臺灣臺北地方法院民事判決

107年度勞訴字第156號

原　　告　凱基證券股份有限公司
法定代理人　許道義
訴訟代理人　陳業鑫律師
複　代理人　劉庭蒨律師
　　鍾郡律師
被　　告　周佳辰
　　汪家玕
　　周厚佑
　　周佳如
共　　同
訴訟代理人　張家聲律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國108年5月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告周佳辰應給付原告新臺幣伍佰貳拾捌萬伍仟陸佰壹拾陸元，暨自民國一百零七年三月二十四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告周佳辰負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣壹佰柒拾陸萬壹仟捌佰柒拾貳元為被告周佳辰供擔保後，得假執行。但被告周佳辰如以新臺幣伍佰貳拾捌萬伍仟陸佰壹拾陸元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者；擴張或減縮應受判決事項之聲明者；不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，均不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款、第7款定有明文。查本件原告起訴原係以民法第184條第1項前段、後段、第2項、第185條第

1項、第227條第1項、第2項及第179條等規定為請求權基礎，並聲明：被告應連帶給付原告新臺幣（下同）5,285,616元，暨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。嗣於民國108年4月17日仍以上述請求權基礎為據，惟具狀追加訴之聲明為：　先位聲明：被告應連帶給付原告5,285,616元，暨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。　備位聲明：被告周佳辰應給付原告2,267,364元，暨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（院卷第512頁），核其原訴與追加之訴間請求權基礎均係相同，且基礎事實同一，僅當事人及請求金額有減縮，而追加之新訴得援用原訴之訴訟資料，不甚妨礙被告防禦及訴訟終結，參照前揭法條規定，即無不合，應予准許。

貳、實體部分

一、原告起訴主張：

被告周佳辰（以下逕稱其名）自77年11月14日起受雇於原告，擔任站前分公司業務員，工作內容係受客戶委託為證券、期貨交易及銷售金融商品（含基金、保險等），約定薪資每月為42,800元（含本薪41,000元、伙食津貼1,800元），加計執行業務所得營業獎金、期貨獎金、協銷獎金及保險經紀佣金（下稱保經佣金）。周佳辰嗣於105年5月16日退休，伊以其退休前6個月平均工資168,507元為計算基礎，給付退休金7,414,308元予被告。然原告於106年12月內部查核，始發覺周佳辰自104年12月22日起至105年1月30日止，以本人及其配偶即被告汪家玕（以下逕稱其名）、胞弟即被告周厚佑（以下逕稱其名）、胞妹即被告周佳如（以下逕稱其名）等人名義，向中國人壽保險股份有限公司（下稱中國人壽）投保「心安心照護終身險」（共6件保單）；並以本人、汪家玕、周厚佑、周佳如等名義，亦向國泰人壽保險股份有限公司（下稱國泰人壽）投保「鍾護特定傷病終身保險」（共4件保單），合計10件保單（下稱系爭10件保單），周佳辰並

因此保險業績，向原告領取保經佣金合計671,378元。嗣周佳辰於105年6月23日領取退休金支票並於105年6月24日兌現，旋即於105年6月29日就系爭10件保單申請解約，並分於105年7月1日至0月0日生效。

