# 臺灣臺北地方法院民事判決

111年度重勞訴字第11號

原　　告　許仕達

訴訟代理人　沈以軒律師

　　林芮如律師

　　林晉源律師

被　　告　美時化學製藥股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　VILHELM ROBERT WESSMAN

000000000000000000

訴訟代理人　陳維鈞律師

　　呂紹凡律師

　　林欣儀律師

　　洪志勳律師

上列當事人間請求確認僱傭關係等事件，本院於民國112年8月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項定有明文。而所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院52年台上字第1240號判決意旨參照）。本件原告主張兩造間僱傭關係仍存在等情，然被告予以否認，辯稱被告業已依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第5款合法終止兩造間勞動契約等情，故兩造間勞動契約法律存在與否陷於不明確之狀態，而此不明確之狀態得以確認判決加以除去，是原告提起

本件確認僱傭關係存在之訴，即有確認利益，合予敘明。

貳、實體部分：

一、原告主張：

（一）原告自民國107年9月19日起受僱於被告，於醫院北區第3組即HPN3部門擔任經理，職務內容為該部門人員監督管理及所屬同仁書表、差勤、簽呈之第一層簽核權，負責該部門整體醫藥銷售，約定月薪為新臺幣（下同）105,064元，於每月25日匯入原告薪資戶。詎被告於110年4月27日以績效不佳為由，預告同年5月31日終止兩造間勞動契約，並於同年4月28日起將原告停職，告知此期間無須進入公司，嗣原告以資遣事由不實提出爭執，被告仍停止原告職務，又於同年9月29日再次通知原告於同年9月30日終止兩造勞動契約，並以公司程序必要為由，要求原告須簽署該資遣通知文件後方能離開，原告於資遣通知書上加註文字表示不同意被告所為之解僱，並於同年10月1日向臺北市政府勞工局提起恢復僱傭關係之勞資爭議調解，調解不成立後，原告又以文山郵局第90號存證信函表示欲提供勞務，於同年12月30日送達被告。

（二）兩造未曾合意終止勞動契約，原告已於110年4月27日明確表達不同意終止契約，又於110年9月29日簽署資遣通知書及資遣協議書時，於上開文件多處書寫及塗改，明確表達不同意，因原告不諳法律、不具擬定契約條款之能力，顯無與被告磋商契約條款之籌碼及能力，被迫於被告所撰擬出具資遣通知書及資遣協議書簽署時，僅能以塗改之方式自救及表達不同意。且原告於受被告解僱後旋即向勞資協會申請調解，足證原告並未同意被告以勞基法第11條第5款解僱原告，而被告倘主張兩造係合意終止勞動契約，其應負舉證責任。

（三）原告無不能勝任工作情形，被告解雇原告不符合勞動基準法第11條第1條5款要件。被告主張原告負責區域109年業績衰退、110年1月至4月未見起色、原告領導之業務人員S

FE報告成績低落，惟被告所提證物均未標明資料來源及出處、無任何文件名稱、標題可茲辨識、無從得知表格內數字所表述之意義、計算基礎、未見製作日期與製作人員身分，原告否認其形式真正。證人即被告公司主管陳啟清為被告現職員工，其過去積極協助被告資遣原告，立場恐為偏頗。又業務人員銷售之業績，受淡季、旺季、國定假日連假等因素影響，被告並未提出去年同期資料予以比較，而指摘原告110年1月至4月業績達成率未見起色，僅片段數據論證原告工作能力，有失公允。且原告於109年8月、11月、12月及110年2月分別領取27,000元、58,000元、61,600元、111,600元之業績達標獎金，倘原告有不能勝任工作情況，自難以取得高額且連月成長之業績獎金。自原證7及原證8醫院業務處業績績效獎勵辦法可知，業績區域之全產品總業績達90%方可領取獎金，原告於109年第4期、第5期、第6期業績均達標。再者於109年原告負責之北區，區分為5個區域，109年3月以前原告底下僅有2名業務代表，有3個區域無人負責，至109年5月才補滿人員空缺，以此期間為比較基礎有失公允，另自110年3月起原告因職務遭架空，業績受到影響，不能作為工作表現之評價。被告稱原告業績表現不佳，經原告舉反證推翻後，未再提出證據說明，足認原告得勝任工作。

