臺灣高等法院民事判決

107年度重勞上字第66號

上　訴　人　周文華
訴訟代理人　莫詒文律師
　　張智婷律師
被　上訴人　無敵科技股份有限公司
法定代理人　楊人捷
訴訟代理人　孫世群律師

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107 年10月12日臺灣士林地方法院106 年度重勞訴字第24號第一審判決提起一部上訴，並為訴之追加，本院於108 年6 月5 日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴及追加之訴均駁回。

第二審訴訟費用（含追加之訴部分）由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446 條第1 項、第255 條第1 項第2 款定有明文。本件上訴人在原審起訴請求確認兩造間僱傭關係存在，並請求被上訴人自民國（下同）106 年8 月11日起至其復職之日止，按月給付月薪新臺幣（下同）7 萬5,000 元本息、按年於翌年2 月1 日給付15萬元本息，並請求被上訴人給付旺年會加碼獎金1 萬元本息，及賠償精神慰撫金50萬元，並向勞動部勞工保險局註銷其於106 年8 月10日離職之退保註記，嗣上訴人上訴後，不再請求被上訴人註銷其離職退保註記，另追加依勞工退休金條例第31條第1 項規定，請求被上訴人應自106 年8 月11日起至其復職之日止，按月提撥4,590 元至其勞工退休金個人專戶，經核其追加請求之基礎事實亦係基於其起訴時所主張兩造間僱傭關係仍存在所衍生之爭執，與民事訴訟法第446 條第1 項但書及第255 條第1 項第2 款規定相符，雖被上訴人

不同意，仍應予准許。合先敘明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊自105 年5 月10日起任職於被上訴人公司，擔任企業軟體處資安團隊技術經理，月薪7 萬5,000 元，年薪保障14個月，並於106 年6 月30日升任為資安方案部部長，詎被上訴人於同年7 月24日通知伊，將依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第2 款規定予以資遣解僱，於同年0 月00日生效，然被上訴人公司並無虧損或業務緊縮之情事，伊亦未與被上訴人合意終止僱傭契約，兩造間僱傭關係仍繼續存在，然為被上訴人否認，伊自得依民事訴訟法第247 條規定，請求確認兩造間僱傭關存在，並依兩造間勞動契約及民法第487 條、第184 條、第195 條第1 項前段規定，請求被上訴人給付伊自違法解僱翌日即106 年8 月11日起至復職之日止（下稱系爭期間），按月給付伊月薪7 萬5,000 元、按年於翌年2 月1 日給付伊15萬元，並給付伊106 年旺年會加碼獎金1 萬元，且賠償伊因被上訴人非法解僱所受非財產上之損害50萬元，並均加計法定遲延利息，復於本院追加依勞工退休金條例第6 條、第14條規定，請求被上訴人於系爭期間內，應按月提撥4,590 元至伊之勞工退休金個人專戶（上訴人逾上開部分之請求，經原審判決其敗訴，上訴人上訴後，經其撤回該部分上訴，見本院卷㈠第25、239 頁，已經確定，非本院審理範圍，不予贅列）。

二、被上訴人則以：兩造間僱傭關係已於106 年7 月26日合意自同年8 月10日終止，伊係依上訴人之要求，出具離職事由為勞基法第11條第2 款之離職證明書予上訴人，以便其申請失業救濟，並給付1 個月薪資補償予上訴人，該合意終止並無違反強制或禁止規定；退步言，伊公司確有虧損、業務緊縮之情事，且上訴人對於所擔任之工作確不能勝任，伊亦得依勞基法第11條第2 款、第5 款預告終止兩造間僱傭契約，上訴人本件請求仍為無理由；再退步言，縱認兩造間僱傭關係仍存在，上訴人請求給付之報酬，應扣除不服勞務所減省之

托嬰費及交通費每月共1 萬9,500 元，及上訴人轉向他處服勞務所取得之利益，且伊對上訴人有12萬3,120 元資遣費之不當得利返還請求權，得以之與上訴人請求為抵銷等語，資為抗辯。