惟系爭10件保單之投保日均在周佳辰退休前6個月內，終止日甚為同一日，距周佳辰退休金支票兌現日僅約數日，距周佳辰申請退休亦僅約月餘，且渠等終止契約向中國人壽、國泰人壽取回解約金合計1,709, 116元，僅相當締結保險契約實繳保費之42.2%至58.7%不等，與渠等所繳首期保費差額高達866,324元，倘非有重大事由，少有於投保未滿1年即行終止契約承受如此鉅額損失，被告等人此舉有違常情，難認純屬理財規劃。再者，周佳辰於保險條件尚未成就前即申請保險給付，嗣遭拒賠後即與渠等終止契約，而非於理賠條件成就後再次申請或採行法律救濟手段，該未獲理賠顯係周佳辰蓄意行為所致，渠等投保目的自始為虛增周佳辰業績，以詐領保經佣金及退休金，非欲受保險契約保障。又倘將周佳辰因系爭10件保單之業績領取保經佣金671,378元，自其平均工資扣除，其僅有退休金2,490,884元，與原告已給付退休金7,414,308元，差額高達4,923,424元，縱扣抵渠等終止契約因而損失之保費866,324元，仍可獲利4,057,100元，足認顯有極高誘因致渠等共謀以假投保，以虛增周佳辰退休前平均工資方式，遂行詐騙原告給付高額保經佣金及退休金予周佳辰，悖於善良風俗，亦有違保險業務員管理規則規定，影響原告商譽甚鉅。此外，因系爭10件保單未滿周年即辦理退保，經原告告知周佳辰後，其始以國泰世華銀行名下帳戶，於105年9月8日匯回詐領保經佣金309,186元予原告。惟周佳辰因系爭10件保單之業績已領取保經佣金671,378元，應扣除該已匯回保經佣金309,186元，尚應賠償差額362,192元予原告。復周佳辰自77年11月14日起受雇於原告，至105年5月16日退休，因周佳辰適用勞退舊制，依其工作年資計算44個基數，至退休前6個月平均工資因計入系爭10件保單所領取

保經佣金671,378元，經計算後為168,507元。而周佳辰於原告每月固定領取本薪為42,800元，縱加計保經佣金以外之所有獎金，每月平均工資亦不過56,611元，僅約為核付平均工資之3分之1，差額達3倍之多。是經扣除上開詐領之保經佣金671,378元後，周佳辰退休前6個月之正確核付平均工資應為56,611元，據此計算之退休金應為2,490,884元（計算式：56,611元x 44基數）。故周佳辰應領退休金為2,490,884元，與原領退休金7,414,308元，其間差額為4,923,424元（計算式：7,414,308－2,490,884），溢領之差額乃因其為提高退休前6個月平均工資，與渠等共謀假投保系爭10件保單，使原告核發錯誤數額退休金予周佳辰，致生財產上損害，是就詐領保經佣金362,192元，及溢領退休金4,923,424元，合計5,285,616元，依民法第184條第1項前段、後段、第2項、第185條第1項規定，應由周佳辰等4人連帶負賠償責任。

周佳辰自77年11月14日起受雇於原告，擔任伊站前分公司業務員，業如前述，是周佳辰身為伊之受雇員工，給付勞務應以原告最大利益為考量，惟其竟假投保虛增平均工資，遂行詐騙原告給付高額保經佣金及退休金，致原告財產權受有損害，非僅有違誠信原則，亦違背兩造間僱傭契約之約定，且此附隨義務之違反，係屬可歸責於周佳辰，將不實系爭10件保單偽充己身業績，造成原告核算佣金、退休金錯誤，構成不完全給付，依民法第227條第1項、第2項之規定，周佳辰自應負賠償之責。

ㄇ被告等人共謀以假投保虛增周佳辰平均工資，致原告將系爭10件保單保經佣金計入周佳辰退休前6個月平均工資，造成原告核算佣金、退休金錯誤，故周佳辰招攬系爭10件保單領取佣金，不應計入平均工資，則周佳辰於扣除匯回部分詐領之保經佣金，及退休金差額，自屬無法律上原因受有利益，且此利益乃基於原告之給付而生，原告因此受有財產上損害，亦得依民法第179條規定，請求周佳辰返還詐領之保經佣金及退休金差額合計5,285,616元。

ē退步言之，縱認上開先位聲明俱無理由（假設語），周佳辰自原告處受領309,186元之保經佣金因給付所欲達成結果不發生，核屬給付目的不達之情形，周佳辰業於105年9月8日匯回保經佣金309,186元，已自認受有不當得利並繳回該部分保經佣金，原以該部分保經佣金作為105年2、3月份工資之一部分而計得之退休金，周佳辰予以領取，乃無法律上原因而受利益，應予扣除後，是計算周佳辰退休前6個月之正確核付平均工資為116,976元，得領取之退休金正確數額應為5,146,944元（計算式：116,976元x 44個基數），與原領退休金7,414,308元間之差額為2,267,364元。上開退休金差額既係源自原告給付而來，並同繫於系爭10份保單是否繼續有效存在之客觀原因事實，受益與受損二者間原因事實同一，具直接因果關係，原告自得追加備位訴之聲明，請求周佳辰返還此部不當得利。

