臺灣高等法院民事判決

108年度重勞上字第3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　盧建宏律師
被上訴人　　葉毅煌
訴訟代理人　李克欣律師

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107年11月30日臺灣桃園地方法院106年度重勞訴字第6號第一審判決提起上訴，本院於108年8月27日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

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項定有明文。而所謂有即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，故確認法律關係成立或不成立之訴，苟具備前開要件，即得謂有即受確認判決之法律上利益（最高法院42年台上字第1031號、52年台上字第1237號、52年台上字第1240號民事判例意旨同此見解）。本件被上訴人主張兩造間存有僱傭關係，為上訴人所否認，則兩造間就僱傭關係存在既有爭執，且被上訴人在私法上地位有受侵害之危險，而此項危險，得以對於上訴人之確認判決除去，揆諸前開規定及說明，被上訴人提起本件確認之訴，自有即受確認判決之法律上利益，合先敘明。

貳、實體方面

一、被上訴人主張：上訴人公司之股東均為葉姓親戚，並輪流擔任該公司之董事、監察人職務。伊自民國（下同）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，

每月領有本薪新臺幣（下同）20,008元及職務津貼66,800元，合計86,808元，並於次月10日給付薪資。又伊於102年7月2日至105年6月17日期間擔任上訴人公司之監察人，除繼續領取前開薪資外，另領有監察人津貼每月2萬元。伊於受僱期間與擔任監察人期間，均負責倉儲、出貨、收取貨款等工作，皆受上訴人之指揮監督，並有接受懲戒或制裁之義務，足見伊於擔任監察人期間，與上訴人兼具僱傭及委任關係。詎上訴人於105年7月15日發布公告，指依該公司董事會105年5月13日股東常會之臨時動議決議解僱伊及其配偶即訴外人杜清慧，解僱事由為伊於104年間涉嫌侵占上訴人之貨款，然該案業經臺灣桃園地方檢察署（下稱桃園地檢署）以104年度偵字第20142號（下稱刑事偵查案件）為不起訴處分，故上訴人單方終止兩造間之僱傭關係，且違反解僱最後手段性原則，於法不合，爰依僱傭法律關係，請求上訴人給付105年7月未領之15日工資53,404元及法定遲延利息，暨自105年7月16日起至伊復職之日止，按月於次月10日給付工資86,808元。並為聲明：㈠確認兩造間僱傭關係存在。㈡上訴人應給付被上訴人53,404元，及自105年8月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢上訴人應自105年7月16日起至通知被上訴人復職之日止，按月於次月10日給付被上訴人86,808元。㈣第㈡、㈢項聲明部分，願供擔保請准宣告假執行。（原審為被上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，即判命：㈠確認兩造間之僱傭關係存在。㈡上訴人應給付被上訴人42,004元，及自105年8月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢上訴人應自105年7月16日起至被上訴人復職日止，按月於次月10日給付被上訴人86,808元；並駁回被上訴人其餘之訴。上訴人就其前開敗訴部分聲明不服，提起上訴，被上訴人就其敗訴部分未據聲明不服，已告確定）。並答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：被上訴人擔任伊公司監察人之任期原自102年7月3日至105年7月2日止，因被上訴人與其配偶杜清慧於103

