

臺灣高等法院臺南分院民事判決

109年度勞上更一字第4號

上訴人 徐清福

訴訟代理人 簡涵茹律師(法扶律師)

被上訴人 三皇生物科技股份有限公司

法定代理人 王亭坤

訴訟代理人 鄭植元律師

複代理人 王又真律師

林宏政律師

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106年8月16日臺灣臺南地方法院第一審判決（106年度勞訴字第8號）提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於110年4月27日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、本件上訴人主張：伊自民國(下同)102年9月間起任職於被上訴人，擔任鍋爐操作人員，每月薪資新臺幣(下同)28,860元。詎被上訴人於105年3月4日以伊不能勝任工作為由，依勞動基準法(下稱勞基法)第11條第5款規定終止兩造間勞動契約。惟伊無如被上訴人所指未定期清理鍋爐重油濾網之未依SOP 流程操作鍋爐設備之情事，伊雖於104年11月間與同事蔡京撰發生口角，縱使言語過當，乃一時氣憤所致，並未影響工作，被上訴人以前開事由將伊解僱，不符解僱最後手段性原則，亦有違誠信原則。被上訴人終止兩造間勞動契約為不合法，兩造間僱傭關係仍存在，且被上訴人既預示拒絕伊繼續提供勞務，伊亦得依僱傭關係，請求被上訴人按月給付自105年3月5日起至復職之前一日止之薪資28,860元及

01 遲延利息，暨依勞工退休金條例第6條規定請求被上訴人每
02 月應提撥1,728元至勞工退休金專戶。原判決駁回伊前開請
03 求，顯有不當。為此提起上訴，並聲明：(一)原判決廢棄。(二)
04 確認兩造間之僱傭關係存在。(三)被上訴人應自105年3月5日
05 起至上訴人復職之前一日止，按月於次月5日前給付上訴人2
06 8,860元，並各自應給付之翌日起至清償日止，按年息5%計
07 算之利息。(四)被上訴人應自105年3月5日起至上訴人復職之
08 前一日止，按月提撥勞工退休金1,728元，儲存至上訴人設
09 於勞工保險局之勞工退休金個人帳戶。

10 二、被上訴人則以：上訴人自103年底起，多次未定期清洗重油
11 濾網，擅自更動操作方式、未確實完成水質檢測、管線接反
12 等，屢經其主管黃文一告誡，仍未改善，除危及生產線正常
13 運轉外，亦危及鍋爐廠房之安全。又上訴人與同事相處不
14 睦，曾於103年4月間與同事鄒淙秉發生激烈爭吵，致鄒淙秉
15 自請離職，嗣又於104年11月9日與同事蔡京撰發生衝突，並
16 恐嚇用刀拼輸贏，致同事人心惶惶，恐生命遭受威脅。上訴
17 人之行為已違反忠誠履行勞務給付義務，且主觀上欠缺改善
18 之意願，伊原欲將上訴人調至其他單位，然其他部門均無法
19 接受上訴人之行為，伊乃依勞基法第11條第5款規定終止兩
20 造間勞動契約，並無不法等語，資為抗辯。並答辯聲明：上
21 訴駁回。

22 三、兩造不爭執之事實：（本院卷第263-264頁）

23 (一)上訴人於102年9月16日起任職於被上訴人公司，擔任鍋爐人
24 員，負責操作、清洗鍋爐機具，並於同日以被上訴人公司善
25 化總廠為投保單位，投保勞工保險，投保薪資為28,800元，
26 嗣於105年3月4日遭被上訴人公司資遣並退保。（原審勞訴
27 字卷第29頁反面）

28 (二)上訴人與蔡京撰於104年11月9日當日，在被上訴人公司發生
29 口角衝突，上訴人有稱「不然大家拿刀子出來輸贏」。（原
30 審勞訴字卷第13頁）

31 (三)被上訴人公司於105年1月25日會議中曾討論將上訴人調動至

01 公司其他單位乙事，經飲一廠、飲二廠、品研處、物流部、
02 管理部各依不同理由表示擬不任用。（原審勞訴字卷第81-8
03 2頁）

04 (四)被上訴人公司於105年3月4日預告上訴人有勞基法第11條第5
05 款不能勝任工作之事由，資遣上訴人，並給付資遣費及預告
06 工資55,942元予上訴人。