爰依民法第184條第1項前段、後段、第2項、第185條第1項、第227條第1項、第2項及第179條等規定，提起本件訴訟，並聲明：

1.先位聲明：－被告應連帶給付原告5,285,616元，暨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。—願供擔保，請准宣告假執行。

2.備位聲明：－被告周佳辰應給付原告2,267,364元，暨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。—願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告均辯稱：

周佳辰原係任職於原告所營大華證券擔任營業員，原告於104年下半年因中國人壽、國泰人壽、全球人壽保險公司密集對所屬員工推廣保險商品，周佳辰始於104年12月1日為伊、配偶汪家玕投保中國人壽「心安心照護終身保險」；於104年12月22日招攬周厚佑、周佳如投保國泰人壽「鍾護特定傷病終身保險」，且周佳辰、汪家玕於104年12月31日亦再投保國泰人壽「鍾護特定傷病終身保險」；於105年1月21日招

攬周厚佑、周佳如投保中國人壽「心安心照護終身保險」；於105年1月30日招攬汪家玕為其長子、次子即汪子喬、汪子欽投保中國人壽「心安心照護終身保險」。然周佳辰於105年3月13日偕汪家玕出遊，因騎乘腳踏車不慎跌倒墜地，致受有硬腦膜下出血、右手尺骨骨折傷害，即使經手術治療，仍伴隨有中度失讀症、中重度失寫症、右側下肢癱軟無力等障害，經主管機關依法核給重度障礙等級之身心障礙證明，已無法勝任營業員職務而由汪家玕代為辦理退休，發生該意外傷害，既非被告渠等於投保當時所得預料，則豈有在意外事故前，預先投保以保經佣金墊高周佳辰退休前6個月平均工資之可能，周佳辰依據勞動基準法第55條第1項第1款及第2項規定，領取退休金給付7,414,308元，係合法行使退休金給付請求權。

周佳辰於105年3月13日因意外受傷後請求中國人壽、國泰人壽理賠時，中國人壽、國泰人壽分於105年6月初、同年月16日通知拒絕理賠，被告等人認為該長照保險均係以對現金社會高齡化及醫療資源高價化為行銷訴求，推出照護類型保險，依一般人認知，通常會認照護給付之保險事故，應係指被保險人受有傷病需要長期照護之時，惟周佳辰所投保者約定理賠條件過於嚴苛，縱遭受重大傷害仍未能獲得上開保險保障，致對保險之期待落空。再者，汪家玕、周厚佑、周佳如投保上開保險，係因至親周佳辰招攬而投保，周佳辰既已退休，汪家玕、周厚佑、周佳如等即失去為周佳辰增加業績之續保動機，遂於105年6月29日終止上開長照保險契約，亦為人情之所常。復依中國人壽「心安心照護終身保險」契約條款第9條第1項、國泰人壽「鍾護特定傷病終身保險」契約條款第9條第1項等約定，其終止上開長照保險契約係屬依法行使約定終止權。且周佳辰領取上開長照保險未到期部分之保經佣金309,186元，亦已於105年9月8日匯予原告。況原告通知周佳辰返還上開款項，被告為此檢附周佳辰傷病證明予原告原告對於周佳辰遭意外受傷致成殘廢，知之甚稔。然竟隱

