

臺灣臺南地方法院臺南簡易庭民事判決

112年度南勞簡字第37號

原告 王晨旭

訴訟代理人 柯侑婷 律師

被告 貫一興業股份有限公司

法定代理人 張水玉

訴訟代理人 林石猛 律師

吳孟桓 律師

柳博硯 律師

上列當事人間請求給付加班費等事件，本院於中華民國113年9月20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。

理 由

一、本件原告起訴主張：被告自民國111年5月1日起，受僱於被告，擔任員工餐廳之廚師；雙方約定原告每月工資為新臺幣（下同）32,000元；111年8月，雙方合意將原告之工資調高為36,000元。茲因被告尚欠原告延長工作時間之工資（按：即俗稱之加班費，下稱加班費）110,974元、未休特別休假之工資3,600元，仍未給付。為此，爰依兩造間之勞動契約之約定，請求被告給付短少給付之加班費110,974元、未休特別休假之工資3,600元。又因被告於原告任職期間，並未為原告按月提繳退休金至原告於訴外人勞動部勞工保險局（下稱勞保局）設立之勞工退休金個人專戶（下稱系爭勞退專戶），原告併依勞工退休金條例（下稱勞退條例）第31條第1項規定，請求被告提繳原告之退休金24,246元至系爭勞退專戶等語。並聲明求為判決：1. 被告應給付原告114,574元。2. 被告應提繳24,246元至系爭勞退專戶。

二、被告抗辯：

01 (一)依兩造訂立之個人承攬契約書（下稱系爭契約書），原告之
02 工作內容，著重於員工午餐之完成；原告之工作內容，均由
03 原告自行決定；被告對於午餐之製程未予置喙，亦無決定
04 權；且原告於承攬廚師工作期間，使用被告之廚房設備，另
05 外製作蛋糕、甜點，販賣予被告部分勞工；被告於112年4月
06 16日央請原告在被告處，教授育群書院之班員製作鳳梨酥及
07 義大利麵，亦有另外給付報酬；次就原告之工作地點而言，
08 原告往往將菜餚烹煮完成後，始帶至被告處，被告並未硬性
09 要求原告於指定地點工作，且被告之廚房設備係應被告之要
10 求而更新，可見原告對於設備之管理、維護有極高之自主
11 性。再被告並未限制原告之工作時間，原告毋須打卡，如何
12 安排其工時，均屬原告之自由。又原告無須遵守被告內部之
13 工作規則，被告對於原告亦無懲戒權。另原告於承攬被告工
14 作時，並為商號之負責人，經營販賣地瓜球之業務，甚至僱
15 有員工，承攬之廚師工作，應僅係其副業，原告絕非受僱之
16 勞工。再原告向被告承攬工作時，便主動告知已有經營販賣
17 地瓜球之主業，與午餐工作時間可能衝突，惟被告考量承攬
18 之自由彈性，且不影響午餐工作之完成，始與原告訂立承攬
19 契約書。被告對於原告並無任何人格上、經濟上、組織上之
20 從屬性，兩造間之契約，應屬承攬契約。又由系爭契約書之
21 內容，與原告與所屬勞工訂立之勞動契約書內容完全不同，
22 亦可證明兩造間之勞務契約，應屬承攬性質。

23 (二)被告曾詢問原告是否另外提供下午茶，並增加報酬，惟為原
24 告拒絕，下午茶均係由原告自行購買。再原告乃自行找尋親
25 友提供食材，原告親友與原告如何約定交付食材，被告並未
26 置喙亦不知情。又被告之廚房設備係原告要求被告更新，原
27 告提出之對話內容，係被告之總務人員到場協助廠商施作
28 時，告知原告。另被告於農曆初五舉辦之開工祭拜儀式，參
29 與成員包括勞工、合作承攬商店及眷屬，到場者即有給與60
30 0元之開工紅包，原告當日即偕同家屬9人到場，並於領取開
31 工紅包後離開，該行程並非強制參加，難謂被告指示原告加

01 班。再被告並未要求原告烹煮固定料理等語。

02 (三)並聲明求為判決：原告之訴駁回，如受不利之判決，願供擔
03 保，請准宣告免為假執行。

04 三、兩造不爭執之事項〔參見本院112年度南勞簡字第37號卷宗
05 (下稱本院卷)第312頁〕：

06 (一)原告於111年5月3日與被告訂立系爭契約書；系爭契約書第1
07 條約定：「1. 乙方（按：指原告）承攬甲方（按：指被告）
08 全日工作天的午餐廚師工作等相關業務。2. 甲方如通知乙方
09 須承攬甲方其他業務時，在乙方能力範圍內，乙方應隨時配
10 合」等語；第3條「工作項目」約定：「開菜單、整理菜
11 餚、烹煮、清洗」等語；第4條「承攬範圍」約定：「午
12 餐」等語；第9條約定：「報酬計算方式：每月參萬貳仟元
13 整」等語；第12條約定：「本契約有效期間自民國111年5月
14 1日至112年4月30日止，期間為1年」等語；其後，兩造自11
15 1年8月起，合意將原告之報酬變更每月36,000元。

