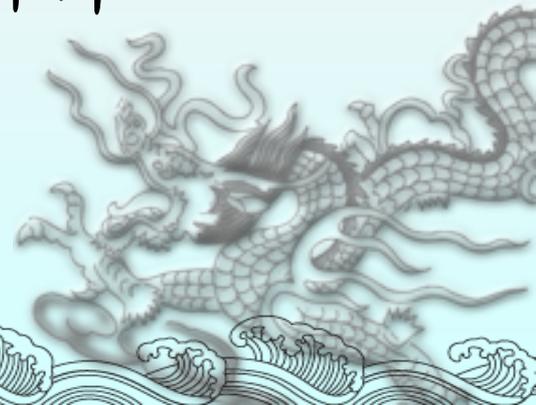


# 貿易自由化受影響產業 適用大量解僱勞工保護法之解析

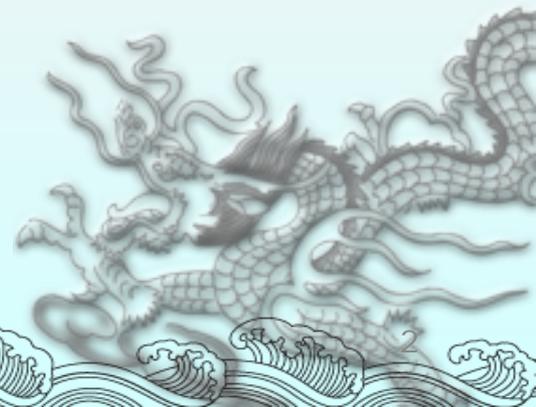
明理法律事務所

李瑞敏律師



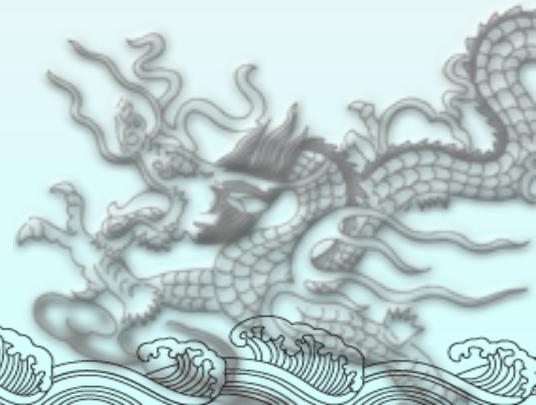
# 課程大綱

- ◆ 一、勞動法令之解僱保護的規範與運作
  - (一) 雇主經濟解僱之介紹(勞基法第十一條各款情形)
  - (二) 資遣順序暨注意事項、資遣費計算
  - (三) 雇主解僱權行使與非法解僱或資遣之救濟
- ◆ 二、大量解僱勞工保護法令之適用與規範



# 勞動契約消滅之原因

- ◆ 一、合意終止
- ◆ 二、雇主經濟解僱(勞基法第11條)
- ◆ 三、雇主懲戒解僱(勞基法第12條)
- ◆ 四、勞工被迫辭職(勞基法第14條)
- ◆ 五、勞工自請辭職(勞基法第15條)
- ◆ 六、強制退休/自請退休
- ◆ 七、定期契約屆滿/契約目的完成
- ◆ 八、勞工死亡



# 解僱(資遣)禁制期間(一)

## ◆ 勞基法第十三條解僱禁制期間之規避

例：甲目前處於產假八週期間內，於1/31產假期間屆滿，雇主在12/1發現甲虧空公款。

台北地院92勞訴52判決：「惟須於勞工依規定請假期限屆滿之翌日起始生終止之效力，必如此解釋方符勞基法保護勞工之立法意旨。」

## ◆ 勞資爭議處理法第八條之解僱迴避

北院96重勞訴字第2號認不得於勞資爭議調解仲裁期間為預告終止勞動契約之意思表示，縱使將預告期滿終止生效日定在調解仲裁期間屆滿後亦同。

高院96重勞上15判決則認勞方申請調解事項為機場劃位櫃台業務外包移轉，外包措施為雇主經營權行使不是爭議調解所處理之權利事項，所以後續雇主以虧損為由所為的資遣，並不違反勞資爭議處理法第七條規定。最高法院肯定之。

# 解僱(資遣)禁制期間(二)

◆ 解僱禁制期間種類分有：

(1) 職災醫療期間

(2) 女工產假期間

(3) 勞資爭議處理法第八條的調解、仲裁、裁決期間

◆ 可否先行預告、及至解僱禁制期間屆滿後終止者：

(1) 職災醫療期間 → 可

(2) 女工產假期間 → 可

(3) 勞資爭議處理法第八條的調解、仲裁、裁決期間 → 不可

※ 勞資爭議處理法第八條調解期間不得為不利益對待，若雇主11/1預告資遣，預告期二十天，勞工在11/2申請調解，勞工局或勞工處分別於11/10、11/30開調解會議，此時資遣生效日在11/21，是否係所謂調解期間不利益對待？

又若11/1調職命令生效，11/2勞工申請調解，11/10、11/30開調解會議，11/21解僱或資遣，是否有所不同？

# 解僱(資遣)禁制期間(三)

※一再申請調解尋求保護傘

※最高法院98年度台上字第600號判決：「勞資爭議處理法第五條第一項、第七條、第八條之立法目的旨在保障合法之爭議權，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，故所謂調解期間係指依勞資爭議處理法所定調解程序之期間而言，至勞工向法院申請調解，係勞資雙方依其他法令規定所行調解程序，自無上開勞資爭議處理法第七條、第八條規定之適用。又權利事項勞資爭議經調解不成立者，已難期待爭議當事人冷卻其爭議，縱使爭議當事人之一方再度申請調解，他方當事人仍應得行使其合法爭議手段，不受同法第七條、第八條規定之限制。」

# 解僱(資遣)禁制期間(四)

- ◆ 附論：勞基法第十三條禁止解僱之職災醫療期間應作限縮解釋。
- ◆ 勞基法第十三條前段之立法目的係認產假女工正在坐月子調養身體期間，尚無法回到職場工作；職災勞工於醫療期間不能工作也無法回到職場情形下，透過立法方式確保該亟需修養身體狀況之產假女工暨職災勞工仍享有工資收入、雇主不能終止勞動契約。為此，前揭勞基法第十三條規定不能終止勞動契約，重在保障渠等孱弱勞工工資收入暨生存權。
- ◆ 對照勞基法第十三條所保障的兩類勞工：產假女工係在第五十條之「停止工作」期間；同一法理職災勞工當然也必須是在「醫療期間不能工作」。此時勞工因尚未回到職場，解釋上不會有違犯職場紀律與秩序的問題，故設此解僱禁止規定用以保護此類弱勢勞工的生存權（工資收入）。
- ◆ 但若已回到職場，表示至少已恢復部分工作力，工資收入保障的需求不復存在，而且因勞工已回到職場，當然即有「可能」違犯職場紀律與秩序而應受懲戒。

# 資遣事由—勞基法第十一各款

- ◆ 改組與轉讓
- ◆ 歇業
- ◆ 虧損
- ◆ 業務緊縮
- ◆ 不可抗力停工
- ◆ 業務性質變更而有減少勞工必要
- ◆ 勞工不能勝任



# 改組與轉讓(一)

- ◆ 法源依據：勞基法第十一條與第二十條
- ◆ 「轉讓」，則為事業單位將其所有之資產、設備之所有權，移轉給其他事業單位經營者，亦即由原來法律上主體轉換到另一個法律上主體經營之情事，如為公司組織者，即指合併或移轉導致原公司法人格消滅而言
- ◆ 必須要有法人格變更，單純負責人更換與公司內部股權移轉、董事會改選等，並不屬之
- ◆ 另亦有企業併購法適用問題(企業併購除勞工移轉與否外，亦尚有勞工退休準備金專戶移轉以及福利金發放或移轉問題，併請注意)
- ◆ 勞基法修正草案第二十條，買賣不破僱傭原則之建立



## 改組與轉讓(二)

- ◆ 行政院勞工委員會80年12月10日(80)台勞資二字第30491號
- ◆ 要旨：事業單位股權轉移，對舊有員工權益保障疑義
- ◆ 全文內容：勞動基準法第二十條所稱「事業單位改組或轉讓」，係指事業單位依公司法之規定變更其組織型態；或其所有權（所有資產、設備）因移轉而消滅其原有之法人人格；或獨資或合夥事業單位之負責人變更而言。本案事業單位股份轉讓如無上述情形，則原雇主仍繼續存在，員工工作年資自應依勞動基準法第五十七條規定計算。
- ◆ 案例：台北地院96勞訴47號判決，日商三井住友收購明台產物保險公司股權，發生經營權變更，但明台公司法人格不變，勞工訴請資遣，是否有理？



## 改組與轉讓(三)

法院判決理由摘要：「查，被告經日商三井公司收購後，其法人格並未變更，公司統一編號亦未變動等情，為原告所不爭，應堪信為真，則於被告法人格未變動，兩造間勞動契約並未移轉之情形下，參諸前揭之說明，被告即無適用企業併購法16條之餘地。原告雖以日商三井公司完成股份交割手續後，旋即指定新董事及監察人，進而推選董事長，可見被告雖在形式上法人格維持同一，但在實質上已產生經營權變動，原勞雇間信賴關係已發生變動，核與企業合併或事業改組或轉讓之更易新舊雇主相當，主張上訴人已發生實質上新舊僱主變更，亦應適用企業併購法第16條第1項規定云云，並提出明台產險重大訊息1紙為證，惟上訴人之主張，明顯與企業併購法第16條之明文規定及立法意旨不符，委不可採」

