



企業法律系列

職場與法律

— Workplace and Law —

2022年增修九版

鄭津津 — 著

購書請至：<https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID14671>

增修第九版

職場與法律

鄭津津 著

WORKPLACE AND LAW

購書請至：<https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID14671>

九版序

時隔兩年，在 2022 年暑假的尾聲，終於完成了第 9 版的改版。兩年前的今天，也是深夜，在同一間研究室，同一個電腦桌，同一台電腦前，為第 8 版作最後的校對。當時新冠肺炎已侵擾人類生活超過半年，但作夢也想不到兩年後的今天，人類仍無法完全擺脫新冠疫情，回復原有的生活樣貌。

每次改版「職場與法律」都是利用暑假，也因此無法享受假日時光，心中難免哀怨，但此次改版心中充滿感恩。在這場還看不到盡頭的人類浩劫中，能健康平安地活著，還能為「職場與法律」一書改版，是何等幸運何等有福！

感謝上帝的保守眷顧，深深期待下一次改版時，新冠疫情已離我們遠去。

祝福每一位讀者，願你/妳平安～

鄭津津

2022 年 8 月 31 日

購書請至：<https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID14671>

初版序

我自 1994 年返國任教，至今已十二載。這段時間，我主要的研究領域是勞動法，不論是在學校的授課，或在校外的演講，多是以勞動議題為主。多年下來，深感與勞動權益密切相關的法令普及性相當不足，因而有許多勞動者之勞動權益受損卻不自知，或即使知悉自身權益受損，卻不知如何救濟。此種現象引發我寫作《職場與法律》一書的動機，希望本書對尚未進入職場的學子而言，可成為進入職場前的裝備；對已在職場中的勞動者而言，可作為隨時的幫助。

本書的完成，首先要感謝我的學生兼助理蘇弘、宜瑄、挺淵與育岑，他們的參與使得本書得以順利完成，在研究室中挑燈夜戰的日子，將是我們共同的美好回憶。同時也要感謝我的家人與親友，沒有你們的支持與包容，這本書也不可能完成。最後，我要將此書獻給來不及與我分享這份成果的父親，人間雖然沒有快遞天堂的服務，但我相信您會收到的，親愛的爸爸！

鄭津津

2006 年 9 月 8 日

購書請至：<https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID14671>

目 錄

九版序

初版序

第一單元 勞動契約	1
一、勞動契約之意義	1
二、勞動契約之判斷標準	1
三、勞動契約、僱傭契約、承攬契約與委任契約之區別	9
四、勞動契約之種類	16
五、勞動契約之訂定	26
六、勞動契約之內容	29
七、勞動契約之效力	30
八、試用期間	31
九、調動	38
十、派遣	43
十一、離職後競業禁止	53
十二、最低服務年限約款	62
第二單元 離職、解僱與資遣費	73
一、離職	73
二、解僱	87
三、資遣費	119
第三單元 工 資	131
一、工資之定義	131
二、工資之議定	145
三、工資給付	153
四、平均工資	167

購書請至：<https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=14671>

五、加班工資	177
六、獎金與紅利分配	191
七、積欠工資優先清償	198
第四單元 工作時間	213
一、工作時間之定義	213
二、正常工作時間	220
三、變形工時、輪班	236
四、延長工時	248
五、休息、例假日、休息日、休假日與特別休假	260
六、颱風假	286
七、減班休息	292
八、工時除外適用規定	298
九、請假	308
十、部分工時	321
第五單元 勞工退休制度	337
一、勞退舊制	337
二、勞退新制	356
第六單元 職業災害	383
一、職業災害之意義與認定	383
二、雇主責任	388
三、補償方式	398
四、補（賠）償之抵充問題	410
五、承攬責任	414
六、通勤災害	419
七、職業病	429
八、職業災害保險	433
九、災保法之其他重要規定	451

