

臺灣高雄地方法院民事判決

113年度勞訴字第73號

原告 黃憶鄉

訴訟代理人 陳昭琦律師(法扶律師)

被告 方福國際管理顧問有限公司

法定代理人 楊崧右

訴訟代理人 方浩鍵律師

上列當事人間請求給付工資等事件，本院於民國114年5月1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。

事實及理由

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。本件原告起訴時於聲明第一項請求被告給付新臺幣（下同）183,999元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息5%計算之利息（本院卷第9頁）。嗣於民國113年11月6日本院審理時變更為194,107元及自113年10月23日起至清償日止按年息5%計算之利息（本院卷第199頁），合於上開規定，應予准許

二、原告主張：原告自民國110年4月13日起受僱於被告，於被告附設之高雄市私立方福居家長照機構擔任居家照顧服務員（下稱居服員），工資依每月排班狀況而定，原告於111年5月15日向被告申請防疫假延長至5月17日，引起被告管理階層不悅，遂於同年5月16日要求原告簽署離職書，原告不從，被告乃於同年5月25日將原告加保於高雄市照顧服務員職業工會之勞健保辦理退保而終止勞動契約，爰依兩造間之勞動契約關係，請求被告給付下列款項：(1)資遣費：原告於解僱前六個月之平均薪資為61,119元，被告應給付原告資遣

費33,446元。(2)預告工資40,746元：依勞動基準法（下稱勞基法）第16條第1項、第3項規定，被告應給付原告20日之預告期間工資40,746元（ $61,119 \times 20 / 30 = 40,746$ ）。(3)失業給付之損失95,040元：原告自行向職業工會投保時僅以月投保薪資26,400元之級距投保，每月得領取失業給付15,840元（ $16,400 \times 60\% = 15,840$ ），然被告本應以45,800元之月投保薪資為原告投保就業保險，然因被告未替原告投保就業保險，致原告受有不能申領失業給付之損害，爰依就業保險法第38條第3項規定，請求被告賠償6個月之失業給付損失95,040元（ $15,840 \times 6 = 95,040$ ）。(4)困難加給24,875元：依兩造間承攬契約報酬約定附件第七條A碼加給獎勵之約定，原告應領取之困難加給合計為104,600元，被告僅給付79,725元，被告應給付差額24,875元。(5)原告為非自願離職，爰依勞基法第19條規定，請求被告開立非自願離職證明書。並聲明：(一)被告應給付原告194,107元，及自113年10月23日起至清償日止按年息5%計算之利息。(二)被告應開立非自願離職證明書予原告。

三、被告則以：兩造於110年4月13日簽立承攬契約書，約定由被告提供居家照顧業務之資訊予原告，由原告負擔自身之成本向長照需求之家庭提供照顧之服務；被告向主管機關收得長照需求家庭之資訊後，轉知予原告，由原告自行決定是否接案，如拒接此案，被告對此無任何罰則，如接此案，則由原告負責相關成本，以時薪245元計費執行業務，兩造間無固定底薪、案量、時數及罰則之約定，不受被告之指揮監督。原告依系爭承攬契約第四條約款，自行將勞健保投保於職業工會，而非由被告公司加保，此投保方式符合居服員執行業務之資格，亦與兩造間係屬承攬關係之性質相合致，被告並無違法投保之情事。長照需求家庭通常會與固定之居服員形成專屬之信任關係，長照需求之日期、時間亦係由個案家庭與居服員自行排定及確認，被告僅係因申請費用時需填入個別居服員姓名、時間、地點及內容等資訊，故需彙整居服員

之業務執行內容，此申請過程所整理之相關表單非屬原告所稱之「排班」。由原告可自行決定是否接案及單月執行業務之時數、報酬之多寡等情以觀，參以被告對於原告無任何處罰權利或為其負擔成本等，可證兩造間並非僱傭關係，而係承攬關係，原告請求被告給付資遣費等均無理由等語。並聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准免為假執行。

四、兩造不爭執事項（本院卷第260、408頁）：

(一)原告自110年4月13日起於被告附設之居家長照機構擔任居服員，兩造並簽訂被證1之承攬契約書及原證8之承攬契約報酬約定附件（下稱系爭報酬約定附件）。原告報酬依其接案狀況按報酬約定附件之內容計算發放。

