臺灣臺北地方法院民事判決

110年度勞訴字第77號

原　　告　楊佳翔
訴訟代理人　楊軒廷律師（法扶律師）
複　代理人　金冠穎律師
被　　告　世函股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　楊世明
000000000000000000
000000000000000000

上列當事人間請求給付資遣費等事件，本院於民國110年8月12日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、原告之訴及假執行之聲請均駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算；解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散；公司之清算人，在執行職務範圍內，為公司負責人；股份有限公司之清算，以董事為清算人。但本法或章程另有規定或股東會另選清算人時，不在此限，公司法第24條、第25條、第8條第2項、第322條第1項分別定有明文。又公司解散後縱清算人未向法院聲報，亦不影響其資格（最高法院95年度台上字第1347號判決可資參照）。查本件被告於民國109年11月18日經股東臨時會決議解散，選任甲○○擔任清算人，並於109年11月19日辦理解散登記在案，惟迄未向法院聲報清算人及清算終結等情，有股份有限公司變更登記表、股東臨時會議事錄、公司基本資料查詢，及本院民事紀錄科查詢表等件附卷可稽（見外放個資卷、本院卷第37頁），則被告既尚未清算完結，原告提起本件給付資遣費等訴訟，自應屬清算範圍內

之債務，被告於此範圍內應視為尚未解散而有當事人能力自明；且被告之全體股東既已同意選任甲○○為清算人，其雖未依公司法第83條第1項規定向法院聲報，依上開說明，仍應以甲○○為被告之法定代理人。

二、被告經合法通知，未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體事項：

一、原告主張：

㈠原告於104年5月1日起任職於被告，並自109年4月起擔任被告經營之「三創店」店長一職，約定薪資為每月新臺幣（下同）40,000元；因疫情影響，被告業績不如預期，於109年9月間通知原告「三創店」將於109年10月4日起結束營業，原告於109年10月5日調動至「金華店」繼續擔任店長一職，薪水、福利均無變動，原告同意被告所為之職務調動。孰料，109年10月5日原告前往「金華店」準備提供勞務時，遭「金華店」餐飲部主管即訴外人楊昌紘拒絕，並要求原告於109年10月7日與收購「金華店」之訴外人木石家鄉集股份有限公司（下稱木石公司）另行簽訂新勞動契約；於簽約當日，楊昌紘要求原告於109年10月16日再至「金華店」提供勞務，且原告過去於被告之服務年資不累積計算。被告旗下「金華店」早於109年9月1日即遭木石公司收購，然於109年10月13日兩造勞資爭議調解時，被告法定代理人甲○○竟通知因原告於109年10月5日至同年月12日均未到職提供勞務，依勞動基準法（下稱勞基法）第12條第1項第6款規定解僱，且不給付資遣費及非自願離職證明書，原告經調解委員勸說後撤回該次調解。其後原告於109年11月6日再次申請勞資爭議調解，兩造仍無法取得共識，原告遂於同日依勞基法第14條第1項第6款規定通知被告終止契約。

㈡被告於109年9月1日時即將「金華店」轉售予木石公司，且自109年10月起「金華店」即由木石公司經營，屬勞基法第2

0條所稱「事業單位改組或轉讓」，原告為該條所定事業單位改組或轉讓之勞工。但原告於109年10月7日與木石公司簽訂新勞動契約時，木石公司未同意承認原告之工作年資，則原告應屬勞基法第20條所稱之事業單位改組或轉讓時，未受新雇主承認年資之「其餘勞工」，被告應向原告預告終止契約，並發給原告資遣費、非自願離職證明書。又，被告未依勞基法第20條規定預告終止契約及核發資遣費，原告於109年11月6日以被告違反勞基法第20條規定，依勞基法第14條第1項第6款規定不經預告終止兩造間勞動契約，未逾同法第14條第2項規定之30日時效，原告主張終止勞動契約合法。縱認原告非屬勞基法第20條之勞工，惟原告於109年10月5日受被告調動至「金華店」，然自109年10月5日起至109年10月15日止，尚不得至「金華店」提供勞務，屬無處所得以提供勞務，被告亦無任何處所得予原告提供勞務，已相當於違法解僱原告，被告於109年10月13日以勞基法第12條第1項第6款規定解僱原告，該解僱行為不僅不生效力，亦侵害勞工權益。是原告為免將來仍受被告不法侵害，於109年11月6日依勞基法第14條第1項第6款規定不經預告終止兩造間勞動契約，應屬適法。