（四）被告稱原告其他表現不符合行為規範部分，卻未具體說明行為規範之評價標準，未盡舉證責任。被告泛以原告製作之執行計畫簡報不符合主管陳啟清要求，惟未說明何處不符合標準或達到不能勝任工作之程度，或此一簡報內容將造成何種損害或不利益。況原告之核心工作為銷售公司產品，非製作簡報，簡報於原告主管之主觀上有不理想之處，僅為個人好惡，尚不足證明原告客觀工作能力。且原告亦依主管陳啟清要求重新交出簡報，未消極不提供勞務，被告稱原告未盡忠誠履行勞務給付之義務，為臨訟置辯之詞。

（五）縱認原告有不能勝任工作情事，惟未見被告進行任何績效輔導改善措施，例如制定一定期間之績效改善計畫供原告遵循，或以懲戒、調職等方式敦促原告改善，其資遣原告不符合最後手段性原則。證人陳啟清稱110年4月27日與證人游欣融及原告會議，目的係欲討論績效輔導改善措施，惟原告卻拒絕，並非實情，當日會議中，原告被通知資遣，未被告知有績效輔導改善措施程序、未看過被證15之PIP表單。被告稱已對原告提議進行調動，因原告拒絕而予以資遣云云，惟被告對原告所為之調職，不符勞基法第10條之1各款要件，被告調動原告係因原告反應遭職場霸凌及不配合被告之資遣，被告調整原告負責之區域，非為解決原告遭霸凌問題，亦難認係因企業經營所必須，背後動機為報復原告不願配合被資遣，被告將原告調為業務代表，將減發主管加給，且業績獎金之計算方式亦因職務調動而有異，致原告業績獎金減少，顯係基於不當動機又不利於原告之調動。即使原告願接受調動至北醫、萬芳醫院及雙和醫院（下稱北萬雙）區域業務，被告故意不提供正式之業績目標數字，使原告無從決定是否接受，並於原告回覆是否前，已安插新人姚育成接手，顯見被告無意讓原告接手，而係藉故資遣原告，被告稱原告拒絕其合法之調動而資遣原告，實屬無稽。

（六）被告違法資遣原告並拒絕原告復職之要求，構成受領勞務遲延。兩造間僱傭契約仍然存在，被告依法應按月給付薪資105,064元，並按月提繳6,336元至原告於勞工保險局設立之勞工退休金專戶等情。

（七）爰依民法第487條、兩造間勞動契約之法律關係提起本件訴訟，並聲明：1、確認原告與被告間之僱傭關係存在。2、被告應自110年10月1日起至原告復職日止，按月於每月25日給付原告105,064元，及自各期應給付日之翌日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。3、被告應自110年10月1日起至原告復職日止，按月提繳6,336元至原告於勞

工保險局之勞工退休金個人專戶。4、願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

（一）原告因不能勝任工作，於兩造協商終止僱傭關係時，要求被告將執行績效改善計畫期間轉換為金錢給付不成，又拒絕被告合理職務調動，經再次協商後，於110年9月1日會議中與原告達成調動職務否則終止僱傭關係之合意。嗣因原告拒絕職務調動，故兩造間勞動契約即依約終止，被告依資遣程序辦理，且給予原告較多金錢上保障。原告乃大專畢業，任職被告前有多年藥廠業務及初級主管之工作經驗，其智識經驗與認知能力並無缺損或障礙，對於其簽署文書所載內容並非無法了解，亦無出於急迫而有誤會。兩造於110年9月29日同時簽署資遣協議書與資遣通知書，原告因堅稱其無不適任之情形，乃於「資遣通知書」所載「依據勞動基準法第十一條第五項」之文字打「X」，並以手寫方式記載「無不適任理由，雙方認知不同」等語後簽名，同時將「資遣協議書」內容修改為「因本人拒絕接受公司『非善意』職務調動，經雙方協議，同意於民國110年09月30日與美時製藥股份有限公司依勞動基準11條預告並終止勞動契約」後簽名，足認原告僅認自己無不適任理由、被告非基於善意調整其職務，惟同意於110年9月30日終止兩造間勞動契約，應認兩造係合意終止兩造間勞動契約。

