

臺灣臺中地方法院民事判決

113年度勞訴字第75號

原告 李靖哲

訴訟代理人 黃柏憲律師

被告 新亞洲儀器股份有限公司

法定代理人 蔡明和

訴訟代理人 陳國樟律師

蔡孟蕙律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，本院於民國114年2月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、確認兩造僱傭關係存在。

二、被告應給付原告新臺幣462,000元，及民國113年3月8日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。

三、被告應自民國113年11月8日起至原告復職日止，按月於每月5日前給付新臺幣42,000元，及給付翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。

四、被告應自民國112年9月8日至復職日止按月提繳新臺幣2,520元至系爭退休金個人專戶。

五、原告其餘之訴駁回。

六、訴訟費用由被告負擔83%，餘由原告負擔。

七、本判決第二、三、四項所命給付得假執行。但第二項所命給付，被告以新臺幣462,000元為原告預供擔保，得免為假執行。第三、四項段所命給付，於各給付期日屆至時，如被告依序各以新臺幣42,000元、新臺幣2,520元為原告預供擔保，均得免為假執行。

八、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文，且勞動事件法第15條後段規定，於勞動事件亦適用之。本件原告起訴原聲明：1.確認兩造僱傭關係存在。2.被告應自民國112年9月8日至復職之日止，按月於每月5日給付原告新臺幣（下同）42,000元，及各期應給付日翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。3.被告應自112年9月8日起至復職之日止，按月提繳2,520元至勞動部設立之退休金個人專戶（下稱系爭專戶）。嗣於114年2月14日言詞辯論時當庭變更聲明為：1.確認兩造僱傭關係存在。2.被告應給付原告588,000元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。3.被告應自113年11月8日至復職之日止，按月於每月5日給付原告42,000元，及各期應給付日翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。4.被告應自112年9月8日起至復職之日止，按月提繳2,520元至稱系爭專戶（本院卷第385至396頁），而前開聲明變更前、後，原告之請求之基礎事實均同一，與前揭規定並無不合，應予准許。

貳、實體事項

一、原告主張：原告於111年12月1日受僱被告，每月工資42,000元，被告先於112年8月25日以LINE指責原告參展未著制服，再於112年8月28日訛指原告對被告無認同感，終止兩造勞動契約，並於112年9月8日將原告之勞工保險退保；然原告任職期間均有盡力提供勞務，且是否穿著制服與勞動契約所欲達成之合理經濟目的並無關連，而被告於解僱原告前並未提供輔導措施，亦未審酌是否有其他輕微懲戒處分，則被告解僱原告已違反解僱最後手段性，況被告於解僱時並未告知解僱事由，則被告所為終止並非合法。此外，被告既抗辯已終止兩造勞動契約，足認被告有預示拒絕受領原告勞務，其後經原告於勞資爭議調解時表示願意繼續提供勞務，亦為被告所拒絕，被告自應負受領遲延之責。為此，爰訴請確認兩造

間自112年9月8日起迄今之僱傭關係繼續存在，並依勞動基準法（下稱勞基法）第22條第2項、民法第487條、勞工退休金條例（下稱勞退條例）第6條第1項、14條第1項、第31條第1項規定，請求被告自112年9月8日起至原告復職之日前一日止，繼續按月給付薪資並提繳勞工退休金至系爭專戶，並聲明：如變更後聲明所示，並願供擔保，請准宣告免予假執行。

