臺灣臺北地方法院民事簡易判決

108年度北勞簡字第93號

原　　告　賈宜霖
訴訟代理人　施南瑄律師（法律扶助）
被　　告　凱衛資訊股份有限公司
法定代理人　曾正哲
訴訟代理人　林維堯律師

上列當事人間請求給付工資等事件，本院於民國108年9月16日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴駁回。

訴訟費用新臺幣壹仟柒佰壹拾元由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：原告自民國106 年4 月17日起受雇於被告擔任「MC客服」，108 年3 月6 日被告以公司業務需求為由通知原告將調動職務，原告與經理面談時表明新職務需配合加班、颱風天出勤、在家加班等，顯較原職務不利益之工作條件，與原先約定工作條件不合，108 年3 月9 日原告獲悉自己懷孕，於108 年3 月11日以電子郵件通知經理，重申拒絕職務調動，經理無視原告意願及身體狀況，逕於同日以電子郵件宣布原告調動為「HTS 客服」，原告當日下午身體不適經醫師診斷宜在家臥床安胎二星期，遂向公司請安胎假（108 年3 月12日起至108 年3 月22日），安胎期間仍向公司人資人員表示希望能維持原職務，未料原告返回公司上班第1 日發現遭強行調動職務，變更辦公室座位，並限制原職務電腦權限，人資人員找原告面談，口頭告知公司將以資遣處理，使原告簽署被告擬定之員工資遣申請書，惟其上記載資遣原因為勞動基準法（下稱勞基法）第11條第5 款，與事實不符，且本件係因原告拒絕強行調職而簽立資遣申請書，並非被告開立之服務證明書上所載「資遣（勞基法第11條第5 款）」，原告因被告開立與事實不符之服務證明書，以致求職受阻，致使原告受有產假及請育嬰留職停薪津貼之損害，依民法

第184條第1項前段、第2項規定，被告以不實事由資遣原告，顯有違反保護他人之勞動法令，致生損害於他人，應負賠償責任。為此依勞基法請求被告給付原告未休之特別休假工資共4日、於資遣時逕行扣除之0.5日工資，共計4.5日工資新臺幣（下同）5,550元（=37,000元/30日X4.5日）；再依勞基法規定，因被告違法資遣致原告受有產假之損害，被告應給付原告8週產假之工資69,067元（=37,000元/30日x 56日）；另依性別平等工作法規定受雇者得申請育嬰留職停薪，依就業保險法規定被保險人得申請育嬰留職停薪期間津貼，被告違法資遣致原告無法請領育嬰留職停薪津貼，被告依給付原告133,200元（=37,000元X60% X6個月）等語。並聲明：被告應給付原告207,817元，及自108年5月7日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、被告則以：原告經常遲到，又常臨時請假影響人員調度，欠缺敬業精神，且工作能力不足，屢經主管糾正，於107年度考核時原告已有不能勝任工作之情形，自108年起原告仍未依標準作業程序執行，迭經主管口頭告誡，被告原得依勞基法第11條第5款直接終止勞動契約，但其主管仁慈希望給予原告機會，且「MC客服」與「HTS客服」同屬產品服務處，均為軟體工程師，工作內容相似，兩單位經常相互支援、職務輪調，此為被告公司常態，被告依勞動基準法第10條之1規定調整職務，亦屬合法。108年3月5日被告公司主管口頭告知原告將其職務輪調為「HTS客服」，原告當下並未提出異議，未料原告日後反悔，藉詞勞動條件改變，悍然拒絕接受職務輪調，並於108年3月11日以電子郵件告知其懷孕，並拒絕接受輪調，旋於同年3月12日以安胎為由請假2週，迨108年3月25日原告銷假上班仍拒絕接受職務輪調，經溝通無效，原告自行簽署資遣申請書，被告公司勉予核准並比照勞基法規定發給資遣費及預告工資，原告同意受領而離職，本件係原告自行終止勞動契約，自無請求被告給付8週產假工資之理由，又育嬰假津貼為政府之福利政策並非原告

