# 臺灣高等法院民事判決

109年度勞上字第130號

上　訴　人　陳國章

被 上訴 人　今創電子股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　敖慧芬

訴訟代理人　陳貴德律師

複 代理 人　石振勛律師

上列當事人間請求給付工資等事件，上訴人對於中華民國109年5月22日臺灣臺北地方法院107年度勞訴字第272號第一審判決提起上訴，本院於111年2月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回上訴人後開第二、三、四項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣貳拾柒萬壹仟伍佰捌拾玖元，及自民國一〇七年七月二十二日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被上訴人應給付上訴人如附表一「被上訴人應給付之薪資」欄所示金額，及各自如附表一「利息起算日」欄所示之日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被上訴人應提繳新臺幣壹拾陸萬捌仟參佰柒拾伍元，至上訴人於勞動部勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。

上訴人其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之五十六，餘由上訴人負擔。

本判決第二、三、四項部分得假執行，但被上訴人如各以新臺幣貳拾柒萬壹仟伍佰捌拾玖元、如附表一「被上訴人應給付之薪資」欄所示金額、新臺幣壹拾陸萬捌仟參佰柒拾伍元為上訴人預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面

一、上訴人主張本件上訴之被上訴人未包含香港商瑞全有限公司（下稱瑞全公司）即訴外人深圳市金泰克半導體有限公司臺灣分公司（下稱金泰克公司），所以本案被上訴人之適格仍有疑義，請求本院應將原判決廢棄，發回原審。所謂「第二審被上訴人沒有包含瑞全公司」，並非上訴人之主張，而是本院故意在上訴審卷宗內，移除原上訴聲明所包含之瑞全公司應與被上訴人連帶給付工資及提繳勞工退休金。本院先後以諸多違背民事訴訟程序規定之追加被告抗告案裁定，及追加損害賠償上訴審裁定重複駁回上訴人於原審提起之唯一且同一追加被告之訴，以治癒原審重大程序瑕疵，除非本院廢棄原判決並將本件發回原審，否則原審重大程序瑕疵不可能就此治癒，上訴人亦不同意本院對本件自為判決云云，爰先位聲明：廢棄原判決，並將本件發回原審。

二、按第一審之訴訟程序有重大之瑕疵者，第二審法院得廢棄原判決，而將該事件發回原法院，但以因維持審級制度認為必要時為限。前項情形，應予當事人陳述意見之機會，如兩造同意願由第二審法院就該事件為裁判者，應自為判決，同法第451條第1、2項亦有明定。至所謂第一審訴訟程序有重大瑕疵因維持審級制度認為必要，而得將該事件發回原法院者，係指第一審違背訴訟程序之規定，其違背與判決內容有因果關係，或因訴訟程序違背規定，不適於為第二審辯論及裁判之基礎而言（最高法院92年度台上字第423號裁判意旨參照）。查上訴人於原審訴訟程序中追加瑞全公司為被告，求為命瑞全公司與被上訴人連帶為給付之判決，經原審於民國109年5月22日以裁定駁回其追加之訴，上訴人不服，對之提起抗告，經本院於109年12月31日以109年度勞抗字第75號裁定駁回其抗告，再經最高法院於110年4月29日以110年度台抗字第387號裁定駁回上訴人之再抗告確定等情，有各該裁定可參（見原審卷二第269-270頁，本院卷一第325-327頁）。因此，上訴人於原審追加瑞全公司為被告，自非合法，其以原審未准其追加瑞全公司為被告

