臺灣高等法院民事判決

109年度勞上字第41號

上　訴　人　陳曾姍

訴訟代理人　魏千峯律師

複　代理人　姚妤嬙律師

訴訟代理人　李柏毅律師

被　上訴人　臺灣證券交易所股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　許璋瑤（即臺灣銀行股份有限公司之

000000000000000000

訴訟代理人　郭哲華律師

上列當事人間請求確認考績無效事件，上訴人對於中華民國109年1月21日臺灣臺北地方法院108年度勞訴字第176號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於109年11月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

被上訴人應重新核定上訴人之民國一零七年度考績。

第二審訴訟費用由上訴人負擔，追加之訴訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款定有明文。上訴人起訴請求確認被上訴人核定其107年度考績丙等（下稱系爭核定考績行為）無效，於本院追加依被上訴人公司年度考績辦法第2條規定，請求被上訴人應重新核定上訴人107年度考績（見本院卷二第289-290頁），核屬請求之基礎事實同一，合於前開規定，應許其所為訴之追加。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊自民國77年12月31日起受僱於被上訴人，99年2月10日起任被上訴人監視部擔任管制組組長，歷年考績多為甲等，少數為優等、乙等，107年度亦無表現不良之情形。詎被上訴人竟因伊於107年4月16日向其申訴遭直屬副主管即訴外人欽曉君恐嚇；於同年8月21日向金融監督管理委員會（下稱金管會）檢舉直屬主管即訴外人華文逵詐領主管業務聯繫費等事，而基於報復動機，核定伊107年考績丙等，並自108年4月15日起調整伊職務為企劃研究部研究員，及命伊接受績效改善輔導。系爭核定考績行為依勞動基準法（下稱勞基法）第74條第3項規定，應為無效。且職業安全衛生法第39條第4項及證券暨期貨市場各服務事業建立內部控制制度處理準則（下稱證券暨期貨事業內控準則）第28條之1第1、2項均禁止雇主因勞工申訴而對其為不利之處分，系爭核定考績行為依民法第71條、第72條、第148條規定，亦屬無效。爰請求確認系爭核定考績行為無效。並依被上訴人年度考績辦法第2條規定，追加請求被上訴人應重新核定伊107年度考績。

二、被上訴人則以：考績評分為事實行為，系爭核定考績行為非懲戒處分，未變動兩造間權利義務，非屬私法上權利義務之法律關係；上訴人之職等已達最高級，無晉薪之可能，系爭核定考績行為不影響其晉薪，確認系爭核定考績行為無效，亦無法使其直接獲致甲等或乙等而取得考績獎金之效果；至職務調動係因上訴人自請調動之故，績效改善輔導措施則為增加上訴人工作職能與加強落實績效考核之行為，對其並無不利，本件應無確認利益。又系爭核定考績行為係兩造間何種法律關係之基礎事實不明。是上訴人不得提起確認之訴。系爭核定考績行為非對上訴人之不利處分，且華文逵、欽曉君非勞基法所定之事業單位，其等亦無違反勞基法及勞工法令情事，本件無勞基法第74條規定之適用。上訴人雖對欽曉君提出職場暴力申訴，但無證據證明上訴人之身體、精神遭受侵害，無職業安全衛生法第39條第4項規定之適用；況職

業安全衛生法第39條第4項規定、證券暨期貨事業內控準則第28條之1第2項第2款均為取締規定，非效力規定，系爭評定考績行為縱然違反各該規定，亦非無效。上訴人申訴事項與國家社會一般公益之相關程度尚難該當吹哨者保護之本旨，無吹哨者保護法制之適用，上訴人主張系爭評定考績行為違反公序良俗，不足為採。伊所為系爭評定考績行為未受上訴人檢舉事項之影響，亦符合伊公司人事管理辦法及年度考績辦法之規定，無違法之處，並經人事評議小組會議決議維持不予調整，妥當性已足完備，無權利濫用情事。是上訴人本件請求確認伊對其所為107年度考績無效，應重為核定，並無理由。如法院認系爭核定考績行為無效，伊依公司人事管理辦法第39條及年度考績辦法第2條規定，本應重新核定上訴人107年度考績，上訴人追加請求顯欠缺權利保護之必要等語，資為抗辯。

三、原審判決駁回上訴人之訴。上訴人不服提起上訴並為訴之追加，上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡確認系爭核定考績行為無效。追加聲明：被上訴人應重新核定上訴人107年度考績。被上訴人則答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。

