臺灣新竹地方法院民事判決

110年度勞訴字第42號

原　　告　葉家松

000000000000000000

被　　告　啟碁科技股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　謝宏波

訴訟代理人　楊惠琪律師

　　郭怡妏律師

　　王玠涵

　　陳紫婕

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，本院於民國110年9月9日辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

(一)原告自民國91年8月5日起受僱於被告公司，擔任工程師乙職，並負責測試和認證等業務，約定月薪為新臺幣(下同)7萬2,100元，於次月5日發放。而原告任職期間均戳力工作，並未受被告公司任何處分或有任何違反工作規則情事，詎料被告公司於107年12月19日告知原告無法勝任工作，並依據勞動基準法(下稱：勞基法)第11條第5款規定通知原告自108年2月11日起終止兩造間之僱傭契約。實原告認原告原先任職於被告公司系統工程部之認證課，原本的課級主管是由部級主管蘇俊榮兼任，被告公司於107年4月初人事命令公告，認證課的課級主管改由同課的課員陳志威接任，在他升上來擔任主管之前，原告和他是同課的同事關係，在陳志威擔任課級主管仍未滿兩個月時，亦即107年5月28日，被告公司開始進行107年上半年度績效考

核作業，在績效考核期間，有其他部門的同事警告原告要多注意點，並告知原告說，「你有得罪你課級主管嗎？他不是剛升上來當課長沒多久？有得到消息，這次的績效考核，你的課級主管要聯合部級主管以走人事的方式把你給弄走。」。果不其然，在107年7月20日，107年上半年度績效考核成績公布時，原告被課級主管以績效不佳提報需要執行「績效成長計劃」（ Performance Improvement Plan，以下簡稱PIP計劃），原告被口頭告知「若無法通過PIP計劃，就會被資遣。」，若要說原告是否有得罪原告課級主管，應該是在被告公司發布由陳志威升任課級主管時，他馬上寄出電子郵件通知相關單位，把原本他所負責的幾個案件直接轉由原告接手後續處理，因原告對其所轉出的案子不甚了解，有向原告部級主管反映原告課級主管之行為，「人事令一公佈，有必要這樣急著重新指派工作嗎？Mist是個project匿稱，內部型號是什麼？客戶型號又是什麼？」、「…但人事才公佈，也不用急於一時享受權力，就立馬展現權力開始重新分配工作吧！事情有先後，都不用交接嗎？就直接通知別人換我接手了？誰是誰？事是什麼事？我都還搞不清楚...」等語。

(二)依據被告公司內部規範，『專業職6職等以下同仁：連續3次績效考核「部份符合B」或是「有待改進C」須執行PIP計劃。』，而當時原告的職等是專業職6職等，原告過去三年總計六次考績中，其中一次為「優良A」，其餘五次皆為「符合目標A-」，近幾年才拿到一次績效評核「部份符合B」，又沒有連續3次績效考核「部份符合B」，為何原告卻需要做PIP計劃？這很明顯，就是有人蓄意想要讓原告執行PIP計劃。在被通知要進行PIP計劃的績效檢討會議裡，原告為了維護自己的工作權，遂向課級主管陳志威、部級主管蘇俊榮、中心主管葉錦龍、人事部門的許維恆和高子涵，強烈主張原告不應該因為一次績效考核「部份符合B」就被要求執行PIP計劃，經向各位長官說明後，

原告希望各位長官給原告一次機會，倘若原告在下次的績效考核成績仍然是「部份符合B」時才執行PIP計劃，不要因為原告才一次「部份符合B」就執行PIP計劃。於是部門主管在107年7月31日另行召開人員績效檢討會議，與會人員為原告、課級主管、部級主管、中心主管和人事，經過討論後，各位長官最後決議「同意讓原告這次先不用執行PIP計劃，當下次績效考核成績若還是「部份符合B」時才執行PIP計劃，因當次績效評等為「部份符合B」，他們讓原告後續仍需要執行改善計劃（實際上，過去數年，原告亦曾於103年獲得部分符合B之績效評核，但並沒有執行所謂的改善計劃，但是這次卻被要求要做，別的同事績效評等為B時，他們也沒有被要求須要進行PIP計劃，也沒有被要求做改善計劃，由此可見，這是原告主管針對性的），此改善計劃的執行結果會做為107年下半年度（107年7～12月）績效考核之重要參考依據。此改善計劃於107年11月12日結束，原告主管認為原告表現不佳，詎料原告主管竟違反誠信原則，立即要對原告啟動PIP計劃。實依被告公司之「不能勝任人員處理辦法」第三條、，一、（一）依「員工績效評核辦法」需執行PIP者：『1.績效等第為「有待改進」之主管或同仁』或是『3.績效等第連續二次「部份符合」之專業職七職等以下之同仁』為條件，原告107上半年度之績效等第為「部份符合」，原告只有一次「部份符合」，尚未連續二次「部份符合」，原告於107年11月27日開始進行PIP計劃，當時被告公司正在進行107年下半年之績效考核，而107年下半年之績效考核結果預計會於108年1月中旬公佈，待107年下半年之績效考核結果公佈之後，原告始符合「依員工績效評核辦法」需執行PIP。依上述說明，於107年11月27日時，原告並不符合需執行PIP計劃之資格，而被告竟堅持需立即啟動PIP計劃，顯見被告對原告進行PIP計劃之程序不適當，終止勞動契約不合法。

(三)被告公司於107年11月27日透過電子郵件向原告表示，被告公司以自行訂定的「績效成長計劃」由原告執行，並填載「員工績效成長計劃表」（下稱系爭PIP計劃表）由原告簽名，執行時間自107年11月27日至同年12月28日，若通過系爭PIP計劃，計劃就結案；若未能通過系爭PIP計劃，會再訂定時間進行工作交接，預定以同年12月28日為最後工作日，惟尚在系爭PIP計劃期間內，即107年12月19日時，原告部級主管透過電子郵件告知原告：「系爭PIP計劃經過評核後仍未達到目標，請被告公司人事和原告談後續資遣事宜。」，明顯違反被告訂立之PIP計劃程序及被告公司訂頒不能勝任人員處理辦法之規定，原告即於當日對此評核結果立即向原告主管提出異議，但原告主管並未理會原告之陳述，謹告知原告如要申訴可以找人事，其餘均未表示，完全無視原告回覆對其績效評核之看法，且查：

１、被告公司並沒有所謂的改善計劃，其係由原告部級主管所自創；而PIP計劃係由被告公司之「不能勝任人員處理辦法」所規定。進行改善計劃的目的係為改善績效，其執行結果僅是做為原告107年下半年績效考核之參考依據，而執行PIP計劃的目的是為使不能勝任人員之處理更為周延，PIP計劃是要輔導績效明顯落後的員工，讓員工透過一段時間的輔導後改善現況，而能繼續勝任工作；但若員工仍無法改善則會延伸出資遣、降職降薪、調動職位等事宜。改善計劃並沒有目標設定，而PIP計劃的目標設定項目需與績效落後之項目連結，包含成果及行為，且目標設定應根據SMART(Specific，Measurable，Achievable，Relevant及Time bound)原則。足見無論是執行目的、目標設定、結果之用途以及輔導改善方面，兩者大相逕庭。

２、依照被告公司之「不能勝任人員處理辦法」第五條、二、（一）、1.「績效考核後需要執行PIP者，由人力資源單位主動通知其直屬主管進行員工績效成長計劃；PIP最長

進行三個月，若少於二個月須註明原因。」規定，被告應要給予原告二至三個月之改善期間，然被告給予原告之PIP計劃期間卻只有一個月，其計劃期間少於其所規定之二至三個月，與上開辦法之規定有違，難認符合正當程序。

3、被告公司在PIP計劃本應給予原告充分改善時間，然除未給予原告充分改善時間外，其卻縱容內部主管設定顯不合理之通過標準，繼而以短短16工作日之考核未達成目標為由，聲稱原告不能勝任工作並發動資遣，被告並未給予原告說明及表達意見的機會，除不具備不能勝任工作之客觀事實外，亦顯然違反解僱最後手段性原則，顯然違反勞基法之強制規定而屬無效。

