

臺灣臺北地方法院民事判決

109年度勞訴字第19號

原告 劉勝強

訴訟代理人 黃玟錡律師（法扶律師）

被告 環遊國際通運有限公司

法定代理人 李沃耀

訴訟代理人 丁志達律師

陳錫川律師

上列當事人間給付資遣費等事件，本院於民國109年5月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣捌萬伍仟壹佰壹拾參元，及自民國一百零九年一月十七日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應發給原告非自願離職證明書。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔五分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行，惟如被告以新臺幣捌萬伍仟壹佰壹拾參元為原告供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限；原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意。訴之撤回應以書狀為之。但於期日，得以言詞向法院或受命法官為之。以言詞所為訴之撤回，應記載於筆錄，如他造不在場，應將筆錄送達。訴之撤回，被告於期日到場，未為同意與否之表示者，自該期日起；其未於期日到場或係以書狀撤回者，自前項筆錄或撤回書狀送達之日起，十日內未提出異議者，視為同意撤回。民事訴訟法第

255條第1項第3款、第262條分別定有明文。經查：本件原告起訴時原聲明：一、被告應給付原告新臺幣（下同）467,315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、被告應提繳36,380元至勞動部勞工保險局（下稱勞保局）設立之原告勞工退休金個人專戶（下稱勞退專戶）；三、被告應發給非自願離職證明書；四、願供擔保，請准宣告假執行（見本院卷一第9頁）。嗣於民國109年3月18日本院言詞辯論時，當庭撤回關於提繳勞工退休金部分之請求（見本院卷一第241頁）；復於109年4月11日提出民事綜合言詞辯論意旨狀減縮第1項之請求金額為430,113元，並請求本院依職權宣告假執行（見本院卷一第339、357頁），核其所為訴之一部撤回及減縮應受判決事項之聲明，合於前開規定，應予准許，合先敘明。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：伊自105年3月23日起受僱於被告公司，擔任駕駛人員，約定每月工資30,000元，惟被告公司於伊任職期間，將伊之投保薪資金額以多報少，未足額提繳勞工退休金（下稱勞退金）至伊之勞退專戶，且伊於例假日及國定假日出勤時，被告公司亦未依勞動基準法（下稱勞基法）規定加倍發給工資，事後亦未依法提供伊補假休息，為此，伊於108年10月31日以存證信函向被告公司為終止勞動契約之意思表示，並請求給付資遣費、開立非自願離職證明書，且兩造終止勞動契約時，被告公司亦未給付伊於任職期間內特別休假未休之折算工資（下稱特休工資），經伊向臺北市政府勞動局申請勞資爭議調解，惟調解不成立，乃提起本訴。又伊於任職期間於例假日出勤154日、於國定假日出勤37日，依勞基法第39條及第40條第1項之規定，被告公司應再給付該部分出勤工資191,000元（計算式：191【日數】×1,000【日薪】=191,000），且就伊在職期間內例假日出勤之154日部分，被告公司應給伊補假休息未休部分，亦應折算154日工資154,000元（計算式：154【日數】

01 $\times 1,000$ 【日薪】=154,000），合計該部分被告公司應給付
02 伊345,000元；另伊於任職期間共有31日特別休假未休，被
03 告公司依勞基法第38條第4項應給付31,000元（計算式：
04 31 【日數】 $\times 1,000$ 【日薪】=31,000）；另被告公司應依勞
05 工退休金條例（下稱勞退條例）第12條第1項之規定給付伊
06 資遣費54,113元，並依勞基法第19條、就業保險法第11條第
07 3項之規定，發給非自願離職證明書等語，並聲明；（一）
08 被告應給付原告430,113元，及自起訴狀繕本送達翌日起至
09 清償日止，按週年利率5%計算之利息；（二）被告應發給非
10 自願離職證明書。

11 二、被告抗辯略以：

12 （一）原告自105年3月23日起任職於伊公司，擔任負責接送中國
13 旅遊團之遊覽車司機，詎108年10月31日原告竟無預警擅
14 離工作，即將遊覽車停放在停車場，並將鑰匙留置車上，
15 未辦理交接，伊公司嗣於翌日即108年11月1日收受原告寄
16 發之終止勞動契約之存證信函。

