

裁判字號：臺灣高等法院 102 年重勞上字第 14 號民事判決

裁判日期：民國 103 年 07 月 15 日

裁判案由：確認僱傭關係存在等

臺灣高等法院民事判決 102年度重勞上字第14號

上訴人 美商甲骨文有限公司台灣分公司

法定代理人 謝恩康登

訴訟代理人 許修豪律師

李彥群律師

被上訴人 靳開璇

婁培蘭

共 同

訴訟代理人 張安琪律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，上訴人對於中華民國102年2月27日臺灣臺北地方法院99年度重勞訴字第28號第一審判決提起上訴，被上訴人並為聲明之減縮，本院於103年7月1日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

原判決主文第二項所命上訴人給付減縮為：上訴人應給付被上訴人靳開璇新臺幣伍佰貳拾玖萬捌仟柒佰零玖元，及自民國一百零二年十一月九日起至判決確定之次月八日止，按月於每月十五日給付被上訴人靳開璇新臺幣壹拾肆萬伍仟元，並自判決確定之次月九日起至清償日止，按月於每月十五日給付被上訴人靳開璇新臺幣壹拾玖萬元，及自各應給付之翌日起至清償日止，按年利率百分之五計算之利息。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按涉外民事，在涉外民事法律適用法修正施行前發生者，不適用本法修正施行後之規定，同法第62條前段定有明文。又依民國（下同）100年5月26日修正施行前之同法第6條第1項規定，法律行為發生債之關係者，其成立要件及效力，依當事人意思定其應適用之法律。查，本件上訴人係依美國法設立之外國公司，並於81年4月22日經我國認許，並設有分公司，所在地為臺北市信義區，有外國分公司變更登記表、外國公司認許事項變更表可稽（見本院卷第47-49頁），被上訴人靳開璇、婁培蘭（合稱為被上訴人，若單指一人時則逕稱其名）則為本國人（見原審卷第19頁），且以上訴人明知無任何終止僱傭契約之實體權利，於98年11月7日以業務緊縮、業務性質變更且無適當工作得以安置為由，對被上訴人

為終止僱傭契約之表示，該終止權之行使不合法，提起本件確認僱傭關係存在等訴訟，自屬涉外民事事件。而兩造就本件僱傭關係存否及應否給付工資之爭執，已合意適用中華民國法，既經兩造陳明（見本院卷(二)第166頁背面），則依前開修正前涉外民事法律適用法之規定，本件即應以中華民國法為準據法，合先敘明。

- 二、又按外國公司非在其本國設立登記營業者，不得申請認許。非經認許，並辦理分公司登記者，不得在中華民國境內營業。又外國公司經認許後，其法律上權利義務及主管機關之管轄，除法律另有規定外，與中華民國公司同，分別為公司法第371條及第375條所明定。而外國公司應在中華民國境內指定其訴訟及非訟之代理人，並以之為在中華民國境內之公司負責人，公司法第372條第2項亦有明定。查，上訴人業獲經濟部核准認許，並設立台灣分公司，已如前述，上訴人復已指定謝恩康登為我國境內之訴訟及非訟代理人（見本院卷(二)第143頁），則依前揭規定，上訴人之法律上權利義務及主管機關之管轄，與我國公司相同，自有當事人能力及訴訟能力，且以謝恩康登為其法定代理人。
- 三、次按於第二審程序為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，此觀民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款規定自明。查，被上訴人原以上訴人終止勞動契約不合法為由起訴，嗣於本院審理中，主張因上訴人始終拒絕其等提供勞務，靳開璇基於生計之需，乃在他處服勞務，願扣除自98年5月至102年11月之薪資總金額新臺幣（下同）449萬3,477元，並將起訴之第(一)項聲明改為：「上訴人應給付靳開璇529萬8,709元，及自102年11月9日起至判決確定之次月8日止，按月於每月15日給付靳開璇14萬5,000元，並自判決確定之次月9日起至清償日止，按月於每月15日給付靳開璇19萬元，及自各應給付之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息」（見本院卷(二)第59至60頁、第134頁、第138頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，依前開規定，自應准許之，附此敘明。

