

臺灣高等法院花蓮分院民事判決

112年度勞上字第2號

上訴人即附

帶被上訴人 法華山永安股份有限公司

法定代理人 黃枝成

訴訟代理人 湯文章律師

被上訴人即

附帶上訴人 陳坤旺

王惠雪

共 同

訴訟代理人 蔡牧甫律師

複代理人 紀岳良律師

上列當事人間請求給付工資等事件，上訴人對於民國112年1月19日臺灣花蓮地方法院110年度重勞訴字第2號第一審判決提起上訴，被上訴人提起一部附帶上訴，本院於113年7月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一原判決關於命上訴人給付被上訴人陳坤旺超過新臺幣貳佰參拾壹萬零玖拾元本息、給付被上訴人王惠雪超過新臺幣壹佰參拾貳萬肆仟伍佰玖拾捌元本息部分，及假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

二上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三其餘上訴及附帶上訴均駁回。

四第一、二審訴訟費用（除確定部分外），由上訴人負擔十分之四，被上訴人陳坤旺負擔十分之四、餘由被上訴人王惠雪負擔。

五本判決第一項命上訴人給付範圍部分得假執行；但上訴人如分別以新臺幣貳佰參拾壹萬零玖拾元、新臺幣壹佰參拾貳萬肆仟伍佰玖拾捌元為被上訴人陳坤旺、王惠雪預供擔保，得免為假

01 執行。

02 事實及理由

03 壹、程序方面：

04 本案審理期間，上訴人法定代理人有所異動，已據新任法定
05 代理人聲明承受訴訟（見本院卷第137至145頁），合於勞動
06 事件法第15條、民事訴訟法170條、第176條等規定，應予准
07 許。

08 貳、實體方面：

09 一、被上訴人主張：陳坤旺、王惠雪自民國92年8月10日起至110
10 年4月10日止（下稱A期間）受雇於上訴人，月薪分別為新臺
11 幣（下同）6萬6,333元、4萬1,450元，工作時間均為早上8
12 時至下午5時，固定月休6日，換算陳坤旺日薪及時薪分別為
13 2,211元、276元、王惠雪日薪及時薪分別為1,382元、173
14 元。上訴人並未給予相關休假、加班費、銷售塔位獎金及退
15 休金等，爰依兩造間勞動契約及勞動基準法（下稱勞基法）
16 規定，（一）陳坤旺請求：①離職前5年之休息日加班費76萬1,0
17 24元、例假日加班費101萬5,680元、平日延長工時1小時加
18 班費39萬7,440元、國定假日加班費11萬897元、特別休假未
19 休工資23萬2,155元、②退休金338萬4,777元、③上訴人為
20 雇主依法應負擔伊健保費用18萬1632元、④銷售塔位獎金7,
21 600元，合計609萬1,205元。（二）王惠雪請求：①離職前5年之
22 休息日加班費47萬6,912元、例假日加班費63萬6,480元、平
23 日延長工時1小時加班費24萬9,480元、國定假日加班費6萬
24 9,359元、特別休假未休工資14萬5,110元、②退休金211萬
25 7,445元、③上訴人為雇主依法應負擔伊健保費用11萬4,213
26 元、④銷售塔位獎金5,700元，合計381萬4,699元。並求
27 為：上訴人應給付陳坤旺609萬1,205元、王惠雪381萬4,699
28 元，及均自起訴狀送達翌日即110年11月10日起至清償日止
29 按年息5%計算之利息。願供擔保，請准宣告假執行之判決。

30 二、上訴人則以：上訴人僅受伊委任銷售靈骨塔位，並無僱傭事
31 實。縱認兩造間有僱傭關係，陳坤旺、王惠雪月薪應分別為

01 4萬5,000元、2萬5,000元，可請求之休息日加班費分別為38
02 萬800元、21萬560元（上訴人所謂之例假日加班費已與休息
03 日加班費重覆請求），退休金則分別為169萬4,451元、94萬
04 797元。上班期間伊均有給予被上訴人午休1小時，每年度統
05 一發給國定假日加班津貼，被上訴人於上班期間有私接業務
06 或經營個人事業，其等請求例假日加班費、平日延長1小時
07 加班費、國定假日加班費、特別休假未休工資等，均無理
08 由。又上訴人未提出健保投保級距及計算標準，其請求給付
09 健保費亦屬無憑等語置辯，並聲明：上訴人之訴駁回。

