

臺灣高等法院臺中分院民事判決

107年度勞上字第8號

上訴人

即附帶被上訴人 鍾均鴻

訴訟代理人 張詠善律師

被上訴人

即附帶上訴人 中部電機工業股份有限公司

法定代理人 黃正仲

訴訟代理人 張繼圖律師

上列當事人間請求給付工資等事件，兩造對於民國106年11月2日第一審判決分別提起上訴及附帶上訴，本院於108年3月6日辯論終結，判決如下：

主 文

上訴人之上訴駁回。

原判決主文第二項關於命附帶上訴人應提繳至上訴人勞工退休金個人專戶超過新臺幣37萬2596元部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判，均廢棄。

上開廢棄部分，附帶被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

被上訴人其餘附帶上訴駁回。

上訴部分之第二審訴訟費用由上訴人負擔；附帶上訴部分，第一、二審訴訟費用由附帶上訴人負擔百分之97，餘由附帶被上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：

(一)伊自民國93年3月8日起受僱於被上訴人，然被上訴人突於105年2月23日以通訊軟體通知伊，自105年3月1日起終止雙方間勞動契約。伊任職期間，被上訴人常要求伊加班竟未足額給付加班費，又被上訴人於94年7月1日要求伊選擇適用勞工退休金條例（下稱勞退條例）之退休金規定（即適用新制），然在適用後均未按月提繳足額之退休金至伊個人專戶內，且自96年11月2日起不再為伊提繳退休金，伊乃於105年4

01 月20日向臺中市政府勞工局申請勞資爭議調解，請求被上訴
02 人給付資遣費與預告期間工資，及在職期間違法未足額給付
03 之加班費、未足額提繳或未提繳之退休金等，均遭被上訴人
04 拒絕。

05 (二)依兩造間契約之實質關係，伊提供勞務具有人格上、經濟上
06 、組織上之從屬性，且契約期間被上訴人全按勞動基準法（
07 下稱勞基法）暨相關勞工法令規定管理指揮伊，是兩造間乃
08 勞動契約關係，縱認兼具承攬性質，因有部分從屬性，仍有
09 勞基法適用。本件被上訴人終止契約不符勞基法第11條、第
10 12條所定雇主終止契約之法定事由，亦未明確告知伊終止之
11 理由，終止應屬無效，又被上訴人違法解僱，足徵有預示拒
12 絕受領伊提供勞務之意思表示，而伊在被上訴人違法解僱前
13 ，主觀上無任意去職之意，客觀上亦繼續提供勞務，堪認伊
14 已將準備勞務給付之事情通知被上訴人，並為被上訴人所拒
15 絕及受領遲延，被上訴人於受領遲延後，亦未再對伊表示受
16 領勞務之意或為受領給付作必要之協力，是被上訴人仍應給
17 付報酬予伊至105年5月20日伊合法終止契約止。伊遭被上訴
18 人違法資遣前6個月（104年9月至105年2月）所領得之工資
19 總額為新臺幣（下同）31萬1236元

20 (三)本件被上訴人終止契約無效，業如前述，而伊於105年5月20
21 日於勞資爭議調解會議中，表明被上訴人應給付資遣費及預
22 告期間工資，核伊之意，乃終止勞動契約之意思表示。伊舊
23 制年資約1年4個月；新制年資11年，伊合法終止契約前之月
24 平均工資為5萬1873元，依法得請求之資遣費為35萬4466元
25 。另伊自93年3月8日起即受僱於被上訴人，算至105年5月20
26 日止，工作年資超過3年，依勞基法第16條第1項第3款規定
27 ，預告期間應為30日，而伊月平均工資為5萬1873元，是預
28 告期間工資應為5萬1873元。故伊得請求資遣費及預告期間
29 工資共計40萬6339元【計算式：35萬4466元＋5萬1873元＝
30 40萬6339元】。

31 (四)伊任職期間，被上訴人多所要求延長工作時間或於休假日出

01 勤，依勞基法第24條、第39條規定，伊得請求延長工時工資
02 即加班費。依伊打卡資料暨被上訴人製發之薪資支領收執聯
03 ，自100年6月起至105年2月止之加班費計10萬4692元。又
04 100年6月加班費給付，為同年7月發給，而伊於105年5月20
05 日請求給付全部加班費，時效已中斷。

06 (五)伊自94年7月1日起適用勞工退休金新制，惟被上訴人均未足
07 額提繳退休金，甚至自96年11月2日起不再按月提繳，伊得
08 依勞退條例第31條第1項規定請求被上訴人應補提繳退休金
09 至伊勞工退休金個人專戶，總額為5萬5338元；另自96年11
10 月2日起至105年6月30日止計8年7個月又29日期間，被上訴
11 人未依法提繳退休金期間，被上訴人未提繳之退休金總額為
12 33萬0614元。

