

臺灣基隆地方法院民事判決

113年度勞訴字第1號

原告 劉明光

訴訟代理人 陳傑鴻律師

被告 東湧船舶運輸股份有限公司

法定代理人 馮印才

訴訟代理人 柯勝義律師

上列當事人間請求給付退休金等事件，本院於民國113年3月7日
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付新臺幣壹佰參拾陸萬肆仟壹佰捌拾捌元，及自民國113年1月19日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之四十二，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行；但被告如以新臺幣壹佰參拾陸萬肆仟壹佰捌拾捌元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

按言詞辯論期日，當事人之一造不到場者，得依到場當事人之聲請，由其一造辯論而為判決，民事訴訟法第385條第1項定有明文。再者，審判長以職權所定之言詞辯論期日，非有重大理由，法院不得變更或延展之，故當事人已受合法之通知後，雖聲請變更或延展期日，然未經法院裁定准許前，仍須於原定日期到場，否則即為遲誤，法院自得許到場之當事人一造辯論而為判決(最高法院94年度台上字第1300號判決意旨參照)。經查，本院定言詞辯論期日於「民國113年3月7日」並合法通知兩造到庭，且由被告公司人員於113年1月18日及19日親自收受（按：被告公司當時尚未委任訴訟代理

人，故通知書之送達業已合法生效），嗣被告公司於113年1月26日委任訴訟代理人（按：被告公司應自行將言詞辯論期日告知其訴訟代理人，且此與律師單一登錄系統無涉），並於113年2月5日提出民事答辯狀，惟被告公司及其訴訟代理人於113年3月7日無正當理由未到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，且原告當庭依民事訴訟法第385條第1項規定提出聲請，於法有據。職故，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：

（一）緣原告自78年7月27日起受僱於訴外人台引航運公司，並於該公司旗下之「台引一號」船舶上擔任水手之工作，嗣台引航運公司與被告公司合併，存續公司為被告公司，是原告自78年7月27日起，即受僱於被告公司。

（二）原告自78年7月27日受僱於被告公司後，迄至94年8月16日，為領取勞工保險老人年金給付，因而辦理退保勞工保險，仍於被告公司所有之「東湧八號」船舶上任職，未曾自被告公司離職。

（三）豈料，原告仍在被告公司所有之「東引88號」船舶上服務時，被告公司於112年1月初告知原告先暫時休息2個月，待2個月後原告詢問何時能夠回到船上工作時，竟然得到被告公司回覆原告要繼續休息。嗣於112年4月20日，原告至勞動部勞工保險局查詢投保資料時，赫然發現被告公司已於112年2月6日將原告退保職業災害保險，其顯然有非法終止僱傭契約之情事。

（四）被告公司應給付原告舊制退休金新臺幣（下同）1,560,290元：原告自78年7月27日起受僱被告公司，至94年8月16日選擇改用勞退新制前之年資為16年又21日，其退休金基數為31.5（前15年共30個，第16年1個，21天未滿半年以半年計），而其退休前6個月之工資分別為53,000元、53,000元、43,000元、43,200元、56,000元、49,000元，平均工資

01 為49,533元，則原告得請求之舊制退休金為1,560,290元。

02 (五)被告公司應給付原告資遣費1,661,832元及預告工資49,533
03 元：被告公司於未經預告之情況下，於112年2月6日將原告
04 退保職業災害保險，終止與原告間之僱傭關係，自應給付原
05 告資遣費。而原告係於78年7月27日開始受僱於被告公司，
06 迄至112年2月14日被告公司終止與原告間之僱傭關係，其年
07 資為33年7個月，被告公司與原告終止僱傭關係時前6個月每
08 月工資為49,533元，故原告得請求之資遣費應為1,661,832
09 元。又被告公司於終止與原告間之僱傭關係時，自應於30日
10 前預告之，然被告公司並未於112年2月6日終止與原告間之
11 僱傭關係前30日預告，故原告自得請求30日之預告工資即4
12 9,533元。

