

臺灣高等法院高雄分院民事判決

107年度勞上字第37號

上訴人 劉建助

即被上訴人

訴訟代理人 呂帆風律師（法扶律師）

被上訴人 愛生救護車有限公司

即上訴人

法定代理人 許榕真

訴訟代理人 陳意青律師

被上訴人 長庚醫療財團法人高雄長庚紀念醫院

法定代理人 王植熙

訴訟代理人 李曉萍

邱潔婷

上列當事人間請求給付差額工資等事件，上訴人對於中華民國107年6月29日臺灣高雄地方法院107年度勞訴字第8號第一審判決提起上訴，本院於民國108年3月13日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回劉建助後開第二項之訴，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判，均廢棄。

愛生救護車有限公司應(一)再給付劉建助新台幣肆萬伍仟柒佰壹拾元，及自民國106年2月25日起，至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。(二)再提撥新台幣伍仟伍佰零肆元至劉建助之勞工退休準備金專戶。

劉建助其餘上訴駁回。

愛生救護車有限公司之上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由愛生救護車有限公司負擔五分之三，餘由劉建助負擔。

事實及理由

一、上訴人即被上訴人劉建助起訴主張：

(一)被上訴人長庚醫療財團法人高雄長庚紀念醫院（下稱長庚醫院），前將其醫院救護車業務委由被上訴人即上訴人愛生救

護車有限公司（下稱愛生公司）配合經營，由長庚醫院提供護理師人力、愛生公司提供救護車含司機之設備等之方式合作，並將通知護理師、司機出勤之調派業務，及向病患或家屬收取費用之業務，委由採三班制輪值（日班為8至16時、小夜班16時至24時，大夜班：0至8時）之值勤人員負責，該值勤人員須於長庚醫院急診室隨時待命，又其因此對病患或家屬收取之費用，扣除護理師、司機之工資或報酬及稅捐後，由長庚醫院及愛生公司賺取分配。劉建助自民國98年12月1日起，擔任上述於急診室待命，負責通知調派及收費之大夜班值勤人員，每日工作8小時，日薪原為新臺幣（下同）500元，嗣於105年7月1日至同年12月31日止調升日薪為680元，按實際工作日數計薪，每月結算1次，當月薪資固定於次月初之5至10日許以現金方式發放，由輪值小夜班之同事轉交予劉建助。詎於105年12月31日，劉建助聽聞愛生公司未取得長庚醫院之救護車等相關業務標案，無法續用劉建助，自106年1月1日起即便有上班也無法領得薪資等情，乃於106年1月23日向高雄市政府勞工局申請勞資爭議調解，愛生公司於106年2月24日調解時，始正式表示係因其未與長庚醫院續約，終止與劉建助間勞動契約等語，並拒絕給付劉建助請求之資遣費等全部費用，致於106年2月24日調解不成立。

(二)長庚醫院為脫免其因救護車業務所需負擔之人事費用龐大支出負擔及責任，而將該等業務委由愛生公司共同經營，將人事費用轉由較無資力之愛生公司負擔，此屬為卸責之脫法行為；且劉建助實際上係於長庚醫院之急診室從事醫院救護車業務之調度工作，且受長庚醫院警衛人員之監督，參照最高行政法院104年度判字第338號判決所揭諸「只要具實質管理權，均應認定為屬於同一地位之雇主」之法理，因長庚醫院及愛生公司對劉建助之工作均具有實質管理權，應認長庚醫院及愛生公司為劉建助之共同雇主，至於長庚醫院及愛生公司依何等法律關係共同經營救護車業務，長庚醫院及愛生

公司何人為名義上雇主、何人為事實上雇主，均為長庚醫院及愛生公司間內部約定及分擔之事，不能卸免渠等共同雇主之責。劉建助爰本於勞動契約之法律關係，及依勞動基準法（下稱勞基法）、勞工退休金條例、就業保險法之規定，請求如附表編號1至7所示之法定工資差額、預告工資、資遣費、應休假未休工資、特別休假工資、未投保勞健保損失等合計2,025,545元，並加計自調解不成立（即106年2月24日）之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，及請求提繳如附表編號8所示勞工退休金133,398元，長庚醫院及愛生公司就上述金額均應負連帶或不真正連帶給付之責。

(二)長庚醫院事後雖提出愛生公司出具之「財團法人長庚紀念醫院徵救護車業者負責載送病患工作切結書」2份（下稱系爭切結書），主張其與愛生公司間係成立承攬契約，惟觀諸該份文書之名稱及內容，僅係愛生公司就其工作內容要求之承諾及保證，與民法第490條規定之承攬定義不符。且依債之相對性，系爭切結書乃長庚醫院及愛生公司間之約定，僅對長庚醫院及愛生公司發生拘束效力，不應有對世效力，其效力自不及於受僱人即劉建助。況遍觀系爭切結書之內容，並無明確敘及對「調度員」之選派係由愛生公司僱用等語，又其所載愛生公司應附之人員名冊中亦無劉建助，長庚醫院企圖以系爭切結書規避其事實上或名義上僱用人之責任，顯屬不負責任之脫法行為。再者，系爭切結書足證長庚醫院及愛生公司間有「造意或幫助」之行為，渠等應屬民法第185條第2項規定之共同行為人，而應依民法第185條第1項、第184條第2項規定負連帶賠償責任。為此，提起本訴，並先位聲明：(一)長庚醫院及愛生公司應連帶給付劉建助2,025,545元，及自106年2月25日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)長庚醫院及愛生公司應連帶提繳勞工退休金133,398元至劉建助勞工退休金專戶。(三)願供擔保准予宣告假執行。備位聲明：(一)愛生公司應給付劉建助2,025,545元，及自106年2月25日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

