



臺大法律學院傑出博碩士論文叢書 — 碩士論文

勞動基準法第十一條第五款 解僱事由之研究

以「不能勝任工作」之判斷標準為中心

劉育承 著



元照

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID17458>

勞動基準法第十一條第五款 解僱事由之研究

——以「不能勝任工作」之判斷標準為中心

劉育承 著

元照出版公司

推薦序

我國勞動基準法強調勞動契約存續之保障，對於雇主之解僱權之行使採取「列舉事由」之規制方式。雇主僅在具有符合法定解僱事由之情事發生時，始得行使解僱權。因此，法定解僱事由之解釋適用，向來為解僱事件之爭議重心。勞動基準法第11條第5款「勞工對於所擔任工作確不能勝任時」，即屬法定解僱事由之一。然而，「不能勝任工作」為不明確之法律概念，除學說及實務對於本款事由之解釋適用迭有爭議，法院裁判結果亦難以預測。

為了提升勞動基準法第11條第5款相關裁判結果之可預測性，釐清「不能勝任工作」之內涵，並建立便於具體操作之判斷模式，劉育承君以《勞動基準法第十一條第五款解僱事由之研究——以「不能勝任工作」之判斷標準為中心》作為碩士論文題目，並以文獻分析法作為主要研究方法。本書係以上述碩士論文為基礎修改而成。

本書架構層層推進，經緯有度。第一章首先闡明問題意識、回顧既存文獻，及設定研究之範圍及方法。第二章嘗試從規範體系和上溯至清末民初之法制史，釐清「不能勝任工作」之事由於解僱體系上之定位。第三章進一步深入現行法之解釋論。除動態地觀察學界與實務界對本款事由之見解與見解之變化外，也從「主客觀」的傳統理論爭議，靜態比較、分析學說與實務對於本款事由之闡釋，並進一步提出作者之創見。第四章嘗試整理「不能勝任工作」於我國司法實務上解釋適用所考量之因素，以類型化裁判對於「不能勝任工作」之判斷方式，並綜合觀察所得，嘗試自行建構具有可操作性之判斷模式。

綜上論文內容，本人認為，本篇論文具有以下四大特徵，殊值參照。

第一，本書對於歷史文獻頗為深究。除蒐集、分析遠至清末民初，可能為現行勞動基準法解僱事由濫觴之中外解僱法令外，更率先提出勞動基準法列舉解僱事由之立法模式，或係源於1922年蘇俄勞動法之發現。

第二，本書關注學說文獻及法院裁判之互相影響。其透過對於學者論著與法院裁判之詳細分析，發現本款事由解釋適用之發展，可分為1980年代至2000年代初期之主客觀說之爭議，以及1990年代末期迄今「客觀合理之經濟目的」上位標準之誕生與發展，並細膩分析各該時期學說及實務如何交流對話，進而促成法律解釋適用之變遷。

第三，作者不拘泥於傳統學術爭議角度及立場，勇於提出個人觀點。其面對不能勝任工作之事實係「主觀說」或「客觀說」之傳統論爭時，嘗試自「客觀合理之經濟目的」之上位標準著手，不僅深入分析、探討此一標準於民法學上的法理依據，進而提出突破「主客觀」二分框架之見解外，並更進一步嘗試建構理論一貫且具有可操作性之判斷模式。

第四，其對於法院裁判分析力求完整，將法學資料檢索系統檢索可得、至2019年12月31日以前全部之法院裁判均逐一閱讀，並將涉及本款解僱事由之1879篇裁判中之雇主行業、勞工職位、法院對於解僱事由之主客觀說立場、解僱依據之事實因素、解僱最後手段性及相當性之判斷等整理成表，可謂地毯式之研究分析，亦能作為後人研究之寶貴參考。

綜合上述，本篇論文誠屬極為精密之本土勞動法學研究。本書在通過論文審查後，曾獲頒社團法人臺灣勞動法學會2022年碩士論文獎、國立臺灣大學法律學系2023年傑出碩士論文獎。作為碩士論文指導老師，在此感謝口試委員黃程貫教授、陳金泉律師在口試時

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=17458>

的指導，讓本書的內容更加精進，並感謝上述兩個論文獎審查委員會的厚愛，賜予碩士論文獎。期盼本書出版後，能為實務界、學界提供新的觀點，並有助於勞動基準法第11條第5款之續行研究。

王能君

2024年1月17日

序 文

因為律師的實務工作經驗，筆者相信法律必須讓人們知道法律規定了什麼，並能夠判斷行為是不是符合法律規定。可惜的是，從高度抽象的法律條文本身，往往沒辦法讓一般人甚至不熟悉該領域的法律工作者，一目了然地理解法律規定；縱使是該領域的專家，也可能因為不同的法律解釋和對於社會生活事實的理解，因而發出不同的判斷結果。

