

最高法院民事裁定

110年度台上字第23號

上訴人 台灣小米通訊有限公司

法定代理人 林 斌

訴訟代理人 李明哲律師

被上訴人 黃士豪

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109年2月18日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（108年度勞上字第44號），提起上訴，本院裁定如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

按上訴第三審法院，非以原判決違背法令為理由，不得為之。又提起上訴，上訴狀內應記載上訴理由，其以民事訴訟法第469條所定事由提起第三審上訴者，應於上訴狀內表明原判決所違背之法令及其具體內容、暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實。其依同法第469條之1規定提起上訴者，並應具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。同法第467條、第470條第2項分別定有明文。而依同法第468條規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；依同法第469條規定，判決有該條所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人提起第三審上訴，如合併以同法第469條及第469條之1之事由為上訴理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決所違背之法令條項，有關之司法院大法官解釋，或成文法以外之習慣或法理等及其具體內容，暨係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。如未依上述方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。

本件上訴人對於原判決提起第三審上訴，雖以該判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係就原審取捨證據、認定

事實之職權行使所論斷：被上訴人自民國104年3月2日受僱於上訴人，並自107年8月1日起在臺中店擔任體驗顧問，其因於同年月6日擅自取用收銀機內新臺幣45元以支付飲料費用（下稱系爭事故），遭上訴人記1大過並要求限期進行工作改善及考核。上訴人訂自同年9月8日起至同年10月23日止為改善期限，對被上訴人進行3次考核。第1次考核係針對被上訴人之服務表現，以電話訪問顧客對被上訴人之服務滿意度結果，顧客對被上訴人之服務雖乏特別印象，亦未反應有不良印象；雖上訴人於訪談中發現被上訴人有將工讀生之成交紀錄計入個人業績之情事，然上訴人並無業績制度，且該事項非本次考核項目，尚難據以認定被上訴人第1次考核為不及格。第2次考核係要求被上訴人主動協助工作夥伴，上訴人係以私下詢問同仁有無接受被上訴人協助而為主觀評定，並無確切之評分標準，且被上訴人於系爭事故發生前，107年度每月工作表現評分平均為93.37分，於系爭事故發生後，未再有違紀情事，乃上訴人就第2次考核，僅憑考核者主觀認知即評定被上訴人未達80分而為不及格，亦不足取。第3次考核係針對服務流程及收銀障礙排除項目，惟上訴人並未就服務、收單、收銀程序訂定標準作業流程，亦未對員工進行完整之教育訓練，難以單次測驗及考試結果即足判斷被上訴人之工作能力是否不足。是被上訴人3次考核結果雖經評定為不及格，惟上訴人所為上開考核難謂公平、合理、明確，無從據以判斷被上訴人不能勝任工作；且被上訴人縱有改進之必要，尚有其他措施可供選擇，上訴人逕以被上訴人不能勝任工作為由，依勞動基準法第11條第5款規定終止兩造間勞動契約，亦不符合解僱最後手段性原則，其終止契約難謂為合法等情，指摘為不當，並就原審命為辯論及已論斷者，泛言謂為違法，而非表明該判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，更未具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由，難認其已合法表明上訴理由。依首揭說明，應認其上訴為不合法。

據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第481條、第

01 444條第1項、第95條、第78條，裁定如主文。
02 中 華 民 國 110 年 1 月 21 日
03 最 高 法 院 勞 動 法 庭
04 審 判 長 法 官 高 孟 焄
05 法 官 蘇 芹 英
06 法 官 邱 璿 如
07 法 官 徐 福 晉
08 法 官 彭 昭 芬
09 本 件 正 本 證 明 與 原 本 無 異
10 書 記 官
11 中 華 民 國 110 年 1 月 26 日