貳、實體方面：

- 一、被上訴人主張：伊等原服務於美商愛捷軟體台灣分公司（下稱愛捷公司），於上訴人併購愛捷公司後，自96年11月1日起任職於上訴人業務部，靳開璇擔任資深業務經理職務，每月薪資19萬元，婁培蘭擔任業務經理，每月薪資10萬4,167元。上訴人於98年4月17日向伊等表示因公司業務組織重整，無適合伊等之工作，要求伊等於當天六點前離開公司，薪資算至同月27日止，並未詢問伊等是否願意轉任其他工作，嗣分別匯款46萬7,814元、47萬8,958元至靳開璇、婁培蘭之帳戶做為資遣費。惟上訴人甫於97年12月15日、98年2月23日公告徵才，職缺逾十幾種，資遣伊等後亦同，並於98年1月至4月間陸續進用新員工。且上訴人持續在全球併購標的

，上訴人亞太地區總裁Steve歐陽甚至於98年3月19日發函給所有亞洲區員工，表示亞太地區業務成長，於98年3月20日首次宣布自98年5月起逐季發放現金股利，98年6月25日宣佈第四季（98年3月至5月）每股獲利優於分析師所估計，當季獲利共美金18.9億元，足見上訴人並無勞動基準法第11條第2款、第4款所定業務緊縮或業務性質變更而無適當工作可供安置勞工之情形，其終止勞動契約不合法，兩造間之僱傭關係仍存在。上訴人於終止勞動契約時即禁止伊等進入公司，拒絕受領伊等勞務，應負受領勞務遲延之責任。爰依僱傭契約請求，並聲明：(一)確認兩造間之僱傭關係存在。(二)上訴人應給付靳開璇143萬2,186元及自修正訴之聲明狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並自99年2月28日起，按月給付靳開璇19萬元及自應給付之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息（靳開璇於本院已為聲明之減縮，如壹、程序方面所述）。(三)上訴人應給付婁培蘭56萬2,712元，及自修正訴之聲明狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並自99年2月28日起按月給付婁培蘭10萬4,167元及自應給付之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(四)願供擔保，請准就第(二)、(三)項宣告假執行。

- 二、上訴人則以：被上訴人自96年11月1日起受僱於伊業務部之「產品生命週期管理（Product Lifecycle Management，下稱PLM）」部門，負責銷售PLM產品。因PLM部門僅有2名業務人員及2名業務發展經理，該部門之銷售量取決於靳開璇與另一名業務人員之業績；然PLM部門受全球不景氣影響，於併購後持續營運不佳，97會計年度（96年6月1日至97年5月31日）實際銷售額為美金131萬0,955元，業績達成率84%，98會計年度（97年6月1日至98年5月31日）實際銷售額為美金33萬7,133元，業績達成率驟降至11%，應認PLM部門因銷售量嚴重下滑，有業務緊縮情形。98年4月間，伊已無法繼續負荷PLM部門之成本，為合理經營以維持競爭力，不得不裁撤該部門，並將其人力擇優精簡為1人，併入其他部門；至於被上訴人所指伊於98年間有併購與獲利情形，事涉外國公司Oracle Corporation，與伊無關。故伊得依勞動基準法第11條第2款規定終止勞動契約。縱認伊無業務緊縮情事，亦因PLM部門之業務發生結構性及實質性變異，符合業務性質變更情形，有減少勞工之必要，而PLM部門與其他部門負責之產品性質不同，所需專業知識亦不同，縱然其他部門有用人需求，亦非可供安置原告之適當工作，何況其他部門於98年間亦資遣14名員工，可見各部門均有裁減人力之必要；又伊進用人才一向秉持開放政策，不論內部轉職或外部求職，均可主動透過伊之公開網站為之，經用人單位面試通過方可進用，伊無法隨意为被上訴人安排職位，故若其他部門有職缺，被上訴人可依上開程序應徵，然被上訴人或無意願、或不符合用人單位之需求，致未能轉任其他職位，伊並無義務

主動徵詢或安排轉任其他職位，即得依勞動基準法第11條第4款規定終止勞動契約。又縱被上訴人得請求薪資，依民法第472條但書規定亦應扣除被上訴人於資遣後轉向他處服務所取得之薪資或怠於取得之薪資等語，資為抗辯。

