

臺灣高等法院民事判決

113年度重勞上字第10號

上訴人 范宏鎮
訴訟代理人 謝明佐律師
被上訴人 綠色科技股份有限公司

法定代理人 滕月明
訴訟代理人 林振煌律師

上列當事人間確認僱傭關係存在等事件，上訴人對於中華民國112年8月31日臺灣桃園地方法院112年度勞訴字第45號判決提起上訴，本院於114年4月22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、三項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判，均廢棄。

確認兩造間僱傭關係存在。

被上訴人應給付上訴人新臺幣柒萬叁仟壹佰柒拾伍元，及自民國一一二年五月十一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。被上訴人應自民國一一二年六月十日起，至上訴人復職前一日為止，按月於每月十日給付上訴人新臺幣捌萬元及自當月十一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一審、第二審訴訟費用由被上訴人負擔四分之一，餘由上訴人負擔。

本判決第三項所命給付，於上訴人以新臺幣陸拾陸萬伍仟元供擔保後，得假執行；但被上訴人以新臺幣壹佰玖拾玖萬叁仟壹佰柒拾伍元為上訴人供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

一、程序部分：

(一)按「確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之」，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。次按所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係

01 之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而
02 此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言（最高法院
03 104年度台上字第1355號判決意旨參照）。經查，上訴人范
04 宏鎮主張其與被上訴人綠色科技股份有限公司間僱傭關係存
05 在；為被上訴人所否認。故兩造針對僱傭關係存否，確有爭
06 執，且該法律關係存否並不明確，致上訴人私法上之地位有
07 受侵害之危險，該危險得以確認判決予以除去。依首揭說明
08 ，上訴人訴請確認兩造間僱傭關係存在，應有即受確認判決
09 之法律上利益。先予說明。

10 (二)又按「不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳
11 述者，非為訴之變更或追加」，民事訴訟法第256條定有明
12 文。經查，上訴人於本院訴請：「上訴聲明：…(三)被上訴人
13 應自原審民國112年5月5日民事變更訴之聲明狀送達翌日起
14 ，至復職之日止，按年給付上訴人美金20萬元」等項（見本
15 院卷第102頁筆錄），嗣於113年12月24日言詞辯論更正為：
16 「上訴聲明：…(三)被上訴人應自112年1月6日起，至復職之
17 日止，按季於每年1月6日、4月6日、7月6日、10月6日各給
18 付上訴人美金5萬元，並自應給付日之翌日起至清償日止，
19 按年息百分之五計算之利息」等項（見本院卷第268頁筆錄
20 ）；核屬更正聲明之法律上陳述，且被上訴人於程序上並不
21 爭執（見同頁筆錄），依前開規定，應准許上訴人更正此部
22 分聲明，併予說明。

23 二、上訴人主張：伊自111年1月1日起受僱於被上訴人，擔任設
24 備經理，負責機台維修、保養及專案評估等職務，約定未外
25 派期間月薪為新臺幣8萬元、外派期間年薪為美金20萬元。
26 兩造於111年3月14日簽立派任海外員工服務協議（下稱系爭
27 協議），被上訴人指派伊自111年3月17日起，前去莫斯科工
28 作，年薪為美金20萬元。外派期間，伊與訴外人即直屬長官
29 金克強因休假問題發生爭執；金克強於111年12月22日通知
30 將伊調回竹北上班，進行為期三個月績效提昇方案，伊遂於
31 111年12月30日自莫斯科搭機，31日返國。但是被上訴人先

01 於111年12月26日以Line通知隔年不再續約，112年1月6日再
02 以Line及電子郵件預告將於112年1月16日終止僱傭。被上訴
03 人既未告知終止事由，且違反解僱最後手段性，是以解僱不
04 生效力。至於被上訴人原審112年6月8日答辯二狀主張，伊
05 自112年1月5日起連續曠工逾3日，依勞動基準法（下稱勞基
06 法）第12條第1項第6款規定終止僱傭契約；但是伊並無曠
07 職，且被上訴人已逾30日期限始為終止僱傭之意思表示，故
08 該次終止亦不生效力。兩造間僱傭關係依然存在，被上訴人
09 自應按季支付薪資美金5萬元。爰依僱傭關係、民法第487條
10 之規定，訴請：(一)確認兩造間僱傭關係存在；(二)被上訴人應
11 自112年1月6日起，至伊復職之日止，按季於每年1月6日、4
12 月6日、7月6日、10月6日各給付伊美金5萬元，並自應給付
13 日之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。並願
14 供擔保請准宣告假執行等語。

15 三、被上訴人則以：雇主對員工所為考核，法院無從介入。其次
16 ，上訴人無法與客戶以英語溝通，欠缺系爭協議所要求外語
17 能力，無法勝任工作。伊對於上訴人111年3月1日至9月30日
18 工作績效進行評量，績效管理暨發展評估表（下稱發展評估
19 表）載明上訴人績效不佳；伊在111年12月21日寄送「員工
20 績效提昇計畫表」（下稱提昇計畫表）予上訴人但未獲置理
21 ，以致提昇計畫不生效力。上訴人構成勞基法第11條第5款
22 不能勝任工作情事，伊先於111年12月21日電子郵件通知不
23 再外派，復於111年12月26日、28日、30日，以Line、電子
24 郵件向上訴人表示終止僱傭關係，並在112年1月6日另以電
25 子郵件及Line，預告於112年1月16日終止僱傭，故兩造僱傭
26 關係早已終止。其次，上訴人自112年1月3日至16日之間，
27 僅在同年月4日上班約1小時，其連續曠工多日，構成勞基法
28 第12條第1項第6款解僱事由，伊以原審112年3月28日答辯狀
29 之送達，另為終止僱傭契約之意思表示，是兩造間僱傭關係
30 確已終止，上訴人各項請求均屬無據等語，資為抗辯。

