最高法院民事判決

109年度台上字第1399號

上　訴　人　陳彥汝
訴訟代理人　黃進祥律師
　　黃建雄律師
　　蔡志宏律師
被上訴人　嘉里大榮物流股份有限公司
法定代理人　沈宗桂
訴訟代理人　徐盛國律師

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108年1月15日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（107年度勞上字第3號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院臺中分院。

理　由

本件上訴人主張：伊自民國102年7月22日起任職於被上訴人彰化田中所擔任辦事員，詎被上訴人於105年5月27日，以伊對於所擔任之工作確不能勝任為由，依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第5款規定逕行終止兩造間之勞動契約（下稱系爭勞動契約），嗣於105年6月14日以伊有經常性越級申訴報告、屢經糾正與勸說仍不遵守、因私人問題與客戶有所糾紛，導致客戶流失與公司遭受損失、未經許可擅帶外人進入工作場所參觀、未依規定請假擅離職守、上班期間處理私人事務、上下班找人代打卡等行為（以下合稱系爭懲處事由），對伊進行懲處。然上開懲處事由均非事實且係被上訴人於解僱後始羅織者，縱有被上訴人所稱之懲處事由，其並未提供具體有效之改善措施，或對伊施以輔導、調職等方式即逕予解僱，不符解僱最後手段性原則，其解僱為不合法，系爭勞動契約仍繼續存在。伊遭解僱前之月薪為新臺幣（下同）2萬6400元，被上訴人自105年5月27日起拒絕受領伊提供勞務，亦未給付薪資等情，爰依系爭勞動契約、民法第487條前段規定，求為確認兩造間之僱傭關係存在，命被上訴人自105年6月8日起至伊復職之日止，按月給付2萬6400元之判決（未繫屬本院

部分，不另贅述）。

被上訴人則以：上訴人確因系爭懲處事由，分別違反伊公司工作規則（下稱系爭工作規則）第二章「服務守則」第3條、第5條至第7條規定，其曾於103年12月間因越級申訴而遭申誡處分及勸誡後仍然再犯，且與同仁相處不睦，缺乏團隊精神，顯欠缺改善之意願，足認上訴人確屬不能勝任工作，並達難以期待維持僱傭關係之程度，伊依勞基法第11條第5 款規定終止契約，自屬合法。縱認伊前開終止為不合法，上訴人遭解職後，向彰化縣政府勞工處申請勞資爭議調解時，既於申請書上勾選請求給付預告工資、資遣費，並以手寫要求核發非自願離職證明書，未勾選恢復僱傭關係，即有終止系爭勞動契約之意，應認兩造亦已合意終止系爭勞動契約等語，資為抗辯。

原審廢棄第一審所為上訴人勝訴之判決，改判駁回其訴，無非以：被上訴人於105年5月27日對上訴人為終止系爭勞動契約之意思表示後，於同年6月14日基於系爭懲處事由對上訴人發布5項懲戒通知。上訴人不爭執被上訴人於105年5月27日通知其解僱之事由，包括系爭懲處事由及當日約談過程中所提及「抱怨站所主管」、「越級報告」、「不假外出與客戶賴依婷洽談私事」、「上下班代打卡事件」、「擅自讓外人進入工作場所」等事由（以下合稱約談事由）在內，自應根據系爭懲處事由及約談事由認定被上訴人終止系爭勞動契約是否合法。上訴人曾於103 年12月間因越級申訴而遭受申誡處分，可見其已知不得越級呈報或申訴，卻於105年2月間就年終獎金問題跳過所長、區長，直接寄發電子郵件予被上訴人總公司人資處處長，另於同年4 月間因稽查事務直接打電話向被上訴人總經理確認該稽查員是否受其授意前來調查，已違反系爭工作規則第5條規定，嗣又於107年5月1日逕至被上訴人董事長住處樓下，遞交與本案相關之訴訟資料，並放置「開庭陳訴狀」於該大樓管理室，顯見上訴人完全不服所長之領導，屢次越級申訴欠缺改善意願。又上訴人曾委託主任黃勁榮代打105年4月2日上班及同年月4日上、下班的卡，違反系爭工作規則第57條第5 款、第67條第11款規定。上訴人復自陳：「林明智是

