

臺灣高等法院民事判決

109年度勞上字第194號

上訴人即附

帶被上訴人 王雅倫

訴訟代理人 詹豐吉律師

複代理人 鐘煒翔律師

被上訴人即

附帶上訴人 台灣思發科技股份有限公司(Silvaco Taiwan Co., Ltd)

法定代理人 魏暄鋒(Iliya Pesic)

訴訟代理人 李林盛律師

古旻書律師

上列當事人間請求給付工資等事件，上訴人對於中華民國109年9月30日臺灣新竹地方法院108年度勞訴字第40號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，被上訴人則為一部附帶上訴，本院於111年1月11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部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

被上訴人應再給付上訴人新臺幣貳萬壹仟肆佰柒拾元，及自民國一〇八年六月十五日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被上訴人應開立非自願離職證明書予上訴人。

其餘上訴、追加之訴均駁回。

附帶上訴駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審（含追加之訴）訴訟費用，由被上訴人負擔百分之二，餘由上訴人負擔。

本判決第二項所命給付得假執行，但被上訴人如以新臺幣貳萬壹仟肆佰柒拾元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一、擴張應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2、3款定有明文。上訴人即附帶被上訴人甲○○（下逕稱上訴人）於原審依勞動契約、如甲證6所示之佣金發放比率電子郵件（見原審卷一第35-38頁，下稱甲證6郵件），請求被上訴人即附帶上訴人台灣思發科技股份有限公司（Silvaco Taiwan Co., Ltd，下逕稱被上訴人、思發科公司）給付如原判決附表三所示之業績佣金新臺幣（下未敘明幣別者，均同）549,217元；嗣於本院主張業績佣金如附表二所示，計611,499元，追加請求被上訴人再給付62,282元（見本院卷二第62-63、99-104、116頁），核屬擴張應受判決事項之聲明；復主張被上訴人違法終止勞動契約，拒絕受領勞務，致其無法取得佣金，構成勞動契約之不完全給付，故追加民法第227條規定為請求（見本院卷二第116、120-121頁），請求之基礎事實同一，揆諸前開說明，均應予准許。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊自民國107年7月23日起受僱於被上訴人公司擔任資深業務經理，約定月薪107,000元、年薪為14個月月薪，每月並領取手機通話費補助津貼1,700元，即平均月薪為126,533元，另得依甲證6郵件領取佣金。被上訴人未具勞動基準法（下稱勞基法）第11條、第12條事由，於108年3月8日違法解雇伊，已有違反勞工法令之情，後雖於勞動調解期間寄發存證信函表示同意伊繼續工作，惟未承認終止不合法且未回復伊原有職務，亦屬勞資爭議處理法第8條所定其他不利勞工之行為，不生效力。縱生效力，其仍應給付108年3月1日至18日間工資75,924元，其僅於108年3月底給付26,984元，亦有未依勞動契約給付工資之情。伊為此於108年4月15日依勞基法第14條第5款、第6款規定終止兩造間勞動

01 契約，被上訴人自應依勞工退休金條例（下稱勞退條例）第
02 12條（按：誤為第11條）規定給付資遣費46,220元，及依勞
03 基法第19條規定開立非自願離職服務證明書。被上訴人另有
04 108年1月至4月15日工資差額177,743元未付，伊於受僱期間
05 尚有特別休假、彈性休假未休，其得依據、類推適用勞基法
06 第38條第4項、第39條規定，請求被上訴人給付33,744元。
07 另附表二所示交易為其服務之客戶與被上訴人間交易，被上
08 訴人應依勞動契約、甲證6郵件及追加之民法第227條規定，
09 給付如附表二佣金差額欄所示之金額。再兩造約定每日工時
10 8小時，伊在職期間延長工時如附表三所示，自得依勞基法
11 第24條規定，請求延長工時工資（下稱加班費）11,748元。
12 爰依上開規定、約定，求為命被上訴人：(一)給付818,672元
13 及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計
14 算之利息。(二)開立非自願離職證明書。(三)提繳勞工退休金22
15 0元至其勞工退休金專戶。(四)願供擔保請准宣告假執行。並
16 於本院追加求為命被上訴人再給付62,282元，及自民事第二
17 審追加聲明暨言詞辯論意旨狀繕本送達翌日起至清償日止，
18 按週年利率5%計算之利息。

19 二、被上訴人則以：上訴人有勞基法第11條第5款不能勝任工作
20 情形，伊為此於108年3月8日上午與其會談，並合意終止勞
21 動契約，惟上訴人嗣後反悔，伊於108年3月15日以存證信函
22 同意並催告其回復上班，乃其拒絕提供勞務，曠職超過3
23 日，伊即於108年4月16日依勞基法第12條第1項第6款規定合
24 法終止勞動契約，無給付108年3月16日後之工資及資遣費或
25 開立非自願離職證明書之義務。伊保障年薪14個月，其中2
26 個月係屬獎金，並以全年工作且無重大過失及表現正常為受
27 領條件；油資補助需據實報領，非每月固定支給，均不得計
28 入平均工資計算。彈性休假屬伊提供之福利，未約定未休完
29 部分可請求工資，上訴人於勞動契約終結時之剩餘特別休假
30 為35小時。上訴人適用公司銷售佣金計畫，佣金之給付以業
31 務人員離職時已賺取者為要件，附表二所示交易部分非由上

01 訴人取得訂單，或客戶尚未付款，與佣金給付要件不合，其
02 當不得請求。伊採取彈性上下班方式，未設定打卡制度，其
03 偶於下午5、6點後或例假日處理公司事務，乃其工作性質，
04 非屬加班，且其晚到比例甚高，亦從未申請加班及申報加班
05 費，並應就其加班確有必要性且出於伊之要求盡舉證責任。
06 其於勞動契約終止後攜走伊公司筆記型電腦，經催討迄今尚
07 未歸還，並以伊有未清償之債務主張行使留置權，則應於本
08 件清償完畢時負有同時返還筆記型電腦之義務。上訴人自10
09 8年3月8日下午至3月15日間未提供勞務，已受領該段期間工
10 資，應依民法第179條規定返還27,072元，爰為抵銷等語，
11 資為抗辯。