10 三、原審判決兩造間存有僱傭關係，(一)陳坤旺得請求：休息日加
11 班費39萬5,040元、平日延長工時工資28萬730元、國定假日
12 加班費6萬7,080元、特別休假未休工資16萬3,800元、退休
13 金154萬4,400元、塔位銷售獎金7,600元，合計245萬8,650
14 元本息；(二)王惠雪得請求：休息日加班費22萬6,880元、平
15 日延長工時工資16萬1,240元、國定假日加班費3萬8,399
16 元、特別休假未休工資9萬3,765元、退休金88萬4,400元、
17 塔位銷售獎金5,700元，合計141萬384元本息。駁回被上訴
18 人其餘之訴。上訴人就敗訴部分提起上訴，聲明：原判決除
19 確定部分外不利於上訴人部分廢棄；上開廢棄部分，被上訴
20 人於第一審之訴及假執行均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴
21 駁回，並就敗訴部分一部提起附帶上訴，陳坤旺聲明：原判
22 決關於駁回後開之訴部分廢棄；上開廢棄部分，上訴人應再
23 給付陳坤旺345萬923元本息；王惠雪聲明：原判決關於駁回
24 後開之訴部分廢棄；上開廢棄部分，上訴人應再給付王惠雪
25 229萬102元本息；附帶被上訴人則答辯聲明：附帶上訴駁回
26 （被上訴人請求健保費項目敗訴部分未聲明不服，已確定，
27 非本件審理範圍）。

28 四、兩造不爭執事項（見本院卷第220至221頁、第260頁、第262
29 頁，並為文字適當修正）：

30 (一)陳坤旺、王惠雪於A期間任職於上訴人公司而為其提供勞
31 務，工作內容至少包括銷售塔位及接待（兩造對該勞務提供

01 之性質為僱傭或委任、及有無包括其他工作內容有爭執)。

02 (二)若陳坤旺、王惠雪於110年4月10日自上訴人公司退休前5年
03 內(該期間下稱B期間)平日有延長工時,兩造同意B期間每
04 月平日上班天數均以18天計算。

05 (三)陳坤旺、王惠雪於B期間在上訴人公司每月固定休6天,於此
06 期間均尚有「應休未休」天數158天。

07 (四)陳坤旺、王惠雪於B期間在上訴人公司有國定假日未休天數
08 均為43天。

09 (五)陳坤旺、王惠雪於B期間在上訴人公司有特別休假未休天數
10 均為105天,上訴人尚未給付此部分工資。

11 (六)陳坤旺、王惠雪在上訴人公司於退休前6個月之平均工資,
12 若僅計算底薪及津貼之總額,金額分別為4萬5,000元、2萬
13 5,000元。(1)若包括膳食津貼,分別為4萬6,800元;2萬6,80
14 0元。(2)若包括膳食津貼及銷售塔位獎金,應分別為6萬6,33
15 3元;4萬1,450元。兩造同意以最後本院認定之上開平均工
16 資作為計算各種加班費、特休未休工資的基礎。

17 (七)被上訴人適用勞退舊制,均得請求33個基數的退休金。

18 (八)上訴人公司尚未給付陳坤旺、王惠雪之銷售塔位獎金分別為
19 7,600元、5,700元。

20 (九)上訴人公司每銷售出一靈骨塔位會發予陳坤旺、王惠雪各40
21 0元、300元之銷售塔位獎金。

22 五、本院之判斷：

23 (一)被上訴人於上訴人公司任職期間所服勞務係基於僱傭關係，
24 兩造成立勞動契約：

25 1. 稱僱傭者，謂當事人約定，一方於一定或不定之期限內為他
26 方服勞務，他方給付報酬之契約。稱委任者，謂當事人約
27 定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約。民法第
28 482條、第528條定有明文。僱傭與委任，就其均有「勞務之
29 給付」一節，雖有相似之處，但僱傭係以「勞務給付」為契
30 約之目的，受僱人對於服勞務之方法並無自由裁量之權限。
31 至委任之目的，則重在一定事務之處理，勞務之給付僅為其

