

臺灣高雄地方法院民事判決

112年度勞訴字第75號

原告 施明旭
施亮志
共同 劉硯田律師（法扶）
訴訟代理人
被告 宇伯農產有限公司

法定代理人 張慶祥

訴訟代理人 楊斯惟律師

上列當事人間請求開立非自願離職證明書等事件，本院於民國113年4月2日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、被告應給付原告施明旭新臺幣陸拾陸萬伍仟柒佰捌拾元，及自一百一十二年六月三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。
- 二、被告應給付原告施亮志新臺幣壹拾壹萬貳仟貳佰陸拾陸元，及自一百一十二年六月三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。
- 三、被告應提撥新臺幣壹拾壹萬參仟伍佰貳拾元至原告施明旭之勞工退休金個人專戶。
- 四、被告應提撥新臺幣壹萬玖仟參佰貳拾元至原告施亮志之勞工退休金個人專戶。
- 五、被告應開立非自願離職證明書予原告施明旭、施亮志。
- 六、訴訟費用（減縮部份除外）由被告負擔。
- 七、本判決第一項至第四項得假執行。但被告如依序分別以新臺幣陸拾陸萬伍仟柒佰捌拾元、壹拾壹萬貳仟貳佰陸拾陸元、壹拾壹萬參仟伍佰貳拾元、壹萬玖仟參佰貳拾元為原告施明旭、施亮志預供擔保後，免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：原告施明旭為原告施亮志之兄長。施明旭、施亮志分別自民國108年3月15日、111年3月22日起受雇於被告擔任理貨員，工作地點均在高雄市○○區○○○路000號鳳農市場（下稱鳳農市場）。施明旭、施亮志每月薪資分別為新臺幣（下同）44,000元、46,000元，以現金支付；工作時間為每週二至週日凌晨3點30分至下午1點30分。任職期間除每週一休息外，其餘期日均須提供勞務（原告施明旭109年農曆除夕及春節曾休息3日、110年與111年農曆除夕及春節則分別休息4日），惟被告未給付施明旭、施亮志每週平日超時2小時加班費分別91,754元、17,308元以及每週休息日出勤10小時之加班費各449,359元、81,158元。亦無按國定假日出勤依法加倍給付施明旭、施亮志工資各45,467元、9,200元。更未就施明旭、施亮志每年應休未休之特別休假補計發給工資分別49,867元、4,600元。復未為施明旭、施亮志提撥各113,520元、19,320元至施明旭、施亮志之勞工退休金個人專戶。111年11月2日被告以施明旭、施亮志就所任工作確不能勝任為由，表示已於10日前預告且將於同年11月12日與原告二人終止勞動契約並計發資遣費月薪。因此被告應給付施明旭、施亮志註記非自願離職原因之服務證明書。且被告未提前30日預告施明旭終止勞動契約，應給付20日預告期間工資29,333元。因此依照勞動基準法（下稱勞基法）第16條第1項第3款、第3項、第24條第1項第1款、第2項、第38條第1項、第4項、第39條第1項第1款、第2項、勞工退休金條例（下稱勞退條例）第7條第1項第1款、第14條第1項、第31條第1項提起本件訴訟，請求法院判決如主文第一項至第五項所示，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，依照年息5%計算之利息。

二、被告則以：被告係經營水果買賣之大盤商，訴外人陳美安即美安水果行則為被告下游之中盤商，其與被告間為長期相互合作之廠商關係。原告兩人即係受僱於陳美安擔任市場工作，並非受僱於被告。原告就其所主張之出勤情況應自行舉

證，且原告之薪資已包含每日提供第9小時、第10小時勞務之工資在內，自應以原告薪資除以30日除以10小時計算每小時薪資所得，並扣除已領取之第9小時、第10小時工資等語為辯。

三、兩造不爭執之事項：

(一)施明旭為施亮志之兄長、被告未為施明旭及施亮志提撥勞工退休金（本院卷第106、107頁）。

(二)對原證4、5之形式真正不爭執（本院卷第169頁）。

(三)施明旭、施亮志每日所領薪資包括工作第9、10小時之加班費。若被告為雇主，施明旭、施亮志依被告計算之方式，可請求之平日加班費分別為91,754元、17,308元。施明旭、施亮志可請求之休息日加班費分別為449,359元、81,158元（本院卷第258-260頁）。

(四)若被告為雇主，施明旭得請求國定假日出勤工資45,467元、特休未休工資49,867元，預告工資29,333元，提撥113,520元至施明旭勞工退休金個人專戶（本院卷第284、285頁）。

(五)若被告為雇主，施亮志得請求國定假日出勤工資9,200元、特休未休工資4,600元，提撥19,320元至施亮志勞工退休金個人專戶（本院卷第284、285頁）。

四、本件爭點即為：(一)被告是否為原告之雇主？(二)原告之出勤情況為何？(三)被告應給付之金額各為若干？(四)被告應否開立非自願離職證明書予原告？以下敘述本院得心證之理由：

