臺灣高等法院民事判決

110年度勞上字第125號

上　訴　人　台灣車用科技股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　宋俊鋒

000000000000000000

000000000000000000

被 上訴 人　陳諺緯

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　林承琳律師（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6月18日臺灣新竹地方法院109年度勞訴字第45號第一審判決提起上訴，本院於111年2月15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

壹、程序部分：上訴人法定代理人原為乙○○，於民國（下同）110年10月26日變更為甲○○，並經其具狀聲明承受訴訟（見本院卷第281、283頁），有公司基本資料、公司變更登記表可稽（見本院卷第285至297頁），其聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

貳、實體部分：

一、被上訴人主張：伊自100年9月15日起受僱於上訴人公司擔任經理，負責銷售公司進口車輛，每月工資新臺幣（下同）6萬元（下稱系爭勞動契約）。惟上訴人於108年12月起未按月給付薪資，且無正當理由於109年2月21日告知伊無須再提供勞務，並於同日辦理勞工保險退保，經伊於109年2月27日

向新竹縣政府勞工處申請勞資爭議調解請求返還積欠工資、資遣費、特休未休薪資、銷售獎金及開立非自願離職證明，惟109年4月8日調解不成立。又㈠假設上訴人確有於108年4月間交辦伊負責官方LINE帳戶之客戶回覆作業，工作交辦1個月後達成率不足10%，依上訴人自承於108年5月間即發現上情，且㈡上訴人確有於108年11月間交辦伊拓展臺中銷售市場，伊未完全執行情形，然上訴人於108年12月間即發現，又㈢上訴人於109年1月1日即可統計出伊108年下半年度之銷售業績，卻遲至109年2月21日方拒絕伊提供勞務而終止勞動契約，顯已逾30日除斥期間。上訴人按月應給付薪資5萬3,137元，然108年4月5日僅給付3萬3,737元，伊當時並未有任何違反系爭勞動契約或工作規則之情，上訴人亦無法證明伊工作表現不佳、未提供相對應勞務等，竟無正當理由未經伊同意降薪為2萬3,800元，仍應給付伊短付薪資1萬9,400元。且上訴人未於次月5日按月給付108年12月至109年4月8日薪資共22萬6,718元。而伊自100年9月15日任職於上訴人公司至109年4月8日止，於離職日前6個月平均月薪為6萬0,409元，依勞退新制年資為8年6個月24日，伊得請求資遣費25萬8,687元。又伊104年度至108年度年收入分別為81萬1,722元、56萬6,145元、78萬5,285元、87萬6,827元、74萬8,200元，而104至108年度未休日數分別為8.5日、10.75日、14日、15日、11日，故各年度特休未休工資總計為12萬6,006元。另兩造約定上訴人銷售獎金為所銷售車輛利潤之15%，伊於108年銷售14輛車，上訴人未給付伊銷售獎金共21萬元。再上訴人自108年12月至109年4月8日，尚應補提撥1萬3,137元至伊之勞工退休金專戶（下稱勞退專戶）。伊於調解時已依勞動基準法（下稱勞基法）第14條第1項第5款規定終止系爭勞動契約，得依就業保險法第11條第3項、勞基法第19條規定，向上訴人請求開立非自願離職之服務證明書。爰依系爭勞動契約、勞基法第19條、第22條第2項、第38條第4項、勞工退休金條例第12條、第31條規定，求為命：㈠

上訴人應開立離職原因為非自願離職之服務證明書予被上訴人。㈡上訴人應給付被上訴人84萬0,811元，暨自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢上訴人應提繳1萬3,137元至被上訴人於勞動部勞工保險局設立之勞退專戶。

二、上訴人則以：被上訴人升任公司總經理後，擔任召開公司業務會議之召集人，並需常向各業務人員追蹤尚未成交之訂單，被上訴人當時對前述職責內容並無反對，顯然並非勞工。然被上訴人在108年間逐漸荒廢工作，經伊敦促改善未果，遭伊於109年2月21日以違反系爭勞動契約情節重大為由，逕為懲戒性解僱。又被上訴人前開情節重大狀態持續至109年2月21日，伊解僱並無罹於除斥期間。而被上訴人經伊合法解僱後即未出勤提供勞務，且申請之勞資爭議調解事項，亦僅請求伊給付至109年2月21日之未給付薪資，顯明知伊已於109年2月21日合法解僱，伊無須給付資遣費及非自願離職證明。另被上訴人自108年12月起至遭解僱日止，毫無任何勞務內容給付，無權向伊請求給付工資。且因被上訴人工作表現不佳、未提供相對應勞務，伊自109年1月起將被上訴人降薪為2萬3,800元，合法有據。又伊對被上訴人為懲戒性解僱，並無未能休畢特別休假情事，且員工請假均無須標記請假假別，被上訴人請求給付特休未休工資，有違誠信原則或有權利濫用。再銷售獎金屬自願發放之恩惠性給與，伊有權保留銷售利潤而不予任何銷售獎金之發放，被上訴人請求給付為無理由等語，資為抗辯。