匿此傷病不論，徒以內部查核名義混淆事實。又周佳辰在退休前6個月內，除為自己及招攬汪家玕，周厚佑、周佳如投保中國人壽、國泰人壽長照保險，另於105年2月14日招攬周佳如投保「全球人壽真增利利率變動型增額終身壽險」；於105年2月24日招攬長姐周佳婧之子女林政毅、林依妏投保「全球人壽真增利利率變動型增額終身壽險」；於105年2月26日自行為長子次子汪子喬、汪子欽投保「國泰人壽新真安心住院醫療終身壽險」等儲蓄、醫療保險，僅上開長照保險因周佳辰傷病未獲理賠，經被告於105年6月29日終止契約，惟周佳辰其他招攬之儲蓄、醫療保險均無終止契約。綜上，周佳辰係於105年3月13日因騎乘腳踏車不慎跌倒墜地受有傷害，致無法勝任營業員職務，在105年5月16日退休，依保險佣金規章及勞退法令規定領取保經佣金、退休金，被告等人亦依保險契約條款之約定行使保單契約終止權，並無不法侵害他人之情。

周佳辰退休既依退休法令所受領退休金給付，因招攬保險所領取保經佣金，亦係原告依照自訂規章所發放，另因提前終止終身照護保險所應退還未到期佣金，亦已匯還原告，周佳辰並未違反與原告間之僱傭契約，所得均屬有法律上原因，而無不當得利之情形。

ŋ 至周佳辰於105年9月8日匯回未到期保經佣金309,186元予原告，係因招攬保險契約終止時，必需將未到期保經佣金返還之故，並非周佳辰受有不當得利。縱認原告追加適法，周佳辰仍主張受領退休金係以勞動基準法為據，並非無法律上之原因而受利益。至原告財產即有因周佳辰請領退休金而短少，亦係原告依勞動基準法對於退休勞工所應承擔之雇主責任，與周佳辰所受領退休金間無因果關係。

ē 爰聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.如受不利之判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項與爭點（院卷第334至335頁）：

Ⅰ.不爭執事項

周佳辰自77年11月14日起受僱於原告，擔任營業員，業務範圍為接受客戶委託，進行證券期貨交易、銷售基金、保險等業，每月薪資42,800元，另有營業獎金、銷售佣金。

被告等人自104年12月22日起至105年1月30日，向中國人壽等保險公司投保如起訴狀附件1所示之保單。

周佳辰於105年3月13日因意外傷害事故，致受有頭部外傷併左側急性硬腦膜下出血、右側鷹嘴突骨折及右手尺骨骨折等傷害（被證1至被證4）。

ŋ 周佳辰於105年5月16日自原告公司辦理退休。

ē 周佳辰分別於105年5月27日向中國人壽、105年5月31日向國泰人壽申請長期照護保險理賠，均於105年6月遭拒（院卷第261至265頁）。被告等人於105年6月29日各自向中國人壽、國泰人壽終止長期照護保險，並各領回如附件1所示原繳保費42.2%至58.8%不等之保險費。

周佳辰領取系爭長期照護保險經紀佣金共671,378元，並已於105年9月8日將未到期之系爭長期照護保險經紀佣金309,186元電匯返還原告。

ě 至「周佳辰領取退休金計算如原告附件2『退休金計算表』所示，如無銷售系爭長期照護保險經紀佣金，則退休金計算如原告附件3計算表所示」，雖曾列為兩造所不爭執之事實，惟嗣被告再予以爭執：「107年11月19日被告共同訴訟代理人尚不知悉周佳辰於105年5月16日退休前6個月內，除招攬投保長照型保險契約外，另招攬儲蓄型、醫療型保險，而周佳辰所招攬儲蓄型、醫療型保險佣金，均與長照型保險佣金合併撥入周佳辰薪資中，因此原告所提附件2退休金計算表所示平均薪資，除包括周佳辰招攬投保之長照保險佣金外，尚包括周佳辰招攬投保之儲蓄型、醫療型保險佣金，從而被告於107年11月19日爭點整理狀表示此開事項，與事實不符，依民事訴訟法第279條第3項規定，撤銷自認（院卷第443、445頁）；原告則主張：「周佳辰因系爭10件保單自原告處領取保經佣金，確為671,378元，附件3之計算結果為將

