

裁判字號：臺灣高等法院 91 年勞上易字第 71 號民事判決

裁判日期：民國 92 年 06 月 17 日

裁判案由：給付資遣費等

臺灣高等法院民事判決

九十一年度勞上易字第七一號

上訴人 東成機械股份有限公司

法定代理人 何榮庭

訴訟代理人 陳國華律師

被上訴人 甲○○

訴訟代理人 張玉希律師

莊寧馨律師

右當事人間請求給付資遣費等事件，上訴人對於中華民國九十一年十月十五日臺灣板橋地方法院九十一年度勞訴字第四四號第一審判決提起上訴，本院判決如左：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人起訴主張伊任職於上訴人公司，擔任機械部機械二班人員之職務，上訴人於民國九十年十一月二十日以公司經營困難為由，書面通知資遣被上訴人，訂於同年十二月二十日為離職日，終止與被上訴人之僱傭關係，並發放資遣費作為補償。然上訴人並未依規定核發資遣費，兩造於調解時，就被上訴人之平均薪資經核算應為新台幣（以下同）四萬一千零三十五元，而其服務年資應從七十二年一月十五日開始計算，而非上訴人所抗辯從七十七年四月十六日開始計算，故依據被上訴人之勞工保險卡計算之年資，其於七十二年一月十五日進入上訴人公司，嗣於七十五年五月三十一日因案受有關機關逮捕審理，無法上班，上訴人自七十五年六月一日起公告被上訴人留職停薪處分，七十五年十月八日復職，被上訴人嗣被法院判決入獄，上訴人於七十六年九月十二日辦理留職停薪，並於七十七年四月十六日再度復職。其間上訴人從未對被上訴人有解職或終止雙方勞動契約之意思表示，況依上開公告僅得認上訴人係對被上訴人為留職停薪之處分，而上訴人片面退保，亦未通知被上訴人，故上訴人並無法證明有為解職或終止雙方勞動契約之意思表示，而勞動基準法第十二條第一項第三款之規定，亦僅曰雇主得不經預告而終止勞動契約，非謂得不經終止而使勞工自動解職，故至九十年十二月二十日資遣，共計被上訴人於上訴人公司服務之年資為十八年又十天。準此，上訴人應給付被上訴人之資遣費為四一、〇三五元乘以十八又十二分之一個月，共計七十四萬兩千零五十元。另自退職日起前三年之平均薪資為四萬一千九百四十七元，本應可申領四十五個月之老年給付一百八十八萬七千六百十五元，因上訴人將被上訴人之薪資以多報少，致退職時少領老年給付三十三萬八千一百三十元，被上訴人自得依勞工保險條例第七十二條及民法第一百八十四條第一項前段之規定向上訴人請求賠償上開老年給付差額。因此被上訴人依據勞動基準法第十七條及廠礦工人受雇解雇辦法第四條之規定，請求上訴人上開金額。並聲明上訴駁回。（原判決命上訴人給付被上訴人老年給付差額三十三萬八千一百三十元及

資遣費七十四萬二千零五十元，合計一百零八萬零一百八十元本息，上訴人僅就資遣費其中十七萬七千八百一十九元本息部分聲明不服，提起上訴，是老年給付差額部分，不在本院審理範圍之列）。

二、上訴人則抗辯以被上訴人於七十五年五月三十一日因案受有關機關逮捕審理，無法上班，上訴人不得不自七十五年六月九日公告終止與被上訴人間之勞動契約，並於七十五年六月十七日辦理退保，七十五年十月十八日，因被上訴人所涉及之案件尚在進行中，經上訴人公司多方考量後，再度僱用被上訴人。七十六年九月十二日，被上訴人經法院判刑確定，發監執行，上訴人公司因而依據勞動基準法第十二條第一項第三款之規定，再度終止與被上訴人間之勞動契約，並辦理退保。被上訴人出獄後，上訴人公司考量其出獄後謀求工作不易，另於七十七年四月十六日，重新予以僱用。九十年十二月二十日，上訴人公司因業務緊縮、經營困難，迫不得已資遣被上訴人。因此，被上訴人任職上訴人公司年資之計算，應以七十七年四月十六日為始點至九十年十二月二十日止，而非被上訴人所主張之七十二年一月十五日為始點。被上訴人年資合計為十三年八個月又四天，給付之基數為十三·七五基數。其離職前六個月之月平均薪資為四萬一千零三十五元，故上訴人應給付被上訴人之資遣費為五十六萬四千二百三十一元云云。並聲明(一)原判決關於命上訴人給付被上訴人超過九十萬二千三百六十一元部分廢棄。(二)右開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、被上訴人主張其於七十二年一月十五日進入上訴人公司服務，於七十五年五月三十一日因案受有關機關逮捕審理，無法上班，上訴人於七十五年六月九日發佈公告。該公告記載：「公告本公司員工甲○○自七十五年六月一日起留職停薪處分。」並於說明中表示，俟法院對薛員為有無罪刑之判決，確定後再為復職或解除僱用契約。而七十五年六月七日上訴人為被上訴人辦理退保，七十五年十月八日再度為被上訴人加保，七十六年九月十二日被上訴人經法院判刑確定，發監執行，被上訴人出獄後，於七十七年四月十六日重返公司上班，上訴人於九十年十二月二十日因業務緊縮、經營困難，資遣被上訴人，被上訴人之平均薪資為四萬一千零三十五元等情，業據被上訴人提出在職證明書、薪資條、上訴人解雇被上訴人通知書、勞工保險卡影本為證（見原審卷第十一、十六、十七至三十六頁，本院卷第二十七頁），且為上訴人所不爭執，自堪信此部分主張為真正。

