最高法院民事判決

109年度台上字第2920號

上　訴　人　東生紡織企業股份有限公司
法定代理人　葉源芳
訴訟代理人　陳和貴律師
　　蘇芳儀律師
被上訴人　葉毅煌

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，上訴人對於中華民國108年9月17日臺灣高等法院第二審判決（108年度重勞上字第3號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

本件被上訴人主張：伊自民國82年1 月30日起受僱於上訴人，負責倉儲、出貨、收取貨款等工作，每月領取薪資新臺幣（下同）8萬6808元，雖嗣於102年7月3日至105年6月17日止擔任上訴人之監察人，惟仍繼續從事原工作，除繼續領取原薪資外，另領有監察人津貼每月2 萬元。伊於擔任監察人期間仍受上訴人之指揮監督，並有接受懲戒等處分之義務，與上訴人間兼具僱傭及委任關係。詎上訴人於105年7月15日發布公告，以伊涉嫌侵占貨款為由，將伊予以解僱。惟上訴人股東葉錦文對伊提起業務侵占之刑事告發，業經臺灣桃園地方檢察署以104年度偵字第20142號（下稱系爭偵查案件）為不起訴處分，足見伊無上訴人所指侵占行為，上訴人之解僱即非合法，亦違反解僱最後手段性原則，伊自得依兩造間之僱傭契約請求給付工資等情，爰求為確認兩造間之僱傭關係存在，命上訴人給付伊105年7月15日前未領工資4萬2004 元本息，暨自同年月16日起至伊復職日止，按月於次月10日給付工資8萬6808元之判決（未繫屬本院部分，不另贅述）。

上訴人則以：被上訴人自102年7月3 日擔任伊公司監察人起即獨立行使職權，未再出勤打卡，原負責業務交由其配偶杜清慧負責，被上訴人原受僱於伊公司，依序擔任管理部辦事員、股長、科長及課長等職務期間，兩造間固成立僱傭關係，但被上訴人

嗣後升任為襄理、副理、副總經理而與伊公司成立委任關係，應認原僱傭關係已終止。被上訴人擔任監察人期間，兩造間並無指揮監督關係，況依公司法第216條第2項、第222 條規定，公司與監察人間係成立委任關係，監察人不得兼任公司職員，兩造間並無僱傭關係存在。被上訴人之監察人任期原至105年7月2 日屆至，惟因被上訴人與杜清慧於103 年10月間，共同將伊客戶應付之貨款逕自存入杜清慧個人帳戶，葉錦文以其等涉業務侵占罪嫌提出告發，雖均經不起訴處分，然被上訴人與杜清慧嗣未依法定程序分配股利盈餘，將貨款依股權比例直接匯入各股東帳戶，紊亂伊公司經營管理紀律，陷伊公司於違法狀態，伊公司乃於105年5月13日召開股東會決議予以解僱。伊公司法定代理人葉源芳於同年6 月17日就任董事長，被上訴人即以業務繁忙為由請辭監察人職務，其辭任後雖未再擔任職務提供勞務，但仍進入伊公司，葉源芳請被上訴人離去伊公司未果，乃於同年7 月15日公告解僱被上訴人；被上訴人復於同年10月6 日對伊提起請求給付資遣費等訴訟（案號：臺灣桃園地方法院105 年度勞訴字第91號，下稱另案），並以該案起訴狀繕本之送達為終止僱傭契約之意思表示，足認兩造間已無僱傭關係存在等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為上訴人敗訴部分之判決，駁回其上訴，無非以：依證人即上訴人會計游素碧、董事葉錦標之證詞及被上訴人擔任監察人期間之多紙放行單及簽收單「倉儲」欄位仍蓋有被上訴人印章，堪認被上訴人於擔任監察人期間，仍負責上訴人公司之出貨及倉管等業務，上訴人亦不否認被上訴人於該段期間仍繼續領取原擔任出貨及倉管業務工作之薪資，可見兩造間具有人格上、經濟上之從屬性而成立僱傭關係，尚不因被上訴人擔任監察人而與上訴人間另成立委任關係，或違反公司法第222 條監察人不得兼任公司職員之規定，而使原僱傭關係當然成為無效或終止。上訴人雖以被上訴人涉嫌侵占為由，於105 年股東會決議將被上訴人免職解僱，並於同年7 月15日公告解僱，然系爭偵查案件既認定其罪嫌不足而為不起訴處分，上訴人仍以被上訴人侵占公款為由，認其違反勞動契約或工作規則情節重大予以解僱，

於法未合，上訴人復無法證明被上訴人確有符合勞動基準法（下稱勞基法）第12條第1項第4款之解僱事由存在，上訴人於105 年7月15日所為解僱即非合法；被上訴人雖於同年10月6日對上訴人提起另案訴訟，但已於同年11月21日撤回訴訟，足認其並無終止僱傭契約之意思，兩造間之僱傭契約未經合法終止，被上訴人請求確認兩造間之僱傭關係存在，即屬有據。上訴人未爭執積欠被上訴人105年7月15日前之工資4 萬2004元，被上訴人自得請求給付該部分工資。兩造間之僱傭關係雖未經合法終止，但上訴人既已向被上訴人為終止之意思表示，可認有預示拒絕受領給付之意，而構成受領遲延，仍應給付薪資予被上訴人。從而被上訴人請求上訴人自105年7月16日起至其復職日止，按月給付工資8萬6808元，為有理由，亦應准許等情，為其判斷之基礎。

惟被上訴人於擔任監察人期間，仍繼續從事原負責之倉儲、出貨、收取貨款等工作，而與上訴人間有僱傭關係存在，乃原審所認定。原審雖以被上訴人涉犯業務侵占罪已獲不起訴處分，上訴人復未證明被上訴人有侵占公款之情事，認上訴人未依勞基法第12條第1項第4款之規定合法終止兩造間之僱傭關係。然上訴人於事實審一再主張被上訴人因私自與客戶交易並同意不開立發票，將貨款匯入私人帳戶，亦未依公司法所定股利盈餘分配程序，逕自將貨款分配予股東，紊亂伊公司經營管理紀律，陷伊於違法狀態，伊公司乃予以解僱等語（見一審卷第80至81頁、原審卷第407頁、第409頁），倘非虛妄，被上訴人上開行為是否有違上訴人關於已收貨款之正常作業流程或公司法所定盈餘分派程序？是否未違反工作規則或勞動契約？均滋疑義，此與上訴人是否已合法終止兩造間僱傭契約之判斷，所關頗切，自待釐清。原審未遑究明，遽為不利上訴人之認定，即有可議。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。末按雇主依勞基法第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，同條第2項定有明文。上訴人主張其於105年5 月13日召開股東會決議解僱被上訴人，其新任董事長葉源芳於同年6 月17日就職後要求被上訴人離開公司未果，始於同年7 月15日正式公告解僱被上

訴人，則上訴人終止僱傭契約，有無逾30日之除斥期間？案經發回，宜併注意及之。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　10　　日

最高法院勞動法庭

審判長法官　高　孟　焄

法官　彭　昭　芬

法官　蘇　芹　英

法官　徐　福　妙

法官　邱　璿　如

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　17　　日