

臺灣高等法院民事判決

111年度重勞上字第30號

上訴人 江一德

0000000000000000

被上訴人 山岳開發建設股份有限公司

0000000000000000

法定代理人 楊澤世

訴訟代理人 陳勵新律師

上列當事人間請求給付工資等事件，上訴人對於中華民國111年4月29日臺灣臺北地方法院109年度重勞訴字第21號第一審判決提起上訴，並減縮上訴聲明，本院於112年3月28日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項、第三項之訴部分及訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

確認兩造間僱傭關係自民國一百零七年五月二日起迄今仍存在。

被上訴人應給付上訴人如附表編號1至6所示「被上訴人應給付上訴人薪資數額」欄所示本金及自各該編號「利息起算日」欄所示日期起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

上訴人其餘上訴駁回。

本判決第三項所命給付已到期部分得假執行。但被上訴人如以附表編號1至6「被上訴人預供擔保數額」欄所示金額為上訴人預供擔保，得免為假執行。

第一、二審（除確定部分外）訴訟費用由被上訴人負擔十分之七，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按當事人對於第一審判決不服之程度，至第二審言詞辯論終結時為止，得擴張或變更之。查上訴人於原審請求：(一)被上訴人應給付上訴人新臺幣（下同）103萬8,000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

01 (二)確認兩造間僱傭關係存在。(三)被上訴人應自民國107年12
02 月1日起至上訴人復職日止，按月給付上訴人25萬元，及各
03 期於次月5日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。(四)被
04 上訴人應給付上訴人19萬5,634元。原審判決上訴人全部敗
05 訴，上訴人全部不服，提起上訴，嗣減縮上訴聲明求為：(一)
06 原判決關於駁回上訴人後開第(二)項請求部分廢棄。(二)上開廢
07 棄部分，(1)被上訴人應給付上訴人103萬8,000元，及自起訴
08 狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。
09 (2)確認兩造間僱傭關係自107年5月2日起迄今仍存在。(3)被
10 上訴人應自107年12月1日起至上訴人復職前一日止，按月於
11 次月5日給付上訴人25萬元，及自各期應給付日之翌日起至
12 清償日止，按週年利率5%計算之利息。(4)被上訴人應給付上
13 訴人19萬5,634元。依首開規定，應予准許（減縮部分，已
14 生撤回上訴之效力，該部分非本院審理範圍，不予贅述）。

15 二、次按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利
16 益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項定有明文。所
17 謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明
18 確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且
19 此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院
20 52年台上字第1240號判例參照）。查上訴人主張其受僱於被
21 上訴人，被上訴人違法終止兩造間勞動契約，其與被上訴人
22 間僱傭關係應自107年5月2日迄今仍存在，為被上訴人所否
23 認，可見兩造間就被上訴人是否為上訴人之雇主，兩造間勞
24 動契約是否已經被上訴人合法終止確有爭執，致上訴人法律
25 上地位有不安之狀態，且該不安狀態得以本件確認判決除
26 去，應認上訴人提起本件確認之訴有確認利益。

27 貳、實體方面：

28 一、上訴人主張：伊自107年5月2日起受僱於被上訴人擔任副總
29 經理一職，從事募資及房地產投資管理業務，並約定年薪30
30 0萬元（下稱系爭勞動契約）。詎被上訴人自伊受僱時起，
31 每月僅給付薪資17萬8,000元，且自107年9月起無端停止給

01 付薪資，伊於同年10月31日向臺北市勞動局申請勞資爭議調
02 解，被上訴人竟以伊申請勞資爭議調解為由，於同年11月19
03 日終止系爭勞動契約並自同日起拒絕受領伊所提供勞務，被
04 上訴人違法終止系爭勞動契約，系爭勞動契約關係迄今仍存
05 在，爰本於系爭勞動契約關係，請求確認兩造間僱傭契約關
06 係迄今仍存在，被上訴人應給付自107年5月起至同年8月
07 止，每月短付薪資共28萬8,000元【計算式：7萬2,000元 $\times$ 4
08 =28萬8,000元】，及同年9月至同年11月未付薪資75萬元
09 【計算式：25萬元 $\times$ 3=75萬元】，並自同年12月1日起至伊
10 復職前一日止，按月於次月5日給付伊25萬元本息，且應另
11 給付伊於同年5月至同年10月間因執行業務支出之交通費、
12 公關交際費用19萬5,634元等語。

13 二、被上訴人則以：伊為大悅開發建設有限公司（下稱大悅公
14 司）之母公司，上訴人原於107年5月2日受聘擔任伊公司副總
15 經理一職，嗣於同年5月15日受大悅公司聘任為董事總經理
16 理，職務內容為伊及大悅公司之房地產開發案進行募資，上
17 訴人對外係以大悅公司董事總經理身分從事募資業務，如參
18 與伊公司會議方以伊公司副總經理名義參與，上訴人實係任
19 職大悅公司而非伊公司，且上訴人擔任大悅公司董事總經理
20 期間，為大悅公司之最高主管，既無固定上下班時間，可自
21 行決定是否到勤毋庸請假，且得決定聘僱大悅公司員工及受
22 雇員工薪資金額，上訴人與大悅公司間，或上訴人與伊間為
23 委任關係，嗣伊及大悅公司發現上訴人無募資之專業能力，
24 且上訴人明知伊及大悅公司無「寶山水庫開發案」之投資，
25 竟假借大悅公司之名義擅自對外募資，涉及背信、詐欺之犯
26 行，伊及大悅公司發現上訴人之不法行為後，於107年11月1
27 9日終止委任關係。縱認兩造間存在僱傭契約關係，上訴人
28 因有上開背信、詐欺之不法行為，且上訴人任職期間，未達
29 成伊所交付開發案募資之任務，上訴人對於所擔任之工作確
30 不能勝任，伊已於109年7月14日按勞動基準法（下稱勞基
31 法）第11條第1項第5款、第12條第1項第4款規定為終止系爭

