臺灣嘉義地方法院民事判決

107年度嘉勞簡字第10號

原　　告　何俊宏
訴訟代理人　曾錦源律師
被　　告　南亞塑膠工業股份有限公司
法定代理人　吳嘉昭
訴訟代理人　林瑞堂

上列當事人間給付資遣費事件，在民國108 年3 月7 日言詞辯論終結，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

甲、程序事項：

原告起訴時是主張被告的代理人向原告傳遞恐嚇性言詞，構成勞動基準法第14條第1 項第2 款事由，原告已經終止勞動契約，而訴請給付資遣費；嗣後在本院107 年12月6 日言詞辯論期日以言詞另外主張被告在兩造勞資爭議調解期間，違法終止兩造勞動契約，構成勞動基準法第14條第1 項第6 款事由，原告已經另外通知終止契約，只要二者其中之一合法終止，原告都可以請求給付資遣費。被告則認為原告是為訴之追加，並且表示不同意追加等語。經查，本件訴訟標的是資遣費給付請求，勞動基準法雖然在第14條第1 項第1 至6 款規定勞工可以不經預告終止契約的事由，並在同條第4 項規定，勞工依照第1 項規定終止契約時，準用第17條規定，也就是雇主應該發給勞工資遣費。因此，如果勞工縱然以雇主同時有前述第1 項各款規定的數款事由，而主張終止契約，也只有1 個發給資遣費的請求權，則在訴訟中，勞工主張另有第1 項其他事由而終止契約的情形，只能認為是攻擊方法的補充，並沒有追加訴訟標的。因此，原告所為前述主張，應該是攻擊方法的補充，而不是訴之追加。被告前述抗辯，不可採。

乙、實體事項

一、原告的主張和聲明：

㈠原告從民國91年8月13日起受僱於被告，並且在105年5月26日依性別工作平等法第16條規定申請育嬰留職停薪，經被告核准從105年7月1日起留職停薪1年又11個月（到107年5月29日屆至）。原告在107年4月26日向被告提出復職申請，被告表示必須先製作訪談記錄。原告則在107年5月5日回電給被告的甲○○課長（被告指派和原告進行訪談的人）。在對話當中，甲○○表示：「廠長會讓你以原職務復職進來做，再調動職務要讓你做到自己辭職，這樣還要做訪談嗎？」甲○○代表被告向原告傳遞前述恐嚇性言詞，已經構成勞動基準法第14條第1項第2款「雇主、雇主家屬、雇主代理人對於勞工，實施暴行或有重大侮辱之行為者，勞工得不經預告終止契約」的情形，原告因此在107年5月29日發函終止勞動契約，依照同條第4項準用同法第17條的規定，被告應該發給原告資遣費。

㈡原告在107年6月19日向嘉義縣社會局聲請勞資爭議調解，但是被告107年6月22日人事通知單中載明給予原告免職處分，顯然已經違反勞資爭議處理法第8條「勞資爭議在調解、仲裁或裁決期間，資方不得因該勞資爭議事件而歇業、停工、終止勞動契約或為其他不利於勞工之行為」的規定，按勞動基準法第14條第1項第6款規定「雇主違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞者，勞工得不經預告終止契約」，原告依照前述規定可以終止契約，並且已經在107年8月10日發函終止勞動契約並且在107年8月13日送達被告，被告應該依同法第17條規定發給原告資遣費。

㈢從本件勞資爭議調解紀錄內容可見，原告主張明確表示說，在訪談後核定在107年5月30日報到，但是因為甲○○課長在107年5月5日在電話中表示被告復職後廠長要調動被告職務，讓被告做到自己離職，被告因此而不敢報到，才衍伸出連續曠職事件。被告以此為免職的理由，當然屬於勞資爭