01 手段，除當事人另有約定外，受任人在委任人授權之範圍
02 內，仍得自行裁量決定處理事務之方法（最高法院95年度台
03 上字第2289號判決意旨參照）。受僱人（勞工）基於從屬地
04 位，負有服從僱用人（雇主）之指揮監督提供勞務之義務，
05 與委任契約之受任人，為委任人處理事務，具有獨立之裁量
06 權或決策權者有別（最高法院112年度台上字第433號判決意
07 旨參照）。公司負責人對經理，就事務之處理，若具有使用
08 從屬與指揮命令之性質，且經理實際參與生產業務，即屬於
09 勞動契約之範疇（最高法院95年度台上字第1492號判決意旨
10 參照）。

- 11 2. 經查，上訴人就被上訴人任職期間負責業務包含銷售塔位及
12 接待客人、上班時間為上午8時至12時，下午1時至5時，月
13 休6天、上班需打卡、上班地點為上訴人公司地址，至少月
14 領4萬5,000元、2萬5,000元等節，並不爭執（見本院卷第22
15 0至221頁、第261至262頁、原審卷第93頁、第97頁），但主
16 張被上訴人銷售塔位可以分潤，另有私接業務獲取個人報
17 酬，上訴人無監督管理之權限，陳坤旺更擔任經理對公司決
18 策有裁量權，兩造間僅係委任關係等語。然而，上訴人公司
19 以經營銷售、放置靈骨塔位、提供祭祀場所及殯葬設施等為
20 業，此有經濟部商工登記公示資料查詢附卷可證（見本院卷
21 第133頁）。被上訴人任職期間除受上訴人指派於固定時
22 間、地點處理上訴人主要營業項目之工作外，尚須完成事務
23 性業務如維修馬桶、焊接、裝修門板、電燈等修繕庶務，如
24 涉及客戶就靈骨塔位價格提出磋商時亦須請示上訴人公司負
25 責人，其等對工作內容無決定或決策權，有上訴人公司負責
26 人與陳坤旺間LINE對話紀錄可稽（參原審卷第114至116頁、
27 第118頁、第120至122頁），上訴人更以打卡方式管理被上
28 訴人之差勤，足可徵被上訴人係在上訴人實質指揮監督下於
29 指定時間、地點完成指定之勞務內容並領取報酬，並無獨立
30 裁量權或決策權。至於靈骨塔位銷售獎金部分，依兩造所述
31 每銷售出一個塔位，上訴人所屬員工無論有無銷售均可分配

01 一定數額之獎金（見本院卷第262頁），可見此係上訴人為
02 激勵員工提振業務所設立之獎勵制度，與個人是否完成一定
03 事務處理無關，自無因上開制度設計忽略兩造間有上述監督
04 及服從關係存在而遽認兩造間為委任契約。又上訴人主張被
05 上訴人於上班時間另有私接業務並提出寄靈在塔者收據為證
06 （見原審卷第101至102頁），除為被上訴人否認並以屬上訴
07 人業務範圍且經上訴人同意為辯外，縱認上訴人所述屬實，
08 亦為被上訴人個人行為當否問題，與兩造間是否為僱傭（勞
09 動）或委任關係之判斷無關。

10 3. 據上，本院審酌被上訴人於上訴人指揮監督下在指定工作時
11 間、地點服公司主要營業範圍之勞務而獲取固定報酬，另與
12 全體員工分配銷售塔位獎金，就勞務內容無自由裁量權限，
13 兩造間確實具有人格上、經濟上及組織上之從屬性，故被上
14 訴人於上訴人任職期間應為僱傭關係而有勞動契約存在，並
15 非委任，即堪認定。

16 (二)被上訴人工資應包括經常性給予之膳食津貼，不包括不具勞
17 務對價性之銷售塔位獎金：

18 1. 按勞基法第2條第3款規定之工資，指勞工因工作而獲得之報
19 酬，包括工資、薪金及按計時、計日、計月、計件以現金或
20 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
21 均屬之。所謂「因工作而獲得之報酬」者，係指符合「勞務
22 對價性」而言，所謂「經常性之給與」者，係指在一般情形
23 下經常可以領得之給付。判斷某項給付是否具「勞務對價
24 性」及「給與經常性」，應依一般社會之通常觀念為之，其
25 給付名稱為何，尚非所問（最高法院110年度台上字第2704
26 號判決意旨參照）。又勞工與雇主間關於工資之爭執，經證
27 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
28 作而獲得之報酬。勞動事件法第37條亦有明文。