附件2內周佳辰於105年2月、3月份領取上述佣金扣除後所得。至周佳辰於104年12月因招攬『安達人壽凱鑫得利變額萬能壽險」所領取保經佣金9180元，及105年4月因招攬『南山人壽旅行平安意外險」領取保經佣金498元、同年5月因招攬被證13至被證17各項保單所得保經佣金共57,626元，因該等保件均屬正常件未經解約，原告並未將其扣除，仍照常計入周佳辰之應得平均工資內。是以附件2、附件3之金額計算均無誤，被告自認之撤銷應非適法（院卷第508頁）。

Ⅱ.本件爭點：

被告等人所為是否構成民法第184條第1項前段、後段、第2項、第185條第1項之侵權行為要件？

1.被告等人有無共謀為周佳辰藉以領取保經佣金或墊高退休前六個月工資以領取退休金差額，而投保系爭長期照護保險。

2.中國人壽、國泰人壽拒絕理賠，周佳辰遭拒後未採取申訴、評議或起訴，是否均出於故意不法為之？

3.被告等人於105年6月29日各自向中國人壽、國泰人壽終止長期照護保險之原因？

4.周佳辰領取退休金、佣金，是否侵害原告權利？

周佳辰有無違背兩造僱傭契約、工作規則、保險業務員管理規則、誠信原則，原告得否依民法第227條第1項、第2項請求損害賠償。

原告主張周佳辰領取保經佣金362,192元、溢領退休金差額4,923,424元，無法律上原因，構成不當得利，請求返還上開金額，有無理由。

四、本院之判斷：

原告得依民法第227條第1項之規定，請求周佳辰再給付保經佣金362,192元及溢領之退休金差額4,923,424元：

1.按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償，民法第227條第1、2項定有明文。而契約成立生效後，債務人除負

有給付義務（包括主給付義務與從給付義務）外，尚有附隨義務。所謂附隨義務，乃為履行給付義務或保護債權人人身或財產上利益，於契約發展過程基於誠信原則而生之義務，包括協力及告知義務以輔助實現債權人之給付利益。倘債務人未盡此項義務，應負民法第227條第1項不完全給付債務不履行之責任。又按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法第148條定有明文。所謂誠實信用之原則，係在具體的權利義務之關係，依正義公平之方法，確定並實現權利之內容，避免當事人間犧牲他方利益以圖利自己，自應以權利人及義務人雙方利益為衡量依據，並應考察權利義務之社會上作用，於具體事實妥善運用之方法。而禁止權利濫用之行為，係指在外觀上為權利之行使，實質上卻違反權利之社會性，因而不能認係正當行使權利之行為，亦即行使權利因逾越權利之本質及經濟目的，或逾越社會觀念所允許之界限，而成為權利之濫用。再查，私法領域內，當事人依其意思所形成之權利義務關係，基於契約自由原則，權利人雖得自由決定如何行使其基於契約所取得之權利，惟權利人就其已可行使之權利，如斟酌權利之性質，法律行為之種類，當事人間之關係，社會經濟情況及其他一切因素，認為權利人行使權利逾越權利之本質及經濟目的，或逾越社會觀念所允許之界限，有違事件之公平及個案之正義時，本於誠信原則及其發展而出之權利濫用原則，應認此際權利人所行使之權利有違誠信原則，而不能發生應有之效果。

2.本件周佳辰投保或招攬保單之事實經過：

－周佳辰為原告公司營業員，依原告指示與凱基保險經紀人公司合作共同銷售中國人壽、國泰人壽等保險公司保單商品，再由保險公司核算業績給付報酬，經凱基保險經紀人公司將佣金報酬移轉原告，並依內部分配比例給付周佳辰，有103年5月30日證券商、保險公司、保險經紀人合作推廣契約書在卷可佐（院卷第529至553頁）。

