# 臺灣高等法院臺中分院民事判決

114年度勞上字第14號

上　訴　人　紫微宮
法定代理人　陳火旺
訴訟代理人　劉喜律師
複　代理人　黃邦哲律師
　　楊偉奇律師
被　上訴人　鄭淑華
訴訟代理人　黃意茹律師

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114年2月12日臺灣臺中地方法院112年度勞訴字第314號第一審判決提起上訴，本院於114年10月22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、被上訴人主張：伊自民國108年3月1日起受僱於上訴人，擔任總務、兼理廟務及管理委員會交辦事項，兩造間簽訂之約僱人員雇用契約（下稱勞動契約）雖為一年一聘，惟工作內容非臨時性、短期性、季節性，而係具有繼續性需求，為不定期契約。上訴人法定代理人未經管委會決議，擅自於112年6月30日口頭以「神明被請出去」、「香客投訴伊」、「志工投訴伊」等事由，終止兩造間之勞動契約，違反最後手段性，解僱不合法，且上開事由已罹於勞動基準法（下稱勞基法）第12條第2項規定之30日除斥期間。另上訴人以伊盜用印章，私自調高勞保申報薪資，及拒不提出財產交接清冊等事由解僱，均為訴訟中所新增解僱事由（下稱新增解僱事由），與勞基法第11條、第12條之規定意旨不符。兩造間之勞動契約既未合法終止，上訴人應按月給付伊工資新臺幣（下同）3萬8382元，按月提繳勞工退休金（下稱退休金）2

406元至伊之勞動部保險局勞工退休金個人專戶（下稱勞退專戶），並給付特休未休折算工資3萬1051元及加班費36萬1199元。爰依勞動契約、民法第487條前段、勞基法第24條第1項、第39條前、中段、第38條第4項、勞工退休金條例（下稱勞退條例）第6條第1項、第14條第1項規定，提起本件訴訟等語（原審為被上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，即判決確認兩造間勞動關係存在、上訴人應自112年7月1日起至被上訴人復職之前一日止，按月給付2萬9400元本息及按月提撥退休金1764元，暨給付特休未休工資3萬1047元，並駁回其餘之訴，上訴人就其敗訴部分聲明不服，提起上訴。至被上訴人就其敗訴部分，未據聲明不服，非本院審理範圍，不予贅述）。並答辯聲明：如主文所示。

貳、上訴人則以：兩造間之勞動契約為一年一僱之定期契約，於112年5月31日到期，伊以被上訴人不適任為由，不予續聘，勞動關係已合法終止。被上訴人被解僱後原先之總務工作已回歸由會計及廟公處理，伊雖於112年9月中旬有臨時聘用助理，然助理所從事工作內容與被上訴人之總務工作不盡相同，不得以此逕認被上訴人之職務為繼續性之不定期契約。縱認兩造間為不定期勞動契約，但因被上訴人有：㈠無法與宮內人員和睦相處，於112年大年初一與到宮內參拜之信徒爭吵；及拒不配合交接前任主委任期內之財產及帳務清冊，有勞基法第11條第5款、第12條第1項第4款之情形；㈡於108年4月15日盜用主委印章，擅自調高自己勞保投保級距，經臺灣臺中地方檢察署以犯偽造文書罪提起公訴，有勞基法第12條第1項第4款之情形；㈢被上訴人於112年3、4月間，擅自把神明請出交給信徒回家供奉，並私刻新神像，有勞基法第12條第1項第5款損耗其他雇主所有物品之情形，伊已於112年6月30日向被上訴人終止勞動契約。伊就特休未休工資部分是每年5月以「年金」名義直接給付1個月工資，已高於依法應給付之金額，而年終獎金係於每年2月給付，與以「年金」名義補償之特休未休工資不同，被上訴人請求特休未休

工資顯為重複請求等語，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。

參、兩造於審理中彙整之不爭執及爭執事項（見本院卷第118至119、169頁；本院依判決格式修正或增刪文句，或依爭點論述順序整理內容）：

一、不爭執事項：

㈠被上訴人自108年3月1日起，受僱於上訴人擔任總務兼理廟務及管理委員會交辦事項，一年一聘，並簽立勞動契約書、保證書（見原審卷㈠第65至71頁）。於112年6月30日上訴人終止勞動契約前，未曾中斷續約，此段期間沒有任何書面勞動契約。

㈡現任主委陳火旺未經管委會決議於112年6月30日，以「神明被請出去」、「香客投訴被上訴人」、「志工投訴被上訴人」等事由，口頭通知解僱被上訴人。

㈢薪資袋（見原審卷㈠第125至131、135至139、143至151、155、157頁）、打卡紀錄（見原審卷㈠第191至224頁）、付款憑證（見原審卷㈠第339至447頁）形式真正不爭執。

