

臺灣新北地方法院民事判決

106年度勞訴字第78號

原告 李秉剛

訴訟代理人 劉韋廷律師

張琴律師

被告 廣德國際管理顧問有限公司

法定代理人 簡聖原

上列當事人間請求給付薪資等事件，本院於民國108年5月30日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一、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2、3款定有明文。原告起訴原請求：一、被告應給付原告新臺幣（下同）79萬1631元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。二、被告應開立非自願離職證明書予原告。三、原告就聲明第一項願供擔保，請准宣告假執行。嗣變更請求為：一、先位聲明：（一）被告應給付原告79萬1631元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。（二）被告應開立非自願離職證明書予原告。（三）原告就先位聲明第一項願供擔保，請准宣告假執行。二、備位聲明：（一）被告應給付原告74萬1943元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。（二）確認原告與被告間僱傭關係存在。（三）被告應給付原告54萬7710元，及自民國107年1月3日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。（四）被告應自107年1月1日起至原告復職之日止，按月於每月10日給付原告2萬2000元，及自各期應給付之日之次日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。（五）原告就備位聲明第一

01 、三、四項聲明，願供擔保，請准宣告假執行。經核其基礎
02 事實同一，揆諸首揭說明，應予准許。

03 貳、原告主張：

04 一、原告與被告間應成立僱傭關係：

05 (一)原告於101年10月2日起至104年10月8日任職於被告公司擔任
06 業務職務，有被告公司勞保投保之被保險人名冊，及私立就
07 業服務機構從業人員名冊可參，且被要求簽署「廣德國際管
08 理顧問有限公司員工報到須知及工作守則」（以下簡稱「工
09 作守則」），其中第2條第(一)項第6款及第(二)項第6款係
10 規定：「...業務人員若當月累積三次未打卡且未提前於goo
11 gle行事曆上安排公出事宜，則不能領取當年度當季之三節
12 獎金。全年度若達三十次(含)以上之未打卡且未提前於goog
13 le行事曆上安排公出事宜，則當年度年終不予核發。」可見
14 被告不僅要求原告之上下班時間，且要求原告需為打卡，並
15 須於google行事曆上登記公出時間及公出理由，甚至做為懲
16 戒之事由，顯然對原告之行程為監督控制，原告係高度從屬
17 於被告公司，故兩造成立僱傭關係。

18 (二)且原告亦曾因為當月遲到而被扣罰獎金，此亦有被告於刑事
19 程序所提供之薪資表為憑，可見被告公司不僅掌握原告之行
20 蹤，且須遵守規則甚至有罰則，由此可知，顯然原告係服從
21 雇主權威，並有接受懲戒或制裁之義務，故原告與被告公司
22 間具有人格上的從屬性。

23 (三)此外，原告於受僱期間所有工作親力親為，從無假手他人，
24 此有原證4照片為證，原告皆親手處理相關事務，並定時依
25 被告之指示，以電子郵件夾帶excel檔案之方式告知被告有
26 關客戶連繫情形及後續追蹤狀況，顯然係在被告公司之管理
27 指揮之下為工作。

28 (四)況被告之法定代理人於106年7月27日開庭時已自承原告係受
29 僱於被告公司，且被告於刑事背信案件之告訴狀中，亦一再
30 表示原告係受僱於被告公司，其表示「查被告（即本案原告
31 ）本為告訴人公司員工，受告訴人公司聘任...」，並提及

01 「被告工作內容係替告訴人尋找有引進外勞需求之業主，並
02 使該業主與告訴人簽約引進外勞」，顯然原告並非為自己之
03 營業而為勞動，而係為被告公司之業務而為勞動，而具有經
04 濟上之從屬性。是以，被告顯然對原告之行程為監督控制，
05 使被告公司為管理，原告係高度從屬於被告公司，兩造成立
06 雇傭關係甚明。

07 二、被告於原告任職期間所給付薪資並未達法定基本工資，被告
08 公司自應為給付：

09 (一)按勞動基準法（以下簡稱勞基法）第21條第1、2項規定：「
10 工資由勞雇雙方議定之。但不得低於基本工資。前項基本工
11 資，由中央主管機關設基本工資審議委員會擬訂後，報請行
12 政院核定之。」

13 (二)次按「所謂工資，應依勞動基準法第2條第3款規定，以該
14 給付是否為勞工因工作而獲得之報酬，及是否屬於經常性之
15 給與為斷。」若非經常性給予或僅係一次性給付，則非屬工
16 資。此有臺灣高等法院暨所屬法院93年法律座談會民事類提
17 案第15號、最高法院民事判決105年度台上字第220號見解可
18 參。因此工資之性質係對於勞工所提供之勞務反覆的給予，
19 必須符合「勞務對價性」，以及「經常性給與」。

20 (三)且按「本法第2條第3款所稱之其他任何名義之經常性給與
21 係指左列各款以外之給與。一、紅利。二、獎金：指年終獎
22 金、競賽獎金、研究發明獎金、特殊功績獎金、久任獎金、
23 節約燃料物料獎金及其他非經常性獎金。三、春節、端午節
24 、中秋節給與之節金。四、醫療補助費、勞工及其子女教育
25 補助費。五、勞工直接受自顧客之服務費。六、婚喪喜慶由
26 雇主致送之賀禮、慰問金或奠儀等。七、職業災害補償費。
27 八、勞工保險及雇主以勞工為被保險人加入商業保險支付之
28 保險費。九、差旅費、差旅津貼及交際費。十、工作服、作
29 業用品及其代金。十一、其他經中央主管機關會同中央目的
30 事業主管機關指定者。」因此，雇主因勉勵員工給予之獎金
31 、或是員工所代墊之代金、或因出差之差旅交通費等給付皆

