

臺灣高等法院民事判決

109年度勞上字第195號

上訴人 曾惠君

訴訟代理人 李聖鐸律師

被上訴人 臺灣華歌爾股份有限公司

法定代理人 陳國鎮

訴訟代理人 涂銘緯

上列當事人間確認僱傭關係等事件，上訴人對於中華民國109年10月8日臺灣臺北地方法院109年度勞訴字第228號第一審判決提起上訴，本院於110年9月7日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人下列第二、三項之訴部分，及第三項之訴部分之假執行聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

確認兩造間僱傭關係存在。

被上訴人應自民國一〇九年五月一日起至上訴人復職之日止，按月於次月之五日給付上訴人新臺幣參萬陸仟壹佰玖拾貳元，暨自各期應給付之日之翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔百分之六十二，餘由上訴人負擔。

本判決第三項所命給付，於給付期日屆至部分，各得假執行；但被上訴人如各以新臺幣參萬陸仟壹佰玖拾貳元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序事項：

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，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益（最高法院52年台上字第1237號、52年台上字第1240號民事判決先例意旨同此見解）。本件上訴人主張兩造間僱傭關係存在，為被上訴人所否認，則兩造間僱傭關係之存否即屬不明確，上訴人主觀上認其在私法上之地位有受侵害之危險，而該不安之狀態，得以本判決除去之，按諸上開說明，上訴人應有受確認判決之法律上利益，得提起本件確認之訴。

貳、實體事項：

一、上訴人主張：伊自民國（下同）91年9月1日起受僱於被上訴人，擔任銷售人員，每月薪資為新臺幣（下同）58,045元，任職被上訴人設於新光三越百貨公司信義新天地A8專櫃（下稱A8專櫃），伊任職期間，未曾受任何懲戒，克盡職守，並能達成被上訴人要求之績效，且獲頒8年（次）優異獎狀，無不能勝任情形。惟伊長期受同受僱被上訴人之訴外人林玉梅出言諷刺等職場霸凌，而飽受精神折磨；更於108年5月20日上班時，伊應客戶要求協助換貨，與為其客製商品，遭林玉梅認是「扯後腿」；於客戶離去後，命伊與請組長即訴外人邱怡萍至後場集合，稱伊方才提供服務之內容，妨害其他工作同仁，請邱怡萍懲處伊，使伊遭不合理訓斥（下稱系爭520事件）。伊於上開事件後，罹患雙相情感疾患，鬱型，長期性創傷後壓力疾患，且有情緒低落、悲觀想法、食慾降低、失眠、專注力不集中等症狀，並於108年5月23日嘗試自殺經獲救。伊多次向被上訴人反映遭職場霸凌均未獲置理，於108年5月31日，被上訴人突告知伊隔月無班，強迫伊放無薪假。伊身心狀況恢復後，於108年7月14日以通訊軟體LINE向被上訴人表示可以返回A8專櫃上班，惟遭被上訴人拒絕。兩造於108年7月25日協商時，指導員蕭孟娥稱：「A8店長不會收妳，公司其實可以要求妳簽自願離職單」、「公司在調動人員何時像妳這樣談，公司可以用盡各種方式各種理由直

01 接叫妳不幹，把妳這個問題拿掉，就好了」等語，伊雖明確
02 表示拒絕調動，被上訴人仍於108年8月1日將伊調動至統一
03 時代百貨專櫃（下稱時代百貨專櫃）擔任正櫃人員，再於10
04 8年9月起改為跑班人員，然被上訴人並未向伊說明調動後之
05 職務內容、薪資待遇等。伊至時代百貨專櫃到職後，發現時
06 代百貨專櫃營業額遠低於A8專櫃，且除專櫃工作外，伊尚須
07 管理其他臨時櫃位，即薪資降低，工作時數、內容均增加，
08 屬勞動條件之不利變更，違反調動五原則，伊向被上訴人反
09 映須將其調回原職，惟被上訴人仍堅持將伊留在時代百貨專
10 櫃，伊不得已於108年8月23日向課長王立言表示自108年9月
11 3日起申請留職停薪，王立言於108年9月20日通知伊開始留
12 職停薪，何時復職由雙方再協商。伊於108年10月21日向王
13 立言表示留職停薪至108年11月20日，於108年11月21日起復
14 職並返回A8專櫃工作，兩造僅就伊復職後之工作地點有爭
15 議。詎被上訴人於108年10月28日下午，以電話向伊表示兩
16 造並無達成留職停薪至108年11月20日，並得於108年11月21
17 日復職之合意云云。伊於108年12月21日復職，繼續於時代
18 百貨專櫃擔任跑班人員，被上訴人嗣以伊有不能勝任工作之
19 情事，於109年4月27日依勞動基準法（下稱勞基法）第11條
20 第5款規定，以書面通知於109年5月1日解職。伊認被上訴人
21 係違法解僱，仍於109年5月1日按時上班，然被上訴人拒絕
22 受領伊之勞務給付，故伊無補服勞務之義務，並得請求被上
23 訴人給付自109年5月1日起至109年5月18日止之應領薪資差
24 額34,827元，及自109年5月起至伊復職日止，按月給付薪資
25 58,045元，且伊於每月5日領薪，被上訴人應給付自每月5日
26 次日起之法定遲延利息。爰依兩造間勞動契約，求為命：(一)
27 確認兩造間僱傭關係存在。(二)被上訴人應給付上訴人34,827
28 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率
29 5%計算之利息；及自109年5月1日起至回復上訴人職務之日
30 止，按月給付上訴人58,045元，暨各期應給付日之翌日起至
31 清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)上開第(二)項，願

