

裁判字號：最高法院 98 年台上字第 652 號民事判決

裁判日期：民國 98 年 04 月 16 日

裁判案由：確認僱傭關係存在等

最高法院民事判決 九十八年度台上字第六五二號

上訴人 甲○○

訴訟代理人 陳金泉律師

被上訴人 財團法人中華顧問工程司

法定代理人 乙○○

訴訟代理人 盧仲昱律師

柏有為律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，上訴人對於中華民國九十七年十二月二日台灣高等法院第二審判決（九十七年度重勞上字第一六號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人在第一審之訴及該訴訟費用部分廢棄，發回台灣高等法院。

理 由

本件上訴人主張：伊自民國八十三年五月十六日起即受僱於被上訴人從事文書組工作，詎被上訴人竟於九十六年三月二十三日，突依被上訴人工作規則第四十五條第五款規定，以伊連續二年考績列丙，不能勝任工作為由，自同年四月一日起將伊資遣，然並未舉證伊有何勞動基準法（下稱勞基法）第十一條第五款所定不能勝任之情形，亦未依被上訴人考績辦法規定，由不同主管分項初評與複評，逕由訴外人即經理羅志鴻以評打總分方式作為複評結果，且未曾對伊施以相對輕微之懲處，復未徵詢伊是否願受安排至其他部門任職，即予資遣，有違解僱最後手段性原則。又被上訴人於第一審追加因應法令之變更，另成立台灣世曦工程技術顧問股份有限公司（下稱世曦公司），除保留少許基本人力及資遣部分不願移轉之員工外，業將大部人員一次性移轉至世曦公司，再於同年十一月十四日依勞基法第十一條第四款規定將伊解僱，並以上列同法第十一條第五款之解僱不合法為停止條件，自屬無效。且伊曾發函向被上訴人表明隨時準備給付勞務之意思，亦遭拒絕，兩造間之僱傭關係仍存在，被上訴人應按月給付伊薪資等情，爰求為確認兩造間僱傭關係存在，並命被上訴人自九十六年四月一日起至同意伊提供勞務給付日止，按月於每月末日給付伊新台幣（下同）七萬九千五百元，暨各期自給付日次日起加計法定遲延利息之判決。（原審除將第一審所命被上訴人給付逾五十九萬三千六百元本息部分之判決廢棄，改駁回上訴人該部分在第一審之訴外，其餘判決被上訴人敗訴，該部分已因被上訴人依法不得上訴而告確定。）

被上訴人則以：上訴人自九十二年起已連續兩年考績乙等，平日難與同事溝通，工作時而有誤，同年十一月間將其由組長調任為組員後，仍未改善，九十四年及九十五年度考績更列為丙等，上訴人主、客觀上已達不能勝任工作之狀，始經伊人事評議委員會資遣，上訴人既經伊上開委員會核定並決議資遣，應認已補正未逐項評分之程序。又伊自九十六年七月二日起，業務範圍及性質，已由原工程分析、規劃、設計、審查，變更為以研究發展、教育訓練及推廣為主，組織部門更從原有運輸土木部等十六個業務部門，裁撤變更僅餘行政管理處及研究發展處二部門，其所營業務項目既已大幅變更、減少，內容亦迥異，已有減少勞工之必要。且伊之編製人員經變更僅存十四人，亦無適當工作可供安置上訴人，伊業於九十六年十一月十四日依同法第十一條第四款規定，另以答辯狀繕本向上訴人表示終止兩造間之僱傭契約等語，資為抗辯。

原審將第一審所命被上訴人給付逾五十九萬三千六百元本息部分之判決廢棄，改駁回上訴人該部分在第一審之訴，無非以：本件依被上訴人考績辦法第四條之規定，被上訴人考核員工考績丙等乃表示其工作表現平均水準為中等，以被上訴人經理羅志鴻對上訴人九十四年及九十五年度考績複評均為六十九分，堪認其表現猶屬中等偏上者，況上訴人組長王麗齡於初評時尚給予乙等之七十二分及七十一分，顯見上訴人長官間對其考績應否列丙等尚有歧見，自非得以其符合該考績辦法所定連續考績丙等之資遣規定，遽認其就擔任工作確已不能勝任，參諸上訴人九十四年度考績評分，直屬組長王麗齡初評「知識技能」等項目，均在中等以上，羅志鴻於複評時各減其總分三分、二分，成為六十九分，因其未註記各項評分，難以知悉究為何項低劣，尚不足以證明上訴人已達不能勝任工作之程度。況被上訴人於上訴人九十五年度考績列丙等後即逕予解僱，並無考慮或詢問其他部門有無適合上訴人之工作，尤難認上訴人已該當於勞基法所指不能勝任之情形。被上訴人既未能證明上訴人客觀上智識、品行等工作能力不足，或有何違反勞工應忠誠履行勞務給付義務之情形，逕以上訴人連續二年考績丙等無法勝任工作，終止兩造間之僱傭契約，固屬無據。惟按雇主業務性質變更，有減少勞工之必要，又無適當工作可供安置時，得預告勞工終止勞動契約，勞基法第十一條第四款定有明文。查被上訴人主張其所營業務項目已大幅變更、減少，內容迥異，有減少勞工之必要等情，業據其提出捐助章程、組織規程、營業登記證及捐助章程對照表為證，而上訴人原從事文書工作，被上訴人變更組織後，整體員工員額縮減為十四人，處理文書事務者僅有行政組中一人，亦有人員組織表及員工工作職掌說明可參，堪認被上訴人確有因業務性質變更，業務部門減少，有減少勞工之必要。又被上訴人為因應業務性質變更，轉投資成立世曦公司，該公司並無承諾必然全部接收被上訴人人員，被上訴人既是財團法人，與世曦公司各具獨立人格，為不同之法人，世曦公司如何聘僱員工、擬聘僱何人，均得自行為之。縱被上訴人

