臺灣高等法院民事判決

110年度勞上字第113號

上　訴　人　信義房屋股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　劉元智(即信義股份有限公司代表人)

000000000000000000

訴訟代理人　黃國益律師

　　莊景智律師

　　杜中平律師

　　楊政達律師

被 上 訴人　蕭志宏

訴訟代理人　陳業鑫律師

　　普若琦律師

上列當事人間請求確認僱傭關係等事件，上訴人對於中華民國110年5月28日臺灣臺北地方法院109年度勞訴字第415號第一審判決提起上訴，本院於111年7月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

第一、二審訴訟費用均由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

被上訴人之法定代理人原為薛健平，嗣變更為信義股份有限公司，並指派劉元智為董事之代表人，有上訴人之公司變更登記表、法人董事指派書可考（見本院卷第583至587頁），並聲明承受訴訟（見本院卷第579頁之書狀），經核並無不合，應予准許，合先敘明。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：伊自民國90年5月7日起受僱於上訴人，擔任不動產經紀營業員，每月工資新臺幣（下同）3萬9,500元；上訴人自108年8月30日起約談伊，109年3月16日約談時表明

欲將伊免職，伊遂於翌日申請勞資爭議調解，兩造於同年4月29日調解不成立後，上訴人於同年4月30日向伊表示依勞動基準法（下稱勞基法）第12條第1項第4款規定終止僱傭契約（下稱第一次終止契約）；惟伊並無違反勞動契約或工作規則情節重大情形，上訴人95年4月17日修訂之「同仁購屋優惠辦法暨買賣房屋之權利與義務」（下稱修正前系爭權利義務）第6條第1項、102年2月1日修訂之「同仁及親屬買賣房地產之權利與義務」（下稱系爭權利義務）第4條第4項第3款規定，非屬工作規則，亦非屬兩造間僱傭契約內容之一部分，伊並無遵守之契約上義務，且此些規定違反勞基法第12條應屬無效，另上訴人第一次終止契約不符解僱最後手段性原則，亦未於知悉其情形之日起30日內為之，其終止不合法。又伊於109年5月28日聲請定暫時狀態處分，因上訴人不讓伊繼續提供勞務，亦拒絕給付薪資，致伊為維持生計迫於無奈，於109年9月間暫時至百分百不動產經紀股份有限公司臺北龍江加盟店（下稱住商不動產龍江店），以承攬之方式貼補家計，至伊於110年6月間受訴訟代理人通知原法院109年度勞全字第24號裁定准許暫時回復兩造間僱傭關係，隨即於110年6月16日與住商不動產龍江店簽署承攬終止契約書終止承攬關係，此後亦未再承接業務也未有招攬業務之行為，是上訴人於110年12月10日以伊有競業或違反不動產經紀業管理條例第16條之情事，而依勞基法第12條第1項第4款所為之第二次終止契約，應屬違法，且屬權利濫用及違反解雇最後手段性原則，亦未送達給伊，自不發生終止之效力。因此，兩造間之僱傭關係仍存在，上訴人預示拒絕受領伊提供之勞務，伊得依兩造間之僱傭契約及民法第487條前段規定，請求上訴人自109年5月1日起按月發給工資等情。爰求為確認兩造間僱傭關係存在，並命上訴人自109年5月1日起至伊復職前1日止，按月於每月5日給付被上訴人3萬9,500元及各自每月6日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。並答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：訴外人林佩貞於95年12月4日至96年2月4日專任委託伊銷售臺北市○○街00巷0號5樓之2房地(下稱A屋)，被上訴人之配偶吳季美於上開期間之96年1月7日未經伊仲介自行向林佩貞購買A屋後，再於103年1月3日未經伊仲介自行售與訴外人陳宜蓁。訴外人侯萌齡於102年11月9日委託伊仲介購買房地，被上訴人擔任經紀營業員，卻以其弟蕭至明名義，與侯萌齡於同年12月19日向訴外人陳義豐購買臺北市○○街000巷00號6樓房地(下稱B屋)，嗣交屋後，分割為兩戶，蕭至明於103年間取得分割出同巷21號6樓房地（下稱C屋）後之B屋，同年12月間贈與吳季美。被上訴人對於其配偶購買、出售A屋，以及其以蕭至明名義購買、贈與B屋，均未提報伊，違反伊所訂競業禁止規定，致伊受有喪失仲介服務費與商譽之損害，應予免職。又伊經內部調查人員於109年3月10日彙整調查報告與懲處建議，翌日依簽呈程序逐級簽核，同年3月17日由總經理簽核同意，始確知被上訴人違反勞動契約或工作規則情節重大情形，然因被上訴人申請勞資爭議調解而被迫暫停終止僱傭契約，迄同年4月29日調解不成立後，翌日依勞基法第12條第1項第4款規定向被上訴人表示終止契約，扣除調解期間，未逾知悉其情形之日起30日。再者，縱認第一次終止契約不合法，原法院依被上訴人之聲請，以110年5月28日109年度勞全字第24號裁定自109年5月1日起至本件訴訟確定前暫定兩造間僱傭關係繼續存在，然被上訴人竟於該期間任職於住商不動產龍江店執行仲介業務，違反工作規則關於競業禁止與不動產經紀業管理條例第16條等規定，伊乃於110年12月10日依勞基法第12條第1項第4款向被上訴人為終止僱傭契約之意思表示（即第二次終止契約），兩造間僱傭關係已不存在等語，資為抗辯。並上訴聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、兩造不爭執事項（見本院卷第127至129頁）：

