

臺灣高雄地方法院民事判決

112年度勞簡字第61號

原告 陳鳳瑤

訴訟代理人 陳俊安律師

被告 先鋒保全股份有限公司

法定代理人 王至誠

訴訟代理人 陳子程

上列當事人間請求給付資遣費等事件，本院於民國113年5月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣捌萬捌仟伍佰貳拾陸元，及自民國一一二年八月十九日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。原告其餘之訴駁回。

訴訟費用(除減縮部分外)由被告負擔百分之四十五，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告如以新臺幣捌萬捌仟伍佰貳拾陸元為原告預供擔保，免為假執行。

事實及理由

一、原告起訴主張：

(一)原告於民國107年7月23日起受僱於被告，並受被告派駐於「屏東縣國立海洋生物博物館」(下稱海生館)擔任清潔人員，其工作內容主要係海生館主管指示之清潔職務，而111年間之月投保薪資為新臺幣(下同)33,000元、112年間之月投保薪資為34,800元。原告任職期間，分別於109年5月至110年3月、111年5月至11月間申請育嬰留職停薪，111年12月復職後因原告之未成年子女遭受保母故意重傷(參屏東地方法院112年度訴字第294號)，為處理相關事宜，並因未成年子女需動手術，原告陸續於112年1月4日、6日及7日向被告依法請家庭照顧假、生理假及病假，惟被告卻於同年月8日逕行通知原告翌日(即9日)後不須至海生館上班，並向原

告表示要將其調職為安全維護之保全人員，原告無法接受，向被告要求提供歷年薪資、特別休假及請假明細不成後，被告於112年1月13日向屏東縣政府申請勞資爭議調解，惟兩造調解不成立，被告並因違反勞動基準法(下稱勞基法)第38條之規定，受屏東縣政府裁處罰鍰。嗣原告於112年4月27日突收受被告所寄送之存證信函(下稱系爭存證信函)，通知依勞基法第11條第1項第3款不可抗力暫停工作在1個月以上及第12條第1項第6款無故曠職3日等規定單方終止與原告間之勞動契約，並於112年5月3日將原告退保。

(二)被告公司前於112年1月8日即通知原告無須至海生館上班，且於112年2月起即未給付薪資，亦未提供原告適當之職務或通知原告有關被告公司後續之處理方式，而仍替原告繼續加保，則至被告於112年4月27日終止契約前，原告應為被告公司之員工，被告依法應給付原告自112年2月1日起至4月26日止之工資共計104,400元。又對於被告以系爭存證信函依勞基法第11條第1項第3款規定以系爭存證信函終止兩造間之勞動契約，原告接受，然原告無法接受被告以勞基法第12條第1項第6款無故曠職之事由終止勞動契約。而兩造間之勞動契約既經被告以勞基法第11條第1項第3款規定合法終止，則被告依法自應給付原告資遣費及預告工資。爰依兩造勞動契約、勞基法第11條、第16條、第17條等規定提起本訴等語。並聲明：被告應給付原告195,333元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、被告則以：原告於107年7月23日起受僱於被告擔任保全人員，而保全人員有分二種，一為清潔人員(每天8小時，週休2日)、一為安全維護人員(做四休二，排班制，每天工作時間12小時)，均為被告依勞基法第84之1條核備變形工時之人員。而原告自受僱時起即派至海生館從事保全之清潔人員工作，其先後於109年3月4日、111年3月4日起請產假，109年5月至110年3月、111年5月起至同年11月請育嬰假，直至111年12月1日起復職，同年12月15日又因故請事假至31日。惟原

01 告自112年1月起上班就不正常，期間在未告知被告公司管理
02 課長之情形下，竟私下去電要臨時代班人員不要上班，造成
03 被告人力運作上之困擾，又無法聯絡，被告於112年1月6日
04 以勞基法第11條第1項第5款及第12條第1項第6款規定原欲與
05 原告終止僱傭關係，然實際上沒有終止。而因原告出勤不正
06 常，且被告考量原告之家庭因素，故於112年1月9日依兩造
07 間之定期勞動契約第2條、工作規則第2條第5款等內容將原
08 告調職為安全維護之保全人員，惟原告遲未前來上班，被告
09 於112年2月6日、112年3月2日試圖與原告調解，原告於過程
10 中雖有答應被告同意以6萬元和解，然嗣又反悔，因而調解
11 不成立。嗣被告於112年4月26日以系爭存證信函通知原告終
12 止勞動契約及回公司辦理離職事宜，亦未獲回應。直至112
13 年6月29日原告來電，表示願回公司繼續工作，被告公司遂
14 安排其任職海生館保全員，然原告又失聯未上班。而被告終
15 止契約前都有叫原告來工作，也與原告講好要付出勞力才有
16 薪資，但原告拒絕提供勞務，故被告公司薪資只給付至112
17 年1月止，原告請求自112年2月起迄同年4月26日止之薪資，
18 並無理由。再依原告自110年9月起迄111年2月止之平均工資
19 31,534元計算，因原告之在職起迄期間經扣除留職停薪期間
20 後，年資為2年10月，則原告所得請求之預告工資應為26,40
21 0元、資遣費為44,695元等語資為抗辯，並聲明：原告之訴
22 駁回。

