告短付加班費而於109年8月27日依勞基法第14條第1
06 項第6款終止契約等語，並非可採。

07 ④綜上，原告於109年8月27日主張依勞基法第14條第1項第6款
08 終止勞動契約等語，難認有據，是兩造間之勞動契約並未因
09 之而終止。

10 (四)兩造間之勞動契約並未於109年8月4日終止，亦未於109年8
11 月27日終止，已如前述，則兩造間之僱傭契約究竟於何時因
12 何原因而合法終止？經查：

13 1.原告向被告公司虎尾分公司店經理即訴外人李祺坤自稱8月
14 7、8日排休，10、12、13、15、16、18日請喪假，19、21、
15 22、24、25、27、28日請事假等語，有通訊軟體之對話記錄
16 在卷可憑（見本院卷一第123頁），然原告均未依被告之請
17 假程序提出證明文件，為兩造所不爭，故被告於109年9月14
18 日依勞基法第12條第1項第6款「無正當理由繼續曠工三日，
19 或一個月內曠工達六日者」終止兩造間之勞動契約，核屬有
20 據，則兩造間之勞動契約被告於109年9月14日表示終止，該
21 終止之意思表示已於109年9月17日到達原告。

22 2.原告固稱被告行使勞基法第12條第1項第6款之終止權已超過
23 同法條第2項規定30日之除斥期間等語（見本院卷一第359
24 頁），然而，依被告提出109年9月4日汐止存證號碼101041
25 號存證信函可知（見本院卷一第69至73頁），原告係109年8
26 月5日、6日、9日、31日未請假亦未上班，應屬曠職，但尚
27 未有連續3日以上之情形，亦未達1個月內6日之情形，而因
28 原告陳稱109年8月10、12、13、15、16、18日請喪假，19、
29 21、22、24、25、27、28日請事假，故被告於109年9月4日
30 催告原告於文到3日內補正請假證明文件，未依限補正以曠
31 職論（見本院卷一第69至73頁），則於催告期間屆滿，原告

01 未補正請假證明文件，始達勞基法第12條第1項第6款「無正
02 當理由繼續曠工三日，或一個月內曠工達六日者」之情形，
03 故被告於109年9月14日終止勞動契約，尚未逾30日之除斥期
04 間，應可認定，原告此部分之主張，尚非可採。

05 3.兩造間之勞動契約既係因勞基法第12條第1項第6款由被告合
06 法終止，則依勞基法第18條第1款「依第12條或第15條規定
07 終止勞動契約者，勞工不得向雇主請求加發預告期間工資及
08 資遣費」之規定，故原告並無向被告請求預告期間工資及資
09 遣費之權利，堪可認定。

10 (五)原告請求短付加班費部分：

11 1.按利息、紅利、租金、贍養費、退職金及其他一年或不及一
12 年之定期給付債權，其各期給付請求權，因五年間不行使而
13 消滅，民法第126條定有明文。查加班費屬定期給付債權，
14 請求權時效為5年，原告於109年8月31日提起本件訴訟，有
15 起訴狀附本院收狀戳可證（見本院卷一第9頁），並於109年
16 10月6日始追加請求加班費（見本院卷一第35頁），被告既
17 為時效抗辯，則原告於104年10月6日以前之加班費縱使有理由
18 亦已罹於請求權時效，而不得請求，先予敘明。

19 2.次按勞雇雙方於勞動契約成立之時，係基於平等之地位，勞
20 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
21 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
22 件表示同意而受僱，勞雇雙方於勞動契約成立時，即約定例
23 假、國定假日及延長工時之工資給付方式，且所約定工資又
24 未低於基本工資加計假日、延長工時工資之總額時，即不應
25 認為違反勞動基準法之規定，勞雇雙方自應受其拘束，勞方
26 事後不得任意翻異，更行請求例、休假日之加班工資。因之
27 關於勞工應獲得之工資總額，原則上得依工作性質之不同，
28 任由勞、雇雙方予以議定，僅所議定之工資數額，不得低於
29 勞動部所核定之基本工資，此工資協議方式，並不違背勞基
30 法保障勞工權益之意旨，且符合公平合理待遇結構；則雙方
31 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

