臺灣臺北地方法院民事判決

111年度勞簡字第168號

原　　告　譚如涵

訴訟代理人　謝孟馨律師（法扶律師）

被　　告　麗星台灣服務股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　JOHANSEN MICHAEL GEOFFREY

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　林鳳秋律師

上列當事人間請求給付資遣費等事件，本院於民國111年7月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、被告應給付原告新臺幣壹拾肆萬伍仟肆佰參拾玖元，及自民國一一一年三月一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔百分之九十五，餘由原告負擔。

四、本判決第一項得假執行。但被告如以新臺幣壹拾肆萬伍仟肆佰參拾玖元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：原告自民國106年7月31日起受僱於被告，擔任業務行銷人員，約定月薪於離職前6個月為每月新臺幣（下同）4萬6,920元（下稱系爭勞動契約），經被告於111年1月28日以勞動基準法（下稱勞基法）第11條第1、2款規定為由終止系爭勞動契約，最後工作日為111年1月28日。惟被告尚積欠原告預告期間工資4萬6,920元及資遣費10萬5,439元未給付，爰依勞基法第16條第1項、第3項、勞工退休金條例（下稱勞退條例）第12條第1項規定，請求被告給付15萬2,359元併計付法定遲延利息等語，並聲明：被告應給付原告15萬2,359元，及自111年3月1日起至清償日止，按年息5%計算

之利息。

二、被告則以：若認被告應給付原告資遣費及預告期間工資，因原告任職期間自108年8月1日起至111年1月31日止，如正常出勤，資遣費之基數為1.25；再原告之出勤率為50%，其平均工資應以原告所列薪資乘以出席率為基礎；又原告任職期間未滿3年，預告期間應為20日，被告於111年1月28日通知原告終止系爭勞動契約，並已支付111年1月29日至同年月31日之薪資，縱認應給付20日預告工資，亦應以17日計算。另原告於任職期間有曠職情形，應予扣薪14萬760元，被告以此金額為抵銷抗辯等語，資為抗辯，並聲明：㈠原告之訴駁回。㈡若受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：（見本院卷第143至144頁）

㈠原告受僱於被告，擔任業務行銷人員，約定月薪為4萬6,920元，被告嗣於111年1月28日以勞基法第11條第1、2款規定為由終止系爭勞動契約，最後工作日為111年1月28日。

㈡對於原證2勞保投保資料、原證3麗星郵輪文件、原證4薪資單據、原證5終止僱傭通知書、原證7離職證明書形式真正不爭執。

四、得心證之理由：

㈠被告與訴外人麗星旅行社股份有限公司（下稱麗星旅行社）是否為同一事業主體？

1.按勞工工作年資以服務同一事業者為限，但受同一雇主調動之工作年資，應予併計，勞動基準法第57條定有明文。關於上開「同一事業」之判斷，不可拘泥於公司名稱及負責人形式上是否變更作認定，而應自勞動關係之從屬情形，及工作地點、工資約定、工作型態等勞動條件，作實質之判斷。亦即，為保障勞工之基本勞動權，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，防止雇主以法人之法律上型態規避法規範，遂行其不法之目的，於計算勞工退休年資時，非不得將其受僱於「現雇主」法人之期間，及其受僱於與「現雇主」法人有「實體同一性」之「原雇主」法人之期間合併計算，庶符誠

實及信用原則；又「原雇主」法人與另成立之他法人，縱在法律上之型態，名義上之主體形式未盡相同，但該他法人之財務管理、資金運用、營運方針、人事管理暨薪資給付等項，如為「原雇主」法人所操控，該他法人之人格已「形骸化」而無自主權，二法人間之構成關係顯具有「實體同一性」者，均應包括在內，始不失該條款規範之真諦，庶幾與誠信原則無悖（最高法院100年度台上字第1016號、98年度台上字第652號判決意旨參照）。

2.原告主張：被告與麗星旅行社具實質上同一性，年資應合併計算等語（見本院卷第142頁），業據其提出勞保職保投保資料表、被告與麗星旅行社共同出具之函文為憑（見本院卷第17至21頁），並有麗星旅行社之股份有限公司變更登記表、董事會議事錄、董事會簽到簿、被告之股份有限公司變更登記表、董事會議事錄、董事會簽到簿可證（見本院卷第69至122頁）。

3.觀諸原告提出之勞保職保被保險人投保資料表（明細）（見本院卷第19頁），其自106年7月31日起至108年7月31日止投保單位為麗星旅行社，自108年8月1日起至111年1月31日止投保單位為被告；又被告與麗星旅行社董監事所代表法人均為新加坡商Star Cruise PTe Ltd乙節，有其等股份有限公司變更登記表可考（見本院卷第95頁、第122頁）；再審酌被告公司與麗星旅行社於108年7月29日共同出具之函文（見本院卷第21頁），其上記載：「TRANSFER（轉職）」、「We are pleased to confirm your transfer from Gaming Marketing & Strategy-Marketing & Partnerships in Star Cruises Travel Service Co.Ltd.to Gaming Marketing & Strategy-Marketing & Partnerships in Star Cruises Taiwan Service Co. Ltd. with effect from 01 August 2019. Your services with the Genting Hong Kong Group since 31 July 2017 shall be recognized as continuous service.（中譯：我們很高興告知妳，妳從麗星旅行社轉職

