臺灣臺南地方法院民事判決

111年度勞簡上字第11號

上　訴　人　蘇其全

訴訟代理人

(法扶律師)　王正宏律師

被上訴人　　宏隆齒輪機器廠股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　李靜宜

訴訟代理人　曾靖雯律師

　　李育禹律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國111年9月30日本院臺南簡易庭111年南勞簡字第27號第一審判決提起上訴，經本院於111年3月2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

一、上訴人起訴主張：上訴人自民國106年2月8日起任職於被上訴人公司，月投保薪資為新臺幣（下同）26,400元，被上訴人於109年10月30日違法解雇上訴人，上訴人向本院提起確認僱傭關係存在等訴訟，經本院以110年度勞訴字第8號判決(下稱系爭判決)上訴人勝訴，111年4月19日確定。被上訴人迄至本件原審辯論終結日即111年9月5日尚未讓上訴人復職，縱使上訴人回被上訴人公司任職而辦理勞保加保，勞動部勞工保險局(下稱勞保局)已函覆上訴人退保翌日至復職前一日之勞保年資無法追溯，致上訴人受有「勞保年資損失」，又勞工保險條例(下稱勞保條例)第72條第1項規定投保單位未為其所屬勞工辦理投保手續者，勞工因此所受之損失，應由投保單位依勞保條例規定之給付標準賠償，被上訴人自應負損害賠償責任。勞保條例第58條雖規定老年給付請

領之年齡要件，但指勞工屆齡時得向勞保局請領老年給付之給付條件，與同法第72條第1項得向雇主主張損害賠償請求權性質不同、對象不同，自不應以上訴人未符合請領老年給付之要件而認定上訴人無勞保年資減少之損害。且現行勞保條例無法由雇主或勞工補繳保費即可回復保險年資之規定，故雇主未為勞工投保勞工保險之情況下，勞工現實上即受有「勞保年資之損害」，如認勞工得依勞保契約請求老年給付時始得請求此部分損害，往往已隔數十年，依現今工商社會變遷快速、公司及企業組織型態未必長存、自然人雇主亦可能死亡或遷移、遷出國外、行蹤不明等，甚且公部門亦可能面臨組織改組、裁撤而有權利義務由何人承受等疑義事項，將致勞工需承擔該等風險，面臨求償無門之困境，無異將此不利益歸由勞工承擔，而悖離保險弱勢勞工之法制原意。被上訴人於109年11月4日將上訴人退保，未替上訴人投保勞保之期間至少包含109年11月5日至111年8月31日止，上訴人勞保年資短少665日（即1.82年），另上訴人退保起前3年之實際平均月投保薪資為26,400元，現行法無明文規定勞保年資減少之損失如何計算，依民事訴訟法第222條第2項、勞保條例第72條第1項，於勞工未符合請領老年給付之條件時，應可以勞工現行投保資料計算相當於老年給付之金額，上訴人於勞保條例97年7月17日修正施行前已有保險年資，且累計至109年11月4日退保已滿15年，保險年資合計超過15年者超過部分每滿1年發給2個月，應認定上訴人所受勞保年資減少之損害額為96,096元（26,400元×2月×1.82年）。據此起訴請求被上訴人給付96,096元及法定遲延利息。原審判決上訴人之訴駁回，爰聲明不服提起上訴，於本院聲明求為判決：原判決廢棄；被上訴人應給付上訴人96,906元及自民事起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被上訴人則答辯略以：本件上訴人僅空泛指稱其受有損害，並未就其受有之損害負舉證責任。再者，本件上訴人54歲，

依其所述其勞保年資20餘年，顯然未達勞保條例第55條第2項所規定之請領資格，且老年給付一次金其計算依據係以退保之當月起前三年之實際月投保薪資平均計算，則上訴人於未達標準之情形下，根本無從計算平均投保薪資為多少，此由勞動部勞工保險局回函亦可知現階段無法核算一次請領老年給付之金額，是上訴人並無老年給付之請求權其發生實際損害，則上訴人請求被上訴人賠償勞保年資損害，尚乏所據，原審就此所為之認定並無違誤，上訴人之上訴並無理由。並答辯聲明：上訴駁回。

三、得心證之理由：

㈠上訴人起訴主張其受雇於被上訴人，被上訴人於109年11月4日將其退保；上訴人向本院提起確認僱傭關係存在等訴訟，經系爭判決上訴人勝訴確定；被上訴人未替上訴人投保勞保之期間至少包含109年11月5日至111年8月31日止，上訴人勞保年資短少665日（即1.82年）之事實，為被上訴人公司不爭執，堪信上訴人此部分主張為真實。上訴人復主張因上開短少1.82年勞保年資，致受有損害額96,096元，被上訴人應予賠償等語，為被上訴人否認，爰析論如次。

