

臺灣臺北地方法院民事簡易判決

110年度勞簡字第100號

原告 陳昱齊

訴訟代理人 黃俐律師(法扶律師)

被告 櫻雪旅行社股份有限公司

法定代理人 賈永謙

訴訟代理人 李金泰

上列當事人間給付資遣費等事件，本院於民國110年12月15日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新台幣248,525元，及自民國109年9月21日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔80%，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新台幣24,000元供擔保後，得假執行。但

被告如以新台幣248,525元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行聲請駁回。

事實及理由

一、原告起訴主張：

(一)原告陳昱齊自民國105年7月1日起受僱於被告櫻雪旅行社股份有限公司擔任滑雪指導員兼行政人員，每月薪資分淡旺季而定。而於107年12月至108年3月日本滑雪旺季期間，原告受被告派任至日本滑雪場進行滑雪教學，依往年慣例，教學結束後原告回到台灣會有1-2個星期之短期假，期間等候被告通知上班日後即進辦公室上班，惟108年3月20日結束教學返還台灣後，遲遲等不到被告通知上班日，即變相遭被告解僱。原告遂要求被告開立非自願離職證明書，被告於108年5月13日開立以勞動基準法第11條第5款為離職原因之非自願離職證明書。姑不論該終止是否合法，因原告任職被告達繼續工作一年以上三年未滿（即105年7月1日起至108年3月20

01 日止），被告應於終止勞動契約前20日預告之，詎被告未經
02 預告即逕行終止勞動契約，即應依給付原告20日預告工資8
03 6,940元（一日工資為3,747元，平均工資為4,108元，計算
04 式：4,108元*20日=82,160）。

05 (二)其次，被告未依勞工退休金條例第12條第1項給付資遣費，
06 原告勞動契約終止前6個月即107年10月至108年3月之平均薪
07 資為123,233元（計算式：739,400元/6個月=123,233元），
08 以原告最後上班日108年3月20日為契約終止日，原告於105
09 年7月1日起至108年3月20日止任職被告公司合計993日，是
10 依勞工退休金條例第12條第1項規定，被告應給付原告資遣
11 費166,365元計算式：123,233元*(2年+263日/360日)/2=16
12 6,365元，元以下四捨五入〕。

13 (三)另被告與原告約定，每1位由原告引薦報名之滑雪學員，被
14 告將給付原告800元業務獎金，此約定行之有年，依原告有
15 與賈先生與當時公司會計對話訊息，賈先生請會計轉告108
16 年7月會發放，但統計業績之電子檔案已被公司收回查看權
17 限，原告手邊無留存資料可提供，故在人數計算上有舉證難
18 度，惟引薦人獎金也確實明載於原證5合約書「備忘錄」部
19 分：「乙方執行承攬工作如達成業績人數，每人次可額外獲
20 得800元」，足證兩造間有此合意存在，且106年至107年之
21 業務獎金被告有如數給付原告，惟107年至108年由原告引薦
22 報名之滑雪學員計120位，被告應給付業務獎金計96,000元
23 （計算式：800元*120人=96,000元）。

24 (四)本件起訴請求之項目及金額，業經原告於109年9月21日進行
25 勞資爭議協調會議時提出，惟被告迄今拒絕給付，故本件請
26 求金額之利息起算日應自109年9月21日起算之。

27 (五)被告雖稱「107年11月與勞方協商自願離職後，改承攬合約
28 書」，但實際上兩造從未協商原告自願離職，原告於107年1
29 2月1日至108年3月20日日本滑雪旺季期間，仍按照往年慣例
30 受被告派任前往日本滑雪場擔任滑雪教練，惟教學接近尾聲
31 之際即108年3月8日，被告公司要求原告補簽立107年12月至

01 108年3月間之承攬合約書，且未解釋任何理由，僅稱公司政
02 策，原告身為員工即配合被告公司要求簽立，孰料被告於10
03 8年滑雪季結束後即未通知原告上班日，變相解雇原告，足
04 見係為脫免應盡之勞動契約及勞動法規上責任所為，兩造從
05 未協商原告自願離職，原告服勞務之內容與往年均無異，難
06 認兩造間有另行以承攬契約取代勞動契約之真意。

