

臺灣臺中地方法院民事判決

112年度勞訴字第53號

原告 梁崇慶 住○○市○區○○路000巷00號6樓之14

訴訟代理人 張啓富律師

被告 九和汽車股份有限公司臺中分公司

法定代理人 姚志昌

訴訟代理人 李明海律師

梁鈺府律師

陳俊愷律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，本院於民國113年1月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、確認兩造間僱傭關係存在。

二、被告應自民國111年10月13日起至原告復職前一日止，按月於每月8日給付原告新臺幣55,000元。

三、被告應自111年4月12日起至復職前一日止，按月提繳新臺幣3,324元至勞動部勞工保險局設立之原告勞工退休金個人專戶。

四、原告其餘之訴駁回。

五、訴訟費用由原告負擔10%，餘由被告負擔。

六、本判決第二、三項所命給付得假執行。但第二、三項所命給付，於各給付期日屆至時，如被告依序以新臺幣55,000元、新臺幣3,324元為原告預供擔保，均得免為假執行。

事實及理由

壹、程序事項：

訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但擴張或減縮應受判決事項之聲明者不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文，且依勞動事件法第15條後段規定，於勞動事件亦適用之。本件原告起訴時原聲明：確認與被告間僱傭關係存在，及自非法解僱日起至復職日止，原告每月工資

01 新臺幣（下同）55,000元，延遲利息5%（見本院專調卷第13
02 頁）。其後其聲明迭經變更，嗣於112年11月15日以民事辯
03 論意旨狀變更聲明為：(一)確認兩造間僱傭關係存在。(二)被告
04 應自111年4月12日起至復職前一日止，按月於每月8日給付
05 原告55,000元。(三)被告應自111年4月12日起至復職前一日
06 止，按月提繳3,324元至勞動部勞工保險局設立之原告勞工
07 退休金（下稱勞退）個人專戶（下稱系爭勞退專戶）等語
08 （見本院卷第313頁）。核屬擴張應受判決事項之聲明，應
09 予准許。

10 貳、實體事項：

11 一、原告主張：原告自90年9月5日受僱於被告，於110年1月之
12 前原在新車部門擔任業務代表，負責銷售車輛，以此累積客
13 戶數與成交量，從而增加銷售業績及個人獎金，獎金為主要
14 收入來源，離職前六月每月平均薪資為59,934元，原告主張
15 平均工資為55,000元。被告於110年1月1日將原告調職至中
16 古車銷售部門（下稱中古車部門），復於111年3月11日向原
17 告口頭表示因中古車部門長期虧損、業務緊縮而將裁撤之，
18 向原告預告於111年4月11日終止兩造間之勞動契約，並向原
19 告表示原告上班至111年3月11日。被告嗣於111年3月11日向
20 臺中市勞工局通報依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第2
21 款資遣原告，並於111年4月11日將原告之勞工保險（下稱勞
22 保）予以退保。然原告任職被告20年，累積大量客戶，離職
23 後仍協助客戶牽車、保養等事宜，並有服務紀錄，被告未反
24 對原告提供前開勞務，亦未給付薪資。又依被告中古車部門
25 110年7月至111年2月之損益表，參照證人陳祈宏之證述，並
26 無法顯示盈虧之真實狀況。況被告除中古車部門、新車部，
27 尚有保養廠，被告於110、111年整體營收仍有獲利，其於11
28 0年至112年間仍陸續招聘新車部業務，故被告並無虧損之情
29 形，難認其整體營業規模緊縮而需以裁員方式謀求企業之存
30 續。被告以中古車部門虧損及業務緊縮為由，依勞基法第11
31 條第2款終止勞動契約係違法，亦不符合解僱最後手段性原

01 則。被告嗣後於111年11月7日民事答辯(一)狀始增列依勞基法
02 第11條第4、5款終止勞動契約之事由，此舉於法不合，兩造
03 間僱傭關係仍存在。為此，訴請確認兩造間僱傭關係存在。
04 且被告拒絕受領原告提供勞務，係受領勞務遲延，仍應給付
05 工資予原告，並依法為原告提繳勞退。爰併依兩造勞動契
06 約、民法第487條前段、第235條、第234條及勞工退休金條
07 例（下稱勞退條例）第31條第1項規定，請求被告應自111年
08 4月12日起至復職前一日止，按月於每月8日給付原告55,000
09 元及按月提繳3,324元至系爭勞退專戶等語。並聲明：除如
10 主文第1項、第3項所示外，被告並應自111年4月12日起至原
11 告復職前一日止，按月於每月8日給付原告55,000元。

