臺灣臺北地方法院民事判決

105年度勞訴字第37號

原　　告　張正明

000000000000000000

被　　告　國票綜合證券股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　洪三雄

訴訟代理人　陳正斌

　　陳佳汶

上列當事人間給付資遣費事件，本院於民國105年6月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，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255條第1項第3款定有明文。經查：原告起訴時聲明原為：（一）被告應給付原告新臺幣（下同）524,164元，及自民國104年10月8日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；（二）願供擔保，請准宣告假執行（見本院卷第5頁）；嗣於105年5月18日本院言詞辯論時當庭更正遲延利息起算日為自起訴狀繕本送達之翌日起算（見本院卷第80頁背面），核原告前揭聲明之變更屬減縮應受判決事項之聲明，揆諸前揭規定，應認原告前揭聲明之變更為合法，應予准許，合先敘明。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：緣伊自84年7月16日起，即擔任受訴外人大發證券股份有限公司（下稱大發證券公司）實質操控之訴外人泰儀資訊股份有限公司（下稱泰儀公司）經理，嗣於88年

11月15日，受雇主調動至大發證券公司任電子商務部經理。因前述兩公司間具有「實體同一性」之「同一雇主」之本質，故伊於89年4月1日自大發證券公司離職時，大發證券公司發給之服務證明書（離職證明）記載之「進公司日期」亦採計伊自84年7月16日起於泰儀公司任職日期，該部分年資共計4年9個月。89年間因大發證券公司遭訴外人元大證券公司併購，而訴外人即時任被告公司總經理之謝得家（下稱謝得家）為延攬包含伊在內之原大發證券公司專業人士進入被告公司服務，以承認每個人前一券商服務年資接續合併計算為條件，使伊自大發證券公司離職，而於被告公司任職。嗣伊於104年7月23日向被告公司總經理高武忠申訴與原告同屬資訊部協理職，甫到職2年之主管即訴外人ＯＯＯ，於短期內大量進用其前公司同事10餘人，已超過資訊部門4分之1員額，及有不當對待或逼退舊有員工之情事，恐危及部門運作之穩定性，因總經理間接向ＯＯＯ洩漏檢舉內容，使伊遭ＯＯＯ挾怨報復，依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第5款「勞工對於所擔任之工作確不能勝任時」之規定為由，要求被告公司資遣伊。因被告公司於計算資遣費時，僅承認伊任職被告公司期間即自89年4月1日起至104年9月15日止之年資，包含舊制年資即（89年4月1日至94年6月30日）計5.25個基數，及新制年資（94年7月1日至104年9月15日）計5.1個基數，共10.35個基數，另依97年11月21日之通知函（下稱系爭通知函）之記載，另加計大發證券公司2個月年資，短計伊任職大發證券公司及泰儀公司之年資4年7個月，致短發資遣費新臺幣（下同）524,164元，爰依勞基法第17條、勞工退休金條例（下稱勞退條例）第12條之規定，起訴請求被告公司給付不足之資遣費。至被告公司於104年10月18日臺北市政府勞動局勞資爭議調解會議中提出經伊簽名之系爭通知函上固記載伊同意將前任職年資減少為0.16年云云，然系爭通知函係被告公司於97年11月21日發給包含伊在內，於88年至89年間自大發證券公司轉任被告公司之員工，並要求

伊等人須立即簽名繳回，未與伊進行任何溝通協商，亦未給予絲毫之審閱時間，事後亦未發給副本，伊基於工作權之維護，及於恐懼如未簽署將遭被告公司不利益對待之情形下，不得不在對系爭通知函內容未能明瞭的情況下簽名繳回，而系爭通知函係被告公司片面制定，並使用於與伊同樣獲得年資延續承諾之員工，應屬定型化契約，故倘系爭通知函係如被告公司所稱將原年資4.75年之允諾毀棄，並重行以0.16年取代，則系爭通知函已有減輕被告公司責任，並使伊拋棄大部權利，對伊等簽署該通知函者有重大不利益，況該系爭通知函之內容未有任何對前券商年資計算方式之描述，依其自述優於勞基法之文字描述，易使人將之與勞基法第1條「為規定勞動條件最低標準」互為聯想，使伊等被要求簽名之員工誤認加計2個月年資係公司額外加給之恩給，而無從認知被告公司欲毀棄對前券商年資允諾之陷阱。故系爭通知函有違反勞基法第1條及民法第247條之1之情形，應屬無效等語，並聲明：（一）被告應給付原告524,164元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；（二）願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告答辯略以：

（一）原告自89年4月1日起至伊公司任職，擔任電子交易部協理，職務為主管，係經伊公司董事會依公司法第29條第1項第3款規定決議聘任，是兩造間應為委任關係，並非僱傭關係，於委任關係終止時，伊公司為保障原告之權利，而依勞基法計算年資並加計原告於大發證券公司之年資2個月而為給付，惟該給付實際上定性不屬資遣費。

