

臺灣高等法院民事判決

109年度勞上更一字第13號

上訴人 林燕燕

訴訟代理人 蘇衍維律師

被上訴人 財團法人台北市中國基督教靈糧世界佈道會台北靈糧堂

法定代理人 朱黃傑

訴訟代理人 黃榮謨律師

上一人

複代理人 張瓊文律師

訴訟代理人 陳守煌律師

吳語蓁律師

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107年6月7日臺灣臺北地方法院106年度勞訴字第233號第一審判決提起上訴，並為訴之減縮，經最高法院第一次發回更審，本院於111年6月28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

壹、程序方面：

一、被上訴人之法定代理人原為曾國生，於本院審理時變更為朱黃傑，業據其於民國111年2月18日具狀聲明承受訴訟乙節，有民事承受訴訟聲明狀、111年1月10日法人變更登記證書影本為憑（見本院卷二第43至45頁），核無不合，應予准許。

二、按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款分別定有明文。查上訴人起訴時之聲明第3項原請求：被上訴人應自106年4月1日起至准許上訴人復職日止，按月於每月15日給付上訴人新臺幣（下同）5萬0,500元，及自各應給付之翌日起算之法定遲延利息。嗣

上訴人於本院107年度勞上字第94號（下稱前審）審理中將上開聲明減縮為：被上訴人應自106年4月1日起至同意上訴人繼續提供勞務之前1日止，按月給付上訴人5萬0,500元，及自各應給付之翌日起算之法定遲延利息（見本院前審卷一第59至60頁）。其減縮聲明部分，經核與前揭規定相符，應予准許。

三、次按當事人於第二審不得提出新攻擊或防禦方法，但有下列情形之一者，不在此限，六、如不許其提出顯失公平者。民事訴訟法第447條第1項但書第6款定有明文。被上訴人於本院前審審理時提出依勞動基準法（下稱勞基法）第12條第1項第1款規定，以107年11月15日民事答辯（二）狀繕本送達為終止兩造勞動契約之意思表示（見本院前審卷一第265至269頁），核屬新攻擊防禦方法之提出，惟涉及兩造僱傭關係存在與否問題，如不許提出而有顯失公平之情，依前開規定，應准許被上訴人提出新防禦方法。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊自105年3月15日起受僱於被上訴人擔任人事部資深專員，每月薪資5萬0,500元。嗣被上訴人於106年3月3日以人力凍結緊縮、人事部門減額為由，預告於同年月6日將伊資遣，並於非自願離職證明勾選離職原因為勞基法第11條第2款，但被上訴人為財團法人宗教福音機構，為非營利事業單位，並無業務緊縮之情事。且伊工作內容主要為人事制度規章之彙整及修編，已通過試用期經正式錄用，105年績效考核亦經評鑑為良好，任職期間未受任何懲戒，無不能勝任工作之情形。又被上訴人雖曾於106年2月13日以電子郵件通知伊有不能勝任工作之情，惟105年績效考核前、後之職責與目標均相同，且具延續性與累積性，難謂伊於通過考核後短短2、3個月即不能勝任工作。且被上訴人於知悉伊心理諮商結果後將伊解僱，構成歧視性對待，違反就業服務法第5條第1項規定。被上訴人復未考量有無適當工作可為安置，逕將伊資遣，有違解僱最後手段原則。另伊於100至104

01 年間於匡健企業有限公司（下稱匡健公司）擔任專案顧問，
02 負責建構訓練發展體系、關鍵人才養成等，為承攬關係，伊
03 於應徵時選擇記載與被上訴人徵才工作條件相符之匡健公司
04 經歷，無虛偽或隱匿之情，被上訴人再依勞基法第12條第1
05 項第1款規定終止勞動契約，亦屬無據。爰依兩造間勞動契
06 約、民法第487條規定，聲明請求：(一)確認兩造間僱傭關係
07 存在；(二)被上訴人應給付上訴人4萬2,083元，及自106年3月
08 16日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)被上訴人
09 應自106年4月1日起至准許上訴人復職日止，按月給付上訴
10 人5萬0,500元，及自各應給付之翌日起至清償日止，按週年
11 利率5%計算之利息。(四)被上訴人應自106年3月7日起至准許
12 上訴人復職日止，按月提繳3,036元至伊於勞工保險局（下
13 稱勞保局）設立之上訴人勞工退休個人專戶（下稱勞退專
14 戶）。(五)第三、四、五項請求，願供擔保請准宣告假執行。