07 (五)上訴人於104年1月22日確診患有慢性嗜伊紅性白血球增多症
08 候群（即俗稱之血癌），經奇美醫療財團法人柳營奇美醫院
09 評定認為病情穩定，適合正常工作。（原審調字卷第16頁、
10 本院勞上字卷二第23頁）

11 (六)倘兩造間僱傭關係存在，上訴人每月薪資為28,860元，而被
12 上訴人每月應提撥勞工退休金1,728元，儲存至上訴人設於
13 勞工保險局之勞工退休金個人帳戶。

14 四、兩造之爭點：（本院卷第264頁）

15 (一)被上訴人依勞基法第11條第5款之規定終止與上訴人間之僱
16 傭契約，是否合法？

17 (二)上訴人請求確認僱傭關係存在，並依兩造間之僱傭關係及勞
18 工退休金條例第6條規定，請求被上訴人給付自資遣之日起
19 至復職之前一日止之薪資及提撥勞工退休金至上訴人設於勞
20 保局之退休金帳戶，有無理由？

21 五、得心證之理由：

22 (一)按勞基法第11條第5款規定，勞工對於所擔任之工作確不能
23 勝任時，雇主得預告勞工終止勞動契約，所謂「確不能勝任
24 工作」，不僅指勞工在客觀上之學識、品行、能力、身心狀
25 況，不能勝任工作者而言，即勞工主觀上「能為而不為」，
26 「可以做而無意願做」，違反勞工應忠誠履行勞務給付之義
27 務者亦屬之。此由勞基法之立法本旨在於「保障勞工權益，
28 加強勞雇關係，促進社會與經濟發展」觀之，為當然之解
29 釋。是以，若勞工之學識、品行、能力、身心狀況及其工作
30 態度與敬業精神等客觀情事及主觀意志為綜合之觀察，並本
31 於誠信原則加以判斷該勞工所提供之勞務，確已無法達成雇

主基於其與勞工之勞動契約，所欲達成客觀上合理之經濟目的，且雇主於其使用勞基法所賦予保護之各種手段後，仍無法改善情況下，即得終止勞動契約，以符「解僱最後手段性原則」。

(二)被上訴人辯稱上訴人自103年底起，多次未依公司規定操作鍋爐，而未定期清洗鍋爐重油濾網，經主管告誡多次，且扣除績效獎金作為警告，仍未改善乙節，固為上訴人所否認，然查：

1.上訴人於任職期間係擔任被上訴人公司之鍋爐操作員，負責操作、清洗鍋爐器具，為維護鍋爐機械運作之安全穩定，並確保鍋爐及產線正常運轉，鍋爐人員自應確實依規定操作鍋爐設備，並於每星期五定期清洗重油過濾網，以避免濾網阻塞，使鍋爐熄火而使產線停止，致影響被上訴人生產營運。

2.觀之被上訴人公司善化總廠保養處報告、鍋爐室工作日誌之記載，可知上訴人有於103年12月19日、104年1月16日、8月7日、9月4日、11日、105年1月22日等時間點未清理鍋爐重油濾網之情。而上訴人對被上訴人所稱公司係規定每週最後一個工作天之早班出勤作業人員應清理鍋爐過濾網，及除對103年12月19日及104年9月4日兩日期未清理重油濾網乙節有爭執外，對被上訴人公司其餘所稱其未依規定清洗鍋爐重油濾網之事實並不爭執，僅辯稱：其與公司其他員工楊長穎、楊壬水有協議若每週最後一個工作天早班出勤未清理濾網，則由放假日最後一天輪班至公司處理鍋爐之預熱及水處理者一併清理鍋爐濾網云云。然查：

①據製作上開報告之證人即上訴人任職時之主管黃文一於原審到庭證稱：前開報告打字部分係其製作，關於未定期清理重油過濾網與未依SOP操作鍋爐設備等語，係現場的員工有跟他反應，工作日誌亦未記載等語（原審勞訴卷第44頁），而證人黃文一為上訴人之直屬主管，對上訴人工作情形自知悉甚詳，且其製作上開報告目的，係要呈請被上訴人公司主管核示如何懲處上訴人，若非確有實情，應無憑空記載之理。