31 四、原審就上訴人之請求，判決：上訴人之訴及假執行之聲請均

01 駁回。上訴人提起上訴並聲明：(一)原判決廢棄；(二)確認兩造
02 間僱傭關係存在；(三)被上訴人應自112年1月6日起，至復職
03 之日止，按季於每年1月6日、4月6日、7月6日、10月6日各
04 給付上訴人美金5萬元，並自應給付日之翌日起至清償日止
05 按年息百分之五計算之利息；(四)第(三)項願供擔保請准宣告
06 假執行。被上訴人答辯聲明：(一)上訴駁回；(二)如受不利判決
07 願供擔保請准宣告免為假執行。

08 五、兩造不爭執事項：（見本院卷第155、157頁）

09 (一)上訴人自111年1月1日起受僱於被上訴人，受僱期間擔任設
10 備經理，負責機台維修、保養及專案評估等職務，約定未外
11 派之月薪為新臺幣8萬元（見本院卷第191-192頁即原審卷第
12 9-11頁聘任通知書、第215頁被上訴人答辯(二)狀）。

13 (二)兩造於111年3月14日簽定系爭協議，上訴人同意自111年3月
14 17日開始，依被上訴人指派前去莫斯科工作（見本院卷第19
15 3-198頁之系爭協議、競業禁止與保密切結書）。

16 (三)自111年10月20日至同年11月16日，被上訴人進行全面績效
17 評估作業，評估期間為111年3月1日至同年9月30日，評估結
18 果如發展評估表所示（見本院卷第199-202頁即原審卷第107
19 -113頁）。

20 (四)上訴人主管金克強曾於111年10月31日以LINE傳送訊息予上
21 訴人：「一月份重新調整休假安排，請錯開我原定休假計畫
22 ，10點送出更新休假計畫，如無變更就以04/14原計畫執行
23 」（見原審卷第169頁Line截圖）。

24 (五)被上訴人於112年1月6日以電子郵件及LINE，向上訴人預告
25 終止僱傭，支付預告工資10天，離職生效日為同年1月16日（
26 見本院卷第211頁即原審卷第95頁電子郵件、原審卷第93頁L
27 ine截圖。上訴人爭執前述訊息有無告知終止依據為勞基法
28 第11條第5款）。

29 (六)被上訴人已給付上訴人新臺幣24萬6720元（見原審卷第69頁
30 112年1月薪資明細表、第95頁電子郵件）。

31 (七)上訴人向桃園市政府勞動局申請勞資爭議調解，經桃園市人

01 力資源管理協會於112年2月21日召開調解會議，但是調解不
02 成立（見本院卷第213-214頁即原審卷第145-146頁勞資爭議
03 調解紀錄）。

04 (八)兩造對於對方在一審所提書證，不爭執形式上真正（見本院
05 卷第115頁、第177頁）。

06 (九)上訴人若是仍擔任原職（指擔任外派工作），年薪為美金20
07 萬元（見本院卷第349-350頁被上訴人114年3月10日陳報狀
08 、第353頁表格）。

09 (十)上訴人於113年7月16日至113年10月19日，在訴外人赫碩光
10 電股份有限公司（下稱赫碩公司）工作，共計領得薪資新臺
11 幣6萬0602元（見本院卷(二)第279-280頁薪資單、第390頁筆
12 錄）。

13 六、本件爭點為：(一)上訴人外派莫斯科期間，績效是否尚待提升
14 ？(二)兩造僱傭關係是否於112年1月16日終止？(三)兩造僱傭契
15 約是否由被上訴人原審112年3月28日答辯狀之送達而終止？
16 (四)若是兩造僱傭契約並未終止，上訴人得請求薪資為何？茲
17 就兩造論點分述如下。

18 七、關於上訴人外派莫斯科期間，績效是否尚待提升方面：

19 被上訴人主張上訴人外派莫斯科期間，績效有待提升，甚至
20 無法勝任外派工作等語（見本院卷第244-247頁）；為上訴
21 人所否認。經查：

22 (一)上訴人自111年1月1日起受僱擔任被上訴人設備經理，兩造
23 另於111年3月14日簽定系爭協議，上訴人同意自111年3月17
24 日開始，依被上訴人指派前去莫斯科工作。自111年10月20
25 日至同年11月16日，被上訴人針對111年3月1日至同年9月30
26 日期間，進行全面績效評估，評估結果詳如發展評估表（見
27 不爭執事項(一)(二)(三)）。前開發展評估表記載上訴人主要工作
28 職掌為：「1.接受客戶委託進行設備之診斷，蒐集資訊、研
29 究新購與二手設備市場之採購瓶頸，提供專業技術性服務。
30 2.掌握新設備專案，制訂目標，規劃時程，並擬定策略及施
31 工細節。3.針對維修機台的改善時程進度，定期提出工作進

01 度報告與專業建議。4.協助評估機台採購與零部件之廠商與
02 通路開發。5.協助YE客戶之新購與二手設備進程規劃擬定。
03 6.協助採購單位與相對應供應商之管理協調」（見本院卷第
04 199頁即原審卷第107頁）。上訴人既擔任設備經理，前往莫
05 斯科為被上訴人客戶提供第一線服務（如設備診斷與採購）
06 ，協助採購單位與供應商之間管理協調等事務，對於新設備
07 擬定策略並提升維修工作效率等項，可知上訴人外派莫斯科
08 期間，應具備充分外語及溝通協調能力，並依專業技能為被
09 上訴人提供採購、維修等計畫。

10 (二)上訴人上司即主管金克強、廠長劉慶冀於前述發展評估表記
11 載下列意見：

12 (1)「一、個人績效貢獻：…65分（劃去『72分』之記載）」
13 、「二，職能評核：…76分（劃去『63分』之記載）」、
14 「三、整體績效評估：主管總結績效面談時所紀錄的個人
15 績效貢獻與表現的價值觀與能力，根據該職級所訂定的項
16 目考核百分比，加總計分。… $65 \times 70\% + 76 \times 30\% = 68.3$ 分」
17 （見本院卷第200-201頁即原審卷第109-111頁）。

