

最高法院民事判決

110年度台上字第28號

上訴人 晨椿企業股份有限公司

法定代理人 劉人銘

訴訟代理人 詹豐吉律師

複代理人 劉和鑫律師

被上訴人 許虹翎

訴訟代理人 魏千峯律師

李柏毅律師

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109年3月3日臺灣高等法院第二審判決（108年度勞上字第39號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於（一）確認兩造間僱傭關係存在（二）命上訴人為給付，暨該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

理 由

本件被上訴人主張：伊自民國104年7月4日起任職於上訴人公司，擔任洗碗工作，自106年1月起，月薪為新臺幣（下同）2萬8840元。詎上訴人於106年3月23日，依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第5款規定終止兩造間僱傭契約（下稱系爭僱傭契約）。惟伊並無上訴人所指不能勝任工作之情事，上訴人所為終止契約為不合法，兩造間僱傭關係仍存在，扣除伊於他處服勞務所得報酬金額，上訴人應給付伊薪資之差額，及未付獎金1萬元等情，依系爭僱傭契約之約定，求為（一）確認兩造間僱傭關係存在；（二）命上訴人（1）自106年4月1日起至同年11月30日止，自107年2月1日起至108年4月30日止，及自108年6月1日起至伊復職日止，按月於次月5日給付2萬8840元，及自各應給付之翌日起加付法定遲延利息，（2）給付9715元、2萬6840元、2萬7340元，及依序自107年1月6日、同年2月6日、108年6月6日起加付法定遲延利息；（三）自106年3月24日起至伊復職日止，按月提繳1818元至伊勞工退休金專戶（下稱系爭勞退專戶）之判決（被上訴人逾上開範圍之請求，除減縮部分外，業受敗訴判決確定）。

01 上訴人則以：伊於被上訴人面試時即告知伊所營餐飲業需於
02 假日營業並重視員工配合排班制度，於徵得被上訴人同意後始僱
03 用。詎被上訴人經常不配合規定及營運需求之排班方式，並自訂
04 洗碗規則，輕慢同事及長官，致伊營運窒礙難行，甚至不願依規
05 定提出請假單，而使用自己製作之假單，經多次糾正勸告後，仍
06 執意不配合，嚴重影響伊公司主管之指揮監督及兩造信任關係，
07 客觀上有不能勝任工作之情事，伊依勞基法第11條第5款規定終
08 止系爭僱傭契約，自屬合法等語，資為抗辯。

09 原審廢棄第一審所為被上訴人上開部分敗訴之判決，改判如
10 其聲明，無非以：被上訴人自104年7月4日起任職上訴人公司，
11 擔任洗碗工作，其固自訂洗碗規則，然其內容顯係要求同事配合
12 ，以增進工作效率，又依證人張瑜珊、鍾以宣所為證述，被上訴
13 人並非不服從上訴人之要求，且經主管溝通後，亦表示願意與同
14 事配合，顯無不能勝任工作之情形。又依被上訴人所提其於107
15 年3月3日與主管楊士豪之對話錄音譯文所示，被上訴人以自行繕
16 打之假單代替上訴人原有制式假單而請特別休假，無損上訴人設
17 置假單之目的，楊士豪亦認可該自製假單之格式，尚難據此而謂
18 被上訴人不能勝任工作。另被上訴人否認其人事資料表關於「可
19 否接受在公司及運作需求之下，颱風天及國定假日需到職上班」
20 欄勾選「是」，及面試紀錄「綜合評語」欄記載：「六、日國定
21 假日不能休、工作時間可拉長可商量」均係其所為，其亦未同意
22 上開內容，則依勞基法第37條規定，內政部所定應放假之紀念日
23 、節日、勞動節及其他中央主管機關指定應放假日，均應休假。
24 是被上訴人縱拒絕同意於國定假日排班，亦不能因此認其不能勝
25 任工作，況其於106年2月18日與主管劉俊成溝通後，已表示會儘
26 量配合排班，足見被上訴人並無上訴人所指態度強硬、不願溝通
27 等情事。綜合上情，上訴人抗辯被上訴人之上述行為已嚴重影響
28 公司主管之指揮監督權及兩造之信任關係，已不能勝任工作云云
29 ，尚無足取，其據以依勞基法第11條第5款規定終止系爭僱傭契
30 約，為不合法，兩造間僱傭關係仍屬存在。又上訴人於106年3月
31 23日終止系爭僱傭契約，即係拒絕受領被上訴人提供勞務，被上

01 訴人自得依民法第487條規定，請求上訴人按月給付工資2萬8840
02 元；惟被上訴人於106年3月、同年12月、107年1月、108年5月，
03 分別自訴外人英屬開曼群島商義瑪卡多有限公司臺灣分公司、臺
04 灣招來有限公司、邊田庄餐飲事業有限公司，依序領有薪資2萬
05 5700元、1萬9125元、2000元、1500元，應予扣除。再兩造間僱
06 傭關係既仍存在，被上訴人依勞工退休金條例第14條第2項規定
07 ，請求上訴人自106年3月24日起至其復職日止，按月提繳勞工退
08 休金1818元至系爭勞退專戶，亦屬有據等詞，為其判斷之基礎。

09 惟查依被上訴人提出之資遣公文所載，上訴人依勞基法第11
10 條第5款規定終止系爭僱傭契約之事由有：「1.不願意配合公司
11 規定及營運需求之下的排班方式，經溝通後仍不同意配合，嚴重
12 影響店內營運，勞工對於所擔任之工作確不能勝任。2.自行訂立
13 洗碗規則，沒有事先跟店內員工溝通，…經溝通後不願配合。3.
14 上班時間因為情緒問題導致提前離開崗位，無故曠職，情節重大
15 」（見一審卷第17頁）；且上訴人亦迭於事實審抗辯：伊從事餐
16 飲業，員工應配合營業時間提供勞務，而被上訴人有下班未打卡
17 、不遵守工作時間、無故離開工作崗位、曠職等情事，確不能勝
18 任工作等語（見一審卷第149、322至325頁，原審卷第315、558
19 頁），則被上訴人是否有資遣公文所列第3項事由，即攸關其是
20 否不能勝任工作，及上訴人據以終止系爭僱傭契約是否合法，核
21 屬上訴人重要之防禦方法，自應予以究明。乃原審恕置不論，僅
22 就資遣公文所列第1、2項事由為論斷，而為上訴人不利之判決，
23 自嫌疏略。上訴論旨，指摘原判決上開部分違背法令，求予廢棄
24 ，非無理由。

25 據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項
26 、第478條第2項，判決如主文。

27 中 華 民 國 110 年 2 月 25 日

28 最高法院勞動法庭

29 審判長法官 高 孟 焄

30 法官 蘇 芹 英

31 法官 邱 璿 如

01						法官	徐	福	晉	
02						法官	彭	昭	芬	
03	本件正本證明與原本無異									
04							書	記	官	
05	中	華	民	國	110	年	3	月	3	日