

臺灣高等法院民事判決

108年度勞上字第103號

上訴人 育德實業股份有限公司

法定代理人 廖文嘉

訴訟代理人 陳恒寬律師

複代理人 柯雪莉律師

陳奕融律師

被上訴人 吳思明

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108年3月21日臺灣士林地方法院106年度勞訴字第103號第一審判決提起上訴，本院於109年8月25日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決主文第二項廢棄。

原判決主文第三項關於命上訴人給付超過（一）新臺幣陸萬柒仟玖佰參拾貳元，並自民國一百零六年七月六日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息；（二）自民國一百零六年七月起至一百零八年八月止之如附表「本金」欄所示金額，並自「各期利息起算日」欄所示日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息；（三）自民國一百零八年九月起至被上訴人復職日止，每月新臺幣壹拾萬元，並自各次月六日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息；及該部分假執行之宣告，暨關於命上訴人負擔訴訟費用之裁判均廢棄。

上開第一項、第二項廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

其餘上訴駁回。

第一審關於命上訴人負擔訴訟費用部分、第二審訴訟費用由上訴人負擔之十分之九，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：伊於民國（下同）77年12月21日受僱於恩德集團之母公司即恩德科技股份有限公司（下稱恩德公司），嗣上訴人公司於102年5月31日成立，伊於103年1月1日經恩德集團公告調任上訴人公司擔任副總經理，薪資每月新臺幣（下同）10萬元。詎上訴人於105年6月間，逕行發布「育德新組織表」，免除伊副總經理職務，調為專案企劃，再於106年3月6日發布裁撤專案企劃部門人事命令，並於同年月22日通知伊，以上訴人銷售業務之經營已產生結構性變異致生業務性質之重大變更，且伊無法勝任調任至其他部門工作為由，依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第4款終止兩造間勞動契約。然上訴人公司並未因業務性質變更而有減少勞工之必要，且上訴人甫於105年2月廢除企劃部門，卻另設「專案企劃」，並將伊調任為該部門唯一職員，8個月後再以業務性質變更為由解雇伊，顯係濫用變更公司組織權限達其不法解僱伊之目的。又上訴人未以伊長期任職恩德集團，曾歷任企劃、人力資源、法務、業務、行銷等經歷尋求安置措施，其片面終止契約顯違反解僱最後手段原則，並不合法，兩造間僱傭契約關係仍存續。再者，上訴人於106年3月22日違法終止兩造間僱傭關係之表示，足徵有預示拒絕受領伊勞務之意思表示，而伊在上訴人違法解僱前，主觀上並無任意去職之意，且已具函表明解僱不合法，嗣並申請勞資爭議調解主張恢復工作權，堪認伊已將準備給付之情事通知上訴人，上訴人應負受領遲延之責，依民法第487條前段規定，上訴人除應給付同年3月23日至3月31日薪資計3萬元外，並應繼續給付工資至伊復職之日止，另依勞工退休金條例（下稱勞退條例）第6條、第14條及第31條規定，自106年3月起按月提撥6,066元至伊之勞工退休金專戶。至上訴人於本院始提出兩造間為委任關係之主張，係違反民事訴訟法第447條之規定，不應准許；況伊與上訴人在人格、組織及經濟上，均具完全從屬性，足認兩造間確為僱傭關係，而非委任關係。爰依勞基法第11條、民法第203條、第233條、第234

01 條、第235條、第487條及勞退條例第6條、第14條第1項、第
02 31條之規定，提起本件訴訟，並聲明：1. 確認被上訴人與上
03 訴人間僱傭關係存在。2. 上訴人應給付被上訴人3萬元，及
04 自106年4月6日起至清償日止，按年息5%計算之利息。3. 上
05 訴人應自106年4月1日起至被上訴人復職之日止，按月於次
06 月5日給付被上訴人10萬元，及各自應給付日之翌日起至清
07 償日止按年息5%計算之利息。4. 上訴人應自106年3月1日起
08 至被上訴人復職之日止，按月提撥6,066元至被上訴人勞工
09 退休準備金專戶。5. 第3項及第4項聲明，被上訴人願供擔
10 保，請准宣告假執行。