01 (二)長庚醫院應給付劉建助2,025,545元，及自106年2月25
02 日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)前二項給付，
03 如有任一人為全部或一部給付時，另一人於該給付範圍內同
04 免給付義務。(四)愛生公司應提繳勞工退休金133,398元至劉
05 建助勞工退休金專戶。(五)長庚醫院應提繳勞工退休金133,39
06 8元至劉建助勞工退休金專戶。(六)前二項給付，如有任一人
07 為全部或一部給付時，另一人於該給付範圍內同免給付義務
08 。(七)願供擔保准予宣告假執行。

09 二、長庚醫院則以：長庚醫院為提供病患安全且收費合理之救護
10 車服務，而於96年3月2日與愛生公司成立承攬關係，約定
11 由愛生公司協助長庚醫院完成載送病人轉院、轉診、轉檢或
12 入出院等作業，所需費用亦由愛生公司逕向病患或家屬收取
13 後製成收據。雙方並約定愛生公司應負責僱用救護車之駕駛
14 員、特別護理師及救護技術員，並設置專人（即調度員）收
15 受長庚醫院一切通知或文件，有系爭切結書2份可憑，承攬
16 期間分別自96年1月1日起至100年12月31日止、101年1
17 月1日起至105年12月31日止。查劉建助為愛生公司依上開
18 長庚醫院及愛生公司間承攬契約約定僱傭之調度員，愛生公
19 司為能及時接受高雄長庚醫院通知派車，乃將該調度員派駐
20 於長庚醫院之急診室，當長庚醫院之病患需要使用救護車需求
21 時，得立即通知該調度員聯繫安排救護車輛及駕駛、護理師
22 等服務人員。劉建助並未編列於長庚醫院組織內，劉建助所
23 任調度員之薪資亦係由愛生公司直接給付，且劉建助之工作
24 內容、地點、時間均依愛生公司之指示，並受愛生公司監督
25 管理，是劉建助與長庚醫院間並無任何組織上、經濟上、人
26 格上之從屬關係，其僱傭契約存在於劉建助與愛生公司間，
27 與長庚醫院無涉，是劉建助起訴請求長庚醫院基於雇主地位
28 給付薪資差額等，為無理由等語置辯。

29 三、愛生公司則以：就劉建助主張之事實均有爭執。愛生公司之
30 法定代理人於106年2月21日方變更為訴外人許榕真，許榕
31 真對於劉建助與愛生公司間是否有勞僱關係並不知情，劉建

助應先舉證證明其與愛生公司間有僱傭關係存在，及雙方係如何約定工作內容、薪資、劉建助上下班時間及加班情形等。又劉建助雖提出98年之各類所得扣繳憑單作為僱傭關係存在之佐證，然愛生公司不知該扣繳憑單從何而來；縱該扣繳憑單為真，亦不足以認定雙方間有僱傭關係存在。再者，由劉建助起訴狀主張其係於長庚醫院之急診室工作，從事長庚醫院大夜班救護車調派業務，並受長庚醫院警衛人員之指揮監督，至於劉建助薪水究由何人支出不明等情，可知劉建助並非受愛生公司指揮監督，劉建助每月領取之報酬亦不知由何人支付，足見劉建助與愛生公司間並無人格上、經濟上從屬性，參照最高法院96年度台上字第2630號民事判決意旨，劉建助與愛生公司間並無僱傭關係存在，劉建助自不得依勞基法等相關規定向愛生公司主張等語置辯。

四、原審判命愛生公司應給付劉建助379,629元本息及應提繳62,005元至劉建助之勞工退休準備金專戶，並分別命供擔保准免為假執行而駁回劉建助其餘請求之訴及假執行之聲請，劉建助及愛生公司就敗訴部分均聲明不服。劉建助於本院先位聲明：(一)原判決不利於劉建助部份廢棄。(二)愛生公司、長庚醫院應連帶給付劉建助2,025,545元，及自106年2月25日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)愛生公司、長庚醫院應連帶提繳勞工退休準備金133,398元至劉建助勞工退休專戶。(四)願供擔保請准予宣告假執行。備位聲明：(一)原判決不利於劉建助部分廢棄。(二)愛生公司應再給付劉建助1,645,096元，及自106年2月25日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)長庚醫院應給付劉建助2,025,545元，及自106年2月25日起至清償日止，按週年利息百分之五計算之利息。(四)前二項給付，如任一人為全部或一部給付時，另一人於該給付範圍內同免給付義務。(五)愛生公司應再提繳勞工退休準備金71,393元至劉建助勞工退休準備金專戶。(六)長庚醫院應提撥勞工退休金133,398元至劉建助勞工退休準備金專戶。(七)前二項給付，如有任一人為全部或一部給付

時，另一人於該給付範圍內同免給付義務。(八)願供擔保請准予宣告假執行。對愛生公司之上訴則答辯聲明：愛生公司之上訴駁回。

愛生公司就敗訴部分上訴聲明：(一)原判決不利於愛生公司部分廢棄。(二)上開廢棄部分，劉建助在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。對劉建助之上訴則答辯聲明：劉建助之上訴駁回。

長庚醫院就劉建助之上訴則答辯聲明：劉建助之上訴駁回。

五、兩造不爭執之事項：

(一)劉建助自民國98年12月1日起，在長庚醫院急診室負責通知調派及收費之大夜班值勤人員，每日工作8小時，日薪原為500元，嗣於105年7月1日至同年12月31日止調升日薪為680元，按實際工作日數計薪，每月結算1次，當月薪資固定於次月初之5至10日許以現金方式發放，由輪值小夜班之同事轉交予劉建助。

(二)若以上開工資及工作時間之內容，則劉建助主張其未投保健保之損害為19,006元，及失業給付之損失賠償為108,043元。

六、兩造爭執之事項：

(一)長庚醫院前是否將載送該院病患之救護車作業交由愛生公司完成？長庚醫院與愛生公司間就此係成立何等法律關係？

(二)劉建助是否自98年12月1日起受僱擔任救護車調度員，於長庚醫院之急診室工作？劉建助之雇主為何人？又該僱傭契約是否於105年12月31日遭雇主終止？

(三)劉建助得否請求長庚醫院及愛生公司給付法定基本工資差額、預告期間工資、資遣費、法定假日應休假而未休假之工資、特休而未休工資、未投保勞健保之損害、提繳勞工退休金及失業給付費用？請求權是否已罹於時效？又其金額分別為何？