01 供擔保請准宣告假執行（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人
02 聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)確
03 認兩造間僱傭關係存在。(三)被上訴人應給付上訴人34,827
04 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率
05 5%計算之利息；及自109年5月1日起至回復上訴人職務之日
06 止，按月給付上訴人58,045元，暨各期應給付日之翌日起至
07 清償日止，按週年利率5%計算之利息。(四)上開第(三)項，願
08 供擔保請准宣告假執行（上訴人於本院另追加備位聲明，惟
09 本院認其追加不合法，另以裁定駁回之）。

10 二、被上訴人則以：

11 (一)上訴人所稱長期遭林玉梅職場霸凌乙事，上訴人僅於108年9
12 月3日申請留職停薪時，提出有疑似職場霸凌需申請調查，
13 並無多次向伊反映均未獲置理之情。且伊在上訴人反應後，
14 已組成調查小組調查，並訪談相關人員，惟上訴人並未提出
15 相關事證相佐，故查無上訴人所稱長期遭林玉梅職場霸凌之
16 情事。至上訴人所稱其自108年5月20日始罹患雙相情感疾
17 患，鬱型乙事，上訴人於108年5月21日偕同男友至醫療財團
18 法人徐元智先生醫藥基金會亞東紀念醫院（下稱亞東醫院）
19 就診時，上訴人之男友於醫師尚未有任何診斷前，即明確向
20 問診醫師告知上訴人係憂鬱症發作，且上訴人之同事亦多表
21 示上訴人最早於7年前即有服用相關藥物，並經常與同事討
22 論其精神疾患之病情；又依亞東醫院之病程紀錄及精神科入
23 院護理評估之記載，上訴人有人際互動模式不適切、挫折忍
24 受度不佳、疑似人格疾患及原生家庭環境潛在問題之重大影
25 響等情形。是上訴人精神患疾之發生，究係職場環境直接因
26 素所致，亦或係自身人格疾患、挫折忍受度不佳、家族遺
27 傳、生長環境背景因素、藥物因素、與第三人間感情因素等
28 其他原因所致，實有未明，尚難據認上訴人有罹患「雙相情
29 感疾患，鬱型」之疾病，即逕認與職場環境相關。

30 (二)上訴人於108年5月22日應上班日之上午9時，以LINE表示心
31 情沒辦法回復，無法上班，其直屬主管協助上訴人安排請

假，並隨時給予關心。嗣上訴人之直屬主管於108年5月24日接獲上訴人友人轉達上訴人欲請假至5月底之訊息，即與上訴人聯繫，並了解確認其請假休養之意願。因上訴人表明休養時手機會關機，伊體諒上訴人之身心狀況，協助給予最有利之假別請假，並儘量不打擾上訴人。因需辦理請假相關手續，上訴人之直屬主管於108年6月18日、19日聯繫上訴人，欲告知請假資訊及相關規定，但聯繫未果；復於108年6月21日、22日以LINE傳送請假相關規定及勞基法相關規範予上訴人，告知請假權益及限制。上訴人於108年6月28日表示因有恐慌症，欲長期休養，故伊並無強迫上訴人放無薪假之情事。上訴人另稱伊公司指導員稱「A8店長不會收妳，公司其實可以要求妳簽自願離職單」、「公司在調動人員何時向妳這樣談，公司可以用盡各種方式各種理由直接叫妳不幹，把妳這個問題拿掉，就好了」等語，經伊事後調查，該名指導員表示對上訴人陳述前揭言語，係基於同理心態，舉其他公司案例，輔導上訴人應理性溝通，並無威脅上訴人之情事。

(三)上訴人於108年5月20日與同事生口角糾紛，於翌日凌晨，同事發現上訴人臉書及LINE頁面均有張貼負面文字及圖片，伊公司相關主管及同事即以LINE向上訴人表示關切，確認上訴人之精神及身體狀況均無法正常工作後，依職業安全衛生法（下稱職安法）第6條第2項第4款，及民法第483條之1規定，協助上訴人調動原工作班表，且上訴人向相關主管表明無法正常工作，及欲請長假，回家鄉休養，伊同意上訴人請假休養。嗣上訴人表示欲復職回原工作地點，惟伊公司相關主管考量上訴人前與原工作地點同仁有口角糾紛，致有輕生之情事，乃先安排上訴人與原工作地點同仁於108年7月23日會面，並詳談、溝通衝突緣由，惟上訴人於會面當日仍無法控制情緒，伊公司相關主管考量上訴人身心健康及工作之適任性後，依職安法第6條第2項第4款，及民法第483條之1規定，建議上訴人調動至時代百貨專櫃工作，以保護上訴人身心健康，且上訴人於108年7月26日以LINE告知其主管，同意