01 勞動契約之意思表示，兩造間已無僱傭契約關係存在，伊自
02 無給付薪資義務，另伊否認上訴人所支出19萬5,634元費用
03 與上訴人業務有關，且上訴人所提請款單之請款對象為大悅
04 公司，伊無給付義務等語，資為抗辯。

05 三、上訴人於原審起訴聲明：(一)被上訴人應給付上訴人103萬8,0
06 00元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率
07 5%計算之利息。(二)確認兩造間僱傭關係存在。(三)被上訴人應
08 自107年12月1日起至上訴人復職日止，按月給付上訴人25萬
09 元，及各期於次月5日起至清償日止，按週年利率5%計算之
10 利息。(四)被上訴人應給付上訴人19萬5,634元。原審判決駁
11 回上訴人全部之訴，上訴人不服，提起一部上訴，其上訴聲
12 明：(一)原判決關於駁回上訴人後開第(二)項部分廢棄。(二)上開
13 廢棄部分，(1)被上訴人應給付上訴人103萬8,000元，及自起
14 訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利
15 息。(2)確認兩造間僱傭關係自107年5月2日起迄今仍存在。
16 (3)被上訴人應自107年12月1日起至上訴人復職前一日止，按
17 月於次月5日給付上訴人25萬元，及自各期應給付日之翌日
18 起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(4)被上訴人應給
19 付上訴人19萬5,634元。被上訴人於本院答辯聲明：上訴駁
20 回。

21 四、兩造不爭執事項：（見本院卷第52至53、340頁）

22 (一)上訴人於107年5月2日受被上訴人延攬至被上訴人公司或其
23 子公司大悅公司工作【上訴人主張是至被上訴人公司處擔任
24 副總經理一職，被上訴人主張上訴人是至大悅公司擔任董事
25 總經理一職，此有爭執】，從事為被上訴人公司或大悅公司
26 募資及關於房地產投資管理之業務。被上訴人於107年11月1
27 9日單方終止兩造間契約，上訴人最後工作日為107年11月19
28 日。

29 (二)大悅公司為被上訴人百分之百轉投資之子公司，訴外人楊澤
30 世同時為被上訴人及大悅公司之法定代理人。

31 (三)上訴人自107年5月至8月每月自被上訴人受領薪水17萬8,000

元，由被上訴人及大悅公司之法定代理人楊澤世個人匯款至上訴人之銀行帳戶。

(四)兩造於107年11月30日經訴外人社團法人中華民國勞動法推廣協會（下稱勞動法推廣協會）勞資爭議調解不成立。

(五)上訴人於108年1月3日寄發存證信函予被上訴人，請求依法恢復僱傭關係。被上訴人曾收受該存證信函。

(六)上訴人所提附件11所示董事建議書、被上訴人公司107年6月22日會議紀錄、附件12所示被上訴人公司107年7月2日會議紀錄、附件14所示代刻印章及用印授權書（原審卷一第147至155、159頁）、原審卷一第169至193頁之收據等資料、原審卷一第243頁被證2之形式為真正。

五、上訴人主張與被上訴人間存在系爭勞動契約，被上訴人每月僅給付薪資17萬8,000元，且自107年9月起停止給付薪資，更於同年11月19日違法終止系爭勞動契約，本於系爭勞動契約關係，請求確認兩造間僱傭契約關係迄今仍存在，被上訴人應給付107年5月至同年8月間短付薪資28萬8,000元、同年9月至同年11月未付薪資75萬元，及自同年12月1日起至其復職前一日止，按月給付25萬元本息，另給付其執行業務支出之交通費、公關交際費用19萬5,634元等情，為被上訴人所否認，並以前詞置辯，是本件爭點應為：(一)上訴人主張兩造間法律關係為僱傭契約，是否可採？被上訴人抗辯上訴人與大悅公司或被上訴人間為委任契約關係，是否有據？(二)如兩造間為僱傭契約關係，被上訴人抗辯已依勞基法第11條第1項第5款、第12條第1項第4款終止勞動契約關係，是否可採？上訴人請求確認兩造間僱傭關係迄今仍存在，有無理由？(三)上訴人依系爭勞動契約關係，請求被上訴人給付107年5月至同年8月間短少薪資28萬8,000元及107年9月至同年11月未付薪資75萬元本息，有無理由？上訴人請求被上訴人應自107年12月1日起迄至復職前一日止，按月於次月5日給付上訴人25萬元並加計法定遲延利息，有無理由？(四)上訴人請求被上訴人給付107年5月至同年10月間因執行業務支出之

