

臺灣高等法院民事判決

108年度重勞上字第54號

上訴人 張清郎

訴訟代理人 陳建勳律師

林靜怡律師

被上訴人 五揚安防股份有限公司

法定代理人 鄭宗慶

訴訟代理人 魏雯祈律師

鍾若琪律師

陳永來律師

上 1 人

複代理人 吳佳真律師

上列當事人間確認僱傭關係存在事件，上訴人對於中華民國108年3月29日臺灣桃園地方法院106年度重勞訴字第19號第一審判決提起上訴，本院於中華民國109年4月21日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決關於駁回上訴人下列第二、三、四項之訴部分，並訴訟費用之裁判均廢棄。

二、確認兩造間僱傭關係存在。

三、被上訴人應給付上訴人如附表編號1至39（自民國一〇六年二月二十一日起至民國一〇九年四月二十一日止）各期「應付薪資金額」所示之金額，及各自次月11日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。暨被上訴人應自民國一〇九年四月二十二日起至上訴人復職之日止，按月於次月二十二日給付上訴人新臺幣捌萬元，及各自次月二十三日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

四、被上訴人應自民國一〇六年二月二十一日起至上訴人復職日止，按月提繳新臺幣肆仟捌佰壹拾貳元至上訴人勞工退休金專戶。

01 五、其餘上訴駁回。

02 六、第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

03 七、本判決第三項清償日已屆至部分，得假執行，但被上訴人如
04 以如附表各期「免供擔保金額」所示之金額預供擔保，得免
05 為假執行。未屆至部分，於各期清償期屆至後，得假執行，
06 但被上訴人如以每期新臺幣捌萬元預供擔保，得免為假執
07 行。

08 八、本判決第四項各期清償日已屆至部分，得假執行，但被上訴
09 人如以每期新臺幣肆仟捌佰壹拾貳元預供擔保，得免為假執
10 行。未屆至部分，於各期清償期屆至後，得假執行，但被上
11 訴人如以每期新臺幣肆仟捌佰壹拾貳元預供擔保，得免為假
12 執行。

13 九、其餘假執行之聲請駁回。

14 事實及理由

15 壹、程序方面：

16 被上訴人於本院主張縱認兩造間為僱傭關係，被上訴人於民
17 國（下同）106年2月20日寄發簡訊通知（下稱系爭簡訊），
18 依勞動基準法（下稱勞基法）第12條第1項第4款規定為終
19 止之意思表示為不合法；則其寄發系爭簡訊後，依上訴人之
20 行為可知，上訴人並未積極表示工作之意思，亦足認兩造間
21 已為合意終止等語。經核與前開被上訴人之主張，為原審表
22 示已合法終止乙節，均系爭簡訊之終止權行使，屬第一審已
23 提出防禦方法之補充，依民事訴訟法第447條第1項第3款
24 之規定，應予准許。

25 貳、實體方面：

26 一、上訴人主張：伊自103年4月17日起受僱於被上訴人，原約
27 定日薪新臺幣（下同）2,000元，104年5月起調薪為月薪
28 7萬元、105年5月調為月薪8萬元。詎被上訴人並未依實
29 際薪資為伊投保勞、健保，經催不理，其法定代理人鄭宗慶
30 （下逕稱其姓名）於106年2月20日以系爭簡訊向伊表示終
31 止勞動契約，被上訴人之終止並不合法，爰依兩造間之契約

關係，聲明：(一)確認兩造間僱傭關係存在。(二)被上訴人應自106年2月21日起至伊復職之日止，按月給付伊8萬元及自次月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)被上訴人應自106年2月21日起至伊復職之日止，按月提繳4,812元至伊勞工退休金專戶。(四)並就(二)(三)之聲明部分，願供擔保准為假執行之宣告。

二、被上訴人則以：上訴人原受僱於伊，擔任工地工人，原以日薪計酬。嗣因鄭宗慶需赴柬埔寨洽公，於104年5月聘請上訴人擔任經理，委任上訴人負責處理公司北區業務，自105年起則將中區業務亦交由上訴人協助管理，並增加1萬元之報酬，上訴人上下班無須打卡、工作時間彈性、得自由選擇工作地點，將公司事務交由上訴人主導，不受伊指揮監督，與伊成立委任關係。訴外人即理成營造工程股份有限公司（下稱理成公司）於105年11月間無預警倒閉，致伊承作之工程已多月未收到款項，上訴人竟未加注意，仍持續派員工至工地施工，造成伊受有120多萬元虧損，已違反經理人忠實義務。上訴人既有違反經理人忠實義務情事，伊於106年2月20日，以系爭簡訊終止兩造委任關係，自屬合法。退步言之，縱認兩造間為僱傭關係，上訴人自105年3月起，每月多領1萬元至台中廠協助材料後製及管理，但實際未前往協助；且明知理成公司已數月未付工程款，仍執意派工施作，造成公司損害；又要求公司會計將其薪資高薪低報，以求降低所得稅數額，如不從，即煽動他人罷工相脅，違反勞動契約情節重大，鄭宗慶於106年1月21日返國後知悉上情，依勞基法第12條第1項第4款規定，亦於同年2月20日以系爭簡訊終止勞動契約。且上訴人亦於此後即未再表達繼續上班意願，亦未為勞務提出之表示，因認已合意終止等語置辯。