勞動基準法第11條第5款「勞工對於所擔任之工作確不能勝任時」，就是法律的解釋適用有相當不確定性的例子。這段言簡意賅、適用在各行各業的法律條文，沒有辦法清楚地說明，一位勞工要怎麼樣才算是「不能勝任」。除了在法律解釋上引發「主客觀」說的爭議之外，實務個案也經常出現同一個事實上下級法院出現不同認定的狀況。

還好，法律解釋適用的不確定性，可以透過法律文字、規範結構、立法歷史及立法目的等等資料，運用法釋義學的方法加以釐清。也可以透過大量裁判先例的整理，歸納出法律的實踐情況，進而作為未來相類事件判斷的參考。

為了達成這些目的，筆者的碩士學位論文，也就是本書前身，回顧了相關的立法資料及學術文獻，並地毯式瀏覽、整理了將近兩千篇法院裁判。除了提出「客觀合理之經濟目的」的上位判斷標準、歸納各種工作或產業的判斷因素之外，更提出具有可操作性的判斷架構。而在本書出版前，筆者也增補到2024年5月底最高法院的相關判決。筆者期待，藉由這樣的嘗試，可以稍微達到減少爭議、鑑往知來的效果。

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=17458>

筆者的碩士論文以及本書能順利完成，論文更榮獲社團法人臺灣勞動法學會2022年碩士論文獎及國立臺灣大學法律學系2023年傑出碩士論文獎，要感謝王能君老師的耐心指導、黃程貫教授及陳金泉律師的指點、父母的支持，與太太一直以來的陪伴和鼓勵，以及元照出版公司編輯團隊的協助。也感謝每一位相遇、相知、相惜、相挺的師長、親戚和朋友。

劉育承

2024年11月30日

摘 要

勞動基準法第11條第5款之「勞工對於所擔任之工作確不能勝任時」，是法定解僱事由之一。「不能勝任工作」為不明確之法律概念，學說與實務對於本款事由之解釋適用亦迭有爭議。也缺乏深入探討該款解僱事由之立法歷史、解釋論之發展，以及法院的操作適用之文獻，而需要進行完整深入的研究。

為了研究相關問題，本文採取文獻分析法。透過相關歷史資料，獲悉本款事由的立法歷史。並藉由分析學術文獻與實務裁判，打破過往的主觀說與客觀說之爭議，提出將「客觀合理之經濟目的」概念作為上位判斷標準。本文並全面質化分析我國法院裁判的判斷標準。

最後，為了提升本款事由操作適用的可預測性，本文提出「不能勝任工作之判斷」及「解僱最後手段性原則之判斷」的二階判斷模式。於第一個階段，先藉由「客觀合理之經濟目的」之上位標準，建構得勝任工作之抽象能力標準後，再將勞工實際之能力與該標準，透過「契約等價性之破壞」或「經濟目的之不達」二種判斷模式，並斟酌可能影響期待可能性之情事，調整判斷標準之寬嚴後，判斷勞工是否不能勝任。於第二個階段，則依據改善可能性與迴避解僱之期待可能性，具體判斷雇主是否應該採取特定之迴避解僱手段，以判斷解僱是否符合「解僱最後手段性原則」。

關鍵詞：勞動基準法、終止勞動契約、解僱、不能勝任工作、最後手段性

Abstract

The subparagraph 5 of Article 11 of the Labor Standards Act, “A particular worker is clearly not able to perform satisfactorily the duties required of the position held,” is one of the listed causes for the termination of labor contract. “Being not able to perform satisfactorily the duties required of the position held” (or “incompetence of worker”) is an ambiguous concept, causing lots of contestation about the construction and application in academics and practitioners. On account of the lack of literatures studying the legislative history, the development of construction, and the application in cases, it needs a complete and in-depth study.

This paper used qualitative analysis to study the relevant issues about the cause. By historic literatures, it clarified the legislative history of the cause. By analyzing academic literatures and judgments, this paper broke through the controversy whether the incompetence of worker contains subjective conditions or not and advised the concept “reasonable objective economic purpose” as the supreme criteria. This paper also comprehensively qualitatively analyzed the criteria of domestic judgments.

In the end, to increase the predictability of the application of the cause, this paper advised a two-process of judgment, “judgment of incompetence” and “judgment of the ultra ratio”. In first process, estimate a stander of work ability with the supreme criteria “reasonable objective economic purpose”, then judge the worker’s ability with the stander by two different semi-judgment models, “breach of the equivalence of the contract” and “failure to attain economic purpose”. In the two models, the stander should be adjusted with all the facts concerning the concept of “possible expectation” (i.e., whether it is impossible to expect the employer not to terminate the contract).