15 （原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴。
16 經前審判決駁回上訴。上訴人不服提起第三審上訴，經最高
17 法院廢棄發回）。並上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)確認兩
18 造間僱傭關係存在。(三)被上訴人應給付上訴人4萬2,083元，
19 及自106年3月16日起至清償日止，按週年利率5%計算之利
20 息。(四)被上訴人應自106年4月1日起至同意上訴人繼續提供
21 勞務之前1日止，按月給付上訴人5萬0,500元，及自各應給
22 付之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(五)被上
23 訴人應自106年3月7日起至准許上訴人復職日止，按月提繳
24 3,036元至勞工保險局設立之上訴人勞工退休個人專戶。(六)
25 第三、四、五項請求，願供擔保請准宣告假執行（逾此部分
26 之請求，非本院審理範圍）。

27 二、被上訴人則以：上訴人欠缺擔任人事部專員應具備之基本電
28 腦文書處理作業能力，且對人事相關法規及制度亦不熟悉，
29 以致完成之工作屢有錯誤，延宕員工手冊編製，伊多次要求
30 上訴人改善，惟未獲改善，上訴人身心狀態亦欠佳，以致影
31 響工作表現，無法完成指派工作，伊已多次對上訴人進行心

理輔導，均未改善。且上訴人於任職期間經常性遲到、未確實執行出缺勤刷卡程序、利用伊之電腦設備處理私人事務等違反勞工忠誠履行給付義務。上述情形於105年10月27日評鑑後仍未改善。且上訴人考評成績為同部門員工最低分。伊先於105年12月21日與上訴人進行會談，就上訴人工作缺失提出具體建議及改善方向。嗣於106年1月4日寄發電子郵件向上訴人說明其工作之問題，並要求上訴人改善。上訴人仍未改善，且各單位無轉調機會，伊始於同年2月13日寄發電子郵件予上訴人，以上訴人未能改善前揭缺失而有不能勝任工作為由，依勞基法第11條第5款規定終止兩造勞動契約。又伊人事部門員額編制原為2名同工，因訴外人即人事部門資深專員萬美秋擬申請退休，伊始於105年3月間聘僱上訴人，然因上訴人工作表現不佳，伊因而於同年10月間另聘僱訴外人邱璟妤（下稱邱璟妤），伊之營運持續虧損，該部門無需編制3名同工，故伊亦依勞基法第11條第2款事由向勞工局為資遣通報。此外，伊於107年11月12日始知悉上訴人應徵時刻意隱瞞曾遭訴外人宜家家居股份有限公司（下稱宜家公司）及依洛國際開發股份有限公司（下稱依洛公司）以不能勝任工作、締約時為虛偽意思表示等事由解僱，履歷表亦虛偽記載受僱於上開2家公司期間係任職於匡健公司，伊乃依勞基法第12條第1項第1款規定，以107年11月15日民事答辯（二）狀繕本送達上訴人再次為終止兩造勞動契約之意思表示等語，資為抗辯。並於本院答辯聲明：上訴駁回。

三、兩造不爭執事項（見本院卷二第10至11頁）：

（一）上訴人自105年3月15日起受僱於被上訴人擔任人事部門資深專員，每月薪資5萬0,500元，有上訴人薪資單可稽（見原審卷一第12頁）。

（二）被上訴人人事工處處長呂健萍（下稱呂健萍）於106年1月4日寄發予上訴人之電子郵件記載：我們期望借重妳的專業，將教會帶入一個新的里程碑；同時也觀察妳實際的工作成效，是否可以勝任人資主管一職。然而經過9個月的時

01 間，我們發現與期待有一段落差。由於妳所經手的東西（檔
02 案、文件…等），錯誤率相對偏高，以至於我不敢直接使用
03 數據資料，總是必須重新檢查一次，影響工作的效率。可能
04 過去妳擔任的是主管職務，反而對於人資每天作業的
05 dailyroutine（工作細項與電腦軟體）相對較不熟悉。若要
06 作為一個人資主管，一定需要高度的溝通技巧和高EQ。然
07 而因妳與同組資深同工相處一直有困難，以至於職務上無法
08 交接，工作內容也無法深入瞭解。由於人資今年的工作將會
09 非常繁重，我們期待妳的工作不要再有錯誤，並且將觀察妳
10 到2月底等語（見原審卷一第82至83頁、本院卷一第133至
11 134頁）。