三、原判決駁回上訴人全部請求（未駁回其假執行之聲請）。上訴人不服，提起上訴，於本院上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)確認兩造間僱傭關係存在。(三)上訴人應自106年2月21日起至上訴人復職之日止，按月給付上訴人8萬元，及至自次月

01 1日起清償日止，按年息5%計算之利息。(四)被上訴人應自106
02 年2月21日起至上訴人復職之日止，按月提繳4,812元至上
03 訴人勞工退休金專戶。(五)就聲明第(三)(四)部分，願供擔保請准
04 宣告假執行。被上訴人答辯聲明則以：上訴駁回（並於原審
05 已聲明：如受不利益之判決，願供擔保免為假執行之宣
06 告）。

07 四、本院之判斷：

08 (一)上訴人主張自103年4月17日起受僱於被上訴人，從事被上
09 訴人在外承包工程施作之管理工作，至被上訴人106年2月20
10 日以簡訊通知終止前，兩造間均為僱傭關係。被上訴人則抗
11 辯兩造原為僱傭關係，惟其法定代理人鄭宗慶自104年5月間
12 需經常出國，改以每月7萬元委任上訴人為北區經理（105年
13 3月後另加給1萬元，派上訴人至台中協助管理），負責工地
14 事務之管理，兩造間為委任關係等語。茲兩造間究竟為僱傭
15 或委任關係之爭點，判斷如下：

16 1.按勞動（僱傭）契約，係指當事人之一方，在從屬於他方之
17 關係下，依他方之指示提供自己之勞動力，而由他方給付報
18 酬之契約（民法第482條規定同此意旨）；而委任契約則係
19 當事人之一方委託他方處理事務，而可由他方享有相當程度
20 獨立裁量處理之權限，並可獲取報酬之契約（民法第528條
21 以下參照）。則關於以勞務給付之契約，究屬僱傭或委任關
22 係，除應依契約內容審酌外，並應就該服務是否具人格上、
23 經濟上及組織上從屬性而提供等情加以綜合判斷。至原不具
24 主管身分之員工晉升擔任主管職務者，與企業主間契約關係
25 之性質，應本於雙方實質上權利義務內容之變動、從屬性之
26 有無為判斷。如仍具從屬性，則縱其部分職務有獨立性，仍
27 應認定屬勞基法所規範之勞動（僱傭）契約（最高法院104
28 年度台上字第1294號判決先例採相同見解）。

29 2.查被上訴人自103年4月起至同年8月有為上訴人提繳勞
30 保，於103年9月起註銷提繳，至104年2月停繳，惟自10
31 4年3月起復提繳至106年1月止等情，有勞退專戶查詢單

可按（原審卷二第54頁）。又上訴人自103年4月17日起，受僱於被上訴人，上下班均有打卡紀錄，直至104年6月，亦仍有打卡紀錄等情，有104年5月、6月打卡單可按（原審卷二第35頁）。另上訴人於104年2月、3月，及同年6月間，均曾因請假而遭扣薪等情，亦有該等月份之薪資明細表可按（原審卷一第202、204頁）。足見被上訴人自104年5月升任上訴人為經理，並派其至工地管理工地事務前後，用以核對員工出勤之上下班打卡制度、對員工請假為扣薪等僱傭關係下，具體指揮監督之懲戒事項等均未因此而有變動，且仍認定上訴人所領報酬為薪資所得，而為其投保勞保、健保，難認被上訴人有終止或變更與上訴人間之僱傭關係，改為委任關係之情形。

3.又關於上訴人被派至工地管理工地之從屬性部分：

(1)依上訴人提出其與鄭宗慶（顯示名稱鄭宗慶董ㄟ）間手機通訊對話紀錄（105年10月28日至106年2月15日），其中有「（鄭宗慶：）剛接了坤福內湖都更案，17000米、1米265…晴空樹回收要注意運回數量，浪板還能回收。（上訴人：）可以」、「（鄭宗慶：）百年要先去處理。（上訴人：）排好了，合約內容寫的、跟工地要求要不同…合約內容常有問題」、「（上訴人：）永裕泰：要追加外牆防墜網2~17F！65（鄭宗慶：）65？元？（上訴人：）65m/層，依前合約，沒有收到報價（鄭宗慶）明天我再做追加報價單」、「（上訴人：）梧棲五揚不是只有3~4人！需要3台車？大溪6人、工地也多3台不足！常需4組人工作。（鄭宗慶：）在（再）觀查（察）看看、設備購買~隨時調整」、「（上訴人拍攝工程報價單上傳：）報價（鄭宗慶：）要安裝？…單價寫100…我簽名OK了」等語（原審卷一第177至199頁），足見上訴人雖為負責工地管理之人，惟關於被上訴人承攬各工地進度、調派人力、工程報價、合約簽訂，均需鉅細靡遺回報被上訴人法定代理人鄭宗慶，並由被上訴人法定代理人就個別工地之各種工項金額、數量為決定，可知對