07 (六)再者，被告除賈永謙先生為負責人外，尚有另一位日籍人士
08 「平馬新先生」為共同合夥人，近幾年只要在日本的一切事
09 務均由平馬先生決定，賈永謙先生主要在台灣負責銷售滑雪
10 團事宜。平馬先生於108年2月時希望原告可以於該年夏天至
11 日本就讀語言學校，之後將原告安排至於日本開設的雪之森
12 株式會社（依據雪之森株式會社之網頁所載，以及原告108
13 年1月19日由日本政府發的工作簽證，證明雪之森株式會社
14 與櫻雪是同一間公司或關係公司），但原告考量經濟因素後
15 決定在台灣自學。從108年3月20日本滑雪教學結束後，原告
16 便一直持續與平馬先生聯繫並報告關於滑雪同行動向、相關
17 業界訊息及日文學習進度等等，賈先生也告訴原告等平馬先
18 生安排，直到該年11月平馬先生不再理會原告訊息，原告才
19 知道遭開除，因勞工局指導，循序走法律救濟途徑。本件資
20 遣費等請求期限未逾時效，原告所提的訴求應受法律保障。

21 (七)關於被告辯稱原告每月平均高達18萬所得等語之部分，原告
22 自107年12月至108年3月20日止薪資總額為615,379元，平均
23 每月約為15萬，與被告民事答辯狀所稱原告平均月薪18萬明
24 顯有間；且在日本從事滑雪教學工作本就是高時薪之工作，
25 原告從早晨帶團到午夜，長時間於零下溫度活動，工作型態
26 特殊，在日本生活之成本（食、宿、機票等）也相對高昂，
27 故兩造歷年來均約定此段日本教學期間之薪資遠較於非滑雪
28 季時在台時為高，此為日本滑雪教練一般行情價碼，並非原
29 告所領取者性質為高額承攬所得。

30 (八)並聲明：被告應給付原告344,525元，及自109年9月21日起
31 至清償日止，按年息5%計算之利息。

01 二、被告則以：

02 (一)原告於108年3月20日結束雙方勞務承攬契約後至109年9月21
03 前長達一年半內皆未與被告請求此相關款項，屬有違常理。
04 被告往年於三月旺季結束後都可讓員工排之前假日補修假或
05 申請請休年假，但都需事先安排請假，並無訴狀一所指讓員
06 工自行休假後再通知上班之非常理行為。如雙方並未已經協
07 議好離職事宜的話原告理應於108年3月21日繼續打卡上班，
08 但108年3月20日回台後原告並未與被告請假也並未至公司打
09 卡上班，由此可證被告與原告已經達成相關離職事宜，故並
10 非原告訴狀二所指108年3月20日後才告知離職事宜，而需付
11 未來20日之預告工資與事實不符。

12 (二)原告的勞動契約自107年11月30日終止，爾後被告業務型態
13 變更，與原告協議約定勞務承攬契約，與原告107年11月30
14 日前工作內容，工作職稱工作型態皆不相同，自107年12月1
15 日起每十日為一期，直至108年3月20日止（雪季結束）。因
16 雪季期間公司人力調度，故書面承攬契約始於108年3月8日
17 補行簽訂，且被告有照承攬契約內容執行並給予相對每月平
18 均高達十八萬元之執行勞務所得，原告要求享受承攬契約內
19 的高額勞務所得，卻又不願承認此承攬契約之有效性，實屬
20 無理。

21 (三)108年雪季結束，原告因個人因素（無收入），於108年5月1
22 3日懇求開立非自願離職證明，以領取勞保失業補助，基於
23 學長學弟關係，同意開立非自願離職書，依照離職證明書上
24 離職日為民國107年11月30日，故被告願依此日期照勞基法1
25 1條給付原告105年7月1日至107年11月30日共合計883日之資
26 遣費48,300元，計算方式為前六個月平均薪資40,083元【計
27 算式：40,083元*(兩年+153日/365日)/2=48,300元】。