（二）伊公司員工之年資，依員工工作規則第10條第1項之規定，應自受僱伊公司之日起算，如有額外加計者，其核決權限在董事會。原告任職時，董事會決議之聘任案並未提及有額外加計年資，而原告於89年4月1日任職時，對薪資、年資亦未有任何異議，事後，時任伊公司總經理之謝得家於95年1月18日為包括原告在內之92人年資計算填具

簽呈（下稱系爭簽呈），請伊公司承認原告等92人前一證券商服務年資時，就原告之年資敘述之記載，亦僅自88年11月15日起，並不包含泰儀公司年資，又系爭簽呈因事涉薪獎，核決權在董事會，當時並未定案，經伊公司董事長及總經理向董事會報告後，決議其處理方案為對於該92名員工，除原已退休、資遣及自行離職16名外，其餘76名員工，伊公司對其前券商服務年資之處理方式如下：「…㈡對於加計前證券商服務年資未達退休資格之經理人及非經理人71人，已簽署通知函同意前證券商服務年資以對折計算」，是關於伊公司多給予原告之年資即就原告於大發證券公司之年資計4個月，請伊公司承認與否乙事，伊公司經通知原告以2個月計算後，原告已簽署系爭通知函同意，雙方並繼續履行委任契約。

（三）原告之學歷為國立交通大學資訊研究所，曾任資策會產業分析師及民間企業經理、主任等主管職、學校講師等職，對系爭通知函之意義及效力，可主張之權利均有充分瞭解之能力，若有任何疑慮或不滿，均可於簽署系爭通知函前提出，以維護其權利，甚或當場不及細想，亦可於過幾天再簽回或異議、追回，惟原告不曾表示任何疑慮或不滿；又時任總經理之訴外人康惠媚係專業經理人，與原告並無任何利益糾紛，並無理由對原告為隱瞞或脅迫，況有關年資承認與否之人數達76名，伊公司依經驗常理，實無隱瞞、脅迫之可能，而簽署系爭通知函者亦有71人，該等人員多年來亦無人主張不瞭解系爭通知函文義或主張隱瞞、脅迫、契約無效之情形；再者，系爭通知函係約定伊公司給予原告超出勞基法及員工工作規則之優惠條件內容，原告主張之權利，伊公司慎重對待，授權以系爭通知函之簽署方式，同意給予優於其他同仁之條件，並將原不確定之法律關係即額外加給部分予以確定保障，故系爭通知函之簽署，顯係對原告之保障，並無顯失公平之情形，自無民法第247條之1之適用。

（四）聲明：

1、原告之訴駁回。

2、如受不利判決，願供擔保，請准免為假執行。

三、兩造不爭執之事實（見本院卷第80頁背面至81頁）：

（一）被告公司原名宏福證券有限公司，於89年6月13日向經濟部變更登記名稱為「國票聯合證券股份有限公司」，於91年10月18日因與協和證券股份有限公司及大東綜合證券股份有限公司合併後，更名為國票綜合證券股份有限公司。

（二）原告自84年7月16日起至88年11月14日止任職泰儀公司（後更名為新元資訊公司）、自88年11月15日起至89年3月31日止任職大發證券公司（後併入元大證券公司），自89年4月1日起至104年9月15日止任職被告公司（原宏福證券公司）。

