

臺灣臺中地方法院民事判決

111年度勞訴字第212號

原告 廖禕濃

訴訟代理人 沈泰基律師

楊淳洧律師

被告 雷斯媒體行銷有限公司

法定代理人 秦華台

訴訟代理人 詹傑翔律師

上列當事人間確認僱傭關係存在等事件，本院於民國112年10月12日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

甲、程序部分：

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。所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存在與否不明確，致原告主觀上認為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（最高法院52年台上字第1240號判決意旨參照）。原告主張其遭被告違法解僱，致使其與被告間之僱傭關係非明確及有不安之狀態，足致原告之法律上地位有侵害之危險，而得依確認兩造僱傭關係之判決除去此種不安之狀態，足認原告有提起本件確認之訴之法律上利益，而得提起確認僱傭關係存在之訴。

乙、實體部分：

壹、原告主張：

一、原告自民國97年2月1日起，受僱於被告臺中分公司，擔任媒

體行銷業務，每月薪資約定為新臺幣（下同）5萬元，然被告高薪低報，僅依最低基本工資為月投保薪資，未足額提繳勞工退休金。109年9月至110年1月間，被告以廠商款項未收齊為由，違法扣款原告薪資125,000元；另於110年1月4日因原告岳父跌倒受傷，送醫急救，致無法參加臺中分公司之業務會議，被告竟藉此以影響進度為由資遣原告，並將原告之勞保逕自110年2月1日退保。嗣兩造於110年11月8日、同年12月9日在臺中市政府勞工局進行勞資爭議調解時，被告雖表示依勞動基準法第11條第2款及第5款事由資遣原告，但仍係違法解雇原告，兩造間之僱傭關係仍繼續存在，原告已通知被告願繼續提供勞務，但為被告拒絕受領，並通知原告繳回臺中分公司出入遙控器，自應負受領遲延之責，原告無需補服勞務，仍得請求報酬；被告違法解僱原告，其自110年2月起111年3月薪資共計70萬元（5萬元×14個月），及自111年4月1日起至原告回復原職日之前一日止，按月於5日給付原告薪資5萬元，並依法應按月為原告提繳勞工退休金3,036元，另被告以原告未收齊廠商款項，而短付原告薪資125,000元，自應補發予原告。為此，原告爰依兩造間僱傭法律關係、民事訴訟法第247條、民法第487條、勞動基準法第22條第2項、勞工退休金條例第31條第1項規定提起本件訴訟。

二、對被告抗辯之陳述：

- (一)原告雖曾收受被告給付之20萬元、請求給與非自願離職證明，及向勞動部勞工保險局（下稱勞保局）申請失業給付，然僅係因被告片面終止勞動契約及拒絕原告繼續提供勞務，不得已為生計而暫時處理後續問題，並無因此即同意以資遣方式終止兩造間勞動契約之意思表示。
- (二)被告指稱：原告工作不能勝任、業務無法順利進行、客戶流失與營業損失等損害之情形，乃為不實：1.原告因家人生病方請病假或事假，均依請假手續辦理，當天於公司LINE群組告知，均提前告知並提供相關證明；2.被告之客戶拒不付款理由多端，無從認定係因原告未與客戶簽約而導致收款困

01 難；3.被告本允許原告與客戶有議價之優惠空間，非原告私
02 自調降廣告刊價，廣告刊價較低時，被告會將差價自原告薪
03 資中扣款，公司實際上未受損失；4.原告確實有填載報告完
04 成打卡；5.原告職務為業務，負責客戶遍佈全台灣，被告撥
05 打電話給原告時，常常為原告與客戶正在會議中，或者於開
06 車行進中，一時無法即時回覆；6.原告全力配合被告交辦作
07 業；7.110年1月5日收受63,000元未繳回乙事，若原告有侵
08 占，豈可能於收款當日立即回報，原告自始本欲繳回公司，
09 然因與董事長聯繫後而暫為保管，並待被告就原告未領取之
10 薪資及獎金結算。縱原告有不能勝任之事由，被告仍應證明
11 對原告有教育訓練或調職等較輕微之手段，否則不符解僱最
12 後手段性原則，故被告解僱不合法。

