

臺灣高等法院臺南分院民事判決

110年度勞上易字第29號

上訴人 蘋果國際租賃有限公司

0000000000000000

法定代理人 萬物明

訴訟代理人 蘇慶良律師

複代理人 王希文

被上訴人 李文興

林承龍

共同

訴訟代理人 張顥璞律師（法扶律師）

洪懷舒律師（法扶律師）

上列當事人間請求給付資遣費等事件，上訴人對於中華民國110年10月26日臺灣嘉義地方法院110年度勞訴字第17號第一審判決提起上訴，本院於111年5月4日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：上訴人經營代客駕駛及機場接送等業務，李文興、林承龍（下稱李文興2人）分別於民國100年12月12日、105年3月1日起受僱於上訴人。兩造約定李文興、林承龍每月薪資以車輛營業額之27%、26%抽成計算，上訴人每月另給予法定例（休）假日上班的加班費獎金新臺幣（下同）6,000元，月休4天，無特別休假。109年間受疫情影響，大幅減班，李文興2人每月所得薪資與基本工資2萬3,800元之差額詳如附表一、二所示，上訴人應補足李文興、林承龍之差額為7萬7,868元、9萬6,393元。又李文興2人任職期間特別休假天數分別為69天、48天，以109年每月基本工資2萬3,800元計算，上訴人應給付李文興、林承龍特休未休之工資為5萬4,740元、3萬8,080元。爰依勞動基準法（下稱勞基

01 法)第21條、第38條、第39條、舊勞基法施行細則第24條第
02 1項第3款規定，請求上訴人給付李文興13萬2,608元(計算
03 式：7萬7,868元+5萬4,740元=13萬2,608元)、林承龍13
04 萬4,473元(計算式：9萬6,393元+3萬8,080元=13萬4,473
05 元)，及李文興自起訴狀繕本送達翌日即110年6月24日起，
06 林承龍自更正聲明狀送達翌日即110年10月7日起，均至清償
07 日止之法定遲延利息，原審判命上訴人如數給付，核無不
08 合，並答辯聲明：上訴駁回(未繫屬本院部分，不另贅
09 述)。

10 二、上訴人辯以：兩造薪資是以營業額與年資計算，非定額發
11 放，自得低於基本工資。李文興2人自105年9月至110年1月
12 之工資清冊僅109年2月有「保障」記載，應是伊員工誤載所
13 致。如認伊應補足薪資差額，則李文興2人於109年5、6月領
14 取政府補助金每人每月各1萬元，應予扣抵。又勞基法第38
15 條第4、5項有關勞工特別休假雇主應發給工資之規定，係於
16 106年1月1日修法所增設，並無溯及效力，李文興2人請求特
17 休未休工資，自屬無據；況李文興每月領取6,000元之特休
18 補償合計5萬4,740元，林承龍為3萬8,080元，伊得依不當得
19 利之規定予以抵銷。原審判命伊給付李文興13萬2,608元本
20 息、給付林承龍13萬4,473元本息，尚有未洽，為此提起上
21 訴，並聲明：(一)原判決不利於上訴人之部分廢棄。

22 (二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

23 三、兩造不爭執事項(見本院卷第254至255頁，為說明方便，字
24 句略作修正)：

25 (一)李文興、林承龍分別自100年12月12日、105年3月1日起受
26 僱於上訴人，從事小客車巴士租賃代僱駕駛司機，兩造約
27 定每月薪資以車輛營業額抽成計算(李文興27%、林承龍2
28 6%)，上訴人每月另給予獎金6,000元，惟若李文興2人月
29 休小於4天，則減少1天會再多給1,000元；若月休大於4
30 天，則超過1天即會被扣除1,000元(見原審卷第119至21
31 1、291、295頁)。

01 (二) 李文興於109年3月至10月所領取之薪資如附表一「李文興
02 實際給付金額」欄所示、林承龍於109年2月至12月所領取
03 薪資如附表二「林承龍實際給付金額」欄所示(見原審卷
04 第119至211、291、295頁)。