12 二、被告抗辯：原告自90年9月8日受僱於被告，擔任車輛銷售業
13 務人員，每月薪資係由底薪25,250元及以銷售車輛數按件計
14 酬之獎金組成。因原告自107年起在新車業務部工作表現不
15 佳，109年度銷售被告之全新車款LAND ROVER車型為RANGE R
16 OVEREVOQUE車輛，僅賣出2台，銷售數量較新入職同事低，
17 經被告全年考核評估後，於110年1月將原告改調至中古車部
18 門，其薪資等一切勞動條件均無改變，此為迴避解僱之手
19 段，以保障原告之工作權，未違反勞基法第10-1條。原告調
20 至中古車部門之工作內容係使舊客戶買新車換舊車，然原告
21 工作表現仍未改善，一年未購回舊車，無法勝任該工作。中
22 古車市場競爭激烈，中古車之貨源為試乘車、舊客戶之舊車
23 換新，長期車源不足，無法達成捷豹公司（被告係捷豹公司
24 之經銷商）之銷售年度目標。被告中古車部門111年1月至8
25 月僅賣出10台，甚至110年12月單月即虧損5,290,247元，有
26 連續虧損、業務緊縮、銷售數量明顯減少等情事，被告為繼
27 續營運，因而調整內部組織之業務性質，自111年4月起裁撤
28 之，僅留主管一名作為窗口，並兼任新車部職務，其餘2名
29 課員（含原告）則依法資遣，目前該部門已無人力需求。原
30 告於新車部表現不佳無法調回新車部，且新車部因業績不佳
31 亦無人力需求，公司內部復無其他職務可供調動，被告遂於

01 111年3月11日依勞基法第11條第2、4、5款規定預告終止兩
02 造勞動契約，並依法給付資遣費307,332元、預告期間之工
03 資（下稱預告工資）25,250元、特休未休工資17,991元，並
04 未違反解僱最後手段原則。至原告主張被告仍有徵才等資
05 訊，惟此係對於不同據點之徵才，原告原先所任職之向上路
06 據點並未再招募業務人員到職。縱認兩造僱傭關係存在，原
07 告未實際到職上班而無銷售車輛業績，應領取之金額應係每
08 月底薪即25,250元等語。並聲明：原告之訴及假執行之聲請
09 駁回。

10 三、本件經使兩造整理，並協議簡化爭點如下（見本院卷第42
11 0、421頁）：

12 (一)兩造不爭執事項：

13 1.原告自90年9月5日受僱於被告，於110年1月之前原在新車
14 部門擔任業務代表，負責銷售車輛。被告於110年1月1日
15 將原告調職至中古車部門，復於111年3月11日向原告口頭
16 表示因中古車部門虧損、業務緊縮，預告於111年4月11日
17 終止兩造間之勞動契約，並向原告表示原告上班至111年3
18 月11日。被告嗣於111年3月11日向臺中市勞工局通報：依
19 勞基法第11條第2款資遣原告，資遣前原告擔任業務代
20 表，離職日為111年4月11日等情。被告並於111年4月11日
21 將原告之勞保予以退保。原告任職被告年資合計20年7月4
22 日，原告舊制退休金已經結清，適用新制退休金。

23 2.被告按原告遭資遣前6個月平均工資51,222元計算應給付
24 予原告之資遣費數額為307,332元，並以原告基本月薪25,
25 250元計算應給付原告171小時之特別休假（下稱特休）未
26 休工資17,991元，另應給付原告自111年3月11日至111年4
27 月11日止之預告工資25,250元。上開資遣費、特休未休工
28 資及預告工資共350,573元，被告已於111年5月10日給付
29 原告。

