臺灣高等法院民事判決

105年度勞上字第132號

上　訴　人　黃春安
　　趙建輝
共　　同
訴訟代理人　施泓成律師
　　丁穩勝律師
複　代理人　程立全律師
　　郭穎名律師
被　上訴人　宏達國際電子股份有限公司
法定代理人　王雪紅
訴訟代理人　陳金泉律師
　　葛百鈴律師
　　李瑞敏律師
複　代理人　黃胤欣律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，上訴人對於中華民國 105年10月21日臺灣桃園地方法院105年度重勞訴字第4號第一審判決提起上訴，並為訴之減縮，本院於108年1月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用（除減縮部分外）由上訴人黃春安負擔百分之三十五，餘由上訴人趙建輝負擔。

事實及理由

甲、程序部分：

一、按確認法律關係之訴，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。所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言，故確認法律關係成立或不成立之訴，苟具備前開要件，即得謂有即受確認判決之法律上利益（最高法院52年台上字第1240號判例參照）。

上訴人黃春安主張被上訴人於民國104年12月3日所為資遣不合法，上訴人趙建輝主張被上訴人於 104年11月30日所為資遣不合法，且其雖於105年5月11日二度受僱，但已為被上訴人於 105年8月3日再度資遣，該次資遣亦不合法，兩造間僱傭關係仍存在，被上訴人否認與黃春安間僱傭關係存在，亦否認與趙建輝間僱傭關係於104年12月1日至105年5月10日間、 105年8月4日後存在，則黃春安與被上訴人間僱傭關係是否仍繼續存在，趙建輝與被上訴人間僱傭關係於104年12月1日至 105年5月10日間、105年8月4日後是否仍存在即屬不明確，致使其等在法律上之地位及權利有不安之狀態存在，而此種狀態得以本件確認判決予以除去，揆諸前揭說明，黃春安、趙建輝就前開範圍部分提起本件確認僱傭關係存在之訴，即有受確認判決之法律上利益，至趙建輝訴請確認其與被上訴人於 104年5月11日至105年8月3日間之僱傭關係存在，則無確認利益。

二、訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，為民事訴訟法第 446條第1項但書、第255條第1項第3款所定。黃春安、趙建輝就薪資部分，原請求被上訴人分別自 104年9月3日、104年8月30日起至其等復職日止，按月於每月10日給付新臺幣（下同）25,339元、26,600元，及自各期應給付之翌日起加計法定遲延利息；黃春安嗣於本院就薪資部分減縮為自104年12月4日起至其復職日止，按月於次月 5日給付，及自各期應給付之翌日起加計法定遲延利息，趙建輝則於本院減縮為被上訴人應自104年12月1日起至105年4月30日止按月於次月 5日給付26,600元，給付105年5月、8月薪資8,870元、19,712元，及自105年9月1日起至其復職日止，按月於次月5日給付21,120元，暨均自各期應給付之翌日起加計法定遲延利息（見本院卷四第53 -53頁），黃春安、趙建輝所為聲明之減縮，合於上開規定。

乙、得心證之理由：

一、上訴人主張：黃春安、趙建輝分別自101年3月19日、97年 2月25日起受僱被上訴人，在龜山PCA廠工作，而其雖於102年、 104年發生虧損，但非連續長期虧損，且其並無業務緊縮情事。被上訴人於104年11月30日、12月3日以勞動基準法（下稱勞基法）第11條第 2款之規定，資遣伊等，自不合法，兩造間僱傭關係應仍存在，被上訴人受領勞務遲延，伊等月薪25,339元、26,600元應按月如數給付。趙建輝嗣因被上訴人在桃園就業服務站招募2,300名作業員而前往應徵，於105年 5月11日經二次僱用，月薪21,120元，然其因趙建輝之工會會員身分而對伊為就業歧視，於 105年8月3日以勞基法第11條第 5款之規定再度資遣伊，伊自得訴請確認僱傭關係存在及請求被上訴人給付 105年8月4日起之薪資。爰依僱傭契約及民法第487條之規定，求為判決：

㈠確認趙建輝、黃春安與被上訴人間僱傭關係存在。

㈡被上訴人應自104年12月4日起至黃春安復職日止，按月於次月 5日給付25,339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。

㈢被上訴人應自104年12月1日起至105年4月30日止，按月於次月 5日給付趙建輝26,600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。