之訴訟程序有重大程序瑕疵，先位聲明請求廢棄原判決，並將本件發回原審云云，自屬無據。

貳、實體方面

一、本件上訴人於原審起訴及本院主張： 伊於105年9月26日與訴外人雋憶科技股份有限公司（Unigen Data Storage Corporation，下稱雋憶公司）簽訂員工聘僱契約（下稱系爭契約），受僱於雋憶公司，擔任資深工程師，106年10月份薪資為新臺幣（下同）9萬0,417元；其後伊、雋憶公司及被上訴人於106年11月1日簽訂增補契約，約定由被上訴人承擔雋憶公司於系爭契約之權利義務，伊自同日起受僱於被上訴人，仍在硬體設計部門擔任資深工程師，每月薪資9萬6,250元。嗣被上訴人於107年2月22日以業務緊縮為由，依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第2款規定，向伊表示終止系爭契約，並發給離職證明書、107年2月1日至22日薪資7萬0,583元、資遣費13萬9,078元。惟被上訴人並無業務緊縮情形，其終止契約不合法，兩造間之僱傭關係仍存在，伊得請求被上訴人自107年2月23日起按月發給薪資9萬6,250元及提繳勞工退休金5,796元，其中107年2月23日至同年6月30日之薪資合計50萬6,917元、勞工退休金合計3萬0,415元。爰依系爭契約及民法第487條前段、勞工退休金條例（下稱勞退條例）第31條第1項、第14條第1項之規定提起本訴，並聲明：1.被上訴人應給付上訴人50萬6,917元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；2.被上訴人應自107年7月1日起至最後事實審言詞辯論終結日止，按月於次月5日，給付上訴人9萬6,250元，及自應給付之翌日即次月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；3.被上訴人應提繳3萬0,415元至上訴人之勞工退休金個人專戶（下稱勞退專戶）；4.被上訴人應自107年7月1日起至最後事實審言詞辯論終結日止，按月於次月最後一日提繳5,796元至上訴人之勞退專戶；5.願供擔保，請准宣告假執行（上訴人另追加請求被上訴人按年於每年端午節、中秋節及春節，依序給付上訴人9萬6,250元、9萬6,250元及19萬2,500元本息，

及追加瑞全公司為被告部分，均不合法，另以裁定駁回之）。

二被上訴人則以：伊自103年2月24日設立後，因經營困難而持續虧損，106年間雖因承接雋憶公司部分業務及員工而增加營業收入，惟107年間因產品設計及訂單數量減少致業務緊縮，乃於同年2月22日依勞基法第11條第2款規定向上訴人表示終止系爭契約，同年12月31日起暫停營業迄今；又伊終止契約時，已給付上訴人資遣費13萬9,078元，上訴人未曾表示反對或欲繼續提供勞務，兩造間之僱傭關係因此消滅，上訴人不得再請求伊發給薪資或提繳勞工退休金；倘認兩造間僱傭關係存在，則上訴人受領資遣費為無法律上原因，伊就此資遣費為抵銷之抗辯等語，資為抗辯。

三原審就上訴人之請求，判決上訴人敗訴，上訴人不服，提起上訴，備位聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人應給付上訴人50萬6,917元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈢被上訴人應自107年7月1日起至最後事實審言詞辯論終結日止，按月於次月5日，給付上訴人9萬6,250元，及自應給付之翌日即次月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈣被上訴人應提繳3萬0,415元至上訴人之勞退專戶；㈤被上訴人應自107年7月1日起至最後事實審言詞辯論終結日止，按月於次月最後一日提繳5,796元至上訴人之勞退專戶；㈥願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人則為答辯聲明：㈠上訴駁回；㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四兩造所不爭執之事項：

㈠上訴人於105年9月26日與雋憶公司簽訂系爭契約，受僱於雋憶公司，擔任資深工程師，工作地點在新竹縣○○市○○○街000號11樓之6，106年10月份薪資為9萬0,417元；其後上訴人、雋憶公司及被上訴人於106年11月1日簽訂增補契約，約定由被上訴人承擔雋憶公司於系爭契約之權利義務，上訴人自同日起受僱於被上訴人，仍在硬體設計部門擔任資深工程師，每月薪資9萬6,250元，另於端午節及中秋節各發放1個月薪資、春節

發放兩個月薪資，工作地點仍在新竹縣○○市○○○街000號11樓之6（見原審卷一第8-9、10頁之原證1系爭契約、原證2增補契約，原審卷二第81頁之原證19薪資單）。