23 三、得心證之理由：

24 (一)原告主張其於107年7月23日起受僱於被告，並受被告派駐於
25 海生館，其工作內容主要係海生館主管指示之清潔職務，而
26 111年間之月投保薪資為33,000元、112年間之月投保薪資為
27 34,800元，原告任職期間，分別於109年5月至110年3月、11
28 1年5月至11月間申請育嬰留職停薪，111年12月復職後因原
29 告之未成年子女遭受保母故意重傷，為處理相關事宜，並因
30 未成年子女需動手術，原告陸續於112年1月4日、6日及7日
31 向被告請家庭照顧假、生理假及病假，嗣被告於112年1月8

日以LINE通知原告於翌日即同年月9日不用過去上班，先與被告之屏東公司經理會談等語，其後被告以系爭存證信函通知原告終止兩造間之僱傭關係，而原告於112年4月27日收受系爭存證信函等情，業據原告提出請假紀錄、原告與被告之主管間LINE對話紀錄、勞保局E化服務系統、存證信函等為證(參本院卷第25頁至第33頁)，並有請假單存卷可稽(參本院卷第361頁至第371頁)，且為被告所不爭執(參本院卷第61頁、第381頁、第434頁)，堪認屬實。

(二)原告主張被告於112年1月8日告知其不用上班，復對其為不合法調職，應給付其自112年2月1日起迄兩造僱傭關係終止前即同年4月26日止之工資等情，為被告所否認，並以前揭情詞置辯，是本件所應審究者，厥為：1、被告對原告之調職是否合法？2、被告以勞基法第11條第1項第3款及第12條第1項第6款規定對原告終止勞動契約，是否有據？3、原告請求被告給付自112年2月1日起迄同年4月26日止之工資，有無理由？如有，金額為何？4、原告請求被告給付資遣費及預告工資，有無理由？如有，金額為何？茲分述如下：

1、被告對原告之調職是否合法？

(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：□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。□對勞工之工資及其他勞動條件，未作不利之變更。□調動後工作為勞工體能及技術可勝任。□調動工作地點過遠，雇主應予以必要之協助。□考量勞工及其家庭之生活利益。」，勞基法第10條之1定有明文，揆其立法意旨係雇主調動勞工應受權利濫用禁止原則之規範，其判斷之標準，應自調職在業務上有無必要性、合理性，調職有無其他不當之動機或目的、調職是否對工資或其他勞動條件造成不利之變更、與勞工接受調職後所可能產生生活上不利益之程度，就社會一般通念綜合考量判斷。準此，雇主調動勞工之工作場所或變更工作有關事項時，除依契約約定者外，應顧及企業本身之需求，及斟酌勞

01 工利益，並應參酌上述調動五原則辦理，否則其調職命令即
02 屬權利濫用，為不合法；反之，若雇主行使調職命令權無違
03 前揭五原則，勞工即應服從命令，不得拒絕調動，亦不得主
04 張雇主違反勞動契約。