18 (2)於主管意見欄位記載：「1.Need to learn the fundamen
19 tal equipment knowledges of metrology tools and in
20 spection tools. 2.Need to improve report quality. 3.
21 Need to improve communication ability include comp
22 rehension and presentation. 4.Need to improve probl
23 em solving ability with 8D concept and write 8D re
24 port. 5.Need to learn to setup KPI of metrology eq
25 uipment section.（中譯：1.需要學習計量工具和檢查的
26 基本裝置知識工具。2.需要提高報告品質。3.需要提高溝
27 通能力，包括理解和演示。4.需要提高8D概念解決問題的
28 能力，並編寫8D報告。5.需要學習設定計量裝置部分的KP
29 I）」（見本院卷第201頁即原審卷第111頁）。

30 (3)「四、個人知識技能發展及績效提昇計畫：…待提升項目
31 ：面對困難獨當一面、EQ、客戶效率不足待推動與改善、

01 溝通、專業、英語能力」，「年度評比：…組織內為B」
02 。嗣由上訴人於111年12月16日簽名於發展評估表。（見
03 本院卷第201-202頁即原審卷第111、113頁）

04 (4)綜觀各項評核結論，被上訴人抗辯上訴人自111年3月1日
05 至同年9月30日（含外派莫斯科期間），上訴人關於專業
06 技能、工作效率、溝通技巧、英語能力等項目均待提
07 升，尚非無憑。

08 (三)嗣被上訴人前廠長劉慶冀於原審112年8月7日庭期結證稱：
09 「（你在被告公司任職期間及職務內容？）111年6月到職，
10 職務內容為廠長，負責管理各個部門，確保提供給客戶的需
11 求及與客戶聯繫，完成公司與客戶簽立的合約」、「（莫斯科
12 的廠也是你負責的範圍？）是」、「（被告公司派駐在莫
13 斯科當地的人員有多少人？）目前大概有三十多人」、「（
14 被告公司如何處理外派該地員工之語言溝通？俄語或英語？
15 ）我們主要溝通是以英語，若比較細緻或重要的內容就會請
16 翻譯翻成俄語或中文，一般的話就由員工自己的英文能力去
17 處理」、「（提示卷109-113頁，有無見過系爭評估表？）
18 有，這份表格是我在幫原告做績效考核時，我印出來與原告
19 一起討論然後寫上我的看法，最後和原告確認簽名」、「（
20 系爭評估表到你手中時，『自我評核』、『主管評核』欄位
21 都填寫完畢？）是。因為原告跟他的直屬主管彙報，主管評
22 核是他的直屬主管金克強所填寫的，到我這邊是各個單位的
23 員工來比較，我會根據我對他們的觀察，若有些特殊人員需
24 要討論的話再來個別約談，像用手寫更改的是我改的，紅筆
25 畫的這些也是我在面談時強調的事項及紀錄」、「（金克強
26 何時填系爭評估表？）應該是在10、11月左右填的，…」、「
27 「（自我評核與主管評核之先後？）是員工先自我評核」、
28 「（你何時收到金克強評估完畢之系爭評估表？）應該是在
29 11月份」、「〔系爭評估表第2及第3頁部分之遭畫線處原始
30 評分之人為何人（原審卷109、111頁）？此處修改為何人何
31 時為何修改？〕這是我修改的，這是我根據主管評出來及對

01 全體人員的觀察，也有跟幾個特殊員工面談完之後做出排
02 序，分數再做微調，我時間序有一點記不太清楚，我分數打
03 完之後有讓原告知道他的分數有調整，我的紀錄是從12月5
04 日就開始跟原告談，談的內容就是有關他的紀錄及表現，談
05 完之後將此分數寫上，然後我有再要求原告來答覆我對他的
06 期待與建議」、「〔系爭評估表第2頁有關優點欄、待提昇
07 項目欄（原審卷111頁），手寫部分，是何人何時為何手寫
08 上去？〕印的字體是原告自己寫的，他認為他的優點有三項
09 、缺點有一項，我在優點打一個又代表我不認同，我跟他說
10 他的優點是橫向溝通合作，但我後來想想他橫向也沒有做的
11 很好，所以我把它劃掉，我有跟原告說他待提昇項目就是他
12 面對的困難需要解決，他面對困難時沒有辦法去解決問題，
13 這是我認為他需要改善的，這是我跟原告談的時候寫的，我
14 跟原告談的時間有12月5日、7日、16日，這應該是在12月5
15 日寫的。另外我覺得原告的EQ需要加強，溝通能力、專業能
16 力、英語及工作能力都需要改善」、「（認定原告英語能力
17 不能勝任之判斷依據？）他主要在溝通時一定會找翻譯，若
18 翻譯忙的話會找其他同仁協助，有一次我在跟他的窗口即俄
19 羅斯人聊天時，那位俄羅斯人提說原告不會講英語，需要趕
20 快學習」、「〔系爭評估表第3頁（原審卷113頁）有個年度
21 評比為『B』，依據為何？〕因為我們公司的等級是分A+、A
22 、B，B已經是最差的，大約6、70左右就是B，在談的時
23 候我是希望能夠幫他的忙，我是想要讓原告知道B已經是最
24 差的，但是我又不好意思講是最差，所以我就寫B」等語（
25 見原審卷第274-277頁筆錄）。依劉慶冀證詞，上訴人EQ、
26 溝通能力、專業能力、英語及工作能力，屬於最差等級即B
27 級，職場能力有待提升，劉慶冀在111年11月收到上訴人直
28 屬長官金克強評估資料，嗣在同年12月間亦為相同判斷；核
29 與金克強在前開發展評估表所填寫各項主管意見（見第(二)小
30 段第(2)點）、劉慶冀在發展評估表末頁所記載「年度評比：
31 B」相符。至於劉慶冀曾為被上訴人員工（現已離職，見本

01 院卷第274頁)，但是與本件糾紛並無利害關係，並結證願
02 負偽證刑責，其證詞應無偏頗之虞。益證前揭發展評估表之
03 評估結果為可採。

04 (四)綜上，自111年10月20日至同年11月16日，被上訴人針對上
05 訴人111年3月1日至同年9月30日（含上訴人外派莫斯科期間
06 ）之績效進行全面評估；發展評估表顯示上訴人在該年度評
07 比等級為最差之「B」等級；上訴人並於111年12月16日在評
08 比等級下方簽名（見本院卷第202頁即原審卷第113頁），可
09 知其已知悉評估結果不盡理想，有待改進。是以被上訴人主
10 張上訴人外派莫斯科期間績效尚待提升一節，應屬可採。