㈢被告應給付原告如下：

1.資遣費108,556元：

原告自104年5月1日起至109年10月4日止，任職年資共計5年5月又4日，而原告離職前6個月之平均工資為40,000元，則被告應給付原告資遣費共108,556元。爰依勞工退休金條例（下稱勞退條例）第12條第1項規定請求之。

2.非自願離職證明書：

原告既係依勞基法第14條第1項第6款規定，合法終止兩造間勞動契約，原告離職屬就業保險法（下稱就保法）第11條第3項所稱之「非自願離職」，被告應依就保法第11條第3項、第25條第3項前段等規定，發給原告非自願離職證明書。

㈣聲明：1.被告應給付原告108,556元，及自起訴狀繕本送達

翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。2.被告應發給原告非自願離職證明書。3.第1項聲明，原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告未於最後言詞辯論期日到場，然據其先前到庭陳述及所提書狀答辯略以：

㈠被告於109年8月間即告知原告及其他員工「三創店」營業至109年10月4日，於停業清空交退後將轉至「金華店」上班，原告亦欣然同意，原告於109年10月5日應至「金華店」上班，惟原告未到，經連絡後稱其明天才會返回臺北。惟於109年10月13日前，被告仍為原告之雇主，原告於109年10月5日至同年月12日均未到勤，違法曠職，是被告於109年10月13日兩造調解時，通知原告依勞基法第12條第1項第6款規定終止契約，並非違法解僱，被告無給付資遣費及非自願離職證明書之必要。

㈡被告於109年8月間將「金華店」資產營業讓與多元商教育事業股份有限公司（下稱多元商公司），雙方於109年8月31日達成協議並簽契約書，依該讓與協議書第5節承諾事項第3條約定，雙方本就已依法簽定安排移轉乙○○，其內容符合勞基法第20條規定。縱多元商公司於交接期後未依約履行而違反勞基法第20條規定，也是由被告向多元商公司提告違約。

㈢原告稱其自109年10月5日起無處所提供勞務云云，惟原告既同意被告於109年10月5日起調至「金華店」工作，絕非無處所得以上班，且原告知悉雇主明確交代要原告協助「金華店」營業，及完成「三創店」善後工作，絕非無法正常提供勞務。縱有原告所稱情形，應向雇主反映解決，惟原告不僅未到班，亦未向雇主反映其遭人拒絕在「金華店」提供勞務，刻意拋棄雇主及提供勞務，用休假規避店長職責，以不到勤來停擺公司訓練，利用勞工權益及法扶支援多次提告，影響營業及團隊士氣，造成公司商譽受損。原告連續曠職行為，違反勞基法遭調解委員當面告知合法解僱，何來受被告不法侵害。

㈣原告稱於109年11月6日在勞資爭議調解時通知被告依勞基法第14條第1項第6款規定終止兩造間勞動契約終止云云，根本沒有此事；且被告於109年10月13日已依勞基法第12條第1項第6款規定解僱原告，解除兩造間勞動契約，原告如何又終止勞動契約。

㈤聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

㈠原告於104年5月1日起任職於被告，自109年4月起擔任被告經營之「三創店」店長一職，約定薪資為每月40,000元；原告在「三創店」之最後工作日為109年10月4日。

㈡被告於109年8、9月間通知原告「三創店」營業至109年10月4日止，原告自109年10月5日起調至被告經營之「金華店」任職，並經原告同意（見本院卷第11、73頁）。