13 (六)依勞工退休金條例第11條第1、2項、勞動基準法第53條、船
14 員法第39條、第22條等規定，請求被告給付合計金額3,271,
15 655元等語，並聲明：被告應給付原告3,271,655元，及自起
16 訴狀送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；願供擔
17 保請准宣告假執行。

18 二、被告公司答辯：

19 (一)被告公司成立於77年11月29日，迄今未曾與其他公司合併。
20 原告原受雇「環興航運股份有限公司」，81年11月24日離
21 職，嗣於81年12月24日起受僱被告公司，94年7月1日起勞退
22 新制實施，原告選擇適用勞退新制，被告公司按月為原告提
23 撥勞工退休新制退休金，94年8月16日原告為領取勞工保險
24 老年一次給付，自被告公司辦理離職。原告領得勞保老年退
25 休給付後，94年9月12日拜託被告公司再雇用，雙方無合併
26 工作年資之約定，被告僅能為原告投保職災保險，並按月提
27 撥勞工退休新制退休金。109年2月原告改由大有海運股份有
28 限公司雇用投保職業災害保險，並按月為原告提撥勞工退休
29 新制退休金。112年2月6日原告年滿70歲已逾強制退休條
30 件，且癌症需經常請假就醫，體能衰弱難以勝任船員所需勞
31 力，長期以來船上應負責工作均倚賴其他船員協力完成，其

01 雇主決定要求強制退休，原告嗣向勞工保險局領取新制退休
02 金。

03 (二)被告公司未曾與台引航運股份有限公司合併，原告主張78年7
04 月27日至81年11月24日在台引航運股份有限公司工作年資與
05 在被告公司工作年資應合併計算，顯無理由：

06 1. 依勞工保險投保資料顯示，原告於78年7月27日至81年12月2
07 4日期間，係以「璟興航運股份有限公司」為投保單位參加
08 勞工保險，此段期間原告是否受雇為台引公司員工，尚有疑
09 義。其次，台引航運公司係於81年5月成立，怎可能在78年7
10 月27日雇用原告為勞工。

11 2. 按「璟興航運股份有限公司」登記公示內容，該公司所在地
12 為「連江縣○○鄉○○村000號」，董事長係王偉中，董事
13 王中貴、曹依好、監察人潘婉瑜，資本額1,000萬元，成立
14 於78年1月11日。被告公司所在地為「連江縣○○鄉○○村0
15 0號」，董事長甲○○，監察人潘均基，資本額700萬元，成
16 立於77年11月29日，兩者間並無「合併」或「移轉營業」之
17 情事。

18 3. 據悉，台引航運股份有限公司於00年00月間將「新復國一
19 號」貨輪出售林禮貴先生，買賣雙方約定台引航運股份有限
20 公司組織隨船交與林禮貴先生辦理變更，由林禮貴受讓台引
21 航運股份有限公司股權。台引航運股份有限公司於83年10月
22 仍然存在並未減，原告主張81年12月24日受雇被告公司時，
23 被告與台引航運股份有限公司兩家公司合併之事實，並非事
24 實。

25 (三)原告於94年8月16日已在被告公司辦理自願離職，請領勞工
26 保險老年給付，其於94年9月12日再受僱被告公司之工作年
27 資應重新計算：

28 1. 原告係於00年0月00日出生，其於00年0月間參加勞工保險年
29 資已有29年6個月，且年滿53歲又32個月餘，符合勞工保險
30 條例第58條第1項第4款所定請領勞保老年給付之要件，惟因
31 不符勞動基準法及船員法退休條件，因而「自願離職」。

01 2. 按行政院勞工委員會77年7月23日台77勞動二字第15867號函
02 釋認為，勞工既然自請離職而終止勞動契約，即使未滿3個
03 月再重返工作，仍應係成立新的勞動契約關係，其年資如無
04 合併計算之約定，自應重新計算。依前所述，原告為領取
05 「勞保老年一次給付」業於94年8月16日自被告公司離職，
06 於94年9月12日再度受僱於被告公司，其於81年12月24日至0
07 0年0月00日間之工作年資與94年9月12日以後之工作年資，
08 應分開計算。

