

臺北高等行政法院判決

110年度訴字第770號

111年2月24日辯論終結

原告 爬森股份有限公司

代表人 游逸帆

訴訟代理人 蔡菘萍律師

被告 桃園市政府

代表人 鄭文燦

訴訟代理人 黃慧婷律師

上列當事人間勞工退休金條例事件，原告不服勞動部民國110年5月13日勞動法訴二字第1090026864號訴願決定（原處分：桃園市政府109年11月11日府勞檢字第10902832572號處分），提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

原告係從事競技及休閒運動場館業，為適用勞動基準法之行業，並自民國109年2月8日起聘僱勞工陳○柔從事工作，至109年8月28日依勞動基準法第11條第4款與之終止勞動契約，卻在計算陳○柔年資時，以109年3月1日為年資起算日，且僅以底薪新臺幣（下同）3萬元計算、給付資遣費，而未將屬於工資性質之每月加給項目列入平均薪資，致有未依法定標準計算給予資遣費之情事，違反勞工退休金條例第12條第1項規定；嗣被告所屬勞動檢查處於109年10月8日派員至原告營業所實施勞動檢查，獲悉上情，遂由被告依勞工退休金條例第45條之1第1款、第53條之1規定，於109年11月11日以府勞檢字第10902832572號裁處，處原告罰鍰30萬元，並公布原告及負責人名稱、處分期日、違反條文及罰鍰金額，並

01 自即日起改善（下稱原處分）。然原告不服原處分，提起訴
02 願，經勞動部於110年5月13日以勞動法訴二字第1090026864
03 號訴願決定，訴願駁回；但原告猶不服訴願決定，乃向本院
04 提起行政訴訟。

05 二、原告主張：

06 原告館長朱○遠係以陳○柔對於所擔任工作不能勝任為由，
07 依勞動基準法第11條第5款規定予以解僱，惟被告卻係依同
08 條第4款業務性質變更有減少勞工之必要而無適當工作可供
09 安置為由，作為原告終止勞動契約事由，原處分所認定之事
10 實是否正確，要屬不明；則原告與陳○柔間是否發生法定終
11 止勞動契約之效力，顯有疑義，被告逕依勞工退休金條例第
12 12條為裁罰，即有認事用法之違誤。又原告並無業務性質變
13 更情事，自無從依勞動基準法第11條第4款規定，未經預告
14 解除與陳○柔間勞動契約，且原告並未踐行勞動基準法第11
15 條第5款規定之程序，先給予陳○柔輔導、改善或調職措
16 施，即逕行終止勞動契約，亦與解僱最後手段性不符；是不
17 論原告係依勞動基準法第11條第4款或第5款規定終止勞動契
18 約，均不生合法終止勞動契約之效力，倘原告與陳○柔間勞
19 動契約仍然存在，即無給付資遣費之義務。況原告與陳○柔
20 間係合意終止勞動契約，原告給付陳○柔之資遣費，其性質
21 實屬原告所為優於法令之額外給付，縱未依勞工退休金條例
22 計算，亦不得謂原告所為之額外給付違法。縱原告有給付陳
23 ○柔資遣費之義務，然短給之金額僅2,000元，原處分卻逕
24 予裁罰30萬元，顯屬過重，有違比例原則等語。併為聲明：
25 訴願決定及原處分均撤銷。

26 三、被告則以：

27 原告就陳○柔109年8月28日離職，係依勞動基準法第11條第
28 4款終止勞動契約，並開立非自願離職證明書；故依勞工退
29 休金條例第12條第1項規定，原告即應以陳○柔資遣前6個月
30 平均薪資計算，於資遣後30日內給付陳○柔資遣費。惟原告
31 僅以陳○柔之底薪3萬元計算資遣費，而未以其資遣前6個月