01 ②再據同為鍋爐操作員之證人蔡京撰於原審到庭證稱：被上訴
02 人公司做的是重油，渣會比較多，鍋爐一個禮拜未清壓力會
03 太大，進油會比較慢一點，遇假日停機上班啟動就會塞住，
04 有些同事發現上訴人的行為跟主管報告，晚班上班會擔心鍋
05 爐突然失火或沒有油的情況，中班的人就會跟主管反應，第
06 2週主管就跟上訴人講要清理濾網，104年11月伊與上訴人發
07 生衝突後，上訴人工作態度就變了，做事隨便，沒做也沒
08 說，就開始沒有清理鍋爐之情況，伊等發現後就會主動清
09 理，不會跟主管說，有一次比較嚴重，同事也不幫上訴人清
10 理，就看主管要怎麼處理，上訴人跟同事相處比較不好後就
11 這樣等語（原審勞訴卷第43頁正、反面），足證上訴人確有
12 被上訴人所稱未定期清洗重油濾網之情形。

13 ③上訴人雖稱103年12月19日係因當日一整天執行A1、A2鍋爐
14 年度定期檢查，致無法騰出時間清理鍋爐濾網，原欲於同年
15 月21日週日加班出勤清理，但因夜班作業員楊長穎表示可幫
16 忙清理，並非故意不清理等語，然「清洗重油過濾網」依公
17 司規定本為當日早班工作項目之一，上訴人並未舉證證明其
18 後之A1、A2年度檢查有何礙於上訴人依規定清理重油濾網之
19 情，且據證人楊長穎於本院到庭證稱其與上訴人沒有互動，
20 很少在交班，其會看工作日誌沒有清洗其就會清洗，因為其
21 會讓鍋爐繼續運作等語（本院更一卷第257、261頁），足認
22 當日應係證人楊長穎見早班之上訴人未清洗重油濾網，為免
23 重油濾網阻塞而主動清洗，難認證人楊長穎事前即有承諾幫
24 上訴人清理之情，是上訴人於此期日確有未依規定清理重油
25 濾網之情，自堪認定。

26 ④至鍋爐室工作日誌關於104年9月4日當日固有記載「清洗重
27 油濾網」，然當日早班除上訴人外，尚有蔡京撰，而證人蔡
28 京撰已證稱有時上訴人未清理鍋爐，其等會主動清理等情
29 （原審勞訴卷第43頁背面），證人黃文一亦證稱上訴人未清
30 理重油鍋爐之情，現場員工有跟其反應等語（原審勞訴卷第
31 44頁），自不排除該次鍋爐係蔡京撰或其他員工清理後，將

之告知黃文一而記載之可能，且其餘日期上訴人既確實未清理鍋爐重油濾網，則黃文一當無故意就104年9月4日該日誣指上訴人未清理鍋爐重油濾網之理，況縱不計104年9月4日當日，仍得認定上訴人確有於103年12月19日、104年1月16日、8月7日、9月4日、9月11日、105年1月22日未依規定清洗重油濾網之情事。

⑤再由前開鍋爐室工作日誌，固有部分期日可見主管黃文一對交辦事項或異常事項之記錄，但黃文一究對何交辦事項或何種異常狀況會登載或不登載，由該工作日誌之記載內容，並無法整理、歸納出其必然性與規律性。而上訴人主張其有與其他員工楊長穎、楊壬水協議若每週最後一個工作天早班出勤未清理濾網，則由放假日最後一天輪班至公司處理鍋爐之預熱及水處理者一併清理鍋爐濾網乙節，已據證人楊長穎到庭否認在卷（本院更一卷第262頁）。是上訴人以黃文一就星期五早班人員未清理重油濾網，而由假日最後一日輪班人員清理之情事，未於工作日誌上記載不同意見之消極情事，反推被上訴人已有同意上訴人所主張「保養處員工多年來已協議若每週最後一個工作天早班出勤未清理濾網，則由放假日最後一天輪班至公司處理鍋爐之預熱及水處理者一併清理鍋爐濾網」之情，顯不可採。是以，被上訴人辯稱上訴人有多次未依公司規定清理重油濾網乙節，應堪認定為真正。

3.被上訴人辯稱上訴人未依規定定期清理重油濾網之疏失，業由主管黃文一在績效獎金上扣減以督促其改善等情，業經證人黃文一於原審到庭證稱：上訴人工作上如果不適當，伊會在績效獎金上面呈現，比如說別人拿500元，上訴人拿300元，獎金每個月計算，每個月績效都不一樣等語綦詳（原審勞訴卷第44頁），觀之卷附被上訴人提出之該公司保養處104年2月敬業獎金和績效獎金核定表（原審勞訴卷第56頁），上訴人於該月領取之績效獎金僅350元，且說明欄亦註記「多次設備未依SOP操作」等文字，暨於備註欄註記：「敬業獎金標準：2300元/1人，以單位總額發放，個別核給金額