二、被告則以：原告任職期間，陸續有違反兩造約定之工作規則（下稱系爭工作規則）如：未依規定打卡、未著制服參展之情形，並有未能與業務助理配合、辱罵業務助理、未能完成客戶交代事項、未按時填寫CRM系統、未依報表拜訪客戶、公務車使用於非營業處所、業績不如預期等行為，經被告多次與原告溝通勸導，然均未見原告改善，甚且經被告於112年9月8日後另查悉原告違反兩造簽立之保密契約書第1條規定，於任職期間在東昇通信工程有限公司（下稱東昇公司）兼職，已構成工作規則第55條第4項第22款記大過之懲處事由，且有公務車私用之情形。是原告主觀上乃能為不為，已違反忠實義務，客觀上亦難期待原告透過其他方式改善，而有工作不能勝任之情。其後，被告不得已於112年8月28日下午10時許由人事主管蔡寶如以Line通知資遣原告，並於112年8月29日上午8時48分以Line通知原告資遣原因為原告不能勝任工作，且由蔡寶如於同日上午9時1分，與原告通話及告知前開解僱事由，亦經原告回應「OKEY」之貼圖等語，則被告終止兩造勞動契約並無違反解僱最後手段性，所為終止應屬合法。並聲明：1. 原告之訴駁回，2. 願供擔保，請准宣告免予假執行。

三、爭執與不爭執事項

(一)不爭執事項

1. 原告自111年12月1日受僱被告擔任業務，月薪42,000元（本院卷第324-1頁）。
2. 新進員工試用契約書為原告親簽、其後未再簽立其他勞動契

約，兩造僱用關係沿用前開試用契約書，系爭工作規則亦經原告同意。

3.被告於112年8月28日以LINE通知資遣原告（原證3、被證4、本院卷第324-1頁）。

4.於112年8月29日上午8時48分以LINE通知「您不適任」等語（本院卷第120頁）。

5.被告於原告離職後查悉原告有至東昇公司兼職之情形（本院卷第313頁）。

6.原告自銀河人力資源有限公司（下稱銀河公司）受款項為273,120元。

(二)爭執事項

1.兩造勞動契約是否終止？

(1)被告通知原告之解僱事由為何？

(2)被告有否提供輔導改善措施？有否先予解僱外手段懲處？有否違反解僱最後手段性？

(3)被告有否改列解僱事由？

(4)被告於112年8月28日解僱原告是否合法？

2.若被告解僱不合法：

(1)原告於112年9月8日後有否至他公司任職？

(2)若是，應否自原告請求之薪資中扣除？

3.原告各項請求是否有理？

四、本院得心證之理由

(一)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；確認證書真偽或為法律關係基礎事實存否之訴，亦同，民事訴訟法第247條第1項定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言（最高法院27年上字第316號裁判要旨參照）。本件原告主張兩造間僱傭關係存在，惟被告否認之，是原告聲明一提起確認兩造間僱傭關係存在之訴，即有受確認判決之法律上利益。

01 (二)關於兩造勞動契約是否業已終止部分

02 1. 兩造勞動契約是否經被告終止？

03 (1)原告主張：伊並無不能勝任工作之情形，被告於112年8月28
04 日終止兩造勞動契約，為不合法，爰訴請確認兩造間自原告
05 經被告退出勞工保險日即112年9月8日起迄今之僱傭關係存
06 在，並請求被告繼續按月給付薪資及提繳勞退金至系爭專戶
07 等語。為被告所否認，並以前詞置辯。茲查：

08 (2)蔡寶如與原告間於112年8月24日至29日聯繫內容如下：

09 ①112年8月24日，

10 17：21蔡寶如：「您今天不穿公司制服是什麼原因？穿公司
11 制服很丟臉嗎？您不是新亞洲一分子嗎？參展不穿公司
12 制服，代表您對公司完全沒有認同感，我聽到真的有點
13 難過。如果您對公司沒有認同感，其實您可以做其他生
14 涯規劃的考慮」。

