臺灣臺南地方法院民事判決

113年度勞訴字第22號

原告 吳誠威

訴訟代理人 田雅文律師

被告 郭愛玲即拌拌飯東南亞餐盒

訴訟代理人 沈聖瀚律師

上列當事人間請求給付資遣費等事件，經本院於民國113年12月25日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告起訴主張：

(一)原告自民國111年6月21日至112年10月30日任職被告經營之拌拌飯東南亞餐盒，負責製作及販售餐點，每月領有固定薪資，其中於111年6月21日至111年11月10日在拌拌飯東南亞餐盒永康店(下稱永康店)工作，於111年11月11日至112年5月31日同時在永康店及大益夜市貨櫃屋(下稱大益貨櫃店)工作，於112年6月1日至112年10月30日在拌拌飯東南亞餐盒安平店(下稱安平店)工作。被告於112年10月30日將安平店歇業，符合勞動基準法(下稱勞基法)第11條第1款所定之情形。

(二)原告請求被告給付之項目及金額如下：

1. 積欠薪資

原告月薪為新臺幣(下同)45,000元，原告女友林宛臻月薪為35,000元。原告與林宛臻於112年10月份工作28天，僅能領取薪資72,258元，被告於112年11月15日匯款1萬元薪資予林宛臻；112年11月21日匯款3萬元薪資予林宛臻，林宛臻扣除10月份薪資31,613元後，將餘款8,387元轉交給原告，被告

01 尚欠112年10月份薪資32,258元，另被告尚積欠112年9月份
02 薪資3,947元，故被告應給付原告薪資36,205元【計算式：9
03 月未領薪資3,947元+10月未領薪資(45000÷31x28)-林宛臻
04 轉交薪資8,387元】。

05 2. 資遣費

06 原告離職前平均薪資為45,000元，年資為1年4月10天，依勞
07 工退休金條例(下稱勞退條例)第12條第1項規定，請求資遣
08 費30,625元。

09 3. 預告工資

10 原告任職於被告之年資為1年4月10天，依勞基法第11條第1
11 項、第16條第1項及第3項規定，請求被告給付20天預告工資
12 30,000元。

13 4. 特休未休工資

14 原告任職於被告之年資為1年4月10天，被告從未給付特休未
15 休工資，原告依勞基法第38條第1項規定，請求被告給付原
16 告10天特休未休工資15,000元。

17 5. 提繳退休金

18 原告實領薪資為45,000元，被告應以45,800元投保級距，按
19 月提撥6%即2,748元至原告勞工退休金專戶，被告卻未曾提
20 撥，原告任職於被告之年資為1年4月10天，依勞工退休金條
21 例第6條、第14條第1項規定，請求被告提撥44,792元至原告
22 退休金專戶。

23 6. 失業補助之損失

24 原告月薪為45,000元，應投保勞保(就業保險)級距為45,800
25 元，原告因被告歇業而失業，屬非自願離職。因被告未為原
26 告投保就業保險，致原告未能領取6個月失業給付，受有損
27 害計164,800元。

28 7. 核發非自願離職證明書

29 原告因被告歇業而離職，被告係依勞基法第11條第1款終止
30 勞動契約，原告依勞基法第19條、就業保險法第11條第3項
31 規定，請求被告核發非自願離職證明書等語。

01 (三)並聲明：

- 02 1. 被告應給付原告276,630元，及自起訴狀繕本送達翌日起至
- 03 清償日止，按年息百分之5計算之利息。
- 04 2. 被告應提繳44,792元至勞動部勞工保險局所設立之原告退休
- 05 金個人專戶。
- 06 3. 被告應開立非自願離職證明書予原告。
- 07 4. 訴訟費用由被告負擔。
- 08 5. 原告願供擔保，請准宣告假執行。

09 二、被告抗辯：

10 (一)兩造原為友人，原告與其女友林宛臻有意投資合夥事業，兩
11 造談妥由原告偕同其女友經營拌拌飯二店，原告投資10萬
12 元，須於現場作業，薪資由原告決定，每月營收淨利由兩造
13 分配。原告與其女友於111年6月21日至同年10月底至永康店
14 培訓，因大益貨櫃商場場地規劃問題，開店日期一再延後，
15 被告顧慮原告培訓期間無收入，遂補貼原告與其女友生活費
16 用。拌拌飯二店(即大益貨櫃店)於111年11月間開幕，原告
17 與其女友旋即至二店獨自經營作業，因大益貨櫃商場經營不
18 善，原告與其他貨櫃老闆相約至臺南市安平區華平路經營，
19 華平店(即安平店)租賃契約亦由原告與其他貨櫃老闆共同簽
20 立，原告支付20萬元分攤華平店整地費用，故原告出資二店
21 之投資額由原來之10%調升至20%。

