

臺灣桃園地方法院民事判決

109年度勞訴字第101號

原告 徐振益
訴訟代理人 陳祖德律師
被告 漢鐘精機股份有限公司
法定代理人 廖哲男
訴訟代理人 游源長
廖植文
彭成桂律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，本院於民國109年9月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認兩造間僱傭關係存在。

被告應於附表所示之應給付日給付原告如附表所示之薪資及利息。

被告應自民國一百零九年二月十一日起至原告復職之日止，按月提繳新臺幣貳仟柒佰元至原告於勞工保險局之退休金個人專戶。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第二項得假執行，但被告如按月以新臺幣肆萬伍仟元為原告預供擔保後得免為假執行。

本判決第三項得假執行，但被告如按月以新臺幣貳仟柒佰元為原告預供擔保後得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項但書第2款、第3款定有明文。經查，本件原告起訴時原聲明為：(一)確認原告與被告間之僱傭關係存在。(二)被告應自民國109年1月11日起至原告回復工作之日止，按月於每月5日前給付原告新臺幣(下同)45,000元，及自各期應給付之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)被告應自109年1月11日起至原告

回復工作之日止，按月提繳2,700元至原告在勞工保險局之勞工退休金專戶。(四)上開第(二)、(三)項請求願供擔保，請准宣告假執行。嗣原告於本院109年9月9日言詞辯論期日將其(二)、(三)項聲明變更為：(二)被告應自109年2月11日起至原告回復工作之日止，按月於每翌月5日前給付原告45,000元，及自各期應給付之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)被告應自109年2月11日起至原告回復工作之日止，按月提繳2,700元至原告在勞工保險局之勞工退休金專戶。經核原告上開所為之訴之變更，係基於同一基礎事實而減縮應受判決事項之聲明，揆諸前揭規定，應予准許。

貳、實體方面

一、原告主張：原告前於108年6月24日起受僱於被告公司，擔任職務為採購管理師，約定工資為每月新臺幣（下同）45,000元。詎料，被告為降低成本，於109年1月10日招募新人後，即將原告之電腦鎖定，使原告無法進入公司系統，並告知原告做到當天為止而資遣原告，原告並未答應，隨即向桃園市政府申請調解，然被告復於109年1月22日以觀音工業區郵局000006號存證信函（下稱系爭存證信函），表示原告自109年1月10日至同年月22日連續曠職3天以上，而終止勞動契約解雇原告，並於109年1月31日將原告勞健保退保，並拒絕原告要求回復工作，而兩造之調解至109年2月10日調解不成立。為此，爰依法提起本件訴訟，並聲明：(一)確認原告與被告間之僱傭關係存在。(二)被告應自109年2月11日起至原告回復工作之日止，按月於每翌月5日前給付原告45,000元，及自各期應給付之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)被告應自109年2月11日起至原告回復工作之日止，按月提繳2,700元至原告在勞工保險局之勞工退休金專戶。(四)上開第(二)、(三)項請求願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：原告就職以來表現不佳，108年底原告與其所屬主管進行面談時，原告表示家中有些狀況，並口頭表示將於

01 農曆年後自請離職。然面談後原告表現仍未改善，109年1
02 月10日原告部門主管再次就原告之工作表現及未達要求之項
03 目進行溝通，同時提出優於勞動基準法（下稱勞基法）之資
04 遣方案，與原告洽談合意離職之可能，並考量原告工作性質
05 ，由部門主管同步暫停原告進入公司採購系統之相關權限，
06 但當日兩造未達成合意，原告竟當面恐嚇：「法庭見！」後
07 ，於當日下午不假離廠，至同年1月22日間，被告多次與原
08 告聯絡回廠溝通，但原告均未回應，期間原告並未履行勞務
09 亦未透過任何方式向被告表達留任之意，被告迫於無奈才以
10 系爭存證信函，依照勞基法第12條第1項第6款之規定終止
11 兩造之勞務契約等語，並聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不
12 利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

13 三、兩造不爭執事項：

- 14 (一)原告於108年6月24日起任職於被告公司，擔任採購管理師
15 ，約定工資為每月45,000元，發薪日為次月5日（見109年
16 度勞專調字第106號卷第145頁、本院卷第44頁）。
- 17 (二)被告每月提撥2,700元至原告勞退專戶，109年1月31日退
18 保後，109年2月起即未提撥。
- 19 (三)原告於109年1月10日下午起即未進被告公司提供勞務，並
20 於同日向桃園市政府申請勞資爭議調解，勞資爭議調解期間
21 為109年1月10日至109年2月10日調解不成立之日為止（
22 見前開調解卷第31至52頁）。