29 2. 兩造就陳坤旺、王惠雪每月工資依序至少為4萬5,000元、2
30 萬5,000元等節並不爭執（見本院卷第220至221頁），被上
31 訴人主張尚應包括膳食津貼及銷售塔位獎金等，為上訴人所

01 否認。查：

02 (1)依被上訴人提出之109年11月至110年4月間郵局帳戶交易
03 明細（見原審卷第157至161頁）顯示兩人該期間所領薪資
04 如附表一、二所示，扣除兩造不爭執之4萬5,000元、2萬
05 5,000元、及如附表所示當月銷售塔位獎金，其中編號4應
06 再扣除當月所領年終獎金7萬元、5萬元（見本院卷第285
07 頁）後，陳坤旺每月有1,545元（109年度）或2,025元（1
08 10年度）固定餘額、王惠雪則有1,560元（109年度）或2,
09 040元（110年度）固定餘額（如附表一、二「餘額」
10 欄），上訴人未能說明該給付性質（見本院卷第285
11 頁），可徵被上訴人所述上訴人每月固定給付膳食津貼乙
12 節，應屬信實。又該金額既為被上訴人於任職期間自上訴
13 人處所受每月定額給付，參酌勞動事件法第37條規定，可
14 推得應為被上訴人因工作而獲得之經常性給與，依上開說
15 明，應屬工資性質。

16 (2)銷售塔位獎金部分，依兩造所述該獎金係上訴人於出售靈
17 骨塔位後，按當月銷售數量分配一定金額給予員工之獎
18 勵，非僅限於實際出售員工有領取資格，連未與客戶接洽
19 之會計人員亦於每售出一塔位可獲分配300元獎金（見本
20 院卷第262頁），故其分配與員工個人勞務付出無直接關
21 聯，堪認此係上訴人於工資外對員工之恩惠性給與，非員
22 工提供勞務之對價，故非屬工資性質。

23 3. 據上，被上訴人工資包括膳食津貼項目、但不包括銷售塔位
24 獎金，依兩造不爭執事項(六)所載，陳坤旺、王惠雪於本件計
25 算各項請求時適用之月工資應分別為4萬6,800元（日薪為1,
26 560元，計算式：4萬6,800元÷30天=1,560元；時薪為195
27 元，計算式：1,560元÷8小時=195元）、2萬6,800元（日
28 薪為893元，計算式：26,800元÷30天=893元；時薪為112
29 元，計算式：893元÷8小時=112元，小數點後位4捨5
30 入）。

31 (三)被上訴人得請求之項目及金額：

01 1. 休息日及例假日加班費：

02 (1)按勞工每7日中應有2日之休息，其中1日為例假，1日為休息
03 日。雇主使勞工於「休息日」工作之時間，計入第32條第2
04 項所定延長工作時間總數。雇主就停止勞工「例假」之工
05 資，應加倍發給，並應於事後補假休息。勞基法第36條第1
06 項、第3項前段、第40條第1項但書分別定有明文。

07 (2)次按，雇主應置備勞工出勤紀錄，並保存5年。前項出勤紀
08 錄，應逐日記載勞工出勤情形至分鐘為止。勞工向雇主申請
09 其出勤紀錄副本或影本時，雇主不得拒絕。勞工請求之事
10 件，雇主就其依法令應備置之文書，有提出之義務。當事人
11 無正當理由不從第一項之命者，法院得認依該證物應證之事
12 實為真實。勞基法第30條第5至6項、勞動事件法第35條、第
13 36條第5項分別定有明文。是雇主於訴訟上受請求提出上開
14 文書時，自有提出義務，無正當理由未提出者，法院得依自
15 由心證認勞工關於該文書性質、內容及其成立之主張或依文
16 書應證之事實為真實，對違反提出命令之當事人發揮制裁之
17 實效（最高法院111年度台上字第2070號判決意旨參照）。

