最高法院民事判決

110年度台上字第1512號

上　訴　人　陳奇甫
訴訟代理人　王建元律師
被 上訴 人　統聯汽車客運股份有限公司
法定代理人　呂奇峯
訴訟代理人　李亭萱律師
　　蔡鴻杰律師
　　吳幸怡律師

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2月24日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（107年度勞上字第2號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人請求被上訴人給付資遣費新臺幣參拾萬參仟零壹元、平日延長工時工資新臺幣捌拾伍萬捌佰零捌元、特別休假未休工資新臺幣柒萬捌仟伍佰伍拾捌元、例假日工資新臺幣參拾壹萬捌仟伍佰柒拾陸元各本息之上訴，及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理　由

一、本件上訴人主張：伊自民國94年2 月23日起受僱於被上訴人高雄站，擔任司機駕駛員。詎被上訴人竟於104 年11月16日、同年月17日、19至21日違法調任伊為隨車員，未給付加班費，伊乃於104 年12月15日以被上訴人違反勞動基準法（下稱勞基法）第24條、第36條、第42條規定，依同法第14條第1 項第3款、第6款規定，終止兩造間勞動契約，自得請求被上訴人給付資遣費新臺幣（下同）30萬3001元。又被上訴人短發伊下列工資：平日延長工時工資85萬9344元，特別休假未休工資9萬9558元，例假日工作工資47萬7576元，及ISO安全獎金（下稱ISO獎金）3萬9000元，亦得請求被上訴人給付等情。爰依系爭勞動契約及勞基法第17條規定，求為命被上

訴人給付177萬8479元，及自起訴狀繕本送達翌日起加付法定遲延利息之判決【第一、二審先後判命被上訴人應給付上訴人2萬1136元（平日延長工時工資8536元，特別休假未休工資1萬2600元）、16萬7400元（特別休假未休工資8400元，例假日工資15萬9000元）各本息，未據其聲明不服而告確定。上訴人就第二審判決不利之資遣費30萬3001元，平日延長工時工資85萬808元，特別休假未休工資7萬8558元，例假日工作工資31萬8576元，ISO獎金3萬9000元，共158萬9943元本息部分，提起第三審上訴。其他未繫屬本院部分，不另論述】。

二、被上訴人則以：因上訴人服務態度不佳，伊於104年11月14日安排其進行「車邊服務教育訓練」，並無違法調動上訴人職務。上訴人於訓練期間不實際駕駛車輛，按時上下班，無從發加班費，每日領取工資900元，伊並無短發訓練期間加班費。又特別休假係可歸責於上訴人而未休，伊無加發工資之義務。例假日部分，伊已依兩造約定加發工資，亦無短發平日延長工時之工資。ISO獎金並非每月固定發給，伊依相關規定扣款，並無不當等語，資為抗辯。

三、原審以：

㈠上訴人自94年2月23日起受僱被上訴人，在高雄站擔任司機駕駛員，兩造間有勞動契約，為兩造所不爭。國內客運競爭激烈，為節省人事成本，並無隨車員之配置，被上訴人係以上訴人服務態度不佳，安排上訴人「車邊服務教育訓練」，由上訴人於104年11月22日尚擔任駕駛員可明。上訴人主張被上訴人違法調任伊為隨車員，應無可採。上訴人於教育訓練期間未駕駛車輛，按時上下班，自無加班費，其以被上訴人未給付實習日之加班費為由，終止系爭勞動契約，自屬無據。又被上訴人並無短發平日延長工時工資、ISO獎金，特別休假未休工資、例假日工作加倍工資短發之金額及日數有限（理由詳如後述），難認係故意違法不給付，上訴人多年未爭議，如因其不服被上訴人教育訓練，執以為終止系爭勞

動契約，有違誠信，有濫用權利之嫌。是上訴人依勞基法第14條第1項第3款、第6款規定，終止系爭勞動契約，尚非合法；其進而請求被上訴人給付資遣費30萬3001元，於法無據，不應准許。

㈡平日延長工時工資：

1.依被上訴人之「統聯客運駕駛員薪資核算方法（國道）」（下稱原薪資核算方法）第4點、第7點規定，加班費之時薪計算方式為【本俸㈠+本俸㈡（含伙食本俸）+本俸㈢+ISO獎金】÷出勤天數÷ 8（小時），可見伙食本俸已包含在本俸㈡納入時薪計算在內。

