臺灣臺北地方法院民事判決

110年度勞訴字第118號

原　　告　吳文來

被　　告　碩穎國際有限公司

000000000000000000

特別代理人　謝雅蓁

訴訟代理人　温令行律師

上列當事人間給付資遣費等事件，本院於民國110年9月14日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣肆拾柒萬零肆佰元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之七十一，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行，但被告如以新臺幣肆拾柒萬零肆佰元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按對於無訴訟能力人為訴訟行為，因其無法定代理人或其法定代理人不能行代理權，恐致久延而受損害者，得聲請受訴法院之審判長，選任特別代理人。民事訴訟法第51條第1項定有明文。查原告對被告提起給付資遣費等訴訟，被告因法定代理人已死亡，無法定代理人，爰依原告聲請，裁定選任謝雅蓁為被告之特別代理人，故本件由謝雅蓁任被告之特別代理人而為一切訴訟行為，合先敘明。

二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但擴張或減縮應受判決事項者，不在此限，民事訴訟法第255 條第1項第3款定有明文。又原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意，同法第262條第1項亦有明定。經查，原告起訴時原聲明為：一、被告應給付原告新臺幣（下同）665,680元；二、被告應開

立非自願離職證明；三、願供擔保請准宣告假執行。嗣減縮訴之聲明金額為661,200元，並撤回非自願離職證明之請求，經核與前開規定並無不合，應予准許。

貳、實體事項：

一、原告主張：

㈠原告自民國87年7月27日起受僱於被告，擔任倉管人員，兩造約定薪資為每月31,800元，月平均工資為31,800元，嗣110年1月27日起因被告之法定代理人張睿謙往生而無預警歇業，原告之舊制年資為7年，自94年7月1日起至110年1月26日止年資，依勞工退休金新制年資已逾12年，資遣費基數為6，被告應給付新制資遣費190,800元（計算式6×31,800＝190,800），並應給付舊制退休金445,200元（計算式：7×2×31,800＝445,200）。又依勞動基準法（下稱勞基法）第38條第1項規定，原告有特休28天未休，以一日工資為900元計算，被告尚應給付原告特休未休工資25,200元。

㈡並聲明：被告應給付原告661,200元。

二、被告辯稱：

被告之法定代理人張睿謙突然身故，配偶即特別代理人失所依靠，110年1月並將白包拿來發給員工薪資，並無能力處理有關被告之事務。同意以31,800元為原告之平均薪資，對於原告之舊制退休金基數亦無意見等語。

三、得心證之理由：

㈠原告主張其自87年7月27日起受僱於被告，因被告公司原法定代理人張睿謙於110年1月4日死亡，被告公司因此無法繼續營運而決定資遣所有員工，經主管機關確認歇業，原告最後工作日為110年1月26日，平均工資則為31,800元等情，業據提出勞工保險被保險投保資料表、勞工退休金個人專戶明細資料、勞動部勞工保險局函、薪資明細單、勞資爭議調解紀錄、臺北市政府勞動局事業單位歇業事實認定表、現場照片、108年度綜合所得稅結算申報稅額試算通知書，並經本院調閱被告公司變更登記表、經濟部商工登記公示資料查

詢、戶役政查詢資料等存卷可佐，與原告所述相符，被告亦無爭執，堪信為真。

㈡原告請求結清舊制退休金部分：

1. 查勞基法就雇主終止勞動契約時，應發給勞工資遣費或退休金，設有不同的規定（資遣費部分為勞基法第16、17、18條，退休金部分為53、54、55條），而兩者都是以「工作年資」為計算標準。

