臺灣高等法院臺中分院民事判決

111年度勞上易字第16號

上　訴　人
即　附　帶
被 上訴 人　中部汽車股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　張於正
訴訟代理人　邱毓嫻律師
被上訴人即
附帶上訴人　林宏源
訴訟代理人　汪紹銘律師

上列當事人間請求給付退休金差額等事件，上訴人對於中華民國111年2月24日臺灣臺中地方法院110年度勞訴字第153號第一審判決提起上訴，被上訴人提起附帶上訴，本院於111年11月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於命上訴人給付本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

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。

被上訴人之附帶上訴駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審（含附帶上訴部分）訴訟費用，均由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：被上訴人於言詞辯論終結前，得為附帶上訴，民事訴訟法第460條第1項前段定有明文。本件被上訴人即附帶上訴人（下稱被上訴人）於言詞辯論終結前，就原審判決駁回其請求老年給付差額損害部分提起附帶上訴，合於上開規定。

貳、實體部分

一、被上訴人主張：伊自民國82年8月25日起受僱於上訴人擔任銷售業務員，每月薪資為新臺幣（下同）34,008元至82,955

元不等（含基本薪資、獎金及津貼），於108年6月11日退休，曾於94年9月1日選擇適用勞退新制，保留舊制年資12年5日，可領取退休基數24個月之退休金，伊退休前6個月之月平均薪資為51,295元，應可領取退休金1,231,080元，惟上訴人僅給付930,216元，短付退休金300,864元。又伊於76年9月4日加入勞工保險（下稱勞保），保險年資為31年9月，在同一投保單位之保險年資為25年9月，已符合一次請領老年給付條件，惟上訴人自95年起至伊退休止，多次將投保薪資高薪低報，致伊受有差額766,755元之損害，伊只請求上訴人給付308,353元。爰依勞動基準法（下稱勞基法）第53條、第55條、勞工保險條例（下稱勞保條例）第72條第3項、民法第179條、第184條第2項之規定，求為命：㈠上訴人給付300,864元，及自110年5月8日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡上訴人給付308,353元，及自起訴狀繕本送達翌日至清償日止，按週年利率5%計算利息之判決。（被上訴人其餘請求，業經原審駁回此部分訴訟，未據被上訴人聲明不服，業已確定，非本院審理範圍，不另贅述）。

二、上訴人則以：被上訴人受領之年終獎金不屬於勞基法第2條第3款所定之工資性質，不應列入被上訴人之月平均工資。被上訴人月平均工資為38,759元，伊已給付被上訴人退休金930,216元，並未短付。又被上訴人尚未請領老年給付，且自108年12月16日起，另於「彰化縣仲介業從業人員職業工會」加入勞保，就其老年給付部分並未發生損害等語，資為抗辯。

三、原審判決命上訴人給付300,864元，及自110年5月8日起至清償日止按週年利率5%計算之利息，並駁回被上訴人其餘之請求。上訴人提起上訴，聲明：㈠原判決關於命上訴人給付本息部分，及該部分假執行之宣告均廢棄。㈡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。被上訴人則聲明：上訴駁回，並附帶上訴聲明：㈠原判決關於駁回被上訴人後開第2項之訴部分廢棄。㈡上訴人應再給付被上訴人3

08,353元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。上訴人就附帶上訴之答辯聲明：附帶上訴駁回。

四、得心證之理由

㈠上訴人給付之年終獎金屬恩惠性給與，不應列入平均工資計算：

1.按勞基法第2條第3款規定工資之定義，係：「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」。又勞基法施行細則第10條第2款規定：「本法第2條第3款所稱之其他任何名義之經常性給與係指左列各款以外之給與。……。二、獎金：指年終獎金、競賽獎金、研究發明獎金、特殊功績獎金、久任獎金、節約燃料物料獎金及其他非經常性獎金。……」。綜合上開條文，所謂「因工作而獲得之報酬」者，係指符合「勞務對價性」而言；所謂「經常性之給與」者，則係指在一般情形下經常可以領得之給付。判斷某項給付是否具「勞務對價性」及「給與經常性」，應依一般社會之通常觀念為之，其給付名稱為何，尚非所問。是以，僱主所為之給與，無論其名義為何，如在制度上通常屬勞工提供勞務，並在時間上可經常性取得之對價，即具工資之性質而應納入平均工資之計算基礎；倘雇主為其單方之目的，給付具有勉勵、恩惠性質之給與，即非為勞工之工作給付之對價，亦與勞動契約上之經常性給與有別，不得列入工資範圍之內。

2.上訴人固於106年至108年間均有發給年終獎金予被上訴人，惟上訴人係依據「中部汽車2016年TOYOTA銷售顧問獎勵辦法」（下稱105年辦法）、「中部汽車2017年TOYOTA銷售顧問勵辦法」（下稱106年辦法）、「中部汽車2018年TOYOTA銷售顧問勵辦法」（下稱107年辦法）發給上開年終獎金，其中105年辦法第陸條第一、二、三項記載：