（二）縱兩造間無終止僱傭關係之合意，被告得以原告不能勝任工作為由，依勞基法第11條第5款規定終止兩造間勞動契約。原告原係被告醫院業務北三區之地區經理，於108年隸屬核心團隊負責核心產品Aclasta，被告統計業績並發放業績獎金之依據為核心產品，未計入其他產品，依被告109年獎金辦法第3.2條「業務經（副）理獎勵辦法」，業務經理之年度業績獎金種類係「策略產品總業績達成獎金」，足證被告以核心產品Aclasta計算原告業績達成

率，原告臨訟翻異主張其負責被告全品項產品，提出無關之對話紀錄截圖，藉機主張其考績中之業績達成部分應以全品項產品，顯係故意混淆。被告業務經理之業績獎金領取條件係「總業績達成率需大於等於90%」，至於業績達成率之計算時間為「2020年3月1日起至2020年12月31日止」（即C2~C5，共5個周期），原告109年全年業績達成率僅88.16%，未達到年度業績獎金之領取門檻，原告未憑實據，主張其拿到績效獎金、業績良好，並非事實，實則原告於109年之業績表現係全部門地區經理中最差者，其行為規範之分數亦係倒數第2，其綜合評比結果自係全體地區經理中績效最差者。原告以人員不足、需親自跑業務，致業績無法與其他人力充足之區域相提並論推諉，自原告上開主張可知原告自認其業績表現較其他區域為差。又原告以被證1至被證5係片段資料指摘其形式真正，惟被告之業績統計資料均有使各業務主管知悉，原告明知其負責產品銷售情形，卻臨訟諉為不知。

（三）原告係業務經理，應負責督導所屬業務人員忠誠提供勞務並促使渠等提升業績表現，惟原告欠缺主管應有之企圖心與責任感、怠於管理其所屬業務團隊，致其業績於109年及大幅衰退，衰退幅度係全台最高，110年1至4月之業績亦未見起色，其於109年之績效考核更大幅退步，而為地區經理中最差者。且被告要求業務人員每月撰寫銷售績效管理報告（Sales Force Effectiveness Report，下稱SFE報告），藉此取得相關市場資訊，並考核業務人員表現，如業務人員未能具體記載醫師回饋意見，甚至敷衍了事，即難認其曾認真拜訪客戶並忠實提供勞務給付，詎被告身為主管卻未善盡領導、監督所屬業務代表撰寫SFE報告，其所屬業務代表於SFE報告評比成績低落，其報告內容不僅未確實傳遞訊息，亦未逐一取得醫師回應，原告未先審核此等SFE報告，任憑其所屬業務代表敷衍了事，且被告完成SFE報告評比後，均立即將評比內容與其結果通

知各業務經理，原告不得諉為不知，卻未督促其所屬業務人員改善，足認原告不重視其職務、怠於管理，難認其得勝任業務經理之主管職責，亦難認原告主觀上有忠誠履行勞務給付。

（四）原告未能確實依被告要求完成工作，有不能勝任工作之情事。證人陳啟清於109年12月15日寄予全體業務主管之簡報範本第2頁大綱，指示該簡報應涵蓋當年度業績回顧與次年度業績展望，原告雖如期提交會議簡報，卻未依被告範本製作，尤其原告係109年核心產品Aclasta業績衰退最多者，其簡報內容竟未提及對Aclasta之執行計畫，其主管陳啟清乃要求原告重新製作內容須涵蓋各策略產品（含Aclasta）於109年度業績表現及其較108年度衰退原因之分析並逐一檢討問題、提出具體改善方案之簡報，然原告於110年1月4日提交之簡報內，僅有其規劃之活動，並無上開應有之分析檢討內容，顯未主管要求之格式與內容製作簡報，此情可輕易藉由比對該簡報之大綱與原告簡報之實際內容，即可知悉，實難認原告忠誠履行勞務給付義務。