4、依照被告公司之「不能勝任人員處理辦法」第五條：作業流程『二、輔導改善：（三）績效檢討面談原則1.PIP期間主管應至少每兩周與員工進行一次績效檢討面談，面談後共同完成「績效檢討面談紀錄表」。2.逐項討論目標執行狀況(pass or fail)、績效落後的原因、改善重點及方法，過程中鼓勵員工參與並達成共識。』規定，主管在PIP計劃進行期間，每兩周應與員工進行績效檢討面談，逐項討論目標執行狀況(pass or fail)並且共同討論績效落後的原因、改善重點及方法，確保員工充分瞭解問題所在，並賦予員工回覆機會並達成共識，始能達成確實輔導員工，並於面談後共同完成「績效檢討面談紀錄表」。被告給予原告PIP計劃期間係自107年11月27日至107年12月28日，共計4周多的時間，依照上開辦法規定，原告主管須與原告進行至少兩次績效檢討面談，然而原告主管並未依規定與原告進行績效檢討面談，更不用說有面談後共同完成「績效檢討面談紀錄表」。至被告雖稱原告部級主管於107年12月18日和原告進行之績效面談並不是PIP計劃績效評核之面談，而是每兩周應進行之績效檢討面談（被告另稱之為階段性面談），而於此時，PIP計劃進行已滿三周了，若真為階段性面談，其執行時間也已超過被告公司之

規定，況且107年12月18日之績效面談並非被告所稱之階段性面談，而係被告對原告實施PIP計劃之認定結果。另外被告亦陳稱其於107年12月18日有要求原告簽署績效檢討面談紀錄表，然原告不願意簽署，實際上，被告於當日並沒有提出績效檢討面談紀錄表，原告根本無法簽署，原告部級主管是於108年1月8日才拿出一份已事先填寫好之績效檢討面談紀錄表要求原告予以簽名。

5、被告公司對原告實施PIP計劃時，所填載之員工績效成長計劃表，其表格最下方業已載明PIP計劃之流程為「主管與員工訂定改善計劃→員工簽名同意→呈核核決主管→繳交人資管理處承辦人→實施改善計劃（3個月內)→人資管理處承辦人發放員工績效成長計劃表→主管與員工檢討實際完成狀況→員工簽名確認→呈核核決主管→繳交人資中心（派駐地)→繳交人資管理處承辦人」。從員工績效成長計劃表上所載之流程和其表格欄位「實際完成狀況（改善期間結束後）」中可以得知，績效改善期間結束後，主管與員工檢討實際完成狀況，先由員工將PIP計劃期間之工作表現逐項具體載明於「員工績效成長計劃表」之「成果說明/員工自評」欄中，再由主管根據員工的績效成果說明並記錄於「員工績效成長計劃表」之「直屬主管評語」欄中，接著再由員工簽名確認。惟在被告公司對原告實行的PIP計劃中，這些卻反其道而行，被告公司先以原告主管個人主觀好惡作成之考核成績，於107年12月19日恣意終止PIP計劃，在宣布原告績效考核未達目標之後，被告公司人事於108年1月10日才要求原告補寫「員工績效成長計劃表」之「成果說明/員工自評」，因被告公司顯有先射箭再畫靶之情，原告遂沒有補寫「成果說明/員工自評」也沒有簽名確認，而直接將其退回給被告公司人事。被告公司所為，明顯違反其自行訂定之績效成長計劃程序規定。

6、原告於PIP計劃執行過程中態度積極，並積極尋求方法改

善工作績效，主觀上顯有改善工作表現之意願，客觀上並沒有不能勝任之情事。且原告確實已努力改善，原告之工作表現並無主觀上「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義務之情事，茲分述如下：

⑴原告課級主管告知EMI chamber尚有低頻100MHz、中頻500MHz左右noise等問題，需要於107年12月14日完成solution驗證。因為通常EMI chamber白天都會有人使用，所以一般下午6點後過去才能做長時間調整而不會有中途被打斷之情形。在測試調整的過程中，因為原告需要使用鋼絲絨， 而EMI chamber的鋼絲絨恰好剛被原告使用完，所以原告特地於晚上9點多出去購買，順便外帶晚餐，之後就一直忙到12月15日凌晨3點才正式測試調整完成。原告並沒有因為缺少鋼絲絨的緣故，也沒有因為都已經晚上9點多了而找藉口把案件拖延到下一個上班日。為了要完成測試調整工作，最後原告努力地於周末夜晚將其完成，原告於當日的工作時數為15.47小時（不含外出購買鋼絲絨的時間）。

⑵原告課級主管負有法規認證課之指揮監督權，所以其底下的同仁一般都會將案件進行中的所有聯絡過程，除了寄給相關人員外，還會將電子郵件副本給原告課級主管，讓其能掌握到案件進展的最新的資訊，如果要是有什麼意見也可以立即提出。在執行PIP計劃期間，原告曾負責四件證書到期辦理展延的案件，分別是型號為DBUB-P705的Indonesia和Brazil證書展延及型號為DBUB-P2的Indonesia和Brazil證書展延。在證書逾期的案件中，無論是型號DBUB-P705或是DBUB-P2，這兩個型號案件進行過程中，原告課級主管陳志威都有在原告與實驗室案件進行過程的相關電子郵件中，所以他對案件進度及證書逾期情形知之甚詳。以型號DBUB-P705為例，在這個案件中，原告課級主管於一開始的前期作業（亦即是報價時），即107年10月23日就

在電子郵件裡，歷經報價、認證逾期時間、議價、認證所需時間、樣品取得…等，所以原告課級主管對此案的案件進度之掌控程度是和原告同步的。因為這兩個案件的業務都是同一個人，客戶也是同一客戶，在案件的進行中所需要的文件都需與業務和客戶共同合作才能順利完成認證，所以認證進度亦在業務和客戶的掌握之中，而他們皆知道因為產品樣品取得的問題是認證進度延誤之原因。因為原告課級主管是原告的上一級主管，所以原告需要向其報告工作內容，所以在案件進行時，通常都會將其放在相關的電子郵件中，讓其能及時明瞭案件處理進度及處理情形，而原告課級主管亦需要向其上一級主管（即原告部級主管）報告其底下同仁之案件處理情形，原告是不清楚為何原告課級主管直到11月30日才讓原告部級主管知道有證書逾期的問題，那是原告課級主管和原告部級主管之間的事，非原告所能決定。至上開四件案件是在尚未進行PIP計劃之前，於107年11月1日客戶就已經通知要進行，只是案件進行過程和PIP計劃有所重疊。其中型號DBUB-P2，原本是同事Lulu的案件，因其請產假，於107年11月9日原告課級主管將案件轉給原告代為處理。於107年11月1日接到客戶通知要進行後，原告立即向被告公司業務索取DBUB-P705測試樣品，Lulu亦於此同時向業務索取DBUB-P2測試樣品，這兩個型號的業務為同一個人，因為業務手邊沒有樣品可以提供作測試，所以需要由業務助理從大陸的工廠生產產品再將其送回來，之後原告取得樣品的時間已是107年11月16日了。原告部級主管陳稱「不是讓我們在證書逾期後才發現，讓我們無法挽回。原告應該要在107年11月16日拿到樣品時，就告訴我們證書會有逾期的情況」，依如前述，原告課級主管於107年11月16日已知有證書逾期的問題，假設原告部級主管也於此時知道有證書逾期的問題，那他就能挽回而不讓證書逾期嗎？原告從業務助理那邊取得樣品的時間已經是107年11月16日，將樣品送至lab

後，經過周末，在lab正式開案的日期已是107年11月19日，就其證書逾期日期及證書完成所需的leadtime來看，就已經知道所有案件幾乎都會逾期了。很明顯地，不管怎樣，這案件必定是會逾期，這案件不管是由Lulu或是其他人來負責，甚至原告課級主管也必然無法如期取得證書，所以原告部級主管就算於107年11月16日知道有證書逾期的問題，那他也無法改變證書會逾期的事實。但是被告公司卻以此來指責原告在認證工作上拖沓遲延，導致產品認證進度遲延，使原告受有嚴重之不利益，且如以此認定標準，則Lulu和原告課級主管是否也應均遭資遣？是以，被告以此作為原告已達不適任工作而符合勞基法第11條第5款之資遣事由，自非妥適。再者，證書逾期的責任並不在於原告，當原告向原告主管報告說，業務那邊希望我們儘快取得認證就好，而因證書逾期，若會有出貨到當地海關的罰金或被扣住等問題，這些本來就不是法規認證部門的職掌範圍，而是和客戶接洽的業務所該擔心的。但是該業務都告知原告不會有這些問題了，而該業務在被告公司也服務十年多了，也不是第一次遇到這種證書逾期問題了，他甚至反問原告，你法規認證都做那麼多年了，有遇過因認證逾期而有罰金或被扣住等問題嗎？原告也向原告主管表達業務那邊的想法，然而原告部級主管卻仍放心不下，因此原告還特地於107年12月12日以電子郵件向業務詢問，內容為「請問一下，目前一些在renew的案子都有證書過期的問題，請問這對我們有影響嗎？因為證書過期，我們會面臨無法出貨的問題嗎？若有影響，那這部份我們要如何去處理呢？對客戶那邊，因證書過期，我們會有任何的罰則嗎？」，而業務於同日回覆信件給原告，其告知「基本對我們沒有影響。我們會盡量在到期前詢問客戶是否要renew.但未必每個model都能完全顧到。（當然，若能完全兼顧對我們是+)客戶端的safety team應做好管理。」，在將上述業務的看法告知給原告主管後，原告課