㈣被上訴人應給付趙建輝8,870元，及自105年6月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

㈤被上訴人應給付趙建輝19,712元，及自 104年9月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；暨自105年9月1日起至趙建輝復職日止，按月於次月 5日給付21,120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。

二、被上訴人則以：伊因104年第2、3季稅後淨損高達 80.3億元、45億元，每股虧損9.7元、5.41元，及第4季亦呈虧損狀態，而有業務緊縮及虧損之情形，須大規模縮減人力，方依勞基法第11條第 2款之規定資遣上訴人，並遵守大量解僱勞工

保護法之規定辦理，該資遣於法有據。趙建輝第二次受僱時，試用期間至 105年6月20日，然其於105年5月20日、6月14日、 6月17日陸續發生違規攜帶手機進入廠區、未準時上班、操作台車就定位時未踩煞車等事，伊多次要求趙建輝改善未果，仍給予機會合意延長試用期間至105年7月31日，惟其仍於 105年6月25日、6月28日、7月5日、7月11日、7月15日再發生台車違規未固定擺放、工作時在靜電帽上張貼：「你霸道，我罷工」之貼紙、違反 SOP作業規定，並於列隊下班時於隊伍中向主管大喊：要算 1分鐘加班費等事，足見其未盡忠誠履行勞務之義務，已無法勝任工作，伊依勞基法第11條第 5款之規定終止與趙建輝間之勞動契約，當屬合法等語，資為抗辯。

三、原審駁回上訴人之請求，上訴人提起上訴，聲明：

㈠原判決關於駁回上訴人後開第㈡項至第㈥項之訴部分，及假執行之聲請均廢棄。

㈡確認趙建輝、黃春安與被上訴人間僱傭關係存在。

㈢被上訴人應自104年12月4日起至黃春安復職日止，按月於次月 5日給付25,339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。

㈣被上訴人應自104年12月1日起至105年4月30日止，按月於次月 5日給付趙建輝26,600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。

㈤被上訴人應給付趙建輝8,870元，及自105年6月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

㈥被上訴人應給付趙建輝 19,712元，及自104年9月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；暨自105年9月1日起至趙建輝復職日止，按月於次月 5日給付21,120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。

㈦上開第㈢至㈥項部分，願供擔保請准宣告假執行。

被上訴人答辯聲明：

㈠上訴駁回。

㈡如受不利之判決，願供擔保請准宣告假執行。

（上訴人減縮部分，已敗訴確定）。

四、兩造不爭執事項（見本院卷四第54 -56頁，並依判決文字修正）：

㈠趙建輝、黃春安分別於 97年2月25日、101年3月19日與被上訴人簽署員工聘僱及保密合約，並約定工資於工作次月5日發放。

㈡被上訴人104年第 2季稅後淨損80.3億元，每股虧損9.7元，第3季稅後淨損45億元，每股虧損 5.41元，第4季及105年第1、2季亦陸續呈現虧損狀態。

㈢被上訴人擬於 104年底前縮減全球約15%之員工人數，國內部分預計於 104年10月底前分別就新北市新店區及桃園二處廠區進行裁員，因當時二處擬資遣人數逾大量解僱勞工保護法規定之人數，被上訴人依該法規定，分別於資遣生效日前60日向新北市政府勞工局及桃園市政府勞動局陳報大量解僱計畫書，並副知宏達國際電子股份有限公司企業工會、宏達國際電子股份有限公司關係企業工會，大量解僱計畫書記載桃園廠部分，計畫解僱製造、研發、後勤部門勞工共400人。

㈣被上訴人分別於 104年11月30日、104年12月3日以勞基法第11條第 2款之規定資遣趙建輝、黃春安，二人當時均任助理技術員，每月工資依序為26,600元、25,339元。

㈤被上訴人於105年1月5日給付黃春安資遣費46,576元、104年年終獎金44,451元。

㈥被上訴人於 104年12月4日給付趙建輝資遣費106,608元、104年年終獎金45,753元。

㈦趙建輝於105年5月11日為被上訴人錄取任助理技術員，於當日報到，兩造並於同日簽署聘僱及保密合約，約定每月工資21,120元，試用期間40日，迄至105年6月20日止，嗣於105年6月17日合意展延試用期間至105年7月31日；趙建