- 05 (2) 依兩造間之勞動契約書觀之，原告係受僱於被告擔任保全人
06 員(參本院卷第393頁)，而參酌被告所述：「保全人員有二
07 種，一種是清潔人員(每天8小時，週休2日)，一種安全維護
08 人員(做四休二，排班制，每天工作時間12小時)。」等語
09 (參本院卷第381頁)，足見被告公司之保全人員係區分二
10 種工作內容，即各為清潔、安全維護，且二者工作時間亦迥
11 然有別。復依兩造間之LINE對話紀錄內容觀之，原告於112
12 年1月7日向被告表示：「報告：禮拜一(即112年1月9日)會
13 上班。」，被告則於同年月8日向原告稱：「你不定期請
14 假，已經造成派員困擾，1/9，請不要過去上班，請親自到
15 屏東公司跟經理談。」等語(參本院卷第29頁、第33頁)，且
16 依被告於本院審理時所述：因為原告家庭需要所以把她派為
17 清潔人員，但是後來原告沒有辦法準時上班，就把她調為安
18 全維護人員，只是工作的內容不一樣，因為原告的家庭因
19 素，所以在112年1月9日有把原告職位做調整為安全維護人
20 員，當時並沒有得到原告的同意等語(參本院卷第381頁、第
21 434頁)，堪認原告係擔任保全之清潔人員，惟被告因原告之
22 出勤狀況，於未經原告同意之情形下即將原告調為保全之安
23 全維護人員。而衡以原告於107年7月23日起即受僱於被告從
24 事保全之清潔人員，且工作時間固定為每天8小時、週休2
25 日，然被告卻因原告須奔波照顧疑遭保母虐待之未成年子女
26 而頻繁請假，即將其調職為工作性質完全不同、工作時間亦
27 迥然不同之保全安全維護人員，則原告除須處理未成年子女
28 之突發事故外，另須重新習得及適應該職位之工作內容，顯
29 係加重原告之負擔，況原告既有照顧未成年子女之需求，倘
30 調為保全之安全維護人員而須排班且上班時間長達12小時，
31 亦可能產生其無法接送或陪伴照顧未成年子女之問題，自屬

對原告為不利之勞動條件變更，是被告為此調動乃僅考量自身之調度便利性，並未符合上開勞基法第10條之1第2、5款之規定，復未徵得原告之同意，為不合法之調動甚明。

(3) 被告雖辯稱依兩造間之定期勞動契約第2條、工作規則第2條第5款等內容，調動行為不須得原告同意云云。然觀兩造間之定期勞動契約第2條固約定：「工作項目：乙方(即本件原告，下同)接受甲方(即本件被告，下同)之監督指揮，擔任下列各項工作：一、乙方之工作事項，由甲方依乙方之專業知識並視其能力及公司需要指派之。二、甲方若因公司之營運需要，須變動乙方之工作項目時，乙方應予配合不得拒絕。」，及工作規則第2條第5款約定：「甲方若因公司之營運需要，不違反調動原則下須變動乙方之工作項目時，乙方應予配合不得拒絕。」等語(參本院卷第385頁、第405頁)，惟勞基法係為規定勞動條件最低標準，保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展之目的而制定，雇主與勞工所訂勞動條件，不得低於勞基法所定之最低標準，為勞基法第1條規定甚明，則勞基法第10條之1既已規定雇主調動勞工工作時，除不得違反勞動契約外，亦應符合該條規定，是即便上開約定被告得任意調動，仍違反勞基法第10條之1規定，故被告此部分所辯礙難憑採。

2、被告以勞基法第11條第1項第3款及第12條第1項第6款規定對原告終止勞動契約，是否有據？

(1) 按勞工無正當理由繼續曠工3日，或1個月內曠工達6日者，雇主得不經預告終止契約，勞基法第12條第1項第6款固有明文。所謂無正當理由曠工，係指勞工於應工作日未出勤，且未有不提出勞務給付之正當理由，致曠工達法律所定之程度者，雇主即取得不經預告而逕予終止契約之權利。從法條結構觀之，顯然應包括「無正當理由」與「連續或1個月內最低曠工日數」兩項構成要件要素，而非僅具備後者即足當之，應甚明確。從而，勞工雖繼續曠工3日，但其曠工非屬無正當理由者，雇主即不得據以終止契約。至何謂正當理

由，當應就勞資雙方之主客觀因素而加以判斷，勞工請假未
符雇主所定必要程式或未請假或請假未獲雇主准假，而未工
作，即便構成曠工，仍非當然構成勞基法第12條第1項第6款
之「無正當理由而曠工」，尚須審查「有無正當理由」之要件。

(2) 原告於112年1月9日應被告之要求方未至海生館提供勞務，
且經被告為不合法調職，則在被告未撤銷該調職命令前，原告
亦無從依原職提供其勞務。換言之，被告所為調職命令不
合法，則原告尚無庸赴新職報到，而得續任原職，是原告係
因對被告系爭調職命令有所爭執而未提供勞務，核與無正當
理由不提供勞務之情形有間，自不合「曠工」之要件，即原告
並無遵守被告違法之系爭調職命令之義務，原告未上班並
提供勞務，非無正當理由，應可認定。從而，被告依勞基法
第12條第1項第6款規定主張原告無正當理由曠工3日而寄發
系爭存證信函終止勞動契約，核屬無據。