調動至時代百貨專櫃工作。上訴人調動後之基本薪資項目，僅有108年7月、8月（即108年6月、7月薪資）所發薪資之伙食津貼，因事病假因素，按日數扣減之，其餘均未有變動。至售貨員職務之其他薪資項目，均屬團體競賽獎金或恩惠性給予，其數額多寡，係依銷售據點之立地情形、資源等與勞工無關之因素訂定之，部分項目具有競爭性質、實施之專案期間、考核表現，並扣除營業成本，且隨時依照每季市場需求狀況機動調整目標額度，尚非屬勞工提供勞務即得取得之勞動對價。是上訴人所稱平均薪資為58,045元，除每月固定發給之薪資、考核津貼、伙食津貼外，尚包含非屬工資之團體競賽獎金、恩惠及勉勵性質之給與，並無扣減或減少給付之情事。

(四)另上訴人復職後，有下列不配合、脫序及不良行為：(1)伊於109年3月份，因減少雙人排班，避免多人執勤，無償增加售貨員公休天數，自10日增加至12日，且經伊解釋為給付薪資之公休日數，惟上訴人仍拒不配合，執意要求公休10日，不願給予主管欲公休之日期，造成主管排班困擾。(2)百貨公司主管反映上訴人於站櫃值勤期間有掛聽耳機情事，且煽動及散布未經查證之不實消息情事。(3)上訴人於時代百貨專櫃支援期間，曾有情緒失控表現，有哭泣未止、向其他內衣品牌之銷售人員表達對公司之不滿，並鼓勵其他內衣品牌之銷售人員業績超越伊。(4)上訴人拒不配合簽署資訊安全及保密義務之具結書。(5)上訴人於109年2月初，多次向同事告知，休假期間欲前往大陸地區遊玩，明曜百貨管理員知悉後，曾規勸上訴人於疫情期間勿前往疫情嚴重傳播地區，惟上訴人於休假前仍堅定回復伊公司主管欲前往大陸地區遊玩。為因應防疫及隔離政策，並提前調動人力補空缺班表，上訴人之直屬主管於上訴人休假結束前夕，多次以LINE與上訴人聯繫，上訴人已讀均未回應。直至上班前晚方回復稱已取消去大陸地區遊玩之機票，伊為求謹慎，請上訴人提供翻拍護照最新出入境資料或取消機票之相關證明，惟上訴人不願配合，故

01 要求上訴人先請假，然上訴人不予回應，逕自於109年2月12
02 日到班，造成明耀百貨業者及同櫃位同事恐慌，經明耀百貨
03 營業管理員及伊公司主管再次勸導及溝通後，上訴人始至鄰
04 近診所以健保卡提供未出入境之畫面，以利百貨管理員確
05 認，其行為險令百貨業者發布停止營業公告，損害甚鉅。(6)
06 上訴人於109年3月7日至時代百貨專櫃支援，因處理花車事
07 宜，與百貨營業管理員發生爭執，經店長請上訴人至B2特賣
08 場，協助其平復情緒，並避免衝突擴大，惟上訴人至B2後即
09 情緒失控，大聲哭泣。是上訴人留職停薪復職後，經近半年
10 之觀察及輔導，仍無法管控情緒，及配合公司之行政政策，
11 已無從建立團隊信任感；且上訴人多次脫序、不良行為已破
12 壞伊與消費者間之信任關係，及伊與合作賣場之信任關係，
13 違反勞工對雇主之忠誠義務，嚴重影響工作秩序及公司營
14 運。伊考量上訴人任職年資、身心狀況及勞動契約終止後之
15 生計問題，以對上訴人影響較小之手段，依勞基法第11條第
16 5款規定，於109年4月30日終止兩造間勞動契約，已屬對上
17 訴人最有利之處置手段等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴
18 駁回。

19 三、兩造不爭執事項（見本院卷第151頁）：

20 (一)上訴人自91年9月1日起受僱於被上訴人，擔任銷售人員，原
21 任職於A8專櫃。

22 (二)被上訴人於108年8月1日將上訴人調為時代百貨專櫃之正櫃
23 人員；108年9月起改為跑班人員；108年12月21日上訴人復
24 職後為跑班人員。

25 四、本件上訴人主張伊自91年9月1日起受僱於被上訴人，擔任銷
26 售人員，每月薪資為58,045元，任職A8專櫃期間，長期受同
27 受僱被上訴人之訴外人林玉梅出言諷刺等職場霸凌，飽受精
28 神折磨，致罹患雙相情感疾患，鬱型，長期性創傷後壓力疾
29 患，且有情緒低落、悲觀想法、食慾降低、失眠、專注力不
30 集中等症狀，伊多次向被上訴人反映均未獲置理。被上訴人
31 於108年5月31日以伊隔月無班為由，強迫伊放無薪假。另伊