# 歇業

- ◆ 問題：公司歇業可否資遣員工？一部歇業與全部歇業有無不同？
- ◆ 說明：（一）、歇業應指事業單位不再繼續經營之意思，故包括合夥、公司法人等之解散、清算、破產等情形。且本條所指之歇業不以辦理歇業登記為必要，事實上歇業即已足。有問題的是，若雇主已事實上歇業，卻未明白表示資遣之意，雙方勞動關係應如何解決？此時應參酌雇主其他行為，是否有繼續勞動契約之意思，例如調職他處等，若雇主未繼續給付勞工薪資或未提供勞工繼續給付勞務之機會等，依其行為應可認為雇主業已以默示終止勞動契約
- ◆ 最高法院86年度台上字第1256號判決判認：「上訴人公司既已大門深鎖，無人在內工作，應認其已有歇業關廠之事實，縱上訴人提出有繳納水電費及申報銷售額、稅額之憑據，亦無足證明上訴人並未關廠歇業。上訴人實際上既已關廠歇業，又未將被上訴人陳大樹調至沐霖公司工作（此為上訴人所自承），應認已依勞基法第十一條第一款規定，終止其與被上訴人陳大樹間之勞動契約。」可資參照。
- ◆ 一部歇業，其他部門仍正常運作，不能資遣勞工(83台上2767)

# 虧損

「虧損」，即收入不敷支出，應以經營狀況與經營能力綜合判斷。有判決指出不論為公司營業內（指本業經營項目）或營業外（指公司轉投資）之虧損，均屬本款所謂之虧損。臺灣高等法院九十二年度勞上字第二五號判決稱：「我國勞基法第十一條第二款僅規定，雇主若發生『虧損』時，即可與勞工終止勞動契約，並未區分為公司『營業外』或『營業內』之虧損，亦即公司營業上，一旦發生虧損時，不論為公司營業內（指本業經營項目）或營業外（指公司轉投資）之虧損，企業為經營生存之必要性，避免造成更大虧損，直至倒閉，因而資遣員工時，亦為法之所許，此觀勞基法第十一條第二款規定自明。是被上訴人主張：上訴人公司八十九年度發生年度虧損，乃是肇因於其另為營業外之短期投資跌價損失一億四千八百六十七萬一千萬元所致，故其營業並無虧損之情形云云，亦無可取。」可資參照。惟如此一來常造成公司負責人炒股失利，卻以勞工失去工作權作為收場之荒謬結果，勞工界迭有怨言。

# 業務緊縮(一)

係指雇主在相當一段時間營運不佳，生產量及銷售量均明顯減少，其整體業務應予縮小範圍而言。所營事業因生產方式之改變或營業方向調整，其局部單位之工作減少，人力可予裁減，則非屬『業務緊縮』，僅因一時營業額減少，然部門依然正常運作，仍需用勞工時，非屬業務緊縮。

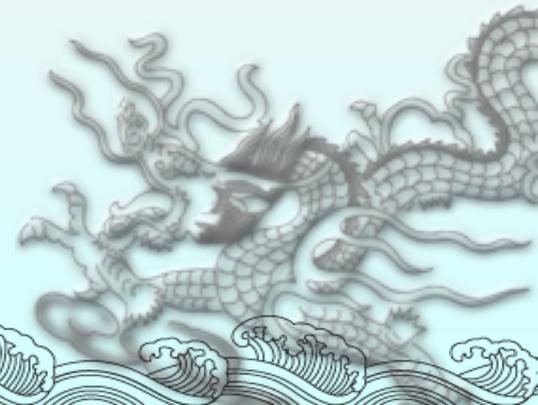
最高法院八十七年度台上字第三〇二五號判決表示：「勞基法第十一條第二款所謂『業務緊縮』係指雇主在相當一段時間營運不佳，生產量及銷售量均明顯減少，其整體業務應予縮小範圍而言。至雇主所營事業因生產方式之改變或營業方向調整，其局部單位之工作減少，人力可予裁減，則非屬『業務緊縮』。原審以被上訴人半導體廠添購新機器設備之需要大幅減少，半導體廠之採購部門確有減少勞工之必要云云，認屬該條款『業務緊縮』之情形，是否允當，非無斟酌研求之餘地。」

## 業務緊縮(二)

- ◆ 另臺灣高等法院九十二年度重勞上字第二〇號：「勞基法第十一條第二款規定，雇主得因業務緊縮，預告勞工終止勞動契約者，必以雇主確有業務緊縮之事實，而無從繼續僱用勞工之情形，始足當之。是以雇主如僅因一時營業額減少，然部門依然正常運作，仍需用勞工時，本諸勞基法第一條保障勞工權益，加強勞雇關係之立法意旨，尚難認為已有業務緊縮，得預告終止勞動契約之事由。」均可資參照。
- ◆ 北院98年重勞訴9號判決：「是以應認雇主依勞基法第11條第2款規定以業務緊縮為由終止勞動契約，應具備最後手段性之要件，即必須雇主業務緊縮之狀態已持續一段時間，且無其他方法可資使用，雇主為因應景氣下降或市場環境變化，方可以虧損或業務緊縮為由終止勞動契約，否則無從達保護勞工……，尚難僅以此三個月營收之下降即遽謂被告公司業務緊縮之狀態已持續一段時間，且無其他方法可資使用，揆諸前揭說明，被告公司以業務緊縮之理由預告終止勞動契約並不合法」（高院98年度重勞上字26號判決維持原判、最高法院100年度台上字第495號判決亦駁回雇主上訴而告確定）

# 虧損與業務緊縮是否為兩個獨立事由？

- ◆ 否定說：應係虧損致令業務緊縮，方可資遣勞工。
- ◆ 肯定說：虧損或業務緊縮只要有其一即得裁員解僱。
- ◆ 目前實務見解採肯定說，最高法院91台上字787號判決「按虧損或業務緊縮，二者有其一，雇主即得預告勞工終止勞動契約」
- ◆ 審酌重點，應以「有無解僱勞工之必要」
- ◆ 減少勞工必要，應為雇主經濟解僱的共通原則，現行法僅列於第十一條第四款，惟日後勞基法修正草案亦提升為經濟解僱的共通要件。



# 不可抗力停工(一)

- ◆ 所謂不可抗力，係指由外部來臨、異於尋常的事件，非人力所能預防或控制者。
- ◆ 勞工罷工→非屬之。(勞委會78勞資三字06962號)
- ◆ 實務見解→台中地院90勞訴21判決：「查，被告公司因上游廠商榮富公司欲降低『立主管』產品之庫存量，因而停產三個月，嗣並因業務減縮而辦理解散登記一節...。...起停工三個月，停工期滿，並未復工，且自九十年三月份起即向原告表示被告公司將行歇業，不再生產等語...，足見被告公司已自九十年三月份起，依勞動基準法第十一條規定終止兩造間之勞動契約」
- ◆ 停工期間之薪資給付問題→非可歸責於勞工時，仍應給付
- ◆ 大環境不佳的經濟不景氣而停工、甚至資遣？



## 不可抗力停工(二)

- ◆ 勞委會83台勞動二字35290號，一 事業單位停工期間之工資如何發給，應視停工原因依具體個案認定之：（一）停工原因如係可歸責於雇主，而非歸責於勞工時，停工期間之工資應由雇主照給。另停工原因如屬**雇主經營之風險者，為可歸責於雇主之事由**。（二）停工原因如係不可歸責於雇主，而係歸責於勞工，雇主可不發給工資。（三）停工原因不可歸責於勞雇任何一方者，勞工不必補服勞務，雇主亦不必發給工資。但勞雇雙方如另有約定者，從其約定。二 準此，歸責於雇主之停工，工資自不得低於基本工資。歸責於勞工之停工，雇主可不發給工資，自無可否低於基本工資之問題。不可歸責於勞雇任何一方之停工，勞工不必補服勞務，雇主亦可不發給工資，但勞雇雙方另有約定者，從其約定，不受基本工資之限制。

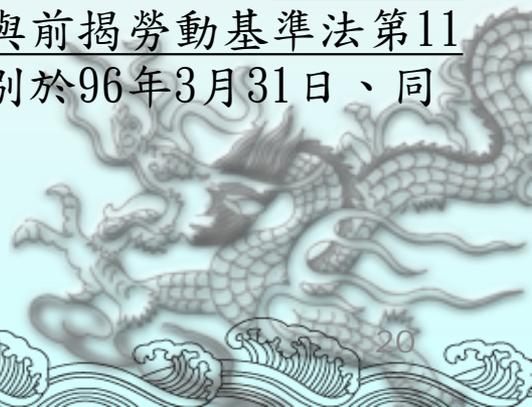
# 業務性質變更

何謂「業務性質變更」？臺灣高等法院八十八年度勞上字第一〇號判決指出：「按勞基法第十一條第四款所謂之『業務性質變更』除公司之營業項目、生產產品或生產技術之變更外，凡公司民營化、法令適用、機關監督、經營決策、預算編列等變更，皆與『業務性質變更』有關，故『業務性質變更』之範圍甚廣，並非侷限於公司登記所營事業項目變更而已。欲判斷公司業務性質是否變更，應綜合考量市場條件，如產品變更、技術變更、法令適用、機關監督、經營決策方式及預算編列等之變更，皆為考量之因素。」採取相當廣泛之標準。

反之，最高法院九十年度台上字第一一四九號判決則稱：「所謂業務緊縮，業務性質變更，宜就事實認定，非僅指所屬部分工廠轉讓與他人，而同性質之部門，依然正常運作，仍需用勞工時，本諸... 之立法意旨，尚難認為已有業務緊縮」，顯然採較嚴格之標準。