由單位主管依其個人績效核定之」等語，足認上訴人確曾因未依SOP操作設備遭扣減績效獎金。雖上訴人主張104年2月係因其罹患血癌，僅上班4日之故，並提出之奇美柳營醫院診斷證明書為證（本院勞上卷二第23頁），然依前述黃文一證述與核定表所註記，係因其未依SOP操作之故，與其上班日數較短並無必然關聯性，上訴人前述非無自行臆測之嫌。又104年8月、9月、105年1月所載之績效獎金均為400元，明顯低於較上訴人資淺且同為鍋爐操作員之蔡京撰，亦較上訴人於104年3月、6月之績效獎金為低，有被上訴人公司保養處104年8、9月、105年1月份敬業獎金和績效獎金核定表及上訴人之員工薪資單附卷可稽（原審勞訴卷第57至59頁），是黃文一所述其因考量上訴人工作不適當而在績效獎金上呈現等語，應為可採。而被上訴人公司關於績效獎金之核發，係授權由單位主管依其個人績效核定之乙節，與一般公司宥於員工數量眾多、組織龐大，本於層層負責之原則，將依各別基層員工表現而核給之績效獎金，授權與其有直屬監督指揮關係之單位主管，依各別員工之表現而核定，而未就如何核定之細節為繁瑣規定之常情實相符合，並無悖情理，不能因被上訴人公司未對此特為規定，並公告或告知員工關於績效獎金之核發標準等情，遽否認上訴人確有因工作表現不當，多次未清理鍋爐重油濾網，而遭被上訴人公司扣減績效獎金之情。

4.上訴人雖主張其不知績效獎金之核發標準，以為是依公司營運狀況來調整等語，證人即曾為被上訴人之員工蘇子見亦證稱：伊不知績效獎金之核發標準，伊與公司談的是月薪，績效獎金是否固定伊不確定，伊未注意等語（本院勞上卷一第630頁）。然由前開績效獎金核定表及上訴人之薪資單，已可見上訴人各該月份之績效獎金並非固定，若非上訴人與證人蘇子見明知核發標準是由主管依其個人績效核定，且其等對此亦無意見，豈有領取數年，均未能對此探究或提出質疑之理。更以，該金額既列於個人薪資單明細「績效獎金」項

01 下，應可理解為員工個人工作之績效，上訴人僅為被上訴人
02 公司鍋爐室操作人員，其工作與公司之營運績效實無直接關
03 係，上訴人主張其以為是依公司營運績效云云，實屬無稽。
04 又證人蘇子見竟證稱：伊都看實發金額，如金額與公司談的
05 月薪差不多，伊不會去管核發細目等語（本院勞上卷一第63
06 1頁），然由被上訴人提出卷附上訴人之員工薪資單（本院勞
07 上卷一第677至692頁）觀之，其等之薪資組成，係由本薪與
08 各項津貼、獎金與加班費去扣減健保、勞保費用與扣繳稅款
09 後為其實發金額，則各項費用正確與否，實與其領取薪資之
10 多寡息息相關，證人蘇子見對其薪資單亦有績效獎金乙項並
11 不否認（本院勞上卷一第629頁），衡情證人蘇子見於收到薪
12 資單時，當無無視其各項本薪、津貼與獎金（含績效獎金在
13 內）多寡，僅注意總金額之理，其所述實非可採，不能據為
14 上訴人有利之認定。而對於員工違規行為之督促，手段並非
15 僅有懲處一途，被上訴人藉由績效獎金核發之多寡，以督促
16 員工應按規定清理重油濾網，自無不可。

17 5.又未定期清理濾網易造成鍋爐阻塞，無法運作正常供氣，會
18 造成跳機、需重新滅菌，影響現場生產進度，自可能造成被
19 上訴人營業之損失，業經證人楊長穎到庭證述明確（本院更
20 一卷第262頁），雖上訴人主張並無立即之危險，亦未實際
21 造成公司之損失云云，然被上訴人所以未因上訴人未清理重
22 油濾網發生實害，實係其他同事協助清理而予以預防之結
23 果，自不能因此反推上訴人之前開行為對被上訴人不致造成
24 損害。