三、上訴人於原審起訴聲明：㈠確認兩造間僱傭關係存在。㈡被上訴人應自106 年8 月11日起至上訴人復職之日止，按月於翌月10日給付上訴人7 萬5,000 元，及自應給付日翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢被上訴人應自106 年8 月11日起至上訴人復職之日止，按年於翌年2 月1 日給付上訴人15萬元，及自應給付日翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈣被上訴人應給付上訴人50萬元，及其中20萬元自起訴狀繕本送達翌日起，另30萬元自107 年9 月5 日追加聲明暨準備五狀繕本送達翌日即107 年9 月7 日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息。㈤被上訴人應給付上訴人1 萬元，及自107 年2 月11日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈥上開第㈡、㈢、㈣、㈤項聲明，願供擔保請准宣告假執行。被上訴人於原審答辯聲明：㈠上訴人之訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人不服，提起一部上訴，並為如上所述訴之追加，於本院聲明：㈠原判決關於駁回上訴人後開第㈡項請求部分廢棄。㈡上開廢棄部分：1.確認兩造間僱傭關係存在。2.被上訴人應自106 年8 月11日起至復職之日止，按月於翌月10日給付上訴人7 萬5,000 元，及自應給付日翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。3.被上訴人應自106 年8 月11日起至復職之日止，按年於翌年2 月1 日給付上訴人15萬元，及自應給付日翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。4.被上訴人應給付上訴人50萬元，及其中20萬元自起訴狀繕本送達翌日起，另30萬元自107 年9 月7 日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息。5.被上訴人應給付上訴人1 萬元，及自107 年2 月11日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢被上訴人應自106 年8 月11日起至復職之

日止，按月提撥4,590元至上訴人之勞工退休金個人專戶。

㈣就上開㈡2.至5.之請求，願供擔保請准宣告假執行。被上訴人則於本院答辯聲明：㈠上訴及追加之訴均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執事項（見本院卷㈡第9至10頁之108年4月30日準備程序筆錄，並依判決格式增刪修改文句）：

㈠上訴人自105年5月10日起任職於被上訴人公司，擔任企業軟體處資安團隊技術經理，月薪為7萬5,000元（含底薪5萬元及職務加給2萬5,000元），106年6月30日起改任企業軟體處資安方案部主管，有被上訴人105年4月8日錄取報到通知單、上訴人之中國信託網路銀行薪轉資料、被上訴人106年6月30日及同年7月3日電子郵件在卷可證（見原審卷㈠第16頁、原審卷㈡第135至154頁、原審卷㈠第18至19頁）。

㈡被上訴人公司每月發薪日為翌月10日（見原審卷㈠第104頁）。

㈢上訴人於106年7月18日寄發如原證3所示電子郵件，向被上訴人公司財務管理處人員陳嘉欣詢問育嬰留職停薪制度（見原審卷㈠第20頁）。

㈣被上訴人公司向勞工保險局為上訴人於106年8月10日離職之退保註記（見原審卷㈠第55頁上訴人勞保資料）。

㈤原證1至5、6至15、被證1至4、6至11、14至19、21至24形式上真正不爭執。

㈥被上訴人公司於106年10月31日收受本件起訴狀繕本（見原審卷㈠第36頁）。

㈦被上訴人公司總經理李圍正於106年7月26日下午4時57分寄發之電子郵件，收件人未包括上訴人（見原審卷㈠第134頁）。

五、上訴人主張被上訴人公司並無勞基法第11條第2款所定情事，且伊亦未同意與被上訴人合意終止僱傭契約，請求確認兩造間僱傭關係存在，並請求被上訴人自106年8月11日起至