四、兩造不爭執事項（見本院卷二第290-291頁）：

㈠上訴人自77年12月31日起受僱於被上訴人，80年起擔任副組長，90年起擔任組長，99年2月10日起調至被上訴人監視部擔任管制組組長，並自108年4月15日起經被上訴人調整職務為企劃研究部研究員。

㈡上訴人歷年之考績如下：78年至81年為甲等，82年為乙等，83年至91年為甲等，92年為優等，93至104年為甲等，105年為乙等，106年為甲等，107年度為丙等。

㈢上訴人107年間差假出勤正常，無任何違規及受懲處之紀錄。

㈣上訴人擔任被上訴人公司監視部管制組組長期間，99年至107年度考績考核之直屬主管為經理華文逵，104年至107年度考績考核直屬副主管為欽曉君。欽曉君擔任監視部考績考核

之初核人，華文逵則為監視部考績考核之核定主管。

㈤上訴人於107年4月16日向被上訴人管理部申訴欽曉君恐嚇上訴人；另於107年8月21日發函向金管會檢舉華文逵詐領主管業務聯繫費。

㈥被上訴人於108年1月8日公布上訴人107年年度考績結果，上訴人於同年1月30日對107年度考績丙等提出書面申訴，經108年2月13日考績申訴面談、108年2月26日調處會議，未達成共識，被上訴人108年3月18日人評會決議維持上訴人107年度考績為丙等。

五、上訴人主張系爭核定考績行為影響其權益，乃係不利之處分，違反吹哨者保護規定而屬權利濫用，依勞基法第74條第3項、民法第71條、第72條及第148條規定，應屬無效，依被上訴人年度考績辦法第2條規定，被上訴人應重新核定上訴人107年度考績等語，均為被上訴人否認，並以前詞置辯。兩造爭點為：㈠本件有無確認利益？㈡上訴人原訴依勞基法第74條第3項規定，主張系爭核定考績行為無效，有無理由？㈢上訴人原訴依民法第71條規定，主張系爭核定考績行為無效，有無理由？1.系爭核定考績行為是否違反職業安全衛生法第39條第4項規定？2.系爭核定考績行為是否違反證券暨期貨事業內控準則第28條之1第2項第2款規定？㈣上訴人原訴依民法第72條規定，主張系爭核定考績行為無效，有無理由？㈤上訴人原訴依民法第148條規定，主張系爭核定考績行為無效，有無理由？㈥上訴人追加依年度考績辦法第2條規定，主張被上訴人應重新核定其107年度考績，有無理由？茲審酌如下：

㈠本件有無確認利益？

1.按確認之訴非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起。確認證書真偽或為法律關係基礎事實存否之訴，亦同。民事訴訟法第247條第1項定有明文。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，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益。

2.經查，被上訴人公司人事管理辦法、年終考績辦法均為工作規則，為兩造間勞動契約之一部。且被上訴人公司人事管理辦法第39條規定：「員工年度考績於每年終了，依年度考績辦法規定辦理，由各級主管根據其平時考核紀錄，作準確客觀之考評，並送由管理部彙陳『核定』之」、第40條規定：「年度考績以100分為滿分，分甲、乙、丙、丁四等，各等分數如下：甲等：80分以上。乙等：70分以上未滿80分。丙等：60分以上未滿70分。丁等：未滿60分」、第41條規定：「年度考績獎懲，依下列規定：甲等：晉薪一級，並給予一個月薪資之獎金，薪級已達最高級者，給予二個月薪資之獎金。乙等：晉薪一級，並給予半個月薪資之獎金，薪級已達最高級者，給予一個月薪資之獎金。丙等：留原薪級。丁等：提請人事評議小組審議。經決議留任者，降薪二級。…」（見原審北司勞調卷第108-109頁），被上訴人公司年度考績辦法第4條、第5條規定亦與人事管理辦法第40條、第41條規定相同，且年度考績辦法第9條規定：「總經理、內部稽核室員工之考績由董事長『核定』，各部門主管級以上人員之考績，由管理部列冊彙陳總經理考評後核轉董事長『核定』；各部室副主管以下員工之考績，由各部門主管考評後送管理部彙陳總經理『核定』」、第10條規定：「考績結果經『核定』後自考績年度之次年一月一日起『生效』，但考列丁等經人評會決議應免職者，於『核定』並通知之日『生效』。年終考績或另予考績獎金發放，均以員工次年一月一日之薪給為準。惟次年一月一日不在職者，以最後工作日之薪給為準」（見原審北司勞調卷第115-116頁）。可見被上訴人依勞動契約之一部即人事管理辦法第39條、年度考績辦法第9條規定『核定』之員工考績，依年度考績辦法第10條規定於考績年度次年一月一日生效，依人事管理辦法第41條、年終考績辦法第5條規定，必然發生員工有無考績獎