級主管於107年12月12日還以電子郵件詢問原告「因證書過期，我們會有任何的罰則嗎？我問的是，如果客戶硬要出貨，被當地政府抓到了，那罰則是甚麼…。是扣關嗎？還是罰金？還是發聲名等證書就好？」而原告於同日即回覆他們由合作的實驗室所提供關於客戶硬要出貨，被當地政府抓到了，有無罰金的情形或是法規的規定，並向其告知業務的看法，「業務說如果客戶硬要出貨而有罰金問題，他認為“I think they will not claim to WNC.”」，亦即是說如果客戶硬要出貨而有罰金問題，客戶並不會向被告公司索賠。原告部級主管陳稱「在我們詢問原告，他就會說再去問問看，但詢問完後，是在兩個星期後才知道有無罰金的情形或是法規的規定」，如前所述，原告課級主管於107年12月12日向原告詢問有無罰金或是法規的規定等問題，當日原告就已經向其回覆了，所以原告部級主管所謂「兩個星期後才知道」，這真的是原告部級主管誇大之詞。如果真的有原告部級主管所稱這種情形，那他早就將之列在原告不能勝任的原因裡面了，若列在不能勝任的原因裡，那不就有更強而有力的理由來資遣原告了嗎？實際上，原告並無此情形，所以原告部級主管無法將此理由列入不能勝任人員處理建議提報表之不能勝任原因。況上述案件中，其中型號DBUB-P2的印尼認證原本預估取證日期是108年2月28日，而證書逾期日是107年12月29日。在認證進行中，為了要盡快取得證書，原告時常積極地和實驗室保持聯絡，請他們多幫忙詢問他們當地的代理商是否有其他較快的認證方式可以縮短時間取得證書，經過原告和實驗室的努力之後，後來當地的代理商告知此案件可以改以VIP rule的方式進行，經過業務同意後，而印尼認證取證日就由原本預估的108年2月28日變成107年12月21日，從原本可能逾期兩個月變成符合目標，原告和實驗室協力合作避免了原本預計會有逾期認證的情形發生，在這項工作表現上，原告表現良好，但是原告主

管卻隻字未提。

嗣原告亦陸續向被告公司人事許維恆和事業群主管李良相申訴反映，當系爭PIP計劃績效考核不公而提起申訴時，被告公司並未依其所制訂所規定之申訴程序處理，亦沒有針對該系爭PIP計劃之進行程序及評核過程是否不當提出討論，且為尊重其下屬或是同僚的決定，就此系爭PIP計劃的評核結果是無法做改變的。迨至108年1月8日，原告主管把原告叫去會議室拿出一份績效面談紀錄表要讓原告簽名，上面填寫的日期是107年12月18日，原告稍微看了一下內容就不再看了，績效面談紀錄表上的內容都沒有和原告討論過，就直接打字在上面了，其內容都是主管們自己的認知，原告無從參與，所以就沒簽名。被告公司早在107年12月19日就宣布原告的系爭PIP計劃不合格，先宣布原告不合格後，於108年1月10日再要求原告補寫系爭PIP計劃表上的『成果說明/員工自評』欄位，系爭PIP計劃時間都還沒結束，被告公司就迫不急待發布原告未達到目標，宣布未達到目標之後過了半個多月，原告主管竟然又拿出一份自己預先擬好的績效面談紀錄表要求原告在上面簽名畫押，先宣判原告績效考核不合格，然後事後在補強證據，這證明在啟動系爭PIP計劃時，原告主管一開始就打算讓原告離開公司。原告一再向被告公司爭取工作權益，被告公司仍堅持以「不能勝任工作」為由資遣原告，因為農曆春節快到了，通常沒有人會在離農曆年前還有一個多月的情況下離職，而原告在被告公司已任職16年多了，原告為顧及顏面，遂於108年1月10日向被告公司人事請求能否讓原告在農曆年後離開，最後，被告公司同意農曆年後的第一個上班日即108年2月11日為資遣日。

(四)再者，原告部級主管於107年12月24日有和原告討論不能勝任人員之處理方案，其告知處理方案有轉調部門、降職等且薪水調整和資遣三個選項，原告曾詢問是否有減薪或扣薪選項，他們告知沒有，那可以記過嗎？亦沒有這選

項。其所謂的轉調部門是指原告自己找部門面談，對方接受就轉調過去，也可能找不到部門可以調過去或是對方不肯接受(因原告轉調部門係因PIP計劃未能通過），原告原本是想回去之前曾從事過的自動化程式工作或是測試工作，而原告部門主管卻說不行，他說不能在他的部門底下，只能調去別的部門；而降職等且薪水調整是指仍然是做一樣的工作內容，職等由他們重新認定，因為原告為部門最資深的員工，若被降職等且薪水調整，日後難免會有流言蜚語，原告是有和原告部級主管討論到「離開公司時間點」和「資遣費如有優於勞基法的方案」都能為原告所接受之前提下，可以考慮由被告資遣，嗣原告部級主管及原告中心級主管於108年1月16日告知離職時間可以為108年2月11日，然被告公司只願意給付法定之資遣費，此並未能為原告所接受，所以就沒有談成，原告亦於同日當面向其拒絕資遣，希望以其他處理方案處理，如轉調部門、降職等且薪水調整仍做法規認證工作或是其他方案，然原告部級主管和中心級主管竟置若罔聞，仍然執意要資遣原告。則PIP計劃縱然失敗，其結果並非只有資遣一途，處理方案尚有降等、降職及調整工作內容等，此有被告「不能勝任人員處理辦法」第五條第三項第三款可稽。兩造於108年1月16日未能合意以資遣方式終止勞動契約後，原告向被告表達不願意被資遣並盼以其他方式處理，被告本可就除資遣以外的處理方案，再和原告溝通、協調，原告雖一再爭取工作權益，然被告卻不給予其他處理方案，被告在未盡各種改善可能之手段前，乃逕以原告不能勝任工作為由，單方終止與原告之勞動契約，難謂與解僱最後手段性原則相符，自不生終止兩造間勞動契約之效力，應認系爭勞動契約為被告單方片面終止，兩造間並無合意終止之情事。且原告遭被告非法資遣前，主觀上並無終止系爭勞動契約之意，客觀上亦有向被告請求留任，提供勞務，惟遭被告以不能勝任為由拒絕，亦無簽署任何離職同意書或

終止契約同意書，足證兩造間並無合意終止系爭勞動契約之情事。

(五)末查，原告於107年12月19日被通知PIP計劃績效評核結果為未通過，自當日起，原告即針對系爭PIP結果未通過陸續向原告主管、原告事業群主管及被告公司人事提出申訴，並未獲善意回意。又原告於108年1月18日向被告公司人事表明不願意被資遣，希望以其他處理方案處理；又於108年1月28日向被告公司人事最高主管韓慧玲提出申訴表示不服資遣處分，惟尚未得到其回覆申訴處理結果，原告於108年2月1日被臨時通知先不用進公司後，即未再至被告公司工作，也未辦理離職手續，然被告在未經原告同意之下竟私自處理原告之離職程序。因被告遲遲未回覆108年1月28日之申訴處理結果，原告遂於109年2月6日向科技部新竹科學園區管理局(下稱：竹科管理局)聲請勞資爭議調解請求恢復僱傭關係等情，原告於調解時向被告公司法務主管張莉玉請求提供108年1月28日之申訴處理結果，惟其並無法提供，其僅表明因為原告未能通過PIP計劃且107年下半年績效考績為「有待改進C」，所以原告主管做出「建議資遣」之決定，被告資遣原告係合法，因此兩造並未能達成調解。會後原告告知被告公司法務主管張莉玉，請其回去確認申訴處理結果並回覆原告，惟原告起訴前，仍然未得到被告公司回覆108年1月28日之申訴處理結果。原告自遭資遣起至聲請調解止，此期間並未逾1年，難認已有怠於行使權利之狀態。又原告於109年2月9日調解不成立後，並於110年2月4日提起本件訴訟，此期間並未逾1年，足見此期間原告均有所爭執。另原告經被告自108年2月11日違法終止勞動契約後，於一定期間方提起調解及訴訟，係因原告希冀能恢復原職有可繼續工作之機會，而持續等待被告公司作出108年1月28日之申訴處理結果，在申訴處理結果尚未出來前，原告實不願意與被告對薄公堂。又原告在任職期間均克盡職責、兢兢業業為被告公司服務

