

01 臺灣臺中地方法院民事判決

02 111年度勞訴字第311號

03 原 告 江國華

04 訴訟代理人 謂 豐吉律師

05 複 代理人 鐘煒翔律師

06 被 告 薩摩亞商志強國際企業股份有限公司台灣分公司

07 法定代理人 陳維家

08 訴訟代理人 何蕙芳

09 王瑞蘭

10 古富昇

11 上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，本院於民國113年1
12 2月27日言詞辯論終結，判決如下：

13 **主 文**

14 原告之訴及假執行之聲請均駁回。

15 訴訟費用由原告負擔。

16 **事實及理由**

17 **壹、程序方面**

18 按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之
19 基礎事實同一者、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255條第1項第2、3款定有明文。本件原
20 告起訴聲明原請求：(一)確認原告與被告間僱傭關係存在。(二)
21 被告應自民國111年3月1日起至原告復職之日止，按月於次
22 月5日前給付原告新臺幣(下同)18萬0,600元，及自上開應給
23 付日之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)被
24 告應自111年3月1日起至原告復職之日止，按月提繳勞工退
25 休金9,000元至原告於勞工保險局設立之勞工退休金個人專
26 戶（見本院卷第14頁）；嗣變更第2項聲明為：被告應自111
27 年3月1日起至原告復職之日止，按月於次月5日前給付原告
28 如附表「被告應給付薪資」欄所示金額，及均自各期給付日
29
30
31

01 之翌日即如附表「利息起算日」欄所示之日起至清償日止，
02 按週年利率5%計算之利息（見本院卷第412、415頁）。核屬
03 減縮應受判決事項之聲明，按諸上揭規定，應予准許。

04 貳、實體方面

05 一、原告主張：原告自110年3月2日起受僱於被告，擔任資訊中
06 心副協理，約定每月薪資18萬0,600元，並簽有委任合約書
07 （下稱系爭契約）。系爭契約雖然名義上係「委任契約」，
08 但是以原告履行契約之實質內容觀之，兩造間具有指揮監督
09 關係、人格上、經濟上、組織上之從屬性，兩造應屬勞動契
10 約關係。又雖系爭契約定有委任期間為110年3月2日至112年
11 3月1日，惟兩造間既為僱傭關係，自具有相當持續性質，系
12 爭契約所定期間並非合法，應為不定期契約。原告工作認
13 真，詎於111年2月17日被告以不明原因通知將以勞動基準法
14 （下稱勞基法）第11條第5款事由，於111年2月28日終止勞
15 動契約，並於終止日發給非自願離職證明書。被告直至原告
16 申請勞資爭議調解時，方於調解中表示「勞方專案延宕致績
17 效考核未過及其他因素」，原告此前未收到原告有不當行為
18 之通知，被告亦未要求原告改正或給予改善之機會，被告已
19 違反「解僱最後手段性原則」，被告終止兩造間勞動契約不
20 合法，應屬無效，兩造間勞動關係仍存在。被告違法終止勞
21 動契約時，已表明拒絕原告繼續服勞務，原告並無拒絕給付
22 勞務之意思，被告拒絕受領勞務，自應負受領遲延之責任，
23 原告無補服勞務之義務，仍得請求被告給付薪資報酬及提繳
24 退休金。又原告為維持生活所需，而有於111年10月18日至1
25 12年5月31日期間轉向他處服勞務領取報酬之情形，請求金
26 額應扣除此段期間所受領之報酬如附表所示，為此，依兩造
27 間勞動契約、民法第487條、勞基法第22條第2項、勞工退休
28 金條例（下稱勞退條例）第6條第1項、第14條第1項及第31
29 條第1項等規定提起本件訴訟等語。並聲明：(一)確認原告與
30 被告間僱傭關係存在。(二)被告應自111年3月1日起至原告復
31 職之日止，按月於次月5日前給付原告如附表「被告應給付