金、金額若干、得否晉級或降薪之效力，非僅為是否給予獎金、紅利、調整職等或職位之參考。故被上訴人核定考績之行為應係以核定考績之意思表示而單方發生一定私法上效果，屬單方法律行為，被上訴人抗辯此為事實行為云云，不足為採。

3.上訴人主張系爭核定考績行為無效後，其應受重新評核為乙等以上之考績，而得請求被上訴人補發獎金，其有提起確認之訴之確認利益。但所謂績效考核，係指雇主對其員工在過去某一段時間內之工作表現或完成某一任務後，所做的貢獻度之評核，並對其所具有之潛在發展能力做一判斷，以瞭解其將來在執行業務之適應性及前瞻性，核屬人力資源管理體系中開發管理之一環。完善的績效考核制度，可供雇主作為獎懲、人力異動、薪資調整、教育訓練及業務改善等之依據，亦可作為激勵勞工工作情緒，進而提高組織士氣，推動組織發展及發揮企業之精神。則雇主對於受僱勞工所為之績效考核，屬人事管理範疇，民事法院應僅得審查其合法性，而無從介入審查其妥當性並代為核定。被上訴人公司員工之考績等第以分數劃分，已如前述，年度考績辦法第8條並規定各等人數比例（見原審北司勞調卷第115-116頁），本院實無從審查績效考核之妥當性並代為核定，則縱令系爭核定考績行為經法院判決確認無效，應僅回復為上訴人無107年度考績，而應由被上訴人依年度考績辦法第2條規定：「員工至年終工作滿一年者，予以年終考績」，予以重新核定之狀態，而重新核定之結果則各等第均有可能。上訴人主張確認系爭核定考績行為無效後，其考績等第必為乙等以上，其可請求被上訴人給付獎金云云，並無所據。上訴人另主張其因系爭考績核定行為而遭被上訴人調職、命接受績效輔導改善措施，被上訴人則否認以系爭核定考績行為予以調職，並抗辯績效輔導改善措施非不利於上訴人。而查，上訴人於107年5月14日以受欽曉君恐嚇為由請求調離監視部，有請求函可證（見本院卷一第77頁）；上訴人亦未提出被上訴人以系

爭核定考績行為予以調職之證據，其主張因系爭核定考績行為遭調職云云，不足為取。被上訴人為系爭核定考績行為後，於108年4月23日通知上訴人由主管執行績效改善輔導措施，並接受績效輔導面談、參加「勁道當責課程」、「EAP輔導課程」及繳交心得報告一事，固有電子郵件、績效輔導面談表、心得報告可證（見原審北司勞調卷第97頁、本院卷一第113-129頁）；但雇主依勞動契約對勞工本有指揮監督權，輔導與上課、繳交心得報告乃雇主指揮勞工提供勞務之一環，上訴人亦未證明其因此而有何權利受侵害，此自難認係法律上之不利益。從而，系爭核定考績行為雖生上訴人得否請求獎金權利之效力，但縱本院判決確認系爭核定考績行為無效而將之除去，上訴人亦因除去之效果為重新核定，非必然為乙等以上，而不必然取得乙等以上獎金之權利。是上訴人主觀上因107年度考績被核定為丙等所生之未能取得乙等以上獎金之不安狀態，無法經由法院判決確認系爭核定考績行為無效而予以除去，揆諸前開說明，本件應無確認利益。

4.上訴人又主張系爭核定考績行為乃法律關係基礎事實，其得依民事訴訟法第247條後段提起確認之訴。然系爭核定考績行為並非事實行為，而係單方法律行為，前經認定，此一主張，自無足採。

5.綜上，上訴人以原訴訴請確認系爭核定考績行為無效，為無理由，原列㈡至㈤爭點無於此處論述之必要，附此敘明。

㈡上訴人追加依年度考績辦法第2條主張被上訴人應重新核定上訴人107年度考績，有無理由？

1.按工作者發現事業單位違反職業安全衛生法或有關安全衛生之規定，疑似罹患職業病，或身體或精神遭受侵害者，得向雇主、主管機關或勞動檢查機構申訴，雇主不得對申訴之工作者予以解僱、調職或其他不利之處分，為職業安全衛生法第39條第1項、第4項所定。所謂其他不利之處分，依同法施行細則第26條規定，係指直接或間接損害勞工依法令、契約

