臺灣士林地方法院民事判決

109年度勞小上字第6號

上　訴　人　寶盛國際股份有限公司
法定代理人　呂聯益
訴訟代理人　王自強
被上訴人　　何順桂

上列當事人間請求給付資遣費事件，上訴人對於中華民國109 年1 月16日本院內湖簡易庭108 年度湖勞小字第17號第一審判決提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決主文第一項關於命上訴人給付超過新臺幣伍萬柒仟貳佰壹拾貳元之本息及該部分之假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

被上訴人應返還上訴人新臺幣叁萬伍仟玖佰零叁元及自民國一百零九年十月二十日起至清償日止按週年利率百分之五計算之利息。

上訴人其餘返還因假執行給付之聲明駁回。

第一、二審訴訟費用由上訴人負擔新臺幣壹仟伍佰元，餘由被上訴人負擔新臺幣壹仟元。

理　由

一、被上訴人於原審起訴主張：伊自民國104 年7 月7 日受僱於上訴人，擔任停車場管理員，上訴人於107 年10月31日突以伊年滿65歲為由，依勞動基準法（下簡稱勞基法）第54條強制伊退休。惟伊於開始受僱上訴人時即已滿68歲，上訴人不得為規避因業務緊縮終止勞動契約應給付資遣費及預告工資之義務，而依勞基法第54條令伊強制退休，屬就業服務法之就業年齡歧視，亦與誠信原則相違，上訴人應依勞基法第16條、第17條規定給付伊資遣費新臺幣（下同）5 萬8,139 元及預告工資3 萬5,029 元等語。並聲明：上訴人應給付伊9 萬3,168 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週

年利率百分之5 計算之利息。

二、上訴人則以：伊考量被上訴人已屆72歲高齡，慮及長者之健康問題，故依勞基法第54條第1 項第1 款通知被上訴人強制退休而終止兩造間勞動契約。伊非依勞基法第11條或第13條但書之規定終止勞動契約，被上訴人無依同法第16條及第17條請求給付預告工資及資遣費之權利。伊於臺北市區仍有近100 個停車場營運中，被上訴人空言主張伊係因業務緊縮而終止兩造間勞動契約，並未提出任何憑據。況就高齡者二次就業不得要求辦理強制退休而應以資遣方式辦理之見解，已逾越法律文義解釋範圍。復伊為次月始發放前一月之薪資，故上訴人於107 年5 月至同年10月之平均工資應為3 萬3,744 元，縱得請求資遣費及預告工資，金額亦應分別為5 萬6,006 元、3 萬3,744 元等語為抗辯，並聲明：被上訴人在原審之訴駁回。

三、原審為被上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，判命上訴人應給付被上訴人9 萬1,101 元（即資遣費5 萬6,849 元、預告工資3 萬4,252 元），及自108 年3 月12日起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息，另依職權宣告被上訴人勝訴部分得假執行，並駁回被上訴人其餘之訴。上訴人就原判決不服，提起上訴，其上訴理由略為：㈠原判決錯誤增加勞基法第54條第1 項適用之限制，認事用法已逸脫勞基法第54條之立法、修正理由及客觀文義解釋範圍，為民事訴訟法第436 條之24第2 項及第468 條所定判決違背法令。㈡上訴人非依勞基法第11條或第13條但書規定終止兩造間勞動契約，而被上訴人僅主張上訴人無正當理由終止勞動契約，非主張上訴人係依勞基法第11條或第13條但書規定終止，被上訴人自無依勞基法第16條第3 項及勞工退休金條例（下稱勞退條例）第12條，據而請求上訴人給付資遣費及預告工資之權利。倘若原審認上訴人依勞基法第54條規定終止為不合法，亦僅係兩造間勞動契約繼續存在。原審卻未詳查兩造主張，未向被上訴人發問或曉諭其訴之聲明或請求權基礎是否欲變更

，或令其就訴訟之請求所涉法律觀點，為必要之法律上陳述，亦未就本案事實是否構成勞基法第11條或第13條但書規定予以調查證據，即未附理由逕以推論方式審認兩造間勞動契約雖未終止，惟被上訴人已無意繼續勞動關係，而在被上訴人請求權基礎不明前提下，判命上訴人應給付預告工資及資遣費，有消極未適用民事訴訟法第199 條第1 、2 項規定，而構成同法第436 條之24第2 項及第468 條所定判決違背法令。㈢原判決核算資遣費之計算期間及金額逕依被上訴人提供之錯誤金額計算，屬適用勞基法第2 條、第16條第3 項、第17條，及勞退條例第12條等規定不當，而構成民事訴訟法第436 條之24第2 項及第468 條規定之判決不適用法規或適用不當者之違背法令等語。並依民事訴訟法第395 條第2 項規定聲明：㈠原判決不利於上訴人之部分廢棄；㈡被上訴人第一審之訴駁回；㈢被上訴人應返還上訴人因假執行所為給付之9 萬6,746 元，及自民事上訴準備㈠狀送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5 計算之利息。