㈠被上訴人自90年5月7日起受僱於上訴人，擔任不動產經紀營

業員。上訴人於109年4月30日向被上訴人表示依勞基法第12條第1項第4款規定終止契約（即第一次終止），終止前，被上訴人每月工資3萬9,500元，並於每月5日發薪。（見原審卷第33至35頁之原證5存證信函）

㈡林佩貞於95年12月4日專任委託上訴人銷售A屋，被上訴人之配偶吳季美於96年1月7日未經上訴人仲介自行向林佩貞購買A屋，103年1月3日未經上訴人仲介自行將A屋售與陳宜蓁(見原審卷第81至84頁)。

㈢侯萌齡於102年11月9日委託上訴人仲介購買房地，由被上訴人擔任經紀營業員，由其胞弟蕭至明與侯萌齡於同年12月19日向陳義豐購買B屋，B屋於103年間分割為同巷19號6樓(即B屋)及21號6樓(下稱C屋)，蕭至明取得分割後之B屋後，於同年12月間贈與吳季美，吳季美於108年11月間委託上訴人出售B屋(見原審卷第93至94頁)。

㈣前兩項房地之買賣、贈與，被上訴人均未提報上訴人(見原審卷第118、126頁)。

㈤被上訴人於109年3月17日申請勞資爭議調解，兩造於同年4月29日調解不成立。（見原審卷第31至32頁）

㈥原證1至13，被證1至9、12、14、15前4頁部分及被證16、17，形式上為真正。

㈦上訴人於95年4月17日修訂之「同仁購屋優惠辦法暨買賣房屋之權利與義務」第5條(同仁及其親屬競業行為之禁止)第1項、第2項、第6條第1項規定，上訴人公司同仁及其配偶以自己或他人名義於公司營業區域範圍內從事不動產買賣、居間仲介或其他與公司業務性質相類似之行為，屬於競業行為，應予免職，至於非屬競業行為之房屋買賣，應填具提報單，通知區/部主管，否則視同違反競業行為禁止之規定。又上訴人於102年2月1日修訂之「同仁及親屬買賣房地產之權利與義務」第4條第4項(競業行為之禁止)第1款、第3款規定，上訴人公司同仁及其配偶不得以自己或他人名義於公司營業區域範圍內從事房地產買賣、居間仲介或其他與公司業

務性質相類似之行為，若有違反應予免職，至於非屬競業行為之房地產買賣，若同仁未盡提報義務，視同同仁之競業行為(以下合稱系爭競業禁止規定)。

㈧上訴人內部調查人員因陳宜蓁於108年8月19日申訴而啟動調查，經於108年8月30日訪談被上訴人、108年11月間被上訴人交付自白書後，於108年11月12日完成「調查案Ⅰ」報告（見原審卷第397至400、219至223頁）。

㈨上訴人內部調查人員因吳季美於108年11月間委託其出售B屋而進行調查，經於109年2月7日訪談被上訴人、109年2月27日完成「調查案Ⅱ」報告(見原審卷第225至232、403至406頁)。

四、茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

㈠兩造間之僱傭關係是否存在？

1.系爭權利義務及修正前系爭權利義務是否屬於兩造間勞動契約內容或屬上訴人之工作規則？被上訴人是否有遵守之義務？

⑴按「雇主僱用勞工人數在三十人以上者，應依其事業性質，就左列事項訂立工作規則，報請主管機關核備後並公開揭示之：…五應遵守之紀律。六考勤、請假、獎懲及升遷。七受僱、解僱、資遣、離職及退休…十其他。」；「雇主認有必要時，得分別就本法第七十條各款另訂單項工作規則。」，勞基法第70條、勞基法施行細則第39條分別定有明文。蓋在現代勞務關係中，因企業之規模漸趨龐大受僱人數超過一定比例者，僱主為提高人事行政管理之效率，節省成本有效從事市場競爭，就前揭工作條件，通常訂有共通適用之規範，俾受僱人一體遵循，此規範即工作規則（最高法院88年度台上字第1696號裁判參照），且雇主認有必要時，得分別就勞基法第70條各款另訂單項工作規則，因此，自不以名稱為「工作規則」，方屬工作規則。次按工作規則必經公開揭示，俾使勞工知悉其內容，方得為勞動契約之一部而拘束勞雇雙方（最高法院109年度台上字第1908號判決參照），而

工作規則為雇主統一勞動條件及工作紀律，單方制定之定型化規則，雇主公開揭示時，係欲使其成為僱傭契約之附合契約，而得拘束勞雇雙方之意思表示，勞工知悉後如繼續為該雇主提供勞務，應認係默示承諾該工作規則內容，使生附合契約之效力而得拘束勞雇雙方。

