臺灣士林地方法院民事判決

108年度勞簡上字第12號

上　訴　人　李淑芬
訴訟代理人　林源芳
被上訴人　紳展有限公司
法定代理人　陳沛騎

上列當事人間請求給付資遣費等事件，上訴人對於民國108 年1月25日本院內湖簡易庭107 年度湖勞簡字第67號第一審判決提起上訴，本院於108 年11月6 日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴及該訴訟費用部分均廢棄。

被上訴人應再給付上訴人新臺幣柒萬柒仟伍佰參拾柒元，及自民國一百零七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。

經廢棄之第一審訴訟費用及第二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

被上訴人經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386 條各款所列情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部份：

一、上訴人主張：伊於民國105 年12月1 日起受僱被上訴人，約定薪資為基本工資加業績獎金。被上訴人於107 年4 月16日以伊對於所擔任之工作不能勝任為由終止勞動契約。惟被上訴人於105 年12月16日始為伊投保勞保，致伊需繳納同年月1 日至15日之國民年金新臺幣（下同）466 元，被上訴人於同期間則短少提繳勞工退休金600 元。又其未給付伊107 年4 月之業績獎金7,493 元，且伊之受僱年資為1 年4 月15日，勞動契約終止前6 個月平均工資為3 萬2,439 元，被上訴人應發給資遣費2 萬2,218 元，卻僅給付1 萬4,926 元，差額7,292 元，而其以2 萬1,670 元之投保薪資等級為伊投保

勞保，所提繳之勞工退休金短少1萬984元，並致伊受有失業給付損失7萬7,537元。爰依兩造間勞動契約、勞工退休金條例及就業保險法等規定，請求被上訴人給付伊繳納之國民年金466元、未提繳之勞工退休金600元、短少之業績獎金7,493元與資遣費7,292元、賠償失業給付損失7萬7,537元，合計9萬3,388元，及法定遲延利息，並應提繳1萬984元至伊勞工退休金個人專戶。原審判決被上訴人應給付上訴人業績獎金7,493元、資遣費7,292元，及提繳1萬984元至上訴人之勞工退休金個人專戶，並駁回上訴人其餘請求。被上訴人就原審判決命給付部分未聲明不服。上訴人僅就原審駁回其失業給付賠償請求提起上訴，並聲明：㈠原判決關於駁回上訴人下列第二項之訴廢棄。㈡被上訴人應再給付上訴人7萬7,537元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被上訴人則以：上訴人前受僱訴外人圓利國際有限公司（下稱圓利公司），伊之代表人陳沛錡為圓利公司之股東，於該公司虧損時承接其他股東之股份後予以停業。其與他人另成立伊，且自圓利公司取得生產設備，並於106年12月26日僱用上訴人，約定工資為2萬2,000元加獎金，平均薪資為2萬9,907.5元，辦理2萬8,800元之勞保投保薪資等級，上訴人在伊處任職約5個月，以6個月60%之比例核算，其失業給付損失應僅2萬4,480元。至伊發給資遣費時併算其在圓利公司任職年資，乃基於其係圓利公司唯一留下之員工之人情考量等語資為抗辯，並聲明：上訴駁回。

三、本院之判斷：

㈠、上訴人主張其受僱期間，約定工資為基本薪資加業績獎金。被上訴人於107年4月16日，以其對於所擔任之工作不能勝任為由終止勞動契約等情，業據提出離職員工核帳依據單、勞工保險被保險人投保資料表、存款存摺、薪資明細單（臺灣桃園地方法院107年度桃勞簡字第39號卷【下稱桃園地院卷】第6頁、第8頁、第9至11頁）為證，且為被上訴人所