四、本院得心證之理由：

㈠、按關於請求給付金錢或其他代替物或有價證券之訴訟，其標的金額在10萬元以下者，適用小額程序；而對於小額程序之第一審裁判之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，民事訴訟法第436 條之8 第1 項、第436 條之24第2 項分別定有明文。查本件訴訟標的金額為10萬元以下，原審乃依小額訴訟程序審理，而上訴人聲明上訴，於上訴狀內業載明其非依勞基法第11條、第13條但書規定終止與被上訴人間之勞動契約，原審竟未經闡明，逕判命其給付資遣費、預告期間工資，消極違反民事訴訟法第199 條規定，判決違反法令等語，已表明原判決違背之法令及其具體事實，揆諸前揭規定，其上訴自屬合法，先予敘明。

㈡、按勞基法第54條規定「勞工非有下列情形之一，雇主不得強制其退休：一、年滿六十五歲者。二、身心障礙不堪勝任工作者。前項第一款所規定之年齡，對於擔任具有危險、堅強

體力等特殊性質之工作者，得由事業單位報請中央主管機關予以調整。但不得少於五十五歲。」該條之規定之立法理由為因應人口結構調整，臺灣國民平均壽命已提高至76歲，且勞動人口年齡有延後趨勢，宜加強中高齡人力資源運用，以降低「少子化」對勞動力減少之衝擊。宜延緩強制退休年齡，修法延長為65歲，與公務員退休年齡同步，並保障高齡勞工工作條件。查，本件被上訴人受聘於上訴人時已超過65歲之強制退休年齡，是上訴人聘僱後恣意再依勞基法第54條第1項第1款規定以被上訴人已年滿65歲強制退休終止契約，藉此規避勞基法第11條等規定，甚至規避同法第16條、第17條預告期間工資及資遣費之給付義務，當非法所許，是以解釋勞基法第54條時強制退休，係指受僱時尚未滿65歲，受僱期間年滿65歲，乃當然解釋，是被上訴人受僱時已年滿68歲，上訴人依勞基法第54條第1項第1款規定自107年10月31日終止與被上訴人間之勞動契約並不合法，不生效力。

㈢、被上訴人得請求資遣費：

1.按雇主違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞，勞工得不經預告終止契約，並準用勞基法第17條規定，雇主應給付資遣費，此觀勞基法第14條第1項第6項、第4項、第17條規定甚明。次按，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，於勞動契約依勞動基準法第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，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿一年發給二分之一個月之平均工資，未滿一年者，以比例計給；最高以發給六個月平均工資為限，不適用勞基法第17條之規定，勞退條例第12條第1項定有明文。末按，適用法律為法院之職責，法院應就其依卷內資料所確定之事實，依職權尋求、發現，並就當事人具體紛爭所應遵循之規範予以適用，固不受當事人主張之法律見解所拘束（最高法院108年台上第798號判決要旨參照）。在辯論主義及處分權主義之原則下，原告於起訴時固須表明訴訟標的及其原因事實（

民事訴訟法第244條第1項第2款），但依「法官知法」、「法律屬於法院專門」之原則，關於法律之評價、判斷及適用，係法院之職責，法院就當事人之主張及提出之證據依調查證據程序確定事實後，即應依職權尋求、發現法之所在，不受當事人所表示或陳述法律意見之拘束（同院100年台上字第943判決要旨參照）。

2.被上訴人於原審一再主張上訴人依勞基法第54條終止契約違法，不得強制令其退休，上訴人未依勞基法第11條及第12條等規定，違法終止勞動契約，已違反勞動契約及勞工法令，故請求給付資遣費、預告期間工資等情（原審卷第6、7頁、185頁）。經本院行使闡明權，探求被上訴人之真意為：上訴人違法終止契約無效，伊本來可以繼續上班，但不讓伊回去，侵害伊權益，故伊要終止契約，請求給付資遣費、預告期間工資等（本院卷第78頁），是本院在其處分權主義、辯論主義之範圍內，得依被上訴人主張之事實適用法律。查，被上訴人受僱於上訴人時已年滿68歲，上訴人於107年11月7日以龜山大崗郵局第324號存證信函正式通知被上訴人依勞基法第54條第1項第1款自107年10月31日終止契約，被上訴人於同年11月13日收受（原審卷第28頁至第30頁），然依前揭說明，上訴人不得逕依勞基法第54條第1項第1款超過65歲為由終止契約，是終止契約不合法侵害被上訴人利益，而被上訴人於107年11月20日申請臺北市政府勞動局調解時業已請求資遣費、預告期間工資，堪認被上訴人係依勞基法第14條第1項第6款之規定，終止兩造間勞動契約，於法有據，則依勞基法第14條第4項準用同法第17條、勞退條例第12條第1項請求上訴人給付資遣費。