13 (三)被告於110年3月29日在104人力銀行網站刊登徵求「網路廣
14 告業務（台中）」，新招募之工作內容與原告工作仍相近，
15 僅係將平面廣告方式改以網路呈現之方式，此種基於經營決
16 策或為因應環境變化與市場競爭，改變經營之方式或調整營
17 運策略，非屬業務緊縮，足見被告業務仍繼續正常營運，並
18 無勞動基準法第11條第1項第2款業務緊縮之情。被告業務為
19 招攬廠商印製平面廣告，由歷年廠商數量觀之，並無業務緊
20 縮，其雖提出申請經紓困補助函文，然此僅為短暫、一時營
21 運額減少，為流行疾病造成之短期性現象，被告據此事由終
22 止兩造間之勞動契約亦屬違法。

23 (四)被告固於民事答辯(一)狀記載：「被告於此謹依勞基法第12條
24 第1項第4款規定進行二次解雇…」云云，然並未於訴狀中載
25 明以訴狀繕本之送達為終止勞動契約之意思表示，故此繕本
26 送達充其量僅在通知對原告提出答辯及請求法院審理此項主
27 張，無從將此答辯逕行變更為第二次解雇之意思表示，自不
28 發生第二次終止之效力；被告既主張其於111年12月24日即
29 知悉勞動基準法第12條第1項第4款規定終止事由，則於上開
30 答辯狀為此主張，顯已逾30日除斥期間。

31 三、聲明：

01 (一)確認原告與被告間之僱傭關係存在。

02 (二)被告應給付原告825,000元，及自起訴狀繕本送達之翌日起
03 按年息百分之五計算之利息。

04 (三)被告應自111年4月1日起至原告復職日之前一日止，按月於5
05 日給付原告50,000元，及自各期應給付之翌日即每月6日起
06 至清償日止，按年息5%計算之利息。

07 (四)被告應自110年2月1日起至原告復職日之前一日止，按月提
08 繳3,036元至原告設於勞動部勞工保險局之勞工退休金專
09 戶。

10 (五)原告願供擔保，請准宣告假執行。

11 貳、被告抗辯：

12 一、原告於97年2月1日起受雇於被告，擔任平面媒體行銷之業
13 務，雙方約定薪資係以當年度勞動部公告最低基本薪資外加
14 業績獎金組成，其餘部分均為屬差旅費。原告任職十餘年之
15 資歷及職位，對於公司內部規範知之甚詳，卻多次違紀犯
16 規，如下：(一)無視公司教育訓練及會議，屢次以家人生病等
17 理由拒絕參加。(二)未與客戶簽約，即擅自同意客戶上廣告，
18 導致後續收款困難。(三)私自調降廣告單價，事後隱匿造成公
19 司損害。(四)被告要求業務人員於指定時間前，以「LINE報
20 備」取代打卡，並於出勤前應報備當日行程，然原告遲到或
21 未報備之情況層出不窮。(五)屢次不接客戶及公司電話，且於
22 被告要求回電時不予理會，逕自使用文字訊息回覆。(六)對於
23 公司交辦作業，充耳不聞，需公司耳提面命注意事項，未見
24 改善。(七)未依程序請假，均當日請假，亦未提出相關證明。
25 (八)於110年1月5日收受中泰鐵工臺中營業處所款項63,000元
26 未繳回公司入帳，亦未交代該筆資金流向，有業務侵占事
27 情。被告考量雙方多年情誼及原告生計，於原告任職期間不
28 斷地以口頭、公司電話及以LINE通訊軟體之方式勸導原告應
29 改善，縱原告有個人財務問題，被告均盡力協助之，然原告
30 依然故我、怠忽工作，原告除未具被告現今所需專業能力，
31 亦長期有主觀上能為而不為、可以做而無意願做之情形，更