16 (二)系爭契約書並未約定原告之上、下班時間，原告每日上、下
17 班，亦毋須打卡。

18 (三)如兩造間訂立之契約為勞動契約，則原告應有特別休假3日
19 被告應給付原告未休特別休假之工資3,600元。

20 四、得心證之理由：

21 (一)兩造間之勞務契約是否為勞動契約？

22 1. 按勞基法規定之勞動契約，指當事人之一方，在從屬於他
23 方之關係下，提供職業上之勞動力，而由他方給付報酬之
24 契約。此觀該法第2條第3款、第6款規定即明。勞動契約
25 當事人之勞工，通常具有人格從屬性、經濟從屬性及組織
26 從屬性之特徵。而稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方
27 完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約，民
28 法第490條第1項定有明文。承攬契約之當事人以勞務所完
29 成之結果為目的，承攬人只須於約定之時間完成特定之工
30 作，與定作人間無從屬關係，二者性質並不相同。

31 2. 次按，勞動契約係依勞工對雇主具有人格、經濟上及組織

從屬性定之，不因當事人所簽書面文件之文字而影響（最高法院111年度台上字第2460號判決意旨可參）。查，兩造訂立系爭契約書之前言，雖記載被告為定作人，原告為承攬人；且第1條第1項約定；「乙方（按：指原告）承攬甲方（按：指被告）全日工作天的午餐廚師工作等相關業務」等語，有系爭契約書影本1份在卷可按（參見本院卷第115頁），惟揆之前揭說明，兩造間之勞務契約是否為勞動契約，仍應依原告對被告是否具有人格、經濟上及組織從屬性定之。

3. 茲就原告對被告是否具有人格從屬性，析述如下：

(1)查，系爭契約書並未約定原告之上、下班時間，原告每日上、下班，毋須打卡，為兩造所不爭執（參見兩造不爭執之事項(二)）；且證人即任職被告總務科之陳韋俐於本院言詞辯論時，證稱：原告並無固定之上、下班時間，被告未具體規定原告之上、下班時間，僅須原告能夠應付午餐，能夠製作完畢；何時上、下班均可，原告隨時欲離開即可離開，甚至不能到場，亦可找尋他人頂替自己之工作等語（參見本院卷第209頁）；證人即與原告同於被告廚房工作之林素玉於本院言詞辯論時，亦證稱：原告工作完畢，即可離開，原告未必於烹煮午餐、清洗餐具及整理地板完畢後，始行離開，有時原告有事，即先行離開，伊等會繼續清理完畢，原告之出入自由，有時會先行離開，有時原告烹煮完畢，即交予伊等，例如鍋、碗清洗完畢、灶檯即由伊處理等語（參見本院卷第197頁）；證人即任職於被告，擔任守衛之劉瑞麟於本院言詞辯論時證稱：原告每日不定時，約在8時以前，進入被告處，幾時離開，並不固定，有時原告會離開，再進入被告處等語（參見本院卷第242頁），可見被告僅要求原告完成約定之工作，並未限制原告之工作時間；原告之工作時間，乃由原告自行決定。

(2)證人陳韋俐於本院言詞辯論時證稱：平日食材均係由原

告處理等語（參見本院卷第208頁）；證人黃坤明於本院言詞辯論時證稱：伊自111年起至112年，有送菜至被告處，在原告任職以前，未曾送菜至被告處，係由原告決定由伊送菜，開始送菜至被告處以前，從未與被告之主管接觸，僅於嗣後有與被告之會計接觸等語（參見本院卷第203頁、第204頁、第206頁），可知由證人黃坤明送菜至被告處，乃取決於原告之決定；原告就烹煮午餐所需之食材由何人供應，可自行決定。

(3)證人陳韋俐於本院言詞辯論時證稱：原告僅須煮出午餐即可，被告並未限制原告偕同助手前來協助，被告不會要求原告烹煮特定菜色或菜單，通常僅會央請原告烹煮簡單之菜餚等語（參見本院卷第208頁、第209頁、第210頁）；證人林素玉於本院言詞辯論時，亦證稱：廚房內除主廚（按：指原告）外，被告並未派人管理或監督，每日烹煮何物，由主廚決定，亦係由主廚負責採買，菜之品質大部分係由廚師查看，少部分係由伊等切菜時，見到菜之品質不佳會提醒菜之品質不佳；原告製作之餐點如果不佳，主管陳韋俐會向原告反應，惟原告仍有自己之意見，主管陳韋俐除向原告反應外，並無任何懲戒手段等語（參見本院卷第194頁、第201頁、第202頁）。且原告於系爭契約書所定期間，曾在家裏，先烹煮部分菜餚，亦據原告具狀陳述在卷（見本院卷第151之2頁）。另觀諸系爭契約書第6條、第7條之條號後方，雖分別載有「驗收標準」、「罰責」等語，惟其後條文內容處，均為空白，有系爭契約書影本1份在卷可按（參見本院卷第115頁），可知兩造亦未於系爭契約書內約定原告完成之午餐工作，應符合如何之標準及如未符合該標準，應為如何之懲戒或處罰。從而，足見原告就午餐工作，應如何完成、是否於被告處完成，具有自主決定之權限，被告亦未要求原告親自履行，不得使用代理人；被告對於原告提供之午餐，不論品質如何，