購書請至：<https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=14671>

第七單元 就業平等	457
一、沿革背景	457
二、就業歧視之態樣	458
三、就服法禁止之就業歧視項目	460
四、雇主之合法抗辯	482
五、就業歧視之救濟	484
六、性別工作平等法之探討	485
七、中高齡及高齡者就業促進法之重要規定	527
八、就業隱私	535
參考文獻	539
Q&A索引	546

表目錄

表1-1	勞動契約、僱傭契約、承攬契約以及委任契約之區別	9
表1-2	定期契約和不定期契約的類型與工作性質差異	17
表2-1	勞工主動離職之事由、預告、資遣費與預告期間工資之 相關規定	79
表2-2	雇主解僱勞工事由、預告與資遣費之相關規定	101
表2-3	有無資遣費請求權之各種情形	121
表4-1	工作時間之認定	215
表4-2	正常工作時間與延長工作時間之差異	222
表4-3	變形工時之類型、要件與適用行業	238
表4-4	延長工時之類型、法定程序與限制	250
表4-5	例假七休一之例外得調整條件及適用行業別	263
表4-6	工作年資與特別休假日數對照	272
表4-7	勞基法規定各種假別之內容	276
表4-8	請假之種類	309
表5-1	勞工退休金月提繳工資分級表（自110年1月1日生效）	362
表6-1	符合職務執行性之情況	384
表6-2	符合職務起因性之情況	385
表6-3	勞工遭遇職業災害時可能之救濟途徑	388
表6-4	勞工職業災害保險投保薪資分級表（自111年5月1日生效）	439
表6-5	職災保險費負擔比例表	441
表6-6	災保法提供之各項補助津貼請領額度	454

第一單元

勞動契約

一、勞動契約之意義

勞動契約可分為廣義與狹義，廣義的勞動契約泛指一方對他方負勞務給付義務之契約，例如民法第 482 條僱傭契約、第 490 條承攬契約以及第 528 條委任契約均屬之¹。狹義的勞動契約則專指勞動法規所規範之勞動契約，例如勞動契約法第 1 條將「勞動契約」定義為「當事人之一方，對於他方在從屬關係提供其職業上之勞動力，而他方給付報酬之契約」²、勞動基準法（下稱勞基法）第 2 條第 6 款將「勞動契約」定義為「約定勞雇關係而具有從屬性之契約」。目前，不論學說或實務所稱之勞動契約，原則上皆係指狹義的勞動契約。

二、勞動契約之判斷標準

Q 1-1

小果和櫻桃日報約定，由小果擔任櫻桃日報台南地區特派記者，一週至少提供 10 則地方新聞予櫻桃日報，櫻桃日報以每則新聞 500 元作為小果提供新聞的報酬。小果在櫻桃日報無固定上下班時間、無固定工作地點、不須遵守櫻桃日報的工作規則，請問日後櫻桃日報若因經營不善而歇業，小果可否向櫻桃日報請求資遣費？

¹ 林豐賓、劉邦棟，勞動基準法論，三民出版社，頁 63-65，2021 年 9 月 12 版。

² 勞動契約法於民國 25 年 12 月 25 日公布，但並未施行。

購書請至：<https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID14671>

2 職場與法律

勞動契約法及勞基法定義「勞動契約」時，均使用「從屬」一詞，因此，學說或實務普遍認為判斷勞動契約可從三個面向著手³：

- (一) **人格從屬性**：人格從屬性之特點在於雇主對勞工具具有指揮監督權，其中包括工作進行的指示、工作種類的分派、完成工作的手段、工作時間的指定及工作地點的安排等，勞工對雇主的指揮監督則負有遵守、忠誠、保密之義務。
- (二) **經濟從屬性**：經濟從屬性之特點在於勞工多處於資力上之相對弱勢，須依賴提供勞務獲致工資以維持生活；勞工提供勞務非為經營自己的事業，而是為雇主之事業貢獻勞動力。故勞工只要依雇主之指揮命令提供勞務，雇主即應給付報酬，不論雇主的經營是否獲利；雇主之經營成敗則由其獨自負擔，勞工無須承擔任何風險。
- (三) **組織從屬性**：組織從屬性之特點在於強調勞工為雇主經營團隊的一員，必須遵守經營團隊之內部相關規定。即使是專業人員，例如受僱於醫院的護理人員、受僱於工廠之工程師等，其勞務的提供係基於自身專業知識，無法全然由雇主指揮監督，但若從組織從屬性觀之，這些人員仍屬於雇主之經營團隊，須遵守組織內部的相關規定。