01 不接受主管指導且缺乏團隊精神，致公司營業損失，原告顯
02 已違反勞工應忠誠履行勞務給付義務，已達勞動基準法第11
03 條第5款不能勝任工作程度。

04 二、被告於109年2月起，遭受新冠肺炎疫情衝擊，營業收益大不
05 如前，客戶大幅流失，並數度向經濟部申請商業紓困；又疫
06 情影響情形，公司營業量明顯減少，為精簡組織及減省營運
07 支出，已有縮減人力之必要，原告於公司擔任平面媒體行銷
08 業務，主要工作僅係為維持原有客戶之平面廣告業務，惟參
09 諸數位化時代之來臨，公司業於102年3月18日經臺北市政府
10 核准變更公司所營事業，以利拓展網路廣告業務，且網路廣
11 告成本較低與投資報酬易於掌握等優勢，自無可能維持平面
12 廣告原有編制，有裁減人員之必要，被告確有勞動基準法第
13 11條第2款業務緊縮之情事。

14 三、被告分別於110年1月4日以LINE、於110年4月14日以存證信
15 函方式通知原告，依勞動基準法第11條第2、5款規定，終止
16 僱傭關係。此後，原告從未現身，也拒絕將公司鑰匙歸還，
17 被告僅能於同年2月以匯款方式給發原告1月份薪資25,000
18 元，並考量原告於公司年資已久，提供一筆優於勞動法令金
19 額之資遣費20萬元予原告。原告默認收受資遣費20萬元，亦
20 於110年4月7日存證信函要求被告給予非自願離職證明，以
21 便申請補助，更於同年11月8日、12月9日勞資爭議調解時索
22 取巨額資遣費用，原告已同意被告以資遣方式終止勞動契
23 約。被告不否認因未諳法令，致「未置備勞工工資清冊、未
24 覆實申報調整月提繳工資，並提繳足額新制退休金」，而遭
25 主管機關裁罰，然經詳加計算得出原告薪資印領清冊，經勞
26 動部確認無誤，復收受勞動部裁處書，內記有原告自107年1
27 1月致110年1月之月薪資總額，原告平均工資應為27,733
28 元，非其所主張之5萬元。

29 四、被告於111年12月12日收受原告民事準備狀，於111年12月24
30 日查詢經濟部商業司商工登記公示資料後，始確信原告於被
31 告公司任職期間請同時擔任訴外人鑫璟宏企業有限公司（下

01 稱鑫璟宏公司)之法定負責人長達近12年，嚴重違反兼差禁
02 止義務等勞工忠誠義務情事，故於112年1月16日民事答辯(一)
03 狀以勞動基準法第12條第1項第4款規定終止勞動契約。原告
04 雖稱被告任意改列或增列資遣事由，已有違誠信原則云云，
05 然被告並非將原列資遣事由加以變更，而係於訴訟過程中就
06 原告提出文書，發現原告嚴重違反工作規則之新事實，復依
07 勞動基準法第12條第1項第4款事由解雇原告，被告解雇應屬
08 合法。

09 五、答辯聲明：

10 (一)原告之訴駁回。

11 (二)願供擔保請准宣告免為假執行。

12 參、法院會同兩造整理並協議不爭執事項與爭執事項，如下(本
13 院依判決格式修正或增刪文句，見本院卷(三)第80至83頁)：

14 一、不爭執事項：

15 (一)原告自97年2月1日起受僱於被告，擔任媒體行銷業務，雙方
16 未簽立勞動契約。

17 (二)被告於102年3月18日經臺北市政府核准變更公司所營事業
18 (被證4號，卷(一)第109至118頁)。

19 (三)被告總經理劉慶輝於110年1月4日通知原告之LINE對話紀
20 錄，詳如原證2(卷(一)第33至35頁)；原告於110年1月5日回
21 覆劉慶輝之LINE對話紀錄(原證2，卷(一)第37至39頁)。

