臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度勞上字第13號

上　訴　人　陳智暄
訴訟代理人　楊益松律師（法扶律師）
被上訴人　　中華郵政股份有限公司
法定代理人　吳宏謀
訴訟代理人　楊盤江律師

上列當事人間確認僱傭關係存在等事件，上訴人對於民國107年12月26日臺灣臺中地方法院107年度勞訴字第141號第一審判決提起上訴，本院於108年8月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

被上訴人之法定代理人原為魏健宏，嗣於本院審理中，先變更為王國材、再變更為吳宏謀，有被上訴人公司基本資料在卷可考（見本院卷第61、115頁），並經王國材、吳宏謀先後具狀聲明承受訴訟（見本院卷第60、114頁之書狀），經核並無不合，應予准許。

貳、上訴人主張：

一、上訴人於民國105年間參加被上訴人公司郵務士招考，經錄取後，於106年12月21日依通知報到任職於被上訴人臺中黎明郵局（下稱黎明郵局），擔任郵件混投工作（包括平信、掛號、包裹及刷卡、收款等），每月薪水新台幣（下同）3萬0075元。被上訴人於上訴人公司工作學習之初，因指派之工作非常複雜，難免有失誤之處，上訴人為加緊學習，於107年1月31日發現罹患「左肘皮下腫瘤」，而於臺中林森醫院開刀治療，依醫囑需休息1星期，107年2月7日複診時醫囑須再休息1星期。嗣恢復上班後，上訴人於107年3月30日晚上8點9分送完信回家途中，騎機車行經臺中市○區○○路東峰國中旁，因車牌號碼000-0000號小

客車駕駛人吳韋德路邊停車後，未注意後方來車驟開車門，上訴人煞車不及而撞上，致身體多處受傷，需休養3日。

二、上訴人上揭請假及偶有錯信原因，遭被上訴人以期中考核不合格，並依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第5款規定，自107年4月22日起終止兩造間之勞動契約。惟被上訴人之解僱行為，有如下不合法之處：

依被上訴人辦理105年職階人員甄試簡章之規定，新進人員試用期限為6個月，每滿3個月分別辦期中及期末考核各一次，考核成績未達60分者始得予以終止勞動期約。惟上訴人開始服務後，因分別有前述職業災害及意外受傷請假，被上訴人公司僅於107年4月10日辦理乙次期中考核，即以成績不及格終止勞動契約，顯違上揭招生簡章之約定。

上訴人就所罹「左肘皮下腫瘤」疾病，多次向勞動部勞工保險局（下稱勞保局）爭取應以職業災害核給補償，尚未有具體結果，依職業安全衛生法第39條第1項、第4項規定，被上訴人不得解僱上訴人。

上訴人因下班通勤受有職業災害，被上訴人依法不得終止勞動契約。

ŋ上訴人因雙眼近視合併散光之度數較高，但矯正後已符合報考被上訴人郵務士之規定，惟因就職初始被分派之送信地區屬「混投」工作，質雜量大，加以上訴人掛心遠在高雄父母身體狀況，工作難免出現失誤，經被上訴人指正後均已改善，上訴人於考核中除提出答辯說明，並請求改調較單純工作、或調回高雄，但被上訴人均未採納，竟僅經一次期中考核後，即以成績不合格而終止勞動契約，顯不符解僱最後手段性原則。