25 6.綜上，被上訴人主張上訴人有多次未依被上訴人公司規定清
26 理鍋爐重油濾網之情，經主管黃文一扣減績效獎金、勸誡後
27 仍未能改善之事實，應認為可採。

28 (三)被上訴人公司辯稱上訴人工作期間，平時與同事相處不睦，
29 曾與同事發生衝突、恐嚇同事，經勸誡後仍未能改善，致公
30 司同仁人心惶惶，唯恐生命受到威脅等情，固為上訴人所否
31 認，辯稱：其雖於104年11月9日與蔡京撰發生口角衝突，然

01 之後已有改善云云。經查：

- 02 1.被上訴人辯稱上訴人平時與同事相處不睦，曾於103年4月與
03 同事鄒淙秉（已離職）發生激烈爭吵，經主管黃文一勸誡，
04 仍於104年11月9日與蔡京撰發生口角衝突，上訴人並揚言：
05 「不然大家拿刀子出來輸贏」等語，經黃文一多次溝通協
06 調，仍屢因細故與同事發生齟齬，未能與同事和諧相處，無
07 法改善等情，除上訴人自承有與蔡京撰發生口角衝突，並揚
08 言「拿刀子輸贏」等語外，並有前開被上訴人公司善化總廠
09 保養處報告可憑，及由卷附被上訴人公司保養處104年11月
10 敬業獎金和績效獎金核定表（原審勞訴卷第55頁）上，亦可
11 見其當月之績效獎金僅領取350元，而說明扣除之原因為
12 「言語恐嚇」可憑，復經證人黃文一於原審到庭證稱：上訴
13 人有「刀子恐嚇」問題，其後亦有與其他人發生小衝突之情
14 等語（原審勞訴卷第44頁反面至第45頁），及證人蔡京撰於
15 原審到庭證稱：104年11月某次早班職務交換後，伊執意等
16 黃文一交辦工作，上訴人則執意要其去漆油漆，兩人意見不
17 合發生口角，上訴人突然很生氣，要求伊至公司外談判，並
18 說要拿刀子，其聽聞後害怕，即向主管報告此事，當天主管
19 禁止兩人為私人行為，之後兩人仍會有小衝突，有時其顧鍋
20 爐，上訴人會在後面走來走去影響伊，伊則擔心上訴人如果
21 由其身後拿刀將如何，上訴人幾乎每天經常在伊身後走來走
22 去，其難免會擔心等語綦詳（原審勞訴卷第42頁反面至第43
23 頁正面）。足認上訴人除曾於103年4月間與同事鄒淙秉發生
24 激烈爭吵，經證人黃文一協調處理後，致鄒淙秉離職外，於
25 104年11月間與蔡京撰發生衝突時，又以「不然大家拿刀子
26 出來輸贏」之言語恐嚇蔡京撰，致蔡京撰心生害怕，影響工
27 作情緒甚鉅。
- 28 2.再據證人蔡京撰證稱自上訴人與其發生上開衝突後，上訴人
29 的工作態度即發生變化，做事隨便，上班等下班，有事沒
30 做，沒做也沒說，很多次沒清理鍋爐，本未報告主管，但有
31 一次比較嚴重，同事不幫上訴人清理，看主管如何處理，上

01 訴人與同事相處比較不好後就這樣等語（原審勞訴卷第43頁
02 正、反面），及據證人楊長穎於本院到庭證稱：上訴人跟大家
03 都沒有互動，上訴人與蔡京撰、楊壬水發生衝突，都是因為
04 為交班和操作上發生衝突，他的操作方式都是以他以前公司
05 的操作方式來操作被上訴人公司的機器，所以會發生誤差，
06 在上訴人離職前，這些狀況都沒有改善，如果上訴人回來公
07 司的話，其和楊壬水應該就會離職等語（本院更一卷第258-
08 259頁），足認上訴人確有前開與同事相處不睦，經勸誡仍
09 未能改善，除因此影響其他員工之工作進行外，甚而對自己
10 之工作亦採取消極態度之情事。

