

臺灣臺北地方法院民事判決

114年度勞訴字第349號

原告 唐鴻達

被告 財團法人台灣敦睦聯誼會所屬作業組織圓山大飯店

法定代理人 葉菊蘭

訴訟代理人 蘇文生律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，本院於民國115年4月2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

壹、程序方面：

一、按起訴，應以訴狀表明應受判決事項之聲明，民事訴訟法第244條第1項第3款定有明文。而應受判決事項之聲明必須明確一定、具體合法、適於強制執行。此乃起訴必備之程式。如起訴不合此等程式，法院應定期命其補正，逾期未補正，應以裁定駁回之，民事訴訟法第249條第1項第6款定有明文。經查，原告於民國114年8月26日提出「起訴狀」，其上記載「要求事項：同記錄。回復原救生員職務可不要新臺幣（下同）35萬。」（見本院卷第11頁）；同日提出之「起訴狀補正聲請事項」書狀，則記載「聲請事項：恢復兩造間勞資僱傭關係，或改聘為兼職救生員，一年工作一天即可，或給付資遣費（精神及身體損害賠償）35萬元。」（見本院卷第11頁），同日提出之2份書狀所載要求事項及聲請事項內容並不相同，且均非具體明確而適於強制執行之內容，無法特定審理及判決效力之範圍，並非合法之應受判決事項之聲明，經本院以裁定命補正後，於115年1月12日補正聲明為：「恢復兩造間勞資僱傭關係。」（見本院卷第43、95頁），

01 並於本院審理中確認上開聲明係為確認兩造僱傭關係存在之
02 意（見本院卷第96頁），合於前揭法條規定，先予敘明。

03 二、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
04 者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。
05 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
06 確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且
07 此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院
08 112年度台上字第323號判決意旨參照）。本件原告主張被告
09 於114年7月6日解僱原告為不合法，兩造間僱傭關係仍存在
10 等節，為被告所否認，則兩造僱傭關係是否存在並不明確，
11 致原告在法律上之地位及權利有不安之狀態存在，此種狀態
12 得以本件確認判決予以除去，是依上開說明，原告請求確認
13 兩造間僱傭關係存在，有即受確認判決之法律上利益。

14 貳、實體方面：

15 一、原告主張：

16 原告114年6月1日起受僱於被告，擔任救生員，工作全力以
17 赴，包含打飯工作。訴外人陳清豪在工作日誌記載：「雖正
18 職不用打飯，仍請鴻達（即原告）打飯3週。」原告打飯超
19 過1個月，在打飯第1個月又5天后之翌日即114年7月6日竟在
20 下班時告知因同仁抱怨不打飯而資遣，資遣原因違反倫常及
21 道德。被告管理層不顧事實捏造謊言，刁難原告迫使工作不
22 能依契約執行。此外，工作期間不給制服，站一休一長時間
23 被剝，任意刷池壁、不接班、不收雨遮、不分工，原告常常
24 一個人去倒垃圾、關機房水閥加小池漂白水。原告貢獻良
25 多，超過任何救生員，服務會員房客所有人都說原告認真努
26 力，竟然因為極佳表現被資遣。為此，爰依兩造間僱傭契約
27 之法律關係，提起本件訴訟等語。並聲明：(一)恢復兩造間勞
28 資僱傭關係。(二)願供擔保請准宣告假執行。

29 二、被告則以：

30 (一)原告自114年6月1日起受僱於被告，擔任被告所屬台北圓山
31 聯誼會之游泳池救生員，約定試用期間3個月至114年8月31

01 日，如原告於試用期間工作表現不佳或經考核不符合被告規
02 定，被告得以不適任隨時終止勞動契約。原告於114年6月29
03 日經被告考核試用不合格，被告遂於同年7月7日以原告不能
04 勝任工作為由，預告依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第
05 5款規定於同年7月17日予以資遣，於114年7月28日給付資遣
06 費3,396元、預告工資1萬1,667元，並開立非自願離職證明
07 書。

08 (二)實務見解認為，約定試用期間之目的，在於試驗、審查勞工
09 是否具備勝任工作之能力，故在試用期間屆滿後是否正式僱
10 用，即應視試驗、審查之結果而定，且在試用期間因仍屬於
11 締結正式勞動契約之前階（試驗、審查）階段，是雙方當事
12 人原則上均應得隨時終止契約，並無須具備勞基法所規定之
13 法定終止事由，且亦無資遣費相關規定之適用。除非雇主有
14 權利濫用之情事，否則，法律上即應容許雇主在試用期間內
15 有較大之彈性，以所試用之勞工不適格為由而行使其所保留
16 之解僱權。原告經試用考核之總成績只有45分，未達70分以
17 上而不合格，原告不適任事由如下：

