臺灣高等法院民事判決

108年度勞上字第83號

上　訴　人　鄭宗旭
被上訴人　凌陽多媒體股份有限公司
法定代理人　黃洲杰
被上訴人　廖明政
共　　同
訴訟代理人　方中傑

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108年5月17日臺灣新竹地方法院108年度勞訴字第1號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於108年9月10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（含追加之訴部分）訴訟費用由上訴人負擔。

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，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限；民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款定有明文。查，上訴人原請求被上訴人應連帶給付上訴人自起訴狀繕本送達　繕本於民國（下同）107年11月20日送達--見原審調解卷第15頁、第16頁Ⅴ之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（見原審勞訴卷第47頁），嗣於本院擴張請求被上訴人應連帶給付上訴人自107年10月22日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（見本院卷第55頁、第89頁），則就自107年10月22日起至107年11月20日止之法定遲延利息部分，核屬擴張應受判決事項之聲明，依上開規定，應予准許，合先敘明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：被上訴人凌陽多媒體股份有限公司（下稱凌陽多媒體公司）為中國廈門凌陽華芯科技有限公司（下稱廈門凌陽公司）在臺灣之代理人。伊於107年1月17日在凌陽多媒

體公司內接受同為上開2公司之產品經理即訴外人賴勝裕之面試及筆試後，凌陽多媒體公司於當日以廈門凌陽公司名義與伊簽署「接收協議」（下稱系爭接收協議），雙方約定聘僱期間3年、月薪為人民幣8,000元及保證年薪14個月，並提供工作餐、宿舍及五險一金（養老保險、醫療保險、失業保險、工殤保險、生育保險及住房公積金），但未約定3個月試用期及試用期間之薪資為人民幣7,200元。伊自107年3月5日起即在凌陽多媒體公司上班，嗣於同年3月底，凌陽多媒體公司之產品經理賴勝裕假藉廈門凌陽公司之命令，要求伊交出識別證，單方解除僱傭契約。嗣伊至廈門凌陽公司協商未果，並發現該公司給予伊之合約影本多了試用期間及試用期薪資等約定，顯係凌陽多媒體公司為卸責始偽造塗改內容，且廈門凌陽公司之員工表示，廈門凌陽公司非凌陽多媒體公司之子公司，凌陽多媒體公司僅占廈門凌陽公司2成股份。然廈門凌陽公司之員工（如伊及賴勝裕）在凌陽多媒體公司上班，可以同時受領凌陽多媒體公司與廈門凌陽公司之薪資，凌陽多媒體公司等同伊之第2個雇主。故請求確認兩造間僱傭關係存在，並依民法第216條規定及系爭接收協議第7條約定，請求凌陽多媒體公司賠償3年聘僱期間可得預期之薪資人民幣336,000元，大陸地區社會保險之保險費及住房公積金人民幣148,848元。另依臺灣地區與大陸地區人民關係條例第71條規定，請求廈門凌陽公司之法定代理人即被上訴人廖明政，應與凌陽多媒體公司負連帶賠償責任。並聲明：　確認兩造僱傭關係存在。　被上訴人應連帶給付上訴人人民幣484,848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（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人就金錢給付部分聲明不服，提起上訴；另確認僱傭關係存在部分，未據上訴人聲明不服，已告確定，下不再贅述）。並上訴聲明：　原判決關於駁回上訴人下列第2項之訴部分廢棄。　被上訴人應連帶給付上訴人人民幣484,848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。　被上訴人應另連帶給付上訴人自107年10月22日起至107年11月20日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被上訴人則以：上訴人於106年11月間在中國透過求職網向廈門凌陽公司投遞履歷，嗣上訴人於107年1月10日前往廈門凌陽公司面試，並於107年1月17日由廖明政代表廈門凌陽公司與上訴人簽署系爭接收協議，雙方原約定上訴人應於107年3月5日至廈門凌陽公司報到，惟因上訴人為臺灣人民，且在臺灣過完農曆春節，故改請上訴人至凌陽多媒體公司報到受訓，廈門凌陽公司則向凌陽多媒體借場地代訓，上訴人自始清楚凌陽多媒體公司從未與上訴人簽訂聘僱合約，亦無聘僱關係。嗣因上訴人無法通過試用期之考核，而於107年3月19日遭廈門凌陽公司解聘，廈門凌陽公司並已結清上訴人試用期間14日之薪資等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。

三、兩造不爭執事項（見原審勞訴卷第49頁）：

上訴人於107年1月17日在凌陽多媒體公司內，與廈門凌陽公簽署系爭接收協議，雙方約定僱傭期間3年、廈門凌陽公司給予上訴人轉正職後月薪為人民幣8,000元，有上訴人之入出境紀錄、系爭接收協議附卷可稽（見原審勞訴卷第32頁、第52頁至第53頁）。