三、原審為被上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，即判命：㈠上訴人應給付被上訴人76萬7,394元，及自109年7月18日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈡上訴人應向被上訴人之勞工保險局退休金專戶提撥9,489元。㈢上訴人應開立非自願離職證明書予被上訴人，並駁回被上訴人其餘之訴（此部分未據被上訴人上訴，已告確定，以下茲不贅述）。

上訴人補陳：伊與被上訴人間為委任關係，並非僱傭關係，

被上訴人係伊及訴外人晁積企業有限公司總經理，為資方代表。107年6月間上訴人原法定代理人移民美國後，被上訴人係公司最高職位主管，負責公司營運，全部員工都歸被上訴人管理，且被上訴人不受任何人管理，上下班時間、上班地點及工作內容皆由被上訴人自行決定。又被上訴人代表資方參加勞資爭議調解，擁有自主權決定伊公司員工薪資，是被上訴人並非勞工等語。並上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡廢棄部分被上訴人於第一審之訴駁回。㈢第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

被上訴人補陳：伊並非上訴人公司董事或獨立董事，縱伊曾任經理職位，伊並無指揮會計人員權限，亦不因伊曾代理上訴人公司與訴外人進行勞資爭議調解即非勞工。伊並未全權負責上訴人公司業務，工作內容仍依上訴人公司法定代理人之指揮監督，上訴人公司亦於107年1月至109年2月間以雇主身分為伊提繳勞工退休金（下稱勞退金），足見兩造間契約仍具勞動契約性質。又上訴人無法證明有交代伊得召開業務會議、亦無法證明伊1個月內未擴展臺中市場為有缺失，更未證明伊未出勤等情，上訴人以勞基法第12條第1項第4款規定終止系爭勞動契約，顯無理由等語。並答辯聲明：㈠上訴駁回。㈡第一、二審訴訟費用由上訴人負擔。

四、兩造不爭執之事實：

㈠被上訴人自100年9月15日起任職於上訴人公司，擔任經理職務，負責銷售上訴人公司進口車輛，107年6月1日起月薪由5萬元調整為6萬元。上訴人於109年2月21日通知被上訴人毋須再提供勞務，並為被上訴人辦理退保，被上訴人自翌日起未再為上訴人提供勞務，並有投保對象歷史資料明細、被上訴人之投保明細表可證（見原審卷第99至103頁）。

㈡上訴人於108年4月5日僅給付被上訴人3月份薪資3萬3,737元，自108年12月起未給付被上訴人薪資，並有被上訴人薪資帳戶存摺內頁可證（見原審卷第24至29頁）。

㈢被上訴人於108年間為上訴人銷售14台進口車輛。

㈣兩造於109年4月8日進行勞資爭議調解，被上訴人請求上訴人給付積欠工資、特休未休工資、銷售獎金、資遣費，及請求上訴人開立非自願離職證明書，調解結果不成立，並有社團法人新竹縣專業技能教育協會函及所附調解資料可證（見原審卷第50至61頁）。

五、被上訴人主張兩造間為勞雇契約關係，上訴人公司無正當理由於109年2月21日告知被上訴人無須再提供勞務，被上訴人於109年4月8日調解時以上訴人公司未依約給付工資，違反勞基法第14條第1項第5款規定，向上訴人公司終止系爭勞動契約，上訴人公司應給付被上訴人短付薪資、資遣費、特休工資、銷售獎金、提撥勞退金及開立非自願離職服務證明書等語；為上訴人所否認，並以前詞置辯。則本件主要爭點在於：㈠被上訴人是否與上訴人間具有勞雇契約關係?㈡若為勞雇契約關係，上訴人終止契約是否已罹於勞基法除斥期間；系爭勞動契約是否經上訴人在109年2月21日合法終止?㈢被上訴人於109年4月8日是否已合法終止兩造間之勞動契約?㈣被上訴人訴請給付1.短付薪資2.資遣費3.特休工資4.銷售獎金5.提撥勞退金有無理由?若有理由金額若干?㈤被上訴人訴求發給非自願離職證明有無理由？茲分述之。

