

臺灣臺南地方法院民事判決

112年度勞訴字第76號

原告 楊美華

訴訟代理人 劉哲宏律師

陳廷瑋律師

吳昌坪律師

被告 協記保全股份有限公司

法定代理人 羅先覺

訴訟代理人 吳永茂律師

羅玲郁律師

侯昱安律師

上列當事人間請求給付加班費等事件，經本院於民國113年1月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣陸萬伍仟伍佰陸拾陸元，及自民國一一二年八月八日起至清償日止，按年利率百分之五計算之利息。

被告應提撥新臺幣參萬玖佰零壹元至原告之勞動部勞工保險局之勞工退休金個人帳戶。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之十五，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行。但被告以新臺幣玖萬陸仟肆佰陸拾柒元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、原告起訴主張：原告自民國109年6月1日起受僱於被告公司，擔任保全經理，負責管理被告公司於臺南地區保全案場之日常運作，其工作項目包含社區事務溝通協調、出席管委會、保全人員招募、排班、督導、發薪、開發新案源等事務，工作時間為上午8時至下午5時，惟於正常工作時間結束後仍須至被告公司所承接之保全案場進行督導、出席管委

會、處理夜班保全事務及發放保全人員薪水等。原告任職期間，被告公司均未為原告足額投保勞健保及提繳足額勞工退休金，且超時工作從未依法給付加班費，竟於111年8月30日通知原告終止勞動契約。原告請求被告公司依法應給付自109年6月1日至111年8月30日之平日加班費新臺幣（下同）205,758元、休息日加班費313,543元、國定假日加班費17,483元、特休未休工資23,216元、失業給付差額42,350元，共計602,350元，及提撥退休金差額30,901元至原告勞工退休金個人專戶。並聲明：（一）被告應給付原告620,350元，及自起訴狀繕本送達被告翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。（二）被告應提繳30,901元至原告於行政院勞動部勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。（三）原告願供擔保，請准予宣告假執行。

貳、被告則以：原告於109年8月14日與被告公司簽立「協記機構承攬人員應徵表」，並未與被告公司簽訂僱傭契約書，被告公司為拓展保全業務，便與原告合作，約定由原告自行尋找位於臺南地區之社區大樓，並向該社區大樓招攬保全業務予被告公司。被告公司對原告招攬業務之方式、時間、地點等節，均未予規範，原告均有充分自主決定權限，且原告毋庸依被告公司所規範之上班時間前往被告公司所在地「高雄市前金區市○○路000號8樓」工作，公司亦無專屬原告之辦公桌或櫃子，原告亦未曾向被告公司報告其出勤狀況或請假，甚至，被告公司亦未曾要求原告應穿著被告公司制服工作，原告自始未受被告公司工作規則（含工作時間、出勤管理、請假規則、獎懲辦法、服裝設備規範等）之拘束與懲處等情，顯見原告就其工作時間、地點、內容，亦均完全自主，被告公司對原告完全欠缺高度指揮與監督關係，兩造間之人格上、經濟上及組織上之從屬性極低，顯見原告並非被告公司之受僱員工，兩造間並無僱傭關係，當無勞動基準法（下稱勞基法）及勞工退休金條例之適用，故原告請求被告公司應給付本案（含平日、休息日、國定假日）加班費、失業給

01 付差額及特休未休工資等費用共602,350元，及提撥30,901
02 元至原告之勞工退休金個人專戶云云，並無理由等語，以資
03 抗辯。並聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回。若受不利
04 判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

05 參、兩造不爭執之事實：

06 一、原告於109年8月14日在被告提供之「協記機構承攬人應徵
07 表」簽名，並填寫原告之個人基本資料。

08 二、被告公司自109年8月19日至111年9月19日為原告投保勞保，
09 其勞保投保薪資為每月34,800元，被告於111年9月20日幫原
10 告辦理退保。

11 三、被告公司於111年8月30日發函通知原告，該通知書說明欄記
12 載「一、勞雇關係終止日111年8月31日。二、依據勞基法第
13 11條第2款：虧損或業務緊縮時。三、任職期間：自109年9
14 月1日至111年8月31日止。四、法定預告期20天，實際終止
15 日111年9月20日，勞保健保退出，預告工資及資遣薪資依法
16 辦理。五、業務獎金依往例計算，直接匯入帳戶。」，該函
17 對原告之職稱為「經理」。

18 四、如兩造間係僱傭關係，原告自109年6月1日至110年5月31
19 日，特休未休日數3天；自110年6月1日至111年5月30日，特
20 休未休日數7天。

21 五、如本院認兩造間係僱傭關係，且原告之業績獎金（案場獎
22 金）係工資之一部分，被告應給付原告特未未休工資23,216
23 元、失業給付差額42,350元，並應提撥30,901元至原告於勞
24 動部勞工保險局之勞工退休金個人帳戶。