⑵被上訴人主張兩造間之勞動契約、工作規則均未有明定「員工及其親屬未提書面通知而逕行買賣房屋亦屬競業行為」或約定違反提報規定即視為競業行為之情形，修正前系爭權利義務及系爭權利義務均為上訴人所片面規定、修改之內部規範，未如同工作規則有經主管機關核備，且上訴人之內部規範何其多，不時有修改之情形，上訴人僅單純置於公司內部網站，難認屬於兩造間僱傭契約內容，且未限於情節重大之情形，均應或得予免職，違反勞基法第12條規定，依民法第71條規定，應屬無效等語。上訴人辯稱修正前系爭權利義務及系爭權利義務均屬其公司之工作規則，修訂時均公告於公司內部網站，構成兩造勞動契約之一部，被上訴人自有遵守之義務，且各工作規則間之規範密度縱有不同，亦無法逕認規定較明確、針對員工及親屬買賣房地產權義為具體規範之系爭競業禁止規定無效或有悖於其他工作規則之處，自無任何優先順序或牴觸之之虞等語。

⑶查被上訴人於94年10月2日簽立員工保證書，記載：「保證人蕭志宏今保證本人於信義房屋仲介股份有限公司任職期間內，確實遵守公司規定及管理規章並負相關保證責任。一、保證人若有下列情事之一者，應負賠償責任：…4.不正當之競業行為…」等語（見原審卷第121頁）；及於102年2月28日簽立員工保證書，記載：「保證人（即被上訴人）茲此保證確實遵守公司相關規定，並同意承擔下列保證責任：一、保證人知悉下列各項均為嚴重損害公司行為，保證人保證絕不違反，如有違反，保證人願負相關刑事責任及民事賠償。1.未經公司同意，私下自行或利用他人名義從事競業行為，包含下列各款：…（2）意圖為自己或第三人之利益，未將有交

易意願之客戶報知公司而私下交易或轉介至同業者…」等語（見原審卷第129頁），是依被上訴人簽署給上訴人之前開員工保證書，堪認被上訴人向上訴人表示同意遵守上訴人所訂立之各項規定或有關競業禁止之相關規定，因此，於上訴人將其訂立各項規定或有關競業禁止之相關規定公開揭示於其內部網路時（詳後述），即有拘束兩造之效力，而構成兩造間勞動契約之一部分。

⑷又上訴人所制訂之系爭權利義務及修正前系爭權利義務，其第1條均明確揭示其制訂意旨為「為減輕同仁購買自用住宅之負擔，並秉持著自清自律的原則，防止同仁利用公司資源與房地產資訊取得之便利，間而損及客戶權益，以促進內部同仁交易秩序化，維護公司信譽，茲制訂本辦法。」（見原審卷第297、291頁），是該等規定是上訴人為避免上訴人之員工利用上訴人係經營不動產仲介業，取得資訊之便利，而損及客戶或上訴人之利益，就員工買賣不動產時所為之紀律性規範，揆諸前揭勞基法第70條、勞基法施行細則第39條規定，應屬工作規則之範圍，不因名稱為何，而否定其屬工作規則之性質。再者，上訴人稱上訴人公司曾於95年4月17日修訂「同仁購屋優惠辦法暨買賣房屋之權利與義務」（即修正前系爭權利義務）、於102年2月1日修訂「同仁及親屬買賣房地產之權利與義務」（即系爭權利義務），並公告於公司內部網站乙情，業據提出其內部網路公告紀錄為證（見本院卷第233至238頁），且為被上訴人所不爭執（見本院卷第293頁），足認為真正。因此，上訴人制訂之修正前系爭權利義務及系爭權利義務屬工作規則之一部分，並經上訴人公開揭示於其內部網路，揆諸前揭規定，該等工作規則成為兩造間僱傭契約之附合契約，而有拘束兩造之效力。至於被上訴人主張修正前系爭權利義務及系爭權利義務未限於情節重大之情形，均應或得予免職，違反勞基法第12條規定，應屬無效等語，惟縱使有違反情節非重大之情事（僅係假設），亦僅違反之效果亦即「應或得予免職」部分無效，不影響被

上訴人於在職期間買賣不動產時負有競業禁止及向上訴人提報之義務（詳後所述）。

⑸綜上，系爭權利義務及修正前系爭權利義務屬於上訴人所制訂之工作規則，並公開揭示於其內部網站，且被上訴人亦表示同意遵守上訴人所制訂之規定或競業禁止之相關規定，故構成兩造間勞動契約內容，被上訴人有遵守之義務。

2.上訴人於109年4月30日依勞基法第12條第1項第4款向被上訴人為終止僱傭契約之意思表示（即第一次終止契約），是否合法有效？

⑴按勞工違反勞動契約或工作規則，情節重大者，雇主得不經預告終止契約；又雇主依該款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起，30日內為之，勞基法第12條第1項第4款、第2項定有明文。

⑵關於吳季美買受及出售A屋部分

①查上訴人於95年4月17日修訂之修正前系爭權利義務第5條(同仁及其親屬競業行為之禁止)第1項、第2項、第6條第1項規定，上訴人公司同仁及其配偶以自己或他人名義於公司營業區域範圍內從事不動產買賣、居間仲介或其他與公司業務性質相類似之行為，屬於競業行為，應予免職，至於非屬競業行為之房屋買賣，應填具提報單，通知區/部主管，否則視同違反競業行為禁止之規定，此為兩造所不爭執（見不爭執事項㈦），且有修正前系爭權利義務在卷可考（見原審卷第280頁）。

②林佩貞於95年12月4日專任委託上訴人銷售A屋，被上訴人之配偶吳季美於96年1月7日未經上訴人仲介自行向林佩貞購買A屋，103年1月3日未經上訴人仲介自行將A屋售與陳宜蓁，且前述關於吳季美先後買受A屋、出售A屋之行為，被上訴人均未提報上訴人等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項㈡、㈣）。又林佩貞專任委託上訴人銷售A屋之期間為95年12月4日至96年2月4日，且被上訴人為承辦之經紀營業員，上訴人系統顯示逾期未成交乙情，亦有A屋回報管制