(3) 又被告以系爭存證信函併主張依勞基法第11條第1項第3款不
可抗力暫停工作在一個月以上之事由而終止兩造間之勞動契
約，此為原告所同意，且兩造對僱傭關係於原告112年4月27
日收受系爭存證信函時合法終止一節均不爭執(參本院卷第1
77頁、第304頁)，是兩造間之僱傭契約業於112年4月27日終
止，足堪認定。

3、原告請求被告給付自112年2月1日起迄同年4月26日止之工
資，有無理由？如有，金額為何？

(1) 按依民法第487條之規定，僱用人受領勞務遲延者，受僱人
固無補勞務之義務，仍得請求報酬。惟受僱人非依債務本旨
實行提出給付者，不生提出之效力。至僱用人預示拒絕受領
之意思或給付兼需僱用人之行為者，受僱人須以準備給付之
事情，通知僱用人以代提出；僱用人對於已提出之給付，拒
絕受領或不能受領者，始自提出時起，負遲延責任，此觀同
法第235條及第234條之規定自明。又債權人於受領遲延後，
需再表示受領之意，或為受領給付作必要之協力，催告債務

01 人給付時，其受領遲延之狀態始得認為終了，在此之前，債
02 務人無須補服勞務之義務，仍得請求報酬（最高法院92年度
03 台上字第1979號判決意旨參照）。而受僱人以言詞向僱用人
04 為通知，除有言詞之通知外，尚須以已有給付準備之具體事
05 實存在為前提，若不能認為已有給付之準備，徒為通知，尚
06 不生言詞提出之效力。至於受僱人提起訴訟，係請求確認僱
07 傭關係存在並給付復職前之薪資，尚不能認為其有以給付之
08 準備通知僱用人之具體事實存在（最高法院102年度台上字
09 第1732號、103年度台上字第549號判決意旨參照）。

10 (2) 原告於112年1月7日即向被告告知於同年月9日會前往工作，
11 然遭被告拒絕並將原告違法調職為保全之安全維護人員，足
12 見被告有預示拒絕原告提供勞務，揆諸前揭規定，應認被告
13 已受領勞務遲延，且被告於受領遲延後，並未再恢復原告之
14 原職或請原告仍依原職提供勞務，原告自無從依原職向被告
15 提供勞務，是原告並無補服勞務之義務而得請求報酬。

16 (3) 又原告雖請求被告給付其自112年2月1日起迄僱傭關係終止
17 前即同年4月26日止之薪資，而依前所述，被告有受領遲延
18 之情形，則原告請求其中自同年2月1日起迄同年月5日止之
19 薪資報酬，核屬有據；惟有關自112年2月6日起迄同年4月26
20 日止之薪資報酬部分，依原告於112年2月6日在屏東縣政府
21 勞資爭議調解時主張：「勞方向資方請求新臺幣36萬元作為
22 本案各項請求和解金、薪資表、出勤紀錄表並開立非自願離
23 職證明書。」等語觀之（參本院卷第35頁至第36頁），原告係
24 請求被告開立非自願離職書，而非請求復職，足見原告於斯
25 時已無再提供勞務之意，自難謂被告仍有遲延受領原告提供
26 勞務之情形，故原告請求被告給付自112年2月6日起迄同年4
27 月26日止之薪資報酬，即非有據。

28 (4) 被告雖辯稱其有通知原告回來上班，且與原告談妥要付出勞
29 力才会有薪資報酬，有請原告提供勞務，但原告拒絕提供，
30 故其無須再給付原告薪資云云（參本院卷第266頁），然查，
31 依證人即被告公司課長乙○○雖到庭證稱：伊從112年1月6