11 二、上訴人則以：伊係於103年1月1日起委任被上訴人擔任副總
12 經理，並於105年6月間依其提議而設立專案企劃部門，然被
13 上訴人仍保有副總經理之權限，仍得自行擬定具體工作計
14 畫、工作內容，無庸上級一一指示，並得以計畫性或創作性
15 之方法對自己從事之業務加以影響；亦得直接與非屬伊公司
16 人員之林成偉合作，並就合作方案進行規劃；伊亦給予被上
17 訴人增補部門人員之權限，被上訴人並得使用代理人，毋庸
18 親自履行工作，顯見其位居高位，並未被納入僱方生產組織
19 體系，與伊間不具組織上、人格上及經濟上從屬性，故兩造
20 間為委任關係，而非僱傭關係。至被上訴人於擔任副總經理
21 或專案企劃之期間打卡，係伊公司受僱之員工或委任之經理
22 人，均適用恩德同仁手冊中之同仁休假及請假準則，而需行
23 請假程序；且依伊公司之員工績效考核管理辦法，伊公司受
24 僱之員工或委任之經理人亦均須經考核，故無從以上開情事
25 推論其與伊間有從屬性；又業務人員本即是企劃之執行者，
26 被上訴人執行專案企劃職務時除提出企劃案之發想外，本即
27 應確認企劃之可行性，實無從據此稱因其有與同僚分工，故
28 與伊間有從屬性。縱認兩造間為僱傭關係，惟伊公司於106
29 年3月間確有因部門績效不彰且與產業特性不符，而需調整
30 組織即裁撤專案企劃部門之必要；且就被上訴人之去留，在
31 伊公司內部及恩德公司均曾徵詢各部門主管對於被上訴人調

任可行性之意見，更經正式調任可行性會議評估，始做成無調任可行性之結論，已善盡安置義務，足見伊解雇被上訴人係合於勞基法第11條第4款之要件，並符合解雇最後手段性之要求。再者，伊已依法踐行資遣勞工之程序，將30日之預告期間工資10萬元（即1個月薪資）及資遣費16萬1,100元以匯款方式給付予被上訴人，是兩造間勞動終止契約已合法終止。退步言，倘認兩造間之僱傭關係仍存在，則被上訴人自106年3月起任職於至盈事業有限公司每月之薪資所得1萬1,000元，及107年間自星傳媒有限公司受領之2萬7,490元薪資所得，均應按民法第487條予以扣除；又伊終止兩造契約時已給付被上訴人之資遣費及1個月薪資共26萬1,100元，應認被上訴人已無受領之法律上原因，應按民法第179條之規定返還，伊並以該26萬1,100元之債權對被上訴人本件請求106年3月23日以後之薪資債權主張抵銷等語，資為抗辯。

三、原審就被上訴人之請求，判決：（一）確認兩造間僱傭關係存在；（二）上訴人應給付被上訴人2萬9,032元，及自106年4月6日起至清償日止，按年息5%計算之利息；（三）上訴人應自106年4月1日起至被上訴人復職之日止，按月於每月5日給付被上訴人10萬元及各期應給付之日翌日起至清償日按年息5%計算之利息；（四）上訴人應自106年3月1日起至被上訴人復職日止，按月提繳6,066元至被上訴人勞工退休金個人專戶，及就上開（三）、（四）部分為假執行、免假執行之宣告，並駁回其餘之訴（即駁回被上訴人請求106年3月23日至同年月31日之薪資逾2萬9,032元本息部份，被上訴人就此未聲明不服，不在本件審理範圍）。上訴人就其敗訴部分不服，提起上訴，聲明：（一）原判決不利上訴人部分廢棄；（二）上開廢棄部分，被上訴人第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

四、兩造不爭執事項（本院卷第94頁）：

（一）被上訴人於103年1月1日由恩德集團之母公司即恩德公司調至上訴人公司，擔任副總經理，薪資每月10萬元，並按月提繳6,066元至被上訴人勞工退休金個人專戶。

01 (二)105年3月1日，廖文嘉接任上訴人公司董事長，於同年6月13
02 日，免除被上訴人「副總經理」職務，調任負責「專案企
03 劃」。

04 (三)上訴人以原證9號存證信函通知被上訴人終止勞動契約，被
05 上訴人於106年3月23日收受。

06 (四)被上訴人於106年3月29日以存證信函通知上訴人，被上訴人
07 並向臺北市政府勞動局申請勞資爭議調解。

08 五、被上訴人主張上訴人於106年3月22日通知終止兩造勞動契約
09 並不合法，兩造間僱傭關係仍然存在，上訴人應繼續給付工
10 資至伊復職之日止，並按月提撥6,066元至伊之勞工退休金
11 專戶等情，為上訴人所否認，並以前詞置辯。本件經兩造依
12 民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定，
13 於本院108年10月3日準備程序整理並協議爭點（本院卷第95
14 頁），茲分述如下：