13 (六)為此，爰依兩造之勞動契約，勞基法第14條第1項第5款及第
14 4項、第16條第1項第3款及第3項、第19、24、39條，勞退條
15 例第12條第1項及第2項、第31條第1項，就業保險法第11條
16 第3項、第25條第1項及第3項等規定，提起本訴，並聲明：
17 (1)被上訴人應給付64萬9359元，及其中40萬6339元部分，自
18 105年6月21日起至清償日止按年息5%計算之利息；與其餘部
19 分，自民事起訴狀送達被上訴人之翌日起至清償日止按年息
20 5%計算之利息。(2)被上訴人應補提繳38萬5952元至上訴人勞
21 工退休金個人專戶。(3)被上訴人應發給上訴人非自願離職證
22 明書。(4)第1、2項聲明，上訴人願供擔保，請准宣告假執行。

23 二、被上訴人答辯：

24 (一)上訴人曾受僱於被上訴人，然因個人債務問題，於96年8月
25 間向被上訴人提出離職申請。被上訴人念及上訴人所懷技術
26 係屬被上訴人所需，故與上訴人另為協議，於上訴人離職後
27 ，改以提供其技術為基礎，承攬被上訴人公司之各項專案計
28 畫，由被上訴人於每月視當月之專案進度或完成件數給予報
29 酬，上訴人亦欣然接受，並願意以1年1約之方式承攬被上訴
30 人之各項專案計畫並負責裝機及維修等項目，兩造更約明上
31 訴人之報酬係以「按件計價」之方式計算，並註記上訴人「

01 非屬公司專任員工，依法應自行辦理勞工保險與全民健康保
02 險」，又上訴人每月上班天數並非固定，且上訴人之請假程
03 序亦無需事先向被上訴人申請，被上訴人往往係當天見上訴
04 人未上班，始以電話詢問上訴人該日是否不再進入被上訴人
05 場所進行專案工作，被上訴人亦未因此比照內部員工請假規
06 定予以扣款，且上訴人在進行專案計畫時，亦非當然聽從被
07 上訴人之指示辦理，而係本於其自身所擁有之技術進行，若
08 遇有問題才與被上訴人進行討論、突破，並非全由被上訴人
09 指揮調度，是難認兩造間契約為僱傭關係。上訴人以被上訴
10 人有因上訴人上班遲到扣款等情，主張兩造間實質上應為僱
11 傭關係，然此係基於公司會計計算之方便及配合公司整體管
12 理營運而為，且亦經上訴人同意，嗣後因上訴人不願遵守而
13 與被上訴人商討，被上訴人也不再計算上訴人是否有於兩造
14 所約定時間內準時上下班之狀況，上訴人所為加班亦係因為
15 於兩造所約定承攬時間以外之工作，故於取得上訴人之同意
16 後而進行加班。

17 (二)兩造自96年10月1日起至105年為止，均以承攬方式合作，嗣
18 上訴人於105年2月間突告知被上訴人，其不欲再提供其技術
19 予被上訴人，且要終止兩造間契約。105年3月1日勞資爭議
20 調解會議中，上訴人雖表明請求被上訴人給付資遣費及預告
21 期間之工資，但被上訴人係認兩造間並無勞雇關係存在而調
22 解不成立，且於調解過程中，上訴人自始至終均未有何終止
23 契約之字句出現，甚至連類似之字詞亦未見之，不能僅以上
24 訴人有為主張資遣費等行為，即謂有終止之意思表示存在。
25 本件被上訴人未有何法定終止契約事由之舉，而係上訴人突
26 告知被上訴人其不欲再至被上訴人處所工作所致，則上訴人
27 主張被上訴人有勞基法第14條第1項第5款所規定，雇主不依
28 勞動契約給付工作報酬情形而終止系爭契約即有誤解。被上
29 訴人於上訴人單方終止系爭契約後，仍圖上訴人繼續上班，
30 而持續與被上訴人協商，然上訴人離意甚堅，被上訴人無奈
31 下僅能以勞基法第12條第1項第6款於105年12月8日以存證信

01 函，依法解僱上訴人，是上訴人請求資遣費、預告工資等情
02 形，於法未合且無理由。

03 (二)縱認兩造間為僱傭關係，本件上訴人自承僅霧峰農工肄業，
04 最高學歷為國民中學，並不具電機維修專業，然與上訴人交
05 付被上訴人履歷表，表示其係霧峰農工畢業，且專長係「室
06 內配線、工業配線、電器維修」互核，顯然上訴人有謊報學
07 歷及專長情形，恐導致被上訴人有受損害之虞而符合勞基法
08 第12條第1項第1款之情形，被上訴人得不經預告終止契約。
09 且依上訴人所提薪資計算中，除底薪、工作薪及節獎金係屬
10 經常性給與之薪資外，其餘有關加班費、外宿獎金、通訊費
11 及全勤獎金，或係被上訴人體諒上訴人工作之辛勞所給予，
12 或係因其是否參與延長工作之不確定因素所給予，均非經常
13 性之給與，此部分應從其每月所領薪資內予以扣除後，始得
14 計算其平均薪資，上訴人104年9月至105年2月薪資分為3萬
15 6297元、3萬7872元、3萬7242元、3萬8502元、3萬6927元、
16 3萬4092元，平均薪資應為3萬6927元。另上訴人主張100年
17 10月前之加班費請求，此部分業已罹於時效，再上訴人加班
18 費請求，未就被上訴人已給付部分扣抵，此部分應予扣除等
19 語，資為抗辯，並聲明：(1)上訴人之訴駁回；(2)如受不利判
20 決，被上訴人願供擔保，請准免假執行。