12 三、原審判決：(一)被上訴人應給付上訴人40,376元，及自108年6
13 月15日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(二)被上
14 訴人應向上訴人之勞退專戶提撥220元。並駁回上訴人其餘
15 之訴。及依職權宣告假執行並准供擔保免為假執行。上訴人
16 就其敗訴部分提起上訴，上訴聲明：(一)原判決不利於上訴人
17 部分廢棄；(二)被上訴人應再給付上訴人778,296元，及自108
18 年6月15日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；(三)被
19 上訴人應開立非自願離職證明書予上訴人；(四)第二項部分，
20 願供擔保請准宣告假執行；並追加聲明：被上訴人應再給付
21 上訴人62,282元，及自民事第二審追加聲明暨言詞辯論意旨
22 狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利
23 息。

24 被上訴人答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。並為一部附帶
25 上訴，聲明：(一)原判決關於命被上訴人給付超過22,737元本
26 息，及該部分假執行之宣告，均廢棄。(二)上開廢棄部分，上
27 訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

28 上訴人則答辯聲明：附帶上訴駁回。

29 (本院審理範圍如附表一所示)

30 四、兩造不爭執事項(見本院一卷第309-310頁)：

31 (一)上訴人自107年7月23日起任職於被上訴人公司，擔任資深業

務經理職務，約定月薪107,000元，年薪為14個月月薪，包括每年6月30日及12月31日所發一個月工資之獎金。

(二)上訴人於108年3月8日接獲被上訴人口頭通知終止勞動契約，並接獲被上訴人寄送之終止勞動契約書面文件。（上訴人當日下午起未提供勞務）

(三)被上訴人於108年3月7日停止上訴人之勞保及健保，惟翌日又加保，再於108年4月15日辦理退保。

(四)上訴人於108年3月11日及14日寄發存證信函予被上訴人主張兩造間勞動關係存在，仍願繼續提供勞務，並於108年3月12日向新竹市政府勞工處提出勞資爭議調解。

(五)被上訴人於108年3月15日以存證信函通知上訴人，同意其繼續工作之要求，並催告其立即回復工作，上訴人於108年3月18日接獲存證信函，惟並未回公司上班。

(六)兩造於108年4月10日進行勞資爭議調解，調解結果未成立。

(七)上訴人於108年4月15日以存證信函主張依勞基法第14條第1項第5款、第6款規定，終止雙方之勞動契約，被上訴人於翌日收受送達。

(八)被上訴人於108年4月16日以存證信函依勞基法第12條第1項第6款規定，終止雙方之勞動契約，上訴人於翌日收受送達。

(九)上訴人於108年4月18日以存證信函通知已於108年4月15日終止雙方之勞動契約，非無故曠職，並請求給付相關費用，被上訴人於翌日收受送達。

五、上訴人主張被上訴人於108年3月8日終止勞動契約不合法，其於同年4月15日依勞基法第14條第1項第5款、第6款規定發函終止兩造間勞動契約，被上訴人應再給付附表一本院審理範圍欄所示金錢，並開立非自願離職證明等語，均為被上訴人否認，並以前詞抗辯。兩造爭點為：(一)兩造間勞動契約於何時終止？(二)上訴人依勞動契約請求被上訴人再給付工資167,043元，有無理由？(三)上訴人依勞退條例第12條規定，請求被上訴人給付資遣費46,220元，及依勞基法第19條規

01 定，請求發給非自願離職證明書，有無理由？(四)上訴人依據
02 及類推適用勞基法第38條第4項、第39條規定，請求被上訴
03 人再給付特別休假、彈性休假未休工資21,707元，有無理
04 由？(五)上訴人依勞動契約及甲證6郵件請求被上訴人給付佣
05 金611,499元，有無理由？(六)上訴人依勞基法第24條規定，
06 請求被上訴人給付附表三所示加班費11,748元，有無理由？
07 茲審酌如下：

08 (一)兩造間勞動契約於何時終止？

09 1.上訴人主張其於108年3月8日下午收受被上訴人寄發之終止
10 勞動契約函，然未具勞基法第11條、第12條所定事由，終止
11 不合法，被上訴人則抗辯兩造於108年3月8日上午合意終止
12 勞動契約等語。查證人即被上訴人公司人資經理林婉婷具結
13 證稱：108年3月8日我跟上訴人大概談1個小時左右，詢問她
14 3月6日至8日未與公司聯繫之原因，也跟她說美國執行長及
15 亞洲區總經理對他們這兩天沒有拜訪行程滿生氣的，所以依
16 照美國執行長的指令把一封請她離職的信函（即終止勞動契
17 約函）給她，我不記得有無跟她提到資遣費的事，但是我有
18 跟她說等下午3點在公司會一起談，到時候再確認這些事
19 情，她就一直點頭說「嗯嗯、好」，我們發現筆電還在她
20 那邊，請她下午帶筆電到公司來，到時候再面對面談離職的
21 事宜等語（見原審卷三第237-240頁）。可見上訴人於108年
22 3月8日上午即已收受被上訴人交付之終止勞動契約函，並約
23 定當日下午續為洽談離職事宜（包含筆電、資遣費等事），
24 上訴人點頭表示「嗯嗯、好」，僅係同意下午續為洽談，
25 非對被上訴人要求離職一事為承諾。基此，被上訴人抗辯兩
26 造於上午合意終止勞動契約，約定下午辦理離職手續云云，
27 不足為採；且被上訴人於108年3月8日上午送達其對上訴人
28 終止勞動契約之意思表示，可堪認定。又雇主非有勞基法第
29 11條、第12條所定事由，不得任意終止勞動契約，本件被上
30 訴人交付上訴人之終止勞動契約函，並未記載任何依勞基法
31 第11條或第12條終止勞動契約之文字（見原審卷一第17-18

頁），證人林婉婷亦未證述此節，則上訴人主張被上訴人無法定事由於108年3月8日終止勞動契約，為不合法等語，信屬有據。

2.按僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍得請求報酬。為民法第487條本文所明定。債權人於受領遲延後，須再表示受領之意，或為受領給付作必要之協力，催告債務人給付時，其受領遲延之狀態始得認為終了。在此之前，債務人無須補服勞務，自得請求報酬（最高法院92年度台上字第1979號裁定參照）。