(二)被告於111年5月16日終止與原告間之契約關係。原告於契約終止前六個月之報酬總額為366,715元，平均報酬為61,119元。

(三)被告於110年5月至111年5月已給付原告困難加給89,775元（溢付200元）；111年3月至5月困難加給賸餘之50%各為7,375元、5,575元、2,475元，合計15,425元。

五、本院之判斷：

(一)本件原告主張兩造間為僱傭關係，被告將原告解僱，應給付原告資遣費、預告工資、失業給付之損失及開立非自願離職證明書，另依系爭報酬約定附件，被告應給付困難加給。被告則主張兩造間為承攬關係，並以前揭情詞置辯。是本件爭點為兩造間是否為僱傭關係？原告請求被告給付資遣費、預告工資、失業給付之損失及開立非自願離職證明，有無理由？原告依系爭報酬約定附件，請求被告給付困難加給差額，是否有理？

(二)兩造間非屬僱傭關係：

(1)按勞工，謂受雇主僱用從事工作獲致工資者；雇主，謂僱用勞工之事業主、事業經營之負責人或代表事業主處理有關勞工事務之人；勞動契約，謂約定勞雇關係而具有「從屬性」

之契約，勞基法第2條第1款、第2款及第6款分別定有明文，就勞動契約之內涵而言，勞工與雇主間之「從屬性」，可分為人格上之從屬、經濟上之從屬及組織上之從屬。人格上之從屬指勞工提供勞務之義務履行受雇主之指示，雇主決定勞工提供勞務之地點、時間及給付量、勞動過程等。經濟上從屬性指勞工完全依賴對雇主提供勞務獲致工資以求生存，不負擔經營盈虧，只要勞工依據勞動契約確實提供勞務，雇主即有給付報酬之義務。組織上從屬性乃勞工非僅受制於雇主的指揮命令，屬於雇主經營、生產團隊之一員，須遵守團隊、組織內部規則或程序性規定。故而勞基法所規定之勞動契約，係指當事人之一方，在從屬於他方之關係下，提供職業上之勞動力，而由他方給付報酬之契約。而承攬，係謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。前者，當事人之意思以勞務之給付為目的；其受僱人於一定期間內，應依照雇主之指示，從事一定種類之工作，即受僱人有一定雇主；且受僱人對其雇主提供勞務，有繼續性及從屬性之關係。後者，當事人以勞務所完成之結果為目的；其承攬人只須於約定之時間完成一個或數個特定之工作，既無特定之雇主，與定作人間尤無從屬關係，其可同時與數位定作人成立數個不同之承攬契約。二者並不相同（最高法院89年度台上字第16209號判決參照）。勞務契約，基於私法自治原則，有契約形式及內容之選擇自由，其類型可能為僱傭、委任、承攬或居間，其選擇之契約類型是否為勞動契約，仍應就個案事實及整體契約內容，按勞務契約之類型特徵，依勞務債務人與勞務債權人間之從屬性程度之高低判斷之，即應視勞務債務人得否自由決定勞務給付之方式（包含工作時間），並自行負擔業務風險以為斷。倘勞務債務人就其實質上從事之勞務活動及工作時間得自由決定，且勞務債權人對勞務給付方法之規程序度甚低，其報酬給付方式並無底薪及一定業績之要求，係自行負擔業務之風險，則其與所屬勞務債權人間之從屬性程度不高，尚