23 四、得心證之理由：

24 原告主張被告違法資遣，兩造間僱傭關係仍存在，被告並應
25 按月給付薪資及提撥勞退金，均為被告否認，是兩造爭點厥
26 為(一)被告於109年1月10日以勞基法第11條第5款事由解雇
27 原告是否合法？(二)被告於109年1月22日以勞基法第12條第
28 1項第6款事由解雇原告是否合法？(三)原告得請求被告按月
29 給付薪資若干？(四)原告得請求被告按月提撥之勞工退休金若
30 干？分述如下：

- 31 (一)被告於109年1月10日以勞基法第11條第5款事由解雇原告

是否合法？

1.按勞基法第11條第5款規定，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，揆其立法意旨，重在勞工提供之勞務，如無法達成雇主透過勞動契約所欲達成客觀合理之經濟目的，雇主始得解僱勞工，其造成此項合理經濟目的不能達成之原因，應兼括勞工客觀行為及主觀意志，是該條款所稱之「勞工對於所擔任之工作確不能勝任」者，舉凡勞工客觀上之能力、學識、品行及主觀上違反忠誠履行勞務給付義務均應涵攝在內，且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」，雖有最高法院96年度台上字第2630號判決意旨參照。然就上開解僱最後手段性，應就社會通念等加以調整，而非在個別之勞動契約均採取相同標準，衡以雇主必須負責事業經營成敗責任，此與勞工保護即限定解僱勞工之事由，應取其平衡，尤其對於具有專業技能高薪之勞工，與勞動條件較居為弱勢之勞工，二者保護程度應有不同。於具體個案中，尤應審查解僱是否有濫用之情形，此可由雇主有無解僱客觀合理之理由、是否具備相當性等要件審查。前者如：契約義務之違反、業績不佳、勞工能力不足、事業經營不佳、虧損等；後者如：解僱原因是否重大、原因發生之經過、考量勞動者從前之績效、對於解僱原因，勞工是否有無反省等因素，綜合認定。查，被告公司主管吳盛宏、黃薰儀、葉斯福固曾於108年12月10日、同年12月27日、109年1月2日3次就原告請假時數過多、同事互動不佳、供應商抱怨等與原告面談，此有面談紀錄3紙在卷（見本院卷第74至78頁）可稽，被告主張於109年1月10日以被告有做事草率、怠忽所擔任之工作、無心與公司其他同事溝通、對公司處理事務之程序、公司申訴管道均有負面意見，違反勞工應忠誠履行勞務給付之義務等事由，而依據勞基法第11條第5款終止勞動契約云云，然此為原告所否認，然被告訴訟代理人即被告公司負責人之子廖植文於本院勞

動調解程序時陳稱，109年1月10日只是探求原告是否同意自願離職，或是以資遣或其他方案離職等語（見本院前開調解卷第145頁），並未表示當日公司擬終止兩造間之勞動契約之意思表示，否則被告何需於109年1月22日寄送觀音工業區存證號碼000006號郵局存證信函予原告，指稱原告自109年1月10日至同年月22日曠職等情，此有該存證信函影本1紙在卷（見調解卷第11頁）可憑，足見被告主張109年1月10日被告有對原告為終止兩造勞動契約之意思表示，尚不可採信。

2. 次查，證人即被告公司採購課課長葉斯福於本院言詞辯論時到庭結證稱：伊因為績效，包含組長在內一共與原告溝通3次，原告態度誠懇說會改善，但後續問題還是持續發生等語（見本院卷第222至223頁），證人葉斯福同時亦證稱：公司就知會和尊重及配合度之問題僅有口頭告誡原告，並沒有懲處；有提供原告教育訓練，沒有做改善計畫等語（本院卷第225頁），由上開證人之證述可知，被告公司對於原告工作上所發生之問題，僅口頭溝通及實施教育訓練，並未進行改善計畫，被告雖提出3次面談記錄，然並無提出具體之改善方案，僅於第3次面談記錄記載不適用於被告採購職務，此有該次面談紀錄可憑（本院卷第78頁）。然此並無法證明被告已適時給予原告改善機會，尚難執為有利於被告之證據。

