

臺灣新北地方法院民事判決

109年度勞簡字第133號

原告 高維龍

丁律民

謝立明

謝建智

共同

訴訟代理人 蔡晴羽律師

被告 全國電子股份有限公司

法定代理人 林琦敏

訴訟代理人 沈以軒律師

陳佩慶律師

游鎮瑋律師

吳鴻淵律師

上列當事人間請求給付工資等事件，經本院於民國110年12月27日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告高維龍新臺幣柒萬參仟玖佰參拾玖元，及自民國109年10月20日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

二、被告應給付原告丁律民新臺幣貳萬貳仟玖佰壹拾肆元，及自民國109年10月20日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

三、被告應給付原告謝立明新臺幣捌萬零伍佰陸拾玖元，及自民國109年10月20日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

四、被告應給付原告謝建智新臺幣壹萬柒仟零玖拾捌元，及自民

01 國109年10月20日起至清償日止，按週年利率百分之五計算
02 之利息。

03 五、訴訟費用由被告負擔。

04 六、本判決得假執行；但被告如以新臺幣柒萬參仟玖佰參拾玖元
05 元、新臺幣貳萬貳仟玖佰壹拾肆元、新臺幣捌萬零伍佰陸拾
06 玖元、新臺幣分壹萬柒仟零玖拾捌元分別為原告高維龍、丁
07 律民、謝立明、謝建智預供擔保後，各得免為假執行。

08 事實及理由

09 壹、程序部分

10 按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或
11 減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255
12 條第1項第3款定有明文。本件原告丁律民於起訴後，將聲明
13 「被告應給付原告丁律民新臺幣（下同）23,901元，及自起
14 訴狀繕本送達翌日起，按年息百分之五計算之利息」，減縮
15 為「被告應給付原告丁律民22,914元，及自起訴狀繕本送達
16 翌日起，按年息百分之五計算之利息。」（見本院卷一第18
17 3頁），合於前述規定，應予准許。

18 貳、實體部分

19 一、原告主張：

20 (一)原告高維龍、丁律民、謝立明、謝建智（下合稱原告），均
21 為被告僱用之勞工，且均加入被告公司企業工會。

22 (二)原告可向被告請求99年度以前所保留之特休未休折算之工
23 資，且應將固定加班費納入工資計算

24 1.被告前於民國100年間以100人060號公告，嗣於105年11月10
25 日召開勞資會議，被告針對員工薪資各項明細計算，說明回
26 應「門市人員之全薪＝本薪＋伙食費＋業績基數＋生活補助
27 ＋固定加班費」、「每月少休例休、春節未休、年底特休未
28 休折算．．．均採全薪（已含延長工時之固定加班費）折
29 算成一日為計算基礎。」。

30 2.被告再於105年12月30日以105人041號公告，說明計算基準
31 為「105年12月份之『固定薪資』換算為日薪，乘以所保留

01 之未休特休假天數與調休假天數進行結算」，綜合勞資會議
02 決議，即應將「固定加班費」納入作為工資折算基礎。

03 3.然被告卻僅以原告105年12月份之「本薪、伙食費、業績基
04 數、生活補助」加總除以三十作為折算為工資基礎，而未將
05 「固定加班費」納入計算折算一日工資基礎。

06 4.又被告於102 年度至105 年度，均有將「固定加班費」納入
07 特休未休折算工資之計算基礎，基於歷年之判決見解及勞基
08 法規定之精神、誠信原則、禁反言原則，被告所為折算工資
09 之標準即應一致，不得有前後反覆情事。

10 (三)99年度以前、104年度至107年度之特休未休工資計算，均應
11 將業績獎金、台數獎金、代理人津貼納入工資計算，且107
12 年度部分應將代理人津貼列入工資計算

13 1.上開2年度，被告計算原告之工資基礎，僅有本薪、伙食
14 費、業績基數、生活補助及固定加班費，卻未能將具工資性
15 質之「業績獎金」、「台數獎金」、「代理人津貼」列入。

16 2.依105年11月10日之勞資會議，被告回應勞工每月實領之業
17 績獎金係依個人毛額達成率結算，被告於105年12月30日所
18 為105人042號公告，更是取消主管裁量權，而明文公告業績
19 獎金之計算方式，足認業績獎金有其勞務對價性且有計算方
20 式之經常性給與，屬工資性質。

21 3.所謂台數獎金乃根據勞工實際銷售之洗衣機、冰箱、冷氣機
22 及電視機之數量計算之獎金，依被告於106年1月26日106人0
23 05號公告、同年2月24日106人007號公告、同年3月31日106
24 人011號公告，均可見勞工可依其勞務即銷售情形而領取台
25 數獎金，可見勞工領取之台數獎金具勞務對價性，且有固定
26 計算方式，每月發放亦具有經常性，而屬工資性質，被告不
27 應採用固定之業績基數計算薪資。

