臺灣臺北地方法院民事判決

109年度重勞訴字第70號

原　　告　楊蓉蓉

000000000000000000

訴訟代理人　陳文祥律師

被　　告　台灣國際商業機器股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　高璐華

訴訟代理人　江孟貞律師

楊宛萱律師

上列當事人間確認僱傭關係等事件，本院於民國110年11月4日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、確認原告與被告間之僱傭關係存在。

二、被告應自民國109年11月1日起至原告復職之日止，按月於每月1日給付原告新臺幣105,722元，及自各期應給付日次日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

三、被告應自民國109年11月1日起至原告復職之日止，按月提繳新臺幣6,606元，至原告於勞工保險局設立之勞工退休金專戶。

四、訴訟費用由被告負擔。

五、本判決第二、三項所命給付，於各期清償期屆至後得假執行，惟如被告各以每期新臺幣105,722元、6,606元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：

㈠原告自民國93年9月15日起任職被告公司，任職之初擔任軟體事業部（IBM Software Group)IBM軟體銷售業務，負責銷售IBM數據庫及商業智慧分析軟體產品(Data Baseand Business Intelligence)，95年間轉任IBM硬體系統部（IBM Systems-Hardware)擔任IBM硬體銷售業務，主要負責產品為IBM

硬體存儲設備（IBM Storage)，95年至109年間在IBM硬體系統部期間，曾經服務的客戶群包含製造業及金融業客戶，勞動契約終止前月薪為新臺幣(下同）105,722元。原告在職期間勤奮積極、表現優異，不負公司之使命，業績屢屢達標，為公司創造極大利益。惟被告先於109年10月28日寄發內部電子郵件向原告表示：「Starting from July 31 2020,we worked with you for job seeking internally but unfortunately there is no suitable position for you, By following previous communiciation, the last employment date will be Oct 31 2020.(簡譯：從2020年7月31日開始，我們與您一起在內部尋找職缺，但很遺憾，並沒有適合您的職位」、「Due to business model and organizational change, your position in Systems has been eliminated.We will trigger Company Initiate Separation with paying Legal Package+1 month salary as notification period(簡譯：由於業務模式和組織的變化，在公司系統中您的職位已被取消。公司將啟動離職程序，並給付您資遣費及一個月預告工資）」云云，復於同日寄發存證信函，向原告再次重申按勞基法第11條第4款終止與原告間勞動契約之意旨，勞動契約終止日為同月31日。期間原告一再請求被告履行安置義務，均未獲被告置理，嗣於109年11月9日假臺北市政府勞動局召開勞資爭議調解會，兩造仍因歧見過大致調解不成立，原告不得已而提起本件訴訟，請求回復工作權。

㈡原告所任銷售業務職務內容，向來本即會與經銷商、通路商有一定共同合作關係存在，被告上述所謂業務性質變更，實則僅係將原告職位裁撤後，再將原告所負責業務交由通路部門業務同仁Jimmy Ko兼辦，與非指定客戶銷售關係由直接變為間接，此外即無任何實質性之改變，且依被告公司答辯內容，可知被告僅係基於行銷營收及人事成本效益之取捨考量，而選擇將原告職位裁撤，將原告既有業務工作內容移交他人兼辦，並強化與經銷商、通路商合作，決策所著重者係

在人事成本效益考量下進行人力職位調整，並非部門組織整體改造，原告所任部門「硬體系統部」及「儲存設備產品銷售業務」均仍舊存續，於資遣原告當時無更易原有業務項目，形式上被告各部門組織功能、結構前後並無不同，被告公司仍有處理儲存設備產品（非指定企業客戶）人力需求，至多業務量減少而已，被告復無產品品項或生產技術上的重大變革致改變對外行銷業務模式的情形，難認有結構性或實質上發生變異之「業務性質變更」。