3. 另由109年1月10日兩造之錄音譯文可知，當日原告主管葉斯福、生產部經理黃正谷、人事承辦溫孟倫與原告溝通之過程中亦未提到任何如何改善原告工作之內容，僅與原告商談資遣之內容，此有原告提出之錄音光碟及被告提出之錄音譯文可稽（本院卷第190至204頁），此外被告並未舉證證明曾為原告安插其他工作、轉換工作地點或施以必要之訓練，復未證明已無其他職缺，可將原告轉調其他適當工作、或降職減薪、無薪休假等，未使用勞動基準法所賦予之各種手段，設法改善原告之工作表現，應認被告並未善盡迴避資遣之

01 努力，縱認被告有於109年1月10日欲以勞基法第11條第5
02 款之事由終止兩造間之勞動契約，亦違反解僱最後手段性原
03 則，並不合法。

04 (二)被告以勞基法第12條第1項第6款事由解雇原告是否合法？

05 1.按「勞工無正當理由繼續曠工三日者，雇主得不經預告終止
06 契約」，勞基法第12條第1項第6款定有明文。據此規定可
07 知，雇主得不經預告終止契約者，必須具備二項法定要件：
08 (1)勞工無正當理由曠工，(2)繼續曠工三日，若僅符合其中之
09 一者，尚不構成終止契約之事由。從而，勞工雖繼續曠工三
10 日，但其曠工非屬無正當理由者，雇主即不得據以終止契約
11 (最高法院84年度台上字第1275號判決、最高法院85年台上
12 字第271號判決參照)。本件被告於109年1月22日寄發系
13 爭存證信函，以原告自109年1月10日下午2時25分起至10
14 9年1月22日為止，共6.3日無故不到職，視為曠職為由解
15 雇原告，有系爭存證信函在卷可稽（調解卷第11頁），原告
16 對此主張並非原告無故曠職，而係被告於109年1月10日即
17 強命原告離職，並將原告電腦系統鎖住，不讓原告進入系統
18 操作，且原告一再向被告表示願意繼續提供勞務，被告均未
19 接受等語，而本院既已認定被告於109年1月10日以勞基法
20 第11條第5款終止兩造之勞動契約不合法，則原告是否無正
21 當理由曠職，即非無審究之餘地。

22 2.次按僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍
23 得請求報酬；債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生提
24 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
25 之行為者，債權人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受領
26 者，自提出時起，負遲延責任，民法第487條前段、第235
27 條及第234條分別定有明文。又債權人於受領遲延後，需再
28 表示受領之意，或為受領給付作必要之協力，催告債務人給
29 付時，其受領遲延之狀態始得認為終了。在此之前，債務人
30 無須補服勞務之義務，仍得請求報酬（最高法院92年度台上
31 字第1979號判決意旨參照）。查，被告109年1月10日之解

01 雇並非合法，且由兩造提出之錄音譯文可知，生產部經理黃
02 正谷當時表示：「…我立馬決就好啦！我不想再用這個員工
03 啦」、「立馬決就是我不會想再用這個員工了」等語（本院
04 卷第192頁、160頁），且證人葉斯福亦表示當日三人與原
05 告洽談為公司授權等語（本院卷第221頁），已足徵被告有
06 為預示拒絕受領原告提供勞務之意思表示，依前揭最高法院
07 之意旨，被告既已受領遲延，則如欲原告繼續履行勞務則應
08 對原告表示受領勞務之意或為受領給付作必要之協力，被告
09 雖表示109年1月10日後並未拒絕原告提供勞務，然本院就
10 系爭存證信函觀之，系爭存證信函僅提及要求原告回去辦理
11 離職手續，而非要求原告履行勞務契約等情，此有109年1
12 月22日觀音工業區存證號碼000006號、109年8月4日台中
13 嶺東郵局存證號碼00017號郵局存證信函影本2紙可稽（見
14 調解卷第11頁、本院卷第96頁），被告對此雖主張履行勞務
15 係原告之義務，無須被告催促等語，然參酌上開說明，以及
16 被告於109年1月31日將原告退保，原告前往被告公司卻因
17 門禁管制無法進入公司等情，亦有本院勞保網路資料查詢表
18 （存個資卷）、原告原告提出之照片3張（見本院卷第156
19 頁）可證，被告既無表示受領原告提供勞務之意或為必要之
20 協力，則被告受領遲延之狀態仍在持續中，原告即非無理由
21 曠職，並得請求被告繼續按月給付薪資。