01 非工資。

02 (四)勞基法所稱之工資，係指勞工因工作而獲得之報酬且須為經
03 常性給與；而所謂經常性給與，指紅利、獎金（包含年終獎
04 金、競賽獎金、研究發明獎金、特殊功績獎金、久任獎金、
05 節約燃料物料獎金及其他非經常性獎金）等以外之給與。倘
06 雇主給付為單方目的而具有勉勵、恩惠性質，即非勞工工作
07 對價之給付，與勞基法所稱經常性給付有別，此觀上開勞動
08 基準法施行細則第10條規定自明。

09 (五)且按，勞基法第1條明確指示：「為規定勞動條件最低標準
10 ，保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，特
11 制定本法；本法未規定者，適用其他法律之規定。雇主與勞
12 工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準。」而基本
13 工資之規定即係為了保障勞工有起碼的收入以維持其基本生
14 活水準，故藉由國家的公權力，保障勞動市場中弱勢勞工，
15 維持勞工最基本的生活水準。

16 (六)經查，原告受僱於被告公司期間，兩造並未約定基本工資，
17 原告並無底薪，且觀諸原告之薪資表暨薪資轉帳清冊，以及
18 被告所提之薪資明細可知，該項目是油資補貼的交通津貼（
19 金額並非固定）、代墊款、登報費、中秋獎金、端午獎金、
20 年終獎金，皆非勞務之對價亦無經常性可言，並非工資，且
21 被告公司表示其亦提供住宿，該住宿費每月4千元，然而探
22 其性質，被告亦自承係特別提供免費住宿，可見並非勞務之
23 對價，性質上並非工資。

24 (七)再者，被告公司表示係依員工報到須知及工作守則發放工資
25 ，然而其所援引之依據何在？且原告手上所有之工作守則內
26 之約定文字亦與被告所述不同，被告公司自應提出之。更何
27 況，工資必須為勞工所為「勞務之對價」，且必須符合「經
28 常性給付」之要件，然而原告所有之工作守則上係記載「1.
29 廠工：(1)員工每進一個越南工人可享獎金20,000元，其他國
30 籍依個案處理（上述獎金將視工人入境高低而有區分，公司
31 保留修正之權利）。(2)個人所屬工廠之服務費每一工人可

01 享1,000元。（若業務有和公司另行約定者，從其約定）」
02 由該規定可知，被告公司之勞工所受領金額，係屬獎勵性質
03 ，且係因員工幫助客戶工廠進一個工人而獲得之獎勵，並非
04 勞務之對價，且係達到該進工條件時才有該筆金額之給予，
05 亦非經常性給與，且由被告實際所發放之獎金其發放標準、
06 數額皆屬不確定，為勞工不可期待之報酬，亦難謂為勞基法
07 所稱之工資，故依法被告自應給付原告受雇期間之法定基本
08 工資69萬5013元（計算式見附表1）。

09 三、原告於正常工作期間以外之加班情形，皆係依據被告指示將
10 其公出時間及事項登載google行事曆，且被告之法定代理人
11 及被告公司人員皆知之甚詳，故被告自應給付加班費4萬693
12 0元：

13 （一）原告於被告公司任職期間，時常利用假日或下班後繼續處理
14 公司事務，包括週六陪同客戶至勞動局開會、陪同外籍勞工
15 看醫生、陪外籍勞工過年、甚至下班時間後至外籍勞工之宿
16 舍修理馬桶、燈具，處理外籍勞工懷孕等相關生活事務，而
17 該等公出事宜原告皆依被告指示登載google行事曆，該原證
18 5之行事曆中左上角顯示被告公司各同仁名稱的行事曆，並
19 以顏色為區隔標示，且該行事曆係分享給各同仁、主管為知
20 悉，其中「聖原」即為被告公司法定代理人戊○○，故原告
21 於任職期間確實有為加班，原告並將原證5之資料整理為附
22 表2，被告公司自應給付原告加班費。

23 （二）可見，原告於任職期間於兩造約定之工作時間外加班處理被
24 告公司之事務，但被告均未曾給付原告加班費，故被告應給
25 付原告加班費4萬6930元（計算式見附表2）。

26 四、被告公司表示原告係自願離職並簽立自願離職書，然而該自
27 願離職書係原告遭被告公司所威脅、詐欺而為之，且原告並
28 依民法第92條規定撤銷，以及依民法第184條之規定因原告
29 斯時表意之自由權利、工作權係遭到被告公司侵害，原告自
30 得請求回復原狀：

31 （一）按「因被詐欺或被脅迫而為意思表示者，表意人得撤銷其意

01 思表示。」民法第92條第1項前段有明文規定，故如表意人
02 之意思表示係遭詐欺或脅迫而為之者，則表意人得撤銷其意
03 思表示。

04 (二)經查，原告所簽立之自願離職證明書，係遭被告威脅要以刑
05 事手段對簿公堂而要求簽立，且被告並向原告表示其已構成
06 背信、業務侵占罪等不實事實而騙取原告簽立該自願離職證
07 明書，原告收受鈞院105年度易字第608號刑事判決書內容，
08 方知悉被告公司委託原告執行之工作根本為脫法行為，更遑
09 論構成所謂之背信、業務侵占等罪，顯然被告公司係以子虛
10 烏有之事實欺騙原告，並威脅原告如不簽署將提起刑事告訴
11 ，因而要求原告為自願離職之意思表示，此部分事實亦有被
12 告公司於刑事程序中所提供之錄影及聲音檔案並經檢方勘驗
13 製成之逐字稿為證。故原告係遭脅迫、詐欺而為之意思表示
14 ，爰依法撤銷該意思表示。

15 (三)另按，依民法第184條第1項規定：「因故意或過失，不法侵
16 害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之
17 方法，加損害於他人者亦同。」且按，民法第214條第1項之
18 規定：「負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂
19 定外，應回復他方損害發生前之原狀。」