28 (四)原告保留99年度(含)以前之特別休假，乃源於被告100人060
29 號公告，直至被告於105年12月30日以105人041公告「針對1
30 00人060號公告，...預計於106年1月16日統一發放至薪資帳
31 戶」，乃被告債務承認，時效即重新起算，則原告起訴並繫

01 屬於本院時間為109年10月5日，並未罹於5年時效。退步
02 言，被告基於雇主地位公告保留特別休假，致原告未能及時
03 行使特別休假折算工資請求，屬可歸責於被告，且被告於10
04 6年1月10日106人字第002號公告就保留特別休假天數無爭
05 議，於原告起訴前亦未曾爭執，審酌兩造勞資地位不對等，
06 應認被告提出時效抗辯權之行使有悖誠信原則或公平正義。

07 (五)是如附表所示年度，被告計算原告工資之內容有誤，致被告
08 有如附表所示應給付原告上開各年度之特休未休工資之差額
09 尚未給付，爰依勞動基準法（下稱勞基法）第38條規定請
10 求，並聲明：

11 1.被告應給付原告高維龍73,939元及自起訴狀繕本送達之翌日
12 起按年利率百分之五計算之利息。

13 2.被告應給付原告丁律民22,914元及自起訴狀繕本送達之翌日
14 起按年利率百分之五計算之利息。

15 3.被告應給付原告謝立明80,569元及自起訴狀繕本送達之翌日
16 起按年利率百分之五計算之利息。

17 4.被告應給付原告謝建智17,098元及自起訴狀繕本送達之翌日
18 起按年利率百分之五計算之利息。

19 5.前四項聲明，原告願供現金為擔保，請准宣告假執行。

20 6.訴訟費用由被告負擔。

21 二、被告抗辯：

22 (一)99年度以前所保留特休未休及104年、105年之特休未休折算
23 之工資，原告並無請求權。蓋於106年1月1日勞基法第38條
24 修正施行前，勞工之特休未休之休假，雇主固然需發給工
25 資，然此必須有可歸責於雇主，或客觀上勞工不可能使用特
26 別休假者，雇主始有發給特休未休之工資，此經改制前之行
27 政院勞工委員會函釋在案，且現仍應適用。是被告所發放之
28 此部分特休未休工資，係屬被告之福利措施，非屬被告的義
29 務，其計算內容當是被告可裁量決定。

30 (二)縱被告應給付99年度以前之特休未休折算之工資，工資之計
31 算亦不包含固定加班費

- 01 1.105年11月10日勞資會議回應內容中之第6項街頭造勢津貼部
02 分之回應內容，其中寫到「依每月固定薪資（本薪＋伙食費
03 ＋業績基數＋生活補助」，另106年1月10日之106人002號公
04 告，亦是說明固定薪資不包含加班費相關科目。
- 05 2.105年11月10日之勞資溝通會議中提及固定加班費，然此與
06 工作規則不利益變更應屬無涉，遑論被告代表於會議中僅係
07 針對提問為現況回應，性質上非屬勞資會議實施辦法第19條
08 或第22條所稱之決議，況被告於計算100年度、101年度之特
09 休未休工資時，並未將固定加班費予以計入，倘在計算更早
10 之99年度以前特休未休工資時將固定加班費計入，實有違常
11 理。
- 12 3.而被告於101年度以前之特休未休工資結算，均未曾將固定
13 加班費納入工資計算，之後亦未曾與個別員工達成將固定加
14 班費納入工資計算之合意，至被告於102年至105年間結清特
15 別休假未休工資時，固曾將固定加班費納入計算，惟此是被
16 告公司作業疏失，且被告於106年1月10日公布之106人002號
17 公告中亦再次公告說明，自無原告所稱違反誠信原則或禁反
18 言原則。況被告於106年1月10日發布公告表示特休未休之工
19 資計算方式後，原告仍繼續提供勞務達3年半之久始申請勞
20 資爭議協調，顯見原告已默示同意上開公告內容，而應受拘
21 束。
- 22 4.原告此部分之請求權亦已罹於時效，蓋原告99年以前之特別
23 休假，既非因可歸責於被告之原因而未能休畢，則原告當時
24 即無從依照修法前勞基法第38條規定向被告請求結算特別休
25 假未休工資，縱被告嗣後從優保留遞延之特別休假並折算工
26 資，亦不因此使原告產生得向被告請求特休未休折算工資之
27 請求權基礎，此與民法第129條第1項第2款所定之「承認」
28 全然無涉。再依照民法第144條第2項條文，被告就其餘尚未
29 給付之特休折算工資，被告仍得以時效業已消滅為由抗辯。
- 30 (三)99年度以前及104年度至107年度特休未休折算工資，不應將
31 業績獎金、台數獎金及代理人津貼列入工資計算