長達近17年，甚至怕耽誤工作進度，連婚假八天都不敢一次請完，還特地分三次請假，未料最後卻遭被告公司以不能勝任之事由資遣，令人不勝唏噓，導致原告遭受打擊，內心煎熬、身心受創甚鉅。且原告為弱勢勞工，不諳法律規定，法律專業知識不足，於法無明文規定提起確認僱傭關係存在訴訟起訴期間，然提起民事訴訟所需耗費之時間、金錢、精力、是否有足夠之證據可以獲得勝訴判決，本需仔細思量，是原告遭違法資遣後，全家經濟頓失所依，需先找到工作，蒐集相當資料和證據，研析訴訟成本，之後在原告遲遲無法得知被告公司之申訴處理結果，始決定提起本件訴訟以捍衛權利，原告在處分權主義之許可範圍內行使權利，是原告爭取原有之權益，並未罹於時效且係正當行使權利。

(六)並聲明：

１、確認兩造間僱傭關係存在。

２、被告應自108年2月11日起至原告復職之日止，按月於次月5日給付原告72,100元，並於其中端午中秋及年底分別給付半個月薪資36,050元及一個月薪資72,100元，及自每月應給付日之翌日起算至清償日止，按週年利率百分之5計算利息。

３、被告應自108年2月11日起至原告復職日止，按月提撥勞工退休金6%至原告於勞工保險局設立之勞工退休金專戶。

二、被告則以：

(一)原告於91年8月5日至被告公司研發處設計服務部任職，負責產品設計等相關工作，後於100年至103年間調至被告系統工程部三課（101年改稱自動產測課），最後則於103年間，再度調動職務至法規認證課，改為從事較為單純之產品法規認證。又原告調至法規認證課後，負責產品規格之查驗工作，實已係被告公司所聘僱之工程師中最為單純之工作項目。然原告在個人出勤狀況上卻出現明顯偏差。自107年1月至6月共計120日工作天中，從未於被告公司正常

上班時間即上午8點30分前抵達，縱然原告部門已彈性放寬至9點前抵達，但原告卻有51日係晚於9時40分後始進廠，嚴重遲到比例達43%，平均每月之請假率亦達32%，尤有甚者，因原告工作態度消極、解決工作問題之能力不足而無法如期完成認證工作，導致被告公司在產品製程上進度落後，此亦遭被告公司其他部門之同事抱怨：「可以的話希望能在及ADT客戶問題之間的回應與處理及問題解決的能力與處理加強些，現在都幾乎PM在回應和追進度」。種種因素考量之下，原告主管便在107年上半年之績效評核中，予原告代表「部分符合」之B等考績，並具體說明原告近半年在工作態度及問題解決上應改善之處。同時原告課級主管陳志威亦向被告公司人資部門表示原告近期工作表現有需輔導之情形，為了讓原告能跟上工作團隊，願意加強幫助原告，希望人資部門能提供協助，啟動被告公司內部用輔導員工之作業，即管理學上之績效改善計畫（PIP計畫）。

(二)又依據被告公司103年所修訂之不能勝任人員處理辦法第三條、一、(二）：「其他不能勝任之具體事實，嚴重影響工作或團隊士氣者」為據，認定原告應有進行PIP計畫之必要，並於107年7月31日人員績效檢討會議與原告商議，原告在會議上表示雖能認同績效評核之結果，也願意接受被告給予輔導，惟因執行PIP計畫恐會留下紀錄，希望被告能暫緩執行PIP計畫。被告之所以打算啟動PIP計畫，本就係基於輔導原告之初衷，當然不願原告在有所顧慮之情形下強加進行，反而使得輔導成效大打折扣。是被告便同意原告之要求，雖原告實際上仍需進行為期3個月之PIP計畫輔導內容，但形式上得不以PIP計畫為名，而改稱「改善計畫」。若原告通過將不會在人事資料上留下正式之紀錄，原告對此亦表同意。系爭改善計畫約定自107年8月1日起至107年11月22日止為期80個工作天，並將與原告107年下半年之績效考核連結。若每日有工作項目未

能完成會獲得失敗紀錄，一旦累積失敗天數達20%(即16個工作天）以上，原告107年下半年之績效即視為「部分符合」之B等考績，按兩造間約定將啟動PIP計畫。

(三)系爭改善計畫於107年8月1日開始執行，陳志威及原告部級主管蘇俊榮便向原告說明制定每日工作計畫之方向，面對原告就擬定工作計畫之疑慮，亦一一提出具體方案，過程中每日審核原告之工作計畫並給予建議的改善方向：「舉個例子，這題，問題描述可以用條列式，這個部分關係到你的描述能力」、「給你建議，不管在Daily report上或其他報告上的描述，必須要經過思考，將重點整理出來，簡單扼要描述的事實重點以及評估與及處理方式…」甚至在系爭改善計畫進行之初發現原告未能順利完成目標，主動給予原告緩衝時間，不將107年8月6日前之失敗結果計入：「這周先不列入計分，下周開始強制執行」，目的即係希望能與原告一同完成系爭改善計畫。惟原告在系爭改善計畫執行期間，不但時常遲交每日工作計畫，處理工作問題之方式總是「等待他人確認」而無具體作為，遲遲未能展現其職位應有之工作能力，在工作態度及表現上仍係差強人意而遭其他同事抱怨：「客人哪時候來，在哪一間會議室都不知道，還是太會躲了，需要勇敢站出來面對」。且查系爭改善計畫進行80天內之出勤日報表，原告未有一日準時抵達公司，晚於9時40分始進公司日數仍有54日，顯見原告除工作表現上未達應有水準外，出缺勤狀況依然故我，嚴重遲到率為68%，甚至較107年1月至6月間更加嚴重，對於主管明確要求其改善出勤紀律一事，置若罔聞。且單單就原告107年8月6日至8月30日之每日工作計畫審核結果而言，便已累積19日之失敗天數。依兩造間107年7月31日之績效會議結論，原告107年下半年之績效已確定僅有「部分符合」之B等考績而達正式啟動PIP計畫之標準。嗣原告最終並未通過改善計畫，依兩造間之約定正式啟動PIP計畫。另依不能勝任人員處理辦法第五條之

規定，PIP計畫執行期間為1至3個月，而原告既已接受改善計畫期間共3個月之輔導，且該計畫內容本與PIP計畫相同，是便決定以1個月為期，進行PIP計畫。

(四)PIP計畫於108年11月27日至108年12月28日間確實進行，被告亦盡輔導義務，惟原告確實具有不能勝任工作之情形，被告依規定評定PIP計畫失敗，擬定建議處理辦法，並完備所有資遣前置流程，茲分述如下：

１、原告進行改善計畫及PIP計畫期間，原告課級主管陳志威及部級主管蘇俊榮二人，除每日審核原告工作計畫及工作日報外，亦不時給予原告工作上之建議，此有PIP計畫期間之每日工作紀錄以及書信往來可稽，顯見被告多次對原告工作上提供監督與建議，對原告進行實質上之輔導以及協助。另按不能勝任人員處理辦法第五條：（三）之規定：「1、PIP期間主管應至少每兩周與員工進行一次績效檢討面談，面談後共同完成績效檢討面談紀錄表』。2、逐項討論目標執行狀況(pass or fail)、績效落後的原因、改善重點及方法，過程中鼓勵員工參與並達成共識」，主管在PIP計畫進行期間，每兩周應與員工面談進行階段性檢討，藉以讓員工掌握改善方向，提高PIP計畫之通過可能。是原告部門主管蘇俊榮即於107年12月18日進行階段性面談，並詳列目標、目前執行進度，以及主管評語予原告知悉，然原告不願接受上開階段性面談之結果，拒絕簽署績效檢討面談表，被告為確認有與原告進行階段性面談，且已如實告知原告目前PIP計畫執行情形，便由蘇俊榮於107年12月19日以電子郵件寄發階段性面談內容予原告，並同步寄送副本予人資部門為憑，藉以完成階段性面談之程序。是被告於原告改善計畫及PIP計畫期間，皆依規定給予原告監督和協助，並完成應盡之輔導義務，堪可認定。