20 (四)而表意之自由權、工作權、薪資給付請求權係在侵權行為所
21 規範之權利範疇內，故原告得依侵權行為法則請求被告回復
22 原狀，亦即請求被告同意原告取消自請離職之意思表示，且
23 原告係遭被告公司脅迫簽署自願離職書，甚至以構成刑事背
24 信等罪欺騙原告而為簽署，由原證9第3頁第9行之內容可知
25 ：「戊○○：...那以目前的事證，以及我們掌握的資料，
26 你絕對有罪。因為侵占跟背信罪，兩者加起來，最少的刑期
27 是1年，至少你違反就業服務法，罰款金額30萬元到120萬元
28 起跳...你可以不承認你所作所為，沒有關係。」顯然被告
29 公司係故意不法侵害原告之表意自由權、工作權及薪資給付
30 請求權，原告自得依侵權行為之規定請求回復原狀。

31 五、原告所簽署之自願離職切結書，係遭被告詐欺脅迫等侵害其

01 意思表意自由而為之，而非其自願離職。且被告公司亦於
02 104年10月8日將原告退保解僱，卻未開立「非自願離職證明
03 書」，且該解僱並未依法給予預告期間，因此原告並請求被
04 告公司應給付預告期間之工資2萬0008元、資遣費2萬9680元
05 ，以及非自願離職證明書：

06 (一)由原證9可知，被告公司係以提起刑事告訴做為理由要求原
07 告離職，甚至係表示如原告不簽立自願離職，則會遭被告公
08 司為解僱，然而實際上原告並非自願離職，而係遭被告逼迫
09 、欺騙而簽署，被告實係非法解僱原告。且，被告並製作公
10 告為不實事實之發布表明原告因違法而離職，亦屬非法解僱
11 之證據。被告公司於104年10月8日將原告自被告公司為退保
12 ，亦為終止兩造勞動契約之證據。

13 (二)按勞基法第16條規定：「雇主依第11條或第13條但書規定終
14 止勞動契約者，其預告期間依左列各款之規定：一、繼續工
15 作3個月以上1年未滿者，於10日前預告之。二、繼續工作1
16 年以上3年未滿者，於20日前預告之。三、繼續工作3年以上
17 者，於30日前預告之。勞工於接到前項預告後，為另謀工作
18 得於工作時間請假外出。其請假時數，每星期不得超過2日
19 之工作時間，請假期間之工資照給。雇主未依第1項規定期
20 間預告而終止契約者，應給付預告期間之工資。」

21 (三)次按勞基法第17條規定：「雇主依前條終止勞動契約者，應
22 依下列規定發給勞工資遣費：一、在同一雇主之事業單位繼
23 續工作，每滿1年發給相當於1個月平均工資之資遣費。二、
24 依前款計算之剩餘月數，或工作未滿1年者，以比例計給之
25 。未滿1個月者以1個月計。前項所定資遣費，雇主應於終止
26 勞動契約30日內發給。」以及勞基法第19條規定：「勞動
27 契約終止時，勞工如請求發給服務證明書，雇主或其代理人
28 不得拒絕。」

29 (四)經查，原告係自101年10月2日起至104年10月8日受僱於被告
30 公司，而於104年10月8日遭被告公司退保勞保，該段期間之
31 年資為3年又7天，而被告公司解僱原告，並未依勞基法第16

條規定，於30日前預告之，故原告得請求被告給付預告工資2萬0008元。

(五)又原告遭資遣時之平均工資為1萬9641元，年資為3年又7天，且勞工退休金條例自94年7月1日施行，原告於101年10月2日受僱，為適用勞工退休新制之員工，依勞基法第17條規定，其資遣費以工作年資二分之一計算，是其可領取之資遣費應為2萬9680元（計算式： $19,641 \text{元} \times 1/2 \times \{3 + (8/30) \div 12\} = 29,680 \text{元}$ ，元以下四捨五入），是原告自得請求被告公司給付資遣費2萬9680元。

(六)另因原告係遭解僱，兩造勞動契約之終止並非自願離職，被告公司自應依勞基法第19條規定開立非自願離職證明書與原告，然其迄今均未發給，爰請求被告發給原告非自願離職證明書。

六、況且，若認被告公司未終止勞動契約，則原告備位聲明確認雙方之勞僱關係仍存在，並請求被告公司應自104年10月8日起至原告復職之日止，按月於每月10日給付依勞動部所公布之基本工資之薪資予原告：

(一)經查，若認被告並未終止勞動契約，則兩造之僱傭關係則仍存在，被告公司自應繼續按月給付原告基本工資。因此，兩造間是否存有僱傭關係，即陷於不確定狀態，而此種不確定狀態之存在，使原告是否受僱於被告之法律上地位產生不安之危險，原告得以確認判決除去之。故應認原告有訴請確認兩造間僱傭關係存否之法律上利益，合先敘明。

(二)是以，因原告並非自願離職，而係遭被告脅迫、詐欺而為之，且原告於接獲刑事判決書後方知悉被告所委託處理之事根本係脫法行為，而未成立背信等罪，顯然係遭被告脅迫、詐欺而簽署該自願離職書，原告並撤銷該離職之意思表示，已如前述，則兩造之僱傭關係仍存，被告自應給付薪資予原告。

(三)原告係遭被告公司脅迫而簽署自願離職書，甚至以構成刑事背信等罪欺騙原告而為簽署，此有當時之錄音錄影譯文可證

，該譯文內容所示：「戊○○：...那以目前的事證，以及我們掌握的資料，你絕對有罪。因為侵占跟背信罪，兩者加起來，最少的刑期是1年，至少你違反就業服務法，罰款金額30萬元到120萬元起跳...你可以不承認你所作所為，沒有關係。」可見原告之自願離職確實係遭被告詐欺脅迫等侵害其意思表意自由而為之，而非其自願離職。且原告係於接獲刑事判決書後方知悉被告所委託處理之事根本係脫法行為，而未成立背信等罪，顯然被告公司係故意不法侵害原告之表意自由權、工作權及薪資給付請求權，原告自得依民法第184條第1項、第214條第1項侵權行為之規定請求回復原狀，即回復未為離職之意思表示之狀態，是故兩造之僱傭關係仍存在，被告自應如備位聲明第三項給付原告54萬7710元，及自107年1月3日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，以及應依備位聲明第四項，自107年1月1日起至原告復職之日止，按月於每月10日給付原告2萬2000元，及自各期應給付之日之次日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