相關重要判決

1. 勞動契約關係應從寬認定，只要契約當事人間有相當程度之從屬性特徵，即屬勞基法規範之勞雇關係

（最高行政法院 110 年度上字第 255 號判決）

勞務契約關係是否屬勞基法第 2 條第 6 款所稱之勞雇關係，應視勞務債務人對於勞務債權人是否有從屬性而定。參諸學說及實務見解，勞工與雇主間從屬性的判斷，包括：（1）人格上從屬性，即受僱人在雇主企業

³ 王松柏，勞動契約在法律上的定位，收錄於《勞動基準法釋義—施行二十年之回顧與展望》，新學林出版社，頁 56-59，2009 年 9 月 2 版。

組織內，服從雇主之指揮、命令、調度等，且有受懲戒等不利益處置的可能。（2）親自履行，不得使用代理人。（3）經濟上從屬性，即受僱人不是為自己的營業而勞動，而是依附於他人的生產資料，為他人之目的而勞動，薪資等勞動條件亦受制於他方。（4）組織上從屬性，即納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態，受團隊、組織的內部規範、程序等制約。因勞動契約之定性為適用勞基法之基礎，基於勞基法以實踐憲法保護勞工之立法目的，以及考量我國缺乏強勢工會爭取勞工權益之社會現實，是只要當事人的法律關係中已有相當程度之從屬性特徵，縱其部分職務內容具若干獨立性，仍應寬認屬勞基法規範之勞雇關係。

2. 提供勞務之契約未必皆屬勞動契約，應就個案事實客觀觀察是否具有從屬性

（最高行政法院 109 年度上字第 261 號判決）

民法上以有償方式提供勞務之契約，未必皆屬勞動契約，是應就勞務給付之性質，按個案事實客觀探求各該勞務契約之類型特徵。如提供勞務者基於人格上從屬性，有為他人提供受其指示之拘束、由他人決定之勞務的義務，原則上無形成諸如涉及勞務內容、履行、時間與地點等職務內容之實質自主決定權，可謂係受勞動法保護之勞工。契約當事人主觀上之真意及私法自治應予尊重，避免違反私法自治或契約自由，惟亦應實質觀察有無藉契約形式而去勞動化之規避行為。至其人格從屬性之程度，應依各職務性質及實際履行狀況整體考量提供勞務者受他方支配之強度，是否在他方控制權下產生人格上的從屬，且不因其選擇之契約名稱而受影響。實務上另輔以經濟上從屬性及組織上從屬性作為判斷標準。

3. 勞工職稱並非「是否為勞動契約」的判斷標準

（最高法院 107 年台上字第 1709 號民事判決）

查鴻○公司未依公司法第 29 條規定委任謝○○擔任系爭職務（新○○事業群總經理），…；且謝○○任系爭職務，建構及擬定新○○事業群經營方針及目標，係鴻○公司法定代理人郭○○批示同意始實施，謝○○

購書請至：<https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID14671>

4 職場與法律

僅就該事業群正式採購前協商、保密協議、金額 27 萬 3,714 元之採購買賣合同等契約簽名用印，其出差期間僅有授權代理人於人民幣 1 萬元範圍內代理簽核之權限，其調任系爭職務之人事調動申請單由李○○核定，其上記載理級以下人員調動由中央人力資源處代為核定，理級人員調動由董事長核定，協理級以上及特殊人員或集團公司調動由集團總裁核定，謝○○均無核定權限。又謝○○上下班雖無需打卡，然請假仍須郭○○核可，徵諸李○○於系爭簽呈記載：「…依勞基法第 12 條第 1 項第 6 款規定，無正當理由連續曠工 3 日，僱主得不經預告終止勞動契約…」等語，堪認謝○○須服從鴻○公司之指示及運作，具有組織、人格上之從屬性。至謝○○月薪 27 萬 3,000 元，與其職務相較非屬高薪，鴻○公司所訂紅利辦法係鼓勵員工參與公司經營理念給付股票，其經濟上亦有從屬性，兩造間應為僱傭關係。按僱主違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞者，勞工得不經預告終止契約，勞基法第 14 條第 1 項第 6 款定有明文。

