

臺灣新竹地方法院民事判決

107年度重勞訴字第13號

原告 張利瑋
訴訟代理人 陳仲豪律師
被告 兆勁科技股份有限公司
法定代理人 寵愛齡有限公司
紀政孝
訴訟代理人 陳威駿律師
陳泓達律師

上列當事人間確認僱傭關係存在等事件，本院於民國108年5月7日辯論終結，判決如下：

主 文

確認原告與被告之僱傭關係存在。

被告應給付原告新臺幣柒拾玖萬貳仟叁佰零捌元，及自民國一百零八年六月五日起至原告復職之日止，按月於每月五日給付原告新臺幣捌萬伍仟元，暨自各期應給付日之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告應向原告之勞工保險局退休金專戶提撥新臺幣伍萬零壹佰肆拾伍元，及自民國一百零八年六月五日起至原告復職之日止，按月向原告之勞工保險局退休金專戶提撥新臺幣伍仟貳佰伍拾陸元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第二項於原告以新臺幣貳拾陸萬肆仟元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣柒拾玖萬貳仟叁佰零捌元為原告預供擔保，得免為假執行。

本判決第三項於原告以新臺幣壹萬柒仟元供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣伍萬零壹佰肆拾伍元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一、或不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第7款分別定有明文。查：原告起訴時請求確認與被告間僱傭關係存在，並請求被告給付薪資及提撥勞工退休金，而聲明：(一)確認兩造間僱傭關係存在。(二)被告應自民國107年7月14日起按月於每月5日給付新臺幣（下同）85,000元至108年4月13日止之薪資共680,000元及自107年7月14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107年7月14日起至原告復職之日止，按月提繳5,256元至原告於勞工保險局設立之勞工退休金專戶。嗣原告變更第二項聲明為：被告應自107年7月14日起至准許原告復職之日止，按月於每月5日給付原告85,000元，暨自各期應給付翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息（見本院卷二第275頁）。另因原告薪資採後付制，即當月5日給付上月薪資，倘兩造僱傭關係仍存在，則迄至本件言詞辯論終結止，被告尚未給付107年7月14日起至108年4月30日止之薪資，原告遂更正聲明如下述貳、一、(五)所示（見本院卷二第292頁）。核原告所為，其請求之基礎事實同一，亦不甚礙被告之防禦及訴訟之終結，揆諸前揭規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：

(一)原告自106年12月15日起受僱於被告公司，擔任法務經理，約定每月薪資85,000元。在職期間所任部門僅原告1人，並須負責被告公司所有法律事務，包含但不限於中英文合約歸檔、審閱、修改、相關法律意見提供，且有關訴訟執行案件亦須與外部律師先行討論訴訟策略後，再行協助整備相關文件資料。原告受聘任職之時，乃為被告公司經營權轉換之際，被告公司於107年5月21日舉行股東常會後，產生新的經營管理團隊，其等就任後即對原團隊人員以公司虧損或業務緊縮為由而予以資遣。

01 (二)兩造未合意於107年7月13日終止勞動契約：

02 被告分別於107年6月22日及6月26日通知原告將於同年7
03 月13日依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第2款終止勞動
04 契約，然於被告要求原告填寫之離職程序書上，原告即已載
05 明離職原因為「被要求並以資遣方式」離職，且其後原告即
06 於107年7月10日向社團法人苗栗縣勞資關係協會申請勞資
07 爭議調解，要求被告應回復原告之職務及薪資，此既為兩造
08 所不爭執，自難認兩造有合意終止勞動契約或原告同意被告
09 解僱事由之情。

10 (三)原告於106年12月15日甫任職於被告公司，且非屬生產或銷
11 售部門，則被告主張自105年起即有虧損或業務緊縮而以勞
12 基法第11條第2款為由解僱原告，自非有據：

13 1 被告雖辯稱其自106年度起營業淨利及年度淨利均大幅縮減
14 ，並自105年度起即陸續減少員工，顯見有勞基法第11條第
15 2款虧損或業務緊縮之情形云云。惟原告係自106年12月15
16 日起方任職於被告公司擔任法務經理，被告自不得以105、
17 106年度之虧損情形做為解僱原告之事由；又被告於107年
18 年7月將原告非法解僱後，仍持續發布徵人啟事，自難認有
19 其所辯持續虧損或業務緊縮而有必要裁員之情事。