# 續上頁

- ◆ 台中高分院98年度勞上字第13號判決：「業務性質變更」則重在雇主對全部或一部分的部門原有業務種類（質）的變動，涉及組織經營結構的調整。經查，中投公司因推廣收視戶利用金融機構或連鎖便利商店代收收視費之繳費管道而變更收費型態，有緊縮收費部門編制、裁減收費員人數之必要，分別與丙○○、己○○、辛○○、丁○○於96年3月31日；與庚○○、乙○○、戊○○、甲○○於96年4月30日終止契約關係，此為兩造所不爭執之事實，足見中投公司縮減收費員之人力係因公司將大部分之收費業務委外交由金融機構或連鎖便利商店代收，造成到府收費業務減少，非因公司有線電視收視業務量整體縮減所致，尚難認為符合上開業務緊縮之要件。又中投公司因收費政策有所改變而需要調整人力，僅於96年3月、4月口頭通知上訴人將以劃分收費地區作為員工之縮減，請自行決定去留云云終止與上訴人間之契約關係，未強制上訴人轉換工作，是中投公司無適當工作可供安置上訴人一節，堪予認定。從而，中投公司於96年3月、4月通知上訴人終止兩造間之契約關係，核與前揭勞動基準法第11條第4款規定要件相符，是兩造間之勞動契約關係已分別於96年3月31日、同年4月30日發生終止之效力。



# 不能勝任工作

- ◆ 實務上採主觀說，亦即包含勞工主觀上及客觀上不能勝任之情形。法院認為，「能為而不為，可以做而無意願做」該當於不能勝任工作，且「怠忽所擔任之工作，致不能完成，或違反勞工應忠誠履行勞務給付之義務」亦屬不能勝任工作(最高法院84年台上字第673號判決)
- ◆ 業務人員可以以業績作為是否勝任工作的認定，最高法院九十一年度台上字第2203號判決。
- ◆ 不能以考績未佳即評定為不能勝任。
- ◆ 臺北地方法院96年勞訴字第156號判決：「是被告雖將原告94年之年度考績評列為D等，尚難以此認定原告於94年度即有不能勝任工作之情事。」
- ◆ 北院96年重勞訴字第22號判決：「被告主張原告有不能勝任工作之情事，仍應具體指明原告任職期間，對於所擔任管理部文書組組員之工作，有何明確之違失，或其學識、品行、能力、身心狀況，有何不堪負荷，或其主觀意志有何能為而不為，可做而不願做之情事，尚不能僅以原告於94年、95年連續兩年考績丙等乙節，遽認原告即有何不能勝任工作情事。」

# 裁員解僱之應注意原則(一)

## ◆ 安置原則

「有減少勞工之必要，又無適當工作可供安置」應為所有裁員解僱的共通要件(不能勝任工作之資遣是否應共同適用，有不同見解，高院99勞上29號判決)

## ◆ 解僱最後手段性原則

原適用於懲戒解僱中，如89台上1737判決「被上訴人即有其他懲戒方法可施，而被上訴人欲對上訴人為解聘處分，顯然被上訴人之懲戒解聘處分，並非被上訴人最後、無法迴避，不得已之手段」，現已適用至雇主資遣時之原則，在資遣時之適用，即如前述安置原則一樣，必須先以其他適當工作安置之。

# 裁員解僱之應注意原則(二)

- 裁員解僱之最後手段原則的實務見解

桃園地院88勞訴12判決：「換言之，解僱應為雇主終極、無法迴避、不得已的手段，即『解僱最後手段性』原則，且解僱最後手段性原則乃是各種類型之勞動契約終止所共通之原則，因此，於裁員解僱時，亦應有其適用。」

北院91勞訴153判決：「…是勞動基準法第十一條、第十二條對於解僱權限亦採列舉規定，以限制雇主之解僱權限，即由我國勞動基準法所呈現之價值判斷之，可認雇主解僱勞工應符合解僱最後手段性，依此，在解釋雇主是否具備勞動基準法第十一條、第十二條解僱勞工之權限時，亦應本此意旨而為解釋。」



# 裁員解僱之應注意原則(三)

- 關於裁員解僱之最後手段性原則的不同實務見解

高院93勞訴50判決：「雇主行使懲戒解僱權而終止勞動契約時，因無須事前預告，且勞工不得請求資遣費，司法實務見解向來多認勞基法第12條之懲戒解僱始有解僱最後手段性原則之適用。至於勞基法第11條所定因經濟性因素被資遣之失業勞工，因立法者已透過所謂就業安全三大體系，即失業保險給付、職業訓練、就業服務三大體系加以保護，且雇主依勞基法第11條規定資遣勞工，因勞工享有資遣費及失業保險給付等保障，且離職證明書上所載離職原因較為緩和中性，不致影響勞工再就業之機會。故當雇主確有該條所定資遣事由時，即得資遣勞工，要無再適用解僱最後手段性原則之餘地。」



# 部分裁員時之留用順序

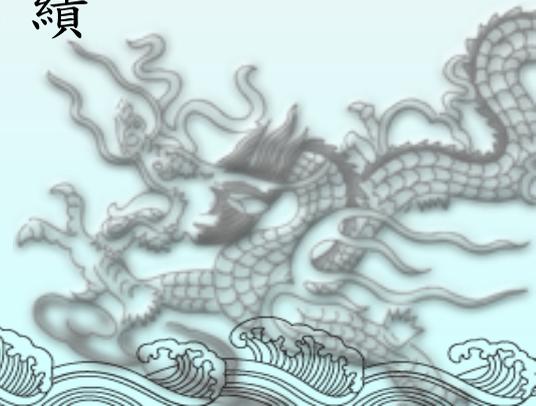
## ◆ 一、法定優先留用原則

- 1、身心障礙者優先留用原則
- 2、少數族群優先留用原則
- 3、本國勞工優先留用原則
- 4、工會會員優先留用？

## ◆ 二、意定優先留用原則

- 1、資深優先留用
- 2、年老優先留用

三、事業單位自主決定優先留用→考量點：績  
效、配合度與薪資



# 續上頁

- ◆ 案例事實：雇主為日商日本航空股份有限公司台灣分公司，總公司在日本（總公司在99年1月19日在日本聲請裁定重整），99年7月27日前後，雇主以「虧損或業務緊縮」為由資遣18名空服員，後因工會提出異議，且亦有勞資爭議調解申請進行中，故資遣日延至99年9月16日（調解不成立後）。兩名空服員未服項民事法院提出確認僱傭關係存在訴訟救濟。（行政方面亦有裁罰與行政爭訟）
- ◆ 民事法院判決即臺北地院100重勞訴字第3號判決認定雇主解僱不合法，但其判決理由甚值一觀，亦即法院認定總公司確實嚴重虧損（現實上總公司也裁減人力）、甚至都要聲請重整，故判決理由認定確實存在勞基法第十一條第二款虧損或業務緊縮之資遣事由。
- ◆ 判決認定存在該資遣事由後，更也進一步審認有無遵守最後手段原則，在此法院認為雇主已先行辦理優退方案，並非違反最後手段原則。
- ◆ **最後法院認為雇主選擇資遣人選**，完全將第六類29名年紀較小、薪資較低（薪資低於四萬元以下）之空服員全數留任，足見係以薪資高、年齡高之員工優先予以資遣，違反就業服務法第五條規定而資遣行為無效。

# 資遣預告與通報義務、資遣費

- ◆ 雇主依勞基法資遣之預告期間遵守與預告期間工資給付
- ◆ 就業服務法第三十三條第一項前段的通報義務
- ◆ 大量解僱保護法的特別規定，例如六十日前通知與公告，不得類似勞基法以預告期間工資替代之
- ◆ 預告期間內的勞動契約關係仍存，如期間發生懲戒解僱事由或職災情事之處理
- ◆ 資遣費給付
- 一、分段適用
  - (一) 適用勞動基準法以前
  - (二) 適用勞基法、選擇適用勞退舊制
  - (三) 適用勞基法、選擇勞退新制
- 二、資遣費之請求權時效：勞基法未規定，性質上應包含於民法第126條所規範之退職金，時效應為五年，請參士林地方法院內湖簡易庭93年度湖勞簡字第6號判決



# 勞工退休金條例之資遣費計算

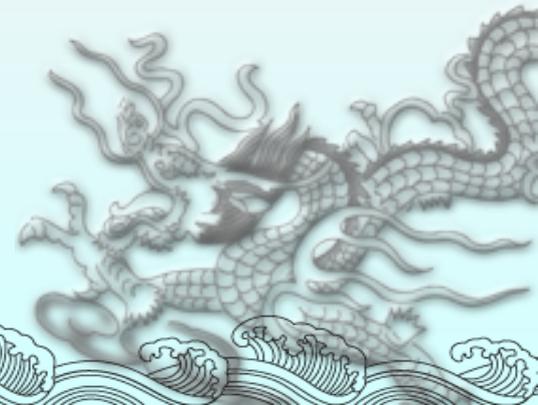
勞退條例第十二條第一項後段規定，資遣費由雇主按工作年資，每滿一年給與二分之一個月平均工資，未滿一年依比例計給，最高以發給六個月工資為限，不適用勞基法第十七條規定。

台灣高等法院97年勞上易字第41號判決：「又勞工退休金條例第12條第1項未就勞工工作年資未滿1個月者，是否應以1個月計，未有規定，惟按該條例第1條第2項規定：『勞工退休金事項，優先適用本條例。本條例未規定者，適用其他法律之規定。』，就此勞工退休金條例未規定事項，應適用勞動基準法第17條第2款規定，認為工作年資未滿1個月者以1個月計。」

台灣高等法院九十六年度勞上字第四十號判決稱：「上訴人自94年7月1日勞退條例施行後，迄至94年10月11日兩造間勞動契約終止前之工作年資，即應依勞退條例上開規定計算資遣費。……；就94年7月1日勞退條例施行後起，算至兩造間勞動契約終止前1日即94年10月10日止，共計3個月又10日之工作年資，得依勞退條例第12條第1項定，請求被上訴人給付1/6個月（其計算式為： $4/12 \times 1/2 = 1/6$ ）平均工資之資遣費。」

# 應休未休特別休假工資

- 實務上認為應休未休原因如可歸責於雇主者，例如勞動契約終止可歸責於雇主，方有給付應休未休特別休假工資之義務。如係勞工自請離職等可歸責於勞工者，則無需給付之。
- 應休未休之特別休假工資不應計入平均工資內核給資遣費。  
。北院91重勞訴5號判決：「且雇主對於勞工於勞動契約終止時尚未休完之特別休假日數，發給特別休假未休工資，核屬勞動契約終止後之所得，應不得列入平均工資計算。」
- 歷年來應休未休特別休假工資？