- 三、原審為被上訴人全部勝訴之判決，即：(一)確認兩造間之僱傭關係存在。(二)上訴人應給付靳開璇143萬2,186元及自99年3月9日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並自99年2月28日起按月於每月15日給付靳開璇19萬元及各自應給付之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)上訴人應給付婁培蘭56萬2,712元及自99年3月9日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並自99年2月28日起按月於每月15日給付婁培蘭10萬4,167元及各自應給付之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(四)為附條件之准、免假執行宣告。

上訴人不服，提起上訴，並為上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴駁回；被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

靳開璇則於本院審理中減縮聲明（如壹、程序方面所述）。

- 四、兩造不爭執之事項（見本院卷(一)第139頁正背面、第149頁背面）：

(一)靳開璇、婁培蘭原均係愛捷公司員工，於上訴人併購愛捷公司後，自96年11月1日起任職於上訴人，靳開璇擔任資深業務經理，每月薪資19萬元，婁培蘭則任業務經理，每月薪資10萬4,167元。

(二)上訴人於98年4月17日以業務緊縮及業務性質變更，無適當工作可供安置為由，分別向靳開璇、婁培蘭為兩造勞動契約自98年4月27日終止之通知，要求靳開璇、婁培蘭於當日下午6時前離開，薪資計至同月27日，並未詢問是否願意轉任其他工作，嗣分別將46萬7,814元、47萬8,958元匯款至靳開璇、婁培蘭帳戶作為資遣費（被上訴人於起訴當時之第一、二項聲明業已將上開金額扣除）。

(三)婁培蘭與上訴人於98年4月29日進行勞資爭議協調，惟調解不成立（原審卷(一)第94頁）；靳開璇與上訴人於98年5月27日之勞資爭議協議亦未能成立（原審卷(一)第93頁）。

(四)靳開璇、婁培蘭委請律師於98年4月30日致函上訴人，表明上訴人片面終止勞動契約為不合法，其等願依原勞動條件提供勞務，是項信函於98年5月4日到達上訴人；上訴人則於98年5月18日委由律師函覆兩造間之勞動契約業已合法終止。

(五)靳開璇自98年5月20日起任職於鼎新電腦股份有限公司（下稱鼎新公司）迄今（薪資明細詳本院卷(一)第63頁）。

- 五、被上訴人主張上訴人於98年4月17日以業務緊縮及業務性質變更，無適當工作可供安置為由，向其等表示終止勞動契約，並不合法，兩造間之僱傭關係仍然存在，上訴人既拒絕其等提供勞務，自應負受領勞務遲延之責等語，為上訴人所否認，並以前揭情詞置辯。是本件所應審酌者為：(一)上訴人是

否有業務緊縮情形？(二)上訴人是否有業務性質變更，有減少勞工之必要，又無適當工作可供安置被上訴人情形？(三)兩造間之僱傭關係是否存在？被上訴人請求上訴人給付薪資，有無理由？茲分述如下：

