

臺灣新北地方法院民事判決

109年度勞訴字第219號

原告 陳思穎

訴訟代理人 陳宇安律師

複代理人 馮如華律師

被告 宇暉科技股份有限公司

法定代理人 劉朝淵

訴訟代理人 凌見臣律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，經本院於民國110年4月1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、程序事項：

一、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項前段定有明文。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（最高法院52年度台上字第1237號、52年度台上字第1240號判決意旨參照）。本件原告主張被告解僱不合法，兩造間僱傭關係存在，為被告所否認，兩造間僱傭關係之存否即屬不明確，原告主觀上認其在私法上之地位有受侵害之危險，而該不安之狀態，得以本判決除去之，依上開說明，原告應有受確認判決之法律上利益，得提起本件確認之訴。

二、原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部；但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意；訴之撤回應以書狀為之。但於期日，得以言詞向法院或受命法官為之；以言詞所為訴之撤回，應記載於筆錄，如他造不在場，應將筆錄送達；訴之

01 撤回，被告於期日到場，未為同意與否之表示者，自該期日
02 起；其未於期日到場或係以書狀撤回者，自前項筆錄或撤回
03 書狀送達之日起，10日內未提出異議者，視為同意撤回，民
04 事訴訟法第262條定有明文。查，本件原告起訴時，訴之聲
05 明原為：「壹、確認原告與被告僱傭關係存在。貳、被告應
06 給付自民國109年8月17日起至同意原告復職日止，按月於
07 每月第一日給付原告新臺幣（下同）35,000元，及自各期應
08 給付日之次日起至清償日止，按週年利5%計算之利息。叁
09 、被告應給付原告221,774元，並加計自起訴狀送達翌日起
10 至清償日止，按週年利5%計算之利息。肆、訴訟費用由被
11 告負擔。伍、若受有利判決，原告願供擔保，請准假執行。
12 」等語（見本院卷第11頁）。嗣於本院110年3月24日以民
13 事變更起訴聲明狀，變更聲明為：「壹、確認原告與被告僱
14 傭關係存在。貳、被告應給付自109年8月17日起至同意原
15 告復職日止，按月於每月第一日給付原告35,000元，及自各
16 期應給付日之次日起至清償日止，按週年利5%計算之利息
17 。叁、被告應給付原告221,774元，並加計自起訴狀送達翌
18 日起至清償日止，按週年利5%計算之利息。肆、訴訟費用
19 由被告負擔。伍、第貳、叁項，若受有利判決，原告願供擔
20 保，請准宣告假執行。」等語（見本院卷第133至134頁）
21 ，而撤回部分假執行之聲請。被告10日內未為反對之表示，
22 應視為同意。是原告此部分之撤回，經核於法並無不合，應
23 予准許。

24 貳、實體事項：

25 一、原告主張：原告前任職於被告擔任業務銷售人員，雙方約定
26 試用期為109年5月18日至109年8月17日，共計3個月，
27 每月薪資為底薪35,000元，並加發業績的千分之3為業績獎
28 金。詎被告竟於109年7月24日逕依勞動基準法（下稱勞基
29 法）第11條第5款規定，未附理由違法解雇原告，而被告雖
30 仍有給付3個月薪資，卻拒絕給付業績獎金，原告乃於109
31 年7月27日向新北市政府勞工局申請勞資爭議調解，雙方於

01 109 年 8 月 7 日調解不成立。爰依兩造間之勞動契約法律關
02 係及兩造之約定，提起本件訴訟，請求被告給付業績獎金 22
03 1,774 元等語，並聲明，如前開程序事項中變更後之聲明。

04 二、被告則以：

05 (一)兩造間之僱傭契約已合法終止，原告亦無繼續為被告勞務之
06 意思，是以原告請求被告給付薪資乃無理由：

07 1.原告於109年5月18日開始任職於被告，兩造約定原告每月
08 薪資為35,000元，擔任企劃部之業務銷售人員，就特殊販售
09 (即電商、量販店等銷售通路)及OEM業務進行業務開發，
10 試用期3個月。然原告於試用期間就特殊販售(即電商、量
11 販店等銷售通路)及OEM業務並未達成業務開發，而無其他
12 新業績。經被告評估後，認原告之經驗及能力尚無法開發新
13 業務，對於業務銷售乙職顯有不適任之情，經被告通知原告
14 將終止僱傭契約後，原告亦同意由被告開立非自願離職證明
15 書，並以原告不適任為由終止兩造間之僱傭契約，被告亦依
16 法給付原告資遣費，且給予原告謀職假，原告亦於109年7
17 月23日向被告請假參加其他公司之面試，嗣被告於109年7
18 月24日終止兩造之僱傭契約，原告亦於該日自被告公司離職
19 。是兩造之僱傭契約已合法終止。

