

臺灣高等法院臺南分院民事判決

113年度勞上易字第30號

上訴人 RISMAWATI (娃蒂)

訴訟代理人 劉育辰律師(法扶律師)

被上訴人 陳孟麟

訴訟代理人 鐘育儒律師

蕭浚安律師

上列當事人間請求確認僱傭關係(合併請求給付工資)事件，上訴人對於中華民國113年9月19日臺灣嘉義地方法院112年度勞訴字第23號第一審判決提起上訴，並為訴之減縮，本院於114年3月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：按於第二審程序為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，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446條第1項、第255條第1項第3款定有明文。查上訴人於原審起訴之聲明，請求確認兩造間自民國112年2月26日下午2時起至112年8月20日止之僱傭關係存在；被上訴人應給付其新臺幣(下同)25萬5,792元。嗣於提起上訴後，將請求確認兩造間之僱傭關係存在之起算日，自112年2月26日下午2時變更為同年3月1日，並變更請求被上訴人應給付其25萬0,290元，核其所為變更應屬減縮應受判決事項之聲明，揆諸前開規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、本件上訴人主張：伊為印尼籍人士，於111年11月23日與前雇主即訴外人葉仁皓終止聘僱關係後，因被上訴人母親陳何阿糖需外籍看護工照護，於112年1月間，經伊友人居間聯

01 繫，兩造均有成立僱傭契約之意願，伊與男友即訴外人甲○
02 ○遂於同年月15日前往被上訴人兄長即訴外人陳孟意住處，
03 於兩造、甲○○、陳何阿糖、陳孟意，以及另以Line視訊之
04 被上訴人胞姐陳采瑩共同參與下，兩造達成聘僱合意，約定
05 薪資每月2萬7,000元，自112年3月1日起開始聘僱，被上訴
06 人旋於同年2月初，在外籍移工申請案件網路線上系統申請
07 接續葉仁皓聘僱伊。伊遂於112年2月24日下午2時許，至被
08 上訴人住處與前看護「阿紅」辦理工作交接，工作至112年2
09 月26日下午2時許，並於26日下午，經磋商後約定伊每月薪
10 資2萬8,000元，兩造既就提供勞務（照護陳何阿糖）與薪資
11 達成合意，雙方勞動契約（有關兩造間契約下或以勞動契約
12 或以僱傭契約稱之）業已成立，兩造並約定由被上訴人全額
13 負擔健保費、免費提供食、宿，如在院照護陳何阿糖，則補
14 貼伙食費每日300元等內容，然被上訴人卻突於同年月27日
15 晚上即表明不再聘僱伊，並表示將於同年3月1日將兩造間上
16 開毋庸透過仲介公司俗稱直聘（下逕稱直聘）之契約退件，
17 且因被上訴人前於112年2月6日向勞動部申請接續聘僱許
18 可，未於簽署接續聘僱證明文件之接續聘僱日起3日內檢附
19 相關文件通知主管機關實施檢查，經勞動部於112年6月13日
20 發函通知不予核發聘僱許可，應於函到14日內至公家就業服
21 務機構辦理轉換雇主或工作等語，惟被上訴人遲未辦理轉換
22 雇主，伊乃自行尋找新雇主，直至112年8月21日始由新雇主
23 聘僱。兩造之僱傭關係業於112年3月1日已成立，被上訴人
24 雖不願繼續聘僱伊，然伊無任意去職之意，被上訴人終止兩
25 造間之僱傭關係，顯非合法，兩造間之僱傭關係至112年8月
26 20日始終止，被上訴人應給付該期間伊薪資16萬1,466元、
27 健保費8,091元、伙食費5萬1,900元、住宿費2萬8,833元，
28 合計共25萬0,290元（詳如附表所示）等情，爰請求確認兩
29 造間自112年3月1日起至112年8月20日止之僱傭關係存在，
30 並依上揭勞動契約之法律關係，請求被上訴人應給付伊25萬
31 0,290元等情（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不

