



懷孕歧視與試用期間*

——最高行政法院110年度上字第658號
判決評釋

王沛元**

臺灣臺北地方法院
法官

目次	壹、本件判決摘要 貳、懷孕歧視 參、試用期間 肆、動機競合 伍、勞工離職經過 陸、結語
----	--

壹、本件判決摘要

勞工X自2017年12月21日起受僱於Y公司，擔任業務經理，雙方約定試用期間為3個月。X於2018年1月25日因身體不適請病假至醫院檢查，確診懷孕6週，於翌（26）日（週五）告知人事主管P與直屬主管Q其懷孕一事，Y隨即於同年1月29日（週一）以試用期考核未達標準為由資遣X。X向臺北市政府勞動局

（下稱「北市勞動局」）提起申訴，經同局性別工作平等會（現已改稱性別平等工作會，下稱「性平會」）評議審定懷孕歧視成立，北市勞動局據認Y違反性別工作平等法（現已改為性別平等工作法，下稱「性平法」）第11條第1項規定，裁處Y新臺幣（下同）30萬元罰鍰，並公布公司名稱及負責人姓名。Y提起訴願遭駁回，遂起訴請求撤銷原處分及訴願決定，理由略以：X於試用期間內無

[本檔案僅供試閱，完整內容請見本刊或月旦知識庫。](#)

任何業績，又於2018年1月17日下午、同年1月26日上午兩度不假外出，試用期間表現不及格，Y始將之解僱，並無懷孕歧視等語。原審（臺北高等行政法院108年度訴字第622號判決）認定懷孕歧視成立，維持原處分及訴願決定，駁回Y之訴。

最高行政法院駁回Y上訴，判決意旨如下：

（一）關於懷孕歧視之本質，最高行政法院先援引性平法第11條、第38條、性平法施行細則第2條後，論述：「雇主基於成本考量及對懷孕女性之刻板印象，可能對懷孕之求職者與受僱者懷有偏見，就業服務法第5條第1項已揭示為保障國民就業機會平等，雇主對求職人或所僱用員工，不得以種族、階級、語言、思想、宗教、黨派、籍貫、出生地、性別、性傾向、年齡、婚姻、容貌、五官、身心障礙、星座、血型或以往工會會員身分為由，予以歧視。雖然並非每個女性皆會選擇懷孕或都可以懷孕，但因懷孕而在職場中受到差別待遇者均為女性，男性不會遭遇此種困境與問題。因此，雇主對懷孕求職者或受僱者的差別待遇，本質上屬於性別歧視之範圍。」¹

（二）關於試用期間，最高行政法院認為，「我國勞動基準法（下稱『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，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，此亦符合一般之社會通念或業界之僱用習慣。又約定試用期間之目的，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。從而，勞動契約附有合理試用期間之約款者，雇主於試用期間內，觀察試用勞工之業務能力、操守、適應企業文化及應對態度，本於具體之事實而為合理、具體與客觀之評價，判斷該勞工如不適格，雇主於試用期間或期滿後終止勞動契約，於未濫用權利之情形下，其終止勞動契約始具正當性。」²

（三）關於性別歧視之舉證責任，最高行政法院判示，「性〔平〕法第31條規定：『受僱者或求職者於釋明差別待遇之事實後，雇主應就差別待遇之非性別、性傾向因素，或該受僱者或求職者所從事工作之特定性別因素，負舉證責任。』其立法目的，在於雇主對受僱者之差別待遇，是否係基於性別因素，往往牽涉雇主之主觀動機與意圖，受僱者在舉證上多有困難；且有關差別待遇之證據，多屬雇主之人事管理資料，受僱者取得不易，故課予具有優勢地位且掌

本檔案僅供試閱，完整內容請見本刊或月旦知識庫。

握資訊之雇主較重之舉證責任。因此，於受僱者釋明差別待遇之事實後，應由雇主就差別待遇並非出於性別因素之重要事實提出主張，及相關待證事實表明證據方法。」³其次，最高行政法院支持原審下列判斷：Y於試用期間知悉X懷孕後，旋於次一工作日立即終止彼此間之勞動關係，其時間極為密接，難謂Y決定資遣X時毫無考量X懷孕之事，堪認X就Y基於其懷孕而對其資遣等情已盡相當之釋明責任，Y應就其所為資遣決定並非基於性別因素所為之差別待遇一節，負舉證責任⁴。

（四）關於動機競合，最高行政法院大體支持原審的判斷：1.就Y主張X於試用期間無業績一節，原審認定：Y員工之考核係每季為之，而X實際試用工作期間僅27個工作日，Y未達1季即對X進行考評，且未依其考核程序辦理（即安排X個人季度報告暨談話，由X提出個人季度貢獻及工作報告，再由考評主管現場綜合評分），究其原因，恐係Y知悉X懷孕一事後，急欲資遣之故。而Y提出之季度金額整理表，根據不明，與訂單資料、對話紀錄不符，且製作日期為2018年1月29日，即Y知悉X懷孕之次一工作日，故不可採信⁵。2.就Y主張X於2018年1月17日不假外出一節，原審認定：X打卡紀錄顯示當日上午8時50分上班，晚間7時38分下班，無曠職紀錄，Y又無法提出確實之證據，尚難僅憑Q與同事間

通訊軟體對話紀錄，逕認X於當日下午有不假外出之曠職行為⁶。3.就Y主張X於2018年1月26日上午不假外出一節，原審認定：孕婦孕吐大約係在懷孕之第6週左右開始發生。X當日離座至化妝間，並至便利商店買酸梅。X回辦公室時，遇P追問，X即拿出酸梅並告知懷孕之事。Y未提供孕婦友善之工作環境，甚且執此陳稱X再度不假外出，曠職2次而工作不適任為由予以資遣，「實難謂〔其〕資遣決定與懷孕歧視無關」⁷。

（五）關於勞工離職之經過，最高行政法院認為，「公司員工離職時之行為反應，與其雇主資遣員工之行為是否合法無涉，上訴意旨主張〔X〕於離職申請書僅寫『非自願離職，依勞基法第11條第5款』等字樣，未有任何反駁辯解，並配合辦理交接移轉作業，原判決無視於此，未予審酌又未說明不採理由，顯已違反證據法則及判決理由不備之違法云云，亦不足採。」⁸

本件判決論及懷孕歧視、試用期間等多項爭點，包羅甚廣，以下將先就各個爭點回顧向來的實務、學說見解，再分析本件判決的特徵，予以評析。

貳、懷孕歧視

懷孕歧視在我國法上的明文規範，在性平法第11條第2項：「工作規則、勞動契約或團體協約，不得規定或事先約

本檔案僅供試閱，完整內容請見本刊或月旦知識庫。