㈡按勞工保險條例第58條第1項第3款規定，勞工（被保險人）得請求老年給付者，係以其參加保險之年資滿25年而退職為前提，則該「老年給付」之請求權，自於其退職（退休）之時始發生。亦即上訴人（雇主）違反義務未為被上訴人（勞工）辦理勞工保險手續之初，被上訴人之老年給付請求權尚未發生，殊難以該違反義務之時點，為開始計算被上訴人未能領取老年給付所生損害賠償請求權之消滅時效期間。是上訴人之侵權行為，所致被上訴人之「損害」（未能領取老年給付），既係於被上訴人「退休」時始發生，被上訴人之損害賠償請求權之消滅時效期間，即應自退職（休）而生「損害」時起算（最高法院85年度台上字第2770號判決意旨參照）。次按損害賠償之債，以實際受有損害為成立要件（最高法院19年上字第2316號及同院19年上字第3150號判決意旨

可參）。上訴人雖因被上訴人於109年11月5日至111年8月31日止未依規定辦理投保，致勞保年資短少665日（即1.82年），但此項年資短少之情事，是否即得以金錢賠償，並比照現行投保資料計算相當於老年給付之金額，自應依勞工保險之相關規定為審酌。查上訴人57年11月19日生，如以109年11月4日為退職時點，保險年資為20年又224日，若加計上述短少之665日，保險年資為22年又159日，目前尚未符合勞保條例第58條所規定得請領老年給付之要件，此為上訴人所不爭執，復有勞保局111年6月30日保普老字第11113030330號函在卷可參（見原審卷第27至28頁）。上訴人既不符合請領老年給付之法定要件，在目前即無請領老年給付之請求權，參照前揭判決意旨，被上訴人（雇主）違反義務未為上訴人（勞工）辦理勞工保險致上訴人未能領取或短領之老年給付請求權尚未發生，自亦無老年給付差額之損失發生，上訴人據此主張其因勞保年資短少而受有損害，自屬無據。

㈢上訴人雖主張其係依勞保條例第72條第1項、民法第184條第1項前段、第2項之規定請求損害賠償，而非請求老年給付差額，此兩者之性質及請求對象均不相同，且此段減少之勞保年資並無從經由補繳保費即可回復，應可認已受有現實之損害；況如認待勞工得請求老年給付時，始得請求此部分損害，往往已時隔數十年，依現今工商社會變遷迅速、公司及企業組織型態未必長存、自然人雇主亦可能死亡或遷移、遷出國外、行蹤不明等，甚且公部門亦可能面臨組織改組、裁撤而有權利義務由何人承受等疑義事項，將致勞工需承擔該等風險，面臨求償無門之困境，無異將此不利益歸由勞工承擔，而悖離保障弱勢勞工之法制原意，且亦有時效完成之疑慮等語。然查：

1.上訴人主張其對被上訴人有損害賠償請求權存在，自應就其受有損害此權利發生之要件事實，負舉證之責。而上訴人既以其短少之勞保年資，推算因此所生之勞保老年給付差額，並以此評估其所受勞保年資短少之損害金額，即應在其確受

有老年給付差額之前提下，方得認上訴人受有損害。而老年給付依勞保條例，既明確規定其得請領之要件，若不符合上開要件，既無請求老年給付之權利，自亦無差額損失可言。就此而言，勞保年資減少僅為上訴人所稱老年給付差額損害發生之要件之一，而非全部，如年齡亦為要件之一，申言之，縱有勞保年資減少之事實，在尚未符合得請領老年給付之要件下，難認已有現實之損害發生。故上訴人主張其係請求勞保條例第72條第1項規定所稱之損害，而非老年給付，自屬誤解該損害之內涵，尚難採信。

2.至上訴人稱若謂其於符合請領老年給付時，始得請求勞保年資短少之損害，將使其承擔求償無門之不可預測風險，與保障勞工之本旨不符等語。然上訴人既未能證明其受有損害，其請求權之要件既尚未具備，就法律效果而言，即無所謂不可測風險由上訴人承擔之結果，況若此時應由被上訴人先行賠償，若上訴人嗣後不符合得請領老年給付之要件時，即無差額損害存在可言，則其現在先為受領，即形同不當得利，此時，豈非反由被上訴人先承擔此項不利風險，故在上訴人尚不符合請領老年給付之要件下，應無所謂由其承擔不利益之風險可言，上訴人上開論述，自不足採。

㈣綜此，上訴人迄至辯論終結之日止，尚不符合請領老年給付之要件，而上訴人勞保年資減少是一個事實，但損害卻未必發生，目前尚無其所稱之損害，其請求被上訴人賠償，自屬無據。

四、綜上所述，上訴人依民法第184條第1項前段、第2項、勞保條例第72條第1項規定，請求被上訴人給付上訴人96,096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，為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，於法並無違誤；上訴意旨指摘原審判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回其上訴。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及陳述，核與判決結果無何影響，爰不一一論述，附此敘明。

六、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第449條第2項、第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　3　　月　　23　　日

勞動法庭　審判長法　官　張玉萱

法　官　田玉芬

法　官　李杭倫

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　3　　月　　23　　日

書記官　黃怡惠