15 (一)上訴人於106年3月22日通知終止契約前，兩造間為委任關係
16 或勞動契約關係？

17 1.按當事人於第二審不得提出新攻擊或防禦方法，但其對於在
18 第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充，不在此限，民事訴
19 訟法第447條第1項第3款定有明文。查上訴人於本院提出兩
20 造間為委任關係之答辯，並釋明係就其於第一審已抗辯被上
21 訴人係擔任副總經理後調任專案企劃部門主管而終止契約，
22 所為攻擊或防禦方法之補充等情。經核與民事訴訟法第447
23 條第1項第3款規定相符，應准其提出。

24 2.按稱僱傭者，謂當事人約定，一方於一定或不定之期限內為
25 他方服勞務，他方給付報酬之契約，民法第482條定有明
26 文。即僱傭契約乃當事人以勞務之給付為目的，受僱人於一
27 定期間內，應依照僱用人之指示，從事一定種類之工作，且
28 受僱人提供勞務，具有繼續性及從屬性之關係。次按勞基法
29 第2條第1款規定，「勞工：謂受雇主僱用從事工作獲致工資
30 者」。又勞動契約之從屬性，具有下列內涵：1.人格從屬
31 性：即受僱人在雇主企業組織內，對自己作息時間不能自由

01 支配，勞務給付之具體詳細內容非由勞務提供者決定，而是
02 由勞務受領者決定，受僱人需服從雇主權威，並有接受懲戒
03 或制裁之義務。2. 經濟上從屬性：即受僱人並非為自己之營
04 業勞動而是從屬於他人，為該他人之目的而勞動，受僱人不
05 能用指揮性、計劃性或創作性方法對自己所從事工作加以影
06 響。3. 組織上從屬性：受僱人完全被納入雇主之生產組織與
07 經濟結構體系內，並與同僚間居於分工合作狀態。是勞動契
08 約之勞工與雇主間具有使用從屬及指揮監督之關係，關於勞
09 務給付之契約，其具有從屬性勞動性質者，縱兼有承攬、委
10 任等性質，自應屬勞動契約（最高法院81年度台上字第347
11 號、89年度台上1301號、88年度台上1864號判決意旨參
12 照）。再者，契約類型是否為勞基法第2條第6款所稱勞動契
13 約，應就個案事實及整體契約內容，按勞務契約之類型特
14 徵，依勞務債務人與勞務債權人間之從屬性程度之高低判斷
15 之，即應視勞務債務人得否自由決定勞務給付之方式，並自
16 行負擔業務風險以為斷（大法官釋字第740號解釋、最高法
17 院106年度台上字第301號判決亦可參照）。

18 3. 證人即上訴人公司副董事長林其泉（106年3月23日前擔任恩
19 德集團總經理兼育德公司總經理）到場證稱：「（被上訴人
20 上班要打卡？）公司副總以上不用打卡，被上訴人好像自己
21 有打卡」、「（原審卷一280頁行程是否告知你就可以出
22 勤？還是需要你的批示核准？）他會告訴我，如果我有意
23 見，我會告知他不能出去」、「（吳思明上班期間出勤必須
24 先告訴你，你同意後他才會出去？）他會跟我說」、「（被
25 上訴人未到是否要請假？）要」、「（被上訴人有無考
26 績？）有」、「（被上訴人之主管？）應該是謝子仁。105
27 年2月16日換成我」、「（吳思明提出的企劃可能會被你否
28 決？）我只是會要他再與業務討論看看」、「（原審一第28
29 3頁工作計畫是吳思明自己擬定還是你或上級指定的？）大
30 都是吳思明自己擬定。只有一個K A I N D L、還有第四個
31 有先跟我談」、「（這些計畫擬定之後，進行情況？）我要