(四)倘劉建助先位聲明無理由，則備位聲明有無理由？如有理由，則各得請求之金額為若干？

01 七、本院之判斷：

02 (一)長庚醫院前是否將載送該院病患之救護車作業交由愛生公司
03 完成？長庚醫院與愛生公司間就此係成立何等法律關係？

04 1.按稱僱傭者，謂當事人約定，一方於一定或不定之期限內
05 為他方服勞務，他方給付報酬之契約。而稱承攬者，則謂
06 當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完
07 成，給付報酬之契約，民法第482條及第490條第1項分
08 別定有明文。參酌勞基法規定之勞動契約，指當事人之一
09 方，在從屬於他方之關係下，提供職業上之勞動力，而由
10 他方給付報酬之契約。可知，僱傭契約乃當事人以勞務之
11 給付為目的，受僱人於一定期間內，應依照僱用人之指示
12 ，從事一定種類之工作，且受僱人提供勞務，具有繼續性
13 及從屬性之關係。而承攬契約之當事人則以勞務所完成之
14 結果為目的，承攬人只須於約定之時間完成一個或數個特
15 定之工作，與定作人間無從屬關係，二者性質並不相同（
16 最高法院94年度台上字第573號判決意旨參照）。

17 2.劉建助主張長庚醫院將其醫院救護車業務委由愛生公司配
18 合經營，由長庚醫院提供護理師人力、愛生公司提供救護
19 車含司機之設備等之方式合作，並將通知護理師、司機出
20 勤之調派業務，及向病患或家屬收取費用之業務，委由採
21 三班制輪值之值勤人員負責等情，長庚醫院則稱，伊為提
22 供病患安全且收費合理之救護車服務，而於96年3月2日
23 與愛生公司成立承攬關係，約定由愛生公司協助長庚醫院
24 完成載送病人轉院、轉診、轉檢或入出院等作業，所需費
25 用亦由愛生公司逕向病患或家屬收取後製成收據，雙方並
26 約定愛生公司應負責僱用救護車之駕駛員、特別護理師及
27 救護技術員，及設置專人（即調度員）收受長庚醫院一切
28 通知或文件，長庚醫院並提出系爭切結書為證（勞調卷第
29 54至64頁）。

30 3.經查：系爭切結書，第1條為約定長庚醫院停車場地借用
31 期間，第2條規定雙方業務執行之內容為協助載送長庚醫

院病患，第4條第1款則約定服務規範內容為：「立切結書人救護車及駕駛均屬立切結書人所有或僱用，與貴院無任何僱用關係…」，第4條第4款為：「為確保良好服務品質與病患安全，立切結書人保證於『承攬』期間內，救護車服務人員應具效期內 EMT 證明文件，人員於出勤時應服裝整齊並著貴院認可之一致性制服及配掛識別證…」，且第2條第3款約定愛生公司有自行投強制險、第三人責任險、乘客責任險之義務；第5條第1款則約定長庚醫院交予愛生公司轉送長庚醫院高雄其鳳山院區、復健大樓與醫學大樓間病患應付之趟次費用，第2款則是病患出轉院需使用救護車應付費與愛生公司之計費標準等節，有系爭切結書在卷可稽（見勞調卷第55頁、第56頁、第60頁、第61頁），足認長庚醫院與愛生公司間，僅曾就轉送病患使用愛生公司提供之救護車設備及人員約定每趟次承攬運用之費用，至於病患自行使用救護車，則由病患與愛生公司按計費標準自行交付收受，如此可見長庚醫院與愛生公司間並不具勞動契約之人格上或經濟上之從屬性，與僱傭關係中，在雇主之指揮監督下服勞務，亦即勞動力受雇主之支配之情形截然不同，承攬契約之承攬人有自行選擇要以何種方式完成工作的權利，定作人對於如何完成契約約定之工作，並無任何干預之權利，揆諸前開說明，應認長庚醫院與愛生公司間並無僱傭契約關係存在，而係成立以完成一定工作為目的之承攬契約關係，準此，應認系爭切結書部分合於民法承攬契約，長庚醫院與愛生公司間成立承攬關係。

(二) 劉建助是否自 98 年 12 月 1 日起受僱擔任救護車調度員，於長庚醫院之急診室工作？劉建助之雇主為何人？又該僱傭契約是否於 105 年 12 月 31 日遭雇主終止？

1. 經查，劉建助主張自 98 年 12 月 1 日起受僱擔任愛生公司救護車調度員，於長庚醫院急診室工作，且該段期間其薪資皆係由愛生公司支付，嗣於 105 年 12 月 31 日，因聽聞愛生