18 (3)被上訴人主張B期間固定月休之6天應為休息日性質，其餘應
19 休而未休日數均係例假日（見本院卷第219頁、第260頁）。
20 陳坤旺就此請求給付休息日160天、例假240天之未休加班費
21 分別為76萬1,024元、101萬5,680元；王惠雪則請求給付休
22 息日160天、例假240天之未休加班費分別為47萬6,912元、6
23 3萬6,480元。上訴人則辯以被上訴人月休6天包括4天例假、
24 2天休息日，其等加班費請求已重覆計算等語。查兩造就上
25 述月休6天為例假或休息日之性質有所爭執，上訴人未提出
26 被上訴人B期間之出勤紀錄供本院確認被上訴人月休6天之確
27 切日期及其性質（見原審卷第36頁、第84頁、第149頁、第1
28 93至194頁、本院卷第283頁、第286頁），本院參酌勞基法
29 第36條第1項1例1休規定及第36條第4、5項僅限於特定行
30 業，雇主始得調整「例假」外，不允許雇主使勞工於「例
31 假」工作之規定，上開月休6天之排定應包括4天之休息日及

01 2天之例假，較為合理，且依勞動事件法第36條第5項規定，
02 上訴人未提出應備置之出勤紀錄，堪認被上訴人所為B期間
03 每月應休未休之日為例假之主張可採，上訴人應依勞基法第
04 40條但書規定加倍發給工資。依不爭執事項(三)所載，被上訴
05 人於B期間應休未休天數158天，除於每月薪資中已包括之例
06 假工資外（勞基法第21條、第39條前段及勞基法施行細則第
07 11條規定參照），陳坤旺依上開規定可請求加倍例假加班費
08 為24萬6,480元（計算式：158天×1,560元＝24萬6,480
09 元），王惠雪可請求之加倍例假加班費為14萬1,094元（計
10 算式：158天×893元＝14萬1,094元），至被上訴人並無休息
11 日未休情形，其請求該部未休工資部分，則無理由。

12 2. 平日延長工時加班費：

13 (1)按雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資，依下
14 列標準加給：一、延長工作時間在2小時以內者，按平日每
15 小時工資額加給3分之1以上。勞基法第24條第1項第1款定有
16 明文。次按勞動法上之工作時間，係指勞工於雇主指揮命令
17 下，從事業務或提供勞務之時間。如勞工分段提供勞務，就
18 各段提供勞務間之未實際提供勞務時間，是否應計入工作時
19 間給付工資，應視勞工是否處於雇主指揮監督下等待提供勞
20 務，以勞雇之利益衡平為依歸，斟酌各該勞動契約之種類、
21 內容及性質，盱衡經濟社會狀況、時空背景及其他主、客觀
22 等因素而定（最高法院109年度台上字第1398號判決意旨參
23 照）。

24 (2)被上訴人主張任職於上訴人公司B期間，上班時間為早上8時
25 至下午5時，中午須待命，故每日延長工時1小時，每月合計
26 18小時，陳坤旺請求給付平日延長工時加班費39萬7,440
27 元、王惠雪則請求24萬9,480元。上訴人辯以中午為員工用
28 餐時間，並提供公司2樓閒置空間鋪設床鋪及電扇供被上訴
29 人休息使用，否認被上訴人中午工作事實，並提出員工午休
30 處所照片為證（見原審卷第103至105頁）。

31 (3)經查，上訴人公司為經營銷售、放置靈骨塔位、提供祭祀場

01 所及殯葬設施等為業。上訴人公司營業時間為早上8時至下
02 午5時，中午時間大門未關閉，如遇有客戶（或喪家）前
03 來，會由當天上班人員負責接待等節，為兩造所不爭執（見
04 本院卷第262至263頁）。是以，上訴人縱允讓被上訴人平時
05 上班日之中午用餐休息，但被上訴人仍處於隨時待命接待客
06 戶（喪家）提供勞務之狀態，依上開說明，仍應計入工作時
07 間給付工資。據此，被上訴人平日上班時間即為9小時而有
08 延長工時1小時之事實，參酌不爭執事項(二)所載，陳坤旺依
09 上開規定得請求B期間平日延長工時加班費為28萬730元（計
10 算式：時薪195元×1.333×1小時×18天×12月×5年＝28萬0,730
11 元，小數點後位4捨5入）、王惠雪得請求金額則為16萬1,24
12 0元（計算式：時薪112元×1.333×1小時×18天×12月×5年＝16
13 萬1,240元，小數點後位4捨5入）。