01 服，提起上訴，並為訴之減縮）。並上訴聲明：(一)原判決廢
02 棄。(二)確認兩造間自112年3月1日起至112年8月20日止之僱
03 傭關係存在。(三)被上訴人應給付上訴人25萬0,290元。

04 二、被上訴人則以：兩造於112年1月15日，僅單純互相介紹認
05 識，並未就薪資及僱用上訴人一事達成合意，亦從未於同年
06 2月初有何達成僱用之合意，甲○○雖於112年2月26日提出
07 勞動契約初稿，記載每月薪資3萬元，但因伊仍需與家人討
08 論，故未當場就初稿為同意，雖然後來有在初稿上每月薪資
09 塗改成2萬8,000元，然此係事後與家人討論之結果，並未當
10 面與甲○○達成每月薪資2萬8,000元之合意，且兩造就被上
11 訴人所指「初期薪資28,000元」之初期為何期間？何等條件
12 能調薪為3萬元？聘僱期間為何？每日工作時數為何？休假
13 之約定為何等未達成合意，則兩造間對於勞動契約成立之必
14 要之點（包含薪資條件、休假條件、適用法規、聘僱期間）
15 既均未達成協議，自從未成立勞動契約。又縱認兩造間已成
16 立勞動契約，但因伊一家人就勞動契約初稿所載勞動條件
17 （包含薪資、適用勞基法條款、無聘僱終止期間等）無法認
18 同，伊遂於同年月27日告知甲○○，伊無法同意上訴人所要
19 求之勞動條件，甲○○亦於同年月28日以Line傳送訊息，表
20 示「…我們繼續努力，一定會再找到新僱主…這場比賽，我
21 們真的都盡力了！」已與伊合意解除兩造間之勞動契約，故
22 此兩造至遲於當日後即無任何勞動契約存在。其次縱使兩造
23 未合意終止勞動契約，兩造就勞動契約亦有試用期之約定，
24 伊於112年2月27日之上揭表示，亦已單方終止勞動契約，該
25 契約已於該日向後失其效力。依上，上訴人之請求，自均無
26 理由等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴駁回。

27 三、兩造不爭執事項：

28 (一)上訴人為印尼籍人士，於111年11月23日與前雇主終止聘僱
29 關係後，因陳何阿糖需外籍看護工照護，於112年1月間，經
30 上訴人友人居間聯繫，兩造當時均有成立僱傭契約之意願，
31 故上訴人乃以甲○○為洽談僱傭契約之代理人與被上訴人洽

01 談。

02 (二)上訴人於112年2月26日曾傳送原審卷一第79至83頁之直接聘
03 僱家庭看護工合約書給被上訴人，並經由甲○○向被上訴人
04 提出陳何阿糖之外籍看護工照護費用為薪資3萬元，被上訴
05 人則要求上訴人之外籍看護工照護費用為2萬8,000元。

06 (三)上訴人於112年3月1日前之112年2月24日至同年月26日，曾
07 至被上訴人處提供2日勞務，被上訴人因此給付2,000元給上
08 訴人。

09 (四)被上訴人於112年2月27日告知甲○○無法聘僱上訴人。

10 (五)上訴人於112年8月21日起受僱於訴外人謝昀庭。

11 (六)原審卷一第91至104頁之Line對話紀錄為真正。

12 四、兩造爭執事項：

13 (一)兩造間之僱傭契約是否成立？倘然，是否已經合法終止？上
14 訴人請求確認兩造間自112年3月1日起至112年8月20日止之
15 僱傭關係存在，有無理由？

16 (二)若兩造間自112年3月1日起至112年8月20日止之僱傭關係存
17 在，上訴人請求被上訴人應給付薪資16萬1,466元、健保費
18 8,091元、伙食費5萬1,900元、住宿費2萬8,833元，合計共2
19 5萬0,290元本息予上訴人，有無理由？