12 (三)呂健萍於106年2月13日寄發電子郵件予上訴人，記載：一年
13 來我發現不只是妳本人心情常受影響，周圍共事的同工們也
14 非常辛苦！加上上次提到有關工作細膩度與電腦技巧的不
15 足，顯然教會文化不太適合妳。因此我請妳開始預備履歷
16 表，並且不再參與週三的會議，希望在未來的1-2個月內，
17 妳可以找到適合的工作。由於3月15日是妳的到職日，如果
18 屆時仍未找到工作，我們可以發放1個月的預告工資，並按
19 照勞基法的方式處理等語（見原審卷一第84頁、本院卷一第
20 135頁）。

21 (四)呂健萍於106年3月3日寄電子郵件予上訴人，其上記載：由
22 於教會人力資源緊縮，人事部不需要3位員額，因此2月24日
23 『我』已經當面告知要資遣您，並已於當日通報勞工局（應
24 指臺北市政府勞動局，下稱勞動局），按勞基法規定之預告
25 期為10天，故您的離職日為3月6日。但考量您可能需要另找
26 工作，因此請您提早在今天做好交接，交接完畢後可不需再
27 進辦公室，但薪資將計算至3月6日，並以該日期為相關費用
28 之計算基準等語（見原審卷一第10頁）。

29 (五)被上訴人於106年3月3日開立予上訴人之非自願離職證明
30 書，記載資遣上訴人之原因為勞基法第11條第2款，上訴人
31 之最後到職日為106年3月3日，有非自願離職證明書可憑

(見原審卷二第299頁)。

(六)勞動局108年2月14日函覆本院前審內容記載：被上訴人通報之資遣事由為勞基法第11條第2款及第5款等語，並以被上訴人製作之原資遣員工通報名冊作為附件（見前審卷一第621至623頁）。

(七)被上訴人於105年度績效考核獲得主管評鑑等第為A3等，評分為79分，有上訴人105年度考核資料可佐（見原審卷一第145至148頁）。

(八)上訴人離職前6個月平均工資為5萬0,500元，年資為11個月又20日（105年3月15日起至106年3月6日止），資遣費共計2萬4,549元，被上訴人已於106年3月15日將資遣費2萬4,549元及該月薪資轉帳至上訴人之銀行帳戶，有被上訴人製作之106年3月份薪資明細可參（見原審卷二第390頁）。

四、本院得心證之理由：

(一)被上訴人於106年3月3日非僅以勞基法第11條第2款規定，業務緊縮之情事，終止勞動契約，被上訴人係以勞基法第11條第2款及第5款規定之事由與上訴人終止兩造間勞動契約：

1.按非有「二、虧損或業務緊縮時。五、勞工對於所擔任之工作確不能勝任時。」情事之一者，雇主不得預告勞工終止勞動契約。勞基法第11條第2款、第5款分別定有明文。

2.上訴人主張：被上訴人於106年3月3日以勞基法第11條第2款規定之事由預告於同年3月6日將其資遣，而未以勞基法第11條第5款規定作為終止兩造間勞動契約之事由等語，並提出被上訴人於106年3月3日寄予上訴人之電子郵件及被上訴人開立之非自願離職證明書為證（見原審卷一第10頁、卷二第299頁）。惟為被上訴人所否認，並執前詞置辯。經查：

(1)勞動局108年2月14日函覆本院前審內容記載：被上訴人通報之資遣事由為勞基法第11條第2款及第5款等語，為兩造所不爭執（見不爭執事項(六)），佐以呂健萍於106年1月4日寄發予上訴人之電子郵件記載：我們期望借重妳的專業，將教會帶入一個新的里程碑；同時也觀察妳實際的工作成效，是否