㈡被上訴人向上訴人表示終止系爭契約之過程：

1.107年2月8日：被上訴人之財務主管蘇微絢（Michelle Su）、研發主管陳奕任（Robin Chen）向上訴人表示：被上訴人認為上訴人不能勝任工作，欲終止僱傭契約等語，因上訴人爭執，蘇微絢表示過完農曆年後再溝通。

2.107年2月21日：陳奕任請上訴人交還筆記型電腦，上訴人表示：電腦是金泰克公司之資產，待取得離職證明及勞健保轉出單後歸還等語（見原審卷二第87頁之原證24對話紀錄）。

3.107年2月22日：被上訴人以業務緊縮為由，依勞動基準法第11條第2款規定，向上訴人表示終止僱傭契約，並發給離職證明書、107年2月1日至22日薪資7萬0,583元、資遣費13萬9,078元（見原審卷一第14、23頁之原證5離職證明書、原證10給付明細）。

㈢被上訴人103至106年度營利事業所得稅結算申報情形(見原審卷二第41-50頁之被證1所得稅結算網路申報書）：

1.103年度：營業收入0元，非營業收入5,489元，營業費用及損失總額258萬4,431元（含薪資支出30萬8,280元），全年所得額-257萬8,942元。

2.104年度：營業收入0元，非營業收入3萬3,802元，營業費用及損失總額53萬0,388元（含薪資支出14萬7,683元），全年所得額-49萬6,586元。

3.105年度：營業收入0元，非營業收入677元，營業費用及損失總額0元（薪資支出0元），全年所得額54元。

4.106年度：營業收入143萬18,723元，非營業收入8,345元，營業成本699萬0,511元，營業費用及損失總額749萬2,975元（含薪資支出604萬6,290元），全年所得額-15萬6,418元。

㈣被上訴人在104人力銀行求才情形(見原審卷一第21-22頁之原證9網頁、卷二第53頁之被證3組織圖、第72頁之原證13座位

表）：

1.107年1月4日：徵求DRAM senior product manager、pro-ject leader。嗣僱用訴外人吳明栩（Richard Wu）在閃存應用部門工作。

2.107年2月2日：徵求Enterprise & Industrial grademe-mory senior sales。

3.107年4月11日：徵求Enterprise & Industrial grademe-mory senior sales。

㈤雋憶公司、被上訴人、金泰克公司相關資料：

1.雋憶公司（見原審卷一第12頁之原證4公司基本資料、第15頁之原證6名片，原審卷二第101-102頁之設立登記表）：

⑴104年8月12日：設立登記（董事長王永昇，董事王永瑞，董事兼總經理蔡松峰，公司所在地新竹縣○○市○○○街000號11樓之5、6），惟一股東是英屬開曼群島商Glyphtron Limited。

⑵107年6月5日：解散登記。

2.被上訴人（見原審卷一第13頁之原證4公司基本資料，原審卷二第23-30頁之登記表、第59頁之財政部北區國稅局函）：

⑴103年2月24日：設立登記〔董事長（法定代理人）蔡松峰，公司所在地新竹市○○路0段000號創新育成中心〕，蔡松峰為股東（50萬分之30萬）。

⑵104年5月21日：所在地遷至新竹縣○○鄉○○街000巷0號1樓。

⑶105年1月26日：董事長（法定代理人）變更為敖慧芬（蔡松峰之配偶），蔡松峰未擔任董事。

⑷107年12月26日：向財政部北區國稅局申請自107年12月31日起至108年12月30日止暫停營業。

3.金泰克公司（見原審卷一第16頁之原證7企業信用信息公示報告、第17-20頁之原證8新聞網頁）：

⑴101年12月21日：成立（代表人李創鋒，公司所在地大陸地區深圳市）。

⑵106年12月18日：宣佈已成功收購Unigen旗下IPC&DataCenter研發團隊。

五本件之爭點：㈠被上訴人於107年2月22日以業務緊縮為由，依勞基法第11條第2款規定，終止系爭契約，是否合法？㈡兩造是否合意終止系爭契約？㈢如系爭契約未經合法終止，上訴人各項請求是否有理由？茲分別析述如下：