01 交通費、公關交際費用19萬5,634元，有無理由？

02 (一)上訴人主張兩造間法律關係為僱傭契約，是否可採？被上訴
03 人抗辯上訴人與大悅公司或被上訴人間為委任契約關係，是
04 否有據？

05 (1)上訴人主張其自107年5月2日起受僱於被上訴人擔任副總經理
06 一職，從事募資及房地產投資管理業務之情，業據上訴人
07 提出薪資轉帳存摺紀錄（見原審卷一第19）、代刻印章及用
08 印授權書（見原審卷一第159頁）為證，堪認上訴人主張曾
09 受領每月17萬8,000元之薪資轉帳，並同意於任職被上訴人
10 期間，授權被上訴人代刻印章、使用印章等情，應可採信，
11 且兩造對於上訴人自107年5月至8月每月所領17萬8,000元係
12 由被上訴人法定代理人楊澤世個人匯款至上訴人銀行帳戶之
13 事實並不爭執，並據證人即被上訴人公司總經理林晨證述：
14 上訴人曾任職被上訴人公司副總經理等語（見原審卷二第12
15 6頁），及證人陳肇勳證述：伊前任職被上訴人公司副總經理，
16 伊任職期間與上訴人任職被上訴人公司期間曾重疊，伊
17 曾辦理迎新會歡迎上訴人到職等語（見本院卷第272、275、
18 276頁），上訴人上述主張已屬有據。

19 (2)被上訴人雖抗辯上訴人已於107年5月15日改受大悅公司聘任
20 為董事總經理，上訴人係與大悅公司間有委任契約關係云
21 云，固據被上訴人提出大悅公司董事會會議紀錄（見原審卷
22 一第241頁）、上訴人名片（見原審卷一第243頁）為證，然
23 已為上訴人所否認，且查，被上訴人曾於107年6月22日、同
24 年7月2日召開重大事項會議，其會議紀錄所載出席單位及人
25 員有「江一特副總經理」內容，107年6月22日會議紀錄並載
26 有「江一德副總」發言內容，有該會議紀錄可據（見原審卷
27 一第147至155頁），而該記載「江一特副總經理」即為上訴
28 人之情，核與上訴人名片記載其為「江一特」等語（見原審
29 卷一第243頁）相符，且證人林晨證述：上訴人曾出席107年
30 7月2日會議等語（見原審卷二第129頁），證人即上述會議
31 紀錄製作人高靖雅亦證述：會議紀錄記載上訴人為副總經理

等語（見本院卷第171頁），可見上訴人迄至107年7月2日為止，仍以被上訴人副總經理身分出席會議，被上訴人辯稱上訴人自107年5月15日起非被上訴人公司副總經理云云，應不可採。再者，證人林晨雖證述：上訴人之前是被上訴人之副總經理年薪250萬元，但上訴人要求大悅公司董事總經理年薪300萬元職位等語（見原審卷二第126、130頁），然上訴人自107年5月至8月受領薪資為每月17萬8,000元，是證人林晨證述上訴人擔任大悅公司董事總經理年薪300萬元（月薪應為25萬元，計算式：300萬元÷12月＝25萬元/月）云云，與事實不符。又上訴人曾於107年9月4日以通訊軟體LINE告知被上訴人員工林書羽其欲投保勞健保，林書羽以LINE回覆請上訴人提供眷屬生日、身份證件等語，嗣林書羽再告知投保資料需先給林總（林晨）用印，目前尚未投保等語，有該LINE對話紀錄可據（見本院卷第187頁），核與證人林書羽證述：上述LINE內容為伊與上訴人之對話等語相符（見本院卷第164、165頁），由此可知，上訴人迄至107年9月請被上訴人員工林書羽協助辦理投保勞健保事務，該投保資料尚需被上訴人公司總經理林晨用印，可見上訴人當時係擬以被上訴人副總經理身分投保勞健保，因此該投保資料方有待總經理林晨用印必要，據此可見，上訴人於107年5月15日以後，仍擔任被上訴人之副總經理職務，可資確認。

- (3)且上訴人已陳述為開發業務目的，其對外是以大悅公司董事總經理名義來執行職務，但對內仍以被上訴人之副總經理職稱提供勞務等語，核與證人謝夢蛟證述：伊曾交付107年10月4日意向書（見原審卷一第157頁）予被上訴人，欲投資被上訴人公司之西湖案標的，透過上訴人安排，伊與林晨見面，上訴人先是告知擔任副總經理，後來說兼任大悅公司董事總經理等語相符（見本院卷第122、124頁），且上訴人所提大悅公司員工陳亭妤、楊婉嫻之107年8月22日、同年月27日離職申請書（見原審卷一第307、309頁），上訴人係於「副總經理」、「部門主管」欄簽名「IT」，「總經理」欄