20 五、本院之判斷：

21 (一)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
22 他方服勞務，他方給付報酬之契約。民法第482條定有明
23 文。次按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默
24 示，契約即為成立。當事人對於必要之點，意思一致，而對
25 於非必要之點，未經表示意思者，推定其契約為成立，關於
26 該非必要之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性
27 質定之。民法第153條定有明文。準此，成立僱傭關係之當
28 事人，即互相表示意思一致之雙方，其表示意思一致之必要
29 之點，包括勞務提供之內容及給付報酬之數額，其依約服勞
30 務者，為受僱人；依約定給付報酬者，為雇主。本件上訴人
31 主張其受僱於被上訴人等語，被上訴人予以否認，雖以前揭

01 情詞置辯。然查：

02 (1)上訴人主張於112年1月15日，伊與甲○○於同年月15日前往
03 陳孟意住處，於兩造、甲○○、陳何阿糖、陳孟意，以及另
04 以Line視訊之陳采瑩共同參與下，兩造達成聘僱合意，約定
05 薪資每月2萬7,000元云云，固舉被上訴人出具給勞動部之說
06 明書記載：「1月15日星期日林先生（按指甲○○）帶娃蒂
07 到哥哥陳孟意的家…同時表明希望月薪27000元…我們認為
08 媽媽得到好的照顧，27000元的薪資要求我們可以接受」等
09 語（見原審卷一第125頁）為證，惟被上訴人否認兩造於該
10 日就薪資有達成合意。審諸兩造係於當日首次見面，對於僱
11 傭契約之細節，例如照顧陳何阿糖之方式，娃蒂是否可以勝
12 任等等，均未深入瞭解，要無先就薪資達成協議之可能，此
13 由甲○○於原審作證時證稱：「我們第一次見面是在112年1
14 月15日，在被告（指被上訴人）的哥哥家，討論聘用外籍看
15 護工的程序」、「（這天有講到什麼具體的事，薪水、工作
16 內容、工作條件嗎？）第一次的話沒有，就單純互相介紹認
17 識」（見原審卷一第382頁），亦可證112年1月15日兩造僅
18 係單純見面、互相認識，並了解討論聘用外籍看護工之程
19 序，尚未具體談論詳細工作內容與條件等內容，證人甚至連
20 有談及薪水一事，亦因忘記或其他原由而證稱未提及，復佐
21 以兩造在此日之後，尚就薪資究為2萬8,000元或3萬元，有
22 所磋商、討論，倘若該日兩造已就薪資每月2萬7,000元達成
23 合意，豈能有此情形，尚難僅執被上訴人出具之說明內容之
24 片段陳述，即認兩造就上訴人每月薪資2萬7,000元已達成合
25 意，此外上訴人就兩造於該日就薪資達成合意一節，未另外
26 舉證以實其說，上訴人主張兩造於112年1月15日達成聘僱合
27 意，約定薪資每月2萬7,000元云云，尚難逕信為真。又被上
28 訴人約於同年2月初有在外籍勞工申請案件網路線上申請系
29 統申請接續葉仁皓聘僱上訴人之事實，雖據上訴人提出對話
30 截圖為證（見原審卷一第15頁），然此僅可證明被上訴人有
31 僱用上訴人擔任陳何阿糖之想法與意願，被上訴人所為應仍