㈠被上訴人於107年2月22日依勞基法第11條第2款之規定，終止系爭契約為不合法：

1.按雇主有虧損或業務緊縮時，得預告勞工終止勞動契約，勞基法第11條第2款定有明文。虧損或業務緊縮為各別終止勞動契約之原因，自應分別審究之。亦即雇主虧損非必緊縮業務，而業務緊縮非必虧損，兩者間非必然有關聯性。又所謂「業務緊縮」，係指雇主在相當一段期間營運不佳，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。故雇主依勞基法第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，須以企業經營客觀上確有業務緊縮之情形，始得為之（最高法院94年度台上字第1911號、100年度台上字第1057號等判決要旨參照）。次按雇主資遣勞工，必以其無從繼續僱用勞工，符合解僱最後手段性原則為限，始得為之，以保障勞工權益，倘尚有其他途徑可為，即不應採取終止契約之方式為之（最高法院109年度台上字第1518號判決要旨參照）。

2.經查：

⑴依被上訴人103至106年度營利事業所得稅結算申報情形觀之，其103、104、105、106年度之全年所得額依序為-257萬8,942元、-49萬6,586元、54元、-15萬6,418元（見不爭執事項㈢），固得以認被上訴人於103、104、106各年度有虧損之情形，但上開各年度之虧損尚不足以證明其於107年間有業務緊縮之事實。

⑵被上訴人陳稱：106年間雋憶公司欲結束營業，其見雋憶公司業務量大，因此接受雋憶公司部分業務，並吸收雋憶公司部分

員工，與雋憶公司及部分員工簽訂增補契約，復承租雋憶公司原辦公室以營業，同年間被上訴人收到客戶之研發專案，營業收入、薪資支出均有增加等情（見原審訴字卷第107-108頁），並有增補契約可參（見原審調字卷第10頁）。準此，被上訴人於106年間承接雋憶公司部分業務，並於106年11月1日與雋憶公司及包括上訴人在內之員工簽訂增補契約，足認自斯時起，被上訴人顯無業務緊縮之情形。參以，被上訴人承接雋憶公司部分業務，即分別於107年1月4日、同年2月2日、同年4月11日在104人力銀行刊登求才廣告（見不爭執事項㈣），益證被上訴人於前揭徵才期間，應無因業務緊縮而須減少勞工之情形。

⑶雖被上訴人抗辯：其於107年間因產品設計及訂單數量減少致業務緊縮，而有資遣上訴人之必要，乃於107年2月22日依勞基法第11條第2款規定向上訴人終止系爭契約，嗣於107年12月31日起暫停營業至109年12月30日止，再於109年12月31日暫停營業迄今云云。惟按事業單位因業務緊縮，為謀求事業單位之永續經營及保障其餘勞工之權益，而有解僱部分勞工之必要時，關於如何決定解僱之勞工，於年資、考績、工作能力等條件相仿勞工間選擇解僱或留用，固應賦予雇主相當之裁量選擇權，俾雇主得考量其經營管理之需要為合理之選擇考量，然雇主之選擇不得明顯欠缺合理性或有權利濫用等情形（最高法院109年度台上字第2386號判決要旨參照）。查被上訴人於106年間承接雋憶公司部分業務，並於106年11月1日與雋憶公司及包括上訴人在內之員工簽訂增補契約，且分別於107年1月4日、同年2月2日、同年4月11日在104人力銀行刊登求才廣告，足認被上訴人於前揭徵才期間，應無因業務緊縮而須減少勞工之情形，業如前述，則被上訴人於上開期間之107年2月22日依勞基法第11條第2款規定終止系爭契約，顯難認為合法。至事後被上訴人雖有自107年12月31日起暫停營業至109年12月30日止，再於109年12月31日暫停營業迄今之情形，但此均不足以證明被上訴人於107年2月22日終止系爭契約時，有業務緊縮之情