於身心狀況恢復後，於108年7月14日以LINE向被上訴人表示可以返回A8專櫃上班，惟遭被上訴人拒絕，且兩造於108年7月25日協商時，伊明確表示拒絕調動，被上訴人仍於108年8月1日將伊調動至時代百貨專櫃擔任正櫃人員，再於108年9月起改為跑班人員，然伊至時代百貨專櫃到職後，發現時代百貨專櫃營業額遠低於A8專櫃，且除專櫃工作外，尚須管理其他臨時櫃位，而有薪資降低，工作時數、內容均增加之勞動條件不利變更，違反調動五原則，伊向被上訴人反映須將伊調回原職，惟被上訴人仍堅持將伊留在時代百貨專櫃，伊遂申請自108年9月3日起留職停薪，主管王立言於108年9月20日通知伊開始留職停薪。嗣伊於108年10月21日向王立言表示留職停薪至108年11月20日，於108年11月21日起復職並返回A8專櫃工作，詎被上訴人於108年10月28日下午，以電話向伊表示兩造並無達成留職停薪至108年11月20日，並得於108年11月21日復職之合意。伊於108年12月21日復職，繼續於時代百貨專櫃擔任跑班人員，被上訴人於109年4月27日以伊有不能勝任工作之情事，依勞基法第11條第5款規定，以書面通知於109年5月1日解職，伊認被上訴人係違法解僱，仍於109年5月1日按時上班，然被上訴人拒絕受領伊之勞務給付，故伊無補服勞務之義務等語；被上訴人則以前開各詞置辯。是本件應審究者厥為：(一)被上訴人於系爭520事件後有無強迫上訴人放無薪假；且於108年7月14日上訴人向被上訴人表示可以返回A8專櫃上班，遭被上訴人拒絕之情事？(二)被上訴人於108年8月1日將上訴人調動至時代百貨專櫃擔任正櫃人員，再於108年9月起改為跑班人員，是否合法？(三)被上訴人依勞基法第11條第5款規定，於109年4月30日終止兩造間勞動契約，是否合法？(四)上訴人請求確認兩造間僱傭關係存在，及被上訴人應給付109年5月1日至18日之薪資差額34,827元，暨及自109年5月1日起至回復上訴人職務之日止，按月給付58,045元，有無理由？

五、得心證之理由：

01 (一)被上訴人於系爭520事件後有無強迫上訴人放無薪假；且於1
02 08年7月14日上訴人向被上訴人表示可以返回A8專櫃上班，
03 遭被上訴人拒絕之情事？

04 1.上訴人主張伊於108年9月前，曾向被上訴人申訴長期遭同事
05 林玉梅出言諷刺，或以其年資較久之便，強迫伊幫林玉梅買
06 早餐，並經常不付錢等職場霸凌乙節，已為被上訴人所否認
07 ，上訴人就此復未舉證以實其說。另被上訴人於108年9月間
08 接獲上訴人申訴其於108年5月20日上班時，因應客戶要求，
09 協助換貨與為其客製商品，卻遭林玉梅認為是「扯後腿」，
10 並請組長邱怡萍懲處上訴人，使上訴人遭不合理訓斥，及調
11 動至時代百貨專櫃等情後，隨即成立職場霸凌案（案號：10
12 801）進行調查，並接續訪談該公司之王立言課長、蕭孟娥
13 指導員、邱怡萍組長、同仁王穗娟、陳彥蓉、李文華、孫兆
14 芬、林玉梅、劉瓊惠等人後，認屬銷售人員於工作場所偶發
15 之糾紛，尚不足構成職場霸凌之情，有被上訴人提出之調查
16 報告及相關訪談紀錄附卷可稽（見原審卷第79頁至第133頁
17 ）。是上訴人主張其長期遭同事林玉梅霸凌，及被上訴人對
18 伊提出申訴均未予置理云云，尚難憑採。

19 2.上訴人於系爭520事件後，並未於108年5月22日應上班日到
20 班，而於該日上午9點向直屬主管表示因心情沒辦法回復，
21 無法上班；嗣於108年5月24日再透過友人轉達欲請假至月底
22 之訊息；上訴人直屬主管隨即與上訴人確認其請假休養之意
23 願，復接續於108年6月18日、19日、21日及22日主動向上訴
24 人告知被上訴人之請假相關規定及勞基法相關規範，及為上
25 訴人安排108年6、7月休假細節，至108年6月28日，上訴人
26 再表示因有恐慌症，須長期休養繼續請假等情，有被上訴人
27 提出之LINE對話紀錄可據（見原審卷第147頁編號5，第148
28 頁編號7、10，第149頁編號13、14、16、17、18，第150頁
29 編號19-24、第151頁編號25之對話內容）。是由被上訴人提
30 出之LINE對話內容可知，上訴人之直屬主管在系爭520事件
31 發生後，即自翌日即5月21日起，多次主動以LINE傳送訊息

之方式，對上訴人表示關切，詢問其身體狀況、有無人陪伴，並囑其多休息（如原審卷第147頁編號3、4、5，第148頁編號7、8、9、11、12，第149頁13、14、15、17所載之對話內容）；上訴人並於108年6月28日之對話表示其因恐慌症，需要繼續休息，並表示「我全部用病假來休息就可以了」等語時，上訴人主管告知「……勞工局病假最高上限是給30天！從醫生診斷書來看是於6/12號開始休病假！所有妳的假6月排班……7月份排班……」等具體安排後，上訴人亦回以「組長謝謝你」等語（見原審卷第150頁編號24，第151頁編號25之對話內容），顯見上訴人對被上訴人當時為其安排之請假事宜，已表示同意。另依上訴人提出之薪資表所示（見原審卷第31頁），上訴人108年5月份薪資並未因請假遭扣薪，108年6月份、7月份則因各請病假數日，而分別扣薪6,510元、7,200元；上訴人對此曾以LINE詢問扣薪緣由，上訴人主管亦已回覆係因上訴人請病假只給半薪等語（見原審卷第152頁編號35、36之對話內容）。且上訴人提出回原工作地點復職之請求後，相關主管考量其此前與原工作地點同仁有口角糾紛致有輕生之情事，遂先安排上訴人與原工作地點同仁會面詳談及溝通，並於考量上訴人身心健康及工作之適任性後，建議將上訴人調動至時代百貨專櫃工作〔詳見下(二)之1.(1)所述〕。是被上訴人抗辯稱系爭520事件發生後，伊未將上訴人排入班表，並作上述請假安排，係依上訴人之請求，且係採取對上訴人扣薪最少之請假方式處理等語，尚堪採信；上訴人主張伊於系爭520事件後，遭被上訴人強迫放無薪假，且於108年7月14日向被上訴人表示可以返回A8專櫃上班，遭被上訴人拒絕云云，尚乏依據。