輝於試用期間內經被上訴人通知有下列違規事項：

1.違反被上訴人對於生產線上攜帶公司廠牌手機進入廠區及產線時，需透過 QR CODE控管之生產作業記錄規定，遭記錄違規1次。

2.105年6月14日未準時上班。

3.105年6月17日操作台車就定位時未踩煞車。

4.105年6月25日發生台車未正確放置在籃框內、輪子無下壓，造成台車易晃動，無固定擺放之工作疏失。

5.105年6月28日在靜電帽上張貼：「你霸道，我罷工」之貼紙。

6.105年 7月5日違反被上訴人公司內部關於板子應輕拿輕放之 SOP作業規定，被上訴人於同日寄出懲處通知，開立警告單1次。

7.105年7月11日列隊下班時，於隊伍中向主管大喊：「許經理，已經19：51分要跟你算1分鐘的加班費」。

㈧被上訴人於105年8月3日依勞基法第11條第5款之規定，終止與趙建輝間勞動契約。

㈨趙建輝於105年6月20日向桃園市政府勞動局申請勞資爭議調解，於105年8月1日調解不成立。

㈩桃園市政府於 105年11月16日以府勞調字第1050270747號就業歧視評議委員會審定書認定，被上訴人於 105年8月3日對趙建輝之解僱，違反就業服務法之規定，被上訴人就此提起訴願及行政訴訟。

五、上訴人主張被上訴人於 104年11月30日、104年12月3日以勞基法第11條第 2款之規定終止與趙建輝、黃春安間勞動契約不合法，於趙建輝二度受僱後，另於 105年8月3日以趙建輝未通過試用期為由，依勞基法第11條第 5款之規定終止勞動契約，亦非合法，兩造間僱傭關係存在，被上訴人應按月給付薪資，為被上訴人否認，並以前詞置辯，茲就上訴人主張有無理由審酌如下。

㈠被上訴人抗辯其於104年11月30日、104年12月 3日以勞基法

第11條第 2款之規定合法終止與趙建輝、黃春安間勞動契約等語，應為可採。

1.按虧損或業務緊縮，二者有其一，雇主即得預告勞工終止勞動契約，此由勞基法第11條第 2款規定之反面解釋自明。所謂「虧損」，乃指資產不足抵償負債，亦即是收入不敷支出而言，又企業是否虧損，雇主得否以此原因片面終止與受僱人間之僱傭契約，當以企業整體之營運、經營能力為準，而非以個別部門或是區分個別營業項目之經營狀態為斷（最高法院96年度台上字第1935號判決、95年度台上字第2716號判決意旨均同此見解）。另基於憲法第15條工作權應予保障之規定，雇主資遣勞工時，既涉及勞工工作權行將喪失之問題，法律上自可要求雇主於可期待範圍內，捨資遣而採用對勞工權益影響較輕之措施，且依勞基法第11條對雇主終止勞動契約之事由採取列舉之立法目的，以限制雇主解僱權限，及依民法第148條第2項所規定行使權利履行義務，應依誠實及信用方法，若當事人之一方行使其原所擁有之權利，已明顯偏離法律規定原先所預期之利益狀態，逾越法律所定該權利之目的時，法律即應否定該權利之行使。是以，雇主依勞基法第11條第 2款之規定以虧損或業務緊縮為由終止勞動契約，應具備最後手段性之要件，即必須雇主業務緊縮或虧損之狀態已持續一段時間，且無其他方法可資使用，雇主為因應景氣下降或市場環境變化，方可以虧損或業務緊縮為由終止勞動契約。

2.經查，被上訴人公司 104年第1、2、3季稅後淨損7.9、80.3、45億元，年度稅後淨損155.3億元，同年度第1、2、3季每股虧損0.43元、9.7元、5.41元，年度每股虧損18.79元等節，有被上訴人公司104年各季損益表在卷可稽（見本院卷一第256-261頁），且被上訴人之股價自101年起即呈現下滑狀態，至104年間仍無起色，亦有股價趨勢圖影本附卷為憑（見原審卷第74-75頁），足證被上訴人公司104年度均呈現虧損狀態，其虧損顯非一時，被上訴人抗辯其有勞基法第11條