09 (四)112年2月6日雇主以符合強制退休條件命原告強制退休，係
10 雇主行使合法權利，原告主張遭資遣，顯屬對法令之誤解：

11 1. 原告係00年0月00日出生，其於112年2月6日已年滿70歲8個
12 月又14天，雇主令其強制退休，符合依勞動基準法及船員法
13 強制退休規定，依法有據，且依臺灣高等法院93年度勞重上
14 字第1號民事判決意旨，強制退休不必遵守預告期間之義
15 務。

16 2. 94年7月1日勞工退休金條例施行後，勞工保留其適用本條例
17 前之工作年資，其後有終止勞動契約時，僅則依法給資遣費
18 或退休金，是原告主張112年2月6日係遭被告資遣，且就94
19 年8月16日離職前之工作年資請求被告同時給付退休金及資
20 遣費，顯係對法規之誤認。

21 (五)原告於94年8月16日離職時之工作年資9年10個月又20日，不
22 符請領退休金之要件，原告請求被告給付舊制工作年資之退
23 休金，顯無理由：

24 1. 原告為領取「勞保老年一次給付」，業於94年8月16日自被
25 告公司離職，當時僅年滿53歲又2個月餘，不符船員法51條
26 申請退休「年滿55歲」之條件，且其在船舶上服務年資為9
27 年10個月又20日，亦不符在船服務年資滿10年之要件，故不
28 得依船員法申請退休。

29 2. 原告為領取「勞保老年一次給付」業於94年8月16日自被告
30 公司離職，當時僅年滿53歲又2個月餘，不符勞動基準法第5
31 3條申請退休「年滿55歲」之條件；另原告自81年12月24日

01 至94年8月16日工作年資至多僅為9年10個月又20日，不符工
02 作年資15年以上之要件，94年8月16日離職時，亦不得依勞
03 動基準法第53條、第55條申請退休請求被告給付退休金。

04 (六)原告於111年5月24日年滿70歲，112年2月6日經雇主命其強
05 制退休，原告依法領取新制退休金，不得再請求發給資遣
06 費：

07 1. 原告於00年0月00日出生，111年5月24日已屆滿70歲，112年
08 2月6日雇主令其強制退休，符合船員法規定，依法有據。原
09 告主張係遭被告資遣，係對勞動依準法第54條及船員法第51
10 條第2項強制退休規定之誤認，其主張被告應依船員法第39
11 條規定發給資遣費，顯無可採。

12 2. 原告於94年9月12日再受僱任職後，曾填寫選擇適用勞工退
13 休金條例規定，被告公司自95年2月1日依勞工退休金條例第
14 9條第3項規定按月提繳工資6%之退休金，原告於109年2月4
15 日轉至大有海運任職投保並提撥新制退休金（原告仍提撥至
16 102年8月27日，用以補充94年9月12日至95年4月漏未提撥數
17 額）。另強制退休發動權在於雇主，屬雇主之權利，雇主並
18 無遵守預告期間之義務，112年2月6日被告雇主命其強制退
19 休，雇主無發給預告工資之給付義務。

20 3. 原告於112年2月6日強制退休後，已依規定向勞工保險局申
21 請新制退休金，其任職公司應無另再給付退休金、資遣費及
22 預告工資之義務，原告請求被告公司應給付78年7月27日至0
23 00年0月0日間之資遣費及預告工資與法有違。

24 (七)並聲明：原告之訴駁回；願供擔保免為假執行宣告。

25 三、本院之判斷：

26 (一)原告主張其自78年7月27日起在船舶上擔任船員之工作；其
27 於94年8月16日為領取勞工保險老人年金給付，故辦理退
28 保；嗣原告之職業災害保險於112年2月6日遭辦理退保等
29 情，業據原告提出船員服務經歷證明書、勞保被保險人投保
30 資料表、老年職保被保險人投保資料表等件為證（頁19至2
31 7、31至33、35至37），並為被告公司所不爭執，堪信原告