28 (四)原告請求之業務獎金事宜，被告本公司107年度並未實施業
29 務獎金之統計，且原告也無提證所請求之相關120位引薦報
30 名人之文件，故被告無任何理由需支付此筆款項。

31 (五)並聲明：原告之訴駁回。

01 三、得心證之理由：

02 (一)經查，原告主張之事實，業據其提出非自願離職證明書、台
03 北市政府勞動局勞資爭議調解紀錄、勞動部109年10月29日
04 勞動關2字第1090128292A號令、原告107年12月至108年3月
05 薪資條、承攬合約書、雪之森株式會社網頁、原告日本工作
06 簽證、LINE對話紀錄等文件為證（本院110年度勞簡專調字
07 第27號卷第19-48頁，本院卷第33-43頁），被告則否認原告
08 之主張，而以前詞資為抗辯，並提出原告107年11月30日離
09 職前半年薪資、排班表等文件為證（本院卷第24-27頁），
10 是本件所應審究者為：本件兩造間之法律關係究為僱傭抑或
11 承攬？原告請求被告給付預告期間工資86,940元、資遣費16
12 6,365元及法定遲延利息，有無理由？以下分別論述之。

13 (二)按僱傭係當事人約定，一方於一定或不定之期限內為他方服
14 勞務，他方給付報酬之契約。而承攬則為當事人約定，一方
15 為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契
16 約，民法第482條、第490條第1項分別定有明文。參酌勞動
17 基準法規定之勞動契約，指當事人之一方，在從屬於他方之
18 關係下，提供職業上之勞動力，而由他方給付報酬之契約，
19 故僱傭契約乃當事人以勞務之給付為目的，受僱人於一定期
20 間內，應依照僱用人之指示，從事一定種類之工作，且受僱
21 人提供勞務，具有繼續性及從屬性之關係。而承攬契約之當
22 事人則以勞務所完成之結果為目的，承攬人只須於約定之時
23 間完成一個或數個特定之工作，與定作人間無從屬關係，可
24 同時與數位定作人成立數個不同之承攬契約，二者性質並不
25 相同。因此，雖僱傭與承攬同屬於供給勞務之契約，惟前者
26 係以供給勞務本身為目的，即除供給勞務外，並無其他目
27 的，後者則係以發生結果（工作之完成）為目的，供給勞務
28 不過為其手段而已，此為二者區別之所在。（最高法院94年
29 度台上字第573號民事判決意旨、88年台上字第628號民事判
30 決意旨參照）。

31 (三)就本件兩造間之法律關係部分，被告雖主張：兩造間僱傭關

01 係自107年11月30日終止，之後與原告協議約定勞務承攬契
02 約至108年3月20日止（雪季結束）等語，但是，就原告從事
03 勞務之內容，其自107年11月30日之後，仍係擔任被告公司
04 滑雪指導員兼行政人員，並且受指示從事滑雪訓練教學，被
05 告對於原告尚且有命改善勞務工作內容等懲戒權限，此有勞
06 務承攬合約書第1.1條約定「乙方應依甲方之指示，替甲方
07 規劃『滑雪訓練』課程及提供甲方客戶『滑雪訓練』解說、
08 滑雪器具設施使用須知、滑雪動作訓練教學、滑雪場地安全
09 守則解說等課程教學之工作，並由乙方準備相關教材、講義
10 等教學必要物品。」、第1.3條約定「乙方應配合甲方之指
11 示，於特定時間至特定地點為甲方客戶提供『滑雪訓練』課
12 程教學，並配合甲方業務所需調整課程教學堂數。」、第1.
13 5條「乙方完成上述工作，應使其具備良好之品質，並無減
14 少或減失服務價值，或不適於通常或約定課程教學使用之瑕
15 疵。」、第1.6條「甲方於勞務承攬期間如發現乙方履約品
16 質不符合甲方之要求，得通知乙方限期改善。乙方逾期未改
17 善時，甲方得通知乙方終止或解除部分或全部契約」、第1.
18 7條「乙方在勞務承攬期間不得違犯法律或有違反善良風俗
19 之行為，乙方如有違法情事發生或有損害甲方商譽之行為，
20 甲方得通知乙方終止或解除部分或全部契約。」、第3條約
21 定「乙方承攬『滑雪訓練』課程教學工作之實施期間為107
22 年12月1日起至107年12月10日止」等語（嗣後契約之期間分
23 別為107年12月11日起至107年12月20日止、107年12月21日
24 起至107年12月31日止、108年1月1日起至108年1月10日止、
25 108年1月11日起至108年1月20日止、108年1月21日起至108
26 年1月31日止、108年2月1日起至108年2月10日止、108年2月
27 11日起至108年2月20日止、108年2月21日起至108年2月28日
28 止、108年3月1日起至108年3月10日止、108年3月11日起至1
29 08年3月20日止）」，有上揭勞務承攬合約書在卷可按（本
30 院卷第27-48頁），足見原告係在被告企業組織體系內，服
31 從被告指示並有受懲戒，以從屬於被告而為其滑雪營業項目