七、綜上所述，原告之請求應屬有理。為此狀請鈞院賜判如原告先位聲明所示，若認原告之先位聲明為無理由，則賜判如原告之備位聲明所示，俾保權益。並：一、先位聲明：（一）被告應給付原告79萬1631元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。（二）被告應開立非自願離職證明書予原告。（三）原告就先位聲明第一項願供擔保，請准宣告假執行。二、備位聲明：（一）被告應給付原告74萬1943元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。（二）確認原告與被告間僱傭關係存在。（三）被告應給付原告54萬7710元，及自107年1月3日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。（四）被告應自107年1月1日起至原告復職之日止，按月於每月10日給付原告2萬2000元，及自各期應給付之日之次日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。（五）原告就備位聲明第一、三、四項聲明，願供擔保，請准宣告假執行。

參、被告則以：

一、原告與被告間101年10月2日至104年10月8日間之契約為「承攬」契約，原告不得依勞基法請求被告給付薪資：

(一)原告本為被告員工，來被告公司上班時選擇無底薪、高額獎金制之業務人員工作，而原告工作內容係替被告尋找有引進外勞需求之業主，並使該業主與被告簽約引進外勞，而業主引進外勞後，原告將可依引進外勞之人數向被告領取工資，依被告之廣德國際管理顧問有限公司員工報到須知及工作守則（103.3.20更新版）：「二、工資之標準、計算方法及發放日期：（一）業務人員（無底薪、高額獎金制）：原告每媒介業主向被告引進一名越籍工人（廠工），即可向被告領取2萬元獎金，其他國籍則可領5000元，並依據個人所屬工廠之服務費，每一工人之後每月可向被告領取1000元服務金；每月補貼油錢3000元；三節獎金各3000元及年終享收取之當月服務費。」

(二)原告係自行選擇無底薪、高額獎金制之業務員，進而與被告訂立承攬契約，原告既已決定自行承擔業務風險，佐以被告對原告之績效並無要求，而原證3雖有訂定「無底薪業務」每日上班時間為上午10時至下午5時，然觀諸該工作守則，並無進一步訂出「無底薪業務」未照上開時間上下班時，會有何獎勵與懲罰（如全勤獎金或扣薪）。此即足徵該表上「無底薪業務」每日上下班時間對原告並無強制力，則原告與被告間之從屬性程度既不高，被告對原告亦無指揮監督之關係，依最高法院106年度台上字第301號判決意旨見解，應認兩造間之契約為承攬契約，原告不得依勞基法請求被告給付薪資。

二、退步言之，縱認兩造間之契約為勞動契約，原告於任職期間，共領取97萬2578元，遠高於原告先位聲明之79萬1631元，原告之先位請求顯無理由。

三、原告所提附表1、2及原證5皆係原告自行編造，無證據能力，亦不足證明原告之工作及加班時數，被告否認其形式及內

容真正，原告應舉證以實其說。

四、被告於104年9月底發現原告違背任務，意圖為自己不法之所有，於104年8月25日以靠行方式利用其他仲介公司幫被告客戶引進兩名外勞，嚴重違反被告員工工作守則。被告發現原告有前開背信行為後，於104年10月7日要求被告離職，並簽署「自願離職切結書」，原告遂於前開切結書上承認一切犯行，且承諾離職後絕不慫恿原先服務之客戶與被告解除委任契約，如有違反，自願賠償20萬元予被告。原告離職後仍不知悔改並慫恿其服務之客戶與被告公司解約，被告無奈之下對原告提起訴訟，此經臺灣新北地方檢察署檢察官對原告提起公訴，鈞院105年度易字第608號刑事判決雖判決原告無罪，嗣經臺灣高等法院106年度上易字第1947號刑事判決撤銷改判原告犯背信罪，處拘役30日，復經最高法院107年度台上字第3488號判決駁回上訴確定在案。

五、訴訟係正當權利行使，原告並無遭詐欺、脅迫而簽署自願離職書，自不得依民法第184條第1項前段請求賠償。此觀原證9第3至4頁對話內容：「（問：…願不願意自動離職？答：我願意。）」「（問：…你先把自願離職切結書看清楚，…，有沒有問題？答：沒有問題。」即可清楚證明原告係在表意自由完全情況下自願離職，並無遭被告代表人詐欺、脅迫。

六、鈞院105年度易字第608號刑事判決，係認原告所受託任務（廠登、引進外勞），屬脫法行為，該利益不受法律保護，並非認原告無損害被告之行為。從而，縱認原告非自願離職（假設語氣，被告就此否認），然原告違反原證3工作守則，將被告公司既有客戶帶至其他仲介公司，被告自得依勞基法第12條第4款終止兩造間之系爭契約，故原告備位聲明請求確認兩造間僱傭關係存在云云，即屬無理由。至被告已終止系爭契約之意思表示，可參原證9第3頁：「那你要選擇自願離職？還是公司把你fire掉？」已甚為明確。

七、綜上所述，被告已有依法給付原告工資，且原告顯有違背任務之背信犯行，原告之請求為無理由。並聲明：（一）駁回

原告之訴及其假執行之聲請。(二)如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

肆、兩造不爭執事項：

一、原告自101年10月2日起至104年10月7日任職被告公司開發引進外籍勞工客戶之業務。

二、原告自行選擇無底薪、高額獎金之業務員工作。

三、原告因背信罪，經臺灣新北地方檢察署檢察官以104年度偵字第33067號提起公訴(見卷二第148頁)；本院105年度易字第608號刑事判決原告無罪(見卷二第266頁)；嗣經臺灣高等法院106年度上易字第1947號刑事判決撤銷改判原告犯背信罪，處拘役30日(見卷二第370頁)；復經最高法院107年度台上字第3488號判決駁回上訴確定在案(見卷四第151頁)。