# 雇主解僱權行使(一)

※條文規範：勞基法第十二條，最常見解僱事由為第四款「違反勞動契約或工作規則，情節重大」及第六款「無正當理由繼續曠工三日，或一個月內曠工達六日者」

※情節重大之不確定性，且同時亦係法院堅守最後解僱手段原則之適用(舉例如高鐵解僱案，駕駛讓服勤員進入駕駛艙，公司分別認駕駛與服勤員違規情節重大而均解僱，針對服勤員提告部分，一審士林地院99勞訴字第48號判決認雖有違規但情節尚非重大，二審法院即99重勞上字第14號判決則認解僱合法)。

最高法院95台上2465號判決：所謂「情節重大」，係屬不確定之法律概念，不得僅就雇主所訂工作規則之名目條列是否列為重大事項作為決定之標準，須勞工違反工作規則之具體事項，客觀上已難期待雇主採用解僱以外之懲處手段而繼續其僱傭關係，且雇主所為之懲戒性解僱與勞工之違規行為在程度上須屬相當，方符合上開勞基法規定之「情節重大」之要件。則勞工之違規行為態樣、初次或累次、故意或過失違規、對雇主及所營事業所生之危險或損失、勞雇間關係之緊密程度、勞工到職時間之久暫等，均為是否達到懲戒性解僱之衡量標準。

## 雇主解僱權行使(二)

- ※除斥期間之遵守，知悉三十日以雇主查證屬實開始計算
- ※最高法院100台上1393號判決認其所謂之「知悉其情形」，依同條第一項第四款之情形，自應指對勞工違反勞動契約或工作規則，情節重大有所確信者而言。如未經查證，是否真實或屬虛偽，既不可得而知，自無所謂「知悉」可言，否則，如僅憑報案人單方指訴，不調查審酌被訴者之辯解，或未謹慎查證，則於事實真相無清楚知悉之情形下，貿然予以解僱（終止勞動契約），殊非保障勞工之道及勞資關係和諧之法。故該三十日之除斥期間，自應以調查程序完成，客觀上已確定，即雇主獲得相當之確信時，方可開始起算。



# 雇主解僱權行使(三)

※連續曠職三日之計算？最高法院81年台上字第127號判例要旨：勞動基準法第十二條第一項第六款所謂「繼續曠工」，係指勞工實際應為工作之日無故繼續不到工者而言，其受核准請假之日，不得併予計入繼續曠工之範圍，亦不因其中間隔有該請假日而阻卻其繼續性。

※一個月內曠職六日之解釋

◆ 發文單位：行政院勞工委員會

◆ 發文字號：(88)台勞資二字第0048187號

◆ 發文日期：民國 88 年 11 月 18 日

◆ 要旨：勞動基準法規定，所稱「一個月內曠工達六日」可否跨月疑義

內容：查勞動基準法第十二條第一項第六款規定，勞工無正當理由繼續曠工三日，或一個月內曠工達六日者，雇主得不經預告終止勞動契約。按勞務提供係勞動者之主要義務，且勞務提供具有繼續性，而依民法第一百二十三條規定：「稱月或年者，依曆計算。」是以，本案所稱「一個月」應以首次曠工事實發生之日起依曆計算一個月。至「一個月」期間之終止應依民法第一百二十一條規定辦理。

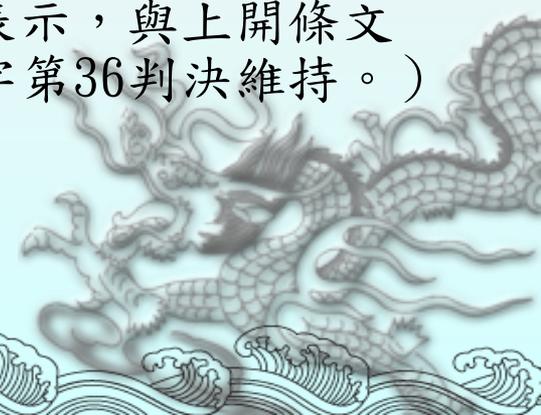
# 勸告解僱（諭旨解僱）（一）

- ◆ 定義：雇主認為勞工已違反工作規則，乃勸告勞工自請辭職或與雇主合意終止，勞工如不從即施以懲戒解僱。資遣可以比照辦理。
- ◆ 日本法：應依解僱之法理處理。
- ◆ 在我國：勞工事後常以被脅迫為由主張撤銷自請辭職或合意終止之意思表示。

## ◆ 勸告解僱構成脅迫肯定說：

臺灣高雄地方法院92年度勞訴字第11號判決要旨：「就此決定自動請辭之主客觀環境而言，原告既須面臨不自動請辭即將遭逕行解僱之結果，且須考慮如遭解僱將影響請領退職金之權利及不良工作記錄之後果，更有在短短一、二小時內決定之壓力，則其為自動請辭之意思表示時，實質上並無選擇不自動辭職之時間及空間，而得期待其有不自動請辭之意思自由，故原告主張其自動請辭之意思表示，與上開條文所稱被脅迫之要件相當。」（高雄高分院92勞上易字第36判決維持。）

台中高分院96勞上易字第26判決見解相同。



# 勸告解僱（諭旨解僱）（二）

## ◆ 勸告解僱構成脅迫否定說

- ◆ 臺灣新竹地方法院93年度勞訴字第5號判決：「原告自認其任職被告公司司機一職達二十三年之久，…對被告公司之管理措施，諸如解僱條件財產權益之重要事項等亦知之甚詳，衡情乙○○亦無從對原告為脅迫之可能，且乙○○縱有上述之表示，原告因瞭解相關處理程序，自無因而心生畏怖而立辭職書之情事。…均無從認被告有何迫使原告為自請辭職之行為。」
- ◆ 台灣台北地方法院96年度重勞訴字第15號判決：「惟被告以原告有違反工作規則情節重大情事擬解僱原告，不論該終止勞動契約行為是否合法有據，原告均可依勞基法或相關法令主張自身權利，尚難認該解僱行為即係不法危害之舉動，更不足認此解僱行為當使原告心生恐懼，非採取自行辭職行為不可。況原告亦自承其係因公司其他同仁告知原告若選擇記兩大過免職，則會在公司留下紀錄，恐不利於日後尋找工作，故建議原告自行填寫離職申請書，原告為了避免留下不良紀錄而影響自己前途，乃自行填寫離職申請書等語，換言之，原告係在衡量自身利益即審酌何種方式離職對己較為有利後，始填寫該辭職申請書，並非因該人評會決議結論通知而致心生恐怖不得不為，與民法第92條被脅迫而為意思表示之規定尚有未合。」

# 非法資遣或解僱之救濟(一)

- ※工會幹部→先裁決後訴訟
- ※一般勞工→提起確認僱傭關係存在訴訟，並請求按月給付工資(自非法終止之一日起至准予復職日止按月給付工資暨利息，自然包含訴期間之薪資)
- ※確認僱傭關係存在訴訟之裁判費用，勞資爭議處理法第五十八條規定得暫免二分之一
- ※訴訟中舉證責任為雇主，必須說服法院有資遣或解僱事由
- ※若法院心證上認定雇主資遣或解僱不合法，依據民法第四八七條但書應於訴訟中調查勞工有無另服勞務，而得主張工資之扣除(調查方式：查詢勞保或勞退紀錄)。
- ※此類確認僱傭關係存在訴訟對雇主經營之風險
- ※主管機關介入？例如北市府對英華達資遣案處理

# 非法資遣或解僱之救濟(二)

※法院管轄→在何地起訴？以原就被原則。但如勞工工作地非在雇主住所地時，責令勞工均需遠至雇主住所地起訴實非所宜。尤其於跨國公司僱用場合，要求勞工均需遠赴海外集團企業事業總部法院起訴，更屬荒謬。

※提告主體→以分行為被告？

- ◆ 分公司、工廠、分行等在訴訟法上固有當事人能力，但在實體上則無權利能力。（台高法院84年重上字第165號判決意旨參照）。故非法律上之「雇主」，亦不能成為給付工資的適格當事人。
- ◆ 最高法院88年度台上字第1431號判決認為消費借貸之契約關係當事人應是銀行「總行」而非僅是執行機構的「分行」，故不得以「分行」為被告提起消極確認之訴。則於勞雇關係中僅總公司始為勞雇關係之主體，分支機構則僅是勞工工作之地點而已，能否對之提起確認僱傭關係存在之訴，非無疑問。

※勞工訴訟勝訴後之一次受領歷年工資所得的課稅問題



# 大量解僱與裁員解僱之定義(一)

- ◆ 所謂裁員解僱，是指雇主依勞基法第十一條第一至第五款各款之事由預告終止勞動契約並發給勞工工資遣費之行為，亦有稱為「預告解僱」、「整理解僱」、「資遣解僱」或直接簡稱「資遣」者，大致上可認為均同其意義。此外，勞基法第二十條前段規定：「事業單位改組或轉讓時，除新舊雇主商定留用之勞工外，其餘勞工應依第十六條規定期間預告終止契約，並應依第十七條規定發給勞工工資遣費。」及企業併購法第十七條所規範企業併購時未獲新雇主留用或不接受新雇主留用而去職之勞工，解釋上亦歸屬本「裁員解僱」