22 (二)原告於111年11月9日在其臉書貼文：「一般波折後店終於要
23 開了0000000」等語，原告多名友人留言「老闆好」、「老
24 闆我想去你那裡打工」，原告在其後留言「來啊不管吃不管
25 飯」，原告女友之母亦在臉書貼文慶祝開店，且安平店營業
26 前之整地、備料等費用開銷收據，由原告簽收及付款，廣告
27 看板亦由原告設計搭建，大益貨櫃商場之其他店家均稱原告
28 為「拌拌飯二老闆」。

29 (三)安平店於111年11月開幕，原告與其女友旋即至安平店獨自
30 經營與作業，關於安平店原料進貨事宜，原告是否休假，颱
31 風天是否營業，均由原告自行決定，line通訊軟體對話中提

01 及金額部分，係因安平店生意不佳，被告補貼虧損，原告女
02 友林宛臻於警詢時亦自認兩造為合夥人關係。原告及其女友
03 檢舉被告未替員工投保勞健保，經被告提供資料向勞工局解
04 釋後，勞工局認原告及其女友非員工，被告毋須替其等投保
05 勞健保，於勞動檢查後並未裁罰。原告於112年10月25日向
06 被告表示不再維持合夥關係，邀約被告協議退夥事宜，協議
07 時原告當場同意律師所稱退夥協議書之內容，更對於合夥事
08 業須按照出資比例負擔盈虧表示了解，於112年11月2日傳送
09 退夥協議書予被告。原告曾意圖向證人江佑呈借貸，購買安
10 平店之全部經營權，兩造為合夥關係，原告本件請求及各項
11 金額之主張實無理由等語。

12 (四)並聲明：

- 13 1. 原告之訴及其假執行之聲請均駁回。
- 14 2. 訴訟費用由原告負擔。
- 15 3. 如受不利益判決，被告願供擔保，請免為假執行。

16 三、兩造不爭執之事項：

17 (一)原告於111年6月21日至111年11月10日在被告郭愛玲即拌拌
18 飯東南亞餐盒永康店工作，於111年11月11日至112年5月
19 31日同時在被告郭愛玲即拌拌飯東南亞餐盒永康店及大益夜
20 市貨櫃屋工作，於112年6月1日至112年10月30日在被告
21 郭愛玲即拌拌飯東南亞餐盒安平店工作。被告未替原告投保
22 勞工保險及提撥勞工退休金。

23 (二)原告有交付10萬元予被告先投資大益夜市貨櫃屋，後改為被
24 告郭愛玲即拌拌飯東南亞餐盒安平店。

25 (三)被告配偶於111年6月27日以LINE傳送：「我跟我老婆商量好
26 了 你老婆薪水直接調35 但是要從貨櫃開始上班開始算
27 目前來這裡受訓你跟你老婆都3萬」及111年9月1日以LINE傳
28 送：「這個月你們開始兩個8萬 你們日子勉強能過吧？兩個
29 加起來8萬」之對話內容給原告。

30 (四)被告於111年9月12日、111年9月28日、111年11月15日、111
31 年11月20日分別匯款44,173元、19,839元、10,000元、30,0

01 00元至原告女友林宛臻金融帳戶。

02 (五)原告委請律師撰擬如被證三之退夥協議書（被告於112年11
03 月2日收受），並要求被告給付退夥費用250,000元。

04 (六)被告於112年10月30日在「大台南 合資 合夥 合作 經營店
05 面盤讓頂讓」臉書社團中刊登「#頂讓 拌拌飯 東南亞餐盒
06 安平分店 因夫妻經營總店分身乏術 員工難找故尋找有意加
07 盟主經營分店」內容之文章。

08 (七)被告配偶於112年10月30日以LINE傳送：「9月薪水還有差多
09 少」；「我能商量一件事嗎 看在我面子上你跟妹妹能不能
10 挺我到年底 至少我虧損不會那麼多 為了貨櫃 我真的好累
11 也損失不少 你們這些錢我勢必有點難那麼快籌出來 到年底
12 你們的薪水跟欠的錢至少能補多少就多少」之對話內容給原
13 告。

14 (八)被告配偶於112年11月15日以LINE傳送：「問一下10月薪水
15 是多少」；「薪水我一定補給你們」；「我先匯1萬過去了
16 其他再禮拜六補給你今天貨款給太多…好嗎」之對話內容給
17 原告。