則空白，證人林書羽亦證述簽名「IT」是上訴人等語（見本院卷第164頁），又訴外人董勳成於108年8月16日求職之104人力銀行資料（見原審卷一第311、313頁）為被上訴人公司帳號之情，亦據證人林書羽證述在卷（見本院卷第168頁），可見上訴人對內（即被上訴人公司與其子公司即大悅公司）確係以副總經理職稱提供勞務之情，應可採信，否則上訴人既係擔任大悅公司董事總經理，其逕可於陳亭妤、楊婉嫻之離職申請書所載「總經理」欄簽署，而此與上開107年6月22日、同年7月2日重大事項會議紀錄上記載上訴人為副總經理之情相符，況且上訴人非大悅公司董事，為被上訴人所不否認，被上訴人亦未提出上訴人曾辭任被上訴人公司副總經理、而後任職大悅公司董事總經理之相關內部人事資料紀錄以為舉證，是上訴人主張其對外是以大悅公司董事總經理名義執行職務，但對內仍以被上訴人之副總經理職稱提供勞務等情，應可採信，上訴人係任職被上訴人公司副總經理兼任大悅公司董事總經理事實，可資確認。至於被上訴人雖提出記載為大悅公司之上訴人107年7月、8月薪資單為證（見本院卷第75頁），且證人高靖雅證述曾交付107年5月及6月薪資單予上訴人等語（見本院卷第176、177頁），抗辯上訴人受領大悅公司報酬云云。然上述薪資單所載月薪17萬8,000元，與上訴人任職被上訴人公司副總經理月薪相同，而與被上訴人抗辯上訴人任職大悅公司董事總經理年薪300萬元（月薪25萬元）不符，況且該薪資單用語「基本薪資」、「加班費」、「年終獎金」等，實為僱傭關係之勞務給付對價用語，而與委任關係報酬實有不同，再者，上訴人既係任職被上訴人公司副總經理兼任大悅公司董事總經理事實已經確認，則縱使上述薪資單記載大悅公司，不影響上訴人仍任職被上訴人公司副總經理之認定。

(4)按稱僱傭者，謂當事人約定，一方於一定或不定之期限內為他方服勞務，他方給付報酬之契約。民法第482條定有明文。僱傭契約乃當事人以勞務之給付為目的，受僱人於一定

01 期間內，應依照僱用人之指示，從事一定種類之工作，且受
02 僱人提供勞務，具有繼續性及從屬性之關係，且按勞基法第
03 2條第6款規定，勞動契約指約定勞雇關係而具有從屬性之契
04 約，是勞動契約係指當事人之一方，在從屬於他方之關係
05 下，提供職業上之勞動力，而由他方給付報酬之契約，就其
06 內涵言，勞工與雇主間之從屬性，通常具有：(一)人格上從屬
07 性，即受僱人在雇主企業組織內，服從雇主權威，並有接受
08 懲戒或制裁之義務。(二)親自履行，不得使用代理人。(三)經濟
09 上從屬性，即受僱人並不是為自己之營業勞動而是從屬於他
10 人，為該他人之目的而勞動。(四)組織上從屬性，即納入雇方
11 生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態等項特徵（最
12 高法院96年度台上字第2630號判決參照）。又按勞動契約之
13 主要給付，在於勞務提供與報酬給付。惟民法上以有償方式
14 提供勞務之契約，未必皆屬勞動契約。是應就勞務給付之性
15 質，按個案事實客觀探求各該勞務契約之類型特徵，諸如與
16 人的從屬性（或稱人格從屬性）有關勞務給付時間、地點或
17 專業之指揮監督關係，及是否負擔業務風險，以判斷是否為
18 勞動契約（大法官釋字第740號解釋理由參照）。另按基於
19 保護勞工之立場，一般就勞動契約關係之成立，均從寬認
20 定，只要有部分從屬性，即足成立（最高法院92年度台上字
21 第2361號判決參照）。另按稱委任者，謂當事人約定，一方
22 委託他方處理事務，他方允為處理之契約。民法第528條則
23 有規定。勞動契約係指當事人之一方，在從屬於他方之關係
24 下，提供職業上之勞動力，而由他方給付報酬之契約，就其
25 內涵言，勞工與雇主間具備從屬性，與委任契約之受委任
26 人，以處理一定目的之事務，具有獨立之裁量權者迥然不
27 同。是勞動契約與委任契約固均約定以勞動力之提供作為契
28 約當事人給付之標的，惟勞動契約係當事人之一方，對於他
29 方在從屬關係下提供其職業上之勞動力，而他方給付報酬之
30 契約，與委任契約之受任人處理委任事務時，並非基於從屬
31 關係不同。公司經理人與公司間之關係究為勞動關係或委任

01 關係，應視其是否基於人格上、經濟上及組織上從屬性而提
02 供勞務等情加以判斷。凡在人格上、經濟上及組織上完全從
03 屬於雇主，對雇主之指示具有規範性質之服從，為勞動契
04 約。反之，如受託處理一定之事務，得在委任人所授權限範
05 圍內，自行裁量決定處理一定事務之方法，以完成委任之目
06 的，則屬於委任契約（最高法院97年度台上字第1542號判決
07 參照）。