（五）被告因原告績效持續不佳，於110年4月27日與原告協商過程中提出績效改善計畫予原告，惟原告堅持被告應另行給付績效改善期間即3個月或2個月之薪資作為退職金，被告不同意此項法制上所無之給付，雙方乃繼續協商，竟遭原告曲解為被告未對其進行績效改善計畫。被告非單純以業績表現為業務人員之績效評核依據，而係綜合考量其業績與行為表現而為判斷，本件原告與訴外人童代榮同為109年業績達成不佳之業務經理，惟童代榮於行為表現上顯優於原告，故整體績效評核仍較原告為佳。原告因被告未依其要求將績效改善計畫轉為退職金，在勞動條件不變下另派員接管其原北二區經理一職並將其職務調整為不帶人之業務主管以繼續協商，又因Covid-19疫情提升至三級警戒致被告暫停協商，原告因此心懷怨懟，曲解被告合理之人

事處置並指摘被告對其職場霸凌，甚至於110年5月18日以全體員工為收件人寄送不實電子郵件申訴其遭職場霸凌。被告為解決原告所稱霸凌情況，擬將原告之職務調整為業務人員並給予新業績目標，其餘勞動條件均相同，原告於110年9月26日電子郵件記載：「我還未收到修正後的數字，我在此先拒絕你們的職務調動」等語，原告明知證人陳啟清於110年9月1日提供之北萬雙區業績目標為暫定目標，亦知預定調整之北萬雙區域歷史業績，該業績目標無不合理、難以達成之情形，惟原告於確認最終核定之業績目標前，已藉故其遭霸凌而拒絕被告職務調動。

（六）原告主張之月薪錯誤，原告係業務人員而每月領取汽車津貼、電話津貼及修繕津貼，其中汽車津貼與修繕津貼乃因原告使用自己之汽車為被告辦理業務所給予之油資補助，其性質屬差旅津貼，故該汽車津貼9,000元與修繕津貼4,000元應自原告主張之每月工資內扣除。

（七）被告以前詞置辯，並聲明：1、原告之訴駁回。2、如受不利判決，願供擔保，請准免為假執行。

三、兩造不爭執之事實：

（一）原告自107年9月19日起任職被告公司擔任業務經理。

（二）110年4月27日原告經與主管陳啟清及人資人員游欣融會議，被告由陳啟清、游欣融向原告陳述有原告業績表現不佳之情事，內容如原證13-1錄音檔、原證13-2錄音譯文所示，以此為理由資遣原告，故通知資遣相關事宜，原告表示拒絕被告公司資遣。

（三）原告曾於110年4月28日以電子郵件詢問游欣融及陳啟清為何其部屬之簽核流程均送交新到職之主管簽核，嗣後復於110年5月18日向被告反應其遭到職場霸凌及不當對待。

（四）110年9月初陳啟清通知原告調動為業務代表，負責北萬雙區域，請原告回去考慮；被告嗣於110年9月13日訴外人即新到職員工姚育成到職後，安排其接手北萬雙區域。

（五）原告於110年9月29日受游欣融邀請至被告公司會議室，游

欣融並提供資遣通知書及資遣協議書請原告簽署，原告分別於前揭文件以手寫方式加註及刪除文字如原證3、被證13（本院卷第37頁、第131頁）所示後簽署之。

四、得心證之理由：

本件兩造爭執之點在於：（一）兩造有無合意終止勞動契約？（二）被告本件終止勞動契約，是否合法？（三）原告請求確認兩造間僱傭關係存在，是否有理由？原告請求被告應自110年10月1日起至原告復職之日止，按月於每月25日給付原告105,064元整，及自各期應給付日之次日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，是否有理由？原告請求被告應自110年10月1日起至原告復職之日前，按月提繳6,336元至原告於勞工保險局設立之勞工退休金專戶，是否有理由？茲分述如下：

（一）兩造有無合意終止勞動契約？

1、按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條本文定有明文。就原告本件主張，被告首抗辯稱因原告業已簽署資遣通知書、資遣協議書，兩造前已合意終止勞動契約，故原告本件請求無理由等情，自應由被告就兩造已合意終止勞動契約之事實負舉證責任，否則即應受不利之認定。

2、經查，就本件原告簽署資遣通知書、資遣協議書之經過，乃經證人游欣融到庭具結證稱：伊前於109年2月至111年5月間，任職被告公司擔任人力資源副理職務。伊曾以原證2電子郵件表示110年4月27日邀請原告回被告公司進行職務討論，應係為討論最後工作日之事，然沒有任何的結論，是為了通知原告要資遣原告之事，其上記載之最後工作日、最後在職日係證人陳啟清所說，伊被告知發上開電子郵件，要資遣原告，然當時原告並未同意被告之資遣方案。被證10電子郵件提到110年9月1日會議中被告公司與原告有在會議中討論，該會議係對原告告知要對其為職務轉調，原告稱有說業績目標要讓其知道，110年9月1日陳