①查被上訴人於108年3月8日上午終止勞動契約為不合法，上訴人未於該時與被上訴人合意終止勞動契約，均如前述。且上訴人於108年3月11日、14日陸續寄發存證信函予被上訴人，主張勞動契約存在，願繼續提供勞務乙情，有108年3月11日竹北光明郵局第89號、108年3月14日新竹英明街郵局第100號存證信函可查（見原審卷一第23-25頁）。則上訴人主張其主觀上無去職之意，被上訴人於108年3月8日以終止勞動契約預示拒絕受領勞務而受領勞務遲延等語，洵堪採信。又被上訴人於108年3月15日寄發竹關東橋第54號存證信函予上訴人，表示：「本公司仍願同意台端繼續工作之要求，並謹以此函催告台端立即回復工作」等語（見原審卷一第27-28頁），並於108年3月18日送達上訴人（見不爭執事項(五)）。可見被上訴人於受領勞務遲延後，已於108年3月18日向上訴人表達願回復上訴人工作，維持原僱傭關係，請上訴人立即工作，其願受領勞務之意，則其受領遲延之狀態應已於108年3月18日終了。

②上訴人雖主張被上訴人拒絕承認違法終止勞動契約，未正式發布人事公告，復未於其原職位不存之情形下說明新職，更未授權其使用及發還工作物品，如使其得以登入電子郵件信箱，參與Line群組，拿取手寫請假卡、筆記型電腦、門禁卡等，顯無催告之意，且由其實際上無職可復卻陷入曠職之境以查，此亦屬勞資爭議處理法第8條所定其他不利勞工之處

01 分，前開存證信函應不生合法催告效力等語。惟被上訴人已
02 於存證信函表明回復上述工作之意旨，且上訴人主張原職已
03 無一事，並未提出證據證明，其主張被上訴人以此存證信函
04 使其無職可復陷於曠職之境，被上訴人所為核屬勞資爭議事
05 件處理法第8條之其他不利勞工之行為云云，顯不足採。關
06 於上訴人主張被上訴人尚應授權其使用及發還工作物品一
07 事，此原需上訴人至公司工作時一併辦理，如設立新電子郵
08 件信箱密碼，親自領取物品等，然其自承未至公司工作（見
09 不爭執事項(五)），則其以被上訴人未授權其使用及發還工
10 作物品等事，主張被上訴人無使其復職之真意云云，同無可
11 採。

12 ③據上認定之被上訴人於108年3月8日受領勞務遲延，惟於同
13 年月18日終了，且上訴人未於108年3月18日後提供勞務等
14 節，上訴人應得依勞動契約、民法第487條規定，請求108年
15 3月1日至18日間工資。

16 3.次按，雇主不依勞動契約給付工作報酬，勞工得不經預告終
17 止契約，為勞基法第14條第1項第5款所明定。查被上訴人應
18 給付上訴人108年3月1日至18日工資，已經本院認定如前；
19 且工作規則第15條規定當月最後一天為發薪日（見原審卷二
20 第71頁），其並自承於108年3月29日給付上訴人3月1日至8
21 日工資，於4月30日給付3月9日至15日工資等語（見本院卷
22 一第305頁）。可見被上訴人本應於108年3月29日給付3月1
23 日至18日工資，卻僅給付3月1日至8日工資，則上訴人主張
24 被上訴人未按勞動契約給付工資，其於108年4月15日以存證
25 信函依勞基法第14條第1項第5款終止勞動契約應為合法等
26 語，信屬有據。又被上訴人於108年4月16日收受送達前開存
27 證信函之送達（見不爭事項(七)），是兩造間勞動契約應於10
28 8年4月16日終止。此既經本院認定，上訴人另於同日依勞基
29 法第14條第1項第6款規定終止勞動契約是否合法，及被上訴
30 人於108年4月16日以存證信函依勞基法第12條第1項第6款規
31 定，終止雙方之勞動契約（意思表示於108年4月17日送達）

01 是否合法，即均無庸另行審酌，併此敘明。

02 (二)上訴人依勞動契約請求被上訴人再給付工資167,043元，有
03 無理由？

04 1.上訴人主張其年薪為14個月月薪，每月固定受領之油資補助
05 1,700元實為被上訴人因其使用自己手機，給予之業務手機
06 通話費，性質上為工資，其月平均工資應為126,533元，被
07 上訴人於108年1月、2月僅各給付108,700元，應有短少，且
08 其日平均工資為4,218元，被上訴人應給付108年3月1日至4
09 月15日計46日間工資為194,028元，僅於108年3月29日、4月
10 30日依序給付26,984元、24,967元，亦有短少。被上訴人計
11 短付177,743元【計算式： $(126,533 - 108,700) \times 2 + 194,028 - 26,984 - 24,967$ 】，扣除已確定其應給付之10,700元
12 後，其應再給付167,043元等語。被上訴人則抗辯上訴人每
13 月工資為107,000元，一日工資為3,567元，至於其就全年工
14 作並無重大過失及表現正常之勞工，於每年6月30日與12月3
15 1日所各發放之1個月獎金，非屬工資，其規定業務人員因拜
16 訪客戶之附加油費用或交通費用，得憑據報領，每月最高補
17 助1,700元，亦非工資等語。

18
19 2.經查，上訴人之錄取函記載：「The monthly salary for
20 this position is NT\$107,000 for a 12-month period. In
21 addition to your salary, you will receive a fixed 2
22 month salary as year-end bonus (one-month salary on
23 June 30th and one-month salary on December 31th.)」
24 【您的職位月薪是107,000元。此外，您會收到固定2個月工
25 資額的年終獎金（其中1個月支付時間是6月30日，另1個月
26 支付時間是12月31日）】（見原審卷一第13-16頁）。又被
27 上訴人公司工作規則第13條第5項規定：「本公司依據該員
28 工之雇用邀約函（Offer Letter）對於全年工作並無重大過
29 失及表現正常之員工每年加發二個月工資，分別於年中6月3
30 0日、年終12月31日…發放…」（見原審卷二第71頁）。即
31 被上訴人於錄取函及工作規則已表明加發二個月薪係額外加

給，限於無重大過失且表現正常之員工始能領取，而非提供勞務均可取得之對價。足認被上訴人抗辯兩造約定其於年中、年終給付者為年終獎金，不具工資性質等語，應屬有據。

3.證人即被上訴人公司總經理杜啟平具結證述證述：業務有兩種選擇，一種是用公司的電話，公司申辦新的號碼，新的員工不用擔心花費，全部由公司支付，另一種是員工希望用自己原本的號碼，公司就提供一個月1,700元的補助，上訴人應該是選一個月1,700元的方案，這個是給業務的補助，每個月固定1,700元，流程就是每個月由業務提出申請，需檢附加油的單據，公司會付這個1,700元給業務，如果業務提不出單據的話，公司不會給1,700元補助，1,700元主要是給電話補助費等語在卷（見原審卷三第159-160頁）。且上訴人自107年8月至108年2月在職期間每月提出1,616元至1,700元不等加油發票，申請油資補助等節，亦有支出申請/憑證黏存單可佐（見原審卷三第183-190頁）。可見被上訴人應有以業務人員提出加油單據給予業務補助，且金額尚非固定為1,700元。則不論此業務補助為油資或電話費補助，均不具勞務對價性，性質上非屬工資。