4. 人格從屬性之判斷並非單以有無固定工作時間為論斷

（高雄高等行政法院 107 年度訴字第 317 號行政判決）

雖原告負責人蔡○○接受被告詢問時陳稱，洪員上下班無需簽到退，亦無每日至少工作幾小時之限制，且毋庸值班，工作時間由洪員自行決定等語，就工作時間之特徵而言，固可謂人格從屬性較低。惟蔡○○另稱：「洪員主要為船隻監工，業務為負責船上的設備安裝監工、船上的維修監工、船上的更動設計的確認向本人作聯繫報告的工作。」可知洪員對於系爭船舶之興建事務，除須親自履行船舶建造工程之監造工作外，就船上各項裝潢施工之細節，均須報告由原告負責人指示後，方得以執行，顯現其工作之執行受到原告相當程度之控制，就此工作自主性之特徵而言，則具有較高之人格從屬性。再者，蔡○○陳稱，按月給付洪員固定 90,000 元薪資包括 70,000 元固定薪資及 20,000 元固定車馬費等語…足見洪員無論監造工作表現之優劣，均可獲得固定數額金錢給付之所得，無須負擔個人

之經營風險，亦無個人可分享之利潤可言，且原告每月亦補貼洪員為履行工作之日常交通費用，顯現契約關係之經濟上從屬性較高之特徵。準此，綜合上開各項關連因素之整體評估結果，契約內容在人格從屬性之特徵上，雖有高低各見之處，惟在經濟從屬性之特徵上，則具有高度之從屬性，經衡酌各情況予以評價，在兩個相衝突之契約概念中，應選擇具優勢之一方，認定具有勞動契約之性質。

5. 勞動契約關係應從寬認定，只要有部分從屬性，即應成立

（臺灣高等法院臺中分院 105 年度勞上易字第 38 號民事判決）

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，就其內涵言，勞工與雇主間之從屬性，通常具有下述特徵：（一）人格上從屬性，即受僱人在雇主企業組織內，服從雇主權威，並有接受懲戒或制裁之義務。（二）親自履行，不得使用代理人。（三）經濟上從屬性，即受僱人並不是為自己之營業勞動而是從屬於他人，為該他人之目的而勞動。（四）組織上從屬性，即納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態。又基於保護勞工之立場，一般就勞動契約關係之成立，均從寬認定，只要有部分從屬性，即應成立。公司之員工與公司間屬僱傭關係或委任關係，應以契約之實質關係為判斷。勞動契約之特徵在於從屬性，當事人間成立以供給勞務為內容之契約，縱兼有委任之性質，惟既有部分從屬性存在，基於保護勞工之立場，仍應從寬認定係屬勞基法所規範之勞雇關係。

6. 勞雇雙方有無僱傭關係，應以是否具有人格從屬性、經濟從屬性、組織從屬性及相關法令之規定為判斷標準

（臺灣高等法院臺中分院 105 年度勞上易字第 37 號民事判決）

一般學理上認勞動契約當事人之勞工，具有下列特徵：①人格從屬性，即受僱人在雇主企業組織內，服從雇主權威，並有接受懲戒或制裁之義務。②親自履行，不得使用代理人。③經濟上從屬性，即受僱人並不是為自己之營業勞動而是從屬於他人，為該他人之目的而勞動。④納入雇主