三、被上訴人解僱上訴人不合法，故訴請確認兩造僱傭關係存在，並請求被上訴人給付自107年4月21日起至同年7月21日止3個月薪水共9萬0225元本息。

參、被上訴人抗辯：

一、上訴人係105年郵政職階人員甄試專業職　外勤錄取人員，於106年12月21日報到分派黎明郵局服務，自報到日起試用6個月至107年6月20日止為試用期間，於試用期間勞僱雙方均得任意終止勞動契約，無須具備勞基法所規定之法定終止事由，無解僱最後手段性原則之適用，被上訴人行使試用期間保留解僱權，應屬合法。況上訴人於試用期間有掛號郵件無法投遞完畢、誤投、未投、平信未處理及簽到不實、無預警請假等諸多主、客觀不能勝任工作之情形，經輔導仍未改善，經常造成其他投遞同仁困擾，上訴人經期中考核不合格，被上訴人依「中華郵政股份有限公司職階人員甄選進用要點」（下稱甄選進用要點）第5點、勞動契約第3條第2項及勞基法第11條第5款規定，經考成委員會於107年4月10日審議終止勞動契約，並報機構首長核定後，於107年4月11日通知4月22日終止勞動契約，並未違反解僱最後手段性原則。上訴人稱將其調任至投遞包裹或快捷郵件工作，或將其調往高雄郵局，即可減低出錯率云云。但上訴人報到受訓後、見習期間，即曾因無法適應而要求更換投遞區段，經更換為路段相對單純之工業園區實習，並非未曾給予上訴人調整區段學習機會，而包裹股或快捷股較其他混投區段投遞範圍更大，每天投遞路線又比混投更不固定，加以郵局包裹及快捷郵件近年大幅成長，投遞工作負擔較混投區為重，上訴人難以勝任；而上訴人報考之專業職　外勤郵遞業務類科錄取人員應擔任外勤工作，不得要求改派內勤工作，另依被上訴人公司員工申請調遣處理要點4規定，參加職階（約僱）人員甄試，錄取之新進人員及職階改僱（約僱改類）人員，經分發進用後，試用期滿之翌日起，服務須滿三年者，始得申請調遣其他郵局（處理中心）服務，如具特殊條件者，亦須於試用期滿之翌日起服務滿二年始可申請特殊優先調遣，上訴人尚在試用期間，顯不符合申請調遣規定，上訴人要求改調高雄郵局，自屬無據。

二、上訴人所稱「左肘皮下腫瘤」與其工作無關，並非職業災害，經勞保局核定按屮通傷病辦理，且上訴人所罹「左肘皮下腫瘤」僅門診治療，並非不能工作，上訴人既試用不合格，被上訴人終止兩造間勞動契約，並未違反勞基法第13條規定。上訴人主張依職業安全衛生法第39條規定，被上訴人不得終止契約，並不足採。

三、上訴人於107年3月1日以電子郵件述明為免上下班發生事故滋生職災認定爭議，向被上訴人申報更改日常居所為「臺中市○○區○○里○○路○○巷○○號51室」（下稱新興路居所），同月6日復填報「郵政員工家庭狀況異動申報表」，正式向被上訴人申請更改日常居所為「臺中市○○區○○里○○○路○○○巷○○號5樓50室」（下稱遊園南路居所），從未向被上訴人申報居住於「臺中市○○區○○路○○號」。又上訴人於107年3月30日17時49分許簽退下班、於17時59分離開黎明郵局大門，而於20時9分在臺中市○區○○路東峰國中旁發生交通事故，發生車禍之時間距其下班離開黎明郵局時間逾已2小時10分。而上訴人從黎明郵局下班「騎機車」出發到其自稱居住之「臺中市○○區○○路○○號」所需時約36分鐘、到上揭交通事故發生地點需時僅約25分鐘，到上訴人申報之遊園南路居所需時約16分鐘、到新興路居所則約19分鐘，足見上訴人非於勞工保險被保險人因執行職務而致傷病審查準則第4條規定「被保險人上、下班，於適當時間，從日常居、住處所往返就業場所，或因從事二份以上工作而往返於就業場所間之應經途中發生事故而致之傷害，視為職業傷害。」所稱「適當時間」發生交通事故；況上訴人騎機車走林森路、國光路後，直行可○○里區○○○○路，然上訴人到國光路卻左轉仁和路，已偏離正常應經之路途，亦非於上揭規定所稱「從日常居、住處所往返就業場所之應經途中」發生事故。

肆、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起本件上訴，兩

造之聲明為：

一、上訴人之上訴聲明：

原判決廢棄。

確認兩造間之僱傭關係存在。

被上訴人應給付上訴人9萬0225元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、被上訴人之答辯聲明：駁回上訴。

伍、兩造同意成立爭點整理協議如下：

一、兩造不爭執之事項：

上訴人於105年間參加被上訴人郵務士招考，經錄取後於106年12月21日報到任職於被上訴人之黎明郵局，擔任郵件混投工作（包括平信、掛號、包裹及刷卡、收款等），每月薪水3萬0075元，至107年6月20日為試用期間。

上訴人於107年1月31日發現罹患「左肘皮下腫瘤」在臺中林森醫院開刀治療，依醫囑需休息1星期，107年2月7日複診時醫囑須再休息1星期。上訴人自107年2月1日起至107年2月13日止請休病假9天（其中4天為例假休息日），2月14日以積欠公休補休一天，2月15日至2月20日為春節連假，2月21日恢復上班。