4.從而，上訴人每月工資應為107,000元，其將年終獎金、補助費計入而主張每月工資平均為126,533元，每日工資平均為4,218元云云，核屬無據。據此，關於上訴人請求108年1月、2月工資部分，因被上訴人已按月各給付107,000元，並因上訴人檢具單據而各給付1,700元，為上訴人所自承，是被上訴人應無短付。關於上訴人請求108年3月至4月15日工資部分，其僅得請求108年3月1日至18日工資，已經本院認定如前；又上訴人並未提出108年3月份加油單據，本無補助費可資請求；是其應受領之108年3月1日至18日工資應以每月工資107,000元按比例計算。再者，本件被上訴人業已於108年3月29日、4月30日給付108年3月1日至15日工資53,500元（107,000元之半數），則其應僅需再給付108年3月16日

01 至18日間3日工資即10,700元（計算式： $107,000 \div 30 \times 3$ ）

02 （此即原審判決被上訴人應給付之數額）。從而，上訴人依
03 勞動契約請求被上訴人再給付工資167,043元，為無理由。

04 (三)上訴人依勞退條例第11條規定，請求被上訴人給付資遣費4
05 6,220元，及依勞基法第19條規定，請求發給非自願離職證
06 明書，有無理由？

07 1.按勞工適用勞退條例之退休金制度者，適用該條例之工作年
08 資，於勞動契約依勞基法第14條規定終止時，其資遣費由雇
09 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
10 滿1年者，以比例計給，且最高以發給6個月平均工資為限，
11 此觀勞退條例第12條第1項即可得知。次按，平均工資係指
12 計算事由發生之當日前6個月內所得工資總額除以該期間之
13 總日數所得之金額。工作未滿6個月者，謂工作期間所得工
14 資總額除以工作期間之總日數所得之金額。勞基法第2條第4
15 款定有明文。

16 2.經查，上訴人自107年7月23日起受僱，為兩造不爭；其依勞
17 基法第14條第1項第5款規定，於108年4月16日終止勞動契約
18 合法，前亦論及；是以，上訴人工作年資為267日，依前述
19 規定，被上訴人應發給267/730個月之平均工資。又被上訴
20 人於108年4月16日終止勞動契約，其於事由發生之當日前6
21 個月內所得工資即107年10月16日至31日、11月、12月、108
22 年1月、2月、3月、4月1日至15日工資依序為55,226元（計
23 算式： $107,000 \div 31 \times 16$ ，元以下四捨五入，下同）、107,000
24 元、107,000元、107,000元、107,000元、64,200元（計算
25 式： $53,500 + 10,700$ ）、0元，合計547,426元乙節，已經前
26 述(二)、4.論斷，並有工資發放明細表可稽（見原審卷二第31
27 5-316、318-322頁）。則以547,426元除以107年10月16日至
28 108年4月15日期間總日數182日，日平均工資為3,008元，月
29 平均工資為90,240元。從而，上訴人依勞退條例第12條第1
30 項規定，請求被上訴人給付資遣費33,006元【計算式： $267 /$
31 $730 \times 90,240$ 】，為有理由。

01 3.再按，勞動契約終止時，勞工如請求發給服務證明書，雇主
02 或其代理人不得拒絕，勞基法第19條定有明文。而勞基法第
03 19條及其施行細則雖未載明服務證明書之應記載事項，惟該
04 條乃要求雇主在勞動關係終止後應依誠信原則為之，目的在
05 於落實憲法上保障勞工工作權之核心價值，並為強制性規
06 定，參酌就業保險法第11條第3項規定：本法所稱非自願離
07 職，指被保險人因投保單位關廠、遷廠、休業、解散、破產
08 宣告離職；或因勞基法第11條、第13條但書、第14條及第20
09 條規定各款情事之一離職。則勞工因有就業保險法第11條第
10 3項規定之非自願離職事由時，應可請求雇主發給註記離職
11 原因為非自願離職之服務證明書。

12 4.經查，兩造間原勞動契約經上訴人以勞基法第14條第1項第5
13 款規定為由，於108年4月16日合法終止，前已論及，揆諸前
14 開說明，上訴人依勞基法第19條規定請求發給非自願離職證
15 明書，自屬有據。

16 (四)上訴人依據及類推適用勞基法第38條第4項、第39條規定，
17 請求被上訴人再給付特別休假、彈性休假未休工資21,707
18 元，有無理由？

19 1.上訴人主張：被上訴人公司規定公務機關只紀念不放假之國
20 定假日，給予彈性休假，屬特別休假之性質，應得遞延並類
21 推適用勞基法關於特別休假之規定折算工資，其之107年彈
22 性休假有3日、4日未休，108年則有特別休假1日未休，合計
23 8日，被上訴人應按日平均工資4,218元計付33,744元。被上
24 訴人則抗辯：彈性休假已經工作規則規定不得遞延，上訴人
25 之107年特別休假計35小時未休，加計108年彈性休假、特別
26 休假共64小時，扣除108年已休64小時，剩餘35小時，其僅
27 得請求35小時之特別休假未休工資等語。

28 2.按內政部所定應放假之紀念日、節日、勞動節及其他中央主
29 管機關指定應放假日，均應休假。勞基法第37條第1項定有
30 明文。查被上訴人公司工作規則第21條第3項規定：「全年
31 度放假節日如下，但為配合公務機關上班及休假制度，公務

機關只紀念不放假之國定例假日，本公司採彈性休假為原則，彈性休假之例假日以* 表示。定義彈休的那一天是以當年度再職日之前為計算依據。彈性休假以當年度休完，不可累計」（見原審卷二第75頁）。可見彈性休假乃被上訴人在勞基法第37條第1項所定最低標準外，就內政部未定為應放假之紀念日、節日仍予以休假之規定，規定較諸勞基法優惠，關於彈性休假是否得遞延、折算未休工資一事，自應依工作規則所定，前述工作規則已明定應於當年度休完、不可累計，自無予以遞延，甚或給予折算工資之意。又上訴人之107年度彈性休假計3日未於當年度休畢，乃其所自承，依上說明，其應不得遞延至次年，且不得請求折算工資。

