臺灣彰化地方法院民事判決

110年度勞訴字第25號

原　　告　江富國

訴訟代理人　洪明立律師

被　　告　英屬維京群島商裕元工業有限公司台灣分公司

000000000000000000

法定代理人　盧金柱

訴訟代理人　陳金泉律師

　　李瑞敏律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，本院於民國111年12月12日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

確認兩造間僱傭關係存在。

被告應給付原告新臺幣53,135元，及自民國111年9月11日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

被告應自民國111年9月1日起至原告復職之日止，按月於翌月10日給付原告新臺幣84,800元，及自各期應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

本判決第2項及第3項所命給付已到期部分得假執行。但被告就第2項所命給付以新臺幣53,135元；第3項所命給付已到期部分，各以每期金額全額為被告預供擔保，各得免為假執行。

訴訟費用由被告負擔57%，餘由原告負擔。

事　實　及　理　由

一、原告主張：原告自民國106年7月12日起任職於被告公司，擔任品牌開發經理，並派駐越南地區服務，離職前平均每月薪資為新臺幣(下同) 116,635元。嗣因新冠肺炎疫情影響，致被告公司營收不如預期，被告自109年間起，即以不合理之標準要求原告，並認定原告未達成績效，嗣揚稱原告經調整工作範圍及進行績效輔導後仍無法改善，先於110年5月6日進行資遣會議，通知將於110年6月7日資遣原告；經原告表

明意見後，被告仍於110年6月21日稱原告未能符合單位工作標準，以原告無法勝任工作為由，依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第5款規定，預告於同年6月30日將原告資遣。然原告擔任品牌開發經理，工作內容本非銷售業務，其後雖兼任產品技術研發經理，但仍與銷售業務績效無關。且被告對於原告工作內容從無客觀之績效標準，而輔導計畫內容未具體客觀，改善目標不明缺，其徒稱原告之績效無法達到要求，即通知解僱，自不合法等語，並聲明：㈠確認兩造間僱傭關係存在。㈡被告應自110年7月1日起至原告復職日止，按月於次月10日給付原告116,635元，及自上開應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被告則以：

㈠被告公司隸屬於寶成國際集團，核心業務為製鞋與通路。原告初任職時，雖係擔任開發經理，但因其理解度及團隊融合度不佳，故自107年8月起轉調總務及拉力小組工作。然原告於從事拉力小組工作時，嚴重遲延未完成SOP流程設定，導致延宕開發階段時程，影響後續交貨及生產進度，即便總務工作亦延宕、不管理。因原告工作態度消極，故陸續調整職務，最後只讓其負責總務工作，原告於離職前係擔任寶成集團PCaG事業群（主要服務adidas客戶、生產製造該品牌商品）轄下開發中心aDCV樣品室之總務經理，管理員工人數5人。原告之直屬上司方嘉宏經理於109年9月間，依寶成國際集團績效管理辦法（下稱績效管理辦法）第5.4.2條(C)「其他經用人單位主管提報，核決主管核定需要接受績效輔導之員工」規定，於109年9月至同年11月底為原告進行第一次績效輔導，因成效不佳，於109年12月至110年1月底進行第二次績效輔導。然經過二次績效改善計畫後，原告工作態度仍被動與消極，完全無法發揮中間主管職能。被告公司於110年3月間亦積極協助安排其他職務，無奈原告不願返臺任職，或接受職級較低之工作，被告依勞基法第11條第5款規定將原告解雇，自屬合法。

㈡縱認被告解雇為不合法，兩造間勞動關係仍存在，然原告任職期間之薪資數額應為69,800元，其所領取海外工作加給、日支費及績效獎金之性質均非屬工資，其中被告於「出差管理辦法」中已清楚規範日支費係差旅費，原告即應受拘束。又原告請求之薪資數額，扣除自他處任職所領取薪資。另原告自被告受領資遣費及預告期間工資共計437,398元，為不當得利，應與本件請求抵銷等語置辯，並聲明：①原告之訴駁回。②如受不利益判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

㈠原告自106年7月12日起任職於被告公司，擔任品牌開發經理，並派駐於越南地區執行職務。

㈡原告於任職期間之職務異動狀況如附表所示。

㈢原告於任職期間，每月領取底薪69,800元、海外工作加給15,000元、按海外停留日數給付日支費，每日1,000元，另核發績效獎金，於翌月10日發放薪資，原告於離職前6個平均領取數額為116,635元。

㈣被告於110年5月6日進行資遣會議，通知將於110年6月7日資遣原告，嗣未資遣；其後於110年6月21日以原告未能符合單位工作標準，無法勝任工作為由，依勞基法第11條第5款規定，預告於110年6月30日資遣原告。