㈢被告於109年8月31日與多元商公司簽訂營業讓與協議書，將其所經營之「金華店」讓與多元商公司，並有營業讓與協議書節本在卷可稽（見本院卷第159頁）。

㈣被告於109年10月13日勞資爭議調解會時，當場以原告連續曠職6日為由，通知原告依勞基法第12條第1項第6款規定終止契約。

四、本院判斷：

㈠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資，於勞動契約依勞基法第11條、第13條但書、第14條及第20條或職業災害勞工保護法第23條、第24條規定終止時，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿1年發給2分之1個月之平均工資，未滿1年者，以比例計給；最高以發給6個月平均工資為限，不適用勞動基準法第17條之規定。」，勞退條例第12條第1項定有明文。又按本法所稱非自願離職，指被保險人因投保單位關廠、遷廠、休業、解散、破產宣告離職；或因勞基法第11條、第13條但書、第14條及第20條規定各款情事之一離職，就保法第11條第3項亦有明定。準此，只有

勞、雇雙方各依前揭規定終止契約，勞工方得請求雇主給付資遣費及開立非自願離職證明書，故本件所應審究者為兩造間契約究於何時、因何事由而終止?經查：

1.按契約一經合法終止即生契約關係消滅之法律效果，自無從由任何一方當事人再為第二次終止。本件原告主張其並無無故連續曠工之情事，被告於109年10月13日勞資爭議調解會議時，通知原告依勞基法第12條第1項第6款規定終止契約不合法，屬違法解僱，而有違反勞工法令情事，經其於109年11月6日勞資爭議調解會議時，通知被告依勞基法第14條第1項6款規定終止契約，被告自應給付資遣費及開立非自願離職證明書等語。惟為被告否認，並以原告並未於109年11月6日通知伊要依勞基法第14條第1項6款規定終止契約，且被告已於109年10月13日勞資爭議調解會議時，以原告連續曠職6日事由，通知原告依勞基法第12條第1項第6款規定終止契約，原告自不得請求給付資遣費及開立非自願離職證明書等語置辯。故本件首應審究者為被告於109年10月13日以原告連續曠職6日終止契約是否合法?若否，原告是否於109年11月6日依勞基法第14條第1項第6款規定合法終止契約?

2.按無正當理由繼續曠工3日，或一個月內曠工達6日者，雇主得不經預告終止契約，勞基法第12條第1項第6款定有明文。又，所謂曠工，係指勞工於應工作之日不工作，亦未請假者而言。本件被告抗辯因其所經營之「三創店」擬於109年10月4日結束營業，而於109年8、9月間告知原告自109年10月5日起調至「金華店」上班，原告已欣然同意，但原告自109年10月5日至109年10月12日止均未至「金華店」上班工作等節，原告均無爭執，堪認屬實；原告既未於應工作之日到班工作，亦未完成相關請假手續，則被告以原告有連續曠工6日事由，依勞基法第12條第1項第6款規定終止契約，核屬有據。

3.原告雖稱被告於109年8月間已將「金華店」營業轉讓予木石公司，新公司主管楊昌紘要求於109年10月16日再至「金華

店」提供勞務，是其自109年10月5日起無處所提供勞務，非無故曠工等語，並提出與楊昌紘間之對話紀錄為證（見本院卷第91頁原證5）。惟查：

⑴原證5對話是原告於109年10月14日下午與楊昌紘間之對話，業經本院於110年8月12日當庭勘驗在案（見本院卷第168頁），核係在被告於109年10月13日勞資調解會議通知原告終止契約之後，故上揭對話紀錄無足證明楊昌紘在勞資調解會議之前確有通知原告自109年10月5日起至10月15日間無庸上班之事。