㈢早在被告所稱業務性質變更之前，被告透過業務人員就非指定客戶之服務，本即有兩種方式，一種是公司係直接與非指定客戶合作，另一種是透過經銷商合作，而業務人員均要熟悉這些業務，要熟悉客戶本身或是經銷商，是被告辯稱：「非指定客戶的業務移轉給BP就是通路經銷商，公司已發生業務性質變更」云云，顯有誤會。縱被告所述為真，因被告公司在結構性或實質上並未發生任何變異，仍舊依照過去早已存在方式之一經營業務（即透過經銷商之方式），所述情形仍顯不符合勞基法上定義之「業務性質變更」；又受影響之人數又僅有原告一人，此變更在程度上，顯未達「質」之變更，明顯僅為被告基於營業決策及行銷產品資源配置下所為一般性人事精簡，故被告以勞基法第11條第4款業務性質變更為由終止與原告之勞動契約，於法自有未合。況證人李欣翰明確告知之所以會有此組織變動之原因，主要是profit的考量，原告所在的部門profit不好，養不起這麼多員工，此亦可佐證被告確實僅係單純為降低人事成本，而裁撤原告職位，此變更僅為人事縮編，亦欠缺企業經營合理性及必要性。而事實上被告公司近年來業績及獲利良好，特別是2020年台灣IBM的業績為近年最好，原告2020年業績也超出公司指派的目標，被告根本並不存在因原告部門profit不好，而有變更組織而資遣原告之必要。

㈣被告事實上早於109年3月、4月間已開始討論要將原告職缺裁撤，然被告卻在109年7月31日通知業務性質變更職缺裁撤

前，均未有採取任何內部職位安置的行動，且於109年3、4月迄今仍陸續自外部聘請至少將進20名新進人員就職。被告未曾主動提供任何職缺，亦未對原告進行任何教育訓練、轉職輔導，僅係要求原告需自行申請職缺、面試，再泛稱原告不符該職缺所需條件、技能等，業已明確違反雇主應盡安置義務。

㈤再者，被告除不斷繼續招募新進員工，顯無減少勞工之必要外，事實上被告公司亦有諸多原告可勝任職缺可供安置原告，例如：原證3-6職缺，然被告卻未履行安置義務，未依法提供該職缺予原告。資遣過程中，被告僅係形式上不斷要求原告需同外部求職者一樣先進行面試，於原告面試後，再制式以空泛：「原告之工作能力、經驗無法勝任該職缺，未達任用標準」之理由，拒絕提供該職缺予原告。惟原告主動所申請職缺，客觀上亦均係原告經驗及能力可勝任者，被告惡意不予提供職缺，殊已違反勞雇間最基本誠信原則，是被告終止勞動契約之行為，顯不符合勞基法第11條第4款，核屬無效甚明。

㈥另勞資爭議處理法第8條規定旨在保障勞工合法之爭議權，並使勞資雙方在此爭議期間內得以暫時冷卻，並等待勞資爭議調解委員會或仲裁委員會之調解或仲裁結果，藉以避免爭議事件擴大。而被告雖在109年10月28日預告資遣原告，其預告契約終止日係為同月31日，然原告於109年10月30日即向臺北市政府勞動局申請調解，調解不成立之日係為同年11月9日於契約終止正式生效前，既已進入調解程序，自有限制調解期間雇主終止契約權利，暫時冷卻勞資雙方、避免爭議事件擴大之必要，是基於目的性法律解釋，被告終止勞動契約之行為，顯因違反勞資爭議處理法之立法目的，而屬無效。

㈦被告非法解僱行為既屬無效，原告本於有效存在僱傭關係，原告自109年11月1日起至原告復職日止，每月自得向被告請求按月給付薪資105,722元、提繳6,606元至其於勞工保險局

設立之勞工退休金專戶。

㈧並聲明：

1.確認原告與被告間僱傭關係存在。

2.被告應自109年11月1日起至原告復職之日止，按月於一日給付原告105,722元，及自各期應給付日次日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

3.被告應自109年11月1日起至原告復職之日止，按月提繳6,606元，存入原告於勞工保險局設立之勞工退休金專戶。

4.願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠被告公司依據IBM集團全球之業務團隊組織重整方案，進行大規模之業務整併，其中原有之Client Team（客戶團隊）轄下之5個部門及原Solutions Team（解決方案團隊）下之CITA（客戶系統架構解決方案）團隊整併成立第一部門銷售團隊（1st Segment Sales）及第一部門科技銷售團隊（1st Segment Tech.Sales），專門服務頂尖客戶；原Brand Team（產品團隊）下之 System Hardware（硬體系統部門）及GTS（系統技術）部門中之Technical Support Service（技術支援服務）、Channel Team（通路團隊）轄下之2部門、原Solution Team（解決方案團隊）下之C&CS（雲端與認知服務解決方案）部門整併成為Technology Brand（技術產品團隊），負責頂尖客戶及非頂尖客戶中之指定企業客戶所需之各項軟體、硬體、技術服務。整併後原告過去負責之非指定企業客戶硬體產品之銷售業務全面轉由外部經銷夥伴（Business PartnersP）提供服務，非指定企業客戶硬體銷售業務已自被告公司完全移除，是以自符合勞動基準法第11條第4款之「業務性質變更」之事由。