㈤被上訴人自112年起，每月扣除加班費等之固定薪資爲2萬9400元，上訴人應於每月25日給付。

㈥如被上訴人得請求上訴人提撥退休金至被上訴人勞退專戶，每月之數額應爲1764元。

㈦被上訴人於108、109、110、111年年度終結前最近一個月正常工作時間所得之工資分別為2萬6100元、2萬6800元、2萬7000元、2萬8250元。

㈧如上訴人應給付被上訴人特休未休折算工資，則被上訴人分別於108年8月底、109、110、111年2月底取得3日、7日、10日、14日之特休，合計數額應爲3萬1047元。

二、爭執事項：

㈠上訴人於112年6月30日終止勞動契約，是否合法？

㈡如上訴人未合法終止勞動契約，則被上訴人請求上訴人每月

應給付工資2萬9400元、提撥退休金1764元至勞退專戶，及給付特休未休工資3萬1047元，有無理由？

肆、得心證之理由：

一、按確認之訴非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起。所謂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（最高法院52年度台上字第1240號判決意旨參照）。被上訴人主張其與被上訴人間有僱傭關係存在，為上訴人所否認，則兩造間之勞動關係存否不明確，主觀上有不安之狀態，足致上訴人法律上地位有侵害之危險，並得依確認兩造勞動關係之判決除去此種不安之狀態，被上訴人提起本件訴訟自有確認利益，合先敘明。

二、兩造間之勞動契約屬不定期契約：

㈠勞動契約，分為定期契約及不定期契約。臨時性、短期性、季節性及特定性工作得為定期契約；有繼續性工作應為不定期契約。定期契約屆滿後，雖經另訂新約，惟其前後勞動契約之工作期間超過90日，前後契約間斷期間未超過30日者，視為不定期契約，勞基法第9條第1項、第2項第2款定有明文。又勞動契約除具有臨時性、短期性、季節性或特定性，且非繼續性工作者，得為定期契約外，其餘均為不定期契約，此觀勞基法第9條第1項、第2項及勞基法施行細則第6條規定自明，所稱之不定期勞動契約所需具備之「繼續性工作」，係指勞工所擔任之工作，就該事業單位之業務性質與營運而言，具有持續性之需要者，並非只有臨時性、短期性、季節性之一時性需要或基於特定目的始有需要而言。換言之，工作是否具有繼續性，應以相關法令及勞工實際從事工作之內容與性質，對於雇主事業單位是否具有持續性之需要而定，不受勞動契約簽訂之書面形式拘束（最高法院109年度台上字第1156號判決意旨參照）。

㈡查：

1.被上訴人自108年3月1日起，受僱於上訴人處擔任總務兼理廟務及管理委員會交辦事項，每月扣除加班費等之固定薪資為2萬9400元，上下班需打卡，上訴人有為被上訴人投保勞工保險等事實，為兩造所是認，並有勞動契約、被上訴人之勞工保險資料表在卷可佐（見原審卷㈠第65至71頁、限制閱覽卷宗），堪認兩造間簽立之契約雖名為約聘人員雇用契約，然兩造間之權利義務，實據具有人格、經濟、組織上從屬性等，核屬勞基法之勞動契約，自應適用勞基法相關規定。又兩造間雖於111年5月25日簽訂勞動契約之期間自111年6月1日起至112年5月31日止，惟被上訴人實際上係自108年3月1日起即受僱於被上訴人而無間斷，工作之內容係從事總務兼理廟務及管理委員會交辦事項，顯非臨時性、短期性、季節性或特定性，為有繼續性之工作，即便與時任主委有高度屬人之配合情形，於更換主委時亦應協議或依勞基法不定期契約相關規定合法終止勞動契約，實無因兩造間勞動契約採一年一聘之方式，逕認勞動契約於到期即終止。

2.按定期契約屆滿後，勞工繼續工作而雇主不即表示反對意思者，視為不定期契約，勞基法第9條第2項第1款定有明文。上訴人雖於112年6月30日以「神明被請出去」、「香客投訴伊」、「志工投訴伊」等事由，口頭終止勞動契約，然被上訴人於112年5月31日勞動契約屆滿後，仍持續工作至112年6月30日，上訴人於此段期間亦未為反對之意思表示，益證兩造間之勞動契約依法視為不定期勞動契約，況本院亦已認定兩造間之勞動契約屬不定期契約，如上論述。雖上訴人抗辯被上訴人原擔任工作事務，於勞動契約終止後，已回歸廟公及會計，或另行聘僱之行政助理之工作與被上訴人原工作事務不同等語，然無礙於兩造間之勞動契約核屬不定期契約之認定，是其此辯解，應不可採信。