01 平均工資計算；且計算資遣費之年資係自109年3月1日起算
02 至109年8月27日，而非自其到職日109年2月8日起算至其受
03 通知終止勞動契約日即109年8月28日，更未於資遣後30日內
04 給付資遣費，違反勞工退休金條例第12條甚明，被告所為之
05 原處分，並無違誤。況勞工退休金條例第12條係就所適用之
06 勞工，經雇主按勞動基準法第11條規定終止勞動契約者，雇
07 主即應於期限內給付資遣費；則原告究係依勞動基準法第11
08 條第4款或第5款終止與陳○柔間勞動契約，均與被告裁罰原
09 告未依法給付資遣費之構成要件無涉。雖原告主張與陳○柔
10 間係合意終止勞動契約，惟與其館長朱○遠於訪談紀錄中陳
11 稱係因陳○柔不能勝任工作而解除契約不符；復原告更發給
12 陳○柔非自願離職證明書，且就資遣費價額亦有爭執，所稱
13 合意終止勞務契約與事證不符，實難可採。另被告已按法定
14 最低罰鍰額度裁罰，且原告亦委託會計師進行資遣費通報及
15 資遣費用計算，對於勞工保險條例、勞動基準法等相關法規
16 知之甚詳，被告並無酌減罰鍰額度之理由等語，資為抗辯。
17 併為聲明：原告之訴駁回。

18 四、本院之判斷：

19 (一)按勞工適用本條例之退休金制度者，適用本條例後之工作年
20 資，於勞動契約依勞動基準法第11條、第13條但書、第14條
21 及第20條或職業災害勞工保護法第23條、第24條規定終止
22 時，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿1年發給2分之1個
23 月之平均工資，未滿1年者，以比例計給，最高以發給6個月
24 平均工資為限，不適用勞動基準法第17條之規定；依前項規
25 定計算之資遣費，應於終止勞動契約後30日內發給；雇主違
26 反第11條第2項或第12條第1項、第2項規定之給與標準或期
27 限者，處30萬元以上150萬元以下罰鍰，並限期令其給付；
28 屆期未給付者，應按次處罰；雇主違反本條例，經主管機關
29 或勞保局處以罰鍰或加徵滯納金者，應公布其事業單位或事
30 業主之名稱、負責人姓名、處分期日、違反條文及處分金

01 額，勞工退休金條例第12條第1項、第2項、第45條之1第1款
02 及第53條之1前段定有明文。

03 (二)又工資，指勞工因工作而獲得之報酬，包括工資、薪金及按
04 計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、
05 津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之；平均工資，指計
06 算事由發生之當日前6個月內所得工資總額除以該期間之總
07 日數所得之金額，工作未滿6個月者，指工作期間所得工資
08 總額除以工作期間之總日數所得之金額，工資按工作日數、
09 時數或論件計算者，其依上述方式計算之平均工資，如少於
10 該期內工資總額除以實際工作日數所得金額60%者，以60%
11 計；非有左列情事之一者，雇主不得預告勞工終止勞動契
12 約：1.歇業或轉讓時，2.虧損或業務緊縮時，3.不可抗力暫
13 停工作在1個月以上時，4.業務性質變更，有減少勞工之必
14 要，又無適當工作可供安置時，5.勞工對於所擔任之工作確
15 不能勝任時，復為勞動基準法第2條第3款、第4款、第11條
16 所明定。蓋勞動契約重在勞工提供之勞務，如無法達成雇主
17 透過勞動契約所欲達成客觀合理之經濟目的，雇主始得解僱
18 勞工，其造成此項合理經濟目的不能達成之原因，應兼括勞
19 工客觀行為及主觀意志；是雇主於其使用勞動基準法所賦予
20 保護之各種手段後，仍無法改善情況下，始得終止勞動契
21 約，以符解僱最後手段性原則。