上訴人於107年3月1日以電子郵件通知被上訴人更改租住處為新興路居所（原審卷第122頁）、於107年3月6日填具「郵政員工家庭狀況異動申報單」向被上訴人申報之日常居住所則為遊園南路居所（原審卷第69頁），嗣於107年4月8日填寫之「勞工保險職業災害自墊醫療費用核退申請書及給付收據」上「通訊地址」欄填載「臺中市○里區○○路○○號」（原審卷第134頁）。

ŋ上訴人於107年3月30日17時49分（監視系統顯示為17時45分）簽退下班、於17時59分離開黎明郵局大門。嗣於同日20時9分許騎機車行經臺中市○區○○路東峰國中旁，發生車禍受傷。

ē上訴人於107年4月8日填寫「勞工保險職業災害自墊醫療

費用核退申請書及給付收據」，向勞保局申請107年3月30日20時9分許車禍事故受傷之職業災害自墊醫療費用核退，勞保局於107年8月6日以保職醫字第10710089710號函核定不予給付，經上訴人陳請後，勞保局於107年9月10日以保職醫字第00000000000函核准給付醫療費用1460元（原審卷第221-222頁）。

被上訴人於107年4月11日以中人字第1070600355號函通知上訴人因試用期間期中考核不合格，依勞動基準法第11條第5款規定，自107年4月22日起終止兩造間之勞動契約。

二、兩造爭執之焦點：

兩造間勞動契約關係是否尚存在？亦即，兩造間勞動契約是否經被上訴人合法終止？

－被上訴人終止兩造間勞動契約是否違反勞動基準法第13條規定而無效？

—被上訴人以上訴人期中考核不及格終止勞動契約是否合法？

·被上訴人於上訴人就「左肘皮下腫瘤」疾病是否屬職業災害向勞保局申訴期間，對上訴人終止勞動契約，是否合法？

上訴人請求被上訴人給付自107年4月22日至107年7月21日止3個月工資合計9萬0225元，有無理由？

三、兩造不再提出其他爭點。

陸、得心證之理由：

一、兩造間勞動契約業經被上訴人合法終止：

按勞基法所規定之勞動契約，乃當事人之一方，在從屬於他方之關係下，提供職業上之勞動力，由他方給付報酬之契約（勞基法第2條第1款、第6款參照）。再我國勞基法雖未對試用期間或試用契約制定明文規範，而一般企業雇主僱用新進員工，亦僅對該員工所陳之學、經歷為形式上審查，未能真正瞭解該名員工是否能勝任工作，因此，在正式締結勞動契約前先行約定試用期間，藉以評價新進勞

工之職務適格性與能力，作為雇主是否願與之締結正式勞動契約之考量，基於契約自由原則，倘若勞工與雇主間有試用期間之合意，且依該勞工所欲擔任工作之性質，確有試用之必要，自應承認試用期間之約定為合法有效。另約定試用期間之目的，既在於試驗、審查勞工是否具備勝任工作之能力，故在試用期間屆滿後是否正式僱用，即應視試驗、審查之結果而定，且在試用期間因仍屬於締結正式勞動契約之前階（試驗、審查）階段，是雙方當事人原則上均應得隨時終止契約，並無須具備勞基法所規定之法定終止事由，且亦無資遣費相關規定之適用。準此，除非雇主有權利濫用之情事，否則，法律上即應容許雇主在試用期間內有較大之彈性，以所試用之勞工不適格為由而行使其所保留之解僱權。

上訴人於105年間參加被上訴人郵務士招考，經錄取後於106年12月21日報到任職於被上訴人之黎明郵局，擔任郵件混投工作，兩造並簽訂有勞動契約書，其中第3條第1、3項分別約定：「試用期間6個月，自民國106年12月21日起至107年6月20日止。」、「試用期滿成績優良者，正式僱用。如有不適任情形，經甲方（按即被上訴人，下同）予以加強輔導、訓練，仍無法改善，期中考核或期末考核成績經評定未達60分者為不合格，並經考成委員會審議確不能勝任工作者，甲方得依勞動基準法第11條第5款規定終止勞動契約。」，為兩造不爭執之事實，並有中華郵政股份有限公司職階人員勞動契約書附卷可按（見原審卷第54-55頁）。而上訴人於試用期間有經常性掛號郵件無法投遞完畢、大量掛號誤投或未經收件人簽收逕行投入信箱、故意遺留投遞困難地址、便利包不投遞、平信未處理或誤投率高等諸多不適任情形，經加強輔導、訓練後，仍無法改善之情事，有被上訴人所提上訴人平時考核紀錄表、臺中黎明郵局新進人員輔導會議紀錄、郵件處理工作錯誤詳情、臺中郵局郵務單位員工處理郵件錯誤記分通知單、