22 (四)原告於110年4月7日存證信函通知被告非法解僱等(被證6，
23 卷(一)第125頁)。

24 (五)原告於110年1月6日收回中泰公司之貨款63,000元，當時立
25 即拍照並以LINE通知公司負責人秦華台(原證15)。

26 (六)被告就前揭中泰公司之款項，另提出侵占罪之告訴，經臺灣
27 臺中地方檢察署以112 年度偵字第6587號為不起訴處分(被
28 證15)。

29 (七)被告因未提供工資各項目計算明細及未依法逐日記載勞工出
30 勤時間至分鐘為止等違規事實，經臺中市政府處以罰鍰，有
31 111年4月25日府授勞動字第1110100337號函暨行政處分書

01 (卷一)第149至255頁)。

02 (八)被告於109年8月4日經經濟部核准通過經濟部辦理商業服務
03 業受嚴重特殊傳染性肺炎影響之艱困事業薪資及營運資金補
04 貼(被證3號、卷一)第107頁)。

05 (九)被告於110年2月4日給付20萬元予原告(原證11號、卷一)第5
06 13頁)。

07 (十)被告於110年4月14日以三重二重埔郵局存證號碼000120號存
08 證信函說明依勞動基準法第11條第2款及第5款終止雙方僱傭
09 關係(被證7號、卷一)第129至132頁)，原告於110年4月15
10 日收受(被證7-1號、卷二)第265頁)。

11 (十一)原告於110年10月27日向臺中市政府勞工局申請勞資爭議調
12 解，兩造分別於110年11月8日、12月9日經臺中市政府勞工
13 局進行勞資爭議調解，然因無共識而調解不成立(原證4
14 號、卷一)第49至52頁)。

15 (十二)原告於98年8月26日經核准登記設立鑫璟宏企業有限公司
16 (原名稱：資遠國貿企業有限公司)，擔任董事一職，並於
17 被告任職期間同時擔任鑫璟宏公司之法定負責人。

18 二、爭執事項：

19 (一)被告抗辯兩造於110年1月4日以資遣方式終止勞動契約，有
20 無理由？

21 (二)被告於110年1月4日以LINE(原證2，卷一)第33頁至第35
22 頁)或於110年4月14日以存證信函(被證7、7-1)通知原
23 告，依勞動基準法第11條第2、5款規定，終止兩造間僱傭
24 關係，是否合法生效？

25 1.被告是否有「業務緊縮」之情事？

26 2.原告是否有「對於所擔任之工作確不能勝任」之情形？

27 3.被告解僱原告是否符解僱最後手段性原則？

28 (三)被告於111年1月16日以民事答辯(一)狀，依勞動基準法第12條
29 第1項第4款進行第二次解雇，是否合法生效？

30 1.被告於原告起訴後，於訴訟上為變更追加勞動基準法第12條
31 第1項第4款為終止事由，是否合法？

2.被告公司為二次解雇之意思表示，是否已合法送達原告？本
件有無逾勞動基準法第12條第2項規定之30日除斥期間？

3.被告有無「違反勞動契約或工作規則，情節重大」之情形？

(四)原告請求確認兩造間僱傭關係存在，有無理由？

(五)如爭執事項第四項有理由，則原告請求如下，是否合理：

1.訴之聲明二請求給付825,000元（自109年9月至110年1月間之
違法扣薪125,000元，每月25,000元，及自110年2月迄111年
3月間之薪資700,000元，每月50000元），有無理由？

2.訴之聲明第三項主張請求每月薪資50,000元，有無理由？

3.訴之聲明四請求提繳3,036元至勞工退休金專戶，有無理
由？

肆、得心證之理由：

一、被告抗辯：其於110年1月4日以LINE、於110年4月14日以存
證信函方式通知解僱原告，原告默認收受資遣費20萬元，並
向勞保局申請失業給付，即已同意被告以資遣方式終止勞動
契約乙節；然查，依卷附之兩造間之line通訊對話內容，原
告收受上開被告對原告表示資遣事宜時，於翌日（即110年1
月5日）以line回覆略以：本人不同意資遣或優退，我建議2
021工具機展、2021車輛展、2021模具展結束收尾…等語
（見本院卷(一)第39頁），顯見原告並未同意被告資遣，否則
其豈會於110年4月7日存證信函表示願意提供服勞務，復於
同年11月8日、12月9日申請勞資爭議調解（見本院卷(一)第49
至52頁原證4、第125至127頁被證6），足證兩造見並未合意
資遣，是被告為此辯解，難以採信。