22 (三)查原告係從事競技及休閒運動場館業，為適用勞動基準法之
23 行業，並自109年2月8日起聘僱勞工陳○柔從事工作，至109
24 年8月28日以勞動基準法第11條第4款為由予以資遣，復開立
25 非自願離職證明書，但在計算陳○柔年資時，卻以109年3月
26 1日為年資起算日，且僅以底薪3萬元計算、給付資遣費，而
27 未將屬於工資性質之每月加給項目列入平均薪資，致有未依
28 法定標準計算給予資遣費等情，有網路轉帳交易紀錄、勞動
29 條件檢查紀錄表、訪談紀錄、非自願離職證明書、全國勞工
30 行政資訊管理整合應用系統、陳○柔薪資表、Line對話紀錄
31 等在卷可參（見原處分卷第123頁、第183頁至第188頁、第2

01 02頁、第223頁至第227頁、第231頁至第253頁），足以信
02 實。則原告既已依勞動基準法第11條規定資遣陳○柔，當應
03 按勞工退休金條例第12條規定，計付資遣費與陳○柔，方屬
04 適法；現原告在計算陳○柔年資時，卻以109年3月1日為年
05 資起算日，且僅以底薪3萬元計算、給付資遣費，致有未依
06 法定標準計算給予資遣費，違反勞工退休金條例第12條第1
07 項情事，被告遂依勞工退休金條例第45條之1第1款、第53條
08 之1規定，予以裁處原告，核屬有據。

09 (四)再參酌證人陳○柔於本院準備程序時結稱：伊於109年8月
10 間，在原告公司擔任設計、行政職務，嗣（原告館長）朱○
11 遠於8月18日表示要變更職務內容，一開始談的是3萬5,000
12 元，做設計跟行政，後來要變更為3萬元，單純做行政，如
13 果有擔任教練上課，才有額外加錢，此與面試時談好的範圍
14 不符，但伊仍有上課跟帶教練體驗，但忙不過行政設計，遂
15 認伊效率不佳，底薪變成3萬元，只做行政，不用設計，伊
16 後來有接受變更條件，惟朱○遠在休假期間突傳訊息表示已
17 和老闆討論決定要資遣伊，說做到8月28日就好，因伊應徵
18 本係單純做行政、設計，後來要做教練職，才沒辦法負擔等
19 語（見本院卷第211頁至第219頁）。經核與證人即原告館長
20 朱○遠在被告勞動條件檢查訪談時陳明：原告公司自109年2
21 月8日起僱用陳○柔，嗣於8月18日約談陳○柔調整職務，俟
22 原告於8月26日正式以Line告知終止僱用，最後工作日為8月
23 28日，理由為工作不能勝任，並開立非自願離職證明書，復
24 於9月4日併同8月份工資、資遣費匯款給陳○柔，而原告未
25 依規定提前預告終止，然有同意給付預告期間10日之工資，
26 惟尚未給付，復以底薪3萬元計算資遣費，未包含每月加給
27 項目等語相符（見原處分卷第185頁至第188頁）；更與證人
28 朱○遠於本院準備程序時表示：伊於109年8月28日有解僱陳
29 ○柔，因老闆覺得陳○柔工作效率不佳，後續討論的結果是
30 解僱，原本是要調整另外找一個人協助，但因條件不接受，
31 故予終止勞動契約等語（見本院卷第205頁至第211頁），互

核無訛。由此觀之，原告係認陳○柔工作不能勝任現職，經雙方對調整職務之表現及條件未達一致，乃以陳○柔對於所擔任之工作確不能勝任為由，予以終止勞動契約，核與勞動基準法第11條第5款情節相當，符合解僱最後手段性原則，原告自應依法給付資遣費與陳○柔；現原告經適法資遣陳○柔後，既未依法定標準計算資遣費，主觀上即有違反之意，構成行政法上義務之違反。

