最高法院民事判決

110年度台上字第945號

上　訴　人　兆豐證券股份有限公司
法定代理人　陳佩君
訴訟代理人　張清浩律師
被 上訴 人　黃秀滿
訴訟代理人　陳光龍律師

上列當事人間請求給付退休金差額事件，上訴人對於中華民國109年10月21日臺灣高等法院第二審判決（108年度重勞上字第45號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人其餘上訴及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

本件被上訴人主張：伊自民國79年11月1 日起受僱於上訴人鹿港分公司擔任證券營業員（下稱營業員），於107年3月31日自請退休生效。伊任職期間適用勞動基準法（下稱勞基法）舊制及新制計算之工作年資分別為15年6日、12年4月24日，退休金基數為30.5，伊退休前6 個月之平均工資（含薪資及營業獎金）為新臺幣（下同）51萬7978元，上訴人卻僅以退休前6 個月平均工資13萬8853元核給退休金，尚短付1103萬6669元等情。爰依兩造間之勞動契約及勞基法第55條規定，求為命上訴人給付1103萬6669元本息之判決（未繫屬本院部分，不另贅述）。

上訴人則以：被上訴人於106年7月前每月工資約在10萬元上下，惟自同年8 月份起，每月營業獎金陡增，所領工資因而大幅增加，致其退休前6個月平均工資飆升至50 萬元以上。伊公司營業員得領取之營業獎金包含接單費獎金及淨業績獎金，以淨業績每億元為計，如客戶未申請手續費折讓，被上訴人可取得淨業績獎金6萬或7萬元，惟倘客戶申請手續費折讓，被上訴人則可取得接單費獎金4000元。然自106年8月起至被上訴人退休前止（下稱系爭期間），其客戶謝文寒、黃美雲、謝依辰、謝子玄（下稱黃美雲等4 人，為父母子女關係）及王彥川（被上訴人之子，與黃

美雲等4人合稱系爭客戶）開始為巨額交易，復未申請手續費折讓，造成被上訴人營業獎金大增。被上訴人於107年3月31日退休後，系爭客戶淨業績合計數額明顯減少，足認被上訴人在退休前，與系爭客戶約定不申請手續費折讓，藉此衝高其營業獎金，係以不正手段墊高平均工資，進而獲取高額退休金，且於退休後回聘繼續擔任營業員至今，顯係濫用退休權利，不但損害其他勞工權益，且犧牲伊之利益以圖利自己，違反誠信原則並構成權利濫用，依民法第101條規定，應將其以不當行為促成領取淨業績獎金並納入計算退休金之條件視為條件不成就。伊以系爭客戶淨業績單月平均值，均以有折讓手續費情形下重新計算被上訴人可取得之營業獎金，加計其餘經常性給與後，計算其退休前6個月平均薪資，並據以給付退休金，並無短少等語，資為抗辯。

原審維持第一審就上開部分所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，無非以：被上訴人每月領有底薪6萬3510元及營業獎金，其於106年1月至同年7月期間所領營業獎金為1萬5664元至5萬6158元不等，嗣因系爭客戶於系爭期間有高額交易，致其於該期間領取之營業獎金大幅增加。被上訴人於符合勞基法第53條規定得自請退休之際，考量自身工作情狀、身體狀況及退休條件等因素後，擇其最有利之時間申請退休，本無不可，其選擇平均工資較高之際退休，未損害其他勞工權益。被上訴人於106年8月起經診斷有甲狀腺疾病，原訂於107年1月31日退休，同年2月1日進行右膝關節開刀手術，惟經其人事部主管等勸說後，同意延後至同年3月31日退休，於次日回任，難認被上訴人係為獲取高額退休金而刻意操控退休時間。被上訴人屬級距式營業員，基本責任額為5000萬元，其淨業績獎金以毛業績6億元為基準，6億元以下每億淨業績獎金為6萬元，6億（含）以上，每億淨業績獎金為7萬元；又依上訴人「經紀業務本部客戶申請經紀手續費折讓之業績起算標準」，上訴人向客戶收取成交金額千分之1.425之證券交易手續費後，倘客戶成交金額業績達300萬元以上者，即可申請手續費折讓每億元為5萬元至11萬元不等，其中達3000萬以上者，可申請每億元折讓手續費9萬元至10萬元，按月結算後退還予客