(二)被上訴人於108年8月1日將上訴人調動至時代百貨專櫃擔任正櫃人員，再於108年9月起改為跑班人員，是否合法？

按雇主調動勞工工作，不得違反勞動契約之約定，並應符合下列原則：一、基於企業經營上所必須，且不得有不當動機及目的。但法律另有規定者，從其規定。二、對勞工之工資

及其他勞動條件，未作不利之變更。三、調動後工作為勞工體能及技術可勝任。四、調動工作地點過遠，雇主應予以必要之協助。五、考量勞工及其家庭之生活利益。勞基法第10條之1定有明文。是雇主基於經營所必須，在不違反前述原則下，自得調動員工之職務。又雇主對避難、急救、休息或其他為保護勞工身心健康之事項，應妥為規劃及採取必要之安全衛生措施；受僱人服勞務，其生命、身體、健康有受危害之虞者，僱用人應按其情形為必要之預防。職安法第6條第2項第4款、民法第483條之1亦有明文。是雇主如認為勞工繼續留在原職場，不利於勞工自身健康或其他同仁健康及安全，而進行職務調動時，自難認其有何不當動機及目的。本件上訴人主張伊於108年7月25日協商時，明確表示拒絕調動，被上訴人仍於108年8月1日將伊調動至時代百貨專櫃擔任正櫃人員，再於108年9月起改為跑班人員，然伊至時代百貨專櫃後之薪資降低，且工作時數、內容均增加，有勞動條件不利變更之情形，被上訴人違反調動五原則云云；惟為被上訴人所否認。經查：

1.被上訴人於108年8月1日將上訴人從A8專櫃調至時代百貨專櫃部分：

(1)被上訴人抗辯系爭520事件後，伊公司同事於108年5月21日凌晨，發現上訴人臉書及LINE通訊頁面均有張貼負面文字及圖片，經相關主管及同事表示關切及確認上訴人之精神、身體狀況均無法正常工作，被上訴人依上訴人所請，為其安排前述請假。嗣上訴人提出復職，請求回原工作地點，相關主管考量其此前與原工作地點同仁有口角糾紛，致有輕生之情事，遂先安排上訴人與原工作地點同仁於108年7月23日會面，並詳談、溝通衝突緣由，惟上訴人於會面當日仍無法控制情緒，相關主管考量其身心健康及工作之適任性後，依職安法第6條第2項第4款，及民法第483條之1規定，建議將上訴人調動至時代百貨專櫃工作，以保護其身心健康；上訴人並於108年7月26日以LINE告知其主

01 管，表示同意調動至時代百貨專櫃工作等情，已據被上訴
02 人提出LINE對話內容為證（見原審卷第151頁編號28-35、
03 第153頁編號37-40頁），堪認被上訴人所辯非虛。則上訴
04 人當時既已向其主管回覆表示：「我不確定以我現在的體
05 力能否負荷時代的二賣場，既然這是公司的決定我會全力
06 以赴……」等語，足認上訴人當時確實已經同意該次調動
07 動。是上訴人主張伊當時已明確拒絕調動云云，並無可
08 採。

09 (2)再者，時代百貨專櫃及A8專櫃均位在臺北市信義區商圈內
10 ，且如搭乘捷運作為上下班之交通工具，亦均在臺北捷運
11 板南線市府站上下車，核無調動後之工作地點過遠，而須
12 被上訴人協助之情形。又上訴人調動後之工作內容，仍是
13 擔任正櫃銷售人員，其工作性質相同，客觀上亦無上訴人
14 之體能及技術不能勝任之虞。另上訴人調動前、後，每月
15 之固定薪給項目即「本薪」、「考核津貼」、「伙食津貼
16 」等金額均不變之情，有上訴人提出之歷年薪資表附卷可
17 佐（見原審卷第31頁），顯見被上訴人將上訴人調動至時
18 代百貨專櫃，並無勞動條件較為不利之情形。再者，被上
19 訴人係因上訴人在A8專櫃工作時，與同事發生前述口角衝
20 突事件，並曾經有輕生舉措，且之後亦有精神狀況不佳、
21 無法工作，必須請長假之情況；而時代百貨專櫃有上訴人
22 熟悉之其他友人，被上訴人為保護上訴人之身心健康，及
23 其他同仁之安全，認為上訴人不適合繼續留在原工作地點
24 即A8專櫃工作，而將上訴人調動至時代百貨專櫃，亦無任
25 何不當之動機及目的。

26 (3)上訴人雖主張時代百貨專櫃之獎金較低，係屬勞動條件不
27 利變更，調動應屬違法云云。惟查，被上訴人之售貨員，
28 每月除有前述各項固定發給之薪資外，尚有營業獎金、周
29 慶獎金、重點獎金、拍賣獎金等項目可得領取，惟各該正
30 櫃人員之獎金，係按整櫃業績計算，非按個別業務人員之
31 業績為基礎計算，是其性質上屬團體競賽獎金或恩惠性給