3.次按，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。勞基法第38條第4項定有明文。

(1)上訴人主張其107年特別休假4日未休，被上訴人抗辯此部分應為35小時等語，又上訴人自107年起受僱，被上訴人公司工作規則規定第22條第1項規定：「凡服務本公司之員工第一年就享有10天之特別休假。（按到職日之比例給予）」（見原審卷二第76頁）。足徵被上訴人按比例計算上訴人之107年特別休假為35小時，應為可採。

(2)上訴人主張其之108年彈性休假為3日，特別休假為5日，被上訴人未予爭執，信屬有據。又上訴人主張其108年計休假7日（108年1月4日、10日、19日、24日、25日均全日，2月20日3小時以半日，2月23日全日，3月7日病假1日應計0.5日休假），被上訴人則抗辯應為8日（108年1月4日、10日、19日、24日、25日均全日，2月20日3小時，2月23日全日，3月7日全日、3月8日5小時）（見本院卷一第247-249頁）。可見兩造爭議為108年3月7日休假應以5小時或全日計、3月8日是否休假5小時。茲審酌如下：

01 ①108年3月7日部分：

02 上訴人主張其於108年3月7日請病假，被上訴人則否認之。
03 查被上訴人公司工作規則第25條第2項第1款、第2款規定，
04 請假需填假表，原則上需覓妥職務代理人，經過相關主管同
05 意並辦妥交代後，寄發電子郵件給相關部門主管同事及人事
06 告知請假日期（若需要附有相關証件則附之），病假未及於
07 事前辦妥獲准同時發送電子郵件告知時，須於當日內由其本
08 人或委託他人以電話向主管報備獲准並告知人事部（若需要
09 附有相關証件則附之）（見原審卷二第79頁）。上訴人主張
10 於108年3月7日申請病假乙節，固據提出電子郵件為證（見
11 原審卷三第29頁），惟工作規則規定應以電話向主管報備獲
12 准並告知人事部，其應有未能依前述臨時請假手續辦理之
13 情，則被上訴人抗辯此日非病假，應以休假論等語，尚非無
14 據。

15 ②108年3月8日部分：

16 兩造約定上訴人應於108年3月8日下午至公司乙節，前經本
17 院認定，且上訴人未至公司，亦為其所不爭執，工作規則第
18 19條則規定下午工作時數為5小時（見原審卷二第73頁）。
19 則被上訴人抗辯上訴人當日請假5小時，自非無據。

20 ③從而，被上訴人抗辯上訴人於108年休假8日，堪可採信。

21 (3)綜合上訴人之107年特別休假35小時遞延至108年，108年特
22 別休假、彈性休假日數為8日，已休假日數為8日等情，其得
23 請求之35小時特別休假未休工資應為15,604元（ $107,000 \div 3$
24 $0 \div 8 \times 35$ ），扣除判決確定之12,037元，其依勞基法第38條第
25 4項規定請求被上訴人再給付3,567元，應有理由。

26 (五)上訴人依勞動契約及甲證6請求被上訴人給付佣金611,499
27 元，有無理由？

28 1.上訴人主張佣金為提供勞務所得，其得就曾服務之客戶與被
29 上訴人公司間交易按甲證6比例領取佣金，縱交易在其離職
30 後，亦同。被上訴人則抗辯客戶支付價金及支付時業務人員
31 在職，業務人員始有佣金請求權等語。查上訴人之錄取函記

載：「Silvaco Taiwan offers you a commission program for the qualified orders brought in by you.」（公司提供佣金方案給由您帶來並符合條件之訂單」（見原審卷一第13頁）。再者，被上訴人公司2018、2019年銷售佣金計畫第III、A、3.條記載：「When commissions are earned：Commission are deemed eared when the customer has paid SILVACO」（佣金賺取時：當顧客付款時，佣金被視為賺得）；第I、B、5.條則記載：「Change in Employment Status：Upon resignation, termination of employment, or commencement of an extended unpaid personal leave of absence. …All earned ,but unpaid commissions, will be paid on the next regularly scheduled commission pay date.」（雇用狀況的改變：離職、勞動契約終止，或開始留職停薪前…。所有已賺取但尚未支付的佣金，將於下一個表定佣金支付日給付）（見原審卷二第270、272頁、卷三第265、270頁）。足證領取佣金之要件乃該筆交易須係該員工成交、且客戶業已交付價款予被上訴人者，必業務人員於在職期間已具備取佣金之要件即已賺取佣金，被上訴人始有給付義務。上訴人雖主張依兩造間佣金給付之方式，應係只要提供服務即可請求，客戶交付價款僅係佣金給付條件云云，但此核與前述佣金計畫第III、A、3.條之規定不符，不足為採。上訴人另主張，佣金計畫未規定業務人員離職後不得領取佣金，但業務人員於離職後所領取之佣金，仍係於離職前已賺取者，觀諸佣金計畫第I、B、5.條規定即明，且已賺取之佣金與佣金應給付日不同，不容混淆，本無得以佣金給付日反推已賺取之佣金無庸具備客戶付款之要件，此一主張，同無足取。

2.茲就上訴人主張被上訴人應給付各筆佣金部分，審酌如下：

(1)台灣積體電路製造股份有限公司（下稱台積電公司）部分：

上訴人雖主張其客戶台積電公司與被上訴人公司成立250萬元之訂單，被上訴人應給付15萬元佣金，但僅於108年1月7

01 日、3月28日給付15,003元、15,025元，尚有差額119,922元
02 未付云云。但其不爭執台積電公司於其在職期間僅給付50萬
03 元（見原審卷三第8頁），則依前述佣金計畫規定，上訴人
04 已賺取之佣金應以50萬元按其佣金比例6%計算（見原審卷
05 一第35-38頁），即3萬元，被上訴人應已給付，上訴人主張
06 被上訴人尚有差額119,922元未付云云，不足採信。