18 四、得心證之理由

19 (一)兩造間是否成立僱傭關係？

20 原告主張其自111年6月21日起到職，陸續於被告永康店、大
21 益貨櫃店、安平店等工作，被告按月給付原告固定薪資，兩
22 造間確存有僱傭關係，原告因有投資入夥，所以在安平店歇
23 業時，向被告提出退夥協議書等語，並提原告與被告配偶李
24 仲豪間LINE對話紀錄、林宛臻存摺明細，引用證人江佑呈之
25 證述為證，為被告否認，並以前揭情詞置辯。

26 1. 按稱僱傭者，謂當事人約定，一方於一定或不定之期限內為
27 他方服勞務，他方給付報酬之契約；勞動契約：指約定勞雇
28 關係而具有從屬性之契約，民法第482條、勞基法第2條第6
29 款，分別定有明文。又民法第667條規定，稱合夥者，謂二
30 人以上互約出資以經營共同事業之契約。前項出資，得為金
31 錢或其他財產權，或以勞務、信用或其他利益代之；同法第

01 671條規定，合夥人負合夥事業執行之義務。且合夥人執行
02 合夥事務，除契約另有訂定外，不得請求報酬，並準用民法
03 第537條至546條關於委任之規定，民法第678條及第680條亦
04 分別定有明文。又勞動契約與以提供勞務為手段之委任契約
05 之主要區別，在於提供勞務者與企業主間，其於人格上、經
06 濟上及組織上從屬性之有無，而人格上從屬性，即指受僱人
07 在雇主企業組織內，服從雇主權威，並有接受懲戒或制裁之
08 義務，經濟上從屬性，即受僱人並不是為自己之營業勞動而
09 是從屬於他人，為該他人之目的而勞動，組織上從屬性，即
10 納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態，此
11 與委任契約之受委任人，以處理一定目的之事務，具有獨立
12 之裁量權者迥然不同(最高法院104 年度台上字第1294號、9
13 6年度台上字第2630號民事裁判要旨參照)。本件原告主張其
14 受僱於被告，與被告間成立僱傭關係，為被告否認，則原告
15 應就僱傭關係成立之事實，負舉證責任。

16 2. 本件原告固主張自111年6月21日起至112年10月30日期間，
17 在被告經營永康店、大益貨櫃店、安平店等工作，被告均按
18 月給付原告固定薪資，兩造間有僱傭關係存在云云。然依前
19 開說明，提供勞務之法律關係多端，非僅僱傭一途，如承
20 攬、委任及執行合夥事務均涉及勞務提供，且經常於契約相
21 對人之場所為之，亦給予報酬，是以兩造是否為僱傭關係，
22 仍應依雙方從屬性之高低為判斷。

23 3. 經查，原告於111年6月間前往永康店提供勞務初期，李仲豪
24 曾於111年6月27日以LINE傳遞訊息向原告表示：「目前來這
25 裡受訓你跟你老婆都3萬元」、「2店，你跟你老婆都很重
26 要，你也有投資，所以要當自己的店經營喔」等語(見113年
27 度勞補字第14號卷第27頁；下稱補字卷)，可見原告於永康
28 店提供勞務之初，即出資參與永康店擴增之第二家分店(以
29 下稱二店)，且其在永康店提供勞務，亦係為將來二店實際
30 經營業務，進行訓練、學習，增加執行業務之能力。嗣被告
31 先於大益夜市開立大益貨櫃店時，原告即於前開二店開幕前

01 之111年11月9日，在其臉書張貼大益貨櫃店外觀照片，並貼
02 文表示「一般波折後。店。終於要開了。0000000」等語，
03 而原告之友人亦於上開貼文下方留言「老闆好」等祝賀語
04 (見本院卷第42頁)，益證原告主要係基於經營二店餐飲事業
05 為目的，而出資入夥，並於永康店提供勞務。

06 4. 次查，關於二店是否於中秋節或農曆過年或颱風日營業乙
07 事，原告與李仲豪曾以LINE對話表示「李仲豪：你們中秋一
08 樣休半天嗎。要回覆菜商一下。」、「原告：這個月休太
09 多，中秋我要在考慮一下」；「李仲豪：你們要提早做決定
10 喔。因為囤貨問題。」「原告：好....想看看。休除夕-初
11 二」；「原告：明天怎麼辦。看風雨嗎」、「李仲豪：我們
12 會一樣營運。視狀況吧，至少可以備一些料。如果早上起來
13 風雨很大你們就視狀況。不然路途危險。」、「原告：好。
14 那我菜就先不叫。現場的菜應該都還夠。」、「李仲豪：因
15 為颱風天如果沒有很嚴重，但很多店家休息，反而生意或許
16 會很好。」、「原告：對啊。我也是很猶豫。停班停課，外
17 平台不能開。」等語(見本院卷第101、103頁)，由此可知，
18 原告與李仲豪係分別基於永康店與二店經營者之地位，林李
19 仲豪先提供永康店是否開門營業及注意事項予原告，再由原
20 告自行決定二店是否營業。再者，依兩造間設有「貨櫃二店
21 叫貨群組」之LINE群組對話內容，關於二店原料進貨事宜，
22 亦由原告或其女友自行決定進料品項及數額，而非以員工身
23 分向被告彙報庫存後，轉由被告決定進料內容，足證原告具
24 有二店營運之實質決定權。