01 於工地事務有實質決定權限仍屬被上訴人，並非上訴人。且
02 鄭宗慶隨時以手機即時通訊軟體與上訴人保持聯繫，上訴人
03 對於工地事務之處理仍時時受被上訴人之指揮至明。被上訴
04 人抗辯因法定代理人經常出國，無法掌握工地狀況云云，即
05 與前情不符，且鄭宗慶並未因其出國而喪失對工地為具體指
06 示之權限，被上訴人前開所辯即無足採。

07 (2)再者，上訴人（群組名稱為班長、阿郎）與派駐工地之員
08 工、鄭宗慶及會計人員（前後任），有透過手機Line通訊軟
09 體，建立群組通訊，通訊之內容為每日各工地工程施工進度
10 指示，有自105年8月16日至106年2月21日止該通訊軟體截圖
11 可按（原審卷一第237至252頁）。核與證人即擔任被上訴人
12 公司之會計（至104年7、8月止）鄭玉華證述：員工之薪資
13 均由鄭宗慶做最後決定，由會計負責轉帳，而上訴人與員工
14 每日均需利用群組，將每日工地施工狀況，回報給鄭宗慶知
15 道，有時候人不夠鄭宗慶也要去工地工作，徵無人上門時，
16 工地主任說今日要做，我們就必須去做等語；及證人即受僱
17 被上訴人公司之員工（至107年6月止）溫振甸亦證述：每日
18 工作狀況要回報在群組，去工地施作要找工地主任簽施工
19 單，帶回來寫日報表，那些是固定的，做多少算多少，都是
20 會計在核算的等語；暨證人即自105年6月起迄仍在公司任職
21 之員工標至展證稱：公司內部派工的群組，有每日派工資
22 訊，每日完工資訊及照片也要上傳，每日會自行拿取並填載
23 數量於制式日報表，用來算薪水的，會交給會計，由會計在
24 備註欄註記，月薪是鄭宗慶發的等語相符（原審卷三第22、
25 24、25、31頁、卷二第75頁反面至第78頁反面），並有工作
26 日報表、全體員工薪資帳冊可按（原審卷一第129至135頁、
27 卷二第198頁）。足見被上訴人法定代理人可透過該群組監
28 督每日派工、施工進度，並作為會計人員收發款、發放薪資
29 審核依據，法定代理人亦得以此稽核至明。是上訴人雖經被
30 派駐工地代為管理（北區）工地事務，惟透過工地人員每日
31 派工、回報工地施工之方式，完全不影響被上訴人對工地事

01 務實際管理及監督權限，與委任事務有授與委任人相當獨立
02 裁量權不同，上訴人仍受被上訴人相當之指揮監督至明。至
03 派工、施工如無疑義或瑕疵，被上訴人法定代理人、會計人
04 員自無需於群組上發言；況倘被上訴人已將工地事務、財務
05 均全權委由上訴人處置，衡情上訴人應與員工自行成立群
06 組，以為派工、施工即可，其將被上訴人法定代理人鄭宗
07 慶、會計人員一併加入群組，即有意使工地事務置於鄭宗
08 慶、會計人員可隨時查核監督之狀況下，應堪認定。是鄭宗
09 慶、會計人員是否在群組上為指示或發言，尚不影響兩造間
10 上下監督權有無之認定。

11 (3)又被上訴人對外簽立契約之公司大小章，並非由上訴人保
12 管，且工程報價單、工程材料之採購，亦非由上訴人製作單
13 據、繕打價格及付款，工程款之催收亦非由上訴人處理，分
14 經證人即自105年10月起迄今任公司會計之賴宜慧、協助會
15 計計價及請款之員工林文政證述在卷（原審卷二第72頁反
16 面、第73頁反面、第74頁正反面、原審卷三第52、53頁），
17 並有自104年、105年間蓋有公司大小章及發票章之工程合約
18 書、報價單可按（原審卷二第201至255頁），足見上訴人就
19 公司財務亦無於相當範圍內被授權自由決定之權限，而係由
20 公司實質可決採購、工程之價格、及對外為簽約、付款、催
21 款。