年10月間，共同將客戶即訴外人昌明企業社、宏昌織造廠之貨款存入杜清慧設於彰化商業銀行之帳戶，經股東即訴外人葉錦文向桃園地檢署提起業務侵占告訴，雖經不起訴處分；然被上訴人與杜清慧嗣因未經股東會決議分配股利盈餘程序，逕自將貨款依股權比例匯入各股東帳戶，被上訴人身為監察人，未盡監督之責，伊於105年5月13日召開股東會，決議解僱被上訴人及杜清慧。被上訴人於105年6月17日以業務繁忙為由請辭監察人職務，惟被上訴人辭任監察人後仍進入伊公司，但未擔任職務提供勞務，直至伊之新任法定代理人葉源芳於105年6月17日就職董事長後，請被上訴人依股東會決議離開公司未果，方於105年7月15日正式公告解僱被上訴人與杜清慧。被上訴人於擔任監察人期間獨立行使職權，未辦理業務或為伊提供勞務，且未管制上下班時間，故伊與被上訴人間無指揮監督之僱傭關係。再者，伊之董事及監察人係由股東按股權比例遴選而非輪流擔任，任職董事或監察人之股東，除原有之薪資外，另有董事或監察人之職務加給，並有投保勞工保險及全民健康保險，此係為保障員工之退休年資不中斷，非謂兩造間有僱傭關係。另公司法第216條第2項、第222條亦明定公司與監察人間應為民法關於委任之規定，且監察人不得兼任公司職員。此外，被上訴人於臺灣桃園地方法院105年度勞訴字第91號請求給付資遣費等事件（下另案給付資遣費訴訟）中，訴請伊支付資遣費、預告工資、非自願離職證明等，並以該案起訴狀繕本之送達向伊為終止勞動契約之意思表示，故被上訴人於本案主張兩造間之僱傭契約仍存在顯無理由等語，資為抗辯。並上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、本件被上訴人主張其自82年1月30日起受僱於上訴人，負責倉儲管理及進、出貨等業務，每月薪資為86,808元；另伊擔任上訴人公司監察人之任期原自102年7月3日至105年7月2日，除上開固定薪資外，上訴人另發給監察人津貼每月2萬元

，嗣伊於105年6月17日辭任監察人。伊除於擔任監察人期間無須打卡外，受僱上訴人期間皆有打卡。上訴人公司董事會於105年5月13日以股東常會臨時動議決議解僱伊與杜清慧，並於105年7月15日以公告之方式解僱伊與杜清慧，上訴人並自105年7月1日起即未給付伊薪資等情，業據被上訴人提出勞工保險被保險人投保資料表、公告、薪資單、各類所得扣繳暨免扣繳憑單、存摺影本等附卷可稽（見原審卷第6頁至第8頁、第19頁至第20頁、第40頁至第54頁），且為上訴人所不爭執。是被上訴人前揭主張之事實，堪信為真實可採。

四、被上訴人另主張伊擔任上訴人公司監察人期間，與上訴人間仍屬僱傭關係，上訴人於105年7月15日，以伊侵占公款為由將伊解僱，並不合法；上訴人則以前開各詞置辯。是本件應審究者厥為：㈠被上訴人於擔任上訴人公司監察人期間（102年7月3日至105年6月17日），兩造有無存在僱傭關係？㈡上訴人於105年7月15日，以被上訴人涉嫌侵占公款為由解僱被上訴人，是否合法？㈢被上訴人請求上訴人給付42,004元，及自105年8月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，有無理由？㈣被上訴人請求上訴人自105年7月16日起至被上訴人復職之日止，按月於次月10日給付被上訴人86,808元，有無理由？

五、得心證之理由：

㈠被上訴人於擔任上訴人公司監察人期間（102年7月3日至105年6月17日），兩造有無存在僱傭關係？

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。參酌勞動基準法規定之勞動契約，指當事人之一方，在從屬於他方之關係下，提供職業上之勞動力，而由他方給付報酬之契約。可知僱傭契約乃當事人以勞務之給付為目的，受僱人於一定期間內，應依照僱用人之指示，從事一定種類之工作，且受僱人提供勞務，具有繼續性及從屬性之關係（最高法院94年度台上字第573號民事判決意旨同此見解）。次

按依公司法第29條第1項及第127條第4項之規定，固可認經理人與公司間為委任關係。但公司之員工與公司間究屬僱傭或委任關係？仍應依契約之實質關係以為斷，初不得以公司員工職務之名稱逕予推認。且勞基法所定之勞動契約，係指當事人之一方，在從屬於他方之關係下提供職業上之勞動力，而由他方給付報酬之契約，與委任契約之受任人，以處理一定目的之事務，具有獨立之裁量權或決策權者有別（最高法院97年度台上字第1510號民事判決意旨同此見解）。再按勞動契約之勞工與雇主間具有使用從屬及指揮監督之關係，而勞動契約非僅限於僱傭契約，關於勞務給付之契約，其具有從屬性勞動性質者，縱兼有承攬、委任等性質，自仍應屬勞動契約（最高法院89年度台上字第1301號民事判決意旨同此見解）。復按公司之員工與公司間屬僱傭關係或委任關係，應以契約之實質關係為判斷。勞動契約之特徵在於從屬性，當事人間成立以供給勞務為內容之契約，縱兼有委任之性質，惟既有部分從屬性存在，基於保護勞工之立場，仍應從寬認定係屬勞基法所規範之勞雇關係（最高法院96年度台上字第160號民事判決意旨同此見解）。經查：