17 （二）原告每月之工資結構為底薪、出團獎金、茶水費及佣金，
18 並非原告所稱之每月30,000元，其中底薪係以基本工資計
19 算；出團獎金則依原告實際載送之中國旅遊團團數乘以每
20 團2,000元計算；茶水費及佣金則由中國旅遊團行程中之
21 休息站及購物站，依其等與伊公司之約定照旅客消費金額
22 比例計算，直接以現金給付予原告。原告主張其例假日及
23 國定假日出勤工資、未補休工資、特休工資合計
24 1,360,188元，然原告任職期間領取底薪916,471元、出團
25 獎金247,928元，合計1,164,399元，又原告任職期間合計
26 領取之茶水費為413,100元、佣金為944,129元，合計
27 1,357,229元，原告實際領取之薪資總額為2,521,628元
28 （底薪916,471元+出團獎金247,928元+茶水費413,100元
29 +佣金1,357,229元=2,521,628元），則原告實際領取之工
30 資並無低於基本工資及原告主張之例休假等工資之總和，
31 依最高法院82年台上字第293號、85年台上字第1973號、

01 本院104年度勞訴字第129號、臺灣高等法院106年度勞上
02 易字第10號判決意旨，伊公司顯未短付原告工資，無違反
03 勞基法之規定之情，原告請求伊公司再為給付，為無理
04 由。

05 (三) 原告於伊公司擔任之工作係中國旅遊團之遊覽車司機，而
06 中國旅遊團之行程為一團8天7夜（環島旅行），此為於僱
07 傭時兩造明知之事實，並為業界慣例，則其工作性質，實
08 無從每7日休1例假日並於國定假日休息，且原告若有休假
09 需求，可直接向伊公司提出請求，伊公司即會視原告請假
10 日數，安排代班駕駛或直接另排其他駕駛，並未要求原告
11 不得休假，則原告於離職後以例假日及國定假日未能休假
12 為由，請求發給加倍及未補休工資，顯然有悖兩造之約定
13 及遊覽車司機之業界習慣。原告雖稱其非擔任中國旅遊團
14 之司機，而係交通車或國民旅遊之駕駛，然依原告之薪資
15 表記載，108年9月以前，原告每月均載送3、4團之中國旅
16 遊團，係因108年9月間兩岸關係持續惡化，中國旅遊團急
17 遽減少，伊公司始自108年9月起安排原告擔任交通車或國
18 民旅遊團之駕駛；縱認伊公司應給付原告例假日及國定假
19 日出勤工資及未補休工資，因本件並無勞基法第40條第1
20 項之適用，至多依勞基法第39條規定加倍發給，而不應3
21 倍發給工資，且應以基本工資計算，故原告得請求金額為
22 147,070元（23,100元÷30日×191日=147,070元）。

23 (四) 原告若有排休或特別休假之需求，可向伊公司提出請求，
24 伊公司並未要求原告不得排休或請特別休假，原告為追求
25 更高薪資給付，而自願持續承接中國旅遊團之遊覽車駕駛
26 工作，致有特別休假未休，顯屬最高法院103年度台上字
27 第2540號判決所稱「因勞工個人原因而未休完」之情形，
28 伊公司既未拒絕原告休特別休假，則原告未休完特別休
29 假，並非因可歸責於伊公司之事由所致，伊公司自可不發
30 給未休日數之工資，蓋特別休假之制度目的，係給予勞工
31 有回復身心疲勞及保障其社會、文化生活之時間，並非使

01 勞工可藉由不請特別休假而增加工資，故因勞工個人原因
02 而未休完之特別休假，既不可歸責於雇主，自不應要雇主
03 給予特休工資，否則即與該制度之立法精神有違。又縱應
04 給付特休工資，應以基本工資計算，則其得請求金額為
05 23,870元（23,100元÷30日/月×31日=23,870元）。