議同一事件。至於，被告的廠長在107年6月7日「上（公司內部）簽呈」，擬將原告免職，不屬於「決策」，更不等於對外的「解僱通知」，該時間雖然在原告聲請勞資爭議調解之前，也不能認為被告解僱原告是在原告聲請勞資爭議調解之前。又被告對原告的免職令是在107年7月4日寄出，同月5日送達，明明就是在原告聲請勞資爭議調解之後，且被告是主張原告曠職而將原告免職，原告不能接受自己被認定曠職，才聲請勞資爭議調解，被告嗣後進而正式將原告免職，已經明顯該當勞資爭議處理法第8條所規範的情形。

㈣原告可以請求的資遣費計算如下：

1.舊制部分：

⑴年資期間及基數：從91年8月13日起到94年6月30日止，年資2年10月19天，應該以2年11月計算，按照每1年發給1個基數，換算為2又11/12個基數。

⑵應發資遣費數額：原告105年1至6月的平均薪資為新臺幣（下同）58,817元，被告應該發給資遣費171,550元【計算式：58,817元x（ 2 ＋11/12 ）≒171,550元，元以下四捨五入，下同】

2.新制部分：

⑴年資期間及基數：從94年7月1日起至105年6月30日止（留職停薪期間不計入），年資11年，每1年應發給半個基數，合計應發給5.5個基數。

⑵應發給資遣費數額：323,494元【計算式：58,817元x 5.5 ≒323,494元】

3.以上合計495,044元【計算式：171,550元+ 323,494元＝495,044元】。

㈤原告從91年8月13日到被告公司工作，每月薪資（包含本薪、效率獎金、交通津貼、伙食津貼）都固定領取，從沒一個月中斷過，職務津貼則是擔任領班後領取，這些名目都是被告給付的經常性給與，和勞動基準法第2條第3、4款規定相符，都是屬於薪資的一部分。另外，依照所得明細單記載

，原告在105 年1 至6 月應領薪資各為55,772元、75,179元、54,961元、55,919元、54,164元、56,907元。其中，105年2 月薪資除了該月薪資外，另外因為2 月份有農歷春節，假日較多天，原告配合工作需要，在春節期間（除夕至年初三）出勤上班，另外有國定假日出勤獎金、紅包獎金、假日加班費，完全沒有年終獎金在內。可見原告前述應領薪資，都屬於「經常性給與」，被告主張原告的薪資額只有54,000元，欠缺依據。

㈥聲明：被告應該給付原告495,044 元，以及從起訴狀繕本送達的次日起到清償日止，按漲年息百分之5 計算的利息。

二、被告的答辯和聲明：

㈠被告公司周遠業廠長不曾向甲○○課長表示「讓原告以原職務復職進來做，再調動原告職務要讓原告做到自己辭職」，甲○○也沒有向原告為前述表達。依照民事訴訟法第277 條規定，原告就前述主張，應負舉證責任。退步言之，縱認原告前述主張為真正（這是假設語氣，被告已經否認為真正），甲○○所述「廠長會讓你以原職務復職進來做，再調動職務要讓你做到自己辭職」，也不該當勞動基準法第14條第1項第2 款所規定「雇主、雇主家屬、雇主代理人對於勞工，實施暴行或有重大侮辱之行為」的構成要件，原告依照前述規定終止契約，不生效力。

㈡按「勞資爭議在調解、仲裁或裁決期間，資方不得因該勞資爭議事件而歇業、停工、終止勞動契約或為其他不利於勞工之行為」，勞資爭議處理法第8 條有明文規定。所稱勞資爭議期間，資方不可以為終止勞動契約等不利於勞工行為，是以該終止勞動契約的行為和該勞資爭議事件有關聯者為限，如果終止勞動契約的行為和該勞資爭議事件無關聯時，應該不受上開規定的限制。而且前述規定，旨在禁止資方藉爭議中的事件，對勞工為不利的行為，進而使勞工憚於提起勞資爭議調解，影響勞工的權益；也就是說，該規定的立法目的，是在規範資方不可以對先前的勞資爭議，藉由終止勞動契