1.證人即上訴人公司之會計游素碧於原審證稱：伊自96年8月6日起任職於上訴人公司擔任會計，公司之座位在被上訴人旁邊，被上訴人工作時伊都有看到，被上訴人負責出貨、倉庫管理工作，被上訴人有無擔任監察人期間所做之工作並無差別，被上訴人擔任監察人期間，仍然到上訴人公司上班，105年1月底，曾聽守衛說因被上訴人在送貨單上件數記載錯誤，與葉錦文發生爭執，伊就打電話請杜清慧處理，上訴人公司幾乎每天都會出貨，公司所有出貨事宜都是被上訴人負責，若被上訴人不在公司或無法即時處理時，都是由杜清慧代為處理，沒有印象被上訴人擔任監察人期間，曾於上班時間喝醉酒在公司休息，上訴人公司監察人跟董事都是每月領取2萬元之報酬等語（見原審卷第165頁至第170頁），核與證人葉錦標於原審證稱：被上訴人1、20年來在上訴人公司就

是負責進貨、出貨等工作，被上訴人擔任監察人期間，沒有其他人可以頂替被上訴人，所以上開業務還是由被上訴人負責，被上訴人擔任監察人期間，除原領薪資外，還有領取加給，後來上訴人公司跟被上訴人處不好，認為被上訴人工作表現不佳，召開股東會，選出新任董監事後，由新任董監事跟股東提案解僱被上訴人，並經股東會以舉手方式投票表決同意等語（見原審卷第211頁至第212頁）相符。再參以被上訴人於原審提出出貨日期分別為105年1月25日、同年月28日之出貨單，其上「倉儲」處蓋有被上訴人之印章（見原審卷第172頁、第173頁），此經證人游素碧確認無誤（見原審卷第167頁）；及上訴人於本院提出被上訴人擔任監察人期間之放行單及簽收單，其上「倉儲」處除蓋有杜清慧之印章外，亦有多紙放行單、簽收單上「倉儲」處蓋有被上訴人之印章（見本院卷第119頁、第122頁、第126頁、第132頁、第135頁、第137頁、第140頁、第141頁、第215頁、第238頁、第279頁、第282頁、第287頁、第300頁至第312頁），顯見證人游素碧、葉錦標前揭證稱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業務等語，尚非虛假，堪以採信。又被上訴人主張伊於擔任上訴人公司監察人期間，仍繼續領取原擔任出貨及倉管業務工作之薪資之事實，已為上訴人所自認（見本院卷第321頁）。則被上訴人於擔任上訴人公司監察人期間，仍負責上訴人公司之出貨及倉管業務，而繼續為上訴人提供勞務，上訴人並繼續發給被上訴人原擔任出貨及倉管業務工作之薪資，足見被上訴人於擔任上訴人公司監察人期間，與上訴人間仍具有繼續性及人格上、經濟上從屬性之僱傭關係，縱有時由杜清慧代為處理出貨事宜，亦與被上訴人負責出貨及倉管業務不生影響。雖被上訴人因擔任上訴人公司之監察人，而與上訴人間另成立委任關係，惟此並不影響兩造間之僱傭關係。至證人葉錦文於原審雖證稱：被上訴人擔任監察人前，擔任倉管出貨，但被上訴人擔任監察人期間，倉管出貨是由杜清慧負責，且被上訴人於擔任

監察人期間常常醉茫茫的到辦公室躺在沙發上，有時候來有時沒有來公司上班云云（見原審卷第140頁至第141頁）。惟證人葉錦文前揭證述已與其向桃園地檢署告發被上訴人涉嫌業務侵占之告發內容略謂：被上訴人為上訴人公司之監察人，並擔任上訴人公司業務工作負責出貨及貨款之收取云云（見桃園地檢署104年度他字第1537號卷第1頁）不同，亦與前開放行單、簽收單上「倉儲」處蓋有被上訴人之印章，及本院前揭認定被上訴人於擔任上訴人公司監察人期間，仍繼續負責出貨及倉管業務之事實不同，是證人葉錦文前揭證述，尚難採信。從而，上訴人辯稱被上訴人於擔任監察人期間獨立行使職權，未辦理業務或為伊提供勞務，且未管制上下班時間，伊與被上訴人間無指揮監督之僱傭關係云云，尚難憑採。