08 (5)查上訴人任職被上訴人公司期間既係持續且固定提供從事募
09 資及房地產投資管理業務之勞務、領取薪資，已如上述，且
10 上訴人主張其就公司人事事務須請示總經理林晨，有上訴人
11 所提於107年8月30日與林晨電話簡訊紀錄所載其曾請示林晨
12 有關新進人員是否面試、錄用等語（見原審卷一第267
13 頁），及高靖雅於同日以LINE告知上訴人，總經理林晨表示
14 新進人員面試暫緩等語相符（見原審卷一第287頁），高靖
15 雅並曾就上訴人詢問107年9月薪資未入帳乙事，以LINE告知
16 是總經理林晨要高靖雅把上訴人薪資移除，要上訴人問林晨
17 等語（見原審卷一第285頁），證人高靖雅亦證述：該LINE
18 紀錄的頭相是伊沒錯等語（見本院卷第179頁），及上訴人
19 招募謝夢蛟以2億5,000萬元投資被上訴人公司之西湖案標
20 的，曾交付107年10月4日意向書（見原審卷一第157頁）予
21 被上訴人，高靖雅以LINE告知上訴人，林晨總經理說西湖案
22 已經找代銷公司，不用再找貸款了等語（見原審卷一第285
23 頁），證人林晨亦證述：該投資案是上訴人帶來的，批示簽
24 署者應為是伊蓋章批示等語（見原審卷二第131頁），由上
25 開事證可知，上訴人任職期間已納入組織體系而係受被上訴
26 人總經理林晨指揮監督。又證人陳肇勳已證述：伊自105年4
27 月至107年4月任職被上訴人公司副總經理，伊認知與被上訴
28 人公司間是僱傭關係，伊未與被上訴人公司簽定書面勞動契
29 約，主管（包括副總經理）不用打卡，主管請假僅需事前報
30 備，伊任職被上訴人公司期間，簽署員工離職申請書簽署位
31 置為「副總經理」欄位等語（見本院卷第272、273、277

頁），證人林書羽亦證述：被上訴人公司主管不用打卡等語（見本院卷第168頁），故上訴人任職期間雖毋庸打卡，實與證人陳肇勳任職被上訴人公司副總經理期間之情相符，且上訴人所簽署陳亭妤、楊婉嫻之離職申請書之「副總經理」欄位，又與陳肇勳證述其任職期間執行職務簽署所簽署文件欄位相同，則上訴人任職期間縱使毋庸打卡，然此為被上訴人公司管理制度使然，上訴人提供勞務既係為被上訴人營業目的而勞動，並據此獲取提供勞務報酬，且已為被上訴人納入組織體系，受被上訴人總經理林晨之指揮監督，上訴人與被上訴人間提供勞務關係，顯具有勞動契約之從屬性關係，兩造間存在勞動契約關係可資確認。

(6)被上訴人雖另抗辯上訴人擔任副總經理職務性質為委任云云。然此不僅與上開論述上訴人任職期間提供勞務係為被上訴人營業目的而勞動，據此獲取提供勞務報酬，且為被上訴人納入組織體系，受被上訴人指揮監督，具有勞動契約之從屬性關係等情不符，且上訴人薪資單內容，載明給付項目包括「基本薪資」、「加班費」、「年終獎金」等（見本院卷第75頁），更可見被上訴人係基於勞動契約而給付上訴人提供勞務之報酬，被上訴人抗辯兩造間為委任契約關係云云，自未可採。

(7)至於上訴人主張其任職被上訴人公司副總經理，被上訴人總經理林晨承諾年薪300萬元（每月薪資25萬元）等語，已為被上訴人所否認，且證人林晨已證述：有關107年7月2日重大事項會議紀錄所載「西湖雙月領雙薪」部分，寫的是104年以前到職員工，上訴人是107年以後到職，且伊告知西湖建案取得使用執照後，可以享受雙薪雙月的待遇，是有前提，上訴人要把資金找到位或把西湖大樓賣掉，才可以享受到與老員工一樣的待遇，被上訴人副總經理薪資為年薪250萬元，上訴人要求的是大悅公司董事總經理年薪300萬元的職位等語（見原審卷二第129、130頁），證人林晨已證述未承諾上訴人年薪300萬元，且上訴人固招募謝夢蛟以2億5,00

0萬元投資西湖案標的，交付107年10月4日意向書予被上訴人，然最終謝夢蛟並未投資西湖案標的，已如前述，上訴人未能舉證其可獲雙月雙薪待遇，況且，上訴人自107年5月2日任職被上訴人後迄至107年8月為止，皆受領月薪17萬8,000元，與上訴人主張年薪300萬元或雙月雙薪事實不符，上訴人主張兩造間約定勞動契約關係之薪資為年薪300萬元，自不足採，系爭勞動契約所約定薪資應為月薪17萬8,000元。

(8)據上所述，上訴人自107年5月2日受僱於被上訴人擔任副總經理，為具有勞動契約之從屬性關係，其勞動契約性質應屬僱傭契約關係，且約定報酬為每月薪資17萬8,000元之情，可資確認。

(二)如兩造間為僱傭契約關係，被上訴人抗辯已依勞基法第11條第5款、第12條第1項第4款終止勞動契約關係，是否可採？上訴人請求確認兩造間僱傭關係迄今仍存在，有無理由？

(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。勞工違反勞動契約或工作規則，情節重大者，雇主得不經預告終止契約。勞基法第11條第5款、第12條第1項第4款固有明文。然按雇主依勞基法第12條第1項第4款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起，30日內為之。勞基法第12條第2項亦有明文。又按勞基法第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，不論基於因勞工客觀上學識、能力、身心狀況不能勝任工作，或主觀上能為而不為，在雇主於使用勞基法所賦予之各種手段後，仍無法改善情況下，始應允雇主給付資遣費終止勞動契約，以符「解僱最後手段性原則」（最高法院109年度台上字第2717號判決參照）。另按勞資爭議在調解、仲裁或裁決期間，資方不得因該勞資爭議事件而歇業、停工、終止勞動契約或為其他不利於勞工之行為；勞方不得因該勞資爭議事件而罷工或為其他爭議行為。勞資爭議處理法第8條定有明