２、又原告於PIP計畫進行期間，雖有改善出勤狀況，惟原告在PIP計畫執行期間，對其所負責之認證專案逾期，非但

未能及時告知客戶及主管，對於逾期後果更係毫不知悉，遑論替被告擬定逾期之補救措施，此舉無疑係讓被告面臨對客戶之違約責任，不論後續之賠償責任或信譽毀損，皆難謂無關緊要，足見原告確有工作態度積極性待加強，及工作效率不佳，未能勝任該項工作之情事存在。且原告在執行PIP計畫期間，AP387客戶抱怨沒有針對實驗室提醒的blocking問題進行會報與處置，另外，impact EMC測試進度一直沒回覆，直到從11月30日至12月4日才有進度產生，客戶詢問Rx fail問題後未與實驗室進行相關討論隔天客戶提問後由RD自行回覆解決方案並由客戶提出驗證方式等，益徵原告對其基本之職務內容，工作態度消極且不配合，顯已違反勞工應忠誠履行勞務給付之義務而有主觀上不能勝任工作情事，且使勞雇間之信賴關係蕩然無存。被告基於合理經濟目的考量及其經營管理權，客觀對原告做出不能勝任之評價，並無任何可議之處。

3、原告PIP計畫於107年12月28日期滿，依前述規定，蘇俊榮自得依職權評定PIP計畫結果並提出建議處理方法，而不須經原告同意。惟蘇俊榮因顧慮原告感受，特別於108年1月4日與原告面談，確認原告意願以及是否有轉圜餘地，且因原告自始不願接受轉調部門、降職等且薪水調整等之其他方案，蘇俊榮始作出PIP計畫未通過之評論，且以資遣原告作為建議處理方法，於108年1月7日填寫提報表，並由更高主管葉錦龍於108年1月16日完成與原告面談後，上呈原告最高主管李良相簽核，於108年1月24日完成PIP計畫表及提報表之製作。嗣PIP計劃表及提報表通過用人部門最高主管簽核後，即轉由被告法務部門及人資部門進行審查，依提報表上之簽名欄位，可見被告法務智權中心及人資管理處皆於108年1月28日完成審核並簽名，被告公司總經理亦於108年1月28日簽名核准，待被告完備所有資遣前應盡作業，始由人資單位寄發正式資遣通知予原告，進入最終資遣流程。自PIP計畫啟動時起至決定以資遣作

為最終處理方法止，所有流程不但皆按被告規定進行，且經各單位層層審核通過，更為了顧及原告意願多次和原告面談，毫無任何瑕疵可言，足徵被告已完備所有資遣前置流程，係合法終止系爭勞動契約，並無違反解僱最後手段性原則。

(五)縱退萬步言之，認為被告無行使終止系爭勞動契約之合法事由，原告顯然亦已接受資遣，兩造間已達資遣合意，詳述如下：

退步言之，縱本院認兩造間勞動契約未經被告合法終止，本件亦有合意資遣之情形，蓋因被告公司人員蘇俊榮於107年12月24日、108年1月4日，及108年1月8日皆和原告進行面談，並告知原告PIP計畫失敗後可選擇：「1、續留公司，但轉調部門；2、續留公司，原部門但降職等且薪水調整；3、離開公司，進行資遣手續」等三種處理方式，惟原告當天便明確表示無法接受前兩種選擇，此有當天面談後被告公司人員蘇俊榮回報結果之信件紀錄可稽。且原告於107年12月28日PIP計畫結束後，即不斷透過信件向被告其他主管要求更高之資遣費，並且與被告商討離職日期，在在顯示兩造間終止系爭勞動契約之意思一致，已構成合意資遣，則原告拒絕繼續留在被告任職之處理方法，且已經受領被告依據勞基法計算給付之資遣費，足見原告係出於己意同意資遣。嗣原告向竹科管理局聲請調解時，其主張是恢復僱傭關係，此主張明顯係因兩造僱傭關係已經終止而不存在，故提出重新締結勞動契約之「恢復」要求，惟被告並無義務答應，而原告再度要求額外資遣費之主張，益徵原告早已同意資遣，兩造間確已達成資遣合意。同時，被告已依據勞基法全額給付資遣費，原告片面要求額外資遣費，為無理由。

(六)末查，原告時隔兩年始爭執聘僱關係存在，明顯缺乏合理行使權利之正當性，詳述如下：

被告於108年2月11日通知原告資遣，原告已受領資遣費85

1,682元，若原告認為資遣違法，按理不應受領資遣費或應將資遣費提存而盡速興訟保護權利，但原告從未表示拒絕受領資遣費。再者，原告於109年2月6日向竹科管理局勞資爭議調解委員會申請調解時，尚且自認已申請受領勞保失業津貼。資遣費是以原告確定已終止聘僱關係、勞保失業津貼則以未另行締結聘僱關係為受領前提，原告領取前述給付已長達兩年之久，法律關係早已確定，時隔兩年始對已確定之法律關係興訟，明顯有違行使權利之正當性，亦足認原告實則兩年前已接受資遣生效之法律效果，但於兩年後仍圖索取更高資遣費，從而提起毫無正當性之訴訟，顯無理由。

(七)並聲明：

１、原告之訴駁回。

２、如受不利之判決，被告願供擔保，請准予宣告免為假執行。

三、本件不爭執事項：

(一)原告於91年8月5日起於被告研發處設計服務部任職，103年12月1日調至法規認證課，108年2月11日離職時職稱為六職等之資深主任工程師。

(二)依被告之工作規則第11條及第15條規定被告間接員工上班時間為上午8時30分，上下班應如實打卡紀錄，並受主管監管之。

(三)被告定有「不能勝任人員處理辦法」，對員工設置輔導機制，協助員工改善不能勝任工作之情形。

(四)原告107年上半年績效經評定為「部分符合」之B等考績，依107年7月31日人員績效檢討會議決議進行改善計畫，計畫進行期間自107年8月1日起至同年11月間止，後來確認失敗並進行檢討。

(五)兩造於107年11月26日人員績效檢討會議後，原告於107年11月27日簽訂PIP計畫表，要進行為期一個月（自107年11月27日起至同年12月28日止）之PIP計畫。

(六)原告PIP計畫在結束時被告認為原告失敗，兩造同意將原告離職日定於108年2月11日，原告並於108年3月5日受領被告給付之資遣費851,682元。

(七)原告於109年2月6日向科管局勞資爭議調解委員會申請調解，請求被告恢復僱傭關係或給付額外（工作年資+8個月）之資遣費，兩造於109年2月19日進行調解，調解不成立。

四、本件爭點：

(一)被告以原告有勞基法第11條5款不能勝任工作之事由，終止兩造間之勞動契約，是否合法？

(二)兩造間是否達成合意資遣？

(三)原告請求被告給付108年2月11日起至原告復職之日為止之每月薪資、期間端午、中秋及年終獎金並加計利息，以及按月提撥勞工退休金6%至原告勞工退休金專戶，有無理由？

五、本院之判斷：

(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」（最高法院96年度台上第2630號判決參照）。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。此由勞基法之立法本旨

在於「保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展」觀之，為當然之解釋（最高法院86年度台上字第82號判決意旨參照）。又按勞工依勞動關係於提供工作時，應合理考慮自己在企業內的地位，除注重自身利益外，並考量其他勞工利益，盡自己最大之能力提供符於一定水準之工作品質，以忠實維護雇主合法利益，始符於履行勞動契約之忠實與誠信。

(二)次按，當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限，此為民事訴訟法第277條所明定。經查，被告於108年1月28日通知原告依據勞基法第11條第5款規定，於108年2月11日終止與原告間聘僱合約(詳本院110年度勞專調字第12號案卷，下稱勞專調案卷第303頁)，既為原告否認其有對於所擔任之工作確不能勝任之情形，揆之上開規定，即應由被告就此有利於己之事實，負舉證責任，經查：

1、被告主張原告於103年調至被告公司法規認證課後，負責產品規格之查驗工作，實已係被告公司所聘僱之工程師中最為單純之工作項目，然原告在個人出勤狀況上卻出現明顯偏差，自107年1月至6月共計120日工作天中，從未於被告公司正常上班時間即上午8點30分前抵達，縱然原告部門已彈性放寬至9點前抵達，但原告卻有51日係晚於9時40分後始進廠，嚴重遲到比例達43%，平均每月之請假率亦達32%，尤有甚者，因原告工作態度消極、解決工作問題之能力不足而無法如期完成認證工作，導致被告公司在產品製程上進度落後，此亦遭被告公司其他部門之同事抱怨：「可以的話希望能在及ADT客戶問題之間的回應與處理及問題解決的能力與處理加強些，現在都幾乎PM在回應和追進度」。種種因素考量之下，原告主管便在107年上半年之績效評核中，予原告代表「部分符合」之B等考績，並具體說明原告近半年在工作態度及問題解決上應改善之處，業據提出原告107年1月至6月間出勤日報表、原