01 此部分之主張為真實。至原告主張其自78年7月27日起受僱
02 於台引航運股份有限公司，嗣台引航運股份有限公司與被告
03 公司合併，被告公司為存續公司，原告即持續受僱於被告公
04 司；原告雖於94年8月16日辦理退保勞工保險，惟仍持續在
05 被告公司任職，並未離職；嗣被告公司於112年2月6日就原
06 告之職業災害保險辦理退保，有非法終止兩造間僱傭契約之
07 情事，故應給付原告舊制退休金1,560,290元，且應給付原
08 告預告期間之工資49,533元及資遣費1,661,832元等語，則
09 為被告所否認，並以前詞置辯。是兩造之爭點為：原告之工
10 作年資應自何時起算？原告於94年8月16日辦理退保勞工保
11 險，是否影響工作年資之計算？原告得否請求被告給付舊制
12 退休金？金額為何？原告得否請求被告給付預告期間工資及
13 資遣費？金額為何？現判斷如下。

14 (二)原告之工作年資應自78年7月27日起算：

- 15 1. 按事業單位改組或轉讓時，除新舊雇主商定留用之勞工外，
16 其餘勞工應依第16條規定期間預告終止契約，並應依第17條
17 規定發給勞工資遣費。其留用勞工之工作年資，應由新雇主
18 繼續予以承認；勞工工作年資以服務同一事業者為限。但受
19 同一雇主調動之工作年資，及依第20條規定應由新雇主繼續
20 予以承認之年資，應予併計，勞動基準法第20條、第57條分
21 別定有明文。為保障勞工之基本勞動權，加強勞雇關係，促
22 進社會與經濟發展，防止雇主以法人之法律上型態規避法規
23 範，遂行其不法之目的，於計算勞工退休年資時，非不得將
24 其受僱於「現雇主」法人之期間，及其受僱於與「現雇主」
25 法人有「實體同一性」之「原雇主」法人之期間合併計算，
26 庶符誠實及信用原則（最高法院100年度台上字第1016號民
27 事裁判參照）。又「原雇主」法人與另成立之他法人，縱在
28 法律上之型態，名義上之主體形式未盡相同，但財務管理、
29 資金運用、營運方針、人事管理暨薪資給付等項，如為同一
30 法人所操控，該他法人之人格已「形骸化」而無自主權，二
31 法人間之構成關係顯具有「實體同一性」（最高法院98年度

台上字第652號民事裁判參照)。又勞動基準法第20條所稱「事業單位改組或轉讓」，於事業單位為公司組織者，包括依公司法規定變更組織或合併，以消滅原有法人人格另立新法人人格之情形在內，但不以此為限，如公司移轉其全部營業、財產予他公司承接後，事實上已未再繼續營業者，縱未辦理解散登記，亦屬之。又所謂「新舊雇主商定留用之員工」，不僅指經新舊雇主以口頭或書面明示留用之員工，如依新舊雇主之舉動或其他情事，足以間接推知留用之默示意思者，亦包括在內(最高法院104年度台上字第2368號民事裁判參照)。又依交通部航港局之船員服務經歷證明書所示，船員於期間內多次在不同公司所有之船舶上輪流服務，足見該等不同公司間實際上應為同一經濟實體，而具有實體同一性(臺灣高等法院111年度重勞上字第48號民事判決參照)。