20 2 原告於被告公司所擔任之職務為法務經理，非屬生產單位或
21 業務單位之性質，當無因公司生產量及銷售量均明顯減少而
22 使整體業務應予縮小範圍之業務緊縮事由可言，且被告亦自
23 承於原告任職期間公司仍有審約、員工訓練、公司與工會間
24 紛爭處理及聯繫外部律師等大量法務工作事宜，自難認有何
25 「被告公司法務部門有業務緊縮」之情事，且實務上認為所
26 謂業務緊縮乃係指雇主有相當期間營運不佳，生產量及銷售
27 量均明顯減少，其整體業務應予縮小範圍而言，被告僅辯稱
28 法務部門業務緊縮即構成解僱原告之事由，於法亦屬無據。
29 又被告雖辯稱原告將公司法務事務完全外包予外部律師，使
30 原本應由法務部門處理之業務大幅縮減而減輕自身之負擔云
31 云，惟於原告任職期間，被告公司委任外部律師皆係由上級

指示安排，並非原告個人所為亦非原告之權限範圍，且觀被證17之各委任契約，均蓋有被告公司之大小章，則被告對於委任律師之情，自難諉為不知而將責任全部推卸至原告身上。

3 另由證人潘茂庭之證述可知，被告公司於107年前半年之虧損係因適逢全球原物料供不應求，以致生產成本提高所致，與原告所負責之法律事務無涉，自難以此主張依勞基法第11條第2款規定解僱原告。

4 退步言之，被告雖辯稱公司自106年起即有虧損及業務緊縮之情形，惟被告既自承其於半年內即可支出律師委任費用高達6,468,467元，遠高於原告之年薪，且亦無提出終止局部勞動之計畫，顯見縱有虧損及業務緊縮，並非除資遣原告外無其他方法可資使用，是被告逕將原告資遣，既非為被告終極、無法避免，不得已之手段，自不符合勞基法第11條第2款規定之虧損而得終止勞動契約之情形，被告據此終止兩造間僱傭契約，自不合法。

(四)被告於訴訟中依勞基法第11條第5款規定終止兩造間之勞動契約，並不合法：

1 本件訴訟標的為確認兩造間僱傭關係自107年7月14日起仍繼續存在及給付自107年7月14日起之薪資予原告，被告訴訟中另於108年1月31日以勞基法第11條第5款「勞工對於所擔任之工作確不能勝任」為由將原告解僱云云，已非本件訴訟程序所應審理之訴訟標的及其原因事實之範圍，且其於訴訟中改列解僱事由，亦非法所許。

2 被告雖辯稱：倘若原告確能處理被告公司上開法律事務，被告公司即無須尋求外部律師之協助，而額外支出相關費用；由此益徵，原告所提供之勞務，顯然無法達成兩造間勞動契約所欲達成之合理經濟目的，而無法勝任該等工作云云；惟姑不論被告公司內本僅有原告一人負責法律事務，客觀上能否完全負擔被告公司於半年間即支付6百多萬律師費用之龐雜專業事務，且兩者間並無必然之關聯性，被告公司亦未提

01 出原告有何無法勝任工作以及被告公司有進行懲處、調降職
02 等具體事證，則被告所辯顯不足採信。

03 (五)綜上，被告解僱原告為不合法，兩造間仍存在僱傭關係，被
04 告應恢復原告薪資及為原告提撥勞工退休金，爰依兩造簽訂
05 之勞動契約及勞工退休金條例第31條聲明請求：

06 1 確認兩造間之僱傭關係存在。

07 2 被告應給付原告816,000元，及自108年5月5日起至復職
08 之日止，按月於每月5日前給付原告85,000元，暨自各期應
09 給付翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

10 3 被告應提撥50,145元至原告之退休金專戶，及自108年5月
11 5日起至復職之日止，按月提撥5,256元至原告之退休金專
12 戶。

13 4 訴訟費用由被告負擔。

14 5 原告願供擔保，請求宣告假執行。

15 二、被告則以：

16 (一)兩造已合意於107年7月13日終止勞動契約：

17 被告公司因經營虧損及業務緊縮而有意資遣原告，已於107
18 年6月22日及107年6月26日以電子郵件方式通知原告欲終
19 止兩造間之勞動契約，並將最後工作日期由107年7月4日
20 調整為107年7月13日。原告於107年7月4日簽署「資遣
21 通知暨費用明細」時，未曾表示異議，而書寫「知悉」二字
22 並簽名，上開明細亦以粗體文字記載「本人已確認上述資料
23 填寫／核算無誤，並已清楚及同意公司依勞動基準法辦理」
24 ，且原告已收受資遣費23,692元，其上契約終止日記載「10
25 7/07/13」，堪認兩造已於107年7月13日合意終止勞動契
26 約。

27 (二)縱兩造未合意終止勞動契約，被告依勞基法第11條第2款「
28 因虧損或業務緊縮」事由終止勞動契約，應屬合法：

29 1 依被告公司103年度至107年度之財務報告及年度報告可知
30 ，被告公司於103年度第3季、104年度全年度、105年度
31 第4季、106年度第1季及第4季、107年度第1至4季均