18 1. 工作態度及服務不佳部分：①原告於試用期間，常以其於11
19 4年3月1日至同年5月1日在訴外人嘉佩樂酒店擔任3個月之救
20 生員的經驗，認為已經了解工作上的事，自認任職時現年54
21 歲較其他同仁年長，並不想聽晚輩指導，因而學習態度不
22 佳。②水底吸塵器等設備需兩人一組操作，原告不理會同事
23 講解，自認本身英文極好，自行看原文說明書，經測驗依然
24 不會操作。③同仁教導原告有關游泳池各項開關及如何使
25 用，原告感到厭煩地回覆皆知，不願意實際操作。④原告值
26 班時遭泳池會員投訴未主動打招呼，經資深同事提醒，原告
27 竟回覆不認識該會員，為何要打招呼。⑤泳池聯誼會之會員
28 反應原告於值班時妨礙其游泳，即原告在清潔泳池時係游蝶
29 式、仰式，很容易碰到會員，原告卻回覆會員羨慕他游太
30 好，才投訴他。

31 2. 工作表現未達標準：①原告不願聽同事教導學習操作機房設

01 備，也不記操作流程，忘記就隨意操作，致器材損壞。②同
02 事告知原告工作規範，如值班時不能攜帶手機，避免分心，
03 造成疏忽、且值勤時需要在池畔值班，不能任意離開，或待
04 在不適當之區域，但原告不斷質疑且拒絕遵守相關工作上之
05 規範。③主管於工作日早上9時30分，交付原告清洗泳池池
06 壁角落之工作，但至下午約13時40分須再度催促，原告始完
07 成。④原告未遵守泳池相關規定，例如：同仁告知原告於泳
08 池使用人數多時不要下水游泳；水底吸塵器未依日期施放；
09 收班時間未到，提早套6人座沙發塑膠套；收班時間未到，
10 兒童池提早下消毒劑。⑤應該是兩人之工作，原告仍執意單
11 獨一人完成，例如倒垃圾，需兩人連同垃圾桶一起抬至垃圾
12 場倒，以免造成二次髒污，原告卻要單獨自己揹負垃圾。

- 13 3. 難與同事合作及溝通協調：①原告莫名對同事發脾氣，經同
14 仁制止時竟惱羞成怒，無中生有各種事件。②原告指稱主管
15 未替換其值班，致其連續值班2小時，事後承認其所言不
16 實。③原告斥喝新進計時人員不會寫飯票。④原告與計時人
17 員再次因打飯問題吵架。⑤原告涉嫌對新進計時人員言語霸
18 凌，質問其為何遲到，是不是不想幹了等語，並問及該人員
19 母親之年齡。⑥原告無故打電話給同事，並連續說想找死
20 嗎？

21 (三)原告於試用期考核不合格、而不適任救生員職務，經被告以
22 勞基法第11條第5款規定資遣，當無從請求回復原救生員職
23 務或恢復僱傭關係，更遑論改聘為兼職救生員。原告所稱因
24 其不願意再打飯，旋遭資遣乙節，經查是子虛烏有。原告屢
25 屢不遵守規定，又不服從主管之工作指示，工作及服務態度
26 均有問題，並常與同事爭執、發生衝突，為其不適任之事
27 由，與新進員工、計時人員要輪流或互相支援至圓山飯店之
28 員工餐廳打飯之工作無關聯。另原告所稱虐待事由，被告於
29 補足新制服前，核發給原告離職人員所穿過之制服暫代，而
30 員工之制服均可送飯店洗衣房洗滌，原告稱「舊的不給洗」
31 實屬無稽，且與虐待無涉。原告主張值勤時無法站泳池1小

01 時後休息1小時，被告讓其常常一個人工作，均與事實不
02 符。

03 (四)原告試用期未通過，最後工作日114年7月7日，被告預告資
04 遺生效於114年7月17日，告並從寬發給相當於預告期間10日
05 (同年7月8日至17日)工資1萬1,667元。原告無從要求原告
06 發給資遺費35萬元等語，資為抗辯。並聲明：(一)原告之訴及
07 假執行之聲請均駁回。(二)如受不利之判決，願供擔保請准宣
08 告免為假執行。