購書請至：<https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID14671>

6 職場與法律

生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態。勞動契約之特徵，即在此從屬性。又前行政院勞工委員會亦認勞雇雙方有無僱傭關係，以人格從屬性、經濟從屬性、組織從屬性及其他法令之規定為判斷標準：①人格從屬性係指雇主對於勞工提供勞務存有指揮監督，包括由雇主決定勞工從事何種工作、完成工作之手段、工作時間之指定及工作地點之安排，而勞工則對雇主負有忠誠義務、保密義務及遵守雇主指示的義務。②經濟從屬性：係指勞工依賴雇主之工資給付維生，勞務提供過程中，雇主提供生產工具及原料，並且依勞務提供過程而非成果給付報酬，而企業經營風險則完全由雇主負擔。③組織從屬性：係指勞工非僅受制於雇主的指揮命令，更屬於雇主之經營及生產團隊的一員，必須遵守團隊、組織的內部規則或程序性規定。④其他法令之規定：如勞工保險適用之對象、薪資所得扣繳之對象、事業單位工作規則適用之對象等。是兩造間有無僱傭關係存在，自應依上述標準審酌之。

7. 「從屬關係」之有無係判斷「是否為勞動契約」之重要界定標準

（臺灣高等法院臺南分院 103 年度勞上易字第 13 號民事判決）

關於勞動契約的定義，勞基法第 2 條第 6 款雖僅規定：指約定勞雇關係之契約（此規定已修改為「約定勞雇關係而具有從屬性之契約」），由該規定中，難以窺知勞動契約的內涵及性質。惟參諸我國於民國 25 年 12 月 25 日制定公布但迄今尚施行的勞動契約法第 1 條規定：「稱勞動契約者，謂當事人之一方，對於他方在從屬關係提供其職業上之勞動力，而他方給付報酬之契約」等語，而 86 年勞委會曾研擬勞動契約法修正草案，亦將第 1 條規定修正為：「稱勞動契約者，謂當事人約定，一方基於從屬關係，為他方提供其職業上之勞務，而他方給付報酬之契約」等語，再參酌最高法院亦已明白闡釋：「勞動契約之勞工與雇主間具有使用從屬及指揮監督之關係，勞動契約非僅限於僱傭契約，關於勞務給付之契約，其具有從屬性勞動性質者，縱兼有承攬、委任等性質，自應屬勞動契約」等語…由此可知，「從屬關係之有無」應係判斷勞動契約該當與否之重要界

定標準。而勞動契約之從屬性，依學者通說，約可分為三個面向，即「人格從屬性」、「經濟從屬性」及「組織從屬性」。「人格從屬性」係指勞工在服務勞務時，必須接受雇主的指揮監督，勞務的詳細具體給付內容，亦由雇主決定，這是對勞工自由權行使的一種抑制；另外，勞動契約有別於承攬及委任之處在於，勞工服從雇主的指示命令在關於工時、工作方法、應遵守的規範及義務、不遵循的效果等方面，已發展成為一種具體的規範形式，例如工作規則、人事守則等等讓勞工加以依循遵守。「經濟從屬性」則係指勞工已被納入雇主的經濟組織及生產結構內，其係為雇主之營業目的而勞動。「組織從屬性」則是指在現代的企業經營下，雇主必須設計各個成員的功能分工，結合產品的生產流程及秩序，以充分使用勞動力，勞工亦納入企業編制內成為從業人員之一。

相關重要行政函釋

1. 僱傭關係有無之判定標準，向以「人格之從屬」、「勞務之對價」及「其他法令之規定」為依據，故勞動合作社與社員之法律關係，應就其契約與勞務給付型態，依上述標準個案事實判定

（行政院勞工委員會民國98年4月3日（98）勞保2字第0980006307號函）

本案涉及勞動合作社與社員間之法律關係是否具有僱傭關係而定。按僱傭關係有無之判定標準，以「人格之從屬」、「勞務之對價」及「其他法令之規定」為依據。茲將上開判準內涵簡述如下：（1）「人格之從屬」係指：（A）對雇主所為之工作是否有承諾與否之自由；（B）業務進行過程中，有無雇主之指揮監督；（C）拘束性之有無；（D）代替性之有無。（2）「勞務之對價報酬」係指在指揮監督下因工作所獲得之工資。（3）「其他法令之規定」者，如勞工保險適用之對象、薪資所得扣繳之對象、事業單位工作規則適用之對象等。據此，勞動合作社與社員之法律關係，應就其契約與勞務給付型態，按上開標準，依個案事實予以綜合判定。若雙方具有僱傭關係，勞動合作社應依勞工保險條例及勞工退休金條