六、被上訴人與上訴人間具有勞雇契約關係：

㈠上訴人主張被上訴人已簽署「董事（監察人）願任同意書」（下稱系爭同意書，見本院卷第75頁），故被上訴人為上訴人公司之董事云云。惟按公司法並無獨立董事之規定，獨立董事係規範在證券交易法中，公開發行公司始有適用。是以，非公開發行公司設立獨立董事，自不可行（經濟部97年9月19日經商字第09702347670號函參照）。查上訴人公司為非公開發行之股份有限公司，並不適用證券交易法第14條之2關於獨立董事之規定，故被上訴人即非上訴人公司法定之獨立董事。

㈡依被上訴人與上訴人公司原法定代理人之LINE對話(見原審卷第90頁)上訴人公司原法定代理人指示「Brian(指被上訴

人)，從現在開始，每個星期五下班前請繳交報告給我及阿峰，內容詳細說明這星期每一天幾點上班幾點下班，每一天聯絡哪幾位客戶，做了什麼事情等等，公司需要對你特別輔導加強紀律及員工守則。」等語。上訴人亦主張「曾於108年4月間，交辦被上訴人負責上訴人官方LINE帳戶之客戶回覆作業」、「交代被上訴人代為召開上訴人公司每週一固定例會」「因被上訴人違反勞動契約、未履行代表人交辦業務，故決議處罰扣薪」等語(見原審卷第80、81、84頁)。上訴人又主張被上訴人應依指示，召開並主持業務會議，並向指定之監督人甲○○報告台中業務等語（見原審卷第179、188頁）。上訴人公司顯對於被上訴人有指揮監督及懲戒之權力，被上訴人與上訴人之間自有人格上之從屬性。

㈢又被上訴人原以勞工身分受雇，負責銷售車輛業務，且被上訴人每月領取固定之薪資及視業績而定之獎金，毋需負擔上訴人公司之盈虧及風險；而上訴人公司從事售車業務，公司各部分工，依銷售業績按公司規定比例各自領取獎金，足見兩造間契約關係具經濟上及組織上之從屬性。

㈣至被上訴人是否因106年起擔任總經理，有指揮會計人員之權限、召開業務會議或曾代理上訴人公司與訴外人進行勞資爭議調解一節，因勞資爭議程序之當事人，本得委由代理人出席調解程序，不以具法人代表人地位為限，而被上訴人係依據上訴人公司法定代理人之指示而為，屬於授權範圍，並不得因此即認被上訴人非勞基法之勞工。而上訴人公司原法定代理人雖於107年間移居美國，但是否移居國外等情，與是否將公司業務全權交付由他人負責並無關聯，因現今網際網路及通訊軟體發達，異地或遠距辦公之情形所在多有，公司本得以通訊軟體或電子郵件方式，遠距監督指揮員工工作。上訴人公司現法定代理人甲○○於原審亦證稱「（上訴人公司法代出國之後，還可以指揮你們業務工作嗎？）可以。」等語（見原審卷第184頁)。上訴人公司自不得以其法定代理人長期不居住台灣云云，即主張已將公司經營全權交

由被上訴人負責，遽認被上訴人非勞工。從而兩造所立屬勞動契約，被上訴人仍為適用勞基法之勞工。

七、上訴人終止系爭勞動契約並不合法：

㈠查上訴人抗辯於109年2月21日依勞基法第12條第1項第4款規定之違反勞動契約情節重大事由解僱被上訴人，並未提出任何證據以佐其說，且為被上訴人所爭執，並主張上訴人僅於109年2月21日告知毋須再提供勞務，並於同日辦理勞工保險退保（見原審卷第7頁），核與被上訴人申請勞資爭調解時主張「109年2月21日被通知退保，退保時並無告知退保原因」等語相符（見原審卷第53頁），則上訴人所謂終止兩造間之僱傭關係，自缺乏具體事由與法律依據，與勞雇關係終止明確性原則有違。上訴人嗣後固然具狀抗辯：上訴人原法定代理人乙○○於109年2月21日告知上訴人公司會計將被上訴人之勞保退保，並告知被上訴人無用再來上班等語（見原審卷第128頁），惟「退保」並非終止勞動契約之意思表示，僅通知「無用再來上班」而未告以解僱事由，亦核與勞動基準法第12條第1項第4款「違反勞動契約或工作規則，情節重大」之解僱事由有間。上訴人原訴訟代理人於原審審理時尚稱「再查報是留職停薪或終止契約」等語（見原審卷第107頁），顯然未確定是否已經終止兩造間之勞雇關係。