11 八、關於兩造僱傭關係是否於112年1月16日終止方面：

12 被上訴人抗辯上訴人無法勝任外派工作，且拒絕簽署提昇計
13 畫表，故提昇計畫表並未生效，其先以111年12月21日電子
14 郵件通知上訴人語文能力不足，另以111年12月26日、28日
15 與30日以Line及電子郵件通知上訴人終止僱傭，復以112年1
16 月6日電子郵件預告離職生效日為112年1月16日（見本院卷
17 第272、244-247、216-217頁）。為上訴人所否認。經查：

18 (一)按「非有左列情事之一者，雇主不得預告勞工終止勞動契約
19 ；五、勞工對於所擔任之工作確不能勝任時」，勞基法第11
20 條第5款定有明文。又按所謂之「勞工對於所擔任之工作確
21 不能勝任」者，舉凡勞工客觀上之能力、學識、品行及主觀
22 上違反忠誠履行勞務給付義務均應涵攝在內，且雇主於其使
23 用勞基法所賦予保護之各種手段後，仍無法改善情況下，其
24 終止勞動契約，即難謂其不符「解僱最後手段性原則」（最
25 高法院110年度台上字第74號判決意旨參照）。

26 (二)上訴人於111年12月16日在發展評估表簽認，知悉其自111年
27 3月1日至同年9月30日之評估結果不盡理想，績效有待提升
28 ，已如前述。嗣被上訴人決定進行績效提昇方案三個月，每
29 月追蹤改善狀況，如未達標，依公司正常制度處理；旋即擬
30 定提昇計畫表，於111年12月21日以電子郵件寄交上訴人，
31 次（22日）復以Line通知上訴人調往竹此，進行為期三個月

01 之提昇計畫方案。詳述如下：

02 (1)依被上訴人所製做提昇計畫表，績效項目為：「1設備專
03 業技能、2設備專業技能、3誠信正直、4責任、5責任、6
04 團隊合作、7團隊合作、8學習成長與創新、9溝通能力、1
05 0溝通能力、11溝通能力、12問題分析與解決、13問題分
06 析與解決」，上開項目對應預計績效提昇目標包含：「(1)
07 能獨立和廠商討論制定新購買機台與設備規格」、「(2)充
08 分掌握機台狀況而能獨立與廠商制定現場工作計畫…」、
09 「(5)負責監督要求相關人員依據ISO或原廠標準程序操作
10 執行拆封和更換零件」、「(6)配合公司部門任務合理調配
11 休假」、「(7)…主動和主管討論調整工作分配」、「(8)具
12 備和end user用英語開會和寫會議通知/會議紀錄的能力
13 」、「(9)報告皆以英語撰寫並清楚會議報告重點及表達邏
14 輯清晰明白」、「(10)主動與主管互動反饋討論需改進事項
15 …」、「(12)具備8D問題分析與解決能力」、「(13)遇到問題
16 第一時間向主管匯報及解決過程如需支援協助立刻主動和
17 主管討論處理方案」等項（見原審卷第119-123頁），核
18 與金克強、劉慶冀在發展評估表「待提升項目」欄位評語
19 大致相符（見本院卷第201頁即原審卷第111頁），足見提
20 昇計畫表係針對上訴人缺失所擬定改善計畫。

21 (2)依金克強於111年12月21日通知上訴人之電子郵件記載：

22 「主旨：GSI-員工績效提昇計畫表+改善執行評估表(范宏
23 鎮)」、「Hi Keanu：依據HR年度績效評估結果，執行員
24 工績效提昇計畫+改善執行評估，下次評估時間2023年1月
25 20日。*下次返台至評估階段結束之間不再執行外派任
26 務、*GSI主管外派條件：任主管職務者須能與客戶和end
27 user直接英語溝通…」，並以「GSI-員工績效提昇計畫表
28 +改善執行評估表(范宏鎮).pdf」為附件（見本院卷第203
29 頁即原審卷第253頁），可知金克強已在111年12月21日將
30 提昇計畫表寄交上訴人，並表示自上訴人返台直到評估結
31 束為止，不再外派上訴人，預定下次評估時間為112年1月

01 20日。

02 (3)劉慶冀於原審前述庭期復證稱：「〔系爭第4頁下方填寫
03 『走績效提升方案三個月，每月追蹤改善狀況，如未達標
04 ，依公司正常制度處理』（原審卷113頁），係何人填寫
05 ？依工作規則或相關公司規定，後續將如何處理？〕這是
06 我寫的，我在寫的時候的想法是原本要給原告機會調整他
07 的職務，但是原告並沒有同意，所以走績效提昇方案，因
08 為之前在其他公司待過，會有這樣的流程，我看我們公司
09 也有相關的流程，但是我當時不確定，因為原告不同意調
10 職，所以走績效流程，三個月後每個月追蹤改善狀況，我
11 不知道改善結果公司制度會如何處理，所以我就寫依公司
12 正常制度處理，但是我的本意也是認為若無法改善，公司
13 可能會資遣的想法」、「〔（提示原證七，原審卷253頁
14 ）這封111年12月21日寄發之電子郵件之寄件者、收件
15 者分別為何人？〕寄件者是金克強，收件者就是原告」、
16 「（承上，郵件內容所指何意？此與系爭評估表第4頁下
17 方所指進行3個月之績效提升之關係？）我剛剛手寫的部分
18 是績效考核，電子郵件講的是績效提昇方案，績效考核
19 若覺得員工不適任要調整時，就走這個績效提昇方案讓他
20 限期改善。金克強寄這個就是要走績效考核，也就是我跟
21 原告面談完，原告決定要走這個績效提昇方案」、「…我們
22 第一次寄給原告應該是在11月17日，金克強在11月17日
23 跟原告個別討論完，需要原告能力要個別調整時就已經提
24 到要績效提昇方案，原告要去填寫與主管談完後要改善的
25 東西，17日空白表單填好寄給原告都沒有回應，所以金克
26 強在12月21日主動填了一個績效提昇表，將內容都填好，
27 …」、「（12月21日金克強寄給原告的相關資料，原告遲
28 未回覆，你們有沒有詢問原告為何不回覆的原因？）我沒
29 有，因為跟原告談完之後，後續的事情就由他部門主管去
30 接手，因為我通常接觸的對象是部門主管」、「（依照公
31 司的計畫，若原告順利走完績效提昇計畫，且改善的成果