伍、兩造爭執事項：

一、原告主張兩造間為僱傭關係，是否有據。

二、原告簽署自願離職切結書是否遭被告詐欺、脅迫而為。

三、原告請求加班費是否有理由。

陸、本院之判斷：

一、原告主張兩造間為僱傭關係，是否有據：

(一)按僱傭契約或勞基法第2條第6款之勞動契約，與承攬契約，均係以約定勞動力提供作為契約當事人給付之標的，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。承攬，則係謂當事人約定，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；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。故二者並不相同，最高法院89年度台上字第1620號裁判意旨可稽，是僱傭或勞動契約與承攬之區別，乃在於僱傭、勞動契約係以單純勞務提供為目的，承攬則係以完成一定工作為目的，勞務之提供，不過係達成工作目的之手段，且所謂一定工作，不以有形結果為限，無形勞務給付亦屬之。

(二)又契約類型是否為僱傭或勞動契約，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。如勞務債務人就其實質上從事勞務活動及工作時間得以自由決定，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，尚難認屬上開規定所稱僱傭或勞動契約，亦有大法官釋字第740號解釋可參。是為他人為事務之處理，縱或有接受他人之指示，倘純屬為他人利益之考量而服從，其仍可運用獨立性對自己所處理之事務加以影響者，即與僱傭契約之受僱人，在人格上及經濟上完全從屬於雇主，對雇主之指示具有規範性質之服從，迥然不同。另僱傭契約之受僱人提供勞務之內容，係以時間之長度、時段界定其勞務之範圍，而非以工作之成果界定，且提供勞務之地點與提供勞務之方法，亦受雇主之指揮監督。換言之，勞工所提供勞務究係以何種方式達成其雇主所欲之經營結果，乃雇主指揮監督權行使之核心，其目的在於特定勞工所提供勞務之具體內容，而非由勞工自主決定其勞務提供內容。該等指揮監督之內涵，包括勞動力之配置權與勞務履行過程中之指揮命令權。如在提供勞務之對價中，復約定就該事務之處理需以一定工作之完成界定其勞務提供之範圍者，顯與上述僱傭契約之概念不同。是以，經營者對於勞務提供者進行管理面之規範，並非即一律使該勞務提供者成為「受僱人」，仍須進一步觀察該勞務提供之對價內容，以及勞務提供者對於勞務提供之方式、內容是否具有獨立自主決定權限而定，先予敘明

01 。

02 (三) 本件被告公司所屬之業務員分為有底薪業務與無底薪業務。

03 二者主要區別在於：有底薪業務，上下班時間為每日上午9

04 時至下午5時，每月需成功簽約一件，每進一名越南工人可

05 享獎金5000元。無底薪業務，上下班時間為每日上午10時至

06 下午5時，每月無業績限制，每進一名越南工人可享獎金2萬

07 元，其他國籍5000元。並依據個人所屬工廠之服務費，每一

08 工人之後每月可向被告公司領取1000元服務金。而原告係自

09 選擇無底薪、高額獎金之業務員工作。原告工作內容係為被

10 告尋找有引進外勞需求之業主，並使該業主與被告簽約引進

11 外勞，而業主引進外勞後，原告將可依引進外勞之人數向被告

12 領取獎金（參卷四第157至187頁之工作守則）。參諸被告

13 提出原告自103年2月起至104年5月間之打卡紀錄（見卷三第

14 13至35頁），原告服勞務時間多與被告所屬適用僱傭關係之

15 員工應服勞務時間（即9時至18時間之9小時，或9時至17時

16 間之8小時）（見卷四第157至188頁）相異。原告單日服勞

17 務時數除極少數達7小時外，大多數僅有3、4小時，或1、2

18 小時，甚至同時簽到、退，亦有許多僅有簽到而無簽退，或

19 只有簽退而無簽到之情形（例如：103年2月6日11時59分始

20 簽到、同年月10日12時31分簽到、同年月17日13時14分簽到

21 、同年月19日14時02分簽到、同年月24日13時45分簽到/103

22 年3月5日在公司僅1小時21分、同月6日2小時7分、同年月7

23 日2小時26分、同月10日2小時29分、同年月11日同時簽到、

24 退、同月15日6小時28分、同月13日4小時40分、同月14日4

25 小時17分、同年月17日6小時48分、同年月18日3小時37分、

26 同年月20日1小時25分、同月21日6小時56分、同月24日4小

27 時45分、同月25日1小時30分、同月27日3小時24分、同月28

28 日4小時40分/同年4月1日3小時6分、同月3日4小時3分、同

29 年月7日3小時40分、同年月8日4小時28分、同年月9日4小時

30 19分、同年月10日0小時56分、同年月11日3小時49分、同年

31 月14日1小時7分、同年月15日4小時4分、同年月17日6小時

48分、同年月18日3小時37分、同年月20日1小時25分、同年
月21日6小時56分、同年月24日4小時45分、同年月25日1小
時30分、同年月26日5小時8分、同年月27日3小時24分、同
年月28日4小時40分…等）（以上見卷三第13至35頁）等情
。顯見，原告提供勞務之內容，不以時間之長度、時段界定
其勞務之範圍，而係以工作之成果界定（原告為被告尋找有
引進外勞需求之業主，並使該業主與被告簽約引進外勞，因
而獲得報酬），與僱傭契約之受僱人提供勞務之內容、方式
完全不同。