06 （五）因原告每月擔任遊覽車司機之出團數量不固定，兩造乃約
07 定提繳至原告勞退專戶之勞退金數額為底薪之6%，至於每
08 月不固定之出團獎金則不與焉，而以原告載客至購物站可
09 額外獲得之茶水費及佣金收入補貼金額，是原告主張伊公
10 司提繳之勞退金金額不足，顯違背雙方約定。

11 （六）伊公司並未有違反勞工法令，致原告受有損害之情事，則
12 原告依勞基法第14條第1項第6款規定片面通知伊公司終止
13 勞動契約，並無理由，無從依勞退條例第12條第1項規定
14 請求伊公司給付資遣費；退步言之，縱認伊公司有原告所
15 稱違反勞工法令，致損害其權益之情事，原告未於知悉後
16 30日內終止勞動契約，依勞基法第14條第2項之規定，亦
17 無從再終止契約，是原告依勞退條例第12條第1項規定請
18 求給付資遣費，亦無理由。再退步言之，縱認伊公司應給
19 付資遣費，因原告之存證信函係108年11月1日送達被告，
20 則其資遣年資至多僅能計算至108年11月1日，且應依基本
21 工資計算，是其得請求金額為41,676元

22 （23,100×《3+【7+9/30】÷12》÷2=41,676.25，小數點以
23 下四捨五入）。

24 （七）原告依勞基法第14條第1項第6款規定終止勞動契約不合
25 法，已如前述，不得要求伊公司發給非自願離職證明書。

26 （八）聲明：

27 1、原告之訴及其假執行之聲請均駁回；

28 2、如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

29 三、兩造不爭執之事實（見本院卷一第243至244頁）：

30 （一）原告自105年3月23日起至108年10月31日止任職被告公司
31 擔任駕駛人員。

01 (二) 原告有於如起訴狀附表1所示之例假日及國定假日出勤。

02 (三) 原告任職被告公司期間，特別休假未休日數分別為106年
03 度7日、107年度10日、108年度14日。

04 (四) 原告於108年10月31日以存證信函通知被告公司，依勞基
05 法第14條第1項第6款規定終止勞動契約，被告公司於同年
06 11月1日收受。

07 (五) 被告公司已補繳25,854元至原告於勞保局之勞退專戶。

08 四、本件爭點（見同上頁，並依本判決論述方式略作修正）：

09 (一) 原告依勞基法第40條第1項規定請求被告公司給付停止假
10 期工資或補假休息未休工資是否有理由？金額若干？

11 (二) 原告依勞基法第39條規定請求被告公司給付例假日、國定
12 假日工資是否有理由？金額若干？

13 (以上2爭點原告係擇一請求有利於原告之判斷)

14 (三) 原告依勞基法第14條第1項第6款規定終止勞動契約是否合
15 法？是否已逾除斥期間？

16 (四) 原告依勞退條例第12條第1項規定請求被告公司給付資遣
17 費是否有理由？金額若干？

18 (五) 原告依勞基法第38條第4項規定請求被告公司給付特休工
19 資是否有理由？金額若干？

20 (六) 原告依勞基法第19條、就業保險法第11條第3項規定請求
21 被告公司發給非自願離職證明書是否有理由？

22 五、得心證之理由：

23 (一) 原告依勞基法第40條第1項規定請求被告公司給付停止假
24 期工資或補假休息未休工資是否有理由？金額若干？

25 1、按因天災、事變或突發事件，雇主認有繼續工作之必要
26 時，得停止第三十六條至第三十八條所定勞工之假期。但
27 停止假期之工資，應加倍發給，並應於事後補假休息。勞
28 基法第40條第1項定有明文。再按當事人主張有利於己之
29 事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依
30 其情形顯失公平者，不在此限。民事訴訟法第277條亦有
31 明文。

01 2、經查：

02 原告並未舉證證明有何天災、事變或突發事件，被告公司
03 認有繼續工作之必要而停止勞基法第36至38條所定勞工之
04 假期，則其依勞基法第40條第1項規定請求被告公司給付
05 停止假期工資，或給付事後未補假休息之折算工資，即屬
06 無據。