表、委託回報管制、上訴人之法務人員翁興隆之109年3月11日簽呈可憑（見原審卷第81、215頁，本院卷第193頁），堪信為真正。準此，被上訴人之配偶於前述專任委託銷售期間，向林佩貞購買A屋，違反修正前系爭權利義務第5條2項之禁止競業行為，另被上訴人未向上訴人區/部主管提報關於吳季美先後買受A屋、出售A屋之行為，違反修正前系爭權利義務第6條第1項規定，依該規定，視同違反競業行為禁止之規定。

③被上訴人雖稱因當時其配偶吳季美想買房，其於接案後即介紹A屋給吳季美，因A屋坪數太小，吳季美表示沒意願看房，約1個星期後林佩貞即向其表示欲自行出售而口頭終止專任委託關係，其之後未再為A屋之銷售行為。嗣因吳季美偶然路過A屋看到有貼自售，就聯絡屋主林佩貞看屋，接著告知有購買A屋的意願，其聯絡林佩貞希望可以於上訴人成交，然林佩貞表示已經解除專任委託關係，不給其處理，故其告知吳季美自己不介入本案，如想買A屋就自己與屋主談，談妥後其會再付款，因當時其與吳季美是分居狀態，不清楚當時簽約的情形，其直至109年1月13日晚上跟吳季美確認後方知吳季美當時是透過住商不動產之仲介成交A屋云云，惟被上訴人自承A屋為其自住，吳季美購買A屋之款項係由其付款（見本院卷第514、520頁），且不動產價值不斐，被上訴人稱其不清楚吳季美與林佩貞之簽約情形，實有違常情，難以採信，又經上訴人指派調查被上訴人買賣A屋之證人翁興隆於本院具結證稱：當時是有讓被上訴人補充他的自白，被上訴人說「他當時和他的配偶一時迷失被5樓房屋的前屋主給操控，所以他深感後悔」等語（見本院卷第221頁），且有與前開證述相符之「復興民生店蕭志宏購屋自白」記載：「後來老婆就跟屋主說要找信義談這間案子，但屋主告訴老婆說妳是跟我看為什麼要找信義房屋，這樣她又要多支付仲介服務費，而後我們就陷入迷失，一切都被屋主掌握。」等語（見原審卷第217-2頁）可資參佐，另被上訴

人亦於前開購屋自白中稱其居住在A屋近7年等語（見原審卷第217-2頁），足見被上訴人當時確實為免林佩貞支付仲介服務費，而由其配偶私下與屋主林佩貞為A屋之買賣。至於被上訴人稱林佩貞於約1星期後即向其表示欲自行出售而口頭終止專任委託關係云云，然林佩貞之專任委託銷售係因逾期而下架，已如前述，若林佩貞真有終止委託情事，被上訴人又知悉其配偶要購買A屋，卻未向上訴人通報林佩貞終止專任委託銷售乙事，亦違常理，已難採信，且依據被上訴人所提出92年6月公告修正之「不動產委託銷售契約書範本」第10條（委託人終止契約之責任）記載：「本契約非經雙方書面同意，不得單方任意變更之；如尚未仲介成交前因可歸責於委託人之事由而終止時，委託人應支付受託人必要之仲介銷售服務費用…」等語（見本院卷第317、321頁），而被上訴人身為專業之不動產經紀人，當知悉有前開契約書範本，既然林佩貞任意終止專任委託銷售（僅係假設，並非矛盾），仍應支付仲介銷售服務費用，被上訴人理應向林佩貞說明並促使林佩貞於上訴人處成交，卻捨此不為，且不向上訴人提報。故綜上情狀觀之，堪認被上訴人所為顯係為免除仲介服務費，而私下與林佩貞買賣A屋，是上訴人前開主張，尚非可取。

⑶關於蕭至明購買B屋部分

①上訴人於102年2月1日修訂之系爭權利義務第4條第4項(競業行為之禁止)第1款、第3款規定，上訴人公司同仁及其配偶不得以自己或他人名義於公司營業區域範圍內從事房地產買賣、居間仲介或其他與公司業務性質相類似之行為，若有違反應予免職，至於非屬競業行為之房地產買賣，若同仁未盡提報義務，視同同仁之競業行為，此為兩造所不爭執（見不爭執事項㈦）。又系爭權利義務第2條（買賣房地產須提報）第1項規定：「同仁及其配偶、父母、子女買賣房地產，同仁最遲應於買賣契約或委託契約簽訂日起二日內填寫『同仁及親屬買賣房地產提報暨服務費補助申請單』呈報副

總經理級主管核准〔若提報人為區/部(含)以上主管則應通知董事長〕，並送交人力資源部備查。」；第3條（不得擔任本人及親屬買賣房地產之經紀人員）第1項規定：「同仁及其配偶、父母、子女不得買受由同仁開發之物件，而前述對象買受公司委託物件時，同仁亦不得為買方經紀人員。」，此有系爭權利義務在卷可考（見原審卷第292頁），準此，被上訴人或其配偶於102年2月1日以後欲買受不動產，須提報副總經理級主管核准，且被上訴人不得為買方之經紀人。