11 3.至證人蘇子見雖證稱其未聽聞上訴人有與同仁間發生口角或
12 相處不愉快，亦未見過上訴人與鄒淙秉、蔡京撰發生爭執之
13 情，其與同仁共事關係很正常等語（本院勞上卷一第625-62
14 6頁）。然其亦證稱：其受僱擔任機械工程師，期間為101年
15 5月至104年5月，每周約會與上訴人一起工作一次，有聽過
16 蔡京撰名字，可能有接觸，但不知道是不是他，名字與人無
17 法配起來，沒聽或見過鄒淙秉，不認識其二人等語（本院勞
18 上卷第624-625頁、第633頁），則依其所述，其僅是以每周
19 約一次之頻率與上訴人一起工作，且是在鍋爐室有機械發生
20 故障時，既非同一處所，更非朝夕相處，復僅於特殊事故始
21 會同處共事，已難謂其對上訴人與同事相處情形知悉甚詳，
22 且其對同與上訴人一起在鍋爐室工作之鄒淙秉全然不知，對
23 蔡京撰名字無法與本人契合，顯不認識此二人，甚上訴人與
24 蔡京撰於104年11月發生衝突時證人蘇子見已離職，則其前
25 開所陳未見聞上訴人有與同事發生衝突或相處不睦等語，其
26 真實性存疑，不足據為上訴人有利之認定。

27 4.至上訴人另主張104年11月其與蔡京撰發生口角，係因蔡京
28 撰作業程序延誤，又與其他單位同事在電話中起口角，上訴
29 人在旁認其處理方式不當，親自操作給蔡京撰看，詎蔡京撰
30 惱羞成怒，以書本拍桌，並向上訴人嗆聲，上訴人被其言行
31 嚇到，始與之口角，並回嗆要拿刀子比輸贏等語，已為被上

01 訴人所否認，上訴人對此有利於己之事實，始終未能舉證以
02 實其說，況若真係如此，何以上訴人於蔡京撰於原審到庭作
03 證，對其前開與上訴人發生衝突之過程之證述，並未爭執，
04 僅以證人所述內容與工作能力無關云云為辯，迨上訴後始主
05 張其與蔡京撰發生衝突之原因如上，況亦未見被上訴人公司
06 就此衝突過程，由主管黃文一調查後，對蔡京撰為懲處之
07 情，是其前開主張，尚難令人採信。

- 08 5.按公司僱用各個員工，無非係藉集合眾人之能力與智慧，依
09 團體合作模式，創造最大產值以獲取利益最大化，若公司中
10 有人不顧團隊合作精神，時與同事起紛爭，無法融入團體，
11 且無法與他人互助合作，甚至以言語恐嚇同事，致同事心生
12 畏懼，甚而使同事萌生離職之意，造成公司管理經營之窘
13 境，則該勞工所提供之勞務，應足認已無法達成雇主基於其
14 與勞工之勞動契約，所欲達成客觀上合理之經濟目的。上訴
15 人與蔡京撰於104年11月發生以刀子拼輸贏之恐嚇事件前，
16 即曾於103年4月間與同事鄒淙秉發生衝突，致鄒淙秉離職，
17 復於104年11月再以言語恐嚇同事蔡京撰，使蔡京撰深感到
18 人身安全受到威脅，其嗣後雖未與蔡京撰再發生重大衝突，
19 然仍有小衝突，使蔡京撰無法安心於工作，並致所任職同一
20 部門之資深同事因上訴人之故亦萌生去意，此據證人楊長穎
21 到庭證稱：「若上訴人回來公司，我和楊壬水應該就會離
22 職」等語綦詳（本院更一卷第259頁），是難認上訴人於104
23 年11月與蔡京撰發生前開重大衝突後，其與同事相處之態度
24 方式，確已有改善。而證人黃文一雖於原審到庭證稱其希望
25 給上訴人改進的機會，所以未報警處理等語（原審勞訴卷第
26 44頁背面、第45頁），然上訴人嗣後仍與同事發生衝突，並
27 未改善其與同事相處之方式，已如前述，且其工作上消極應
28 對，仍未依規定清理鍋爐重油濾網，其能做而主觀上無意願
29 做，經主管黃文一以扣減績效獎金方式督促，並多次協調溝
30 通，仍未改善，常此以往，必將對被上訴人公司之經營造成
31 損害，則綜合觀察其品行、身心狀況及其工作態度與敬業精

01 神，上訴人所提供之勞務，確已無法達成雇主基於其與勞工
02 之勞動契約，所欲達成客觀上合理之經濟目的，而達到不能
03 勝任工作之程度。又所謂「不能勝任工作」，並非單指勞工
04 之工作能力，尚需就勞工之學識、品行、能力、身心狀況及
05 其工作態度與敬業精神等客觀情事及主觀意志為綜合之觀
06 察，已如首揭說明，是上訴人主張上開與同事間發生衝突之
07 情與工作能力無關云云，尚非可採。