# 大量解僱與裁員解僱之定義(二)

- ◆ 「大量解僱勞工保護法」第二條有關大量解僱勞工之定義，就終止勞動契約之原因亦限定為：「事業單位有勞動基準法第十一條所列各款情形之一，或因併購、改組而解僱勞工」，與前述裁員解僱之定義大致相符。
- ◆ 以故，解釋上，適用大量解僱勞工保護法，係指前述因為經濟因素而為裁員解僱者，與勞動基準法第12條懲戒解僱無涉。但若是惡意的情形，例如雇主本應以經濟解僱事由辦理裁員，卻故意以非勞基法第十一條事由解僱勞工者(如可節省資遣費支出等)，其雇主惡性更為重大，但從法理結構來看，仍無法得出此時有適用大解法之餘地。此應屬立法疏漏，只能以修法方式解決。
- ◆ 勞基法第十一條第五款問題(不能勝任之主觀說與客觀說疑慮，且同一時期大量被認定為不能勝任工作)。

# 大量解僱與裁員解僱之定義(三)

- ※雇主雖已有勞基法第十一條之原因，但雇主任令員工閒散不給予工作亦不發給薪資，勞工不得已只能行使勞基法第十四條之即時終止權，是否亦有大量解僱勞工保護法之適用？
- ◆ 目前大解法並無適用條文，勞工依勞基法第十四條行使被迫辭職權，也是無大解法之適用。
  - ◆ 然對於此問題，學者楊通軒教授認為應就大解法立法目的，並對照勞基法第十四條第一項之各種情形、以及勞基法第十一條與第十四條之平衡對待等觀點，綜合加以考量。
  - ◆ 基於「舉輕明重」之理，既然勞基法第十一條概屬不可歸責於雇主之企業經營事由已受到大解法之納入適用，則勞基法第十四條第一項之各種情形更是可歸責於雇主者，則對於系爭勞工言，更有使其受到大解法規範保障之必要，始為恰當。

# 大量解僱與裁員解僱之定義(四)

- ◆ 有關勞資雙方合意終止勞動契約是否適用大量解僱勞工保護法疑義
- ◆ 行政院勞工委員會94年6月8日勞資三字第0940029761號函有關大量解僱勞工保護法第二條之適用，係以雇主有無單方終止勞動契約之意思表示為判斷重點，至於勞動基準法第十一條所列各款事由，皆屬雇主得片面終止勞動契約之法定事由。本案元富鋁業股份有限公司與勞工協議終止勞動契約，究為意思表示之合意，或屬前揭雇主片面終止契約，請依民法第九十八條規定，探求雙方當事人之真意，本權責判斷之。

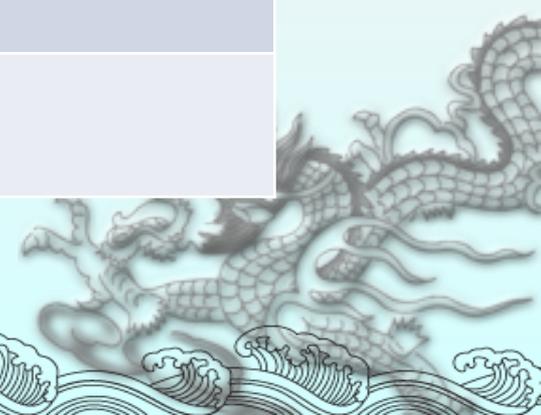
# 大量解僱勞工保護法之適用(一)

- ◆ **適用情形**：大解法第二條：「本法所稱大量解僱勞工，指事業單位有勞動基準法第十一條所定各款情形之一、或因併購、改組而解僱勞工，且有下列情形之一：一、同一事業單位之同一廠場僱用勞工人數未滿三十人者，於六十日內解僱勞工逾十人。二、同一事業單位之同一廠場僱用勞工人數在三十人以上未滿二百人者，於六十日內解僱勞工逾所僱用勞工人數三分之一或單日逾二十人。三、同一事業單位之同一廠場僱用勞工人數在二百人以上未滿五百人者，於六十日內解僱勞工逾所僱用勞工人數四分之一或單日逾五十人。四、同一事業單位僱用勞工人數在五百人以上者，於六十日內解僱勞工逾所僱用勞工人數五分之一
- ◆ 前項各款僱用及解僱勞工人數之計算，不包含就業服務法第四十六條所定之定期契約勞工。

# 大量解僱勞工保護法之適用(二)

◆ 簡言之，前揭大解法第二條可簡化為：

事業單位規模	適用資遣人數規定(60天以內)
30人以下 (同一事業單位之同一廠場)	10人以上
30至200人(同一事業單位之同一廠場)	勞工人數三分之一或單日逾20人
200人以上(同一事業單位之同一廠場)	勞工人數四分之一或單日逾50人
500人以上(同一事業單位)	勞工人數五分之一



# 103.6.4新修正條文

- ◆ 中華民國一百零三年六月四日總統華總一義字第 10300085331 號令修正公布
- ◆ 第二條 本法所稱大量解僱勞工，指事業單位有勞動基準法第十一條所定各款情形之一、或因併購、改組而解僱勞工，且有下列情形之一：
  - ◆ 一、同一事業單位之同一廠場僱用勞工人數未滿三十人者，於六十日內解僱勞工逾十人。
  - ◆ 二、同一事業單位之同一廠場僱用勞工人數在三十人以上未滿二百人者，於六十日內解僱勞工逾所僱用勞工人數三分之一或單日逾二十人。
  - ◆ 三、同一事業單位之同一廠場僱用勞工人數在二百人以上未滿五百人者，於六十日內解僱勞工逾所僱用勞工人數四分之一或單日逾五十人。
  - ◆ 四、同一事業單位之同一廠場僱用勞工人數在五百人以上者，於六十日內解僱勞工逾所僱用勞工人數五分之一或單日逾八十人。
  - ◆ 五、同一事業單位於六十日內解僱勞工逾二百人或單日逾一百人。
- ◆ 前項各款僱用及解僱勞工人數之計算，不包含就業服務法第四十六條所定之定期契約勞工。

# 大量解僱勞工保護法之適用(三)

Q1有關大量解僱勞工保護法第2條所稱之事業單位疑義

行政院勞工委員會96年4月11日勞資三字第0960066139號函

「按大量解僱勞工保護法第2條所稱之事業單位係指僱用勞工從事工作之機構，如公司、獨資合夥之商號或自然人等，政府機構若有僱用勞工，亦屬前揭條文所稱之事業單位」

Q2有關大量解僱勞工保護法第二條適用之疑義，復如說明，請查照

行政院勞工委員會94年5月18日勞資三字第0940021584號函

大量解僱勞工保護法第二條第一項第一款及第二款之規定，係規範同一事業單位之同一廠場，僱用一定人數之勞工，於單日解僱一定人數或於六十日內解僱一定比例人數之勞工時，應適用該法；第三款則係以事業單位整體僱用人數與解僱人數達一定比例為是否適用之依據，準此，在判斷事業單位解僱勞工人數，是否適用大量解僱勞工保護法時，應審究該解僱事件係屬事業單位之同一廠場或同一事業單位，並依前揭三款規定分別予以檢視，凡符合三款情形之一者，即有該法之適用。

# 大量解僱勞工保護法之適用(四)

Q3有關大量解僱勞工保護法第二條適用範圍相關疑義

行政院勞工委員會92年5月22日勞資三字第0920029615號函

- 1、查大量解僱勞工保護法第二條第一項第一款及第二款所稱「同一廠場」，係指經濟活動之構成主體，以備有獨自之經營簿冊或可單獨辦理登記之營業單位者，以為判斷。」經濟活動之構成主體例如一家工廠、一家事務所或分支機構等。
- 2、前項所稱「備有獨自之經營簿冊」係指備有經稅捐機關驗證之會計簿冊而言；而所稱「可單獨辦理登記之營業單位」係涵蓋所有可單獨辦理之各種事業登記證明文件，且不問其實際已否辦理登記。事業單位如未備有上開簿冊事業登記，則另依事實認定之。
- 3、另大量解僱勞工保護法之立法目的在於事業單位有勞動基準法第十一條所列各款情形之一、或因併購、改組而解僱勞工時，應於六十日前將解僱計畫書通知主管機關及相關單位或人員。換言之，事業單位如有大量解僱勞工情事，其過程必須依照本法的規定，使勞工在此過程中，能夠獲得足夠資訊，並建立勞資事前協商管道，使勞工對於被解僱時的權益問題有協商的可能；對於再就業的安排，也能有所準備，以預防爭議的發生，安定社會秩序。
- 4、另企業併購不同意留用之勞工，是否計入同法第二條第一項至第三項規定之解僱勞工人數疑義一節，查企業併購法第十七條規定，依同法第十六條第一項不同意留用之勞工，其係雇主意欲留用而因個人因素之考量不願留任者，此與大量解僱勞工保護法第二條係雇主基於經濟性因素而有減少勞工之必要，勞工處於非自願性離職情形，並不相同，衡諸前開立法意旨，該等人員應不計入解僱勞工人數。

# 大量解僱勞工保護法之適用(五)

◆ 前述企業併購而不願接受留用之勞工人數，不計入大量解僱勞工人數之一說，如考量企業併購法第十六條規定留用勞工之程序為新雇主於「併購基準日三十日前，以書面載明勞動條件通知新舊雇主商定留用之勞工」，據此有論者認為新雇主得「降低勞動條件」為留用之通知，則為避免新雇主故意以降低勞動條件來實質逼退勞工，又造成是勞工不願接受留用主動求去之假象，故不接受留用之勞工似仍應計入大量解僱之人數，與未被留用之勞工受相同之評價與保護。

◆ 大量解僱勞工保護法之適用對象是否以適用勞基法的行業為限？

大解法就此並無明確規定，解釋上應以適用勞基法的行業為限。依相關條文來看，均屬適用勞基法之事業單位才會產生解僱之限制、資遣費、退休金義務等規範，故解釋上仍應以適用勞基法的行業才会有適用大解法之可能。