01 約成立時之合意而主張更高之勞動條件。反之，若勞雇約定
02 之工資低於基本工資加計假日、延長工時工資之總額時，勞
03 工始得請求其差額（最高法院85年度台上字1973號判決意旨
04 參照）。準此，勞工應獲得之薪資報酬，除不得低於行政院
05 核定基本工資標準，及違反勞基法保障勞工權益本旨外，原
06 則上得由勞雇雙方就不同工作性質，另行約定公平合理待遇
07 結構之計算方式，勞雇雙方自應受勞動契約之拘束，不得任
08 意割裂或混雜契約內容與法條規定，僅擷取部分內容任加主
09 張再為請求。

10 3.經本院命被告提出兩造之勞動契約，僅有試用同意書一紙
11 （見本院卷一第131頁），其上並無約定薪資及各項勞動條
12 件，惟依被告提出之原告勞工保險薪資級距投保資料及被告
13 公司公告、任職期間各月薪資明細所載（見本院卷一第121
14 頁，第299至301頁、第133至136頁），對照原告據以刷卡
15 上、下班、排休、領取工資、津貼等，應認原告對工作內
16 容、性質、時間、工資、補休等均已熟悉，並實行多年，應
17 認雙方已有默示同意，足認為兩造間勞動契約之內容。至於
18 原告於本院始抗辯不知有其公告等語（見本院卷二第66
19 頁），悖於其長年依該公告為上下班及排休之行為，自不足
20 採。

21 4.本件所應審究者為被告給付之工資整體而言，是否有低於勞
22 基法規定之情形。揆諸勞基法第1條第2項規定，雇主與勞工
23 所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準。是勞動契約
24 或工作規則所定之勞動條件，如違反勞基法之強制或禁止規
25 定，低於勞基法之標準者，即屬無效。而加班費之計算基
26 準，應以勞基法第24條規定之平日每小時工資或第39條規定
27 之休假日加倍工資為加給之計算標準，且不論勞工對於雇主
28 加班費之計算方法是否曾表示異議，或是否明示或默示同
29 意，均無礙於勞工依勞基法前揭規定主張權利。再者，勞基
30 法第24條規定延長工作時間之工資計算方式，既以平日每小
31 時工資為基準，則勞工在每日正常工作時間內每小時所得之

01 報酬而屬於工資者，即應予以計入，至於因延長工作時間及
02 假日加班而發給之報酬，則不在其內。

03 5.經查：被告於公告上明載是適用勞基法第30條之1之產業，
04 則依勞基法第30條之1第1項第1、2款分別規定：「四週內正
05 常工作時數分配於其他工作日之時數，每日不得超過二小
06 時，不受前條第2項至第4項規定之限制。」、「當日正常工
07 作時間達十小時者，其延長之工作時間不得超過二小時。」
08 可見，依勞基法第30條之1適用之結果，原告單日正常工作
09 時數最高為10小時（不含休息時間），加班時數最高為2小
10 時。故被告雖然於公告上載明「每日正常工時8小時、休息
11 時間2小時，加班時數2（1）小時，合計12（11）小時」等
12 語（見本院卷一第299頁），但仍應以原告實際提供勞務之
13 情形與勞基法對照之，始知有無違反勞基法所定最低勞動條
14 件之情形。

15 6.按勞工繼續工作四小時，至少應有三十分鐘之休息。但實行
16 輪班制或其工作有連續性或緊急性者，雇主得在工作時間
17 內，另行調配其休息時間。勞基法第35條定有明文。以原告
18 打卡記錄顯示之工作時間觀之，於105年9月30日以前為每日
19 12小時，105年10月1日起為每日11小時，故依上開勞基法規
20 定連續工作4小時應至少有30分鐘休息，則105年9月30日以
21 前在班12小時中每日實際工作時間應為11小時，另應有1小
22 時休息時間，105年10月1日以後在班11小時中每日實際工作
23 時間應為10小時，另應有1小時休息時間。惟原告主張被告
24 並未給予休息吃飯之時間，核與證人李祺坤證述：員工吃飯
25 大都在店裡吃，若吃完飯客人很多，就要馬上上工，也有飯
26 沒吃完就要接待客人的情形等語相符（見本院卷二第47至48
27 頁），可見雖然證人李祺坤證述該等情形之機率不多，但原
28 告確實並無一段可以完整休息之時間，堪可認定。是以，縱
29 然原告實際勞務提供之密度不一，但仍為隨時待命之性質，
30 被告辯稱沒有客人的時間就是休息時間等語，並非可採。故
31 105年9月30日以前每日實際工作時間11小時已超過勞基法第