第2款規定之虧損情形等語，洵屬有據。上訴人雖主張被上訴人公司於100年至104年間，僅102年、104年虧損，非連續長期虧損，且100年至103年保留盈餘至少590多億元，總權益至少700億元以上，104年之虧損未造成財務危機，虧損應僅係一時、偶發或短暫的負債或業務下滑所致，然一整年度虧損155.3億元已非一時或偶發，或對公司永續經營毫無影響可言，且被上訴人公司105年第1、2季亦陸續呈現虧損狀態一情，亦為兩造所不爭，上訴人主張應非可採。

3.宏達國際電子股份有限公司企業工會對於被上訴人因虧損而需大量解僱勞工一事，曾經召開會議，並詢問被上訴人公司除裁員外有無他法可以解決，資遣提供哪些配套，員工可否轉任其他單位，如何篩選資遣之員工等問題，被上訴人公司代表回覆：「整體營運規劃，為降低營運成本，縮減人力是其中一個方式。但是各部門以前已被要求先縮減其他費用，縮減人力是最後的不得不的方法」、「…這也是忍痛下的決定。目的是求獲利。因為是縮減人力，所以各單位應該不會有多的職缺。…」、「各部門會先想辦法縮減支出，真的不行，才會考慮縮減人員。而縮減人員會參考公司未來的需求為主」等語，工會代理理事長乃表達：「對資方無法將公司經營好深感憤怒。也表達高階主管應該要有人負責。另外請宏達電協商代表，要求資方要照顧好員工福祉，同時瞭解公司目前的困境，已經虧損 1.5個資本，所以要請員工共體時艱。也要求資方在營運好轉後，應該加倍回饋勞方」等意見，工會會員則決議：「經徵求與會會員意見，對於計畫內容並無其他異議」乙節，有會議記錄及簽到表附卷可佐（見原審卷第 76、118-121頁），上訴人亦不爭執各該文件之形式上真正（見本院卷四第 30-31頁），且對被上訴人資遣符合大量解僱勞工保護法規定一事，表示程序符合等語（見原審卷第 199頁反面），上開會議記錄應為可採，堪認被上訴人於縮減人力前業已採取縮減費用、支出等方法，以為虧損之因應措施，及無可安置之職缺，業經企業工會會員審查認可

而對大量解僱無異議。又艾肯國際開發有限公司（下稱艾肯公司）之派遣人員於104年 8月、9月間在被上訴人公司工作人數各為 4人，於104年10月至105年2月間為0人；寶興盛有限公司（下稱寶興盛公司）之派遣人員於104年8月至10月間在被上訴人公司工作之人數依序為39人、4人、3人，於 104年11月至105年2月間為 0人；仕新人力資源管理顧問有限公司（下稱仕新公司）之派遣人員於104年8月至12月間在被上訴人公司工作之人數均為 0人等節，有艾肯公司106年1月25日艾字第106012501號函、仕新公司106年1月26日仕字第020170126號函及寶興盛公司106年2月3日寶字第10602030001號函可證（見本院卷一第40-42、53頁），可見104年 8月至12月間，與上訴人工作有關之部門並無派遣人員。綜合上情，被上訴人抗辯縮減人力乃係其因應虧損所採行之無可迴避手段等語，洵非無據。再者，被上訴人抗辯資遣上訴人前，曾就公司外籍勞工所從事之職缺詢問其二人是否願意擔任乙節，業據提出徵詢工作意願調查表為證（見原審卷第80 -81頁），上訴人雖稱其等未曾收受此一文件，然與上訴人同時為被上訴人資遣之許竣維有收受相同內容之文件，為上訴人自承（見原審卷第 109頁），並有許竣維之徵詢工作意願調查表可稽（見原審卷第83頁），衡諸被上訴人因虧損而大量解僱勞工，無僅交付徵詢工作意願調查表予許竣維卻不交付黃春安、趙建輝之理，被上訴人上開所辯應尚稱可採。從而，被上訴人抗辯其因虧損而需大量解僱勞工，並曾詢問上訴人是否願意轉任其他本屬外籍勞工之職缺而未獲回應，其資遣上訴人，符合最後手段性原則等語，洵屬有據。

4.上訴人雖主張被上訴人解僱其等後，其等所屬部門皆有超過百人以上加班，被上訴人並自105年3月起透過人力仲介公司代為仲介派遣人員超過百人，並於105年4月間在桃園就業服務站分次招募勞工 2,300人，資遣顯然不符合最後手段性原則，被上訴人目的應係降低正職員工成本，以外籍勞工或派遣人員替代其等，非真有虧損導致財務困難。然被上訴人係