20 2.兩造間之僱傭契約已合法終止，已如前述，原告自不得再依
21 民法第487條之規定請求被告給付勞務報酬。另原告於109
22 年7月23日曾向被告請假外出參加其他公司面試，且原告就
23 僱傭契約之終止事由，前於新北市勞資爭議調解程序中亦表
24 示不爭執，而僅就被告應給付業績獎金22萬1,774元部分為
25 爭執。準此，原告既已領取被告所給付之資遣費，且向被告
26 請假外出謀職，原告已無再行為被告提供勞務之意思，原告
27 自無從依民法第487條之規定請求被告給付勞務報酬。

28 (二)原告請求被告給付業績獎金乃無所據：

29 1.徵諸兩造之工作契約所示，兩造僅約定原告每月薪資為35,0
30 00元，而無其他關於業績獎金之約定，原告應就被告應給付
31 業績獎金乙事舉證以實其說。

01 2.原告雖主張被告承諾給付原告業績總額的千分之三獎金，並
02 提出銷貨明細表證明原告銷售金額為73,924,811元，惟銷貨
03 明細表均非原告所開發之新業務，而係被告原有之業務，原
04 告僅係配合被告公司之指示KEY單建檔，並非原告所開發之
05 業務，原告仍應就被告應給付業績獎金乙事，舉證以實其說
06 等語，資為抗辯。

07 (三)答辯聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.訴訟費用
08 由原告負擔。3.如受不利判決，被告願供擔保請准宣告免為
09 假執行。（見本院卷第57頁）

10 三、不爭執事項：（見本院卷第139至140頁）

11 原告於109年5月18日任職於被告，兩造約定原告每月薪資
12 為35,000元，擔任企劃部之業務銷售人員，就特殊販售（即
13 電商、量販店等銷售通路）及OEM業務進行業務開發，試用
14 期即自109年5月18日起至109年8月17日共計3個月。被
15 告於109年7月24日以勞基法第11條第5款規定之事由，以
16 試用期未合格而終止兩造之僱傭契約。

17 四、本院之判斷：

18 （一）有關兩造間之勞動契約：

19 1.按勞工對於所擔任之工作確不能勝任時，雇主得預告勞工
20 終

21 止勞動契約，勞基法第11條第5款定有明文。又試用期間之
22 目的，係僱用人用以評價受僱人之職務適格性及能力，作為
23 試用期滿後僱用人是否繼續維持僱傭契約之考量（最高法院
24 93年度台上字第74號、95年度台上字第2727號判決要旨參照
25 ）。因勞動契約之屬人性程度較高，能力及人格信賴等因素
26 ，為當事人締結勞動契約時所關心，故雇主招募勞工，在尚
27 未決定是否聘用之前，對於勞工之資質、性格與能力，以及
28 勞工有無擔任該職務的適格性等相關事項，俱有調查之必要
29 ，惟慮及供作成適當判斷之資料未能充分蒐集，因此勞雇雙
30 方約定試用期間，勞工經初步錄用後，雇主根據試用期間之
31 調查結果，或從試用中之勤務狀態等，獲知當初所不能得知

或得知不可期的事實之際，對照此等事實，而判斷繼續僱傭該勞工是否適當，準此，雇主於試用期間，考核新進勞工是否對於所擔任之工作有不能勝任之情形，自得為合於上開試用期間之目的範圍內對勞工為考核，而依考核之結果，判斷繼續僱傭該勞工是否適當，且雇主依此考核之結果，如認勞工有不能勝任工作之情形，即可終止勞動契約，無須給予試用期間之勞工改善之機會，不受「解僱最後手段性原則」之限制。蓋試用期間之約定，屬勞雇雙方約定之合意測試機制，讓雇主有機會可以藉由此項機制觀察勞工，同時也讓勞工有心理準備，在試用期間內若表現不佳，可能會被解僱。故雇主於試用期間，以不能勝任工作為由解僱勞工時，只要非屬雇主主觀上臆測，無權利濫用之情形，而能合理證明勞工依其能力不符應徵時表明之能力、不能勝任應聘之職務、工作態度消極、應對態度不佳、不能敬業樂群、或不適應企業文化等，即可認該勞工有不能勝任工作之情事，而得依勞基法第11條第5款之規定終止勞動契約，無須雇主使用勞基法所賦予保護之各種手段，仍無法改善情況下，始可終止勞動契約。

2. 經查，原告於109年5月18日任職於被告，試用期即自109年5月18日起至109年8月17日共計3個月等情，為兩造所不爭執，且有工作契約、新進人員面試調查表附卷可參（本院卷第19至20頁、第115頁），原告亦於民事起訴狀中陳述上開工作契約所載之聘僱期間為109年5月18日起至109年8月17日止，應係試用期等語（見本院卷第12頁），可見兩造確有約定有3個月之試用期，試用結果如考核不合格，被告得依勞基法規定終止勞動契約。而原告於試用期間內經被告公司試用部門考核，考核結果為：「（專業知識）對公司產品尚未進入狀況，仍無法單獨洽談案件；（績效表現）截止目前無開發及拜訪新客戶；（工作態度）任職期間曾與同事發生爭執誤會，情緒化處理問題，易造成摩擦；（學習情形）準時上下班、出勤狀況尚佳，惟無自主學習意願。（結