(一)被告為原告之雇主：

1.按雇主：指僱用勞工之事業主、事業經營之負責人或代表事業主處理有關勞工事務之人，勞基法第2條第2款定有明文。

2.被告主張陳美安為原告之雇主，其非雇主，無非是以陳美安於本院審理時證稱：原告是伊面試，受僱於伊，在伊下面工作、送貨；被告是伊的上司，被告請伊自己找人……伊本來不知有原告被資遣這件事，後來被告打電話通知伊，希望伊處理，伊就表示以伊聘請原告的名義來處理這

01 件事等語。陳美安與施亮志於通訊軟體LINE之對話中表示
02 「……因為當初是我本人用美安水果行名義，聘請你來我
03 行口面試及上班的」，以及陳美安於LINE向被告表示：
04 「如果真的這樣的話，我能夠主張以他是我美安水果行的
05 員工，而不是宇伯員工的身份，去調解委員會談！」等為
06 其主要論據。

- 07 3.經查，陳美安於本院審理時具結證稱：「（問：原告二人
08 係受僱於被告？抑或是受僱於證人陳美安）答：原告二人
09 是我的面試的，是受僱於我（問：美安水果行是你出資經
10 營）答：我的名字借給被告公司用，成立美安水果行，我
11 並未出資（問：既然你沒有出資，為何你說原告二人是受
12 僱於你）答：因為是我付薪水的（問：美安水果行的結餘
13 是歸你所有，還是歸被告所有）答：被告，跟我沒有關
14 係，我只是借名字給被告（問：證人的意思是賣水果的收
15 入，拿薪水給原告二人，其餘的部分就繳回給被告）答：
16 對，上交給公司（問：你有沒有向被告領薪水）答：有
17 （問：月薪多少）答：44,000元（問：你是被告的合夥
18 人）答：不是，是員工（問：既然你只是員工，為何你會
19 認為你是原告的老闆）答：因為他們在我下面工作。
20 （問：證人的意思是，證人受僱於被告，原告再由證人來
21 指揮監督）答：是……（問：美安水果行實際工作地點為
22 何）答：我不清楚，我只是借名給被告使用而已。（問：
23 你自己的工作地點為何）答：鳳農（問：原告的工作地
24 點）答：鳳農……。 （問：在被告公司中，你的主管為
25 何）答：就是宇伯的老闆陳成岸（問：陳成岸是宇伯的負
26 責人）答：不是，是我的老闆，陳成岸面試我的（問：你
27 在鳳農水果攤販賣所得是歸何人所有）答：歸宇伯所有，
28 要交回去公司……（問：你在被告公司的職位）答：本來
29 是會計，後來變賣手，就像是業務（問：（提示原證3）
30 「我方」是指何人）答：就是我。但是對話紀錄中費用算
31 法的部分，都是被告公司的人員告訴我，我只是編輯貼上

（問：誰告訴你的）答：宇伯的會計，姓名不清楚，因為他沒來多久……（問：你會認為你有僱用原告、認為你是原告二人的老闆，是因為原告二人是你面試錄取）答：有一部分是這個原因，另外有一部分的原因是我不來不知道有發生這件事，後來宇伯打電話通知我說有這件事，希望我處理，我就表示那就以我聘請原告二人的名義下去處理這件事（問：你剛所謂的這件事，是指什麼）答：就是原告二人被資遣的這事情……（問：原告二人是由你面試，你確定原告二人要來工作，有無經被告同意）答：被告一定會知道，我會向被告報備（問：被告有沒有說什麼）答：沒有……（問：（提示原證3）「我方」的意思是代表你）答：我方當時沒有什麼含意，因為我問公司要怎麼處理，下面那些就是公司傳給我的，我就編輯傳給原告（問：「我方」是你的角度，把公司編輯的傳給他）答：是等語明確，且美安水果行登記為陳美安獨資，亦有財政部公示查詢之稅籍登記資料、財政部高雄國稅局112年8月7日財高國稅岡銷字第1122753974號函在卷可稽（本院卷第139、151頁）。依陳美安證述，美安水果行僅是陳美安出名借與被告使用，陳美安並無出資，所獲收入亦歸被告所有，陳美安尚且受僱於被告擔任業務，並指揮監督原告，與原告於鳳農市場一同提供勞務，足見被告方為借名人即實際負擔盈虧之事業主，陳美安並無出資經營事業，自行負擔盈虧之營業事實，本件原告之雇主為被告堪可認定。陳美安雖有證稱原告是伊面試，受僱於伊，在伊下面工作、送貨等語，且於上開被告所提出之LINE對話紀錄（本院卷第205、207頁）表示「因為當初是我本人用美安水果行名義，聘請你來我行口面試及上班的」、「如果真的這樣的話，我能夠主張以他是我美安水果行的員工，而不是宇伯員工的身份，去調解委員會談」。然陳美安已明確證稱伊本來不知道發生原告被資遣這件事，但被告電話通知伊這件事，希望伊處理，伊乃表示以伊聘請原告的名