郵政顧客服務中心會辦單、臺中郵局郵務科受理顧客申訴意見處理詳情表、上訴人所書報告、郵件處理工作錯誤詳情、郵務稽查工作日誌、臺中黎明郵局第2稽查段投遞品質查核詳情表等附卷可參（見原審卷56至59頁、本院卷第205-232頁），則被上訴人依其甄選進用要點第5點規定（見原審卷第51頁），由直屬主管、單位主管及夥伴制度之輔導員三人組成考核小組以學習態度、工作能力、品德操守、勤惰情形及工作紀律等考核項目進行期中考核，成績評定為不合格（未達60分），而按上述要點規定經考成委員會於107年4月10日審議終止勞動契約（見原審卷第60至66頁），並報機構首長核定後，於107年4月11日通知上訴人自107年4月22日起終止兩造間勞動契約（見原審卷第67至68頁），合於兩造間勞動契約第3條第2項（見原審卷第54頁）、勞基法第11條第5款之規定，被上訴人抗辯兩造間勞動契約業自107年4月22日起終止，自堪採憑。

上訴人雖以其尚未經期末考核、「左肘皮下腫瘤」向勞保局爭取職業災害補償尚申訴中、因通勤受有職業災害等語，主張被上訴人終止兩造間勞動契約不合法。惟查：

- 上訴人主張依被上訴人辦理105年職階人員甄試簡章之規定，試用期間6個月，每滿3個月辦理試用考核（期中及期末）各一次，考核成績未達60分者始得予以終止勞動期約，被上訴人僅於107年4月10日辦理乙次期中考核，即以成績不及格終止勞動契約，違反揭招生簡章之規定等語。惟姑不論106年12月21日上訴人報到時，兩造已簽訂勞動契約書，於勞動契約書第3條「試用」 約明「試用期滿成績優良者，正式僱用。如有不適任情形，…期中考核或期末考核成績經評定未達60分者為不合格，並經考成委員會審議確不能勝任工作者，甲方得依勞動基準法第11條第5款規定終止勞動契約。」（見原審卷第54頁），且縱依上訴人所提甄試簡章第6點「…試用期間每滿3個月辦理試用考核（期中及期末）1次。

考核成績未達60分者為不合格應予終止勞動契約。…」之規定（見原審卷第19頁），文義亦已明白揭示「考核成績未達60分者為不合格應予終止勞動契約」，並非「期中及期末考核均未達60分者應予終止勞動契約」，則上訴人於試用期間只要一次考核不合格，不論不合格者為期中考核或期末考核，被上訴人均即得終止勞動契約，無須等到試用期滿，否則如上訴人於試用期滿仍不合格，反而耽誤上訴人儘早謀職之時間，對上訴人更為不利。從而，上訴人主張其未經期末考核，被上訴人不得終止兩造間勞動契約，並不足採。

㈡上訴人又以其罹「左肘皮下腫瘤」疾病，多次向勞保局爭取應以職業災害核給補償，尚未有具體結果，主張依職業安全衛生法第39條第1項、第4項規定，被上訴人不得解僱上訴人。然按「工作者發現下列情形之一者，得向雇主、主管機關或勞動檢查機構申訴：…）疑似罹患職業病。…雇主不得對第一項申訴之工作者予以解僱、調職或其他不利之處分。」固為職業安全衛生法第39條所明定。惟上訴人所罹「左肘皮下腫瘤」，經勞保局送請特約職業醫學科專科醫師審查結果，認與工作無關，非職業病，有勞保局對申請審議案意見書附卷可參（見原審卷第20頁），已無從適用上揭規定。且依上揭條文之立法理由所示，乃明定雇主不得因勞工申訴而予以解雇、調職或其他不利待遇，本件被上訴人係因上訴人於試用期間，有前述不能勝任工作情事，經期中考核不合格而終止兩造間勞動契約，並非因上訴人提出申訴而終止勞動契約，更與上揭規定無涉。況上訴人係以其所罹「左肘皮下腫瘤」為職業病，而向勞保局申請核給職業災害補償，並非向勞動部或直轄市政府申訴被上訴人有違反職業安全衛生法之情事，本件自無職業安全衛生法第39條上揭規定適用之餘地。是上訴人主張依職業安全衛生法第39條規定，被上訴人不得終止兩造間勞動契約