㈡被告公司於109年7月31日正式通知原告，公司業務性質即將變更後，即積極與原告協商是否有合意終止勞動契約之可能，並為原告尋找公司內部是否有與原告勞動條件相當，且原告之能力能勝任之工作加以安置，以避免資遣原告，惟當

時並無與原告同為第7職等、經歷相當之職缺，而跨職等之職缺薪水相差甚鉅，勞動條件顯不相當，且當時職缺之工作性質均與原告之學經歷不符，被告公司遂詢問原告是否願意合意終止勞動契約，然亦遭原告拒絕。原告拒絕與被告公司合意終止勞動契約後，被告公司仍花費3個月時間試圖安置原告，公司內部雖無第7職等之職缺，但基於協助原告之立場，公司前後共嘗試安置原告5個較原告職等為高之職缺，遂安排4次安排面試，惟均因原告主觀及客觀上皆無法勝任該等職缺而無法安置，被告公司方於109年10月31日將其資遣。安置原告卻無法勝任之職務及理由如下：

1.GTS Solution Sales Manager（原證3，GTS解決方案銷售經理）：此一職缺之工作內容、職責及需求，此一職缺為第8職等之職缺，係一管理職，需與客戶之執行長、營運長、財務長等高階管理人員密切配合，故也要求應徵者必須具備和高階管理人員往來合作之經驗，且需有銷售基礎設施之能力，而前開管理經驗、與高階經理應對之技巧、金融產業之知識，並非稍加訓練可一蹴而就。況且原告未曾擔任管理職，亦鮮少有與被告公司或客戶之高階管理人員往來合作之經驗，其能力與此一職缺之需求客觀上顯不相當。是以，被告公司之人力資源部雖協助原告申請此一職務，但於人力資源部主管Ann Chen（陳珮浯）進行第一關之形式審查時即未能通過，並於109年8月24日具體通知原告未予錄取之原因。

2.Product Line Manager（原證4，產品線經理）：此一職缺需要對於被告公司之Z大型主機系統以及該主機系統之Linux ONE版本相關之專業知識，然而，此與原告先前負責銷售之儲存設備差異甚大，且原告不僅欠缺與不同團隊合作之經驗，對產業市場之了解、策略性思考、計畫及執行等軟實力也不足難以勝任此一職務，甚至於參與面試時，仍不知該職缺亦需銷售IBM LinuxONE產品，可見原告態度消極，且未充分為此次面試做準備。復且此一職缺最終錄用者亦為受到被告公司之組織與業務性質變更影響而有另行安置必要之員

工，在被告公司對原告及該員工均負有安置義務之情形下，由於該名員工明顯適合產品線經理之職缺，而原告並不適合，故被告公司安置該適任之員工擔任此一職務。

3.Multi Vendor Services Seller（原證5，服務多方供應商之銷售人員）：此一職缺需具有包含IBM或非IBM軟體產品之知識及其銷售經驗，由於原告僅在95年以前曾短暫任職於被告公司軟體銷售部門，故對硬體儲存產品以外之產品知識有限，且也不具備該職缺所要求對於IBM之Linux和開源軟體有五年以上工作經驗。再者，此一職缺主要係服務台灣中南部地區之客戶，原告長期於北部任職，也欠缺對當地市場之人脈與了解，而被告公司最終錄用之員工亦為因應被告業務性質變更而須安置之內部員工，而該員工在擔任被告公司客戶代表之期間，主要負責台灣中部的客戶，顯較原告適合此一職缺之需求。

4.Distribution Industry Sector Engagement Managing Consultant（分銷/行業部門-參與管理顧問）：此一職缺為第8職等之職缺，平均月薪高於原告9萬元以上，需熟悉解決方案之開發、銷售及具客戶管理、物流業務領域之知識及能力，被告公司雖認為原告之工作經驗及能力與此一職缺不符，但仍協助原告進行面試，惟面試後主管仍認為原告欠缺研擬解決方案之能力、業績表現差強人意、欠缺對產業之知識、甚至無法敘述其現有客戶之狀態，顯然無法勝任此一職缺。

