臺灣臺中地方法院民事簡易判決

108年度中勞簡字第21號

原　　告　劉阿本
被　　告　光吳土木包工業
法定代理人　吳偉峰
訴訟代理人　黃浩章律師

上列當事人間請求給付薪資事件，本院於民國108年5月15日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣306,248元，及自民國108年5月16日起至清償日止，按年息百分之計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之71，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行，但被告如以新臺幣306,248元為原告供擔保，則得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：原告自民國100年4月起受僱於被告擔任駕駛大型壓路機鋪柏油路工作，所駕壓路機等均為被告所有，為固定員工，每月保障底薪新臺幣（下同）3萬元，上班無需打卡，由工頭前一天通知原告隔天幾點出車，如未通知即不須上班，約定一天工作9小時薪資為新臺幣（下同）2,000元（100至105年），106年調整為每小時2,200元，逾9小時則每小時為200元，夜班一天為4,000元，至翌日上午6時以一天計，每月發薪資一次，如當月結算薪資未達3萬元，則被告給付原告底薪3萬元，薪資皆現金發放。詎被告於108年2月1日未經告知即無預警資遣原告，業已違法，是以原告爰依勞動基準法第14條第1項第6款終止勞動契約。則被告應給付原告下列款項：㈠預告工資87,650元。㈡資遣費343,296元：原告於108年2月1日之前6個月平均薪資為87,650元，是以，原告自得依勞動基準法規定請求被告給付資遣費343,296元。上開合計被告應給付原告430,946（計算式：87,650＋343,296＝430,946）。為此，依兩造間勞動契約之法律關係，

提起本件訴訟。並聲明：被告應給付原告430,946元，及自108年3月18日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。訴訟費用由被告負擔。

二、被告抗辯則以：原告係受僱於工頭李嘉慶，並非受僱於被告，原告與李嘉慶間之勞動關係為定期勞動契約，原告與被告間並無勞動契約存在，原告自不得向被告請求預告工資及資遣費。又李嘉慶係被告之次承攬人，被告為土木包工業，被告有各種臨時性、短期性、季節性及特定性之工作需求，就轉包工頭召集數量不等之工人協助完成，例如證人李嘉慶即工頭之一，由李嘉慶通知工人到場施工，至工人是否遲到、早退、施工能力如何，皆由李嘉慶掌握，被告無置喙餘地。因李嘉慶對文書等行政工作較生疏，故由被告老闆娘代為將薪資袋寫好交給李嘉慶，再發給工人點工工資。兩造間既無僱傭契約，被告亦未告知原告終止上工日期等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。訴訟費用由原告負擔。若受不利益判決，被告願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、法院之判斷

原告主張其自100年4月起受僱於被告，被告於108年2月1日無預警資遣原告之事實，業據提出薪資袋、103年至107年之每月工作天數表及薪資數額、106年度綜合所得稅各類所得資料清單、臺中市政府勞工局勞資爭議調解紀錄、舉發違反道路交通管理事件通知單及繳交罰鍰明細、勞工保險被保險人投保資料表為證（中簡卷第19至37、61至62、66至70頁），惟被告否認兩造間具勞動契約即僱傭關係，並以前詞置辯。是本件應審究者為：兩造間是否存在僱傭關係即勞動契約，如係存在，則本件勞動契約即僱傭關係何時合法終止？又原告請求預告期間工資及資遣費有無理由及數額為何？詳述如下：

㈠兩造間自100年4月間起是否存在僱傭關係，及該僱傭關何時合法終止之說明

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

他方服勞務，他方給付報酬之契約，民法第482條定有明文。又僱傭契約並非要式契約，其契約之成立或發生效力，不以當事人間作成書面僱傭契約為必要。次按勞動基準法所規定之勞動契約，係指當事人之一方，在從屬於他方關係下，提供職業上勞動力，而由他方給付報酬之契約，就其內涵言，勞工與雇主間之從屬性，通常具有人格上從屬性，即受僱人在雇主企業組織內，服從雇主權威，並有接受懲戒或制裁之義務、親自履行，不得使用代理人、經濟上從屬性，即受僱人並不是為自己之營業勞動而是從屬於他人，為該他人之目的而勞動、組織上從屬性，即納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態等項特徵。