事。又被上訴人陳稱：上訴人任職於「固件設計」部門，斯時該部門有上訴人、訴外人蔡裕民、黃家盛等3人，嗣蔡裕民離職，被上訴人資遣上訴人後，該部門僅有黃家盛1人，並偶爾由陳奕任支援等語（見原審訴字卷第38頁）。是以在「固件設計」部門有多名員工之情形下，被上訴人並未說明其係基於何項標準選擇解僱或留用員工？及何以僅資遣上訴人1人之合理理由為何？參以被上訴人向上訴人表示終止系爭契約之過程，係被上訴人之財務主管蘇微絢、研發主管陳奕任先於107年2月8日向上訴人表示：被上訴人認為上訴人不能勝任工作，欲終止僱傭契約等語，繼之陳奕任於107年2月21日請上訴人交還筆記型電腦，被上訴人再於107年2月22日以業務緊縮為由，依勞基法第11條第2款規定，向上訴人表示終止系爭契約等情（見不爭執事項㈡），並被上訴人全體員工僅有上訴人1人因此而遭資遣，堪認被上訴人資遣上訴人顯欠缺合理性。遑論被上訴人於資遣上訴人後，尚有另行招募勞工之情形，而被上訴人復未舉證證明其無從繼續僱用上訴人，符合解僱最後手段性原則，其前揭抗辯自不足採。

⑷綜上，被上訴人於前揭徵才期間，既無因業務緊縮而須減少勞工之情形，且被上訴人未舉證說明其全體員工何以僅有上訴人1人遭資遣之合理理由？其資遣上訴人欠缺合理性，並被上訴人資遣上訴人後，尚有另行招募勞工之情形，被上訴人亦未舉證證明其無從繼續僱用上訴人，符合解僱最後手段性原則，則被上訴人依勞基法第11條第2款之規定，終止系爭契約，難認合法。

㈡兩造於107年2月22日之後，未有合意終止系爭契約：

1.按契約合意終止，係契約雙方當事人，依合意訂立契約，使原有契約之效力向後歸於無效，亦即以第二次之契約終止原有之契約（第一次之契約）。依契約自由原則，契約之雙方當事人雖得再訂契約，使原屬有效之契約向將來歸於無效，惟其成立要件仍應依民法第153條之規定定之。又契約之成立，須有要約與承諾二者意思表示一致之事實始足當之，若無此事實，即

契約尚未合法成立，自不發生契約之效力（最高法院88年度台上字第661號判決要旨參照）。

2.經查：

⑴被上訴人於107年2月22日以業務緊縮為由，依勞基法第11條第2款規定，向上訴人表示終止系爭契約，並發給離職證明書、107年2月1日至22日薪資7萬0,583元、資遣費13萬9,078元（見不爭執事項㈡3.），是以被上訴人已於107年2月22日片面決定終止系爭契約，而非向上訴人為合意終止系爭契約之要約，上訴人自無從為合意終止之承諾。是被上訴人抗辯兩造已合意終止系爭契約云云，顯不足採。

⑵被上訴人表示終止系爭契約後，發給離職證明書、107年2月1日至22日薪資7萬0,583元、資遣費13萬9,078元予上訴人，固如前述，惟上訴人經被上訴人片面通知資遣後，被上訴人並未再向上訴人為任何合意終止系爭契約之要約，則上訴人領取離職證明、資遣費等行為，自均無從認為係對合意終止系爭契約所為之承諾，被上訴人以上訴人前揭行為認係上訴人同意兩造合意終止系爭契約之表示云云，自不足採。

㈢上訴人依系爭契約請求被上訴人給付27萬1,589元本息，暨如附表一「被上訴人應給付之薪資」欄所示金額，及各自如附表一「利息起算日」欄所示之日起加計法定遲延利息，均有理由：

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；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）。經

查，被上訴人於107年2月22日終止系爭契約為不合法，兩造間系爭契約仍屬有效存在，已如上述，則兩造間之僱傭關係即屬存在，然被上訴人自始即認兩造間之系爭契約業經其於107年2月22日終止，自難期待被上訴人再續為僱傭關係等情，佐以，上訴人於107年7月4日提起本件，堪認上訴人已提出勞務給付之準備，惟被上訴人拒絕上訴人勞務之提供，其有受領勞務遲延之情事，揆諸上開說明，上訴人並無補服勞務之義務，且被上訴人已給付上訴人至107年2月22日止之薪資（見不爭執事項㈡3.），準此，上訴人自得請求被上訴人自107年2月23日起按月給付薪資。

