臺灣士林地方法院民事簡易判決

110年度勞簡字第5號

原　　告　楊秀梅
被　　告　東元電機股份有限公司
法定代理人　邱純枝
訴訟代理人　簡宏杰

上列當事人間請求給付退休金差額事件，本院於民國110 年3 月5 日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用新臺幣1,550元，由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：原告自民國74年3 月18日起至109 年6 月17日退休止，受僱於被告擔任業務專員，任職年資為35年又3 個月，依勞動基準法計算，原告退休金給予標準為40.5個基數，基數計算標準則為109 年6 月17日前6 月，即108 年12月18日至109 年6 月17日間之平均工資。其中被告於109 年1 月17日，發放原告108 年度10日未休之特別休假工資新臺幣（下同）20,476元，應計入平均工資計算，是原告之平均工資為65,940元，退休金則應為2,670,570 元。詎被告未將前開未休特別休假工資計入，僅給付原告退休金2,528,294 元，尚短少142,276 元之差額。爰依勞動基準法第55條第1 項之規定，請求被告給付上開退休金差額等語。並聲明：被告應給付原告142,276 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。

二、被告則以：所謂工資指勞工提供勞務之對價，且須為經常性之給與，雇主依勞動基準法，將勞工於年度終結仍未休畢之特別休假，折算金錢發給，其性質為勞工未休假之補償金，並不具有勞務對價性及經常性，應非工資。又依勞動部函釋，雇主依勞動基準法，以未休特休假日數折算之補償金中，究有多少屬於平均工資之計算期間內，法無明定，得由勞雇雙方議定之，本件雙方並無議定，原告自不得全數計入平均

工資，亦可見依法無須計入平均工資之計算。再原告為自請退休，無法排除原告選擇退休時點，以膨脹平均工資之可能，是補償金本不應計入平均工資計算，本件被告已依勞動基準法規定給付退休金予原告，並無原告所謂差額等語。並聲明：原告之訴駁回。

三、本院之判斷：

原告主張108 年度特別休假工資應計入平均工資計算退休金，被告應給付原告退休金差額142,276 元等語。然為被告所否認，就此爭點茲說明如下：

（一）按勞動基準法第2 條第4 款所規定之「平均工資」，指計算事由發生之當日前六個月內所得工資總額除以該期間之總日數所得之金額。平均工資係用以計算資遣費、退休金及職業災害補償之基礎。另按勞工在同一雇主或事業單位繼續工作滿一定期間者，每年應給予一定日數之特別休假，特別休假期日由勞工排定之，但雇主基於企業經營上之急迫需求或勞工因個人因素，得與他方協商調整，勞工之特別休假，因年度終結或契約終止而未休之日數，雇主應發給工資，為勞動基準法第38條第1 項、第2 項及第4 項前段所明定。又勞動基準法第38條第4 項前段雖規定特別休假因年度終結或終止契約而未休者，其應休未休之日數，雇主應發給工資，惟此項不休假加班費乃雇主因年度終結勞工未休畢特別休假，所給與補償之代償金，並非勞工於年度內繼續工作之對價，且每年年度終結時未休畢之特別休假亦非固定，勞工所得受領之代償金，即非經常性，自難認為勞動基準法第2 條第3 款所稱其他任何名義之經常性給與（最高法院103 年度台上字第1659號判決意旨參照）。況勞動基準法第38條特別休假之規定，旨在提供勞工休憩之機會，而非用以換取工資，更非藉此增加平均工資而據以多領退休金或資遣費之金額。則勞工於年度終結或契約終止而未休之日數，雇主依上開規定發給之「工資」，自不能列入「平均工資」計算。本件原告於退休前6

個月內（即108年12月18日至109年6月17日期間）曾於109年1月17日領取108年度未休畢特別休假10日工資20,476元，為被告所不爭執，堪信為真實，然如前述規定及說明，該部分不能列入原告計算退休金時之「平均工資」。原告主張應將未休畢特別休假工資列入平均工資計算等語，並不可採。

（二）原告雖另以勞動部107年4月11日勞動條2字第10701303 50號函釋為其主張之依據（見本院卷第155頁）。依勞動部上開函釋內容「特別休假經勞資雙方協商遞延，於次一年度因年度終結或契約終止仍未休畢之日數，雇主依本法第38條第4項但書及本法施行細則第24條之1規定發給之特休遞延工資，因性質係屬勞工前一年度（原特別休假年度）未休假而工作之報酬，應否計入平均工資之計算，應先視『原特別休假年度終結』之時點，是否在平均工資計算事由發生之當日前6個月之內而定；倘於平均工資計算期間內，因屬『原特別休假年度』全年度未休假工作所得之報酬，其究有多少未休日數之工資應列入平均工資計算，法無明文，可由勞雇雙方議定之。」，似意指未休畢特別休假之工資性質係屬勞工前一年度（原特別休假年度）未休假而工作之報酬，得列入平均工資計算，但應以原特別休假年度終結之時點，在平均工資計算事由發生之當日6個月之內者，始得列入平均工資計算。然而，雇主依勞動基準法第38條所發給之「工資」，性質上屬未休假之代償金，不應列入「平均工資」計算，業如前述。且如按上開見解，將使未休畢之特別休假工資能否列入平均工資計算，取決於「原特別休假年度終結之時點」，是否在「平均工資計算事由發生之當日6個月之內」（即退休日或資遣日6個月之內）而定，換言之，即將因同一年度退休日之不同，而發生不公平及扭曲的退休策略，例如本件情形，如被告採曆年制休假制度，則特別休假年度終結之時點固定於每年12月31日，如勞工係109年上半年度退休，均

可將108 年度未休畢之特別休假工資列入平均工資，反之，如於下半年才退休，即不能將未休畢之特別休假工資列入平均工資。勞工為提高其退休金，將可能刻意再延至隔年上半年始退休，而資方則將可能刻意拖延至每年下半年始准許勞工退休。另外，勞工亦得再刻意不休或少休的方式，使得其平均工資因此大幅提高，直接提高其退休金，此顯有違該規定旨在提供勞工休憩機會之立法精神，另一方面對於雇主而言，雇主的經營成本會因勞工的特休策略而大幅地提高，亦難認為公平。是原告此部分主張尚非可採。

四、從而，原告依勞動基準法第55條第1 項之規定，請求被告給付原告退休金差額142,276 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。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經審酌後，認對於判決結果均無影響，爰不一一論述，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。並確定原告應負擔之訴訟費用額為1,550 元（第一審裁判費）。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　19　　日

勞動法庭　法　官　林銘宏

本件為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並應記載上訴理由，表明關於原判決所違背之法令及其具體內容與依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　19　　日

書記官　許秋莉