21 三、原審判決被上訴人應給付上訴人10萬4692元，及自105年11
22 月15日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。被上訴
23 人應提繳38萬5952元至上訴人勞工退休金個人專戶。上訴
24 人其餘之訴及假執行之聲請駁回。本判決第1項及第2項得假
25 執行，但被上訴人提出擔保金為上訴人預供擔保後，得免為
26 假執行。上訴人對於其敗訴部分不服，提起上訴，被上訴人
27 則提起附帶上訴。上訴人於本院上訴聲明為：(一)原判決不利
28 於上訴人之部分廢棄。(二)被上訴人應再給付上訴人54萬4667
29 元，及其中40萬6339部分，自105年6月21日起至清償日止按
30 週年利率百分之五計算之利息；與其餘部分，自105年11月
31 15日起至清償日止按週年利率百分之五計算之利息。(三)被上

01 訴人應發給上訴人非自願離職證明書。(四)願供擔保，請准宣
02 告假執行。被上訴人附帶上訴聲明：(一)原判決不利於附帶上
03 訴人之部分廢棄。(二)上開廢棄部分，附帶被上訴人在第一審
04 之訴駁回。兩造答辯聲明均為：駁回對造上訴或附帶上訴；
05 被上訴人答辯聲明：若受不利判決，願供擔保請准免為假執
06 行。兩造於本院補充陳述略以：

07 (一)上訴人部分：伊並無自請離職，且無與被上訴人合意終止勞
08 動契約，本件是伊依照勞基法第14條規定在105年5月20日終
09 止契約，在此之前被上訴人為違法終止，應屬無效。陳麗玉
10 、朱芸禎不利於上訴人之證言與事實不符，證人賴秋蓉、柳
11 培茵足以證明上訴人並無自行離職。兩造當初只是簽訂形式
12 上之承攬契約，但實質上與之前的僱傭關係都相同，伊並沒
13 有超過10年都沒有主張之情形，無違反誠信原則。附帶上訴
14 關於民法第92條之主張，違反民事訴訟法第460條、第447條
15 規定，有關雇主受勞工虛偽表示而訂立勞動契約者，勞基法
16 第12條第1項第1款有明文規範，即無再適用民法第92條規定
17 。況本件亦不符民法第92條得撤銷之情形。退步言之，參酌
18 僱傭關係本質暨勞基法保障勞工權益之意旨，撤銷勞動契約
19 後，僅祇有撤銷後不具法律關係而已，在此之前兩造間既有
20 之僱傭關係不受影響等語。

21 (二)被上訴人部分：上訴人既不具電機維修專業且僅係霧峰農工
22 肄業，卻於人事資料上填載其係霧峰農工畢業，並表示其有
23 工業配線及電器維修等專長，使伊陷於錯誤而與其先後為聘
24 僱、承攬之法律關係，伊得依民法第92條規定，以附帶上訴
25 暨答辯(一)狀繕本送達時為撤銷兩造間所存在之法律關係之意
26 思表示，則兩造間之法律關係既已撤銷，依民法第114條規
27 定，上訴人主張當無理由而應予駁回。有關加班費之計算，
28 不能將非因工作而獲得之報酬併予計算，依此重新計算伊應
29 給付之加班費應為47908元。縱認伊有依法提撥勞工退休金
30 義務，亦應僅提撥110664元。上訴人曾有溢領7278元之情形
31 ，就此部分主張抵銷。上訴人在10餘年間就兩造間之法律關

01 係均無爭執，係待其離職後始改以主張兩造有勞雇關係，顯
02 然有背誠信原則等語。

03 四、爭點整理（見原審卷(二)第140頁背面、本院卷第128頁）：

04 (一)兩造不爭執之事實：

05 1.上訴人於93年3月8日受僱於被上訴人，由被上訴人為上訴人
06 投保勞工保險，嗣上訴人於96年8月25日以個人因素為由申
07 請離職（如被證2，原審卷(一)第109頁離職書，但上訴人否認
08 實質真正），被上訴人於96年11月1日辦理退保。

09 2.上訴人自96年10月1日起至105年，原則上以1年1約之方式，
10 與被上訴人簽訂承攬契約書（於97年10月1日至97年12月31
11 日並無簽立承攬契約書），約定承攬金額按件計價，付款條
12 件為當日現金給付，並註記「個人承攬業務者非屬公司專任
13 員工，依法應自行參加勞工保險」（見原審卷(一)第111頁承
14 攬契約書）。

15 3.上訴人簽訂承攬契約後，被上訴人仍按月計付報酬，上訴人
16 工作處所仍為被上訴人公司。於101年9月前上訴人如有遲到
17 或請假，仍受被上訴人遲到扣薪並扣全勤獎金。

18 4.被上訴人公司除上訴人外，其餘員工均屬僱傭關係。

19 5.105年1月1日被上訴人將上訴人升任為工程部外勤副主任。

20 6.上訴人於94年7月1日選擇適用勞工退休金之新制規定，然被
21 上訴人並未按月提撥足額之退休金至上訴人專戶內。如上訴
22 人請求被上訴人自94年7月1日至96年11月1日足額提繳退休
23 金至其個人帳戶為有理由，其金額為5萬5338元。如請求自9
24 6年11月2日起至105年6月30日止未提繳退休金至其個人帳戶
25 為有理由，其金額為33萬0614元。