01 勞動，且關於滑雪教學訓練，必須由原告親自履行，不得委
02 由第三人為之，此與承攬關係中僅以勞務完成之結果為目
03 的，以及得自由決定勞務提供之時間地點全然不符，是本件
04 兩造間自107年12月1日起至108年3月20日止之法律關係仍應
05 為僱傭關係，應可確定，是原告主張：原告服勞務之內容與
06 往年均無異，被告要求原告補簽立107年12月至108年3月間
07 之承攬合約書，難認兩造間有另行以承攬契約取代勞動契約
08 之真意等語，即非無據。

09 (四)就請求預告期間工資86,940元、資遣費166,365元部分：

10 (1)按雇主依第11條或第13條但書規定終止勞動契約者，勞工繼
11 續工作一年以上三年未滿者，應於20日前預告之。雇主未依
12 第一項規定期間預告而終止契約者，應給付預告期間之工
13 資。分別為勞動基準法第16條第1項第2款、第2項所明定。
14 而本件兩造間自107年12月1日起至108年3月20日止之法律關
15 係仍為僱傭關係，而原告於108年3月20日之後，被告即未再
16 指示勞務工作，此部分之事實兩造不為爭執，因此原告主
17 張：其於108年3月20日結束教學返還台灣後，遲遲等不到被
18 告通知上班日，即變相遭被告解僱等語，自非無據。

19 (2)而本件被告於108年3月20日之後既未指示原告繼續工作，則
20 以原告最後工作日（即108年3月20日）為離職日起算（該日
21 不計入），往前回溯6個月之總日數為180日，原告繼續工作
22 一年以上三年未滿（即105年7月1日起至108年3月20日止，
23 共2年8月又19日），則平均日薪資為4,108元（前六個月工
24 資總額合計739,400元，而兩造對此部分亦未有爭執，計算
25 式： $739,400/180 \div 4,108$ ，元以下四捨五入）計算，因此，
26 原告主張：被告未經預告即逕行終止勞動契約，請求被告給
27 付20日預告工資82,160元（計算式： $4,108 \text{元} \times 20 \text{日} = 82,160$
28 0），即非無據。

29 (3)又被告自108年3月20日起遲未受領原告之勞務給付，兩造間
30 之僱傭關係已於108年3月20日終止，已如前述，而以原告自
31 108年3月20日離職日起算（該日不計入），往前回溯6個月

01 止，其離職當月、前第1、2、3、4、5、6月份之薪資，將前
02 第6個月份之薪資按屆滿6個月之日起算至該月末日止所占該
03 月份之比例計算後，加總除以6，即為原告之月平均薪資。
04 據此計算，原告之月平均薪資應為123,233元，任職期間適
05 用勞動基準法之年資（自105年7月1日起至108年3月20日
06 止），共2年8月又19日（共992日），新制資遣基數為1.358
07 87（新制資遣基數計算公式： $((\text{年}+(\text{月}+\text{日}/\text{當月份天數}))/1$
08 $2)/2$ ），是故原告主張：被告公司應給付資遣費為166,365
09 元（計算式：月薪*資遣費基數），即非無據。