四、被上訴人另主張依勞動基準法第十七條規定，資遣費之計算係以在同一雇主事業單位工作之服務年資乘以相當一個月平均工資計算之，被上訴人自七十二年一月十五日開始任職於上訴人公司，其月平均薪資為四萬一千零三十五元（以解職前六個月之月平均薪資計算），計算資遣費之年資應自七十二年一月十五日起算至九十年十二月二十日資遣，共十三年八個月又四天，基數為十八又十二分之一個月，上訴人應給付資遣費七十四萬二千零五十元，上訴人抗辯稱被上訴人在其間因案涉訟並遭羈押及入監服刑，上訴人已公告並依勞動基準法第十二條第一項第三款之規定將被上訴人開除並辦理退保，嗣後於七十七年四月十六日重新僱用被上訴人，故被上訴人之年資應從七十七年四月十六日重新僱用至九十年十二月二十日止共計十三年八個月又四天，給付基數為十三·七五，平均工資每月四萬一千零三十五元，則資遣費應為五十六萬四千二百三十一元云云。經查：

(一)被上訴人於七十二年一月十五日進入上訴人公司服務，於七十五年五月三十一日因案受有關機關逮捕審理，無法上班，上訴人固於七十五年六月九日發佈公告記載：「公告本公司員工自七十五年六月一日起留職停薪處分。」，並於說明中表示「俟法院對薛員為有無罪刑之判決，確定後再為復職或解除僱用契約之決定」

，該公告僅在於將被上訴人予以留職停薪之處分，並無解除僱用契約之表示，亦未表明若法院判處被上訴人有罪並為處刑之判決時，即將被上訴人開除之條件，僅敘明俟法院判決結果再為決定，並未對被上訴人表明終止僱傭關係，尚難認已生終止兩造僱傭契約之效力，上訴人雖抗辯於七十五年六月十七日為被上訴人退保，並據其提出勞工保險卡為證，惟此僅係上訴人單方就被上訴人退保對勞工保險局之通知，其並未通知被上訴人，尚無發生對被上訴人終止勞動契約之效力，上訴人雖又抗辯七十五年十月十八日再度僱用被上訴人，於七十五年十月八日為被上訴人再度加保，足證已終止僱用契約云云，惟上訴人於七十五年六月九日公告終止契約已無足採，固其所稱再度僱用被上訴人，為無理由，無足採信，另再行加保，係因上訴人未合法終止僱傭契約，故依法再予以復保而已。尚無從認定兩造間之僱傭契約已合法終止。

(二)被上訴人因案經原法院判處罪刑，嗣經本院判處有期徒刑八月確定，被上訴人並於七十六年九月十二日發監執行，上訴人抗辯依據勞動基準法第十二條第一項第三款之規定，再度終止與被上訴人間之勞動契約，並於七十六年九月十二日辦理退保，並提出勞工保險卡為證（見本院卷第二十七頁），惟依勞動基準法第十二條第一項第三款之規定，勞工受有期徒刑以上刑之宣告確定，而未諭知緩刑或未准易科罰金者，雇主得不經預告終止契約，僅使雇主得以不經預告即逕行終止勞動契約，將勞工予以解僱，其是否將勞工解僱仍繫於雇主之決定，不因有上述情事之發生而使勞動契約當然終止，惟雇主所作終止雙方勞動契約之決定，仍須對於勞工為終止勞動契約之意思表示，始生終止雙方間勞動契約之效力，被上訴人否認上訴人有終止兩造之僱傭契約，上訴人復未舉證證明其已對被上訴人為終止勞動契約之意思表示，而上訴人所舉之勞工保險卡僅係單方對勞工保險局之意思表示，亦如前述，尚無法發生對被上訴人終止勞動契約之效力，上訴人抗辯已終止與被上訴人間之勞動契約，自無足採。

(三)被上訴人出獄後，復於七十七年四月十六日再度至上訴人處上班，其間上訴人並未合法終止兩造間之僱傭契約已如前述，被上訴人主張其資遣費之年資應自七十二年一月十五日起算，應屬可採，從而被上訴人工作年資應自七十二年一月十五日起算至九十年十二月二十日為止（扣除七十五年六月十七日留職停薪，於七十五年十月八日復職，於七十六年九月十二日入獄服刑，復於七十七年四月十六日復職），服務年資共計十八年又十天，為有理由，上訴人抗辯被上訴人年資應自七十七年四月十六日起至九十年十二月二十日止計算，共十三年八個月又四天，資遣費為五十六萬四千二百三十一元云云，為無足採。被上訴人月平均工資為四萬一千零三十五元，為上訴人所不爭執，依勞動基準法第十七條之規定，計算之基數為十八又十二分之一個月，被上訴人主張上訴人應給付其資遣費七十四萬二千零五十元（ $41035 \times 18 + 41035 \times 1 \div 12 = 742050$ ），即屬有理由。

五、綜上所述，被上訴人之主張應屬可採，其請求上訴人應給付資遣費七十四萬二千零五十元本息，為有理由，原審為其勝訴之判決，於法並無不合。上訴人抗辯被上訴人所得請求之資遣費僅為五十六萬四千二百三十一元本息，故就一十七萬七千八百一十九元本息部分上訴，指摘原判決不當，求予廢棄改判，非有理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張陳述及所提之證據，經審酌與本院上開論斷結果無違，爰不予一一贅述。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 二 年 六 月 十 七 日

民事第十五庭

審判長法官 劉 靜 嫻

法官 陳 昆 輝

法官 李 錦 美

右正本係照原本作成。

不得上訴。

中 華 民 國 九 十 二 年 六 月 十 八 日

書記官 明 祖 全

資料來源：司法院法學資料檢索系統