㈡上訴人雖於訴訟中以被上訴人不上班、不賣車、不召集會議、不拓展台中外匯車市場業務等節，主張被上訴人違反勞動契約或工作規則。惟1.被上訴人擔任業務，任職上訴人公司期間並未簽署勞動契約，上訴人公司亦無工作規則，上訴人公司亦無打卡制度，而被上訴人可以不上班，是上訴人公司所同意，已經甲○○於原審證述：「（可以不進上訴人公司，直接從家裡跑業務嗎？）可以」等語（見原審卷第185頁）；2.被上訴人工作內容含業務工作，可能常須在公司以外之處所工作，上訴人亦不否認被上訴人為總經理，可自行決定上班方式；3.而被上訴人於108年間為上訴人銷售14台進口車輛（參不爭執事項㈢），並無不賣車情形；4.另證人

即上訴人公司會計許璨月證稱:被上訴人擔任上訴人公司總經理，應該召開週會，自108年10月後被上訴人確實未召開週會，惟之前有無召開週會已不復記憶等語（見原審卷第169、170頁），然亦稱：「（是否不管誰都可召開週會?）我不知道，應該是公司法代指派的吧，我不清楚。」等語（見原審卷第172頁)，無法證明被上訴人是否為唯一應召開週會之人，而依據被上訴人與公司同事徐小筠之對話，109年2月3日例會係由徐小筠召集及詢問被上訴人是否出席會議，並由同事Yuki問被上訴人會議紀錄是否有問題等情（見原審卷第237頁），則被上訴人未召開週會，對上訴人公司有何影響，未見上訴人說明與舉證，難認有勞基法第12條第1項第4款「情節重大」情形；5.至於上訴人原法定代理人欲開拓台中市場，而於108年11月交辦被上訴人，核屬雇主之指示權，如何違反勞動契約或工作規則，並情節重大，上訴人未舉證證明，上訴人抗辯被上訴人未執行該指示事項，其得依勞基法第12條第1項第4款解僱被上訴人，亦於法未合；6.上訴人又主張有客戶未結清款項，被上訴人即將車輛歸還客戶，及被上訴人擔任總經理期間，公司會計人員向銀行詐貸可歸責於被上訴人等情，主張被上訴人涉嫌背信罪，屬違反勞動契約或工作規則情節重大云云。然查並未有任何偵查之結果，而被上訴人非會計部門主管，被上訴人任職期間負責職務並未包括審核會計帳務，上訴人不得以歸還車輛後，會計單位向客戶收帳未果，或因被上訴人為總經理即須對上訴人公司員工個人之刑事犯罪行為負責，而以此認被上訴人有何違反勞動契約或工作規則，情節重大。

㈢本院既認上訴人終止系爭勞動契約並不合法，則上訴人之終止是否已罹於勞基法除斥期間，即無審究必要。

八、兩造間勞動契約係由被上訴人於109年4月8日依勞基法第14條第1項第5款規定合法終止：

㈠查被上訴人自100年9月15日起任職於上訴人公司，擔任經理乙職，工作內容主要為銷售車輛，於109年2月21日前每月工

資6萬元，約定按月於次月5日給付，上訴人於108年4月5日僅給付被上訴人3月份薪資3萬3,737元，自108年12月起即未給付被上訴人薪資，此為兩造所不爭執（參不爭執事項第㈠㈡點），核屬「雇主不依勞動契約給付工作報酬」。被上訴人於109年2月27日申請勞資爭議調解時，原係請求確認僱傭關係存在（見原審卷第53頁），於同年4月8日勞資爭議調解時，改請求上訴人給付積欠之工資、特休未休工資、銷售獎金、資遣費，併請求上訴人開立非自願離職證明書等情，此亦為兩造所不爭（參不爭執事項第㈣點），足見被上訴人主張其於109年4月8日以勞基法第14條第1項第5款「雇主不依勞動契約給付工作報酬」之事由，向上訴人為終止勞動契約之意思表示，尚屬有據。