01 可以勝任人資主管一職。然而經過9個月的時間，我們發現
02 與期待有一段落差。由於妳所經手的東西（檔案、文件…
03 等），錯誤率相對偏高，以至於我不敢直接使用數據資料，
04 總是必須重新檢查一次，影響工作的效率。可能過去妳擔任
05 的是主管職務，反而對於人資每天作業的daily routine
06 （工作細項與電腦軟體）相對較不熟悉。若要作為一個人資
07 主管，一定需要有高度的溝通技巧和高EQ。然而因妳與同組
08 資深同工相處一直有困難，以至於職務上無法交接，工作內
09 容也無法深入瞭解。由於人資今年的工作將會非常繁重，我
10 們期待妳的工作不要再有錯誤，並且將觀察妳到2月底等語
11 （見原審卷一第82至83頁）。足見被上訴人已經由呂健萍告
12 知上訴人工作上之缺失，並要求上訴人進行改善。再參酌呂
13 健萍於106年2月13日寄予上訴人之電子郵件記載：一年來我
14 發現不只是妳本人心情常受影響，周圍共事的同工們也非常
15 辛苦！加上上次提到有關工作細膩度與電腦技巧的不足，顯
16 然教會文化不太適合妳。因此我請妳開始預備履歷表，並且
17 不再參與周三的會議，希望在未來的1-2個月內，妳可以找到
18 適合的工作。由於3月15日是妳的到職日，如果屆時仍未
19 找到工作，我們可以發放1個月的預告工資，並按照勞基法
20 的方式處理等語（見原審卷一第84頁）。可徵被上訴人於當
21 時已表明上訴人有不能勝任工作之情形，且欲資遣上訴人，
22 並發給預告期間工資。再觀之被上訴人經由呂健萍於106年3
23 月3日寄予上訴人之電子郵件記載：由於教會人力資源緊
24 縮，人事部不需要3位員額，因此2月24日我已經當面告知要
25 資遣您，並已於當日通報勞工局（按應指勞動局），按勞基
26 法規定之預告期為10天，故您的離職日為3月6日。但考量您
27 可能需要另找工作，因此請您提早在今天做好交接，交接完
28 畢後可不需再進辦公室，但薪資將計算至3月6日，並以該日
29 期為相關費用之計算基準等語（見原審卷一第10頁），益徵
30 被上訴人於106年2月間即以電子郵件向上訴人告知資遣事
31 宜，並向勞動局為資遣通報，則本件被上訴人向上訴人終止

兩造間勞動契約之事由即應考量資遣過程中兩造間往來文件及前開資遣通報內容。又觀之勞動局108年2月14日函覆前審內容記載：被上訴人通報之資遣事由為勞基法第11條第2款及第5款等語，並以被上訴人製作之原資遣員工通報名冊作為附件（見前審卷一第621至623頁）。益徵被上訴人資遣上訴人之事由應包含勞基法第11條第2款及第5款，自難僅憑上開106年3月3日電子郵件內容逕認被上訴人係僅依勞基法第11條第2款規定終止兩造間勞動契約。而被上訴人於106年3月6日開立予上訴人之非自願離職證明書之離職原因欄固僅勾選「勞基法第11條第2款」（見原審卷二第299頁），惟被上訴人辯稱因勞動局之資遣通報須知記載資遣事由要擇一填寫，其始將資遣員工通報名冊之資遣事由修改為勞基法第11條第2款，並據此開立非自願離職證明書等語，並提出勞動局之資遣通報須知、修改之資遣員工通報名冊為證（見原審卷一第191至192頁）。是依被上訴人於106年1月4日、同年2月13日、同年3月3日寄予上訴人之上開電子郵件，及被上訴人原先通報勞動局之資遣員工通報名冊以觀（見原審卷一第82至84頁、前審卷一第623頁），被上訴人確係以勞基法第11條第2款及第5款規定之事由與上訴人終止兩造間勞動契約，被上訴人雖因勞動局之資遣通報須知規定而修改資遣員工通報名冊之資遣事由，此部分係屬於行政作業事項，並不影響被上訴人先前向上訴人所為終止勞動契約之意思表示。

(2)又被上訴人於106年4月7日與上訴人在勞動局進行勞資爭議調解時表示：資方（即被上訴人）資遣勞方（即上訴人）事由有二，一則為勞方不能勝任工作，依勞基法第11條第5款規定資遣。再則因本堂縮編，精簡人力，人資部門由三位人員減少為兩位。本堂因作業錯誤，誤勾選非自願離職證明書離職原因為勞基法第11條第3款，本堂也已向勞動局更正並經同意，資遣通報離職事由改為勞基法第11條第2款等語；上訴人亦於該次調解期日主張：資方指稱其不能勝任工作與事實不符，其已通過試用期考核及年度考核，並無表現不佳

之問題與情形。雇主改開立之非自願離職證明書所載之事由為勞基法第11條第2款亦不符實質要件等語，有該次勞資爭議調解紀錄附卷可稽（見原審卷一第11至12頁）。足見被上訴人係依勞基法第11條第2款及第5款規定以業務減縮、上訴人對於所擔任之工作不能勝任為事由資遣上訴人，並無上訴人未能知悉其遭解僱之事由及相關法律關係變動之情形。是上訴人主張被上訴人僅以勞基法第11條第2款規定作為本件終止兩造間勞動契約之事由，應不可採。

(二)上訴人主張：被上訴人於105年11月間對上訴人考評良好（A3）後，於106年1月4日、106年2月13日以電子郵件告知上訴人不能勝任工作，旋即於106年3月3日以勞基法第11條第5款規定（不能勝任工作）之事由預告於同年3月6日將上訴人資遣，違反勞基法之規定而無效，有無理由？