於104年11月30日、104年12月3日以勞基法第11條第2款之規定資遣趙建輝、黃春安乙節，為兩造不爭，上訴人所指自係資遣後之情事；又艾肯公司、寶興盛公司及仕新公司於上訴人為被上訴人資遣時，均未派遣員工至被上訴人公司工作，已如前述，且被上訴人係為聘僱外籍勞工而依法令於105年4月6日、4月29日辦理國內招募，有勞動部勞動力發展署桃竹苗分署106年2月3日桃分署就字第 1060002044號函可稽（見本院卷一第44頁），被上訴人於 104年間大量解僱勞工、資遣上訴人前，復曾詢問上訴人及其他計畫資遣員工是否願意擔任公司開放予外籍勞工之職缺一節，亦如前述，本件應不得以上訴人主張之前述情事，反推被上訴人以虧損為由資遣上訴人未符合最後手段性。

5.從而，被上訴人抗辯其因有勞基法第11條第 2款所定虧損事由，於104年11月30日、104年12月 3日終止與趙建輝、黃春安間勞動契約，該終止符合解僱最後手段性，資遣合法等語，應屬有據。

㈡被上訴人抗辯其於 105年8月3日以趙建輝未通過試用期為由，依勞基法第11條第 5款規定終止與趙建輝間勞動契約，應為合法等語，堪予採信。

1.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。又揆諸前開規定之立法意旨，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，雇主始得終止勞動契約，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動基準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」（最高法院96年度台上字第2630號民事判決意旨參照）。

2.經查，趙建輝於105年5月11日為被上訴人錄取任助理技術員，於當日報到，兩造並於同日簽署聘僱及保密合約，試用期間40日，迄至105年6月20日止，為兩造不爭，趙建輝既已同意試用期之約定，被上訴人即得對其為試用期之考核，以確認其之職務適格性及能力。又被上訴人規定不得攜帶其他廠牌手機進入工廠，攜帶HTC品牌手機進入工廠需透過QR CODE控管，工作時應依作業指導書為之，不得堆疊產品及機台，並應輕拿、輕放（以二指拿取機板/機台的兩側），PCB靜電台車應放置於標示區域內，並將靜電輪踩煞車定位等情，有任用通知書及生產作業紀律規定、作業指導書可證（見本院卷一第183、185-186頁、卷二第 5頁），參諸趙建輝於此之前已受僱被上訴人公司7年餘（97年 2月25日至104年11月30日），被上訴人抗辯趙建輝知悉前述規定等語，應為可取。

3.趙建輝於105年6月20日前試用期間，經被上訴人通知有下列三違規事項：⑴違反被上訴人對於生產線上攜帶公司廠牌手機進入廠區及產線時，需透過QR CODE控管之生產作業記錄規定，遭記錄違規1次；⑵105年6月14日未準時上班；⑶105年6月17日操作台車就定位時未踩煞車，上訴人亦在面談記錄表簽名，且承諾「申請後才會帶入廠區」、「下次會8點準時到線…」、「了解，會踩煞車」等事項，有趙建輝各該面談記錄表附卷為憑（見本院卷一第187- 189頁）；被上訴人於試用期間將屆之時，因上開事項而認上訴人未能通過試用期考核，並與上訴人合意延長試用期間至105年7月31日，亦有試用期考核表在卷可證（見本院卷一第190頁），證人許明智就此具結證述：「生產線是整體的，如果一個人遲到的話，整個生產線可能停滯，所以不只是個人的問題，且卡鐘離生產線有一點距離，上生產線要花時間，整個生產線可能因此而停滯。公司規定手機要設定好才能帶入廠，但趙建輝第一天上班尚未設定好就帶入公司上班，公司內部禁止攝影，設定將手機攝影的功能關掉。關於台車未定位部分，若台車沒有在軌道規定的位置上，輪子沒有下壓，台車會跑到