賴勝裕於107年2月23日寄電子郵件予上訴人，請上訴人填寫在凌陽工作期間之申請表後回傳，有電子郵件在卷可稽（見原審調解卷第5頁）。

兩造於107年10月22日進行勞資爭議調解，凌陽多媒體公司於調解時抗辯僅係代為培訓，並非上訴人雇主，上訴人則主張凌陽多媒體公司為其雇主，有勞資爭議調解紀錄可考（見原審調解卷第4-1頁）。

四、本件上訴人主張凌陽多媒體公司為廈門凌陽公司在臺灣之代理人，伊於107年1月17日在凌陽多媒體公司內接受賴勝裕之面試及筆試，凌陽多媒體公司並於當日以廈門凌陽公司之名義與伊告簽署系爭接收協議，雙方約定聘僱期間3年、月薪

為人民幣8,000元及保證年薪14個月，但未約定3個月試用期及試用期間之薪資為人民幣7,200元；伊自107年3月5日起即在凌陽多媒體公司上班，嗣於同年3月底，凌陽多媒體公司之產品經理賴勝裕假藉廈門凌陽公司之命令，要求伊交出識別證，單方面解除僱傭契約，廈門凌陽公司之員工在凌陽多媒體公司上班，可以同時受領凌陽多媒體公司與廈門凌陽公司之薪資，故凌陽多媒體公司等同伊之第2個雇主，爰依系爭接收協議第7條約定、民法第216條及臺灣地區與大陸地區人民關係條例第71條規定，請求被上訴人連帶給付伊3年聘僱期間可得預期之薪資人民幣336,000元，及大陸地區雇主應負擔按員工薪資44.3%計算之社會保險保險費及住房公積金148,848元等語；被上訴人則以前詞置辯。是本件應審究者厥為：　上訴人主張凌陽多媒體公司為其雇主，請求賠償3年僱傭期間之薪資人民幣336,000元本息，及按員工薪資44.3%計算之大陸地區保險費及住房公積金人民幣148,848元本息，暨追加請求107年10月22日起至107年11月20日止之法定遲延利息，有無理由？　上訴人依臺灣地區與大陸地區人民關係條例第71條之規定，請求廖明政連帶賠償，有無理由？

五、得心證之理由：

上訴人主張凌陽多媒體公司為其雇主，請求賠償3年僱傭期間之薪資人民幣336,000元本息，及按員工薪資44.3%計算之大陸地區保險費及住房公積金人民幣148,848元本息，暨追加請求107年10月22日起至107年11月20日止之法定遲延利息，有無理由？

按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。民事訴訟法第277條前段定有明文。又事實有常態與變態之分，其主張常態事實者無庸負舉證責任，反之，主張變態事實者，則須就其所主張之事實負舉證責任。私文書之內容及簽名均為真正，所蓋用之印文亦為真正，係屬常態，該印文係偽造，則為變態，倘當事人主張該印文係偽造，自應就此

變態事實負舉證之責任（最高法院105年度台簡上字第16號民事裁判意旨同此見解）。本件上訴人不爭執其有簽署系爭接收協議，惟否認其簽署時，系爭接收協議上已有試用期3月及試用期月薪人民幣7,200元之記載，並稱此係凌陽多媒體公司為卸責始偽造塗改內容云云。查，被上訴人於原審提出系爭接收協議原本2份，經原審當庭勘驗結果，認該2份「接收協議」除第6條以斜線刪除空白欄位部分、左下角甲方（按即廈門凌陽公司）負責人廖明政簽名部分係以黑色簽字筆書寫外，其餘手寫部分均係以藍色原子筆書寫，筆跡墨色並無明顯差異等情，有原審108年4月23日言詞辯論筆錄之勘驗結果及系爭接收協議影本2份附卷可參（見原審勞訴卷第48頁、第52頁至第53頁）。而前開試用期間之約定，並未違反雇主為考核所僱用勞工之工作能力、操守、是否適應企業文化等，以判斷該勞工是否為適格員工，而與勞工於勞動契約約定試用期間之常情。則上訴人既不爭執系爭接收協議上乙方「鄭宗旭」之簽名係其本人所簽署，依前開規定及說明，上訴人即應就其主張系爭接收協議上「試用期3月」及「試用期月薪人民幣7,200元」之記載，係凌陽多媒體公司事後偽造塗改乙節，負舉證之責，惟上訴人並未舉證以實說，是上訴人此部分主張，尚難採信；系爭接收協議堪信為真實。