5.Banking Sector Engagement Manager（原證12 P5-1至P6-4，金融部門參與主管）：此一職缺為第8職等之管理職，平均月薪高於原告9萬元以上，與原告勞動條件顯不相當，而自此一職缺之徵才需求（原證12 P5-1，鈞院卷一第490頁）可知，該職缺為主管職，需有3年以上帶領團隊之經驗，能與C level（即執行長CEO、財務長CFO、營運長COO等集團高階領導階級）合作，熟識金融產業，且以具瑞典語言能力為宜，然原告面試後，面試之主管認為原告無與C level人員

接觸之案例、無法創立解決方案，且欠缺業務領域的知識，並且原告已近3年未接觸金融行業，顯難以勝任此一職務，故最終未予錄取。

㈢原告雖提出附件5之新進人員表及附件6之職缺表主張其中之職缺原告皆得以勝任，然：

1.附件5部分，被告公司於109年7月間方決定著手變更公司之業務性質，於此之前業務性質應如何調整、部門如何整併等事宜均尚在評估階段，而處於未確定之狀態已如前述，而附件5中編號1至10、編號15至19均為109年7月被告公司業務性質變更之前所招募，難以期待被告公司於尚未進行業務性質變更之決策前，即將原告予以安置至該等職缺。又附件5中所有人員之職等均為6職等或8職等，與原告離職前7職等之薪資相差數萬，該等職缺與原告之勞動條件顯不相當，自非屬勞動基準法第11條第4款所稱之「適當工作」。又原告主張被告公司曾有降級減薪之前例，但未曾安排原告至第6職等之職缺，被告公司顯未盡安置義務等語。惟降級減薪是對員工之勞動條件為不利益之變更，被告公司過去降級減薪之案例多為員工主動提出或遭公司懲處者，被告公司如主動提議降級減薪，員工將產生極大的反彈，況被告公司安置原告之3個月期間有數項第6職等之職缺，原告僅對附件12中5項高於其職等之職缺有興趣，從未表示有降低職等任職第6職等職缺之意願，此有證人李欣翰之證詞可稽（鈞院卷一第461頁第14至第23行），足徵原告並不願意降級減薪而從未將第6職等之職缺納入考量，被告公司自難強令原告擔任第6職等之職務。

2.附件6之職缺除編號3之Client Representative（Telecom Industry）職缺與原告同為第7職等外，其餘職缺皆非第7職等而與原告之勞動條件顯不相當，又Client Representative（Telecom Industry）之職缺已於109年7月31日寄出錄取通知（Offer Letter）予面試通過之員工（被證21）。附件6中之所有職缺要求皆與原告之學經歷不符，縱如此，被告

公司仍協助原告進行其中數個職缺之面試，惟面試之主管均認為原告無法勝任該等工作，而未予錄取。再者，附件6之職缺有數項是於資遣原告數月後始招募，已超過最高法院107年度台上字第957號判決意旨所認為職缺產生於解雇後之6個月內屬「合理期間」，被告公司自無安置之義務。

㈣另外，原告主張被告公司未予原告適當之教育訓練即資遣原告，違反安置義務等語。惟證人李欣翰雖表示「不排除很聰明、很有資質的人」，但觀諸主管對原告之評價（被證7、被證8、被證10、被證19及被證20），原告全然欠缺相關產業知識，且根本未準備面試，態度消極、敷衍，原告之表現完全無法說服被告公司原告為「很聰明、很有資質的人」又豈可能期待被告公司為原告升等加薪。

㈤而原告主張被告願意給EPH員工（儲備幹部）實習之機會，卻不願提供原告教育訓練等語。然查EPH員工是被告公司特有之訓練生制度且行之有年，係為招募完成學業畢業後不久、經驗少於二年之人員加入，由被告安排輪流在各個部門或業務單位執行業務，尋找得以發揮長才之職位。反觀原告就其有興趣之職缺所欠缺之客觀條件，不僅無法以短期訓練彌補，被告公司亦無此種教育訓練，原告之情況難以與EPH員工類比。