05 (三) 李文興於109年10月8日以Line向上訴人公司員工表明請其
06 幫忙向上訴人法定代理人表明離職之意後,兩造即於同年
07 月13日終止勞動契約(見原審卷第31、65、291頁)。

08 (四) 林承龍有參與上訴人於110年1月17日為討論林承龍於同年
09 月14日接送外勞所生爭議而召開之會議,兩造並於當日合
10 意終止勞動契約(見原審卷第67至73、99、291頁)。

11 (五) 李文興自104年12月起至109年10月13日離職止之任職期間
12 特別休假天數合計69天;林承龍自105年3月1日起至110年
13 1月17日離職止之任職期間特別休假天數合計48天(見原
14 審卷第90頁)。

15 (六) 兩造有於110年3月4日經臺南市政府勞資爭議調解,調解
16 不成立(見原審卷第33至34頁)。

17 (七) 李文興、林承龍分別於109年5、6月各領取每月1萬元之政
18 府補助。

19 (八) 李文興2人請求給付薪資不足基本工資之差額若有理由,
20 則金額如附表一、二「不足額」欄所示(上訴人主張應扣
21 除109年5月及6月各領取之每月1萬元政府補助);李文興
22 2人請求給付任職期間特別休假未休之金額若有理由,則
23 兩造同意以109年每月基本工資2萬3,800元計算每日平均
24 薪資。

25 四、本件經依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3
26 款規定,整理並協議簡化爭點如下(見本院卷第256頁):

27 (一) 李文興2人依勞基法第21條規定,請求上訴人給付薪資不
28 足基本工資之差額,有無理由?

29 (二) 李文興2人依勞基法第38、39條規定,請求上訴人給付其
30 任職期間特別休假未休之金額,有無理由?

31 五、本院之判斷

01 (一) 李文興2人依勞基法第21條規定，請求上訴人給付薪資不
02 足基本工資之差額，有無理由？

03 1.按工資由勞雇雙方議定之，但不得低於基本工資；前項基
04 本工資，由中央主管機關擬定後報請行政院核定之，為勞
05 基法第21條第1、2項所明定。勞雇雙方於勞動契約成立之
06 時，係基於平等之地位，勞工得依雇主所提出之勞動條件
07 決定是否成立契約，則為顧及勞雇雙方整體利益及契約自
08 由原則，當事人在不牴觸勞基法所規定之基本工資前提
09 下，讓勞雇雙方自由約定工資，應屬妥當；是不牴觸勞基
10 法所規定之基本工資，勞雇雙方約定薪資數額，自無不
11 合。

12 2.李文興2人之每月薪資兩造雖約定以車輛每月營業額之一
13 定成數即李文興為27%、林承龍為26%計算，且每月有多寡
14 不一定之情形；然其工作為上訴人所指派，應依上訴人安
15 排之排班表出勤，則其每月薪資總額自不得低於基本工
16 資，其薪資若未低於勞基法規定每月基本工資數額，自屬
17 有效，若低於最低基本工資，上訴人自應給付其差額。又
18 依上訴人所提109年2月之工資清冊所載(見原審卷第191
19 頁)，林承龍該月之業績僅為8萬7,000元，依前開約定計
20 算應領薪資為2萬2,620元(計算式 $87,000 \text{元} \times 0.26 = 22,620$
21 元)，然林承龍該月領取2萬6,000元，其後記載「保障」
22 等語；另依108年8月至109年2月之工資清冊所載(見原審
23 卷第185至191頁)，上訴人另名記載代號「朱」之員工，
24 其薪資亦有依業績計算成數未達保障之2萬5,000元，而領
25 取2萬5,000元之情形，可見兩造雖約定以車輛每月營業額
26 之一定成數計算薪資，然該薪資若未達最低基本工資，上
27 訴人仍會予以補足，堪予認定。

28 3.上訴人雖抗辯兩造間僱傭契約非定額發放，而係依照當月
29 承租小客車次數及年資而定，故不適用勞基法第21條之規
30 定云云，惟上訴人提供客戶租賃之車輛可分為9人座大車
31 與4人座小車，大車司機保障底薪為2萬6,000元、小車司