25 肆、得心證之理由：

26 一、兩造間係僱傭關係：

27 被告公司自109年8月19日至111年9月19日為原告投保勞保，
28 其勞保投保薪資為每月34,800元，被告於111年9月20日幫原
29 告辦理退保。被告公司於111年8月30日發函通知原告，該通
30 知書說明欄記載「一、勞雇關係終止日111年8月31日。二、
31 依據勞動基準法第11條第2款：虧損或業務緊縮時。三、任

職期間：自109年9月1日至111年8月31日止。四、法定預告期20天，實際終止日111年9月20日，勞保健保退出，預告工資及資遣薪資依法辦理。五、業務獎金依往例計算，直接匯入帳戶。」，該函對原告之職稱為「經理」，均業如前述，被告既有為原告投保勞保，且於上開通知書表示依據勞基法第11條第2款規定於111年8月31日終止兩造間勞雇關係，足見兩造間確係僱傭關係無誤。又依原告與被告公司會計人員歐素杯之LINE對話紀錄（勞訴卷第147頁）可知，原告之薪資是固定本薪34,000元及數額不固定之督導費，並非如被告所稱其係依原告承攬之案場給付報酬，被告辯稱：兩造係承攬關係，被告係依原告承攬之案場給付報酬云云，不足採信，應以原告主張其有固定本薪，兩造間係僱傭關係較為可採。

二、原告之業績獎金（案場獎金）係工資之一部分：

按所謂工資：謂勞工因工作而獲得之報酬；包括工資、薪金及按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之，勞基法第2條第3項定有明文。所謂經常性之給付，祇要在一般情形下經常可以領得之給付即屬之，未必與時間之經常性有關，而是指制度上之經常性而言。依被告公司之制度，被告公司與各（客戶）案場社區所約定之簽約金扣除被告公司需支付管銷、人力（含清潔管理等費用）及稅金等成本後，會依盈餘狀況依比例計算決定核發與原告業績獎金（案場獎金），此為兩造所不爭執，可見業績獎金（案場獎金），乃原告在一般情形下，符合上開被告公司之制度時，皆可領取，且在被告公司制度上，已形成經常性，並係原告工作之給付對價，自應屬勞基法所稱之工資。被告辯稱：原告之業績獎金（案場獎金）係恩惠性給與，非工資之一部分云云，自不足採。

三、原告請求被告給付特休未休工資23,216元、失業給付差額42,350元、提撥退休金30,901元至原告於勞動部勞工保險局之勞工退休金個人帳戶，為有理由：

01 (一) 按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，
02 應依下列規定給予特別休假：一、6個月以上1年未滿者，
03 3日。勞工之特別休假，因年度終結或契約終止而未休之
04 日數，雇主應發給工資。年滿15歲以上，65歲以下之下列
05 受僱勞工，應以其雇主或所屬機構為投保單位，參加本保
06 險為被保險人；依前條規定應參加本保險為被保險人之勞
07 工，其雇主或所屬團體或所屬機構未為其申報參加勞工保
08 險者，各投保單位應於本法施行之當日或勞工到職之當
09 日，為所屬勞工申報參加本保險；於所屬勞工離職之當
10 日，列表通知保險人；本保險各種保險給付之請領條件如
11 下：一、失業給付：被保險人於非自願離職辦理退保當日
12 前3年內，保險年資合計滿1年以上，具有工作能力及繼續
13 工作意願，向公立就業服務機構辦理求職登記，自求職登
14 記之日起14日內仍無法推介就業或安排職業訓練。本法所
15 稱非自願離職，指被保險人因投保單位關廠、遷廠、休
16 業、解散、破產宣告離職；或因勞基法第11條、第13條但
17 書、第14條及第20條規定各款情事之一離職。失業給付按
18 申請人離職辦理本保險退保之當月起前6個月平均月投保
19 薪資百分之60按月發給，最長發給6個月。投保單位違反
20 本法規定，未為其所屬勞工辦理投保手續者，按自僱用之
21 日起，至參加保險之前1日或勞工離職日止應負擔之保險
22 費金額，處10倍罰鍰。勞工因此所受之損失，並應由投保
23 單位依本法規定之給付標準賠償之。雇主應為適用勞工退
24 休金條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞工保險局設
25 立之勞工退休金個人專戶。雇主每月負擔之勞工退休金提
26 繳率，不得低於勞工每月工資百分之6。雇主未依本條例
27 之規定按月提繳或足額提繳勞工退休金，致勞工受有損害
28 者，勞工得向雇主請求損害賠償，勞基法第38條第1項第1
29 款、第4項、就業保險法第5條第1項、第6條第3項、第11
30 條第1項第1款、第3項、第16條第1項前段、第38條第1
31 項、勞工退休金條例第6條第1項、第14條第1項、第31條

第1項分別定有明文。是雇主未依勞工退休金條例之規定，按月提繳或足額提繳勞工退休金者，將減損勞工退休金專戶之本金及累積收益，勞工之財產受有損害，自得依該條例第31條第1項規定請求損害賠償；於勞工尚不得請領退休金之情形，亦得請求雇主將未提繳或未足額提繳之金額繳納至其退休金專戶，以回復原狀（最高法院101年度台上第1602號裁判意旨參照）。