可得預期之利益，原告請求被告給付育嬰假津貼亦乏所據。又被告公司就員工特別休假係採「曆年制」分段計算預給，與勞基法所採「週年制」略有不同，但被告公司核給員工之特別休假日數遠比勞基法優渥，惟就工作期間未滿二年者，例外規定於離職當年度所得請休之日數有加重歸扣機制，離職員工在離職前若有超休者，其超休日數薪資應予歸扣，依原告108年度實際在職期間（108年1月1日至108年3月25日）比例計算，核計應可請特休假2.5日，但原告已請3日，被告依公司規定追溯扣回其超休假日數0.5日之薪資，並無違法，是原告本件請求無據等語，以資抗辯。並聲明：駁回原告之訴。

三、本院之判斷：

㈠原告主張其自106年4月17日受雇於被告，擔任軟體工程師，約定月薪37,000元，108年3月25日為最後工作日等情，業據原告提出臺北市勞動局勞資爭議調解紀錄、員工資遣申請書、服務證明書、人員異動暨薪資核定通知書等件為憑（見本院卷第19至35頁），堪信為實。

㈡被告公司以勞基法第11條第5款不能勝任工作之事由資遣原告，是否合法？

1.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：㈠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。㈡對勞工之工資及其他勞動條件，未作不利之變更。㈢調動後工作為勞工體能及技術可勝任。㈣調動工作地點過遠，雇主應予以必要之協助。㈤考量勞工及其家庭之生活利益，勞基法第10條之1條定有明文。又按勞工對於所擔任之工作確不能勝任時，雇主得預告勞工終止勞動契約，勞基法第11條第5款定有明文。次按雇主得否以勞工對於所擔任之工作確不能勝任為由，依勞基法第11條第5款規定，預告終止與勞工間之勞動契約，應就勞工之工作能力、身心狀況、學識品行等積極客觀方面；及其主觀上是否有「能為而不為」，「可以做而無意願」之

消極不作為情形，為綜合之考量，方符勞基法在於「保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展」之立法本旨（最高法院98年度台上字第1198號判決意旨參照）。

2.查被告以業務需求於108 年3 月6 日以口頭告知原告進行職務調動由原任「MC客服」調至「HTS 客服」，翌日發送職務異動通知予原告，原告於108 年3 月12日至108 年3 月22日向被告公司請安胎假，安胎假結束返回公司上班第1 日發現職務遭調動，原告不願接受調動，遂於被告提供之員工資遣申請書上簽名並交付被告，原告受領資遣費35,921元、預告工資24,667元後而離職一情，業經原告陳明在卷（見本院卷第9 、185 頁），並有職務異動通知、電子郵件往來內容、吳婦產科診所診斷證明書、員工資遣申請書等件在卷可參（見本院卷第21至31頁）。復依兩造間勞動契約第二條㈡載明：「在本契約有效期限內，甲方（按即被告）有權依據本單位經營、管理及工作上之需要及乙方之工作能力、績效考核，在不變更契約條款之情況下，調整乙方之職位，包括但不限於對乙方工作內容、工作地點或職責範圍內的改變、陞職、平級調職、降職等」，業經原告簽名同意，有勞動契約在卷可稽（見本院卷第71頁以下），再依被告提出「MC客服」、「HTS 客服」工作條件比較表（見本院卷第159 至161 頁），顯示「MC客服」、、「HTS 客服」二個職務均隸屬被告公司產品服務處客服組，不管上班時段、例假日、平日加班因素、工作地點環境、薪資福利、工作性質均相同或相似，僅服務對象有異，且二職務相互輪調亦屬常態，再依卷附職務異動通知，可知被告僅先分派1 家券商予原告實習，並由其他員工輔導原告客服相關工作，日後陸續安排教育訓練，一個月考核適任，再分配多家券商專職「HTS 客服」，被告於告知職務調動時，原告尚未告知有懷孕情況，事後亦盡力協助原告適應調動新職務，堪認被告將原告自「MC客服」調職至「HTS 客服」，並無不當之動機或目的。原告片面拒絕職務調動，於請安胎假2 星期後再次返回工作崗位，仍拒絕