26 7.兩造於105年5月20日經臺中市政府勞工局勞資爭議調解不成
27 立。上訴人於調解時，主張被上訴人應給付資遣費、預告工
28 資、開立非自願離職證明書。

29 8.上訴人訴之聲明第1項如請求為有理由（或部分有理由），
30 應以週年利率5%計算遲延利息，前段請求利息起算日為105
31 年6月21日，後段請求之利息起算日為105年11月15日。

01 9.卷內兩造提出之證物形式均為真正（被證3離職證明書除外
02 ）。

03 (二)本件爭點：

04 1.兩造為僱傭關係或承攬關係？

05 2.如為僱傭關係，上訴人離職原因為何？係合意終止或遭被上
06 訴人片面終止？又被上訴人解僱是否合法？

07 3.上訴人平均工資為何？上訴人主張5萬1873元，被上訴人主
08 張3萬6927元，何者可採？

09 4.被上訴人就上訴人請求之加班費為抵銷之抗辯，其數額為何
10 ？有無理由？

11 五、兩造為僱傭關係或承攬關係？

12 (一)稱僱傭者，謂當事人約定，一方於一定或不定之期限內為他
13 方服勞務，他方給付報酬之契約。而稱承攬者，則謂當事人
14 約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付
15 報酬之契約，民法第482條及第490條第1項分別定有明文。
16 參酌勞動基準法規定之勞動契約，指當事人之一方，在從屬
17 於他方之關係下，提供職業上之勞動力，而由他方給付報酬
18 之契約。可知，僱傭契約乃當事人以勞務之給付為目的，受
19 僱人於一定期間內，應依照僱用人之指示，從事一定種類之
20 工作，且受僱人提供勞務，具有繼續性及從屬性之關係。而
21 承攬契約之當事人則以勞務所完成之結果為目的，承攬人只
22 須於約定之時間完成一個或數個特定之工作，與定作人間無
23 從屬關係，可同時與數位定作人成立數個不同之承攬契約，
24 二者性質並不相同（最高法院94年度台上字第573號判決參
25 照）。再按所謂勞動契約，謂約定勞雇關係之契約，勞基法
26 第2條第1款、第2款及第6款分別定有明文。就其內涵言，勞
27 工與雇主間之從屬性，通常具有：(1)人格上從屬性，即受
28 僱人在雇主企業組織內，服從雇主權威，並有接受懲戒或制
29 裁之義務。(2)親自履行，不得使用代理人。(3)經濟上從屬
30 性，即受僱人並不是為自己之營業勞動而是從屬於他人，為
31 該他人之目的而勞動。(4)組織上從屬性，即納入雇方生產

01 組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態等項特徵。又基於
02 保護勞工之立場，一般就勞動契約關係之成立，均從寬認定
03 ，只要有部分從屬性，即足成立（最高法院96年度台上字第
04 2630號、92年度台上字第2361號判決意旨參照）。

05 (二)上訴人於93年3月8日受僱於被上訴人，並投保勞工保險，嗣
06 於96年8月25日離職，被上訴人於96年11月1日辦理退保。惟
07 另自96年10月1日起至105年，原則上以1年1約之方式，與被
08 上訴人簽訂承攬契約書（於97年10月1日至97年12月31日並
09 無簽立承攬契約），為兩造所不爭執，自形式上觀之，似已
10 由僱傭關係，變更為承攬關係。然契約如何定性，與契約文
11 字應如何解釋，二者有別，契約之性質亦與契約名稱無必然
12 關聯，法院不當然受當事人使用契約名稱之拘束，仍應究其
13 關係之實質，綜合判斷其屬性。本件上訴人原受僱於被上訴
14 人，從事裝機與維修工作，嗣辦理離職，旋又接續另簽訂承
15 攬契約，上訴人工作內容並無變動，被上訴人並表示係當時
16 上訴人有債務問題遭強制執行扣薪，有意離職，為借重上訴
17 人維修技術及經驗，乃以上訴人提供技術為基礎，採按件計
18 酬之承攬方式締約，此據被上訴人提出上訴人不爭執形式真
19 正之離職書、離職證明書，暨扣押薪資債權陳報或聲明異議
20 狀、原法院102年8月14日中院東民執102司執三字第80446號
21 執行命令及歷年簽訂之承攬契約書附卷可憑（見原審卷(一)第
22 106至119頁），兩造所陳上情均堪信為真實。

23 (三)依上開承攬契約約定內容，第3條及第4條雖明訂按件計價，
24 並當日現金給付，但實際上係區分上訴人出勤日數、日間或
25 夜間工作時間、有無加班，並補助特別假、外宿及全勤獎金
26 等情形，由上訴人按月支領，此有上訴人所提出被上訴人不
27 爭執真正之薪資單及考勤表附卷可稽（見原審卷(一)第55至84
28 頁）；此外，該承攬契約第6條約定：「安全衛生：乙方（
29 即上訴人）執行本契約工作，必得遵守甲方（即被上訴人）
30 工作規則及安全衛生工作手冊規定，如有違背致發生任何情
31 事，由乙方自行負責。」可見上訴人領取之報酬數額主要係