㈡從而，兩造間之勞動契約係由被上訴人於109年4月8日依勞基法第14條第1項第5款之規定合法終止，堪予認定。

九、被上訴人訴請給付1.短付薪資2.資遣費3.特休工資4.銷售獎金5.提撥勞退金為有理由，金額如下：

㈠被上訴人請求上訴人給付108年3月間短付薪資1萬9,400元及108年12月至109年4月8日短付薪資22萬6,718元，為有理由：

1.按原告對於自己主張之事實已盡證明之責後，被告對其主張，如抗辯其不實並提出反對之主張者，則被告對其反對之主張，亦應負證明之責，此為舉證責任分擔之原則；又各當事人就其所主張有利於己之事實，均應負舉證之責，故一方已有適當之證明者，相對人欲否認其主張，即不得不更舉反證（最高法院19年度上字第2345號、99年度台上字第483號判決要旨同此見解）。

2.查兩造為僱傭關係，上訴人自應按月給付薪資。被上訴人主張兩造約定被上訴人之月薪為6萬元，扣除健保費後上訴人本應按月給付5萬3,137元，惟上訴人於108年4月5日僅給付被上訴人上個月工資3萬3,737元等情，業據提出薪資入帳存摺內頁影本為憑（見原審卷第24頁），上訴人對於108年4月

5日僅給付被上訴人上個月薪資3萬3,737元並不爭執（參不爭執事項第㈡點），惟以被上訴人向上訴人借支等語置辯。惟查上訴人迄未能提出借支證明，上訴人無正當理由且未經被上訴人同意而苛扣被上訴人薪資，所辯自難採信。從而被上訴人請求上訴人給付108年3月薪資差額1萬9,400元（53,137-33,737），應予准許。

3.次查上訴人自108年12月起未給付被上訴人薪資，亦為上訴人所不爭（參不爭執事項第㈡點），惟上訴人以勞動契約之本質須受雇人優先給付勞務，被上訴人未給付勞務在先，無權向上訴人請求給付工資，或被上訴人工作表現不佳、未提供相對應之勞務而自109年1月降薪為2萬3,800元等語置辯。查上訴人抗辯被上訴人未提供勞務，並提出被證6之出勤紀錄為憑，惟為被上訴人所否認，證人許璨月到院證述:上訴人公司無打卡機制等語（見原審卷第174頁），證人即上訴人員工(現任法定代理人)甲○○亦證稱：業務工作要跑外面，可以不進公司直接從家裏去跑業務，我任職期間不用打卡等語在卷（見原審卷第185頁），故上訴人臨訟製作被證6之被上訴人出勤紀錄（見原審卷第158頁）自無可採。且上訴人公司並未公告違約處罰之方式，且無證明被上訴人當月前有何違反勞動契約或工作規則、被上訴人工作表現不佳等情。再查工資為勞動契約之重要權利義務事項，一經約定雇主即不得恣意片面變更，被上訴人之月薪自107年6月1日起由5萬元調整為6萬元，為兩造所不爭執（參不爭執事項第㈠點），上訴人未與被上訴人達成終止勞動契約或減薪之合意，片面不發給薪資或擅自將被上訴人月薪大幅調降，於109年1月將被上訴人之投保薪資由6萬元調降為2萬3,800元，惟實際上未發給薪資，自有違勞基法第22條第2項「工資應全額直接給付勞工」之規定。從而，被上訴人請求上訴人給付108年12月至109年4月8日終止勞動契約為止之薪資22萬6,718元[(53,137×4)＋(53,137×8/30)]，為有理由。

㈡被上訴人請求上訴人給付資遣費25萬6,935元，核屬有據：

1.按雇主不依勞動契約給付工作報酬，致有損害勞工權益之虞者，勞工得不經預告，終止契約，勞基法第14條第1項第5款定有明文。又勞工依勞基法第14條終止勞動契約者，雇主應依左列規定發給勞工資遣費：一、在同一雇主之事業單位繼續工作，每滿1年發給相當於1個月平均工資之資遣費。二、依前款計算之剩餘月數，或工作未滿1年者，以比例計給之。未滿1個月者以1個月計，為勞基法第14條第4項準用同法第17條所明定。惟勞工退休金條例第12條另規定：勞工適用本條例之退休金制度者，適用本條例後之工作年資，於勞動契約依勞基法第14條規定終止時，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿1年發給2分之1個月之平均工資，未滿1年者，以比例計給；最高以發給6個月平均工資為限，不適用勞基法第17條之規定。