15 ②112年8月28日，

16 21：56蔡寶如：「公司這邊決定資遣。您的想法？沒意見的
17 話，明天到公司做交接，不用下南部了」。

18 ③112年8月29日

19 08：48原 告：資遣原因是什麼呢？

20 08：48蔡寶如：您不適任。

21 08：51原 告：（傳送標示OKEY之貼圖）

22 08：52原 告：未接來電

23 09：01蔡寶如：通話記錄5：06分

24 09：22蔡寶如：這樣公司今天就會做資遣通報。9/8離職。

25 09：26蔡寶如：之後您有需要公司協助的部分公司也會樂
26 意，你也可以專心地做您的事業。

27 有兩造Line對話附卷可參（本院卷第27至29、119至120頁）
28 綜觀蔡寶如與原告於112年8月24、28、29日連續聯繫內容，
29 乃由被告先提及參展衣著及認同感問題，然未經原告回應，
30 被告則再提及解僱事宜，方經原告詢問解僱原因，並經被告
31 告知解僱原因為「您不適任」，依此，堪認被告係以原告不

01 能勝任工作為由終止兩造勞動契約，且被告所稱之不適任係
02 指原告於參展時未著制服及對欠缺對被告之認同感（下稱系
03 爭解僱理由一），並未提及其他事由。

04 (3)被告固抗辯：原告已傳送標示OKEY之貼圖亦同意資遣等語，
05 然查，原告於112年9月19日聲請勞資爭議調解，有台中市政
06 府勞工局勞資爭議調解記錄在卷可參（本院卷第31頁），既
07 然原告前開聯繫後兩週內即聲請勞資爭議調解，則原告主
08 張：伊對於解僱事由尚不能認同，所回復貼圖乃表示知悉解
09 僱原因，而非同意解僱理由等語，尚非無稽；佐以，被告於
10 112年10月2日勞資爭議調解時乃主張：(一)於112年8月28日通
11 知資遣原告，(二)以「勞方違反工作規則，於參展期間（4
12 月、8月）未著制服，並習慣將公務車開回家」為解僱原因
13 等語，有勞資調解記錄在卷可考（本院卷第31頁），是被告
14 亦無於該次勞資爭議調解時有主張兩造有合意資遣之情形；
15 此外，被告就兩造有何合意資遣之情，並未再提其他事證以
16 為其佐，則原告主張：經被告資遣，應屬可採；被告抗辯：
17 原告亦已同意資遣，仍難認可取。

18 (4)準此，原告主張：被告以系爭解僱理由一指原告不能勝任工
19 作，而終止兩造勞動契約等語，應為可採。

20 2. 關於被告解僱原告是否合法？有否違反解僱最後手段性？被
21 告有否改列解僱理由？被告抗辯之解僱理由得否作為原告不
22 能勝任工作之認定依據？

23 (1)按勞工對於所擔任之工作確不能勝任時，雇主得預告勞工終
24 止勞動契約，勞基法第11條第5款定有明文。揆其立法意
25 旨，重在勞工提供之勞務，如無法達成雇主透過勞動契約所
26 欲達成客觀合理之經濟目的，雇主得解僱勞工，其造成此項
27 合理經濟目的不能達成之原因，應兼括勞工客觀行為及主觀
28 意志，故所謂「不能勝任工作」，不僅指勞工在客觀上之學
29 識、品行、能力、身心狀況，不能勝任工作者而言，即勞工
30 主觀上能為而不為，可以做而無意願做，違反勞工應忠誠履
31 行勞務給付之義務者亦屬之。又須雇主於其使用勞動基準法