2.原告主張其自100年4月間起受僱於被告之事實，業據證人即前任工頭盧財雲於本院證述：「（問：與兩造何關係？）100年至107年8月份我是開壓路機，我跟原告的工作是一樣，我也兼工頭，但是工頭的工作是做到107年1、2月份左右，因為要求加薪，老闆就不給我做工頭了，叫李嘉慶來換手我工頭的工作，我是繼續做壓路機，但是後來做不下去，我就離開了。」、「（問：你是受僱何人？）我是受僱於被告。」、「（問：你跟被告的關係是你聽他指揮怎麼做？）是。因為工人比較多人，所以一個班由一個工頭負責連絡工人上班時間，老闆手上有三個班。」、「（問：原告是跟被告的關係為何？）是老闆就是被告所承僱的員工。」、「（問：原告跟老闆怎麼算薪水？）薪水部分就是由我來記下來，有誰出勤，我會做報表，這個報表的格式是老闆給我，把每個月出勤的工人紀錄下來，出勤時間跟人數，我就報給老闆，報表我寫好了以後我給老闆，老闆影印之後會再把影本退還給我，老闆會照報表發薪水下來，再由我發給工人，老闆如果覺得這個報表有問題，他會在報表上更正，這不是我能決定發多少，而是老闆決定發多少。」、「（問：原告是受僱於被告或你？）是受僱於被告，我是做工的，沒有辦法去僱用原告。」、「（問：原則上工人都會收到每個工作的通知

？）大部分過完年的時候工作比較少。平均一個月大概可以做到20天，但是其中有四個人如果薪水不到3萬元，老闆會補貼到3萬元的底薪，老闆想要留住我們，原告就是其中之一，薪資袋我也有帶來，被告會根據每一個工人發一個薪資袋，薪資袋表面會有工人的名字，裡面會有這個工人的薪水及工作時間表。老闆都會根據工人的人數弄好一個人一份的薪資袋，我就會根據信封發給工人，庭呈104年8月薪資袋一份，我的底薪是35000元，原告的底薪是30000元。」、「（問：你們每個人開哪壹台壓路機是何人決定？）原告是老闆找來的。之前我的班底沒有原告，壓路機是別人在開，後來被告找原告加入我的班底，被告就指定說由原告開壓路機，從100年開到現在，所有的機器都是被告的。」、「（被告訴訟代理人問：剛才證人說有底薪3萬元的事情，有何證據資料可證實？）可以從薪資袋看出。」等語在卷（見中簡卷第107至112頁），及證人即現任工頭李嘉慶於本院證述：「我幫被告工作，……被告是我的老闆」、「（問：其他你找來的工人，是不是也是同樣的方式，你會做報表給被告，記載這個工人出勤幾天，薪水也算好，被告就會做好，一個工人一個薪資袋，裡面附薪資條及薪水，不同的工人就不同的薪資袋，整疊薪資袋就交給你你發放給工人？）。是」、「（問：你們工人裡面有沒有人有底薪？例如每個月工作按日計算結果不到底薪3萬元，被告還是給底薪3萬元？）有。原告就是。」、「（問：不到底薪的錢何人出？）就是被告出，我沒有墊這個差額，從上一個工頭就是這個樣子。例如原告這個月只做10天，我一樣在報表上只做10天，我只算10天的錢，但報表送到被告那邊，被告會改原告是有底薪的，我有看過這樣，原告的底薪就會是3萬元，原告是有保障的。」、「（問：你的工作內容跟證人盧財雲是一樣，計算薪水是一樣？）是。」、「（問：你是原告的老闆？）不是。」、「（問：原告的老闆是何人？）指揮原告做工作的是我，但是發薪水的不是我，發薪水的是被告，是我算給被告，被

