最高法院民事判決

110年度台上字第38號

上　訴　人　趙晟宏

訴訟代理人　朱健興律師

被 上訴 人　緻圓股份有限公司

法定代理人　陳　興

上列當事人間請求給付薪資等事件，上訴人對於中華民國109年4月1日臺灣高等法院第二審判決（108年度重勞上字第41號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

本件上訴人主張：伊於民國106年3月23日經被上訴人錄取擔任營運總監，工作地點在臺北市，每月工資新臺幣（下同）6萬元、房屋租金4900元、水電費1000元、車位租金100元及交通費2000元，共6萬8000元，另出差費、零用金、執行業務費用實報實銷。被上訴人旋即要求伊參與討論嘉義縣東石鄉（下稱東石鄉）漁人碼頭ROT案（下稱東石ROT案），指示伊於翌日填寫人事資料表及進行職務交接，伊並於同年月27日前往東石鄉處理東石 ROT案。詎被上訴人竟於同年月29日表示終止東石ROT案，31 日通知伊辦理交接及交還辦公室鑰匙，卻未派員與伊交接，惟伊仍繼續為被上訴人處理事務。嗣被上訴人通知伊於同年9月13 日至東石鄉辦公室報到，因被上訴人變更勞動條件，不願負擔房租、出差費、零用金、執行業務費用及交通費，故伊於同年9月14 日後未再打卡上班，但仍持續提供勞務，並多次申請勞資爭議調解，兩造間僱傭關係迄今仍存在，被上訴人應給付伊自106年3月23日至12月31日工資55萬7419元、4月9日至12月31日房租、水電費及車位租金共5萬4000元、3月及9月交通費6000 元，扣除被上訴人已匯款2萬7435元，應再給付58萬9984元，及自107年1月1日起之工資、每年農曆新年前1日給付伊12萬元，並提繳106年3月23 日至12月31日之勞工退休金。爰依僱傭契約、民法第487 條、勞動基準法（下稱勞基法）第23條、勞工退休金條例第6條第1項、第14

條第1項規定，求為確認兩造間僱傭關係存在，並命被上訴人給付伊58萬9984元本息，及自107年1月1日起至伊復職日止按月給付伊6萬8000元、每年農曆新年前1日給付伊12萬元本息，暨提繳1萬9092元至伊勞工退休金個人專戶（下稱勞退專戶）（未繫屬本院部分，不予贅述）。

被上訴人則以：伊錄用上訴人擔任營運總監，但未同意給付房租、水電費、車位租金、交通費、出差費、零用金或執行業務費用。伊請上訴人於106年3月27日前往東石鄉就任，嗣同年月29日向其表示若不願繼續工作，即返還隨身碟並辦理離職，惟上訴人未至伊之營業處所工作，卻一再申請勞資爭議調解，伊乃結算同年3月27日至4月9日工資，扣除其應負擔勞工保險費後，於同年8月7日及11日匯款2萬7296元予上訴人。上訴人雖於106年9月13日上班1日，但嗣無故曠工，未再提供勞務，伊已發給該日工資，但106年4月10日至同年9月12日及14日以後，因上訴人未依約提供勞務，伊毋須給付，且上訴人自同年9月14日後因無正當理由繼續曠工3日以上，伊已於107年9月5日依勞基法第12條第1項第6款規定終止僱傭契約。又上訴人於應徵工作時，填寫不實工作經驗，致伊誤信其具備擔任執行副總等高階管理職務之能力，而與之簽訂勞動契約，伊於108年12月10日在原法院閱卷時始查知上情，故得於30日內之108年12月18日依勞基法第12條第1項第1款及第2項終止勞動契約等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為上訴人前揭敗訴之判決，駁回其上訴，無非以：上訴人於106年3月23日經被上訴人錄用擔任營運總監，月薪6萬元，於同年月27日前往東石鄉處理東石ROT案事務。上訴人分別於106年7月13日、9月8日、11月13日、12月4日申請勞資爭議調解均不成立。上訴人106年9月份考勤表，除106年9月13日有上下班打卡紀錄外，別無打卡紀錄，上訴人於106年9月14日打電話向被上訴人表示「身體不適、須赴銀行辦理開戶及在外地作業等理由不進公司辦公」，然被上訴人已向其表示「需依公司規定出勤，若未依規定辦理請假手續即視為曠工」，惟未見上訴人辦理請假手續，且上訴人自承此後因未接到被上訴人具體的工作