- 01 1.依105年11月10日勞資會議及106年1月10日公告互相勾稽，
02 可見被告所謂固定薪資係以「本薪＋伙食費＋業績基數＋生
03 活補助」為計算基礎。原告主張業績基數應另以業績獎金作
04 為計算標準，且應加計台數獎金並無理由。
- 05 2.被告公司於106年1月1日前所發放之業績獎金，係以員工每
06 月個人毛額達成率進行結算後，其中18%由主管裁量決定分
07 配數額，2%由主管依感心卡、傷心卡（此即類似顧客對員工
08 之滿意度調查）之配發數重新分配獎金，則106年1月1日以
09 前業績獎金之發放數額可由主管片面決定，並非勞工提供勞
10 務即可必然領取，即不具有勞務對價性而非屬工資。
- 11 3.又依勞基法施行細則第24條之1第2項第1款第1、2目規定，
12 發給工資之基準係以年度終結或契約終止前最近一個月「正
13 常工作時間」所得之工資除以三十所得之金額為計算基礎，
14 亦即「正常工作時間所得之工資」之平日工資概念，不應因
15 為員工每月獲取之獎金不同而異其數額。又依勞基法第39條
16 規定「第36條所定之例假、休息日、第37條所定之休假及第
17 38條所定之特別休假，工資應由雇主照給。」，則於工資照
18 給情形，其解釋即應與特休未休工資為相同解釋，均為平日
19 工資，其解釋方屬一致。而原告等人所受領業績獎金、台數
20 獎金等屬變動薪資，均不屬於正常工作時間所得之平日工
21 資，不得作為平日工資計算基礎。
- 22 4.若將按計件、計量之非固定獎金列入特休未休工資之計算，
23 則有獎金重複計算與重複評價情形，勞基法第2條第4款固然
24 規定凡是工資均應列入平均工資，然並非均應列入平日每小
25 時工資或時薪之計算範圍，仍應依工資之屬性個別認定，倘
26 將達到業績表現之非固定獎金再納入特休未休之工資計算，
27 已有違雙方約定。況依勞基法第38條修法意旨，其係為鼓勵
28 勞工有薪休假助於勞工恢復疲勞，如將業績獎金納入平日薪
29 資計算，降低勞工特休意願，已有違立法意旨。
- 30 (四)併聲明：原告之訴駁回；訴訟費用由原告負擔；如受不利之
31 判決，被告願供擔保，請准宣告免為假執行。

01 三、法官協同兩造整理本件不爭執事項，內容如下（見本院卷一
02 第363至364頁）：

03 (一)原告4人均受僱於被告，並均加入被告公司企業工會。

04 (二)被告於100年11月1日有為100人060 號公告，內容如原證9。

05 (三)被告於100年度、101年度就特休未休結算時，並未納入固定
06 加班費作為計算；於102年度至105 年度就特休未休工資有
07 納入固定加班費作為計算。

08 (四)被告於105年9月29日有為105人029號公告，內容如原證21。

09 (五)被告於105年11月10日召集勞資溝通會議，性質即勞基法第8
10 3條規定之勞資會議，被告針對員工薪資各項明細計算說明
11 依據，提案回應如原證3 。

12 (六)被告於105年12月30日以105人041號公告，內容如原證4。

13 (七)被告於106年1月10日以106人002號公告，內容如原證5。

14 (八)全國電子工會於106年1月10日召開第一次臨時會員大會，內
15 容如原證10。

16 (九)全國電子工會於106年1月13日發函請被告應加計固定加班費
17 辦理，被告於106年2月2日回函稱仍依106年1月10日上開公
18 告辦理。嗣全國電子工會於106年2月16日就上開爭議申請勞
19 資爭議調解，於106年3月17日調解不成立在案，即原證4 。

20 (十)原告4人於109年7月10日申請勞資爭議調解，請求被告補足
21 特休未休工資計算所生之差額，兩造於109年7月29日調解不
22 成立在案，內容即原證2-2 。

23 □原告各年度之特休未休日數及時數如原告起訴狀附表2-1至2
24 -4所示，倘原告之工資計算應納入固定加班費、業績獎金、
25 台數獎金、代理津貼，被告應給付之差額如附表所示（計算
26 內容被告均不爭執，見本院卷二第22頁）。

27 四、本院判斷：

28 (一)原告於99年度以前之特別休假及104、105年度之特別休假
29 （即105年12月21日勞基法第38條規定修正前），是否係可
30 歸責於被告而未能行使，或客觀上原告不可能使用特別休
31 假？

01 1.勞基法第38條修正前規定：

02 (1)105年12月21日修正前勞基法第38條、勞基法施行細則第24
03 條分別規定：「勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一
04 定期間者，每年應依左列規定給予特別休假：一、一年以上
05 三年未滿者七日。二、三年以上五年未滿者十日。三、五年
06 以上十年未滿者十四日。四、十年以上者，每一年加給一
07 日，加至三十日為止。」、「特別休假因年度終結或終止契
08 約而未休者，其應休未休之日數，雇主應發給工資」。