01 公司未取得長庚醫院之救護車等相關業務標案，自106年
02 1月1日起，即便有上班也無法領得薪資等情，乃於106
03 年1月23日向高雄市政府勞工局申請勞資爭議調解，有愛
04 生救護車有限公司98年度各類所得扣繳暨免扣繳憑單影本
05 1紙（見勞調卷第12頁），及系爭切結書、高雄市政府勞
06 工局106年2月24日薪資勞資爭議調解紀錄為證（見勞調
07 卷第14頁正反面、第54至64頁）。參酌證人鄧義賓於原審
08 證稱：「（請庭上提示原證三勞資調解紀錄）這調解是否
09 你代理原告（劉建助）？調解過程？」是原告（即劉建助
10 ）委任我出席。調解的過程106.1.23向勞工局勞資爭議委
11 員會聲請調解，第一次資方完全沒出席，第二次資方派公
12 司一位林小姐出席，勞方要求一定要負責人出席，他才在
13 2.24勉強出席，而且非常無誠意」、「（當時資方有表示
14 原告不是他們的員工？）資方沒有告訴原告不是他們公司
15 的員工。原告有跟我說資方只有說長庚醫院沒續約，所以
16 要臨時解僱原告，而是由日班同事傳訊下來。而且在調解
17 過程資方願意開立非自願性離職證書給原告，而且董事長
18 也有提到確實是長庚沒有續約，沒辦法續聘原告」等語（
19 原審卷第87頁背面至第88頁），與劉建助所述相符。參以
20 高雄市政府勞工局106年2月24日薪資勞資爭議調解紀錄
21 一、爭議當事人主張之資方主張記載：「(一)勞方當時勞動
22 案件為雙方合意所定，其主張金額過大，本人無法負擔。
23 (二)因長庚醫院的合約未續約，故依規定終止勞方契約」等
24 語（勞調卷第14頁背面），本院衡情證人鄧義賓應無無故
25 為不利於愛生公司而為虛偽陳述之必要，是證人鄧義賓前
26 揭證言應屬可採。愛生公司雖辯稱：劉建助係靠行之救護
27 車司機共同聘請擔任調派人員，伊對劉建助並無監督指揮
28 之權，且劉建助每月之報酬係由司機支付，且依劉建助所
29 述，若其值勤期間不能上班，還要找人頂替，若其為伊之
30 員工，請假找人頂替自應由伊處理，豈有可能由劉建助自
31 行處理，故劉建助非伊所僱用等語」，惟查，如前所述，

01 依劉建助申請勞資爭議調解時所提出之扣繳憑單，其上記
02 載扣繳單位為愛生公司，及當時愛生公司代表前開陳述，
03 且參照證人鄺義賓證述，愛生公司董事長有提到長庚沒有
04 續約沒辦法聘僱原告（劉建助）一情，故劉建助主張其受
05 僱於愛生公司一情應堪認為真實，愛生公司此部分抗辯並
06 不可取。

07 2. 劉建助雖主張：依證人鄺義賓所證可知劉建助之工作內容
08 由長庚醫院病房護理站以電腦輸送到警衛室，劉建助再依
09 電腦之指示向救護車之駕駛員及醫護人員待命，及依證人
10 蕭德威證述：劉建助在長庚醫院警衛室旁有一張桌子，在
11 那裡處理派車或寫收據，警衛室裡面有電腦，電腦會顯示
12 要派車的資訊各情，足認劉建助是受長庚醫院之指示，始
13 得進行救護車調派業務及後續收費業務，且上開切結書約
14 定「愛生公司之服務人員必須隨時於院內待命」，可知劉
15 建助完全置於長庚醫院組織內，具有組織上之從屬性，又
16 切結書約定「．．．人員於出勤時應服裝整齊並著貴院（
17 指長庚醫院）認可之一致性制服及配掛識別證，．．．貴
18 院人員得對愛生公司及其僱用人員給予專業指導」，可知
19 長庚醫院得對劉建助行使指揮監督權，故劉建助對長庚醫
20 院有人格上之從屬性，且劉建助之薪水於每月10日前後由
21 管理長庚醫院停車場收費業務之組長交給值小夜班的執勤
22 人員以現金轉交，可見劉建助對長庚醫院亦有經濟上之從
23 屬性，故長庚醫院亦為劉建助之僱用人與愛生公司為雙重
24 雇主等語（本院卷第9至第12頁），惟查，如前所述，愛
25 生公司係承攬載送長庚醫院病患之業務，至於系爭切結書
26 所約定愛生公司救護車服務人員應具效期內EMT證明文件
27 ，出勤時應服裝整齊並著長庚醫院認可之一致性制服及配
28 掛識別證，愛生公司之服務人員必須隨時於長庚醫院內待
29 命，係長庚醫院依醫院之特性及為達成良好之服務品質，
30 而要求承攬載送病患之愛生公司其所指派出勤之服務人員
31 ，出勤時應具備之條件，又載送病患自有醫療上之專業需

求，以維護病患之健康，故上開切結書約定長庚醫院人員得對愛生公司指派出勤之服務人員給予專業指導仍屬為使愛生公司完成承攬載送病患此種特殊之業務所必需，因長庚醫院對於愛生公司要指派何人並無權決定，又長庚醫院業務量龐大，病患人數多，救護車又係借用停車場停放，故長庚醫院以電腦傳送須用車病患資料至停車場警衛室，亦屬長庚醫院為使愛生公司能順利完成承攬載送病患業務所必需，且依證人即曾受僱愛生公司之蕭德威證稱：救護車車資是由劉建助（派車人員）開收據給病患家屬，並收取費用，病患直接交錢給派車的人（劉建助），警衛不經手錢，派車人員有三個人在輪班，如果有事其他人會來接，劉建助是愛生公司之派車人員，領愛生公司之薪水等語（本院卷第60至64頁），且劉建助前亦主張其薪水係由愛生公司支付，並提出扣繳憑單為證，劉建助嗣於本院主張其薪水是由長庚醫院之人員負責交付一情縱為真正，顯亦係愛生公司所負擔，僅由他人轉交而已，不能認為係長庚醫院支付其薪資。是綜合上情，可見愛生公司派何人出勤執行任務，長庚醫院並不能干預，劉建助擔任派車人員亦非長庚醫院所指派，薪水亦非長庚醫院所發給，故劉建助與長庚醫院自無人格、組織、經濟上之從屬性，自無僱傭關係存在。