予，且會因各店、各月、各季之銷售情況、或活動等各種因素而不同，金額非固定，尚非屬勞工提供勞務即得取得之勞動對價。況上訴人轉任該職後，亦可透過自身努力，增加該櫃之銷售數量，以使自己可獲取更高額之獎金，自難僅以時代百貨專櫃過去之業績可能較A8專櫃為差，致其獎金數額可能較少為由，即認被上訴人之前揭調動，違反勞基法第10條之1規定。是上訴人前揭主張，亦無可採。

(4)從而，被上訴人於108年8月1日將上訴人從A8專櫃調至時代百貨專櫃，既經上訴人同意，且該次調動對上訴人並無勞動條件較為不利之情事，被上訴人亦無任何不當之動機及目的。是前開調動應屬合法，上訴人主張調動不合法，委無可採。

2.被上訴人於108年9月起將上訴人改為跑班人員部分：

被上訴人抗辯係因上訴人特別要求其有回診之需求，無意願排定有加班時數之班表，伊考量上訴人身心狀況及回診需求，為求盡量滿足上訴人，並同時於班表排定上符合公司營運及員工權利平等，儘量安排上訴人於明曜百貨及時代百貨，以支援形式上班（即無早、晚班之班表）等情，已據其提出LINE對話內容為證（見原審卷第156頁編號50、51）。觀諸前揭對話內容，上訴人之主管在該訊息中確曾詢問上訴人：「……請妳三思真不配合早、晚班的排定嗎？再和妳確認一次？真不要為難彼此」等語，且證人即被上訴人公司之課長丙○○於本院證稱：上訴人沒有在固定的百貨公司擔任銷售人員，上訴人來時代百貨專櫃前，因為上訴人心情的關係，及與百貨專櫃人員相處的關係，被上訴人公司主管有告知伊，請伊多關心上訴人，在排班時多為上訴人考量。上訴人要求說其無法早上在百貨公司迎賓，晚上送客，希望以中間班為主去排班。所以伊只能讓上訴人在每個百貨公司的中間班（即中午12時至晚上8時）去上班等語（見本院卷第254頁至第255頁）。堪認被上訴人將上訴人改為跑班人員，確係考量上訴人身心狀況及回診需求所為調動，並無任何不當之

動機及目的。另上訴人跑班的地點包括明曜百貨及時代百貨，分別位於臺北市○○○路0段、0段，以搭乘臺北捷運板南線而言，時代百貨可經由市府站出入，明曜百貨在忠孝敦化站出口附近，二站間僅隔國父紀念館站，交通便利，且無工作地點過遠之情形。又上訴人跑班之工作內容與正櫃並無不同；薪資除獎金之計算方式有所不同（正櫃人員按站櫃之整櫃業績計算，跑班人員以其所屬的課計算）外，固定薪給均相同。再者，被上訴人係內衣等之製造商，將該公司所生產之商品銷售出去方能獲得利潤。被上訴人透過在百貨公司設置專櫃，聘請員工銷售，為其獲取商業利益方式之一，但百貨公司營業時間通常超過8小時，為因應百貨公司之營業時間，被上訴人規定正櫃及跑班人員均應按8小時、10小時、12小時等不同班別輪替。上訴人在被上訴人司任職已有17年之久，對此一輪班工作之情形，自當知之甚詳，現因上訴人自身健康因素，僅適合輪替8小時的班，而不適合參與10小時、12小時的排班，如因此影響上訴人所領獎金數額，亦屬合理，自難僅以上訴人改為跑班人員後所獲取之獎金數額可能減少為由，即認被上訴人前揭所為調動，違反勞基法第10條之1規定而不合法。是上訴人主張被上訴人於108年9月起將其改為跑班人員，係不合法調動云云，難以採信。

(三)被上訴人依勞基法第11條第5款規定，於109年4月30日終止兩造間勞動契約，是否合法？

1.被上訴人抗辯伊公司於109年3月份起，因減少雙人排班，而將售貨員公休天數，自10日增加至12日，但上訴人拒不配合，執意要求要公休10日，而不願給予主管欲公休日期，造成伊公司主管排班困擾。百貨公司主管曾向伊公司主管反映，上訴人於站櫃值勤期間有掛聽耳機情事，且煽動及散布未經查證之不實消息情事；另上訴人於時代百貨專櫃支援期間，曾有情緒失控表現，於執勤期間哭泣未止；向其他內衣品牌之銷售人員表達對伊之不滿，並鼓勵其他內衣品牌之銷售人員業績超越伊，對公司管理產生重大影響。上訴人拒不簽署