（四）參以（1）證人丁○○（為被告公司前業務員）證稱：「（無
底薪業務員公司有無要求上下班均必須打卡？）有。」「（
打卡時間為何時？）我101年3月4日進公司。我印象中一直
都是上班10時打卡。下班是下午5時打卡。如果GOOGLE行事
曆上午有安排行程的話上午不用打卡。如果下午有安排行程
的話，下午不用打卡。」「（工作守則在102年12月1日規定
上班為早上9時，下班為下午6時，103年3月20日更新的版本
則規定無底薪業務員上班為早上10時，下班為下午5時。請
問你們打卡時間是否依照這守則規定？）我印象中打卡時間
是早上10時，下班是下午5時。」「（未打卡者除依103年3
月20日的工作守則規定當月累積3次未打卡，且未提前於Goo
gle行事曆安排公出事宜，當月油錢補貼金額採核實報銷、
不能領取當年度當季之三節獎金。若全年度達30次（含）以
上未打卡，且未提前於Google行事曆安排公出事宜，當年度
年終不予核發外，有無其他處罰？例如以曠職論，而曠職多
少次則解僱、或扣薪等？）沒有其他處罰。」「（依照102
年12月1日的版本，員工不得無故遲到、早退或曠職，若臨
時有事會遲到、早退，以1小時為限，超過即須以請假替之
，當月連續3日無故遲到或早退者予以申誡一次，當月連續3
日無故曠職，或累積3次申誡即免職，這個有沒有適用在業
務員？）沒有，是針對辦公室行政人員。」「（101年公司
有無分有底薪或無底薪業務員？）是依照工作守則每進一個

越南工人可享獎金2萬元，其他國籍5000元，個人所屬工廠的服務費，每一個工人可享1000元，沒有其他底薪。」「（102年12月1日的工作守則，業務員有沒有上班下班的限制？）那時候業務員好像不用打卡，打卡是之後的事。」「（公司對無底薪業務員有無要求績效，若未達到會如何？）沒有影響。就是沒錢罷了。」「（103年3月20日之前業務員有沒有打卡的時候？）公司成立的時候是沒有打卡。後來要打卡，再後來又修正為不用打卡。那時候原告已經離職。」「（假如沒有績效的時候，業務員是否要去公司上班？）在公司規定業務員要打卡的時期，沒有在GOOGLE行事曆安排行程的話就要進公司。」「（在公司作何事？）電話開發業務，或公司有公家單位的文件，業務員沒事要去送文件。」；（2）證人丙○○為被告公司現職無底薪業務員，自公司開業任職至今，其證稱：「（請問無底薪業務員，公司有無要求上下班均必須打卡？）不用，如果那天早上沒有特別的事情的話，只要在GOOGLE行事曆排行程的話就不用進公司也不用打卡。早上有排就早上不用打卡，如果下午有排就下午也不用進公司也不用打卡。」「（有規定無底薪業務員上班時間是幾點到幾點？）都是早上10點到下午5點，從我進公司都是這樣。」「（如果沒有依規定沒有打卡，除了按照103年3月20日的工作守則規定，當月累積3次未打卡，且未提前在GOOGLE行事曆安排公出事宜，當月油錢補貼金額採核實報銷，不能領取當年度當季的三節獎金。若全年度達30次（含）以上未打卡，且未提前於GOOGLE行事曆安排公出事宜，當年度年終不予核發外，有無其他處罰？會以曠職論嗎？而曠職多少次會解僱、扣薪等？）沒有其他處罰。不會以曠職論。」「（如果沒有業務要跑的話，業務員到公司做什麼事？）如果GOOGLE行事曆沒有安排行程的話，業務員到公司要處理業務員要處理的文件。」「（請問業務員要開發客戶是什麼意思？怎麼開發客戶？）以前是電話開發，我們業務員的客戶算有一定的數量，後來大部分是客戶介紹客戶。」「（請

01 問電話開發是什麼時候到什麼時候？）沒有強制規定。」
02 「（請提示原證20。這是不是被告公司的工作守則？）是。」
03 「（是不是公司都會照這四份去執行？）形式上是這樣，但
04 公司不會這麼沒有人情味。」；（3）證人乙○○為被告公
05 司前翻譯人員，其證稱：「（你們公司對於無底薪的業務員
06 有強制幾點到幾點在公司上班嗎？）沒有強制，如果業務員
07 有在GOOGLE行事曆有排行程，就不用到公司。」
08 「（如果沒有依規定沒有打卡，除了按照103年3月20日的工作守則規定
09 ，當月累積3次未打卡，且未提前在GOOGLE行事曆安排公出
10 事宜，當月油錢補貼金額採核實報銷、不能領取當年度當季
11 的三節獎金。若全年度達30次（含）以上未打卡，且未提前
12 於GOOGLE行事曆安排公出事宜，當年度年終不予核發外，有
13 無其他處罰？會以曠職論嗎？而曠職多少次會解僱、扣薪等
14 ？）沒有處罰。雖然公司業務員會排GOOGLE行事曆，跟工人
15 有關係的話，是我去處理，有時候業務員有排業務員也不一
16 定會處理，老闆也不會處罰。」各等語。明定原告工作內容
17 係為被告尋找有引進外勞需求之業主，並使該業主與被告簽
18 約引進外勞，而業主引進外勞後，原告將可依引進外勞之人
19 數向被告領取報酬。參酌工作守則及前開證人所為證言，被
20 告公司對無底薪業務員並無強制工作時間，只要業務員在GO
21 OGLE行事曆安排行程，即不用到公司。被告公司對無底薪業
22 務員無一定業績之要求；無底薪業務員若未依規定打卡累積
23 達一定次數，且未提前在GOOGLE行事曆安排公出事宜，僅供
24 油錢補貼或核發三節獎金、年終獎勵金之參考，並無其他應
25 受扣薪、記過等內部懲處或依勞基法第12條終止契約等不利
26 之處分。顯見，原告就其實質上從事勞務活動及工作時間得
27 以自由決定，其報酬給付方式並無底薪及一定業績之要求，
28 係自行負擔業務之風險，則其與所屬被告公司間之從屬性程
29 度不高。尚難認屬僱傭或勞動契約。而與民法第490條、第
30 491條承攬規範意旨較為相符。