走道上，將造成其他人員或物品的損害」、「延長試用期是由人事部決定，但是由我提報」、「我跟趙建輝已經認識很久了，希望給他機會，讓他能夠調整及改善，我認為趙建輝應該是可以做得好，但他卻沒有盡心，他是第二度回到公司，所有教育訓練都很清楚，趙建輝第一次在被上訴人公司任職時，我曾經擔任過他的主管，我比較他第一次與試用期間的工作表現，我認為他可以做的更好」等語（見本院卷二第193頁正反面），證人周泰安則具結證述：「…試用期考核判斷一般是依員工的能力、態度及是否危害他人等項評估…趙建輝是再回任的員工，卻無法達到之前的水準，有可能是能力衰退或態度問題。至於遲到或早退是工廠紀律問題，若太頻繁發生，會造成人力資源困擾」、「（問：當時你們為何同意延長試用期？）當時我們認為有機會改善」等語（見本院卷二第194頁反面、第195頁反面），堪認被上訴人抗辯趙建輝於試用期間有上述⑴至⑶所示行為，確有違反公司規定，其因考量趙建輝權益而願意展延試用期等語，應為可取。

4.趙建輝於 105年6月18日至7月31日間，經被上訴人通知有下列違規事項：⑴105年6月25日發生台車未正確放置在籃框內、輪子無下壓，造成台車易晃動，無固定擺放之工作疏失；⑵105年6月28日在靜電帽上張貼：「你霸道，我罷工」之貼紙；⑶ 105年7月5日違反被上訴人公司內部關於板子應輕拿輕放之 SOP作業規定，被上訴人於同日寄出懲處通知，開立警告單 1次；⑷105年7月11日列隊下班時，於隊伍中向主管大喊：「許經理，已經19：51分要跟你算 1分鐘的加班費」等語；⑸105年7月15日19：50列隊下班時，於隊伍中向許明智高聲提出人資未接電話，強行拉其左手臂要去找人事部討論加班 1分鐘之事，許明智請其回歸隊伍中及告知不可做肢體接觸後，於隊伍中高聲說道：人事部未遵守 5月11日入廠對他的承諾，即19：50下班的訴求，直接於19：51邊走邊大聲咆哮地離開，未遵守公司列隊下班程序等事，有趙建輝之

各該面談記錄表可證（見本院卷一第 191-196頁）；趙建輝就首兩項違規通知，在面談記錄表上簽名，並承諾：「會將台車停就定位，輪子下壓，才不會造成工安事件」、「下次不貼」等語；證人許明智則於本院及臺灣桃園地方法院 106年度簡字第 103號行政訴訟事件審理中結證：「關於靜電帽上貼貼紙部分，在電子廠作業時對於靜電防護要求較高，我們會發靜電帽、靜電衣將身上的靜電導掉，在靜電衣帽外如果有貼貼紙，會讓靜電防護功能喪失，因為靜電衣已遭隔離。沒有輕拿輕放板子部分，我們生產線上的零件板子愈來愈複雜，有很多零件只要用力的話，會造成損壞，會增加生產成本，所以要求同仁輕拿輕放。趙建輝違規的情況我並沒有親眼目睹，是廠長看到的，廠長說趙建輝很粗魯，趙建輝是第二度回廠工作，教育訓練很多次，所以他應該很清楚相關規定」、「未輕拿輕放可能造成板子上面的電子零件內傷，這些都是必須預防性的行為」、「我們規定產品是要輕拿輕放，所謂輕拿輕放，該事情是手機裡的主機板要輕輕放在萃盤內，這樣會避免零件損壞，趙建輝被廠長指證是因其高高的放下去，大約距離萃盤 5到10公分」、「公司因人數比較多，當時趙建輝任職的該棟就有5、6千人，總共在桃園廠有4棟，各個樓層的工作同仁準時列隊下班，19時 50分到我們就請大家列隊下班，19時52分大家列隊完成就依序走下去，我們不希望時間一到大家衝下去影響安全，所以依序下班、走下樓梯，當天趙建輝大聲對我喊話的時候是19時51分左右，他就拉我，我沒有跟他走，他之後就下班了」、「列隊下班時，我站在離他 5到10公尺的距離，他就直接快步往前走向我，當時我真的嚇到了，他的表情很嚴肅，我認為我在他試用期間釋出善意，但並沒有得到相對應的尊重。先前幹部在管理他，對他下達管理命令時，有些言語會被放大檢視，他就會去勞工局進行勞檢申訴。為了安全管理我們會要求同仁依序排隊離開廠區，但是他不遵守規定自行離開，會造成管理上及安全上的問題」等語（見本院卷二第 193-194頁、