購書請至：<https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID14671>

8 職場與法律

例規定，為其社員辦理參加勞工保險及提繳勞工退休金。另如雙方不具僱傭關係者，其勞工退休金之提繳，依本會 94 年 8 月 31 日勞動 4 字第 0940042326 號函之意旨，得以「實際從事勞動之雇主」身分自願提繳。

2. 勞動契約之本質是當事人之一方對於他方，在從屬關係上，提供其職業上之勞動力，而他方給付報酬之契約

（行政院勞工委員會民國 86 年 5 月 7 日（86）台勞保 2 字第 017455 號函）

依勞工保險條例第 9 條第 2 款規定被保險人經派遣出國提供服務續保者，係以受僱員工為限。勞動契約之本質是當事人之一方對於他方，在從屬關係上，提供其職業上之勞動力，而他方給付報酬之契約。案內該公司與其調派至國外子公司工作之勞工之間，是否具有僱傭關係，端視是否符合上述條件而定，惟雙方當事人可對薪資給付方式另為約定。若該勞工係由台灣總公司派遣至外國工作，與該公司仍具有僱傭關係，即得依據上開規定繼續參加勞保。

A 1-1

依勞基法第 11、16 與 17 條之規定，勞工因雇主歇業而被解僱時，有權向雇主請求資遣費，然前提是（1）該事業單位適用勞基法；（2）提供勞務者與給付報酬者之間係簽訂「勞動契約」之勞雇關係。在本案例中，小果與櫻桃日報之間的約定是否為「勞動契約」，可由前述的「人格從屬性」、「經濟從屬性」以及「組織從屬性」三方面來判斷。由於小果在櫻桃日報無固定上下班時間、無固定工作地點、亦不須遵守櫻桃日報的工作規則，顯見其與櫻桃日報之間的從屬性甚低，應非屬簽訂「勞動契約」之勞雇關係。既是如此，日後櫻桃日報若因經營不善而歇業，小果自無資遣費請求權。

購書請至：<https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID14671>

國家圖書館出版品預行編目(CIP)資料

職場與法律 = Workplace and Law / 鄭津津著. -- 九版.

-- 嘉義縣民雄鄉：鄭津津出版；臺北市：元照總
經銷，2022.09

面；公分

ISBN 978-626-01-0499-3(平裝)

1.CST：勞動法規 2.CST：論述分析 3.CST：職場

556.84

111014230

職場與法律

作 者：鄭津津

出 版 者：鄭津津

地 址：62145 嘉義縣民雄鄉三興村 10 鄰陳厝寮 62-1 號

電 話：(05) 2729156

總 經 銷：元照出版有限公司

地 址：100 台北市館前路 28 號 7 樓

電 話：(02) 23756688

傳 真：(02) 23318496

網 址：<http://www.angle.com.tw/>

劃撥帳號：19246890

出版日期：2022 年 9 月九版一刷

定 價：新臺幣 680 元

本書簡介

本書將職場中常發生的法律問題，分為「勞動契約」、「離職、解僱與資遣費」、「工資」、「工作時間」、「勞工退休制度」、「職業災害」與「就業平等」等七個單元。每一個單元中再細分為若干主題，輔以生活化的Q&A，針對與每一個主題有關的理論、法令與實務見解進行鋪陳探討，並在之後檢附相關重要釋字、行政函釋與判決，使讀者能系統性地學習每一個單元的理論與實務。作者並就特定議題製作表格，方便讀者閱讀與理解；讀者亦可透過表目錄與索引之Q&A，快速搜尋並掌握相關議題之理論與實務，是一本兼具工具書與教科書功能的勞動法專書。



元照出版公司

地址：臺北市館前路28號7樓

電話：(02)2375-6688

網址：www.angle.com.tw



元照網路書店



月旦品評家