01 他做了差不多再跟我談」、「（做的期間吳思明會與你討
02 論？）會」、「（公司要哪一個層級才能申請增補人員？）
03 吳思明可以聲請，但不要是我決定的」、「吳思明只要想
04 出好的方法幫助下面三個部門找出新的市場、更多的客戶、
05 更多的產品，向我提出看法，吳思明還要與業務討論是否可
06 行，可行的話我再與業務討論如何進行」等語（本院卷第27
07 9-285頁）。顯示上訴人於106年3月22日終止契約前，被上
08 訴人未到班須請假，外出工作須告知總經理，總經理得予否
09 准，且受有考績評核，被上訴人所擬工作計劃亦需先與業務
10 討論後，再由主管決定是否可行，並有被上訴人呈報主管之
11 往來電子郵件可參（原審卷一第280-297頁）。即被上訴人
12 之工作場所、工作時間、工作內容等勞務給付之方式，均非
13 由其個人自由決定，須服從上訴人之指揮監督管理，而無自
14 行裁量、決策之權限，並有接受考核之義務，兩造契約關係
15 自具有人格從屬性。且被上訴人既不能自行以指揮性、或創
16 作性方法決定所從事工作型態，亦非為被上訴人自己之營業
17 而勞動，而自行負擔業務風險，故兩造契約關係具有經濟從
18 屬性。又被上訴人所提計劃須與公司業務討論後由總經理決
19 定是否可行，而已被納入上訴人之生產組織與經濟結構體系
20 內且居於分工合作狀態，故兩造契約關係亦具有組織從屬
21 性。則被上訴人於106年3月22日前於上訴人公司工作內容，
22 具有極高之人格從屬、經濟從屬及組織從屬性之勞動契約性
23 質，而非僅具一般委任契約之內涵。被上訴人主張兩造間為
24 勞動契約關係，自屬有據。至被上訴人就大陸市場之網路行
25 銷工作與恩德集團總經理林成偉進行交換意見，仍需在上訴
26 人之指揮監督下進行，有被上訴人呈報總經理之電子郵件可
27 考（原審卷一第282-283頁），自無從逕此否定兩造契約具
28 有勞動關係之從屬性。此由上訴人於106年3月21日所寄發被
29 上訴人之存證信函，係表示依勞基法第11條第4款規定終止
30 勞動契約等情（原審卷一第36頁），亦可證之。上訴人執此
31 主張兩造間非勞動關係而係委任關係云云，並無可採。

01 (二)上訴人於106年3月22日通知終止契約前，是否有勞基法第11
02 條第4款所定「業務性質變更，有減少勞工必要」，又「無
03 適當工作可供安置被上訴人」之情形？

04 1.按業務性質變更，有減少勞工之必要，又無適當工作可供安
05 置時，雇主得終止勞動契約，勞基法第11條第4款定有明
06 文。又所謂「業務性質變更」，就雇主所營事業項目變更固
07 屬之；就經營事業之技術、手段、方式有所變更，致全部或
08 部分業務發生結構性或實質性之變異亦屬之，故雇主如出於
09 經營決策或為因應市場競爭條件及提高產能、效率需求之必
10 要，採不同之經營方式，該部分業務之實施，亦發生結構
11 性、實質性之變異，即屬業務性質變更之範疇（最高法院98
12 年度台上字第1821號判決意旨參照）。又雇主依勞基法第11
13 條第4款關於「業務性質變更，有減少勞工之必要，又無適
14 當工作可供安置時」之規定，預告勞工終止勞動契約，因該
15 款所謂「業務性質變更」，除重在雇主對於全部或一部分之
16 部門原有業務種類（質）之變動外，最主要尚涉及組織經營
17 結構之調整，舉凡業務項目、產品或技術之變更、組織民營
18 化、法令適用、機關監督、經營決策、預算編列等變更均屬
19 之（最高法院98年度台上字第652號判決意旨參照）。

20 2.上訴人主張其公司有業務性質變更之情形，係以上訴人公司
21 企劃部門提出之行銷企劃，未為公司帶來業績成果，而於
22 105年6月間，廢除企劃部門及副總經理職，改設置專案企劃
23 部門，由被上訴人擔任部門主管，並建議銷售對象由皆為廠
24 商客戶（即B to B），變更為兼採網路行銷（即B to C）之
25 行銷模式，而經過至少兩季，公司招攬到新客戶仍由業務人
26 員引進，非由專案企劃部門以網路行銷引進，績效不彰，後
27 裁撤專案企劃部門，而再次為組織調整為其論據。惟為被上
28 訴人所否認。