07 (2)群聯電子股份有限公司（下稱群聯電子公司）部分：

08 上訴人主張群聯電子公司為其新開發之客戶，已與被上訴人
09 公司成立465萬元之訂單，被上訴人應按6%比例給付279,00
10 0元之佣金，僅於108年5月3日給付88,207元，尚有差額190,
11 973元未付；但群聯電子公司於108年2月14日採購其中15萬
12 美元之商品，被上訴人於翌日開立發票（銷售額：1,542,83
13 0元，營業稅77,142元，合計1,619,972元），有群聯電子公
14 司資產採購單、被上訴人公司發票為證（見原審卷二第288-
15 291頁）；上訴人亦不爭執其在職期間被上訴人公司僅收到
16 此價金（見原審卷三第8頁），則6%之佣金應為92,659元
17 （另扣繳稅額4,632元）。被上訴人已如數給付一事，有財
18 政部北區國稅局工資所得扣繳稅額繳款單為據（見原審卷二
19 第326頁），從而上訴人請求被上訴人給付群聯電子公司佣
20 金差額，同無可取。

21 (3)工業技術研究院（下稱工研院）部分：

22 ①上訴人主張：工研院為其客戶，被上訴人於108年3月8日解
23 雇其，並由杜啟平負責工研院之採購，杜啟平於108年3月13
24 日提出之報價單其中11項全面抄襲其原提出之採購方案，工
25 研院因此與被上訴人公司於108年3月25日成立之訂單佣金應
26 由其取得90%。被上訴人則以：其因杜啟平變更採購方案而
27 取得訂單，上訴人不得請求此部分佣金等語。

28 ②經查，工研院函旨記載：「本院需求單位係透過台灣思發科
29 技股份有限公司杜啟平君介紹，以電子郵件向甲○○小姐瞭
30 解產品規格及價格，後交由本院採購單位，以採購交易訂購
31 單辦理採購。嗣後需求單位再調整採購項目，故本院最終採

購項目與甲○○小姐提供之項目並不一致，綜整差異如附件五。針對本院調整之採購項目，思發公司則由杜啟平君提供報價單」等語在卷（見原審卷三第94頁）。且依工研院所製作「甲○○小姐提供之產品項目與本院採購項目差異表」記載，工研院共計向被上訴人採購11項產品，其中5項與上訴人規劃相同（見原審卷三第100頁）。又上訴人於108年3月5日寄送2019報價單的產品清單予工研院工程師郭文瑜，並表示：「如果貴司同意 1.2019報價單的產品清單 2.License產品出貨清單：以附件的方式加在合約裡面（價格不會列出來），我會製作正式的報價單，經過我方內部同意後再交付貴司進行採購流程」等語，郭文瑜則回覆：「我們目前沒有問題，請您開立報價單」等語（見原審卷二第141-142頁）；證人郭文瑜具結證述：有通知上訴人提出報價單；上訴人當時應該還沒有提供正式的報價單；我記得上訴人有答應說要報價給我們，後來就沒有消息，接下來主要就是杜啟平有聯絡我們，我們就繼續進行採購流程；我沒有找到上訴人報價的資料等語（見原審卷三第139-140、145頁），則上訴人應係提出產品清單，而非報價單。證人郭文瑜另證述：我們請被上訴人公司提供軟體的教育訓練及使用需求服務，工研院預算有限，所以會依照當時預算需求請被上訴人公司提供合適的報價，我們依預算的範圍請杜啟平建議維護那6項項目；杜啟平提交給工研院報價單所列11項產品，其中5項為上訴人提交之採購方案所包含；工研院最後採購的軟體功能是相類似的；如果我們希望調整報價單內容或是金額，也會請廠商在提出新的報價單；如果工研院預算不夠，但是廠商的報價還是高於工研院的預算，一般而言就不會下單；杜啟平正式給報價單之前，我們沒有針對內容如何調整進行過討論，我們需要哪些功能就請被上訴人公司安排給我們；我不太記得有無請上訴人依預算調配我們這次要維護的服務範圍，但是應該當時都會有講等語（見原審卷三第139-145頁）。足見，是否符合預算及產品項目乃工研院對於採購產

品所關切者，則以上訴人未提出報價單，及其提出之採購方案內容僅5項與工研院訂購項目相同，餘雖類似但仍有預算問題尚待克服等節觀之，被上訴人抗辯其與工研院成立之交易係由杜啟平促成等語，堪屬有據。上訴人主張其有90%之貢獻，被上訴人應就工研院訂購之產品給付佣金中90%予其云云，難認有據。

(4)鴻海精密工業股份有限公司（下稱鴻海公司）部分：

上訴人主張鴻海公司為其客戶，預算制度為專款專用，其已於107年編列預算，應會於108年向被上訴人公司採購價值美金44,200元之產品，被上訴人應就此給付佣金27,404元；被上訴人則否認鴻海公司於108年向其採購等語。經查，鴻海公司於109年4月21日20海集字（2020）第K0001號函載：「本公司於107年7月至108年12月31日期間與台灣思發科股份有限公司成交軟體採購交易之該公司業務人員為杜啟平，詳如附件，本公司並無任何因甲○○之報價議價而促成之交易」等語，其提出之被上訴人公司軟體維護與支援報價單亦記載交易日期為107年，合約期間迄至108年（見原審卷三第92-93頁）。上訴人空言陳稱鴻海公司未回覆108年是否與被上訴人公司成立新交易，並主張鴻海公司於108年另向被上訴人採購美金44,200元之商品云云，不足為採。

(5)創意電子股份有限公司（下稱創意電子公司）、歐西普亞洲股份有限公司（下稱歐西普亞洲公司）部分：

①上訴人主張：杜啟平於107年8月7日將其客戶創意電子公司、歐西普亞洲公司之訂單與業績轉移予其後，其為履約之負責業務，創意電子公司之佣金223,200元、歐西普亞洲公司之佣金18,600元應歸其所有。被上訴人則抗辯：此部分均係杜啟平取得之訂單，上訴人在職期間其未收到任何訂單、款項，無佣金問題等語置辯。

②經查，依此二公司之報價單記載，成交業務為杜啟平，且均為3年期合約，其中創意電子公司合約期間為106年至108年，歐西普亞洲公司合約期間為107年至109年（見原審卷二