30條之1變形工時10小時之規定，就此部分應為加班1小時，而另應有1小時休息時間亦未休息，故堪認原告於105年9月30日以前每日有加班2小時之情形。105年10月1日以後每日實際工作時間10小時未超過勞基法第30條之1變形工時10小時之規定，故此部分不能算加班，但另應有1小時休息時間未休息，每日加班時數應為1小時。

7.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2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之1以上。二、再延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之2以上。又雇主使勞工於第36條所定休息日工作，工作時間在2小時以內者，其工資按平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。另第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；勞基法第24條第1項第1款、第2款、第2項及第39條分別定有明文。

8.依原告之薪資明細表可知，原告薪資結構包含「本薪」、「職務加給」、「眷補津貼」、「伙食費」、「獎金金額」、「固定加班費」等（見本院卷一第137至219頁），兩造已同意計算加班費之時數以「本薪+獎金+伙食費+職務加給」除以240為時薪計算（見本院卷一第403至404頁），故原告任職期間每月時薪應為附表一所示，則依此計算104年10月7日起至109年8月3日止之加班費應如附表二所示為222,494元，而被告於該段時間內104年11月至109年8月合計給付固定加班費353,221元，加計104年10月7日至31日加班費依比例計算為4,714元（計算式： $5,846 \text{元} \div 31 \text{日} \times 25 \text{日} = 4,714 \text{元}$ ），則被告已給付之加班費為357,935元（計算式： $353,221 \text{元} + 4,714 \text{元} = 357,935 \text{元}$ ），已高於原告主張每日休息時間未休息得請求之上開加班費。

9.原告另主張被告縱有溢付加班費，也已經用以抵付假日出勤

之薪資，故並無溢付加班費之情形等語（見本院卷二第72頁），則本院認於審酌兩造約定且行之有年之勞動條件是否有低於勞基法規定之最低標準時，尚應合併觀察原告整體出勤之情形，始能判斷被告給付之固定加班費有無低於勞基法之最低限度。經查：

①被告固於公告上載明：該多給的加班費可用來給付國定假日出勤之加班費等語（見本院卷一第299至301頁），然而，依勞基法第37條第1項規定，每年內政部所定國定休假日應有12日，復依被告公司公告內容，並無國定假日放假之規定，而是將其調移至各月份內並佔掉勞工每月排休8日之份額，故可堪認該12日並未休假。而勞基法第39條規定經徵得勞工同意後得於該假日工作，亦可經勞資雙方協商同意後，與其他工作日對調，應放假之日與其他工作日對調後，原放假日即為應工作之日，勞工於該工作日工作，應無加倍發給工資問題。依勞基法第37條暨同法施行細則第23條所定之應放假之日，雖均應休假，惟該休假日得經勞資雙方協商同意與其他工作日對調。調移後之原休假日（紀念節日之當日）已成為工作日，勞工於該日出勤工作，不生加倍發給工資問題，固有行政院勞工委員會（現改制勞動部）86台勞動二字第028692號、87台勞動二字第005056號函示參照，但如果被告公司並未與其他日期對調，即無該函示之適用。是以，被告既於公告中自陳僅給予原告每月8天之休假，應認國定假日原告仍有出勤，則此部分之工資應加倍發給。

②自104年10月7日以後至109年8月4日之國定假日出勤加倍給付之工資經計算後應如附表三所示共114,850元，故本件經加總原告平日休息時間及國定假日出勤可得之加班費應為337,344元（計算式：222,494元+114,850元=337,344元）。

③但此部份期間被告已經給付固定加班費357,935元，是以，就算加計假日出勤應加倍發給之工資，被告亦無短少加班費的情事。

10.綜上所述，為了因應不同的產業性質，勞雇雙方基於自身需

01 求，約定的勞動條件只有在低於勞基法之最低限度時，法院
02 才有介入調整之必要，而本件經本院調查結果，依兩造勞動
03 契約及被告所給付之內容，並無低於勞基法所定最低勞動條
04 件之情形，堪可認定。原告自應受其拘束，不得率以任意割
05 裂或混雜契約內容與法條規定，僅擷取部分內容任加主張再
06 為請求。。

07 (六)非自願離職證明書部分：

08 1.按勞動契約終止時，勞工如請求發給服務證明書，雇主或其
09 代理人不得拒絕，勞基法第19條定有明文。次按，本法所稱
10 非自願離職，指被保險人因投保單位關廠、遷廠、休業、解
11 散、破產宣告離職；或因勞基法第11條、第13條但書、第14
12 條及第20條規定各款情事之一離職。就業保險法第11條第3
13 項亦有明定。