30 3.原告如復職，被告應按月於次月8日給付工資。

31 4.原告不爭執被告提出證物之形式真正；被告除爭執原告勞

01 動調解聲請書狀之證物2、3，112年7月21日之民事答辯暨
02 聲請調查證據狀之原證1形式真正及對原證7之真正有待確
03 認外，不爭執原告所提其餘證據之形式上之真正。

04 (二)兩造爭執之事項

- 05 1.被告於111年3月11日依勞基法第11條第2款規定，向原告
06 預告於111年4月11日終止與原告間之勞動契約，是否合
07 法？
- 08 2.被告復在本件勞動調解中，以111年11月7日之答辯一狀增
09 列勞基法第11條第4、5款規定為終止勞動契約之事由，是
10 否合法？
- 11 3.若兩造間僱傭關係存在，原告主張被告應自111年4月12日
12 起至復職前一日止，按月於次月8日給付原告平均薪資55,
13 000元，並按月提繳勞退3,324元至系爭勞退專戶，有無理
14 由？

15 四、得心證之理由：

16 (一)按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益
17 者，不得提起之；確認證書真偽或為法律關係基礎事實存否
18 之訴，亦同，民事訴訟法第247條第1項定有明文。所謂即受
19 確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否不明確，致
20 原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於
21 被告之確認判決除去之者而言（最高法院27年上字第316號
22 裁判要旨參照）。本件原告主張兩造間僱傭關係存在，惟被
23 告否認之，是原告聲明一提起確認兩造間僱傭關係存在之
24 訴，即有受確認判決之法律上利益。

25 (二)被告於111年3月11日依勞基法第11條第2款規定，向原告預
26 告於111年4月11日終止與原告間之勞動契約，並非合法，不
27 生終止之效力：

28 按虧損或業務緊縮時，雇主得預告勞工終止勞動契約，勞基
29 法第11條第2款定有明文。所謂虧損，係指雇主之營業收益
30 不敷企業經營成本，致雇主未能因營業而獲利。所謂業務緊
31 縮，則指縮小事業實際營業狀況之業務規模或範圍。因雇主

01 業務緊縮致產生多餘人力，雇主為求經營合理化，必須資遣
02 多餘人力。惟基於憲法第15條工作權應予保障之規定，雇主
03 資遣勞工時，既涉及勞工工作權行將喪失之問題，法律上自
04 可要求雇主於可期待範圍內，捨資遣而採用對勞工權益影響
05 較輕之措施。是以雇主於有虧損或業務緊縮時，為保障雇主
06 營業權，有裁員之必要，以進行企業組織調整，謀求企業之
07 存續，俾免因持續虧損而倒閉，造成社會更大之不安，而於
08 資遣前先在可期待範圍內依據誠實及信用原則，採用對受僱
09 人權益影響較輕之替代措施，確保受僱人之僱用地位得以繼
10 續存在，已盡安置義務，但為受僱人拒絕接受，無從繼續僱
11 用勞工，符合解僱最後手段性原則，始得預告勞工終止勞動
12 契約（最高法院109年度台上字第2721號判決參照）。又勞
13 基法第11條第2款規定「虧損」時雇主得片面終止勞動契
14 約，企業是否虧損，雇主得否以此原因片面終止與受僱人間
15 之僱傭契約，當以企業整體之營運、經營能力為準，而非以
16 個別部門或是區分個別營業項目之經營狀態為斷。如僅一部
17 門業務虧損，而其他部門依然正常運作而仍有所獲利，甚至
18 仍需勞工者，尚不得遽認其得預告勞工終止勞動契約，以避
19 免雇主僅因短時間生產量及營業額，或一部門業務發生波動
20 起伏，即逕予解僱勞工之失衡現象。準此，雇主資遣勞工，
21 必以其無從繼續僱用勞工，符合解僱最後手段性原則為限，
22 始得為之，以保障勞工權益，倘尚有其他途徑可為，即不應
23 採取終止契約之方式為之（最高法院109年度台上字第1518
24 號判決參照）。經查：