3. 不定期契約依民法第488條第2項規定，雇主雖可隨時終止契約，但依勞基法第9條、第11條規定，雇主有該條所列各款情形始得預告勞工終止勞動契約，除非有第12條所定之要件始得不經預告終止契約，愛生公司於105年12月31日未經預告即解僱劉建助，並終止勞動契約，愛生公司雖於106年2月24日勞資爭議調解時同時通知劉建助係因未能與長庚醫院續約，故依規定終止雙方勞務契約而維持原解僱決定，然仍須事前通知為預告終止兩造勞動契約，愛生公司也未有30日以上之預告期間，亦與勞基法第16條規定須有30日以上預告期間不合。惟依勞基法第11條，係

規定雇主終止勞動契約之法定事由，必須具此事由，雇主始得依第16條第1項各款規定之期間，預告終止勞動契約，其不具此法定終止事由，縱經為上述終止契約之預告，亦不生終止勞動契約之效力。反之，苟具有法定終止契約事由，縱未依第16條第1項各款規定之期間為預告，依同條第3項規定：「雇主未依第一項規定期間預告而終止契約者，應給付預告期間之工資」。則雇主未經預告而逕行解雇勞工者，僅應負給付預告期間工資之義務，於終止契約之效力，並無影響（78.2.25司法院第14期司法業務研究會期司法院第一廳研究意見參照）。故縱愛生公司未預告終止契約，對終止契約之效力，並無影響，僅生給付劉建助預告期間工資之義務，合先敘明。

(三)劉建助得否請求愛生公司給付法定基本工資差額、預告期間工資、資遣費、法定假日應休假而未休假之工資、特休而未休工資、未投保勞健保之損害、提繳勞工退休金及失業給付費用？請求權是否已罹於時效？又其金額分別為何？

1.法定基本工資差額：

①劉建助主張受僱被告愛生公司期間，每日工作8小時，於98年12月1日至105年6月30日期間之日薪為500元（換算時薪為62.5元），於105年7月1日至同年12月31日之日薪為680元（換算時薪為85元，即每月約20,400元），均遠低於勞動部所公布當時基本工資時薪之規定，愛生公司顯違反勞基法第21條第1項規定，爰請求愛生公司給付法定基本工資之差額合計914,180元（明細見勞調卷第25頁附表一）云云，愛生公司則辯稱：劉建助係於106年5月22日起訴，則起訴前5年（即101年5月22日前）依民法第126條規定，已罹於時效，不得請求等語。又依民法第126條規定：「利息、紅利、租金、贍養費、退職金及其他1年或不及1年之定期給付債權，其各期給付請求權，因5年間不行使而消滅」。所指之「其他1年或不及年之定期給付債權」，應包

01 括薪資請求權在內。

02 ②經查，劉建助於106年5月22日提起本件訴訟，有原審
03 法院收狀戳記為證（見勞調卷第3頁），其請求愛生公
04 公司給付自98年12間開始任職起至離職日止之工資差額
05 ，愛生公司則抗辯劉建助之工資請求權在本件起訴回溯
06 5年以前，即101年5月22日以前之工資差額罹於時效而
07 消滅等語。惟查，劉建助雖於106年5月22日提起本件訴
08 訟，惟其於106年1月23日即向高雄市政府勞工局申請勞
09 資爭議調解，勞工局於106年2月24日進行調解而調解不
10 成立，有高雄市政府勞工局勞資爭議調解紀錄在卷可稽
11 （一審勞調卷第14頁）又申請調解為請求之一種，而劉
12 建助於調解不成立後隨即於6個月內之106年5月22日
13 提起本件訴訟應認為時效已中斷，則劉建助之工資請求
14 權在劉建助申請調解（請求）回溯5年以前部分已罹於
15 時效而消滅。又愛生公司主張，若調解為請求之一種，
16 因不知該調解通知何時到達愛生公司，同意以106年2
17 月24日調解不成立日為請求到達愛生公司之日而以該日
18 回溯5年以前，即101年2月24日以前之工資請求權已
19 罹於時效而消滅，劉建助亦主張：若認請求權時效已起
20 算，伊亦同意以調解不成立日106年2月24日回溯5年
21 以前之工資請求權已罹於時效而消滅（本院卷第103頁
22 ）。基此，劉建助僅得請求給付自101年2月24日起，
23 至105年12月31日止之工資。又101年2月24日起，至
24 102年3月31日，每月基本工資18,780元，102年4月
25 1日起，至103年6月30日，每月基本工資19,047元，
26 103年7月1日起，至104年6月30日，每月基本工資
27 19,273元，104年7月1日起，至105年12月31日止，
28 每月基本工資20,008元，（一審勞調卷第15頁反面），
29 則愛生公司應給付劉建助之工資為1,125,151元 計算
30 式： $18,780 \times (13 + 6/29) + 19,047 \times 15 + 19,273 \times 12$
31 $+ 20,008 \times 18 = 1,125,151$ 元，又劉建助主張其自98年12

月1日至105年6月30日，每日薪資500元，總日數2403日，共領取1,201,500元，自105年7月1日至105年12月31日，每日薪資680元，總日數184日，共領取125,120元，愛生公司對於劉建助於此期間所領取之金額並不爭執（本院卷第98頁反面第102頁反面）。基此，則劉建助自101年2月24日起，至105年6月30日止已領取之工資為795,000元，總日數1590日（計算式： $500 \times 1590 = 795,000$ ）自105年7月1日至105年12月31日，總日數184日，已領取之工資為125,120元（ $680 \times 184 = 125,120$ ），合計已領取之工資為920,120元，扣除後，劉建助得請求之工資差額為205,031（ $1,125,151 - 920,120 = 205,031$ ）。

③劉建助雖主張：伊並不「明白知悉」雇主係何人，愛生公司、長庚醫院均否認為雇主，故伊之請求權時效，應自知悉誰為雇主後而不請求始開始計算時效，故本件應自伊起訴經法院認定雇主是何人，伊始能明白知悉」後不為請求，始得開始計算時效，故伊之請求權並無罹於時效而消滅者云云，惟依前述劉建助向高雄市政府勞工局以愛生公司為對象申請勞資爭議調解所提出之扣繳憑單（一審勞調卷第12頁）及其委任之鄞義賓所為之前述證言，已可見劉建助知悉愛生公司為其雇主，故劉建助此部分主張並不可採。