2. 依94年7月1日起施行的勞工退休金條例（下稱勞退條例）第11條規定：「本條例施行前已適用勞動基準法之勞工，於本條例施行後，仍服務於同一事業單位而選擇適用本條例之退休金制度者，其適用本條例前之工作年資，應予保留。前項保留之工作年資，於勞動契約依勞動基準法第11條、第13條但書、第14條、第20條、第53條、第54條或職業災害勞工保護法第23條、第24條規定終止時，雇主應依各法規定，以契約終止時之平均工資，計給該保留年資之資遣費『或』退休金，並於終止勞動契約後30日內發給。第1項保留之工作年資，於勞動契約存續期間，勞雇雙方約定以不低於勞動基準法第55條及第84條之2規定之給與標準結清者，從其約定。」，而該法條的立法理由：「一、為銜接新舊制度，第一項明定選擇適用本條例之退休金制度之勞工，其適用本條例前之工作年資應予保留。二、第二項明定保留之工作年資，由雇主以契約終止時之平均工資，依相關法令之規定發給資遣費『或』退休金。勞工離職時如未符合退休金或資遣費之請領要件，即不得請領退休金或資遣費。三、依勞動基準法規定，勞工於退休或遭資遣時，雇主始有給付退休金或資遣費之義務，故不宜規定雇主於勞工選擇本條例之退休金制度時，應結算其年資。但如勞資雙方自行協商約定，勞動契約繼續存續，並先依勞動基準法規定結清保留年資者，不影響勞工之權益，應屬可行，爰為第三項規定。」。

3. 再依行政院勞工委員會94年6月30日勞動4字第0940036502號函略以：「依勞工退休金條例第11條第1項規定，勞工選擇

適用該條例之退休金制度(新制)者，其適用該條例前之工作年資，應予保留。勞工之保留年資提前結清者，依該條第3項之規定，其給與標準依勞動基準法第55條規定計給。保留年資未提前結清者，依該條第2項規定，嗣後勞工終止勞動契約時，如符合退休要件，其保留年資之退休金，依勞動基準法第55條規定計給；勞工未符合退休條件而資遣者，其保留年資之資遣費，依勞動基準法第17條規定計給。」。

4. 由上述規定可知，在舊制期間（即94年7月1日前），依照勞動基準法規定，資遣費與退休金既然都是以「工作年資」為計算標準，且兩者都是勞工在終止勞動契約時，對僱主所發生的請求權，故二者具有擇一關係，領取退休金者即不得取領資遣費，領取資遣費者也不得再領取退休金。

5. 按勞工工作15年以上年滿55歲者，得自請退休。勞工退休金之給與標準：按其工作年資，每滿1年給與兩個基數。但超過15年之工作年資，每滿1年給與1個基數，最高總數以45個基數為限。未滿半年者以半年計；滿半年者以1年計。前項第1款退休金基數之標準，係指核准退休時一個月平均工資。勞基法第53條第1款、第55條第1項第1款、第2項分別定有明文。又勞退條例施行前已適用勞動基準法之勞工，於本條例施行後，仍服務於同一事業單位而選擇適用本條例之退休金制度者，其適用本條例前之工作年資，應予保留。前項保留之工作年資，於勞動契約依勞動基準法第11條、第13條但書、第14條、第20條、第53條、第54條或職業災害勞工保護法第23條、第24條規定終止時，雇主應依各法規定，以契約終止時之平均工資，計給該保留年資之資遣費或退休金，並於終止勞動契約後30日內發給。第1項保留之工作年資，於勞動契約存續期間，勞雇雙方約定以不低於勞動基準法第55條及第84條之2規定之給與標準結清者，從其約定。勞退條例第11條第1、2、3項定有明文。故依勞退條例（新制）第11條第1項規定勞工必須具備下列要件，其適用勞基法退休金制度（舊制）之工作年資，始應予保留：（一）該條例

施行前已適用勞基法之勞工（二）該條例施行後仍服務於同一事業單位之勞工（三）該條例施行後選擇適用新制之勞工。準此，原告於94年7月1日之後選擇適用勞工退休金條例新制，被告自應保留之前舊制之年資。

6. 原告主張退休金與資遣費之權利並存，且其於本院亦為自請退休之意思表示。按勞工工作15年以上年滿55歲者，得自請退休，此為勞基法第53條第1款所定。又勞工自請退休為單方之意思表示，於其自請退休意思表示到達雇主，即發生自請退休之效力。且勞工一旦符合法定退休要件，即已取得自請退休並請求給付退休金之權利，此為其既得權利，不因雇主終止勞動契約而喪失，否則雇主藉故解僱已符合退休條件之勞工，規避給付退休金之義務，殊非勞基法之立法本旨（最高法院97年度台上字第1342號判決參照）。查原告自87年7月27日起受僱迄至被告於110年1月27日以歇業為由資遣之日止，已年滿55歲，應已取得自請退休並請求給付退休金之權利，核先敘明。又原告於110年2月19日勞資爭議調解期日，主張勞動契約於110年1月27日終止，被告應給付勞退舊制年資退休金，有臺北市政府勞資爭議調解紀錄可稽（見本院卷第11頁），而退休金係因退休而生者，堪認原告已於110年2月19日為自請退休之意思表示。本諸勞動契約無可能同時因資遣及退休兩種炯然不同之原因終止，則基於勞基法保護勞工之意旨，為免雇主藉資遣或解僱而終止已取得自請退休權利之勞工，應認本件兩造間勞動契約於110年2月19日因原告退休而終止。