25 1.被告聲請訊問之證人陳祈宏於本院審理時結證稱：伊106
26 年開始在被告擔任協理，負責被告新車及服務廠，公司賣
27 JAGUAR跟LAND ROVER兩品牌的車子，沒有賣其他車種，服
28 務廠負責保養跟維修，109年間原告對LAND ROVER這一款
29 車銷售的相當不好，該年只有銷售二台，（提示被證2被
30 告107-109年新車部的銷售紀錄）依銷售紀錄，原告的業
31 績普通，主要是LAND ROVER的年輕車款賣不好，109年間

01 有其他銷售人員比原告業績更差，但年資比較淺，這些銷
02 售人員有一些業績有上來，其他業績不好的都自動離職
03 了；000年00月間將原告調至中古車部門的原因，是因為
04 中古車部門須要去回收中古車回來銷售，須要比較資深的
05 的，如果新車賣不好可以去中古車部門發揮所長，將原告
06 調去中古車部門與原告業績不好有一點點關係，原告到中
07 古車部門一樣無法收購舊車回來；原告尚未到中古車部門
08 前，該部門表現起起落落，看景氣；將原告調至中古車部
09 門前有與原告溝通取得原告同意，因為公司有新車及中古
10 車部門本來就會互相調動，大部分中古車部門的都是從新
11 車調過去，目前也是這樣，目前被告還有中古車部門，但
12 只剩下一位主管負責，沒有銷售人員；因為中古車部門一
13 直買不到車，所以總公司下令把中古車部門解編掉，000
14 年0月間才資遣原告；中古車部門縮編後無法將原告調去
15 新車部門，是因為新車當時業績也不好，所以沒有再增加
16 人力；中古車車源不足是因為無法從外面收購車輛回來，
17 試乘車汰換延期，所以沒有車源可以換，109至110年那
18 一、兩年幾乎很多車行包括BMW和BENZ都是相同的情形；
19 （提示被證3損益表）110年12月為何淨損益達-5,290,24
20 7元，是因為把試乘車的補助款先列為虧損，日後賣出去
21 的時候再回沖，當月才會有這麼高的虧損；被告不曾於大
22 里區應徵銷售人員，原告也不是在大里上班，原告在臺中
23 市向上路據點工作；（提示被被證2）業績不好的員工收
24 入就不好，就會自動離職等語（詳見本院卷第212至218
25 頁）。

26 2.被告聲請訊問之證人黃晟華於本院審理時結證稱：伊原在
27 被告新車部門擔任業務，後來調至中古車部門擔任課長，
28 調去中古車部門的時候原告已經在那裡了，因為中古車部
29 門營運績效不佳，伊只是負責跟捷豹總代理台灣分公司的
30 對口，伊於111年9或10月調回新車部門，111年11月20日
31 從新車部門離職；伊調去中古車部門時，因為是疫情期

01 間，新車都是缺車，二手車大部分都是以退下來的試乘車
02 去做銷售，缺車期間試乘車更換會停滯，代表中古車部門
03 的銷售也會停滯下來，就面臨須要調整營運狀況，初步調
04 整就是鼓勵部門同仁去收購二手車，一段時間下來，這區
05 塊的運作也沒有上來，最後公司才會把中古車部門裁撤；
06 （提示被證3被告損益表）110年12月淨損益達-5,290,24
07 7元是因為銷售不好，營運成本高所以才會呈現負數狀
08 態，被告在111年4月資遣原告時，中古車部門收購狀況持
09 續不佳，可從報表看出來；原告服務地點在臺中市向上
10 路，被告新車部門自110年至112年陸陸續續有找新人進
11 來，詳細時間點伊沒有注意，應該可以從公司新進人員到
12 職狀況瞭解；原告在中古車部門工作表現比較差強人意一
13 點；2021年2月之前新車部門與中古車部門是統一由值班
14 接待客人一併銷售新車中古車，第一次中古車回估數量不
15 足被扣獎金的業務包含新車跟中古車部門，銷售新車與銷
16 售中古車是值新車班最大的客戶來源等語（詳見本院卷第
17 218至222頁）。