啟清有說下半年業績目標還在調整中，當調整出來後會給原告新的業績目標，至於為何原告會希望看到新的業績目標這件事，是因為新的業績目標會影響到原告是否要轉調，陳啟清未提供新的業績目標，所以才會有上開電子郵件。當時其實被告公司因原告業績不好，要資遣原告，然並不順利，才要作業務轉調。伊在被證10電子郵件表示「若您回覆拒絕轉調，則您與公司僱傭關係將於9/30日合意終止；公司亦將依法進行資遣相關作業程序」等語，係因當時有說要給原告一段時間看要不要業務轉調，原告表示要給其看新的業績目標，陳啟清承諾會給，若假設陳啟清沒有做這件事，原告也沒有說要做職務調動，被告公司的立場就是資遣原告，但是陳啟清也沒有提出業績目標，伊在寄出被證10電子郵件前，原告未表示合意終止僱傭關係之意願。110年9月29日約談原告，係因110年9月30日有人員離職，當天人會比較多，伊就說要不要110年9月29日來辦一辦，當天沒有討論，直接告訴原告資遣及資遣費怎麼算。原證3之資遣通知書為伊製作，被證13之資遣協議書為被告公司制式版本，伊提出上開資遣通知書及資遣協議書時，向原告稱為資遣相關的文件，請原告確認一下，沒問題就簽名，原告當場看完內容後認為與事實不符，做很多塗改，從原告之塗改應該有很明顯表示不願意被資遣等語（見本院卷第211頁至第223頁）。而依證人游欣融前揭證述對照上開資遣通知書、資遣協議書之內容，原告在上開2文件上固有簽名，然在資遣通知書上電腦列印「依據勞動基準法第十一條第五項」之文字手寫劃「X」，加註「無不適任理由，雙方認知不同」等語，及將電腦列印「同意接受公司資遣」之「同意」二字手寫塗銷，加註「日當為列入計算，認知基礎不同！」等語；另在資遣協議書上電腦列印「因本人拒絕接受公司職務調動」之「公司」與「職務調動」2詞中間以手寫加註「非善意」（即文義變為「公司非善意職務調動」），核與證人游欣融證

述原告於110年9月29日會談後簽署資遣通知書、資遣協議書塗改文字乙情相符，應認上開資遣通知書、資遣協議書上手寫塗改即為原告與證人游欣融會談當日所為。則自原告塗改之內容應堪認原告於會談當時，應係否定被告認定原告有不能勝任工作之情事，亦認為被告所為調動並非「善意」，客觀上原告既尚且不同意調動，更遑論被告所片面主張之終止勞動契約。則由此觀之，難認被告業已舉證證明兩造有終止契約合意，被告此部分所辯尚非可採。

（二）被告本件終止勞動契約，是否合法？

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，其終止勞動契約，即難謂其不符「解僱最後手段性原則」（最高法院109年度台上字第1399號、110年度台上字第74號判決意旨參照）。

2、兩造間勞動契約未經合意終止，已如前述。被告另抗辯稱：因原告不能勝任業務主管工作，故被告亦得依勞基法第11條第5款規定終止兩造間勞動契約等語。而查：

（1）就原告不能勝任工作之情況，及被告公司有無對原告為績效改善計畫（PIP）等節，乃經證人陳啟清到庭具結證稱：伊任職被告公司，負責全國業務經理，原告離職前係任職被告北區業務經理，負責醫院業務推廣與人員管理，被告會依照每個區域每間醫院的前一年的業績基礎及醫院規模大小作業績分配，在年初時會把業績目標分配好，寄到每區的主管，讓他們知道今年有多少業績