07 (二) 原告依勞基法第39條規定請求被告公司給付例假日、國定
08 假日工資是否有理由？金額若干？

09 1、按第三十六條所定之例假、休息日、第三十七條所定之休
10 假及第三十八條所定之特別休假，工資應由雇主照給。雇
11 主經徵得勞工同意於休假日工作者，工資應加倍發給。因
12 季節性關係有趕工必要，經勞工或工會同意照常工作者，
13 亦同。勞基法第39條定有明文。再按工資由勞雇雙方議定
14 之，但不得低於基本工資，為勞基法第21條第1項所明
15 定，故勞雇雙方基於契約自由原則議定之工資，如未低於
16 基本工資，即非法所禁止。因此，勞雇雙方議定之工資，
17 如為約定工作時間之全數報酬，包含每日正常工作時間、
18 延長工作時間及休假日工作之工資，且未低於基本工資加
19 計延長工作時間工資、休假日工作工資之總額時，即無違
20 上開規定，勞雇雙方均應受拘束。

21 2、經查：

22 (1) 原告自105年3月23日起至108年10月31日止任職被告公
23 司擔任駕駛人員（見前述不爭執事項（一）），再原告
24 自105年10月起迄108年9月止均係擔任被告公司中國旅
25 遊團司機乙節，業據證人即被告公司車部經理王雅慧到
26 庭證稱：「（法官問：原告任職被告公司期間，擔任何
27 工作？前後工作是否不同？轉換工作的時間點？）原告
28 擔任司機，一般來說被告公司應徵司機就是大巴司機，
29 司機配合公司業務，之前我們公司只有陸團，因為去年
30 開始陸團來台縮減，故才開始接國民旅遊團，沒有轉換
31 工作。」等語明確（見本院卷一第375頁），並有原告

之薪資表（其上「團費」即指中國旅遊團出團獎金每團2,000元，見本院卷第197至204頁）及兩造間106年4月至108年8月通訊軟體對話紀錄可憑（見本院卷一第275至329頁），足見原告自105年10月起至108年9月間確實在被告公司擔任中國旅遊團司機；而證人即曾在被告公司擔任遊覽車司機之陳溥勻結證證稱：「（法官問：任職被告公司期間為何？擔任何工作？）106年8月至108年下半年，我擔任專門跑陸團的遊覽車司機，…（法官：面試時有無談到月休幾日？）有談底薪、薪資結構，是依勞基法最低薪資當作底薪，跑陸團時客人抽佣、茶水費算是另一種津貼，每跑1團公司會補助2,000元出團獎金，一個月大概有4團。公司是輪休，要寫請假單，一次休可以休7天。（法官問：是否知道如果接到中國旅遊團或是有過夜的旅遊團，沒辦法正常週休二日或放國定假日？）我知道。…（法官問：每站茶水費金額大約多少？何人交給你？是否是現金？）每站茶水費大概500至800元不等，店家交現金給我。佣金的話，要看該團客人至該店之消費金額結算，算法不一定，也是店家交現金給我。（法官問：擔任中國旅遊團司機，每團大約可以領到多少茶水費及佣金？）茶水費每團大約3,000元，後來有1個店家去年上半年經營不善倒閉，就剩2,700元而已。佣金的話，曾經有一團我領到2萬餘元，最少1萬元，但通常領多少這不好說。（法官問：任職被告公司期間，你每月工資加上前述茶水費、佣金大約多少錢？）6萬至7萬元。我還有領過10萬元。…（原告訴訟代理人問：你是否知悉公司其他陸團司機的薪資結構？）除佣金不同，其他都是一樣的。」等語（見本院卷一第368至371頁），核與證人王雅慧於本院言詞辯論時證述：「（法官問：你面試司機時，有無談到月休幾日？是否採排班制？）會談到。我會告知應徵司機被告公司以陸團為主，從去年【按指