01 被告對於原告均無懲戒權。

02 (4)從而，被告僅要求原告完成約定之工作，並未限制原告
03 之工作時間；原告之工作時間，乃由原告自行決定。且
04 原告就烹煮午餐所需之食材由何人供應，可自行決定；
05 就午餐工作，應如何完成，亦有自主決定之空間；被告
06 對於原告提供之午餐，不論品質如何，被告對於原告均
07 無懲戒權，自難認原告對被告具有人格從屬性。

08 4. 次就原告對被告是否具有經濟從屬性，析述如下：

09 (1)原告與被告訂立系爭契約書以前，即於111年4月15日，
10 獨資設立令吉商號，此有商業登記抄本1份在卷可按
11 （參見本院卷第75頁）；再令吉商號對外從事販賣地瓜
12 球業務，業據原告具狀陳述在卷（參見本院卷第229
13 頁）；又被告抗辯原告從事之販賣地瓜球業務，乃以
14 「PomPom地瓜球」為名稱，對外營業之事實；為原告於
15 言詞辯論時所不爭執，依民事訴訟法第436條第2項準用
16 同法第280條第1項規定，視同自認；此外，被告所提
17 出、列印自網際網路之資料1份在卷可按（參見本院卷
18 第121頁至第129頁），應堪信為真實。從而，足見原告
19 與被告訂立系爭契約書以前，即於111年4月15日，獨資
20 設立令吉商號，對外從事販賣地瓜球業務，以「PomPom
21 地瓜球」為名稱，對外營業。至於原告雖主張令吉商號
22 乃其與親友合資設立，原告僅於下班後有空時，前往協
23 助等語。惟查，原告前揭部分之主張，核與令吉商號之
24 商業登記不符；且以「PomPom地瓜球」名稱於臉書（Fa
25 cebook）設立之網頁上，曾張貼內有原告站在二人中間
26 之照片1幀，其上並搭配「……廢話不多說 只要你知
27 道是誰 憑此截圖來找老闆兌換一份原味地瓜球 老闆
28 笑到眼睛都看不到了（?!） 老闆說這是新年禮物」
29 等語之文字，有行動電話螢幕擷圖影本1份在卷可稽
30 （參見本院卷第128頁）；另以「PomPom地瓜球」名義
31 設置之網頁上記載之聯絡電話0000000***號，乃由訴外

01 人即原告之配偶劉韋伶申請設立之電話，並有列印自網
02 際網路之資料、台灣大哥大資料查詢各1份附卷可參
03 （參見本院卷第129頁、第301頁），足見原告實際上亦
04 有經營令吉商號；否則，以「PomPom地瓜球」名稱於臉
05 書（Facebook）設立之網頁上，應無稱呼原告為「老
06 闆」之理？原告之配偶劉韋伶亦無提供自己申請設立之
07 電話，作為「PomPom地瓜球」對外之聯絡電話之理。況
08 且，原告於本院審理中，始終未明確陳述究係與何名親
09 友合資設立令吉商號，益徵原告上開部分之主張，無非
10 臨訟杜撰之詞，不足採信。

11 (2)被告抗辯：原告前往被告處時，便有主動告知其已有經
12 營販售地瓜球之業務，業經原告於本院言詞辯論時，積
13 極而明確表示不爭執（參見本院卷第333頁），性質上
14 應屬民事訴訟法第279條第1項規定之自認（最高法院11
15 2年度台上字第2461號裁定參照），應堪信為真正。

16 (3)被告抗辯原告於兩造有契約關係期間，使用被告之廚房
17 設備，另外製作蛋糕、甜點，販賣予被告之勞工之事
18 實，為原告於言詞辯論時所不爭執，依民事訴訟法第43
19 6條第2項準用同法第280條第1項規定，視同自認；此
20 外，復有被告提出之行動電話螢幕擷圖影本影本2份在
21 卷可按（參見本院卷第117頁、第118頁），亦堪信為實
22 在。

23 (4)從而，原告與被告訂立系爭契約書以前，即獨資設立令
24 吉商號，經營販賣地瓜球之業務，且前往被告處時，亦
25 主動告知被告，自己已有經營販售地瓜球之業務；於兩
26 造有契約關係期間，並曾使用被告之廚房設備，另外製
27 作蛋糕、甜點，販賣予被告之勞工，自難認原告對被告
28 有經濟從屬性。

29 5. 再就原告對被告是否具組織從屬性，析述如下：

30 (1)原告每日上、下班，毋須打卡，為兩造所不爭執（參見
31 兩造不爭執之事項(二)）；且證人即被告公司之守衛劉瑞

麟證稱：原告進出公司，伊均不會登記，因原告並非正式員工等語（參見本院卷第244頁），可知原告於被告之地位，與其他在被告處工作之人，並不相同，毋須遵守被告對於勞工工作時間之管理措施，被告之守衛，並未將原告當作被告之勞工。至原告雖主張證人劉瑞麟係故意偏袒被告為不實之證言等語。惟查，衡諸證人劉瑞麟於本院言詞辯論時所為之前開證言，乃於執行審判職務之公署即本院審判時具結後所為之證言，若有虛偽陳述，依刑法第168條規定，應處7年以下有期徒刑，證人劉瑞麟應無甘冒偽證刑責而為虛偽陳述之理；況且，原告復未提出任何證據證明證人劉瑞麟證述之上開內容與事實不符，原告空言為上開主張，自無足取。