01 難認屬上開規定所稱勞動契約（參見大法官會議釋字740號
02 解釋文及理由書）。

03 (2)查兩造簽訂承攬契約書，約定由原告提供人力執行被告之業
04 務即個案之身體照顧服務、家務及日常生活照顧服務（本院
05 卷第79頁）。原告主張被告所制訂之居家照顧服務員工作執
06 行業務準則（下稱系爭準則）一、派案機制明訂「1. 於接案
07 前請詳讀居督提供之照會派案單及主管叮囑細節」、「2. 督
08 導依照個案難易程度及專業照顧技巧安排適合人選，依照簽
09 約前驗收結果作為標準或執勤後督導評估認定可以執行該案
10 照顧技巧」、「3. 敬業負責服務守時，必須遵守執行業務時
11 間，接案後不得無故棄案。不得隨意調換服務案件…」及詳
12 細之回報機制（本院卷第131頁）；又被告另訂有居家服務
13 錄音檔上傳及文字留言至被告中控群組之規範（本院卷第13
14 3頁）及原告每日必須登入被告規定之APP系統（本院卷第13
15 5、137頁）簽到上下班，顯見原告需接受被告之人事監督、
16 管理，兩造間具有人格從屬性等語。經查，派案機制「1. 於
17 接案前請詳讀居督提供之照會派案單及主管叮囑細節」，被
18 告辯稱此係為確保原告知悉工作內容始為接案之決定等語。
19 查原告自承其接案與否可自行評估（本院卷第69、243
20 頁），則被告請居服員於接案前詳讀照會派案單及主管叮囑
21 細節等個案資料，應在使居服員事先知悉個案狀況以決定是
22 否接案，及決定接案後應如何照顧服務個案，而居服員於閱
23 讀個案資料後，既得拒絕接案，被告對原告並無任何考核懲
24 處之權利，此與一般受僱員工應接受雇主指定之工作之情形
25 顯然有別。派案機制「2. 督導依照個案難易程度及專業照顧
26 技巧安排適合人選，依照簽約前驗收結果作為標準或執勤後
27 督導評估認定可以執行該案照顧技巧」，觀其文義，應係被
28 告公開揭示如何在眾多照服員中選擇適合個案之照服員之標
29 準，該照服員仍可自行決定接案與否，亦非被告對原告有何
30 指揮、監督。派案機制「3. 敬業負責服務守時，必須遵守執
31 行業務時間，接案後不得無故棄案。不得隨意調換服務案

件…」及系爭準則二、回報機制各項內容，被告辯稱此係為符合長期照顧服務法（下稱長照法）第44條、56條之規定所為等語。按「為健全長期照顧服務體系提供長期照顧服務，確保照顧及支持服務品質，發展普及、多元及可負擔之服務，保障接受服務者與照顧者之尊嚴及權益，特制定本法。」、「本法用詞，定義如下：一、長期照顧（以下稱長照）：指身心失能持續已達或預期達六個月以上者，依其個人或其照顧者之需要，所提供之生活支持、協助、社會參與、照顧及相關之醫護服務。四、長照服務人員（以下稱長照人員）：指經本法所定之訓練、認證，領有證明得提供長照服務之人員。五、長照服務機構（以下稱長照機構）：指以提供長照服務或長照需要之評估服務為目的，依本法規定設立之機構。」、「長照機構及其人員應對長照服務使用者予以適當之照顧與保護，不得有遺棄、身心虐待、歧視、傷害、違法限制其人身自由或其他侵害其權益之情事。」、「長照人員有下列情事之一者，處新臺幣六千元以上三萬元以下罰鍰，得併處一個月以上一年以下停業處分；情節重大者，並得廢止其證明：一、執行業務時，為不實之記載。三、違反第44條規定。」，長照法第1條第1項、第3條第1、4、5款、第44條、第56條分別定有明文。且按定作人對承攬人之工作品質本得為一定之約定，此觀民法第492條之規定自明。是派案機制3. 要求居服員遵守執行業務時間，接案後不得隨意棄案或調換服務案件，此乃因個案於約定之時段有照護需求，居服員自應遵守服務時間之約定，而長照服務為高度屬人性之專業工作，甚側重於居服員與個案之信任關係，被告為使長照服務使用者獲得適當之照顧及保護，挑選適合個案之居服員，經居服員評估同意接案後，自不宜隨意棄案或私下調換服務案件，以免破壞彼此間建立之信任關係，增加日後長照服務之難度，而無法給予個案適當之照顧；又被告於回報機制列載案主如有行為異常、發生緊急或意外事件、案家有疑似虐待案主、案主或個案有肢體或語言