01 108年】8月左右陸團縮減後，因業務量不夠，才去接少
02 量的國民旅遊團，我們會告知基本薪資即勞基法最低薪
03 資、公司福利，還有旅行社會出每團2,000 元出團獎
04 金；旅行社會跟外面購物站協議好，司機進站時會給茶
05 水費與購物佣金；一個陸團是8天，故司機無法像一般
06 週休二日或國定假日休息，會採雙週變型工時，亦即是
07 司機跑完陸團後會讓司機休息1天，再排其他團，或如
08 果當月該司機已經接了2至3團，就讓他排休1整團的時
09 間。如果本來預訂要接團的司機若有事無法接團，也可
10 以拒絕，我們會排代班司機。…（法官問：有無排班
11 表？）電腦資料上有排班表，哪一個團配合哪一台車、
12 哪一個駕駛。但排班表不一定前1個月就確定，有時旅
13 行社會臨時告知該團取消或新增，因旅遊團的變數比較
14 大。（法官問：以上所述，有無相關資料可佐證？）

15 【提示被證6】用通訊軟體微信跟司機確認要帶的團，
16 後面再附1 張行程表，如果司機需要紙本，導遊會再給
17 司機1 張行程表。…（法官問：帶1個陸團的茶水費與
18 佣金是多少？）茶水費是3,000 至3,500 元上下，每站
19 佣金不一定，1%、3%、5% 不等，又可能導遊會銷售
20 產品，所以算下來收的現金至少約1 至2 萬元，裡頭包
21 含茶水費與佣金。」等語無違（見本院卷一第375至376
22 頁），原告亦不爭執係依被告公司排定之班表於例假日
23 出勤（見本院卷一第147頁），且因中國旅遊團為8天7
24 夜行程，行程中間無從排休，原告任職被告公司擔任駕
25 駛員多年，理應知悉其接下中國旅遊團時，不僅可能每
26 日延長工時，亦須於例假日工作，足見被告公司抗辯：
27 依遊覽車司機業界慣例，原告之工作採排班制，擔任中
28 國旅遊團司機期間，有可能需每日延長工時或於例假日
29 工作等語為真實，而原告之薪資結構除記載於薪資單、
30 由被告公司直接給付之底薪、中國旅遊團出團獎金外，
31 尚包括中國旅遊團每團之購物站佣金及茶水費，堪認兩

01 造議定之工資結構為底薪、中國旅遊團出團獎金、佣金
02 及茶水費，前揭議定工資實為約定工作時間之全數報
03 酬，即已包含正常工時工資、延長工時工資、例休假日
04 工資在內。

05 (2) 原告任職期間總計領取之底薪為916,471元、中國旅遊
06 團出團獎金247,928元，有前揭薪資單可憑，原告自購
07 物站取得之佣金總額為944,129元、茶水費413,100元，
08 亦有被告公司提出之原告任職期間領取茶水費及佣金統
09 計表1份在卷（見本院卷二第7至25頁），兩者相加共計
10 2,521,628元（計算式：916,471+247,928+944,129+
11 413,100=2,521,628），已逾原告任職期間基本工資
12 933,182元（計算式詳如附表）加計原告主張例假日、
13 國定假日工資345,000元之總額1,278,182元，依前揭說
14 明，原告不得再依勞基法第39條規定請求例假日、國定
15 假日工資。

16 (3) 原告雖主張：伊任職期間由購物站給付之佣金及茶水費
17 不應計入工資之一部分，且被告公司並未舉證證明伊確
18 有取得佣金944,129元、茶水費413,100元云云，然依證
19 人王雅慧前揭證詞，係被告公司與個別購物站協議司機
20 進站時由購物站以現金給付茶水費與購物佣金，此與證
21 人陳溥勻證述：「（法官問：為何購物站的店家會給茶
22 水費或佣金？）可能是這行業的潛規則，是公司安排要
23 去哪個購物站的，我們不能自行決定要去哪個購物站。
24 …（法官問：知否中國旅遊團司機跟國內交通車、國民
25 旅遊司機領到的工資何者較多？差別在哪裡？）我不知
26 道如何比較，以整個月來看的話，全月跑陸團會工資比
27 較多，因為有出團獎金、茶水費跟佣金，國內的話就沒
28 有。」等語大致相符（見本院卷一第369至370頁），則
29 購物站給付之茶水費及佣金雖非被告公司直接給付原
30 告，惟若無被告公司與購物站之協議，中國旅遊團司機
31 亦無從取得前揭茶水費及佣金，堪認前揭茶水費及佣金