第123-124頁)。又杜啟平於107年8月間將其部分客戶移交予上訴人，其中包括創意電子公司、歐西普亞洲公司一事，雖為兩造所不爭執。但證人杜啟平結陳：對於新加入的業務我們是希望把舊客戶交給他，一種是可以續約的訂單，一種是既有的客戶可以新買我們的產品；兩種都會給佣金；創意電子公司、歐西普亞洲公司他們原來簽的是3年約，就是到了第3年約結束時，他們才會考慮要不要續約；第4年以後才叫續約；那個3年的契約，是那一位業務簽下來的，只要他一直待在公司，就可以領3年的佣金；如果客戶一次付，業務就一次領，客戶分年付，業務就分年領等語在卷（見原審卷三第159、163-164頁）。準此可知，創意電子公司、歐西普亞洲公司與被上訴人間為3年契約，該3年期間之佣金，因杜啟平仍於被上訴人公司任職，該等佣金自應給付予杜啟平而非上訴人。此由證人即國家實驗研究院人員王智仁證述：我們買軟體，維護是被上訴人公司附加的服務，我通常都直接聯繫工程師，售後服務與一開始的業務沒有關係等語（見原審卷三第148頁），益資佐證杜啟平雖將部分客戶移交予上訴人，惟上訴人無需提供售後服務，所需負責者乃招攬舊客戶購買新軟體或使其於第4年續約始可獲取佣金。從而，上訴人以杜啟平促成之創意電子公司、歐西普亞洲公司3年訂單，及杜啟平客戶移轉予其為由，主張此部分之佣金223,200元、18,600元歸其所有，請求被上訴人如數給付云云，為無所據。

3.從而，上訴人依勞動契約及甲證6郵件請求被上訴人給付佣金611,499元，為無理由。

(六)上訴人依勞基法第24條規定，請求被上訴人給付如附表三所示加班費11,748元，有無理由？

1.上訴人主張其於附表三所示時間，提供該表工作內容說明欄所示勞務，被上訴人應給付加班費計11,748元。被上訴人則抗辯：其未規定員工需於下班時間處理公務，而其為跨國性國際公司，各地時差不同，雖有某些事務，可能須於下午

01 5、6點後處理，但未強制規定員工之上下班時間，而係採彈
02 性方式處理，上訴人於應徵時，即知悉此一工作特性，此部
03 分並非加班，乃本來之工作性質，況上訴人任職期間，從未
04 向其主管申請加班工作，亦從未向被上訴人公司申報加班
05 費，請求自無理由等語。

06 2.按雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資，依下
07 列標準加給：一、延長工作時間在二小時以內者，按平日每
08 小時工資額加給三分之一以上。二、再延長工作時間在二小
09 時以內者，按平日每小時工資額加給三分之二以上。三、依
10 第三十二條第四項規定，延長工作時間者，按平日每小時工
11 資額加倍發給。雇主使勞工於第三十六條所定休息日工作，
12 工作時間在二小時以內者，其工資按平日每小時工資額另再
13 加給一又三分之一以上；工作二小時後再繼續工作者，按平
14 日每小時工資額另再加給一又三分之二以上。勞基法第24條
15 定有明文。勞工請求延長工作時間之工資，應須雇主認有延
16 長工作時間之必要，而要求勞工延長工作時間，且勞工確有
17 延長工作時間時，始得為之。

18 3.經查：

19 (1)附表三編號1所示107年8月9日部分：

20 杜啟平於107年8月9日下午5時59分以電子郵件通知上訴人準
21 備報告並於當日晚間提出，上訴人於下午9時8分寄送修正後
22 報告乙節，有該日電子郵件可參（見原審卷一第51頁），堪
23 認上訴人主張因辦理主管交辦事項而加班等語，應屬有據，
24 且其加班時間為下午6時至9時8分，應得請求加班費2,536元
25 【計算式： $107,000 \div 30 \div 8 \times 4/3 \times 2 + 107,000 \div 30 \div 8 \times 8/3 \times (1 +$
26 $8/60)$ 】。被上訴人雖抗辯上訴人可彈性上班，但上訴人於
27 107年8月9日數度進入公司，107年8月10日亦於上午8時44分
28 上班，有其刷卡進入公司紀錄可稽（見原審卷二第164
29 頁）。可見上訴人並未以107年8月9日之加班填補其應上班
30 時數，其自得就107年8月9日之加班請求加班費，此一抗辯
31 不足採信。

01 (2)附表三編號2-7所示108年1月5日、108年2月11日、2月13
02 日、2月14日、2月21日部分：

03 上訴人固提出通訊軟體對話紀錄、電子郵件佐證其主張加班
04 之事實。惟其中108年1月5日、2月13日對話紀錄未能顯示通
05 話緣由及內容（見原審卷一第52、54頁），應僅得證明其曾
06 與中國區總經理通話，美國總公司執行長兼任全球業務副總
07 經理通話，至於通話內容為何，是否為雇主所交辦，則未能
08 證明，尚難認有加班之事實。108年2月21日通話紀錄則顯示
09 美國總公司執行長兼任全球業務副總經理告知上訴人，有人
10 會與其通話，上訴人回以對方未約時間，到辦公室再與對方
11 預約時間等語（見原審卷一第56頁），此自難認上訴人有於
12 上班前提供勞務。又108年2月11日、2月14日電子郵件均係
13 外國同事詢問群聯電子公司訂單相關事項，上訴人就108年2
14 月11日之詢問，僅回覆客戶採購人員正在準備訂單等語（見
15 原審卷一第55頁），難認有因雇主要求而提供勞務。108年2
16 月13日電子郵件係外國同事於當日下午3時31分詢問有關工
17 研院、鴻海公司使用Utmost IV產品之問題，如是否仍使
18 用，不使用原因等，上訴人則於當日下午11時16分簡短回覆
19 工研院仍有使用、鴻海公司因無使用單位而未使用等語（見
20 原審卷一第57頁），而上訴人對於其因何未能於當日下午前
21 回覆乙節，並未說明，此主張此為加班云云，難認有據。

22 (3)附表三所示108年2月22日、2月23日部分：

23 上訴人固提出其於108年3月6日寄送予歐西普亞洲公司員工
24 之電子郵件，主張其與林婉婷、工程人員黃靖雯共同加班協
25 助客戶完成軟體安裝。但上訴人於該電子郵件記載客戶於10
26 8年2月22日下午20時38分通知安裝問題，其於翌日上午9時2
27 3分寄送安裝檔案乙節（見原審卷二第126頁），已可見上訴
28 人於108年2月22日接受通知後並無提供勞務，及上訴人僅於
29 108年2月23日寄發電子郵件一封乙事。又證人林婉婷證述：
30 那個只是我在家裡發一封e-mail就解決，我不知道他們要加
31 班到何時，我沒有要申請加班費，因為那只是1分鐘就把信

01 寄出去了等語在卷（見原審卷三第245-246頁）。上訴人並
02 陳稱：108年2月23日是工程人員到客戶那邊等語在卷（見原
03 審卷三第246頁），參諸上訴人乃係業務人員，非工程人
04 員，衡情，其既僅於108年2月23日寄送安裝檔案，即難以其
05 短暫之寄送行為認定其有加班1小時。