所賦予保護之各種手段後，仍無法改善情況下，始得終止勞動契約，以符解僱最後手段性原則（最高法院86年度台上字第82號、96年度台上字第2630號判決意旨參照）。次按勞工不能勝任工作與雇主解僱，在程度上應具相當對應性，就具體事實之態樣、勞工到職期間、初次或累次、故意或過失、對雇主及事實所生之危險或損失、勞雇關係之緊密程度等因素，綜合衡量（最高法院112年度台上字第2709號判決要旨參照）。再按勞基法第11條、第12條分別定有雇主之法定解僱事由，為使勞工適當地知悉其所可能面臨法律關係之變動，雇主本諸誠信原則，並基於保護勞工之意旨，應有告知勞工其被解僱事由及法令依據之義務，且基於保護勞工之意旨，雇主不得隨意改列其解僱事由，同理雇主亦不得就原先所列解僱通知書上之事由，於訴訟上為變更再加主張，始符「解僱最後手段性原則」，否則即難認解僱為合法（最高法院96年度台上字第1921、101年度台上字第366號、109年度台上字第1518號判決要旨參照）。經查，被告以系爭解僱理由一為由，指原告不能勝任工作，業如前述。然被告固抗辯：原告於112年4月、112年5月、112年8月25日三次參展均未著制服等語。然被告僅於112年8月24日、28日詢問原告服著事宜，即於同年月28日對原告為解僱之意思表示，有前開Line附卷可參，實難認被告解僱原告前業已審酌初次或累次、故意或過失、對雇主及事實所生之危險或損失、勞雇關係之緊密程度等情，則前開事實態樣與解僱結果，在程度上尚難認具相當性；參以，亦未見被告施以解僱外手段；據此，揆諸上開說明，即難認被告業已履踐解僱最後手段原則。從而，被告於112年8月28日以系爭解僱理由一為由，終止兩造勞動契約，顯然有違上開原則。原告抗辯：被告解僱違反最後手段性，即屬有理。準此，原告主張：被告於112年8月28日解僱原告不合法，請求確認兩造僱傭關係存在，即屬可取。

(2)次按，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。被告固抗辯資遣理由尚包含：原告之未依系爭工作規則規定打卡、未能與業務助理配合、未能完成客戶交代事項、CRM系統未按時填寫、未依報表拜訪客戶、公務車使用於非營業處所、業績不如預期、違反保密義務、兼職等（下稱系爭解僱理由二），且業經蔡寶如於112年8月29日兩造通話時併通知原告等語，然為原告所否認（本院卷第205頁），揆諸上開說明，應由被告就於解僱時有告知原告系爭解僱理由二之情形為舉證之責。然查「(二)勞方不遵守公司規則，於參展期間沒有穿制服，並習慣將公務車開回家，(三)資方後來調查，發現勞方沒有如實跑客戶，並有辱罵助理情形」，有系爭調解紀錄在卷可查（本院卷第31頁），堪認被告於調解時提及之解僱理由僅包含「未著制服參展」及「習慣將公務車開回家」，並無包含系爭解僱理由二之情形；且被告既然稱「後來調查發現」等語，經對照前後文義，所指時間乃被告解僱原告之後；至被告抗辯：原告違反保密義務及兼職部分，則為被告於原告離職後方查悉之事實，另為兩造所不爭執（見不爭執事項三(一)5.），據此，原告主張：被告並未於解僱時通知除系爭解僱理由一以外情形，應屬可採。此外，僅憑通話時間，仍無從推認兩造通話內容為何；準此，被告尚無從使本院形成除系爭解僱理由一外，被告於解僱原告時併已告知系爭解僱理由二之確信，從而，被告抗辯：已告知系爭解僱理由二，尚非有據，而非可採。

(3)綜上，被告既未能證明於解僱時已告知原告知系爭解僱理由二，依據前開說明，被告即不得於解僱後再增列解僱事由，況被告並未另再對原告為終止兩造勞動契約之意思表示，則被告自不得再以系爭解僱理由二補充原告不能勝任之情形，依此，被告據以為解僱原告之事由，即非可採。至被告就系爭解僱理由二所舉相關輔導改善經過，亦與被告於112年8月28日所為終止是否合法無涉，仍不得據為認定被告於112年8月28日終止兩造勞動契約是否合法之依據，附此敘明。