1.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勝任時，雇主得預告勞工終止勞動契約，揆其立法意旨，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，雇主始得解僱勞工，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基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，以符解雇最後手段性原則。

2.上訴人主張：伊任職以來工作表現良好，無不能勝任工作之情事，伊105年度績效考評獲得A3等第（79分），依被上訴人人事規章第26條第2項規定，在被上訴人教會全體員工中，至少是中上，105年度績效考評各項目（即工作之品質、工作之數量、命令貫徹執行、工作學習精神、聯繫協調表現、革新改進績效、學識經驗品格靈命、出勤表現等項目）均為良好，且能與其他各單位群策群力，密切合作，有上訴人於研擬宣植處外任人員薪資管理辦法時，新計畫建議

之模組成本試算表的試算合作);與資訊部規劃新進同工管理系統SOP。且上訴人到職後，就99年9月21日時，被上訴人教會第三次人事會議小組決議，全職同工均要有「新同工訓練」，雖其勵精圖治，惟遲未規劃落實，上訴人規劃統籌並策動相關單位，被上訴人人事部自105年9月1日起啟動新進同工管理系統，並透過新進講習影片開始實施「新同工訓練」。為配合勞動部公告及勞基法一例一休之修正，上訴人亦通知全體同工光復節及先總統蔣公誕辰紀念日放假、受理諮詢無不能勝任工作之情形云云。為被上訴人否認，並以前詞置辯。經查：上訴人所舉上開工作情形，核與被上訴人辯稱上訴人為人事部門專員，欠缺該職務上應有能力即操作電腦EXCEL能力問題及延宕製作同工手冊情形，以及欠缺人力編列預算能力之情形（如後述）無關，又上訴人雖於本院審理時再提出洪建全基金會研修結業證書、中磊電子股份有限公司員工在職證書等資料、捷士企業管理顧問有限公司信件、美式薪資管理研習會證書、華納蘭茂台灣集團公司獎狀、中國生產力中心結業證書、行政院勞工委員會結業證書等資料（見本院卷一第219頁、第221至257頁），核與被上訴人前開所指上訴人不能勝任工作之情形亦無關連，自難依上開資料認上訴人能勝任被上訴人人事部專員應執行之工作。

3.上訴人復主張：伊到職後，先彙整被上訴人現有人事規章，作為編列同工手冊之基礎，研讀教會過往人事小組會議紀錄，了解被上訴人人資策略方向及缺失後，並整理現有人事規章不符勞動法令之部分，提出簡報，更於編制同工手冊時，併予調整相關修正條文。而同工手冊編列涉及規章修編，本須經多方討論，復經教會領袖層同意，始得為之，並非上訴人能力不佳，延宕完成等語，經查：

(1)呂健萍分別於106年1月4日及同年2月13日寄發給上訴人之電子郵件及先後於105年6月7日、7月9日、7月14日、8月31日、9月6日、10月7日以LINE訊息詢問上訴人關於同工手冊

之編輯進度(見本院卷一第137至139頁)。嗣呂健萍因上訴人遲未能完成員工手冊之編修工作，而於106年2月間委請訴外人即被上訴人之執事吳璧昇向上訴人提供修訂員工手冊之意見，有上訴人於106年2月8日寄予呂健萍之電子郵件在卷可佐(見原審卷二第148頁)。其後上訴人修訂後之員工手冊經呂健萍及吳璧昇審閱後發現該員工手冊內容仍有諸多錯誤，呂健萍將編修員工手冊工作交予邱璟妤辦理，並由邱璟妤完成員工手冊之編修工作，有吳璧昇於106年2月26日寄予呂健萍之電子郵件附卷可稽(見原審卷二第180頁)。證人邱璟妤於本院審理時證稱：上訴人是資深的人資專員。上訴人離職之後，就是由伊編輯同工手冊。伊坐在呂健萍跟上訴人的中間，有看過呂健萍走出來問上訴人，怎麼會把同工手冊用PDF檔寄給執事吳璧昇，應該用WORD檔，是不是把同工手冊改好WORD檔。印象中，問上訴人有沒有做好有兩三次，改成WORD檔只有這一次。上訴人離職後，由伊接手同工手冊的工作。上訴人是106年3月離職，還沒有上架，是106年4月6日上架，伊接手後才知道同工手冊的事情上訴人被交辦很久了。呂健萍有把給上訴人很多版本的給我，版本幾乎沒什麼改，後來伊接手後，上訴人應該照執事吳璧昇改的沒改到了，伊就改了，一些法規上面是舊的，沒有改到，伊就改成新的，後來就完成了上架公布在內網。伊曾教過上訴人EXCEL，是上訴人請我教她的，印象是105年11-12月間，因為那時候一直在做預算。上訴人沒有辦法把格式改成數值，沒有辦法加總，所以有請伊教她。上訴人請伊幫忙做員工的聘書，具體內容就是把WORD檔印出來做出一張聘書。後來知道上訴人WORD檔不好，印的時候格式跑掉了。伊接手後收到勞動部說沒有報備，之前是上訴人負責，伊接手完成報備，還有就是同工手冊的事情；還有一例一休的案子，上訴人給錯修法前的日數，伊就重新做一例一休的案子。另外還有預算人數部分，因為上訴人做錯所以張曉安出來跟伊對人數跟員工的姓名。考核的人數，因為上訴人少了58人，幫忙做考核