10 (五)至就請求業務獎金96,000元部分，原告雖依據勞務承攬合約
11 書備忘錄第2.2條「業績獎金：乙方執行承攬工作如達成業
12 績人數，每人次可額外獲得800元」，主張107年至108年由
13 原告引薦報名之滑雪學員計120位，據以請求被告給付業績
14 獎金96,000元等語，但是就所主張「原告引薦報名之滑雪學
15 員計120位」之部分，為被告所否認，而原告並未提出業已
16 引薦報名學員120位之事證以資證明，則其依上開約定請求
17 業績獎金96,000元，因無從遽以認定，不能准許。

18 (六)末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
19 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權
20 人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他
21 相類之行為者，與催告有同一之效力。又遲延之債務以支付
22 金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息，
23 民法第229條、第233條第1項分別定有明文。查原告請求被
24 告給付預告工資82,160元、資遣費166,365元等部分為有理由，
25 已如前述，而原告已於109年9月21日勞資爭議調解時即
26 已為上開請求，有台北市政府勞動局勞資爭議調解紀錄在卷
27 可按（本院卷第21頁），被告迄未給付即應負擔給付遲延責
28 任，則原告請求自109年9月21日起至清償日止，按年息5%計
29 算之法定遲延利息，即為有據，應予准許。

30 四、綜上所述，原告請求被告給付預告工資82,160元、資遣費16
31 6,365元（合計248,525元），及自109年9月21日起至清償日

01 止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範
02 圍，為無理由，應予以駁回。

03 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經本院
04 斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不一一論述，
05 附此敘明。

06 六、假執行之宣告：按民事訴訟法就假執行之規定，於第389條
07 為依職權宣告假執行、第390條第1項為依聲請宣告假執行、
08 第391條為依聲請不准假執行、第392條第1項為宣告預供擔
09 保而為假執行，第2項為依職權或聲請宣告預供擔保或提存
10 而免為假執行，因此，其就假執行之發動（依職權或聲
11 請）、是否預供擔保（依第389條、第390條第1項未有擔保
12 規定，依第392條第1項得宣告供擔保），乃係個別規定，亦
13 即依第390條第1項聲請宣告假執行，得依第392條第1項為預
14 供擔保之宣告，此於第389條並無不適用之規定，又職權宣
15 告假執行之立法理由，其係在謀求訴訟迅速終結，儘速實現
16 權利，未排除否決預供擔保之必要，另第392條第1項亦未限
17 制於依聲請假執行時適用，是應認於職權宣告假執行之事
18 件，仍得適用第392條第1項之規定。其次，勞工於勞動事件
19 起訴時，就「與前項事件相牽連之民事事件，得與其合併起
20 訴，或於其訴訟繫屬中為追加或提起反訴。」、「法院就勞
21 工之給付請求，為雇主敗訴之判決時，應依職權宣告假執
22 行。」勞動事件法第2條第2項、第44條第1項分別定以明
23 文，是於勞動事件中，得就相牽連事件合併起訴，其得以合
24 併之類型範圍及請求金額，均未有限制，就此種相牽連民事
25 事件，為勞工勝訴判決時，即應依職權宣告假執行，若認為
26 職權宣告假執行不適用第392條第1項之規定，則有不當擴大
27 之疑，是應認於職權宣告假執行時仍得適用第392條第1項之
28 規定。是本件應依勞動事件法第44條第1、2項、民事訴訟法
29 第427條第1項、第436條第2項、第389條第1項第3、5款規定
30 職權宣告假執行，並依同法第436條第2項、第392條第1、2
31 項規定，分別酌定相當擔保金額，於原告勝訴部分宣告原告

01 預供擔保後得為假執行，以及宣告被告預供保後得免為假執
02 行，並如主文所示。至原告敗訴之部分，其假執行之聲請，
03 即失所依據，不予准許。

04 七、據上論結，原告之訴一部有理由、一部無理由，爰依民事訴
05 訟法第79條、第390條第2項、第392條第2項，勞動事件法第
06 44條第1、2項規定，判決如主文。

07 中 華 民 國 111 年 1 月 18 日
08 民事第一庭 法 官 蘇嘉豐

09 以上正本係照原本作成。

10 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
11 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

12 中 華 民 國 111 年 1 月 18 日
13 書記官 陳靜