告負責把錢拿出來，我寫給被告的報表上面寫多少，被告就根據報表發薪水給工人。」等語在卷（見中簡卷第112至115頁），依證人盧財雲、李嘉慶前揭證述觀之，受僱被告之工頭之工作係依被告指揮監督而由工頭負責通知工人工作時間聯繫、接送工作、統計工人報酬做成報表予被告、將被告發給工人的工資轉交工人等，工頭與其他工人實則均受僱被告，且由被告最後決定發給各該工人薪資之數額，並由被告履行原告可領最底保障底薪3萬元之約定，擔任工人之原告顯非受僱工頭，其受被告所僱傭之工頭之直接指揮監督，實則上仍係受僱被告而聽從被告之指揮監督，兩造間確實成立勞動契約即僱傭關係甚明，此外，並有原告提出卷附之106年度綜合所得稅各類所得資料清單，其上列有被告給付原告薪資之記載（中簡卷第37頁），另有原告之薪資袋、薪資條（即該月薪資明細）可佐，在在堪認兩造間確實成立勞動契約，原告係自100年4月間起受僱被告，已堪認定；且按勞動契約，分為定期契約及不定期契約。臨時性、短期性、季節性及特定性工作得為定期契約；有繼續性工作應為不定期契約。定期契約屆滿後，有左列情形之一者，視為不定期契約：一、勞工繼續工作而雇主不即表示反對意思者。二、雖經另訂新約，惟其前後勞動契約之工作期間超過90日，前後契約間斷期間未超過30者，勞動基準法第9條第1、2項定有明文；又勞動基準法施行細則第6條就所謂之臨時性、短期性、季節性及特定性工作，亦有規範最長工作期間之限制。換言之，倘逾勞動基準法施行細則第6條各款之工作期間，自均屬不定期契約亦明。查原告受僱於被告所從事之工作並非臨時性、短期性、季節性及特定性工作，並有固定保障底薪，顯係屬繼續性之工作，為不定期契約亦明，且其受僱被告之工作期間已逾1年以上，依勞動基準法施行細則第6條之規定，已非屬臨時性、短期性、季節性及特定性工作甚明。是被告猶辯稱：兩造間無勞動契約存在，原告係受僱工頭，係屬定期契約云云，均非可採。

3.再查，原告主張被告自108年2月1日起即無預警解僱原告，即未再通知原告工作時地，亦未再給付原告工資之事實，亦據被告對未再由工頭通知原告上工時間，及108年2月之後未再繼續給付原告薪資之事亦無意見，則兩造間勞動契約即僱傭關係既於108年2月1日之後仍繼續存在，被告竟未再通知原告工作，亦未再給付工資，被告已有違反兩造間勞動契約即僱傭關係之約定，原告因之於108年5月15日以被告違反勞動契約為由而當庭表示終止勞動契約（中簡卷第115、116頁），應認係符合勞動基準法第14條第1項第6款規定之合法終止勞動契約。

㈡就原告請求預告期間工資部分，有無理由之說明：

1.按勞動基準法為保護勞工，就雇主終止勞動契約設有特別規定，除有該法第11條、第12條第1項或第13條但書規定之情形外，雇主不得終止勞動契約，無適用民法第488條第2項規定之餘地。又勞工得向雇主請求給付預告期間之工資，以雇主依勞動基準法第11條或第13條但書規定終止勞動契約者為限，此觀勞動基準法第16條第3項亦明。又按勞動契約之終止，除勞資雙方合意終止外，雇主僅得於符合勞動基準法第11條至第13條規定之情形下，始得合法終止其與勞工間之勞動契約。蓋現行勞動基準法關於勞動契約之終止，係採法定事由制，勞工非有勞動基準法第11條至13條所定之法定事由，雇主不得任意片面終止勞動契約。是雇主未有該等規定之解僱事由，遽以片面終止勞動契約，依法即屬無效，不生終止勞動契約之效力。次按雇主違反勞動契約或勞工法令，片面終止勞動契約時，致有損害勞工權益之虞者，勞工得不經預告終止契約，勞動基準法第14條第1項第6款定有明文。再按雇主依勞動基準法第11條、第13條但書終止勞動契約者，應給付預告工資，惟預告工資之給付，於勞工依勞動基準法第14條不經預告終止契約時並不適用，此由勞動基準法第14條第4項明示僅準用同法第17條，而未準用第16條關於預告工資之規定，即可推知「明示其一，排除其它」之立法意旨

。

2.查兩造勞動契約係由原告依勞動基準法第14條之規定合法終止一節，已如前述，則本件勞動契約既非經被告合法終止，而係由原告合法終止勞動契約，被告自無庸給付預告工資，原告請求被告給付一個月之預告工資87,650元，此部分之請求為無理由，不應准許。