機保障底薪為2萬5,000元，此見上訴人所提供之109年2月薪資清冊（見原審卷第191頁）所載：「林應領=26,000（保障）」、「朱應領=25,000（保障）」等字可明，足證兩造間所約定之薪資，除以業績抽成計算外，尚保障其固定底薪，故李文興2人起訴請求上訴人補足基本工資之差額，自非無據。

4.上訴人另辯稱前開薪資清冊上「保障」二字僅係員工誤載所致，非保障底薪之意思云云，惟李文興2人多年來薪資均超過2萬6,000元，自無記明「保障」二字之必要。且林承龍109年2月營業額為8萬7,000元，則薪資應為2萬2,620元，已如上述，若「保障」兩字確屬誤繕，斷無於工資清冊記載26,000（保障），並如數發放之理。且同為上訴人雇用之「朱」姓員工薪資於108年8月、9月、10月及109年2月，亦載明「25,000（保障）」等字（見原審卷第185至191頁），但在108年6月、7月薪資超過2萬5,000元時，則未有「保障」二字，足認上訴人辯稱「保障」二字僅係員工誤載所致，非保障底薪之意，不足採信。

5.上訴人另抗辯李文興2人分別於109年5、6月各領取每月1萬元之政府補助，應予扣抵云云；但查，李文興2人於景氣好時之薪資一般都是超過4、5萬元，疫情期間載客量減少，故其所得明顯減少，此有上訴人提出之薪資清冊在卷可參，政府於新冠肺炎期間，祭出紓困方案，幫助勞工度過疫情難關，此應屬政府之社會福利政策，業者自不能將政府之紓困抵扣薪資。上訴人之抗辯，委無足採。

6.準此，李文興2人，依勞基法第21條規定，請求上訴人依兩造不爭之每月基本工資2萬3,800元補足如附表一、二所示之薪資差額（林承龍僅請求9萬6,393元），自屬有據，應予准許。

（二）被上訴人依勞基法第38、39條規定，請求上訴人給付其任職期間特別休假未休之金額，有無理由？

1.按勞基法第38條規定勞工在同一雇主或事業單位，繼續工

01 作滿一定期間者，每年應給予特別休假之天數，該條有關
02 特別休假之給與乃屬強制規定，雇主給與特別休假之方式
03 不得低於第38條之規定。因此，勞工在同一雇主或事業單
04 位，繼續工作滿一定期間，當然發生特別休假之權利。該
05 項規定於105年12月21日修訂並於106年1月1日施行後，倘
06 雇主抗辯勞工「無此權利」者，應由執此抗辯之雇主舉證
07 以期事理之平。且本於「程序從新原則」，當不受實體法
08 不溯及既往規範之限制，故勞基法第38條第6項規範之修
09 訂前之特別休假未休工資之請求，亦有本條規定之適用。

- 10 2. 李文興主張其任職期間之特別休假天數合計69天，林承龍
11 任職期間之特別休假天數合計48天等情，為兩造所不爭執
12 （見不爭執事項(五)），是李文興2人已證明其有前開特別
13 休假之日數。上訴人雖抗辯其每月給付李文興2人各6,000
14 元，該金額包括李文興2人無法排特休日之工資云云，然
15 為李文興2人所否認，依勞基法第38條第6項規定：「勞工
16 依本條主張權利時，雇主如認為其權利不存在，應負舉證
17 責任。」，上訴人自應就該6,000元性質為特休未休工資
18 之有利於己之事實負舉證責任。經查，李文興2人薪資清
19 冊並無給付特別休假未休金額之項目、計算方式，且清冊
20 上之記載為「津貼」，而非「特休未休工資」，況上訴人
21 之薪資清冊中，所記載「津貼」者，其金額並非固定為6,
22 000元，有+3,000元、+4,000元、+4,500元、+5,500
23 元、+6,000元、+7,000元、-4,000元、-5,000元、-
24 5,500元、-6,000元、-6,500元、-7,000元不等之記
25 載，參酌上訴人法定代理人萬物明於原審陳稱：「6,000
26 元包含一個月8天休假，因工作性質，員工來工作時已有
27 說明休假是採請假制」等情（見原審卷第290頁），足認
28 李文興2人主張其等於上訴人服務期間係月休4天，上訴人
29 每月另給予獎金6,000元，若有請假，請一天扣除1,000
30 元，若少休一天會再給1,000元，至109年4月起即未給付
31 等語，應較可信。上訴人抗辯6,000元津貼性質為特休未