29 3.查上訴人於106年3月22日通知終止兩造契約前，上訴人公司
30 分為刀具、木材、美耐板之三大產品部門，其餘為採購、儲
31 運、財務、資訊、人資、專案企劃部門，有被上訴人提出之

01 組織圖可稽（原審卷一第34頁），上訴人對此並不爭執，可
02 見上訴人公司係以三大產品部門為主要業務。次依證人林其
03 泉證稱：「謝子仁把育德賣廖文嘉，但是要求育德公司留
04 給他繼續管三年，所以謝子仁就派吳思明過去育德公司」、
05 「（派吳思明去育德公司要做什麼事？）做育德公司原有消
06 費品的銷售」、「（當初是誰決定要成立專案企劃部？）廖
07 文嘉決定的」、「派被上訴人到專案企劃部擔任幕僚，他自
08 己提議可以做B TO C，但是育德公司四五十年都是做B TO
09 B，我們的產品也只適合B TO B，因為產品是中間產品」、
10 「吳思明只要想出好的方法幫助下面三個部門找出新的市
11 場、更多的客戶、更多的產品，向我提出看法，吳思明還要
12 與業務討論是否可行，可行的話我再與業務討論如何進
13 行」、「（為何後來將專案企劃部裁掉？）是我決定要裁掉
14 專案企劃部門，因為吳思明對客戶、市場、產品都不熟，對
15 於業務的報告也不懂，他做的企劃不切實際，他是以前從事
16 人事、法務、總務，我們公司的產品也不適合做B TO C，四
17 十幾年都是做B TO B也非常成功」、「因為做網頁要外包，
18 而且要跟國外廠商討論，所以認為企劃處沒有效用」等語
19 （原審卷一第280-297頁）。顯示被上訴人於103年1月1日經
20 恩德集團調任上訴人公司擔任副總經理負責銷售，董事長廖
21 文嘉於105年6月間決定成立專案企劃部，調任被上訴人至該
22 部門擔任幕僚，幫助三大產品部門找出新的市場、更多的客
23 戶及產品等工作，經8個月後因企劃不切實際而裁撤該部
24 門。惟上訴人既仍維持40多年來所為B TO B之銷售方式，並
25 非上訴人所營事業項目變更，或就經營事業之技術、手段、
26 方式有所變更致業務發生結構性或實質性之變異，或採不同
27 之經營方式致該部分業務發生結構性、實質性變異之情形。
28 且被上訴人於調任專案企劃部後所為之工作項目，尚包括官
29 網擴充、三大產品部門網站建置、形象影片、展示會流程、
30 及與母公司及其他子公司之相關業務等工作，有被上訴人所
31 提往來之電子郵件、簽呈資料可參（原審卷一第283-298

頁）。上訴人就上開業務之實施有何結構性、實質性之變更而有減少勞工必要之情形，亦未舉證以實其說，揆諸前揭說明，上訴人於106年3月22日通知終止契約時，自難認定已發生勞基法第11條第4款所定業務性質變更，有減少勞工必要之情形。

4.再按業務性質變更，有減少勞工之必要時，雇主雖可依勞基法第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。所謂「無適當工作可供安置時」，為保障勞工之基本勞動權，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，應包括「原雇主」為因應業務性質變更而投資成立，在人事晉用及管理上為「原雇主」所操控之他公司，亦無適當工作可供安置之情形在內（最高法院99年度台上字第1203號判決意旨參照）。

5.查證人林其泉證稱：「（裁掉專案企劃後，有無安排吳思明的的工作？）我有跟育德公司業務主管談過，因為業務要跑客戶，強迫客戶買東西，所以業務主管吳思明不適合到他們部門，所以決定資遣吳思明」、「（106年3月還有總務部門？）應該還有。但總務呂培鋒、財務都是兼任，資訊王志雄也是兼任的。企劃部是吳思明找的童子軍」、「（恩德公司是否可以將員工派到恩德的子公司工作？）可以」、「（要資遣吳思明時，有無問過恩德公司有無職缺？）我有問過恩德公司林成偉，國內機器銷售及服務有無缺，但他說沒有，幕僚也沒有缺」等語（原審卷一第280-297頁）。顯示上訴人於裁掉專案企劃部門後，上訴人公司總經理林其泉固已徵詢上訴人公司其他部門無適當工作可以安置被上訴人，惟上訴人之母公司恩德公司既得調任集團下員工至各子公司工作，林其泉僅詢問恩德公司總經理林成偉得知於國內機器銷售及服務或幕僚無適當職缺，然恩德公司並未考量其在人事晉用及管理上所操控之其他子公司有無適當工作可供安置被上訴人。此外，上訴人就其母公司即恩德公司在人事