08 (四)而被上訴人公司主張其於上訴人有前開多次未定期清理鍋爐
09 重油濾網，長期與同事相處不睦，甚而以言語恐嚇同事，經
10 以扣減績效獎金與勸導改善仍未能改善，認其不能勝任工作
11 而予以終止勞動契約止之前，公司內部曾召開會議，經總經理、
12 總廠長、廠長或各單位副處長出席，討論關於上訴人以
13 言語威脅蔡京撰與其他人員，造成保養處人員欲離職，是否
14 有其他單位接受上訴人調職時，其他包括飲一廠、飲二廠、
15 品研處、物流部與管理部等各單位，除品研處因上訴人不具
16 化學專業背景，餘均以上訴人前開威脅同事之情事，或難與
17 同事相處，或恐影響其他同仁之操作安全或業務等，不接受
18 上訴人之調職等情，有被上訴人公司善化總廠105年1月25日
19 會議紀錄附卷可稽（原審勞訴卷第81至82頁），可見被上訴
20 人公司將上訴人資遣，實屬最後不得已之舉措，應認已符合
21 「解僱最後手段性原則」。

22 (五)上訴人雖以104年1月16日、8月7日、9月11日及105年1月22
23 日早班出勤人員尚有蔡京撰，何以未對蔡京撰未清理鍋爐重
24 油濾網行為一併懲處，訴外人鄒淙秉、楊壬水亦有未曾清理
25 重油濾網之情，何以被上訴人公司也未對其等懲處，及若上
26 訴人未清理鍋爐重油濾網，係對於經辦業務未能及時完成，
27 或不依規定處理業務，致延誤公務，或未按標準化程序操
28 作，影響工作進度或造成公司損失者，豈可能未對上訴人依
29 被上訴人公司員工工作規則（見本院勞上卷一第155至173頁）
30 第68條第2、4款、第70條第13、14款規定，依情節輕重，分
31 別記申誡或大過等懲處等情，質疑上訴人前開未清理鍋爐重

油濾網是否確有違反工作規則，及以此解僱上訴人，有違相當性、比例與衡平原則，及解僱最後手段性原則；另被上訴人就上訴人之言語恐嚇行為，既願給上訴人改善機會，上訴人事後亦未與他人發生嚴重衝突，被上訴人事後復以該事由解僱上訴人，亦違反誠信原則云云。然上訴人單以前開鍋爐室工作日誌為憑，即指稱其他員工蔡京撰、鄒淙秉、楊壬水同有未依規定清理重油濾網云云，實非有據，縱有其指陳之事實，亦是被上訴人公司另就其等為懲處問題，實無從以此而否定上訴人確有多次未依規定清理重油濾網之事實。又上訴人於104年11月9日發生言語恐嚇事件後，之後仍與同事發生有小衝突，致同部門同事因此欲離職，其與同事之相處態度並未改善，業如前述。本件被上訴人係以上訴人有前述多次未清理鍋爐重油濾網及與同事發生衝突並恐嚇同事，無法與同事和睦相處，經督促、勸導改善仍未改善等情，綜合評斷上訴人不能勝任工作而終止勞動契約，並非僅以上訴人有多次未清理鍋爐重油濾網之事由或單以上訴人於104年11月9日之言語恐嚇行為而終止勞動契約，上訴人前開主張，尚難認為可採。至被上訴人之員工工作規則固有前開懲處之規定，然被上訴人對僱傭人員違反規定所為懲處之手段多元，本屬正常，況被上訴人所訂之員工工作規則並未規定被上訴人終止與上訴人之僱傭契約，必先經申誡、大過等懲戒等程序，被上訴人既已多次扣減績效獎金及勸誡之方式督促上訴人改善，然上訴人仍未能改善，始對其終止勞動契約，自難謂被上訴人終止契約不符最後手段性原則，亦難認違反誠信原則。

(六)上訴人再主張被上訴人係因其罹患血癌，藉故將其解僱等語。然上訴人係於104年2月即已罹患血癌，被上訴人公司則遲至105年3月始與之終止勞動契約，期間已間隔1年以上，若被上訴人因此故，欲藉故解僱上訴人，當無拖延經年之理。且本件亦未見上訴人有主張被上訴人於其罹患血癌後，藉故將其調職或加重工作量，或使其從事其他身體不堪負荷