01 處於締約前之準備階段，尚待兩造詳為討論，使得就僱傭契
02 約之薪資與詳細工作內容為確定，應認兩造此時就上訴人看
03 護陳何阿糖之僱傭契約尚未成立。

04 (2) 上訴人於112年3月1日前之112年2月24日至同年月26日，曾
05 至被上訴人處提供3日勞務，被上訴人因此給付2,000元給上
06 訴人，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項(三)），堪信為
07 真，上訴人依此固主張112年2月24日至同年月26日係至被上
08 訴人處與當時準備離職之前手辦理交接，被上訴人於112年2
09 月24日已經是伊之雇主云云，但衡以該2整日當時準備離職
10 之前手仍於被上訴人處服務，且觀之甲○○於112年2月27日
11 於陳何阿糖群組表示「228連假即將結束，附上兩日娃蒂的
12 見習心得報告…」（見原審卷一第75頁），可知上訴人係為
13 見習前手如何妥適照護被上訴人母親陳何阿糖職務，遂於原
14 執行照護被上訴人母親陳何阿糖職務之看護仍在任之期間，
15 前至被上訴人處見習，又兩造就112年2月24日至同年月26日
16 間另行計算該期間工資且經上訴人領取一節，為兩造所不爭
17 執，而衡諸一般企業雇主僱用新進員工，因僅對該員工所陳
18 之學、經歷為形式上審查，未能真正瞭解該名員工是否能勝
19 任工作，因此，在正式締結勞動契約前，常先行約定試用
20 （見習）期間，藉以評價新進勞工之職務適格性與能力，作
21 為雇主是否願與之締結正式勞動契約之考量，而試用（見
22 習）期間之目的，既在於試驗、審查勞工是否具備勝任工作
23 之能力，故在試用（見習）期間屆滿後是否正式僱用，即應
24 視試驗、審查之結果而定，且在試用（見習）期間因仍屬於
25 締結正式勞動契約之前階（試驗、審查）階段，是雙方當事
26 人原則上均應得隨時終止契約，並無須具備勞基法所規定之
27 法定終止事由。兩造既就學習及交接事務期間之薪資，另為
28 計算給付之合意，且上訴人僅係臨時且短期至被上訴人處學
29 習及交接事務，非屬於繼續性工作內容，要與上訴人正式到
30 職並履行照護被上訴人母親陳何阿糖之職務內容有別，此當
31 係僱傭雙方即兩造合意於僱傭關係生效前之階段，另行成立

01 類似於上開試用（見習）期間之契約約定，僅係被上訴人以
02 雇主之立場，藉由觀察上訴人之工作態度、性格、技術、能
03 力等有關照護陳何阿糖之職務適格性，作為考量締結正式勞
04 動契約與否之約定，是以兩造間就112年2月24日至同年月26
05 日之期間之勞務內容、對價關係，既有互為一致之合意內
06 容，雖足認兩造間有成立試用（見習）期間僱傭契約之事
07 實，但此契約經被上訴人於112年2月26日給付薪資給上訴人
08 已終止，自無從因兩造另約定於112年2月24日至同年月26日
09 之試用（見習）期間僱傭契約，而認為已發生締結長期照護
10 陳何阿糖之勞動契約。

11 (3)上訴人主張因被上訴人母親陳何阿糖需外籍看護工照護，於
12 112年1月間，伊經友人居間聯繫，兩造當時均有成立僱傭契
13 約之意願，故伊乃以甲○○為洽談僱傭契約之代理人與被上
14 訴人洽談；伊因此於112年2月26日曾傳送原審卷一第79至83
15 頁之直接聘僱家庭看護工合約書給被上訴人，並經由甲○○
16 向被上訴人提出陳何阿糖之外籍看護工照護費用為薪資3萬
17 元，被上訴人則要求伊之外籍看護工照護費用為2萬8,000元
18 等事實，為被上訴人所不爭執（見兩造不爭執事項(一)、
19 (二)），被上訴人雖抗辯兩造就薪資2萬8,000元未達成合意云
20 云，然觀諸被上訴人出具給勞動部之說明書記載：「於是我們
21 向林先生（按指甲○○）表示；(1)薪資部份可以先調整為
22 28,000元…」（見原審卷一第126頁），被上訴人亦自承：
23 被上訴人有曾經表示其中薪資部分或許可以先用2萬8,000元
24 計算等語（見原審卷一第293頁），又證人甲○○證稱：上
25 訴人有同意薪水是2萬8,000元，因她需要這份工作養家等語
26 （見原審卷一第387、388、391頁），依上堪認兩造已就上
27 訴人每月薪資2萬8,000元達成合意，被上訴人抗辯兩造就薪
28 資2萬8,000元未達成合意云云，要難採信。徵上堪認兩造於
29 112年2月26日前已互有訂立僱傭契約之意願，因此多所接觸
30 與磋商，至當日因此互有上訴人「受被上訴人僱用」、「從
31 事照護陳何阿糖之工作」及被上訴人「以每月照護費用為2