01 論)建請總經理及各部門長官評估,另聘請適當人選。」,
02 並勾選「不適用,不予任用」,並經人資單位、試用部門主
03 管、管理部主管、副總經理、總經理層層簽核完畢等情,有
04 新進人員試用期滿考核表附卷可考(見本院卷第101頁),
05 堪認被告已合理證明原告工作表現不符期待及不適應企業文
06 化等情,非主觀上臆測,亦無權利濫用之情形。依此已難期
07 待被告於試用期間屆滿後,繼續與原告締結勞動契約,且原
08 告尚在試用期間,被告毋庸在解雇前須先令原告改善之機會
09 。故被告於試用期間屆滿前之108年7月24日,以原告有不
10 能勝任工作之情事,依勞基法第11條第5款之規定終止勞動
11 契約,自無不合。

12 (二)有關業績獎金:

- 13 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,
14 民事訴訟法第277條前段定有明文。而民事訴訟如係由原告
15 主張權利者,應先由原告負舉證之責,若原告不能舉證,以
16 證實自己主張之事實為真實,則被告就其抗辯事實即令不能
17 舉證,或其所舉證據尚有疵累,亦應駁回原告之請求。原告
18 主張兩造間有業績獎金發放之約定,然為被告所否認,自應
19 由原告就此有利於己之事實負舉證責任。
- 20 2.經查,原告就上開之主張,雖提出證人即其男友蔡裕展為證
21 ,然證人蔡裕展於本院審理時證述:我大約108年6月到
22 109年7月任職被告公司高雄營業所,原告前往被告公司面
23 試時我不在場,原告跟我說她向被告公司提出希望待遇為年
24 薪60萬元,被告公司就向她提出底薪3萬5萬元,剩下是用
25 獎金來補足,原告就問我說被告公司獎金的制度如何計算,
26 我就跟她說分為兩種,一種是一般經銷商,出貨金額的1.1%
27 計算獎金,另一種是批發通路,出貨金額的0.3%獎金,每個
28 業務底下都有客戶歸屬,客戶不一定是公司分配,像新開發
29 的客戶是歸屬業務員個人,如果是公司分配的業務,只有有
30 幫忙處理客戶的事情,一樣是歸屬於業務員,開發的客戶、
31 幫忙處理客戶事情都可以有獎金,但這個是我自己任職於被

告公司的獎金計算方式，原告的獎金計算方式，面試時被告公司沒有詳細說明，有說大概是用批發通路去計算，但是獎金計算的詳細方式並沒有說，所以原告才來問我是如何計算的等語（見本院卷第140至142頁），足見證人蔡裕展並非親自見聞兩造間有發放獎金之約定，而其所陳述之獎金發放制度均為其自身請領獎金之制度，證人蔡裕展與原告任職之期間、單位、職務內容均不相同，實難認證人蔡裕展任職被告期間之獎金制度可當然適用於原告，因此，證人蔡裕展之證詞難為原告有利之認定。而原告縱有於面試時向被告公司表達希望獲得之年薪待遇，然此僅為原告就薪資議定時表明之期望，本難以做為兩造間達成獎金發放約定之佐據。況被告公司面試原告之面試官於面試紀錄上載明：「全薪35,000，試用三個月，期滿後再議！」等語，有新進人員面試調查表附卷可參（見本院卷第115頁），衡諸人事實務上，區分試用期前、後薪資條件，並依新進員工於試用期間之工作表現，再行議定試用期滿後薪資、獎金、福利等等待遇之情況，比比皆是，在原告尚處於試用期間之時，被告抗辯兩造僅有月薪35,000元之薪資約定，而未約定業績獎金等語，並非反於常情，而原告尚在試用期間，就因試用考核未通過而經被告終止勞動契約，已如前述，自無試用期滿另行再議薪資條件之可能，則原告主張兩造間有業績獎金之約定，且依兩造間之勞動契約法律關係及業績獎金之約定，請求被告給付業績獎金221,774元云云，即無理由，應予駁回。

四、綜上所述，原告依兩造間之勞動契約法律關係及兩造之約定，請求確認原告與被告僱傭關係存在；被告應自109年8月17日起至同意原告復職日止，按月於每月第一日給付原告35,000元，及自各期應給付日之次日起至清償日止，按週年利5%計算之利息；被告應給付原告221,774元，及自起訴狀送達翌日起至清償日止，按週年利5%計算之利息，均無理由，應予駁回。至原告假執行之聲請，因訴之駁回而失所附麗，應併予駁回。

01 五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及證據資料，
02 經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論
03 列，併此敘明。

04 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

05 中 華 民 國 110 年 4 月 29 日
06 勞動法庭 法官 許珮育

07 以上正本係照原本作成。

08 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
09 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

10 中 華 民 國 110 年 4 月 29 日
11 書記官 陳又甄