依其工作日數及加班情形計算，且必須遵守被上訴人之工作規則，再參酌上訴人於101年9月前如有遲到或請假，仍受被上訴人遲到扣薪並扣全勤獎金，且於105年1月1日獲被上訴人升任為工程部外勤副主任，於升遷公告內文三記載：工程部鍾均鴻自進入本公司以來，因卓越的維修能力，屢屢幫助公司解決問題，使客戶滿意，在此宣布榮升工程部外勤副主任，期許鍾副主任的帶領下，能讓工程部維修技術更上一層樓等語（見原審卷(二)第88頁），復有被上訴人公司組織架構圖附卷可查（見原審卷(二)第89頁）。基上可知，上訴人任職於被上訴人公司工程部，於105年1月1日升任為工程部外勤副主任，於任職期間工作內容既無實質變動，須自己提供技術，無從假手於他人，亦不能支配勞務給付之具體內容，此勞務給付係依賴被上訴人付給工資，且按月依其工作情形領取，在組織上仍隸屬於被上訴人，工作上復受被上訴人工作規則之拘束，由被上訴人指揮、調度及監督，並非單純為自己之營業而勞動，亦無須負擔自己營業之風險，乃納入被上訴人公司組織體系內與其他人分工合作，是無論在人格上、經濟上及組織作用上，均從屬於被上訴人，與一般承攬契約係為自己之營業之目的，重在工作之完成，且除定作人基於契約所生之協力義務外，不受定作人之干預及指揮調度等情形俱有明顯之不同。足見兩造由僱傭關係改訂為承攬契約，乃併有避免上訴人遭強制扣薪及被上訴人可繼續借重上訴人技術經驗之目的，是上訴人主張兩造間自始成立僱傭關係，堪予採信，被上訴人辯稱96年後係成立承攬關係云云，並非可採。

(四)雖被上訴人強調兩造簽訂承攬契約後，即按件計算上訴人之報酬云云，然證人即被上訴人之人事部門職員陳麗玉證稱：我是從104年開始任職，契約是寫承攬關係，發放報酬使用薪資單，是因為沒有其他表單，也沒有想要這樣做，所謂按件計酬，要回去看公司資料，是上訴人代表公司接CASE，維修完畢後回報公司，作為按件計酬的標準，算法當月全部做

多少就領多少等語（見原審卷（一）第173頁反面至第174頁），並未具體說明究竟如何依不同施作之按件計算其報酬，且依上訴人之薪資單顯示，其薪資計算係以上訴人工作日數及加班時數為主要之薪資結構，此與按件計酬係逐案計算其各承接案件之報酬，亦有明顯區別，是證人陳麗玉上開證述尚難遽予採信，被上訴人抗辯上訴人係按件計酬，為不可採，至其另辯稱曾對上訴人遲到扣薪係屬誤算，及使用出勤表、升任其公司職務等情乃不願公司其他員工知悉與上訴人間係承攬關係云云，為上訴人所否認，既無其他事證可參，所辯亦不足憑信。兩造契約關係定性為僱傭關係，應可認定。

(五) 至被上訴人主張兩造簽訂承攬契約歷時10年之久，上訴人離職後才主張為僱傭關係，係權利濫用云云，惟查兩造簽立承攬契約，有避免上訴人遭強制扣薪及被上訴人得借重上訴人專業技術經驗之雙重目的，然雙方基於互惠動機所簽訂之契約，其約定內容空泛，事實上亦無具體實踐，上訴人於組織作用、人格獨立上均仍從屬於被上訴人，亦非為自己之營業而勞動，無須負擔營業風險，經濟上亦從屬被上訴人之計算安排，均已詳論如前，此種實質關係之定性，乃基於兩造契約履行之內容予以綜合評斷之結果。而雙方締約目的，既相互得利，上訴人非純獲利益之一方，被上訴人亦非單純提供協助，為上訴人謀免強制扣薪，則基於僱傭關係之實質，上訴人本應受有合於勞動法令之相關保障，是上訴人於離職後依法主張權益，自難謂係權利濫用，被上訴人此部分抗辯，亦非可採。

(六) 綜上，兩造間實質上係成立僱傭關係，非承攬關係。

六、被上訴人於本院主張上訴人既不具電機維修專業且僅係霧峰農工肄業，卻於人事資料上填載其係霧峰農工畢業，並表示其有工業配線及電器維修等專長，使伊陷於錯誤而與其先後為聘僱、承攬之法律關係，伊得依民法第92條規定，以附帶上訴暨答辯（一）狀繕本送達時為撤銷兩造間所存在之法律關係之意思表示云云，惟有關雇主受勞工虛偽意思表示而訂立勞