㈤被告制定並公告績效管理辦法（106年6月1日制訂）、績效輔導計畫管理辦法（103年11月25日制訂）。

㈥被告自109年9月9日起至110月1月30日止，計4個月20日，對原告進行員工績效輔導計畫。

四、兩造爭執事項：

被告依勞基法第11條第5款規定，以原告無法勝任工作為由，終止兩造間僱傭契約，是否合法？

五、得心證之理由：

㈠被告依勞基法第11條第5款規定，終止兩造間僱傭契約，係不合法：

1.按勞工對於所擔任之工作確不能勝任時，雇主得預告勞工終止勞動契約，勞基法第11條第5款固有明文。惟上開規定之立法意旨重在勞工提供勞務，如無法達成雇主透過勞動契約所欲達成客觀合理之經濟目的，雇主得解僱勞工，其造成此項合理經濟目的不能達成之原因，應就勞工客觀上之能力、學識、品行、身心狀況不能勝任工作，及勞工主觀上能為而不為或怠忽所擔任之工作等違反忠誠履行勞務給付情狀，合併為觀察判斷。又解僱與勞工不能勝任之具體事實，在程度上應具相當之對應性，該具體事實之態樣、初次或累次、故意或過失、對雇主及事業所生之危險或損失、勞僱關係之緊密程度、勞工到職時間之久暫等，均為是否達到解僱之衡量標準，即應綜合判斷其工作態度、團隊互助及客觀工作能力等，且須雇主於其使用勞基法所賦予保護之各種手段後，仍無法改善情況下，始得終止勞動契約，以符「解僱最後手段性原則」。

2.被告抗辯原告原擔任開發經理，因其理解度及團隊融合度不佳，自107年8月起轉調總務及拉力小組工作，因工作態度消極，故陸續調整其職務，然仍無法勝任工作等語，業據提出電子郵件、員工績效輔導名單、員工績效輔導計畫表、員工觀察紀錄表等件為證（見本院卷一第83至95頁、本院卷二第41至60、397至401頁），固可知原告之主管錢致橙、方嘉宏均認為需時常提醒、督促原告完成工作，及原告就拉力小組SOP流程制訂有遲延完成等情。然查，被告自109年9月9日起至110月1月30日止，計4個月20日，對被告進行2次員工績效輔導後，自111年2月1日起調整原告之職務僅需負責總務工作等事實，為兩造所不爭執（見三、第㈡、㈥項）。惟觀諸被告所提上開書證，均為111年2月1日原告調整職務以前所發生之事件，且其中關於拉力小組工作部分，已非原告調整後之職責範圍，則原告經被告公司調整職務內容後，主觀或客觀上是否仍有無法勝任其工作之情形，實難認定。

3.被告雖提出越南廠商請款單、工程驗收結算保固單（見本院

卷二第87、89頁），辯稱被告之「C1B2-2F中庭地板整改工程」於109年11月28日完工驗收，廠商於110年3月23日請款，原告應切實監督其管理之越南籍幹部安排給付該筆款項，然原告卻未為之，迄至111年6月1日廠商來電催促，被告始發現上開110年費用未結，而無法折抵該年度之營所稅，致被告就該筆費用需額外繳交20%稅額約11,319元（計算式：越南盾38,500,000×20%＝7,700,000，約新臺幣11,319），而受有損害等語，可見原告負責總務工作時，亦不能勝任等語，為原告所否認，並陳稱前開工程驗收、付款，需經不同體系及數道系統簽核，通常耗時數月才能完成付款，廠商於1年多後遲至111年6月始來電催款亦不合理，應有其他原因致被告未給付款項等語。查依被告所提上開廠商請款單內容，僅足知越南廠商於110年3月23日向被告提出請款，尚無從查悉後續付款程序之延宕原因為何，亦無從證明被告確實因而受有損害。且被告於110年6月21日通知原告預告資遣時，尚不知悉上開情事，自無從作為其衡量原告得否勝任調整後職務之事由。又原告主張新任越南籍幹部於110年3月20日開始承接總務工作，其為確保該名幹部順利承接，自110年3月起，除召開定期進度會議外，更每週數次以郵件提醒總務人員待辦事項等情，業據其提出電子郵件為憑（見本院卷二第95至113頁），堪認原告確有督促及追蹤其下屬進行總務工作。是縱認原告有漏未追蹤上開工程款給付之情事，然考量原告自111年2月1日調整職務時起，迄至同年6月21日經被告預告資遣期間，僅出現該次疏漏，尚難以此認定原告有無法勝任其總務工作之情形。