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=17458>

In the second process, based on the possibility of worker's improvement and expectation for employer to take specific actions to avoid termination, judge whether the termination breached the ultra ratio principle or not.

Keywords: Labor Standards Act, termination of labor contract, dismissal, incompetence, ultra ratio

文獻略語表

略語*	論著全稱
《草案》	廣東建設廳勞動法起草委員會（1929），《勞動法典草案》，初版，廣東：廣東建設廳。
《釋義》	民友社（編）（1914），《新商法釋義》，初版，上海：民友社。
Däubler	Wolfgang Däubler（著），王倩（譯）（2016），《德國勞動法》，第11版，頁250，上海：上海人民出版社（簡體字版）。
王沛元	王沛元（2017），《經濟性解僱效力之審查》，國立臺灣大學法律學院法律學系碩士論文。
吳姿慧 〈終止（上）〉	吳姿慧（2006），〈勞動契約之特質及契約終止時之保護規範（上）〉，《月旦法學教室》，第47期，頁73-79。
吳姿慧 〈終止（下）〉	吳姿慧（2006），〈勞動契約之特質及契約終止時之保護規範（下）〉，《月旦法學教室》，第49期，頁89-99。
呂榮海	呂榮海（1993），《勞基法實用1》，第14版，臺北市：蔚理。
林更盛〈比例〉	林更盛（2000），〈論廣義比例原則在解雇法上之適用〉，《中原財經法學》，第5期，頁57-90。
林更盛〈勝任〉	林更盛（1998），〈論作為解雇事由之「勞工確不能勝任工作」〉，《中原財經法學》，第4期，頁93-111。
林武順	林武順（1984），《勞工法上解僱問題之研究》，國立政治大學法律研究所論文。
林振賢	林振賢（2003），《勞基法的理論與實務》，初版，臺北市：捷太。
林豐賓	林豐賓、劉邦棟（2016），《勞動基準法論》，第9版，臺北市：三民。
施苡丞	施苡丞（2017），《給付障礙法於勞動契約之運用－以勞工怠惰為例》，國立政治大學法律學系碩士班論文。

* 依略語首字筆畫，由簡到繁排列。

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID17458>

略語*	論著全稱
張釗銘	張釗銘（2016），《臺灣與日本解僱法理之比較法研究——論最後手段性原則運用於勞動基準法第12條第1項之問題點》，國立臺灣大學法律學院法律學系碩士論文。
郭玲惠	郭玲惠（2011），《勞動契約法論》，初版，臺北市：三民。
郭玲惠〈終止〉	郭玲惠（1994），〈終止勞動契約——兼論德國之制度〉，《中興法學》，第37期，頁29-66。
黃程貫	黃程貫（1997），《勞動法》，修訂再版，臺北市：國立空中大學。
黃程貫〈檢討〉	黃程貫（2014），〈檢討我國一方終止勞動契約之法定事由〉，陳繼盛（等著），《回顧與展望——勞動基準法施行30週年論文集》，初版，頁141-166，臺北市：勞動部。
黃越欽	黃越欽（著），黃鼎佑（增修）（2015），《勞動法新論》，第5版，臺北市：翰蘆。
楊通軒	楊通軒（2011），《個別勞工法——理論與實務》，第2版，臺北市：五南。
劉士豪	劉士豪（1993），《德國、奧地利與我國一般解雇保護之比較研究》，國立政治大學勞工研究所碩士論文。
劉志鵬〈評釋〉	劉志鵬（1999），〈論「勞工確不能勝任工作」——最高法院八十四年度台上字第六七三號判決評釋〉，勞動法學會（編），《勞動法裁判選輯(二)》，初版，頁253-275，臺北市：元照。
學會勞基法	焦興鎧、劉志鵬、王松柏、劉士豪、邱駿彥、黃馨慧、黃程貫、林更盛、魏千峯、陳金泉、林佳和、王惠玲、王能君、陳建文、鄭津津、郭玲惠、郝鳳鳴、楊通軒、鄭傑夫（等著），《勞動基準法釋義——施行二十年之回顧與展望》，第2版，臺北市：新學林。
學會勞基法 〔林更盛〕	林更盛（2009），〈資遣解僱〉，焦興鎧、劉志鵬、王松柏、劉士豪、邱駿彥、黃馨慧、黃程貫、林更盛、魏千峯、陳金泉、林佳和、王惠玲、王能君、陳建文、鄭津津、郭玲惠、郝鳳鳴、楊通軒、鄭傑夫（等著），《勞動基準法釋義——施行二十年之回顧與展望》，第2版，頁268-292，臺北市：新學林。