2. 查原告於擔任船員期間，在台引航運股份有限公司之船舶台引一號及新復國一號、被告公司之船舶東湧二號及東湧八號、大有海運股份有限公司之船舶閩台號、興洋航運股份有限公司之船舶興洋號、東引船舶運輸股份有限公司之船舶東引八十八號多次輪流交替服務，且原告於擔任船員之相同期間，其勞工保險之投保單位自78年7月27日起至81年12月24日止為璟興航運股份有限公司、自81年12月24日起至94年8月16日止為被告公司，職業災害保險之投保單位自94年9月12日起至109年8月27日止為被告公司、自109年2月4日起至112年2月6日止為大有海運股份有限公司等情，此有原告提出之船員服務經歷證明書、勞保被保險人投保資料表、老年職保被保險人投保資料表等件為證(頁19至27、31至33、35至37)。又原告於擔任船員期間之最後6個月，給付其薪資之主體為大有海運股份有限公司與被告公司輪流為之，此有原告提出之郵政存簿儲金簿封面及內頁為證(頁47至57)。又台引航運股份有限公司與被告公司間具有「實體同一性」關係乙情，亦有原告提出之文化部國家文化記憶庫資料為證

(頁29)(按：實者，本院送達原告之起訴狀繕本至被告之數址，其中一址之送達證書由東引船舶運輸股份有限公司簽收，且嗣後被告公司之民事答辯狀記載之住址包括該址)。由上可知，原告於擔任船員期間內，在包括被告公司在內之不同公司所有之船舶上多次輪流交替服務，且由包括被告公司在內之不同公司輪流為投保單位，並輪流交替給付薪資予原告，足見該等包括被告公司在內之不同公司間實際上應為同一經濟實體，而該等包括被告公司在內之不同公司間，縱在法律上之型態，名義上之主體形式未盡相同，但營運方針、人事管理暨薪資給付等項，顯由同一主體所操控，該等包括被告公司在內之不同公司之人格已「形骸化」，其等間之構成關係顯具有「實體同一性」，基於保障勞工之基本勞動權，防止被告公司以法人之法律上型態規避法規範，遂行其不法之目的，於計算原告退休年資時，應將其受僱於有「實體同一性」之包括被告公司在內之不同公司之期間合併計算，從而，原告主張其工作年資應自78年7月27日起算乙情，於法有據。

3. 至被告公司答辯其與璟興航運股份有限公司為不同法人，其亦未與台引航運股份有限公司合併，且台引航運股份有限公司於81年5月成立，無法自78年7月27日起雇用原告，故原告工作年資非自78年7月27日起算云云，然被告公司之答辯僅屬形式上之主張，顯有違最高法院上開「實體同一性」見解，且與文化部國家文化記憶庫資料、船員服務經歷證明書等客觀事證有所不符，又原告自78年間即開始在台引航運股份有限公司之船舶台引一號擔任船員，亦有船員服務經歷證明書附卷可稽，縱台引航運股份有限公司嗣於00年0月間始辦理公司登記，然此部分自不影響原告與台引航運股份有限公司間之勞動關係，亦當不影響依「實體同一性」所認定之兩造間勞動關係，故被告公司之答辯，應無理由。

(三)原告雖於94年8月16日辦理退保勞工保險，然不影響其工作年資之計算：

01 按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
02 民事訴訟法第277條前段定有明文。查原告於94年8月16日辦
03 理退保勞工保險乙情，業如前述。對此，被告公司雖答辯原
04 告於94年8月16日辦理退保勞工保險，係由被告公司自請離
05 職，故工作年資應中斷計算云云，然勞動契約關係為存在於
06 勞工與雇主間之私法關係，勞工保險關係為存在於勞工與國
07 家間之公法關係，兩者分別為不同之法律關係，不得混為一
08 談，況且，辦理退保勞工保險之原因諸多，不一而足，例申
09 請領取保險給付等，自不得以向國家辦理退保勞工保險公法
10 關係為由，即率認勞工有終止其與雇主間之勞動契約關係之
11 意思表示，故被告之答辯，殊不可採。進者，原告於94年8
12 月16日後之期間，持續在被告公司之船舶東湧二號擔任船員
13 而繼續工作，此有船員服務經歷證明書附卷可稽（頁19至2
14 7），益徵被告之答辯顯無理由。再者，被告公司就所辯原
15 告於94年8月16日係由被告公司自請離職乙節，並未舉證以
16 實其說，即難認可取（按：被告提出之勞工退休金制度選擇
17 意願徵詢表僅係原告於94年後選擇適用勞工退休金新制，亦
18 不得證明被告公司所辯原告於94年8月16日係由被告公司自
19 請離職乙節）。從而，原告主張其雖於94年8月16日辦理退
20 保勞工保險，然不影響其工作年資之計算乙情，誠可信實。