一周佳辰以自己、配偶汪家玕或其子汪子喬、汪子欽為被保險人，或招攬其妹周佳如、其弟周厚佑投保如附件1所示系爭10件保單（詳見調字卷第12頁），生效日自104年12月1日起至105年1月30日間不等，並分別於105年2月、3月向原告各領取216,282元、455,096元，共計671,378元之保經佣金，亦有退休金計算表（調字卷第13頁）、系爭10件保單保險單（同卷第25至103頁）在卷。

· 周佳辰續於105年2月間招攬周佳如投保「全球人壽真增利利率變動型增額終身壽險」（生效日105年2月14日）、招攬長姐周佳婧之子女林政毅、林依妏投保「全球人壽真增利利率變動型增額終身壽險」（生效日均105年2月24日），以其子汪子喬、汪子欽為被保險人投保「國泰人壽新真安心住院醫療終身壽險」（生效日均105年2月26日），亦有上開人身保險單在卷可證（院卷第449至499頁）。

j 因周佳辰自77年11月14日起即受僱於原告，擔任證券營業員工作，其工作年資已符合自請退休之要件，於105年3月13日因發生意外事故受有上開傷害後，自105年5月16日起退休，原告計算周佳辰104年12月至105年5月薪資（項目包括：薪資加給42,800元、營業獎金、期貨獎金、協銷獎金、保經佣金、海投部營業獎金），亦將周佳辰上開671,378元保經佣金收入計入計算基礎，據以計算其月平均薪資168,507元，乘計44基數，已給付退休金7,414,308元（參附件2：周佳辰已領退休金計算表，調字卷第13頁）。

LL周佳辰及其他被告於105年6月29日同時就系爭10件保單全數申請終止契約，先後於105年7月1日至0月0日0生效，有保險契約終止申請書、保全給付申請書在卷（調字卷第104至113頁）。

3.由上可知：

- 加計系爭10件保單保經佣金671,378元，周佳辰退休前六個月之平均工資為168,507元，領取退休金7,414,308元；若未計入此開保經佣金，周佳辰平均工資僅為56,611元，乘計44

基數，退休金額為2,490,884元。是周佳辰藉由自己、配偶或手足投保系爭10件保單契約，使得退休前平均工資由56,611元，提高至近三倍金額之168,507元，並使得退休金由原來的2,490,884元，提高至逾三倍之7,414,308元，其間差額高達4,923,424元，足認周佳辰退休前6個月平均工資較先前任職期間有顯著提升，且其存在薪資差額及退休金計算基礎變化主要來自上開系爭10件保單所得保經佣金之事實。

㈡原告於103年5月30日與中國人壽、國泰人壽簽立合作推廣契約，在對外招攬上開保險商品之時間點以後，周佳辰於103年8月、11月份各獲取402元、3,511元之保經獎金，於104年度間則僅於9月、12月各領取保經獎金121元、9,180元，其餘各月份保經獎金項目掛零，無任何保經佣金之收入，惟周佳辰自行投保或招攬系爭10件保單後，其於105年2月、3月之保經獎金暴增為216,282元、455,096元，於105年4月、5月另各有498元、57,626元之保經佣金收入，對照周佳辰上開任職期間各年度領取保經獎金金額的變化，在系爭10件保單投保前並無顯著保險業績表現及佣金收入，卻在104年12月及105年1月之間，有密集投保或招攬系爭10件保單，而於短時間內刻意衝高業績之情形，且較諸其他保險商品保險單，系爭10件保單之佣金所得金額亦明顯突出，再對照與周佳辰同隸屬原告站前分公司之其他營業員，就國泰人壽「鍾護特定傷病終身險」及中國人壽「心安心照護終身險」，分別自發行後之102年11月13日及103年8月18日起即有對外招攬後承保之紀錄（院卷第369、371頁），原告自無刻意要求延緩推介或招攬該等保險之必要，業務員或經紀人原則上亦係於開賣後即有業績表現，自堪認周佳辰於其達到法定得自請退休條件後已有退休計畫，並在退休前六個月內有刻意提高保險招攬績效而投保系爭10件保單，期以短時間內能大幅增加獎金收入所得，發生墊高其平均工資之效果，繼而達成提高退休金計算基礎之結果。