01 確屬被告公司司機工資之一部。且依證人陳溥勻前揭證
02 詞，其任職期間每團中國旅遊團可取得之茶水費約
03 2,700元至3,000元不等、佣金約10,000元至20,000元不
04 等，證人王雅慧則證稱平均每團茶水費及佣金約10,000
05 元至20,000元不等，原告亦始終未說明其任職期間之中
06 國旅遊團數及平均每團取得之茶水費及佣金數額，本院
07 審酌前揭情形，依被告公司提出之原告任職期間領取茶
08 水費及佣金統計表記載之總團數145團，茶水費及佣金
09 總計1,357,229元，平均每團取得之佣金及茶水費為
10 9,360元，前揭金額並未逾證人陳溥勻、王雅慧證述之
11 每團佣金及茶水費數額，而以此認定原告任職期間實際
12 受領之工資總額，應可採信。

- 13 (4) 原告另否認被告公司提出之原告任職期間領取茶水費及
14 佣金統計表形式上真正云云，惟查：證人王雅慧於本院
15 證述：「（原告訴訟代理人問：你剛說茶水費與佣金大
16 約每月1至2萬元，請問公司有計算嗎？）某一團在每個
17 購物站的消費金額，公司都有紀錄，而且不只司機，導
18 遊也會領佣金，故公司需要計算。（原告訴訟代理人：
19 被告公司就每個司機領取之茶水費與佣金，是否可以計
20 算出確切金額？）可以。…（法官問：既然可以計算出
21 確切金額，則原告任職期間領過的茶水費與佣金，是否
22 得以算出？）可以。庭後2週內陳報。…（法官問證人
23 王雅慧：對於剛被告訴訟代理人所述，因公司陸團過
24 多，故簽收單據無法保存，有何意見？）對。」等語
25 （見本院卷一第378至380頁），並於嗣後由被告公司提
26 出依電腦留存數據製作而成之前揭原告任職期間領取茶
27 水費及佣金統計表1份，前揭統計表既係被告公司依電
28 腦留存數據製作而成，其形式上應為真正；再衡諸被告
29 公司歷年來中國旅遊團之團數眾多，每團又有數個購物
30 站需分別計算司機、導遊之佣金及司機之茶水費，則被
31 告公司抗辯伊公司於每月對帳後即未留存而無法提出司

01 機相關簽收單據，亦與常情無違，原告此部分主張難認
02 可採。

03 (三) 原告依勞基法第14條第1項第6款規定終止勞動契約是否合
04 法？是否已逾除斥期間？

05 1、按雇主違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之
06 虞，勞工得不經預告終止勞動契約，勞基法第14條第1項
07 第6款定有明文。再按雇主應為適用本條例之勞工，按月
08 提繳退休金，儲存於勞保局設立之勞工退休金個人專戶。
09 雇主應為第7條第1項規定之勞工負擔提繳之退休金，不得
10 低於勞工每月工資6%。勞退條例第6條第1項、第14條第1
11 項亦有明文。

12 2、經查：

13 (1) 原告於任職被告公司期間之105年11月至106年1月、106
14 年5月至7月、106年11月至107年1月、107年5月至7月、
15 107年11月至108年1月及108年5月至7月工資已有變動，
16 惟被告公司未於106年2月、8月、107年2月、8月及108
17 年2月、8月底前為原告覈實申報調整月提繳工資，勞保
18 局因而對被告公司處以罰鍰5,000元乙節，有勞保局109
19 年2月17日保退三字第10960023561號裁處書及所附未覈
20 實申報調整明細表在卷（見本院卷一第205至211頁），
21 被告公司並已補繳25,854元至原告於勞保局之勞退專戶
22 （見前述不爭執事項（五）），堪認被告公司確有違反
23 勞工法令致損害勞工權益之情事，故原告於108年10月
24 31日以存證信函通知被告公司，依勞基法第14條第1項
25 第6款規定終止勞動契約，被告公司於同年11月1日收受
26 （見不爭執事項（四）），自屬合法。