2.次按抵銷，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，民法第335條第1項參照。又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條定有明文。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229條第1項、第233條第1項、第203條分別定有明文。經查：

⑴上訴人每月薪資9萬6,250元，於次月5日發放，且被上訴人僅給付上訴人至107年2月22日止之薪資，為兩造所不爭執，因此，上訴人請求被上訴人給付自107年2月23日起至最後事實審言詞辯論終結日即111年2月22日止，按月於次月5日給付薪資9萬6,250元，洵屬有據。

⑵自107年2月23日起至同年6月30日止，被上訴人應給付上訴人之薪資合計41萬0,667元〔25,667（2月之薪資）＋96,250×4（3月至6月計4個月薪資）＝410,667〕。又上訴人受領資遣費13萬9,078元（見不爭執事項㈡3.），因被上訴人於107年2月22日依勞基法第11條第2款規定，終止系爭契約為不合法，已如

上述，則上訴人受領前揭資遣費13萬9,078元，自屬無法律上之原因，被上訴人請求返還，應屬有據。被上訴人就上訴人應返還之13萬9,078元已行使抵銷之意思表示，則溯及最初得為抵銷時，上訴人之自107年2月23日起至同年6月30日止合計41萬0,667元之薪資債權於前揭抵銷之數額內消滅，應堪認定。是以，經抵銷後，上訴人於上開期間得請求被上訴人給付之薪資為27萬1,589元（計算式：410,667－139,078＝271,589）。

⑶上訴人自108年4月24日起至110年11月5日止，由訴外人香港商司亞樂科技亞太有限公司台灣分公司（下稱亞太公司）為投保單位，為其加保勞工保險，投保薪資為4萬5,800元，並以亞太公司為提繳單位，按月以月提繳工資11萬0,100元，按雇主提繳率6%，為上訴人提繳退休金至其勞退專戶等情，有被保險人投保資料、勞工提繳異動資料查詢可參（見本院限閱卷）。因此，被上訴人抗辯：上訴人於上開期間，因被上訴人受領勞務遲延，自108年4月24日起至110年11月5日止，受僱於亞太公司，每月薪資11萬0,100元之收入，係上訴人轉向他處服勞務所取得，被上訴人每月應給付之薪資額，自應逐月扣除上訴人於他處服勞務之前揭收入等語，即屬有據。

⑷從而，上訴人請求被上訴人給付自107年2月23日起至同年6月30日止之薪資27萬1,589元，及自起訴狀繕本送達翌日即107年7月22日（見原審卷一第29頁之送達證書）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，暨自107年7月1日起至111年2月22日止，按月於次月5日給付如附表一「被上訴人應給付之薪資」欄所示金額，及各自如附表一「利息起算日」欄所示之日起至清償日止，按週年利率5%計算之遲延利息，為有理由，應予准許，至逾上開範圍之請求，即乏所據，應予駁回。

㈣上訴人依勞退條例第6條第1項、第14條第1項、第31條第1項規定，請求被上訴人提繳16萬8,375元，至上訴人勞退專戶，為有理由：

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，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6%；前項規定月提繳工資分級表，由中央主管機關擬定，報請行政院核定；雇主未依本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，勞退條例第6條第1項、第14條第1項、第2項及第31條第1項規定參照。

2.經查：

⑴上訴人受僱被上訴人期間，被上訴人應依勞退條例規定，按月依月提繳工資分級表規定為上訴人提繳退休金。又上訴人自106年11月起每月工資為9萬6,250元，已如前述，依勞工退休金提繳工資分級表，其月提繳工資應為9萬6,600元，是以雇主每月負擔之提繳率6%計算，被上訴人每月應為上訴人提繳之金額為5,796元（計算式：96,600×6% ＝5,796）。則被上訴人之解僱既不合法，則上訴人請求被上訴人自107年2月23日起至最後事實審言詞辯論終結日即111年2月22日止，按月於次月末日提繳5,796元，至上訴人之勞退專戶內為有理由，應屬有據。