㈢周佳辰雖抗辯：其於投保後之105年3月13日出遊之際不慎發

生意外傷害事故，造成重度身心障礙，無法再勝任營業員職務，始辦理退休，此於投保之始所無從預料，自不可能預先投保系爭10件保單以收取保經佣金墊高平均工資，況其係依原告自訂規章標準領取退休金等語。惟按勞工退休準備金（勞退舊制）由雇主平時依一定比例提撥金錢至政府指定之金融機構存儲，於勞工有退休之情事時依法查核支用。但由於勞工薪資調整、通貨膨脹、退休人數等因素影響，企業提撥累計之退休準備金與實際支付勞工之退休金往往有所差距。又按所謂平均工資，原則上以工作期間與所得報酬為其計算基礎，且為免工資一時調升或調降而受影響，我國勞動基準法爰以六個月工作期間平均計算。倘每月工資固定者，計算平均工資固自無爭議；然若每月工資並不固定者，自易產生不公平現象，如將屆退休之際，勞工為求提高平均工資而刻意衝高其業績，或主動要求加班，以在短時間獲取較高薪資收入基礎，即未能真實反應平時工作態樣與應得報酬，是平均工資之計算上，應以正常工作時間內經常性工資作為計算基礎，方屬合理。因此，當事人固然可以「法之可預見性」為個人行為準則，但當其為圖一己利益而跨越法律規範之邊界時，執法者自應依法之規範予以調整。據此，如事業單位或勞工就此一法律規範之設計，於勞工退休前六個月刻意降低或提高平均工資，而有違事件公平及個案正義時，自應予斟酌當事人行使權利有無濫用情事，而致該行為形式上合法，但實質上已逾越法規範之界限，以消弭該不合常情、濫用權利，且足以引發他人仿效而破壞法規範之行為，並確保公司其他適用勞動基準法退休金制度之勞工，亦得於退休時獲得完全退休金之給付。則原告以上開方式，短期內銷售保單，增加保經獎金收入所得，墊高平均工資，達成提高退休金計算基礎之目的既已達成，自不因期間發生個人意外事故、其他事變或不可抗力等因素介入，而異其認定結果，周佳辰所辯，即不足採。

j 另保經佣金既非經紀人對原告或保險公司付出勞務之對價，

僅與保戶事實上繳納保費之數額而約定依比例抽取分潤，其性質上應為係保險公司就業務員或經紀人所招攬之各保單，因其對公司利潤之貢獻度所核給之報酬，亦即創造利潤收益愈高之保單，對公司營收貢獻度愈高，始給予高額之佣金，藉此促使業務員或經紀人招攬更多高收益保單，創造更高利潤，使雙方互蒙其利。若就已招攬契約如依法無效、要保人行使契約撤銷權，或有經終止、解除等保單不能持續等情事，致使保險公司須將保費返還要保人，囿於保險公司不能再於保險期間內收取對價，原告依約自保險公司所得分取之利潤相應減少，而周佳辰出於為自己退休金計算之目的，始於104年12月、105年1月間自己投保或向親友招攬系爭10件保單，嗣要保人於翌年105年6月29日同一日向中國人壽、國泰人壽等保險公司集體退保終止保險契約，其考量動機之一，即認「周佳辰離職後，失去為周佳辰業績續保」之情，業據被告自認在卷（院卷第39頁），同係出於考量周佳辰之利益所為，致原告無以透過保單存續自保險公司獲取應有比例之佣金，是周佳辰履行債務時犧牲他方利益以圖利自己，致原告給付其佣金之經濟目的無以達成，而有違反誠實信用原則情事，自符合不完全給付之態樣。又周佳辰因系爭10件保單獲取保經佣金671,378元，嗣保單提前退保，依原告通知於105年9月8日按比例退回部分保經佣金309,186元，此有匯出匯款憑證在卷可稽（調字卷第114頁），尚保留362,192元，原告亦得向其返還。