22 (4)被上訴人既係以承攬工程為業，衡情即需派工至各工地施
23 工，其辦公處所設備簡單，與一般公司之室內辦公環境不
24 同，有公司業務組織系統表、被上訴人公司辦公處所照片為
25 憑（原審卷二第134、197頁），足見上訴人係因應工地之現
26 實需要，致其工作場所非固定在公司處所，是辦公場所固定
27 與否即非可作為該業務從屬性之判斷標準。而上訴人依被上
28 訴人所承攬工地位置所在，而受指派應至各工地服特定勞
29 務，自仍受其指揮而具有從屬性。被上訴人抗辯上訴人工作
30 場所有彈性，而屬委任云云，即與前情不符，要無可採。而
31 上訴人既經公司指示派至工地，負責工地現場人員之施工管

理，且必要時亦需請求公司派員支援或另行聘募員工，並按月固定由被上訴人支付薪資（對價、報酬），且受被上訴人指揮監督決定施工對象、施工進度，以為工地現場管理等勞務，並獲取一定薪資，並非就其所提供之勞務完全具有自主決定之權限，更非為自己獲利目的而提供勞務。則上訴人在人格上、經濟上及組織上，均具有高度從屬於被上訴人之性質，依前揭說明，兩造間勞務契約顯係勞動（僱傭）而非委任關係，至為明確。

- 4.被上訴人固抗辯上訴人在工地現場對於工程進度、報價、派工、工地員工薪資、聘用員工等，有自由決定權，而具獨立性，並舉其於工程報價單、訂購單、日報表上簽名，且其通訊軟體群組內名稱為班長，並有分紅，領固定薪資，與其他員工不同云云（原審卷一第124至128頁、第136至138頁）。惟查，被上訴人對外工程之締約，仍需由被上訴人親自或授權用印始得締約，而報價單之金額、內容，需上訴人透過電話向鄭宗慶報告後，由鄭宗慶決定，再由會計繕打，並採購必要材料，而接受被上訴人之指示；縱其有於報價單、訂購單上簽名，亦非其完全自主決定之權限，而仍具有高度從屬性。而員工薪資均由被上訴人依填載之日報表發放，縱上訴人有於日報表上簽名確認員工在工地實際出工狀況，其對員工薪資發放與否，亦無最終決定權。又上訴人所領薪資為固定，而非按件計酬，自無填載日報表供會計審核之必要，是其於其他員工之日報表上簽名，而自己並未填載日報表，亦不影響其與被上訴人間從屬性之認定。至上訴人偶有因公司調派員工需求，亦係以公司名義徵工，仍需向被上訴人報告，有其手機軟體傳送之工地徵工廣告照片可按（見原審卷一第258頁），且應聘員工之薪資亦仍由被上訴人發放，對上開從屬性之認定亦無影響。至於上訴人縱本於其專業及對工地現場之掌握、判斷，先擬定各工地施工進度而為派工，及上訴人計薪方式由按日計薪，因應其改派為工地負責人改為固定薪資，惟與其為被上訴人服勞務獲取之對價，仍具有

僱傭關係，暨上訴人之職稱為經理、班長或業務聯絡人，要不影響其服勞務內容本質，均難認有達變更兩造僱傭契約從屬性之程度。至於員工享有公司之分紅福利，亦非法所不許，且由被上訴人決定何員工享有分紅，亦與從屬性之認定不生影響。被上訴人上開論述，本院仍無從採為其有利之認定。

5. 至證人賴宜慧證述：是因為上訴人不會打字，才由其繕打報價單，報價單品項是由上訴人告知；而廠商出的材料價錢幾乎固定，採購不需要決定價格，及上訴人連基本文件都不願意簽名，但其他比較早進來的員工告知是由上訴人面試員工云云。則賴宜慧因不知上訴人與鄭宗慶間隨時密切聯繫之對話，而由鄭宗慶為最終之決定，且因賴宜慧尚任職於被上訴人公司，所稱上訴人有價格決定、員工聘任權之證詞，難免有偏頗及主觀臆測，而難採為有利於被上訴人之認定。另證人即中區工地管理之詹鵬如證述：中區大小事派工、請款、議價、人事、代表公司簽約均由伊決定，伊有最終決定權及裁量權，與被上訴人間為委任關係，鄭宗慶於開會時曾表示其出國期間，如果有料件、人事調度問題可以問上訴人，且多給上訴人1萬元，但後來上訴人都沒有來協助處理等語（原審卷三第58至61頁）。惟詹鵬如仍在職，中區事務由其決定，有問題可問上訴人，上訴人既未前往協助，對上訴人北區事務自無從知悉，其所稱：工地管理人有最終決定權，而為委任關係云云，衡情應屬附合偏頗之詞，尚難逕信；亦自無從以詹鵬如與被上訴人間之授權約定，推知兩造間之約定。至其證稱被上訴人有多給予上訴人1萬元，既係其支援台中額外之給付，亦與僱傭關係之從屬性認定無涉，是其所為上開之證詞，均不足作為有利於被上訴人之認定。而證人林文政固證述：每日由上訴人派工，及工程追加單價之議價部分會詢問上訴人云云（原審卷三第53、57頁），然其亦不知悉上訴人與鄭宗慶間約定及聯繫情形，且依前所述，上訴人本於專業，由其先依現場工地狀況為擬定、追加工項建議