㈥被告於109年10月28日預告原告，將於10月31日終止勞動契約，而原告於於10月30日向台北市政府申請調解，藉此主張被告公司於調解期間終止勞動契約違反勞資爭議處理法第8條規定故終止無效。然而，勞資爭議處理辦法第8條之規定係讓勞資雙方於調解期間內冷卻關係，以促成調解，而本件被告公司既然已於10月28日合法通知原告終止勞動契約，即無所謂冷卻之必要，並非勞資爭議處理法第8條規定之範疇。再者，被告公司於10月28日將解僱之意思表示通知原告，原告於10月30日申請調解可證被告公司解僱之意思表示已到達原告而生效力，該意思表示屬於形成權性質，僅係解僱之行為附有期限而已，是以縱使原告於受領意思表示後申

請勞資爭議調解，亦不影響被告已到達之解僱之意思表示效力等語，資為抗辯。

㈦並聲明：

1.原告之訴駁回。

2.如受不利之判決，被告願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造就原告自93年9月15日起任職於被告硬體系統部，負責非指定客戶硬體銷售業務，被告於109年10月31日以勞基法第11條第4款為由終止與原告之勞動契約，原告離職前兩造約定之月薪為105,722元，公司之內部職級為7職等，依勞工退休金月提繳工資分級表，被告每月為原告提繳勞工退休金為6,606元。被告於109年7月31日正式通知原告因業務性質變更故裁撤其原職位，兩造曾於同年8月10日、8月22日、8月26日召開3次會議協商相關事宜，但原告並未同意合意終止勞動契約。被告自109年7月31日通知原告因業務性質變更故裁撤其原職位後，除業務交接外即未分派新工作予原告，直至109年10月31日勞動契約終止為止。原告自109年8月1日起至同年10月31日止，針對被告公司內部職缺共進行面試4次，均未獲錄用。被告於109年10月28日寄發存證信函，預告原告將於10月31日終止勞動契約，原告於10月30日至台北市政府勞動局申請勞資爭議調解，於109年11月9日經調解不成立。被告則於109年11月17日依法給付原告資遣費及預告期間工資共計1,842,284元等節並無爭執；惟原告主張被告之解僱不符合勞基法第11條第4款規定，被告則以前詞置辯。

四、本院之判斷：

㈠被告因業務性質變更而有減少勞工之必要：

1.按因業務性質變更，有減少勞工之必要，又無適當工作可供安置時，雇主得預告勞工終止勞動契約，勞基法第11條第4款定有明文。又上開規定所謂「業務性質變更」，係指雇主基於經營決策或為因應環境變化與市場競爭，改變經營之方式或調整營運之策略，而使企業內部產生結構性或實質上之

變異而言，雇主對於全部或一部分之部門原有業務種類之變動固屬之，如有涉及組織經營結構之調整，舉凡業務項目、產品或技術、組織民營化、法令適用、機關監督、經營決策、預算編列、經營事業之技術、方式、手段有變更，致全部或部分業務、組織發生結構性或實質性之改變，均屬之（最高法院100年度台上字第1057號、98年度台上字第652號、98年度台上字第1821號判決意旨參照）。

2.被告抗辯：被告依據IBM集團全球之業務團隊組織重整方案，進行大規模之業務整併，其中原告原所屬之Systems Hardware(硬體系統部門），與Channel Team(通路團隊)、C&CS(雲端與認知服務解決方案)以及GTS部門下的Technical Support Service(技術支援服務)進行業務整併成立Technology Brand(技術產品團隊），各單位之經營模式、組織架構，以及營運策略均因而調整，而使企業內部產生結構性及實質性之變異。依照全球一致的分類規則將客戶分為二大類，第一類(Segment 1)為頂尖企業客戶（Top Account)，第二類（Segment 2)則再分為為指定企業客戶（Named Account)，以及非指定企業客戶業務（Non Named Account)。被告於組織整併改組前，主要客戶皆配有「客戶代表（Client Representative)」與「產品業務人員（Brand Sales)」共同服務。被告進行全球組織改造，將商業模式與銷售團隊重整，將組織任務重新劃分，並將「客戶代表」與「產品業務人員」之職責整合，並重新定義其任務目標、工作權責以及獎酬方案（Incentive Plan)。是以，被告成立第一部門銷售團隊（1st Segment Sales)及第一部門科技銷售團隊（1st Segment Tech. Sales)，分別由第一部門銷售團隊及第一部門科技銷售團隊各一名之客戶代表合作，以服務第一類（Segment 1)頂尖企業客戶（Top Account)，並從過去客戶關係維持的工作目標，轉趨為以提供技術為核心的整合解決方案。整併後由Technology Brand(技術產品團隊）下之Server/Storage Sales(伺服器/儲存設備銷售)部門、TSS Sales