㈢就原告請求資遣費部分，有無理由之說明：

1.按依勞動基準法第14條第4項之規定，勞動基準法第17條雇主應發給勞工資遣費之規定，於勞工依勞動基準法第14條第1項終止契約時準用之。次按雇主依勞動基準法第16條終止勞動契約者，應依下列規定發給勞工資遣費：一、在同一雇主之事業單位繼續工作，每滿一年發給相當於一個月平均工資之資遣費。二、依前款計算之剩餘月數，或工作未滿1年者，以比例計給之；未滿1個月者以1個月計，勞動基準法第17條第2款定有明文。再按本條例所稱勞工、雇主、事業單位、勞動契約、工資及平均工資之定義，依勞動基準法第2條規定。勞工適用本條例之退休金制度者，適用本條例後之工作年資，於勞動契約依勞動基準法第11條、第13條但書、第14條及第20條或職業災害勞工保護法第23條、第24條規定終止時，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿1年發給1/2個月之平均工資，未滿1年者，以比例計給；最高以發給6個月平均工資為限，不適用勞動基準法第17條之規定，勞工退休金條例第3條、第12條亦分別定有明文。另勞動基準法第2條第4款前段規定平均工資，謂計算事由發生之當日前6個月內所得工資總額除以該期間之總日數所得之金額。工作未滿6個月者，謂工作期間所得工資總額除以工作期間之總日數所得之金額。再依勞動基準法第2條第4款計算平均工資時，發生計算事由之當日之工資日數不列入計算，勞動基準法施行細則第2條第1款亦定有明文。

2.查兩造間之勞動契約實際上為不定期契約，且兩造勞動契約於108年2月1日後應仍繼續存在，被告無預警未再依勞動契

約通知原告工作，亦未給付工資，不問被告行為是否有終止勞動契約之意，均不生合法終止勞動契約之效力，且因被告已違反勞動契約或勞工法令，致損害原告權益，原告依勞動基準法第14條第1項第6款規定，合法終止系爭勞動契約，已如前述，原告自得依勞動基準法第14條第4項準用同法第17條請求給付資遣費之規定，是原告請求被告給付資遣費，自屬有據。

3.再就原告得請求資遣費數額部分，查原告自100年4月起任職起至108年5月15日當庭終止勞動契約，其工作年資為8年1月又15日。而原告於勞動契約終止前6個月之平均工資，本應以其常態工資即108年1月底之前6月之平均工資計算，並參以依勞動基準法施行細則第2條第1款規定之發生計算事由（於本件即108年2月1日）之當日不計入之方式進行計算。惟原告自107年8月至108年1月底之工資部分，其僅提出108年1月領75400元之薪資袋為證（中簡卷第70頁），而被告既有僱用原告，且依勞動基準法第7條其應置備登記勞工工資之勞工名卡，惟被告並未提出各該月給付原告之薪資予本院，則本院參以民事訴訟法第222條之規定，認本件原告確實受僱於被告，惟其不能證明各該月薪資數額，且證明顯有重大困難，本院審酌一切情況，認原告於108年1月底之前6個月之平均工資逕以該108年1月份之薪資數額推定為75400元。再依勞工退休金條例第12條第1項規定計算原告所得請求資遣費為306,248元（計算式：75,400元x（ 8＋45/365）x 1/2＝306,248元）。

4.復按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。民法第229條第1項、第2項定有明文。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者

，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第233條第1項、第203條亦有明文。本件原告對被告之資遣費請求，因原告於108年5月15日始當庭終止勞動契約，是自原告請求自催告翌日而被告仍未給付，即自108年5月16日起而被告仍未給付，被告應負遲延責任，核屬有據。準此，原告請求被告自108年5月16日起，按週年利率即年息百分之5計付遲延利息，核無不合；逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

四、綜上所述，原告依勞動契約之法律關係，請求被告給付306,248元，及自108年5月16日起至清償日止按年息百分之五計算之利息，核屬有據，應予准許；至原告逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，再本案其餘之攻擊防禦方法及證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響判決之結果，自無逐一詳予論駁之必要，併此敘明。

六、本件原告勝訴部分，依民事訴訟法第389條第1項第3款規定，依職權宣告假執行，並依同法第392條准被告供擔保免假執行之聲請如主文第4項之諭知。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條，本件訴訟費用由被告負擔百分之71，餘由原告負擔。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　10　　日

臺灣臺中地方法院臺中簡易庭

法　官　黃家慧

以上為正本，係照原本作成。

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上訴理由（須附繕本）；如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　10　　日

書記官　林雅慧