(2)被告有要求與其訂立勞動契約書之勞工，遵守其訂立之工作規則，惟未要求原告遵守其訂定之工作規則，此觀諸卷附勞動契約書第18條及系爭契約書影本之記載自明（參見本院卷第343頁至第345頁、第115頁至第116頁）。

(3)由原告於被告之地位，與被告所屬勞工，並不相同，毋須遵守被告對於勞工工作時間之之管理措施，被告之守衛，並未將原告當作被告之勞工，及被告有要求與其訂立勞動契約書之勞工，遵守其訂立之工作規則，而未要求原告遵守其訂立之工作規則，足見原告並未完全納入被告之生產組織與經濟結構體內，亦難認原告對被告有何組織從屬性。

6. 至原告雖主張兩造約定原告除負責為被告開菜單、整理菜餚、烹煮午餐及清洗餐具外，並隨時聽從被告之指示服勞務，如每週四加班2小時，為被告準備下午茶、甜點、甜湯（下稱系爭每週四加班2小時）、每週日加班2小時，採購及整理食材（下稱系爭每週日加班2小時）、於111年9月3日依被告指示至臺北市萬華區查看二手烤箱、於111年10月29日依被告指示至被告之廚房監督廠商卸除及安裝抽

油煙機暨清潔廚房、於111年10月30日清潔廚房、於111年11月6日依被告之指示至被告之廚房，監督廠商安裝蒸烤箱、於112年1月10日至被告處，參與開工祭拜儀式（按：原告主張於111年9月3日、10月29日、10月30日、11月6日加班部分，下稱系爭另4日加班；原告主張於112年1月10日加班部分，下稱系爭112年1月10日加班），且被告會不定期要求原告必須烹煮固定食材之菜餚，足見原告對被告具有人格及經濟從屬性等語，並就其所主張系爭每週四加班2小時，聲請訊問證人林素玉；就其所主張系爭每週日加班2小時，提出原證三之行動電話螢幕擷圖影本1份為證（參見本院卷第33頁），並聲請訊問證人黃坤明，及證人即國雲保全有限公司派駐於被告處之蔡榮燦；就其所主張系爭另4日加班，提出原證一編號1、2、5、6、7所示行動電話螢幕擷圖影本各1份（參見本院卷第25頁至第29頁）；就其所主張系爭112年1月10日加班，提出原證二之行動電話螢幕擷圖影本1份為證（參見本院卷第31頁）；就被告會不定期要求原告必須烹煮固定食材之菜餚，則提出原證一編號3、4、8、原證6所示行動電話螢幕擷圖影本各1份為證（參見本院卷第25頁至第29頁、第159頁）。惟查：

(1)證人林素玉於本院言詞辯論時，證稱：被告未必每週四召開點傳師會議，伊不清楚約多久召開1次，召開點傳師會議時，若當日原告有烹煮甜湯，會計人員會以電話詢問可否保留些許，待開會時以加熱方式食用，如當日未烹煮甜湯，則會沖泡咖啡或購買點心等語（參見本院卷第195頁、第196頁），核與原告主張其有系爭每週四加班2小時之情形，顯有不符，足見原告主張其有系爭每週四加班2小時之情形，尚難採信。

(2)證人黃坤明於本院言詞辯論時證述：伊下班之後，順路送菜至被告處；伊週一休息，因此於週日送菜至被告處等語（參見本院卷第203頁）；證人蔡榮燦於本院言詞

01 辯論時證稱：以往週日不會送菜，廚師換為原告後，週
02 日即有送菜，菜會置於廚房內，之後，會見到原告或原
03 告之配偶，原告前來之時間不一，有時早上、中午或下
04 午6、7時許，前來時，均攜家帶眷。週日進來之時間不
05 一，時快時慢，有時數十分鐘，惟不會停留至數小時，
06 印象中在數十分鐘至1小時內，以往係上班日上午送
07 菜，第1次遇到時，週日送菜之人向伊陳稱係廚房要求
08 伊送菜前來，伊始知悉等語（參見本院卷第270頁至第2
09 71頁）。至多僅能證明原告央請證人黃坤明送菜至被告
10 處後，原告因黃坤明於每週日送菜至被告處，會不定時
11 攜家帶眷至被告處數十分鐘至1小時處理，並不足以證
12 明被告曾經指示原告每週日加班2小時之事實。其次，
13 央請證人黃坤明送菜至被告處，乃取決於原告之決定，
14 已如前述；參以證人黃坤明於本院言詞辯論時證述：原
15 告從未央請伊週一送菜至被告處，因伊休息，週一需要
16 之菜，伊週日送予原告等語（參見本院卷第204頁）；
17 且證人林素玉於本院言詞辯論時證稱：伊曾向原告陳稱
18 是否找尋先前送菜之人送菜，如此一來，原告即無須於
19 週日至被告處；因先前送菜之人均係每日早上送菜，可
20 以當日使用，原告則未回答等語（參見本院卷第196
21 頁），可見原告無非係因自己央請證人黃坤明送菜至被
22 告處，且未要求證人黃坤明於週一送菜，為配合證人黃
23 坤明，始須於週日至被告處，就證人黃坤明送至被告處
24 之菜為初步之處理，自難認被告有指示原告系爭每週日
25 加班2小時等情。另原告提出原證三之行動電話螢幕擷
26 圖影本1份（參見本院卷第33頁）所示之對話內容，即
27 如附表一編號1、2所示對話內容，核與一般人平日與相
28 識之同事或友人，彼此間噓寒問暖、傳送自己在網路上
29 所見、認為值得與他人分享之文章或名言佳句之情形無
30 異，亦未見任何關於被告指示原告系爭每周日加班2小
31 時之訊息，亦無從以認定被告有指示原告系爭每週日加

