最高法院民事裁定

110年度台上字第92號

上　訴　人　山隆通運股份有限公司

法定代理人　鄭人豪

訴訟代理人　陳建勳律師

被 上訴 人　郭彰成

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，上訴人對於中華民國109年7月21日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（108 年度勞上字第53號），提起上訴，本院裁定如下：

主　文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

本件上訴人之法定代理人變更為鄭人豪，有經濟部函、公司變更登記表可稽，其聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先敘明。

次按上訴第三審法院，非以原判決違背法令為理由，不得為之。又提起上訴，上訴狀內應記載上訴理由，其以民事訴訟法第469 條所定事由提起第三審上訴者，應於上訴狀內表明原判決所違背之法令及其具體內容、暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實。其依同法第469條之1規定提起上訴者，並應具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。同法第467條、第470條第2 項分別定有明文。而依同法第468 條規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；依同法第469 條規定，判決有該條所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人提起第三審上訴，如合併以同法第469條及第469條之1 之事由為上訴理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決所違背之法令條項，有關之司法院大法官解釋，或成文法以外之習慣或法理等及其具體內容，暨係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。如未依上述方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難

認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。

上訴人對於原判決關於其敗訴部分提起第三審上訴，雖以該部分判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係就原審取捨證據、認定事實及解釋意思表示之職權行使所論斷：被上訴人自民國100年6月13日起受僱於上訴人擔任司機，上訴人於 106年4月28日召集人事評議小組會議，以被上訴人於同年3月28日、同年月31日及同年4月26日不服從公司工作調度為由，於同年5月3日作成記1大過處分，又於同年月5日預告將於同年月26 日終止兩造間勞動契約（下稱系爭契約）。上訴人提出之資遣通知書，係向被上訴人表示依勞動基準法相關規定予以資遣之意思，該通知書簽收欄記載為「立同意書人」，被上訴人雖於該處簽名，難認係同意上訴人以資遣方式終止系爭契約。又被上訴人於「同仁（離職/ 留職停薪）報告書」、「同仁資遣申請（通知）書」簽名，均係用以辦理離職手續；上訴人既將被上訴人資遣，被上訴人未繼續提供勞務，係因上訴人拒絕分派工作所致，均不能據以認定兩造已合意以資遣方式終止系爭契約。兩造間僱傭關係既仍存在，被上訴人自得請求上訴人給付自106年5月26日起至其復職之日止之薪資，而上訴人係於106年5月5 日通知被上訴人將於同年月26日資遣，被上訴人當月薪資顯少於其他月份，故應以其於105年11月至106年4月間正常工作之平均月薪即新臺幣4萬2944元計算其於復職前所得請求之薪資等情，指摘為不當，並就原審命為辯論及已論斷者，泛言謂為違法，而非表明該部分判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，更未具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由，難認其已合法表明上訴理由。依首揭說明，應認其上訴為不合法。末查被上訴人係請求上訴人給付薪資，而非資遣費或退休金，是原審按被上訴人於105年11月至106年4 月間正常工作之平均月薪，計算其所得請求之薪資，而未依勞動基準法第2條第4款所定平均工資計算，並未違背法令，附此敘明。

據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第481 條、第

444條第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　21　　日

最高法院勞動法庭

審判長法官　高　孟　焄

法官　蘇　芹　英

法官　邱　璿　如

法官　徐　福　晉

法官　彭　昭　芬

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　26　　日