薪資」欄所示金額，及均自各期給付日之翌日即如附表「利息起算日」欄所示之日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)被告應自111年3月1日起至原告復職之日止，按月提繳勞工退休金9,000元至原告於勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。(四)第(二)、(三)項聲明願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：兩造於系爭契約締約前針對委任事務內容、條件為磋商時，被告明確告知公司各項資訊系統專案需求與現況為何，如協助公司改善HRM系統以及導入SAP系統，以串聯生產、財務等各端資訊系統等，經兩造協商條件後，於110年3月2日訂有系爭契約，被告委任原告於110年3月2日至112年3月1日期間（下稱委任期間）擔任集團資訊中心最高主管，職級為副協理，每月領有18萬0,600元報酬，管轄統掌範圍及於被告及被告所屬集團之海外各廠。原告無須打卡上、下班，僅因公司設有門禁，須刷卡解除門禁而已，原告請假亦無庸事先經被告同意，亦不影響原告受領報酬之數額。又原告對外可核准簽訂其職掌範圍之相關報價單及合約等，具有相當高度之決策權限，並非單純提供勞務。對內有指揮、監督、管理集團人員任免、調動、薪資待遇、職務分配、績效考核等管理事項之獨立裁量權，亦可獨立決定集團資訊中心內部組織之拆分整合，並可憑其專業決定其執行職務方式等自主權限，無須聽從執行長或廠主管之命令，可見原告不具組織上、人格上及經濟上從屬性，與僱傭關係迥異。再者，系爭契約第2條後段「甲方(即被告，下同)同意為乙方(即原告，下同)投保勞、健保，但雙方之法律關係不因之而認定為僱傭關係」，可見兩造間係本於成立委任契約之合意而簽訂系爭契約，雙方締約真意為委任關係。系爭契約既為委任契約被告自得依民法第549條第1項規定及系爭契約第3條第2項前段之約定，隨時終止契約，嗣因原告受任期間服務成效欠佳，被告乃於111年2月17日通知原告將於111年2月28日終止兩造間契約，並以非自願離職證明書及資遣費之名義額外

提供原告提前終止契約之補償。縱認兩造間屬僱傭關係，系爭契約亦屬定期契約，原告之權利存續期間至多應不逾112年3月1日；再退步言之，被告依勞基法第11條第5款規定預告終止勞動契約並無不法，原告確有不能勝任工作之情形，被告係因經濟性因素資遣原告，無須適用解僱最後手段性原則，縱須適用，被告亦無違反。綜上，兩造間為委任關係，且委任契約已經合法終止，原告請求確認兩造間僱傭關係存在，及請求被告給付工資本息、提繳勞工退休金等，均無理由等語，資為抗辯。並聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、得心證之理由：

(一)兩造間為僱傭關係或委任關係？

1.按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，與委任契約之受僱人，以處理一定目的之事務，具有獨立之裁量權者有別（最高法院83年度台上字第72號裁判意旨參照）。則勞動契約與以提供勞務為手段之委任契約之主要區別，在於提供勞務者與企業主間，其於人格上、經濟上及組織上從屬性之有無。提供勞務者與企業主間契約關係之性質，應本於雙方實質上權利義務內容、從屬性之有無等為判斷（最高法院110年度台上字第572號判決意旨參照）。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，凡是具有指揮命令及從屬關係者，縱兼有承攬、委任等性質，自應屬勞動契約（最高法院81年度台上字第347號、89年度台上字第1301號判決意旨參照）。又公司之經理與公司間關於勞務給付之契約，究屬僱傭或委任關係，應依契約之內容為斷，不得以職務之名稱為經理逕予推認，亦不應僅以契約形式上記載「委任契約」為唯一標準。是以，勞動契約與以提供勞務為手段之委任契約之主要區別，在於提供勞務者與企業主間，其是否基於人格上、經濟上及組織上之從屬性而提供勞務等情有無加以判斷；如仍具從屬性，則縱其