至被告公司自108年8月1日起生效，妳從106年7月31日起在雲頂香港集團之服務會經認可為持續的服務）」等語，足見麗星旅行社與被告公司因同隸屬於雲頂香港集團，均同意原告任職之年資得合併計算。是原告主張：被告與麗星旅行社具實質上同一性，年資應合併計算等語，應為可採。

4.被告雖辯稱：被告與麗星旅行社年資不應合併計算，因其等為不同法人，設立時間也不同，不具實質上同一性，且原證3之文件並非被告名義所出具，無拘束被告之效力等語（見本院卷第142頁），然被告並未說明合理懷疑原證3真實性之理由，亦未提出證據以實其說，其所辯不足採信。

㈡就原告得請求之項目、金額分述如下：

1.預告工資部分：

按雇主依勞基法第11條或第13條但書規定終止勞動契約者，對於繼續工作3年以上者，於30日前預告之。雇主未依前揭期間預告而終止契約者，應給付預告期間之工資，勞基法第16條第1項、第3項分別定有明文。經查，原告任職年資係自106年7月31日起至111年1月28日止，已如前述，任職期間為4年5月又29日，然被告於111年1月28日方告知原告於同日資遣，有被告公司終止僱傭通知書為據（見本院卷第29頁），未給與原告30日之預告期間，依勞基法第16條第3項規定，被告應給付原告30日之預告期間工資，然被告已給付原告111年1月全月工資，有當月薪資單影本可憑（見本院卷第27頁），扣除3日已給付工資後，被告仍應給付原告預告工資4萬2,228元（計算式：46,920元÷30日×27日＝42,228元），是原告請求預告工資於4萬2,228元之範圍內，為有理由，逾此部分，則為無理由。

2.資遣費部分：

⑴按勞工適用勞退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，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿1年發給2分之1個月之

平均工資，未滿1年者，以比例計給；最高以發給6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。經查，被告前依勞基法第11條第1、2款規定終止系爭勞動契約，業如上述，則原告依上開規定請求被告給付資遣費，自屬有據。

⑵又原告任職起日為106年7月31日，至系爭勞動契約終止日即111年1月29日止，其年資為4年5月又29日。而原告每月工資為4萬6,920元，是原告自111年1月29日系爭勞動契約終止時起算（該日不計入），往前回溯6個月即110年7月29日至111年1月28日之薪資合計為28萬1,520元（計算式：46,920元×6月=28萬1,520元），依據勞基法第2條第4款規定，除以該期間總日數184日，其平均工資應為每月4萬5,900元（計算式：28萬1,520元÷184×30=4萬5,900元），據此計算，原告所得請求之資遣費應為10萬3,211元【計算式：4萬5,900元×｛4＋（5＋29/30）×1/12｝×1/2＝10萬3,211元，元以下四捨五入】。

3.綜上，原告得請求被告給付預告期間工資4萬2,228元、資遣費10萬3,211元，總計為14萬5,439元。

㈢被告公司另以：原告於任職期間有曠職情形，應予扣薪14萬760元，並以此金額為抵銷抗辯等語（見本院卷第126頁、第137頁），固提出打卡出勤紀錄光碟為憑。惟按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，民法第334條定有明文。次按民事訴訟法第400條第2項對經裁判之抵銷數額，復明定有既判力，則主張抵銷之當事人就其主張抵銷之債權及數額確實存在之事實自負有舉證責任（最高法院88年度台上字第3398號判決意旨參照）。查原告如有無故曠職情形，被告理應於僱傭關係存續中依工作規則為後續警告、申誡、扣薪、降職、降薪等懲處程序，倘兩造有約定遲到或曠職需扣薪，被告即應按月查核後製作薪資清冊決定是否扣薪，然被告未舉證證明其於僱傭關係存續期間，兩造有遲到、曠職需扣薪之約

定，或有對原告為扣薪處分，況若被告確有要求原告打卡，且原告真有曠職，被告理應即時處理，而非遲至僱傭關係終止後方主張原告有曠職情事，是被告此部分所辯，要無憑採。

五、從而，原告依勞基法第16條第1項、第3項規定，請求被告給付預告期間工資4萬2,228元；依勞退條例第12條第1項規定，請求被告給付資遣費10萬3,211元，總計為14萬5,439元，及自111年3月1日（勞退條例第12條第2項、勞基法施行細則第9條規定參照，原告請求預告期間工資部分合併與資遣費計算利息起算日，未逾上開法條規定範圍，應予准許）起至清償日止，按年息5%計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，則為無理由，應予駁回。

六、本件依勞動事件法第44條第1項規定，應依職權宣告假執行，另依同法第44條第2項規定同時宣告被告得供擔保，而免為假執行，並酌定相當之金額。

七、本件為判決之基礎已臻明確，兩造其餘之陳述及所提其他證據，經本院斟酌後，認為均於判決之結果無影響，亦與本案之爭點無涉，自無庸逐一論述。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　17　　日

勞動法庭　　法　官　　莊仁杰

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　　111　　年　　8　　月　　17　　日

書記官　　廖宣惟