戶；另依上訴人「經紀業務本部營業員業績管理辦法之作業細則」五之規定，如客戶申請手續費折讓，營業員原可得之淨業績獎金以8折至2折不等為計算，若客戶申請折讓金額達9 萬元以上，營業員之業績獎金「比照落點式接單費計算」，以接單費獎金4000元計算，堪認客戶是否申請手續費折讓對營業獎金之影響甚大，而被上訴人於系爭期間領取之營業獎金大幅增加，乃系爭客戶均未申請手續費折讓所致。然客戶決定下單、是否成交及申請手續費折讓，悉由客戶自由意願或市場機制決定，上訴人亦未要求營業員應告知客戶得申請手續費折讓，則營業員因客戶未申請手續費折讓而取得高額之淨業績獎金，係上訴人業績獎金制度設計使然，在系爭期間亦有被上訴人其他客戶未申請手續費折讓，申請手續費折讓顯非系爭客戶獨然。證人黃美雲已證述：其與家人均不知被上訴人自請退休，其等僅因不知可申請手續費折讓始未申請，其早期在凱基證券交易時，其同學擔任營業員有給予一點手續費優惠，今年再至凱基證券交易時始申請較多手續費折讓，另宏遠證券並無手續費折讓等語，核與宏遠證券、凱基證券函復內容相符，堪以採信。況黃美雲等4 人於被上訴人退休後，仍持續於上訴人公司下單交易，除107年7月、10月、12月未達8000萬元外，其餘月份仍維持高額交易量且未申請手續費折讓；又黃美雲等4 人之淨業績占被上訴人全體客戶淨業績之比例若干，乃涉及其餘客戶之交易情況，非被上訴人或黃美雲等4 人所能控制。至黃美雲等4人於108年1 月起之淨業績僅有數千萬元，未達億元，係因上訴人無端懷疑其等與被上訴人共謀衝高退休金，憤而改至其他證券公司交易之故，亦據黃美雲證述在卷，不得認黃美雲等4 人係配合被上訴人取得高額退休金，而故意不申請手續費折讓。再客戶未申請手續費折讓，如以淨業績1 億元為計，上訴人得收取手續費14萬2500元，上訴人雖須另支付被上訴人淨業績獎金6萬元或7萬元，惟仍獲得7萬2500元至8萬2500元之手續費；惟倘客戶申請手續費折讓，因每億元可折讓9萬元至10 萬元，上訴人僅能收取5萬2500元至4萬2500元之手續費，並需支付被上訴人接單獎金4000元，可見上訴人於客戶未申請手續費折讓時能獲得

較多利益，無從認定黃美雲等4 人係故意不申請手續費折讓，而構成權利濫用或違反誠信原則。從而被上訴人主張應將伊於系爭期間黃美雲等4 人之淨業績獎金全數納入平均工資計算其退休金後，上訴人即應再給付1103萬6669元，即屬有據，應予准許等詞，為其裁判之基礎。

惟按勞基法第2條第3款規定：「工資，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」。該所謂「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，係指在一般情形下經常可以領得之給付，與固定性給予尚有差異。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。查上訴人內部關於營業員營業獎金之發給辦法，未要求營業員需告知客戶可申請手續費折讓之事，客戶是否申請手續費折讓，悉依客戶自由意願決之，而以客戶有無申請手續費折讓區別營業員因此能獲得之營業獎金多寡，於客戶未申請手續費折讓時，如以客戶交易金額1 億元為計，上訴人須支付淨業績獎金6或7萬元予營業員，惟如客戶申請手續費折讓，且申請折讓金額達9 萬元以上時，上訴人僅需支付接單獎金4000元，亦即營業員於客戶未申請手續費折讓時，可獲取高額淨業績獎金，乃原審所認定。果爾，於客戶交易金額相同之情形下，營業員可獲得之營業獎金高低，端繫於客戶有無申請手續費折讓之偶然因素，則依一般社會之通常觀念，能否謂該營業獎金之差額具有「勞務對價性」及「給與經常性」，而得併入被上訴人退休當日前6 個月內平均工資計算？即滋疑義。原審未詳加審究，遽認被上訴人因客戶未申請手續費折讓而取得高額之淨業績獎金，係依上訴人公司制度所領取，非屬權利濫用，應列入退休金之計算基礎云云，自有可議。上訴論旨，指摘原判決關此部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　6　　月　　24　　日

最高法院勞動法庭

審判長法官　高　孟　焄

法官　彭　昭　芬

法官　蘇　芹　英

法官　徐　福　晉

法官　邱　璿　如

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　6　　月　　29　　日