②查侯萌齡於102年11月9日委託上訴人仲介購買房地，由被上訴人擔任經紀營業員，由其胞弟蕭至明與侯萌齡於同年12月19日向陳義豐購買Ｂ屋，Ｂ屋於103年間分割為同巷19號6樓(即Ｂ屋)及21號6樓(下稱Ｃ屋)，蕭至明取得分割後之Ｂ屋後，於同年12月間贈與吳季美，吳季美於108年11月間委託上訴人出售Ｂ屋，且Ｂ屋之買受、贈與，被上訴人均未提報上訴人等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項㈢、㈣），且且侯萌齡、陳義豐均是上訴人所列管之投資客乙情，亦為被上訴人所不爭執（見本院卷第520頁）。又上訴人稱Ｂ屋實際上係被上訴人以其弟名義所購買，亦即實際購買人是被上訴人乙節，業據被上訴人在上訴人於109年2月7日之內部調查程序時，多次陳稱：「一（問：…請問這間房子是你獨自出資或是與他人合資購買的?）跟一位客戶(應該是投資客)合資購買的… 」、「三因為我當時資力不好，存款不多，難以貸款，才用我弟弟名義去買跟貸款。我有跟賣方陳義豐（也是投資客）說，是我自己要買的。」、「四…而我當時錢不夠，才問侯萌齡要不要合資購買…」、「八因為我和侯一人買一半，所以後來分割…」、「九…我當時沒有錢，又要買屋給太太，才麻煩我弟弟來買。等到我還弟弟錢後，他就贈與給我太太。」、「十一因為當時我和太太都沒有錢，購屋的錢是我弟弟出資的，算是我跟弟弟借的。名義上是我弟弟買的，但是實際購屋的是我和太太…」等語明確，此有被

上訴人於109年2月7日之訪談紀錄可考（見原審卷第403至405頁），足證B屋實際上是被上訴人及其配偶所購買，僅因資金、貸款等因素而借用其弟蕭至明之名義。至於被上訴人雖主張其當時因無足夠資金，經與直屬主管復北民權店店長高肇謙及復興民生店店長張洪基討論後，店長建議由其胞弟蕭至明購買，故其與蕭至明約定先由蕭至明出資購買B屋，待其還款後，蕭至明再將B屋贈與吳季美，如其未能還款則由蕭至明承受B屋，其當時並不清楚此種情形是否要向上訴人提報，但因其已有告知直屬主管購買B屋之情形，而認為已有向上訴人提報等語，惟被上訴人於109年2月27日接受上訴人訪談時已多次陳稱其係自己購買B屋，但因資力不足，先借用其弟之資金，並借用其弟名義購買等語，且被上訴人亦自承B屋為其與配偶自住使用（見本院卷第521頁），況蕭至明於103年間取得分割後之B屋後，於同年12月間將B屋以贈與名義移轉給吳季美，足以推認被上訴人當時已將B屋之價款清償蕭至明，蕭至明才會以贈與名義將B屋移轉給被上訴人指定之人，故實際上被上訴人才是出資購買B屋，並使用B屋之人，僅係借用蕭至明名義購買B屋而已，從而，被上訴人主張B屋係由蕭至明購買，再由蕭至明贈與吳季美云云，即非可取，乃隱藏B屋實際係由其購買之情。至於被上訴人主張其當時並不清楚此種情形是否要向上訴人提報購買B屋，且因其已有告知直屬主管購買B屋之情形，而認為已有向上訴人提報云云，然B屋實際係由被上訴人購買並自住，被上訴人自應依據前揭規定提報，且依據前揭規定，被上訴人須呈報副總經理級主管核准，並非僅向其店長提報即可，況被上訴人當時之店長亦有提醒被上訴人自行購屋須依上訴人之規定提報，此有證人翁興隆進行調查並完成之「調查案Ⅱ」報告可憑（見原審卷第228頁，本院卷第223至224頁），可知被上訴人當時即已知悉關於提報之規定，因此，被上訴人前開所辯，亦非有據。

③據上所陳，堪認被上訴人以蕭至明名義購買B屋，卻未提報

副總經理級主管核准，違反系爭權利義務第4條第4項第3款、第2條第1項規定，且依該等規定，視同被上訴人之競業行為。

⑷被上訴人違反之情節是否重大？是否符合最後手段性原則？

①按判斷是否符合勞基法第12條第1項第4款規定「情節重大」之要件，應就勞工之違規行為態樣、初次或累次、故意或過失、對雇主及所營事業所生之危險或損失、商業競爭力、內部秩序紀律之維護、勞雇間關係之緊密情況、勞工到職時間之久暫等，衡量是否達到懲戒性解僱之程度。倘勞工違反工作規則之具體事項，係嚴重影響雇主內部秩序紀律之維護，足以對雇主及所營事業造成相當之危險，客觀上已難期待雇主採用解僱以外之懲處手段而繼續其僱傭關係者，即難認不符上開勞基法規定之「情節重大」之要件，以兼顧企業管理紀律之維護（最高法院109年度台上字第2385號、110年度台上字第2046號判決參照）。次按須雇主於其使用勞基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111年度台上字第692號判決參照）。