晉用及管理上所操控之其他子公司已無適當工作可供安置被
上訴人一節，並未舉證以實其說，被上訴人主張上訴人於10
6年3月22日表示終止契約時，與勞基法第11條第4款所定
「已無適當工作可供安置」情形未合，亦屬可採。足認上訴
人於106年3月22日通知被上訴人依勞基法第11條第4款規定
終止兩造契約，並不合法，不生終止之效力。

(三)被上訴人請求上訴人給付自106年3月23日起至被上訴人復職
之日止之工資，有無理由？

1.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；抵銷，應以意思表示，向他方為之，其相互間債之
關係，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額而消滅；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335條第1項、第235條、第234條分別
定有明文。又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）。再按給付有確定期限者，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；應付利息之債務，其
利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第22
9條第1項、第233條第1項前段、第203條亦分別定有明文。

2.承前所述，上訴人於106年3月22日通知被上訴人依勞基法第
11條第4款終止兩造契約，並不合法，不生終止之效力，被
上訴人請求確認兩造間之僱傭關係存在，自屬有據。又上訴
人通知終止契約後，被上訴人於106年3月22日即申請勞資爭

01 議調解，並於同年月29日以存證信函通知上訴人主張終止勞
02 動契約不合法，上訴人禁止被上訴人進入辦公室，上訴人應
03 負受領勞務遲延之責等內容，且被上訴人於同年5月23日進
04 行勞資爭議調解時亦主張應恢復兩造間之僱傭關係，然上訴
05 人未同意等情，此有臺北市政府勞資爭議調解紀錄、存證信
06 函可稽（原審卷一第18-19、41頁）。足見上訴人非法終止
07 兩造勞動契約後，被上訴人雖表示欲繼續提供勞務之意，然
08 遭上訴人所拒，揆諸前揭規定及說明，自應由上訴人負受領
09 遲延之責任，且被上訴人無補服勞務之義務，即得請求上訴
10 人給付報酬。

- 11 3. 查上訴人於106年3月22日通知終止勞動契約前，被上訴人每
12 月薪資10萬元，上訴人係於次月5日給付，有存摺明細可稽
13 （原審卷一第32頁）。被上訴人依兩造勞動契約關係，請求
14 上訴人給付自106年3月23日起至同年月31日止之薪資共計2
15 9,032元（ $100,000 \times 9 / 31$ ）=29,032（元以下四捨五入），
16 及自約定薪資發放日即106年4月6日起至清償日止，按年息
17 5%計算之利息；並自同年4月1日起至被上訴人復職日止，
18 按月於次月5日給付10萬元，暨自各期應給付翌日（即各次
19 月6日起）至清償日止，按年息5%計算之利息，固非無憑。
20 惟上訴人於106年3月22日通知終止勞動契約後，以資遣費及
21 預告工資為名，給付被上訴人共計26萬1,100元，有匯款資
22 料可稽（原審卷一第104-106頁）。另被上訴人於107年11月
23 至108年8月間，於星傳媒有限公司（星傳媒公司）取得承攬
24 報酬共2萬7,490元（如附表「被上訴人至星傳媒公司服勞務
25 所得」欄所示），亦有星傳媒公司回函可考（本院卷第18
26 3、501頁）。上訴人主張以上開26萬1,100元、2萬7,490
27 元，扣抵被上訴人請求106年3月23日以後之薪資，被上訴人
28 對此並不爭執（本院卷第318、379-380頁）。則扣抵上開26
29 萬1,100元後，被上訴人請求106年3月23日起至106年5月份
30 之薪資，經扣抵已無餘額，106年6月份薪資經扣抵僅餘6萬
31 7,932元。即被上訴人得請求上訴人給付106年6月份之薪資