內容指示，所以沒有辦法到任何具體的工作地點從事工作，可見上訴人自106年9月14日起即未到職工作，仍在持續中，被上訴人以上訴人無正當理由繼續曠職3日以上為由，依勞基法第12條第1項第6款規定，於107年9月5日終止僱傭契約，即屬有據。上訴人請求確認兩造間僱傭關係存在，不應准許。至上訴人請求㈠自106年3月23日至26日之工資部分：上訴人工作起始日為同年月27日，且上訴人未舉證於此期間有工作，應屬無據。㈡106年4月10日至同年9月12日之工資：上訴人不能證明於東石ROT案終止後為被上訴人服勞務，且有依被上訴人指示而為勞務之給付，則其請求發給該期間之工資，亦屬無據。㈢106年9月14日以後之工資：上訴人因無正當理由繼續曠工3日以上，經被上訴人於107年9月5日終止僱傭契約，故上訴人不得請求此部分工資。另依上訴人提出之員工資料表影本所載，其薪資為6 萬元，且依被上訴人提出之該資料表原本並無被上訴人之印文，其上手寫文字，包括「公司代租支付之」、「出差費、零用金、費用（執行業務）、交通差旅等費用實報實銷」等，均為上訴人自寫，故被上訴人於106 年6月14 日在傳真給勞工保險局之影本上蓋其公司印章等，難認係向上訴人表示同意上開手寫文字內容，上訴人以被上訴人在員工資料表影本上用印為由，主張被上訴人同意上訴人手寫之勞動條件，尚無可採，其據此請求被上訴人給付房屋租金、水電費、車位租金及交通費，亦屬無據。再者，被上訴人於106年3月、4 月、9月為上訴人提繳勞工退休金486元、1216元、2189元，另於106年10月至107年9月間每月提繳3648 元，已超過上訴人主張之金額，上訴人請求被上訴人提繳勞工退休金1萬9092 元，亦不可取等詞，為其判斷之基礎。

惟按無正當理由繼續曠工3日，或一個月內曠工達6日者，雇主得依勞基法第12條第1項第6款規定，不經預告終止契約。所謂曠工，係指勞工於應工作之日不工作，亦未請假而言。惟雇主如拒絕受領勞工提出之勞務給付，勞工因此未服勞務，可認有正當理由，雇主自不得依前揭規定，不經預告終止契約。又雇主不法解僱勞工，應認其拒絕受領勞工提供勞務，而受領勞務遲延，勞

工無補服勞務之義務，仍得請求薪資。查上訴人於106年9月14日後即未到東石鄉上班，仍在持續中，被上訴人以上訴人無正當理由繼續曠職3日以上為由，依勞基法第12條第1項第6 款規定，於107年9月5 日終止僱傭契約，雖為原審所認定。惟上訴人主張：被上訴人通知伊於106年3月27日報到，旋即於29日終止勞動契約，並於資遣通報單上記載資遣生效日期為106年4月9 日，自此之後均未具體指派工作，自106年9月14日之後因未接到被上訴人具體的工作內容指示，所以沒辦法到具體工作地點從事工作等語，業據提出資遣通報單為證（見一審卷第9頁、原審卷第49 頁至第53頁、第283頁），且被上訴人原僅支付上訴人薪資迄106年4月9日止，上訴人乃於106年6月20日、7月13日、9月8日、10 月17日請求被上訴人給付薪資等申請調解，最後至12月4 日調解不成立，旋即於107年1月15日起訴請求被上訴人給付至106年12月31 日之薪資（見一審卷第3頁至第5頁背面、原審卷第229頁至第230頁），上訴人於前揭調解紀錄，屢表示現仍在職中，但未見被上訴人有指示上訴人工作之意思（見一審卷第12頁至第13頁背面、第16頁至第19頁），且依原審調閱嘉義縣政府一般事業單位勞動條件106年8月7日、25 日檢查會談紀錄表、談話紀錄記載，被上訴人表明：公司勞務提供地皆在臺北市，所以嘉義縣並無勞務提供地，上訴人非該公司勞工、上訴人工作期間僅自106年3月27日至3月31 日、公司未再給任何工作予上訴人、嘉義縣東石漁港漁人碼頭僅屬出差地等語（見原審卷第173頁至第187頁、第205 頁）。綜合上情，被上訴人既於106年4月9 日通報資遣上訴人，亦未再指示上訴人工作，亦未給付上訴人薪資（於106年8月7 日、11日分別匯款8865元、1萬8429 元至上訴人帳戶），被上訴人是否有拒絕上訴人提供勞務給付之意思？即非無疑。上訴人雖於 106年9月13 日依被上訴人指示至東石鄉上班，此後雖未再至東石鄉打卡上班，但嗣又於106年10月17 日起仍就勞雇之爭議申請調解，並表示仍在職，被上訴人未給付薪資等，則上訴人是否有提供勞務之意思，而為被上訴人所拒絕，上訴人未至東石鄉上班是否無正當理由？被上訴人得否於訴訟進行中之107年9月5 日以上訴

人繼續曠職3日以上為由終止勞動契約，亦滋疑義。倘認被上訴人有拒絕受領上訴人提供勞務之意思，而有受領勞務遲延，則上訴人請求被上訴人給付薪資，是否全然無據，非無再斟酌之餘地。另上訴人請求被上訴人提繳106年3月23日至12月31日之退休金3萬3927元，扣除被上訴人於106年3月、4月、9月已提繳486元、1216元、2189元，及10月至12月各提繳3648元，乃請求被上訴人再提繳1萬9092 元至勞退專戶。原審雖認被上訴人除已提繳前揭退休金外，另於107年1月至107年9月間每月提繳3648元，已超過上訴人主張之金額，而否准上訴人之請求。惟兩造於107年1月至107年9月4 日之僱傭關係尚未消滅，既為原審所認定，則被上訴人原有提繳該期間之退休金至勞退專戶之義務，則憑何認定被上訴人提繳該期間之退休金，其金額超過上訴人主張之金額？原審未遑細究，逕以上開理由，而為不利於上訴人之認定，亦有可議。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。

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

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　4　　日

最高法院勞動法庭

審判長法官　高　孟　焄

法官　彭　昭　芬

法官　邱　璿　如

法官　徐　福　晋

法官　蘇　芹　英

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　17　　日