01 (三)關於原告主張依勞基法第22條第2項、民法第487條規定請求
02 被告按月給付薪資，有無理由？

03 1. 按僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍得
04 請求報酬；債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生提出
05 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
06 行為者，債務人得以準備給付之事情，通知債權人以代提
07 出；債權人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受領者，自
08 提出時起，負遲延責任，民法第487條前段、第235條及第23
09 4條分別定有明文。次按債權人於受領遲延後，需再表示受
10 領之意，或為受領給付作必要之協力，催告債務人給付時，
11 其受領遲延之狀態始得認為終了。在此之前，債務人無須補
12 服勞務之義務，仍得請求報酬（最高法院92年度台上字第19
13 79號判決要旨參照）。

14 2. 查被告並未合法終止系爭僱傭契約，兩造間僱傭關係仍屬存
15 在，已如上述，原告經被告違法解僱前，主觀上並無任意去
16 職之意，其後則於112年9月19日聲請勞資爭議調解，並於同
17 年10月2日行勞資爭議調解時主張僱傭關係存在，有勞資爭
18 議調解紀錄可稽（本院卷第31頁）。足認原告已將準備依勞
19 動契約本旨提供勞務之情通知被告，惟為被所拒。揆諸前揭
20 規定，被告應負受領遲延之責任，原告無補服勞務之義務，
21 仍得請求被告按月給付薪資。

22 3. 按抵銷，應以意思表示，向他方為之。其相互間債之關係，
23 溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額而消滅，民法第335條
24 第1項參照。次按僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞
25 務之義務，仍得請求報酬；但受僱人因不服勞務所減省之費
26 用，或轉向他處服勞務所取得，或故意怠於取得之利益，僱
27 用人得由報酬額內扣除之，民法第487條定有明文。該條但
28 書之立法理由則謂：「然受僱人因此所得之利益，乃屬不當
29 利益，故對於受僱人因不服勞務所節省之費用，或轉向他處
30 服勞務所取得之利益，及可取而不取之利益，均許僱用人自
31 其報酬額內扣除之，以昭平允。」等語。經查，原告於113

01 年8月6日至同年10月31日任職於銀河公司，分別於8、9、10
02 月各領取93,482元、107,700元、71,938元工資之事實，有
03 銀河公司114年1月20日0000000-000號函及檢附之薪資單附
04 卷可參（本院卷第379至385頁），揆諸上開規定，自應予扣
05 除，又因該扣除金額已逾被告該月份應給付金額，故經扣除
06 後，被告就113年8至10月份應給付金額為0元。

07 4. 準此，原告雖自112年9月8日起至復職之日，得按月請求被
08 告給付薪資42,000元；惟經扣除原告於113年8至10月份轉向
09 他處服勞務所得之利益後，則計至113年11月8日止，原告應
10 得請求被告給付462,000元（計算式：42000*00-00000*3）
11 =462000），是原告請求被告就112年9月8日至113年11月8
12 日間應給付原告工資462,000元及被告應自113年11月8日起
13 至其復職前一日止，按月於每月5日前給付原告42,000元，
14 應屬可採，至逾上開範圍之請求部分，即非可取。

15 5. 被告固抗辯：應扣除原告轉向他處服務所得之全部金額即27
16 3,120元等語，然查被告於兩造僱傭關係存在期間，每月應
17 給付之薪資為42,000元，為兩造所不爭執（見不爭執事項三
18 (一)1.），則就113年8至10月扣除原告於轉向他處服務所得之
19 利益時自應分別以被告應給付之每月薪資為上限，方為公
20 允，附此敘明。

21 (四)關於原告主張依勞退條例第14條第1項、第31條第1項規定，
22 請求被告自112年9月8日起至原告復職前一日止，按月提繳
23 2,520元至系爭專戶，有無理由？

24 1. 按雇主應為適用本條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞
25 保局設立之勞工退休金個人專戶。雇主應為第7條第1項規定
26 之勞工負擔提繳之退休金，不得低於勞工每月工資6%。雇主
27 未依本條例之規定按月提繳或足額提繳勞工退休金，致勞工
28 受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償，勞退條例第6條
29 第1項、第14條第1項、第31條第1項分別定有明文。而勞工
30 退休金個人專戶內之本金及累積收益屬勞工所有，僅於未符
31 合同條例第24條第1項所定請領退休金規定之前，不得領