或習慣上所應享有權益之措施。考諸職業安全衛生法立法目的為：防止職業災害，保障工作者安全及健康（第1條參照），申訴者、被申訴者之安全與健康亦在保障之列。且權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。亦為民法第148條所定。是工作者濫用申訴權而提出申訴者，應不在職業安全衛生法第39條第4項規定之列，即雇主依職業安全衛生法第39條第4項規定固不得因工作者提出申訴而對其為解僱、調職或其他不利之處分，但其如有濫用申訴權之情，應不在此限。

2.次按，法律行為，違反強制或禁止之規定者，無效。但其規定並不以之為無效者，不在此限。民法第71條定有明文。國家為維持社會秩序、增進公共利益、確保人民福祉及貫徹政府政策，在不違反憲法第23條之比例原則下所制定之行政法規，其規範內容若在禁止當事人（包括政府機關及人民）為一定行為，而屬於民法第71條前段所稱之「禁止規定」者。倘權衡該規定之立法精神、規範目的及法規之實效性，並斟酌其規範倫理性質之強弱、法益衝突之情形、締約相對人之期待、信賴保護之利益與交易之安全，暨當事人間之誠信及公平，足認該規定僅在於禁遏當事人為一定行為，而非否認該行為之私法效力者，性質上應僅屬取締規定而非效力規定，當事人間本於自由意思所成立之法律行為，縱違反該項禁止規定，亦仍應賦予私法上之法律效果，以合理兼顧行政管制之目的及契約自由之保護（最高法院103年度台上字第976號判決參照）。查職業安全衛生法第39條第4項係為保障勞工之申訴權，避免勞工因提出申訴而承受不利益所為規定，且該法係為防止職業災害，保障工作者安全及健康而設，第45條亦規定雇主違反第39條第4項規定，處3萬元以上15萬元以下罰鍰；參酌勞基法第74條第3項規定，雇主不得因勞工發現事業單位違反勞基法或其他勞工法令規定提出申訴，而對勞工為解僱、降調、減薪、損害其依法令、契約或

習慣上所應享有之權益，或其他不利之處分，為此行為者，無效。足認職業安全衛生第39條第4項規定，除禁遏當事人為一定行為，亦否認該行為之私法效力，性質上應屬效力規定而非取締規定，被上訴人抗辯為取締規定云云，不足為取。是如雇主違反職業安全衛生法第39條第4項規定，而對工作者為解僱、調職或為直接或間接損害勞工依法令、契約或習慣上所應享有權益之措施，依民法第71條規定應為無效。

3.上訴人主張其於107年4月16日向被上訴人申訴遭直屬副主管欽曉君以「妳不要以為我不知道妳在我背後搞我什麼，我再2年就退休，我也會這樣搞你的」等語恐嚇，欽曉君有權評量伊年度考績，因此於107年度考績初核時對其為報復性之對待，被上訴人亦核定之，而有違反職業安全衛生法第39條第4項之情。被上訴人則抗辯其未以此為由核定上訴人之考績，且考績非屬不利之處分等語。經查：

⑴被上訴人公司年度考績辦法第3條規定：「年度考績原則按下列項目分別評定之：㈠績效計畫評核。㈡職能評核。㈢綜合評量，含同仁互評、出勤、獎懲及工作配合度」（見原審北司勞調卷第115頁）。上訴人雖爭執被上訴人提出之上訴人107年度KPI績效評核資料（含工作績效計畫及評核表、職能評核、績效與缺失及員工之未來發展暨主管意見等表）之形式真正，但所爭執者僅績效與缺失、員工未來發展表上自評之明顯事例、未來學習與發展二欄之內容與其自評之內容不符，餘均未否認，其餘部分應具形式真正。依工作績效計畫及評核表之記載，上訴人107年度績效總分50分，職能總分25分，考核總分75分，考績分數69分（見原審勞訴卷第209頁）；又上訴人在績效與缺時表上自評其主要績效表現及缺失後，初核人欽曉君在上司意見處除表示上訴人在業務分工及工作方面之缺失外，另提及「管制組如發現不當行為，應第一時間循內部正當管道報告立即矯正處理，且查核結果已結案，再對外以檢舉方式無法維護公司利益」等語，華文

逵核定時上訴人考績分數時，亦未記載已將此因素予以排除之意旨（見原審勞訴卷第213頁）。堪認上訴人主張其直屬主管為其107年度考績考核時，併入考量其對欽曉君之申訴而考以69分，被上訴人據此核定其考績為丙等等語，非無所據。

