

範。何況被上訴人（按指勞工）於系爭處分期間因不知上訴人（按指雇主）是否會隨時通知其復職，而不得另謀他職，僅得依賴上訴人所給付之薪資維生。否則，上訴人當時即可不遵守系爭處分而拒絕受領被上訴人提供之勞務，將來若獲得勝訴判決，還可向被上訴人請求返還因系爭處分所給付之薪資等，如此被上訴人之生活更難以維持，甚至影響被上訴人是否以訴訟主張權利之決定，有違系爭處分准許被上訴人聲請定暫時狀態處分之宗旨。」從而否准雇主於勞工本案訴訟敗訴確定後，訴請勞工返還假處分期間內所受領工資之請求，可資參照。

上揭臺高院 107 勞上 120 判決其後雖為最高法院 109 台上 1519 號判決所廢棄，但最高法院判決大致上仍支持二審判決見解指出：「惟按勞動契約經雇主合法終止時，僱傭關係消滅，雇主原無受領勞務之義務，但勞雇雙方如對是項終止發生爭執，勞工因而向法院聲請定暫時狀態處分，經法院為暫時回復僱傭關係及命雇主給付工資之處分時，雇主與勞工依該處分即互負給付工資、提供勞務之義務。雇主拒絕勞工提供勞務者，固應負受領遲延責任，但該項責任之發生，既緣於法院所為之處分，自必該處分發生效力後，始生受領遲延之問題。」、「於系爭處分有效期間內，兩造固應受該處分之拘束；惟系爭處分係於 102 年 6 月 7 日、同年月 10 日分別送達上訴人、被上訴人，被上訴人則於同年 9 月 17 日始發函通知上訴人表示欲依系爭處分提供勞務，而上訴人未予回應等情，亦為原審所認定。上訴人既自 102 年 6 月 7 日起始有依系爭處分履行之義務，而被上訴人至同年 9 月 17 日方依系爭處分通知上訴人準備提供勞務，於此之前，被上訴人既未依系爭處分現實提供勞務或以言詞提出勞務，能否謂上訴人應負受領遲延責任，而不得請求返還該期間內之給付？非無疑義。」

換言之，最高法院著眼的是「時間差」問題，假處分命給付工資期間是自解僱次日起，但最高法院認為既然本案確定判決已確認雇主

解僱有效，勞雇關係本來自解僱生效日起即不復存在，雖因假處分之介入而於訴訟期間暫定勞雇關係，但此一法律關係存在之擬制應自假處分送達雇主生效後方始有之，亦即雇主自收到假處分裁定書後始負受領勞務遲延之責，換言之，自解僱次日起至雇主收到假處分裁定書日止這一段期間勞工所受領之工資構成不當得利。

### （三）勞工敗訴應否主動先撤銷假處分問題

前已述及勞工本案訴訟敗訴確定後，通常是由債務人的雇主聲請撤銷假處分。然則，勞工既然本案訴訟已經敗訴確定，為何不主動先撤銷假處分裁定？此一問題的盲點在於現行法制下如勞工（假處分債權人）依民事訴訟法第 530 條第 3 項規定主動聲請撤銷假處分者，必須依民事訴訟法第 531 條第 1 項規定負法定無過失賠償責任（最高法院 58 台上 1421 判例）。反之，勞工不主動撤銷假處分，待雇主（債務人）於勝訴確定後，依民事訴訟法第 530 條第 1 項規定聲請撤銷假處分裁定者，則反而僅負一般故意過失侵權責任（最高法院 75 台上 2723 判例）。兩相對照下，敗訴一方的債權人當然不肯主動先撤銷保全處分。

上揭司法實務見解是否合理，容有討論空間<sup>52</sup>。臺高院 99 上 1110 判決曾指出：「債務人依民事訴訟法第 531 條第 1 項規定請求債權人賠償，該項所謂假扣押裁定因自始不當而撤銷，係指對於假扣押裁定抗告，經抗告法院依命假扣押時客觀存在之情形，認為不應為此裁定而撤銷之情形而言，若係因本案訴訟敗訴確定而撤銷該裁定，因僅屬因命假扣押以後之情事變更而撤銷，尚非該項所謂因自始不當而撤銷。又舉重明輕，若謂債權人受本案敗訴判決確定後自行聲請撤銷假

<sup>52</sup> 臺灣高等法院暨所屬法院 89 年 11 月 1 日 89 年法律座談會民事類提案第 41 號決議；吳明軒，民事訴訟法（下），頁 1658，2007 年 9 月修訂七版，對此都曾提出討論。