01 有成，公司仍會讓他繼續擔任原主管職務嗎？）會，只要
02 符合我們的需求我們就會讓他繼續擔任」、「（提示原審
03 卷第113頁，原告有在這份資料上面簽名，他簽名當下知
04 道要走績效提昇方案嗎？）他知道，就是填完之後請他簽
05 名，我最後寫完這些資料包含走績效提昇方案後簽名」、
06 「（走績效提昇方案的細節內容，依照公司的政策是否要
07 員工簽名確認完之後才能進行？）原告的主管有通知原告
08 要走績效提昇方案，但是文件要員工自己填，原告沒有填
09 ，隔了一個月之後是金克強幫他填，填好就是寄12月21日
10 的電子郵件。這中間金克強有一直跟原告溝通績效提昇方
11 案，我是針對比較異常的人員再一對一談」等語（見原審
12 卷第277-281頁筆錄）。依劉慶冀證詞，其於111年12月16
13 日在發展評估表第4頁批示對上訴人進行3個月的績效提升
14 方案（指提昇計畫表），每月追蹤改善狀況；上訴人當天
15 在發展評估表簽名時，也知道即將進行績效提昇方案（上
16 訴人於本院表示同意進行績效提昇方案，見本院卷第348
17 頁筆錄）；但是上訴人並未在金克強111年12月21日寄送
18 提昇計畫表簽認。足見上訴人在111年12月16日已同意劉
19 慶冀所述績效提昇方案，只是未在提昇計畫表簽名確認績
20 效提昇方案。

21 (4)金克強復於111年12月22日以Line連絡上訴人：「明年Q1
22 ……等很多技術協商/進度追蹤要和SCM，台灣vendor密切
23 合作，配合你3個月的improvement plan和CC/HR商量后安
24 排你在竹北上班，期望就近和SCM/Vendor更有效率的推動
25 項目的進度。通過評估和調整後視部門派外任務需求再進
26 行派外安排」（見本院卷第205頁即原審卷第255頁Line截
27 圖）。足見金克強先於111年12月21日提供提昇計畫表予
28 上訴人，次（22）日即通知上訴人前去竹北，進行為期三
29 個月的「improvement plan」（中譯：員工績效改進計畫
30 ，即績效提升方案），期滿再評估外派之可能。

31 (三)被上訴人固然主張上訴人構成勞基法第11條第5款無法勝任

01 工作之情事；復拒絕簽署提昇計畫表，故績效提昇計畫表不
02 生效力。其先以111年12月21日電子郵件表示上訴人語文能
03 力不足，另在111年12月26日、28日與30日以Line及電子郵
04 件通知終止僱傭，復以112年1月6日以Line及電子郵件預告
05 在離職生效日為同年月16日。故兩造僱傭關係已終止云云。
06 惟查：

07 (1)金克強於111年12月21日電子郵件向上訴人表示：「Hi Ke
08 anu：依據HR年度績效評估結果，執行員工績效提昇計畫
09 +改善執行評估，下次評估時間2023年1月20日。*下次返
10 台至評估階段結束之間不再執行外派任務、*GSI主管外派
11 條件：任主管職務者須能與客戶和end user直接英語溝通
12 …」（見本院卷第203頁即原審卷第253頁），綜觀信函全
13 文，表明擔任主管必須具備英語對話能力，遂調任上訴人
14 回台進行員工績效提昇計畫，在評估結束前，不再執行外
15 派任務；並於111年12月22日以Line通知上訴人，決定安
16 排上訴人至竹北上班，以進行績效提昇方案。

17 (2)嗣被上訴人於111年12月26日以Line通知上訴人：「Hi Ke
18 anu依據上半年度績效評估和後續工作態度/配合度的審核
19 ，公司和勞工將不再續約。按12/26 daily meeting HR
20 公開宣布的方案，後續由HR執行不續約流程。祝你來年鵬
21 程萬里，更上一層樓！（期滿前1個月主管會針對同仁績效
22 討論，通常不續約也會在此時確定）」（見本院卷第207
23 頁即原審卷第21、227、229頁截圖）。111年12月28日另
24 以電子郵件通知上訴人：「今日下午13:00pm正式通知宏
25 鎮新公司不與之續約並請其與HR聯繫改票月底返台事宜，
26 其工作與董佳仁交接。請HR後續與HC保持聯繫，相關事宜
27 從優處裡。謝謝。CC」（見本院卷第221頁）。復以111年
28 12月30日電子郵件通知上訴人：「Hi宏鎮：勞基法之合法
29 性與否，在於工作無法勝任之認定要件，它能否經由主/
30 客觀條件上被證明成立或不成立。有關經濟補償部分公司
31 會依法核給經濟補償，剩餘個人未休假部分、薪資等均會

01 核實計發」(見本院卷第210頁即原審卷第258頁)。被上
02 訴人並以112年1月6日Line及電子郵件向上訴人預告終止
03 僱傭，支付10日預告工資，離職生效日為同年月16日(見
04 不爭執事項(五))。堪認被上訴人於111年12月26日、28日
05 、30日與112年1月6日，先後向上訴人為終止或預告終止
06 僱傭之意思表示。

07 (3)然而，被上訴人111年12月21日電子郵件向上訴人表示預
08 定下次評估時間為112年1月20日，並以111年12月22日Lin
09 e通知上訴人調回竹北，對其進行三個月之提昇計畫(即
10 績效提升方案)，112年3月21日期滿後，再視評估結果及
11 需求進行外派；已如前述。是以自111年12月22日至112年
12 3月21日均屬績效提昇方案期間，被上訴人應給予上訴人
13 改善缺失、提升職場競爭能力之機會，此段期間既屬績效
14 提昇期間，在112年1月20日第一次定期評估成績產生前，
15 不宜遽然斷定上訴人無法勝任工作且無改善之可能。則被
16 上訴人甫在111年12月22日實施績效提昇方案，竟在111年
17 12月26日、28日、30日、112年1月6日，多次向上訴人為
18 終止或預告終止僱傭之意思表示，顯與111年12月22日調
19 動命令及績效提昇方案意旨不符，自違反解僱最後手段性
20 原則，故難認兩造僱傭關係業經被上訴人終止。