21 （四）原告得請求被告給付舊制退休金，金額為1,364,188元：

- 22 1. 按本條例施行前已適用勞動基準法之勞工，於本條例施行
23 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
24 者，其適用本條例前之工作年資，應予保留。前項保留之工
25 作年資，於勞動契約依勞動基準法第11條、第13條但書、第
26 14條、第20條、第53條、第54條（按：有關強制退休之規
27 定，詳後述）或職業災害勞工保護法第23條、第24條規定終
28 止時，雇主應依各法規定，以契約終止時之平均工資，計給
29 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
30 發給，勞工退休金條例第11條第1、2項定有明文。
- 31 2. 按關於船員之勞動條件規範，51年海商法雖於第四章設有

01 「海員」專章，但51年海商法第5條亦規定：「海商事件，
02 本法無規定者，適用民法及其他有關法律之規定」。而為保
03 障船員權益，維護船員身心健康，加強船員培訓及調和勞雇
04 關係，促進航業發展，並加強遊艇駕駛與動力小船駕駛之培
05 訓及管理，以推動遊艇活動發展，於88年6月23日制定公布
06 船員法，51年海商法亦因應船員法之制定，而於88年7月14
07 日修正，將第四章「海員」專章刪除。是船員之勞動條件規
08 範，於船員法施行前，應適用51年舊海商法，於船員法施行
09 後，應適用船員法之規定，於51年海商法及船員法無規定
10 時，方適用民法及其他法律之規定。而勞動基準法已於73年
11 7月30日制定公布，屬51年海商法第5條、船員法第1條所稱
12 「其他有關法律之規定」（臺灣高等法院106年度重勞上字
13 第45號民事判決參照）。

- 14 3. 按船員法第53條第3項規定：「船員適用勞工退休金條例之
15 退休金制度後仍受僱於同一雇用人者，其適用前之工作年
16 資，應予保留；其退休金給與基準，屬本法施行前之工作年
17 資，依第51條第4項規定計算，屬本法施行後，勞工退休金
18 條例施行前之工作年資，依勞動基準法第55條規定計算」；
19 同法第51條第4項規定：「本法施行前之船員工作年資，其
20 退休金給與標準，依本法施行前之海商法規定計算」。是船
21 員退休時，船員法公布施行前之退休金給付標準，應依51年
22 海商法之規定，於船員法公布施行後，至勞退新制實施前之
23 退休金給付標準，則應適用勞動基準法第55條之規定。再
24 者，51年海商法第76條規定：「海員退休時，船舶所有人應
25 一次給與退休金，並不得低於左列之規定：一、年齡已滿60
26 歲連續服務滿10年者，給與相等於退休時薪津15個月之退休
27 金，自第11年起，每增加1年，加給1個半月。二、年齡已滿
28 55歲連續服務滿10年者，依照前款規定標準，給與百分之85
29 金額」。依51年海商法第76條規定，雇主就服務未滿10年之
30 年資，應依照每服務滿1年，給與1.5個基數（ $15 \div 10 = 1.5$ ）
31 ）。另勞動基準法第55條第1項第1款勞工退休金之給與標

準亦規定：「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（按：有關此部分，海商法、船員法雖無相關規定，然揆諸上開說明，勞動基準法既屬海商法、船員法所稱「其他有關法律之規定」，自得援用）』」。故船員退休時，於船員法公布施行前之退休金給付標準，應依51年海商法第76條之規定，每服務滿1年，給與1.5個基數；於船員法公布施行後，至勞退新制實施前，則依勞動基準法第55條第1項第1款之規定，每服務滿1年，給與2個基數（臺灣高等法院106年度重勞上字第45號民事判決參照）。再者，船員法施行日期為88年6月23日，勞工退休金條例施行日期為94年7月1日，而原告選擇適用舊制退休金則至94年8月16日止，此有勞保被保險人投保資料表附卷可稽（頁31至33）。