09 三、本院之判斷：

10 (一)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
11 止勞動契約，勞基法第11條第5款定有明文。次按勞動契約
12 附有合理試用期間之約款者，雇主得於試用期間內，觀察該
13 求職者業務之能力、操守、適應企業文化及應對態度，判斷
14 該求職者是否為適格員工，如不適格，雇主於試用期間或期
15 滿後終止勞動契約，於未濫用權利之情形下，其終止勞動契
16 約具正當性（最高法院109年度台上字第2722號、113年度台
17 上字第101號判決意旨參照）。是以，雇主於試用期間觀察
18 勞工之工作態度、性格、技術、能力等有關工作之特質，如
19 認勞工確有不能勝任工作情事，即得於試用期間隨時終止
20 勞動契約，不以雇主須使用勞基法所賦予保護勞工之各種手
21 段後，勞工仍無法改善情況下，雇主始得終止勞動契約為必
22 要，亦即不受「解僱最後手段性原則」之限制。蓋試用期間
23 之約定，屬勞雇雙方約定之合意測試機制，使雇主可藉由此
24 項機制觀察勞工，同時亦使勞工有心理準備，在試用期間內
25 若表現不佳，可能會被解僱。故雇主於試用期間，以不能勝
26 任工作為由解僱勞工時，只要非僅雇主主觀上臆測，而能合
27 理證明勞工依其能力不符應徵時表明之能力、不能勝任應聘
28 之職務、工作態度消極、應對態度不佳、不能敬業樂群、或
29 不適應企業文化等，即可認該勞工有不能勝任工作之情事，
30 而得依勞基法第11條第5款之規定終止勞動契約。

31 (二)經查，原告係於114年6月1日到職被告擔任救生員，約定薪

資3萬5,000元，最後工作日為114年7月17日等情，為兩造不爭執（見本院卷第96頁）。而依據兩造所簽訂勞動契約書第1條之記載：「契約期間：乙方（即原告，下同）自114年6月1日始。乙方之試用期間為三個月，試用期間不及格或有必要時，得同意延長三個月；試用期間經發覺乙方有不適任、不誠實或不遵守工作規定之情事時，甲方（即被告）得隨時終止試用，薪資計算至終止之日……」（見本院卷第69頁），及原告另簽立之「新進員工試用同意書」記載：

「本人同意下列條件在貴飯店試用：一、試用期限：114年6月1日起至114年8月31日止，於有必要時同意得再延長3個月……三；試用期間本人之工作表現不佳或經考核不符合飯店規定時，得以不適任隨時終止勞動契約……」（見本院卷第73頁），可知兩造間訂有「試用期」之約定，試用期間為「114年6月1日起至114年8月31日止」，是被告於114年7月7日預告終止兩造勞動契約，並於114年7月17日終止兩造勞動關係，均在試用期內，堪以先予認定。

（三）再查，原告於到職後第一個月即114年6月1日至同年月29日期間，經部門主管考評其各方面工作表現，在「服務態度、技能與表現」一項上經考評為10分（滿分25分），並經加註意見：「被來賓反應未主動打招呼，未達標準」等語；在「學習意願與能力」一項上經考評為10分（滿分25分），並經加註意見：「自認已會，不願學習，難以溝通」等語；在「團隊合作/溝通協調」一項上經考評為5分（滿分20分），並經加註意見：「與同仁無法和睦相處」等語；在「適應力」一項上經考評為5分（滿分15分），並經加註意見：「難以適應新環境，沉迷過去經驗、往事」等語；僅在「服裝儀容/出勤狀況」一項上經考評為15分（滿分15分），並經加註意見：「符合標準」等語，以上各項考評分數合計為45分，未達70分而為不合格；原告部門主管並簽註：「常與同事爭執、不合群、不適用」等語，有新進員工試用期滿考核表在卷可稽（見本院卷第75頁）。細繹上開考核表之記

載，原告之直屬主管已就原告各方面之表現提出具體意見而說明各項給分原因，並經多位部門主管共同簽注意見表示原告常與同事爭執、不合群、不適用之意見，則被告據此判斷原告有「對於所擔任之工作確不能勝任」之情形，應認有據。且兩造既已約定有試用期，被告於試用期間觀察原告確有不能勝任工作情事，即得於試用期間隨時終止勞動契約，不受「解僱最後手段性原則」之限制。從而，被告於試用期間，依認定原告不能勝任工作，而於114年7月7日依勞基法第11條第5款之規定，預告於同年月17日終止勞動契約，屬合法有效，原告提起本件訴訟請求確認兩造僱傭契約關係存在，自無理由。

四、綜上所述，原告依兩造間僱傭契約之法律關係，請求恢復兩造間勞資僱傭關係，為無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

五、本件判決之基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經核與判決結果不生影響，爰不予一一論列，附此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 115 年 5 月 7 日

勞動法庭 法 官 呂俐雯

以上正本係照原本作成。

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 115 年 5 月 7 日

書記官 鄧家柔