⑵被告固於109年8月31日與多元商公司簽訂營業讓與協議書，擬將其所經營之「金華店」讓與多元商公司，惟依據被告所提出之讓與協議書節本第5節第1條約定：「賣方承諾於交割日前維繫標的之正常營運...」（見本院卷第159頁），足認簽約日並非被告實際將金華店之營業交割予多元商公司之時間，尚難認兩造間之契約已因被告簽立前揭轉讓契約而終止；而於109年10月13日前，被告尚未與原告、多元商公司三方達成由多元公司繼續留用原告之合意，為原告所自承，兩造於此前亦均未對他方提出終止契約之意思表示，故被告抗辯於109年10月13日通知原告終止契約前，原告仍為其所聘僱之勞工等語，應屬可採。而楊昌紘並非被告指定之代理人，則縱楊昌紘此前曾指示原告於109年10月16日前不用上班，亦與被告無關，更無足據此作為原告得不依雇主即被告之指示於109年10月5日至「金華店」上班工作之正當理由。

⑶原告業已同意自109年10月5日起調至「金華店」工作，其自應依被告之指示如期至「金華店」報到上班，茲並無證據證明被告有拒絕原告提供勞務之情形，原告無不到班工作之正當理由。而若原告有依被告指示遵時到場而無法提供勞務，亦僅是被告是否有勞務受領遲延之問題，原告尚難執此主張被告已有違法解僱之行為，更無得執此作為其之後得不到班工作之正當理由。

⑷綜上，原告稱其非無故連續曠工等語，並無可採。

4.從而，被告於109年10月13日以原告有連續曠工6日事由，而依勞基法第12條第1項第6款規定終止契約合法，自已生終止之效力，則原告縱事後有於109年11月6日通知被告另依勞基法第14條第1項第6款規定終止契約，亦無法生終止契約之效力，揆諸前揭規定及說明，原告無得依勞退條例第12條第1項規定請求被告給付資遣費及開立非自願離職證明書。

㈡原告另主張被告將「金華店」轉售予木石公司，屬勞基法第20條所稱「事業單位改組或轉讓」，原告為該條所定事業單位改組或轉讓之勞工。但原告於109年10月7日與木石公司簽訂新勞動契約時，木石公司未同意承認原告之工作年資，故原告應屬勞基法第20條所稱之事業單位改組或轉讓時，未受新雇主承認年資之「其餘勞工」，被告應向原告預告終止契約，並發給原告資遣費、非自願離職證明書等語。惟查：

1.按「事業單位改組或轉讓時，除新舊雇主商定留用之勞工外，其餘勞工應依第16條規定期間預告終止契約，並應依第17條規定發給勞工資遣費。其留用勞工之工作年資，應由新雇主繼續予以承認。」，勞基法第20條定有明文。本件被告固於109年8月31日與多元商公司簽立營業讓與協議書，將其所經營之「金華店」營業轉讓予該公司，但承前述，兩造間之契約並未因被告簽立前揭轉讓契約而終止；且於109年10月13日前，被告尚未與原告、多元商公司三方達成由多元公司繼續留用原告之合意，兩造於此前亦均未對他方提出終止契約之意思表示，故於109年10月13日被告通知原告終止契約前，兩造間之勞動契約關係尚未終止，則兩造間之契約關係既仍然存續，原告仍為受僱於被告之勞工，原告仍應依被告指示服勞務，原告未待與被告、受讓之多元商公司等三方完成勞動契約關係轉換前，即不依被告指示服勞務，並有連續6日曠工情事，遭被告依法解僱，原告自無從依勞基法第20條規定請求被告給付資遣費及開立非自願離職證明書。

五、綜上所述，本件原告依勞退條例第12條第1項規定，請求被告給付資遣費108,556元及遲延利息，及依就保法第11條第3

項、第25條第3項前段規定請求被告開立非自願離職證明書，均為無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請失所依附，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及其他所為之舉證，經審酌後認對於本件判決結果不生影響，爰不一一論述。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　30　　日

勞動法庭　　法　官　李桂英

以上正本係照原本作成

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　30　　日

書記官　陳惠萍