01 等情，尚與勞動關係從屬性之認定並不相衝突，是此部分證
02 述亦不足以改易前揭兩造間關係之認定，附此敘明。

03 (二)若兩造為僱傭關係，被上訴人之終止是否合法部分：

04 1.查被上訴人於106年2月20日以通訊軟體line向上訴人以：

05 「茲因：種種原因，你應自己明瞭~合作2/20截止（謝謝你的
06 幫忙）明天11：00請至桃園公司辦理交接事宜」有手機翻
07 拍截圖可按（原審卷一第9頁），為兩造不爭執（本院卷第1
08 45頁正反面），堪予認定。被上訴人以縱兩造間僱傭關係存
09 在，伊以系爭簡訊，依勞基法第12條第1項第4款規定，終
10 止與上訴人間之僱傭關係；退步言之，上訴人亦於翌日即未
11 再為提出勞務之表示，因認已合意終止。上訴人則主張被上
12 訴人終止不合法，兩造間僱傭關係仍存在，且未合意終止。
13 茲就兩造間僱傭關係是否已經被上訴人以系爭簡訊合法終止
14 或合意終止之爭點，說明如下：

15 2.被上訴人得否依勞基法第12條第1項第4款規定，終止與上
16 訴人間之僱傭關係部分：

17 (1)按雇主依勞基法第12條第1項第4款，固得以知悉勞工違反勞
18 動契約或工作規則，情節重大，不經預告終止勞動契約。惟
19 所謂「情節重大」，應依據事業之性質和需要，參酌勞工之
20 違規行為態樣、對雇主及所營事業所生之危險或損失、勞工
21 到職時間之久暫等客觀情事，並考量逕予解僱是否有違比例
22 原則、懲戒相當性及解僱最後手段，綜合研判之。復按勞基
23 法第11條、第12條分別規定雇主之法定解僱事由，為使勞工
24 適當地知悉其所可能面臨之法律關係變動，雇主基於誠信原
25 則應有告知勞工其被解僱事由之義務，基於保護勞工之意
26 旨，雇主不得隨意改列其解僱事由，同理，雇主亦不得於原
27 先列於解僱通知書上之事由，於訴訟上為變更再加以主張
28 （最高法院95年度台上字第2720號判決採相同見解）。

29 (2)被上訴人雖以上訴人有：①理成公司於105年11月間無預警
30 倒閉，致承作之工程已多月未收到款項，上訴人竟未加注意，
31 仍持續派員工至工地施工，受有120多萬元虧損。②上

01 訴人自105年3月起，每月多領1萬元，作為至台中廠協助材
02 料後製之報酬，但實際並未前往協助。及③要求公司會計將
03 其薪資高薪低報，以求降低所得稅數額，並煽動他人罷工相
04 脅等事由，違反勞動契約情節重大，而為終止云云。惟均為
05 上訴人所否認，而系爭簡訊僅記載「種種原因」，業如前
06 述，難認已有明確告知上訴人解僱之依據及其具體事由，被
07 上訴人對於已有將解僱事由具體告知，並為上訴人所知，未
08 能提出任何證據以實其說，實屬無據。

09 (3)況查：

10 ①被上訴人主張因理成公司倒閉，而發生已施作之工程款無法
11 收回，而受有鉅額虧損一事，並提出電子報剪報頁面、發
12 票、未收帳款為據（原審卷一第305至307頁、本院卷第211
13 至223頁）。惟依上訴人與鄭宗慶間手機通訊軟體紀錄可
14 知，上訴人於理成公司發佈倒閉新聞後，有即時告知鄭宗
15 慶，並表示理成公司主任表示已換另一家接手，事後復遵照
16 被上訴人指示前往與業主達永協商、不再去施工，僅因達永
17 未同意承續債權，未能拆除鷹架等工程等情，有上開手機通
18 訊軟體截圖可憑（原審卷一第182至187頁）。被上訴人並未
19 提出上訴人於其指示不要再去施作後，上訴人仍派人前往施
20 作之證據資料。則已施作之工程，因承包商倒閉而無法收取
21 工程款，實難認有何可歸責於上訴人之事由。且依被上訴人
22 所提出理成公司欠款之發票日期，係自105年5月7日起逐期
23 累積之工程款，105年10月28日以後，尚未開立發票之工程
24 款金額為2萬8,746元、15萬9,592元，堪認未能收取之工程
25 款均為理成公司倒閉前即已施作，尚未估驗付款之工程款，
26 要難認係因上訴人繼續派工施作所造成之損失。況上訴人並
27 非公司負責催收之人員，業如前述，被上訴人認上訴人有繼
28 續施作造成受有120餘萬元工程款損害云云，即與前情不
29 符，而難採信。