2.查兩造間之勞動契約係由被上訴人於109年4月8日依勞基法第14條第1項第5款規定合法終止，已如上述，依前揭規定，被上訴人自得請求上訴人給付資遣費。又被上訴人之月薪於107年6月1日由5萬元調整為6萬元，為兩造所不爭執（參不爭執事項第㈠點），上訴人雖抗辯被上訴人之月薪自109年1月起調降為2萬3,800元，惟此係上訴人違法減薪，而屬無效，亦如前述，則被上訴人之平均工資應以6萬元計算。自100年9月15日被上訴人開始任職於上訴人公司至109年4月8日離職日止，其資遣年資為8年6個月又24日，資遣基數為4+35/124（新制資遣基數計算公式：{[年+(月+日÷當月份天數)÷12]÷2}，基此，被上訴人得請求上訴人給付之資遣費為25萬6,935元[60,000元×(4+35/124)，元以下4捨5入]。

㈢被上訴人請求上訴人給付自104年9月15日起之特休未休工資10萬6,841元為有理由：

1.按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，應給予特別休假；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，勞基法第38條第1、4項定有明文。立法理由係特別休假制度有助於勞工恢復工作後所產

生的疲勞，亦可維護勞動力，以落實勞工休息權，為勞工之權利，因年度終結或契約終止而未休之特別休假日數得換取工資，為法律所明定，廢止原允許不可歸責於雇主之事由未休畢特別休假者，雇主可不發給未休完特別休假日數工資之相關函釋，核屬立法政策之改變與調整，合先說明。則被上訴人合法行使權利，無違誠信或權利濫用。上訴人抗辯被上訴人請求給付特休未休工資有違誠信或濫用權利，自非可採。揆諸前揭說明，應認被上訴人得請求105年12月21日修法、106年1月1日施行後之特休未休工資（包括105年9月15日至106年9月14日之105年度特休未休工資）。

2.又按勞基法第38條第4項所定雇主應發給工資，依下列規定辦理：一、發給工資之基準：㈠按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其1日工資計發。㈡前目所定1日工資，為勞工之特別休假於年度終結或契約終止前1日之正常工作時間所得之工資。其為計月者，為年度終結或契約終止前最近1個月正常工作時間所得之工資除以30所得之金額，勞基法施行細則第24條之1第2項定有明文。再按勞工與雇主間關於工資之爭執，經證明勞工本於勞動關係自雇主所受領之給付，推定為勞工因工作而獲得之報酬，勞動事件法第37條亦著有明文。查被上訴人主張其平均月薪105年度為4萬7,179元、106年為6萬5,440元、107年為7萬3,069元、108年為6萬2,350元（見原審卷第234頁），日薪105年度為1,573.63元、106年為2,181.33元、107年為2,435.63元、108年為2,078.33元，業據提出被上訴人之106、108年度綜合所得稅資料清單、107年2月至107年3月薪資轉帳資料、107年4月至107年11月薪資轉帳存簿內頁等件為憑（見原審卷第240、241頁，被上訴人主張107年報稅所得少於上訴人實際給付之薪資，未以107年綜合所得稅資料清單為據），上訴人既未能提出被上訴人之工資清冊，依勞動事件法第37條規定，推定被上訴人主張之前揭金額為上訴人給付之薪資。被上訴人另主張扣除已休日數，其特休未休日數105年度為10.75日、106年為14日、107

年為15日、108年為11日，未逾法定標準，堪為可採（見原審卷第234、324頁）。按上開規定計算，上訴人應付上開4個年度之特休未休工資分別為1萬6,906元、3萬0,539元、3萬6,535元、2萬2,862元，合計10萬6,841元(參附表二)。基此，被上訴人請求上訴人給付特休未休工資10萬6,841元，為有理由。

㈣被上訴人請求上訴人給付108年之銷售獎金15萬7,500元，為有理由：

1.按勞基法第2條第3款規定：「工資：謂勞工因工作而獲得之報酬；包括工資、薪金及按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之」。依條文法意可知，只要是勞工因工作而獲得之報酬，即屬工資，條文規定之「其他任何名義之經常性給與」，乃雇主之給與是否為工資有所爭議時之輔助性判斷標準。又所謂經常性之給與，縱在時間上、金額上非固定，只要在一般情形下經常可以領得之給付即屬之，亦即只要某種給與與工作有對價性，在制度上有經常性者，即屬工資。