告107年上半年績效評核同仁意見及原告107年上半年績效評核結果各一份附卷可稽(詳勞專調案卷第341頁至第350頁)，參以原告於107年7月23日寄發電子郵件予其在被告公司任職時之部門主管蘇俊榮提及：「．．．我不會介意你們將我的考績打成不及格，但請不要刻意把我打不及格，卻又要求我寫PIP改善計劃或是其它PIP改善計劃的資料，原預定明日提供的資料先不提供。」等情(詳勞專調案卷第69頁)，則被告認原告於107年上半年有明顯不能勝任工作之情形，尚非無據。

2、又被告陳稱依據該公司103年所修訂之不能勝任人員處理辦法第三條、一、(二)：「其他不能勝任之具體事實，嚴重影響工作或團隊士氣者」，員工須執行績效成長計畫(PIP計畫)，被告乃於107年7月31日人員績效檢討會議與原告商議，原告在會議上表示接受績效評核之結果，但希望延長觀察期間，若下半年績效為B時再啟動PIP，若能不進行PIP，原告同意進行improvement plan 來改善績效，後經被告決議不對於原告執行PIP計劃，但因績效評等為B，仍需要執行改善計劃，計劃要項如下：a.自107年8月1日起原告每天下班前需要繳交Daily Repot，由二級主管審核，Report 內容需包含主管交辦事項與當天計劃工作事項，b.個人異常出勤記錄需要進行改善，申請事假需要說明理由，未註明理由者會退件不予准假，c.每週部級主管會審核同仁Daily Report並Review執行進度，並不定期會檢核出勤狀況，d.改善計劃執行結果會做為下半年績效考核重要參考依據，e.改善計劃執行細則另行訂定之（請參考以下附件與備註內容）．．．Daily report與績效考核連結a.若考核期間，同仁在未經二級主管同意下未執行或中斷執行計劃，改善計劃會自動停止同時視為未完成，並直接請人事安排處理相關後續作業，b. Daily Report經主管審核後，當天事項清單出現一個fail，則判定fail天數加1，累計fail天數超過總工作天數20%以上，則年底

考績為B，累計超過總工作天數50%以上則年底考績視為C，c.改善計畫預計執行至下半年績效考核公佈日為止（預估80個工作天），此有原告提出兩造於107年7月31日所進行之績效檢討會議為憑(詳勞專調案卷第83頁至第85頁)，而被告主張原告在上開改善計畫執行期間80天內未有一日準時抵達公司，晚於9時40分始進公司日數仍有54日，顯見原告除工作表現上未達應有水準外，出缺勤狀況依然故我，嚴重遲到率為68%，甚至較107年1月至6月間更加嚴重，對於主管明確要求其改善出勤紀律一事，置若罔聞，且就原告107年8月6日至8月30日之每日工作計畫審核結果而言，便已累積19日之失敗天數，依兩造間107年7月31日之績效會議結論，原告107年下半年之績效已確定僅有「部分符合」之B等考績，而達正式啟動PIP計畫之標準乙節，亦提出原告自107年8月1日至107年12月19日同仁進出廠刷卡紀錄及原告於107年8月每日工作日報紀錄為憑(詳勞專調案卷第367頁至第401頁)，復為原告不爭執上開改善計畫進行期間自107年8月1日起至同年11月間止，後來確認失敗並進行檢討等情，足見被告上開所述，要非無據。雖原告辯稱：被告公司規定的上班時間為上午8時30分到下午5時30分，中間休息時間為1小時，工作時數為8小時，且被告公司在勞工請假程序上，均允許勞工以請假方式抵充逾時到勤時數，原告所服務之研發部門採取彈性自由的管理作風，上班時間有彈性，但一定要上班滿8小時，不滿8小時要請假，原則上上班時間是上午9時30分以前到，超過上午9時30分以後到，並沒有強制要請假，不論有無做滿8小時，只需要工作時數（實際上班時數+請假時數）超過8小時即可，若需要請假，請假時間則是從上午8時30分開始請假，原告從入職開始皆是循此模式，為長期以來之慣行等情，惟據被告提出該公司107年4月30日修訂版之工作規則第11條及工作時間表規定，間接員工常日班上班時間係早上8時30分，且依工作規則第15條規

定：「本公司同仁上、下班均應按照上班時間出勤並於指定卡鐘親自刷卡，加班併入上下班之內，免另刷卡。上班時間5分鐘後出勤視為遲到，於規定時間前離去視為早退。遲到15分鐘以上及早退均應請假，未提出請假或請假未獲准者概以曠職論。如因天災、地變、交通車遲到等不可抗力因素而致遲到者，經提出證明核准後，得免以遲到或曠職論處。間接員工原則上依公司規定時間出勤，唯其出勤管理由主管監管之。」（詳本院卷一第15頁至第17頁），且原告在執行改善計劃期間，於107年8月22日曾經部門主管蘇俊榮寄發電子郵件提及：「工作計劃應該10:00就要發出來了，不應該拖到11:00」（詳勞專調案卷第363頁），及於107年8月30日每日工作計畫表中，主管意見：「PM已提前告知今早上10:00必須接見廠商，所以同仁必須在9.30前進公司才有機會完成，但由於遲到接近10:00才到座位，以至於無法及時繳交每日工作計畫，至中午才繳交(此遲到現象已經持續從8月第一周到現在，無法維持基本工作紀律）」等情(詳勞專調案卷第401頁)，則原告於107年7月31日進行績效檢討會議時已被提醒其上半年度有異常出勤情形需要進行改善，復在執行改善計畫時被主管再次要求其應遵守公司規定出勤及儘早繳交每日工作計畫，惟原告於107年9月至11月間之早上出勤時間仍維持在9點40分至10點之間，足見原告確未遵照主管要求改善出勤狀況，且原告主觀認知工作時數只要超過8小時即可云云，亦與被告公司出勤規定不符，且有影響工作之進行，應認原告上開所述，尚難採信。

3、再者，被告因認原告執行改善計劃失敗，依兩造間107年7月31日之績效會議結論，原告107年下半年之績效已確定為「部分符合」之B等考績，而達正式啟動PIP計畫之標準，核與被告公司制訂不能勝任人員處理辦法第三條規定：「第三條：定義

本辦法所稱之不能勝任人員係指有勞動基準法第十一條第

五款（勞工對於所擔任之工作確不能勝任）情況，包含：一、以下員工需執行績效成長計劃(Performance lmprovement Plan，簡稱PIP），且執行後的考核結果仍未達績效成長目標者。

㈠依「員工績效評核辦法」需執行PIP者：

１．績效等第為「有待改進」之主管或同仁

２．績效等第一次「部份符合」之主管或專業職七(含)職等以上之同仁

３．績效等第連續二次「部份符合」之專業職七職等以下之同仁

４．除上述必然條件者，主管得視同仁績效表現落後之實際狀況，主動向人力資源單位提出啟動PIP要求

㈡其他不能勝任之具體事實，嚴重影響工作或團隊士氣者。」規定(詳勞專調案卷第291頁)不悖，嗣被告於107年11月26日再次與原告進行人員績效檢討會議，並與原告就PIP計畫之要領討論，擬定出：1、提升效率；2、提昇問題分析與解決問題能力；3、遵守工作紀律；4、強化溝通能力；５、提升法規知識與技術能力等五大改善方向，並共同在PIP計畫表互相簽署以資同意，亦據被告提出原告於107年11月27日簽名之PIP計畫表為憑(詳勞專調案卷第405至第408頁)，則原告認被告對其執行PIP計劃未符合公司內部規範，程序上不適當云云，尚難採信。

４、另被告辯稱在對於原告執行PIP計劃期間，原告部門主管陳志威及蘇俊榮仍持續協助原告改善工作狀況，惟原告最終未能通過PIP計劃等情，經查：

⑴原告部門主管陳志威及蘇俊榮於上開PIP計畫正式啟動後即和原告討論每日工作計畫呈現方式，以及如何改善工作狀況，諸如：「你有每日的補充說明基本上可以寫在remark」、「那寫在Remark欄位，我們會再看這部分。每個工