21 (4)被上訴人固然稱，績效管理暨發展評估表分為兩個部分，
22 一部分要上訴人自認有什麼缺失，一部分是他要說明如何
23 改善；但是上訴人自己兩項都沒有寫，所以後來金克強幫
24 他填好，要請上訴人簽名寄回，但是上訴人也沒有回應。
25 且績效提升計畫(指提昇計畫表)除了人資審查、還要更
26 高層進行審核及核准。因為上訴人沒有簽名，公司也沒有
27 核准，所以績效提升計畫就不生效力云云(見本院卷第38
28 7-388頁筆錄)。然而，被上訴人係雇主，本得基於雇主
29 指揮監督之地位，對於員工進行適當及必要之教育訓練或
30 改善計畫；至於員工是否填寫缺失並擬定改善方案，僅供
31 雇主參考，雇主仍得本於以往考核資料(如發展評估表所

載各項缺失)而進行相關教育訓練。參以上訴人遲未簽認
提昇計畫表，被上訴人即在111年12月22日通知上訴人調
回竹北，進行為期三個月之績效提昇方案，既如前述；足
見被上訴人不待上訴人簽認提昇計畫表，即可對其實施績
效提昇方案。是被上訴人所辯，顯違常情，殊無可採。

(5)再依劉慶冀原審前開庭期證稱：「(下次評估時間為112
年1月20日，為何在此時間點公司就資遣原告?)我們第
一次寄給原告應該是在11月17日，金克強在11月17日跟原
告個別討論完，需要原告能力要個別調整時就已經提到要
績效提昇方案，原告要去填寫與主管談完後要改善的東西，
17日空白表單填好寄給原告都沒有回應，所以金克強在
12月21日主動填了一個績效提昇表，將內容都填好，之
所以在1月20日評估之前資遣原告就是因為在12月21日這
份郵件之後一直到資遣的這段時間都沒有收到原告的回應
」、「在年底時我們公司正好有一些跟員工的合約要重新
簽定，在我們看到原告都沒有回應的狀況下，為了避免之
後的困擾，因為合約簽定之後會有一些簽約金的狀況會發
生，我們覺得原告既然原本說要走績效評估卻又不積極配
合，也都沒有任何回應，所以就沒有再跟原告續約」、「
(提示原證八，卷255頁，上方「KC JIN」為何人?為何1
11年12月22日05:01發訊商量後安排在竹北上班?)這是
金克強。這個訊息應該是在12月21日之後做績效評核，金
克強認為原告在竹北上班跟供應鍊配合，看他會不會改善
」、「〔提示原告提供之KC_CHIN於2022/12/26 18:50對
話紀錄，本院卷21頁，此與被證二上方文字同(原審卷第
227頁)，此係何人為何傳送原告之文字?〕這個看起來
是金克強傳給原告的。時間序應該是在12月22日就打算這
麼做，但是這個時間點就是公司簽約的事情開始作業，就
談到下一年度的事情要開始作業」、「(原告後續應於何
時在竹北到班?到班情形?)原本在我們被通知做重新續
約時，我們基層員工對於公司一些政策性的東西沒有參與

01 到，我也是在12月底才知道要開始做續約的動作，在方才
02 金克強傳到竹北上班的資訊，金克強原本的想法是在原告
03 排休回臺灣的時間點，後來在12月26日要重新續約的事情
04 發生，所以我們想說原告在績效提昇也不配合，就沒有跟
05 原告續約」、「（被告有無對原告後續竹北到班狀況，另
06 為何種意思表示？）那個時間點我在俄羅斯，我是到1月1
07 8、19日才返回臺灣，我在12月28日通知完原告不續約之
08 後，也通知人資這件事情，請人資接手後續從優處理」等
09 語（見原審卷第279-280頁筆錄）。依劉慶冀證詞，被上
10 訴人不受上訴人未簽認提昇計畫表所影響，已在111年12
11 月22日通知上訴人調回竹北進行績效提昇，只是在同年
12 26日重新考慮次年度人力資源時，參酌上訴人不配合績效
13 提昇等因素，遂決定提前資遣（不續約）上訴人；並有11
14 1年12月26日Line截圖在卷可稽（見本院卷第207頁即原審
15 卷第21、227、229頁截圖）。被上訴人於111年12月22日
16 開始對上訴人進行三個月績效提昇方案；依前述方案，被
17 上訴人每月追蹤改善狀況，如未達標，即依公司制度處理
18 ，第一次評估時間為112年1月20日。惟被上訴人未進行11
19 2年1月20日第一次評估以確認上訴人並無改善可能，即無
20 端片面中斷績效提昇方案，顯屬前後矛盾之指揮命令。其
21 既已指示上訴人回竹北進行3個月之績效提昇方案，顯然
22 被上訴人並非於使用勞基法所定賦予之各種保護手段（如
23 調動工作地點進行績效提昇方案）仍無法改善後，始終止
24 勞動契約，自違反解僱最後手段性原則；是以被上訴人前
25 開111年12月26日、28日、30日、112年1月6日電子郵件與
26 Line訊息所為終止或預告終止僱傭之意思表示，均不合法
27 ，不生終止效力。

28 九、關於兩造僱傭契約是否由被上訴人原審112年3月28日答辯狀
29 之送達而終止方面：

30 （一）按「勞工有左列情形之一者，雇主得不經預告終止契約：六
31 、無正當理由繼續曠工三日，或一個月內曠工達六日者」、

01 「雇主依前項第1款、第2款及第4款至第6款規定終止契約
02 者，應自知悉其情形之日起，三十日內為之」，勞基法第12
03 條第1項第6款、第2項定有明文。