（三）被告公司於104年7月22日以勞基法第11條第5款規定解僱原告，原告最後任職日為同年9月15日。

（四）原告離職前6個月之月平均工資為114,363元。

（五）原告已收受被告公司核發之資遣費1,203,194元。

（六）如本院認原告之主張為有理由（即原告任職泰儀公司、大發證券公司之年資應予計入），原告應領取之資遣費總額為1,727,358元。

四、本件爭點（本院卷第81頁、第96頁）：

（一）兩造間是否為僱傭關係？

（二）原告任職泰儀公司之年資4年5月、大發證券公司之年資2月（扣除被告公司已計入2月），是否應計入計算資遣費之年資？

（三）原告依勞基法第17條、勞退條例第12條之規定，請求被告公司給付資遣費差額，是否有理由？

五、得心證之理由：

（一）兩造間是否為僱傭關係？

1、按勞工，謂受雇主僱用從事工作獲致工資者；雇主，謂僱用勞工之事業主、事業經營之負責人或代表事業主處理有

關勞工事務之人；勞動契約，謂約定勞雇關係之契約，勞基法第2條第1款、第2款及第6款分別定有明文。參酌25年12月25日公布未施行之勞動契約法第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。」，及勞基法施行細則第7條第1款、第11款及第12款分別規定，勞動契約應約定工作場所及應從事之工作有關事項、應遵守之紀律有關事項、獎懲有關事項，可知勞工係在從屬關係下為雇主提供勞務，此一特徵亦為判斷勞務給付契約是否屬於勞動契約之決定性因素，至於從屬性之內容，可分為人格上之從屬、經濟上之從屬及組織上之從屬。人格上之從屬指勞工提供勞務之義務履行受雇主之指示，雇主決定勞工提供勞務之地點、時間及給付量、勞動過程等，勞工對於自己之作息時間不能自行支配，雇主在支配勞動力之過程即相當程度地支配勞工人身及人格，受僱人不能用指揮性、計畫性或創作性方法對於自己所從事工作加以影響，在勞工有礙企業秩序及運作時得施以懲罰。經濟上從屬性指勞工完全依賴對雇主提供勞務獲致工資以求生存，其經濟上雖與雇主有相當程度緊密聯絡，但企業風險由雇主負擔，勞工不負擔風險，其勞動力需依賴雇主之生產資料始能進行勞動。因其不負擔經營盈虧，只要勞工依據勞動契約確實提供勞務，雇主即有給付報酬之義務。組織上從屬性所強調者乃勞工非僅受制於雇主的指揮命令，更屬於雇主經營、生產團隊之一員，必須遵守團隊、組織內部規則或程序性規定。而判斷契約性質是否屬勞動契約，應著眼義務給付實際情形，非僅依契約名稱。又因判斷是否為勞動契約應斟酌前揭各因素，若各該勞動契約因素不能兼而有之，應以義務提供之整體及主給付義務為判斷。再按稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約，民法第482條、第528條分別定有明文。僱傭與委任，就其均有勞務之給付乙節，固有相似之處，惟僱

傭在受僱人一方，乃以給付勞務本身為目的之契約，亦即除供給一定勞務之外，並無其他目的，且受僱人係在從屬關係下服勞務，須絕對聽從僱用人之指示，自己對於勞務之提供毫無獨立裁量之權；委任則係以處理事務為目的之契約，受任人給付勞務本身僅為處理事務之手段，受任人於處理委任事務時，雖應依委任人之指示為之，然其處理事務乃係經由委任人之委託授權，並非基於從屬關係，故受任人得在委任人授權範圍內，自行裁量決定事務處理之方法，以完成委任之目的。由此顯見，委任與僱傭之法律性質不同，且無可兼而有之（最高法院83年度台上字第1018號判決參照）。又按公司得依章程規定置經理人，其委任、解任及報酬，依下列規定定之。但公司章程有較高規定者，從其規定：…三、股份有限公司應由董事會以董事過半數之出席，及出席董事過半數同意之決議行之，公司法第29條第1項第3款定有明文。另按被告公司章程第22條規定：「本公司設總經理一人，副總經理、協理、各部室及分支機構主管等委任經理人若干人，其委任、解任及報酬，均應提請董事會決議行之。」

2、經查：原告主張：「（法官問：你擔任被告公司協理的職務內容及每月薪資？）我一開始在電子交易部擔任協理，月薪100,000元，帶4到5個員工，做證券商的電子交易，做網站、美工、客戶跟營業員的交易訓練。4年後加薪至113,000元，後來的職位都一直維持113,000元，民國97年帶綜合商品行銷處，當了1年2個月主管，後來變成業務行銷處，擔任副主管，這2個部門是同一個部門，教育營業員如何去賣保險及基金商品。民國99年2月在總經理室擔任非主管幕僚。民國100年8月在資訊部擔任協理，但非主管。」等語（見本院卷第76頁背面），而被告公司固提出原告歷年來任職被告公司之部門、薪資及職稱一覽表（見本院卷第90頁），卻始終無法具體陳述原告歷年職稱之具體工作內容、是否有下屬？原告與下屬間之職務分配？原

告與上司兼之職務分配等狀況（見本院卷第80頁正反面），而被告公司訴訟代理人自承：「（法官問：原告請假是否需經被告公司同意？）要。」等語（見本院卷第80頁背面），可見係由被告公司決定原告提供勞務之地點、時間及給付量等，原告對於自己之作息時間不能自行支配，則兩造間確有人格上從屬性；再依被告公司提出之原告歷年來任職被告公司之部門、薪資及職稱一覽表，原告歷次職稱之薪資均固定，其不負擔經營盈虧，只要確實提供勞務，被告公司即有給付報酬之義務，足見兩造間確有經濟上從屬性；另依原告前揭主張，其在被告公司電子交易部擔任協理時，有4至5名下屬，在綜合商品行銷處（後更名為業務行銷處）亦擔任副主管，則原告既需與上司、下屬同心協力始能完成該部門工作，自有組織上從屬性，堪認兩造間確為僱傭關係。