有虧損。尤其，將被告公司106年度之年報與105年度之年報相較，被告公司106年度之「營業淨利」較105年度減少27,864,000元、「本年度淨利」較105年度減少40,073,000元；另參酌被告公司106年度股東報告書第1頁所示：「2.獲利能力分析：本公司106年度營業額為1,537,431仟元，較去年同期減少0.55%，整體營業淨利為32,161仟元，較去年度減少46.42%」，堪認在被動元件缺貨現象發生前，業務量即已呈現衰退，導致營業淨利及年度淨利大幅縮減。

2 抑有進者，由被告公司107年度第1至4季之財務報告及臺灣證券交易所股份有限公司108年1月23日臺證上一字第000000000號之函覆可知，被告公司自107年度第1季至第3季之「營業淨損」合計為63,779,000元、「本期淨損」合計為60,409,000元，甚至到107年度第4季之「營業淨損」，擴大到33,972,000元、「本期淨損」擴大到38,691,000元，導致被告公司107年度整年度「營業淨損」高達97,751,000元、「年度淨損」高達9,910萬元，淨損將近1億元，實已經產生重大虧損。再由被告公司營業毛利率觀之，自104年度至107年度，亦持續一路下滑，尤其107年度跌幅最大，堪認被告公司整體營運確實已逐年下滑並呈現長期虧損的跡象，且虧損數字也不斷攀升，致被告公司不得不作相對應之人事及經營調整。試想，倘若被告公司當時未進行相對應之人事及經營調整，則被告公司現今虧損情形恐怕更加嚴峻，甚至有危及公司經營的可能。

3 又依證人潘茂庭之證述可知，被告公司確實有遭逢重大虧損之事實，而且所謂的被動元件缺貨導致採購成本拉高，也並非是短期現象，此現象目前仍持續發酵中。遑論，除了被動元件缺貨外，外部競爭激烈環境與業務量大幅縮減等，也是造成公司虧損的因素，此可由上開被告公司106年度營業淨利及年度淨利，相較105年度，業務量已呈現大幅縮減等情，以及依被告公司被證33之股東報告書第2頁所載：「(四)受外部競爭環境、法規環境及總體經營環境之影響：友旺公司

01 為國內網通設備廠，主要研發製造無線網路通訊及資訊產品
02 。公司從事OEM/ODM業務，近年來無線網通產品競爭激烈，
03 公司獲利明顯下降，尤其107年受到被動元件MLCC嚴重缺貨
04 及漲價影響，生產成本逐月升高，與去年相比已漲5、6倍
05 之多，預期今年下半年被動元件市況依然看漲，公司將加強
06 材料及製程成本管控，並開發5G技術，開拓智慧家居、商用
07 及家用通訊設備等市場之客戶，將公司由代工產業轉換成附
08 加價值較高產業。」等語可證。

09 4 被告公司於新北市新店區原設有辦公室（下稱新店辦公室）
10 ，公司組織上為品牌行銷課，計有11名職員任職此處。嗣因
11 被告公司業務緊縮，而於107年2月間將新店辦公室之職員
12 調回竹南廠區，而裁撤新店辦公室之設置，並與其他部門（
13 即BU8）合併為業務3部。然而原新店辦公室之職員調回竹
14 南廠區後，因被告公司業務仍屬緊縮，故被告公司始於107
15 年3月間縮編組織人員，以避免多餘之人力。被告公司為營
16 運發展需求，再於107年8月1日取消多個課部單位，其中
17 包括原告原任職之法務課。被告公司為因應虧損而調整組織
18 後，因被告公司已無法律部門，法務事務則均由稽核室負責
19 代為處理聯繫。且被告公司之員工由105年度之612人、10
20 6年度之595人，減至107年度之576人，並自107年7月
21 起陸續資遣含原告在內之23名員工，員工人數截至107年12
22 月18日止亦已縮減至500人以下。益證被告公司確有長期虧
23 損、整體業務緊縮之情形，被告公司始會基於公司整體利益
24 之考量，進行人力之精簡。另因被告公司已無法律部門，被
25 告公司又屬電子製造業而非以法律為業，依原告之專長、職
26 等及工資，並無其他部門可供安置原告，故被告終止兩造間
27 之勞動契約，符合最後手段性原則。

28 (三)被告另依勞基法第11條第5款「勞工對於所擔任之工作確不
29 能勝任」所列事由，終止兩造間之勞動契約，該終止勞動契
30 約之意思表示於民事答辯三狀送達原告時發生效力：