⑵上訴人嗣循內部程序申訴，被上訴人為此於108年3月18日召開人事評議小組會議。依會議紀錄所載（見外放卷），可見：上訴人陳述之申訴理由包含其對欽曉君提出申訴，欽曉君未利益迴避而參與評核其考績分數之程序，有公報私仇之嫌疑，系爭核定考績行為之作成有嚴重行政瑕疵一事；被上訴人公司管理部說明恐嚇部分調查後因僅能由錄影畫面看出上訴人與欽曉君間互動、對話，但無聲音，而無證據證明上訴人申訴內容為真等語；後被上訴人人事評議委員會主席則請上訴人直屬主管華文逵說明上訴人107年度工作情形、打考績分數之狀況，與會委員並詢問華文逵是否帶有私人情緒為之，是否有調整為乙等之可能性等，後委員呂文琪雖表示其認為：「假設涉訟的時候，想問華經理的部分，就是當事人在和你面談的時候，你什麼時候知道你被告？當事人有沒有主張因為我告你有利益衝突的問題，請你不要來幫我打考績？有沒有這樣的一個表達？至於說華經理、汪副理和欽委員三位都有嚴重的衝突，有二個是因為告訴乃論的案子，告訴乃論的案子是可以撤的，但恐嚇罪不是可以撤的，欽委員並沒有涉訟，這中間有他複雜度。拋開那些個人對事情比較主觀性的看法，委員可以把他拿開來，來看看這個她工作的內容，工作的表現，和她陳述的結果，有沒有為自己多做一些來爭取工作上的表現。華經理所表達的內容有沒有和她有嚴重的衝突，來作為這次一個申復的標準」等語，然主席於委員投票表決前並未裁示「有關上訴人申訴欽曉君部分」依法不應列入上訴人申復是否有理由，是否調整考績之考量，嗣經投票決議維持上訴人107年度考績丙等等情。又上訴人就考績提起申訴前，被上訴人核定其考績為丙等一事摻入其

對欽曉君之申訴因素乙節，前經本院認定，此一因素於上訴人就考績提起申訴時，依被上訴人所提人事評議會議紀錄所載，尚無法證明已經被上訴人排除，則上訴人主張被上訴人因其對欽曉君申訴而核定其107年度考績丙等一事，尚非無據。

⑶依前述會議紀錄所載被上訴人管理部說明，可知上訴人對欽曉君所為申訴係因證據不足而未能確認此一申訴是否有理由，要難認上訴人有濫用申訴權之情。又職業安全衛生法第39條第4項規定之不利之處分係指直接或間接損害勞工依法令、契約或習慣上所應享有權益之措施，且依被上訴人公司人事管理辦法、年度考績辦法之規定，被上訴人核定之考績直接形成員工有無請求雇主給付考績獎金權利之效力，前均經本院說明，是被上訴人所為系爭核定考績行為業已直接損害上訴人依契約所可能之應有權益，而屬對其之不利處分，被上訴人抗辯此非不利之處分云云，不足為取。由上可知，上訴人主張被上訴人所為系爭核定考績行為乃不利之處分，違反職業安全衛生法第39條第4項規定，依民法第71條規定應屬無效等語，堪可採信。上訴人就系爭核定考績行為所提其餘無效事由，無再行審酌之必要，併此敘明。

4.被上訴人公司年度考績辦法第2條規定：員工至年終工作滿一年者，予以年終考績（見原審北司勞調卷第115頁），被上訴人亦自承系爭核定考績行為如經認定為無效，其即應重新核定上訴人之考績。而系爭核定考績行為乃不利之處分，應屬無效，前經認定，是上訴人追加依勞動契約一部之年度考績辦法第2條規定，請求被上訴人重新核定其107年度考績，洵屬有據。被上訴人雖抗辯上訴人追加此訴無權利保護必要，但上訴人所提確認原訴業經本院駁回，已如前述。此一抗辯，要無可取。

六、綜上所述，上訴人起訴請求確認系爭核定考績行為無效，為無理由，應予駁回。原審就此為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，

應予駁回。上訴人追加依勞動契約之一部之年度考績辦法第2條規定，請求被上訴人重新核定上訴人107年度考績，為有理由，應予准許。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，追加之訴為有理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　17　　日

勞動法庭

審判長法　官　李慈惠

法　官　謝永昌

法　官　趙雪瑛

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　109　　年　　11　　月　　17　　日

書記官　郭晉良

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。