01 人數，資料就是呂健萍說資料是上訴人給她的，我去比對以
02 後，發現少了58人等語（見本院卷一第290至292頁）。足見
03 上訴人於105年10月27日考核評鑑日過後，「同工手冊」持
04 續延宕仍無法修正完成，上訴人主張同工手冊編列涉及規章
05 修編，本須經多方討論，復經教會領袖層同意，始得為之，
06 非其能力不佳未能完成云云，難認可採。

07 (2)又呂健萍於原審證稱：106年人力預算編列，因發現上訴人
08 無法使用EXCEL程式正確計算人力預算金額，以致於須由別
09 人協助完成，才能趕上提交董事會之截止日。上訴人的狀況
10 是發生在我們105年10月評核後，之後在同年度11月發生上
11 開EXCEL表格之情事，才發現上訴人非常不適任，才會在106
12 年度開除上訴人等語（見原審卷一第279至280頁）。被上訴
13 人之人事部門資深專員萬美秋亦證稱：上訴人的工作是將被
14 上訴人原有的工作守則做整理，因為上訴人要整理，但是又
15 不會用WORD編輯系統，包含打字多有錯誤，系統的編輯也有
16 問題，例如行頁間的間隔等等，上訴人不熟悉WORD系統的工具
17 列等語（見原審卷二第271頁反面），另證人即被上訴人事
18 工管理處副處長兼財務長張曉安於原審證稱：上訴人應徵
19 人資高級專員，要負責編列106年度人力預算，在105年10月
20 中旬編列之初伊有跟上訴人討論，討論的過程中發現上訴人
21 並沒有想法，反而一直詢問伊，最後伊才告訴上訴人編列人
22 力預算所需要的資料為何。後來上訴人根據伊要的資訊去做
23 了，在105年11月9日第一版出來，預算表格必須用EXCEL製
24 作，伊審核之後發現上訴人EXCEL能力不足，例如上訴人把
25 現有的人力薪資系統下載，下載後的數字格式變成是文字格
26 式，以致EXCEL表格無法加總，伊無法使用該預算書。來來
27 回回相當多次。最後在105年11月21日伊發現仍然有錯誤，
28 需要找上訴人跟伊坐下來一個一個對，才做完的，最後還是
29 由伊整個完成，上訴人對於單位人員編制不熟悉，例如已經
30 離職之員工還在預算書中，代表上訴人並沒有向各單位做查
31 核。上訴人對於EXCEL功能不清楚等語（見原審卷二第271-1