31 原告係於106年12月5日至107年7月13日任職被告公司法

務部門，惟被告公司法律事務，幾乎委由外部律師處理，外部律師所提供之法律服務包括訴訟代理、法律諮詢、審閱契約、員工法制教育訓練、公司與工會間糾紛排除等事務，被告公司法務部門幾乎僅剩與外部律師聯繫之功能。亦即，因被告公司已尋求外部律師協助法律事務，為作人事調整，被告便取消法務部門，而改由稽核室負責代為處理聯繫外部律師，被告公司實已無設立法務部門之必要。倘若原告確能處理被告公司上開法律事務，被告公司即無須尋求外部律師之協助，而額外支出相關費用。由此益徵，原告所提供之勞務，顯然無法達成兩造間勞動契約所欲達成之合理經濟目的，而無法勝任該等工作。準此，被告依勞基法第11條第5款之事由，終止兩造間之勞動契約，且該終止勞動契約之意思表示已於108年1月31日以民事答辯三狀送達原告時發生效力。

(四)倘若鈞院認為兩造並未合意終止勞動契約，且認兩造間之勞動契約亦未合法終止，則於兩造間勞動契約繼續存在之情況下，原告即無受領資遣費23,692元之理由，而應返還予被告。再者，倘若原告於本件訴訟期間曾轉向他處服勞務，因此段期間原告所取得之利益乃屬不當得利，亦應予扣除。準此，被告自得就原告已受領資遣費23,692元及於他處服勞務之所得，行使抵銷權。

(五)綜上，爰答辯聲明：

1 原告之訴及假執行之聲請均駁回。

2 訴訟費用由原告負擔。

3 如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執之事項：

(一)原告於民國106年12月15日至107年7月13日期間，擔任被告公司法務經理，每月工資為新臺幣(下同)85,000元，依勞工退休金月提繳工資分級表，月提繳工資為87,600元，被告按月為原告提撥退休金5,256元(87,600×6%)，有聘僱暨保密合約書、報到通知書、原告之投保資料明細、勞工退

休金月提繳工資分級表可參（見本院卷一第8-10、45頁、卷二第362頁）。

(二)被告於107年6月22日、107年6月26日寄發電子郵件，以勞基法第11條第2款「虧損或業務緊縮」之事由，終止兩造間之勞動契約，有電子郵件2封存卷可查（見本院卷一第11頁）。

(三)原告於107年7月4日在記載資遣費為23,692元之「資遣通知暨費用明細」上簽名，並記載「知悉」二字，被告並已將資遣費23,692元支付予原告收訖，有資遣通知暨費用明細、付款憑證在卷足憑（見本院卷一第69頁、卷二第74頁）。

(四)原告於107年7月13日之離職申請單（將「申請」刪除改為「填寫」）上記載「被要求並以資遣方式填寫」等字，有離職填寫單可考（見本院卷二第12頁）。

(五)原告於107年7月10日申請勞資爭議調解，兩造於107年7月24日進行勞資爭議調解，原告請求回復僱傭關係，並願返還資遣費，被告則抗辯依勞基法第11條第2款之事由資遣原告，有勞資爭議調解紀錄足稽（見本院卷一第12頁）。

(六)被告原名友旺科技股份有限公司，於107年7月27日更名為兆勁科技股份有限公司，並於107年6月8日就公司所營事業變更（新增營業項目），向科技部新竹科學工業園區管理局辦理變更登記，有公告、公司變更登記表可佐（見本院卷一第17、70-74頁）。

(七)被告公司103年至107年之營業淨利（損失）、本期（本年度）淨利（損失）如被告提出之爭點整理暨陳報狀第3頁所載【彙整如附表】（見本院卷二第298頁）。

四、本院之判斷：

原告主張：其自106年12月15日起受僱於被告公司，擔任法務經理，約定每月薪資85,000元，於107年7月13日遭被告非法資遣，爰依兩造簽訂之勞動契約及勞工退休金條例第31條聲明請求確認兩造間之僱傭關係存在，並請求被告按月給付85,000元薪資及按月提撥5,256元至原告之勞工退休金專

01 戶。被告則以：兩造已合意於107年7月13日終止勞動契約
02 ；縱雙方未合意終止勞動契約，被告依勞基法第11條第2款
03 「虧損或業務緊縮」事由終止勞動契約，亦屬合法；又被告
04 於訴訟中，另依勞基法第11條第5款「勞工對於所擔任之工
05 作確不能勝任」之事由，終止兩造間之勞動契約；倘認兩造
06 間之勞動契約未合法終止，則原告即無受領資遣費23,692元
07 之理由，被告得就原告已受領資遣費及於他處服勞務之所得
08 ，行使抵銷權等語，資為抗辯。故本件兩造之爭點在於：(一)
09 兩造是否合意於107年7月13日終止雙方間之勞動契約？(二)
10 被告於訴訟中依勞基法第11條第5款「勞工對於所擔任之工
11 作確不能勝任」之事由，終止兩造間之勞動契約，是否合法
12 ？(三)被告依勞基法第11條第2款「因虧損或業務緊縮」之事
13 由終止勞動契約，是否有據？(四)兩造間之勞動契約如未合法
14 終止，則原告之請求應否准許？被告抗辯得就原告已受領資
15 遣費23,692元及於他處服勞務之所得，行使抵銷權，有無理
16 由？茲分述如下：