(五)雖原告以原處分所認資遣事由為勞動基準法第11條第4款業務性質變更有減少勞工之必要而無適當工作，與原告館長朱○遠係以陳○柔有同條第5款對於所擔任工作不能勝任不符，且原告對陳○柔未予輔導、改善或調職措施，亦不合解僱之最後手段性，不生合法終止勞動契約之效力，即無給付資遣費之義務，況原告與陳○柔間係合意終止勞動契約，原告所為給付乃優於法令之額外給付，縱未依勞工退休金條例計算，亦不得謂原告所為之額外給付違法為據。然本件原告與陳○柔間勞動契約關係，確實係因勞動基準法第11條第5款之事由而終止，業經本院認定明確；固原處分所載違法事實為同條第4款，然此係因被告以陳○柔非自願離職證明書記載離職原因為勞動基準法第11條第4款而來（見原處分卷第202頁），且不論實際終止事由為第4款或第5款，原告均有給付資遣費與陳○柔之義務，今原告未依法定標準計算資遣費，即有違反行政法上之義務情事，至為明確。復證人陳○柔與朱○遠俱已敘明原告係以陳○柔對於所擔任之工作確不能勝任，經調整職務未果，予以終止勞動契約，堪認原告經嘗試使用勞動基準法所賦予保護之各種手段後，仍無法改善情況下，始予終止勞動契約，符合解僱最後手段性原則，當無原告所指資遣不生效力情形；又證人陳○柔與朱○遠皆對該非自願離職證明書所載之離職原因，係何人勾選已不記憶，復原告發給陳○柔非自願離職證明書係法定義務，非可謂雙方間有達成合意終止勞動契約情事，故原告所述各節，皆無可採。

01 (六)另違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處
02 罰，行政罰法第7條第1項定有明文；是現代國家基於「有責
03 任始有處罰」之原則，對於違反行政法上義務之處罰，應以
04 行為人主觀上有可非難性及可歸責性為前提（行政罰法第7
05 條第1項立法理由參照）。而不得因不知法規而免除行政處
06 罰責任，但按其情節，得減輕或免除其處罰；裁處罰鍰，應
07 審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及因違
08 反行政法上義務所得之利益，並得考量受處罰者之資力，併
09 為同法第8條、第18條第1項所明定；故除依行政罰法規定之
10 減輕或免除及法律或自治條例另有規定外，仍不得低於法定
11 罰鍰之最低額，否則即有裁量逾越之違法。查原告與陳○柔
12 間勞動契約既因資遣而終止，原告應於終止勞動契約後30日
13 內，按平均工資發給資遣費；但原告僅以底薪3萬元計算、
14 給付資遣費，未將屬於工資性質之每月加給項目列入，且以
15 命陳○柔前往原告公司親取資遣費，甚或提出其他條件要
16 求，未依限給付資遣費，此屬原告違反資遣費之給付義務所
17 致，主觀上足認具有可非難性及可歸責性，應負起本件行政
18 處罰責任。故原告確有未依法定標準計算給予資遣費之違法
19 事實，違反勞工退休金條例第12條第1項規定，被告遂依同
20 條例第45條之1第1款、第53條之1規定，以原處分裁處法定
21 罰鍰最低額30萬元，並公布原告及負責人名稱、處分期日、
22 違反條文及罰鍰金額，並自即日起改善，業已審酌行政罰法
23 第18條第1項諸事由在案，復查無本件有何法定減輕或免除
24 處罰之規定，被告按法定罰鍰最低額30萬元為裁處，當無違
25 反比例原則，即無違法裁量情形。

26 五、綜上所述，原告既已依勞動基準法第11條第5款，以陳○柔
27 對於所擔任之工作確不能勝任，適法終止勞動契約，即負有
28 依法定標準計算資遣費之義務；今原告違反勞工退休金條例
29 第12條第1項之給與標準，被告遂依同條例第45條之1第1
30 款、第53條之1規定，裁處原告罰鍰30萬元，並公布原告及
31 負責人名稱、處分期日、違反條文及罰鍰金額，並自即日起

改善，所為之原處分核無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合。從而，原告訴請撤銷原處分及訴願決定，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及舉證，經本院審酌後，認對於判決結果不生影響，爰不一一論述，併此敘明。

七、依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 111 年 3 月 24 日

臺北高等行政法院第二庭

審判長法 官 蕭忠仁

法 官 羅月君

法 官 黃翊哲

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所 需 要 件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。

01

(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
---	--

是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 111 年 3 月 24 日

03

書記官 李芸宜