(一)上訴人是否有業務緊縮情形？

- 1.按企業在經營上難免因景氣下降等因素而生虧損，或為因應市場環境等之變化而須緊縮經營，無論虧損或業務緊縮，最後均可能須裁減人員，此乃為求經營合理化而解雇員工，而為企業經營上之正常手段，是勞動基準法第11條第2款規定，雇主得因虧損或業務緊縮，預告勞工終止勞動契約。惟所謂「業務緊縮」，係指雇主在相當一段時間營運不佳，生產量及銷售量均明顯減少，其整體業務應予縮小範圍而言，與雇主之財務結構及資產負債情形無必然之關係。雇主之生產量及銷售量有無明顯減少，應就企業之整體營業之業績觀察，不能僅就局部或個別之業務狀況加以判斷。雇主倘僅一部歇業，而他部門依然正常運作，仍需用勞工時，本諸勞動基準法第1條保障勞工權益，加強勞僱關係之立法意旨，尚難認為已有業務緊縮，得預告終止勞動契約之事由（最高法院98年度台上字第1821號、100年度台上字第1057號判決參照）。故雇主依勞動基準法第11條第2款所規定之「業務緊縮」為理由，向勞工預告終止勞動契約，應具備最後手段性之要件，即須以雇主業務緊縮之狀態已持續一段時間，且無其他方法可資使用，雇主為因應景氣下降或市場環境變化，方使以業務緊縮為由終止勞動契約。
 - 2.上訴人抗辯被上訴人所屬PLM部門於併購後持續營運不佳，98年4月間復受全球不景氣影響，業務緊縮，上訴人因無法繼續負荷PLM部門之成本，為合理經營以維持競爭力，不得不裁撤之，並將人力由4人擇優精簡為1人，併入其他部門云云；被上訴人則主張PLM僅為上訴人之其一產品，應以上訴人整體營業狀況判斷有無業務虧損等語。
- (1)上訴人辯稱被上訴人所屬PLM部門隸屬於同一成本中心（cost center），可認係獨立部門，應依該部門營業狀況判斷有無業務緊縮之情形，並據其提出被上訴人離職證明書（見原審卷(一)第78-82頁）為證。查，被上訴人離職證明書所屬部門載為：「Sales Department-PLM」，雖有該離職證明書（見原審卷(一)第78-82頁）可稽，惟前揭離職證明書所屬部門「Sales Department-PLM」下之中譯文為：「業務部」，上訴人所提銷售狀況表之「Title」（職稱）亦載為「Applications Sales Representative IV」（見本院卷(一)第77-78頁），並無次部門或子部門PLM之記載。而上訴人於併購愛捷公司初期，先保留PLM部門，雖亦經證人甲骨文系統香港有限公司之業務總監葉浩霖與證人即上訴人應用部門副總郭怡伯證實（見原審卷(三)第179頁背面、本院卷(一)第133頁）。惟證人郭怡伯已另證稱：在PLM部門為獨立部門之時期

，上訴人業務部門下之應用軟體部門除PLM部門外，並無其他子部門，只有應用軟體產品線，而併購後約2至3年，獨立部門運作上軌道後，即會融入上訴人既有部門等語（見本院卷(一)第133頁、第132頁背面）。可知單獨保留PLM部門係上訴人基於併購之初留用員工適應及不同企業文化融合而為之臨時性、過渡性之編制，其後之裁撤應僅係併購之過程。是難僅憑被上訴人之離職證明書及證人蔡浩霖、郭怡伯前揭併購初期保留PLM部門之證詞，即謂上訴人確有常態性及持續性之PLM部門。至被上訴人二人所屬組織之成本中心（cost center）代碼均為「RKA1」，固為被上訴人所不爭執（見本院卷(二)第73頁背面）。惟細觀上訴人組織圖（見本院卷(一)第143頁），cost center代碼RKA1之人員除靳開璇、婁培蘭，尚有Edward Huang、Larry Du、BenLin、Tom Sun，其中Larry Du、Tom Sun並不在我國境內工作；另觀之靳開璇所屬組織圖（見原審卷(二)第142頁），靳開璇之主管為Edward Huang，婁培蘭之主管則為Jacqueline Donovan（見本院卷(一)第136頁背面證人郭怡伯證詞），Edward Huang所管之人員，有靳開璇、Larry Du、Ben Lin、Tom Sun。「RKA1」之成員既分散於位於我國境內之上訴人公司及大中華地區，並設有不同之主管，顯見上訴人係以cost center為其組織之編制。是上訴人抗辯PLM部門既為獨立部門，得依該部門之業務狀況為業務緊縮與否之認定云云，並非可採。

- (2)上訴人又辯稱PLM部門97會計年度（96年6月1日至97年5月31日）之實際銷售額為美金131萬0,955元，業績達成率為84%，98會計年度（97年6月1日至98年5月31日）之實際銷售額為美金33萬7,133元，業績達成率驟降至11%，足證PLM部門於併購後持續營運不佳，確有業務緊縮情形云云，並以銷售狀況表（見原審卷(一)第78-82頁、本院卷(一)第77-78頁），及證人即葉浩霖所為因受美國金融風暴影響，PLM產品之銷售業績於98年相較於97年下降達75%之證詞（見原審卷(二)第180頁）為證。查，上訴人主要之事業部門包括：業務部門（Sales）、資訊顧問部門（Pre-Sales）、教育訓練部門（Oracle University）、技術支援部門（Support），有上訴人另提之組織參考圖可參（見本院卷(一)第32頁背面）；而PLM為客製化產品，並非套裝軟體，業務人員須配合顧問、產品技術人員始得銷售、建置，復經上訴人陳述在卷（見本院卷(二)第178頁背面），堪認PLM之銷售、建置及售後服務非業務人員得單獨完成，有賴上訴人其他部門所屬人員之團隊合作始得達成，影響PLM產品銷售業績之因素顯不以負責銷售之業務人員為限。故縱PLM係隸屬於業務部門下應用部門之獨立部門，就上訴人之業績是否嚴重下滑、業務規模應否縮小，實應就上訴人之整體營業業績觀察，非得單以PLM產品之業績為斷。上訴人以PLM部門業績嚴重下滑，抗辯有業務緊縮情形，自非可採。