09 (2)於修法前時期，勞工應休之特別休假日於年度終結時，如有
10 未休完日數，如係可歸責於雇主之原因，雇主應發給未休完
11 日數之工資。至於特別休假未休完之日數，如係勞工個人之
12 原因而自行未休時，則雇主可不發給未休日數之工資（前行
13 政院勞工委員會79年9月15日台勞動二字第21827號函釋參
14 照）。故在解釋上，勞工已請求特別休假卻遭雇主拒絕，或
15 客觀上勞工不可能使用該特別休假，致於年度終結或終止契
16 約而未休者，始能請求雇主給付未休特別休假之工資。而勞
17 工請求給付不休假工資，即應就其債權發生之事實，即不休
18 假原因之所在，負有舉證之責（最高法院99年台上字第1655
19 號、90年度台上字第1017號判決參照）。

20 2.勞基法第38條修正後規定：

21 (1)106年1月1日修正後施行之勞基法第38條規定：「勞工在同
22 一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，應依下列規定
23 給予特別休假：一、六個月以上一年未滿者，三日。二、一
24 年以上二年未滿者，七日。三、二年以上三年未滿者，十
25 日。四、三年以上五年未滿者，每年十四日。五、五年以上
26 十年未滿者，每年十五日。六、十年以上者，每一年加給一
27 日，加至三十日為止。」（第1項）、「前項之特別休假期
28 日，由勞工排定之。但雇主基於企業經營上之急迫需求或勞
29 工因個人因素，得與他方協商調整。」（第2項）、「雇主
30 應於勞工符合第1項所定之特別休假條件時，告知勞工依前
31 二項規定排定特別休假。」（第3項）、「勞工之特別休

01 假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主應發給工
02 資。」、「但年度終結未休之日數，經勞雇雙方協商遞延至
03 次一年度實施者，於次一年度終結或契約終止仍未休之日
04 數，雇主應發給工資。」（第4項，但書增列部分自107年3
05 月1日施行）、「雇主應將勞工每年特別休假之期日及未休
06 之日數所發給之工資數額，記載於第23條所定之勞工工資清
07 冊，並每年定期將其內容以書面通知勞工。」（第5項）、
08 「勞工依本條主張權利時，雇主如認為其權利不存在，應負
09 舉證責任。」（第6項）。

10 (2)是上述修正後第38條第6項已就雇主舉證責任新增規定，而
11 按中央法規之適用，應本於特別法優於普通法之原則及從新
12 從優原則，為中央法規標準法第16條及第18條所明定。勞基
13 法規定勞資雙方有權利爭議時，其舉證責任之分配，係屬於
14 解決勞資爭議之特別規定，應優先適用；且其法律性質應屬
15 規範程序事務之程序事項，應有從新原則之適用。上開規定
16 既然是就程序上移轉舉證責任所為之特別規定，依「程序從
17 新」之原則，不受實體不溯及既往規定之限制。是於本案勞
18 基法第38條第6項修正後，其程序事項即有關原告主張特休
19 未休之工資結算，被告倘否認原告此權利的存在，自應負舉
20 證之責。

21 3.又立法委員於提案修正勞基法第38條規定時已經說明：「若
22 特別休假因年度終結或終止契約而未能休畢者，勞工應休未
23 休特別休假之日數，雇主或事業單位均應發給工資。然實務
24 運作上，勞工需舉證證明可歸責於雇主，致未能休畢特別休
25 假之情形，始能請求工資，對弱勢勞工過於嚴苛。爰提案規
26 範雇主就勞工特別休假未能於年度終結或終止契約休畢，原
27 則應按勞工未休畢之特別休假日數給付勞工工資。但雇主或
28 事業單位能舉證特別休假未能休畢係可歸責勞工，例如：雇
29 主已請勞工指定特別休假期日，勞工仍未指定、或指定後拒
30 絕休假等情況，方無庸給付工資。」、「行政機關與法院判
31 決中判斷特休可否改發工資多以『歸責原因說』為條件，即

01 若勞工無法行使特休之原因係不能歸責於雇主，則縱有未修
02 完之特休時，雇主亦無改發金錢之義務。然若勞供特休係因
03 終止契約而導致未能休畢，此時若以『可否歸責雇主』為判
04 斷依據，無疑係認為勞工有可歸責事由則無法享有特休，與
05 特休係為保障勞工身心健康之目的有所扞格，應修正為若係
06 終止契約則不論勞工是否可歸責均應發給工資較為妥
07 適。」，顯見立法者考量勞資雙方地位上不對等、勞工常處
08 於弱勢，以及特別休假係為保障勞工身心健康之目的等情，
09 而採取舉證責任轉換立法方式，將舉證責任明文改由雇主負
10 擔，而不採以往「勞工須舉證可歸責於雇主」之「歸責原因
11 說」見解。此項新增規定所欲達成之公益（保障勞工身心健
12 康，雇主於勞工未行使特別休假權利時應一律發給工資），
13 及雇主應受保護之信賴利益（須由勞工負舉證責任才能請求
14 特別休假未休工資），法律規定所採之舉證責任轉換措施尚
15 未逾越必要合理之程度，即未違反信賴保護原則。