31 （五）原告復主張原告於受僱期間皆親手處理相關事務，從無假手

01 他人，並定時依被告之指示，以電子郵件夾帶excel檔案之
02 方式告知被告有關客戶連繫情形及後續追蹤狀況；且原告曾
03 因當月遲到而被扣罰獎金，顯然原告係在被告公司之管理指
04 揮之下為工作。並提出原證4之照片（見卷一第93至127頁）
05 、被告公司103年度三節獎金之一：端午獎金之薪資表暨薪
06 資轉帳清冊為證（見卷二第321頁原證15）。惟查：

07 1、按僱傭、承攬及委任等人事契約係以當事人間信任關係為基
08 礎，是以民法第484條、第512條及第537條均規定，應以受
09 僱人、承攬人及受任人親自履行勞務為原則，原告以其應親
10 自服勞務，主張兩造間為僱傭性質，顯係速斷。又承攬、委
11 任及僱傭契約均以提供勞務為內容，參酌民法第189條、第
12 496條及第535條等規定，定作人、僱用人或委任人，對於承
13 攬人、受僱人、受任人均有一定程度之指示權，僅係受指示
14 者關於辦理受任事務之自主決定權限程度有高低之差別而已
15 。尚難憑原告親自處理事務即認定兩造間係屬僱傭關係。

16 2、又原告提出被告公司103年度端午獎金之薪資表暨薪資轉帳
17 清冊，證明曾因當月遲到而被扣罰獎金乙節。經查，原告當
18 年度所未能領取者為端午節獎金，依據103年3月20日之工作
19 守則所載：「…業務人員若當月累積3次未打卡且未提前於
20 Google行事曆安排公出事宜，則不能領取當年度當季之三節
21 獎金。全年度若達30次（含）以上之未打卡且未提前於Googl
22 e行事曆上安排公出事宜，則當年度年終不予核發。」（見
23 卷一85頁、卷四175頁）。由此可見，該三節獎金或年終獎
24 金，乃業務員遵守工作守則之出勤規定始可領取之勉勵獎金
25 ，倘業務員未遵守該規定，亦僅不能領取該等獎金而已，並
26 未有扣薪或其他處罰，此業據證人丁○○、丙○○、乙○○
27 證述在卷，原告主張被扣罰獎金云云，尚非可採。是亦難以
28 此認定兩造係屬僱傭關係。

29 二、原告簽署自願離職切結書是否遭被告詐欺、脅迫而為：

30 （一）原告主張其所簽立之自願離職切結書，係遭被告威脅要以刑
31 事手段對簿公堂而要求簽立，被告並向原告表示其已構成背

01 信、業務侵占罪等不實事實而騙取原告簽立該自願離職切結
02 書，並提出原告與被告公司法定代理人戊○○談話錄音經檢
03 方勘驗製成之逐字稿為證（見卷二第273至281頁原證9）。
04 被告否認之，並以前開情詞置辯。

05 (二)按原告於104年10月7日簽署自願離職切結書，其上載明：「
06 本人因在廣德國際管理顧問有限公司擔任外勞仲介從業人員
07 其間，意圖為自己不法之所有，於民國104年8月25日以靠行
08 方式利用其他仲介公司幫○○興業有限公司引進兩名外勞，
09 分別為○○○、○○○，非法從事外勞仲介嚴重違反廣德國
10 際管理顧問有限公司員工工作守則並違反就業服務法相關規
11 定，本人願意自動離職，繳回不法獲利並賠償公司名譽損失
12 共計新台幣20萬元整，以換取廣德國際管理顧問有限公司不
13 對本人提起刑事、民事之告訴並且不向主管機關檢舉本人不
14 法行為。本人離職後保證絕不慫恿原先服務之客戶跟廣德國
15 際管理顧問有限公司解除委任關係，絕不向客戶言語誹謗廣
16 德國際管理顧問有限公司，且日後不得以任何形式檢舉廣德
17 國際管理顧問有限公司或提起告訴，本人如遵守上述條件，
18 廣德國際管理顧問有限公司不再追討賠償金新台幣20萬元整
19 ，如有違反，廣德國際管理顧問有限公司有權重新對本人提
20 告及檢舉本人非法情事，並請求賠償金。」此有自願離職切
21 結書影本附卷可證（見卷二第146頁）。

22 (三)原告因涉犯刑法第342條第1項之背信罪，經臺灣新北地方檢
23 察署檢察官以104年度偵字第33067號提起公訴，本院105年
24 度易字第608號刑事判決，認原告固屬違反被告公司之工作
25 守則，該當背信罪中「違背其任務」之客觀要件，惟被告公
26 司為求規避外籍勞工引進上限，而建議以增加工廠登記之方
27 式辦理乃「脫法行為」，自屬法律上不罰之行為，而諭知原
28 告無罪之判決。嗣經臺灣高等法院106年度上易字第1947號
29 刑事判決撤銷改判原告犯背信罪，處拘役30日；未扣案之犯
30 罪所得10萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收
31 時，追徵其價額。再經最高法院107年度台上字第3488號刑

01 事判決駁回上訴確定。以上有本院105年度易字第608號刑事
02 判決（見卷二第266頁）、臺灣高等法院106年度上易字第19
03 47號刑事判決（見卷二第370頁）、最高法院107年度台上字
04 第3488號刑事判決附卷可證（見卷四第151頁）。顯見，原
05 告確有違犯背信罪。