27 (2) 被告公司雖抗辯：原告終止勞動契約已逾30日之除斥期
28 間云云，然按勞基法第14條第2項固規定：「勞工依前
29 項第一款、第六款（即雇主違反勞動契約或勞工法令，
30 致有損害勞工權益之虞）規定終止勞動契約者，應自知
31 悉其情形之日起，三十日內為之。」以維持民事法律關

01 係之安定性。然此一終止契約之形成權，並非一時性之
02 權利，而係具有繼續性之權利，換言之，此一權利雖應
03 於知悉雇主有違反勞動契約或勞工法令情形之日起，三
04 十日內行使，逾期行使即不生終止之效力，然若雇主繼
05 續有違反勞工法令或勞動契約、致有損害勞工權益之虞
06 時，勞工上揭終止契約權仍繼續發生，於雇主停止其違
07 反勞工法令或勞動契約之行為前，勞工均有依法終止契
08 約之形成權（最高法院92年度台上字第1779號判決要旨
09 參照）。觀諸勞保局前揭裁處書所附未覈實申報調整明
10 細表，被告公司自106年3月起至108年10月止每月申報
11 之原告月提繳工資均低於應申報之月提繳工資（見本院
12 卷一第209至211頁），可知被告公司長期有以高薪低報
13 原告月提繳工資之情，且迄108年10月仍持續中，依前
14 揭說明，原告主張伊於108年10月間經同事告知始知悉
15 被告公司高薪低報、未提繳足額勞退金乙節，與常情無
16 違，應堪採信，其於同月31日終止勞動契約，自未逾勞
17 基法第14條第2項之除斥期間。

18 （四）原告依勞退條例第12條第1項規定請求被告公司給付資遣
19 費是否有理由？金額若干？

20 1、按「雇主依前條終止勞動契約者，應依下列規定發給勞工
21 資遣費：一、在同一雇主之事業單位繼續工作，每滿一年
22 發給相當於一個月平均工資之資遣費。二、依前款計算之
23 剩餘月數，或工作未滿一年者，以比例計給之。未滿一個
24 月者以一個月計。」、「第17條規定於本條終止契約準用
25 之。」勞基法第17條第1項、第14條第4項分別定有明文。
26 再按「勞工適用本條例之退休金制度者，適用本條例後之
27 工作年資，於勞動契約依勞動基準法第11條、第13條但
28 書、第14條及第20條或職業災害勞工保護法第23條、第24
29 條規定終止時，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿一年
30 發給二分之一個月之平均工資，未滿一年者，以比例計
31 給；最高以發給六個月平均工資為限，不適用勞動基準法

第17條之規定。」勞退條例第12條第1項亦有明文。

2、經查：

依勞保局前揭裁處書所附未覈實申報調整明細表，原告於108年5月至10月之工資分別為31,100元、31,400元、29,100元、29,100元、25,100元、25,100元，月平均工資為28,483元，然前揭金額尚未計入每月出團平均可取得之佣金、茶水費31,345元(1,357,229【任職期間取得之茶水費及佣金總額】÷43.3【任職月數】，元以下四捨五入)，則原告主張以每月工資30,000元為資遣費計算標準，即屬有據。其自105年3月23日開始任職於被告公司。至108年11月1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7個月又9天，新制資遣基數為【1+299/372】（新制資遣基數計算公式：{年+《月+日÷當月份天數》÷12}÷2），原告得請求被告公司給付之資遣費為54,113元（計算式：月薪×資遣費基數，元以下四捨五入）。