作事項在處理過程中一定都會有一些障礙，工程師就是要處理障礙來達成任務目標還是我們要看的重點」，並每日親自審核原告提交之工作紀錄加註主管意見，過程中亦不斷給予原告工作上建議及提點：「對大家來說，這是新的東西，身為6職等，技術是基本，你應該要懂得主動學習，幫大家解說這些應該具備的知識」、「目前真的很少聽到要我們親自送樣品去華亞的，這就是我這次要你寫這篇PPT用意，我們未來可以從中學習到那些經驗？」、「工程師的職責是克服困難，提出建議，請提出你的具體規劃與解決方案」，且在原告有所改進之處也不吝稱讚：「雖然花較長時間，但看來這問題似乎有找到原因了，Thanks!」等情(詳勞專調案卷第409頁至第453頁)，則被告上開所述其在對於原告執行PIP計畫期間仍由原告主管不斷協助持續輔導改善原告工作狀況，尚非無憑。

⑵又依被告公司不能勝任人員處理辦法第五條、二、（三）：「PIP期間主管應至少每兩周與員工進行一次績效檢討面談，面談後共同完成『績效檢討面談紀錄表』」，原告部門主管蘇俊榮依上開規定於107年12月18日與原告進行檢討會議，並製作面談紀錄表，此有被告提出績效檢討面談記錄表附卷可佐(詳勞專調案卷第455頁)，並為原告不否認其部級主管蘇俊榮及課級主管陳志威有於107年12月18日與原告進行正式績效面談(詳本院卷二第11、12頁)，嗣原告主管蘇俊榮並於107年12月19日寄發電子郵件予原告表示：「12/18績效面談結果如下，經過評核後仍未達到目標，昨天所談的要點，其實先前都已談過了，我把這部份做總結整理，在這二週我們都有看到你的努力與進步，在一些很基礎的問題上我們還沒有看到改善的可能性，若沒有針對這些要點想清楚並做改變，你很難在這團隊接更大更複雜的專案，也很難跟著團隊一起成長與進步」等情(詳勞專調案卷第97頁)，是被告主張於原告執行PIP計畫期間，皆依規定給予原告監督和協助，

俾以完成應盡之輔導義務，亦非無據。

⑶被告認原告在執行PIP計畫時雖回復正常出勤狀況，惟原告在PIP計畫執行期間，對其所負責之認證專案逾期，未能及時告知客戶及主管，對於逾期後果更係毫不知悉，遑論替被告擬定逾期之補救措施，此舉無疑係讓被告面臨對客戶之違約責任，不論後續之係賠償責任或信譽毀損，皆難謂無關緊要，足見原告確有工作態度積極性待加強，及工作效率不佳，未能勝任該項工作之情事存在。且原告在執行PIP計畫期間，AP387客戶抱怨沒有針對實驗室提醒的blocking問題進行會報與處置，另外，impact EMC測試進度一直沒回覆，直到從11月30日至12月4日才有進度產生，客戶詢問Rx fail問題後未與實驗室進行相關討論，隔天客戶提問後由RD自行回覆解決方案並由客戶提出驗證方式等，益徵原告對其基本之職務內容，工作態度消極且不配合，顯已違反勞工應忠誠履行勞務給付之義務而有主觀上不能勝任工作情事，且使勞雇間之信賴關係蕩然無存等情，雖為原告否認，陳稱：原告於PIP計劃執行過程中態度積極，並積極尋求方法改善工作績效，主觀上顯有改善工作表現之意願，客觀上並沒有不能勝任之情事，且在執行PIP計劃期間，原告曾負責四件證書到期辦理展延的案件，分別是型號為DBUB-P705的Indonesia和Brazil證書展延及型號為DBUB-P2的Indonesia和Brazil證書展延，在證書逾期的案件中，無論是型號DBUB-P705或是DBUB-P2，這兩個型號案件進行過程中，原告課級主管陳志威都有在原告與實驗室案件進行過程的相關電子郵件群組中，所以他對案件進度及證書逾期情形知之甚詳等情，然觀之原告自107年11月27日起至同年12月28日止執行PIP計畫期間記載之工作事項報告，於107年11月30日工作事項中記載：「DUBU-P2 Brazil/lndonesia證書過期影響，並請解釋為何到現在才處理」，主管意見：「11/16取樣品，L/T為12-14周，而週期日為12/29，理論上，在接案之初或是拿到

樣品時就應該知道此問題，為何沒有事先告知，要等主管review後才告知？還是沒有說為何現在才處理的原因？流程問題是甚麼？主管們需要知道哪有問題，後續要進行改善作業，為何11/16才取樣品？流程能夠自我檢討也是6職等工程師應該具備的能力。」乙節(詳勞專調案卷第427頁)，則被告認原告雖將與業務及客戶往來之信件傳送郵件副本予課級主管陳志威，惟陳志威身為課級主管，下轄四位同仁向其報告，每日需處理之郵件至少百封，正常情形無法一一檢視，而是由各該負責同仁按工作內容重要程度予以回報，原告負責證書之認證，理應先統整專案進度，若有逾期情形也應找出原因後再向主管做完整匯報，實難認有盡其應服之勞務內容乙節，在原告執行PIP計劃期間，就處理證書認證事宜確應採取更積極向主管報告及採取解決方案之認定，尚非無據，此參本院於110年8月5日言詞辯論期日詢問原告：「(【提示勞專調案卷第427頁】問：為何主管的意見是寫說針對11/16 取樣品就知道會有問題，沒有事先告知，要等主管REVIEW後才告知？)答：我認為他是故意設陷阱給我。因為他要把我從這個團隊踢走。我認為課級主管也是6 職等，他認為我不配跟他同樣是6職等。」等語(詳本院卷一第464頁)，則原告顯未信服其課級主管，且無主動告知主管證書即將認證逾期等事宜，並提及被告會面臨之狀況及日後應採取之對應措施。

⑷另觀之原告在執行PIP計劃之工作報告內，主管意見多有：「1.基本上目前NW已經有很多11ax的案件經實驗室也很多資料可以分享，且現先在的RFQ已經都是ax，已經接觸過很多，我們內部上課或外部實驗室都有訓練，資源非常充足，以6職等認證工程師來說這11ax認證知識是必需要了解，不能以沒作過不熟悉為由拒絕。」(詳勞專調案卷第422頁)，或係對於AP387解決spurious emission方案是否會對EMC的測試產生影響之工作中主管意見：「PM回

覆：Hi Edward.週五我們一驗證ok.Lab何時可以補測這些項目呢？現在認識也很critical阿。除了這個外，還有哪些沒完成嗎？主管意見：在一開直接告訴客戶RD的solution以及RD的schedule，但沒有評估到impact，直到客人詢問後再發mail問實驗室，最後由實驗室給出答案需評估項目，其中缺失如下a.以6職等來說，理應主動與實驗室聯繫，有效率的討論問題得到結論，但只看到發信跟催，到快下班才進行討論(其實應該請業務直接找工程人員討論)b.最重要的是schedule的影響，對此並沒有評估到。沒掌握到認證工作重點(沒有充新評估的schedule以及確認是否會影響到target date)」(詳勞專調案卷第424頁)，足見原告課級主管上開評核意見應無夾雜個人主觀好惡情事。是以，被告評核原告未能達成該公司6職等資深主任工程師要主動提出具體解決方案、建議向主管報告，與主管討論解決產品認證問題，新技術學習等工作績效內容，而非僅依主管指令執行3、4職等工程師負責的工作表現，另對於處理產品證書認證展延與如何有效督促實驗室配合作業經判定未達目標，應無恣意認定情事存在。

⑸況查，證人即原告部門部級主管蘇俊榮於本院110年7月12日言詞辯論期日亦到庭證述：「(問：是從何時在被告公司工作？)答：92年3月。」、「(問：你跟原告是從何時開始共事？)答：我任職於被告公司第一天就跟原告共事，原告比我先進入公司。」、「(問：原告向來的工作表現情況為何？)答：在103年之前我認為工作不錯，所以我把他調到自動產測課，工作表現積極，自動產測課是做軟體程式開發，原告在能力上無法達到標準，跟原告討論後，還是把他調回他熟悉的法規認證課。」、「(問：原告在104年至107年在法規認證課工作表現如何？)答：一般，沒有聽到公司同仁的抱怨，但也沒有特別突出。」、「(問：原告在106年以前的考績是否評比沒有到達B的情況？)答：是。」、「(問：A-與B的評等間有何差別？)