④劉建助又主張：伊之薪資為日薪，此種按日計酬者之薪資是否低於基本工資應適用時薪之規定，而非準用月薪之規定，請向勞動部函詢可知等語，查劉建助自98年12月1日起受僱於愛生公司，迄105年12月31日遭愛生公司終止僱傭關係，此僱傭關係持續有7年1月之久，每月結算1次薪資，劉建助均未主張其薪資以時薪計算低於基本工資，且勞基法第21條第1項僅規定工資由勞雇雙方議定之，但不得低於基本工資，並未規定工資以日薪計算者，其薪資是否低於基本工資應依時薪之規定計

算，故本院認劉建助薪資是否低於最低基本工資以準用月薪計算較為適當。又適用法律本為法院之職權，故劉建助聲請函詢勞動部有關按日計酬者之薪資是否低於基本工資應適用時薪之規定或準用月薪之規定，核無必要。

2. 預告工資：

①按雇主依第11條或第13條但書規定終止勞動契約者，其預告期間依左列各款之規定：一、繼續工作3個月以上1年未滿者，於10日前預告之。二、繼續工作1年以上3年未滿者，於20日前預告之。三、繼續工作三年以上者，於30日前預告之；雇主未依第一項規定期間預告而終止契約者，應給付預告期間之工資，勞基法第16條定有明文。

②查，劉建助主張愛生公司於105年12月31日突然終止與伊間之勞動契約，其原因為愛生公司未取得長庚醫院救護車及相關業務標案，其終止是否合法尚非無疑，縱認該當勞基法第11條第1、2款規定要件而屬合法終止，因伊自98年12月1日起至105年12月31日止持續受僱，期間為7年1月，依同法第16條第1項第3款及第3項規定，爰請求愛生公司給付30日之預告期間工資，其金額依當時（105年12月31日）最低基本時薪126元計算，合計30,240元（計算式：126元×8時×30日＝30,240）。經查，愛生公司未經預告而逕行解雇劉建助，應負給付預告期間工資之義務，已如前述，則愛生公司應給付劉建助之預告工資為1個月之薪資，以約定之日薪計算即20,400元（680×30＝20,400），惟該工資未超過106年1月1日起實施之基本工資，故應以基本工資21,009元計算。

3. 資遣費：

按雇主依勞基法第11條或第13條但書規定終止勞動契約者，對於繼續工作3個月以上之勞工，應於一定期間前預告

之，且雇主未於規定期間預告而終止契約者，應給付預告期間之工資，並應依法發給勞工資遣費。此觀勞基法第16條及第17條之規定自明。準此，雇主依勞基法第11條或第13條但書之規定終止勞動契約，或勞工依同法第14條第1項各款之規定終止勞動契約時，勞工始取得請求資遣費之權利。查劉建助任職期間自98年12月1日起至105年12月31日止，於終止勞動契約前6個月之平均薪資為20,400元（以正常排班工作之105年7月1日至105年12月31期間之月平均工資計算），則愛生公司應給付劉建助資遣費72,250元【計算式： $20,400 \times 1/2 \times (7 + 1/12) = 72,250$ 】，準此，劉建助得請求之資遣費為72,250元，至於其超出前揭金額之請求，即屬無據，應予駁回。

4. 法定假日應休假而未休假之工資（即加班費）：

① 按工資由勞雇雙方議定之，但不得低於基本工資，勞基法第21條第1項定有明文。又勞雇雙方於勞動契約成立之時，係基於平等之地位，勞工得依雇主所提出之勞動條件決定是否成立契約，則為顧及勞雇雙方整體利益及契約自由原則，如勞工自始對於勞動條件表示同意而受僱，亦即勞雇雙方於勞動契約成立時，係約定例假、國定假日及延長工時之工資給付方式，且所約定工資又未低於基本工資加計假日、延長工時工資之總額時，即不應認為違反勞基法之規定，勞雇雙方自應受其拘束，勞方事後不得任意翻異，更行請求例、休假日及延長工時之加班工資。易言之，關於勞工應獲得之工資總額，原則上得依工作性質之不同，任由勞、雇雙方予以議定，僅所議定之工資數額不得低於主管機關所核定之基本工資，此種工資協議方式，並不違背勞基法保障勞工權益之意旨，且符合公平合理待遇結構，則雙方一旦約定，即應依所議定之工資給付收受，不得於事後反於契約成立時之合意，主張更高之勞動條件。是以，如勞動條件未違反基本工資之規定，勞工自不得再行請求。次按為

免計算假日工作及平日延長工作時間加班費之煩雜，並顧及上揭公車、客運業司機所憑以計算加班費之平日工資，難以計算其確定數額，倘公車、客運業與其所屬駕駛員另行議定假日工作及平日延長工作時間工資加給之計算方式，且其金額不低於法定基本工資，即與勞基法第21條第1項規定工資由勞雇雙方議定，但不得低於基本工資之立法意旨無違（最高法院100年度台上字第1256號判決、102年度台上字第1660號判決可資參照）。再按依勞基法第24條規定，延長工時之計算基準在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之1以上。為符公平誠信原則，不應將延長工時加給列入勞基法第24條所稱之工資，否則無異重複計算（最高法院98年度台上字第1792號判決參照）。而假日加班與平日延長工作時間均係於正常工作時間之外增加工作時間，兩者性質相同，故假日工作應加倍發給之工資，仍應以平日工資額為加倍給付標準。至所謂「平日工資」，係指勞工在每日正常工作時間內所得之報酬，與計算退休金基數標準之「平均工資」，係以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，尚有不同（最高法院民事判決100年度台上字第1256號判決參照）。