職務調動，於被告提出員工資遣申請書後，仍自願簽名同意資遣，其上記載「資遣理由：因勞動條件改變，自覺不適合該項工作」，顯然原告主觀上有「能為而不為」、「可以做而無意願」之情形，客觀上亦拒絕新職，則被告依勞基法第11條第5 款而為終止勞動契約表示，尚難認有濫用權利情形，應認兩造間勞動契約已經合法終止。原告主張職務調動造成工作條件更加不利益，被告違法資遣云云，難謂有據。

㈢原告請求產假工資及育嬰留職停薪津貼部分：

被告既依勞基法第11條第5 款規定合法資遣原告，已如前述，並於服務證明書之離職原因為相同記載，則原告主張被告違法解雇、開立不實服務證明書以致原告求職受阻，依民法第184 條第1 項前段、第2 項規定請求被告負損害賠償責任云云，並無理由。

㈣原告請求未休之特別休假工資及資遣時扣除之工資部分：

1.按勞基法第70條雖規定雇主僱用勞工人數30人以上者，就特定事項所訂立之工作規則應報請主管機關核備後公開揭示。惟於雇主未依上開規定辦理時，僅係雇主應受同法第79條第1 款規定處罰之問題。苟該工作規則未違反強制或禁止規定，仍屬有效。又工作規則為雇主統一勞動條件及工作紀錄，單方制訂之定型化規則；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，而使該規則發生附合契約之效力（最高法院81年度台上字第2492號、91台上字第1625號判決要旨參照）。又勞動基準法係規定勞動條件之最低標準，雇主採行預先給予特別休假方式，於勞工離職時，擬追溯扣回休假日數多於法定日數之工資等事項，應由勞雇雙方協商議定，或於工作規則中明定，報事業單位所在地之勞工行政主管機關核備，此有勞動部105 年8 月2 日勞動條3 字第1050131754號函釋在卷可參（見本院卷第113 頁）。

2.查被告公司人事管理規則第17條記載：「…7.任職滿一年但

未滿二年，且於第三年度內離職者，其第三年度實際已請休之特別休假日數，若逾越第三年度依實際在職期間得享特別休假日數者，其超休之日數薪資亦應予以歸扣」，該人事管理規則亦經被告公司於105年9月20日第三屆第二次勞資會議討論事項決議修訂通過，於105年9月30日以電子郵件通知全體員工等情，有該人事管理規則、勞資會議紀錄、電子郵件在卷可憑（見本院卷第81、165至169頁），被告公司就特別休假之規定係採「歷年制」，雖與勞基法所採「週年制」不同，然被告公司核給員工特別休假日數，遠比勞基法優渥，以原告任職期間，依勞基法規定應給予特別休假為10日，依被告公司規定則給予14.5日，此有被告提出計算方式可參（見本院卷第67頁），就被告公司關於離職時特別休假超休須歸扣之工作規則，既未違反未違反強制或禁止規定，且經公開揭示予全體員工，原告既享有較優於勞基法之特別休假，依誠信原則，亦應遵守離職時歸扣之工作規則。原告雖主張系爭工作規則未經主管機關核備，不生效力云云，顯有誤會。

3.依被告公司人事管理規則計算（計算式見本院卷第67頁），原告任職期間可享有特別休假106年度為5日、107年度為7日、108年度為2.5日（按離職當年度實際在職期間比例計算），原告於106、107、108年度實際已請休特別休假日數分為5日、7日、3日，則被告依人事管理規則，於原告離職時就108年度原告超休0.5日部分追溯扣回0.5日薪資，應屬合理。原告請求返還該0.5日、未休特別休假4日，共計4.5日之薪資云云，與前開人事管理規則不符，自無可採。

四、從而，原告依兩造間之勞動契約、勞動基準法、性別工作平等法、就業保險法、侵權行為法法律關係等規定，請求被告給付207,817元，為無理由，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經本院審酌後，認均不影響本判決結果，爰不再逐一論駁，併此敘

明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。並確定訴訟費用額為1,710元，應由原告負擔。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　4　　日

臺北簡易庭　法　官　張瓊華

以上為正本係照原本作成

如不服本判決，應於判決送達後20日內向本庭（臺北市○○○路○段○○○巷○號）提出上訴狀，並按他造當事人之人數附繕本。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　4　　日

書記官　賴敏慧