01 日之後陸續都有跟原告聯絡請其回來上班，伊最後一次聯絡
02 是同年月10日，但沒有成功，後來就是由鄧襄理聯絡等語
03 (參本院卷第307頁)，及證人即被告公司襄理甲○○到庭證
04 稱：伊是在112年2月1日到職，之前的糾紛伊不清楚，從伊
05 到職到112年4月27日終止契約前，伊都有跟原告聯絡，就是
06 跟原告關懷，這段期間並沒有請原告回來上班等語(參本院
07 卷第344頁至第345頁)，是證人乙○○雖有於112年1月6日起
08 至同年月00日間聯絡原告請其回來上班，然原告既經被告為
09 不合法調職，其顯已無法依債之本旨即原職提供勞務，且依
10 上開二證人之證詞，均未見其等有於斯時即向原告表示已恢
11 復其原職之語，自難認被告受領遲延之狀態於證人乙○○通
12 知原告上班時即已終了，則被告執此抗辯其毋庸給付原告薪
13 資報酬云云，並非可採。

- 14 (5) 又原告所得請求之薪資報酬為自112年2月1日起迄同年月5日
15 止共5日之薪資報酬，業經本院認定如前；而參酌原告於000
16 年0月間之薪資明細，被告所給付原告之5日薪資報酬計為5,
17 530元(參本院卷第193頁)，則原告於次月即000年0月間之5
18 日薪資報酬所應領之薪資報酬為5,530元，是原告請求被告
19 給付5,530元，為有理由，應予准許；至其餘部分之請求則
20 無理由。

21 4、原告請求被告給付資遣費及預告工資，有無理由？如有，金
22 額為何？

- 23 (1) 按雇主依勞動基準法第11條或第13條但書規定終止勞動契約
24 ，且勞工繼續工作3個月以上1年未滿者，於10日前預告之；
25 1年以上3年未滿者，應於20日前預告之；繼續工作已3年以
26 上者，應於30日前預告之；雇主如未依第一項規定期間預告
27 而終止契約者，應給付預告期間工資。雇主依前條終止勞動
28 契約者，應依下列規定發給勞工資遣費：一、在同一雇主之
29 事業單位繼續工作，每滿一年發給相當於1個月平均工資之
30 資遣費。二、依前款計算之剩餘月數，或工作未滿1年者，
31 以比例計給之。未滿1個月者以1個月計。勞工適用本條例之

01 退休金制度者，適用本條例後之工作年資，於勞動契約依勞
02 基法第11條、第13條但書、第14條及第20條或職業災害勞工
03 保護法第23條、第24條規定終止時，其資遣費由雇主按其工
04 作年資，每滿1年發給1/2個月之平均工資，未滿1年者，以
05 比例計給；最高以發給6個月平均工資為限，不適用勞基法
06 第17條之規定。勞基法第16條第1項、第3項、第17條、勞退
07 條例第12條分別定有明文。

08 2、經查，兩造間之僱傭關係業經被告依勞基法第11條第1項第3
09 款終止事由以系爭存證信函通知原告，並於112年4月27日原
10 告收受系爭存證信函時終止，已如前述，則依前揭規定，原
11 告自得請求被告給付預告工資及資遣費，且被告亦於本院審
12 理時表示同意給付(參本院卷第)。而原告係自107年7月23日
13 起受僱於被告，扣除109年5月至110年3月、111年5月至11月
14 之育嬰留職期間，至兩造僱傭關係終止即112年4月27日止，
15 原告之任職年資為3年3月4日，法定預告期間應為30日。又
16 兩造對於資遣費及預告工資計算之平均工資為31,534元均不
17 爭執(參本院卷第382頁)，則原告所得請求預告期間工資
18 應為31,534元(計算式： $31,534 \div 30 \text{日} \times \text{預告期間} 30 \text{日} = 31,534 \text{元}$)。
19 復依原告之任職年資為3年3月4日，則新制資遣基數
20 為1又91/144，原告所得請求被告給付之資遣費為51,462元
21 [計算式： $31,534 \times 1(91/144) = 51,462 \text{元}$ ，元以下四捨五
22 入]。

23 四、綜上所述，原告請求被告給付薪資5,530元、預告期間工資3
24 1,534元、資遣費51,462元，共計88,526元，及自起訴狀繕
25 本送達翌日即112年8月19日(參本院卷第141頁送達回證)起
26 至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予
27 准許，至逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

28 五、又本件係就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決，依勞動事
29 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
30 規定，職權宣告被告預供擔保後，得免為假執行。

31 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經

01 本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一詳予
02 論駁。

03 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

04 中 華 民 國 113 年 6 月 21 日
05 勞動法庭 法 官 呂佩珊

06 以上正本係照原本作成。

07 如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上
08 訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後
09 20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

10 中 華 民 國 113 年 6 月 21 日
11 書 記 官 解景惠