14 2.查本件兩造勞動契約終止係因原告曠職達一定日數，經被告
15 於109年9月14日依勞基法第12條第1項第6款終止，故依上開
16 規定，原告僅得請求被告開立服務證明書，並不得請求被告
17 開非自願離職證明書。

18 3.從而，原告請求被告應開立非自願離職證明書等語，應為無
19 理由。

20 六、綜上所述，原告提起本件訴訟請求資遣費、預告工資及短付
21 之加班費、非自願離職證明書，均為無理由，應予駁回。

22 七、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦之方
23 法，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，自無逐
24 一詳予論駁之必要，併此敘明。

25 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

26 中 華 民 國 110 年 7 月 27 日
27 勞動法庭 法 官 洪儀芳

28 以上正本係照原本作成。

29 如對本判決上訴，須於判決送達後廿日內向本院提出上訴狀。如
30 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

01 中 華 民 國 110 年 7 月 27 日
02 書記官 林左茹

03 附表一
04

月份（民國）	月薪（新臺幣）	時薪（新臺幣）小 數點後兩位四捨五 入
104年3月	24,330元	101.38元
104年4月	25,100元	104.58元
104年5月	24,851元	103.55元
104年6月	24,874元	103.64元
104年7月	26,063元	108.60元
104年8月	26,289元	109.54元
104年9月	25,867元	107.78元
104年10月	26,768元	111.53元
104年11月	26,369元	109.87元
104年12月	26,267元	109.45元
105年1月	24,930元	103.88元
105年2月	27,116元	112.98元
105年3月	27,830元	115.96元
105年4月	27,167元	113.20元
105年5月	25,556元	106.48元
105年6月	26,061元	108.59元
105年7月	26,802元	111.68元
105年8月	26,659元	111.08元
105年9月	28,018元	116.74元

105年10月	27,142元	113.09元
105年11月	27,331元	113.88元
105年12月	27,918元	116.33元
106年1月	27,315元	113.81元
106年2月	33,875元	141.15元
106年3月	27,253元	113.55元
106年4月	26,990元	112.46元
106年5月	27,673元	115.30元
106年6月	27,459元	114.41元
106年7月	29,180元	121.58元
106年8月	31,204元	130.02元
106年9月	28,009元	116.70元
106年10月	28,258元	117.74元
106年11月	27,103元	112.93元
106年12月	27,194元	113.31元
107年1月	29,656元	123.57元
107年2月	29,921元	124.67元
107年3月	30,876元	128.65元
107年4月	31,459元	131.08元
107年5月	30,257元	126.07元
107年6月	28,135元	117.23元
107年7月	29,649元	123.54元
107年8月	29,583元	123.26元
107年9月	29,593元	123.30元
107年10月	31,808元	132.53元

(續上頁)

01

107年11月	29,850元	124.38元
107年12月	28,604元	119.18元
108年1月	29,411元	122.55元
108年2月	30,088元	125.37元
108年3月	28,108元	117.12元
108年4月	28,065元	116.94元
108年5月	29,653元	123.55元
108年6月	31,487元	131.20元
108年7月	29,545元	123.10元
108年8月	28,177元	117.40元
108年9月	28,877元	120.32元
108年10月	29,178元	121.58元
108年11月	29,911元	124.63元
108年12月	30,757元	128.15元
109年1月	28,688元	119.53元
109年2月	28,348元	118.12元
109年3月	32,770元	136.54元
109年4月	28,933元	120.55元
109年5月	28,572元	119.05元
109年6月	29,398元	122.49元
109年7月	28,317元	117.99元
109年8月	27,898元	116.24元

02

附表二

03

加班費計算表						
月份	月薪	時薪	每日加	加班	加班費	未加班的日期

(續上頁)