「本辦法依公司2016年度盈餘狀況及董事長核示結果提撥核發」、「核發將參考個人新車販賣、保險、中古車、配件等指標」、「如公司確實發放，本項年終獎金於發放日前留職停薪及離職者不得享有本獎金之權利」（見本院卷185頁）；106年辦法、107年辦法第陸條第一、四、五項載明：「核發將參考個人新車販賣、保險、中古車、配件等指標」、「銷售顧問獎懲規範：本項分紅獎金依循公司獎懲辦法考核規範，相關說明依下表實施：…（註：即若記嘉獎以上，會加發年終獎金；即若記申誡以下，會減發年終獎金）」、「本分紅獎金計劃於2018年（2019年）農曆春節前一次發放之；如公司確實發放，本項年終獎金於發放日前留職停薪及離職者不得享有本獎金之權利」（見本院卷191-192、197-2、198頁），從上訴人在每年度辦法中均表示「如公司確實發放」，可見上訴人係自公司盈餘依評比指標發放年終獎金，如無盈餘或評比未達標準即不發放年終獎金，是上訴人所發放之年終獎金性質，顯非在一般情形下經常可以領得之經常性給與，而係在上訴人公司該年度有獲利時，將盈餘分享於員工之勉勵性、恩惠性之給付，故非屬勞基法第2條第3款規定工資，而為勞基法施行細則第10條第2款所定不屬工資範圍之年終獎金。

3.從而，上訴人發放之年終獎金不應列入平均工資計算，則被上訴人離職前6個月工資總額為232,554元（見本院卷75頁），平均工資為38,759元，被上訴人舊制退休金基數為24，為兩造所不爭執（見原審卷479頁），則被上訴人可領取之舊制退休金為930,216元（計算式：38759×24＝930216），兩造亦不爭執上訴人已於108年7月15日如數給付（見原審卷479頁），是被上訴人主張：伊退休前6個月之月平均薪資為51,295元，應可領取退休金1,231,080元，惟上訴人僅給付930,216元，短付退休金300,864元云云，要無可採。

㈡被上訴人請求上訴人賠償老年給付短少之損害，並無理由：

1.勞保條例第58條第1項、第2項規定：「年滿60歲有保險年資者，得依下列規定請領老年給付：一、保險年資合計滿15年者，請領老年年金給付。二、保險年資合計未滿15年者，請領老年一次金給付。本條例中華民國97年7月17日修正之條文施行前有保險年資者，於符合下列規定之一時，除依前項規定請領老年給付外，亦得選擇一次請領老年給付，經保險人核付後，不得變更：一、參加保險之年資合計滿1年，年滿60歲或女性被保險人年滿55歲退職者。二、參加保險之年資合計滿15年，年滿55歲退職者。三、在同一投保單位參加保險之年資合計滿25年退職者。四、參加保險之年資合計滿25年，年滿50歲退職者。五、擔任具有危險、堅強體力等特殊性質之工作合計滿5年，年滿55歲退職者」。又同條第3項規定：「依前2項規定請領老年給付者，應辦理離職退保」、同條第6項規定：「被保險人已領取老年給付者，不得再行參加勞工保險」。綜上條文，被上訴人如欲申辦老年給付，除要合於勞保條例第58條第1項、第2項之年齡、年資規定外，尚須辦理離職退保，方符請領要件。

2.被上訴人於108年6月11日自上訴人公司退出勞工保險後，另於108年12月16日向「彰化縣仲介業從業人員職業工會」投保勞工保險至今（見原審卷114、115頁），且被上訴人至今尚未向勞工保險局申請老年給付等情，為兩造所不爭執（見原審卷479-480頁）。又依勞保條例第59條第1項規定：「依第58條第1項第2款請領老年一次金給付或同條第2項規定一次請領老年給付者，其保險年資合計每滿1年，按其平均月投保薪資發給1個月；其保險年資合計超過15年者，超過部分，每滿1年發給2個月，最高以45個月為限」，而平均月投保薪資依勞保條例第19條第3項第1款之計算方式為：「年金給付及老年一次金給付之平均月投保薪資：按被保險人加保期間最高60個月之月投保薪資予以平均計算；參加保險未滿5年者，按其實際投保年資之

平均月投保薪資計算。但依第58條第2項規定選擇一次請領老年給付者，按其退保之當月起前3年之實際月投保薪資平均計算；參加保險未滿三年者，按其實際投保年資之平均月投保薪資計算」。從而，勞保老年給付涉及勞工之投保年資與月平均投保薪資之計算，依上開條文，不論是採加保期間最高60個月之月投保薪資計算，或是退保之當月起前3年之實際月投保薪資平均計算，在被上訴人退保請領老年給付前，均處於變動狀態，則被上訴人所指上訴人高薪低報期間之薪資，是否會列為其老年給付月平均投保薪資之計算標準，尚無從得知，亦即被上訴人無法證明其受有老年給付短少之損害，則其依勞保條例第72條第3項之規定，請求上訴人賠償勞工保險高薪低報之老年給付短少損害308,353元，並無理由。又被上訴人目前無法證明其損害，則其依民法第179條、第184條第2項之規定為同一請求，亦屬無據。

五、綜上所述，被上訴人依兩造勞動契約、勞基法之規定，請求上訴人給付被上訴人300,864元，及自110年5月8日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院予以廢棄，改判如主文第二項所示。又被上訴人依勞保條例第72條第3項及民法第179條、第184條第2項之規定，請求上訴人給付被上訴人308,353元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，要無理由，亦應駁回。原審就此部分為被上訴人敗訴之判決，核無不合。被上訴人附帶上訴意旨指摘原審判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

據上論結，本件上訴人之上訴為有理由，被上訴人之附帶上訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　30　　日

勞動法庭　審判長法　官　杭起鶴

法　官　羅智文

法　官　黃裕仁

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官　王麗珍

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　30　　日