二、被告並無勞動基準法第11條第2款之業務緊縮情事：

(一)按勞動基準法第11條第2款規定，雇主有虧損或業務緊縮之
情形時，得不經預告終止勞動契約。其立法意旨係慮及雇主
於虧損及業務緊縮時，有裁員之必要，以進行企業組織調
整，謀求企業之存續，俾免因持續虧損而倒閉，造成社會更
大之不安，為保障雇主營業權，於雇主有虧損或業務緊縮，
即得預告勞工終止勞動契約（最高法院95年度台上字第1692

號判決意旨參照)。而所謂「業務緊縮」，係指雇主在相當一段期間營運不佳，生產量及銷售量均明顯減少，其整體業務應予縮小範圍而言（最高法院96年度台上字第1921號判決意旨參照）。

(二)被告固提出經濟部109年8月4日經商發字第1090050312號函文、臺北市政府函文及公司變更登記表等，以茲證明公司有業務緊縮之情（見本院卷(一)第107至118頁）；惟查，上開經濟部函文意旨及說明，係經濟部為疫情之衝擊，公司堅持營運，為保住員工生計，為社會帶來安定的力量，依據辦理商業服務業受嚴重特殊傳染性肺炎影響之艱困事業薪資及營運資金補貼申請須知，而辦理事業薪資及營運資金補貼；亦乃肇於109年間，因新型冠狀病毒COVID-19疫情影響，導致全球經濟受影響，經濟部為紓困坊間公司能繼續營運、員工生計，並給社會安定力量之政策。縱被告曾向經濟部申請補助，亦僅能證明經核准通過經濟部辦理商業服務業受嚴重特殊傳染性肺炎影響之艱困事業薪資及營運資金補貼，尚即遽認被告有業務緊縮之情狀。況被告於110年3月29日104人力銀行網站，尚有刊登徵求「網路廣告業務（台中）」，主要工作內容係為舊客戶維繫與新客戶開發，客戶為車輛零配件與機械產業，拜訪客戶，瞭解客戶需求，整合企業提案，項目包含網路廣告、官網製作優化，協同團對共同執行客戶專案，開發新商業模式等，工作地店在被告臺中分公司，工作內容核與原告在被告擔任媒體行銷之業務相符，顯見被告並無因業務緊縮而裁減人力之情況。至被告另抗辯：公司於102年3月18日經臺北市政府核准變更公司所營事業，以利拓展網路廣告業乙情，至多僅能證明被告將平面廣告方式改以網路呈現之方式，為因應環境變化與市場競爭，而改變經營決策方式或調整營運策略，亦非屬業務緊縮，故被告業務並無緊縮，不符合勞動基準法第11條第1項第2款業務緊縮之情。被告為此辯解，要難採信。