約挾怨報復勞方，並不在使勞工於勞資爭議期間或之前，享有「法律假期」，可以為所欲為，恣意為違反法律或工作規則之行為（曠職等），也不在限制資方於勞工為勞資爭議事項以外的違反法令行為時，得對勞工行使之權利。另外依照勞動主管機關及行政法院實務見解，認為「㈠所謂不得終止勞動契約，係指勞資爭議在調解或仲裁期間，資方不得因該「勞資爭議事件」而有終止契約之行為。旨在保障勞工合法之爭議權並使勞資爭議在此期間內得以暫為冷卻，避免爭議事件擴大，因而資方受此限制。㈡如資方非因「該勞資爭議事件」而係基於其他法令之正當理由或勞方違反法令構成終止契約之事由，則資方之終止契約權，即不受此規定之限制。如此，方可使勞方之爭議權，能在合法程序中行使，勞資雙方權益均屬平衡。㈢另查該法修正草案於立法院審議時，曾有如下之說明：『第七條…對資方的限制…第八條…對勞方的限制…均有先決條件，必須是因勞資爭議事件而不可有以下之行為，如有其他正當的理由，則不受限制』。㈣因此，資方非因該勞資爭議事件，而係另有法令上之正當理由或勞方確有違反法令構成終止契約情事為由而終止勞動契約，於法並無不合。」有該委員會（現為勞動部）77年11月29日（七七）台勞資三字第27201號函釋足參。可見勞資爭議期間，資方不得為終止勞動契約等不利於勞工行為者，乃以該終止勞動契約之行為與該勞資爭議事件有關聯者為限，若終止勞動契約之行為與該勞資爭議事件無關聯者，應不受上開規定之限制。且上開規定之規範意旨，乃在禁止資方藉爭議中之事件，對勞工為不利之行為，進而使勞工憚於提起調解，影響勞工之權益；換言之，該規定之立法目的，並不在使勞工於勞資爭議期間，享有「法律假期」，可以為所欲為，恣意為違反法律或工作規則之行為，亦不在限制資方於勞工為勞資爭議事項以外之違法行為時，得對勞工行使之權利」（參見高雄高等行政法院90年度訴字第1284號判決）。

㈢本件原告的廠長周遠業在107 年6 月7 日以原告連續曠職3

日簽呈予以免職，原告則在107年6月19日申請勞資爭議，足認被告簽呈免職原告在前，原告申請勞資爭議在後，被告發動免職程序時，原告還沒有提出勞資爭議申請，被告不可能因為本件勞資爭議事件而終止契約；另外，被告總公司總經理室副總經理葉明忠核准前述免職，已是107年6月20日，被告將免職通知書送達原告是在勞資爭議調解期間，導致原告心生誤解；但是，被告絕對不是因本件勞資爭議事件而終止契約。又本件勞資爭議事件是原告主張「黃（鴻翔）課長於電話中表示『廠長會讓你（原告）以原職務復職進來做，再調動職務要讓你做到自己辭職。』」，原告因此恐嚇不敢復職，有勞動基準法第14條第1項第2款事由，原告才據以終止契約並請求給付資遣費。足認本件勞資爭議是要釐清「甲○○課長在電話中有沒有為上開恐嚇言詞，如果有，是否該當勞動基準法第14條第1項第2款事由？」，而發生在前的免職也就是被告終止契約的事由，則是原告「連續曠職三日」，與原告申請勞資爭議調解的事由，完全不同，彼此間也互無因果關係或充分必要條件。顯然沒有勞資爭議處理法第8條規定的適用。

㈣另外，就原告曠職三日部分，原告先在107年5月8日簽名確認申請復職，嗣原告就有關通知其復職核准及人事通知單，分別表示「OK」、「好喔」及「很棒」，可見原告原有積極意願復職上班，但事後反悔，乃編派107年5月5日甲○○課長以電話恐嚇復職的無稽事由。