（二）兩造間係僱傭關係，且原告之業績獎金（案場獎金）係工資之一部分，均業如前述，依「兩造不爭執之事實五」所示，原告依上開規定，請求被告給付特休未休工資23,216元、失業給付差額42,350元、提撥退休金30,901元至原告於勞動部勞工保險局之勞工退休金個人帳戶，為有理由。

四、原告請求被告給付平日加班費205,758元、休息日加班費313,543元、國定假日加班費17,483元，為無理由：

（一）按勞工請求延長工作時間之工資，依勞基法第24條規定，須雇主認有延長工作時間之必要，而要求勞工延長工作時間，且勞工確有延長工作時間時，始得為之。是勞工於正常上班時間無法完成工作致需延長工作時間者，雇主為管理需求，自非不得以工作規則規定勞工延長工時應事先申請，經同意後始予准許，以避免勞工無延長工時之需求，仍故意將工作拖延，或為請領加班費而逾時滯留之情形。再者，勞工如有加班之事實，無論雇主就該勞工加班行為是否實際給付加班費或以補休代之，對雇主而言均屬營運成本之增加，雇主就勞工有無加班事實及其必要，如已訂有相關規範，勞雇雙方自應遵循辦理。至出勤紀錄內記載之勞工出勤時間，推定勞工於該時間內經雇主同意而執行職務，固為勞動事件法第38條所明定。惟此係因雇主本於其管理勞工出勤之權利及所負出勤紀錄之備置義務，對於勞工之工作時間具有較強之證明能力，故就勞工與雇主間關於工作時間之爭執，明定出勤紀錄內記載之勞工出勤時間，推定勞工於該時間內經雇主同意而執行職務，雇主如

主張該時間內有休息時間或勞工係未經雇主同意而自行於該期間內執行職務等情形，不應列入工作時間計算者，亦得提出勞動契約、工作規則或其他管理資料作為反對之證據，而推翻上述推定，以合理調整勞工所負舉證責任，謀求勞工與雇主間訴訟上之實質平等，觀諸其立法理由即明。是勞工雖得主張依出勤紀錄所載之出勤時間，推定其業經雇主同意於該期間內執行職務，然雇主就員工加班一事如已預先以工作規則加以規範，而勞工獲推定出勤之時間與工作規則不符時，雇主仍得本此推翻上開推定（最高法院110年度台上字第675號、109年度台上字第1747號判決意旨參照）。

（二）被告公司之人事經辦許雅惠於本院審理時證稱：公司規定加班要跟公司申報等語（112年10月4日言詞辯論筆錄），另被告提出之被告公司員工加班申請單記載「平日不得超過4小時，休息日及國定假日不得超過8小時，每月不得超過20小時，另例假日僅天災、事變、突發事件等才能加班（每月加班超過時數請具簽說明）。若有加班事實，應於前一天填寫申請加班管制卡，逾期視同無效。」，從證人許雅惠之上開證詞及被告公司員工加班申請單上開記載可知，被告公司之員工要加班，須於前一天提出申請，被告已規定員工加班須事先申請，且規定每月加班時數上限，兩造自應遵循辦理。依上開規定，原告如因工作需要須於正常工時外加班，應事先提出加班申請，經權責主管核准後始得憑以加班，再者，原告上下班無須打卡，為兩造所不爭執，可見被告就原告之上下班時間給予相當大的彈性，若原告無須事先申請核准即得任意加班，被告恐難就原告之加班費加以管控。原告自承並未事先向被告公司申請加班，依被告公司之上開規定，原告自不得請求加班費。原告請求被告給付平日加班費205,758元、休息日加班費313,543元、國定假日加班費17,483元，均屬無據。

伍、綜上所述，原告依勞基法第38條第1項第4項、就業保險法第

01 38條第1項、勞工退休金條例第31條第1項之規定，請求被告
02 給付特休未休工資23,216元、失業給付差額42,350元，合計
03 共65,566元，及自起訴狀繕本送達之翌日即112年8月8日起
04 至清償日止，按年息百分之5計算之利息；應提撥30,901元
05 至原告於勞動部勞工保險局之勞工退休金個人帳戶，為有理由，
06 應予准許，逾此所為之請求，為無理由，應予駁回。

07 陸、本判決原告勝訴部分係法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴
08 之判決，依勞動事件法第44條第1項規定，應依職權宣告假
09 執行，並依同條第2項規定，酌定相當擔保金額同時宣告被告
10 預供擔保後得免為假執行。至原告敗訴部分，其假執行之
11 聲請因訴之駁回而失所依附，應併予駁回。

12 柒、本件待證事實已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證
13 據，於判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

14 捌、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

15 中 華 民 國 113 年 2 月 5 日
16 勞動法庭法官 蘇正賢

17 以上正本係照原本作成。

18 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。

19 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

20 中 華 民 國 113 年 2 月 5 日
21 書記官 林容淑