01 班2小時等情。

02 (3)原告就其所主張系爭另4日加班，雖提出原證一編號1、
03 2、5、6、7所示行動電話螢幕擷圖影本各1份為證（參
04 見本院卷第25頁至第29頁）。惟查：

05 ①原告就其所主張系爭另4日加班，提出之行動電話螢
06 幕擷圖影本5份，至多僅能證明證人陳韋俐與原告曾
07 為如附表二編號1至編號6、編號16至編號25所示對話
08 內容；衡諸被告如將午餐工作，交由原告承攬，因被
09 告廚房之設備、環境之清潔，涉及原告從事承攬工作
10 之效率及品質，原告亦非無與陳韋俐為如附表二編號
11 1至編號6、編號16至編號25所示對話內容之可能，自
12 難僅憑原告提出之上開行動電話螢幕擷圖影本5份，
13 遽認被告認為原告為其僱用之勞工，並指示原告系爭
14 另4日加班等情。

15 ②況且，證人即與原告為原證一編號1、2、5、6所示對
16 話之陳韋俐於本院言詞辯論時證稱：原證1編號1所示
17 螢幕擷圖影本所示對話，係因被告之廚房原無蒸烤
18 箱，原告陳稱如有蒸烤箱會加快煮菜之速度，伊等於
19 原告之建議下尋找，伊見到臺北有中古之蒸烤箱，因
20 係中古，因此，需要原告實際查看使用上能否達到預
21 期效果；伊詢問原告是否願意前往查看，原告陳稱
22 「好」等語；且被告央請原告於假日由臺南市至臺北
23 市確認被告欲購買之設備，有給付原告通行費、油資
24 及補貼原告車馬費，原告當時有陳述通行費若干元，
25 亦有計算公里數及油資；伊為原證一編號5所示螢幕
26 擷圖影本對話內容當時，並未要求原告到場，僅係告
27 知原告排抽煙機將更換，伊在現場拖地時，原告即到
28 達現場；伊未要求原告在假日監督設備廠商處理設備
29 安裝事宜，惟因原告係使用設備之人，通知原告，僅
30 係讓原告知悉業已安裝完畢；原證1編號6所示螢幕擷
31 圖影本所示對話，係伊在清洗地板，伊認為地板十分

01 骯髒；伊在清洗地板，忽然見到原告，嗣原告亦加入
02 清洗；當日伊將地板拖完，即已離開，伊未要求原告
03 隔日需要前來清洗餐廳，伊收到原告傳送之訊息

04 （按：指如附表二編號21之照片）後，始知原告於週
05 日至被告處清洗；伊與伊女離開時，依伊之標準，伊
06 認為被告廚房已達週一可以直接使用之標準等語（參
07 見本院卷第210頁、第211頁、第213頁、第210頁、第
08 213頁、第214頁、第215頁），明確證述被告因使用
09 蒸烤箱者為原告，始央請原告北上確認該設備，並有
10 給付通行費、油資及車馬費予原告，且被告並未指示
11 原告於111年10月29日、10月30日至被告處。原告雖
12 主張：何人願意無故放棄自己之美好假期，自願且無
13 償前往被告處，清潔廚房地板，是證人陳韋俐於本院
14 言詞辯論時之證言，顯然不合常情，明顯係刻意偏袒
15 被告之不實證言等語。惟查，向他人承攬供應午餐工
16 作者，承攬人因定作人提供之廚房設備、環境，涉及
17 承攬工作之效率及品質，於承攬期間，定時或不定時
18 清潔廚房設備、環境者，甚為常見；原告因與被告訂
19 立系爭契約書而於假期前往被告處，清潔廚房地板，
20 尚與常情無違；原告以何人願意無故放棄自己之美好
21 假期，自願且無償前往被告處，清潔廚房地板為由，
22 指摘證人陳韋俐於本院言詞辯論時所為上開證言，顯
23 然不合常情，自不足採，其進而主張證人陳韋俐於本
24 院言詞辯論時所為上開證言，顯係刻意偏袒被告之不
25 實證言等語，亦無足取。

26 ③何況，如被告確有指示原告於111年10月29日被告廚
27 房安裝排抽煙機時，到場監督並清潔廚房，衡諸常
28 情，陳韋俐於設備廠商到場安裝排抽煙機，卻未見原
29 告時，理應會詢問原告未到場之原因及何時到場；而
30 原告於陳韋俐告知安裝排抽煙機之人到場時，亦應回
31 復自己尚未到場之原因、何時到場及是否待自己到