4.又被告依據績效管理辦法規定，對全體員工每半年評核績效一次，且就員工之績效考核，訂有一定程序及標準，有其所提績效管理辦法可參（見本院卷一第71至82頁）。依績效管理辦法第5.3.4條所示，考績評等分為「O、V、G、F、N」等5個等級，第等「G」之指標參考說明為「工作表現達到預期目標。效率及品質符合該職務有水準。需要主管定期提示和

監督。」、第等「F」為「工作效率及品質尚可被接受。需要主管時常提示和監督，才能達到目標。」，至第等「N」則為「工作效率及品質低於該職位應有水準。經主管提示和監督，仍無法達到目標。」（見本院卷一第75頁）。而原告於107年下半年、108年上半年、108年下半年、109年上半年、109年下半年之第等依序為G、F、G、F、F（見本院卷一第51頁），可見被告公司依據其內部規定及標準，自行對原告進行考核評定之結果，認為原告經主管監督後，仍可達到被告要求之預期目標，亦難認原告確有無法勝任其工作之情事。

5.證人方嘉宏雖到庭證稱：原告轉寄電子郵件給我，只在內容寫FYI，未寫明信件目的為何，我認為工作溝通沒有達到一定的效果，在工作品質上的呈現是有瑕疵。在我管轄原告期間，我們的互動大部分都是郵件溝通，有些事情是要當面溝通，有些比較即時，原告應該區分不同狀況找主管回報。有些事情原告請會其下屬回報，缺乏上下屬間職場上區分等語（見本院卷二第195頁）。然原告轉寄之郵件內容業於主旨欄位記載「VOC資料移交事情」（見本院卷一第93頁），而被告並未提出及說明原告依其職務必須彙整該郵件所附資料，以呈報上級主管，則原告未重複說明其所轉寄郵件之內容，或未自行、直接向其主管方嘉宏經理回報工作事項，固然導致證人方嘉宏感受不佳，然屬其主觀上內心期望，尚難認定原告於客觀上未達其職務所需完成之工作內容。

6.又證人方嘉宏證稱：客戶對於品管有不滿意的地方，第一時間不是向原告反應，而是找原告的上一階主管，但這些應該是原告要做的等語（見本院卷二第196頁）。證人張亨慈亦證稱：我代理證人方嘉宏工作大約2星期至1個月，客戶發現樣品異常通常會第一時間向樣品室主管反應，然這部分問題應由品管部門主管亦即原告負責，而非由我擔任代理主管去處理，原告並未做到其職務範圍內事項等語（見本院卷二第202頁）。然證人方嘉宏亦證稱：公司並未特別告知客戶需

聯絡何人，但客戶應該要向直接負責人反應等語（見本院卷二第196頁）。則被告公司既未明確告知客戶反應品管瑕疵之專職負責人為何人，客戶未先行向原告表達意見，而逕行向其上級主管反應，難認全然可究責於原告。

7.依被告提出原告之前任直屬主管錢致橙副協理於109年8月11日寄發之電子郵件，雖可知該名主管表示原告部分業務只進行一半，並向原告追討昨日會議記錄等情（見本院卷一第95頁）。然觀諸被告提出之電子郵件，原告其後於109年8月18日、9月3日、10月30日均於會議進行之翌日，隨即提出拉力會議紀錄（見本院卷一第119至121、123頁），可見原告經主管提醒後，並無消極未進行改善之情形。至被告辯稱原告於109年7月間報修筆電，但未如實交代故障原因，其後經資訊部門查詢才發現是人為因素，非保固問題等語，並提出電子郵件為憑（見本院卷一第97至103頁），然此事件尚與原告執行職務內容無涉。

8.依績效管理辦法第5.4.7條規定，「受輔導員工先後執行2次績效輔導，如輔導結果皆未達預期效果，用人單位主管得對受輔導員工進行職務調整、轉調其他職缺或其他適當之人事安排」（見本院卷一第77頁），則被告認定原告未能勝任中階主管之職務，得依內部規定調任原告至其他性質之職缺。然原告自106年7月12日起至110年6月30日近4年任職期間，均係擔任經理職務（詳如附表所示），為兩造所不爭執（三、第㈡項），可見被告並未因認原告無法勝任主管職務，而對其為降職處分。又被告工作規則第八章亦明訂獎懲辦法（見本院卷第502至510頁），然被告自陳原告於任職期間並無懲戒紀錄（見本院卷一第386頁）。另證人方嘉宏亦證稱：被告公司就改善溝通或其他屬於管理層面部分，針對不同職級會安排教育訓練，但並未特別輔導原告或安排教育訓練等語（見本院卷二第200頁），則縱然原告之工作積極度及與同仁間溝通方式，未能符合被告之期待或要求，被告得透過安排教育訓練，或其他適當之降職、懲戒等方法促其