至272頁），足徵105年度績效考核後，上訴人在電腦EXCEL表格之操作能力不足，且上訴人編列106年度人力預算未具專業規劃能力，有無法勝任工作之情形。

- 4.又依被上訴人提出上訴人之刷卡簽到及請假記錄對照表所示（見原審卷一第90至92頁），自105年9月21日起至106年3月3日上訴人之主管呂健萍交付上訴人資遣通知書之日止，排除上訴人請假5日，剩餘102個上班日中，超過8點30分刷卡及遲到後未刷卡之日共計有65日，即上訴人於前述期間遲到比例約占64 %（計算式： $65 \text{ 日} \div 102 \text{ 日} \doteq 0.6372$ ），顯見上訴人任職被上訴人期間之出勤狀況係以遲到為常態。上訴人固主張上開刷卡簽到紀錄係被上訴人臨訟偽造等語，惟上訴人對於被上訴人偽造上開刷卡簽到紀錄一事並未舉證以實其說，自難採取。上訴人雖主張其遲到之當日會延遲下班時間以達兩造約定之8小時工時云云。然被上訴人之人資規章第20條規定：行政員工以每週工作5天，休假2天，每天8小時為原則；前項上班時間自上午8時至下午5時30分止，中午以輪值方式休息1.5小時。得由部門主管考量其人力配置情形，實施彈性上班制度，其彈性時間以30分鐘為限即上午8時至8時30分上班，下午5時30分至6時下班（見原審卷一第154頁反面），可知上開人資規章規定之彈性時間以30分鐘為限，上訴人即應於上開彈性時間內上下班，始符人資規章之規定，不得任由上訴人於逾越上開規定之彈性時間後，逕以其該日實際出勤時間往後推算8小時下班，即謂該日無遲到之情事，且上訴人竟連人資規章之內容亦未理解，是上訴人之上開主張，應不足採。另觀諸上訴人與其主管呂健萍之LINE對話紀錄，呂健萍除曾於105年考評前之105年9月6日上午9時23分、同日下午2時47分及下午3時6分及考評後之106年10月7日下午2時1分、107年1月20日下午4時8分、107年2月17日上午10時6分，向上訴人表示：「請問你今天請假嗎？沒看到妳」、「請問妳在哪裡？中午過後好像就沒看到妳？」、「以後如果有事外出，可以先打個招呼嗎？因為妳

沒接電話。」、「以後如果中午會晚一點進來，先打個招呼吧」、「請問妳昨天下午去哪裡了？同工告訴我一直沒看到妳，4點多才吃午餐，有事外出嗎？」、「請問妳今天是否再請休一天？」等語（見原審卷一第179至181頁、本院卷一第137至140頁）。足見上訴人之主管呂健萍於上班時間經常未見上訴人於工作崗位，致其常須以LINE訊息詢問上訴人去向或是否已請假。另證人萬美秋亦證稱：伊在退休前多次要與上訴人交接，上訴人要不是講電話就是不在，以致於伊無法交接等語（見原審卷二第271頁）。被上訴人辯稱上訴人於任職期間有未經請假即任意不到職、遲到、擅離崗位等怠忽其所任工作之情形，於105年績效考核後仍有此情形等語，堪信為真。

5.上訴人雖主張其於105年績效考核經評鑑為良好，且任職期間未受到任何懲戒，均有完成被上訴人交付之工作，並無不能勝任工作之情形等語，並提出被上訴人全職同工年度事奉成長評鑑表、105年6月22日、7月13日、8月3日、9月14日、11月30日、12月14日會議紀錄、105年11月15日專案人資會議通知、106年1月5日勞資會議通知等件為證（見本院卷一第129至155頁、第163頁、第183至186頁、本院卷二第53至58頁）。被上訴人人資規章第26條第2項規定：評鑑等第按各處同工人數區分比例如下：A1等最高佔評鑑人數10%為限（小數點第一位四捨五入）。A2等最高佔評鑑人數25%為限（小數點第一位四捨五入）。A3等佔評鑑人數50%。B等佔評鑑人數10%。C等佔評鑑人數5%（見原審卷一第157頁），而因人事部門僅2位人員，上訴人雖經被上訴人評鑑為A3（另一位是A2，見原審卷一第182至183頁），惟並無其他人受評鑑為B、C之同工，且參以上訴人105年度考核資料記載之評語內容（詳後述），尚難據以該項評鑑，認上訴人仍可勝任工作。