答：A-與B間的差別是B有明顯工作的缺失，需要改進，原告是六職等的工程師，除了要將自己的工作做好外，也負有指導其他新進工程師的部分，這部分原告比較沒有做好，才會給他評等A-。」、「(問：為何原告在107年度上半年的評等會是B？)答：我們有幾個案子受到其他單位同仁的客訴，發現原告有工作上的缺失。」、「(問：你部門的工程師依照規定要到被告公司打卡上班？)答：有些同仁在外縣市，我原則上希望在9點半之前要到，超過的話要請假。」、「(問：你印象中原告在107年度的出勤情形為何？)答：不好，沒有準時出勤。」、「(問：有無去了解原告沒有準時出勤的原因？)答：有詢問過原因，但都沒有得到具體的結果。」、「(問：原告有無跟你說雖然他沒有準時出勤，但他的工時都有符合公司規定的8小時？)答：有，但我說很難去接受這種講法，有時原告10點鐘到，但我們會認為這樣不符合公司的規定，我這樣跟原告說了之後，他的出勤情形還是沒有改善。」、「(問：你部門的其他工程師會有出勤像原告這樣的情況？)答：106年下半年有陸陸續續的宣導，107年就是有寄給同仁公司的正式規定，會發書面的文件告知請假規則、出勤的規範。」、「(問：你在107年7月31日有跟原告進行人員績效檢討會議，決議原告不執行PIP計畫，但需要執行改善計畫，當時為何會有改善計畫執行的情形？)答：當時考量原告是我們部門裡面最資深的員工，如果原告沒有做好，我們很難要求其他的同仁做好這件事。」、「(問：改善計畫是你有跟人資部門討論過？)答：有討論過，當初考量原告這部分沒有改善，會影響整個團體的士氣，但原告認為PIP計畫的名稱太強烈，且他不希望留下正式的紀錄，他可以接受進行工作的改善，所以我們在尊重他的意願下，進行改善計畫。」、「(問：你認為對於原告進行改善計畫與進行PIP計畫有無差別？)答：計畫內容沒有太大的差別，都是希望原告能夠改善工

作的處理，但如果沒有通過改善計畫，就要進行PIP計畫。」、「(問：PIP計畫是否有在107年12月17日到24日之間有中斷執行的情況？)答：沒有中斷，那一週因為有幾個案件，我們有在追他處理的情況。」、「(問：原告在107年11月27日至107年12月28日執行PIP計畫期間，你有本人跟原告進行面談他的工作情況？)答：有，正式的時間是107年12月18日，有親自跟原告面談，談這二週工作的內容及我們認為他做的比較好及不好的部分，出勤情況有改善，但工作部分還是有缺失。」、「(問：你為何會在107年12月19日寄發電子郵件給原告經過評核仍未達到目標？)答：我們的作法是跟同仁談完後，除了要有正式會談記錄，也有提供書面記錄，讓當事人對這部分有了解，所以我們會把他做的比較好、不好的部分整理出來讓當事人看。」、「(問：PIP計畫要執行到107年12月28日，你在107年12月19日就寄發郵件給原告表示原告未達到目標，在107年12月20日到107年12月28日之間執行PIP計畫有何意義？)答：我們要讓當事人在這過程中先知道他的狀況在哪裡，107年12月19日當事人可以針對我們給他的評價來做改善或彌補，免得計畫執行完畢，當事人不清楚工作的表現會有異議。」、「(問：對於原告在執行PIP計畫期間處理的認證案件的意見？)答：我們是在11/30看到原告的工作內容才知道有證書逾期的情況，原告在發現有證書逾期的情形時，應該要先通知客戶，並且向直接上級主管做報告，而不是讓我們在證書逾期後才發現，讓我們無法挽回。原告應該要在107年11月16日拿到樣品時，就告訴我們證書會有逾期的情況，因為一般實驗室需要進行認證作業的時間要兩週以上。」、「(問：你在跟原告告知上開處理認證案件想法時，原告有何反應？)答：處理的過程中，認為同仁的表現比較被動，主管講完後，會跟著做，主管沒有講到的部分，沒有繼續往下執行，像是產品因為證書逾期，出貨到當地海關的罰金或被

扣住，我們詢問原告，他就會說再去問問看，但詢問完後，是在兩個星期後才知道有無罰金的情形或是法規的規定，我們後來再跟原告詢問有無事後補救措施或有無詢問過業務，原告才又去詢問，以原告六職等的職務，應該要先想好腹案。」、「(問：原告向來的工作表現都是比較被動？)答：我認為原告的上開表現不是工作能力不足，而是沒有放心思在工作上。」、「(問：你有在107年12月24日跟原告討論PIP計畫結束之後的後續處理情況為何？)答：是。」、「(問：原告在107年12月24日跟你進行討論時，有無跟你提到他想回去自動化程式工作或測試工作，但你表示不能留在你的部門底下，只能調去別的部門？)答：有。」、「(問：為何不能讓原告調回自動化程式工作或測試工作？)答：在自動化程式部分，因為當時考績不好，而轉回法規認證課，如再轉到自動化程式，會有其他同仁有意見。測試工作部分，因為原告是在認證工作從事多年，就測試部分原告完全是新手，在新手的狀況下，回去後又掛六職等，我們很難達成這部分，至於要降職等要降到幾職等以下，也是個大問題，原告也不願意降職等。」、「(問：原告在103年也獲得部份符合績效B的評核，但沒有做改善計畫，為何在107年度要對他進行改善計畫？)答：103年時，覺得原告績效不錯，把他調到軟體開發的工作，我們認為他能力沒有達到標準，而執行改善計畫，有點強人所難，所以才會把他轉部門到法規認證課。107年，我們認為原告可以達到工作目標，但他沒辦法達到，不是因為他能力不足。」、「(問：原告提到產品法規認證延誤沒有影響產品法規認證的進度及產品出貨的時程，有無意見？)答：從表格可看出有兩項產品的認證有延誤，客戶就有權向我們求償。」、「(問：你在跟原告接洽過程中，你認為原告對於不能通過PIP計畫，是否可以接受被告公司對他資遣？)答：在108年1月4日原告是有表示他可以接受公司對他做資遣的處理，但他想知道

公司給付資遣費的金額。108年1月4日是我通知原告進行PIP計畫失敗的日期，所以我記得是這天。」等情(詳本院卷一第242頁至第251頁)，則證人蘇俊榮自92年3月間起即擔任原告主管職務，對於原告向來工作表現應甚為明瞭，且其與原告共事迄107年止長達15年，與原告間復無利害關係存在，則其上開證言應與實情相近，堪予採信。

(三)末查，被告主張原告於107 年度之工作表現未能達成雇主透過勞動契約所欲達成客觀合理之經濟目的，有對於擔任之工作不能勝任之情形，經對於原告於107年8月1日至107年11月間實際改善計畫，及自107年11月27日起至同年12月28日止之PIP計畫均無法改善工作狀況，乃對於原告終止勞動契約，應認被告對於原告所為上開工作之輔導，俾以達成績效目標，顯已盡各種保護手段，參以原告於知悉未能通過PIP計畫時曾對於部門主管蘇俊榮表示無法接受轉調部門，因為怕調至新部門，新部門主管與同仁面試時會詢問其轉調原因，亦無法接受調降職等，與其如此不如接受被告資遣，並希望能將離職日定於農曆過年後第1天上班日即108年2月11日，此有原告及蘇俊榮分別寄發之電子郵件為憑(詳勞專調案卷第129頁、第461頁至第465頁)，則被告依勞基法第11條第5款規定，於108年1月28日預告原告於108年2月11日終止兩造間之勞動契約，符合「解僱最後手段性原則」，於法即無不合，原告主張被告違法終止兩造間之僱傭關係，不符解僱最後手段性原則，不生終止效力云云，洵非可採。

六、綜上所述，兩造間之勞動契約既經被告於108年2月11日合法終止而消滅，則原告主張兩造間僱傭關係在法律上應屬存在，請求確認兩造間僱傭關係存在，被告應自108年2月11日起至其復職之日止，按月給付72,100元，並於其中端午中秋及年底分別給付半個月薪資36,050元及一個月薪資72,100元，及自每月應給付日之翌日起算至清償日止，按週年利率百分之5計算利息，及被告應自108年2月11日起至原告復職

日止，按月提撥勞工退休金6%至原告於勞工保險局設立之勞工退休金專戶，均為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之舉證，經本院詳加審酌後，認為均不足以影響本判決之結果，自無逐一詳予論駁回之必要，併予敘明。

八、據上論結，本件原告之訴為無理由。依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　9　　月　　30　　日

勞動法庭　　法　官　王佳惠

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　9　　月　　30　　日

書記官　黃伊婕