04 (二)被上訴人主張自112年1月3日至同年月16日，上訴人僅在同
05 年月4日出勤約1小時，其連續曠職逾3日，構成勞基法第12
06 條第1項第6款終止事由，遂以此預備終止僱傭之抗辯云云
07 (見原審卷第50頁、本院卷第217頁)。上訴人否認有何曠
08 職情事，且辯稱被上訴人逾30日期限始為終止僱傭之意思表
09 示等語(見本院卷第373頁)。經查，被上訴人所述曠職
10 (僅屬假設)發生於112年1月間，卻遲至原審112年3月28日
11 民事答辯狀始主張此一情節，並依勞基法第12條第1項第6款
12 規定終止僱傭契約云云(見原審卷第49-50頁之112年3月28
13 日答辯狀、第217頁答辯二狀)；是被上訴人以前開答辯狀
14 之送達為終止之意思表示，顯逾30日除斥期間，依上開規
15 定，不生終止僱傭之效力。

16 十、基上所述，兩造僱傭關係未經被上訴人合法終止，是以上訴
17 人訴請確認兩造僱傭關係存在，為有理由。

18 十一、關於上訴人得請求薪資方面：

19 上訴人主張被上訴人應按季支付薪資即美金5萬元，直至上
20 訴人復職為止，並應支付各期薪資之法定利息。為被上訴人
21 所否認。經查：

22 (一)按「僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍
23 得請求報酬。但受僱人因不服勞務所減省之費用，或轉向他
24 處服勞務所取得，或故意怠於取得之利益，僱用人得由報酬
25 額內扣除之」，民法第487條定有明文。查兩造僱傭關係依
26 然存在，且被上訴人於112年1月6日預告離職生效日為同年
27 月16日(見不爭執事項(五))；可知被上訴人自112年1月16日
28 起，即拒絕上訴人提供勞務，依上開規定，上訴人無須補服
29 勞務，仍得請求薪資。

30 (二)經查：

31 (1)上訴人自111年1月1日起受僱於被上訴人，受僱期間擔任

01 設備經理，負責機台維修、保養及專案評估等職務，約定
02 未外派之月薪為新臺幣8萬元。兩造於111年3月14日簽定
03 系爭協議，上訴人同意自111年3月17日開始，依被上訴人
04 指派前去莫斯科工作。上訴人若是仍擔任原職（指擔任外
05 派工作），年薪為美金20萬元。此有聘任通知書、系爭協
06 議、競業禁止與保密切結書在卷可稽（見不爭執事項(一)(二)
07 (九)）。上訴人主張其外派期間年薪為美金20萬元，固非無
08 據。

09 (2)次依被上訴人於聘任通知書記載：「一、…工作地點：莫
10 斯科。任用薪資：年薪200,000美元整（含鴻銳科技台幣
11 薪資）…「1. 月薪金0 USD；季獎金21,429USD。2. 簽約金
12 30,000USD（詳如派外員工服務協議書）。3. 年度久任獎
13 金50,000USD（每任職期滿一年後發給）。4. 上述薪資自
14 外派工作時，當月第一日起生效，至外派結束當月月底
15 止。5. 未外派前每月薪資為80,000NTD，或因專案結束返
16 台工作時亦同。（鴻銳科技）」、「三、報到地點：新竹
17 縣○○市○○○路○段000號。（竹北辦公室）」、「四
18 、聯絡方式：(00)000-0000#101人資部魏先生」（見本院
19 卷第191頁即原審卷第9頁）；已表明聘任資料亦應參酌鴻
20 銳科技股份有限公司（下稱鴻銳公司）相關文件。又鴻銳
21 公司聘任通知書記載：「…一、職位/薪資任用條件：本
22 薪77600、伙食津貼2,400，…月薪合計：80,000」、「
23 三、報到地點：新竹縣○○市○○○路○段000號。（竹
24 北辦公室）」、「四、聯絡方式：(00)000-0000#101人資
25 部魏先生」（見本院卷第192頁即原審卷第11頁）。綜觀2
26 份聘任通知書，均記載上訴人報到地點為新竹縣○○市○
27 ○○路○段000號，連絡人同為人資部魏先生，可知兩家
28 公司由相同人資部門處理人力與薪資事務，被上訴人因而
29 援引鴻銳公司聘任通知書補充自身聘任通知書內容。又被
30 上訴人聘任通知書第1條載明工作地點為莫斯科，鴻銳公
31 司聘任通知書並未限定工作地點；且被上訴人聘任通知書

01 第1條第5款約定「5. 未外派前每月薪資為80,000NTD，或
02 因專案結束返台工作時亦同」；可知上訴人於外派莫斯科
03 以前之月薪為新臺幣8萬元，於專案結束返台工作之月薪
04 亦為新臺幣8萬元，此由被上訴人112年1月6日電子郵件記
05 載上訴人月薪新臺幣8萬元（見原審卷第95頁第(3)點）亦
06 可證之。則上訴人於外派期間，因被上訴人決定執行績效
07 提昇方案而於111年12月22日命上訴人返台，或是外派專
08 案於上訴人返台後結束，解釋上，應比照被上訴人聘任通
09 知書第1條第5款標準核算薪資，亦即月薪新臺幣8萬元。

10 (3)經查，被上訴人於111年12月22日將上訴人調回臺灣，並
11 對其進行三個月績效提昇方案，已如第八段理由所述；依
12 上開說明，上訴人薪資為月薪新臺幣8萬元；上訴人逾此
13 部分之主張，則非可取。再者，被上訴人主張其在113年3
14 月24日經新竹縣政府同意大量解僱計畫通報，外派莫斯科
15 專案於此時結束（見本院卷第349頁），上訴人亦不爭執
16 此情（見本院卷第386頁筆錄），堪認被上訴人辯稱外派
17 專案業已結束一事，確屬可採。依前開說明，外派專案既
18 於上訴人返台後結束，上訴人僅得請求按月薪新臺幣8萬
19 元計付薪資，逾此數額之主張，亦無可採。