01 萬8,000元」、「僱用上訴人」之合意，已就勞動條件即勞
02 工服勞務之內容及雇主給付報酬之數額等僱傭契約必要之
03 點，詳為約定而達成合意，復觀之被上訴人所提出兩造不爭
04 執之甲○○與被上訴人及其包括兄弟姐妹等家人共7人所組
05 成關於聘僱陳何阿糖之外籍看護工照護一事所成立之群組對
06 話紀錄（見原審卷一第69至78、91至104頁），甲○○於112
07 年2月21日表示：「3月1日開始過去照顧阿嬤。」其後陳采
08 瑩回復：「@ALL…3/1（三）早上娃蒂開始照顧阿嬤。」又
09 被上訴人亦於112年4月11日接受嘉義市政府訪談時陳稱：
10 「我們原定112年3月1日起開始僱用R君（指上訴人）…」等
11 語，有嘉義市政府就業服務法訪談紀錄可稽（見原審卷一第
12 240頁），且證人甲○○亦證稱：第一個月是從3月1日開始
13 等語（見原審卷一第391頁），其次上訴人於上開群組傳送
14 的是「3月份」第一次休假期間內容（見原審卷一第75
15 頁），佐以112年2月27、28日係彈性放假日及國定假日，堪
16 認兩造約定僱傭契約之工作期間自112年3月1日起算，足見
17 兩造於112年2月26日對於上訴人工作薪資、內容、時間等僱
18 傭契約之必要之點皆已達成合意，雙方自己成立僱傭契約。
19 至兩造所謂於112年3月1日開始工作，乃約定上訴人應開始
20 提供勞務之清償期，就兩造間之前已成立僱傭契約，不生影
21 響。

22 (4)被上訴人雖另抗辯：兩造就被上訴人所指「初期薪資28,000
23 元」之初期為何期間？何等條件能調薪為3萬元？聘僱期間
24 為何？每日工作時數為何？休假之約定為何等未達成合意，
25 因此僱傭契約不成立云云，但參諸上開說明，兩造既已對於
26 工作薪資、內容、時間達成合意，已無礙兩造僱傭契約已經
27 成立。是被上訴人抗辯需就僱傭之細節談妥，兩造僱傭契約
28 方成立云云，難認可採。

29 (5)據此，堪認兩造間應於112年2月26日就僱傭契約之必要之點
30 達成合意，上訴人主張兩造於112年2月26日間成立開始工作
31 日期為112年3月1日之僱傭契約之部分，應屬可採。

01 2.按勞雇雙方得以資遣方式合意終止勞動契約，此合意不以明
02 示為限，倘依雙方之舉動或其他情事，足以間接推知雙方就
03 終止勞動契約之意思表示趨於一致，即難謂非合意終止勞動
04 契約（最高法院112年度台上字第1280號判決要旨參照）。

05 經查：

06 (1)被上訴人主張於112年2月27日告知甲○○無法聘僱上訴人一
07 節，為上訴人所不爭執（見兩造不爭執事項(四)），堪認被上
08 訴人已向上訴人為終止前揭僱傭契約之表示，因僱傭契約為
09 附有112年3月1日為開始工作日期之契約，而被上訴人已於1
10 12年2月27日告知甲○○無法聘僱上訴人，可見被上訴人為
11 上開終止意思表示之真意，有使僱傭契約往後不生效力之意
12 思，觀諸上訴人代理人甲○○於上開陳何阿糖群組與被上訴
13 人及被上訴人家人之對話紀錄內容(見原審卷一第91至104
14 頁)，甲○○於同年月28日在上開群組表示：「其實娃蒂也
15 都打包好行李，只差一步就順利達陣，父親昨晚也鼓勵淚流
16 滿面的她不要氣餒，我們繼續努力，一定會再找到新雇主，
17 此外，輪椅的後置袋，我會請她拿去公司給孟麟哥，也會讓
18 她表達謝意。這場比賽，我們真的都盡力了！」(見原審卷
19 一第104頁)。從上訴人代理人甲○○之回覆，可認上訴人亦
20 同意終止兩造之僱傭契約，蓋若兩造並未合意於112年2月28
21 日終止僱傭契約，上訴人仍有於被上訴人處任職意願，應無
22 另覓新雇主，及交回被上訴人物品之理，此觀上訴人為上開
23 表示後，於112年3月1日及其後，未曾至被上訴人住處，被
24 上訴人亦未要求上訴人應至住處照護陳何阿糖等情尤明。是
25 依上開各情觀之，被上訴人於112年2月27日告知甲○○無法
26 聘僱上訴人後，上訴人亦以上開言詞與行為，同意終止兩造
27 之僱傭契約，此當足以認定兩造就終止兩造間之僱傭契約之
28 意思表示趨於一致，準此兩造間僱傭契約已於112年2月28日
29 經兩造合意終止而消滅一節，應堪認定。