(三)上訴人如有不能勝任工作之情形，被上訴人是否有督促其改善或其他解決方案，被上訴人是否違反解僱最後手段性？

01 1.經查：證人呂健萍證稱：上訴人不適任之情形，大部分是在
02 105年11月考核之後，考核之前覺得上訴人不好，但希望給
03 上訴人機會等語（見前審卷一第373頁），佐以呂健萍於全
04 職同工年度事奉成長評鑑表之評語或建議記載：「燕燕過去
05 在職場經驗豐富，但教會與職場有顯著的不同，因此仍需一
06 段時間適應。期待未來在人事規章與各項制度的訂定，能配
07 合聖工聯席會的人事專案組，修改合乎政府法規；並且敞開
08 心與其他同工建立更密切的肢體關係，在互動中學習成長
09 ，享受神所賜靈裡的自由。」（見原審卷一第148頁），可
10 見呂健萍仍認為上訴人有適應不良的問題，但係考量上訴人
11 為新進人員，仍希望未來有所改善，然上訴人績效考核過後
12 仍未遵照呂健萍建議進行改善，仍未稱職完成被上訴人交付
13 工作（見前審卷一第373頁）。另依證人朱黃傑證述，上訴
14 人於接獲被上訴人資遣通知後，曾透過8585電子郵件信箱進
15 行申訴，被上訴人則派訴外人即主任牧師辦公室特別助理蕭
16 羿滋及師母唐于飛與上訴人協談，上訴人雖希望在教會內部
17 轉調，但教會內部沒有合適部門可以接受，上訴人也有打電
18 話給被上訴人其他單位，詢問有沒有轉調的機會，但其他單
19 位也沒有職缺等語（見前審卷一第368頁）。顯見被上訴人
20 已盡力嘗試為上訴人工作調整或安排職務仍無法成功，而被
21 上訴人之人資規章，並無申誡、記過、扣薪等較輕微之懲戒
22 措施，且上訴人於105年績效考核過後工作狀態每況愈下，
23 且加以上訴人客觀上之專業工作能力不足，經呂健萍多次要
24 求改善，亦未獲改善，顯見其主觀上亦欠缺改善之意願，自
25 難期待被上訴人採用解僱以外之手段繼續與上訴人維持僱傭
26 關係。上訴人主張被上訴人終止勞動契約，未符合最後手段
27 性，難認可採。

28 2.次查：被上訴人之人資規章第44條第2項規定，資遣同工及
29 其生效日期應經主任牧師核定（見原審卷一第161頁）。可知
30 上開人資規章並未規定主任牧師核定資遣員工需以書面為
31 之。況證人即被上訴人之主任牧師區永亮證稱：伊記得呂健

01 萍有拿一張A4的文件，上面寫資遣上訴人的原因，我有在上
02 面簽名等語（見前審卷一第515頁）。又證人呂健萍、被上
03 訴人之主任牧師辦公室主任朱黃傑均已證稱：主任牧師已核
04 定資遣上訴人等語（見前審卷一第368、373頁）。足認被上
05 訴人已依上開人資規章第44條第2項規定完成資遣上訴人須
06 經主任牧師核定之程序。是上訴人主張被上訴人將其資遣之
07 程序並未符合書面要件而不生效力云云，難認可採

08 (四)兩造間僱傭關係已於106年3月3日經被上訴人以勞基法第11
09 條第5款規定終止，應堪認定。上訴人請求確認兩造間僱傭
10 關係存在，及命被上訴人應給付上訴人自106年3月6日起25
11 日薪資4萬2,083元，及自106年3月16日起至清償日止，按週
12 年利率5%計算之利息。被上訴人應自106年4月1日起至同意
13 上訴人繼續提供勞務之前1日止，按月給付上訴人5萬0,500
14 元，及自各應給付之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算
15 之利息。及被上訴人應自106年3月7日起至准許上訴人復職
16 日止，按月提繳3,036元至勞工保險局設立之上訴人勞工退
17 休個人專戶，即屬無據，不應准許。

18 (五)另被上訴人抗辯本件亦有勞基法第11條第2款規定虧損或業
19 務減縮之情事，並據此終止兩造間僱傭契約，及以107年11
20 月15日民事答辯（二）狀繕本送達為終止兩造勞動契約之意
21 思表示一節，因被上訴人依勞基法第11條第5款終止兩造間
22 勞動契約，為有理由，已如前述，則被上訴人此部分抗辯即
23 無再予審究之必要。

24 五、綜上所述，上訴人依兩造間之勞動契約、民法第487條規
25 定，請求(一)確認兩造間僱傭關係存在。(二)被上訴人應給付上
26 訴人4萬2,083元，及自106年3月16日起至清償日止，按週年
27 利率5%計算之利息。(三)被上訴人應自106年4月1日起至同意
28 上訴人繼續提供勞務之前1日止，按月給付上訴人5萬500
29 元，及自各應給付之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算
30 之利息。(四)被上訴人應自106年3月7日起至准許上訴人復職
31 日止，按月提繳3,036元至勞工保險局設立之上訴人勞工退

01 休金個人專戶，為無理由，其假執行之聲請亦失所附麗，均
02 不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，於法並無不合。上訴
03 意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁
04 回。

05 六、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
06 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
07 逐一論列，附此敘明。

08 七、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

09 中 華 民 國 111 年 7 月 19 日
10 勞動法庭

11 審判長法 官 黃雯惠

12 法 官 華奕超

13 法 官 朱慧真

14 正本係照原本作成。

15 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
16 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
17 （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
18 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
19 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
20 書或第2項所定關係之釋明文書影本。

21 中 華 民 國 111 年 7 月 19 日

22 書記官 陳永訓