②查上訴人主張其係經營房屋仲介業，提供消費者仲介房屋之服務，而消費者多係基於信賴其所能提供之仲介服務內容與品質，始願委託其仲介房屋買賣，故其係以要求員工誠信對待客戶，並應避免與客戶利益衝突，作為其公司核心理念價值，更據此維持內部秩序紀律，是其為秉持自清自律之原則，防止員工利用公司資源與房地產資訊取得之便利，損及客戶權益，即定有「同仁購屋優惠辦法暨買賣房屋之權利與義務」（現已更名為「同仁及親屬買賣房地產之權利與義務」）以兼顧公司、同仁及消費者之權益，被上訴人無視於此，接續為前開購買Ａ屋與Ｂ屋之競業行為，所為情節自屬重大等語，並提出其為此頒訂「信義企業集團行為守則」，其中第3條第1項守則1、4分別規定：「誠信待客：我們應以誠信對待客戶，不可有操縱、隱瞞、濫用資訊等行為而影響

交易之公平或藉此獲取利益，且應致力於維護客戶權益，並信守對客戶的承諾」、「避免利益衝突：我們重視客戶的利益，同仁應避免與客戶利益衝突的情況發生，倘有此情況發生時，應以維護客戶權益為優先，不可因私害公」（見原審卷第109頁）；以及其創辦人周俊吉於102年2月7日接受媒體訪問時表示：「不同的年代、不同的客戶，對於信任的定義也會不同。所以，企業策略談的是這個部分的做法；但策略的基礎還是『信任』，長期地營造內部與外部的被信任，這是不會變的。比如說，做房仲業最直接可以延展的事業，就是投資房地產。但這是『選手兼裁判』：買方買了房子後發現，屋主竟然就是仲介商本人，他就會開始質疑『信義』這個品牌。對此，我們有一些措施。比如說，經紀人要買房子，必須向店長呈報；總經理要買房子，必須向我呈報。如果同仁沒有告知或用人頭買，公司發現後，不是開除就是記大過。台灣有很多房仲公司都公開或私下，在短期內將房屋買進後再轉手賣出。但是，差價很容易，傷害信用也很容易。」等語（見原審卷第113、116頁）為證，足認上訴人係以客戶之「信任」作為其企業之經營策略，為此要求員工誠信對待客戶，並應避免與客戶利益衝突，作為其公司核心理念價值，從而定有修正前系爭權利義務及系爭權利義務，以防止員工利用公司資源與房地產資訊取得之便利，損及客戶權益，而兼顧公司、同仁及消費者之權益。

③關於A屋部分，被上訴人之配偶於專任委託銷售期間，自行向林佩貞購買A屋，違反修正前系爭權利義務第5條2項之禁止競業行為，另被上訴人未向上訴人區/部主管提報關於吳季美先後買受A屋、出售A屋之行為，違反修正前系爭權利義務第6條第1項規定，依該規定，視同違反競業行為禁止之規定，且向吳季美購買A屋之陳宜榛因售價偏高，而質疑被上訴人之配偶未透過上訴人售屋成交，此有證人翁興隆之109年3月11日簽呈可稽（見原審卷第215頁），是已損及上訴人之商譽。又林佩貞96年間係以735萬元出售A屋（參原審

卷第397頁），以上訴人所主張委託收取之5%仲介服務費計算，上訴人因而受有36.75萬元之仲介服務費損失（計算式：735萬元x5%＝36.75萬元）。因此，關於吳季美先後買受Ａ屋、出售Ａ屋，乃被上訴人濫用資訊等行為而藉此獲取賣方降價出售之利益，與上訴人為競業行為，造成上訴人之前述商譽、財產上之損害，自屬情節重大。

④關於Ｂ屋部分，查被上訴人在自己擔任經紀營業員之Ｂ屋，本不得以買方身分購買，卻以其弟名義購買，其方為實際購買人，已與客戶發生利益衝突，在店長提醒後，仍未依規定呈報副總經理級主管核准，並操縱、隱瞞資訊而藉此獲取賣方降價之利益（詳後述）。且與上訴人列管之投資客侯萌齡，合作購買Ｂ屋，予以外界炒作房地產之印象，損及上訴人之商譽。又上訴人主張其一般向賣方收取之賣方服務費係以成交價之4%計算，而Ｂ屋成交價格為3,010萬元，以此計算賣方陳義豐之服務費應為120萬元左右，惟其僅向賣方收取服務費60萬元，僅占成交價3,010萬元不足2%之情形，係因當時被上訴人身兼「仲介」以及「買方」兩種有利害關係衝突之身分，其並得以知悉買賣雙方所能接受之價格，再於中間協商、假借買方無法出價到賣方接受之金額，令賣方轉向上訴人要求減收仲介服務費（以上訴人減少收取之服務費彌補賣方降價之部分，從而能符合買方所提出之價格），以促成買賣雙方成交，但使上訴人喪失應得之服務報酬，並損害賣方客戶權益等語，並提出收款資料為憑（見本院卷第201頁），堪認有據。至於被上訴人稱因Ｂ屋氯離子過高，本就難以賣方之價格成交云云，然賣方價格為其知悉氯離子含量過高後所出之價格，被上訴人以賣方降價、上訴人減收服務費之方式促成交易，仍係使買方受益、賣方與上訴人受損。再者，被上訴人在上訴人調查人員於109年2月7日訪談時，卻謊稱其當時有向上訴人提報，且之前已有前述關於Ａ屋之3次違反修正前系爭權利義務之行為，已嚴重破壞兩造間信任關係，客觀上已難期待上訴人採用解僱以外之懲處手