30 (2)至於上訴人以被上訴人未踐行「雇主辦理與所聘僱第二類及
31 第三類外國人終止聘僱關係之驗證程序」第3條第(二)款規定

01 之終止聘僱驗證程序，且於外國人、原雇主及新雇主三方合
02 意接續聘僱證明書上簽名，而主張兩造僱傭契約未終止云
03 云，然上開程序均僅為行政管理程序，縱或被上訴人怠於履
04 行，或為讓上訴人在行政程序上可順利接受新雇主之聘僱，
05 然其既已於112年2月27日即明確表示甲○○無法聘僱上訴
06 人，且經上訴人同意，業據上述，尚難逕此否認兩造已於11
07 2年2月28日合意終止僱傭契約，上訴人該部分之主張，亦屬
08 無由。

09 (二)兩造間之僱傭契約約定開始工作日期為112年3月1日，且該
10 契約經兩造於112年2月28日合意終止，業如上述，則上訴人
11 請求確認兩造間自112年3月1日起至112年8月20日止之僱傭
12 關係存在，並依兩造間勞動契約之法律關係，請求被上訴人
13 應給付其25萬0,290元云云，即屬無據。

14 六、綜上所述，上訴人訴請確認兩造間自112年3月1日起至112年
15 8月20日止之僱傭關係存在，並依兩造間勞動契約之法律關
16 係，請求被上訴人應給付上訴人25萬0,290元，為無理由，
17 不應准許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上
18 訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回
19 其上訴。

20 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
21 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
22 逐一論列，附此敘明。

23 八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
24 項、第78條，判決如主文。

25 中 華 民 國 114 年 3 月 26 日
26 勞 動 法 庭 審 判 長 法 官 張 季 芬

27 法 官 王 雅 苑

28 法 官 謝 濰 仲

29 上為正本係照原本作成。

01 不得上訴。

02 中 華 民 國 114 年 3 月 26 日

03 書記官 盧建元

04 附表：

05

編號	項 目	金額 (新臺幣)	說明及計算式 (未滿1元部分或五條件捨棄或四捨五入)
1	工資	16萬1,466元	被上訴人受領勞務遲延，上訴人無補服勞務之義務，被上訴人仍應給付上訴人自112年3月1日起至同年8月20日止計173日之薪資共計16萬1,466元 (計算式： $28,000\text{元} \div 30 \times 173 = 161,466\text{元}$)。
2	健保費	8,091元	兩造約定初期薪資28,000元，其健保級距之月投保薪資為28,800元，每月雇主負擔1,403元，故被上訴人應給付上訴人8,091元 (計算式： $1,403\text{元} \div 30 \times 173 = 8,091\text{元}$)。
3	伙食費	5萬1,900元	依兩造約定，如在醫院照護時，雇主需補貼之伙食費為每日300元，故被上訴人應給付上訴人5萬1,900元 (計算式： $300\text{元} \times 173 = 51,900\text{元}$)。
4	住宿費	2萬8,833元	依兩造約定，被上訴人應提供住宿，參酌嘉義住宿行情，每月以5,000元計算，則被上訴人應給付上訴人2萬8,833元 (計算式： $5,000\text{元} \div 30 \times 173 = 28,833\text{元}$)。
合 計		25萬0,290元	