改善，惟被告未為之，即逕行終止兩造間勞動契約，難認被告已用盡勞基法所賦予之各種手段，是被告所為解雇亦不符合「解僱最後手段性原則」，從而，被告於110年6月30日預告終止兩造間僱傭契約，即不合法。

9.綜上，被告於110年6月30日以勞基法第11條第5款規定，終止兩造間僱傭契約，係不合法，不生終止之效力，是兩造間僱傭關係仍繼續存在。

㈡原告請求薪資部分：

1.按僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍得請求報酬；債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生提出之效力。但債權人預示拒絕受領之意思或給付兼需債權人之行為者，債務人得以準備給付之事情，通知債權人以代提出；債權人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受領者，自提出時起，負遲延責任，民法第487條前段、第235條及第234條分別定有明文。次按債權人於受領遲延後，需再表示受領之意，或為受領給付作必要之協力，催告債務人給付時，其受領遲延之狀態始得認為終了。在此之前，債務人無須補服勞務之義務，仍得請求報酬（最高法院92年度台上字第1979號判決要旨參照）。

2.查兩造間僱傭關係仍繼續存在，業經認定如前，原告於被告違法解僱前，主觀上並無任意去職之意，並於110年7月16日寄發存證信函要求給付薪資，且於110年7月26日向彰化縣政府聲請勞資爭議調解，主張被告應恢復僱傭關係，然因被告認已依法將原告資遣，而拒絕其回復職務等情，有存證信函、彰化縣政府回函及勞資爭議調解紀錄可稽（見本院卷一第27至30、45至47頁），足認原告已將準備依勞動契約本旨提供勞務之情通知被告，然為被告拒絕。揆諸前揭規定，被告應負受領遲延之責任，原告無補服勞務之義務，仍得請求被告給付薪資報酬，然應扣除原告轉向他處服勞務所取得之利益。

3.查原告離職前每月領取數額為底薪69,800元、海外工作加給

15,000元、按海外停留日數給付日支費，每日1,000元，另給付獎金，於翌月10日發放薪資等情，為兩造所不爭執（見三、第㈢項），且有兩造簽訂之勞動契約書在卷可參（見本院卷一第459頁）。被告雖抗辯海外工作加給非屬薪資等語。然依勞動契約書第2條約定，薪資包含每月本薪及派駐海外人員海外工作加給，如屬派駐海外人員調任回臺灣者，海外工作加給取消等語（見本院卷一第459頁）。又被告提出之工作規則第46條之1亦明訂「駐外員工派駐海外期間得依職級與負責業務內容加計『海外工作加給』；員工未來調任回臺後，上述『海外工作加給』則取消發放」（見本院卷一第472頁）。則原告於任職期間既經被告派駐越南工作，且每月可固定領取海外工作加給15,000元，而非按原告停留海外之日數計付，可見該項給付為原告因派駐海外提供勞務，所得獲取之經常性給付，其性質自屬薪資。被告抗辯不應將海外工作加給列為薪資報酬，係不可採。

4.原告固主張日支費、績效獎金亦屬工資，其無補服勞務之義務，亦得請求該報酬等語。惟所謂工資，指勞工因工作而獲得之報酬；包括工資、薪金及按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之，勞基法第2條第3款定有明文。亦即，工資係勞工之勞力所得，為其勞動之對價，具有經常性給與之性質，始足當之。又差旅費、差旅津貼等以外之給與，始屬所稱「其他任何名義之經常性給與」，勞基法施行細則第10條第9款亦有明文。依被告「出差管理辦法」第5.10.1條、第5.10.2條規定「考量集團營運據點分布幅員廣大，各地區發展狀況及當地生活條件不同，為合理反映各地區環境條件差異，將依各地生活消費水平與艱困程度及公司財務狀況，適時調整給付差旅津貼/日支費報支標準，以作為海外出差期間之額外生活補貼。差旅津貼/日支費等給付為額外開銷補貼，並非提供勞務之對價，因此非屬工資或薪資性質」、「國內員工之差旅津貼及派駐海外員工之日支費，應於出差