資訊安全及保密義務之具結書。上訴人於109年2月初，多次向同事告知，休假期間欲前往大陸地區遊玩，經勸導其勿前往疫情嚴重傳播地區，惟上訴人於休假前仍堅定回復伊之主管欲前往大陸地區遊玩，嗣於上訴人休假結束前夕，主管多次以LINE與上訴人聯繫，上訴人均已讀未回覆，直至上班前晚方予回覆稱上訴人已取消去大陸地區遊玩之機票，伊請上訴人翻拍護照有無最新出入境資料或提供取消機票之相關證明，惟上訴人不願配合，並逕自於109年2月12日到班，造成百貨業者及同櫃位同事恐慌。上訴人於109年3月7日至統一時代百貨支援，因處理花車事宜，與百貨營業管理員發生爭執，經店長請其至B2特賣場協助，以利其平復情緒，並避免衝突擴大，惟上訴人至B2後即情緒失控，大聲哭泣等情，固據被上訴人提出LINE對話內容、上訴人拒簽內容之資訊安全、個人資料保護暨營業秘密規範切結書、內部簽呈為證（見原審卷第154頁編號41-46、第155頁編號47-49、第157頁編號54-59、第158頁編號60-61、第171頁、第173頁）。且證人丙○○於本院證稱：上訴人於109年2月有說要去大陸玩，後來在上班前，有以LINE傳訊息給上訴人，但上訴人都已讀未回，然後也沒有跟組長說到底有沒有去大陸玩，休假結束就直接到明曜百貨櫃台上班，樓管看到上訴人上班就打電話給伊，問說上訴人不是去大陸玩，為什麼不用隔離，就直接來明曜百貨上班，伊就打電話給上訴人，請上訴人先隔離，但上訴人哭著說她沒有去大陸玩，但又拿不出證明，最後上訴人才去明曜百貨後面的診所拿證明。另外在3月份時，上訴人在統一時代百貨，因樓管問她為何業績不是很理想時，與樓管起衝突，上訴人嚎啕大哭，說不是她的問題。伊公司櫃台人員是做銷售，所以排班上應以公司安排為主，但上訴人無法配合公司排班，幾乎都以中間班為主，在人員調配都無法配合，對其他銷售人員不甚公平等語（見本院卷第257頁至第262頁）；證人（即明曜百貨副課長）甲○○於本院證稱：伊看過2次上訴人上班時戴耳機，伊認為跟明曜百貨

01 的形象不合，有向被上訴人公司反應等語（見本院卷第264
02 頁至第265頁），堪認上訴人於108年12月21日復職後，確有
03 被上訴人所述前揭無法配合排班，於統一時代百貨支援期間
04 有情緒失控哭泣，拒不簽署個人資料保護暨營業秘密規範切
05 結書，休假期間欲前往大陸地區遊玩，於休假結束前夕，對
06 主管多次以LINE聯繫均已讀未回，且拒不提出未前往大陸地
07 區遊玩之相關證明等情緒管控不當、不配合公司行政及政策
08 等情事。

09 2.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
10 止勞動契約，為勞基法第11條第5款所明定，立法意旨重在
11 勞工提供勞務，如無法達成雇主透過勞動契約所欲達成客觀
12 合理之經濟目的，雇主得解僱勞工，其造成此項合理經濟目
13 的不能達成之原因，應就勞工客觀上之能力、學識、品行、
14 身心狀況不能勝任工作，及勞工主觀上能為而不為或怠忽所
15 擔任之工作等違反忠誠履行勞務給付情狀，合併為觀察判斷
16 。又解僱與勞工不能勝任之具體事實，在程度上應具相當之
17 對應性，該具體事實之態樣、初次或累次、故意或過失、對
18 雇主及事業所生之危險或損失、勞僱關係之緊密程度、勞工
19 到職時間之久暫等，均為是否達到解僱之衡量標準，即應綜
20 合判斷其工作態度、團隊互助及客觀工作能力等。於具體個
21 案中，應審查解僱有無權利濫用之情形，可由雇主有無解僱
22 客觀合理之理由、是否具備相當性等要件審查。又勞基法第
23 11條第5款規定所稱之「勞工對於所擔任之工作確不能勝任
24 」者，除勞工客觀上之能力、學識、品行及主觀上違反忠誠
25 履行勞務給付義務均應涵攝在內外，且須雇主於其使用勞動
26 基準法所賦予保護之各種手段後，仍無法改善情況下，始得
27 終止勞動契約，以符「解僱最後手段性原則」（最高法院96
28 年度台上字第2630號民事判決意旨同此見解）。查，承前所
29 述，本件上訴人在客觀上固有被上訴人所指無法配合排班、
30 情緒管控不當、不配合公司行政及政策等情事，然證人（即
31 被上訴人公司販賣管理部經理）乙○○於本院證稱：伊擔任

客訴主管4、5期間，並未收到有關上訴人之客訴等語（見本卷第269頁），且被上訴人亦自承本件以不能勝工作為由解僱上訴人，係針對上訴人在行政上是否能配合，與上訴人之專業無涉等語（見本院卷第360頁），是上訴人在客觀上之能力、學識、品行等，是否已達其對所擔任之銷售工作確不能勝任之程度，已有可議。另上訴人主張其於被上訴人以書面通知於109年5月1日解職後，伊認被上訴人係違法解僱，仍於109年5月1日按時上班，然為被上訴人所拒乙節，被上訴人並未爭執，則上訴人在主觀上亦無拒絕或怠於提供勞務之情事；且被上訴人復未舉證證明上訴人在主觀上有拒絕或怠於提供勞務之事。是被上訴人僅憑上訴人有無法配合排班、情緒管控不當、不配合公司行政及政策等情事，即認上訴人對於其所擔任之銷售工作確不能勝任，於法即有未合。況縱上訴人無法配合排班、情緒管控不當、不配合公司行政及政策而有影響被上訴人整體作業安排，及上訴人與工作團隊間之信賴關係，惟被上訴人仍得透過適當之懲戒手段，或調整適當之職務，以促上訴人改善，詎被上訴人未舉證證明其有對上訴人為適當之懲戒手段，或調整適當之職務後，仍無法改善，即逕行解僱被上訴人，亦不符「解僱最後手段性原則」。從而，被上訴人於109年4月27日依勞基法第11條第5款規定，以書面通知上訴人，於109年5月1日終止兩造間僱傭關係，於法不合，不生終止之效力。