2.依102年10月1日後適用之同前方法（下稱新薪資核算方法，與原薪資核算方法合稱系爭薪資核算方法）雖未規定加班費（時薪）如何計算，但以被上訴人發給延長工時之工資記載【本俸㈠+本俸㈡+本俸㈢+伙食費+清潔代金】 ÷勤天數÷ 7 （小時），已見伙食費納入延長工時之工資計算範圍。而新薪資核算方法第8點之ISO獎金，已慮及駕駛趟次、總里程；「油切獎金」、「里程獎金」等，亦考慮駕駛總里程；另「其他」，須視員工表現良好始給與鼓勵，已考慮加班因素，均不應重複核計。「配合獎金」，係被上訴人為鼓勵駕駛員行駛難以招募駕駛或其他支援地區而發給，不具有經常、固定性，不應列入工資範圍。

3.被上訴人發給上訴人延長工時工資，已依系爭薪資核算方法之規定足額給付，上訴人請求被上訴人再給付 85萬808元，自屬無據。

㈢特別休假未休工資：

上訴人於系爭勞動契約終止前5年（99年至103年間），以其年資計算特別休假日數：99年、100、103 年均為14日，101、102年均為13日（上訴人各休1日），依105 年12月21日修正前勞基法第38條、第39條前段、中段及106年6月16日修正前同法施行細則第24條第3 款規定，勞工請求雇主發給特別休假工資，需雇主徵得勞工同意於休假日工作，或特別休假

因年度終結而未休，否則無得請求發給特別休假未休加倍工資。勞工之特別休假未休工資，應發給正常無加班金額，被上訴人辯稱自101 年開始，上訴人特別休假未休工資每日為900元，據以核發上訴人101至103年度特別休假未休工資1萬1700元、1萬1700元、1萬2600元（共3萬6000 元），未據上訴人爭執，應認其已給付完畢。上訴人100 年度特別休假未休14日，得請求被上訴人發給工資，按兩造合意以每日1500元計算為2萬1000元。其104年度特別休假，因系爭勞動契約於104 年12月（原判決誤載為11月）間終止，上訴人未主張係被上訴人徵得其同意於休假日工作，此部分不得請求給付。

㈣例假日工作工資：

被上訴人非屬勞基法第84條之1規定之工作者，不得違反105年12月21日修正公布前勞基法第37條規定，即不得與員工另行約定應放假之例假日，上訴人在上開例假日工作，被上訴人應加倍發給工資。又上訴人薪資按趟次計算，被上訴人經營大眾運輸有車次調度特殊性，當上訴人因調度致出車較晚回程而有跨日情形，應屬前1 日之加班，與一般例假日出勤上班不同。就上訴人未休滿24小時又出班（大輪轉班），應屬前1 日延時加班，由被上訴人給付延長工時之加班費，上訴人不得請求給付例假日工作（加倍）工資。又系爭勞動契約終止前5年（99年12月至104年11月）例假日為447 日，扣除上訴人休假305日後，未休日數為142日。被上訴人已付36日例假日未休工資4萬3277元，尚餘106日按兩造合意以每日1500元計算為15萬9000元，逾該金額部分，應予駁回。

㈤ISO獎金：

依系爭薪資核算方法第8點規定，被上訴人發給ISO獎金（每月3000元），需審酌當月出車天數、每月總點數、本俸㈡、趟次需達各站標準，模範班車檢查通過、未有兩支申誡以上之行政處分等因素，非屬固定發給之薪津；於禁休日請事假或病假，會扣取ISO獎金（1天扣1500元，2 天以上不發）。

被上訴人審核後未發給上訴人100年10、12月，102年2、8、9、11、12月，103年1、6月，104年2、3、11月之ISO獎金，及因上訴人於101年11月4日（週日）、102年1月11日（週五）禁休日請假各扣取ISO 獎金1500元，與上開薪資核算方法規定相符，上訴人未證明審核或扣取有何錯誤，其請求被上訴人給付ISO獎金3萬9000元，為無理由。

㈥從而，上訴人得請求給付特別休假未休工資2萬1000 元、例假日工作工資15萬9000元，扣除第一審判命給付特別休假未休工資1萬2600 元，為16萬7400元之本息，逾此範圍，則應駁回。因而將第一審所為上訴人敗訴之判決一部廢棄，改判命被上訴人再給付16萬7400元本息，駁回上訴人（請求被上訴人給付158萬9943元本息）之其餘上訴。

四、關於廢棄發回（即上訴人請求給付資遣費30萬3001元、平日延長工時工資85萬808元、特別休假未休工資7萬8558元、例假日工作工資31萬8576元各本息）部分：