行程結束後併同機票/住宿/交通/膳食憑證完成報支請領後發放；若國外出差期間適逢當地之法定休假日，仍符合差旅津貼/日支費請領資格，不以需提供勞務為必要報支條件」（見本院卷一第410頁），可見被告派駐海外員工之日支費，須以員工提出申請為給付前提，且係按國外出差日數計算給付數額，而與員工提供勞務日數無涉，即非屬原告因提供勞務所得之對價，其性質並非工資。且被告業已於出差管理辦法明訂日支費非屬工資，核無違反勞基法最低規範之情形，兩造自應均受拘束，故原告主張日支費屬工資，而請求被告給付，係屬無據。

5.勞基法第2條第3款所稱「其他任何名義之經常性給與」，係指獎金（指年終獎金、競賽獎金、研究發明獎金、特殊功績獎金、久任獎金、節約燃料物料獎金及其他非經常性獎金）以外之給與，勞基法施行細則第10條第2款亦有明文。依勞動契約書第2條約定，獎金之發給依公司實際經營狀況及個人工作表現而定（見本院卷一第459頁），可知該項獎金之發給，乃雇主為激勵員工士氣，按績效及員工表現，由盈餘抽取部分而發給，屬於獎勵、恩惠性之給與。參以被告辯稱該獎金非必然發放，又原告自110年1月至6月領取之獎金數額均不相同等情，為原告所不爭執（見本院卷二第132頁），可見該項獎金之給付具浮動性，非屬經常性給與，其性質即非屬工資。是被告辯稱原告於任職期間領取之日支費為差旅費，績效獎金為恩惠及勉勵性質給與，均非工資，係為可採。從而，被告自110年7月1日起至原告復職之日止，應按月給付原告之薪資數額為84,800元（計算式：底薪69,800元＋海外工作加給15,000元＝84,800元）。

6.原告於離職後，自110年11月1日起至111年8月10日止，在柏愿有限公司任職，自110年11月起至111年3月止每月薪資為7萬元，自111年4月後每月薪資為8萬元，為原告所自陳（見本院卷二第132頁），且有其勞保與就保查詢結果、勞工退休金提繳異動明細表可參（見本院卷二第127至128、167至1

68頁），是原告上開期間自他處另行取得薪資共計696,667元（計算式：5×70,000＋4×80,000＋1/3×80,000＝696,667）。另被告已給付原告資遣費及預告期間工資共計437,398元，為原告所不爭執。而兩造間僱傭關係既仍存在，原告取得該437,398元即無法律上原因，應依不當得利關係返還與被告，是以，被告主張以437,398元抵銷原告之薪資債權，核屬有據。則原告自110年7月起至111年8月止，計14個月之薪資，扣除其在他處服勞務之所得696,667元，及被告已給付之資遣費與預告期間工資437,398元後，得向被告請求53,135元（計算式：84,800元×14個月－696,667元－437,398元）。又原告請求被告自111年9月1日起，至原告復職之日止，按月於翌月10日給付薪資848,000元，洵屬有據；逾此範圍之請求，則屬無據，不應准許。

六、綜上所述，原告請求確認兩造間僱傭關係存在，並依兩造間僱傭契約之法律關係，請求被告給付53,135元（即110年7月起至111年8月之薪資），及自111年8月份薪資應給付日之翌日即111年9月11日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；暨自111年9月1日起至原告復職之日止，按月於翌月10日給付原告84,800元，及自各期應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此數額之請求，則無理由，不應准許。又原告勝訴部分，依勞動事件法第44條第1項規定，應依職權宣告假執行，並依同條第2項規定，同時宣告被告得供相當擔保金額而免為假執行。

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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　3　　日

民事第三庭　　法　官　鍾孟容

以上正本係照原本作成。

如對判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　12　　日

書記官　張茂盛

附表：

編號	任職區間（年/月）	部門	單位	直屬主管	主要工作內容	管理幅度（人數）	公司評核第等
1	106/7至107/08	開發中心aDCV	Originals team 創新開發團隊	錢致橙副協理	Originals Explore Innovation	2	
2	107/8至108/11	開發中心aDCV	行政團隊	錢致橙副協理	產安/品質/行政/總務	48	107年下半年：G 108年上半年：F 108年下半年：G
3	108/11至109/6	開發中心aDCV	行政團隊	錢致橙副協理	產安/品質/行政/總務/拉力測試	53	108年下半年：G 109年上半年：F
4	109/7至109/10	開發中心aDCV	樣品室	方嘉宏經理	品質/總務/拉力測試	33	109年下半年：F
5	109/11至110/1	開發中心aDCV	樣品室	方嘉宏經理	拉力測試/總務	10	
6	110/2/1至110/6/30	開發中心aDCV	樣品室	方嘉宏經理	總務	5	