三、被告於110年1月4日以勞動基準法第11條第5款規定，終止兩

01 造間僱傭關係，為有理由：

02 (一)按勞動基準法第11條第5款規定勞工對於所擔任之工作確不
03 能勝任時，雇主得不預告勞工終止勞動契約，揆其立法意
04 旨，重在勞工提供之勞務，如無法達成雇主透過勞動契約所
05 欲達成客觀合理之經濟目的，雇主始得解僱勞工，其造成此
06 項合理經濟目的不能達成之原因，應兼括勞工客觀行為及主
07 觀意志，是該條款所稱之「勞工對於所擔任之工作確不能勝
08 任」者，舉凡勞工客觀上之能力、學識、品行及主觀上違反
09 忠誠履行勞務給付義務均應涵攝在內，且須雇主於其使用勞
10 動基準法所賦予保護之各種手段後，仍無法改善情況下，始
11 得終止勞動契約，以符「解僱最後手段性原則」（最高法院
12 96年度台上字第2630號判決意旨參照）。而所謂「不能勝任
13 工作」，不僅指勞工在客觀上之學識、品行、能力、身心狀
14 況，不能勝任工作者而言，即勞工主觀上「能為而不為」，
15 「可以做而無意願做」，違反勞工應忠誠履行勞務給付之義
16 務者亦屬之。此由勞動基準法之立法本旨在於「保障勞工權
17 益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展」觀之，為當然之
18 解釋（最高法院86年度台上字第82號判決意旨參照）。

19 (二)原告對於其所擔任工作確有不能勝任之情，如下：

20 1.證人即公司業務經理劉哲佑於本院審理時具結證稱略以：其
21 曾與原告共事，一開始覺得原告是資深業務前輩，實際共事
22 後，發現原告常常說的與實際不一樣，例如當時在推廣網路
23 業務會做演練教學，原告常常不願意學習網路知識，出席率
24 不高，每月一次之教育訓練，出席率約一半，理由是家人生
25 病無法出席，都是當天臨時通知。展覽時每個業務需輪班，
26 需要原告值班時，常常不在攤位上，需其他業務協助。業務
27 需寄送EMAIL資料給客戶，原告常常沒有寄送，導致我或同
28 事需幫他寄送EMAIL。跟客戶要資料，也需同事協助打電話
29 或EMAIL給客戶，原告工作常常延遲，導致同仁需跟客戶要
30 資料。原告告知同仁客戶權亞石材要刊登廣告，經同仁打電
31 話給權亞石材要資料，客戶告知沒有要刊登廣告。公司有要

01 求原告改善工作表現，通常藉由開會或LINE，開會紀錄只有
02 業務回報，沒有紀錄此部分。至原告離職時，業績表現係每
03 年緩慢衰退，我覺得跟業務的售後服務也有關係，客戶第一
04 年簽約，但沒有任何服務，自然第二年不會續約等語（見本
05 院卷(二)第392至397頁）。佐以證人劉哲佑對原告發出之LINE
06 訊息：「（2018年11月2日）Benson，你真的要改變你做事
07 的方式，為你自己」、「（2018年12月27日）我常常打你手
08 機，你也都沒有回電啊或者沒接」、「（109年4月13日）權
09 亞石材-鍾小姐來電說他們沒有要刊登廣告，說上禮拜舊有
10 請你回電，但是你一直沒有回電等語（見本院卷(一)第119至1
11 21頁）。互核與證人劉哲偉上開證述內容相吻合，堪認證人
12 劉哲偉證述真實性，而得採信。

13 2.證人即被告臺中區經理主管郭力翰具結證述略以：其於入職
14 第一週沒有看過原告，但原告知道我有來。原告不擅長網站
15 設計的訪談，需要客戶拜訪，需要我跟去，發現二個狀況，
16 一個是客戶沒有實際的需求，只是需要我去幫他談廣告簽
17 約，另一個是他的客戶跟他有約，請我過去，但原告沒有
18 去，打電話給原告，原告表示趕不過去或說不過去。在公司
19 沒有很常看到原告，公司希望我們都可以進辦公室，我每天
20 都會進公司，早上八點半進公司，但我沒有很常看到原告進
21 公司，群組也沒有看到原告請假，我不太干涉原告的業務範
22 圍。公司每週每月會開會，原告也比較少出席。客戶有抱怨
23 過原告，曾經有客戶反應原告沒有跟他約，卻出現在公司門
24 口，曾經客戶跟原告說案件沒有簽文件要續約，卻看到他的
25 廣告在刊物上，客戶認為沒有經過同意而刊登，不讓我們請
26 款，是送發票時，客戶跟我講的。公司每個月召開教育訓練
27 會議或業務會議，原告不常出席，開會的印象不深，請臺中
28 業務同仁向主管表示他要請假等語（見本院卷(二)第397至399
29 9頁）。