惟亦有論者採不同看法(林柏志，我國大量解僱勞工保護法之研究，政大碩士論文)。

惟須至少為僱用勞工十人以上之事業單位



# 大量解僱勞工保護法之簡介

## ◆ 大量解僱之雇主義務：

1、解僱計畫書之製作、通知與公告義務。

大量解僱勞工保護法第四條→違反者為同法第十七條的罰則

2、選擇終止對象：第十三條規定

3、協商(強制)義務：第五條規定，違反者第十八條罰則

4、主管機關與雇主之協助義務：第八條規定

5、資遣費與退休金發放之義務

6、日後優先僱用之義務：第九條

7、預警通報與說明義務：第十一條

另事業單位董事長及實際負責人於大量解僱勞工保護法第十二條情形下，依法得遭禁止出國。



# 通知與公告義務(大解法§4)(一)

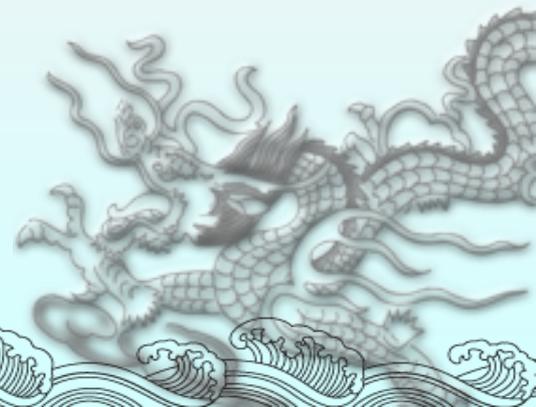
- ◆ 條文內容：事業單位大量解僱勞工時，應於符合第二條規定情形之日起六十日前，將解僱計畫書通知主管機關及相關單位或人員，並公告揭示。但因天災、事變或突發事件，不受六十日之限制。

依前項規定通知相關單位或人員之順序如下：

- 一、事業單位內涉及大量解僱部門勞工所屬之工會。
- 二、事業單位勞資會議之勞方代表。
- 三、事業單位內涉及大量解僱部門之勞工。但不包含就業服務法第四十六條所定之定期契約勞工。

事業單位依第一項規定提出之解僱計畫書內容，應記載下列事項：

- 一、解僱理由。
- 二、解僱部門。
- 三、解僱日期。
- 四、解僱人數。
- 五、解僱對象之選定標準。
- 六、資遣費計算方式及輔導轉業方案等。



# 通知與公告義務(大解法§4)(二)

- ◆ 60天前將解僱計畫書向主管機關、工會、勞資會議勞方代表與勞工通知並公告
- ◆ 應通知與公告內容含資遣事由、資遣日期、部門與人數、選定資遣對象之標準以及資遣費計算方式暨輔導轉業方案
- ◆ 違反者→大解法第十七條行政處罰
- ◆ 北院92勞訴154號判決：「原告等主張依大量解僱勞工保護法應給付六十日預告期間云云，惟該法第四條第一項規定由雇主將解僱計劃通知主管機關及相關單位人員，公告揭示，但因天災事變或突發事件，不受六十日之限制等，故規範雇主主動解僱原告受六十天前公告之限制。本件被告係因SARS疫情，被迫停業，有被告提出之勞資會議紀錄可證，依該會議紀錄顯示，被告暫停營業，公司仍發給三分之一薪資，如員工無法接受三分之一薪資，可選擇按勞動基準法第十七條規定支領資遣費，原告二人均自行選擇資遣，有原告二人簽名之切結書可證，被告稱已給付原告二人預告期間工資，併資遣費一併發給等語，原告未就應取得多少資遣費及預告期間工資提出計算基礎，是被告有無短少給付，無從知悉，彼等請求預告期間工資，並不足取。」

# 通知與公告義務(大解法§4)(三)

- ◆ 台高院93勞上易字44號判決維持原判亦認：「上訴人主張依大量解僱勞工保護法，被上訴人應給付六十日預告期間之工資云云。惟查九十二年三、四月間，由於SARS（亦即「嚴重急性呼吸道症候群」，經衛生最高主管機關宣佈為法定傳染疾病）疫情肆虐台灣地區，重創台灣旅遊業，導致台灣地區之觀光旅館首當其衝，由於房客恐慌紛紛退房或取消訂房，使飯店住房率一路下滑，此為眾所週知之事實（當時甚有老字號之飯店即因此關閉，如萬華區之麒麟大飯店即其適例）。故被上訴人辯稱其因此被迫暫時停止營業等語，應可採信。次查，被上訴人於九十二年五月九日召開第一屆第一次勞資會議臨時會會議，決議『被上訴人之飯店自五月十二日起對外暫停接受任何客人，員工自五月十五日起按各單位業務需要，陸續回家休息，無須出勤上班。暫停營業期間，員工無須出勤上班，公司仍發給三分之一薪資。如部分員工無法接受三分之一的給薪留職假，員工同意公司以勞基法第十七條相關規定給予資遣。』有會議紀錄影本可稽，被上訴人並以公告方式佈貼『暫停營業運作實施辦法』周知各部門員工。上訴人為該勞資會議資方代表之一，深知該會議之決議內容，並於會議後選擇辦理資遣，此亦有上訴人簽名之切結書可證，足證上訴人亦認被上訴人是因受SARS之突發事件而有大量解僱勞工必要則依大量解僱勞工保護法第四條第一項規定，被上訴人並不受六十日預告期間之限制。」

# 通知與公告義務(大解法§4)(四)

Q1 大解法第4條所規定之六十日通知期間，是否等同勞基法的預告期間、預告期間之工資計算是否應而得請求六十日工資？

有關貴所來函詢問大量解僱勞工保護法第四條所定之「60日前」是否為「預告期間」疑義

行政院勞工委員會95年8月30日勞資三字第0950037625號函

事業單位如依勞動基準法第十一條、第十三條但書及第二十條規定，與勞工終止勞動契約時須依同法第十六條規定預告，合先敘明。基此，事業單位如有「大量解僱勞工保護法」第二條規定情事，除應依同法第四條規定，於合乎同法第二條規定情事之日起六十日前，將解僱計畫書通知主管機關及相關單位或人員，並公告揭示外，尚須依勞動基準法第十六條規定預告終止勞動契約

行政院勞委會93年12月21日勞資三字第0930062817號函參照。(函覆桃園縣政府)「大量解僱勞工保護法第四條第一項所課予雇主於大量解僱時應於六十日前通知義務，係屬雇主單方之『事實行為』，其旨在使主管機關預知大量解僱範圍，及有無採取避免大量解僱之措施之可能，同時被解僱勞工有受告知之權利。『其與事業單位如有勞動基準法第十一條之事由，爰依同法第十六條之規定，針對預告終止勞動契約，並不相同。』

# 通知與公告義務(大解法§4)(五)

Q2未踐行此六十日之事先通知，是否為無效資遣？

北院94年度勞訴字第13號判決：「查本件被告雖因解僱包括原告在內之24人聘僱人員，經台北市政府勞工局裁處罰鍰，且經台北高等行政法院判決駁回被告不服確定在案。但被告經行政裁處者，係違反大量解僱勞工保護法第4條『事業單位大量解僱勞工時，應於合乎第2條規情事之日起60日前，將解僱計畫書通知主管機關及相關單位或人員，並公告揭示』規定，依該法第17條規定，違反之效力僅為由主管機對於違反規定之雇主為罰鍰處置，並未規定所為違反而涉及之法律行為係屬為無效，依前揭說明，該等規定為取締規定，不能解釋被告終止兩造間勞動契約無效。」

# 通知與公告義務(大解法§4)(六)

## Q3 六十日如何計算？

行政院勞委會九十二年五月三十日以勞資三字0920031318號函參照（函覆台北市萬國法律事務所），文中謂及：「來函所詢公司因業務緊縮裁減部門，預定於十二月十五日終止該部門勞工之勞動契約，而有同法之適用，惟公司於六月十五日及先行公告揭示時，則『六十日』之起算點為何疑義一節，查六十日為法定期間程序保障規定，故本案之六十日起算點應為十二月十五日。然若事業單位於規定六十日前即優於法律規定先行提出解僱計畫書，本於契約自由原則，自無不可。」由上顯見主管機關仍認為六十日之認定回溯起算點應為實際開始為終止之日，而非「提早」以事業單位已實際掌握解僱事由存在之日為認定基準。

# 協商義務(大解法§5-7)(一)

- ◆ 第五條條文內容：「事業單位依前條規定提出解僱計畫書之日起十日內，勞雇雙方應即本於勞資自治精神進行協商。勞雇雙方拒絕協商或無法達成協議時，主管機關應於十日內召集勞雇雙方組成協商委員會，就解僱計畫書內容進行協商，並適時提出替代方案。」
- ◆ 第六條：「協商委員會置委員五人至十一人，由主管機關指派代表一人及勞雇雙方同數代表組成之，並由主管機關所指派之代表為主席。資方代表由雇主指派之；勞方代表，有工會組織者，由工會推派；無工會組織而有勞資會議者，由勞資會議之勞方代表推選之；無工會組織且無勞資會議者，由事業單位通知第四條第二項第三款規定之事業單位內涉及大量解僱部門之勞工推選之。勞雇雙方無法依前項規定於十日期限內指派、推派或推選協商代表者，主管機關得依職權於期限屆滿之次日起五日內代為指定之。協商委員會應由主席至少每二週召開一次。」
- ◆ 第七條：「協商委員會協商達成之協議，其效力及於個別勞工。協商委員會協議成立時，應作成協議書，並由協商委員簽名或蓋章。主管機關得於協議成立之日起七日內，將協議書送請管轄法院審核。前項協議書，法院應儘速審核，發還主管機關；不予核定者，應敘明理由。經法院核定之協議書，以給付金錢或其他代替物或有價證券之一定數量為標的者，其協議書得為執行名義。」