30 ②另被上訴人以其自105年3月起要求上訴人至台中廠協助材料
31 後製，每月加給1萬元，但上訴人未前往協助，雖舉證人詹

鵬如證詞為據。惟證人詹鵬如先係證述：鄭宗慶是在105年初告知，但支援期間沒有講一個期限等語；復又證述：是在上訴人離職前2、3個月有請上訴人協議製料而未處理等語，則究竟上訴人何時應為支援，其前後陳述已有扞格不符之處；再者，關於詹鵬如何時請求上訴人協助，上訴人如何拒絕協助支援，其時間、內容均無法具體指明，更表示已無法提出任何資料為憑（原審卷三第60、61頁），其所指泛泛之詞，難以遽信。又上訴人離職前3、4個月，鄭宗慶於105年1月2日入境，至同年月24日始出境，復於同年12月4日入境，同年月17日出境，再於106年1月2日入境，於同年月15日再出境，並於同年21日入境，同年2月14日復出境、翌日即入境等情，有其簽證資料可按（本院卷第241、247、249頁）。可知鄭宗慶在臺灣停留時間，於105年11月、12月、106年1月依序有22日、13日、23日，期間並非短暫，詹鵬如豈會於上訴人未支援之2、3個月期間均未向鄭宗慶告知上情。況詹鵬如於證述上訴人未支援指稱歷歷，惟經詢問證人詹鵬如係何時將上訴人未配合協助台中製料一情告知鄭宗慶時，詹鵬如則稱已不記得云云（原審卷三第61、62頁）。倘詹鵬如知上訴人有多支領1萬元而又未配合其支援之要求，詹鵬如豈有始終未告知會計，或於鄭宗慶返還時即行告知，而放任上訴人長期領取此金額之可能。再以詹鵬如仍任職於被上訴人，就其所為證述未能提出任何實據，難認詹鵬如上開空泛證述上訴人未配合製料云云為可採。則被上訴人既未能提出其他證據以實其說，自難僅以詹鵬如上開證述，即認上訴人確有被上訴人所指未前往台中製料一節為可採。更遑論被上訴人並未提出其以系爭簡訊終止前已將此事由告知上訴人，為上訴人所已知。是被上訴人執此事由終止與上訴人間之僱傭關係云云，亦無可採。

- ③被上訴人主張上訴人要求公司會計將其薪資高薪低報，以求降低所得稅數額，並煽動他人罷工相脅，亦作為終止契約之事由。惟依被上訴人於106年3月7日所寄發大溪崎頂郵局存

證號碼20號之存證信函，其上列舉開除上訴人之原因為：
「1.管理不周…所屬員工每月業績登載計算薪資無盡到稽核之職…2.每月領取協助台中區材料後製職務津1萬元…3.理成營造倒閉虧損80萬元…4.公務車使用未盡保護之責…5.106年2月9日違規超速罰單1,600元。6.上述請出面處理…」等語（原審卷一第40至43頁）。顯係重申其終止與上訴人間之理由，以為存證。然其內容均未提及上訴人要求高薪低報，煽動罷工相脅一事，足認關於上訴人要求高薪低報、煽動罷工相脅一事，應非被上訴人原向上訴人為終止之事由。況上訴人於起訴狀已先說明其係於106年2月16日前多次要求被上訴人補正高薪低報之不法，而遭被上訴人藉詞解僱等情（原審卷一第4、5頁），顯然與被上訴人所稱上訴人之訴求相反，則被上訴人於訴訟中，改列此等解僱事由，依前揭說明，要難認屬有據。而證人賴宜慧雖證述：上訴人有要求不可以如實申報其所得而與其發生爭執，並揚言要罷工云云，就如何要高薪低報並未有具體陳明，顯為附和被上訴人之詞，而難採信，且屬被上訴人事後蒐集改列事由，自不得作為有利被上訴人終止事由之認定。再徵諸首開說明，被上訴人為上訴人提繳勞保，確曾有註銷等不正常提繳之情形，上訴人如認其權益受損而為抗爭，亦難認屬違反勞動契約，是被上訴人執此事由終止與上訴人之勞動契約，亦難認屬有據。

(4)被上訴人既均無法證明上訴人有其所指違反勞動契約之情事，且亦未能證明已於終止時告知上訴人該等事由，應認為其事後及訴訟中所改列事由至明，難認上訴人已知悉其被終止之事由，被上訴人之終止，難謂適法。況以被上訴人所指摘上訴人之上開事由，理成公司之倒閉造成被上訴人之損害，非可歸責於上訴人；而上訴人於105年3月薪資由7萬元調整為8萬元，被上訴人亦未舉證證明上訴人未支援或台中之情狀為何？或造成公司何等損害？被上訴人有無催告上訴人而其仍未履行？至上訴人以其權益受損，言詞表明抗爭等

情節，亦難認有何違反勞動法令或工作規則，縱以上情綜合判斷，亦難認已達應予以懲戒性解僱之程度。被上訴人主張其以系爭簡訊對上訴人為終止，上訴人早已知悉解僱情節，符合勞基法第12條第1項第4款事由云云，即無可採，其終止並不合法。