18 3.依證人陳祈宏前揭證述：被告於000年00月間將原告調至
19 中古車部門，是因為中古車部門須要去回收中古車回來銷
20 售，須要比較資深的員工（原告自90年9月5日起受僱於被
21 告，為資深員工），為借重原告之專長（此為被告所自本
22 承，見本院卷第231頁），乃將原告調去中古車部門，將
23 原告調至中古車部門與原告業績不好僅有一點點關係，因
24 為109年間尚有其他銷售人員比原告業績更差等情。是被
25 告抗辯：因原告在新車部擔任業務代表，售車業績不佳，
26 經被告全年考核評估後，決定於110年1月將原告改調至中
27 古車部門，此係為保障原告之工作權，而以調至不同部門
28 為「迴避解僱」之手段云云，尚非可採。

29 4.企業是否虧損，雇主得否以此原因片面終止與受僱人間之
30 僱傭契約，當以企業整體之營運、經營能力為準，而非以
31 個別部門或是區分個別營業項目之經營狀態為斷。如僅一

01 部門業務虧損，而其他部門依然正常運作而仍有所獲利，
02 甚至仍需勞工者，尚不得遽認其得預告勞工終止勞動契
03 約，業如前述。原告主張：被告除中古車部門、新車部，
04 尚有保養廠，被告於110、111年整體營收仍有獲利等情，
05 此為被告所不爭執。則被告僅以其中古車部門虧損為由，
06 片面解僱原告，難認合法。

- 07 5.因被告有新車及中古車部門，本來就會互相調動，此經證
08 人陳祈宏證述如前。而被告於110年至112年間仍陸續招聘
09 新車部業務人員，此亦經證人黃晟華證述如前，並有原告
10 提出之公司徵才與官網資訊在卷可稽（見本院專調卷第65
11 至69頁）。此招聘縱非原告原工作地點之被告向上路據點
12 所需，然既同屬於被告管理下之據點，為保障勞工之工作
13 權，當可由被告本於公司治理彈性調整撥補人員。是被告
14 僅以：上開徵才訊息，係被告不同據點之徵才資訊，原告
15 先前工作之據點，並未再招募業務人員到職云云，逕解僱
16 原告，有違解僱最後手段之原則。況被告將原告調至中古
17 車部門，主要原因係原告為資深員工，欲借重原告之專
18 長，而非其不能勝任工作。而原告調至中古車部門後，該
19 部門持續因車源不足，致績效不佳，依證人陳祈宏、黃晟
20 華前揭證述，係大環境使然，其他車行包括BMW和BENZ都
21 是相同的情形，尚不能以原告調至部門後未能回購中古
22 車，認其績效不佳。被告中古車部門縱因大環境使然無單
23 獨存在或編列較多人力之需求，參照證人黃晟華前揭證
24 述，當可彈性調整回復為被告110年2月前之作法，亦即由
25 新車部門與中古車部門統一由值班人員接待客人一併銷售
26 新車及中古車。另被告自承：原告每月薪資係由底薪25,2
27 50元及以銷售車輛數按件計酬之獎金組成等語。是依被告
28 就銷售業務人員之薪資制度，係按最低基本工資加計每月
29 之售車獎金計付，在此薪制下，業績不好的員工收入就不
30 好，就會自動離職，此並經證人陳祈宏證述如前。則因中
31 古車部門虧損、業務緊縮，致需減少人力，將原告調回新

01 車部門後，如原告確實銷售業績不佳，為其生計，當會自
02 動離職，而不致加重被告之負擔。準此，被告於110年1月
03 1日既係為借重原告之專長，而將原告調職至中古車部
04 門，其後中古車部門因大環境之關係致績效不佳而虧損需
05 減縮該部門，應將原告調回新車部門。縱原告原工作地點
06 之向上路據點無多餘人力，仍可彈性調整至其他據點，始
07 符合解僱之最後手段原則。詎被告逕於111年3月11日依勞
08 基法第11條第2款規定，向原告預告於111年4月11日終止
09 與原告間之勞動契約，自非合法，不生終止之效力，兩造
10 間之僱傭關係仍然存在。

11 (三)被告復在本件勞動調解中，以111年11月7日之答辯一狀增列
12 勞基法第11條第4、5款規定為終止勞動契約之事由，並非
13 合法，不生終止之效力：

