臺灣臺中地方法院民事判決

108年度勞訴字第43號

原　　告　黃士豪
訴訟代理人　陳盈壽　律師
被　　告　台灣小米通訊有限公司
法定代理人　林斌
訴訟代理人　李明哲　律師

上列當事人間確認僱傭關係存在等事件，本院於民國108年6月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣3100元，及自民國108年2月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用新臺幣300元由被告負擔，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行。

事實及理由

一、原告主張：㈠原告自民國104年3月2日受僱被告，擔任體驗顧問職務。受僱期間克盡其職，各項公司考核均名列前茅。詎被告卻於107年10月30日口頭告知原告不能勝任工作，將於107年11月30日依勞動基準法第5款不能勝任工作為由資遣原告，並以電子郵件告知資遣費計算方式及給付日期。惟被告之考核項目並未提供原告完整教育訓練，且要求原告完整陳述說明非原告本職所需或非原告權限可操作之業務，考核評分亦無明確標準，受考核人員亦僅原告及另名員工，惟另名員工考核過程中受告知暫時終止考核，故僅剩原告一人考核，並遭到被告以未通過考核而終止勞動契約，顯見原告並無不能勝任工作情形，被告終止勞動契約並無理由，且有違解僱最後手段性原則，爰請求㈠確認兩造僱傭關係存在。㈡被告於107年12月公布，全體人員回溯自107年11月份起，每月以伙食津貼名義加薪新臺幣(下同)3100元，原告於107年11月份仍為被告員工，惟被告卻未依法補發，爰依僱傭契約關係，請求被告給付3100元，及自起訴狀繕本送達翌日起

至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢原告未遭被告違法解僱情形下，其自107年12月份起每月工資應為41700元(及原本38600元＋加薪3100元)，被告應於次月5日給付，而被告自107年12月1日起即未再給付工資予原告，則原告依僱傭之法律關係，請求被告應自107年12月1日起至原告復職之日止，按月於次月5日給付原告38600元，及自各期應給付日之次日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、被告則以：㈠被告對原告進行考核，係因原告於107年8月6日在從事收銀服務工作時，利用職務上之便，私自違法拿取收銀機內之公款，用以給付自己購買飲料之費用。被告基於給予原告機會，並未將原告以業務侵占罪移送法辦，僅對原告記一大過處分，並要求原告進行工作改善，且對原告進行工作考核。被告除了經由人事主管將原告違反工作規則乙事，以口頭告知原告外，並於107年9月3日以電子郵件通知原告。原告於107年9月21日進行第一次考核，考核結果為：未達標準。被告於107年9月21日將考核結果告知原告，並告知原告需加強改進之部分，且告知改善方式及重點，改善期間自107年9月22日起至同年10月6日止，並於107年10月6日進行第二次考核，惟改善期間仍未能達成店長交辦之主動協助夥伴之任務，且就收銀障礙排除及服務流程亦需要加強，被告並告知原告將於第三次考核時進行收銀障礙排除及服務流程考核，惟原告未能達到標準，堪認原告於工作期間確有不能勝任工作之情事。被告依勞動基準法第11條第5款規定，終止與原告之勞動契約，於法並無不合。㈡原告雖提出訴外人江嘉慶、林珈汶薪資發放明細表，用以證明被告公司補發江嘉慶、林珈汶107年11月伙食津貼，但江嘉慶、林珈汶與被告公司所約定之勞動條件，並非原告所得援用，原告據此主張被告應給付107年11月伙食費3100元，非有理由等語置辯，請求駁回原告之訴。

三、確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。又

所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益（最高法院52年臺上字第1240號判例要旨參照）。本件原告主張其與被告間之僱傭關係存在，為被告所否認，則兩造間之僱傭關係存否即屬不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以其對於原告提起確認訴訟除去之，故原告提起本件確認之訴，於訴訟程序上有法律上利益，合先敘明。

四、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，所謂「確不能勝任工作」，非但指能力上不能完成工作，即怠忽所擔任之工作，致不能完成，或違反勞工應忠誠履行勞務給付之義務亦屬之最高法院84年度臺上字第673號、86年度臺上字第688號民事裁判意旨參照)。被告抗辯因原告私自拿取收銀機內之公款，被告基於給予原告機會，僅對原告記一大過處分，並對原告進行三次工作考核，原告未通過考核之事實，業據其提出工作改善記錄表、工作改善計畫表、服務流程及收單考核、收銀考題、工作改善輔導期終建議表、光碟及錄音譯文、錄影勘驗記錄等件為證，並經證人即原告輔導人郭瓊儀及直屬主管姜鈞凱於108年4月11日本院言詞辯論時證述屬實。是依上開最高法院判決意旨，被告自得以原告「確不能勝任工作」為由，預告原告終止勞動契約。而依兩造所提出之被告公司107年11月27日電子郵件、社團法人臺中市0000000000000000000000路○○○○號000196存證信函，被告業於107年10月31日口頭告知原告不能勝任工作，將於107年11月30日依勞動基準法第5款不能勝任工作為由資遣原告，是兩造間僱傭關係，已於107年11月30日經被告合法終止。從而，原告請求㈠確認兩造僱傭關係存在。㈡被告應自107年12月1日起至原告復職之日止，按月

於次月5日給付原告38600元，及自各期應給付日之次日起至清償日止，按年息5%計算之利息，即屬無據，應予駁回。

五、勞動基準法第2條第3款規定：「工資：謂勞工因工作而獲得之報酬；包括工資、薪金及按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之」，故凡某種給與係屬工作上之報酬，在制度上有經常性者，自為勞動基準法所規定之工資(最高法院90年度臺上字第217號民事裁判意旨參照)。原告主張被告於107年12月公布，全體人員回溯自107年11月份起，每月以伙食津貼名義加薪3100元之事實，業據其提出同事江嘉慶、林珈汶「2018年12月薪資發放明細表」等件為證。依上開薪資發放明細表所示，伙食津貼係列在「約定薪資結構欄」，且不論江嘉慶、林珈汶年資多少，每月均為3100元，並自107年11月補發。足認自107年12月起每月伙食津貼3100元，已成為被告公司制度上之薪資之一部分，與考核員工等評價因素無涉，亦不因員工之經驗、學歷、技能、勞力度、勞心度、年資、職級等條件不同而異其給付標準，並追溯自107年107年11月施行，此觀諸上開薪資發放明細表非固定支付項目欄記載「補11月伙食津貼」、「3,100」自明。兩造間勞動關係，係於107年11月30日經被告合法終止，已如前述，則原告請求被告給付終止前之107年11月伙食津貼3100元工資，為有理由，應予准許。

六、綜上所述，原告依僱傭契約之法律關係，請求被告給付107年11月伙食津貼3100元，及自起訴狀繕本送達被告翌日即108年2月1日起至清償日止，按年息5%計算之法定遲延利息之範圍內，洵屬正當，應予准許。逾此範圍之請求，於法無據，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所舉證據，經審酌結果，與本件判決結論均無影響，爰不一一論述，附此敘明。

八、本件原告勝訴部分，所命被告給付之金額未逾50萬元，依民

事訴訟法第389條第1項第5款規定，應依職權宣告假執行。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　25　　日

民事第三庭　　法　官　劉正中

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決正本送達後20日內向本院提出上訴狀(須附繕本)。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　　108　　年　　7　　月　　25　　日

書記官　吳克雯