14 3. 國定假日加班費：

15 (1)按內政部所定應放假之紀念日、節日、勞動節及其他中央主
16 管機關指定應放假日，均應休假。雇主經徵得勞工同意於休
17 假日工作者，工資應加倍發給。勞基法第37條第1項、第39
18 條中段定有明文。

19 (2)被上訴人主張B期間之國定假日未休，請求上訴人給付陳坤
20 旺、王惠雪國定假日加班費分別為11萬897元、6萬9,359
21 元。上訴人主張110年2月5日已連同國定假日加班費等工資
22 匯付給陳坤旺13萬8,625元、王惠雪9萬3,240元，被上訴人
23 不得再為請求等語（見本院卷第56頁、第284頁）。

24 (3)經查，上訴人自承上開匯付給陳坤旺13萬8,625元（見原審
25 卷第157頁匯款資料），項目包含薪資4萬5,000元、年終獎
26 金7萬元、銷售獎金2萬1,600元（見本院卷第284、285
27 頁），而扣除後所剩餘額2,025元為膳食津貼，已如本院認
28 定前述（參見附表一編號4餘額欄及上開(二)、2所載）；匯予
29 王惠雪9萬3,240元部分（見原審卷第161頁匯款資料），項
30 目包含薪資2萬5,000元、年終5萬元、銷售獎金1萬6,200元
31 （見本院卷第284、285頁），經扣除後之差額為膳食津貼2,

01 040元，亦如前述（參附表二編號4餘額欄及上開(二)、2.所
02 載）。故上開匯款金額自無包括國定假日加班費。況且，被
03 上訴人於上開匯款時（110年2月5日）尚未退休離職，其等
04 國定假日應休而未休之天數尚不確定，上訴人要如何一次結
05 算給付未付之國定假日加班費，上訴人抗辯已於110年2月5
06 日給付國定假日加班費乙詞，即無足採。參依不爭執事項(四)
07 所載，陳坤旺依上開規定得請求B期間國定假日加班費為6萬
08 7,080元（計算式：日薪1,560元×43天＝6萬7,080元）、王
09 惠雪得請求金額則為3萬8,399元（計計算式：日薪893元×43
10 天＝3萬8,399元）。

11 5. 特別休假未休工資：

12 (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
13 依下列規定給予特別休假：一、6個月以上1年未滿者，3
14 日。二、1年以上2年未滿者，7日。三、2年以上3年未滿
15 者，10日。四、3年以上5年未滿者，每年14日。五、5年以
16 上10年未滿者，每年15日。六、10年以上者，每1年加給1
17 日，加至30日為止。前項之特別休假期日，由勞工排定之。
18 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
19 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
20 件時，告知勞工依前二項規定排定特別休假。勞工之特別休
21 假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主應發給工
22 資。但年度終結未休之日數，經勞雇雙方協商遞延至次1年
23 度實施者，於次1年度終結或契約終止仍未休之日數，雇主
24 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
25 數所發給之工資數額，記載於第23條所定之勞工工資清冊，
26 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
27 時，雇主如認為其權利不存在，應負舉證責任。勞基法第38
28 條定有明文。又勞動契約終止時，雇主應即結清特休未休工
29 資給付勞工。勞基法施行細則第24條之1第2項第2款第2目亦
30 有明定。

31 (2)被上訴人主張任職上訴人公司B期間有特別休假未休天數105

01 天，請求上訴人給付陳坤旺、王惠雪未休工資分別為23萬2,
02 155元、14萬5,110元。上訴人則辯以陳坤旺於上班期間從事
03 撿骨事業，王惠雪則私自替客戶經營捧飯、誦經、祭拜等業
04 務，兩人利用特別休假時間從事個人事務，應無特休未休之
05 情事，並提出寄靈在塔者收據2紙為證（見原審卷第101至10
06 2頁）。