30 3.證人即北區業務主管劉文星於本院審理中具結證述略以：曾
31 與原告在國內外展場共事過，有時去台中出差，但不會遇到

01 原告，因為他不會進辦公室。我跟原告共事都在展場，開展
02 前，業務會約時間集合，原告都不太會來，原告有時不進公
03 司，有時在群組裡面說他要拜訪公司，有各種理由不來，10
04 5年跟原告去杜拜參展，我到機場，原告說他護照帶錯了，
05 就沒有跟我一起出發，我是第一次參展，沒有資深的人員跟
06 我一起，所有事情我都要處理，開展後原告才到。被告訴訟
07 代理人被告每個月會開視訊會議，北中南有據點，會在臺中
08 開教育訓練，教育訓練教導業務學習新的事務。原告有出
09 席，也有出席一半就走了，出席率大約一半等語（見本院卷
10 (二)第401至402頁）。

11 4.參以被告法定代理人秦華台與原告間之LINE通話軟體對話訊
12 息：「（106年9月12日）為何做事還沒有改呢，一定要說一
13 下做一下呢？請一定要改善所有的做事方法，要找出你自己的
14 問題，否則大家都很累」、「（107年10月24日）品承你
15 為何還沒有補上，請回電，鍺興工業也沒聯絡人也沒統編，
16 如你資料再不齊全，我會請Allen，直接換成其他業務，我
17 只是無意中發現的，好心告訴你，你連補填都不填。」、「
18 「（108年1月3日）請確認拍照費，業績掉最多，你如何跟
19 劉總交代，每年都每況愈下」、「（109年1月3日）你上班
20 時間為何都不進公司？你好像不是我們的同事」、「（109
21 年1月9日）2019台模未收款：新虎將29400，一個月前通知
22 你，但未回報，不知你一個月前詢問結果如何，不要回貼
23 圖，要告知結果。」（見本院卷(一)第103至106頁）。

24 5.由上可知，被告稱原告任職期間，有「原告無視被告公司提
25 出教育訓練及會議，屢次以家人生病等理由拒絕參加。」、「
26 「原告未與客戶簽約，即擅自同意客戶上廣告，導致後續收
27 款困難。」、「原告屢次不接客戶及公司電話，且於被告公
28 司要求回電時不予理會，逕自使用文字訊息回覆」等情存
29 在。

30 (三)參證人劉哲偉證稱：有藉由開會或LINE督促原告改善工作表
31 現。業務表現不好自然業績不好，領不到獎金。不需要特別

01 懲處。解僱原告前，要約談原告進行改善計畫，但找不到原
02 告（見本院卷(二)第394、396至397頁）。證人郭力翰證稱：
03 公司有要求原告改善，希望明確完成客戶反應等語（見本院
04 卷(二)第400頁），堪認被告確實有盡督促原告改善缺失，僅
05 因原告個人事由而未完善。

06 (四)原告自97年2月1日起於被告任職擔任業務，自98年8月26日
07 鑫璟宏企業有限公司（原名稱：資遠國貿企業有限公司）擔
08 任董事一職，顯見其於任職被告期間，並同時擔任鑫璟宏公
09 司法定負責人一事，為兩造所不爭執（見不爭執事項第(三)
10 項），並有鑫璟宏公司商工登記公式資料查詢結果在卷可稽
11 （見本院卷(二)第47頁）。再觀之鑫璟宏公司商工登記資料所
12 營事業資料欄所示，鑫璟宏公司之所營事業資料包含模具批
13 發業、機械批發業、其他機械器具批發業、汽、機車零件配
14 備批發業、模具零售業、機械器具批發業、其他機械器具零
15 售業、汽、機車零件配備零售業等業務；證人陳志達於本院
16 審理時具結證稱略以：公司營業項目包括機械、模據、車輛
17 （見本院卷(二)第389頁），及卷附被告營業登記事項資料
18 （見本院卷(一)第109至118頁）。雖鑫璟宏公司曾自106年11
19 月1日起至112年10月31日申請停業（見本院卷(三)第75頁），
20 足認原告有經營之鑫璟宏公司之營業項目與被告業務性質相
21 似，原告在被告發現前，未盡告知義務，明顯違反其對被告
22 公司之忠誠義務。