場，再行安裝或清潔意旨之訊息，陳韋俐應無如附表二編號19所示螢幕擷圖影本所示，僅傳送載有「裝排抽煙機的人來了，已和老闆說好了」、「要洗地板了」等語之訊息予原告之理？原告亦無僅有回復「好喔」、「裝好了？」等語，而未提及自己尚未到場之原因及何時到場，亦未提及是否待其到場，再行安裝或清潔之可能？其次，如被告確有指示原告應於廚房安裝蒸烤箱時，到場監督，則陳韋俐與原告為如附表二編號24所示對話內容時，理應會一併指示原告應於當日何時到場，以便監督安裝，亦無僅告知蒸烤箱何時到貨之理？

(4)原告就其所主張系爭112年1月10日加班，雖提出原證二之行動電話螢幕擷圖影本1份為證（參見本院卷第31頁）。惟觀諸原證二之螢幕擷圖影本1份之內容，至多僅能證明被告曾通知原告開工祭拜儀式之時間；且衡之一般機關、公司、行號舉辦宗教性之儀式者，例如開工祭拜儀式、中元普渡儀式，基於對於他人宗教信仰之尊重，多未要求機關、公司、行號內之人員均須參與；亦未必限制僅機關、公司、行號之勞工，始得參與；何況，被告抗辯其於農曆初五舉辦之開工祭拜儀式，參與成員包括勞工、合作承攬商店及眷屬，到場者即有給與600元之開工紅包，原告當日即偕同家屬9人到場，並於領取開工紅包後離開，該行程並非強制參加等語，自無從僅因原證二之行動電話螢幕擷圖所示對話內容，遽認被告有指示原告於112年1月10日加班等情。

(5)原告就其主張被告會不定期要求原告必須烹煮固定食材之菜餚，雖提出原證一編號3、4、8、原證6所示行動電話螢幕擷圖影本各1份為證（參見本院卷第25頁至第29頁、第159頁）。然查：

①原告主張被告會不定期要求原告必須烹煮固定食材之菜餚之事實，核與證人陳韋俐、林素玉於本院言詞辯

01 論時證述之上開內容，均有不符。

02 ②原告所提出原證一編號3、4所示行動電話螢幕擷圖影
03 本影本各1份，至多僅能證明證人陳韋俐與原告曾為
04 如附表二編號7至編號15所示對話內容，尚無從據以
05 認定被告是否會不定期要求原告必須烹煮固定食材之
06 菜餚之事實。其次，原告所提出原證一編號8所示行
07 動電話螢幕擷圖影本影本1份，雖足以證明原告與證
08 人陳韋俐曾利用即時通訊軟體LINE，為如附表二編號
09 26至編號29所示對話內容，惟證人陳韋俐於本院言詞
10 辯論時證述：伊購買杏鮑菇係因原告告知僅須有特
11 價，即可購買等語（參見本院卷第215頁），可知證
12 人陳韋俐非無基於與原告間之交情而非依被告之指
13 示，購買杏鮑菇之可能，亦不能僅因原證一編號8所
14 示對話內容，即謂被告有何要求原告必要烹煮固定食
15 材之菜餚等情。至原告雖主張：如原告對於菜單有完
16 全決定權，豈可能同意他人未經其同意購買其可能不
17 需要之菜品，是證人陳韋俐於本院言詞辯論時所為前
18 揭證述不實等語。惟查，一般承攬供應午餐工作者，
19 均會希望自己提供之菜餚，獲得用餐者之好評，若用
20 餐者中有人希望承攬人提供某類菜餚，如未增加自己
21 過多之工作，承攬人亦多會滿足用餐者之需求；原告
22 縱因證人陳韋俐常與其接洽且喜歡原告所製作、以杏
23 鮑菇為材料之菜餚，而於與證人陳韋俐聊天時，告知
24 證人陳韋俐見到量販店內杏鮑菇有特價時，可以先行
25 購買，作為其供應午餐之食材，亦與常情無違。又證
26 人陳韋俐既經原告同意而購買杏鮑菇，購買之杏鮑菇
27 即非未經原告同意，且原告可能不需要之菜品。是原
28 告以如原告對於菜單有完全決定權，豈可能同意他人
29 未經其同意購買其可能不需要之菜品為由，據以推論
30 證人陳韋俐於本院言詞辯論時所為上開證言為不實，
31 自不足採。

01 ③原證6所示行動電話螢幕擷圖影本1份，雖足以證明原
02 告曾與其配偶劉韋伶曾利用即時通訊軟體LINE為如附
03 表三編號1至編號3所示對話內容，惟至多亦僅能據以
04 推論被告曾經委託原告之配偶，將保存期限即將屆至
05 之食材及於公司內清出之物品交予原告，由原告自行
06 決定是否使用或丟棄，尚難據以認定被告有何會不定
07 期要求原告烹煮固定食材之料理之情。

08 ④況且，定作人將宴席交由外燴業者承攬時，指示外燴
09 業者必須烹煮特定食材之菜餚者，所在多有；縱令被
10 告不定期要求原告必須烹煮固定食材之菜餚，亦不能
11 執此即謂原告對被告有人格從屬性。