復職之日止（即系爭期間），按月給付伊月薪7 萬5,000 元、按年於翌年2 月1 日給付約定之額外2 個月保障薪資15萬元，並給付106 年旺年會加碼獎金1 萬元，以及賠償伊非法解僱之精神慰撫金50萬元，且均加計法定遲延利息，並於本院追加請求被上訴人於系爭期間內，應按月提撥4,590 元至伊之勞工退休金個人專戶等情，為被上訴人否認，並以前揭情詞置辯。是本件主要主要爭點為：㈠兩造間僱傭關係是否仍存在？㈡如認兩造間僱傭關係仍存在，上訴人本件所為請求有無理由？被上訴人抗辯，上訴人請求給付之報酬，應扣除不服勞務所減省之托嬰費及交通費每月共1 萬9,500 元、上訴人轉向他處服勞務所取得之利益，並以其對上訴人之12萬3,120 元資遣費不當得利返還請求權為抵銷，是否可採？本院判斷如下：

㈠兩造間僱傭關係是否仍存在？

1.按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立，民法第153 條第1 項定有明文。且法無明文禁止勞雇雙方以資遣之方式合意終止勞動契約，雇主初雖基於其一方終止權之發動，片面表示終止勞動契約資遣勞方，但嗣後倘經雙方溝通、協調結果，達成共識，就該終止勞動契約之方式，意思表示趨於一致，即難謂非合意終止勞動契約。而當事人雙方如就終止契約已達成合意時，均應受其拘束，不得事後藉詞反悔再事爭執。

2.經查被上訴人公司因公司業務緊縮，且上訴人工作表現不佳，業績不好，代理權也沒有拿到，態度也不佳，造成管理問題，經上訴人之主管陳豪欽向總經理李圍正報告後，於106 年7 月24日與上訴人洽談，告知上訴人被上訴人希望其離職，請上訴人思考退場機制，嗣上訴人於同年7 月26日與總經理李圍正洽談，之後李圍正發電子郵件給陳豪欽與人事主管，信件中提到上訴人已經同意離開，資遣金加發1 個月，讓他請公假去找工作等情，業據被上訴人提出陳豪欽所發106 年4 月8 日、11日、12日、同年5 月5

日電子郵件、工作日誌繳交狀況統計表及上訴人回報106年5月業績、同年6月預估開發票數字之電子郵件在卷可證（見原審卷㈠第111至124頁），並據證人陳豪欽於原審證述明確（見原審卷㈡第97至104頁），且經證人李圍正於原審證述被上訴人公司於101年至106年總共虧損16億元，為了轉型，成立企業服務事業群，但也一直虧損，上訴人擔任的商業軟體銷售業務拓展沒有成功，造成部門虧損，伊在6月跟陳豪欽說這個單位必須要做適當的處理，必須要整編，上訴人於106年7月26日找伊談，談之前有寄電子郵件給伊，提到工作狀況跟家庭因素，希望見一面，伊以總經理的立場與上訴人談了一下，上訴人希望伊考慮他的經濟壓力，可以用資遣方式去申請失業補助，伊考慮上訴人經濟狀況，且希望上訴人好好做工作交接，故同意多給1個月的薪資，讓他去找其他工作，也可以幫他找有無其他服務機會，所以上訴人也同意用此方式離職，隨後伊發電子郵件給陳豪欽、管理部主管、財務部主管、事業部主管及董事長，表示伊與上訴人談過後，上訴人同意離職，伊考慮上訴人經濟壓力要申請失業補助，同意多發1個月薪資等語（見原審卷㈡第84頁至第88頁），且查被上訴人所提106年7月26日下午4時57分李圍正寄予陳豪欽等人之電子郵件內容記載：「周文華找我談了公司要求他離職的事…該員有經濟壓力及認為不受尊重，溝通後他希望公司以“資遣”方式8月離開，因為他要申請“失業補助”，我們給予補償，多給1個月薪資，算到9月份，這期間他請年假去找工作」等語（見原審卷㈠第134頁），佐以上訴人於106年8月10日寄予被上訴人管理服務處人員陳嘉欣之電子郵件亦記載：「當初 peter（按指李圍正）說會給我兩個月（到九月底）薪水當資遣金，今天看到入帳有兩筆，一筆是七月的薪資，另一筆是資遣金，但金額並非兩個月薪資，麻煩您再幫忙確認一下，謝謝」等文（見原審卷㈠第135頁），再參以上訴人之中國信託網