部分職務有獨立性，仍應認定屬勞基法所規範之勞雇關係。

2.經查：系爭契約第一條、第二條第二點、第四條第二點分別約定：甲方委任乙方擔任副協理一職，處理資訊中心轄下相關業務，乙方除同意接受甲方之委任外，並同意乙方之職務、工作內容及其他有關工作如下：1.工作時間：依派駐當地公司規定、2.工作地點：台灣辦公室、3.工作內容：管領並帶領資訊中心部門，並完成公司年度目標；乙方之服勤、調職、獎懲，休假等，均準用甲方所屬員工有關人事規定、工作規則及中華民國政府有關法令辦理；甲方於委任期間內，得視需要建議乙方接受一定專業訓練之課程，乙方非有合理之重大事由，不得拒絕，有系爭契約在卷可稽(見本院卷第27、28頁)；又觀原告錄用通知書第三、四點，可知原告上班時間為上午8時30分至下午5時30分，中午休息時間為12時30分至下午1時30分；其錄取薪資為每月18萬元(含伙食津貼2,000元、不含全勤津貼600元)；被告公司會依政府規定為原告投保勞健保、提撥6%勞工退休金等情，有被告公司錄用通知書附卷可憑(見本院卷第537頁)，就被告有為原告投保勞健保、及提撥6%勞工退休金一事，經本院依職權調閱原告勞健保投保、勞工退休金提撥資料，互核相符，自堪認定(見本院限閱卷)。

3.再輔以證人王瑞蘭(即被告公司董事長特助兼人資中心主管)於本院審理時證稱：我跟原告是相同位階，原告也不需要聽我的，原告的直屬主管是訴外人陳維家(即被告公司法定代理人)，若原告需要請假，可以上系統去請假，原告請假的假單應該是直接給陳維家簽核；我們公司所有的高階主管都要填寫考核表，將自己的分數自評完之後，由陳維家在覆核的地方，填寫每一個人的分數，在等第的地方打等級並且簽名，或者是陳維家有意見的話，就填在該張表上面，然後我們基本上就是按照陳維家所打的等第核發績效獎金，像原告被評F等第，所以原告就拿F等第的績效獎金，上開考核都是依據被告公司績效考核管理辦法進行；原告之考核表上「員

01 工自評分數」部分，是由原告自己填寫分數並簽名後，再將
02 考核表交給陳維家；（問：原告是否對於主管如本案陳維家
03 的覆核結果，若有意見，是否可以提出任何救濟或要求重新
04 覆核？）我們沒有這樣的先例等語（見本院卷第379至385
05 頁）。證人陳維家則於本院審理時證稱：（問：認為原告不具
06 備資訊主管能力的原因？）我是原告的主管，但我交代原告
07 要做的事情，原告都不聽等語（見本院卷第392頁）。

08 4.依系爭契約、上開錄用通知書及互核前揭證人證述內容，堪
09 認原告工作時間須依被告公司規定，原告欲請假時，則要進
10 入公司系統請假並經陳維家簽核，且被告公司之人事規定、
11 工作規則對原告具有拘束力，若被告公司建議原告接受專業
12 訓練課程，原告除有合理之重大事由外，應接受專業訓練；
13 此外，陳維家會依據被告公司之績效考核管理辦法，針對原
14 告之工作表現進行考核，並有原告110年績效考評表-經理級
15 (含)以上，在卷可憑（見本院卷第165頁），即原告勞務給付
16 之方式，須服從被告之指揮監督管理並有接受考核及專業訓
17 練之義務，兩造契約關係自具有人格從屬性；又原告每月報
18 酬固定為18萬0,600元，足見並非原告自行負擔相關業務風
19 險，故兩造契約關係具有經濟從屬性；再者，從原告應完成
20 陳維家交辦之事項乙節，堪認原告必須服從被告公司董事長
21 之指示並配合組織運作，原告對被告所為指示具有規範性質
22 之服從，故兩造間具有組織從屬性。此外，被告有依政府規
23 定為原告投保勞健保及提撥勞工退休金，然委任關係並無委
24 任人需替受任人投保勞健保、提撥勞工退休金之相關規定，
25 被告替原告投保勞健保及提撥勞工退休金之行為，益徵兩造
26 間法律關係具有僱傭之性質。綜上所述，原告與被告間具有
27 從屬性，兩造間應為僱傭關係。