01 休工資云云，不可採信。

02 3.綜上，李文興2人主張以109年每月基本工資2萬3,800元計
03 算每日平均薪資為基準，請求上訴人給付特別休假未休日
04 之薪資李文興5萬4,740元（計算式：23,800元÷30日×69日
05 =54,740元）、林承龍3萬8,080元（計算式：23,800元÷3
06 0日×48日=38,080元，元以下四捨五入），均有理由，應
07 予准許。

08 4.上訴人辯稱其每月給予李文興2人之津貼6,000元，若非特
09 休未休補償，即非約定之薪資，其2人無領取依據，依不
10 當得利之法律關係可請求返還，並予抵銷云云；惟查，李
11 文興2人領取之津貼6,000元，係每月例假未休之補償，已
12 如上述，李文興2人既依勞動契約而領取該款項，難謂係
13 無法律上原因而受利益，核與不當得利之要件不符，上訴
14 人復未就其主張有利於己事實，舉證證明其為真實，準
15 此，上訴人辯稱李文興領取之5萬4,740元，林承龍為3萬
16 8,080元為不當得利，應予抵銷云云，委無足採。

17 五、綜上所述，李文興2人依勞基法第21條、第38條、第39條規
18 定，請求上訴人給付李文興13萬2,608元，及自110年6月24
19 日起（見原審卷第47頁）至清償日止，按年息5%計算之利
20 息；暨請求上訴人給付林承龍13萬4,473元，及自110年10月
21 7日起（見原審卷第306-1頁）至清償日止，按年息5%計算之
22 利息，均為有理由，應予准許。從而原審就此部分為上訴人
23 敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢
24 棄改判，為無理由，應駁回上訴。

25 六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
26 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
27 逐一論列，附此敘明。

28 七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
29 項、第78條，判決如主文。

30 中 華 民 國 111 年 6 月 1 日

31 勞動法庭 審判長法官 藍雅清

法 官 張季芬

法 官 陳春長

上為正本係照原本作成。

不得上訴。

中 華 民 國 111 年 6 月 1 日

書記官 邱季如

附表一：

李文興基本工資不足額部分(幣別：新臺幣)				
編號	日期	上訴人實際給付金額	基本工資金額	不足額
1	109年3月份	20,237元	23,800元	3,563元
2	109年4月份	0元(交通部補助18,900元)	23,800元	4,900元
3	109年5月份	7,857元	23,800元	15,943元
4	109年6月份	12,933元	23,800元	10,867元
5	109年7月份	9,639元	23,800元	14,161元
6	109年8月份	9,896元	23,800元	13,904元
7	109年9月份	17,118元	23,800元	6,682元
8	109年10月份	2,133元	9,981元(計算式：23,800元÷31日×13日=9,980.6元，元以下四捨五入)	7,848元
合 計				77,868元

附表二：

林承龍基本工資不足額部分(幣別：新臺幣)					
編號	日期	上訴人實際給付金額	基本工資金額	不足額	備註
1	109年2月份	26,000元	23,800元	0元	
2	109年3月份	17,043元	23,800元	6,757元	
3	109年4月份	0元(交通部補	23,800元	4,900元	

(續上頁)

01

		助18,900元)			
4	109年5月份	7,540元	23,800元	16,260元	
5	109年6月份	7,540元	23,800元	16,260元	
6	109年7月份	9,074元	23,800元	14,726元	林承龍僅就其中6,510元之不足額為主張
7	109年8月份	17,290元	23,800元	6,510元	
8	109年9月份	9,672元	23,800元	14,128元	
9	109年10月份	16,926元	23,800元	6,874元	
10	109年11月份	11,882元	23,800元	11,918元	
11	109年12月份	17,524元	23,800元	6,276元	
合 計				104,609元	林承龍僅主張96,393元