3.兩造均不爭執自104年7月7日起計算年資至107年10月31日，平均工資按107年5月至10月薪資計算（原審卷第7頁、第196頁、第198頁），107年10月31日往前回溯6個月止，即離職當月回溯至107年5月之薪資，依薪資轉帳明細分別為3萬1,504元、3萬4,099元、3萬3,002元、4萬

0,336 元、3 萬3,735 元、3 萬4,286 元（因5 月份薪資為6 月發放，是原審誤以107 年4 月至9 月之薪資作為計算基礎，107 年5 月至10月薪資參照原審卷第12頁至第13頁，兩造不爭執10月薪資為29,599＋4,500 ＝34,099，本院卷第79、80頁），加總除以6 後，即為被上訴人之月平均薪資。據此計算，被上訴人之月平均薪資應為3 萬4,494 元【計算式：（31,504+34,099+33,002+40,336+33,735+34,286)÷ 6=34,494，元以下四捨五入）。被上訴人之月薪為3 萬4,494 元，其自104 年7 月7 日開始任職於被告公司至107 年10月31日離職日止，自94年7 月1 日勞退新制施行日起之資遣年資為3 年3 個月又25天，新制資遣基數為（1+245/372 ）（新制資遣基數計算公式：（（年+(月+ 日÷當月份天數 ）÷ 12 ）÷ 2 ），被上訴人得請求上訴人給付之資遣費為5 萬7,212 元（計算式：月薪x資遣費基數，元以下四捨五入，以上依司法院辦案小工具計算）。

㈣、被上訴人不得請求預告期間工資：

1.按雇主應給付預告期間之工資者，以雇主依勞基法第11條或第13條但書規定終止勞動契約，而未依勞基法第16條第1 項各款所規定期間前預告之者為限，勞基法第16條第3 項規定自明。

2.查，本件非經上訴人依勞基法第11條或第13條但書規定終止勞動契約，而是被上訴人依勞基法第14條第1 項第6 款規定為之，業如前述，核與前揭條文雇主應給付勞工預告期間工資之要件不符，勞基法既已針對勞基法第14條終止契約排除預告期間工資之適用，自無類推適用之基礎，是被上訴人依勞基法第16條規定請求給付預告期間工資，即屬無據。

五、綜上所述，被上訴人依勞基法第14條第1 項第6 款規定終止兩造間勞動契約，依同條第4 項準用第17條規定，請求上訴人給付資遣費5 萬7,212 元及自起訴狀繕本送達翌日即108 年3 月12日（送達證書見原審卷第46頁）起至清償日止，按年息5 %計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請

求，則無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分，所為命上訴人給付之判決，核無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。原審就上開不應准許部分，所為命上訴人給付之判決，則有未洽，上訴意旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，洵屬有據，應予准許。

六、按假執行之宣告，因就本案判決或該宣告有廢棄或變更之判決，自該判決宣示時起，於其廢棄或變更之範圍內，失其效力。法院廢棄或變更宣告假執行之本案判決者，應依被告之聲明，將其因假執行或因免假執行所為給付及所受損害，於判決內命原告返還及賠償，被告未聲明者，應告以得為聲明，民事訴訟法第436 條之32第2 項準用同法第463 條、第395 條第1 項、第2 項定有明文。查被上訴人持原審判決依職權准予假執行部分為執行名義，聲請臺灣桃園地方法院民事執行處對上訴人為強制執行，嗣上訴人於同年4 月17日清償9 萬6,746 元，而執行終結乙情，為兩造所不爭執。然本件原審判決既經本院部分廢棄，依前揭規定，上開廢棄部分之假執行之宣告即失其效力，假執行金額9 萬6,746 元，為本金9 萬1,101 元加計108 年3 月12日起至109 年3 月19日扣押命令送達日為止按週年利率百分之五計算之利息，加上執行費728 元、手續費250 元，是有理由金額為57,212元＋2,923 元利息＋應給付部分執行費458 元(57,212× 8/1000)＋手續費250 元＝60,843元，則上訴人請求被上訴人應返還3 萬5,633 元（計算式：96,746－60,843＝35,903），及自書狀繕本翌日即109 年10月20日（本院卷第70頁）起至清償日止按年息百分之五計算之利息，為有理由，應予以准許。

七、依民事訴訟法第436 條之32第1 項準用同法第436 條之19規定，小額訴訟程序之第二審法院為訴訟費用之裁判時，應確定其訴訟費用額。查本件第一審訴訟費用為1,000 元、第二審訴訟費用為1,500元。

八、據上論結，本件上訴人之上訴為一部有理由，一部無理由，

依民事訴訟法第436 條之32第1 項、第2 項、第449 條第1項、第450 條、第395 條第2 項、第79條、第436 條之19第1 項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　5　　日

勞動法庭審判長法　官　黃欣怡

法　官　趙彥強

法　官　絲鈺雲

以上正本係照原本作成。

本件判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　9　　日

書記官　蘇俊憲