12 (6)綜上所陳，原告被告指示其系爭每週四加班2小時、系
13 爭每週日加班2小時、系爭另4日加班、系爭112年1月10
14 日加班，且被告會不定期要求原告必須烹煮固定食材之
15 菜餚，既均不足採，則原告據以主張其隨時聽從被告之
16 指示服勞務，自無足取，原告據以推論原告對被告具有
17 人格及經濟從屬性等語，亦屬無據。

18 7. 原告另雖主張：原告自111年5月23日至同年6月5日，罹患
19 新冠肺炎，亦係由被告自行處理原告所應處理之事務，如
20 兩造為承攬契約，應由原告自行找人完成承攬事務，並無
21 由被告處理之可能等語。惟按，定作人於承攬人未依承攬
22 契約如期完成工作時，定作人為免損害之發生或擴大，自
23 行找尋他人完成或另行尋求替代方式，以求解決者，所在
24 多有；況且，被告乃為提供勞工午餐，始將製作午餐之工
25 作，交由原告承攬，如原告因故不能製作午餐，且未自行
26 找人完成製作午餐之工作，被告為免其勞工無午餐可以食
27 用，自行尋求替代方式，解決勞工午餐之問題，亦與常情
28 無違。原告主張如兩造為承攬契約，應由原告自行找人完
29 成承攬事務，並無由被告處理之可能等語，已與常情有
30 悖，不足採憑。

31 8. 綜上所述諸情參互以析，足見原告對被告應不具人格從屬

01 性、經濟從屬性及組織從屬性，核與一方在從屬於他方之
02 關係下，提供職業上之勞動力，而由他方給付報酬之勞動
03 契約，尚屬有間，是兩造間之勞務契約，應非勞動契
04 約。

05 (二)原告主張依兩造間之勞動契約，請求被告給付114,574元及
06 遲延利息；暨依勞退條例第31條第1項規定，請求被告提繳
07 勞工退休金24,246元至系爭勞退專戶，有無理由？

08 1. 查，原告與被告間之勞務契約，並非勞動契約，有如前
09 述，原告主張依兩造間訂立之勞動契約，請求被告給114,
10 574元及遲延利息，自屬無據。

11 2. 次查，勞退條例第31條第1項規定之適用，以有勞動契約
12 存在為前提。原告與被告間之勞務契約，並非勞動契約，
13 已如前述，則原告主張依勞退條例第31條第1項規定，請
14 求被告提撥勞工退休金24,246元至系爭勞退專戶，亦屬無
15 據。

16 五、綜上所述，原告主張依兩造訂立之勞動契約，請求被告給付
17 114,574元，及自民事起訴狀繕本送達被告之翌日起至清償
18 日止，按週年利率5%計算之利息；暨依勞退條例第31條第1
19 項規定，請求被告提繳勞工退休金24,246元至系爭勞退專
20 戶，均為無理由，應予駁回。

21 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經核與本件判
22 決結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

23 七、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條、
24 第85條第1項規定，判決如主文。

25 中 華 民 國 113 年 10 月 11 日

26 臺灣臺南地方法院臺南簡易庭

27 法 官 伍逸康

28 以上正本證明與原本無異。

29 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
30 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
31 20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

中 華 民 國 113 年 10 月 11 日

書記官 張仕蕙

附表一：

編號	時 間	對 話 內 容	證據及其出處
1	111年6月11日 之前之某日	(原告傳送拍攝內容之字體過小，難以辨識其內容之照片2幀) 張錦蓮：「都已轉陰。太好了！」、 「要買菜喔」 原告：「好的」	原證三所示螢幕擷圖影本(參見本院卷第33頁)
2	111年6月11日	張錦蓮：「早安 相遇真的 不是偶然」 (張錦蓮傳送內有「釋迦摩尼佛 的一句話……早安快樂」等語之圖片1幀)	

附表二：

編號	時 間	對 話 內 容	證據及其出處
1	111年9月2日	陳韋俐：「晨旭，二手蒸烤箱在問你明天幾點到」 原告：「台北風雨還好嗎？」、「我怕會不會被吹走啊」 陳韋俐：「小雨」 原告：「明天應該是下午到」	原證一編號1所示螢幕擷圖影本(參見本院卷第25頁下方之螢幕擷圖影本)
2	111年9月3日	(僅有貼圖、通話取消、語音通話及其時間之圖示，無對話)	
3	111年9月3日	陳韋俐：「請問你有何時到」、「進發餐飲的鄭先生在問」 (語音通話及其時間之圖示1個)	原證一編號2所示螢幕擷圖影本(參見本院卷第25頁中間之螢幕擷圖影本)
4	111年9月5日	(僅有一由原告傳送之字體過小，難以辨識其內容之圖片)	
5	111年9月13日	(僅有通話取消、語音通話及其時間之圖示各1個)	
6	111年9月14日	(僅有一由原告傳送之字體過小，難以辨識其內容之圖片及陳韋俐傳送之貼圖1個)	
7	111年9月19日	(陳韋俐傳送名稱為「貫一興業_估價單」之PDF檔案1份)	原證一編號3所示螢幕擷圖影本
8	111年10月1日	陳韋俐：「杏胞菇1Kg我買4袋，每袋99	