- (3)上訴人另辯稱除PLM部門業績嚴重下滑，其營業毛利與營業淨利自94年起即年年下滑，尤以96年至97年之降幅最大，則縱應以整體業績狀況認定，本件仍有業務緊縮之情形云云，並以上訴人93年至98年營利事業所得申報書部份資料摘要列表（見原審卷^(四)第15頁）為證。惟上訴人於96年、97年、98年之營業收入總額分別約22億4,000萬元、21億3,000萬元、22億4,000萬元，營業收入淨額分別約22億2,000萬元、21億2,000萬元、22億4,000萬元等情（見原審卷^(四)第15頁），可見上訴人整體營業狀況平穩，98年之營業收入淨額（即營業收入總額減銷貨退回及折讓）甚至略高於97年之營業收入淨額，自難認上訴人於98年間之整體業務有緊縮情形。至於上訴人雖辯稱：98年之營業毛利與營業淨利均少於97年云云，惟營業毛利為營業收入淨額扣減營業成本（如進貨成本、進貨運費、進貨退出、進貨折讓、存貨、材料、直接人工、製造費用等）後之餘額，影響營業毛利之因素包括售價、銷貨成本等；而營業淨利為營業毛利扣減營業費用（如銷售費用、管理費用、研究發展費用等）後之餘額，故上訴人經營能力良好與否（如是否能降低成本與費用、提高售價等），為營業毛利與營業淨利多寡之重要因素。營業收入總額增加，應是業務量相對擴張之結果，此時，如經營能力良好，自然有較佳之營業毛利與營業淨利；反之，如經營能力不佳，縱然業務量擴張，營業毛利與營業淨利亦難相對提高。故上訴人徒以98年之營業毛利與營業淨利均少於97年為由，抗辯有業務緊縮情形，亦難認可採。
- (4)上訴人復辯稱98年4月其人員總數為248人，之後逐月下降，至98年12月僅餘225人，減少23人，勞工保險總退保人數達37人，超過同年度加保人數之24人，其中10人係因業務緊縮而遭資遣，顯見其係為控管人事成本而不得不進行資遣，並援引勞工保險單位被保險人名冊為證（見原審卷^(二)第87-219頁、本院卷^(一)第45頁）。惟遭以業務緊縮為由而資遣之員工為10人，未及離職、退保之人數，可知有員工係因自願或其他因素而離職，與上訴人是否撙節人事成本顯然無涉；又果有業務緊縮控管人事成本之需，何以於98年1月至4月間持續進用16名員工，扣除同時期退保11名，尚增加5名員工，且其中年薪較靳開璇年薪228萬元高者有1名、較婁培蘭年薪125萬元高者有4名（見原審卷^(三)第100頁），可見上訴人與被上訴人終止勞動契約前後，其銷售費用中之薪資支出難認有顯著減少，若非被上訴人之薪資支出不影響其獲利，應難認上訴人果真有業務緊縮而必須資遣勞工以撙節開支之情形；又若上訴人之薪資支出不影響其獲利，大可留用被上訴人，亦無與被上訴人終止勞動契約之必要。故審酌上訴人於98年1月至4月間進用員工情形，亦難認有業務緊縮情事。
- (5)依前各情，上訴人縱因併購企業融入既有部門過程而有裁撤具臨時性、過渡性性質之PLM部門之需，惟此乃上訴人併購

其他企業之文化融合過程，且上訴人整體營業狀況平穩，98年之營業收入淨額甚至略高於97年之營業收入淨額，仍有用人之需而進用新進員工，揆之前揭說明，上訴人整體業務並無應予縮小情事。上訴人辯稱有勞動基準法第11條第2款之業務緊縮情事，洵無足取。