16 4.本件被告就原告所主張之99年度以前、104年度及105年度之
17 如附表所示未行使特別休假日數，均不爭執，則依上開說明
18 及「程序從新」原則，自應適用修正後勞基法第38條第6項
19 規定，應由雇主即被告就原告之特別休假權利不存在一事負
20 舉證責任。惟被告並未就原告未行使特別休假，係因原告個
21 人原因而自行未休之情形舉證證明，依法被告自應給付原告
22 應休未休天數之工資。

23 5.從而，被告抗辯原告就勞基法第38條修法前之特休未休折算
24 之工資無請求權等語，並無可採。

25 (二)原告主張被告就99年以前之特休未休工資，應將固定加班費
26 納入計算，有無理由？

27 1.按所謂工資，係指勞工因工作而獲得之報酬，包括工資、薪
28 金及按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之
29 獎金、津貼，暨其他任何名義經常性給與均屬之，勞基法第
30 2條第3款定有明文。是工資係勞工勞動之對價且為經常性之
31 給與。倘雇主具有勉勵、恩惠性質之給與，即非勞工工作之

01 對價，與經常性給與有別，不得列入工資範圍內。又勞基法
02 施行細則第10條規定：「本法第2條第3款所稱之其他任何名
03 義之經常性給與係指左列各款以外之給與。一、紅利。二、
04 獎金：指年終獎金……。三、春節、端午節、中秋節給與之
05 節金」，將「紅利」及「春節、端午節、中秋節給與之節
06 金」排除在經常性給與之外，自不得列入工資範圍。查○○
07 公司公布之「管理職以上人員節金辦法」規定發放紅利（節
08 金）之日期為四月二十日春節節金、七月二十日端午節節
09 金、十月二十日中秋節節金，一月二十日年終獎金，是該紅
10 利即屬春節、端午節、中秋節之節金及年終獎金之性質，依
11 上開說明，不得列入工資範疇（最高法院85年台上字第1342
12 號判決參照）。

13 2.是所謂工資既是勞工因工作而獲取之報酬，無論以何名義、
14 科目所為之給付，只要係因勞工按其供給勞務所獲取之對價
15 均屬之。原告所主張之99年以前之工資計算應納入「固定加
16 班費」，而查，所謂加班費乃勞工延長工時所應得之對價，
17 當是具有勞務對價性，又其名既為固定加班費，可知依原告
18 提供勞務之性質，其等每月提供之勞務已是經常性、固定性
19 超逾法定工作時數，被告因而於每月計算並給付之超時對
20 價，則該固定加班費屬經常性給與之勞務對價，並無疑義，
21 而此觀諸被告於105年12月30日105人042號函說明二「因應
22 一例一休及工時制度修法通過，加班費計算將依每月實際工
23 作時間依法進行結算」，可明於99年度以前，被告所給付之
24 加班費為固定性之經常給付無訛。則原告主張之固定加班費
25 應納入工資計算，即為可採。

26 3.再查，被告與勞工代表於105年11月10日召開勞資會議，會
27 中被告對於勞工代表即已提問「門市人員薪資結構中品項有
28 1.本薪2.伙食費3.固定加班費4.業績獎金5.街頭造勢津貼6.
29 生活補助7.台數獎金8.其他一9.其他二，試問全薪事由上述
30 哪些品項構成計算？」、「如何計算員工各自每日該得未休
31 假獎金？年底員工特休未休完換算成獎金是否是以相同方式

01 計算」等問題，被告該日針對「全薪」即已定義「每月少休
02 例休、春節未休、年底特休未休結算及此次新增的4年國定
03 假日結算薪資，均採全薪（已含延長工時之固定加班費）折
04 算成一日工資為計算基礎」（見本院卷一第55頁，原證
05 3），是由被告該日回應勞方之內容，即已明確答稱「固定
06 加班費」屬全薪之計算內容，且該日亦就先前所謂「固定加
07 班費」釋明屬「延長工時之固定加班費」，則被告對於固定
08 加班費納入勞工等人之薪資計算內容已有明確表示。復以，
09 被告於105年12月30日以105人041號公告，亦表示「折算薪
10 資之計算基準將依105年12月份之固定薪資換算成日薪」
11 （見本院卷一第57頁，原證4），則觀諸上開公告內容，即
12 已申明以「固定薪資」為換算日薪之計算基礎，更可明固定
13 加班費屬固定薪資之一部，且符合上述工資之定義。輔以，
14 被告於102年度至105年度核發與各勞工之特休未休工資之計
15 算基礎，均將固定加班費列入，此為被告所不爭執，則被告
16 依例將固定加班費列入薪資而為計算基礎，屬其與勞工間既
17 有之共識，應堪認定。