文書組除留任一人外，其餘皆轉至世曦公司，該公司復自行聘僱一人，仍不得即調被上訴人應將上訴人安置於該公司，被上訴人於九十六年十一月十四日另依勞基法第十一條第四款規定，以答辯狀繕本向上訴人終止兩造間之僱傭契約，自屬有據，兩造間僱傭契約自是日即告終止。從而，上訴人據以請求確認兩造間之僱傭關係存在，並命被上訴人給付除自九十六年四月一日起至同年十一月十四日止按月以七萬九千五百元計付五十九萬三千六百元本息外之其餘薪資本息，即非正當等詞，為其判斷之基礎。

查原審固認定被上訴人業於九十六年十一月十四日依勞基法第十一條第四款規定，以答辯狀繕本向上訴人表示終止兩造僱傭契約，惟核閱被上訴人是日之答辯狀係載曰：「被告茲依勞基法第十一條第四款及第十六條第一項第三款之規定，對於原告為三十日後終止兩造僱傭契約之意思表示，並以本答辯狀送達原告之時，作為上開終止僱傭契約之資遣預告」云云（見一審卷七三頁），該終止兩造僱傭契約，顯係對上訴人資遣之預告，並於三十日後（九十六年十二月十四日）終止契約之表示。原審逕認該僱傭契約已於九十六年十一月十四日終止，已有認定事實不依卷內所存資料之違法。次按雇主依勞基法第十一條第四款關於「業務性質變更，有減少勞工之必要，又無適當工作可供安置時」之規定，預告勞工終止勞動契約，因該款所謂「業務性質變更」，除重在雇主對於全部或一部分之部門原有業務種類（質）之變動外，最主要尚涉及組織經營結構之調整，舉凡業務項目、產品或技術之變更、組織民營化、法令適用、機關監督、經營決策、預算編列等變更均屬之，故解釋該款末句所稱之「無適當工作可供安置時」，為保障勞工之基本勞動權，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，防止雇主以法人之法律上型態，規避不當解僱行為之法規範，杜絕雇主解僱權濫用之流弊，自可將與「原雇主」法人有「實體同一性」之他法人，亦無適當工作可供安置之情形併予考慮在內，即「原雇主」法人與另成立之他法人，縱在法律上之型態，名義上之主體形式未盡相同，但該他法人之財務管理、資金運用、營運方針、人事管理暨薪資給付等項，如為「原雇主」法人所操控，該他法人之人格已「形骸化」而無自主權，並有適當工作可供安置勞工，二法人間之構成關係顯具有「實體同一性」者，均應包括在內，始不失該條款規範之真諦，庶幾與誠信原則無悖。查原審既認定被上訴人因受限於法令規定，而將其部分部門業務轉移至新成立之世曦公司，且上訴人於第一審即主張：被上訴人雖成立世曦公司，然對原所屬員工均以全部轉移至新公司任職，並確保年資併計為最高指導原則，除非個別員工不願移轉，被上訴人除未盡事前徵詢伊是否有意至新公司任職之安置義務外，亦與勞基法第十一條第四款規定無適當工作可供安置之情形不同等語，並提出原證二三被上訴人公司化問答資料集節本為證，該節本復載明被上訴人是世曦公司唯一股東，擁有百分之百股權，董事由被上訴人指派，自被上訴人移轉至世曦公司之所有員工薪資、年資、福利等權益均予保障，延續銜接等情屬實（分見一

審卷一一三、一一四、一三六、一三七頁）。苟非虛妄，世曦公司之財務管理、資金運用、營運方針、人事管理暨薪資給付等項，是否均為被上訴人所操控，其法人之人格已否「形骸化」而無自主權？該二法人在實質上是否具有上揭「實體同一性」關係？此與被上訴人有無適當工作可供安置上訴人所關頗切，亦與被上訴人可否依勞基法第十一條第四款規定終止本件僱傭契約相涉。原審未遑深究，徒以該二法人在形式上各具獨立人格等由，遽為上訴人不利之論斷，亦嫌速斷。上訴論旨，執以指摘原判決不利於己部分不當，求予廢棄，不能認為無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 八 年 四 月 十 六 日

最高法院民事第六庭

審判長法官 朱 建 男

法官 顏 南 全

法官 林 大 洋

法官 王 仁 貴

法官 張 宗 權

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 九 十 八 年 四 月 二 十 九 日

A

資料來源：司法院法學資料檢索系統