(二)上訴人是否有業務性質變更，有減少勞工之必要，又無適當工作可供安置情形？

- 1.按業務性質變更，有減少勞工之必要時，雇主雖可依勞動基準法第11條第4款規定終止勞動契約；惟依該款規定，雇主除須業務性質變更，有減少勞工之必要外，尚須無其他適當工作可供安置時，始得終止勞動契約（最高法院99年度台上字第1203號判決參照）。而所謂「業務性質變更」，應指雇主對於全部或一部業務，改變其行業類別、營業項目、產品或技術、經營方式等，著重在「質」的改變；所謂「無適當工作可供安置」，則指雇主主動為勞工安置而不可得之情形。是以，倘關於同性質之他部門依然正常運作仍有職缺可供安置，或以受僱人現有技能或經過合理期間之再訓練亦有能勝任之工作，均與無適當工作可供安置之要件不符。
 - 2.上訴人辯稱被上訴人任職PLM部門期間恰為全球金融海嘯開始延燒至達到高峰之時期，致使該部門於98會計年度之業績大幅衰退近75%，其因此不得不裁撤PLM部門，PLM業務顯發生結構性及實質性之變異，自符合業務性質變更云云。惟查，將併購之初所保留之部門融入上訴人既有部門，乃上訴人併購其他企業之文化融合過程，已於前述，且上訴人仍持續銷售PLM產品，僅數量較少，為其所是認，且有上訴人公司網頁可參（見原審卷(二)第21-22頁），復經證人葉浩霖證實（見原審卷(二)第185頁），可見充其量上僅為上訴人因應一時之景氣下降而縮小該產品之業務規模，尚難執此推論該項業務有何結構性或實質性之變更。是上訴人以PLM產品業績下滑，抗辯其業務性質變更，並非可取。
 - 3.上訴人又抗辯PLM產品與其他產品性質迥異，所需專業工作知識與技能亦大不相同，當時其公司內部確無其他適合之職位可供安置云云。
- (1)上訴人雖稱98年1至4月間僱用16名新進員工（見原審卷(二)第317頁），有9名隸屬於技術部門下之電話行銷部門及金融服務部門，其餘7名分別隸屬財務部門、客戶支援部門、資訊顧問部門，均非隸屬於應用部門，與PLM產品無關，非可供安置被上訴人之適當職位云云。惟依上訴人繪製之組織劃分圖及新進人員簡表，98年1至4月間新進員工16名中有12名屬於「業務部門（Sales）」（見原審卷(二)第251、263頁、卷(三)第100頁），所稱「技術部門下之電話行銷部門」應指新進人員簡表中之「Sales-Technology Ord（業務部－資訊部分電話行銷中心）」，確屬業務部門之職缺。以被上訴人職稱為「Applications Sales Representative」（見本院卷