01 文。而勞資爭議處理法第8條所定「勞資爭議在調解期間」
02 起訖，指直轄市或縣（市）主管機關依職權交付調解，並通
03 知勞資爭議當事人之日，或接到勞資爭議當事人一方或雙方
04 之完備調解申請書之日起算，至調解紀錄送達之日終止（行
05 政院勞工委員會101年4月16日勞資3字第1010125649號函意
06 旨參照）。

07 (2)被上訴人抗辯上訴人明知被上訴人公司無「寶山水庫開發
08 案」之投資，竟假借公司名義擅自對外募資，涉及背信、詐
09 欺之犯行，上訴人於109年7月14日依勞基法第12條第1項第4
10 款規定終止勞動契約云云。然查，證人林晨已證述係自大悅
11 公司離職員工陳亭妤處聽聞上情等語（見原審卷二第127
12 頁），而證人陳亭妤係證述：「寶山水庫開發案」不是被上
13 訴人或大悅公司正式投資項目，上訴人告知「寶山水庫開發
14 案」內容是水庫附近有設1個渡假村，有飯店要入住經營，
15 業者要求幫忙募資補足資金不足的需求，協助募資可以向建
16 方收取募資費用，就可以成為大悅公司的營收等語（見原審
17 卷二第48、49頁），可見上訴人為「寶山水庫開發案」募
18 資，係為創造大悅公司營收，與被上訴人所抗辯上訴人涉有
19 背信、詐欺犯行，並不一致，且除此之外，被上訴人未舉證
20 上訴人就「寶山水庫開發案」之投資確有背信、詐欺犯行，
21 其抗辯已不可採。且被上訴人依勞基法第12條第1項第4款規
22 定終止系爭勞動契約，既係以上訴人明知被上訴人公司無
23 「寶山水庫開發案」之投資，假借公司名義擅自對外募資，
24 涉及背信、詐欺犯行之情，然證人林晨已證述：伊與大悅公
25 司離職員工陳亭妤、楊婉嫻洽談為何離職之原因而知道上情
26 等語（見原審卷二第127頁），而陳亭妤、楊婉嫻係於107年
27 8月15日、同年月24日離職，有該2人離職申請單可據（見原
28 審卷一第307、309頁），可見被上訴人應於107年8月間已知
29 悉上開事由，被上訴人係迄至109年7月14日始依勞基法第12
30 條第1項第4款規定終止系爭勞動契約，顯已逾勞基法第12條
31 第2項規定30日除斥期間，且被上訴人對於其終止勞動契約

01 已逾勞基法第12條第2項規定30日除斥期間不爭執（見本院
02 卷第101頁），是被上訴人依勞基法第12條第1項第4款規定
03 終止勞動契約，自未合法。

04 (3)被上訴人又抗辯上訴人明知被上訴人公司無「寶山水庫開發
05 案」之投資，假借公司名義擅自對外募資，涉及背信、詐欺
06 犯行，且上訴人無募資之專業能力，任職期間未達成被上訴
07 人所交付開發案募資之任務，上訴人對於所擔任之工作確不
08 能勝任，被上訴人於109年7月14日依勞基法第11條第5款規
09 定終止勞動契約云云。然查，不僅被上訴人所抗辯上訴人涉
10 有背信、詐欺犯行事實並未可採，且就被上訴人抗辯上訴人
11 無募資之專業能力，任職期間未達成被上訴人所交付開發案
12 募資之任務，上訴人對於所擔任之工作確不能勝任云云，核
13 與上訴人曾招募謝夢蛟以2億5,000萬元投資西湖案標的，交
14 付107年10月4日意向書（見原審卷一第157頁）予被上訴
15 人，反遭被上訴人以西湖案已經找代銷公司，不用再募資理
16 由拒絕之情不符，又證人林晨僅證述上訴人就非被上訴人或
17 大悅公司正式投資項目即「寶山水庫開發案」募資之情，未
18 證述上訴人有何工作確不能勝任情況（見原審卷二第125至1
19 31頁），此外，被上訴人就所抗辯上訴人無募資之專業能
20 力，任職期間未達成被上訴人所交付開發案募資任務事實，
21 亦未舉證以實其說，是被上訴人於109年7月14日依勞基法第
22 11條第5款規定終止勞動契約，亦未合法。

23 (4)至於被上訴人另抗辯於107年11月19日依勞基法第11條第5
24 款、第12條第1項第4款規定終止勞動契約關係云云（見本院
25 卷第54頁）。然不僅被上訴人抗辯上訴人有勞基法第11條第
26 5款、第12條第1項第4款規定終止事由並未可採，已如前
27 述，且上訴人主張其與被上訴人間有關本件勞動契約爭議，
28 曾於107年10月31日向臺北市政府勞動局申請勞資爭議調
29 解，嗣兩造於107年11月30日假勞動法推廣協會召開勞資爭
30 議調解會議，經調解不成立之情，有勞動法推廣協會勞資爭
31 議調解紀錄（見原審卷一第27、29頁）可據，並為被上訴人