3.兩造有無合意終止僱傭關係部分：

被上訴人又主張其以系爭簡訊向上訴人為終止後，上訴人即未到公司，應已合意終止云云。惟查，依前述上訴人派工、報告工作進度之群組，顯示鄭宗慶於106年2月21日讓上訴人（阿郎）退出群組，其後鄭宗慶即留言：「2/21五揚桃園人事異動（請8時30分準時到達大溪公司開會）」，並分派同年月22日各工地之工作等情，有手機通訊軟體截圖可按（原審卷一第304頁），被上訴人對此等證物亦表示無意見（本院卷第154頁）。則上訴人原以該群組為工作之分派，已因被上訴人將其退出群組，自無從知悉應至何工地出勤，難認其於收受系爭簡訊後，未到公司即有接受終止之意。況上訴人旋於106年3月1日即以桃園客家文化郵局存證號碼為17號之存證信函，表明拒絕被上訴人非法解雇等語，並於同年月8日申請勞資爭議調解，有該存證信函、調解紀錄可按（原審卷一第12、13頁），更徵上訴人並無同意終止之意。被上訴人主張兩造亦已合意終止云云，自無可採。

(三)上訴人各項請求是否有理由部分：

- 1.被上訴人就兩造間僱傭契約除上開終止外，並未有其他終止事實，業據被上訴人陳述在卷（本院卷第146頁）。被上訴人終止既不合法，兩造間亦未合意終止，應認兩造間之僱傭契約仍然存在。上訴人訴請確認兩造間之僱傭關係存在，即屬可採。
- 2.又被上訴人已將上訴人退出派工群組，而於上訴人拒絕非法解僱，並申請調解時，被上訴人已表明拒絕上訴人主張恢復僱傭關係，有該調解紀錄可按（原審卷一第13頁）。足認上訴人已有將準備依勞動契約本旨提供勞務，惟為被上訴人所

01 拒，被上訴人應負受領遲延之責任，且上訴人無補服勞務之
02 義務，自仍得請求被上訴人給付報酬。至上訴人其原領薪資
03 自105年3月起，即為每月8萬元，被上訴人自有回復原上訴
04 人原職，使其獲原領薪資8萬元之義務。被上訴人雖稱其中1
05 萬元為額外要求上訴人至台中協助製料之加給云云，要不影
06 響上訴人所應回復之原領薪資之認定。按雇主應為適用勞工
07 退休金條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞保局設立之
08 勞工退休金個人專戶；雇主每月負擔之勞工退休金提繳率，
09 不得低於勞工每月工資6%。上訴人月薪8萬元，為勞工退休
10 金月提繳工資分級表第46級（109年1月1日改列第47級），
11 其月提繳工資以8萬200元計算，被上訴人應提撥之金額為4,
12 812元（計算式：80,200元×6%=4,812元）。上訴人主張兩
13 造間僱傭關係存在，其依上開規定，請求被上訴人按月提繳
14 退休金至其專戶，即屬有據。

15 3.惟按僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍
16 得請求報酬。但受僱人因不服勞務所減省之費用，或轉向他
17 處服勞務所取得，或故意怠於取得之利益，僱用人得由報酬
18 額內扣除之，民法第487 條定有明文。上訴人自承：其自10
19 6年7月起至108年11月止，先後受領紀德實業股份有限公司
20 及聯琦金屬股份有限公司，各如附表「應扣除金額」欄所示
21 之金額，共73萬9,440元，並提出薪資明細表為憑（本院卷
22 第287至343頁），為被上訴人所不爭執（本院卷第348
23 頁）。依上開說明，上訴人自106 年2月21日起至復職之日
24 止期間，原得向被上訴人請求之薪資債權，經扣除計算本院
25 言詞辯論終結即109年4月21日止之期間內，其至他處已領取
26 之服務報酬後，應給付各期之金額如附表編號1至39各期
27 「應付薪資金額」欄部分所示。至於本件言詞辯論終結日
28 後，上訴人是否仍在他處服務而領有報酬，已非本院所得審
29 酌，而屬執行異議或另訴請求返還問題，附此敘明。又上訴
30 人雖至上開公司工作，惟並未投保等情，有勞保局電子閘門
31 網路資料查詢表可按（本院卷第163、165、485、487頁），

01 被上訴人應為上訴人提繳勞工退休金專戶之金額，即無得為
02 扣除之金額。

03 4.又兩造關於薪資給付之約定，為每月10日發放，業據兩造陳
04 報在卷（見本院卷第351頁），則各期應付薪資若有遲延給
05 付，利息應自翌日，即次月11日起計法定遲延利息。是上訴
06 人得請求被上訴人給付如附表編號1至39號（自106年2月21
07 日起至109年4月21日止）各期「應付薪資金額」所示之金
08 額，及各期自次月11日起至清償日止，按年息5%計算之利
09 息；暨自109年4月22日起至復職之日止，按月於次月22日給
10 付8萬元，及各自次月23日起至清償日止，按年息5%計算之
11 利息。並得請求被上訴人自106年2月21日起至復職日止，每
12 月提繳4,812元至上訴人勞工退休金專戶。