路銀行薪轉資料確實顯示被上訴人有於106 年8 月10日入帳2 筆款項至上訴人薪資帳戶，分別為6 萬6,338 元及12萬2,310 元等情（見原審卷㈡第135 頁），可見被上訴人確因不滿意上訴人之工作表現，先由陳豪欽於106 年7 月24日向上訴人表示被上訴人公司希望上訴人離職，請上訴人思考自被上訴人公司退場機制，嗣上訴人於2 日後與被上訴人公司總經理洽談，達成「被上訴人多發上訴人1 個月薪資，且形式上被上訴人將上訴人資遣，讓上訴人得以申請失業補助，實質上則合意終止勞動契約」之協議，而於106 年8 月10日發給上訴人相當於扣除代扣項目金額後之106 年7 月薪資計6 萬6,338 元，並給付依上訴人月薪7 萬5,000 元及工作年資基數0.626 計算之資遣費及約多1 個月之月薪（計算式：7萬5,000元x 0.626+7萬5,000元=12萬1,950元，被上訴實際轉入12萬2,310 元），益徵兩造間係協議於106 年8 月10日合意終止僱傭契約，實際上被上訴人並無以該公司有業務緊縮之法定資遣事由將上訴人解僱。

3.雖上訴人主張106 年7 月24日證人陳豪欽明確表示要求伊離職之主因係「伊欲申請育嬰留職停薪」，屬違反性別工作平等法之非法解僱云云，固據其提出當日錄音光碟及譯文為證，惟查上訴人於離職前未曾提出育嬰留職停薪申請，此為上訴人所是認，且由上訴人於106 年7 月24日與陳豪欽洽談時，尚能錄音存證，顯然早有預留證據之準備，惟其所提出錄音內容並非連續，該錄音光碟及譯文之真實性已有可疑，況上訴人係於106 年7 月26日與總經理李圍正洽談時，同意於同年8 月離職，但希望以資遣方式離開被上訴人公司，以便其申請失業補助，並希望被上訴人給予補償上訴人1 個月薪資補償，讓上訴人請年假去找工作，已如前述，上訴人既衡量利弊得失決定以上開條件及方式，合意終止兩造間僱傭契約，堪認被上訴人尚無違反性別工作平等法之規定，上訴人此部分主張，無足採信。

4.上訴人另稱其於106 年8 月15日向臺北市政府勞動局申請勞資爭議調解，顯然並非合意與被上訴人終止勞動契約云云，然由上訴人於申請勞資爭議調解前之106 年8 月10日，發送電子郵件向被上訴人公司確認該日發給金額是否就是106 年7 月薪資及資遣費，資遣費金額並非2 個月薪資乙節，堪認上訴人已與被上訴人合意於106 年8 月10日終止勞動契約，否則上訴人當不會要求被上訴人員工確認106 年8 月10日所發金額是否與其和總經理所談條件是否相符，復佐以上訴人收受被上訴人所出具非自願離職證明書時，並未拒絕受領，且以上開條件及方式合意終止兩造間僱傭契約係經上訴人衡量利弊得失後所作決定，是上訴人事後復主張兩造間非合意終止云云，亦不足採信。

5.上訴人復主張兩造係通謀虛偽意思表示以勞基法第11條第2 款資遣，該意思表示自始無效，故應認兩造間僱傭關係仍存在云云。然按虛偽意思表示，隱藏他項法律行為者，適用關於該項法律行為之規定，民法第87條第2 項定有明文，本件兩造係達成「被上訴人多發上訴人1 個月薪資，且形式上被上訴人將上訴人資遣，讓上訴人得以申請失業補助，實質上則合意終止勞動契約」之協議，已如前述，就「合意終止勞動契約」此實質之隱藏行為仍屬有效，雙方仍須受拘束，是上訴人此部分主張亦不足採。