第一章

緒 論

第一節 問題意識

勞動基準法就雇主¹單方終止勞動契約之權利，採取列舉解僱事由之規制方式，亦即僅在具有勞動基準法第11條及第12條第1項所列舉法定事由的情事時，雇主始取得勞動契約之終止權，而得單方終止勞動契約²。勞動基準法第11條第5款規定之「勞工對於所擔任之工作確不能勝任時」，即是法定解僱事由之一。然而，「不能勝任工作」為不明確之法律概念³，其內涵未臻明確下，學說與實務對於本款事由之解釋適用，迭有爭議。

首先，爭議最大者為「主客觀」之爭論。學界多數見解認為，本款事由僅以不可歸責於勞工之事由為限；實務絕大多數之見解則認為，所謂不能勝任工作，不僅指勞工在客觀上之學識、品行、能力、身心狀況，不能勝任工作者而言，即勞工主觀上能為而不為，可以做而無意願做，違反勞工應忠誠履行勞務給付之義務者亦屬之⁴。究竟本款解僱事由是否包含可歸責於勞工之主觀不能勝任情事，將直接影響本款事由適用之範圍，故有必要詳加研討。

其次，「應如何建立『不能勝任工作』之判斷標準，以維持本款事由之客觀運用」，為適用本款事由時經常遇到之問題⁵，亦將影響司法裁

¹ 「解『僱』」、「『雇』主」為勞動基準法之法定用字，但於實務裁判或文獻資料上，亦常見採「解『雇』」、「『僱』主」之用字者。為求用詞一貫，本文行文時，除以括號引用者均原文照引外，均採用「解『僱』」、「『雇』主」之用字。

² 學會勞基法〔林更盛〕，頁269。

³ 學會勞基法〔林更盛〕，頁271。

⁴ 學會勞基法〔林更盛〕，頁289。學說見解請參考本文第三章第二節第一項「學說見解」，實務見解整理請參考本文第三章第二節第二項「實務見解」。

⁵ 行政院勞工委員會（編）（2006），《勞動基準法法院判決及行政解釋彙

2 勞動基準法第十一條第五款解僱事由之研究

判之可預測性。實務上，絕大多數判決雖然以主觀之「能為而不為，可以做而無意願做，違反勞工應忠誠履行勞務給付之義務」及客觀之「學識、品行、能力、身心狀況」作為判斷因素，然而各該因素之具體內涵及所需程度相當抽象，也難以直接由這些主客觀因素建立具體之判斷標準。故本款事由之判斷標準甚至操作方法，仍有待藉由對於解僱學理之探討以及實務見解的系統性整理而進一步釐清。

除了實體要件之解釋適用外，雇主張解僱事由所應符合之程序要件或手段限制也值得探討。而與勞動契約終止保護相關之「解僱最後手段性原則」法理，相當程度地影響解僱程序或手段限制之學理與實務面貌⁶，故有必要獨立分析解僱最後手段性原則對「勞工不能勝任工作」之影響⁷。

最後，在分析、釐清「不能勝任工作」之內涵後，如果能藉此建構出具體的操作模型，應能進一步完善本款事由於現實個案中之解釋適用，並促進法院判決之可預期性。

第二節 文獻回顧

針對前述「不能勝任工作」之相關問題，雖不乏文獻探討，然而不同類型的著作，研究、分析之方向略有差異。

編》，初版，頁280，臺北市：行政院勞工委員會。

⁶ 解僱最後手段性原則於勞動基準法第12條第1項即時解僱事由之實務裁判分析，參張釗銘，頁40-70；解僱最後手段性原則於勞動基準法第11條第1至4款經濟性解僱事由之實務裁判分析，參王沛元，頁80-83。

⁷ 例如最高法院96年度台上字第2630號民事判決謂：「又同法第十一條第五款規定，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』。」本判決將最後手段性原則納入解僱效力之判斷，則所謂「勞基法所賦予保護之各種手段」為何？是否指懲戒、訓練、調職等迴避解僱之手段？各該手段是否均須實際使用後始得終止勞動契約？均有待探討。