㈠按勞基法為勞動條件最低標準之規定，於勞工平日延長工時者，雇主應依勞基法第24條規定標準發給延長工時之工資，乃屬強制規定，除非有法律明文規定，如勞基法第84條之 1規定之情形，並經中央主管機關核定公告之勞工外，勞雇雙方均應遵守。又勞基法所定延長工時之工資，係以「平日工資」為計算基礎，而平日工資，依勞基法第2條第3款規定，係指勞工因工作而獲得之報酬，凡經常性給與，包括工資、薪金及計時、計件之獎金、津貼等，及其他不論為任何名義，因工作而經常性給與者均屬之。是工資以「勞務對價性」及「給與經常性」為要件，至於給付名稱則非所問。查上訴人非屬適用勞基法第84條之1 之工作者，為原審認定之事實（見原判決第12頁），則擔任客運駕駛員之上訴人，其平日延長工時之工資應依勞基法第24條規定計付。依被上訴人之系爭薪資核算方法規定，上訴人每月應得金額公式所列本俸㈠、本俸㈡、本俸㈢，其中本俸㈡包含伙食費在內，為原審所是認（見原判決第7-8 頁）。稽諸該薪資核算方法規定（

見一審卷137-140 頁），清潔代金【原薪資核算方法規定乙部車2000元；新薪資核算方法規定乙部無廣告發2000元、有廣告發1500元，雙班車1000元】；油切獎金【原薪資核算方法規定發放條件：總當量24點以上、國道里程1 萬公里，市公車里程3000公里，機場接駁7500公里以上，平均公里耗油>3.1<4.6、節油達成率98% 以上】；窗簾津貼【原薪資核算方法規定每車補貼200 元】；膠水補貼【原、新薪資核算方法均規定每人補貼20元】等項（見一審卷第137-140 頁），上開給付名目是否符合「勞務對價性」及「給與經常性」要件，而為工資範圍？自應各別審認，再據以計算上訴人「各年度」之每小時工資額，進而依勞基法第24條第1 項各款規定核計延長工時之工資。乃原審未詳查細究，逕認被上訴人已足額給付延長工時工資，為不利上訴人之論斷，自嫌速斷。

㈡次按例假日、特別休假，工資應由雇主照給；雇主經徵得勞工同意於休假日工作者，工資應加倍發給，為勞基法第39條前段、中段所明定。查上訴人自99年至103 年止，特別休假共70日，扣除已休2日，未休68日；被上訴人前已發給101、102、103 年度特別休假未休工資1萬1700元、1萬1700元、1萬2600元（共3萬6000 元），暨兩造合意每日以1500元計算特別休假未休工資等情，亦為原審所認定（見原判決第10-11 頁）。果爾，上訴人特別休假未休工資似應以1500元乘上68日，扣除被上訴人已付3萬6000 元得出。原審逕以上訴人於被上訴人發給101-103 年度特別休假未休工資時未有爭執，遽謂其不得再請求給付，尚有未洽。次查，大輪轉班不應列入例假日工作，計算上訴人自99年12月起至104 年11月止之應休例假日為447日，已休305日，未休日數為142 日，被上訴人前已發給例假加給（36日）4萬3277 元，暨兩造合意每日以1500元計算例假日工資，亦為原審所是認（見原判決第13頁）。上訴人主張：伊未休例假日均有上班出車工作，被上訴人應依勞基法第39條規定，發給加倍工資云云（見一

審卷第11頁）。究竟上訴人有無於未休例假日出車工作？倘如是，依上開規定，被上訴人應加倍計付工資。原審未遑調查審究，逕以未休日數142 日扣除被上訴人發給36日例假加給，遽認上訴人僅得請求106 日，及以每日1500元而非加倍計算例假日工作工資，為不利上訴人之判決，亦有未合。

㈢倘若被上訴人有上開未依勞基法第24條、第39條規定，未（足額）給付上訴人之平日延長工時工資、特別休假未休工資及例假日工作工資情事，能否謂被上訴人未有違反勞動契約或勞工法令，致有損害上訴人權益之虞？上訴人是否不得依勞基法第14條第1項第6款規定終止勞動契約，並請求給付資遣費？非無再予研求之餘地。乃原審未詳予推研，逕以被上訴人非故意不發給，而為不利上訴人之判斷，並嫌疏略。

㈣上訴論旨，指摘原判決關此部分違背法令，求予廢棄，為有理由。

五、關於駁回其他上訴（即上訴人請求給付ISO獎金3萬9000元本息）部分：

原審本其採證、認事及解釋契約之職權行使，認定依系爭薪資核算方法之規定，ISO 獎金非屬被上訴人每月固定發給之薪津，上訴人未能證明被上訴人審核及扣取上訴人之ISO 獎金有誤，因以上揭理由，為不利上訴人之判決，經核於法並無違誤。上訴論旨，指摘原判決關此不利部分不當，聲明廢棄，為無理由。

六、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、第481 條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　7　　月　　1　　日

最高法院勞動法庭

審判長法官　袁　靜　文

法官　陳　靜　芬

法官　李　媛　媛

法官　石　有　為

法官　林　金　吾

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　華　民　國　110　年　7　月　15　日