㈤按「有下列情形之一者，勞工得不經預告終止契約：一、雇主於訂立勞動契約時為虛偽之意思表示，使勞工誤信而有受損害之虞者…六、雇主違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞者。勞工依前項第一款、第六款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起，三十日內為之。但雇主有前項第六款所定情形者，勞工得於知悉損害結果之日起，三十日內為之」，勞基法第14條第1、2項定有明文。所稱「知悉損害結果」，例如雇主始終未依法為勞工核實納保，而有反

復違法的情形，勞工應該從知悉未納保狀態結束之日起30日內行使終止權，也就是以該連續、持續性未納保狀態結束之日為30日除斥期間的起算點。惟本件終止勞動契約即免職與前述繼續性、持續性（例如未納保）狀態迥然不同，是一次性行為，應該以免職人事通知單送達原告時，為30日除斥期間的起算點。而本件免職人事通知單，被告已經在107 年7 月2 日送達原告，發生終止效力。被告為了慎重起見，再於次日（107 年7 月3 日）以雙掛號寄送，並在107 年7 月5 日送達且經原告簽收。但是，原告遲至107 年8 月10日才寄出終止契約存證信函，已經超過勞動基準法第14條第2 項所定30日除斥期間，自不生終止契約效力。

㈥退萬步言之，如果原告的請求有理由（這是假設語氣，被告否認），原告主張「平均薪資」58,817元，顯有下列錯誤：

1.按勞動基準法第2 條第3 、4 款就所謂的「工資」及「平均工資」均有明確的規定及定義，惟原告主張「平均薪資」並無所本，而且和勞動基準法第17條所規定用來計算資遣費的「平均工資」有別。

2.所謂工資，依照勞動基準法第2 條第3 款規定，必須同時具備對價性及經常性，才是工資。最高法院就認為：「工資實係勞工之勞力所得，為其勞動對價而給付之經常性給與。倘雇主為改善勞工生活而給付非經常性給與；或為其單方之目的，給付具有勉勵、恩惠性質之給與，即非為勞工之工作給付之對價，與勞動契約上之經常性給與有別，不得列入工資範圍之內」。依照前述見解，原告所得項目只有本薪38,925元是屬於工資，其餘例如：效率獎金、交通津貼、伙食津貼及職務津貼等，都是被告單方的目的給付，具有勉勵、恩惠性質的給與，並不是勞工（原告）工作給付的對價，和前述對價性、經常性的給與有別，不可以列入工資範圍。

3.勞動基準法第2 條第4 款明定「平均工資」為「計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日數所得之金額」。原告主張「舊制部分…58,817元為105 年1 至6

月之原告平均薪資」，新制部分也用58,817元為平均薪資。原告所稱「平均薪資」究何所指？迄未有說明。

4.被告對原告的工資給付，歷來都是按月匯入原告指定金融帳戶，原告就其計算事由發生的當日前6個月所得工資總額，以及該6個月期間的總日數各自為何，本應負舉證責任。被告已經提出原告所得清冊，證明計算（終止）事由發生前的105年5月份，原告所得只有54,164元，原告主張他的「平均薪資」為58,817元，並據以請求給付495,044元，欠缺依據。

㈦聲明：原告之訴駁回；如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、得心證的理由

㈠原告終止勞動契約，不生終止效力：

1.原告主張訴外人甲○○傳達前述言語縱然屬實，也不該當勞動基準法第14條第1項第2款的實施暴行或重大侮辱行為：

⑴原告主張訴外人甲○○曾在原告復職訪談時表示要「讓原告以原職務復職進來做，再調動原告職務要讓原告做到自己辭職」等語，被告已經否認。而查勞動基準法第14條第1項第2款規定所謂「暴行」，是指強暴、脅迫的行為；「重大侮辱行為」則指以言語或舉動羞辱他人的行為而且情節重大。經查，本件縱然認定訴外人甲○○確實傳達前述言語，但是前述行為並沒有對於原告實施任何強暴、脅迫，也不屬於羞辱、貶低原告人格或社會評價的行為，不能認為被告的代理人為原告實施暴行或有重大侮辱行為。又在勞動契約期間，法律並沒有禁止雇主調動勞工職務，因此，被告的代理人縱使真的在原告復職訪談時告知在復職後要調動原告職務，也不當然違背勞動契約或勞工法令，更何況，被告並沒有實際調動原告職務。再者，縱然被告在原告復職工作期間調動原告職務，如果原告認為被告調整職務違反勞動契約或勞工法令而有損害原告權益之虞，原告也可以依照勞動基準法第14條第1項第6款規定終止契約。