14 1.按勞基法第11條、第12條分別定有雇主之法定解僱事由，
15 為使勞工適當地知悉其所可能面臨法律關係之變動，雇主
16 本諸誠信原則，並基於保護勞工之意旨，應有告知勞工其
17 被解僱事由及法令依據之義務，且基於保護勞工之意旨，
18 雇主不得隨意改列其解僱事由，同理雇主亦不得就原先所
19 列解僱通知書上之事由，於訴訟上為變更再加主張，始符
20 「解僱最後手段性原則」，否則即難認解僱為合法（最高
21 法院96年度台上字第1921、101年度台上字第366號、109
22 年度台上字第1518號判決參照）。

23 2.查被告係於111年3月11日向原告口頭表示因中古車部門虧
24 損、業務緊縮，預告於111年4月11日終止兩造間之勞動契
25 約，並向原告表示原告上班至111年3月11日；被告嗣於11
26 1年3月11日向臺中市勞工局通報：依勞基法第11條第2款
27 資遣原告，資遣前原告擔任業務代表，離職日為111年4月
28 11日等情，此為兩造所不爭執。則依前揭說明，基於保護
29 勞工之意旨，被告不得隨意改列其解僱事由。是被告復在
30 本件勞動調解程序進行中，以111年11月7日之答辯一狀增
31 列勞基法第11條第4、5款規定為終止勞動契約之事由（見

01 本院專調卷第115頁)，自難認其依勞基法第11條第4、5
02 款規定終止勞動契約為合法。

03 3. 況終止僱傭契約，依民法第263條準用同法第258條第1項
04 規定，應向他方當事人以意思表示為之（最高法院87年度
05 台上字第1432號裁判要旨參照）。被告雖於111年11月7日
06 之答辯一狀增列依勞基法第11條第4、5款規定為終止勞動
07 契約之事由，然其抗辯依上開規定終止兩造間勞動契約之
08 時點仍為111年3月11日預告111年4月11日終止（見本院卷
09 第420頁）。被告復自承：被告於111年3月11日係向原告
10 告知中古車部門虧損、業務緊縮，所以要資遣原告，嗣後
11 於臺中市勞工局調解時（即111年5月27日）始告知原告法
12 條條文等語（見本院卷第352頁）。而被告於111年5月27
13 日在臺中市勞工局調解時，係告知原告：因原告等人所待
14 的部門為虧損狀態，其他部門係屬獨立部門，故被告依勞
15 基法第11條第2款規定資遣原告等人等語，此有調解紀錄
16 在卷可憑（見本院專調卷第61、62頁）。準此，不論在11
17 1年3月11日或111年5月27日，被告向原告預告為終止勞動
18 契約之意思表示，均未告知勞基法第11條第4、5款規定之
19 事由暨法條依據，即「業務性質變更，有減少勞工之必
20 要，又無適當工作可供安置」、「勞工對於所擔任之工作
21 確不能勝任」，並以上開法條暨事由向原告預告為終止勞
22 動契約之意思表示，自難認被告於111年11月7日以答辯一
23 狀依勞基法第11條第4、5款規定為終止勞動契約之意思表
24 示得溯及至111年3月11日或111年5月27日。被告抗辯：被
25 告於本件調解前提出勞基法第11條第4、5款終止契約之主
26 張，應得於後續訴訟加以主張云云，實非可採。是被告復
27 在本件勞動調解中，以111年11月7日之答辯一狀增列勞基
28 法第11條第4、5款規定為終止勞動契約之事由，自非合
29 法，不生於000年0月00日預告111年4月11日終止勞動契約
30 之效力。

31 (四)若兩造間僱傭關係存在，原告主張被告應自111年4月12日起

01 至復職前一日止，按月於次月8日給付原告平均薪資55,000
02 元，並按月提繳勞工退休金3,324元至勞工保險局所設原告
03 勞工退休金個人專戶，為有理由：