(技術支援服務銷售)部門及SW Sales(軟體銷售)部門分工合作提供頂尖企業客戶與指定企業客戶產品銷售服務。硬體產品之非指定企業客戶部分，過去需由被告之業務人員（即原告）直接與之接洽並磋商銷售條件；業務整併後，被告不再直接與非指定企業客戶對接，而由被告之通路團隊(整併後改稱Ecosystem)負責管理、篩選經銷夥伴，並由經銷夥伴直接與非指定企業客戶成立銷售關係，並提供第一線的服務（參見本院卷第239頁組織圖）。換言之，被告針對非指定企業客戶硬體產品之銷售，均變更由外部之經銷夥伴直接與非指定企業客戶交易；而被告之通路團隊(Ecosystem)則負責經銷夥伴之管理，因此原告原負責之非指定企業客戶之硬體銷售業務已不復存在。則被告抗辯本件確有勞基法第11條第4款所稱業務性質變更，而有減少勞工之必要，實有理由。

3.原告固主張：其所負責之銷售業務內容，過去向來會與經銷商、通路商合作，被告所謂業務性質變更，實則僅係將原告職位裁撤後，再將原告所負責業務交由通路部門業務同仁兼辦，與非指定客戶銷售關係由直接變為間接，此外無任何實質性之改變，且被告僅係基於行銷營收及人事成本效益之取捨考量，而選擇將原告職位裁撤，將原告既有業務工作內容移交他人兼辦，並強化與經銷商、通路商合作，所著重者係在人事成本效益考量下進行人力職位調整，並非部門組織整體改造，原告所任部門「硬體系統部」及「儲存設備產品銷售業務」均仍舊存續，於資遣原告當時無更易原有業務項目，形式上被告各部門組織功能、結構前後並無不同，被告公司仍有處理儲存設備產品（非指定企業客戶）人力需求，至多發生業務量減少問題而已，被告復無產品品項或生產技術上的重大變革致改變對外行銷業務模式的情形，難認有結構性或實質上發生變異之「業務性質變更」。縱然原告所屬部門有人力縮編情事，僅為被告基於營業決策及行銷產品資源配置下所為一般性人事精簡，難謂業務性質已經變更云

云。惟查，被告於業務整併後，硬體儲存設備銷售業務固仍存在，然僅有指定客戶部分仍由被告公司處理，非指定客戶硬體銷售移由通路經銷商即外部銷售夥伴提供服務，並改由Technology Brand（技術產品團隊）下之通路部門（整併後改稱Ecosystem)篩選、管理外部經銷夥伴。因前開業務性質之變更以及組織重整，原告過去負責之非指定企業客戶硬體銷售業務已自被告公司完全移除而不復存在。被告已無直接銷售硬體系統予非指定企業客戶之業務，故無銷售硬體系統予非指定客戶之人力需求，確有業務變更情事，原告之主張不足採信。

㈡被告依勞基法第11條第4款規定資遣原告前，未盡其安置義務，則被告據此終止兩造勞動契約，與上開規定要件不符，不生終止效力：

1.按雇主依勞基法第11條第4款規定，因業務性質變更有減少勞工必要而資遣勞工前，應先盡安置勞工義務，必無處可供安置時，最後不得已才可資遣；該所謂「適當工作」，當指在資遣當時或資遣前後相當合理期間內，有與勞工受資遣當時之工作條件相當，且屬勞工之能力可勝任並勞工願意接受者而言（參照最高法院105年度台上字第144號、107年度台上字第957號判決意旨）。

2.原告主張其遭通知業務性質變更後，被告仍公布諸多職缺，惟均未安置原告；被告則辯稱其於109年7月31日正式通知原告業務性質即將變更後，即積極與原告協商是否有合意終止勞動契約之可能，並為原告尋找公司內部是否有與原告勞動條件相當，且原告之能力能勝任之工作得以安置，以避免資遣原告，前後共安排4次面談，然均因原告未能符合該等職缺需求，而安置未果，實已盡安置義務云云。查被告於資遣原告前、後期間，其內網、官網均有多數職缺（見本院卷第291至293頁），為迴避解僱，自應以內部人員調整為優先。然被告曾錄取新進人員○○○、○○○、○○○等人，被告均未依法提供各該職缺安置原告。被告雖辯稱：「○○○之