2.查證人即上訴人公司許璨月證稱：我知道上訴人公司有在發放銷售獎金給業務，但如何發放銷售獎金我不清楚，獎金要怎麼發或要發多少是老闆決定；…賣1台車公司可以得到的利潤要根據每台車的售價不一定，5到10萬吧，一般業務都會有銷售獎金，我不清楚是否每個月發放；…從我任職上訴人公司會計到現在，我經手的損益表利潤15%就是給業務的銷售獎金，我們是針對每台車來做損益表，每台車的利潤都不一樣，每台車的損益表就會不一樣等語在卷（見原審卷第168至176頁）。另甲○○於原審則證述：賣車獎金跟老闆講好的金額，沒有一定的規則，從我103年開始任職上訴人公司的經驗就是如此。（你通常跟老闆怎麼談賣車獎金？）實際銷售完之後，有時單台單台算，有時候月結，從我任職這家公司到現在，因為我們賣的是中古車，賣車的獎金是彈性的，看利潤，如果這台車賠錢，就不可能有太多。（提示原

審卷第37、38頁，有無看過這種損益表？）有。但不是每台車都這樣。（損益表上面記載業務的利潤分配是15%，你有無意見？）我看到的是沒有下面的記載，只有上面的記載，而且不是每台都會有這樣的損益表。（老闆有無曾經不給你賣車獎金過？）沒有，如果賣那台車虧損的話會跟我講，然後還是會給我給我幾千元等語在卷（見原審卷第183至186頁）。

3.由證人許璨月、甲○○之證詞，可知上訴人公司發給員工銷售獎金原則上係以每台車之售車利潤成數計算，惟縱無利潤，上訴人仍會發給銷售獎金，而給付銷售獎金之時點，或逐台計給，或以月結方式給付，雖然在時間上、金額上非屬固定，然只要售出車輛，在一般情況下經常可以領得銷售獎金。再由甲○○證述上訴人從未不支付賣車獎金一語，足認銷售獎金係制度上之經常性給付，而為勞工因工作而獲得之報酬。況依勞動事件法第37條規定「勞工與雇主間關於工資之爭執，經證明勞工本於勞動關係自雇主所受領之給付，推定為勞工因工作而獲得之報酬」，銷售獎金顯係上訴人員工本於勞動關係自上訴人受領之給付。上訴人雖抗辯其為恩惠性給與，惟未能提出工作規則或其他反證推翻前揭推定，上訴人更辯稱其原法定代理人曾經群組公告，如果未填寫客戶滿意度調查或調查結果太差，就扣回獎金云云，惟未證實有扣回之情形。況此僅為獎金金額之計算方式，不影響獎金之本質，堪認銷售獎金為制度上經常性給予之工作報酬，自應認係工資。又被上訴人主張銷售獎金為利潤之15%，核與證人許璨月之證詞相合，並有被上訴人提出之損益表2份可佐（見原審卷第37至38頁）。至每台車之售車利潤，依證人許璨月之證詞可知售車利潤約5至10萬元不等，非被上訴人原主張之固定10萬元，且因銷售額度不同而有不同之獎金，亦合於經驗法則，因上訴人未提出被上訴人於108年度售出之14台車輛之損益表，爰以每台車利潤7萬5,000元計算。據此計算，上訴人應給付被上訴人之108年度銷售獎金為15萬7,5

00元（75,000×15%×14台）。

㈤被上訴人請求上訴人補提撥9,489元至其勞工退休金專戶，為有理由：

1.按雇主應為適用勞工退休金條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。雇主每月負擔之勞工退休金提繳率，不得低於勞工每月工資百分之6。雇主未依該條例之規定按月提繳或足額提繳勞工退休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。勞工退休金條例第6條第1項、第14條第1項、第31條第1項定有明文。復按依同條例第31條第1項規定，雇主未依該條例之規定按月提繳或足額提繳勞工退休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。前開勞工退休金個人專戶內之本金及累積收益屬勞工所有，僅於未符合同條例第24條第1項所定請領退休金規定之前，不得領取。是雇主未依該條例之規定，按月提繳或足額提繳勞工退休金者，將減損勞工退休金專戶之本金及累積收益，勞工之財產受有損害，自得依該條例第31條第1項規定請求損害賠償；於勞工尚不得請領退休金之情形，亦得請求雇主將未提繳或未足額提繳之金額繳納至其退休金專戶，以回復原狀（最高法院101年度台上字第1602號判決意旨同此見解）。