不爭執，堪信為真實。

㈡、上訴人另主張被上訴人應賠償其失業給付損失7萬7,537元，為被上訴人否認，並以上開情詞置辯。查：

1.上訴人之工作年資應加計受僱圓利公司期間：

⑴按事業單位改組或轉讓時，除新舊雇主商定留用之員工外，其餘勞工應依第16條規定期間預告終止契約，並應依第17條規定發給勞工資遣費，其留用勞工之工作年資，應由新雇主繼續予以承認。勞動基準法第20條定有明文。又勞動基準法第20條所謂「事業單位改組」，係指事業單位之組織型態變更，如依公司法之規定變更公司組織或合併等。所謂「事業單位轉讓」，係指事業單位將其資產、設備、營業等讓與他事業單位而言（最高法院90年度台上字第1312號判決參照）。另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（最高法院100年度台上字第1016號判決參照）。

⑵上訴人於105年12月16日至106年12月26日受僱圓利公司而投保勞保；106年12月26日至107年4月16日受僱被上訴人而投保勞保，有勞工保險被保險人投保資料表（桃園地院卷第8頁）可佐，且為兩造所不爭執。又被上訴人之代表人陳沛騎於103年7月25日承受圓利公司其他股東股份，成為該公司唯一股東，並於同年8月5日申請變更營業處所為「新北市○○區○○路0段00巷000弄00號」，於107年2月23日申請停業；被上訴人於105年11月29日設立登記，營業處所與圓利公司同址，陳沛騎於106年6月13日承受部分股東股份，於同年月15日起擔任被上訴人之董事，為其代表人，有公司基本資料、設立、變更登記表、章程、股東同意書、新北市政府函文、財政部北區國稅局函文（原審卷第25至64

頁）可稽，足認上訴人受僱圓利公司及被上訴人期間，圓利公司與被上訴人之代表人均為陳沛錡。參酌被上訴人陳稱：伊之代表人於圓利公司虧損後，在圓利公司之營業處所成立伊重新經營。上訴人在伊處任職期間之辦公處所、薪轉帳戶、工作內容均相同，僅銷售產品不同。伊之生產器具、產品、設備係自圓利公司取得等語（原審卷第67頁、本院卷第48頁），及上開離職員工核帳依據單記載：「…李淑芬於105年12月1日到職…於107年4月16日資遣李淑芬…」等文句（桃園地院卷第6頁），可認被上訴人與圓利公司於陳沛錡任代表人期間，資源相互利用而難以區別，應具實體同一性，依上開說明，上訴人受僱被上訴人之年資，應加計受僱圓利公司期間。被上訴人辯稱上訴人之工作年資僅約5個月，難認可取。

2.上訴人得請求被上訴人賠償其失業給付損失7萬7,537元：

⑴按勞工保險之保險費，依被保險人當月投保薪資及保險費率計算。前條所稱月投保薪資，係指由投保單位按被保險人之月薪資總額，依投保薪資分級表之規定，向保險人申報之薪資。勞工保險條例第14條第1項所稱月薪資總額，以勞動基準法第2條第3款規定之工資為準。勞工保險條例第13條第1項、第14條第1項前段、勞工保險條例施行細則第27條分別定有明文。又本保險各種保險給付之請領條件如下：失業給付：被保險人於非自願離職辦理退保當日前3年內，保險年資合計滿1年以上，具有工作能力及繼續工作意願，向公立就業服務機構辦理求職登記，自求職登記之日起14日內仍無法推介就業或安排職業訓練。本法所稱非自願離職，指被保險人因投保單位關廠、遷廠、休業、解散、破產宣告離職；或因勞動基準法第11條、第13條但書、第14條及第20條規定各款情事之一離職。失業給付按申請人離職辦理本保險退保之當月起前6個月平均月投保薪資60%發給，最長發給6個月。但申請人離職辦理本保險退保時已年滿45歲或領有社政主管機關核發之身心障礙證明者，最長發給9個月。被保