次按勞動契約之種類繁多，勞動內容之差異性常屬天壤之別，就各種不同性質之勞動性質，其所需之勞動能力多屬不同，雇主需多久之試用期間始能考核確定所僱用勞工是否適任，尤難以一定之標準日數相繩。此一高度歧異化、個案化之情狀，本應委由當事人依其個別情形加以約定，故勞動契約有關試用期間之約定，應屬勞雇間契約自由之範疇，若其約定符合一般情理，並未違反公序良俗、誠信原則或強制規定，其約定應生契約法上之效力，而得拘束當事人，此觀勞動基準法施行細則原來有關試用期間不得超過40日之規定，嗣後已遭刪除，並不再就試用期間之長短為規定等情，更足為

證。再按勞雇間關於試用期間之約定，其法律上性質，學說上有所謂預約說、停止條件說、解除條件說或附保留終止權契約說等不同見解，而從國內企業界僱用員工之初，通常定有試用期間，使雇主得於試用期間內觀察該求職者關於業務之能力、操守、適應企業文化及應對態度，判斷該求職者是否為適格員工，本院認為試用期間約定，應屬附保留終止權之約定，即雇主於試用期間內綜合判斷求職者對企業之發展是否適合，如不適合，雇主即得於試用期滿前終止僱傭契約，而勞工於試用期間內，亦得評估企業環境與將來發展空間，決定是否繼續受僱於該企業，若勞雇雙方於試用期間內發覺工作不適於由該勞工任之，或勞工不適應工作環境，應認勞資雙方於未濫用權利情形下，得任意終止勞動契約。又按我國勞動基準法中並未對試用期間或試用契約設有規範，然而因事業單位僱用新進員工，僅對該員工之學經歷為形式上審查，並未能真正瞭解該名員工是否適合僱傭，因此，事業單位有必要與新進員工約定試用期間，以保障企業之利益。是以，約定有試用期間之勞動契約，乃謂雇主藉由評價試用勞工之職務適格性及能力，作為考量締結正式勞動契約與否之約定。試用期間之目的，在於試驗、審查勞工是否具備勝任工作之能力，故在試用期間屆滿後是否受雇主正式僱用，則應視試驗、審查之結果而定，且在試用期間因仍屬於正式勞動契約之前階試驗、審查階段，故雙方當事人原則上均應得隨時終止契約。查，系爭接收協議第3條已約定：「甲方（指廈門凌陽公司）聘用乙方（指上訴人）約定合同服務期為3年，試用期3月，近試用期結束時將進行績效考核，決定是否轉正或延長，若試用期延長最長不得超過6個月，試用期經考核後根據考核結果情況再續或終止，其餘具體約定詳見勞動合同。」等語（見原審勞訴卷第52頁）。則上訴人既在試用期間經雇主試用、審查後認為不具職務適格性及能力，且雙方約定3個月試用期間，亦未逾合理範圍，依前揭說明，雇主在試用期間終止與上訴人之勞動契約，於法並無不

合。至凌陽多媒體公司與廈門凌陽公司是否具實體同一性，與本件認定雇主在試用期間終止與上訴人之勞動契約為合法無涉。從而，上訴人主張凌陽多媒體公司與廈門凌陽公司具實體同一性，凌陽多媒體公司為其第2個雇主，請求凌陽多媒體公司賠償其3年僱傭期間之薪資人民幣336,000元本息，及按員工薪資44.3%計算之大陸地區保險費及住房公積金人民幣148,848元本息，暨追加請求107年10月22日起至107年11月20日止之法定遲延利息，均為無理由。

上訴人依臺灣地區與大陸地區人民關係條例第71條之規定，請求廖明政連帶賠償，有無理由？承前所述，本件既無違法解僱情形，則上訴人主張依臺灣地區與大陸地區人民關係條例第71條規定，請求廖明政負連帶賠償之責，尚乏所據。

六、綜上所述，上訴人依系爭接收協議第7條約定，及民法第216條、臺灣地區與大陸地區人民關係條例第71條之規定，請求被上訴人應連帶給付上訴人人民幣484,848元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，非屬正當，不應准許。從而，原審就前開不應准許部分為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴意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。又上訴人於本院審理時追加請求被上訴人應另給付上訴人自107年10月22日起至107年11月20日止，按週年利率5%計算之利息部分，亦無理由，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，本件上訴及追加之訴均為無理由，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　　10　　月　　1　　日

勞工法庭

審判長法　官　黃嘉烈

法　官　陳筱蓉

法　官　高明德

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　　10　　月　　1　　日

書記官　郭彥琪

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。