2.查被上訴人主張其每月工資為6萬元，依勞工退休金月提繳分級表，月提繳工資為6萬0,800元，上訴人公司按月應提繳勞工退休金3,648元（60,800×6%），核與勞工退休金月提繳分級表（見原審卷第30頁）相符。上訴人辯稱無給付工資義務，故不需提繳云云，依前述上訴人仍有給付工資義務而不可採。因上訴人於109年1月僅為被上訴人提撥1,428元，於109年2月則僅提撥1,000元，有被上訴人之勞工退休金個人專戶明細資料存卷可查（見原審卷第212頁）。準此，被上訴人依前揭規定，請求上訴人補予提撥，即屬有據。基此，以月提繳工資計算6%之最低提繳率，上訴人自109年1月至109年4月8日，扣除已提撥金額，尚應補提撥9,489元(參附表

三)。

十、被上訴人應發給上訴人非自願離職證明書：

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。而就業保險法所稱非自願離職，係指被保險人因投保單位關廠、遷廠、休業、解散、破產宣告離職，或因勞基法第11條、第13條但書、第14條及第20條規定各款情事之一離職，就業保險法第11條第3項定有明文。

2.查本件係由被上訴人依勞基法第14條第1項第5款規定終止兩造間之勞動契約，自符合上開法條所稱「非自願離職」之定義，而勞基法第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，目的在於落實憲法上保障勞工工作權之核心價值，並為強制性規定。復參酌就業保險法第25條第4項所定有關離職證明文件所應記載事項包括「申請人姓名、投保單位名稱及離職原因」，可認被上訴人主張上訴人應開立非自願離職之服務證明書，核屬有據，應予准許。

十一、綜上所述，兩造間之勞動契約係由被上訴人依勞基法第14條第1項第5款「雇主不依勞動契約給付工作報酬」之事由於109年4月8日合法終止，故被上訴人依兩造間之勞動契約及勞基法第22條第2項規定請求上訴人給付短付之工資24萬6,118元及銷售獎金15萬7,500元、依勞工退休金條例第12條規定請求上訴人給付資遣費25萬6,935元、依勞基法第38條第4項規定請求上訴人給付特休未休工資10萬6,841元，及依勞基法第19條之規定請求上訴人發給非自願離職證明書，暨依勞工退休金條例第31條規定，請求上訴人補提撥退休金9,489元至被上訴人之勞工退休金專戶，為有理由。從而，被上訴人請求上訴人給付76萬7,394元（246,118＋157,500＋256,935＋106,841）（參附表一），及自起訴狀繕本送達之翌日即109年7月18日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並向被上訴人之勞工保險局退休金

專戶提撥9,489元，暨發給非自願離職證明書，為有理由，應予准許。從而原審為上訴人敗訴之判決，及就金錢給付部分為准免假執行之宣告並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

十二、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，均認不足以影響本判決之結果，爰不再逐一論列，附此敘明。

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

中　　華　　民　　國　　111　　年　　3　　月　　15　　日

勞動法庭

審判長法　官　黃嘉烈

法　官　高明德

法　官　張文毓

正本係照原本作成。

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　　3　　月　　15　　日

書記官　章大富

01

附表一：

	被上訴人原請求	法院判決
短付工資	246,118	246,118
資遣費	258,687	256,935
特休未休工資	126,006	106,841
銷售獎金	210,000	157,500
合計	840,811	767,394

附表二：特休未休工資

年度	已休日數	特休未休日數	月薪	日薪	特休未休工資
105	3.25	10.75	47,179	1,572.63	16,906
106	1	14	65,440	2,181.33	30,539
107	0	15	73,069	2,435.63	36,535
108	4	11	62,350	2,078.33	22,862
合計					106,841

備註：日薪指前一日之正常工作時間所得之工資

備註：元以下四捨五入

附表三：提繳勞工退休金

月份	月提繳工資	應提繳6%金額	已提繳金額	應補提繳金額
109.1	60,800	3,648	1,428	2,220
109.2	60,800	3,648	1,000	2,648
109.3	60,800	3,648	-	3,648
109.4	60,800	973	-	973
合計				9,489

備註：109年4月僅計至109年4月8日勞動契約終止日