04 1.給付薪資部分：

05 按僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍
06 得請求報酬。債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生
07 提出之效力；但債權人預示拒絕受領之意思或給付兼需債
08 權人之行為者，債務人得以準備給付之事情，通知債權人
09 以代提出。債權人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受
10 領者，自提出時起，負遲延責任，民法第487條前段、第2
11 35條及第234條分別定有明文。又債權人於受領遲延後，
12 需再表示受領之意，或為受領給付作必要之協力，催告債
13 務人給付時，其受領遲延之狀態始得認為終了，在此之
14 前，債務人無須補服勞務之義務，仍得請求報酬（最高法
15 院92年度台上字第1979號判決意旨參照）。經查：

16 (1)被告並未合法終止兩造間之僱傭契約，兩造間僱傭關係
17 仍屬存在，已如上述。原告主張：原告仍至被告續服勞
18 務，已向被告表明有繼續提供勞務之意願，惟被告迄未
19 通知原告復職，又未曾向原告表示受領勞務或為受領給
20 付為必要之協力等情。被告亦自承：原告主張於終止勞
21 動契約後仍有提供勞務，惟此係原告自行與客戶連絡，
22 被告並無要求原告提出勞務給付或履行已終止之勞動契
23 約，亦無受領原告勞務給付等情。且本件原告在被告違
24 法解僱前，主觀上並無任意去職之意，並於111年4月28
25 日以存證信函主張與被告之僱傭關係仍存在等語；原告
26 旋於111年5月13日申請勞資爭議調解，並於同年月27日
27 在調解時主張：被告非法資遣，請求回復僱傭關係等
28 語，有存證信函及調解紀錄在卷可憑（見本院專調卷第
29 59、61頁）。原告於本件訴訟前亦先聲請調解，請求回
30 任新車部門，然為被告所拒絕，被告自始即認兩造間之
31 勞動契約業已終止，堪認被告自111年3月11日預告於11

01 1年4月11日終止雙方間之勞動契約後，已拒絕受領原告
02 繼續提供勞務，而有受領勞務遲延之情事，揆諸上開說
03 明，原告並無補服勞務之義務，並得請求被告自111年4
04 月12日起至復職前一日止，按月給付薪資。

05 (2)原告主張其於111年3月11日遭預告終止勞動契約前六個
06 月之月平均工資，包含底薪及銷售之獎勵金，為59,934
07 元，業據提出所得資料清單、薪資轉帳存摺暨往來明細
08 為證，並為被告所不爭執（見本院卷第21、335至343
09 頁）。證人即在被告擔任協理之陳祈宏於本院審理時結
10 證稱：（提示被證5、被證6）原告薪資是以最低基本工
11 資加計被證6每月公告之售車獎金，售車獎勵金是按件
12 計酬，原告到職公司20年以來計薪方式並無不同，且與
13 其他業務人員計薪方式一樣等語（見本院卷第216
14 頁）。被告亦自承：原告每月薪資係由底薪25,250元及
15 以銷售車輛數按件計酬之獎金組成等語。可見原告離職
16 前六個月之月平均薪資59,934元，超過一半為售車獎
17 金。售車獎金復係按件計酬，每月公告、領取，自為原
18 告因工作而獲得之報酬，並為經常性之給與，核屬於勞
19 基法第2條第3款所規定之工資。準此，以原告離職前六
20 個月工作均能領取售車獎金之情（見本院卷第343頁薪
21 資轉帳明細）觀之，堪認原告若有到職上班，在正常勞
22 動條件之下，每月當能獲得59,934元之工資。被告抗
23 辯：如本件兩造僱傭關係存在，原告未實際到職上班而
24 無銷售車輛業績，應領取之金額應係基本工資，即25,2
25 50元云云，自非可採。原告主張按其月平均工資55,000
26 元計算其薪資，堪以採信。從而原告依僱傭契約，請求
27 被告應自111年4月12日起至其復職前一日止，按月於次
28 月8日給付原告平均薪資55,000元，核屬有據，應予准
29 許。

30 2.提繳勞退部分：

31 (1)雇主應為適用本條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於

01 勞保局設立之勞工退休金個人專戶。雇主應為第7條第1
02 項規定之勞工負擔提繳之退休金，不得低於勞工每月工
03 資6%，勞退條例第6條第1項、第14條第1項分別定有明
04 文。又勞退條例所稱勞工、雇主、事業單位、勞動契
05 約、工資及平均工資之定義，依勞基法第2條規定，勞
06 退條例第3條定有明文。依勞基法第2條第3款規定，工
07 資指勞工因工作而獲得之報酬，包括工資、薪金及按計
08 時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎
09 金、津貼及其他任何名義經常性給與均屬之。