6.至上訴人主張被上訴人於106 年7 月24日通知以勞基法第11條第2 款規定資遣，亦記載於非自願離職證明書，其後於勞資爭議調解會議主張第1、6點兩次表示「以勞基法第11條第2 款之虧損或業務緊縮」為由將伊資遣，前後4 次為相同表示，其臨訟辯稱合意終止不可採信云云。然兩造既合意形式上被上訴人將上訴人資遣，讓上訴人得以申請失業補助，已如前述，則被上訴人依兩造合意於離職證明書勾選非自願離職事由為勞基法第11條第2 款，核係依兩造約定履行合意終止僱傭關係之義務，以便上訴人申請失業補助，參以被上訴人於勞資爭議調解會議即已主張：「

1.…公司部門處主管以勞基法第11條第2款資遣，資遣已有跟員工談過。2.公司給付資遣費用時，勞方有找總經理談過，有依勞方要求多給一個月。…6.公司主管亦認為勞方的表現不好，但公司為勞方著想，雙方協商過後，勞方要求以勞基法第11條第2款資遣，資方亦同意」等情（見原審卷㈠第81頁），與被上訴人本件訴訟所為辯解亦屬相符，並無矛盾，尚難據此否認兩造間合意終止僱傭契約之效力，是上訴人此部分主張，亦不可採。

7.綜上，被上訴人因不滿意上訴人之工作表現，先由上訴人主管陳豪欽對上訴人表示被上訴人公司希望上訴人離職，請上訴人思考退場機制，2日後，上訴人與總經理李圍正洽談，達成「被上訴人多發上訴人1個月薪資，且形式上被上訴人將上訴人資遣，讓上訴人得以申請失業補助，實質上則合意終止勞動契約」之協議，雙方均應受該終止勞動契約之合意所拘束，並已合法生效，是兩造間僱傭契約已因協議而於106年8月10日終止，被上訴人並無上訴人所指非法解僱行為。

㈡兩造間僱傭契約既已因兩造協議而於106年8月10日合意終止，且被上訴人並無上訴人所指非法解僱行為，上訴人請求確認兩造間僱傭關係存在，並依兩造間勞動契約及民法第487條、第184條、第195條第1項前段及勞工退休金條例第6條、第14條規定，請求被上訴人於系爭期間按月給付月薪7萬5,000元、按年給付額外2個月保障薪資15萬元，及給付106年旺年會加碼獎金1萬元、賠償非法解僱之精神慰撫金50萬元之本息，以及按月提撥4,590元至其勞工退休金個人專戶，均屬無據，不能准許。上訴人之請求既為無理由，則被上訴人所為依法定資遣事由終止兩造間僱傭契約、上訴人請求給付之報酬應扣除不服勞務所減省費用、上訴人轉向他處服勞務所取得之利益，及以其對上訴人資遣費不當得利返還請求權為抵銷等抗辯，自無庸審酌。併此敘明。

六、綜上所述，兩造間僱傭關係既係經上訴人與被上訴人合意於

106年8月10日終止，上訴人訴請確認兩造間僱傭契約關係存在，即為無理由，則上訴人基於僱傭契約之法律關係請求被上訴人自106年8月11日起至復職之日止之系爭期間內，按月給付月薪7萬5,000元、按年給付額外2個月保障薪資15萬元，及給付106年旺年會加碼獎金1萬元、賠償非法解僱之精神慰撫金50萬元之本息，均不能准許。從而原審此部分所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。另上訴人於本院追加依勞工退休金條例第6條、第14條規定，請求被上訴人應於系爭期間內按月提撥4,590元至其勞工退休金個人專戶部分，亦為無理由，應併予駁回。

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。

八、據上論結，本件上訴及追加之均為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　26　　日

勞工法庭

審判長法　官　魏麗娟

法　官　潘進柳

法　官　陳慧萍

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（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　　108　　年　　6　　月　　27　　日

書記官　陳欣怡

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院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。