01 義處理這件事。所傳給原告之資料均是被告傳給伊，伊再
02 轉給原告，原告雖由伊面試，但伊確定原告要來工作被告
03 一定會知道，伊會向被告報備等語，足見陳美安只是應被
04 告要求，方才以陳美安為雇主之名義處理原告遭資遣一
05 事，實際要轉達之事項均是被告決定，並非陳美安真為雇
06 主。且陳美安若為雇主，陳美安又豈需被告告知始知原告
07 遭資遣，關於僱傭原告等情也無需向被告報備，陳美安顯
08 無雇主之實，被告方為雇主。又被告既然為雇主，則被告
09 對原告施明旭終止勞動契約之通知（本院卷第45頁），並
10 無被告並非雇主之錯誤，被告雖以存證信函主張被告非雇
11 主而撤銷上開對原告施明旭終止勞動契約之意思表示，亦
12 無可採，無從以此為有利被告之認定。

13 (二)原告之出勤情況如原告所主張：

14 按雇主應置備勞工出勤紀錄、工資清冊，並保存5年；前項
15 出勤紀錄，應逐日記載勞工出勤情形至分鐘為止。勞工請求
16 之事件，僱主就其依法令應備置之文書，有提出之義務；當
17 事人無正當理由不從法院提出文書之命令，法院得認依該證
18 物應證之事實為真實，勞基法第23條第2項第30條第5、6
19 項、勞動事件法第35條、第36條第1、5項定有明文。被告雖
20 主張原告應就其出勤狀況負舉證責任，惟被告為雇主業經本
21 院認定如前，且本院業已通知被告提出原告之出勤及工資清
22 冊，有本院通知及送達證書可憑（本院卷第63、71、73
23 頁），被告迄言詞辯論終結時，均無提出原告之出勤紀錄及
24 工資清冊，本院自得依照上揭規定審認原告主張之工資及出
25 勤狀況為真。

26 (三)若本院認定被告為雇主，兩造依原告所主張之出勤紀錄及工
27 資，整理兩造所不爭執原告得請求之金額如前揭不爭執事項
28 (三)、(四)、(五)所示，因此施明旭可得請求被告給付平日加班費
29 91,754元、休息日加班費449,359元、國定假日出勤工資45,
30 467元、特休未休工資49,867元，預告工資29,333元，合計
31 665,780元，並請求被告提撥113,520元至施明旭勞工退休金

01 個人專戶。施亮志得請求被告給付平日加班費17,308元、休
02 息日加班費81,158元、國定假日出勤工資9,200元、特休未
03 休工資4,600元，合計112,266元，並請求被告提撥19,320元
04 至施亮志勞工退休金個人專戶。

05 (四)被告應開立非自願離職證明書予原告：

06 勞動契約終止時，勞工如請求發給服務證明書，雇主或其代
07 理人不得拒絕，勞基法第19條定有明文。原告遭被告資遣等
08 情有LINE對話紀錄、資遣通知照片等件附卷可稽（本院卷第
09 45、47、205頁），堪認原告是遭被告資遣，原告請求被告
10 開立非自願離職證明書，自屬有據，應予准許。

11 五、綜上所述，原告本於勞基法第16條第1項第3款、第3項、第2
12 4條第1項第1款、第2項、第38條第1項、第4項、第39條第1
13 項第1款、第2項、勞退條例第7條第1項第1款、第14條第1
14 項、第31條第1項，請求被告給付施明旭665,780元及自起訴
15 狀繕本送達翌日即112年6月3日起至清償日止，按年息5%計
16 算之利息，並提撥113,520元至施明旭之勞工退休金個人專
17 戶，以及開立非自願離職證明書予施明旭；請求被告給付施
18 亮志112,266元及自起訴狀繕本送達翌日即112年6月3日起至
19 清償日止，按年息5%計算之利息，並提撥19,320元至原告施
20 亮志之勞工退休金個人專戶，以及開立非自願離職證明書予
21 施亮志，為有理由，應予准許。本判決第一至四項係法院就
22 勞工之給付請求為雇主敗訴之判決，且依其性質得為假執
23 行，依勞動事件法第44條第1項規定，應依職權宣告假執
24 行；並依同法第44條第2項規定，酌定相當擔保金額同時宣
25 告被告預供擔保後得免為假執行。

26 六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提之證據，經
27 審酌後，認與本件判決結果並無影響，爰不一一論列，附此
28 敘明。

29 七、訴訟費用的負擔：民事訴訟法第78條。

30 中 華 民 國 113 年 4 月 30 日
31 勞動法庭 法 官 黃宣撫

01 以上正本證明與原本無異。

02 如不服本判決，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀並表明
03 上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達
04 後10日內補提上訴理由書（須附繕本）。

05 中 華 民 國 113 年 4 月 30 日

06 書記官 吳紫瑄