06 4.從而，上訴人依勞基法第24條規定，請求被上訴人給付2,53
07 6元，為有理由。

08 (七)據上，除確定部分外，上訴人應得依勞退條例第12條、勞基
09 法第19條、第24條、第38條第4項規定，請求被上訴人給付
10 資遣費33,006元、特別休假未休工資3,567元、加班費2,536
11 元，計39,109元，並開立非自願離職證明書。

12 (八)被上訴人雖以：上訴人以行使留置權為原因，拒不返還筆記
13 型電腦，則本件爭議告終清償完畢之同時，其即應返還之，
14 而為同時履行抗辯；上訴人主張返還筆記型電腦與本件請求
15 非屬對待給付，被上訴人不得為同時履行抗辯等語。按因契
16 約互負債務者，於他方當事人未為對待給付前，得拒絕自己
17 之給付。但自己有先為給付之義務者，不在此限。民法第26
18 4條第1項定有明文。查勞動契約終止時，勞工依勞動契約雖
19 返還雇主物品之義務，但此與雇主依勞退條例第12條、勞基
20 法第19條、第24條、第38條第4項所負給付資遣費、特別休
21 假未休工資、加班費、開立非自願離職證明間，本非因契約
22 互負債務；且上訴人於臺灣新竹地方檢察署（下稱竹檢）檢
23 察官偵查中辯稱：其為證據保全之故，而未返還筆記型電
24 腦，待訴訟結束或和解後，必會返還電腦，無不法所有之意
25 圖等語，觀諸竹檢檢察官108年度調偵字第386號不起訴處分
26 書即明（見本院卷一第255-258頁）。足見被上訴人請求返
27 還筆記型電腦，與上訴人本件請求，非立於對待給付關係。
28 是被上訴人所為同時履行抗辯，為無理由。

29 (九)被上訴人又以上訴人自108年3月8日下午至108年3月15日間
30 未提供勞務，無受領該段期間工資即27,072元之法律上之原
31 因，而主張其依民法第179條規定得請求上訴人如數返還，

01 並為抵銷抗辯。但上訴人於108年3月8日下午未上班一事，
02 已經列為休假，且上訴人於108年3月9日至15日仍得請求工
03 資等節，均經本院認定如前，此一抵銷抗辯，自無所據。

04 六、綜上所述，除原審判決確定部分外，上訴人依勞退條例第12
05 條、勞基法第19條、第24條、第38條第4項規定，請求：(一)
06 被上訴人應再給付上訴人39,109元及自起訴狀繕本送達翌日
07 即108年6月15日（送達證書見原審卷一第60頁）起至清償日
08 止，按週年利率5%計算之利息。(二)被上訴人應開立非自願
09 離職證明書予其，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，
10 為無理由，不應准許。原審就上開應准許之部分，駁回上訴
11 人21,470元本息請求（計算式：原審判決總額40,376元－已
12 確定之工資10,700元、特別休假未休工資12,037元＝17,639
13 元，本院認定除確定判決外被上訴人應給付之總額39,109元
14 －17,639元＝21,470元），及駁回上訴人請求開立非自願離
15 職證明書部分，均尚有未合，上訴人指摘原判決此部分不
16 當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄，分別改
17 判如主文第二、三項所示，並依勞動事件法第44條第1項依
18 職權宣告假執行，及依勞動事件法第44條第2項宣告被上訴
19 人供擔保後得免為假執行。原審就上開應准許之部分（即1
20 7,639元本息）命被上訴人如數給付，及就上開不應准許之
21 部分，分別為被上訴人、上訴人敗訴之諭知，並職權就17,6
22 39元本息部分准為假執行及駁回上開不應准許部分之假執行
23 聲請，部分理由與本院並無不同，核無不合，部分理由則雖
24 不同，但此部分之結論並無二致，且上訴人係以單一聲明提
25 起一訴請求，仍應予以維持，是上訴人、被上訴人就此部分
26 之上訴、附帶上訴，均無理由，應分別予以駁回。上訴人就
27 附表二所示佣金，追加依民法第227條規定請求，並追加請
28 求被上訴人給付62,282元，及自民事第二審追加聲明暨言詞
29 辯論意旨狀送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之
30 利息，為無理由，應予駁回。

31 七、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

據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，追加之訴為無理由，附帶上訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第2項、第79條、勞動事件法第44條第1項、第2項，判決如主文。

中 華 民 國 111 年 1 月 25 日
勞動法庭

審判長法 官 李慈惠

法 官 吳燁山

法 官 趙雪瑛

正本係照原本作成。

甲○○不得上訴。

台灣思發科技股份有限公司如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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 1 月 25 日
書記官 郭晉良

附表一：本院審理範圍

	上訴人起訴請求	一審判決	本院審理範圍（上訴人上訴、被上訴人附帶上訴範圍）
1、工資	177,743元	10,700元 （已確定）	167,043元 （上訴人上訴）
2、特別休假、 彈性休假未 休工資	33,744元	12,037元 （已確定）	21,707元 （上訴人上訴）
3、資遣費	46,220元	0元	46,220元

(續上頁)

01

			(上訴人上訴)
4、未付佣金	549,217元	15,700元	549,217元 (上訴人上訴、被上訴人附帶上訴)
5、加班費	11,748元	1,939元	11,748元 (上訴人上訴、被上訴人附帶上訴)
	合計 818,672元	合計 40,376元	合計 795,935元 上訴人另追加請求佣金 62,282元
6、提繳勞工退休金	220元	220元 (已確定)	
7、開立非自願離職證明	應開立	不應開立	應開立

02

附表二：上訴人請求之佣金明細

03

客戶名稱	訂單金額	客戶已付金額	佣金成數	應付佣金	已付佣金	佣金差額
台積電公司	2,500,000元	2,500,000元	6%	150,000元	30,078元	119,922元
群聯電子公司	4,650,000元	4,650,000元	6%	279,000元	88,027元	190,973元
工研院	1,570,000元	1,570,000元	2%	31,400元	0	31,400元
鴻海公司	1,370,200元	1,370,200元	2%	27,404元	0	27,404元
創意電子公司	3,720,000元	3,720,000元	6%	223,200元	0	223,200元
歐西普亞洲公司	930,000元	930,000元	2%	18,600元	0	18,600元
合計						611,499元