13 五、綜上所述，上訴人主張被上訴人終止僱傭關係不合法為可
14 採，從而，其依兩造間之僱傭關係，求為(一)確認兩造間僱傭
15 關係存在。(二)被上訴人應給付上訴人如附表編號1至39（自1
16 06年2月21日起至109年4月21日止）各期「應付薪資金額」
17 所示之金額，及各期自次月11日起至清償日止，按年息5%計
18 算之利息；暨自109年4月22日起至上訴人復職之日止，按月
19 於次月22日給付8萬元，及各自次月23日起至清償日止，按
20 年息5%計算之利息。(三)被上訴人應自106年2月21日起至上訴
21 人復職日止，每月提繳4,812元至上訴人勞工退休金專戶，
22 為有理由，應予准許，逾此部分，並無所據，應予駁回。原
23 審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上
24 訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，
25 爰由本院廢棄改判如主文第二、三、四項所示。至前開不應
26 准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴意旨
27 指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回
28 此部分之上訴。又勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決，依
29 勞動事件法第44條第1項、第2項之規定，應依職權為假執行
30 宣告，同時宣告雇主得供擔保免為假執行，爰分別宣告如主
31 文第七、八項所示。至上訴人敗訴部分，其假執行之聲請已

失附麗，應予駁回。本院酌量上訴人係因至他處工作服勞務所得而需扣除應受領之薪資始為部分敗訴等情形，命訴訟費用仍由被上訴人一造為負擔。

六、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。

七、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、勞動事件法第44條第1項、第2項，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 5 月 12 日

勞動法庭

審判長法 官 黃嘉烈

法 官 邱 琦

法 官 陳筱蓉

正本係照原本作成。

上訴人不得上訴。

被上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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 109 年 5 月 12 日

書記官 陳珮茹

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法

01 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

附表：

編號	年月	應領薪資	應扣除金額	應付薪資金額	免供擔保金額
1	106年2月21日至28日	22,857元(80,000×8/28=22,857,小數點以下四捨五入)	0	22,857元	22,857元
2	106年3月	80,000元	0	80,000元	80,000元
3	106年4月	80,000元	0	80,000元	80,000元
4	106年5月	80,000元	0	80,000元	80,000元
5	106年6月	80,000元	0	80,000元	80,000元
6	106年7月	80,000元	3,956元	76,044元	76,044元
7	106年8月	80,000元	25,463元	54,537元	54,537元
8	106年9月	80,000元	22,813元	57,187元	57,187元
9	106年10月	80,000元	24,834元	55,166元	55,166元
10	106年11月	80,000元	19,634元	60,366元	60,366元
11	106年12月	80,000元	24,834元	55,166元	55,166元
12	107年1月	80,000元	26,102元	53,898元	53,898元
13	107年2月	80,000元	22,434元	57,566元	57,566元
14	107年3月	80,000元	27,000元	53,000元	53,000元
15	107年4月	80,000元	24,267元	55,733元	55,733元
16	107年5月	80,000元	24,001元	55,999元	55,999元
17	107年6月	80,000元	24,065元	55,935元	55,935元
18	107年7月	80,000元	23,999元	56,001元	56,001元
19	107年8月	80,000元	27,219元	52,781元	52,781元
20	107年9月	80,000元	23,278元	56,722元	56,722元
21	107年10月	80,000元	26,665元	53,335元	53,335元
22	107年11月	80,000元	26,995元	53,005元	53,005元
23	107年12月	80,000元	27,896元	52,104元	52,104元
24	108年1月	80,000元	36,667元	43,333元	43,333元
25	108年2月	80,000元	26,944元	53,056元	53,056元
26	108年3月	80,000元	0	80,000元	80,000元

(續上頁)

01

27	108年4月	80,000元	5,223元	74,777元	74,777元
28	108年5月	80,000元	30,573元	49,427元	49,427元
29	108年6月	80,000元	34,948元	45,052元	45,052元
30	108年7月	80,000元	30,571元	49,429元	49,429元
31	108年8月	80,000元	30,396元	49,604元	49,604元
32	108年9月	80,000元	36,978元	43,022元	43,022元
33	108年10月	80,000元	38,750元	41,250元	41,250元
34	108年11月	80,000元	42,935元	37,065元	37,065元
35	108年12月	80,000元	0	80,000元	80,000元
36	109年1月	80,000元	0	80,000元	80,000元
37	109年2月	80,000元	0	80,000元	80,000元
38	109年3月	80,000元	0	80,000元	80,000元
39	109年4月1日起至4月21日止	56,000元 (80,000×21/30 = 56,000)	0	56,000元	56,000元
	總計	3,038,857元	739,440元	2,299,417元	