		元」 (原告張貼一表示「OK」意旨之圖示)	(參見本院卷第25頁上方之螢幕擷圖影本)
9	111年10月5日	(僅有語音通話及其時間之圖示2個)	
10	111年10月11日	(僅有語音通話及其時間之圖示1個)	
11	111年10月12日	陳韋俐：「10/13明天包含洗銀耳的計時人員4個 總計13+4=17 個」、「貫金報的」	
12	111年10月12日	同上	
13	111年10月14日	(原告傳送名稱為「2022.09.29貫一興業-小廚房規劃(平面圖)」之PDF檔案1份) (陳韋俐張貼表示「OK」意旨之貼圖1個)	原證一編號4所示螢幕擷圖影本 (見本院卷第27頁下方)
14	111年10月19日	(通話取消之圖示1個) 陳韋俐：「今天手機沒帶～～只能用電腦版」	
15	111年10月24日	陳韋俐傳送載有「10/24今日總計13個10/25-26 包含洗木耳的計時人員4個 總計13+4=17」等語之圖示」	
16	111年10月19日	陳韋俐：「今天手機沒帶～～只能用電腦版」	
17	111年10月24日	陳韋俐傳送載有「10/24今日總計13個10/25-26 包含洗木耳的計時人員4個 總計13+4=17」等語之圖示」	原證一編號5所示螢幕擷圖影本 (參見本院卷第27頁中間)
18	111年10月28日	陳韋俐：「華興黃董說明天有人」	
19	111年10月29日	陳韋俐：「裝排抽煙機的人來了，已和老闆說好了」 (陳韋俐傳送內有貨車1輛、不詳姓名年籍人士2名之照片1幀) 原告：「好喔」	
20	同上	陳韋俐：「要洗地板了」 (陳韋俐傳送攝有地板之照片1幀) 原告：「裝好了？」 陳韋俐：「還沒」 (語音通話及其時間之圖示1個)	原證一編號6所示螢幕擷圖影本 (參見本院卷第27頁上方)
21	111年10月30日	(原告傳送攝有某處地板及排水管之照	

		片1幀)	
22	111年10月31日	(原告傳送最上方載有「美食家」等語、似為報價單之圖片1張)	原證一編號7所示螢圖擷圖(參見本院卷第29頁下方)
23	111年11月2日	陳韋俐：「明天比菲多7個人在餐廳用餐哦」、「業務剛通知的」 原告：「好」	
24	111年11月6日	陳韋俐：「晨旭，下星期二蒸烤箱到貨」	
25	111年12月2日	(陳韋俐傳送似為估價單之圖片1張)	
26	111年12月17日前之某日	(陳韋俐張貼蝦皮購物網站內某網頁之某網址)	原證一編號8所示螢幕擷圖影本(參見本院卷第29頁中間)
27	111年12月17日	(陳韋俐傳送攝有杏鮑菇之照片1幀) 陳韋俐：「我買6包放餐廳冰箱」 原告：「好」	
28	112年1月2日	陳韋俐：「晨旭，家樂福的杏胞菇放在冰箱裡」 原告：「好」	
29	112年1月23日	(陳韋俐傳送圖片1幀，惟無從辨別圖片之內容)	
按：111年9月2日以前之對話內容，為一由陳韋俐傳送之字體過小，難以辨識其內容之圖片；112年1月23日以後之對話內容，僅為陳韋俐陳稱：「阿娥姐星期一請假」等語，及傳送內有「無痕只放藍色而已」等語之圖片1幀、內有驚嘆號之貼圖1個，暨原告傳送之拍攝內容不明之照片1幀，因與判決理由無涉，均不於表格內詳細記載對話內容。			

附表三：

編號	時間	對話內容	證據及其出處
1	111年7月26日	劉韋伶：「一個半小時了」、「哭哭」、「看來真的不用那麼早開」 (原告之妻傳送字體過小，難以辨識其內容之圖片1幀) 劉韋伶：「品管給了你五罐的果醋(一瓶五公升)」、「我放在廚房電視下面」、「可怕的是期限到這個禮拜五」、「雖然他們是說醋類的保存期限應該還好 所以你自己斟酌吧」	原證六所示螢幕擷圖影本(參見本院卷第159頁)

		(劉韋伶傳送名稱為202208班表之EXCEL檔案1份) 原告：「乾」 劉韋伶：「我聽到的時候也是苦笑」、「呵呵」、「五罐總共25公升 禮拜五就到期」、「不就是拿了一堆垃圾叫我丟掉嗎」 原告：「一定要拖到那麼緊繃嗎？」 劉韋伶：「對不對」、「一看就是今天沒有生產在大掃除 整理出來的東西」 原告：「乾」 劉韋伶：「就是類似這種事件 重信政凱才會那麼不喜歡他們那個辦公室的人」 原告：「唉」、「為什麼這樣的公司都可以活得那麼好」 劉韋伶：「就是這樣才可以活得好」、「我去拿菜單喔」	
2	111年7月28日	(劉韋伶、原告各傳送字體過小，難以辨識其內容之圖片1張)	
3	111年8月30日	(劉韋伶傳送攝有黑糖蜜與黑糖粉之照片1幀) 劉韋伶：「這個啦」、「要你用的」、「黑糖蜜和黑糖粉」 原告：「你們是不是一直在清垃圾」、「然後都丟來廚房」 (原告張貼其內記載「不行」等語之貼圖)	