之暴力情況、居服員有感冒或身體不適合接案或被要求執行非核定補助服務項目內容等情況，應通報主責督導，揆其內容，除重申前揭長照法所規定長照機構及其人員應對長照服務使用者予以適當之照顧與保護之意旨外，亦在保護居服員執行業務之安全，而系爭準則亦未對此訂有何罰則，被告辯稱其上開機制僅係為符合長照法之規定，非屬對居服員有何人事上之指揮監督或制約，尚非無稽；況派案機制3.後段亦載明「若原服務案件因故無法執行時，須提前三天提出無法執行之個案或日期時間，分別通知主責督導，違反將影響接案」（本院卷第131頁），足見原告於接案後得單方面通知被告取消接案，被告無權置喙或對原告施以懲戒，僅有在未通知而棄案之情形下，影響其日後之派案。又系爭準則另訂有居家服務錄音檔上傳及如遇狀況請用文字留言至中控群組之規範，且原告每日必須登入被告之APP系統，被告辯稱此係依長期照顧特約管理辦法（下稱長照管理辦法）第17條第1項規定，提供記錄作成之辦法即居家服務錄音檔上傳及文字留言至中控群組及登入APP系統，以利協助保存，且原告登入APP系統僅係為記錄服務時數，非上下班簽到等語。按依長照管理辦法第17條第1項規定：「特約服務單位內相關人員執行業務，應製作紀錄，並指定專人管理，妥善保存至少七年。但未成年人之紀錄，至少應保存至其成年後七年。」居服員為特約服務單位內相關人員，依上開規定負有將執行業務狀況作成記錄之義務，如有不實之記載，主管機關得依長照法第56條規定予以處罰。觀之系爭準則所載居服員應將服務人員、服務日期、服務的時間及對象、服務過程內容項目及服務是否有異常狀況等錄音檔上傳至中控群組，於執行服務項目時如遇有異狀、家屬之投訴或需向家屬轉達之事項或評估是否新增服務內容等，可使用文字留言至中控群組，核與前揭照管理辦法第17條第1項所定特約服務單位內相關人員執行業務，應製作紀錄，並指定專人管理，妥善保存之規定並無不合，被告辯稱其係提供記錄作成之辦法即

01 居家服務錄音檔上傳及文字留言至中控群組，以利保存，非
02 對原告有何指揮監督，亦非無據；另原告登入APP系統，應
03 係被告為確認原告有無履行與個案約定之服務項目及時間，
04 且依系爭報酬約定附件，原告係按平日、六、日及國定假日
05 之服務時數計算報酬（本院卷第141頁），則該系統記錄原
06 告之服務日期及時數以利統計報酬，實亦難謂係上下班之簽
07 到。再觀之原告傳送予被告人員之對話紀錄「邱枝全會遲到
08 20-25分鐘忘了跟你說」、「林詠晉也是喔」、「1月25日號
09 許胡月華陪同外出改09:30-10:30」、「我服務完黃陳麗花0
10 9:10接著許胡月華這樣OK」、「我人真的很不舒服只能完成
11 邱枝全的喘息服務謝秀琴無法完成任務不好意思」、「12月
12 7號邱枝全改下午1:30-3:00林詠晉改晚上6:30-7-30/都跟家
13 屬說好了。要代@李小懌(奇瑾)的班個案的早上8:00~9:30，
14 下午3:30~6:00麻煩您了」，被告人員均回稱「好」，被告
15 人員詢問原告「之前代班過張永松居服員剛剛腰受傷臨時請
16 假，你要去代班嗎？」，原告則回覆「有事情沒辦法帶謝謝
17 囉」（本院卷第339至341頁）。可知原告不但可根據自身及
18 個案之狀況選擇接案或拒絕接案，而接案後復可單方面通知
19 取消接案，且就個案服務之時間得自行與個案安排、調整，
20 並得請其他人代班，被告僅被動接受原告通知，無拒絕或介
21 入處理之權利，於其他照服員請假而有勞務需求時，亦無權
22 要求原告代班提供勞務，足見原告就其勞務提供與否、時間
23 及方式均具有高度自主性，原告只須依約完成所承接之工
24 作，並依長照法、長照管理辦法之相關規定辦理，不受被告
25 之指揮監督及管理，被告對原告所提供之勞務亦無考核、懲
26 戒之權利，顯與一般僱傭員工需聽從雇主之指示於一定時間
27 提供一定數量之勞務並受雇主指揮監督之情形有別，難認原
28 告與被告具有勞僱關係之人格上從屬性。

29 (3)原告主張被告曾於111年1月26日頒發獎狀給原告，鼓勵其替
30 被告開發案件成績優異，足徵原告乃為被告而非為自己之營
31 業目的而提供勞務，兩造間具有經濟上從屬性；又依系爭報