18 4.被告對於105年11月10日會議性質係屬勞基法第83條所定之
19 「勞資會議」固不爭執，然抗辯此項上開勞方回應內容係由
20 公司代表針對提案為「現況回應」，並非被告已與個別員工
21 達成「固定加班費」計入特休未休工資之合意，更未依照勞
22 資會議實施辦法第19條之規定經勞資雙方協商達成共識後作
23 成決議，原告無從依該溝通會議紀錄之提案回應請求被告將
24 固定加班費計入特休未休工資等語。然查，固定加班費本屬
25 經常性給與之勞務對價，已如上述，自無須勞資雙方對於固
26 定薪資納入薪資計算一事以合意或決議而定性其性質，又勞
27 資會議協商辦法第19條第1項固然明定勞資雙方協商達成共
28 識後應做成決議，然觀諸上開會議紀錄，此部分僅係勞工代
29 表欲請被告釋明並定義「全薪」及「特休未休工資」之計算
30 內容，非屬勞資雙方作成決議之範圍，是被告此部分之辯稱
31 並非可採。被告另又辯稱所謂固定薪資可參上開勞資會議之

01 第6項部分即「本薪＋伙食費＋業績基數＋生活補助」等
02 語，然查，上開勞資會議第6項部分顯是被告針對街頭造勢
03 津貼所為之回應，核與第7項之「年底特休未休結算」採用
04 全薪（含延長工時之固定加班費）之說明屬相異之提問內
05 容，被告自不得援引該項目之計算用於本件之工資內容基
06 礎。

07 5.至被告另辯稱其於106年1月10日即再以公告重申所謂固定薪
08 資之計算內容係以「本薪＋伙食費＋業績基數＋生活補助」
09 （見本院卷一第59頁，原證5），並已公告通知被告於102年
10 至105年之固定薪資計算係誤將「固定加班費」列入等語，
11 而欲以此佐證其固定薪資之計算內容不包含固定加班費。然
12 按，勞工與雇主間之勞動條件依工作規則之內容而定，有拘
13 束勞工與雇主雙方之效力，而不論勞工是否知悉工作規則之
14 存在及其內容，或是否予以同意，除該工作規則違反法律強
15 制規定或團體協商外，當然成為僱傭契約內容之一部。雇主
16 就工作規則為不利勞工之變更時，原則上不能拘束表示反對
17 之勞工；但其變更具有合理性時，則可拘束表示反對之勞工
18 （最高法院88年度台上字第1696號判決要旨參照）。又工作
19 規則未經主管機關核備，係雇主應否受勞基法第79條第1款
20 規定處罰之問題，苟該工作規則已公開揭示，而未違反法令
21 之強制或禁止規定，或其他有關該事業適用之團體協約者，
22 仍屬有效，此依勞基法第71條之反面解釋可知。又雇主就工
23 作規則為不利勞工之變更時，原則上因不能拘束表示反對之
24 勞工，但雇主就工作規則為不利益變更，如具備經營之必要
25 及合理性時，則可拘束表示反對之勞工（最高法院106年度
26 台上字第2745號判決要旨參照）。從而，被告與勞工間之工
27 資計算及特休未休工資計算基礎，依法及約定，即是將固定
28 加班費予以列入工資計算基礎，則被告於106年1月10日公告
29 變更薪資之計算基礎，堪認係片面變更其與勞工間之工作規
30 則及內容，且屬不利益之變更，則參上開判決前例，被告就
31 此不利益變更，如具備經營之必要及合理性時，始可拘束表

01 示反對之勞工，否則被告原則上無從以其片面之不利益變更
02 拘束勞工。而查，本件被告就其變更其工資計算基礎，未將
03 固定加班費列入薪資計算乙節，並未舉證說明其變更有何經
04 營上之必要性及合理性，被告自不得以其片面之不利益變更
05 拘束原告。

06 6.被告另辯稱其自106年1月10日公告固定加班費不納入薪資計
07 算後，原告並未有任何反對，原告於上開公告後尚且繼續提
08 供勞務長達3年半之久始申請勞資爭議調解，堪認原告已默
09 示同意該公告內容，而應受此拘束云云。然查，原告所參與
10 之企業工會於同日即召開臨時會員大會，原告4人均有出
11 席，席間工會理事長即原告高維龍即提議「99年度以前所保
12 留之剩餘特休假與調休假折算薪資的計算仍加計原來的固定
13 加班費辦理」，於出席會員通過後，即決議函請被告修正辦
14 理，此經原告提出該日之會議紀錄可明（見本院卷一第221
15 頁，原證10），是原告4人對於被告上開變更並未有何同意
16 的表示甚明。又所謂默示同意，須表意人之舉動或其他情
17 事，足以間接推知其有承諾之效果意思，始屬默示同意，倘
18 欲以單純之沈默推知屬默示表示，則須依交易上之慣例或特
19 定人間之特別情事，在一般社會之通念，可認為有一定之
20 意思表示，始屬之。本件原告於106年1月10日之工會第一次臨
21 時會員大會中之決議，已可推知其等對於被告未將固定加班
22 費列入薪資計算乙節表示不同意，被告亦未舉證證明其因原
23 告嗣後有何舉動而推知其等默示同意被告採計之薪資計算內
24 容，再於一般社會通念，勞工倘持續受僱於雇主，對於雇主
25 提起訴訟非屬輕易決定之事，則原告於106年1月10日被告為
26 上開公告後，雖已明示反對，但卻未能積極提起訴訟，考量
27 原因應有多端，被告不得因原告單純沉默，即推論原告默示
28 同意被告上開片面變更薪資計算之內容。是被告此部分之辯
29 稱，亦非可採。