28 5.被告固辯稱：兩造間為委任關係，並非僱傭關係等語，並有
29 名稱為「委任合約書」之契約為證（見本院卷第27至32頁），
30 且證人王瑞蘭雖證稱：原告為資訊中心最高主管，所以他有
31 人事任用權，資訊中心所有工作事項原告都可以直接下令，

例如要用什麼樣的系統或者是硬體的部分，包含設備裡面AP最高權限的密碼都是由原告掌控，當然原告也可以授權給底下的硬體人員；資訊中心有30幾位員工，有一些是老員工，有一些是原告面談之後任用的，但在原告任職期間，大概走了10幾位員工，原告認為有一些員工不適用，所以我們以資遣的方式資遣，有一些人員遭原告冰起來了，所以就直接自己提離職等語(見本院卷第379至385頁)。然依上開證詞，雖可認原告為資訊中心最高主管，具有人事任用權，並就業務執行有一定之裁量權限，惟兩造間具從屬性業已認定如前，則縱其部分職務兼有委任之性質具有獨立性，仍應認定屬勞基法所規範之勞雇關係，被告前開抗辯，洵不足採。

(二)原告是否有勞基法第11條第5款規定「不能勝任工作」之情形？

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，此觀諸勞基法第11條第5款規定至明。次按雇主得否以勞工對於所擔任之工作確不能勝任為由，依勞基法第11條第5款規定，預告終止與勞工間之勞動契約，應就勞工之工作能力、身心狀況、學識品行等積極客觀方面；及其主觀上是否有「能為而不為」、「可以做而無意願」之消極不作為情形，為綜合之考量，方符勞基法在於「保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展」之立法本旨。申言之，勞基法第11條第5款所謂不能勝任工作，不僅指勞工在客觀上之學識、品行、能力、身心狀況，不能勝任工作者而言，即勞工主觀上能為而不為，可以做而無意願做，違反勞工應忠誠履行勞務給付之義務者亦屬之。此由勞基法之立法本旨在於保障勞工權益，加強勞僱關係，促進社會與經濟發展觀之，為當然之解釋（最高法院98年度台上字第1198號判決、95年度台上字第916號判決意旨參照）。

2.原告主張：原告工作認真，未有勞基法第11條第5款規定不能勝任工作之情形等語。然查，證人王瑞蘭於本院審理時證稱：原告入職後，有發生一些狀況，所以當時主管都有受到

老闆的指示，要去觀察原告的工作的情形，後來董事長有指示副總去督促原告，陳維家也有指示發言人去參與資訊中心的會議；（問：原告做為資訊中心的最高階主管，為何溝通能力在你們看來是決定他去留的關鍵？）不是只有溝通能力，是我們所有的系統都停擺，很多部分沒有辦法繼續往下進行，跟海外的高階主管溝通上也是有問題。最主要的原因是原告沒有辦法妥協，原告認為那涉及自己的專業，原告覺得自己那樣做是對的，就像我們有做一個關務系統，必須要三帳合一，就是財務帳、海關帳、倉庫進出帳這三個要合一，海關帳是外部的，所以關務系統要求三帳合一，但原告不同意，原告認為用海關帳就可以了，原告對於關務主管提出的意見不願意做，因為原告認為關務主管的觀念不正確，但關務主管做了20幾年了。我們沒有人可以有辦法從中去調解，有試著調解，但是沒有結果，我們財務主管有從中協調，大家最後有達成共識，但原告卻沒有執行，最後原告丟給外包做，就不管了等語（見本院卷第379至385頁）。

3.依照上開證人證詞可知，原告入職後工作上就陸續發生狀況，但無法與被告公司其他成員溝通，造成被告公司其他部門與原告所領導之資訊中心在業務上無法達成良好的整合及合作；此外，原告就其專業領域之判斷，無法妥協，導致被告公司系統停擺，很多部分沒有辦法繼續往下進行，即便最後有達成共識，原告仍不願依共識內容去執行，還將其應完成之工作交給外包人員完成。而原告110年底績效考核經執行長評定為F，並認其「缺乏領導能力、人員溝通不良、各生產單位協調無法辦理」，亦有「績效考核表-經理級（含）以上」在卷可憑（見本院卷第165頁）。原告身為資訊中心副協理，工作內容為管領並帶領資訊中心部門，並完成公司年度目標（參系爭契約第一條，見本院卷第27頁），又資訊中心副協理為資訊中心最高主管，具有人事任用權，執行職務時具有一定之獨立性，兼有僱傭及委任性質等節，業已認定如前，且原告月薪為18萬0,600元，薪資為一般勞