段而繼續其僱傭關係，應認符合「情節重大」之要件。

⑤準此，上訴人經營之基礎在於客戶之信任，而上訴人要取得客戶之信任，須賴經營多年以來所累積之口碑，但被上訴人損害客戶權益之行為，卻可能使上訴人長久建立之之商譽一夕間蕩然無存，損害上訴人之信譽及營運。是被上訴人前開違反修正前系爭權利義務及系爭權利義務之行為，係積極為自己爭取最有利之買賣條件及價格，可能令對方質疑上訴人身為仲介業者之公正立場，勢必會產生嚴重之利益衝突，且未能致力於維護客戶權益，與客戶利益衝突，藉此獲取利益，嚴重影響上訴人內部秩序紀律之維護，並傷及上訴人之核心理念價值，足以對上訴人所營事業造成相當之危險，客觀上已難期待上訴人採用解僱以外之懲處手段而繼續其僱傭關係者，符合「情節重大」之要件。且已嚴重破壞兩造間信任關係，因此，上訴人於109年4月30日依勞基法第12條第1項第4款向被上訴人為終止僱傭契約之意思表示，亦符解僱最後手段性原則。

⑸上訴人終止契約是否逾30日除斥期間？調解期間是否應扣除？

①按雇主依勞基法第12條第1項第4款終止契約，應自知悉其情形之日起，30日內為之，同條第2項定有明文。該所稱「知悉其情形」，係指對勞工違反勞動契約或工作規則，情節重大，有所確信者而言。為保障勞工及促進勞資關係和諧，該30日除斥期間，應自調查程序完成，客觀上已確定，雇主獲得相當之確信時，方可開始起算（最高法院110年度台上字第1246號、110年度台上字第1246號、109年度台上字第859號判決參照）。次按勞資爭議處理法第7條（現為第8條）規定旨在保障勞工合法之爭議權，並使勞資爭議暫時冷卻，使勞資雙方等待勞資爭議調解委員會或仲裁委員會之調解或仲裁結果，避免爭議事件擴大，故雇主關於勞資雙方在爭議調解期間內所涉爭議事件之終止權，在該段期間內被限制暫時不得行使，此時若繼續計算勞基法第12條第2項之30日除斥

期間，無異使雇主須在勞工申請調解之前即先為終止契約之表示，以避免該30日不能行使終止權之不利益，恐使雇主為爭取時間而在未充分瞭解事實等相關問題之情況下即先為終止，如此對勞工應更為不利。應認雇主在上開調解期間內既不能行使終止權，則該調解期間不應計入上開30日除斥期間，待調解結束後，雇主解僱權可行使之情況，再將之前所經過之時間合併計算（最高法院99年度台上字第2054號民事判決參照）。

②關於A屋部分，查上訴人內部調查人員因陳宜蓁於108年8月19日申訴而啟動調查，經於108年8月30日訪談被上訴人、108年11月間被上訴人交付自白書後，於108年11月12日完成「調查案Ⅰ」報告乙情，為兩造所不爭執（見不爭執事項㈧），是關於A屋部分，上訴人之調查程序已於108年11月12日完成，上訴人已可評估是否情節重大，而決定是否終止契約，卻執意與B屋部分一起處理，於30日即108年12月12日以前仍未終止契約，遲至109年4月30日始終止契約，即使扣除109年3月17日至109年4月29日之調解期間（見不爭執事項㈤），仍逾30日除斥期間。

③關於B屋部分，查上訴人內部調查人員因吳季美於108年11月間委託其出售B屋而進行調查，經於109年2月7日訪談被上訴人、109年2月27日完成「調查案Ⅱ」報告乙情，為兩造所不爭執（見不爭執事項㈨），是關於B屋部分，上訴人之調查程序於109年2月27日完成，此時上訴人已可評估是否情節重大，而決定是否終止契約，故除斥期間應自109年2月27日起算，本應於109年3月27日屆滿30日，然因被上訴人於109年3月17日申請勞資爭議調解，兩造於同年4月29日調解不成立（見不爭執事項㈤），被上訴人並於109年3月16日檢附臺北市政府勞動局文件收據通知上訴人已申請調解，不得終止契約（見原審卷第99至103頁），且臺北市政府勞動局於109年3月26日通知上訴人進行調解程序（見原審卷第105頁），則被上訴人既已檢附證明文件通知上訴人其已申請調

解且不得終止契約，基於勞資爭議處理法第8條之立法意旨，應認上訴人自收到被上訴人申請調解之通知日即109年3月17日起至同年4月29日調解不成立日止，均不得終止契約，故自109年2月27日起至109年3月16日僅18日，扣除109年3月17日起至同年4月29日調解期間，上訴人於109年4月30日終止契約，並未逾30日除斥期間。