4. 準此，原告自78年7月27日受僱起至88年6月22日船員法公布施行前止之工作年資為10年（按：共3617天，計9.00000000年，且滿半年者以1年計，故工作年資為10年），其退休金給與標準應依51年海商法第76條規定計算，每服務滿1年，給與1.5個基數，亦即應給予15個基數（ $10 \times 1.5 = 15$ ）；自88年6月23日船員法公布施行起至94年8月16日原告選擇適用舊制退休金止之工作年資為6.5年（按：共2246天，計6.00000000年，且未滿半年者以半年計，故工作年資為6.5年），其退休金給與標準應依勞動基準法第55條第1項第1款規定計算，每服務滿1年，給與2個基數，亦即應給予13個基數（ $6.5 \times 2 = 13$ ）。從而，合計應給予28個基數。

5. 按勞動基準法第55條第2項規定，前項第1款退休金基數之標準，係指核准退休時1個月平均工資。而所謂平均工資，係指計算事由發生之當日前6個月內所得工資總額除以該期間之總日數所得之金額，此為勞動基準法第2條第4款所明定。又月或年非連續計算者，每月為30日，為民法第123條第2項所明定，勞動基準法就每月之日數如何計算，既未明文規

01 定，依該法第1條第1項規定，自應適用上開民法之規定。從
02 而勞工退休金基數之標準即核准退休時1個月平均工資，應
03 為勞工退休日前6個月所得工資總額除以該期間之「總日
04 數」，再按每月以30日計算之金額（最高法院109年度台上
05 字第2714號、110年度台上字第675號民事判決參照）。查原
06 告經被告強制退休（詳後述）前6個月內所得工資總額為29
07 7,200元（計算式：53,000+53,000+43,000+43,200+56,0
08 00+49,000=297,200），此有原告提出之郵政存簿儲金簿封
09 面及內頁為證（頁47至57）。再者，原告經被告強制退休前
10 6個月期間之總日數為183天。職故，平均工資為48,721元
11 （計算式：297,200÷183×30=48,721.0000000000，小數點
12 以下四捨五入）。是以此計算，原告得請求被告給付舊制退
13 休金之金額為1,364,188元（48,721×28=1,364,188）。

14 6. 至被告公司答辯原告於94年8月16日由被告公司自請離職，
15 當時不符請領退休金之要件，嗣於94年9月12日再由被告公
16 司受雇時，選擇適用勞退新制，亦不得請領舊制退休金云
17 云，然僅據原告於94年8月16日辦理退保勞工保險乙事，並
18 無從推論原告於94年8月16日係由被告公司自請離職乙節，
19 故不影響原告工作年資之計算，業如前述，況且，被告公司
20 之答辯明顯違反勞工退休金條例第11條第1、2項之規定，顯
21 不可採。

22 (五)原告請求被告給付預告期間工資及資遣費乙節，於法無據：

23 1. 按非有下列情形之一者，雇用人不得預告終止僱傭契約：
24 一、歇業或轉讓時。二、虧損或業務緊縮時。三、不可抗力
25 暫停工作在1個月以上時。四、業務性質變更，有減少船員
26 之必要，又無適當工作可供安置時。五、對於所擔任之工作
27 確不能勝任時；雇用人依前項規定終止僱傭契約，其預告期
28 間依下列各款之規定：一、繼續工作3個月以上1年未滿者，
29 於10日前預告之。二、繼續工作1年以上3年未滿者，於20日
30 前預告之。三、繼續工作3年以上者，於30日前預告之；雇
31 用人依第22條第1項、第3項但書或非可歸責於船員之事由終