職位為Clinet Representative(客戶代表），職等為6職等，每月平均薪資低於原告每月薪資約2萬元，勞動條件與原告顯不相當；○○○所任職缺，為8職等，每月薪資高於原告數萬元不等，勞動條件與原告顯不相當」，認上述相關職缺因職等、薪資不同，均非適當工作。然被告並未主動提供原告調職相關之訓練、輔導，僅由原告自行在公司內覓職，又被告公司職缺，縱有限定職等，然為迴避資遣，並非不得與勞工另為降級或減薪之合意。況依被告所述，被告公司尚有EPH訓練生制度，提供予新到任員工一系列之培訓課程，開發其才能、擅長領域，並給予其在各部門或業務單位執行業務，尋找得以發揮長才之職位，每一個EPH員工實際訓練期間可達9至12個月。然於資遣原告之過程，卻未提供實質訓練或協助，亦無舉證原告經相當時間之教育、考核後仍不適任各該職缺，即並片面認原告缺乏相關職缺所需工作技能，故無法安置，實難認被告已善盡雇主之安置義務。

3.綜上，被告依勞基法第11條第4款規定資遣原告前，未盡其安置義務，被告據此終止兩造勞動契約，即與上開規定要件不符，不生終止效力，則原告請求確認兩造間僱傭關係存在，即屬有理。

㈢原告依兩造勞動契約、民法第487條、勞退條例第14條第1項、第31條第1項規定，請求被告自109年11月1日起至復職之日止，按月給付工資並提繳勞工退休金，為有理由：

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；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條前段、第235條及第234條分別定有明文。次按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號裁定要旨參照）。查，被告終止勞動契約為不合法，兩造間僱傭關係仍存在，已如前述，兩造於109年11月9日於中華民國勞資關係協進會進行勞資爭議調解時，原告主張應予恢復僱傭關係，惟遭被告反對，有勞資爭議調解紀錄可稽（見本院卷第17至18頁），顯見原告主觀上並無去職之意，並以準備給付之情事通知被告，因原告服勞務須依被告之指示，堪認被告拒絕受領勞務，陷於受領遲延，原告自得依兩造勞動契約、民法第487條規定，請求被告繼續給付工資。又給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。民法第229條第1項、第233條第1項前段分別定有明文。原告請求之工資，其給付定有確定期限，被告如未按時給付，應自期限屆至後負遲延責任，是原告請求被告自各應給付日之翌日起加計法定遲延利息，亦屬有理。兩造不爭執原告按月得請求之工資數額為105,722元，則原告請求被告自109年11月1日起至復職之日止，按月於每月1日給付105,722元，及自各應給付日之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由。

2.次按雇主應為適用勞退條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。雇主每月負擔之勞工退休金提繳率，不得低於勞工每月工資百分之6，勞退條例第6條第1項、第14條第1項定有明文。依同條例第31條第1項規定，雇主未依該條例之規定按月提繳或足額提繳勞工退休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。兩造僱傭關係因被告非法解僱而繼續存在，且被告未爭執其按月應提繳之勞工退休金數額為6,606元，則原告依上開規定，請求被告應自109年11月1日起至復職之日止，按月提繳6,606元至原告之勞退專戶，亦屬有據。

七、綜上所述，原告請求確認兩造間僱傭關係存在，並依兩造勞動契約、民法第487條、勞退條例第31條第1項規定，請求被

告應自109年11月1日起至原告復職之日止，按月於每月1日給付105,722元及各期法定遲延利息，並按月提繳6,606元至原告之勞退專戶，為有理由，應予准許。

八、本件為勞動事件，就勞工即原告勝訴部分，應依勞動事件法第44條第1項、第2項之規定，依職權宣告假執行，同時宣告被告得供擔保，而免為假執行，並酌定相當之金額。

九、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及舉證，經本院審酌後，認均不足以影響本判決之結果，毋庸一一論列，併此敘明。

十、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　30　　日

勞動法庭　　法　官　薛嘉珩

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　　11　　月　　30　　日

書記官　范國豪