會計主任（即劉易麟主任）的下屬，他都把工作丟給我們發送組再（在）做，所以我當天確實有跟會計主任講，如果你不會教，由我來幫你教，但是我沒有很大聲，還不至於有到咆哮的地步」等語，益證其與同仁相處不睦，並冒犯劉易麟之領導統御權責，以下犯上，缺乏團隊精神；復依105年5月27日約談錄音譯文所示，上訴人完全不服主管領導，亦不尊重被上訴人所派約談人員。再依被上訴人田中所所長簡其暐之證詞，足知上訴人工作內容需與其他站所、其他班別同仁聯繫、互動，但其與其他班別同仁相處不睦，不服團隊領導之指揮，欠缺改善之意願，已達無法期待繼續維持僱傭關係之程度，被上訴人依勞基法第11條第5 款規定終止系爭勞動契約，未違反解僱最後手段性原則。系爭勞動契約已於105年5月27日因終止而消滅，從而上訴人依系爭勞動契約及民法第487 條前段規定，請求確認兩造間之僱傭關係存在及被上訴人給付薪資，均無理由等詞，為其判斷之基礎。

惟原審既謂系爭勞動契約已於105年5月27日終止，卻又以上訴人於契約終止後之107年5月1 日至被上訴人董事長住處樓下遞交訴訟資料，違反系爭工作規則第5 條規定，得據為終止勞動契約之事由，其論理前後矛盾，已有可議。次按勞基法第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「解僱最後手段性原則」。如勞工非不能勝任工作，而係屬勞基法第12條第1項第4款所定違反勞動契約或工作規則情節重大者，雇主雖得據以終止勞動契約，惟仍應受同條第2 項所定除斥期間之限制。上訴人受僱於被上訴人擔任辦事員，則其能否勝任工作，自應以其提供之勞務能否達成被上訴人指定之貨

物運送服務目的而定。原審未說明上訴人因系爭懲處事由與約談事由延誤工作而影響被上訴人僱用上訴人之經濟目的，遽謂被上訴人依勞基法第11條第5 款規定終止勞動契約為合法，不免速斷。倘上訴人之行為不符該規定，但合於同法第12條第1項第4款違反勞動契約或工作規則情節重大之情形，被上訴人有無於知其事由之日起30日內終止勞動契約？亦應予以釐清。再上訴人曾於103年12月間因越級申訴遭申誡處分，於105年2 月直接寄發電子郵件予被上訴人總公司人資處處長，復於同年4 月間越級致電被上訴人總經理，詢問稽查員是否經總經理授意前來調查，違反系爭工作規則第5 條不得越級申訴之規定，乃原審所認定。但依被上訴人人資處103年7月10日修訂之員工申訴辦法規定，員工經正常行政程序向直屬主管或主辦單位協調處理後，仍無法解決者，得依該辦法向人資處提出申訴，員工未先循正常管道申訴而直接投訴者，將輔導依循申訴流程辦理（見一審卷㈠第175 頁），非一律禁止員工逕向人資處提出申訴，縱員工未循正常管道申訴，亦僅輔導其依循申訴流程辦理而已。上訴人雖先後因年終獎金問題及為確認稽查人員之權限，而寄發電子郵件予人資處處長及致電總經理詢問，然越級申訴並非系爭工作規則第66條至68條所定懲處事由，縱上訴人未循正常管道提出申訴，被上訴人是否無法輔導其改依正常流程提出？另系爭工作規則第67條規定員工有「經常怠忽職責或擅離職守，嚴重影響工氣氛和同仁工作士氣」、「未經許可擅帶外人進入工作場所參觀」、「不聽主管人員合理指揮」、「託人或替人代打考勤卡或簽到」、「每月無故非連續曠工（職）累計達三日或全年累計滿十日以上」等情事，經查證屬實者，得予以記過處分，果上訴人有違反上開規定之行為，被上訴人於解僱前是否不能依該規定或其他勞基法所賦予保護之各種手段促其改善？倘被上訴人未踐行該程序，能否謂其終止系爭勞動契約已符合解僱最後手段性原則？亦滋疑義。乃原審未遑詳查審認，遽謂上訴人之行為顯然違反忠誠履行勞務給付之義務，並欠缺改善之意願，被上訴人依勞基法第11條第5 款規定終止系爭勞動契約，未違反解僱最後手段性原則，而為上訴人不利之判決

，即有可議。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　24　　日

最高法院勞動法庭

審判長法官　高　孟　焄

法官　彭　昭　芬

法官　蘇　芹　英

法官　徐　福　晉

法官　邱　璿　如

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　30　　日