工之數倍，被告公司給予原告如此高額薪資，自對原告之工作表現有較高之期待，原告亦該有能與其薪資相匹配之工作表現，自應確保公司資訊系統運作順暢，且於公司各部門間達成共識後，執行該共識內容，然原告竟拒絕執行，並將該執行之內容外包由他人完成，堪認其主觀上有「能為而不為」、「可以做而無意願做」之消極不作為情形，違反勞工應忠誠履行勞務給付之義務，對於其所擔任之工作確不能勝任，原告上開主張，尚非可採。

(三)被告有無違反「解僱最後手段性原則」？

- 1.按勞基法第11條第5款規定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。揆其立法意旨，重在勞工提供之勞務，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。其原因固包括勞工客觀行為及主觀意志，舉凡勞工客觀上之能力、學識、品行及主觀上違反忠誠履行勞務給付義務均應涵攝在內，惟仍須雇主於其使用勞基法所賦予之各種手段，仍無法改善之情況下，始得終止勞動契約，庶符「解僱最後手段性原則」（最高法院101年度台上字第1546號判決、100年度台上字第800號判決意旨參照）。
- 2.原告雖主張：被告突以不明原因通知以將勞基法第11條第5款事由終止勞動契約，惟直至原告申請勞資爭議調解時，被告方於調解中表示係因「勞方專案延宕致績效考核未過及其他因素」，原告此前未收到原告有不當行為之通知，被告亦未要求原告改正或給予改善之機會，被告已違反解僱最後手段性原則，被告終止勞動契約不合法等語。惟證人王瑞蘭於本院審理時證稱：(問：110年底董事長有無請你督促原告的工作表現？)原告入職後，公司就有發現一些問題，所以當時主管都有受到老闆指示要去觀察原告工作狀況，我發現原告沒有辦法做任何妥協，所以無法溝通，我與原告對談時也很挫折，我有將原告工作的狀況報告董事長，後來董事長有指示副總去督促原告，也有指派發言人去參加資訊中心的會

議；(問：被告公司對原告考評後，有無對原告進行績效改進或降級、減俸等其他措施？)原告本身就是最高主管，他要被降級或者是減俸的措施，我們實在是不知道如何進行。而且又考量到他本身有所有的權限，所以我們也找不到可以移動他的其他單位，這些原本我們都有討論，但原告不適合，而且原告是高階，且也不是初入社會的工程師等語(見本院卷第383頁)。又證人陳維家於本院審理時證稱：(問：你在跟原告終止合約之前，有無提醒過原告，其工作能力有問題？)有，常常提醒，但原告的認知是原告本身可以處理好；(有無說過比較重的話？)基本上多多少少有跟原告說，原告不配合我的指令，就無法工作在一起，團隊又被原告資遣那麼多人，又沒有辦法配合我們的方向，職場上而言，不是原告走，就是我們解散；(問：有無讓原告知道對其之績效考評資料？)我沒有告訴原告我覆核的分數，是公司考核完公布，原告來問我，為何給他F等第，當時公司已經有派董事長特助及副總經理去輔導原告，但無從輔導起或幫助起，原告認為他不需要幫忙，我有跟原告講這兩個人是去輔導原告的，因為這兩個人原本都沒有與原告有任何職務上的接觸，就是因為發現原告職務上的問題，所以才派董事長特助、副總經理去輔導原告，董事長特助、副總經理事後有跟我報告他們輔導觀察的結果，我再加上我對原告工作情況的瞭解而做出績效考核等語(見本院卷第391至394頁)。足證被告資遣原告前，原告已知陳維家對其考核分數為F等第，並向陳維家詢問給其F等第之原因。又陳維家多次提醒原告其工作能力有問題，但原告認為自己可以處理好，故經提醒後仍未有改善。此外，陳維家也有請王瑞蘭、陳基弘去輔導原告，但原告認為其不需要幫忙，故其等輔導無法改善原告之工作表現，且原告是高階主管，無法對其採取調職、降級或者是減俸的勸戒措施，是認被告資遣原告前已多次提醒原告要改善，然原告拒不改善，被告資遣並未違法解僱最後手段性原則，原告此部分主張，亦非可採。