# 協商義務(大解法§5-7)(二)

- ◆ 提出解僱計畫書起十日內進行協商
- ◆ 勞資協商未成，主管機關召集勞資雙方組成協商委員會，並適時提出替代方案(強制協商義務)
- ◆ 協商委員會達成之協議，效力及於個別勞工；經法院審核後如為金錢給付約定有執行名義效力
- ◆ 拒絕協商→第十八條行政處罰
- ◆ ○○股份有限公司因業務虧損擬大量解僱勞工，其程序是否符合「大量解僱勞工保護法」第5條第1項所稱疑義，行政院勞工委員會95年12月1日勞資三字第0950048840號函「大量解僱勞工保護法」第5條第1項所稱「勞僱雙方應即本於勞資自治精神進行協商」，該法並未就協商形式及協商代表之產生，明文規定，惟主管機關，可視勞資雙方是否針對大量解僱計畫書所載事項可公開、無障礙地交換意見，及勞方協商代表或當事人是否自願組成或參與進行協商等，適時給予行政指導，並提供協助。
- ◆ 另行政院勞委會九十三年十二月十日勞資三字第0930060063號函則認為，自由協商機制協議成立後，是否應將協議書函送主管機關，法無明文規定。言下之意，主管機關似並不強求勞資雙方須將協議書函送主管機關。

# 協商義務(大解法§5-7)(三)

- ◆ 實務上，屏東地方法院屏東簡易庭曾於九十二年十二月二十六日，以屏院高屏民玄九二屏核字第八九二號函，對於屏東縣政府所函請審核之大量解僱協議書認定不予核定。原因係因該府所檢送之協議書未符合大解法第六條所定之法定程式(實際闕漏無法依函內敘述得知；惟本文依函內法院所陳意涵，推敲屏東縣政府所函送之協議書根本就不是大解法強制協商機制的協商委員會所作成之協議書，而是勞資雙方自行協商之協議書。)
- ◆ 值得注意者，本案法院對於此等程式欠缺案件之操作方式，並非逕直接依法不予核定，而係仍先依照民事訴訟法第一百二十一條規定發函給予主管機關限期補正之機會，只是地方機關至終仍未補正。實則，現行法院對於鄉鎮市調解之調解書審核操作程序亦為如此。

# 協商義務違反之效力

- ◆ 一、行政處罰
- ◆ 二、促其履行
- ◆ 三、是否生解僱效力？

大量解僱勞工保護法第十條：「經預告解僱之勞工於協商期間就任他職，原雇主仍應依法發給資遣費或退休金。但依本法規定協商之結果條件較優者，從其規定。協商期間，雇主不得任意將經預告解僱勞工調職或解僱。」，若。則若雇主消極地不與系爭勞工進行自由或強制協商，卻逕依初衷計畫於預告期間內逕將勞工解僱，則依前揭法律及民法第七十一條規定，自會影響解僱之效力、解僱無效。但亦有學者認為，在文義解釋上，該條文或許僅能將其作為避免勞工因未與雇主有關於資遣費或退休金達成協議造成未來難以求償所為之行政程序上之保護規定，而並非將其作為終止勞動契約之要件。

- ◆ 四、是否有國家賠償問題？



# 大解法§9(一)

- ◆ 第九條條文內容：「事業單位大量解僱勞工後再僱用工作性質相近之勞工時，除法令另有規定外，應優先僱用經其大量解僱之勞工。前項規定，於事業單位歇業後，有重行復工或其主要股東重新組織營業性質相同之公司，而有招募員工之事實時，亦同。前項主要股東係指佔原事業單位一半以上股權之股東持有新公司百分之五十以上股權。政府應訂定辦法，獎勵雇主優先僱用第一項、第二項被解僱之勞工。」



# 大解法§9(二)

- ◆ Q1 重新僱用是否以原勞動條件？年資併計問題？
- ◆ 依條文文義解釋，既然再僱用之先決條件法律並未規定需以「同一勞動條件」為之，則雇主降低勞動條件再僱用被裁員之員工，解釋上應無不可。惟如此解釋是否會造成雇主競相大量解僱後再以降低之勞動條件再僱用勞工，而實質降低全事業單位的勞動條件，形同趨向「血汗工廠」之弊病，尚待進一步觀察。
- ◆ 再者，大量解僱後再僱用原被裁員勞工，勞工前後年資應否合併計算，應依勞基法第十條規定處理，即再僱用如在大量解僱後未滿三個月內為之，勞工之年資就應合併計算，至於年資合併計算後將來再資遣或退休計算資遣費或退休金時，則應將大量解僱時所已經領得之資遣費扣除。
- ◆ 又本條再僱用之明文規定是否會被誤用，亦值得觀察。按在裁員解僱所引起之違法解僱訴訟類型中，雇主為了證明確實有裁員解僱之必要性，通常於訴訟進行中不敢明目張膽的對外招募勞工，以免被法院判認繫屬中的解僱案欠缺合法性，則現行大量解僱勞工保護法明文規定並獎勵雇主再僱用勞工，雇主如抗辯稱其於裁員解僱後即有再僱用勞工之權利，不能以再僱用之事實推論原先之裁員解僱不合法云云，其抗辯是否可採仍有待法院於將來具體個案中加以裁判。

# 大解法§9(三)

## ◆ Q2依據大解法第九條請求損害賠償之判決

- ◆ 台高院100勞上易150判決：「各該條文所稱「大量解僱勞工」，解釋上應指公司主動資遣勞工而終止僱傭契約之情形，如係雇主與勞工合意終止僱傭關係，縱有大量終止僱傭關係之情形，因雙方就終止僱傭關係之條件已有共識，並無啟動大量解僱勞工保護機制之必要，自無該法之適用。(二)本件被上訴人萬泰銀行雖於96年12月6日與工會代表簽署勞資協商合約及其附件一員工福利方案，並依該員工福利方案所定之優退方案，於97年1月8日頒布系爭優退辦法，而接受其大量員工申請退職，業如前述。然該勞資協商合約係因萬泰銀行工會會員投票通過罷工，為確保經營，被上訴人萬泰銀行與工會代表所簽訂之團體協約，大量終止僱傭契約亦係被上訴人萬泰銀行所屬員工主動申請，並依較勞動基準法規定為有利之優退方案辦理退職，尚非被上訴人萬泰銀行片面大量解僱員工，揆諸前開說明，尚無啟動大量解僱勞工保護機制之必要，而不適用大量解僱勞工保護法之規定。上訴人主張上開勞資協商合約符合大量解僱勞工保護法第5條、第6條規定所稱之勞雇雙方協商之合約，被上訴人萬泰銀行大量解僱勞工，雖違法未向主管機關報備，仍應有大量解僱勞工保護法之適用等語，尚非可採。而上訴人自承係其主動申請專案優惠退職，有上訴人填具之專案優惠退職申請書可稽，兩造既為合意終止僱傭契約，無大量解僱勞工保護法之適用。則被上訴人萬泰銀行於上訴人離職後之98年間招聘法務人員，縱然未優先僱用上訴人，尚無違反大量解僱勞工保護法第9條之規定。上訴人主張被上訴人萬泰銀行違反該規定，應負民法第184條第2項「違反保護他人之法律」之侵權行為責任，賠償其自98年11月招聘時起至99年12月提起本件訴訟止共14個月之工作權損害94萬2,900元本息，委非可取。」

# 通報義務(大解法§11)(一)

◆ 條文內容：「僱用勞工三十人以上之事業單位，有下列情形之一者，由相關單位或人員向主管機關通報：

一、僱用勞工人數在二百人以下者，積欠勞工工資達二個月；僱用勞工人數逾二百人者，積欠勞工工資達一個月。

二、積欠勞工保險保險費、工資墊償基金、全民健康保險保險費或未依法提繳勞工退休金達二個月，且金額分別在新臺幣二十萬元以上。

三、全部或主要之營業部分停工。

四、決議併購。

五、最近二年曾發生重大勞資爭議。

前項規定所稱相關單位或人員如下：

一、第一款、第三款、第四款及第五款為工會或該事業單位之勞工；第四款為事業單位

二、第二款為勞工保險局、中央健康保險局。

**主管機關應於接獲前項通報後七日內查訪事業單位，並得限期令其提出說明或提供財務報表及相關資料。**

主管機關依前項規定派員查訪時，得視需要由會計師、律師或其他專業人員協助辦理。

主管機關承辦人員及協助辦理人員，對於事業單位提供之財務報表及相關資料，應保守秘密。」



# 通報義務(大解法§11)(二)

## ◆ 通報要件：

通報人	通報事由
工會或事業單位之勞工	雇用人數200人以下，積欠工資達兩個月；雇用人數逾200人，積欠工資一個月
勞保局、健保局	積欠勞健保保費、未提繳勞退等
工會或勞工	全部或部分之營業停工；最近兩年發生重大勞資爭議
事業單位	決議併購

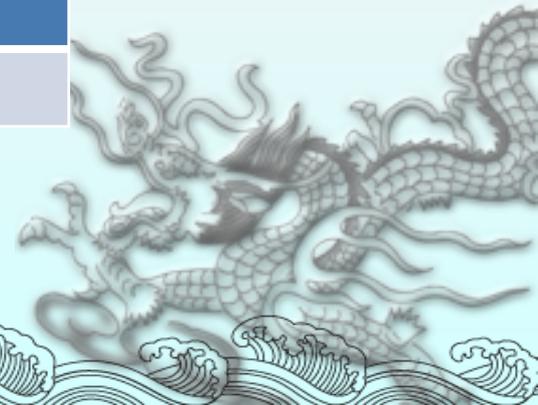
- ◆ 主管機關於收獲通報七日內訪查，並得限期命提出說明與相關資料
- ◆ 事業單位拒絕說明或未於期限內提供資料，大解法第十九條規定處以行政罰，且得連續處罰



# 限制出境(大解法§12)(一)

- ◆ 限制出境對象：事業單位代表人與實際負責人
- ◆ 要件：事業單位於大量解僱時積欠勞工退休金、資遣費與工資達一定金額，經主管機關命限期清償而未清償
- ◆ 前揭一定金額門檻