，亦無可採。

．另上訴人復以其因下班通勤受有職業災害，主張被上訴人依法不得終止勞動契約。按勞工在勞基法第59條規定之醫療期間，雇主不得終止契約，為同法第13條前段所明定。次按勞工於上下班途中遭遇交通意外等事故而導致死傷殘病者，稱之為「通勤災害」，通勤災害歸列屬勞基法第59條所稱之職業災害者，須勞工上下班於適當時間，以適當交通方法，從日常居住處所往返就業場所之應經途中發生事故者，始足當之。本件上訴人到職後，先後於107年3月1日及3月6日向被上訴人申報之日常居住所處分別為新興路居所、遊園南路居所（見原審卷122頁、69頁），上訴人於107年3月30日20時9分許，騎乘機車發生交通事故之地點為臺中市○區○○路東峰國中旁，並非上訴人返回新興路居所或遊園南路居所之應經途中，已難認上訴人於上揭時地發生車禍所受傷害，屬職業傷害。上訴人雖稱有住居於「臺中市○里區○○路○○號」之事實，縱上訴人所稱屬實，然上訴人於107年3月30日17時49分簽退下班、於17時59分離開黎明郵局大門、於20時9分許發生車禍受傷，為兩造不爭執之事實，已如前述，上訴人發生車禍受傷與其離開黎明郵局之時間，相距達2小時10分鐘之久，而上訴人自黎明郵局下班「騎機車」出發到其自稱之居住處所「臺中市○○區○○路○○號」需時約36分鐘、到車禍發生地點之臺中市○區○○路東峰國中旁需時約25分鐘，有Google地圖附卷可參（見原審卷第214至217頁），則縱然上訴人有住居於「臺中市○○區○○路○○號」之事實，上訴人下班後所行經之路線及時間，亦已偏離正常應經之路途與正常行車時間，足見上訴人因上揭車禍受傷自非屬勞基法第59條所稱之職業災害，揆諸前開說明，已屬甚明。更何況，上訴人因上揭車禍所受傷害為「1.右側中指擦挫傷合併撕裂傷約1.5公分2.右側手部擦挫傷3.右

側大腿擦挫傷4.左側手肘擦挫傷5.左手無名指擦挫傷6.左側髖部擦挫傷」，經送醫急診就診檢查治療後，當日離院，後續於同年3月31日、4月1日回診換藥包紮，建議休養3日等情，有診斷證明書附卷可考（見原審卷第12頁），顯見於被上訴人對上訴人預告終止勞動契約之107年4月11日時，上訴人已非在上揭車禍受傷之醫療期間，被上訴人終止兩造間勞動契約，更無何違反勞基法第13條規定之處。

j 至上訴人另主張上訴人曾請求改調較單純工作、或調回高雄，被上訴人均未採納，僅以一次期中考核即以成績不合格而終止勞動契約，不符解僱最後手段性原則。然查，試用期間因仍屬於締結正式勞動契約之前階（試驗、審查）階段，是雙方當事人原則上均應得隨時終止契約，並無須具備勞基法所規定之法定終止事由，除非雇主有權利濫用之情事，否則，法律上即應容許雇主在試用期間內有較大之彈性，以所試用之勞工不適格為由而行使其所保留之解僱權，已詳如前述，是於試用期間並無解僱最後手段性原則之適用，而本件綜合前開事證，難認被上訴人有何權利濫用之情事，上訴人前揭主張，亦無可採。。

ŋ 承前所述，被上訴人因上訴人於試用期間經期中考核不合格，而依勞動基準法第11條第5款及第16條第1項第1款規定，於107年4月11日通知上訴人自107年4月22日起終止兩造間勞動契約，自屬合法。從而，兩造間勞動契約自107年4月22日起生終止之效力。

二、承前，兩造間勞動契約已自107年4月22日起終止，兩造間自該日起已無勞動契約關係存在，則上訴人請求被上訴人給付自107年4月22日至107年7月21日止3個月工資合計9萬0225元本息，於法自屬無據，無從准許。

三、綜上所述，被上訴人已合法終止與上訴人間之勞動契約關係，兩造間勞動契約關係自107年4月22日起生終止之效力

，則上訴人請求確認與被上訴人之僱傭關係存在，並請求被上訴人給付自107年4月22日迄同年7月21日3個月薪水共9萬0225元本息，即無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

四、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

五、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　17　　日

勞工法庭　審判長法　官　張瑞蘭

法　官　洪堯讚

法　官　呂麗玉

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官　趙郁涵

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　26　　日