⑵如前所述，原告主張甲○○傳達前述言語的事實，縱然認為是真正的，也不該當勞動基準法第14條第1項第2款所定被告代理人對原告實施暴行或重大侮辱行為的要件，則原告依照前述規定終止契約，就不發生終止效力。

2.原告依照勞動基準法第14條第1項第6款規定終止契約，已經超過30日除斥期間，而不發生終止效力：

⑴按「有下列情形之一者，勞工得不經預告終止契約：…六、雇主違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞者。勞工依前項第1款、第6款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起，三十日內為之。但雇主有前項第6款所定情形者，勞工得於知悉損害結果之日起，三十日內為之。」勞動基準法第14條第1項第6款、第2項有明文規定。因此，勞工以雇主有勞動基準法第14條第1項第6款事由而終止勞動契約時，應該從知悉損害結果之日起30日內為終止的表示。而前述30日期間是除斥期間，超過前述期間，勞工就不能再以該事由終止契約，縱然為終止表示，也不發生終止的效力。

⑵原告主張被告在勞資爭議調解期間，終止兩造契約，違反勞資爭議處理法第8條規定部分，縱然可以採信，而認為被告違反勞工法令，致損害原告權益。但是，依照勞動基準法第14條第2項規定，原告如果要以該事由終止契約，應該在知悉損害結果之日起30日內為終止的表示。又雇主如果違法終止勞動契約，當然損害勞工權益，因此，應該認為勞工在收受該終止（免職）表示時，就已經知悉損害結果發生，前述30日除斥期間應該從勞工收受終止表示之日起算。經查被告主張他終止兩造契約（以連續曠職3日以上事由將原告免職）的表示，先在107年7月2日以通訊軟體LINE寄給原告，原告已經在當日讀取；嗣後又再107年7月3日以書面寄給原告，原告已經在107年7月5日收到等事實，有LINE截圖及傳真查詢國內各類掛號郵件查單（本院卷第201至203頁）可以證明，被告也沒有爭執，應該可以相信。因此，本件可以認定原告至遲也是在107年7月5日就收到被告終止的

表示，而且知悉被告在當日用前述理由將原告免職，依照前述說明，原告如果要以勞動基準法第14條第1項第6款規定終止契約，最慢應該在107年8月5日前為終止的表示，然而原告是在107年8月10日才以嘉義中山路郵局第285號存證信函通知被告終止契約，被告則在107年8月13日才收到（本院卷第145至147頁、第195頁），顯然已經超過前述30日除斥期間。原告前述終止契約的表示，就不發生終止效力。

㈢因此，被告將原告免職（終止勞動契約）這件事情，縱然可以認為是違反勞資爭議處理法第8條規定，但是，依照前述論斷，原告終止的表示，也不生效力。

㈡原告依照勞動基準法第14條第1項第2、6款規定終止契約，既然不發生終止的效力，則原告就不能依照同條第4項準用同法第17條規定，請求被告給付（發給）資遣費。

㈠依照以上論斷，原告請求被告給付資遣費495,044元及遲延利息，欠缺法律依據，不能准許。

四、訴訟費用負擔的依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　3　　月　　21　　日

臺灣嘉義地方法院嘉義簡易庭

法　官　林望民

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日內向本庭（嘉義市○○路○○○○○號）提出上訴狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。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　　108　　年　　3　　月　　21　　日

書記官　江靜盈