25 5. 再查，大益貨櫃店因場地問題，改遷移至安平店營業，依證
26 人江佑呈證述，安平店亦係原告與其女友在場工作等語(見
27 本院卷第199頁)，可見安平店係沿續大益貨櫃店經營模式運
28 作。證人江佑呈雖證述：「我們原本都是營業餐廳，在大益
29 夜市我認識原告，我在隔壁攤。之後因為場地有問題，跟夜
30 市管理者要討論，原告無法作主，所以廠商都是營業餐廳都
31 有一起做集結自救會，所以被告她們出面，才跟被告和他配

01 偶認識。(問：為何原告沒有辦法作主?)因為原告是員工而
02 已，整個場地大家都知道老闆是誰，二店也是她們經營，不
03 是加盟。」等語(見本院卷第199頁)。惟查，兩造就共同經
04 營之二店，原告僅現金出資10萬元，其餘係由被告出資，可
05 見被告為兩造共同經營事業即二店之主要出資者，關於實際
06 執行合夥事務雖由原告為之，但涉及二店自大益貨櫃店退出
07 大益商場之重大決策，由被告出面參與自救會，實與常情無
08 違，且與證人江佑呈證稱原告無法作主，被告是老闆云云有
09 別。是認證人江佑呈前開證述，自難為兩造有僱傭關係存在
10 之有利認定。

11 6. 綜合上情，原告係基於經營二店餐飲事業為目的，而出資入
12 夥，並於永康店提供勞務，待二店(含大益貨櫃店及安平店)
13 開始營業，則由原告與其女友依循永康店經營模式自主執行
14 餐飲業務。另依原告與李仲豪、貨櫃二店叫貨群組之LINE對
15 話紀錄顯示，原告對二店特定節日是否營業及原物料進貨數
16 額等業務執行，均具有獨立之裁量權，並不受被告指揮監督
17 情形，自難認原告與被告間有何人格、經濟、組織上之從屬
18 性。再者，原告於安平店歇業後，委由律師擬具退夥契約書
19 (見本院卷第107頁)，先以LINE傳送被告知悉，雙方並會面
20 協商，然未能達成協議乙事，為兩造所不爭執，益證原告係
21 為合夥經營二店事業，而接續在永康店、大益貨櫃店及安平
22 店提供勞務，則原告依兩造雙方同意，每月取得之款項，應
23 屬執行合夥事務所得之報酬。基此，原告主張被告每月給付
24 固定薪資乙事，應屬原告執行合夥事務取得之報酬，依民法
25 第680條規定應為委任關係，而非僱傭關係，堪以認定。

26 (二)原告請求被告給付積欠薪資36,205元、資遣費30,625元、預
27 告工資30,000元、特休未休工資15,000元、失業補助損害16
28 4,800元，提繳44,792元至勞動部勞工保險局所設立之原告
29 退休金個人專戶，及開立非自願離職證明書，有無理由？

30 承前所述，原告未能舉證證明兩造間有僱傭關係存在，則原
31 告依僱傭關係及勞基法等相關勞工法令規定，請求被告給付

01 薪資36,205元、資遣費30,625元、預告工資30,000元、特休
02 未休工資15,000元、失業補助損害164,800元，提繳44,792
03 元至勞動部勞工保險局所設立之原告退休金個人專戶，及開
04 立非自願離職證明書，均無理由，應予駁回。

05 五、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、攻擊或防禦方法及所用
06 之證據，經本院斟酌後認對判決結果不生影響，爰不逐一論
07 列，附此敘明。

08 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

09 中 華 民 國 114 年 1 月 10 日

10 勞 動 法 庭 法 官 田 幸 艷

11 以上正本證明與原本無異。

12 如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上
13 訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後
14 20日內補提上訴理由書（須附繕本），如委任律師提起上訴者，
15 應一併繳納上訴審裁判費。

16 中 華 民 國 114 年 1 月 10 日

17 書 記 官 林 幸 萱