01 取。是雇主未依該條例之規定，按月提繳或足額提繳勞工退
02 休金者，將減損勞工退休金專戶之本金及累積收益，勞工之
03 財產受有損害，自得依該條例第31條第1項規定請求損害賠
04 償；於勞工尚不得請領退休金之情形，亦得請求雇主將未提
05 繳或未足額提繳之金額繳納至其退休金專戶，以回復原狀
06 （最高法院104年度台上字第1031號判決參照）。

07 2. 查原告受僱被告期間，被告應依勞退條例規定，按月依月提
08 繳工資分級表規定為原告提繳退休金。又原告每月工資為42
09 000元，為兩造所不爭執（見不爭執事項三(一)1.），依勞退
10 金提繳工資分級表，其月提繳工資應為42,000元，是以雇主
11 每月負擔之提繳率6%計算，被告每月應為原告提繳之金額為
12 2,520元。被告解僱既不合法，兩造間僱傭關係仍存續，已
13 如前述，則被告即有依上揭規定為原告提撥勞退金之義務。
14 原告自得請求被告自112年9月8日起至原告復職日前一日
15 止，按月提繳2,520元至系爭專戶。

16 (五)末給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責
17 任，民法第229條第1項定有明文。又遲延之債務，以支付金
18 錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但
19 約定利息較高者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利
20 率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5。民法
21 第233條第1項、第203條亦有明文。經查，原告主張被告就1
22 12年9月8日至113年11月8日間應給付原告工資462,000元及
23 被告應自113年11月8日起至其復職前一日止，按月於每月5
24 日給付原告42,000元，核屬有據，業如前述，均屬給付有確
25 定期限之債權，被告如屆期未給付，應負遲延責任。是原告
26 請求被告就其中462,000元自起訴狀繕本送達翌日即113年3
27 月8日（見本院送達證書，本院卷第47頁），及各期應給付
28 薪資自各期應給付日之翌日起至清償日止，按年息5%計算
29 之利息，均屬可採。

30 五、綜上所述，被告終止兩造勞動契約並非合法，則原告依系兩
31 造勞動契約、勞基法第22條第2項、民法第486條、第487

01 條、勞退條例第6條第1項、第14條第1項規定，請求：(一)確
02 認兩造間自112年9月8日起迄今之僱傭關係存在，(二)被告應
03 給付原告462,000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日
04 止按年息5%計算之利息；(三)被告應自113年11月8日起至原告
05 復職日止，按月於每月5日給付原告42,000元，及各自應給
06 付次日起至清償日止，按年息5%計算之利息，(四)請求被告
07 自112年9月8日起至原告復職前一日止，按月提繳2,520元至
08 系爭專戶，為有理由，應予准許。逾此以外之範圍，為無理
09 由，應予駁回。

10 六、本件原告勝訴部分係就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判
11 決，依勞動事件法第44條第1項規定，依職權宣告假執行。
12 並依同條第2項規定，酌定相當之擔保金額，宣告被告供擔
13 保後，免為假執行。至於聲明一屬於確認訴訟，性質上不適
14 於假執行，是原告此部分假執行之聲請於法無據，應予駁
15 回。另原告敗訴之部分，其假執行之聲請已失所依附，應併
16 予駁回。

17 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
18 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
19 逐一論列，附此敘明。

20 八、訴訟費用負擔之依據：勞動事件法第15條、民事訴訟法第79
21 條。

22 中 華 民 國 114 年 3 月 28 日

23 勞動法庭 法官 陳航代

24 正本係照原本作成。

25 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
26 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

27 中 華 民 國 114 年 3 月 31 日

28 書記官 江沛涵