動契約並受有損害者，勞基法第12條第1項第1款規定雇主得不經預告而終止契約，即無再適用民法第92條規定；再者，民法第92條第1項前段規定，因被詐欺而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示，其所欲保護之法益為「表意者意思表示形成過程之自由」，且所稱詐欺行為，係指對於表意人意思形成過程屬於重要而有影響之不真實事實，表示其為真實，而使他人陷於錯誤、加深錯誤或保持錯誤者而言，不包括就行為對象（事或物）之特性為不實或誇大之陳述，欲以價值判斷影響表意人決定自由之情形。至不真實之事實是否重要而有影響意思之形成，應以該事實與表意人自由形成意思之過程有無因果關係為斷（最高法院100年台上字第858號裁判要旨參照）。查被上訴人自承於上訴人96年8月間提出離職申請後，念及上訴人所懷技術係屬伊所需，故與之協議，自96年10月1日起兩造以承攬方式合作，由上訴人提供技術，以1年1約之方式承攬伊公司之各項專案計畫並負責裝機及維修等項目，且於105年1月1日升任上訴人為工程部外勤副主任等情，則被上訴人既係因上訴人之技術屬被上訴人所需，乃先後與上訴人為聘僱之法律關係，是則縱上訴人學歷僅為霧峰農工肄業，但於人事資料上填載其係霧峰農工畢業，而有誇大不實之記載，然此項記載對於上訴人裝機及維修等專業能力並無何影響，與所謂施用詐術有間，被上訴人亦無何陷於錯誤與上訴人先後為聘僱契約可言。從而，被上訴人主張以附帶上訴暨答辯(一)狀繕本送達時為撤銷兩造間所存在之法律關係之意思表示，無足採之。

七、上訴人離職原因為何？係合意終止或遭被上訴人片面終止？又被上訴人解僱是否合法？

(一)上訴人主張被上訴人於105年2月23日突然以通訊軟體通知伊自105年3月1日起終止雙方勞動關係，係遭被上訴人違法解僱等情，惟並未舉證以實其說，已難信為真實。被上訴人抗辯上訴人係自請離職，非遭被上訴人違法解僱，並提出105年2月23日與被上訴人人事部門○○○之LINE對話紀錄（見

01 原審卷(一)第196頁，下稱○○○對話紀錄)後，上訴人始提
02 出同日與被上訴人總經理之LINE對話紀錄(見原審卷(二)第93
03 頁，下稱總經理對話紀錄)為其佐證。依該總經理對話紀錄
04 內容，上訴人係將○○○對話紀錄內容截圖後並詢問「請問
05 確定到2月底嗎？」，總經理回覆「感謝您這幾年為公司的
06 付出就到85度案子結束來一個好的收尾吧！」，而○○○對
07 話紀錄內容，乃○○○對上訴人表示「明天早上請跟我拿離
08 職申請書喔，要填寫一些資料做交接」，上訴人回稱「明白
09 」，核其過程，與○○○對話紀錄之前，上訴人必已先有與
10 被上訴人商談離職之事，並已確定離職，否則○○○自無莫
11 名請上訴人提出離職申請書，而上訴人亦回稱「明白」之理
12 。又細繹該總經理對話紀錄內容，上訴人所稱「請問確定到
13 2月底嗎？」，係詢問離職之確定日期，並非質問為何無故
14 遭解職，而被上訴人總經理表達感謝，稱「到85度的案子結
15 束」等詞，循其對話脈絡，乃距離2月底尚有多日，而就離
16 職時間(到案子結束)之問題回覆上訴人(到2月底)。是
17 上訴人陳稱被上訴人係先透過該○○○對話紀錄對上訴人為
18 片面終止之意思表示，深感錯愕，乃質問總經理云云，不足
19 憑信。

20 (二)而關於離職過程，證人○○○到庭具結證稱：「離職的時候
21 ，我記得是105年2月底的時候，我聽到雙方有一陣爭吵，上
22 訴人走出來對辦公室說『我只做到月底，看總經理怎麼辦』
23 ，之後就沒有再進到公司來」等語(見原審卷(一)第173頁反
24 面)，證人○○○即被上訴人之業務助理到庭具結證稱：「
25 離職詳細原因我不清楚，但在2月中時，有聽到上訴人本人
26 說他找到更好的工作，要做到3月底，到2月底有一次，上訴
27 人進公司並沒有穿制服，我問他為什麼，他說不要做了」等
28 語(見原審卷(二)第126頁背面)，二人所述情節大致相符，
29 且無甘冒偽證罪而為虛偽證詞之必要。證人○○○雖與被上
30 訴人負責人存有親屬關係，然按「證人為當事人四親等內之
31 血親或三親等內之姻親者，依民事訴訟法第307條第1項第1