雇用規模	10-29人	30-99人	100-199	200人
積欠款項	300萬	500萬	1000萬	2000萬



# 限制出境(大解法§12)(二)

大量解僱勞工時禁止事業單位董事長及實際負責人出國處理辦法

第二條：依本辦法禁止出國之事業單位董事長及負責人如下：

- 一、股份有限公司之董事長。
- 二、有限公司為章程特設之董事長；未設有董事長者，為執行業務之董事。
- 三、無限公司及兩合公司之執行業務股東；未設執行業務股東者為代表公司之股東。
- 四、合夥者為執行業務之合夥人。
- 五、獨資者為出資人或其法定代理人。
- 六、其他法人團體者為其代表人。

前項事業單位董事長及負責人以公司登記證明文件、商業登記證明文件、法院或主管機關備查文書所記載之人為準。

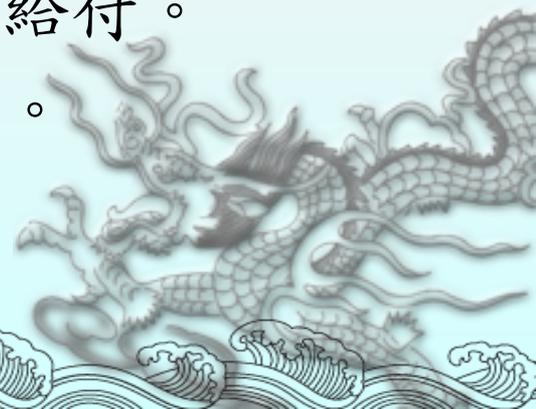
事業單位經主管機關查證另有實際負責人屬實者，亦同。

# 限制出境(大解法§12)(三)

- ◆ 限制出境為行政處分，是否應依行政程序法規定給予 陳述意見機會？
- ◆ 實務上發生「台北市真相傳播公司」大量解僱勞工事件，當事人因受限制出境處分而提出訴願救濟，其中救濟的理由之一即為陳述意見權利問題。但就此，處分機關行政院勞委會則答辯稱「三、有關訴願人質疑『台北市政府勞工局違反行政程序法未給予真相公司陳述意見之機會』部分：（一）行政程序法第一百零二條規定：『行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，...應給予該處分相對人陳述意見之機會。』惟該法第一百零三條另有除外規定，其第八款規定：『為避免處分相對人隱匿、移轉財產或潛逃出境，依法律所為保全或限制出境之處分』，得不予陳述意見機會。是以，大量解僱禁止出國案件有其急迫性及時效性，如事先予以陳述意見機會，顯與禁止出國之目的相違背。」
- ◆ 管轄機關行政院訴願審議委員會於民國九十三年四月十四日作出訴願決定（院臺訴字第0930083999 號），訴願駁回。針對陳述意見給予與否問題，亦於訴願決定書之理由說明中指稱：「...而禁止出國案件有其急迫性及時效性，為避免處分相對人隱匿、移轉財產或潛逃出境，原處分機關依行政程序法第一百零三條第八款規定，未予訴願人陳述意見之機會，難謂有何違誤。」
- ◆ 因此顯見行政機關乃採「否定說」見解。

# 廢止限制出境

- ◆ 有關大量解僱限制出境處分之廢止問題，立法者於大解法第十六條規定：
- ◆ 依第十二條規定禁止出國者，有下列情形之一時，中央主管機關應函請入出國管理機關廢止禁止其出國之處分：
  - ◆ 一 已給付依第十二條規定禁止出國時之全部積欠金額
  - ◆ 二 提供依第十二條規定禁止出國時之全部積欠金額之相當擔保。
  - ◆ 三 已依法解散清算，且無賸餘財產可資給付。
  - ◆ 四 全部積欠金額已依破產程序分配完結。



# 大解法§13

- ◆ 條文規範內容：「事業單位大量解僱勞工時，不得以種族、語言、階級、思想、宗教、黨派、籍貫、性別、容貌、身心障礙、年齡及擔任工會職務為由解僱勞工。」

違反前項規定或勞動基準法第十一條規定者，其勞動契約之終止不生效力。主管機關發現事業單位違反第一項規定時，應即限期令事業單位回復被解僱勞工之職務，逾期仍不回復者，主管機關應協助被解僱勞工進行訴訟。」

高雄高分院93年度重勞上字第5號判決：「上訴人雖主張被上訴人於92年10月27日資遣包含上訴人4人在內之302廠共378名員工時，卻將該廠內同屬聘僱性質，亦應適用勞基法之『編制內聘僱人員』即訴外人邊興華等三人，主動安排至所屬之203廠繼續工作，惟卻對於屬『評價僱用人員』之上訴人採取解僱之待遇，是被上訴人顯以『階級』為由，而對上訴人採取不公平之待遇，違反大量解僱勞工保護法第13條第1項、第2項之規定，其終止系爭勞動契約不生效力云云。惟查，上訴人並不否認被上訴人於92年10月27日係資遣302廠之全體員工共378名之事實，即被上訴人係對包含同屬聘僱性質，亦應適用勞基法『編制內聘僱人員』即訴外人邊興華等三人，一併資遣而終止勞動契約等情，為上訴人所不爭。則被上訴人顯非以『編制內聘僱人員』或『評價僱用人員』為區分而終止系爭勞動契約，即與『階級』無涉，自無違反大量解僱勞工保護法第13條第1項之規定。」

# 裁員解僱之附隨效果(一)

## ◆ 一、離職後競業禁止義務不再殘存。

謹按目前實務上大抵承認離職後競業禁止約定的有效性。而企業（尤其是高科技產業）與勞工簽訂離職後競業禁止約定者，亦所在多有。設如裁員解僱之對象勞工與雇主簽訂有離職後競業禁止約定，則此一約定於雇主行使裁員解僱權後，應認為失效，勞工於離職後可即時合法的從事競業之活動不再受限制。

## ◆ 二、雇主保管之股票無論屆期與否均應返還勞工。

公司法第二六七條規定公司發行新股時應保留百分之十到十五由員工認購，此種情形下員工認購之股票依同條第六項規定，公司得限制員工在最長二年（舊法為三年）的期限範圍內不得轉讓。至於限制轉讓的方式究竟是在股票作註記或於送集保時（公開上市股票）約定在二年（或舊法時代之三年）內不得領回，實務上認為這些方式都是合法有效。但絕大部分之場合都是以約定股票由公司保管來達限制轉讓之目的，例如員工認股六十張股票，公司規定勞工需自認股時起每工作滿一年領回三十張，滿二年才能全部領回。在股票約定由公司保管情形下，如原約定保管年限尚未屆至，但勞工被裁員解僱時，應認勞工可本於勞動契約消滅時「相互返還」之法理要求雇主應立即「提前」將所保管股票全部返還予勞工。

# 裁員解僱之附隨效果(二)

## ◆ 三、勞工預支之薪津仍可於解僱後按月攤還。

所謂預支薪津，是指勞工因個人財務需要向雇主借支而約定由嗣後所得領取之工資中扣還之謂也。實務上對於員工借支之法律性質，因公司法第十五條第一項明文禁止公司貸款與任何他人（當然含員工在內），故解釋上將員工借支定性為「薪津之預付」，以規避公司法第十五條之禁止規定。勞動契約消滅時如勞工借支有尚未償還完畢者，本於請求權到期原則，雇主自得要求勞工於離職時一次還清。例如勞工向公司借支二十萬元（用以購車）約定每月由薪資中扣還五千元不另加計利息，二十個月後勞工離職，雇主當然得要求勞工就尚未償還之十萬元於離職時一次還清，勞工不得藉口謂借款時並無「加速條款」之規定，故其離職後只要仍每月匯還五千元即可云云。

惟上揭勞工於離職時即需將未償貸款一次還清之結論，於勞工自請辭職、自請退休等之場合，故無適用疑義。然勞工如非自願性離職，例如被裁員解僱，因勞工本無離職之計畫，如責令勞工需就未償貸款一次還清實有過苛之嫌。故筆者淺見以為此時應做目的性限縮解釋，解為勞工於離職後仍可享分期償還貸款（或稱預支薪津）之利益。

## 四、遭裁員解僱也非屬違反服務年限約款情事。



# 資遣與就業服務法

- ◆ 發文單位：行政院勞工委員會
- ◆ 發文字號：勞職管字第1020503351號
- ◆ 發文日期：民國 102 年 3 月 1 日
- ◆ 要旨：令釋就業服務法第 42 條規定所稱之「妨礙本國人之就業機會」，係指雇主資遣本國勞工而繼續聘僱外國人，並徵詢被資遣本國勞工有無意願從事外國人工作後卻拒絕僱用，或未徵詢經行政院勞工委員會限期通知辦理，屆期仍未辦理
- ◆ 全文內容：核釋就業服務法（以下簡稱本法）第四十二條所稱「妨礙本國人之就業機會」，指雇主資遣本國勞工或因故致使派遣事業單位資遣本國籍派遣勞工，而有繼續聘僱外國人之情事，並有下列情形之一者：
  - ◆ 一、雇主資遣本國勞工或因故致使派遣事業單位資遣本國籍派遣勞工時，依本法第四十七條所定之合理勞動條件及徵詢工作意願調查表（如附件）徵詢被資遣本國勞工或本國籍派遣勞工有無意願從事外國人工作，經徵詢後，拒絕僱用有意願從事外國人工作之本國勞工或本國籍派遣勞工。
  - ◆ 二、雇主資遣本國勞工或因故致使派遣事業單位資遣本國籍派遣勞工時，未徵詢被資遣本國勞工或本國籍派遣勞工有無意願從事外國人工作，經本會限期通知辦理，屆期未辦理；或經徵詢後，拒絕僱用有意願從事外國人工作之本國勞工或本國籍派遣勞工。
- ◆ 本解釋令自即日生效。
- ◆ 本會中華民國九十九年七月二十二日勞職許字第○九九○五一○一三二號令，自即日廢止。



- ◆ 問與答…
- ◆ 課程結束！
- ◆ 謝謝各位的參與暨指教。
- ◆ 本課程資料來源出自於明理法律事務所主持律師陳金泉律師之相關著作與協助，特此申謝。