23 (五)原告主觀上顯無心為被告服勞務之意思，已違反履行勞務給
24 付之義務，顯已無法勝任其職務無訛，且被告已盡督促原告
25 改善缺失，未違反平等待遇原則及解僱最後手段性原則，原
26 告猶違反忠誠義務，自無從期待被告得以藉由調職或其他手
27 段繼續維持兩造勞動契約。準此，原告對於所擔任之工作確
28 有不能勝任之情形，被告依勞動基準法第11條第5款規定，
29 以LINE通知方式終止兩造間之勞動契約，可見被告終止兩造
30 間之勞動契約，已考量其學識、能力、身心狀況之主客觀因
31 素，善盡勞動基準法所賦予保護勞工之各種手段督促原告改

善缺失，並未違反平等待遇原則及解僱最後手段性原則。從而，被告於110年1月4日依勞動基準法第11條第5款規定事由解雇原告，於法有據，是兩造間勞動契約已於110年1月4日合法終止。又被告於110年1月4日依據勞動基準法第11條第5款規定終止兩造勞動契約既為合法，則被告於同日依勞動基準法第11條第2款規定，及被告於111年1月16日以民事答辯(一)狀依勞動基準法第12條第1項第4款進行第二次解雇之終止僱傭契約事由，本院自均不再論述，併此敘明。

四、爭點事項第四項：

承上，兩造間之勞動契約，既因被告於110年1月4日合法終止，則原告請求確認兩造間僱傭關係存在，既無理由，另請求被告給付自110年2月起至111年3月止之每月薪資5萬元，共計700,000元，及自111年4月1日起至原告復職日之前一日止，按月於5日給付原告50,000元，及自各期應給付之翌日即每月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；暨依勞退條例第31條第1項規定請求被告應自110年2月1日起至原告復職日之前一日止，按月提繳3,036元至原告設於勞動部勞工保險局之勞工退休金專戶，亦不應准許。

五、關於爭點事項第五項(一)部分：

(一)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。又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證責任，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917號判例參照）。

(二)原告僅空言主張被告自109年9月至110年1月間，每月違法扣薪25,000元，共計違法扣薪125,000元云云，為被告所否認，惟原告就此有利於其之事實，並未提出任何證據以證其實，且依現有卷證資料，複查無原告所指上開情事，原告為此主張，即有疑義，難為其有利之認定；縱被告就此事實不能舉證或舉證尚有疵累，仍應駁回原告之請求，是原告依勞

01 動基準法第22條規定，請求被告應給付此部分薪資125,000
02 元，洵屬無據。

03 伍、綜上所述，原告請求確認與被告間之僱傭關係存在，請求被
04 告給付825,000元及自111年4月1日起至原告復職日之前一日
05 止，按月於5日給付原告50,000元，及自各期應給付之翌日
06 即每月6日起至清償日止，按年息5%計算之利息。並應自11
07 0年2月1日起至原告復職日之前一日止，按月提繳3,036元至
08 原告設於勞動部勞工保險局之勞工退休金專戶，均為無理
09 由，應予駁回。原告之訴既經駁回，則假執行之聲請即失所
10 附，應併予駁回。

11 陸、本件事證明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及所提之證據，經
12 審酌後認均無礙判決之結果，爰不予一一論述，附此敘明。

13 柒、訴訟費用之負擔依據：民事訴訟法第78條。

14 中 華 民 國 112 年 11 月 30 日
15 民事勞動庭 法 官 吳昀儒

16 正本係照原本作成。

17 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如
18 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

19 中 華 民 國 112 年 11 月 30 日
20 書記官 何惠文