30 (三)原告主張業績獎金、台數獎金、代理人津貼列入薪資計算，
31 有無理由？

- 01 1.按勞基法施行細則第24條之1第2項第1款第1、2目規定「本
02 法第38條第4項所定雇主應發給工資，依下列規定辦理：
03 一、發給工資之基準：（一）按勞工未休畢之特別休假日
04 數，乘以其一日工資計發。（二）前目所定一日工資，為勞
05 工之特別休假於年度終結或契約終止前一日之正常工作時間
06 所得之工資。其為計月者，為年度終結或契約終止前最近一
07 個月正常工作時間所得之工資除以三十所得之金額。」，是
08 即已規定以「正常工作時間所得之薪資」為其計算標準。又
09 以勞基法之立法目的在於保障勞工權益，加強勞雇關係，促
10 進社會與經濟發展，而為勞動條件最低標準之規定，故於勞
11 基法第24條、第39條特別就勞工延長工作時間、例假日、休
12 假照常工作者，雇主應依規定標準發給延長工作時間之工資
13 及加倍發給工資，則按此體系解釋，相對於延長工作時間、
14 例假日、休假日之工作時間，即屬勞工按勞動契約，在約定
15 的正常工作時間內為雇主提供勞務，勞工於約定的正常工作
16 時間所提供之任何勞務，雇主須以工資為對待給付，而其工
17 資之名目縱使各異，均不影響勞工已提供勞務之本質。從
18 而，本件原告所主張之業績獎金、台數獎金、代理津貼，均
19 屬其等於正常工作時間所提供之勞務對價，縱業績獎金、台
20 數獎金、代理津貼因原告等人因當月業績或店內銷售數量不
21 同，而於各月獎金數額有所變動，然原告受領之業績獎金、
22 台數獎金及代理津貼既是於正常工作時間付出其勞力銷售所
23 得之對價，被告亦是因原告之勞力付出始會給付業績獎金、
24 台數獎金及代理津貼，是原告主張業績獎金、台數獎金、代
25 理津貼係屬正常工作時間所獲取之薪資，為有理由。
- 26 2.又按所謂工資，係指勞工因工作而獲得之報酬，勞基法第2
27 條第3款前段定有明文，是工資係勞工之勞力所得，為其勞
28 動之對價，且須為經常性之給與，始足當之。所謂經常性之
29 給與，係指非勞基法施行細則第十條所列各款之情形，縱在
30 時間上、金額上非固定，只要在一般情形下經常可以領得之
31 給付即屬之（最高法院86年度台上字第1681號判決參照）。

01 從而，只要某種給與係屬工作上之報酬，在制度上有經常性
02 者，即得列入工資。原告本件主張之業績獎金、台數獎金、
03 代理津貼，其每月領取之數額雖會因為原告當月之銷售數額
04 有所變動，然於制度上則是每月依據勞工表現，均固定計算
05 並給付之內容，自屬經常性給與之報酬。況依被告於98年6
06 月12日所發布之98人013號公告（見本院卷一第397頁，原證
07 23），被告於在98年以前即有明確制定績效獎金辦法，足見
08 業績獎金乃具有制度性之經常性給與，僅是根據勞工之毛利
09 率、個人月績效落差計算給付內容，是業績獎金、台數獎
10 金、代理津貼屬工資性質無訛。

11 3.被告另以105年11月10日勞資會議及106年1月10日公告，可
12 知被告就「固定薪資」係以「本薪+伙食費+業績基數+生
13 活補助」為基礎，自無將業績獎金、台數獎金、代理津貼列
14 入作為計算工資標準為由抗辯。然觀諸被告所稱之固定薪
15 資，係以其公司之主張所為對外公告或回應，然工資之計算
16 當非僅以被告之片面公告即拘束勞工，況於上開勞資會議
17 中，對於特休未休工資結算部分，被告係稱「採全薪折算成
18 一日工資作為計算基礎」，則所謂全薪即應以勞工當月所領
19 取之全部薪資所為計算基礎，始符合全薪之定義，另再輔以
20 勞基法施行細則第24條之1第2項第1款第1、2目規定，原告
21 主張之業績獎金、台數獎金、代理津貼，亦是屬正常工作時
22 間所應獲取之勞務對價，是於正常工作時間所領取之全薪，
23 應加計業績獎金、台數獎金、代理津貼即有理由，被告此部
24 分之抗辯並無理由。