所不否認，是兩造間因勞動契約爭議之「勞資爭議在調解期間」至少應為107年10月31日起至107年11月30日調解結束之日止，且上訴人主張被上訴人終止勞動時已知悉上訴人申請勞資爭議調解之情，則有上訴人所提錄音譯文可據（見原審卷一第403頁），是被上訴人所辯於上訴人申請勞資爭議調解後之107年11月19日終止系爭勞動契約，顯係在勞資爭議處理法第8條所定「勞資爭議在調解期間」，則被上訴人上開終止勞動契約抗辯，顯已違反勞資爭議處理法第8條規定，其於107年11月19日所為終止勞動契約應已違反法律規定而無效。

(5)是上訴人自107年5月2日受僱於被上訴人擔任副總經理，兩造間成立系爭勞動契約關係，已如前述，而被上訴人於109年7月14日依勞基法第11條第5款、第12條第1項第4款規定終止系爭勞動契約為不合法，既經本院認定如上，兩造間僱傭關係自仍繼續存在，則被上訴人訴請確認兩造間自107年5月2日起迄今之僱傭關係存在，為有理由。

(三)上訴人依系爭勞動契約關係，請求被上訴人給付107年5月至同年8月間短少薪資28萬8,000元及107年9月至同年11月積欠薪資75萬元本息，有無理由？上訴人請求被上訴人應自107年12月1日起迄至復職前一日止，按月於次月5日給付上訴人25萬元本息，有無理由？

(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19

79號判決參照)。

(2)查兩造間僱傭關係既仍存在，業經認定於前，上訴人在被上訴人違法終止勞動契約前，主觀上並無任意去職之意，曾於107年10月31日申請勞資爭議調解，主張恢復僱傭關係，於107年11月30日經勞動法推廣協會勞資爭議調解不成立，上訴人再於108年1月3日寄發存證信函予被上訴人，請求依法恢復僱傭關係之情，已如不爭執事項(四)、(五)所示，足認上訴人已將準備依勞動契約本旨提供勞務之情通知被上訴人，惟為被上訴人所拒，揆諸前揭規定，被上訴人應負受領遲延之責任，上訴人無補服勞務之義務，仍得請求被上訴人給付薪資報酬。又兩造間勞動契約關係約定薪資為月薪17萬8,000元，已如前述，上訴人主張每月薪資於次月5日給付之情，有上訴人之薪資匯款紀錄存摺可據（見原審卷一第19頁），且為被上訴人所未爭執，又上訴人主張被上訴人自107年9月起未給付薪資之情，為被上訴人所不否認，則上訴人請求被上訴人應給付107年9月至同年11月積欠薪資53萬4,000元【計算式：17萬8,000元 $\times$ 3=53萬4,000元】，及自同年12月1日起至上訴人復職前一日止，按月於次月5日給付上訴人薪資17萬8,000元，洵屬有據。至於上訴人請求被上訴人應給付107年5月起至同年8月止之短付薪資28萬8,000元及同年9月至同年11月積欠薪資21萬6,000元，及自同年12月1日起至上訴人復職前一日止，按月於次月5日給付上訴人超過17萬8,000元部分薪資，則屬依法無據。

(3)又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。但受僱人因不服勞務所減省之費用，或轉向他處服勞務所取得，或故意怠於取得之利益，僱用人得由報酬額內扣除之。民法第487條有所明文。上訴人自陳108年間有私人顧問費用收入，110年期間曾任職其他事業單位6個月有薪資收入等語（見本院卷第279頁），核與本院查詢稅務電子閘門財產所得調件明細表所載上訴人於108年有普銳開發有限公司（下稱普銳公司）薪資所得100萬元、安盛財富股

份有限公司（下稱安盛公司）薪資所得1萬2,903元，110年有宇智顧問股份有限公司（下稱宇智公司）6個月薪資所得49萬5,970元之情相符（稅務電子閘門財產所得調件明細表附於本院限閱卷內），上述所得既屬上訴人轉向他處服勞務所取得，應依上開民法規定自其應給付報酬內扣除之。上訴人既得請求被上訴人自107年12月1日起至上訴人復職前一日止，按月於次月5日給付上訴人薪資17萬8,000元，其中上訴人所得請求被上訴人給付108年、110年之薪資報酬，應按月扣除同時期上訴人分別自普銳公司、安盛公司、宇智公司受領之薪資所得，其中108年應按月扣除金額為8萬4,409元【計算式： $(100萬元 + 1萬2,903元) \div 12 = 8萬4,409元$ ，元以下四捨五入，以下同】，扣除後108年之每月薪資金額應為9萬3,591元，110年1月至6月薪資應按月扣除金額為8萬2,662元【計算式： $49萬5,970元 \div 6 = 8萬2,662元$ 】，扣除後110年1月至6月期間每月薪資金額應為9萬5,338元，以上詳如附表所示。

- (4)按給付有確定期限者，債務人應自期限屆滿時起，負遲延責任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%。民法第229條第1項、第2項、第233條第1項、第203條分別定有明文。被上訴人每月薪資係於次月5日給付，已如前述，足見本件薪資債權為定有期限之給付，則上訴人主張被上訴人所應給付107年9月至同年11月積欠薪資53萬4,000元，應自起訴狀繕本送達被上訴人之翌日即109年6月5日起（見原審卷一第219頁），107年12月1日起至上訴人復職前一日止，被上訴人應給付各期薪資，均自應給付日之翌日起給付按年息5%計算