01 四、綜上所述，被告依勞基法第11條第5款規定資遣原告並未違
02 法，兩造間勞動關係已於111年2月28日經被告合法終止，原
03 告依兩造間勞動契約、民法第487條、勞基法第22條第2項、
04 勞退條例第6條第1項、第14條第1項及第31條第1項等規定，
05 請求判決：(一)確認原告與被告間僱傭關係存在。(二)被告應自
06 111年3月1日起至原告復職之日止，按月於次月5日前給付原
07 告如附表「被告應給付薪資」欄所示金額，及均自各期給付
08 日之翌日即如附表「利息起算日」欄所示之日起至清償日
09 止，按週年利率5%計算之利息。(三)被告應自111年3月1日起
10 至原告復職之日止，按月提繳勞工退休金9,000元至原告於
11 勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶，均為無理由，應予
12 駁回。至原告固主張：系爭契約雖定委任期間為110年3月2
13 日至112年3月1日，兩造間既為僱傭關係，自具有相當持續
14 性質等語，然而，縱原告此部分主張有理由，兩造間勞動契
15 約業已於111年2月28日終止，附此敘明。

16 五、原告之訴既經駁回，其假執行之聲請，亦失所附麗，併予駁
17 回。

18 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
19 本願審酌後，核與判決結果不生影響，爰不予以逐一論駁，併
20 此敘明。

21 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

22 中　　華　　民　　國　　114　　年　　2　　月　　14　　日
23 　　　　　　勞動法庭　審判長法官　黃渙文
24 　　　　　　法官　陳佳伶
25 　　　　　　法官　陳宥愷

26 以上正本係照原本作成。

27 如不服本判決，應於送達後20日內向本院提出上訴狀（須附繕
28 本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

29 中　　華　　民　　國　　114　　年　　2　　月　　14　　日
30 　　　　　　書記官　劉晴芬

31 附表：

薪資月份	應給付日	原告按月得	應扣除原告於他	被告應給付	利息起算日（計算至清償日）
------	------	-------	---------	-------	---------------

		請求薪資	處服勞務薪資	薪資	只按年息5計算之利息)
111年3月	111年4月5日	180,600元	0元	180,600元	111年4月6日
111年4月	111年5月5日	180,600元	0元	180,600元	111年5月6日
111年5月	111年6月5日	180,600元	0元	180,600元	111年6月6日
111年6月	111年7月5日	180,600元	0元	180,600元	111年7月6日
111年7月	111年8月5日	180,600元	0元	180,600元	111年8月6日
111年8月	111年9月5日	180,600元	0元	180,600元	111年9月6日
111年9月	111年10月5日	180,600元	0元	180,600元	111年10月6日
111年10月	111年11月5日	180,600元	37,333元	143,267元	111年11月6日
111年11月	111年12月5日	180,600元	80,000元	100,600元	111年12月6日
111年12月	112年1月5日	180,600元	80,000元	100,600元	112年1月6日
112年1月	112年2月5日	180,600元	80,000元	100,600元	112年2月6日
112年2月	112年3月5日	180,600元	80,000元	100,600元	112年3月6日
112年3月	112年4月5日	180,600元	80,000元	100,600元	112年4月6日
112年4月	112年5月5日	180,600元	80,000元	100,600元	112年5月6日
112年5月	112年6月5日	180,600元	80,000元	100,600元	112年6月6日
112年6月 起至原告 復職日止	按月於次月5 日前	180,600元	0元	180,600元	按月於次月6日