(一)第77-78頁)而言，難調上訴人無同性質之職缺可供安置被上訴人。

(2)上訴人又援引證人郭怡伯、葉浩霖之證詞，抗辯被上訴人無法勝任前揭職缺，縱經訓練亦無法為之云云。查：

①證人郭怡伯證稱：「PLM著重於產品研發階段的管理工具，CRM為例，主要是客戶關係管理，包括銷售、市場行銷、服務，HCM則為人力資源管理包括人才、績效、學習管理，單從銷售模式是大同小異，但從專業而言則完全不同。例如銷售HCM不見得會懂得PLM，因為HCM強調人才績效，PLM是在於產品的研發，是完全不同的。」「業務對產品及行業要有一定的瞭解，要透過業務對客戶要求的蒐集，才能提供銷售顧問，由銷售顧問製作展示樣品。」（見本院卷(一)第134、135頁）；證人葉浩霖證稱：「PLM和其他產品有明顯區別，作為銷售人員，對他們在某些領域是要求較高的，舉例來說，PLM針對的銷售對象是研發人員，產品研發人員，都是針對整個客戶端的產品研發為主，但若是在VCP的領域，銷售人員是針對生產製造、採購計畫的人員比較多，且整個業務流程及業務重點是不一樣的」（見原審卷(三)第180頁背面）。由其等之證詞，PLM與上訴人其他產品之性質不一，銷售人員必須具備不同之專業知識，雖堪認定。另依證人郭怡伯之證詞：「（問：如果就長期賣PLM的銷售人員及業務發展經理，現在臨時改派任務去推廣銷售CRM、HCM、BI的產品是否可勝任？）從我角度來說是不可能，因專業知識差太多。」「（問：原本專賣PLM之人員，可否勝任ERP之銷售？）不可能。」（見本院卷(一)第135頁），銷售PLM與上訴人之其他產品所需專業知識確有差異，亦堪認定。惟證人郭怡伯自87年受僱上訴人時起，迄101年5月31日均在顧問諮詢部門服務，於101年6月1日始在應用部門擔任副總一職，不曾與被上訴人共事（見本院卷(一)第132頁正背面）；證人葉浩霖則在99年6月始加入供應鍊解決方案銷售團隊，其並未直接管理併購愛捷公司後初期之PLM產品（見原審卷(三)第179頁背面）。證人郭怡伯、葉浩霖既未任職於上訴人所謂之PLM部門，且未曾與被上訴人共事，對於PLM之性質與知識，恐非相當熟稔，對於被上訴人之能力，顯非明確知悉。故其等前揭被上訴人無法勝任銷售其他產品之證詞，自難資為有利於上訴人之佐證。

②況原本負責銷售PLM產品之被上訴人遭上訴人資遣後，該項產品目前改由業務部門下應用部門銷售ERP之業務員負責，ERP業務員鍾銘蘭可以銷售PLM，但非專賣該產品，另經證人郭怡伯證述在卷（見本院卷(一)第134頁正反面），顯見上訴人之業務人員並非無法銷售其原負責產品以外之產品，且非絕對專賣特定產品，透過教育訓練，即可銷售不同之商品。此參諸證人郭怡伯證稱：陳虹華於99年間始調任至業務部門下之應用部門，負責ERP之銷售，101年6月至102年5月31日

業績達成率為138%等語（見本院卷(一)第136頁背面-第137頁），更足證之。據此，上訴人一再以各產品之專業領域無法跨越為由，抗辯無其他適當工作可供安置被上訴人云云，實無可取。

(3)上訴人復抗辯其他部門之產品、業務與PLM部門不同，須被上訴人主動應徵，經用人單位面試通過方可進用，上訴人無法隨意为被上訴人安排職位等語，然無論上訴人內部劃分為多少部門，有獨立人格者，僅有上訴人，個別部門並無獨立人格，其人員自應由上訴人統一調度。上訴人以個別部門有獨立進用人員之職權為由，否認得主動為被上訴人安置適當工作，顯無理由。且所謂「無適當工作可供安置」，應指雇主主動為勞工安置而不可得之情形，非謂勞工須自行尋求安置或另向雇主應徵工作，故上訴人辯稱被上訴人應主動透過上訴人之公開網站應徵求職，經用人單位面試通過方可進用等語，顯然不符勞動基準法第11條第4款規定之精神。

4.綜前所述，上訴人縮小PLM產品規模僅為量之變更，而非質之變更，不僅與業務性質變更有間，且上訴人於對被上訴人為終止意思表示時，尚有其他職缺，各該職缺又非不得透過教育訓練方式勝任，揆之前揭說明，自難認無適當工作可供安置被上訴人。故上訴人抗辯有勞動基準法第11條第4款情形，於法未合，仍非可取。

(三)兩造間之僱傭關係是否存在？被上訴人請求上訴人給付薪資，有無理由？

1.按僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍得請求報酬；又債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生提出之效力，但債權人預示拒絕受領之意思或給付兼需債權人之行為者，債務人得以準備給付之事情，通知債權人以代提出；債權人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受領者，自提出時起，負遲延責任；民法第487條、第235條及第234條分別定有明文。再債權人於受領遲延後，需再表示受領之意，或為受領給付作必要之協力，催告債務人給付時，其受領遲延之狀態始得認為終了，在此之前，債務人無須補服勞務之義務，仍得請求報酬（最高法院92年度台上字第1979號判決意旨參照）。