之遲延利息，於法自無不合。

(四)上訴人請求被上訴人給付107年5月至同年10月間因執行業務支出之交通費、公關交際費用19萬5,634元，有無理由？

(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。上訴人主張其自107年5月至同年10月間因執行業務支出之交通費、公關交際費用共計19萬5,634元，據此請求被上訴人應給付上開支出費用云云，固據上訴人提出請款單、統一發票、車票、收據等支出證明為據（見原審卷一第165至193頁、原審卷二第17至29頁），然已為被上訴人所否認，否認上述支出費用與上訴人提供勞務有關，且抗辯各費用請款對象為大悅公司，其無給付義務等語。是依據上開舉證責任分配規定，應由上訴人就上開支出單據與提供勞務有關，且被上訴人依兩造間勞動契約約定有給付義務事實負舉證責任。

(2)而查，上訴人所提統一發票、車票、收據等支出證明，其中有登載買受人之證明，登載買受人均為大悅公司或大悅公司統一編號之情，為上訴人所承認在卷（見本院卷第126、127頁），且上訴人係兼任大悅公司董事總經理職務事實，已見前述，且證人陳肇勳證述：伊任職被上訴人期間，印象中沒有請領過公關交際費用、交通費用等語（見本院卷第273頁），證人高靖雅亦證述：伊負責被上訴人公司財務、會計、出納，被上訴人公司就文具用品採買，是附上發票申請，其他公關交際費不清楚，被上訴人公司主管要申請墊付費用，應開立被上訴人公司統一編號收據等語（見本院卷第175、177頁），可見被上訴人公司相關費用請領，應檢具開立被上訴人公司統一編號之收據為佐，是上訴人所提上開支出費用單據，縱係屬實，其請款對象應為大悅公司，與被上訴人無涉，至於上訴人主張被上訴人財務部門告知稅務上考量，所以相關費用支出證明以大悅公司名義登載之情，並未舉證以實其說，自未可採，是上訴人單以上開支出費用單

01 據，主張被上訴人應負給付其所支出費用19萬5,634元義
02 務，自屬無據，不應准許。

03 六、綜上所述，上訴人請求確認兩造間僱傭關係自107年5月2日
04 起迄今仍存在，且依兩造間勞動契約關係，請求被上訴人應
05 給付如附表編號1所示107年9月至同年11月未付薪資53萬
06 4,000元，及自起訴狀繕本送達被上訴人之翌日即109年6月5
07 日起，及被上訴人另應給付107年12月1日起至上訴人復職前
08 一日止，如附表編號2至6所示各期薪資，且自各期薪資應給
09 付日之翌日起，均至清償日止，給付按年息5%計算之遲延利
10 息，為有理由，應予准許。原審（除確定部分外）就上開應
11 准許部分，判決上訴人敗訴，自有未洽，上訴意旨指摘原判
12 決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢
13 棄改判如主文第2至3項所示。至於上訴人之請求不應准許部
14 分即請求被上訴人應給付107年5月起至同年8月止之短付薪
15 資28萬8,000元本息、同年9月至同年11月積欠薪資21萬
16 6,000元本息，及自同年12月1日起至上訴人復職前一日止，
17 按月於次月5日給付上訴人超過17萬8,000元薪資本息，並給
18 付其所支出費用19萬5,634元部分，原審為上訴人敗訴之判
19 決，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予
20 廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。又上訴人勝訴
21 部分，依勞動事件法第44條第1項規定，應依職權宣告假執
22 行，並依同條第2項規定，同時宣告被上訴人得供相當擔保
23 金額而免為假執行。

24 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
25 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
26 逐一論列，附此敘明。

27 八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，爰判決如
28 主文。

29 中 華 民 國 112 年 4 月 25 日

30 勞動法庭

31 審判長法 官 陳慧萍

法 官 朱漢寶

法 官 陳杰正

正本係照原本作成。

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 112 年 4 月 25 日

書記官 林雅瑩

附表

編號	各期薪資	上訴人得請求被上訴人給付之薪資數額(A)	上訴人轉向他處服勞務所得(B)	被上訴人應給付上訴人薪資數額(本金)(A-B)	利息起算日	利息計算截止日	被上訴人預供擔保數額
1	107年9月1日至107年11月30日	53萬4,000元	0元	53萬4,000元	109年6月5日起算	清償日	53萬4,000元
2	107年12月1日至同年12月31日	17萬8,000元	0元	17萬8,000元	108年1月6日	清償日	17萬8,000元
3	108年1月1日至108年12月31日	每月薪資各17萬8,000元	每月勞務所得各8萬4,409元	每月薪資各9萬3,591元	各按月於次月5日給付	清償日	112萬3,092元 【計算式：9萬3,591元×12】
4	109年1月1日至109年12月31日	每月薪資各17萬8,000元	0元	每月薪資各17萬8,000元	各按月於次月5日給付	清償日	213萬6,000元 【計算式：17萬8,000元×12】
5	110年1月1日至110年6月30日	每月薪資各17萬8,000元	每月勞務所得各8萬2,662元	每月薪資各9萬5,338元	各按月於次月5日給付	清償日	57萬2,028元 【計算式：9萬5,338元×6】
6	110年7月1日至上訴人復職前一日	每月薪資各17萬8,000元	0元	每月薪資各17萬8,000元	各按月於次月5日給付	清償日	已屆期者，每月薪資各應擔保17萬8,000元