⑵自107年2月23日起至同年6月30日止，被上訴人應提繳金額合計2萬4,426元〔1,242（2月金額為5,796×6／28）＋5,796×4（3至6月計4個月金額）＝24,426〕。

⑶上訴人自108年4月24日起至110年11月5日止，由亞太公司為提繳單位，按月以月提繳工資11萬0,100元，按雇主提繳率6%，為上訴人提繳退休金至其勞退專戶等情，已如前述，因此，被上訴人抗辯：上訴人於上開期間，因被上訴人受領勞務遲延，自108年4月24日起至110年11月5日止，受僱於亞太公司，按月提繳工資11萬0,100元提繳6%之勞工退休金，係上訴人轉向他處服勞務所取得，被上訴人每月應提繳之勞工退休金，自應逐月扣除上訴人於他處服勞務之前揭提繳金額等語，亦屬有據。

⑷從而，上訴人請求被上訴人自107年2月23日起至同年6月30日止提繳2萬4,426元，及如附表二「被上訴人應提繳之金額」欄所示金額計14萬3,949元，兩者合計16萬8,375元至上訴人勞退專戶，為有理由，應予准許，至逾上開範圍之請求，即乏所據，應予駁回。

六綜上所述，被上訴人終止兩造間之系爭契約為不合法，兩造間之僱傭關係仍屬存在，則上訴人㈠依兩造間系爭契約之約定，請求被上訴人給付自107年2月23日起至同年6月30日止之薪資為27萬1,589元，及自107年7月22日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，暨自107年7月1日起至111年2月22日止，按月於次月5日給付如附表一「被上訴人應給付之薪資」欄所示金額，及各自如附表一「利息起算日」欄所示之日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈡依勞退條例第14條第1項、第31條第1項規定請求被上訴人提繳16萬8,375元，至上訴人勞退專戶，均為有理由，應予准許；至逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回，上訴人敗訴部分，其假執行之聲請亦失所依據，應併予駁回。從而，原審就上開應准許㈠、㈡部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論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二、三、四項所示。至於上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，理由雖有不同，結論則無二致，原判決此部分仍應予以維持，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。又本院就上訴人上開㈠、㈡給付請求部分，為被上訴人敗訴之判決，爰依勞動事件法第44條第1項規定，依職權宣告假執行，並依同條第2項規定，定相當擔保金額，宣告被上訴人得供擔保免為假執行。

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，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第2項、第79條，勞動事件法第44條第1項、第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　3　　月　　15　　日