三、上訴人於112年6月30日終止勞動契約，為不合法：

㈠上訴人主張其於112年6月30日以「神明被請出去」、「香客投訴被上訴人」、「志工投訴被上訴人」等事由，口頭解僱

被上訴人等情，認被上訴人有勞基法第11條第5款不能勝任工作之情形等語；惟查：

1.依據證人廖○○於原審證稱略以：伊係廟公，被上訴人平時工作態度不好也不壞，有與他人發生爭執2、3次，分別是跟廟裡的義工，及112年春節6時許有靈修團體來參拜，被上訴人大聲跟對方講話，並請對方出去，印象就這二件等語（見原審卷㈠第271、272頁）。證人賴○○於原審證稱略以：伊是廟裡義工，伊擔任義工期間沒有看到被上訴人與他人爭吵等語（見原審卷㈠第276頁）。證人賴○○於原審證稱略以：伊是廟裡監察委員，112年春節伊到廟裡比較晚，不知道被上訴人有和來廟參拜之人爭吵之事等語（見原審卷㈠第277頁）。依證人上開證述，足見被上訴人任職上訴人期間約有4年餘，證人廖○○僅看到被上訴人與他人爭吵2次，另證人賴○○、賴○○則並未親眼目睹被上訴人跟他人爭吵之情狀，是被上訴人或有證人廖○○證述之被上訴人於工作時曾與他人爭吵2次，然其次數、情節均無從認屬重大，且爭吵之內容、是非對錯尚未評論，遑論有何違背上訴人祠廟之理念，自不得以此逕論被上訴人有勞基法第11條第5款不能勝任工作之情事。縱被上訴人有證人廖○○證述，曾與他人爭吵，惟未見上訴人就被上訴人之行為，提出糾正或其他之懲處之適當手段，即逕予解僱，顯未盡解僱最後手段之義務。

2.另按雇主依勞基法第12條第1項第4款、第5款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起，30日內為之，勞基法第12條第2項定有明文。上訴人主張被上訴人無法與宮內人員和睦相處、與到宮內參拜之信徒爭吵，於112年3、4月間，擅自把神明請出交給信徒回家供奉，並私刻新神像，而有勞基法第12條第1項第4款、第5款之情形，則依上開規定，自應自其知悉此事由起30日內為之。然依據證人廖○○於原審證稱：伊看到被上訴人與廟裡義工發生爭執，時間太久，伊忘記了。另一次是112年春節時，與靈修團發生爭執等語（見原

審卷㈠第272頁），證人廖○○證詞，顯見就被上訴人與廟裡義工發生爭執，時間太久，不復記憶，另就112年春節時與靈修團發生爭執部分，因斯時法定代理人鄭孝源，均未於30日內為何表示，業已經過除斥期間，無法因更換法定代理人為陳火旺重新計算除斥期間，是上訴人自不得依勞基法第12條第1項第4款、第5款規定，終止兩造間勞動契約。

㈡又按勞基法第11條、第12條分別規定雇主之法定解僱事由，為使勞工適當知悉其所可能面臨法律關係之變動，基於誠信原則，雇主有告知勞工其被解僱事由之義務，不得隨意改列解僱事由，亦不得將原先列於解僱通知書上之事由，於訴訟上變更為以他項事由解僱勞工（最高法院100年度台上字第2024號判決意旨參照）。上訴人主張於112年6月30日另以新增解僱事由，終止兩造間之勞動契約乙節，此為被上訴人否認，並以前詞置辯，是此部分自應由上訴人負舉證。觀以兩造間之LINE軟體對話紀錄（見原審卷㈠第23頁），僅是上訴人通知被上訴人不用上班，把自己的東西拿走，廟的公文、文件交接好就可以等語，顯無提及任何解僱事由之說明，實無從認定上訴人於112年6月30日通知解僱被上訴人時，已有說明新增解僱事由；此外，上訴人復未提出其他事證以實其說。則依上揭說明，上訴人自不得於訴訟中事後新增解僱事由，基此，上訴人自不得於訴訟中以新增解僱事由，終止兩造間之勞動契約。

㈢綜此，兩造間之勞動契約既未因契約到期而終止，且上訴人於112年6月30日口頭以前揭「神明被請出去」等事由，終止兩造間之勞動勞約亦未合法，則被上訴人主張兩造間僱傭關係仍存在，即屬有據，應予准許。