20 (4)被上訴人固然辯稱：「（兩造對於契約約定，如果沒有外
21 派每月薪資為新臺幣8萬元，有何意見？）我們主張上訴
22 人已經被資遣。原本契約也沒有這樣約定，契約是指聘用
23 之後如果沒有馬上外派到莫斯科，這時候的薪水是新臺幣
24 8萬元，如果外派期間，中間有回來臺灣，回臺灣的期間
25 也是新臺幣月薪8萬元。並不是指我們聘用上訴人在臺灣
26 的薪水是新臺幣8萬元，契約已經寫清楚工作地點是要在
27 莫斯科」云云（見本院卷第386頁筆錄）。核其所陳，仍
28 係主張兩造僱傭業經終止，被上訴人無須再支付上訴人薪
29 資。然而，兩造僱傭關係迄今仍屬有效，已如前述，是以
30 被上訴人空言否認上訴人月薪新臺幣8萬元一節，尚無可
31 採。

01 (三)再查，被上訴人已給付上訴人資遣費新臺幣（下同）14萬622
02 3元（見原審卷第95頁電子郵件），又上訴人於113年7月16日
03 至113年10月19日，在赫碩公司工作，領得薪資共新臺幣6萬0
04 602元（見不爭執事項(十)），以上合計20萬6825元（計算式：
05 146,223+60,602=206,825）。兩造同意以資遣費、上訴人自
06 赫碩公司所領取薪資抵充被上訴人應付薪資，並自最早薪資
07 期數依序抵充當期本金（見本院卷第389-390頁筆錄）。又被
08 上訴人已給付上訴人112年1月1日至16日薪資（見原審卷第95
09 頁電子郵件），關於112年1月17日至31日薪資4萬元以及當年
10 2、3月薪資共20萬元（計算式：4萬+8萬+8萬=20萬），以上
11 開20萬6825元扣除後，餘款6825元（計算式：206,825-200,0
12 00=6,825）與112年4月薪資8萬元抵充後，薪資尚有7萬3175
13 元未受清償（80,000-6,825=73,175），且自112年5月以後，
14 迄復職前一日之薪資，亦未受償。

15 (四)按「給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責
16 任」、「遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求
17 依法定利率計算之遲延利息…」 「應付利息之債務，其利率
18 未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五」，民法
19 第229條第1項、第233條第1項前段、第205條分別定有明文。
20 依被上訴人所提供上訴人111年10、11、12月與112年1月薪資
21 明細表，給付薪資日期分別為111年11月10日、111年12月9
22 日、112年1月10日、112年2月10日（見原審卷第67-69頁），
23 可知上訴人月薪係由被上訴人在次月10日給付，故上訴人就
24 欠薪部分請求自應給付翌日起算之法定利息，自屬有據。則
25 上訴人請求：「(1)被上訴人應給付7萬3175元，及自112年5月
26 11日起至清償日止按年息百分之五計算之利息；(2)被上訴人
27 應自112年6月10日起至上訴人復職前一日為止，按月於每月1
28 0日給付新臺幣8萬元及自當月11日起至清償日止，按年息百
29 分之五計算之利息」，為有理由，應予准許；逾此數額之主
30 張，為無理由，應予駁回。

31 十二、綜上所述，上訴人依據兩造間僱傭關係、民法第487條之

01 規定，訴請：「(一)確認兩造間僱傭關係存在；(二)被上訴人應
02 應給付上訴人7萬3175元，及自112年5月11日起至清償日止按
03 年息百分之五計算之利息；被上訴人應自112年6月10日起至
04 上訴人復職前一日為止，按月於每月10日給付上訴人新臺幣8
05 萬元，及自當月11日起至清償日止按年息百分之五計算之利
06 息」；為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，
07 應予駁回。原審就前揭應准許部分為上訴人敗訴之判決，尚
08 有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，
09 為有理由，應由本院廢棄改判如主文第2、3項所示，並就主
10 文第3項所命給付，依職權為準、免假執行之宣告。至於上訴
11 人其餘請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決並駁回
12 其假執行之聲請，核無不合，上訴意旨就此部分求予廢棄改
13 判，為無理由，應予駁回。

14 十三、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及證據，經
15 斟酌後，認均不足以影響本判決結果，自無逐一詳予論述之
16 必要，併予敘明。

17 十四、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事
18 訴訟法第450條、第449條第1項、第79條前段、勞動事件法
19 第44條第1、2項，判決如主文。

20 中 華 民 國 114 年 5 月 13 日

21 勞動法庭

22 審判長法 官 李慈惠

23 法 官 謝永昌

24 法 官 吳燁山

25 正本係照原本作成。

26 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
27 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
28 (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
29 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
30 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
31 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

01 者，應一併繳納上訴審裁判費。

02 中 華 民 國 114 年 5 月 13 日

03 書記官 莊雅萍

04 臺灣高等法院民事裁定

05 113年度重勞上字第10號

06 主 文

07 原判決主文第六項「本判決第三項所命給付，於上訴人以新臺幣
08 陸拾陸萬伍仟元供擔保後，得假執行；但被上訴人以新臺幣壹佰
09 玖拾玖萬叁仟壹佰柒拾伍元為上訴人供擔保後，得免為假執行」
10 ，應更正為「本判決得假執行。但被上訴人以新臺幣壹佰玖拾玖
11 萬叁仟壹佰柒拾伍元為上訴人供擔保後，得免為假執行」。

12 理 由

13 一、按判決如有誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤者，法院得隨
14 時或依聲請以裁定更正之。民事訴訟法第232條第1項定有明
15 文。

16 二、本院前開判決主文第六項，有如本裁定主文所示之顯然錯
17 誤，應予更正。

18 三、爰裁定如主文。

19 中 華 民 國 114 年 5 月 13 日

20 勞動法庭

21 審判長法官 李慈惠

22 法官 謝永昌

23 法官 吳燁山

24 正本係照原本作成。

25 如不服本裁定，應於收受送達後10日內向本院提出抗告狀，並繳
26 納抗告費新臺幣1500元。但如對本件判決已合法上訴，則本裁定
27 不得抗告。

28 中 華 民 國 114 年 5 月 13 日

29 書記官 莊雅萍