要執行，有些區域有達成，有些區域沒有達成。業績獎金發放標準以達成業績目標百分之九十以上就有獎勵性質的業績獎金，評比業務經理之績效分2塊，一個是業績有無達成的部分，一個是公司所稱的DNA即規範業務經理及業務代表的行為規範，舉例，有幾個項目包含工作品質、結果導向、TEAM WORK 、擁抱改變，會去看各個表現作評比。被告公司績效評比、業績表現、行為規範均有向員工佈達，至少於伊108年到職被告公司時即有上開標準迄今。原告在108年與109年業績表現上，109年業績明顯低於108年業績，算是全國下滑幅度最高，伊去分析內容，不只單一一家客戶業績下滑，是包含好幾家普遍都下滑，舉例長庚體系，有包含北部長庚醫院及高雄長庚醫院，北部原告負責的北部長庚醫院（基隆、林口、臺北、桃園）業績都在下滑，同時由其他業務主管負責的高雄長庚業績是成長，再來是人員管理，有績效評比單位，業務會寫報表，績效單位會看報表品質、內容是否完整，有次在績效單位呈現的業績來看，原告負責的所有人員普遍為低。伊於110年3月先與原告溝通說現在狀況不是很好，原告表示願意拿一筆錢可以走人，衍生出110年3月30日之協商，當日原告要求要有3個月績效改善的時間，3個月要換成錢等等，被告無此機制，當時原告提到預告工資的費用，其也想爭取，後來協商破局，渠等讓原告做績效改善，110年4月初請原告做績效改善，當時證人游欣融有一起參與，伊傳送電子郵件給證人游欣融要原告一起討論，原告表示不用這麼麻煩，直接算錢好聚好散，當時原告並沒有做績效改善計畫，後來疫情爆發，協商有一段時間中斷，當時原告發信過來說被告對其不好，伊考量原告住木柵，離工作地近，在110年9月1日給原告業務代表的工作，區域即北萬雙，當日告知原告目標與業績，伊有給原告初版即原本這區域的目標。當日原告說要審閱期回去想想，

後來原告發信說被告等是不友善轉職，拒絕這區域，後來請一個新的年輕業務代表作經理，這位新的業務的成績遠高於原告的目標，連續幾個月超過標準，伊給新人的目標值是高於給原告的目標，然新人的業績達成遠高於目標值，證明這區域非不友善的給原告做經理。依被證1至6之內容，原告之業績下滑最多，業績表現全國最低，且在人員管理上不及格。又伊每年初希望區域經理對其區域作分析規劃、計畫如何讓新一年業績能達成，希望區域經理可以做報告，以前經驗每位業務同仁會避重就輕報告，故才有依照範本做填寫，109年12月12日有寄給每個地區經理做報表書寫與區域分析規劃，原告之簡報與伊之範本明顯不同，其簡報缺少了「分析」且是敘述性，不符合伊的簡報範本。又有關績效改善計畫，原告於110年4月27日與證人游欣融會談時有錄音，主要由原告及證人游欣融2人溝通，錄音完切掉並非馬上就走，後面還有一段，原告不想被做績效改善計畫，要求要換成相當於2個月或3個月月薪的錢，後來績效改善計畫破滅，並沒談成，伊於110年4月19日將績效改善計畫寄給證人游欣融，並於110年4月27日由由證人游欣融印出拿去會議裡。又伊有參加110年9月1日證人游欣融與原告之會議，伊把北萬雙之業績目標還有歷史交易紀錄內容給原告，說考量讓原告做這區域的經營，原告說要審閱期，當下沒拒絕沒接受，讓原告回去做審閱。如被證15所示電子郵件內容之績效輔導改善計畫係伊擬定，伊寄上開電子郵件證人游欣融，附件由證人游欣融列印出來與原告討論，本來要由證人游欣融於110年4月27日找原告討論，原告就說要換3個月的錢（按：指給付相當於3個月之薪資），當時沒就內容做討論，是討論是否要給3個月的錢及預告薪資1個月。伊有目擊到證人游欣融去列印，且拿出放在檔案夾，面談時伊也有在場，證人游欣融從檔案夾拿出說要討論績效改善計畫，