④被上訴人主張其於102年12月間已告知作為上訴人所授權管理之分店店長高肇謙及張洪基關於其胞弟蕭至明購買Ｂ屋之事，二人亦知悉其本有購買Ｂ屋之意願，如有任何違規情形，上訴人於當時已因具有代理權限之分店店長知悉而知悉該情。縱認上訴人於102年12月間尚未知悉其未依規定提報Ｂ屋購買之情，證人翁興隆於進行109年2月7日之訪談前即已知悉該情，是上訴人至遲於109年2月7日已知悉上情，縱其後證人翁興隆有進行其他調查，但均非針對其未依規定提報部分，故上訴人未於109年3月7日前終止契約，已逾30日除斥期間等語。惟查，分店店長高肇謙及張洪基並無調查被上訴人是否有終止事由及決定是否終止契約之權限，決定權限在於總經理，此觀上訴人之員工獎懲辦法第13條規定即明（見本院卷第57頁），且該2位店長亦未向上訴人之副總經理級以上主管呈報被上訴人買受Ｂ屋之情形，上訴人係於108年11月間因被上訴人之配偶委託銷售Ｂ屋後，始察覺有疑義，而開始進行調查，此有經上訴人指派調查Ａ屋、Ｂ屋買賣之證人翁興隆於本院具結證稱：人力資源單位於109年1月又通報伊，被上訴人的太太現在要委託上訴人賣Ｂ屋，且吳季美買Ｂ屋，沒有通報上訴人，所以又開始調查二案等語（見本院卷第221頁）可證，故尚無從以該2位店長是否知悉，作為除斥期間之起算時點。又證人翁興隆於本院具結證稱：因為二案還涉及被上訴人跟上訴人列管的投資客有合資購屋，又用被上訴人的弟弟當人頭，最後又分割物件，又贈與給他配偶，而且投資客分割到的物件，又委託給上訴人銷售，承辦人又是被上訴人，所以這個物件就花了很多時間來

瞭解，例如被上訴人買Ｂ屋時說沒有錢，所以請他弟弟貸款去買，等他還錢給他弟弟後，才又贈與給他太太，在二案調查時，伊有於109年2月7日再約談被上訴人一次，且在109年2月7日以後還有去調查合資購屋，又在分割、贈與、再給公司賣，調查異動索引相關資料，並查被上訴人與投資客有無其他類似行為，並以109年2月10日電子郵件要求人力資源單位提供申報記錄，因被上訴人說他當時用他弟弟買Ｂ屋時有跟公司通報，但被上訴人是委託上訴人賣Ｂ屋之後，才通報他的配偶買Ｂ屋等，二案因期間有過年，伊大概花了過2個月時間寫調查報告，之後與協理、經理主管會報之後寫簽呈上去，簽呈稿經主管確認沒問題之後，才會匯辦其他單位主管，最後簽呈出去時間是109年3月10日左右，按照規定伊部門出去後彙辦到人力資源部門、稽核室，還有被上訴人業務區的主管，到副總、總經理，由總經理決定，從伊的簽呈出去到送到總經理那邊，大概須要5至7天等語（見本院卷第220至225頁），且證人翁興隆109年2月10日要求調查被上訴人有無提報買受Ｂ屋之電子郵件、109年3月11日提出依照主管意見修改之Ｂ屋部分之調查報告，況被上訴人於109年2月7日訪談時猶稱其當時有提報買受Ｂ屋云云（見原審卷第405頁），故上訴人尚須調查被上訴人於訪談紀錄所述是否真正，足見上訴人於109年2月7日當時調查程序尚未完成，待證人翁興隆於109年2月27日完成Ｂ屋之調查報告，可認已無其他待調查事項，調查程序完成，客觀上已確定，上訴人可評估是否情節重大而獲得相當之確信之時，方可開始起算。且從108年11月吳季美委託銷售Ｂ屋起至109年2月27日止，扣除農曆春節假期，約3個月時間調查，尚屬合理範圍。因此，被上訴人辯稱至遲應自109年2月7日起算除斥期間，難認可取。

⑹綜上，被上訴人買受Ｂ屋未依規定向上訴人提報並取得核准，違反兩造間勞動契約及工作規則情節重大，上訴人於109年4月30日依勞基法第12條第1項第4款向被上訴人為終止僱

僱契約之意思表示，未逾除斥期間，且符最後手段原則，該終止行為，合法有效。從而，兩造間勞動契約於109年4月30日合法終止。因此，上訴人於110年12月10日依勞基法第12條第1項第4款向被上訴人為終止僱傭契約之意思表示，是否合法有效，即無庸再行審酌。

㈡兩造間勞動契約於109年4月30日合法終止，故兩造自109年5月1日起已無僱傭關係存在，因此，被上訴人依兩造間之僱傭契約及民法第487條前段規定，請求確認兩造間僱傭關係存在，及請求上訴人自109年5月1日起至其復職前1日止，按月於每月5日給付被上訴人3萬9,500元及各自每月6日起至清償日止按週年利率5%計算之利息，即屬無據。

五、綜上所述，被上訴人依兩造間之僱傭契約及民法第487條前段規定，請求確認兩造間僱傭關係存在，及請求上訴人自109年5月1日起至其復職前1日止，按月於每月5日給付被上訴人3萬9,500元及各自每月6日起至清償日止按週年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許。原審依被上訴人所請判決確認兩造間僱傭關係存在，及命上訴人自109年5月1日起至其復職前1日止，按月於每月5日給付被上訴人3萬9,500元本息，並依職權為假執行及免為假執行之宣告（被上訴人於原審有為假執行之聲請），自有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由。自應由本院廢棄改判如主文第二項所示。

六、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，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為有理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　9　　日

勞動法庭

審判長法　官　李媛媛

法　官　胡芷瑜

法　官　賴秀蘭

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，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　12　　日

書記官　林淑貞