2.上訴人另辯稱依公司法規定，監察人不得兼任伊公司職員，故被上訴人於擔任伊公司監察人期間，不能再兼任出貨及倉管業務工作云云。然按監察人不得兼任公司董事、經理人或其他職員；公司第222條固定有明文。惟此乃公司監察人資格之消極要件，違反該項規定之效果，法無明文。若認被上訴人兼任監察人職務違反前開規定，有無效之情事，亦應認係兼任監察人職務為無效，而非原擔任之出貨及倉管業務工作為無效，始足以保障被上訴人之勞工權益。況依上訴人辯稱：伊公司股東均為葉姓家族人士，董監事由股東遴選而出，並輪流擔任董監事，如股東為公司員工經選為董監事後除原領取薪資外另有董事、監察人之職務加給，並投保勞健保，此為保障原股東員工不會因擔任董事、監察人後勞保年資中斷而影響將來退休年資而已等語（見原審卷第82頁、本院卷第322頁）可知，上訴人公司係由葉姓家族所組成，選任兼員工身分之股東輪流擔任上訴人公司董監事，僅係上訴人公司之運作模式，讓股東有機會參與公司之營運，除被選任為上訴人公司董監事之員工同意終止與上訴人間之僱傭關係外，尚難因兼員工身分之股東擔任上訴人公司董監事即認雙

方間之僱傭關係業已終止。是上訴人前揭所辯，不足採信。

㈡上訴人於105年7月15日，以被上訴人涉嫌侵占公款為由解僱被上訴人，是否合法？

另按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；勞動基準法第12條第1項第4款著有明文。所謂情節重大，參酌雇主為維護企業內部秩序，對於不守紀律之公司勞工得以懲處，而懲戒手段中，以懲戒解僱終止勞雇雙方之勞動契約關係所導致之後果最為嚴重，當屬憲法保障工作權之核心範圍，因此可期待雇主捨解僱而採用對勞工權益影響較輕之措施，均符合憲法保障工作權之價值。故判斷勞工違反工作規則之程度，應依社會一般通念，依事業之性質及需要，判斷該勞工違反勞動契約或工作規則之行為，其影響雇主對事業統制權及企業秩序之程度，是否已達期待雇主繼續勞動契約甚至預告期間均已不能期待之狀況。準此，若勞動契約約定或工作規則規定雇主在特定情形，得解僱勞工，該約定或規定應僅限於勞動基準法第12條所定範圍內有效，亦即勞動契約或工作規則所定某情況為「情節重大者，雇主得予解僱」，其認定非屬雇主之裁量權，仍應依勞動基準法第12條第1項第4款規定，依客觀情事判認之。又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條前段亦有明文。是以，上訴人就其主張被上訴人有何違反勞動契約或工作規則情節重大之情事，自負有舉證責任。查，上訴人以被上訴人與杜清慧涉嫌共同侵占為由，於105年股東會決議將被上訴人與杜清慧免職解僱，直至上訴人新任董事長葉源芳於105年6月17日就職後，於105年7月15日正式公告將被上訴人及杜清慧免職解僱等情，為兩造所不爭執，並有公告影本1紙在卷可按（見原審卷第8頁）。然上訴人公司股東葉錦文於104、105年間，告發被上訴人、杜清慧涉犯業務侵占罪嫌，經桃園地檢署檢察官偵查後，認其等2人罪嫌不足而分別以104年度偵字第20142號、105年度偵字第22761號不起訴處分書為不起訴處分等情，有前

開偵查卷宗影本在卷可參。是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，而解僱被上訴人，於法尚有未合。又上訴人復仍未舉證證明被上訴人確有侵占公款，而有符合勞動基準法第12條第1項第4款規定，雇主得終止勞動契約之情事。從而，上訴人於105年7月15日，以被上訴人涉嫌侵占公款為由解僱被上訴人，並不合法。

㈢被上訴人請求上訴人給付42,004元，及自105年8月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，有無理由？