17 (一)被告抗辯兩造於107年7月13日合意終止雙方間之勞動契約
18 ，難認可採：

19 被告抗辯兩造合意終止勞動契約，無非係以原告於記載：「
20 本人已確認上述資料填寫／核算無誤，並已清楚及同意公司
21 依勞動基準法辦理」等語之「資遣通知暨費用明細」上簽名
22 並書寫「知悉」二字，且原告已收受資遣費23,692元等情為
23 據（參不爭執事項第(二)點）。惟查，「資遣通知暨費用明細
24 」係被告公司預先印就提供予原告簽署，由資遣原因欄記載
25 ：「感謝您這些日子對公司的付出與辛勞，非常抱歉因公司
26 預計進行組織精簡，故今日以本信函通知您本公司將對您進
27 行資遣，依勞動基準法第11條第2款條例虧損或營業緊縮終
28 止勞動契約並依法給予資遣費」等文字之記載，足知係被告
29 對原告終止勞動契約，此由原告在「資遣通知暨費用明細」
30 之非自願離職者欄位簽名，更足證明原告係遭被告資遣、解
31 僱。再由原告在107年7月13日「離職申請單」上記載「被

要求並以資遣方式填寫」等字，並將離職「申請」單二字刪除改寫為離職「填寫」單，且於尚未離職前之107年7月10日即申請勞資爭議調解（參不爭執事項第**四(五)**點），益資佐證原告係非自願離職，核無雙方合意以資遣方式終止勞動契約之情事，被告抗辯兩造係合意終止勞動契約，實非可採。

(二)被告訴訟中依勞基法第11條第5款「勞工對於所擔任之工作確不能勝任」之事由，終止兩造間之勞動契約，難認合法：

1 被告另抗辯：原告於106年12月5日至107年7月13日任職被告公司法務經理期間，被告公司法律事務，幾乎委由外部律師處理，原告幾乎僅剩與外部律師聯繫之功能，倘若原告確能處理被告公司上開法律事務，被告公司即無須尋求外部律師之協助，而額外支出相關費用，由此益徵原告所提供之勞務，顯然無法達成兩造間勞動契約所欲達成之合理經濟目的，而無法勝任該等工作等情。原告則主張：被告於訴訟中另以勞基法第11條第5款「勞工對於所擔任之工作確不能勝任」為由將原告解僱云云，已非本件訴訟程序所應審理之訴訟標的及其原因事實之範圍，且其於訴訟中改列解僱事由，亦非法所許，被告公司未提出原告有何無法勝任工作以及被告公司有進行懲處、調降職等具體事證，則被告所辯顯不足採信等情。

2 按勞基法第11、12條分別規定雇主之法定解僱事由，為使勞工適當地知悉其所可能面臨之法律關係的變動，雇主基於誠信原則應有告知勞工其被解僱事由之義務，基於保護勞工之意旨，雇主不得隨意改列其解僱事由，始符「解僱最後手段性原則」；同理，雇主亦不得於原先列於解僱通知書上之事由，於訴訟上為變更再加以主張（最高法院95年度台上字第2720號判決、101年度台上字第366號判決意旨參照）。故雇主於告知勞工被解僱事由後，亦無由再任意改列或增列該事由未及之其他事實，據為解僱之事由，否則即有違誠信原則，亦不符解僱最後手段性原則。

3 查被告於訴訟中依勞基法第11條第5款「勞工對於所擔任之

01 工作確不能勝任」之事由，以答辯三狀對原告為終止勞動契
02 約之意思表示，並援引臺灣高等法院95年度勞上字第78號民
03 事判決，抗辯：法無禁止雇主另以「虧損」之事由，再主張
04 終止勞動契約之權利，是雇主嗣後以「虧損」為由終止兩造
05 間之勞動契約，應予准許（見本院卷二第180-182頁）。然
06 上開判決係雇主於訴訟中另以「虧損」之事由終止勞動契約
07 ，法院認為雇主此舉雖非法之所禁，惟仍認為應自雇主以該
08 事由向勞工為終止契約之意思表示，並以該意思表示通知達
09 到勞工時，始發生效力。本院審酌雇主「虧損」之解僱事由
10 係勞工未提供勞務後仍可繼續發生之狀態，惟勞工「不能勝
11 任工作」之解僱事由，則於勞工未提供勞務後不可能發生之
12 情形，被告既於解僱原告時以「虧損或業務緊縮」為由終止
13 勞動契約，嗣後再主張原告「不能勝任工作」，即屬增列解
14 僱事由，稽諸前揭說明，難認合法，本件核與臺灣高等法院
15 95年度勞上字第78號判決之事實迥異，難以比附援引。何況
16 被告亦未主張或提出曾經將法律事務委由原告處理而有不能
17 勝任工作之事證，其徒以公司法律事務委由外部律師處理而
18 支出高額費用，即認原告不能勝任工作，顯然誤解合理經濟
19 目的不能達成之原因，須因勞工客觀行為及主觀意志造成，
20 且有違外部律師與內部律師分工之實務常態。從而，被告於
21 訴訟中依勞基法第11條第5款「勞工對於所擔任之工作確不
22 能勝任」之事由，終止兩造間之勞動契約，難認合法。