勞動法庭

審判長法　官　李慈惠

法　官　趙雪瑛

法　官　謝永昌

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　　111　　年　　3　　月　　15　　日

書記官　王增華

附表一：（元以下四捨五入）

| 薪資月份 | 應給付日 | 上訴人按月得請求之薪資 | 應扣除上訴人於他處服勞務所得之金額 | 被上訴人應給付之薪資 | 利息起算日（計算至清償日止按週年利率5%計算之利息） |
|---|---|---|---|---|---|
| 107年7月 | 107年8月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 107年8月6日 |
| 107年8月 | 107年9月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 107年9月6日 |
| 107年9月 | 107年10月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 107年10月6日 |
| 107年10月 | 107年11月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 107年11月6日 |
| 107年11月 | 107年12月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 107年12月6日 |
| 107年12月 | 108年1月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 108年1月6日 |
| 108年1月 | 108年2月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 108年2月6日 |
| 108年2月 | 108年3月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 108年3月6日 |
| 108年3月 | 108年4月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 108年4月6日 |
| 108年4月 | 108年5月5日 | 96,250元 | 25,690元（108年4月24至30日共7日，110,100元x7/30＝25,690元） | 70,560元 | 108年5月6日 |
| 108年5月 | 108年6月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 108年6月 | 108年7月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 108年7月 | 108年8月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 108年8月 | 108年9月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 108年9月 | 108年10月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 108年10月 | 108年11月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 108年11月 | 108年12月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 108年12月 | 109年1月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 109年1月 | 109年2月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 109年2月 | 109年3月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 109年3月 | 109年4月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 109年4月 | 109年5月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 109年5月 | 109年6月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 109年6月 | 109年7月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 109年7月 | 109年8月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 109年8月 | 109年9月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 109年9月 | 109年10月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 109年10月 | 109年11月5日 | 96,250元 | 110,100元 | 0元 | - |
| 109年11月 | 109年12月5日 | 96,250元 | 66,060元（109年11月1至18日共18日，110,100元x18/30＝66,060元） | 30,190元 | 109年12月6日 |
| 109年12月 | 110年1月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 110年1月6日 |
| 110年1月 | 110年2月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 110年2月6日 |
| 110年2月 | 110年3月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 110年3月6日 |
| 110年3月 | 110年4月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 110年4月6日 |
| 110年4月 | 110年5月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 110年5月6日 |
| 110年5月 | 110年6月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 110年6月6日 |
| 110年6月 | 110年7月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 110年7月6日 |
| 110年7月 | 110年8月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 110年8月6日 |
| 110年8月 | 110年9月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 110年9月6日 |
| 110年9月 | 110年10月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 110年10月6日 |
| 110年10月 | 110年11月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 110年11月6日 |
| 110年11月 | 110年12月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 110年12月6日 |
| 110年12月 | 111年1月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 111年1月6日 |
| 111年1月 | 111年2月5日 | 96,250元 | 0元 | 96,250元 | 111年2月6日 |
| 111年2月1日至22日 | 111年3月5日 | 75,625元（111年2月1至22日共22日，96,250元x22/28＝75,625元） | 0元 | 75,625元 | 111年3月6日 |

附表二：

| 提繳月份 | 應提繳日 | 上訴人按月得請求之提繳金額 | 應扣除上訴人於他處服勞務所提繳之金額 | 被上訴人應提繳之金額 |
|---|---|---|---|---|
| 107年7月 | 107年8月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 107年8月 | 107年9月30日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 107年9月 | 107年10月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 107年10月 | 107年11月30日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 107年11月 | 107年12月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 107年12月 | 108年1月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 108年1月 | 108年2月28日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 108年2月 | 108年3月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 108年3月 | 108年4月30日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 108年4月 | 108年5月31日 | 5,796元 | 1,541 元（ 110,100元×6%＝6,606元。108年4月24至30日共7日，6,606元×7/30＝1,541元） | 4,255元 |
| 108年5月 | 108年6月30日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 108年6月 | 108年7月31日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 108年7月 | 108年8月31日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 108年8月 | 108年9月30日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 108年9月 | 108年10月31日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 108年10月 | 108年11月30日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 108年11月 | 108年12月31日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 108年12月 | 109年1月31日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 109年1月 | 109年2月29日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 109年2月 | 109年3月31日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 109年3月 | 109年4月30日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 109年4月 | 109年5月31日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 109年5月 | 109年6月30日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 109年6月 | 109年7月31日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 109年7月 | 109年8月31日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 109年8月 | 109年9月30日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 109年9月 | 109年10月31日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |

（續上頁）

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| 109年10月 | 109年11月30日 | 5,796元 | 6,606元 | 0元 |
| 109年11月 | 109年12月31日 | 5,796元 | 3,964元（109年11月1至18日共18日，6,606元×18/30＝3,964元） | 1,832元 |
| 109年12月 | 110年1月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 110年1月 | 110年2月28日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 110年2月 | 110年3月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 110年3月 | 110年4月30日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 110年4月 | 110年5月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 110年5月 | 110年6月30日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 110年6月 | 110年7月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 110年7月 | 110年8月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 110年8月 | 110年9月30日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 110年9月 | 110年10月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 110年10月 | 110年11月30日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 110年11月 | 110年12月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 110年12月 | 111年1月31日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 111年1月 | 111年2月28日 | 5,796元 | 0元 | 5,796元 |
| 111年2月1日至22日 | 111年3月31日 | 4,554元（111年2月1至22日共22日，5,796元×22/28＝4,554元） | 0元 | 4,554元 |
| 合計 | | | | 143,949元 |