01 餘額6萬7,932元，並自106年7月6日起至清償日止，按年息
02 5%計算之利息；及自106年7月起至107年10月止之每月薪資
03 10萬元，並自附表「各期利息起算日欄」所示日起至清償日
04 止，按年息5%計算之利息。另扣抵被上訴人於107年11月至
05 108年8月間所取得附表「被上訴人至星傳媒公司服勞務所
06 得」欄所示金額後，被上訴人得請求上訴人給付107年11月
07 起至108年8月止之附表「本金」欄所示金額，並自附表「各
08 期利息起算日欄」所示日起至清償日止，按年息5%計算之
09 利息；再自108年9月起至被上訴人復職日止之每月薪資10萬
10 元，及自各次月6日起至清償日止，按年息5%計算之利息；
11 均為有理由，應予准許，至逾上開範圍之請求，即乏所據，
12 應予駁回。至被上訴人自106年3月31日起雖由至盈事業有限
13 公司（下稱至盈公司）為其以投保薪資11,100元、部分工時
14 身分加保勞工保險（本院卷第107頁），惟被上訴人均未自
15 該公司取得任何薪資，有至盈公司回函可稽（本院卷第185
16 頁）。上訴人執此抗辯被上訴人請求上開薪資，尚應扣除自
17 106年3月起於至盈公司每月取得之薪資11,100元云云，並無
18 可取。

19 （四）被上訴人請求上訴人應自106年3月1日起至被上訴人復職之
20 日止，按月提撥勞工退休金至被上訴人勞工退休金個人專
21 戶，有無理由？

22 1.按雇主應為適用勞工退休金條例之勞工，按月提繳退休金，
23 儲存於勞保局設立之勞工退休金個人專戶；雇主每月負擔之
24 勞工退休金提繳率，不得低於勞工每月工資百分之6。勞工
25 退休金條例第6條第1項、第14條第1項定有明文。依同條例
26 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
27 提繳勞工退休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損
28 害賠償。該專戶內之本金及累積收益屬勞工所有，僅於未符
29 合勞退條例第24條第1項所定請領退休金規定之前，不得領
30 取。是雇主未依該條例之規定，按月提繳或足額提繳勞工退
31 休金者，將減損勞工退休金專戶之本金及累積收益，勞工之

財產受有損害，自得依該條例第31條第1項規定請求損害賠償。然於勞工尚不得請領退休金之情形，亦得請求雇主將未提繳或未足額提繳之金額繳納至其退休金專戶，以回復原狀（最高法院101年度台上字第1602號判決意旨參照）。

2.被上訴人主張兩造約定被上訴人之薪資為10萬元，為上訴人所不爭執，依勞工退休金月提繳工資分級表，應以101,100元金額之百分之六即6,066元作為月提撥薪資之計算金額，為被上訴人提繳至被上訴人退休金專戶中。被上訴人主張上訴人公司自106年3月起即未提撥退休金，為上訴人所不爭執，從而，被上訴人請求上訴人應自106年3月1日起至被上訴人復職之日止，按月提繳6,066元至被上訴人勞工退休金個人專戶，為有理由，應予准許。

六、綜上所述，被上訴人訴請確認兩造間之僱傭關係存在，並請求上訴人給付6萬7,932元，並自106年7月6日起至清償日止，按年息5%計算之利息；及自106年7月起至108年8月止之如附表「本金」欄所示金額，並自「各期利息起算日欄」所示日起至清償日止，按年息5%計算之利息；再自108年9月起至被上訴人復職日止，按月給付10萬元，並自各次月6日起至清償日止，按年息5%計算之利息；且自106年3月1日起至被上訴人復職之日止，按月提繳6,066元至被上訴人勞工退休金個人專戶；均屬有據，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。從而原審就超過上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第三項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

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，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴

01 訟法第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

02 中 華 民 國 109 年 8 月 26 日

03 勞動法庭

04 審判長法官 方彬彬

05 法官 謝永昌

06 法官 李慈惠

07 正本係照原本作成。

08 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
09 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
10 （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
11 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
12 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
13 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
14 起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

15 中 華 民 國 109 年 8 月 26 日

16 書記官 黃麗玲

17 附註：

18 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

19 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
20 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

21 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
22 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
23 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理
24 人。