23 (三)被告依勞基法第11條第2款「因虧損或業務緊縮」之事由終
24 止勞動契約部分：

25 1 被告抗辯公司有「虧損」及「業務緊縮」情形，堪信為真：

26 (1)被告抗辯：其自107年度第1季至第3季之「營業淨損」
27 合計為63,779仟元、「本期淨損」合計為60,409仟元（見
28 本院卷二第174頁），甚至到107年度第4季之「營業淨
29 損」，擴大到33,972仟元、「本期淨損」擴大到38,691仟
30 元，導致被告公司107年度整年度「營業淨損」高達97,7
31 51仟元、「年度淨損」高達99,100仟元，淨損將近1億元

(見本院卷二第303頁)，實已經產生重大虧損；再由被告公司營業毛利率觀之，自104年度至107年度，亦持續一路下滑，尤其107年度跌幅最大，堪認被告公司整體營運已逐年下滑並呈現長期虧損的跡象，虧損數字也不斷攀升等情，業據提出各年度、各季之合併綜合損益表為憑（見本院卷二第89-131、303頁），並經本院向臺灣證券交易股份有限公司調取107年及106年7月1日至9月30日及107年及106年1月1日至9月30日之綜合損益表、106年及105年1月1日至12月31日之綜合損益表參照比對屬實（見本院卷二第173-176頁）。此外，被告公司103年至107年之「營業淨利（損失）」、「本期（本年度）淨利（損失）」如附表所載，為兩造所不爭執（參不爭執事項第(七)點），由被告提出之合併綜合損益表彙整之附表可知被告公司確實自106年度第4季開始，即有收入不敷支出之「虧損」情形。

- (2) 次查，被告公司之「營業收入」105年度為1,545,990仟元、106年度為1,537,431仟元、107年度為1,208,068仟元；「營業毛利」105年度為268,664仟元（17%）、106年度為203,396仟元（15%）、107年度為111,361仟元（9%）；「營業淨利（損失）」105年度為60,025仟元（4%）、106年度為32,161仟元（2%），107年度為-97,751仟元（-8%），有依被告提出之年度及季綜合損益彙整之附表可資比對（見本院卷二第124、303頁）。其中原告遭解僱前之「營業收入」107年度第1季為348,539仟元、第2季為249,858仟元；「營業毛利」第1季為34,764仟元（10%）、第2季為36,523仟元（15%）；「營業淨利（損失）」第1季為-32,674仟元（-8%）、第2季為-22,063元（-9%）（見本院卷二第127、129頁）。佐諸證人即前擔任被告公司採購經理之潘茂庭於本院證稱：被告公司在107年淨利是負值，因為當時被動零件的市場短缺、市場零件價格調漲，造成沒有物料讓被告

01 公司購買，從106年下半年開始短缺，被告公司在106年
02 度對107年的備料情形沒有很好的機制，導致107年前半
03 年公司買不到物料可以生產製造，唯一可以買到的就是到
04 現貨市場以比較高的價格購買，短缺的現象在107年7月
05 我離職時還沒有解除等語（見本院卷二第211-212頁）。
06 且被告於107年3月間裁撤新店辦公室整併為業務三部（
07 見本院卷二第144-149頁），分別於107年3月及7至11
08 月間縮編組織人員，包括原告在內合計34人遭到資遣，有
09 被告提出之資遣員工名單2份可憑（見本院卷二第144、
10 150頁），被告自103年初僱傭近600名員工，截至107
11 年12月18日止亦已縮減至500人以下等情（見本院卷二第
12 151頁），亦足見被告公司確有營運不佳，生產量及銷售
13 量均明顯減少，其整體業務應予縮小範圍之「業務緊縮」
14 情事。