②劉建助主張受僱愛生公司期間，每日均有上班而未曾休假（如逢生病，亦以每日500元之代價委請同事代值勤），則於依勞基法第36條、第37條規定之應休假日，包含紀念日、勞動假日及中央主管機關規定應放假日（如颱風日、例假日等）未休假而上班部分，得依勞基法第39條、第40條第1項規定，請求愛生公司給付出勤工資，其金額以法定最低基本時薪換算之最低基本日薪計算，合計742,384元等語，愛生公司則辯稱：劉建助係於106年5月22日起訴，則起訴前5年（即101年5月22日前）依民法第126條規定，已罹於時效，不得請求云

云。

③經查，劉建助係屬於按日計酬之員工，又依據劉建助與愛生公司約定排定之工作時間為排班制（劉建助為大夜班），復參證人鄺義賓於原審之證述，劉建助工作係前年無休，可知並未區分平日或假日，已如前述，惟劉建助以98年度至105年度期間最低基本工資額（時薪）計算平均工資，並據以為計算加班費及加倍工資之計算基準，顯已與前述請求之法定基本工資差額重複計算而難以憑採。再者，以劉建助之工作年資長達7年以上，自應知悉其工作性質，顯與一般勞工每日定時之工作時間及例假日、休假日休息情形不同，且依救護車司機值班時間中未出勤時間，究否屬工作時間或休息時間，應視個案情形，應先說明該時段內是否受雇主指揮監督，並是否得自由利用而定，惟劉建助皆未說明及舉證。另按，雖愛生公司給付之薪資未達勞基法之最低標準規定，惟劉建助已請求於法定基本工資差額中補償，劉建助亦不爭執愛生公司已依兩造勞動契約給付每日薪資，則應認紀念日及其他由中央主管機關規定應放假之日應休未休暨特別休假應休未休之日應休未休之加倍工資，業已由愛生公司於每月工資中予以給付，故劉建助請求假日加班費，即難憑取，應予駁回。

5. 特休未休假工資：

①勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作满一定期間者，每年應依左列規定給予特別休假：一、1年以上3年未滿者7日。二、3年以上5年未滿者10日。三、5年以上10年未滿者14日。四、10年以上者，每1年加給1日，加至30日為止」；本法第38條之特別休假，依左列規定：一、計算特別休假之工作年資，應依第5條之規定。二、特別休假日期應由勞雇雙方協商排定之。三、特別休假因年度終結或終止契約而未休者，其應休未休之日數，雇主應發給工資，勞基法第38條第1款至第3款

、勞基法施行細則第24條第2、3款分別定有明文。相較於106年1月1日修正施行之勞基法第38條第4、6項：勞工之特休假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主應發給工資；勞工依本條主張權利時，雇主如認為其權利不存在，應負舉證責任之規定，可知特休假於勞基法106年1月1日修正施行前，於年度終結時，如有未休完日數，且係因可歸責於雇主之事由致未能休時，勞工始得請求雇主發給特休假未休日數之工資。是以106年1月1日勞基法修正施行前，勞工應休之特別休假日於年度終結時，如有未休完日數，如係可歸責於雇主之原因，雇主應發給未休完日數之工資。如係勞工個人之原因而自行未休時，則雇主可不發給未休日數之工資。故勞工於已請求特別休假卻遭雇主拒絕，或客觀上不可能使用該特別休假，致因終止契約而未休者，始能請求雇主給付未休特別休假之工資。而勞工請求給付不休假工資，即應就其債權發生之事實，即不休假原因之所在，負有舉證之責。準此，除因可歸責於雇主之事由致員工未能休假外，員工如因其個人事由而未休，即不能請求雇主補發工資。

②劉建助雖主張愛生公司沒有給予伊特休假，伊仍受愛生公司指示繼續工作，惟並未舉證證明，愛生公司亦答辯劉建助未提出可歸責於之事由，本院即難認定劉建助未休係可歸責於愛生公司，劉建助請求被告愛生公司給付特休之工資57,392元，即非有理，不予准許。

6. 未投保勞健保之損害：

①全民健康保險保險費及勞工退休金提繳等均明定於全民健康保險法、勞工退休金條例，目的在於保護勞工之健康、生計與安定生活，而強制課予投保單位與雇主之義務，本質上具有社會性與強制性，自不容許私人間透過契約加以變更，亦不容許投保單位或雇主將其義務轉嫁予弱勢之勞工，論其性質乃屬民法第71條所謂之強制規

01 定，勞雇雙方當不得以特約加以排除，果有此約定，亦
02 為無效。

03 ②劉建助主張受僱愛生公司期間，愛生公司未依全民健康
04 保險法（下稱健保法）第10條第1項第1款第2目、第
05 27條第1項第2款規定，為劉建助加入健保並負擔每月
06 應繳健保費，致劉建助須自行加入健保並負擔健保費，
07 愛生公司係違反保護他人之法律，且因此無法律上原因
08 獲利而致劉建助受有損害，爰依民法第184條第2項或
09 民法第179條前段規定，請求愛生公司負損害賠償責任
10 或返還不當得利，其金額合計19,006元。經查，愛生公
11 司未為劉建助負擔全民健康保險費19,006元，此為兩造
12 所不爭執（本院卷第86頁反面），而此為強制性義務，
13 是以，劉建助以最低薪投保薪資及每月應分擔之健保金
14 額計算（見勞調卷第27頁），請求愛生公司應負擔如附
15 表編號6所示19,006元之健保費，自屬有理由。