款之規定，僅該證人得拒絕證言而已，非謂其無證人能力，所為證言法院應不予斟酌，事實審法院本其取捨證據之職權，依自由心證，認此項證人之證言為可採予以採取，不得謂為違法」（最高法院40年台上字第1192號判例參照），對照被上訴人一直仰賴上訴人之技術及經驗，以及上開○○○及總經理對話紀錄內容，係進一步討論確定離職時間等情，該二證人所為證述，堪信屬實。至證人即被上訴人前會計○○○於本院具結證稱：大致知道上訴人離職情形，上訴人進老闆辦公室有發生爭吵，當時與0000000同在辦公室內，沒有聽聞○○○到法院證述「上訴人走出來對辦公室說『我只做到月底，看總經理怎麼辦』」之內容等語（見本院卷第118頁反面）。然○○○縱未聽聞○○○所述之上開內容，亦無從憑此即推論上訴人無離職之意或0000000之證詞不實。準此以言，上訴人係先有離職之意，與被上訴人商談結果，或有齟齬，然最終被上訴人亦接受，乃請○○○聯繫上訴人，辦理離職手續，結清薪資，則雙方業已達成終止契約之合意，並於105年2月底為終止之日，自堪認定。上訴人雖稱偶有不滿、怨懟而對主管表達離職，所在多有，非真正有離職之意，否則不足以保障勞工權益云云，然上訴人對被上訴人表達離職，其動機為何，存在於內心，外界無從探知，上開離職商談過程，縱有齟齬或情緒衝突，上訴人既未詳為陳述及舉證，事後又表達明白並詢問離職時間，自不足以認定上訴人僅係一時氣話，非為終止契約之意思表示，參酌上訴人自承有簽立離職申請書、聲明書（見原審卷（一）第109、110頁、本院卷第66頁末行），足認兩造已合意終止，上訴人事後翻悔，或期待爭取更多權益，無意真正離職，並不影響於兩造業已合意終止契約之法律上效力，上訴人所陳上情並無可採。又證人即上訴人之朋友○○○雖到庭證述：「上訴人去年傳一個LINE截圖（即總經理對話紀錄），我問上訴人你要離職嗎，上訴人說『沒有，我沒有要離開公司啊』，我說如果你沒有要離職，有關離職的表單不該簽」等語

（見原審卷(二)第125頁反面），然如前所述，上訴人事後反悔無離職之意，不影響兩造業已合意終止契約之效力，此部分證述無從為上訴人有利之認定。

(三)綜上，上訴人主張遭被上訴人無故違法解僱云云，尚無事證可佐，不可採信，兩造係於105年2月23日上訴人表示離職，被上訴人並表同意，當屬合意終止契約（見本院卷第58頁、第133頁反面），要堪認定。

八、茲就上訴人各項請求審酌如后：

(一)工資、資遣費、預告期間工資暨發給非自願離職證明書：

兩造既屬合意終止僱傭關係，則上訴人以被上訴人違法解僱，兩造僱傭關係仍繼續然存在，乃上訴人於105年5月20日始為合法終止，故請求105年3月1日起至105年5月20日止之工資13萬8328元及利息；依勞退條例第12條第1項、第2項及勞基法第16條第1項第3款規定，請求資遣費及預告期間工資合計40萬6339元及其利息；另依勞基法第19條及就業保險法第11條第3項規定，請求被上訴人發給非自願離職證明書等項，俱屬無理由。

(二)延長工時工資：

1.按勞基法第24條規定：「雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資依下列標準加給之：一、延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之1以上。二、再延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之2以上。三、依第32條第3項規定，延長工作時間者，按平日每小時工資額加倍發給。」又同法第30條第1項規定：「勞工正常工作時間，每日不得超過8小時，每週不得超過40小時。」本件上訴人提出其任職期間工作時間及加班費計算表（見原審卷(一)第14至36頁反面），與其提出之每月薪資單（見原審卷(一)第55至84頁）互核相符，被上訴人於原審並未爭執其計算方式及計算所得金額等形式之真正，僅抗辯上訴人並未就被上訴人業已核發之加班費部分扣抵，有重複請求部分應予以抵銷等語（見原審卷(二)第110頁），惟上訴人所

為計算，業於各工作月份之計算表後附說明，已將被上訴人業已給付之加班費予以扣除。被上訴人於本院復辯稱上訴人有關薪資部分未純以「底薪」計算，係全部加總合計，有關加班費之計算，不能將非因工作而獲得之報酬併予計算，依此重新計算伊應給付之加班費應為47908元云云，惟按勞動基準法第24條延長工時工資所定之最低標準，均係依所約定之平日工資為計算之基礎，而平日工資，依勞動基準法第2條第3款之規定，係指勞工因工作而獲得之報酬，凡經常性給與，包括工資、薪金及計時、計件之獎金、津貼等，及其他不論為任何名義，因工作而經常性給與者均屬之（最高法院106年度台上字第1824號判決參照）。查上訴人每月薪資單上所列之外宿獎金、特別假、通訊費、全勤獎金等項目，均係因工作而經常性給與者，上訴人將之列入據為平日工資計算之基礎予以核算加班費，揆諸上開最高法院見解，要無何違，被上訴人上開辯稱，委無足採。從而，依上訴人之計算，其請求被上訴人給付延長工時工資合計10萬4692元，於法有據，應予准許。被上訴人復主張於100年8月有溢付6345元、103年9月溢付30元、104年9月溢付900元、104年12月溢付3元，總計溢付上訴人7278元，就此部分主張抵銷云云，為上訴人所否認，被上訴人復未舉證以實其說，其主張自難認有理由。

2. 被上訴人雖抗辯上訴人請求之加班費於105年11月始起訴請求，故100年11月前之加班費請求，業已罹於時效而消滅云云，然按「利息、紅利、租金、贍養費、退職金及其他一年或不及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」。民法第126條定有明文。又前開「其他1年或不及1年之定期給付債權」者，係指基於同一債權原因所生一切規則而反覆之定期給付而言，諸如年金、薪資之類，均應包括在內（最高法院97年度台上字第2178號判決意旨參照）。本件上訴人請求之加班費，性質係屬薪資，為民法第126條所規定不及1年之定期給付債權，因5年間不行使，其請