教科書類之著作，雖然均有闡析「不能勝任工作」之內涵，甚至將學說與實務見解稍作分析，但仍多偏重於解僱制度整體體系之介紹及條文釋義⁸。

有不少文獻對勞動契約之終止制度或終止事由進行較為整體之分析，例如陳書敏之《勞動契約之研究》⁹、林武順之《勞工法上解僱問題之研究》¹⁰、劉金城之《勞動契約終止問題之研究》¹¹、劉士豪之《德國、奧地利與我國一般解雇保護之比較研究》¹²、劉郁芬之《勞動契約終止事由之研究》¹³、張琬如之《我國勞動基準法第11條解僱理由之研究》¹⁴、吳姿慧之〈勞動契約之特質及契約終止時之保護規範（上）（下）〉¹⁵、邱駿彥之〈預告終止契約在勞動法規範上之評析〉¹⁶、楊大德之《從法律非決定性探討法律縫隙的政治意涵——以我國上級法院解僱裁判為例一》¹⁷、陳妍伶之《勞動契約終止之研究》¹⁸；亦有著重於不同

⁸ 林振賢，頁169以下；楊通軒，頁315以下；郭玲惠，頁207以下；林豐賓，頁96以下；黃越欽，頁235以下。各該學說之內容與分析，可參本文第三章第二節第一項「學說見解」。

⁹ 陳書敏（1982），《勞動契約之研究》，國立政治大學法律研究所論文。

¹⁰ 林武順。

¹¹ 劉金城（1990），《勞動契約終止問題之研究》，私立中國文化大學勞工研究所碩士論文。

¹² 劉士豪。

¹³ 劉郁芬（1994），《勞動契約終止事由之研究》，私立中國文化大學勞工研究所碩士論文。

¹⁴ 張琬如（2005），《我國勞動基準法第11條解僱理由之研究》，國立臺灣大學法律學院法律學系碩士論文。

¹⁵ 吳姿慧〈終止（上）〉，頁73-79；吳姿慧，〈終止（下）〉，頁89-99。

¹⁶ 邱駿彥（2008），〈預告終止契約在勞動法規範上之評析〉，《台灣勞工雙月刊》，第16期，頁14-27。

¹⁷ 楊大德（2009），《從法律非決定性探討法律縫隙的政治意涵——以我國上級法院解僱裁判為例》，國立臺灣大學法律學院法律學系博士論文。本篇論文雖有對於解僱裁判進行分析，然研究重點係「法律非決定性現象」，亦即法律規定不能充分決定裁判結論之現象，故其分析著重於法律詮釋、論述之「立場」，而非釋義學之評析。

¹⁸ 陳妍伶（2011），《勞動契約終止之研究》，私立輔仁大學法律學研究所碩士論文。

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID17458>

國家圖書館出版品預行編目資料

勞動基準法第十一條第五款解僱事由之研究——
以「不能勝任工作」之判斷標準為中心／
劉育承著．-- 初版．-- 臺北市：元照出版公司，
2025.01

面： 公分

ISBN 978-626-369-199-5（平裝）

1.CST：勞動基準法 2. CST：僱傭管理

556.84

113010295

勞動基準法第十一條第五款 解僱事由之研究

——以「不能勝任工作」之判斷標準為中心

5Z164RA

2025 年 1 月 初版第 1 刷

作 者 劉育承
出 版 者 元照出版有限公司
100 臺北市館前路 28 號 7 樓
網 址 www.angle.com.tw
定 價 新臺幣 600 元
專 線 (02)2375-6688
傳 真 (02)2331-8496
郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle Publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-626-369-199-5

※本論文曾榮獲社團法人臺灣勞動法學會2022年碩士論文獎

勞動基準法第十一條第五款 解僱事由之研究

以「不能勝任工作」之判斷標準為中心

「為什麼老闆說我不能勝任工作，就開除我了？」、「員工表現不好，我到底能不能解僱呢？」

勞動基準法第11條第5款「勞工對於所擔任之工作確不能勝任時」的解釋適用，是筆者在律師執業過程中，最常被問到的問題之一，也是勞動基準法第11條最常被主張的解僱事由。

但是，言簡意賅的法律條文，沒有辦法清楚地告訴我們，一位勞工要怎麼樣才算是「不能勝任」。訴訟事件中，也經常出現同一個事實上下級法院出現不同認定的狀況。

為了探索「不能勝任」的法律解釋和判斷標準，筆者回顧了相關的立法資料及學術文獻，並地毯式瀏覽、整理了將近兩千篇法院裁判，最後歸整出具有可操作性的判斷架構。

筆者期待，本書除了學術上的價值之外，更可以幫助勞工、雇主甚至法律工作者理解法律的規定與實踐情況，進而在實務個案中發揮鑑往知來、提升規範可預測性的效用。



元照網路書店



月星館評家



元照出版公司

地址：臺北市館前路28號7樓

電話：(02)2375-6688

網址：www.angle.com.tw