07 (3)上訴人就其所辯固提出上開收據為證，然其所稱被上訴人私
08 接業務內容，經核確與上訴人公司經營之銷售放置靈骨塔
09 位、提供祭祀場所及殯葬設施等業務相關，衡情有助於公司
10 業務拓展，被上訴人陳稱該部分亦屬上訴人公司業務範圍且
11 業其經同意（見本院卷第261頁、第268至269頁），顯非無
12 憑，況上訴人亦未指明被上訴人究竟於何時辦理上開業務，
13 僅泛稱利用上班時間處理，縱認屬實，亦屬被上訴人行為當
14 否而有無違反公司內部規範之問題，與被上訴人是否有特別
15 休假未休之判斷無涉。又勞基法第38條第2、3、5項規定勞
16 工特別休假期日之請假方式，及雇主確認後須告知勞工編排
17 之日期，且雇主每年應統計勞工特休未休天數並記載於勞工
18 工資清冊內。換言之，特別休假之編排及認定係有一定之指
19 定（勞方）及編排（雇主）程序，上訴人於本件起訴後迄今
20 既未依被上訴人請求（見原審卷第36頁、第84頁）提出任何
21 有記載被上訴人B期間之每年特別休假期日及未休日數等之
22 工資清冊，參依勞基法第38條第5、6項、勞動事件法第35條
23 等規定及不爭執事項(五)所載，仍應認被上訴人主張其於B期
24 間有特休未休105天等情為真。是以，陳坤旺依上開規定得
25 請求B期間特別休假未休工資為16萬3,800元（計算式：日薪
26 1,560元×105天=16萬3,800元）、王惠雪得請求金額則為9
27 萬3,765元（計算式：日薪893元×105天=9萬3,765元）。

28 6. 退休金：

29 (1)按本條例施行前已適用勞基法之勞工，於本條例施行後仍服
30 務於同一事業單位者，得選擇繼續適用勞基法之退休金規
31 定。勞工退休金之給與標準如下：一、按其工作年資，每滿

01 1年給與2個基數。但超過15年之工作年資，每滿1年給與1個
02 基數，最高總數以45個基數為限。未滿半年者以半年計；滿
03 半年者以1年計。前項第一款退休金基數之標準，係指核准
04 退休時1個月平均工資。第一項所定退休金，雇主應於勞工
05 退休之日起30日內給付。勞工退休金條例第8條第1項前段、
06 勞基法第55條第1項第1款、第2項、第3項前段定有明文。

07 (2)查被上訴人本件適用勞退舊制，均得請求33個基數的退休
08 金，為兩造所不爭執，再參酌上開(二)、3.已認定陳坤旺計算
09 退休金基數之月平均工資為4萬6,800元、王惠雪則為2萬6,8
10 00元等情，故陳坤旺依上開規定得請求退休金為154萬4,400
11 元（計算式：4萬6,800元 \times 33=154萬4,400元）、王惠雪得
12 請求金額則為88萬4,400元（計算式：2萬6,800元 \times 33=88萬
13 4,400元）。

14 7. 綜上，陳坤旺本件得請求金額為231萬90元（計算式：例假
15 加班費24萬6,480元+平日延長工時加班費28萬730元+國定
16 假日加班費6萬7,080元+特別休假未休工資16萬3,800元+
17 退休金154萬4,400元+不爭執事項(八)所載塔位銷售獎金7,60
18 0元=231萬90元）；王惠雪則得請求金額為132萬4,598元
19 （計算式：例假加班費14萬1,094元+平日延長工時加班費1
20 6萬1,240元+國定假日加班費3萬8,399元+特別休假未休工
21 資9萬3,765元+退休金88萬4,400元+不爭執事項(八)所載塔
22 位銷售獎金5,700元=132萬4,598元），被上訴人其餘請求
23 則無理由。

24 六、綜上所述，被上訴人依兩造間勞動契約及上開勞基法規定，
25 得請求上訴人給付陳坤旺231萬90元、王惠雪132萬4,598
26 元，其中退休金應自110年5月10日起，餘額應自起訴狀繕本
27 送達翌日起至清償日止按年息5%計算之利息，被上訴人請求
28 上開數額均自起訴狀繕本送達翌日即110年11月10日（見原
29 審卷第67頁送達證書）起算之法定遲延利息，為有理由，應
30 予准許，逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。原審就超
31 過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決並為假執行之宣