01

	(新臺幣)	(新臺幣)	班時數	日數	(新臺幣)	
104年10月 (104年10月7日起算)	26,768元	111.53元	2	16	4,758元	8日、9日、10日、11日、14日、18日、19日、23日、28日
104年11月	26,369元	109.87元	2	20	5,860元	1日、6日、10日、14日、15日、19日、23日、26日、28日、29日
104年12月	26,267元	109.45元	2	19	5,545元	4日、8日、11日、13日、17日、18日、20日、21日、24日、27日、28日、31日
105年1月	24,930元	103.88元	2	20	5,540元	1日、3日、7日、10日、12日、16日、20日、22日、26日、28日、31日
105年2月	27,116元	112.98元	2	17	5,122元	5日、8日、7日、9日、10日、11日、14日、18日、22日、23日、27日、29日
105年3月	27,830元	115.96元	2	22	6,803元	3日、6日、8日、13日、16日、20日、21日、27日、30日
105年4月	27,167元	113.2元	2	20	6,037元	3日、4日、7日、10日、15日、17日、20日、21日、24日、29日
105年5月	25,556元	106.48元	2	20.5	5,821元	1日、4日(僅計1小時加班)、5日、8日、9日、11日、15日、18日、22日、26日、29日
105年6月	26,061元	108.59元	2	19	5,502元	2日、5日、9日、12日、13日、14日、17日、21

(續上頁)

01

						日、22日、24日、29日
105年7月	26,802元	111.68元	2	21	6,254元	3日、7日、10日、12日、13日、17日、20日、23日、27日、31日
105年8月	26,659元	111.08元	2	22	6,517元	4日、7日、14日、16日、17日、20日、22日、25日、28日
105年9月	28,018元	116.74元	2	19	5,915元	1日、4日、8日、11日、15日、17日、18日、21日、25日、27日、29日
105年10月	27,142元	113.09元	1	22	3,317元	2日、9日、16日、18日、21日、22日、23日、24日、30日
105年11月	27,331元	113.88元	1	21	3,189元	4日、6日、9日、13日、14日、19日、20日、23日、27日
105年12月	27,918元	116.33元	1	21	3,257元	4日、8日、11日、14日、17日(沒有刷退時間)、18日、20日、24日、25日、26日
106年1月	27,315元	113.81元	1	19	2,883元	1日、2日、8日、11日、15日、19日、20日、21日、26日、28日、29日、30日
106年2月	33,875元	141.15元	1	20	3,764元	1日、5日、10日、11日、16日、19日、23日、26日
106年3月	27,253元	113.55元	1	22	3,331元	5日、9日、12日、19日、21日、23日、25日、26日、31日
106年4月	26,990元	112.46元	1	21	3,149元	2日、4日、8日、

(續上頁)

01

						13日、16日、19日、23日、26日、30日
106年5月	27,673元	115.3元	1	22	3,382元	3日、7日、11日、14日、19日、21日、25日、28日、29日
106年6月	27,459元	114.41元	1	20	3,051元	2日、4日、10日、8日、9日、12日、17日、22日、25日、29日
106年7月	29,180元	121.58元	1	23	3,728元	2日、6日、9日、12日、16日、19日、23日、27日
106年8月	31,204元	130.02元	1	23	3,987元	4日、5日、10日、14日、18日、20日、24日、27日
106年9月	28,009元	116.7元	1	22	3,423元	2日、5日、9日、13日、17日、23日、24日、27日
106年10月	28,258元	117.74元	1	22	3,454元	3日、4日(刷卡上班時間不到8小時)、7日、10日、14日、18日、23日、27日、28日
106年11月	27,103元	112.93元	1	20	3,011元	2日、5日、8日、12日、15日、19日、23日、25日、26日、28日
106年12月	27,194元	113.31元	1	22	3,324元	3日、9日、13日、17日、21日、24日、25日、27日、31日
107年1月	29,656元	123.57元	1	21	3,460元	1日、3日、7日、10日、13日、20日、21日、24日(刷卡上班時間不到8小時)、26日、28日
107年2月	29,921元	124.67元	1	17	2,826元	1日、4日、7日、11日、14日、15日、16日、17

(續上頁)

01

						日、18日、25日、28日
107年3月	30,876元	128.65元	1	22	3,774元	3日、4日、9日、10日、15日、21日、24日、25日、28日
107年4月	31,459元	131.08元	1	21	3,670元	1日、7日、8日、14日、15日、18日、22日、25日、27日
107年5月	30,257元	126.07元	1	21	3,530元	3日、8日、13日、18日、19日、22日、25日、26日、27日、31日
107年6月	28,135元	117.23元	1	21	3,282元	1日、4日、9日、10日、13日、17日、18日、24日、30日
107年7月	29,649元	123.54元	1	23 本月23日 加班2小時	3,789元	1日、4日、8日、10日、15日、18日、22日、25日、29日
107年8月	29,583元	123.26元	1	21	3,451元	1日、4日、6日、8日、11日、12日、15日、19日、23日、28日
107年9月	29,593元	123.3元	1	21	3,452元	2日、5日、9日、12日、16日、19日、23日、24日、30日
107年10月	31,808元	132.53元	1	22	3,888元	5日、6日、10日、15日、18日、21日、24日、28日、29日
107年11月	29,850元	124.38元	1	21	3,483元	3日、4日、7日、10日、13日、18日、22日、25日、28日
107年12月	28,604元	119.18元	1	20	3,178元	2日、5日、9日、10日、12日、13日、16日、19