3、被告公司雖抗辯：原告自89年4月1日起至伊公司擔任電子交易部協理，係經伊公司董事會依公司法第29條第1項第3款規定決議聘任，且原告分別於96年10月26日、97年1月1日、98年4月1日、同年7月1日、99年2月1日歷任經紀事業部電子商務處、經紀事業部綜合商品行銷處、經紀事業部業務行銷處、總經理室等單位，職務有處長、副處長、職稱一直維持協理，故伊公司與原告間係委任關係云云，惟查：89年3月間被告公司第四屆董事監察人第8次聯席會議固由總經理提案調整人事，將原告調任被告公司電子交易部協理，經該次出席會議之董事監察人決議備查，有該次會議紀錄可憑（見本院卷第48至50頁），然該次會議並未核定原告之報酬，則原告是否為被告公司依公司法第29條第1項第3款規定及被告公司章程第22條規定委任之經理人，已有可疑；且被告公司既自承原告之職務、職稱有多次變動，如兩造確為委任關係，於歷次變動時，自應提交董事會決議其委任、報酬及解任前1次職務，而被告公司始終未能提出上述資料以實其說，其此部分抗辯即難採

信。

（二）原告任職泰儀公司之年資4年5月、大發證券公司之年資2月（扣除被告公司已計入2月），是否應計入計算資遣費之年資？

1、按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限。民事訴訟法第277條定有明文。又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917號判例意旨參照）。

2、原告雖主張：89年間因大發證券公司遭元大證券公司併購，時任被告公司總經理謝得家於89年4月1日以承認伊於前任職之大發證券公司、泰儀公司年資4年9月為對價，爭取伊至被告公司任職云云，並提出系爭簽呈影本為證（見本院卷第17頁），然觀諸被告公司提供之完整版系爭簽呈及所附附件（見本院卷第55至56頁），訴外人即系爭簽呈承辦人曾姿蓉以手寫註記：「鍾董事長說前已同意謝總經理當時所延聘人員前一證券商服務年資，且在本次（95/1）董事會中也有提到」等語，而依附件所示，被告公司承認原告之年資為4/12（即大發證券公司年資部分），是原告主張泰儀公司之年資4年5月亦應計入云云，即難採信。

3、原告另主張：其於大發證券公司之年資為4月，被告公司卻於計算資遣費時將年資以2月計，雖伊有於97年11月21日簽立系爭通知函，然系爭通知函依民法第247條之1規定無效云云，惟謝得家縱有承諾原告及其他員工於前券商之年資將納入被告公司之年資，仍需經由被告公司董事會同意，原告未舉證證明系爭簽呈已經被告公司董事會同意；再依系爭通知函之文義：「…本公司與台端於民國89年4月1日共同簽訂僱傭契約，依勞動基準法及本公司員工工

作規則第10條之規定，本公司員工之工作年資係以受僱於本公司之日起算。惟經本公司與台端協商，雙方同意台端於本公司工作年資之計算，除自台端服務於本公司之日起算截至97年10月31日止年資，計有8年6月30日外，雙方並同意以優於上述勞動基準法及員工工作規則規定之年資計算方式，再加計2個月，作為台端任職於本公司之年資計算。又台端簽署本通知函後，雙方關於服務年資計算事宜悉依本通知函約定內容為據，取代雙方於本通知函前所為之一切口頭或書面協議。…」等語（見本院卷第18頁），足見關於原告之年資計算，系爭簽呈應係未呈至被告公司董事會審核或未定案，為免將來爭議，被告公司始於97年間製作系爭通知函交由原告及其餘當年由謝得家延攬得來之員工簽署以求明確，依前揭內容，係屬對原告有利之條款，難認有違反民法第247條之1規定之情事；且原告於簽署系爭通知函時擔任綜合商品行銷處處長，屬主管職，再依其於被告公司歷來經歷應屬具高度智識能力之管理階層，並非弱勢之勞工，其如有異議，自應於簽立系爭通知函前提出疑問，然其並未為之，是其此部分主張難認有據。

（三）原告依勞基法第17條、勞退條例第12條之規定，請求被告公司給付資遣費差額，是否有理由？原告任職泰儀公司之年資4年5月、大發證券公司之年資2月（扣除被告公司已計入2月），不應計入計算資遣費之年資，已如前述，則原告勞基法第17條、勞退條例第12條之規定，請求被告公司給付資遣費差額，即屬無據。

六、綜上，兩造間前雖為僱傭關係，然原告任職泰儀公司之年資4年5月、大發證券公司之年資2月（扣除被告公司已計入2月），不應計入計算資遣費之年資，已如前述，則原告依勞基法第17條、勞退條例第12條之規定，請求被告公司給付資遣費差額524,164元及其遲延利息，為無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁

回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經核與本件判決結果不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　105　　年　　7　　月　　13　　日

勞工法庭　法　官　方祥鴻

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後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　　105　　年　　7　　月　　13　　日

書記官　黃文誼