理論上3人在房間應該都會看到績效改善計畫，但證人游欣融並未直接拿給原告看，證人游欣融只是拿出來放在其面前桌上，沒有放在原告面前，原告消極不想去看，只想討論3個月薪資問題，故並未成功對原告執行績效輔導改善計畫。因原告不想改善，原告遭到停職，嗣後轉調時，伊提供如被證11所示之110年初北萬雙業績目標，未提出新的業績目標係因整間公司之業績尚未確認，到110年9月27日原告拒絕後就離開了。110年9月因疫情影響，公司不斷調整區域、目標，伊給原告之上開業績為事實，為可以參考之業績等語（見本院卷第283頁至第296頁），參諸被告所提被證1至6有關業績紀錄、被證7至8之簡報等客觀證據，乃與證人陳啟清前揭證述內容互核相符，則其證言應屬可採。

（2）綜合上開證人陳啟清證述及客觀證據所示，原告於任職期間應明白知悉被告公司之業績目標、行為規範，然109年時，業績已有下滑狀況，為全國下滑幅度最高，且除業績外，被告公司另考核原告之行為規範，原告就人員管理亦不及格，以致原告之綜合評比為全體地區經理中績效最差者。原告固主張稱因有贈藥，故影響其本身及其團隊之銷售業績等節，亦經證人陳啟清證稱：整年在醫院收多少金額與賣多少貨是絕對值，不會影響業績計算，贈藥本來就包含在成本裡面，例如名義上賣兩盒送一盒，實際上是賣三盒，收兩盒的錢，本來就已算在成本裡面等語（見本院卷第291頁），另依證人陳啟清庭後陳報之有關贈藥之資料（見本院卷第303頁至第361頁），亦難認有原告主張前情，原告此部分主張自難憑採。而被告固曾就原告前揭績效不彰之情，欲採取績效輔導改善計畫，然原告明顯拒絕被告前揭績效輔導改善計畫之提議，僅要求如被告欲資遣原告，應另補償若干金額。原告固主張稱此時因證人陳啟清從未提出其另指派原告任職之北萬雙區域應有之業績目標，以致原告無

法決定是否接受此調派及績效輔導改善云云，然依證人陳啟清之前揭證述，及被證11證人陳啟清寄發予原告之電子郵件內容所示，當時被告公司固因疫情正在調整經營之業績目標，然證人陳啟清已於110年9月1日先通知110年初之業績目標，果爾原告有意改善其業績，亦非不可先行參考此證人陳啟清提供之先前業績目標而盡力為之，抑或主動與被告或證人陳啟清討論應有之業績目標，原告詎均消極不予回應，僅片面認為被告係對齊「非善意」對待，而不願意採取任何改善措施，自難認原告前揭主張為可採。從而，應堪認被告已善盡各種手段仍無法改善情況，顯見原告客觀上之專業工作能力不足，主觀上亦欠缺改善之意願，本已無從期待兩造繼續僱傭關係，且被告提出調職之提議，亦未獲原告回應以進一步進行磋商，難認被告之解僱違反最後手段性原則。是被告於112年9月30日終止勞動契約，已符解僱最後手段性原則，被告抗辯兩造僱傭關係業經其合法終止，即屬有據。

（三）原告請求確認兩造間僱傭關係存在，是否有理由？原告請求被告應自110年10月1日起至原告復職之日止，按月於每月25日給付原告105,064元整，及自各期應給付日之次日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，是否有理由？原告請求被告應自110年10月1日起至原告復職之日前，按月提繳6,336元至原告於勞工保險局設立之勞工退休金專戶，是否有理由？

被告依勞基法第11條第5款終止系爭勞動契約應屬合法，已如前述。則兩造間僱傭關係既經終止，原告請求確認兩造僱傭關係存在、請求被告按月給付薪資及提撥勞工退休金，即屬無據。

五、綜上所述，原告依民法第487條、勞動契約之法律關係，據以請求：（一）確認原告與被告間之僱傭關係存在。（二）被告應自110年10月1日起至原告復職日止，按月於每月25日

給付原告105,064元，及自各期應給付日之翌日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。（三）被告應自110年10月1日起至原告復職日止，按月提繳6,336元至原告於勞工保險局之勞工退休金個人專戶，洵屬無據，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請已失所附麗，應併予駁回。

六、本件判決之基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，核與判決無影響，爰不另一一論述，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　9　　月　　8　　日

勞動法庭　　法　官　陳裕涵

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　　112　　年　　9　　月　　8　　日

書記官　林怡彣