(續上頁)

01

						日、23日、26日、30日
108年1月	29,411元	122.55元	1	21	3,431元	1日、6日、8日、13日、14日、15日、20日、25日、27日、29日
108年2月	30,088元	125.37元	1	17	2,842元	2日、4日、5日、6日、7日、10日、12日、17日、20日、24日、28日
108年3月	28,108元	117.12元	1	19	2,967元	3日、6日、7日、10日、12日、15日、17日、18日、20日、21日、24日、31日
108年4月	28,065元	116.94元	1	20	3,118元	1日、5日、7日、9日、14日、17日、21日、24日、27日、28日
108年5月	29,653元	123.55元	1	22	3,624元	4日、7日、12日、15日、20日、24日、25日、26日、27日
108年6月	31,487元	131.2元	1	20	3,499元	1日、2日、4日、7日、9日、14日、17日、20日、23日、27日
108年7月	29,545元	123.1元	1	21	3,447元	2日、7日、10日、14日、17日、21日、22日、24日、30日、31日
108年8月	28,177元	117.4元	1	22	3,444元	4日、8日、12日、15日、18日、22日、25日、27日、29日
108年9月	28,877元	120.32元	1	18	2,888元	2日、5日、9日、12日、13日、14日、16日、17日、18日、23日、27日、30日
108年10月	29,178元	121.58元	1	20	3,242元	3日、8日、9日、13日、16日、18

(續上頁)

01

						日、20日、23日、25日、29日、30日
108年11月	29,911元	124.63元	1	21	3,490元	5日、8日、11日、14日、17日、19日、20日、26日、29日
108年12月	30,757元	128.15元	1	22	3,759元	4日、7日、10日、13日、17日、21日、22日、25日、31日
109年1月	28,688元	119.53元	1	18	2,869元	5日、8日（沒有刷退時間）、9日、12日、13日、17日、20日、21日、24日（下午4時58分刷退）、25日、26日（下午5時刷退）、27日、29日
109年2月	28,348元	118.12元	1	18	2,835元	1日、4日、8日、11日、15日、19日、20日、24日、25（沒有刷退時間）日、27日（沒有刷退時間）、28日
109年3月	32,770元	136.54元	1	21	3,823元	3日、7日、9日、12日、15日、16日、17日、24日、26日、28日
109年4月	28,933元	120.55元	1	10	1,607元	1日、4日、5日、9日、12日、15日、16日、18至30日
109年5月	28,572元	119.05元	1	22	3,492元	1日、6日、9日、13日、17日、18日、22日、27日、30日
109年6月	29,398元	122.49元	1	20	3,266元	3日、5日、8日、13日、17日、18日（遲到1小

(續上頁)

01

						時)、20日、24日、25日、28日
109年7月	28,317元	117.99元	1	19	2,989元	1日、4日、7日、8日、11日、15日、20日、21日、23日、25日、28日、29日
109年8月	27,898元 註1	116.24元	1	1	155元	1日、3日、本月工作至4日
				總和	222,494元	

02

註1：原告109年8月份雖只工作4日，但仍以被告陳報之月薪計算。

03

04

附表三

05

年度	平均月薪 (新臺幣) 註2	平均日薪 (新臺幣) 註3	國定假日出勤 加班費(新臺 幣)註4
104年	25,678元	856元	1,712元
105年	26,877元	896元	21,504元
106年	28,459元	949元	22,776元
107年	29,949元	998元	23,952元
108年	29,438元	981元	23,544元
109年	29,116元	971元	21,362元
總和			114,850元

06

註2：以當年度各月薪資(原始資料見被證8)加總後除以當年度工作月數

07

08

註3：以平均月薪除以30

09

註4：105年度至108年度以平均日薪乘以2(加倍發給)乘以12(國定假日日數)，104年度10月以後之國定假日只有國慶日1天，109年8月以前之國定假日只有11天。

10

11