06 （四）觀之檢方勘驗製成之原告與戊○○談話錄音逐字稿內容，可
07 知原告先前因將某公司之工人介紹至「元素」（音同）去工
08 作，遭人檢舉，害「元素」被罰錢50萬元，而原告要將這50
09 萬元賠給「元素」，但原告賠不出來，遂又以靠行方式利用
10 其他仲介公司幫某公司引進兩名外勞，欲以此彌補損失。再
11 觀之兩人對話：「戊○○：我先把我們公司要對你提告的狀
12 子給你看，如果說你還是不承認的話，那我們就法庭上見（
13 戊○○交付第1份文書予甲○○）。甲○○：（甲○○審閱
14 第1份文書後，將第1份文書推回桌子中央）。」「戊○○：
15 簡單的講一下，你現在犯的是業務侵占罪跟背信罪，這些都
16 已經由我們公司跟律師討論過，你承不承認有這些事實？我
17 再講一次，你承不承認有這些事實？甲○○：承認。」「戊
18 ○○：好，那你要選擇自願離職？還是公司把你fire掉？只
19 要是公司把你fire掉，這些法律動作我們一定會進行，因為
20 我們已經股東開會決議，我很想幫你，而且我也提出了，如
21 果你願意自動離職的方案，除了這個，沒有得選。…，願不
22 願意自動離職？甲○○：我願意。…」「戊○○：…你先把
23 自願離職切結書看清楚（將第3份文書推給甲○○），我希
24 望你簽了自願離職切結書之後，你把手頭上客戶資料，還有
25 在公司自己私人的東西打包整理好，今天就帶走並且搬出我
26 們的宿舍，有沒有問題？甲○○：沒有問題。」「戊○○：
27 好，我同意你賠償20萬元，自動離職，你接受嗎？我再問一
28 次，你接受嗎？還是，你覺得說，你比較想要坐牢？我再問
29 一次，同不同意？這個金額不可能再降了。甲○○：我同意
30 。」「戊○○：好。所以今天先繳4萬，104年12月31號前把
31 其餘的16萬繳清，如果沒有繳清，公司還是會對你提告，我

01 希望你能夠記得。同不同意？甲○○：同意。戊○○：大聲
02 。甲○○：同意。」足見，自願離職切結書係經原告與戊○
03 ○充分溝通並了解利害關係後所簽署，戊○○雖指稱原告違
04 犯業務侵占與背信罪，如原告不承認將對之提告云云，惟此
05 乃正當權利之行使，難謂係脅迫或詐欺。而依前所述，原告
06 確因違犯被告公司之工作守則，涉犯背信罪經法院判處罪責
07 確定。是原告主張其簽署自願離職切結書係遭被告詐欺、脅
08 迫而為云云，難為有利原告之認定。

09 三、原告請求加班費是否有理由：

10 (一)原告主張其於被告公司任職期間，時常利用假日或下班後繼
11 續處理公司事務，包括週六陪同客戶至勞動局開會、陪同外
12 籍勞工看醫生、陪外籍勞工過年、甚至下班時間後至外籍勞
13 工之宿舍修理馬桶、燈具，處理外籍勞工懷孕等相關生活事
14 務，而該等公出事宜原告皆依被告指示登載google行事曆，
15 故被告自應給付加班費4萬6930元等語。

16 (二)據證人乙○○證稱：帶工人看醫生、開戶，或修繕宿舍等工
17 作，原則上均由伊處理。當工人向原告反應此等問題時，原
18 告都是請伊去處理，由原告去處理的情形並不多。又據證人
19 丁○○證稱：在業務員引進外勞後，業務員對每一名工人一
20 個月可以享有1000元的服務費。業務員需對工人上班工作事
21 宜，如辦理體檢，宿舍的管理（含修理馬桶、燈具等事宜）
22 、外籍工人的生活問題，重新辦理外勞引進的手續。只要該
23 外籍勞工的事情都是負責引進的業務員都要負責。此服務費
24 為業務員對工人服務之代價，只要工人還在台工作期間，業
25 務員每月均可領取。由其等證言可知，業務員對所引進工人
26 之工作事宜，諸如辦理體檢、宿舍的管理（含修理馬桶、燈
27 具等事宜）、生活問題、重新辦理外勞引進的手續等工作，
28 已享有每人每月1000元服務費之代價，且由原告去處理之情
29 形並不多，此為乙○○之業務，大都由乙○○負責處理。是
30 原告可否另行請求加班費，已非無疑。

31 (三)再者，所謂加班係指雇主延長勞工工作之時間，每日超過8

01 小時或每二週工作總時數超過84小時之部分而言，106年6月
02 16日修正前勞基法施行細則第20條之1定有明文。依前所述
03 ，原告單日服勞務時數除極少數達7小時外，大多數僅有3、
04 4小時，或1、2小時，甚至同時簽到、退，亦有許多僅有簽
05 到而無簽退，或只有簽退而無簽到之情形。輔以原告所提之
06 GOOGLE行事曆之紀錄，亦難以證明原告有加班之情形。是原
07 告請求加班費，尚嫌無據。

08 四、綜上所述，兩造間並無僱傭或勞動契約關係存在，自無勞基
09 法規定之適用，亦難認原告有加班之情事，故原告先位請求
10 ：（一）被告應給付原告79萬1631元及自起訴狀繕本送達翌
11 日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。（二）
12 被告應開立非自願離職證明書予原告。備位聲明：（一）被
13 告應給付原告74萬1943元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償
14 日止，按週年利率百分之5計算之利息。（二）確認原告與
15 被告間僱傭關係存在。（三）被告應給付原告54萬7710元，
16 及自107年1月3日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息
17 。（四）被告應自107年1月1日起至原告復職之日止，按月
18 於每月10日給付原告2萬2000元，及自各期應給付之日之次
19 日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息云云，均為無
20 理由，不應准許。其假執行之聲請亦失所依據，應併予駁回
21 。

22 五、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、攻擊防禦方法及所提之
23 證據，均核與本案判決所認結果不生影響，爰無庸一一再加
24 論述，附此敘明。

25 六、結論：本件原告之訴為無理由，爰判決如主文。

26 中 華 民 國 108 年 7 月 15 日
27 民事勞工法庭 法官 毛崑山

28 以上正本係照原本作成

29 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
30 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

31 中 華 民 國 108 年 7 月 15 日