(四)上訴人請求確認兩造間僱傭關係存在，及被上訴人應給付109年5月1日至18日之薪資差額34,827元，暨及自109年5月1日起至回復上訴人職務之日止，按月給付58,045元，有無理由？

復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、第234條分別有明文規定。又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）。經查：

- 1.承前所述，被上訴人於109年4月27日依勞基法第11條第5款規定，通知上訴人於109年5月1日終止兩造間僱傭關係，既不法，則兩造間之僱傭關係仍繼續存在。是上訴人請求確認兩造間僱傭關係存在，為有理由。
- 2.兩造間勞動契約關係既未經被上訴人合法終止，且被上訴人於109年4月30日資遣上訴人，並發給預告工資38,005元、資遣費329,503元，此有資遣通知單在卷可按（見原審卷第27頁），顯見被上訴人已預示拒絕受領上訴人勞務之表示。又上訴人主張其仍於109年5月1日按時上班，然為被上訴人所拒乙節，被上訴人並未爭執，足徵上訴人已將準備給付之事情通知被上訴人，但為被上訴人所拒絕，則被上訴人拒絕受領後，即應負受領遲延之責，而被上訴人於受領遲延後，既未再對上訴人表示受領勞務之意或就受領給付為必要之協力，依前開規定，應認被上訴人已經受領勞務遲延，且上訴人無補服勞務之義務，並仍得請求報酬。又上訴人任職期間，被上訴人於每月5日發給上訴人前個月之薪資之情，有被上訴人提出上訴人108年4月至9月，及108年12月至109年3月之薪資明細附卷可佐（見原審卷第159頁至第163頁），參酌勞基法第2條第4款所稱平均工資，係指事由發生之當日前6個月內所得工資總額除以該期間之總日數所得之金額之計算方式，惟上訴人於108年10月及11月並無薪資所得，另108年12月之薪資為11,225元，低於當年度之基本工資23,100元，亦與上訴人其月份之薪資相差甚鉅，108年7月之薪資為21,516元，亦低於當年度之基本工資23,100元，故計算上訴人於109年4月27日通知解僱前6個月之平均薪資，即應以109年3

月薪資28,501元、109年2月薪資36,813元、109年1月薪資31,200元、108年9月薪資40,784元、108年8月薪資33,025元、108年6月薪資49,242元計算，對上訴人較為公允。依此計算，上訴人於解僱前6個月之平均薪資為每月36,192元〔計算式：〔(28,501+36,813+31,200+40,784+33,025+49,242)÷(31+29+31+30+31+30)×30=36,192，小數點以下四捨五入〕。是上訴人請求被上訴人自109年5月1日起至復職日止，按月於次月5日給付36,192元，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，則為無理由。又上訴人前揭請求被上訴人給付109年5月份之薪資已包含109年5月1日至19日之薪資在內，則上訴人另請求被上訴人給付109年5月1日至18日之薪資差額34,827元，即為無理由。

3.從而，本件上訴人請求確認兩造間僱傭關係存在，及被上訴人應自109年5月1日起至上訴人復職日止，按月於次月5日給付上訴人36,192元，為有理由，應予准許，逾前開範圍之請求，則為無理由。

六、未按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%。民法第229條第2項、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。查，本件上訴人請求被上訴人給付自109年5月1日起至復職日止之薪資，係以支付金錢為標的，且被上訴人係於每月5日發給前個月之薪資。是上訴人請求自各期應給付之日之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算利息，自屬有據，應予准許。

七、綜上所述，上訴人依勞動契約之法律關係，請求確認兩造間僱傭關係存在，及被上訴人應自109年5月1日起至上訴人復職之日止，按月於次月5日給付上訴人36,192元，暨自各期

01 應給付之日之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算利息
02 部分，洵屬有據，應予准許；逾此部分之請求，為無理由
03 ，應予駁回。從而，原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴
04 之判決，並駁回給付薪資部分假執行之聲請，尚有未洽，上
05 訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，
06 爰由本院廢棄改判如主文第2、3項所示。至上開不應准許部
07 分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回薪資部分假執行之聲
08 請，核無不合，上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，
09 求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又本院前開判命
10 給付金錢部分，依勞動事件法第1項、第2項規定，本院依職
11 權宣告假執行，並諭知被上訴人供相當擔保金額後得免為假
12 執行。

13 八、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
14 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
15 逐一論列，附此敘明。

16 九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴
17 訟法第450條、第449條第1項、第79條，勞動事件法第44條
18 第1項、第2項，判決如主文。

19 中 華 民 國 110 年 9 月 28 日
20 勞動法庭

21 審判長法官 黃嘉烈
22 法官 張文毓
23 法官 高明德

24 正本係照原本作成。

25 上訴人不得上訴。

26 被上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴
27 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
28 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
29 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
30 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
31 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

01 上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

02 中 華 民 國 110 年 9 月 28 日

03 書記官 郭彥琪