15 2 按雇主得因虧損或業務緊縮，預告勞工終止勞動契約，勞基
16 法第11條第2款固有明文，惟雇主依此預告勞工終止勞動契
17 約，乃基於企業營運之因素，其認定標準，勞基法並未規定
18 ，本諸勞基法為保障勞工權益、加強勞雇關係之立法意旨，
19 自應以相當時間持續觀察，從事業單位近年來經營狀況及獲
20 利情形加以判斷，如僅短期營收減少或因其他原因致收入減
21 少，不致影響事業單位存續，或一部業務減少，而其他部門
22 依然正常運作，仍需勞工時，仍應視具體情形認定雇主是否
23 得預告終止勞動契約，非僅以商業會計法認定有虧損情形即
24 可為之，避免雇主因短時間虧損或業務緊縮，或適逢淡旺季
25 致營業銷售額間斷起伏，遽謂得以此預告勞工終止勞動契約
26 ，影響勞工權益（最高法院102年度台上字第366號判決參
27 照）。又虧損或業務緊縮，應以合理期間觀察，非以一時、
28 偶發或短暫的負債或業務下滑，即認是虧損或業務緊縮，應
29 就具體個案提出近年來之經營狀況，說明虧損情形及為精簡
30 人事節省成本並維續產業發展，於雇主使用勞基法所賦予各
31 種保護措施後，仍無法改善現況，非終止局部勞動契約不可

時，始得解僱勞工，故應斟酌解僱之必要性及最後手段性（最高法院102年度台上字第100號判決參照）。

3 經查，被告係於106年12月15日聘僱原告擔任法務經理，該職務非屬生產或業務單位，當無因公司生產量及銷售量減少而使法務業務緊縮之必然關係，此由被告公司提出原告任職、被告公司虧損期間仍花費6,468,467元之外部律師費用明細及多件委任契約、合約書、常年法律顧問聘任契約書可資佐證被告公司仍有訴訟代理、法律諮詢、審閱契約、員工法制教育訓練、公司與工會間糾紛排除等法律事務存在（見本院卷二第132-143頁），被告亦自承解僱原告後，法務事務則由稽核室負責代為處理聯繫，益資佐證。參以被告聘僱原告擔任法務經理之106年12月間，其當季之營業淨利（損失）、本期淨利（損失）均已為負數，足認被告公司縱認虧損惟仍有聘請法務人員之必要；且截至107年第2季被告雖然持續虧損（參見附表），惟其實收資本額高達1,055,575,730元，資產總額尚有1,376,208仟元，負債總額僅有一339,038仟元，未分配盈餘（或稱待彌補虧損）亦僅有一36,374仟元（見本院卷二第38、363-368頁），難認被告解僱原告當時之虧損及業務緊縮情形已影響被告公司之存續。佐諸被告僅聘僱原告二季半年之短暫時間，未以合理相當時間持續觀察其經營狀況及獲利情形，或採取迴避解僱之降調減薪措施，即逕行資遣原告，故被告公司雖有「虧損」、「業務緊縮」之情形，惟其資遣原告未符合解僱之最後手段性原則，足堪認定。

4 末查，被告雖提出資遣原告後被告公司之合併綜合損益表，抗辯其107年第3季迄108年第1季仍持續虧損。惟被告訴訟中僅增列「不能勝任工作」之解僱事由，未於訴訟中再以「虧損」為由，向原告為終止勞動契約之意思表示，有答辯三狀可查（見本院卷二第180-182頁）；從而被告非法解僱原告後，是否續有虧損或業務緊縮情形，且達無法維持原有經營規模，為緩和及減輕事業成本、精簡組織及減省營運支

01 出，使面臨困境之事業得以有機會扭轉頹勢，繼續經營，並
02 藉此保障事業體內多數勞工之就業權益，而得行使法律賦予
03 其得預告終止與原告間勞動契約之權利，本院即無審究之必
04 要，併此敘明。

05 (四)兩造間之勞動契約尚未合法終止，原告之請求應予准許；惟
06 被告抗辯得就原告已受領資遣費23,692元行使抵銷權，亦屬
07 有據：

08 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
09 請求報酬；債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生提出
10 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
11 行為者，債務人得以準備給付之事情，通知債權人以代提出
12 ；債權人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受領者，自提
13 出時起，負遲延責任，民法第487條前段、第235條及第23
14 4條分別定有明文。次按，債權人於受領遲延後，需再表示
15 受領之意，或為受領給付作必要之協力，催告債務人給付時
16 ，其受領遲延之狀態始得認為終了，在此之前，債務人無須
17 補服勞務之義務，仍得請求報酬（最高法院92年度台上字第
18 1979號判決要旨參照）。經查，被告雖有「虧損」、「業務
19 緊縮」之情形，惟其資遣原告未符合解僱之最後手段性原則
20 而不合法，已如前述，是原告請求確認僱傭關係存在，為有
21 理由。又兩造於107年7月24日進行勞資爭議調解，原告請
22 求回復僱傭關係，並願返還資遣費，被告則抗辯依勞基法第
23 11條第2款資遣原告（參不爭執事項第(五)點），可見原告在
24 被告違法終止勞動契約前，主觀上並無去職之意，被告方面
25 則有預示拒絕受領原告提供勞務之情事，則被告拒絕受領後
26 ，即應負受領遲延之責，且於被告再為表示受領勞務之意或
27 為受領原告給付勞務必要之指示前，原告應無補服勞務之義
28 務，並得請求被告給付至原告復職日止之工作報酬。