16 7.失業給付費用：

17 ①按具中華民國國籍者，年滿15歲以上，65歲以下之受僱
18 勞工，應以其雇主或所屬機構為投保單位，參加本保險
19 為被保險人。又失業給付按申請人離職辦理本保險退保
20 之當月起前6個月平均月投保薪資60%按月發給，最長
21 發給6個月但申請人離職辦理本保險退保時已年滿45歲
22 或領有社政主管機關核發之身心障礙證明者，最長發給
23 九個月。就業保險法第5條第1款、第16條前段、第16
24 條但書定有明文。其立法目的，為提昇勞工就業技能，
25 促進就業，保障勞工職業訓練及失業一定期間之基本生
26 活。又按，就業保險失業給付之請領條件為：被保險人
27 於非自願離職辦理退保當日前3年內，保險年資合計滿
28 1年以上，具有工作能力及繼續工作意願，向公立就業
29 服務機構辦理求職登記，自求職登記之日起14日內仍無
30 法推介就業或安排職業訓練者，此為就業保險法第11條
31 第1項第1款所明定，因失業給付之立法目的，在於被

保險人離職後具工作能力及繼續工作意願，惟仍無法經由就業服務機構推介就業，亦無法安排職業訓練，為保障勞工職業訓練及失業一定期間之基本生活，故於符合上開要件時，賦與請領失業給付之權利（就業保險法第1條規定參照）。

②劉建助既本於就業保險法第16條第1項但書規定請求愛生公司賠償其未能請領失業給付之損失，參諸上開立法目的，劉建助仍應符合離職後具有工作能力及繼續工作意願，且經求職仍無法就業之要件，始得認其受有相當於失業給付之損失。經查，劉建助已向公立就業服務機構辦理求職登記，其情形即符合就業保險法第11條規定得請領失業給付之要件，業經其提出高雄市政府勞工局訓練就業中心－勞動部勞動力發展署106年4月5日求職紀錄證明為證（原審卷第99頁），準此，劉建助主張愛生公司未依法為其投保就業保險，致其離職後無法請領失業給付，為有理由，劉建助因此所受損害，應以離職起前6個月平均月投保薪資，即第3組第16級之級距20,009元計算，愛生公司應給付劉建助108,043元（計算式：20,008元×0.6×9=108,043），此金額亦為兩造所不爭（本院卷第86頁反面），至於劉建助超出此金額之請求，不予准許。

8. 提繳勞工退休金：

①按雇主應為適用本條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞保局設立之勞退金個人專戶；雇主為本國籍勞工負擔提繳之退休金，不得低於勞工每月工資6%；雇主未依本條例之規定按月提繳或足額提繳勞退金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償，雇主未依本條例之規定按月提繳或足額提繳勞退金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償，勞退條例第6條第1項、第14條第1項、第31條第1項分別定有明文。故雇主有為勞工按月提繳勞退金之義務，屬強制規定，雇主

01 倘未依規定為勞工按月提繳，致勞工受有損害，勞工自
02 得向雇主請求損害賠償。

03 ②劉建助主張受僱愛生公司期間，愛生公司未為依勞工退
04 休金條例第6條第1項、第14條第1項規定，按月依劉
05 建助實際薪資提撥6%之勞工退休金，至劉建助所屬勞
06 工退休準備金專戶，致其受有損害，爰依同條例第31條
07 第1項規定，及參照最高法院101年度台上字第1602號
08 裁判要旨，請求愛生公司將未足額提繳之金額合計133,
09 398元，補提繳至劉建助勞工退休準備金專戶等語，經
10 查，劉建助101年2月24日至105年12月31日每月薪資
11 皆低於法定薪資，已如前述，故應以基本工資計算勞工
12 退休金，而此期間其基本工資應為1,125,151元，已如
13 前述，則愛生公司應為劉建助提撥之退休準備金應為67
14 ,509元（ $1,125,151 \times 6\% = 67,509$ ，元以下四捨五入）
15 ，準此，劉建助得請求愛生公司提撥之勞工退休準備金
16 為67,509元，超過部分之請求不予准許。

17 9. 以上合計准許之現金給付為425,339元（ $205,031 + 21,009$
18 $+ 72,250 + 19,006 + 108,043 = 425,339$ ），准許提撥至劉建
19 助勞工退休準備金專戶金額為67,509元。

20 八、綜上所述，劉建助係受僱於愛生公司，其與長庚醫院間並無
21 僱傭關係存在，愛生公司係承攬長庚醫院病患載送業務，故
22 劉建助先位之訴請求愛生公司與長庚醫院負連帶給付之責，
23 自無理由，其備位請求愛生公司給付425,339元，及自調解
24 不成立之翌日（106年2月25日）起，至清償日止，按週年
25 利率5%計算之法定遲延利息，及請求愛生公司提撥67,509元
26 ，至其勞工退休準備金專戶為有理由，原判決第一項所命給
27 付尚不足45710元本息，第二項所命提撥金額尚不足5,504
28 元，自有未當，其駁回此部分假執行之聲請亦有未合，劉建
29 助上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理
30 由。自應由本院將原判決此部分廢棄改判如主文第二項所示
31 。至劉建助超過上開部分之請求，原判決連同假執行之聲請

予以駁回，核無不合，此部分劉建助之上訴為無理由，應予駁回。又原判決命愛生公司給付及提撥部分核無不合，愛生公司上訴意旨指摘原判決此部分不當，為無理由，應予駁回。

九、兩造其餘攻擊防禦方法與判決之結果不生影響，爰不予論述，併此敘明。

十、據上論結，本件劉建助之上訴為一部有理由，一部無理由，愛生公司之上訴為無理由，爰判決如主文。

中華民國 108 年 4 月 3 日

勞工法庭

審判長法官 謝靜雯

法官 邱泰錄

法官 黃科瑜

以上正本證明與原本無異。

劉建助如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

愛生公司不得上訴。

中華民國 108 年 4 月 8 日

書記官 吳璧娟

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

附表：

01
02
03
04
05
06
07
08
09
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19

編號	劉建助請求之項目及金額
1	法定工資差額 914,180元
2	預告工資 30,240元
3	資遣費 106,823元
4	法定假日應休假而未休假之工資 742,384元
5	特別休假未休之工資 57,392元
6	未投保健保之損害 19,006元
7	失業給付之損失 155,520元
8	補提撥勞工退休金 133,398元