- 22 3.再按勞資爭議在調解、仲裁或裁決期間，資方不得因該勞資
23 爭議事件而歇業、停工、終止勞動契約或為其他不利於勞工
24 之行為，勞資爭議處理法第8條前段定有明文。查，被告另
25 辯稱：兩造之勞資爭議係為勞基法第11條第1項第5款，被
26 告非不得以勞基法第12條第1項第6款之事由終止兩造之勞
27 動契約，不受勞資爭議處理法第8條規定之限制。然由勞資
28 爭議處理法所稱勞資爭議，為勞資權利事項與調整事項之爭
29 議。權利事項之勞資爭議，係指勞資雙方當事人基於法令、
30 團體協約、勞動契約之規定所為權利義務之爭議。調整事項
31 之勞資爭議，係指勞資雙方當事人對於勞動條件主張繼續維

持或變更之爭議，同法第5條第1至3款亦有明定。而其立法目的在限制資方不得單獨行使契約之終止權，以免勞資之爭議加劇。本件原告於109年1月10日即向桃園市政府申請勞資爭議調解，至109年2月10日調解不成立為止，有桃園市府勞資爭議調解申請書、開會通知單、勞資爭議調解記錄等件在卷可稽（調解卷第7-13頁），依照調解紀錄，原告係主張恢復僱傭關係，兩造之調解爭議事件應可解為就兩造僱傭關係存否，而符合勞資爭議處理法之規定，被告不得再以曠職為由終止勞動契約。退步言之，如認被告主張原告曠職達三天以上，得另行終止勞動契約，惟被告既已拒絕受領原告給付勞務，且該受領遲延狀態仍在持續中，則被告以勞基法第12條第1項第6款終止兩造勞動契約，亦與法未合。

(三)從而，被告無法舉證原告有不能勝任工作及曠職三日以上之情，其以此為由終止兩造勞動契約為不合法，原告訴請確認僱傭關係存在，為有理由。

(四)原告得請求被告按月給付薪資若干？

依上開說明，被告終止兩造之勞動契約並不合法，且被告拒絕原告之勞務給付，已陷於受領遲延，則原告依仍然有效之勞動契約請求被告給付薪資，應認有理。又原告每月薪資為45,000元，發薪日為次月5日，兩造對此並不爭執（調解卷第145頁、本院卷第44頁），原告自109年1月10日起即未至被告公司上班，然被告已給付109年1月份之薪資，原告對此亦不爭執（本院卷第44頁），則本件原告聲明被告應自109年2月11日起給付原告如附表所示之薪資，即屬有據，應予准許。

(五)原告得請求被告按月提撥之勞工退休金若干？

按雇主應為適用勞退條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。雇主每月負擔之勞工退休金提繳率，不得低於勞工每月工資百分之6，勞退條例第6條第1項、第14條第1項定有明文。依同條例第31條第1項規定，雇主未依該條例之規定按月提繳或足額提繳勞

工退休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。查，兩造間之勞動契約關係因被告終止行為無效而仍繼續存在，依法被告自仍應依上開說明繼續為原告提繳，原告亦得依上開法條請求被告補足提繳。本件原告每月月薪為45,000元，依據勞工退休金提繳分級表，月提繳工資為45800元被告每月應提繳勞工退休金2,748元（計算式：45,800元×6%=2,748，本院卷第44頁），原告主張被告自109年2月起即未提撥，是原告聲明請求被告應補足109年2月11日至原告復職之日為止之各月2,700元之勞工退休金，應屬有據，自應准許。

五、綜上所述，原告依據勞動契約關係，請求確認兩造間僱傭關係存在，及被告應給付如附表所示之薪資及利息，並應補足109年2月起至原告復職之日為止，按月提繳2,700元至原告退休金個人專戶，為有理由，應予准許。

六、兩造陳明就本判決第2項、第3項部分願供擔保聲請宣告假執行或免為假執行，經核係法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決，應依勞動事件法第44條第1項規定，依職權宣告假執行，並依同條第2項規定，酌定相當擔保金額同時宣告免為假執行。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘陳述及所提證據，經審酌後認與判決結果不生影響，爰不予逐一論列。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 109 年 9 月 30 日
勞 動 法 庭 法 官 徐 培 元

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。

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 109 年 9 月 30 日
書 記 官 康 馨 予

附表

01
02
03
04
05
06
07
08
09

薪資期日	應給付日	利息	備註
109 年 2 月 11 日起 至回復職務之日為 止，每月 45,000 元	每期薪資期日之 翌月 5 日	自應給付日之 翌日起至清償 日止，按週年 利率 5% 計算之 利息	