25 4.又被告以業績獎金、台數獎金、代理津貼並不具勞務對價性
26 及非屬平日工資為由而抗辯。然業績獎金、台數獎金、代理
27 津貼屬勞工為被告銷售貨物所付出之勞力對價，實屬當然，
28 雖每月可領取之數額繫乎勞工之努力程度及銷售結果，然此
29 僅係在於計算給付數額而已，並不因數額不同即否定勞工付
30 出勞力之結果。又業績獎金、台數獎金、代理津貼係勞工於
31 平常工作時間為其銷售或勞力所獲取之對價，已如上述，被

01 告並未舉證證明原告主張之業績獎金、台數獎金、代理津貼
02 係於其等於延長工時、例假日或休假日所得，則被告此部分
03 之抗辯，並無理由。

04 5.至被告抗辯倘將業績獎金、台數獎金、代理津貼納入工資計
05 算，將有重複計算問題等語。然查，特休未休折算薪資，其
06 標準係以勞工於正常工時，履行其勞務契約內容所應得之工
07 資為折算標準，此由勞基法施行細則第24條之1第2項第1款
08 第1、2目規定自明。則於本件而言，原告所提供之勞務內
09 容，除顧店、拓展客戶、答詢客戶提問、招呼來店客戶外，
10 最主要勞務就是銷售貨物，而業績獎金、台數獎金、代理津
11 貼之給付內容，即是依此主要勞務內容而定，並非勞工額外
12 之附隨工作內容，則業績獎金、台數獎金、代理津貼本質即
13 是原告提供勞務之對價，而屬每月工資內容，核其性質與底
14 薪並無不同，則以業績獎金、台數獎金、代理津貼納入工資
15 計算，即無重複計算或評價問題，是被告此部分之抗辯亦無
16 理由。

17 (四)被告抗辯原告請求權業已罹於時效，並無理由

18 按民法第128條規定「消滅時效，自請求權可行使時起
19 算」，則本件99年度以前之特休未休工資，依被告105年12
20 月30日105人041號公告即說明「針對100人060號公告，99年
21 度以前剩餘特休假及調休假予以保留一案，將折算為薪資撥
22 付，預計於106年1月16日統一發放至薪資帳戶」（見本院卷
23 一第57頁，原證4），是被告既已公告將於106年1月16日發
24 放特休未休日折算之工資，則原告等人自是於該日始有請求
25 權，則原告本件係於109年10月5日起訴並繫屬於本院，此有
26 原告提出之起訴狀上之本院戳章可稽，是原告本件之起訴並
27 未罹於時效。被告答辯稱原告就99年度以前之特休未休折算
28 之工資之請求權已罹於時效，即無理由。

29 五、未按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責
30 任；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法
31 定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定

01 亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第229條第1
02 項、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。上開原告
03 高維龍、丁律民、謝立明、謝建智各請求被告給付如附表所
04 示金額，給付期限均已屆至，被告已遲延給付，故原告併請
05 求自民事起訴狀繕本送達翌日即109年10月20日起（見本院
06 卷一第77頁）計算之法定遲延利息，即應准許。

07 六、綜上所述，原告高維龍、丁律民、謝立明、謝建智各請求被
08 告給付如附表所示之金額，及自起訴狀繕本送達翌日即109
09 年10月20日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，洵
10 有理由，應予准許。

11 七、法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決，應依職權宣告
12 假執行，前項請求，法院應同時宣告雇主得供擔保或將請求
13 標的物提存而免假執行，為勞動事件法第44條第1項、第2項
14 所明定。本件第一至四項判決為被告即雇主敗訴之判決，依
15 據前開規定，並依職權宣告假執行及免為假執行之宣告。

16 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
17 本院審酌後，認與本件判決結果均不生影響，爰不一一予以
18 論駁贅述。

19 九、據上論結，本件原告之訴為有理由，爰依民事訴訟法第385
20 條第1項前段、第78條、勞動事件法第44條第1項、第2項，
21 判決如主文。

22 中 華 民 國 111 年 1 月 20 日
23 民事第五庭 法官 曹惠玲

24 以上正本係照原本作成。

25 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。

26 中 華 民 國 111 年 1 月 21 日
27 書記官 涂菀君

28 附 表：（各原告各年度差額，新臺幣）
29

特休未休年度	高維龍	丁律民	謝立明	謝建智
99年以前	54,378	15,392	51,400	6,806

(續上頁)

01

104年	6,158	1,045	444	977
105年	2,095	1,182	8,136	1,871
106年	8,388	3,028	20,326	3,855
107年	2,920	2,267	263	3,589
總計	73,939	22,914	80,569	17,098