10 (2)本件原告離職前六個月之月平均工資為59,934元，原告
11 主張以月平均工資55,000計算為可採，業如前述。兩造
12 間之僱傭契約未經被告合法終止，仍繼續存在，被告應
13 自111年4月12日起至原告復職前一日止，按月於次月8
14 日給付原告平均薪資55,000元，既如前述，被告即有依
15 上揭規定為原告提繳勞退至系爭勞退專戶之義務。依11
16 1年勞退月提繳工資分級表所示，月薪55,000元屬第7組
17 第38級級距，月提繳工資應以55,400元計，被告按月應
18 提繳3,324元（ $55,400 \times 0.06 = 3,324$ ）至系爭勞退專
19 戶，此為被告所不爭執（見本院卷第351頁）。從而，
20 原告依上開規定請求被告應自111年4月12日起至原告復
21 職前一日止，按月提繳3,324元至系爭勞退專戶，自屬
22 有據。

23 (五)被告抗辯如兩造間僱傭關係存在，被告已給付原告資遣費30
24 7,332元、預告工資25,250元，即屬原告之不當得利，被告
25 就上開金額主張抵銷原告請求按月給付之工資，為有理由：
26 1.兩造間之僱傭關係仍然存在，業如前述，是被告並無給付
27 原告資遣費及預告工資之義務。然被告已於111年5月10日
28 給付原告資遣費307,332元及預告工資25,250元，合計33
29 2,582元，此為兩造所不爭執（見不爭執事項第2點）。是
30 原告受領此部分給付即屬於無法律上之原因，致被告受有
31 損害，應依民法第179條不當得利之規定將該利益即332,5

01 82元返還予被告。

02 2.二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各
03 得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，民法第334條第1
04 項前段定有明文。本件被告應自111年4月12日起至原告復
05 職前一日止，按月於每月8日給付原告55,000元。而原告
06 受領被告給付之資遣費及預告工資合計332,582元為不當
07 得利，應返還予被告，已如前述。被告主張就上開332,58
08 2元抵銷原告請求按月給付之工資，因同屬金錢給付，並
09 均屆清償期，其抵銷應有理由。經按原告之月薪55,000元
10 （日薪1,833元，元以下四捨五入）抵銷6個月又1天後
11 （餘額約749元，因不足1日，採有利於勞工之解釋，不予
12 抵銷），原告就111年10月12日之前之工資已不得請求被
13 告給付。從而，原告依僱傭契約請求被告自111年10月13
14 日起至原告復職前一日止，按月於每月8日給付原告55,00
15 0元，於法有據，應予准許；逾此部分之請求，則非有
16 據，不應准許。

17 五、綜上所述，原告依兩造間勞動契約、民法第487條第1項本
18 文、勞退條例第6條第1項、第14條第1項規定，請求判決確
19 認兩造間僱傭關係存在，被告應自111年10月13日起至原告
20 復職前一日止，按月於每月8日給付原告55,000元，並應自1
21 11年4月12日起至原告復職前一日止，按月提繳3,324元至系
22 爭勞退專戶，為有理由，應予准許。逾此部分之請求，則非
23 有理由，應予駁回。

24 六、本判決第2、3項原告勝訴部分，係就勞工之給付請求為雇主
25 敗訴之判決，依勞動事件法第44條第1項規定，應依職權宣
26 告假執行，並依同條第2項規定，酌定相當之擔保金額，宣
27 告被告供擔保後，免為假執行。

28 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提出之各
29 項證據資料，經審酌後，均與判決結果不生影響，爰不逐一
30 論述，附此敘明。

31 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

01 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日
02 勞 動 法 庭 法 官 黃 渙 文

03 正 本 係 照 原 本 作 成 。

04 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
05 委 任 律 師 提 起 上 訴 者 ， 應 一 併 繳 納 上 訴 審 裁 判 費 。

06 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日
07 書 記 官 楊 玉 華