之工作等等刁難上訴人之舉，上訴人亦未曾主張其因罹血癌，要求公司調任工作，遭公司拒絕之情，證人蘇子見亦曾證稱被上訴人知悉上訴人罹患血癌後並未作任何處理，上訴人出院後仍照常上班等語（本院勞上卷一第625頁），則上訴人主張被上訴人公司係因上開疾病而藉故將其解僱之主張，實屬無據。雖證人蘇子見復證稱其有聽聞某時在公司保養廠，有聽聞主管黃文一談及上訴人生病之事，造成鍋爐那邊很大困擾，要想什麼辦法把上訴人處理掉等語（本院勞上卷第626頁），然證人蘇子見對於何時聽聞並無法證明，且僅聽聞黃文一說「想個什麼辦法把他（上訴人）處理掉」等語，其「處理掉」之意義為何，證人蘇子見並不能為明確之證明，實無法明確證明當時黃文一係意欲藉故將上訴人非法解僱，且證人蘇子見初對當時其與黃文一之談話，亦僅證稱只記得此語，其餘談話內容當時未特別記住，亦未注意聽等語（本院勞上卷第627頁），迨上訴人訴訟代理人補充詢問證人蘇子見其聽聞黃文一所造成鍋爐室困擾究何所指時，竟能補述黃文一是說上訴人身體無法負擔這些工作，怕其掉入水池或爬樓梯時掉下來等語（本院勞上卷一第628頁），前後已有矛盾，而其證述黃文一上開言談，亦有可能解讀是擔心上訴人身體無法負擔目前工作，而有意將其調職之好意，況以證人蘇子見於104年5月即已自被上訴人公司離職之時間，若當時黃文一確有為上開談話，且有意藉故非法解僱上訴人，可預見其得以惡意加重上訴人工作量致其身體無法負荷，或其他不法逼迫上訴人離職之手段眾多，殊無待105年3月已間隔近1年，並於上訴人與蔡京撰發生前開衝突後，始以上訴人於工作期間有不能勝任工作之事由，終止與上訴人間之勞動契約，是證人蘇子見此部分證述之可信性甚低，尚無法為上訴人有利之認定。

(七)至上訴人另主張其與蔡京撰間之衝突，若符合勞基法第12條第1項第4款之事由，如未於30日之除斥期間內終止勞動契約，即不得再依同法第11條第5款之事由終止等語。然勞工

01 若同時符合有勞基法第11、12條等規定之多重終止勞動契約
02 事由，僱主本可擇一行使終止權。上訴人既有前開不能勝任
03 工作之情，則被上訴人依同法第11條第5款規定終止與上訴
04 人間之勞動契約，即無不合，上訴人前開主張，尚非有據，
05 為不可採。

06 六、綜上所述，上訴人既有不能勝任工作之情，則被上訴人依勞
07 基法第11條第5款規定，於給付預告工資及資遣費後，終止
08 兩造之勞動契約，即無不合。兩造間之僱傭關係既已因終止
09 而消滅，則上訴人依兩造間之僱傭關係及勞工退休金條例第
10 6條之規定，請求確認兩造間之僱傭關係存在，及請求被上
11 訴人應自105年3月5日起至上訴人復職之前一日止，按月於
12 次月5日前給付上訴人28,860元，並各自應給付之翌日起至
13 清償日止，按年息5%計算之利息，暨被上訴人應自105年3
14 月5日起至上訴人復職之前一日止，按月提撥勞工退休金1,7
15 28元，儲存至上訴人設於勞工保險局之勞工退休金個人帳
16 戶，即無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無
17 不合，上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理
18 由，應駁回其上訴。

19 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
20 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
21 逐一論列，附此敘明。

22 八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
23 項、第78條，判決如主文。

24 中 華 民 國 110 年 5 月 18 日
25 勞動法庭 審判長法官 翁金緞

26 法 官 黃義成

27 法 官 藍雅清

28 上為正本係照原本作成。

29 上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書

01 狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出
02 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
03 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
04 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
05 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
06 委任律師提起上訴，發回更審後為訴之變更（追加、擴張）部分
07 應一併繳納上訴裁判費。

08 被上訴人不得上訴。

09 中 華 民 國 110 年 5 月 18 日

10 書記官 陳筱婷

11 **【附註】**

12 民事訴訟法第466條之1：

13 (1)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
14 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

15 (2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人
16 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
17 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

18 民事訴訟法第466條之2第1項：

19 上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第
20 三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。