01 酬約定附件，被告替原告額外投保團體保險、提供免費午
02 餐、集團不定期聚餐，且被告將原告納入被告組織體系內替
03 其招攬業務，兩造亦具有組織上從屬性等語。然查，依系爭
04 報酬約定附件，原告係按完成之服務時數計算報酬，並無底
05 薪及最低服務時數之要求，原告亦可選擇接受或拒絕工作，
06 其勞務給付顯係為自己之經濟目的並自行負擔業務之風險，
07 而非依附於被告為其貢獻，難認兩造具經濟上之從屬性，至
08 於原告除接受派案外，是否另行為被告開發案件，原告得自
09 由決定，任意為之，不受任何拘束，縱原告有為被告開發案
10 件而獲頒發獎狀，亦僅為被告對原告表達感謝之意，與經濟
11 上之從屬性無關。另原告接案後，即能獨自完成工作，不需
12 仰賴於一組織體系內同僚分工合作，縱被告有為原告投保團
13 體保險、提供免費午餐、不定期聚餐等，或在維繫彼此間良
14 好之合作關係，此與工作成果之生產並無關聯，難認以此認
15 兩造間即具有組織上之從屬性。

16 (4)是依兩造間所簽訂承攬契約之相關約定及實際履行情形，原
17 告得自由決定是否接案、服務之時間、項目及數量，其提供
18 該項勞務之過程並未受被告之指揮、監督及控制，兩造間之
19 人格從屬及指揮監督關係甚為薄弱；又原告之報酬係依其完
20 成工作之時數計算，並無底薪及一定業績之要求，亦可選擇
21 接受或拒絕工作，應屬為自己之經濟目的而勞動，其所受領
22 之報酬並非單純勞務之對價，而係完成一定之工作成果所獲
23 取，兩造間應不具有勞雇關係之經濟上從屬性；另原告於約
24 定之項目及時間提供個案照護服務，其於負責之工作範圍內
25 獨立作業並無需受被告指示或與其他部門分工合作，亦不具
26 備組織上從屬性。揆諸首揭說明，核與勞動契約之性質顯然
27 有異，原告主張兩造間為勞動契約關係，即非可採。

28 (三)兩造間既非勞動契約關係，則原告依相關勞動法規請求被告
29 給付資遣費、預告工資、失業給付之損失及開立非自願離職
30 證明書，即非有理。

31 (四)查依系爭報酬約定附件第七條固約定「困難加給補助獎勵將

01 全額100%發給乙方（即原告）當次服務。」，然其發放標
02 準約定「次月15號頒發上月50%獎勵，另50%當符合以下條
03 件時，困難加給獎勵將於次三個月15號發放。」，其發放條
04 件為「乙方（即原告）需維持當次發放50%獎勵後次三個月
05 服務滿200小時，且發放當月服務時數50小時以上，方可發
06 放另外50%困難加給獎勵。」（本院卷第143頁）。被告於1
07 10年5月至111年5月已給付原告困難加給89,775元（溢付200
08 元）；111年3月至5月困難加給賸餘之50%各為7,375元、5,
09 575元、2,475元，合計15,425元（下稱系爭困難加給），此
10 為兩造所不爭執，而原告於111年3、4、5月之困難加給依上
11 開約定應分別於次三個月15號即6、7、8月15號發放，然被
12 告已於111年5月16日終止與原告間之契約關係，原告於契約
13 終止後即不可能再取得服務時數，原告111年3、4、5月困難
14 加給賸餘之50%自無法滿足於發放當月（即111年6、7、8
15 月）服務時數50小時以上之獎勵條件，被告遂未發給系爭困
16 難加給，依約尚無不合，原告依系爭報酬約定附件，請求被
17 告給付系爭困難加給，即非有理。

18 六、綜上所述，原告請求被告給付資遣費、預告工資、失業給付
19 之損失及困難加給合計194,107元及其利息，並開立非自願
20 離職證明書，均無理由，應予駁回。

21 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻防方法及所用證據，經斟酌
22 後認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列。

23 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

24 中 華 民 國 114 年 5 月 22 日
25 勞動法庭法 官 鍾淑慧

26 以上正本係照原本作成。

27 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。如
28 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

29 中 華 民 國 114 年 5 月 22 日
30 書記官 蔡蓓雅