險人非自願離職退保後，於請領失業給付或職業訓練生活津貼期間，有受其扶養之眷屬者，每一人按申請人離職辦理本保險退保之當月起前6個月平均月投保薪資10%加給給付或津貼，最多計至20%。就業保險法第11條第1項第1款、第3項、第16條第1項、第19條之1第1項亦有規定。而投保單位違反就業保險法規定，將投保薪資金額以多報少，勞工因此所受損失，應由投保單位賠償，為就業保險法第38條第3項所明定。

㈡依上開㈠及㈡、1.，可認上訴人係因勞動基準法第11條第5款規定之情事離職，其勞工保險年資合計已滿1年。又上訴人於00年0出生，尚有受其扶養之眷屬林哲儀、林昀儀，其自被上訴人處離職後，迄108年2月間均無工作，因此向勞工保險局申請失業給付，經該局按其離職退保當月起前6個月平均月投保薪資2萬1,670元之80%（含加給受扶養眷屬林哲儀、林昀儀），發給失業給付，有勞保局被保險人投保資料查詢（原審卷第70至71頁）、勞動部勞工保險局函文（本院卷第22至30頁）可稽，且為被上訴人所不爭執，堪認上訴人符合上揭規定請領失業給付之資格，且其已年滿45歲，並有受其扶養之眷屬2人，其失業給付應按離職前6個月平均月投保薪資80%發給，最長發給9個月。

㈢上訴人任職期間為105年12月至107年4月16日，其薪資為基本工資加業績獎金，均如前述，其離職前6個月即106年10月至107年3月之各月薪資（含勞、健保費），依序為3萬1,129元、3萬2,772元、3萬429元、3萬3,828元、3萬1,382元、3萬5,095元，有上訴人提出之存款存摺明細（桃園地院卷第9至10頁，計算式如附表）可佐，依勞動部發布之勞工保險投保薪資分級表（本院卷第69、70頁），各月之月投保薪資依序為3萬1,800元、3萬3,300元、3萬1,800元、3萬4,800元、3萬1,800元、3萬6,300元，平均月投保薪資為3萬3,300元（計算式：【31,800+33,300+31,800+34,800+31,800+36,300】÷6=33,300），原告

得領取失業給付23萬9,760元（計算式：33,300×80%×9=239,760），惟依上開⑵，可知被上訴人短報月投保薪資，致上訴人平均月投保薪資為2萬1,670元，僅能請領失業給付15萬6,024元（計算式：21,670×80%×96=156,024），其間差額8萬3,736元（計算式：239,760-156,024=83,736）為上訴人因被上訴人短報月投保薪資所受之損失，依就業保險法第38條第3項規定，得請求被上訴人賠償之。

⑷從而，上訴人請求被上訴人賠償失業給付損失7萬7,537元，即屬有據。被上訴人辯稱上訴人失業給付損失僅2萬4,480元，委無足取。

四、末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%。民法第229條第2項、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。上訴人失業給付損失之請求為未確定期限之債務，依法應為催告，被上訴人始負遲延責任，而應給付法定遲延利息。查上訴人起訴請求被上訴人給付與催告有同一之效力，依前開規定，其併請求自被上訴人應訴（原審卷第13頁）翌日即107年10月20日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，亦屬有據。

五、綜上所述，上訴人依就業保險法第38條第3項規定，得請求被上訴人賠償失業給付損失7萬7,537元，及自107年10月20日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。原審駁回上訴人此部分請求，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提之證據，經本院悉予審酌後，認均於本件判決之結果不生影響，爰不

一一論駁，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為有理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　4　　日

勞工法庭　審判長法　官　林昌義

法　官　李佳芳

法　官　李嘉慧

以上正本係照原本作成。

本件判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　5　　日

書記官　吳旻玲

附表：上訴人薪資

月　　份	薪資（基本工資＋業績獎金）
106 年10月	21,009＋10,120＝31,129
106 年11月	21,009＋11,763＝32,772
106 年12月	21,009＋9,420＝30,429
107年1月	22,000＋11,828＝33,828
107年2月	22,000＋9,382＝31,382
107年3月	22,000＋13,095＝35,095