止僱傭契約時，應依下列規定發給資遣費。但經船員同意在原雇用人所屬船舶間調動時，不在此限：一、按月給付報酬者，加給平均薪資3個月。二、按航次給付報酬者，發給報酬全額。三、船員在同一雇用人所屬船舶繼續工作滿3年者，除依第1款規定給付外，自第4年起每逾1年另加給平均薪資1個月，不足1年部分，比例計給之，未滿1個月者，以1個月計，船員法第22條第1項、第2項、第39條分別定有明文。次按船員有下列情形之一者，雇用人得強迫退休：一、年滿65歲。二、受監護、輔助宣告。三、依勞工保險條例所認定失能等級，達到永久不適任船上任何職位，船員法第51條第2項定有明文。觀諸上開規定之文義，可知預告期間及資遣費僅在雇主依照船員法第22條第1項規定終止僱傭契約時，方有適用；若雇主係依照船員法第51條第2項強迫船員退休，則無預告期間及資遣費之適用。又勞工年滿65歲時，雇主固得依勞動基準法第54條第1項第1款規定強制其退休，但如勞工身心狀況、體力等因素仍能負擔原工作，雇主不行使強制退休之權利，亦無不可（最高法院100年度台上字第170號民事判決參照），勞工仍得按勞動契約繼續領取薪資，並無不利。非謂雇主在勞工屆滿65歲之際未立即依法強制退休，嗣後即不得行使，更難謂嗣後以此為由強制退休，即屬規避勞動基準法第11條，或違反誠信原則，或權利濫用。又雇主於勞工年滿65歲退休終止契約時，勞工依法得請求舊制退休金（新制退休金提撥應於勞動契約存續中提撥至勞工個人專戶內），勞動基準法第54條強制退休、第11條解僱乃屬不同法規範制度，勞工不論是自願退休或是強制退休，本無資遣費之給付問題（臺灣臺北地方法院109年度勞訴字第335號、臺灣士林地方法院110年度勞簡上字第4號、臺灣臺南地方法院112年度南勞簡字第8號民事判決參照）。

2. 原告於00年0月00日出生，此有船員服務經歷證明書附卷可稽（頁19至27）。可知，其於000年0月間之年齡為70歲，業逾船員法第51條第2項第1款、勞動基準法第54條第1項第1款

規定之65歲，從而，被告答辯其已得依上開規定強制原告退休乙情，於法有據（按：至原告提出之111年12月8日船員體格健康檢查證明書，無涉被告嗣後依法強制原告退休乙情）。再者，原告既係經被告依法強制退休，則被告答辯原告無預告期間工資及資遣費之請求權乙情，亦為可採。況且，原告於000年0月間已符合上開請領退休金之規定要件，本院並准許其請求被告給付舊制退休金（按：新制退休金為原告本人之專戶，自不待言），則原告即無就其工作年資再請求被告給付預告期間工資及資遣費之理。職故，原告主張被告應依船員法第22條第2項、第39條規定給付原告預告期間之工資及資遣費等語，難認有理由。

（六）本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一詳予論駁。

四、綜上所述，原告依勞工退休金條例第11條第1、2項之規定，請求被告給付原告1,364,188元，及自起訴狀繕本送達翌日即113年1月19日（頁83）起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，應予准許。逾此範圍之請求，尚乏所據，應予駁回。

五、按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，勞動事件法第44條第1項、第2項定有明文。爰依據前開規定，就原告勝訴部分依職權宣告假執行及免為假執行。原告就此部分陳明願供擔保請准宣告假執行，並無必要。至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所依據，應予駁回。

六、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第385條第1項前段、第79條、勞動事件法第15條、第44條第1項、第2項，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 3 月 29 日
勞 動 法 庭 法 官 曹 庭 毓

01 以上正本係照原本作成。
02 如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上
03 訴聲明（須按他造當事人之人數附繕本）。
04 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。
05 中 華 民 國 113 年 3 月 29 日
06 書記官 羅惠琳