2.查，上訴人於98年4月17日以業務緊縮及業務性質變更，無適當工作可供安置為由，分別向靳開璇、婁培蘭為兩造勞動契約自98年4月27日終止之通知，並非合法，既如前述，兩造間僱傭關係依然存在。被上訴人請求確認兩造間之僱傭關係存在，自屬有據。

3.被上訴人主張其等於遭上訴人終止勞動契約後，婁培蘭旋即於98年4月29日進行勞資爭議協調，請求回復工作權（見原審卷(一)第94頁），被上訴人並共同委任律師於98年4月30日致函上訴人，表明上訴人片面終止勞動契約為不合法，其等願依原勞動條件提供勞務，上訴人既未予否認（見不爭執事

項(二)、(三)、(四))，則被上訴人依僱傭契約請求上訴人給付薪資，及預為請求尚未到期之報酬，應認有理。

4.上訴人雖抗辯應扣除被上訴人於資遣後轉向他處服勞務所取得之薪資，或怠於取得之薪資云云。按僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍得請求報酬，但受僱人因不服勞務所減省之費用，或轉向他處服勞務所取得或故意怠於取得之利益，僱用人得由報酬額內扣除之，民法第487條但書雖規定甚明。查：

(1)靳開璇遭資遣後任職於鼎新公司（見不爭執事項(五)），惟靳開璇請求上訴人給付薪資之數額529萬8,709元（計算至102年11月8日之薪資），已扣除其自98年5月20日起任職於鼎新公司迄今之薪資（薪資明細及計算式詳本院卷(二)第63、62、59頁），該數額復為上訴人所不爭執（見本院卷(二)第73、79頁），自得請求上訴人如數給付。雖上訴人辯稱靳開璇故意怠於取得利益一節，惟未舉證以實其說。則上訴人抗辯靳開璇轉向他處服勞務之薪資為4萬5,000元，較其101年度之月薪9萬6,700元減少5萬1,700元，該減少之金額，亦應自其102年1月起所請求之金額中扣除云云，並無所據。是靳開璇請求上訴人給付529萬8,709元，及自102年11月9日起至判決確定之次月8日止，按月於每月15日給付靳開璇14萬5,000元（即19萬元-任職於鼎新公司之4萬5,000元），並自判決確定之次月9日起至清償日止，按月於每月15日給付靳開璇19萬元，及自各應給付之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，應認為有理由。

(2)至婁培蘭遭資遣後並未轉向他處服勞務，已據其提出98至101年度綜合所得稅各類所得資料清單及勞工保險被保險人投保資料表為證（見本院卷(二)第64-70頁、第84-85頁），且為上訴人所不爭執，上訴人抗辯應扣除轉向他處服勞務之薪資，亦乏依據，仍不足取。是婁培蘭請求上訴人給付給付98年4月28日起至99年2月27日止10個月期間之薪資56萬2,712元（原為104萬1,670元，扣除上訴人以給付資遣費名義匯入之47萬8,958元），及自修正訴之聲明狀繕本送達翌日即99年3月9日（見原審卷(二)第16頁）起算之法定遲延利息，並自99年2月28日起之每月薪資10萬4,167元，及自應給付之翌日起算之法定遲延利息，亦屬有理。

六、從而，被上訴人請求確認兩造間之僱傭關係存在，並依僱傭關係，請求上訴人給付靳開璇529萬8,709元，及自102年11月9日起至判決確定之次月8日止，按月於每月15日給付靳開璇14萬5,000元，並自判決確定之次月9日起至清償日止，按月於每月15日給付靳開璇19萬元，及自各應給付之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；請求上訴人給付婁培蘭56萬2,712元，及自99年3月9日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並自99年2月28日起，按月於每月15日給付婁培蘭10萬4,167元，及自應給付之翌日起至清償日止，按年息5%

計算之利息，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，於法並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。又靳開璇於本院已為訴之減縮，爰更正原判決所命給付如主文第2項所示。

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證據，經審酌後，均認與上開結論不生影響，茲不一一論述，併予敘明。

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

中 華 民 國 103 年 7 月 15 日
勞工法庭

審判長法 官 郭瑞蘭
法 官 方彬彬
法 官 許純芳

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 103 年 7 月 15 日
書記官 任正人

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。

資料來源：司法院法學資料檢索系統