（五）原告依勞基法第38條第4項規定請求被告公司給付特休工資是否有理由？金額若干？

1、按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，應依下列規定給予特別休假：一、六個月以上一年未滿者，三日。二、一年以上二年未滿者，七日。三、二年以上三年未滿者，十日。四、三年以上五年未滿者，每年十四日。五、五年以上十年未滿者，每年十五日。六、十年以上者，每一年加給一日，加至三十日為止。前項之特別休假期日，由勞工排定之。但雇主基於企業經營上之急迫需求或勞工因個人因素，得與他方協商調整。雇主應於勞工符合第一項所定之特別休假條件時，告知勞工依前二項規定排定特別休假。勞工之特別休假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主應發給工資。但年度終結未休之日數，經勞雇雙方協商遞延至次一年度實施者，於次一年度終結或契約終止仍未休之日數，雇主應發給工資。雇主應將勞工每年特別休假之期日及未休之日數所發給之工資數額，記載於第

二十三條所定之勞工工資清冊，並每年定期將其內容以書面通知勞工。勞工依本條主張權利時，雇主如認為其權利不存在，應負舉證責任。勞基法第38條第1項至第6項定有明文。

2、經查：

(1) 原告任職被告公司期間，特別休假未休日數分別為106年度7日、107年度10日、108年度14日（見不爭執事項（三）），而原告以每月工資30,000元為基準，請求被告公司給付31日之特休工資31,000元（計算式：1,000【日薪】×31=31,000），自屬有理。

(2) 被告公司雖抗辯：原告應休未休之特別休假，係因原告未向伊公司申請特別休假所致，並非伊公司拒絕其申請，不可歸責於伊公司，故伊公司可不發給特休工資云云，然被告公司未舉證證明原告符合特別休假條件時，有告知原告依勞基法第38條第1、2項規定排定特別休假，且依前揭勞基法第38條規定，特休工資之發給本不以可歸責於雇主為要件，至被告公司援引之最高法院103年度台上字第2540號判決則屬105年12月21日勞基法第38條修正前之見解，是被告公司此部分抗辯容有誤會。

(六) 原告依勞基法第19條、就業保險法第11條第3項規定請求被告公司發給非自願離職證明書是否有理由？

1、按勞動契約終止時，勞工如請求發給服務證明書，雇主或其代理人不得拒絕，勞基法第19條定有明文。次按就業保險法第25條第3項前段規定：「第一項離職證明文件，指由投保單位或直轄市、縣（市）主管機關發給之證明；」及同法第11條第3項規定：「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。」。

2、查兩造間之勞動契約業經原告於108年11月1日依勞基法第

14條第1項第6款規定，合法予以終止，則原告自被告公司離職，即符合就業保險法所稱之「非自願離職」，其請求被告公司發給非自願離職證明，洵屬有據，亦應准許。

六、綜上所述，原告依勞退條例第12條第1項、勞基法第38條第4項規定請求被告公司給付資遣費54,113元、特休工資31,000元，總計85,113元，及自起訴狀繕本送達翌日即109年1月17日（起訴狀繕本於109年1月16日送達被告公司，見本院卷一第49頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，暨依勞基法第19條、就業保險法第11條第3項規定，請求被告公司發給非自願離職證明書之範圍內，為有理由，應予准許，逾此範圍，為無理由，應予駁回。

七、本件係勞動事件，就勞工即原告勝訴部分，應依勞動事件法第44條第1項、第2項之規定，依職權宣告假執行，同時宣告被告公司得供擔保，而免為假執行，並酌定相當之金額。

八、據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第79條、勞動事件法第44條第1項、第2項之規定，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 6 月 10 日
勞 動 法 庭 法 官 方 祥 鴻

附表：

（一）105年3月23日至12月31日工資186,074元：（計算式：

$\langle 20,008 \times 9 \rangle + \langle 20,008 \times 9 / 30 \rangle$ ）

（二）106年工資252,108元（計算式：21,009×12）

（三）107年工資264,000元（計算式：22,000×12）

（四）108年工資231,000元：（計算式：23,100×10）

（五）總計任職期間基本工資933,182元

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。

01 中 華 民 國 109 年 6 月 11 日
02 書記官 鍾尚勳