29 2 再按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責
30 任。又應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者
31 ，週年利率為百分之5，民法第229條第1項、第203條定

有明文。本件原告離職前之月薪為85,000元，發薪日為每月5日核發上個月薪資，此為兩造所不爭執（見本院卷二第291頁）。從而，原告請求確認兩造間之僱傭關係存在，並請求被告應給付自107年7月14日起至108年4月30日止之薪資816,000元（《85,000×18/30》+《85,000×9》）及其法定遲延利息，為有理由，惟原告已受領被告給付之資遣費23,692元（參不爭執事項第(三)點），因被告行使抵銷權應予扣除。從而，原告請求被告給付792,308元（816,000－23,692），及自108年6月5日起（當日應給付者為108年5月份之薪資）至復職之日止，按月於每月5日前給付原告85,000元，暨自各期應給付翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾此數額之請求，即屬無據，應予駁回。

3 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；本件被告雖抗辯其得就原告於他處服勞務之所得行使抵銷權，惟原告否認自被告公司離職後曾至他處服勞務而有所得（見本院卷二第71頁），經核與原告之投保明細資料相符（見本院卷二第68頁），是被告就此部分行使抵銷權，非屬有據，併此說明。

4 末按勞基法第56條第1項規定，雇主應按月提撥勞工退休準備金，專戶存儲。此係為保障勞工將來退休時，其退休金請求權之實現，強制規定雇主必須按月提撥相當之退休金。次按，雇主應為適用勞工退休金條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞保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，勞工退休金條例第6條第1項、第14條第1項定有明文。是可知雇主提撥之退休準備金，性質上係為將來勞工退休時，雇主履行其退休金給付義務而為準備，如雇主未替勞工提繳或提繳不足之退休金，將使勞工在勞保局之退休金個人專戶的

01 本金及累積收益減少，而造成勞工之損害，故勞工退休金條
02 例第31條第1項規定：「雇主未依本條例之規定按月提繳或
03 足額提繳勞工退休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請
04 求損害賠償」。惟依勞工退休金條例第24條第1項之規定，
05 勞工必須符合退休之要件始得請領月退休金或一次退休金，
06 然如勞工尚未符合請領退休金之要件而不得請領退休金，仍
07 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
08 戶，以回復原狀（最高法院101年度台上字第1602號判決意
09 旨參照）。經查，被告終止兩造勞動契約後即未依勞工退休
10 金條例為原告提撥退休準備金，然兩造間之勞動契約仍繼續
11 存在，已如前述，故被告自仍應依上開說明繼續為原告提繳
12 退休準備金，原告亦得依上開規定請求被告補足提繳。本件
13 原告離職前之月薪為85,000元，依勞工退休金每月提繳工資
14 分級表所應適用之級距，被告每月應為原告提繳工資為87,6
15 00元，據此計算被告每月應為原告提繳至少6%之退休金5,25
16 6元（ $87,600 \times 6\%$ ）（參不爭執事項第(一)點）。從而，原告
17 請求被告應提撥50,145元（ $\langle 5,256 \times 18/30 \rangle + \langle 5,256$
18 $\times 9 \rangle = 50,458$ ，元以下四捨五入）至原告之退休金專戶，
19 及自108年6月5日（當日提撥108年5月投保薪資之6%）
20 起至復職之日止，按月提撥5,256元至原告之退休金專戶，
21 未逾得請求之範圍，亦有理由，應予准許。

22 五、兩造陳明願供擔保，聲請宣告假執行或免為假執行，經核原
23 告勝訴部分，合於法律規定，爰分別酌定相當之擔保金額宣
24 告之；原告其餘假執行之聲請，因訴之駁回而失所依據，不
25 予准許。

26 六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提證據，經審
27 酌均與判決結果不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

28 七、據上論結：本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民
29 事訴訟法第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決
30 如主文。

31 中 華 民 國 108 年 5 月 31 日

01 勞工法庭 法官 吳靜怡

02 以上正本證明與原本無異。

03 如對本判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。

04 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

05 中 華 民 國 108 年 5 月 31 日

06 書記官 林琬茹