卷三第42、43頁），足認趙建輝確有前述被上訴人所指⑴至⑸之行為。

5.上訴人於105年7月31日延長試用期滿，其單位主管、公司人力資源部門主管及黃芝穎等人就其是否通過試用期考核一事，曾經進行會議，討論不通過的原因、如果通過的話將來在產線上、主管管理上會有何風險等，當時雖無投票，但無人反對不予通過試用期一事，業經證人黃芝穎到庭結證述屬實（見本院卷三第 6頁反面），上訴人於試用期間既有前述3.⑴至⑶及4.⑴至⑸所示情事，且均係於知悉被上訴人公司規定之情形下不予遵守，其中關於台車未踩煞車、未正確放置並將輪子下壓，乃係經被上訴人通知違規後重複發生者，關於已無提供勞務而僅係排隊等候離廠，非可謂加班之 1分鐘時間，於105年7月11日、15日在離廠隊伍中咆哮，要求公司給付 1分鐘加班費，又擅自離開隊伍離去，確實已經造成被上訴人公司管理之風險，及對員工下班秩序造成影響，被上訴人抗辯其給予趙建輝延長試用期之機會後，因認趙建輝未有改善之行為，其無忠誠提供勞務義務之主觀態度，兩造間信賴關係喪失，其不能勝任工作，故試用期考核不合格，而依勞基法第11條第 5款之規定終止兩造間勞動契約，應為合法等語，洵屬有據。趙建輝雖以各該事項個別均非解僱事由，且被上訴人對其工作所需知能 /技能之評價為滿意，其非不能勝任工作，被上訴人逕予終止勞動契約亦與解僱最後手段性不符，實則被上訴人係因其工會幹部身分而為就業歧視云云，主張被上訴人終止勞動契約不合法；然能否勝任工作除知識、技術等客觀能力外，尚包括主觀上願否受僱、遵守公司規範、盡忠誠義務等主觀能力，且被上訴人係以前述事項綜合判斷，並非以單一事項認定趙建輝未能通過試用期之考核，被上訴人並以延長試用期之方式給予趙建輝改善機會等節，均如前述，趙建輝以上開之詞主張被上訴人終止勞動契約不合法，核屬無據。況且，被上訴人對於其他員工未於8時2分、8時4分始至生產線交接，攜帶手機進入廠區時，手

機防偽貼紙鬆脫、剝落或毀損，及台車未正確放置框內、輪子無下壓，造成台車易晃動，無固定擺放等事，亦有與員工面談而要求改善等節，有各該員工面談記錄表可證（見本院院二第171-182、184頁），被上訴人抗辯其非僅針對趙建輝之違反規定行為進行面談，其他員工發生相同或情節較輕微之違規行為，其亦會面談並要求改善，其無因趙建輝之工會幹部身分，而刻意要求趙建輝改善，或對趙建輝特別嚴格等語，堪予採信，是趙建輝上開主張，不足為取。

㈢被上訴人於 104年11月30日、104年12月3日以勞基法第11條第 2款之規定合法終止與趙建輝、黃春安間勞動契約，就趙建輝於105年5月11日二度受僱一事，於 105年8月3日以其未通過試用期為由，依勞基法第11條第 5款之規定終止勞動契約，亦為合法，均如前述，黃春安、趙建輝訴請確認僱傭關係存在及請求給付薪資暨遲延利息，即屬無據。

六、綜上，上訴人依僱傭之法律關係及民法第 487條規定，請求：㈠確認趙建輝、黃春安與被上訴人間僱傭關係存在；㈡被上訴人自104年12月4日起至黃春安復職日止，按月於次月 5日給付25,339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；㈢被上訴人自104年12月1日起至105年 4月30日止，按月於次月5日給付趙建輝26,600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；㈣被上訴人給付趙建輝8,870元，及自105年6月6日起至清償日止，按週年利率 5%計算之利息；㈤被上訴人給付趙建輝19,712元，及自104年9月 6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；暨自105年9月1日起至趙建輝復職日止，按月於次月 5日給付21,120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，於法無據，不應准許而應予駁回；其假執行之聲請亦失所依據，應併予駁回。原審（除減縮部分外）為上訴人敗訴之判決，並駁回假執行之聲請，即無不合，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，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。

八、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、第85條第1項但書，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　19　　日

勞工法庭

審判長法　官　湯美玉

法　官　李慈惠

法　官　趙雪瑛

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20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20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466 條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　19　　日

書記官　郭晉良

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。