7. 退休金部分：

勞工退休金之給與標準，應按其工作年資，每滿1年給予2個基數。但超過15年之工作年資，每滿1年給予1個基數，最高總數以45個基數為限。未滿半年者以半年計；滿半年者以1年計。前開退休金基數之標準，係指核准退休時1個月平均工資。勞基法第55條第1項第1款、第2項定有明文。又勞退條例第11條第1項規定，該條例施行前已適用勞基法之勞工

，於該條例施行後，仍服務於同一事業單位而選擇適用該條例之退休金制度者，其適用該條例前之工作年資，應予保留；前項保留之工作年資，於勞動契約依勞基法第11條、第13條但書、第14條、第20條、第53條、第54條規定終止時，雇主應依各法規定，以契約終止時之平均工資，計給該保留年資之資遣費或退休金。查兩造間勞動契約終止時，原告離職前之平均工資為31,800元乙節，為兩造不爭，且原告係於87年7月27日到職，計算至94年6月30日之年資為6年11月又4日，共有14個基數【計算式：7x2＝14】，是本件原告應得請求被告給付勞退舊制退休金445,200元（計算式：14x31,800＝445,200）。

㈢原告請求資遣費部分：

原告雖主張被告應依勞退條例第12條規定，給付其以勞退新制年資計算之資遣費，但勞退條例第12條乃規定，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，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，雇主應按該條項規定給付資遣費，兩造間勞動契約既因原告依勞基法第53條規定自請退休而終止，此復非勞退條例第12條規定雇主應給付資遣費之情形，原告主張被告應給付資遣費190,800元，即屬無據。

㈢原告請求特休未休工資部分：

按勞基法第38條第1項規定「勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，應依下列規定給予特別休假：一、6個月以上1年未滿者，3日。二、1年以上2年未滿者，7日。三、2年以上3年未滿者，10日。四、3年以上5年未滿者，每年14日。五、5年以上10年未滿者，每年15日。六、10年以上者，每1年加給1日，加至30日為止。」，同條第4項規定：「勞工之特別休假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主應發給工資。但年度終結未休之日數，經勞雇雙方協商遞延至次一年度實施者，於次一年度終結或契約終止仍

未休之日數，雇主應發給工資。」，又勞基法施行細則第24-1條規定「本法第38條第4項所定年度終結，為前條第2項期間屆滿之日。本法第38條第4項所定雇主應發給工資，依下列規定辦理：一、發給工資之基準：（一）按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其1日工資計發。（二）前目所定1日工資，為勞工之特別休假於年度終結或契約終止前1日之正常工作時間所得之工資。其為計月者，為年度終結或契約終止前最近1個月正常工作時間所得之工資除以30所得之金額」。查原告於109年度尚有28日之未休畢特別休假，被告對此亦未爭執，則原告請求援用往例以每日900元計算（並未逾其1日工資），請求被告給付特休未休工資25,200元（計算式：900×28＝25,200），為有理由，應予准許。

四、綜上所述，原告請求被告給付470,400元（計算式：445,200＋25,200＝470,400）洵屬正當，應予准許，逾此部分之請求，則屬無據，應予駁回。

五、法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決，應依職權宣告假執行，前項請求，法院應同時宣告雇主得供擔保或將請求標的物提存而免假執行，為勞動事件法第44條第1項、第2項所明定。本件判決為被告即雇主敗訴之判決，依據前開規定，並依職權宣告假執行及免為假執行之宣告。原告其餘假執行之聲請，因訴之駁回 ，而失所附麗，併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　9　　月　　30　　日

勞動法庭　　法　官　薛嘉珩

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　　9　　月　　30　　日

01 書記官　范國豪