01 求權消滅。而上訴人係於105年5月20日勞資爭議調解時，對
02 被上訴人主張近5年之延長工時工資，有該日臺中市政府勞
03 工局勞資爭議調解紀錄附卷可稽（見原審卷(一)第54頁），依
04 上開法文規定，上訴人就105年5月20日回溯5年即100年5月
05 20日以前之加班費請求權，始因罹於時效而消滅，而上訴人
06 請求之延長工時工資，係自100年6月起算，計至105年2月止
07 之加班費，並無不合，被上訴人前開所辯，亦無可採。

08 (三)提繳勞工退休金至個人專戶：

09 按雇主應為適用勞退條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於
10 勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。雇主每月負擔之勞
11 工退休金提繳率，不得低於勞工每月工資百分之6，勞退條
12 例第6條第1項、第14條第1項定有明文。依同條例第31條第1
13 項規定，雇主未依該條例之規定按月提繳或足額提繳勞工退
14 休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。該
15 專戶內之本金及累積收益屬勞工所有，僅於未符合同條例第
16 24條第1項所定請領退休金規定之前，不得領取。因此雇主
17 未依該條例之規定，按月提繳或足額提繳勞工退休金者，將
18 減損勞工退休金專戶之本金及累積收益，勞工之財產受有損
19 害，自得依該條例第31條第1項規定請求損害賠償；於勞工
20 尚不得請領退休金之情形，亦得請求雇主將未提繳或未足額
21 提繳之金額繳納至其退休金專戶，以回復原狀（最高法院10
22 1年度台上字第1602號判決意旨參照）。本件兩造為僱傭關
23 係，被上訴人依法有為上訴人提繳一定比例勞工退休金至上
24 訴人勞工個人專戶之法定義務，而被上訴人就上訴人所稱未
25 為提繳或提繳不足之事實並無爭執，則上訴人依法請求提繳
26 ，即屬有據。本件經兩造協商並爭點整理結果，就上訴人請
27 求被上訴人自94年7月1日至96年11月1日足額提繳退休金至
28 其個人帳戶為有理由，其金額為5萬5338元。如請求自96年
29 11月2日起至105年6月30日止未提繳退休金至其個人帳戶為
30 有理由，其金額為33萬0614元（不爭執事項(六)），此乃以
31 被上訴人每月應提繳退休金金額3180元為計算基準，然兩造

間於105年2月23日合意終止契約，業經本院認定如上，則上訴人就被上訴人未依法提繳退休金期間僅能請求自96年11月2日起至105年2月23日止，計8年3個月又23日期間，再依被上訴人每月應提繳退休金金額3180元計算，被上訴人未提繳之退休金總額為31萬7258元【計算式：3180元×(99月+23/30日)=317258元】。是上訴人請求被上訴人自94年7月1日至96年11月1日足額提繳退休金至其個人帳戶金額為5萬5338元；自96年11月2日起至105年2月23日止未提繳退休金至其個人帳戶金額為31萬7258元，合計為37萬2596元。則上訴人請求被上訴人應提繳37萬2596元至上訴人勞工退休金個人專戶，為有理由，應予准許，逾此部分請求，則無理由，應予駁回。

(四)上開各項准駁，均無涉及兩造所爭執平均工資之計算，則本院無庸另為認定，附此敘明。

九、綜上所述，上訴人依勞基法、勞退條例、就業保險法之規定，請求被上訴人給付延長工時工資10萬4692元，及自105年11月15日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；暨應提繳37萬2596元至上訴人之勞工退休金個人專戶之部分，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。至請求被上訴人給付工資13萬8328元及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；另請求資遣費35萬4466元及預告期間工資5萬1873元合計40萬6339元，及自105年6月21日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並發給上訴人非自願離職證明書，俱屬無理由，亦應予駁回。原審就上訴人前開請求不應准許部分，所為上訴人敗訴判決，於法並無違誤；上訴人上訴意旨，指摘原判決此部分為不當，求予廢棄改判；為無理由，應駁回其上訴。原審就超過上開應准許部分，為被上訴人敗訴之判決，自有未洽；被上訴人附帶上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院廢棄改判如主文第2、3項。至於前開應准許部分，原審判命被上訴人如數給付，並依

職權及聲請，定相當擔保金額為準免假執行之宣告，於法並無違誤。被上訴人附帶上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

十、兩造其餘攻擊防禦方法及所提事證，經核均於判決結論不产生影响，無庸逐一論述，附此敘明。

十一、據上論結，本件上訴人上訴為無理由；被上訴人附帶上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條前段，判決如主文。

中	華	民	國	108	年	3	月	27	日
			勞工法庭		審判長法官		陳賢慧		
						法官	黃綵君		
						法官	王重吉		

以上正本係照原本作成。

上訴人得上訴，被上訴人不得上訴。

如對本判決上訴，須於收受判決送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院提出上訴理由書（須按他造人數附具繕本）。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

書記官 林玉惠

中	華	民	國	108	年	3	月	27	日
---	---	---	---	-----	---	---	---	----	---