四、被上訴人得請求上訴人按月於25日給付2萬9400元及每月提撥退休金1764元至退休專戶：

㈠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。又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，債務人得以準備給付之事情，通知債權人以代提出。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條及第234條分別定有明文。再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87年度台上字第2559號判決意旨參照）。又依勞退條例第31條第1項規定，雇主未依該條例之規定按月提繳或足額提繳勞工退休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。該專戶內之本金及累積收益屬勞工所有，僅於未符合同條例第24條第1項所定請領退休金規定之前，不得領取。是雇主未依該條例之規定，按月提繳或足額提繳勞工退休金者，將減損勞工退休金專戶之本金及累積收益，勞工之財產受有損害，自得依該條例第31條第1項規定請求損害賠償；於勞工尚不得請領退休金之情形，亦得請求雇主將未提繳或未足額提繳之金額繳納至其退休金專戶，以回復原狀（最高法院101年度台上字第1602號判決意旨參照）。

㈡上訴人於112年6月30日終止勞動契約，既不合法，則其於112年6月30日口頭解僱被上訴人，已預示拒絕受領被上訴人之勞務給付，而被上訴人提起本件確認僱傭關係存在等事件，主觀上有表明願繼續提供勞務，揆諸上揭意旨，上訴人負受領遲延之責，被上訴人無補服勞務之義務。兩造間之僱傭關係既仍存在，則上訴人依法應負給付薪資及按月提繳退休金之義務。又兩造對於被上訴人自112年起，每月扣除加班費等之固定薪資爲2萬9400元，上訴人應於每月25日給付，及被上訴人得請求上訴人提撥退休金至被上訴人勞退專戶，每月之數額應爲1764元等事實，均不爭執（見不爭執事項第㈤、㈥項）。揆諸首揭說明及民法第229條第1項、233條、203條等規定，被上訴人請求上訴人給付自112年7月1日起至其復職日止，按月於次月25日給付2萬9400元，與自上開各

期薪資應給付之日翌日起至清償日止按週年利率5%計算之遲延利息，暨請求自112年7月1日起至其復職日止，按月提繳1764元至其勞退專戶，均為有理由，應予准許。

五、上訴人應給付被上訴人特休未休折算工資為3萬1047元：

㈠上訴人雖抗辯，伊於每年5月已付該年之特休未休折算工資，被上訴人此部分屬重複請求乙情；然查，上訴人每月5月給付被上訴人之名目為年金，其數額即為該年約定之薪資，有薪資袋在卷可佐（見原審卷㈠第127、137、145、157頁），顯然與特休未休工資之數額無任何關係，且前揭薪資中並無類似年終獎金之名目，難認年金係特休未休折算工資之補償，是其所辯，要難採信。

㈡按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，應依下列規定給予特別休假：□六個月以上一年未滿者，三日。□一年以上二年未滿者，七日。□二年以上三年未滿者，十日。□三年以上五年未滿者，每年十四日；勞工之特別休假，因年度終結，雇主應發給工資，勞基法第38條第1項第1至4款、第4項分別定有明文。又勞基法第38條第4項所定雇主應發給工資，依下列規定辦理：□發給工資之基準：㈠按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其一日工資計發。㈡前目所定一日工資，為勞工之特別休假於年度終結或契約終止前一日之正常工作時間所得之工資。其為計月者，為年度終結或契約終止前最近一個月正常工作時間所得之工資除以30所得之金額，勞基法施行細則第24之1條第2項第1款第1、2目定有明文。兩造對於被上訴人分別於108年8月底、109、110、111年2月底取得3日、7日、10日、14日之特休，合計數額應爲3萬1047元等事實，均不爭執（見不爭執事項第㈧頁），則被上訴人依據勞基法第38條規定，請求上訴人給付特休未休之工資3萬1047元，自屬有據，應予准許。

伍、綜上所述，上訴人終止兩造間之不定期勞動契約為不合法，兩造間之僱傭關係仍屬存在，被上訴人請求確認其與上訴人間之僱傭關係存在；並依兩造間勞動契約、民法第487條規

定，請求上訴人應自112年7月1日起至其復職日之前一日止，按月於25日給付2萬9400元，並自各月應給付之翌日（即26日)起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；及應自112年7月1日起至其復職日之前一日止，按月提繳1764元至退休專戶；暨應給付其3萬1047元及自113年7月11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。從而，原審就上訴部分為上訴人敗訴之判決，並依職權為假執行及供擔保後免為假執行之宣告，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

陸、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。

柒、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　26　　日

勞動法庭　審判長法　官　劉長宜

法　官　郭玄義

法　官　吳昀儒

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，應一併繳納上訴裁判費。

書記官　邱曉薇

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　1　　日