被上訴人主張其受僱於上訴人期間，每月薪資為86,808元（含本薪20,008元及職務津貼66,800元，不含監察人津貼2萬元），上訴人並於次月10日發放乙節，業據其提出薪資單、存摺影本為證（見原審卷第19頁至第20頁、第41頁至第54頁），核與上訴人提出之員工薪資總表相符（見原審卷第128頁至第131頁）。是被上訴人上揭主張之事實，堪信為真實可採。查，被上訴人於105年6月17日提前辭任監察人，自不得於105年7月之薪資請求監察人津貼2萬元。又被上訴人於105年7月15日遭上訴人解僱，上訴人並未爭執尚未給付被上訴人105年7月1日至同年月15日間之工資。是被上訴人得請求前開未付之薪資為43,404元（計算式：86,808× 15/30＝43,404，小數點以下四捨五入），原審僅判准42,004元，被上訴人就差額1,400元（計算式：43,404－42,004＝1,400）未聲明不服，故本院無從加以審究。從而，被上訴人請求上訴人給付42,004元，及自105年8月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。

㈣被上訴人請求上訴人自105年7月16日起至被上訴人復職之日止，按月於次月10日給付被上訴人86,808元，有無理由？

另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

、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1979號民事判決意旨同此見解）。查，承前所述，上訴人解僱被上訴人，終止兩造間之僱傭契約，並不合法。是被上訴人請求確認兩造間之僱傭關係存在，即屬有據。次查，上訴人前揭終止行為雖不生終止契約之效力，然已足徵上訴人有為預示拒絕受領被上訴人提供勞務之意思表示，而被上訴人在上訴人違法解僱前，主觀上並無任意去職之意，客觀上亦繼續提供勞務，堪認被上訴人已將準備給付之事情通知上訴人，為其所拒絕。則上訴人拒絕受領後，即應負受領遲延之責，被上訴人無須催告上訴人受領勞務，上訴人復未再對被上訴人表示受領勞務之意或為受領給付作必要之協力，依前揭說明，應認上訴人已經受領勞務遲延，仍應給付薪資予被上訴人。是被上訴人請求上訴人自105年7月16日起至被上訴人復職日止，按月於次月10日給付工資86,808元亦屬有據。，應予准許。至上訴人雖辯稱被上訴人前於另案給付資遣費訴訟，請求伊支付資遣費、預告工資、非自願離職證明等，為勞動契約終止始得請求之項目，可認被上訴人於該案起訴狀繕本送達伊時，對伊為終止勞動契約之意思表示，故被上訴人於本件不得再主張確認僱傭關係存在云云。查，被上訴人於105年10月6日對上訴人提起另案給付資遣費訴訟，嗣於同年11月21日撤回等情，業經本院調取前開訴訟卷宗審認無誤。衡以一般無法律背景之勞工突遭雇主解僱時，不明瞭依法可訴請確認僱傭關係存在，而請求雇主給付資遣費、預告工資等，實務上所在多有，故不應苛責被上訴人於未委請律師自行提起訴訟之情況下，起訴狀能完整表達其真實之意思表示；且被上訴人於提起另案給付資遣費訴訟後1個多月即撤回該訴訟，並另行提起本件訴訟，足認被上訴人於另案給付資遣費訴訟確未有終止兩造間僱傭關係之意思。是被

上訴人於原審稱：當時是被上訴人自行撰狀提出，被上訴人沒有唸過法律也不是法律科系之背景，只是參考一些範本就提出書狀，被上訴人與杜清慧分別向上訴人提起訴訟，皆未委請律師，開庭時經法官曉諭若是雇主違法解僱可以提起確認僱傭關係存在之訴，之後才分別委請律師提起訴訟，並沒有終止兩造僱傭契約之意思等語（見原審卷第234頁），堪可採信；上訴人前揭抗辯之詞，尚無可採。

六、綜上所述，被上訴人請求確認兩造間之僱傭關係存在，並依勞動契約之法律關係，請求上訴人給付42,004元，及自105年8月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；暨自105年7月16日起至被上訴人復職日止，按月於次月10日前給付被上訴人86,808元，自屬正當，應予准許。從而，原審就前開應予准許部分為上訴人敗訴之判決，並就金錢給付部分，分別為准免假執行之宣告，核無不合。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

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　　9　　月　　17　　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　　9　　月　　17　　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。