01 告，自有未洽。上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢
02 棄改判，為有理由。又上開應准許部分，原審判命上訴人給
03 付，並無違誤，上訴意旨就此部分執陳詞指摘原判決不當，
04 求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。另被上訴人就其前開
05 敗訴部分提起附帶上訴，請求命上訴人再給付陳坤旺345萬9
06 23元本息、王惠雪229萬102元本息，並無理由，應予駁回。
07 另被上訴人上開勝訴部分，依勞動事件法第44條第1、2項規
08 定，法院應依職權宣告假執行及供擔保後免為假執行，原審
09 命被上訴人供擔保後准為假執行，即有不當，爰廢棄改判就
10 上訴人給付部分各為准免假執行之宣告，被上訴人敗訴部分
11 之假執行聲請失所附麗，應併予駁回。

12 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所提證據，
13 均與本院心證之形成，不生影響，爰不一一再加以論述，併
14 此敘明。

15 八、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由；附帶上訴
16 為無理由，判決如主文。

17 中 華 民 國 113 年 8 月 16 日

18 勞動法庭審判長法官 劉雪惠

19 法官 廖曉萍

20 法官 鍾志雄

21 以上正本係照原本作成。

22 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
23 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
24 （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
25 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
26 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
27 但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師
28 提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

29 中 華 民 國 113 年 8 月 16 日

30 書記官 蔣若芸

01
02

附表一、陳坤旺部分

| 編號 | 薪資匯入日期 | 匯入薪資金額 | 左列薪資包含之銷售塔位數 | 左列薪資內包含之塔位銷售獎金金額(每一塔位陳坤旺分得400元) | 餘額(計算式) |
|----|------------|-----------|--------------|---------------------------------|--|
| 1 | 109年11月12日 | 6萬0,545元 | 35 | 1萬4,000元 | 1,545元(計算式: 6萬545-4萬5,000-1萬4,000=1,545) |
| 2 | 109年12月10日 | 6萬0,145元 | 34 | 1萬3,600元 | 1,545元(計算式: 6萬145-4萬5,000-1萬3,600=1,545) |
| 3 | 110年1月8日 | 6萬4,145元 | 44 | 1萬7,600元 | 1,545元(計算式: 6萬4,145-4萬5,000-1萬7,600=1,545) |
| 4 | 110年2月5日 | 13萬8,625元 | 54 | 2萬1,600元 | 2,025元(計算式: 13萬8,625-4萬5,000-7萬-2萬1,600=2,025) |
| 5 | 110年3月11日 | 6萬6,225元 | 48 | 1萬9,200元 | 2,025元(計算式: 6萬6,225-4萬5,000-1萬9,200=2,025) |
| 6 | 110年4月9日 | 7萬0,625元 | 59 | 2萬3,600元 | 2,025元(計算式: 7萬0,625-4萬5,000-2萬3,600=2,025) |

03
04

附表二、王惠雪部分

| 編號 | 薪資匯入日期 | 薪資金額 | 左列薪資包含之銷售塔位數 | 左列薪資內包含之銷售獎金金額(每一塔位王惠雪分得300元) | 餘額(計算式) |
|----|------------|----------|--------------|-------------------------------|--|
| 1 | 109年11月12日 | 3萬7,060元 | 35 | 1萬0,500元 | 1,560元(計算式: 3萬7,060-2萬5,000-1萬500=1,560) |
| 2 | 109年12月10日 | 3萬6,760元 | 34 | 1萬0,200元 | 1,560元(計算式: 3 |

(續上頁)

01

| | | | | | |
|---|-----------|----------|----|----------|--|
| | | | | | 萬6,760—2萬5,000—1萬200=1,560) |
| 3 | 110年1月8日 | 3萬9,760元 | 44 | 1萬3,200元 | 1,560元(計算式:3萬9,760—2萬5,000—1萬3,200=1,560) |
| 4 | 110年2月5日 | 9萬3,240元 | 54 | 1萬6,200元 | 2,040元(計算式:9萬3,240—5萬—2萬5,000—1萬6,200=2,040) |
| 5 | 110年3月11日 | 4萬1,440元 | 48 | 1萬4,400元 | 2,040元(計算式:4萬1,440—2萬5,000—1萬4,400=2,040) |
| 6 | 110年4月9日 | 4萬4,740元 | 59 | 1萬7,700元 | 2,040元(計算式:4萬4,740—2萬5,000—1萬7,700=2,040) |

02 附 註：

03 民事訴訟法第466條之1(第1項、第2項)：

04 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴
05 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

06 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
07 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
08 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。