LL是以，本件斟酌系爭10件保單之性質、數量、契約生效時點、經紀人個人任職業務情況、與投保當事人間關係等關連因素，堪認周佳辰在屆齡退休之際，在基本薪資固定、其他工資或獎金收入亦無明顯波動下，不合比例擴展招攬保單業績，大幅提升其保險經紀佣金收入，實際變動其退休前平均工資基礎，顯係基於增加其個人退休金之動機，相對地，原告公司勞工退休準備金因此受到不當之侵蝕，亦影響原告提撥退休準備金額度給付其他退休人員之利益，其圖取個人利益

目的一旦遂行，如對其他適用同一退休金制度勞工形成風潮，將使原告公司勞工退休準備金制度破棄殆盡，又周佳辰係出於自利動機致影響系爭10件保單存續，使原告支付其佣金之經濟目的無以達成，周佳辰履行債務時上開所為，洵有違事件公平及個案正義，而悖於誠實信用原則，依上開說明，周佳辰違背兩造間僱傭契約本旨及債務履行上誠信原則，即屬因可歸責於債務人之事由而生不完全給付，則原告依民法第227條第1項、第2項之規定，請求周佳辰返還系爭10件契約領取保經佣金餘額362,192元及扣除保經佣金收入重行計算後之退休金差額4,923,424元，共計5,285,616元，即有理由。

原告另依侵權行為、不當得利等相關規定，請求周佳辰為相同之給付，惟此與原告所請求債務不履行之損害賠償係基於同一原因事實而起，請求給付目的亦同一，僅數個請求權間發生請求權基礎競合關係，是原告得依民法第227條之不完全給付之規定，請求損害賠償，並已獲勝訴判決之結果，即無再論究侵權行為及不當得利等法律關係之必要。

汪家玕、周厚佑、周佳如等人所為不符共同侵權行為要件：

1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者，亦同。違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。又數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任。不能知其中孰為加害人者亦同，民法第184條第1項、第2項前段、第185條第1項分別定有明文。因侵權行為所生之損害賠償請求權，以有損害之發生，及行為人有故意或過失不法侵害他人權利之事實外，並以二者之間有相當因果關係為其成立要件，若其行為並無不法，或其行為並無故意或過失，即無賠償之可言（最高法院49年台上字第2323號判例意旨參照）。而所謂「背於善良風俗」，係指違反保護個人法益之法規，或廣泛悖反規律社會生活之根本原理之公序良俗者而言（最高法院107年度台上字第2327號判決論旨參照）。又所謂

違反保護他人之法律，係指違反以保護他人為目的之法律，自以該法律具個別保護性質，被害人係該法律所欲保護之人，且所請求賠償之損害，其發生亦係該法律所欲防止者，始足當之（最高法院96年度台上字第296號判決意旨參照）。再依民法第185條第1項之規定，共同侵權行為人固連帶負損害賠償責任，惟同條項前段所謂共同侵權行為，須共同行為人皆已具備侵權行為之要件始能成立，若其中一人無故意過失，則其人非侵權行為人，不負與其他具備侵權行為要件之人連帶賠償損害之責任（最高法院22年上字第3437號判例參照）。末按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段亦有明定。

2.原告固主張：汪家玕、周厚佑、周佳如無視自身需求及資力，支付與收入顯不相當之鉅額保費，反覆以同一保險利益投保最高額保險，又於周佳辰領得退休金後，不顧將遭扣近一半已繳保費損失，配合周佳辰集體提前終止契約，認本件自始係周佳辰預謀夥同其餘被告投保系爭10件保單，虛增平均工資以詐領保經佣金及據此核算之退休金，而非意在獲得保險契約之保障等語。

3.惟查：

－汪家玕、周厚佑、周佳如等人固有投保國泰人壽「鍾護特定傷病終身險」及中國人壽「心安心照護終身險」，在性質上同屬長期照護性質之保單（調字卷第12頁），惟人身保險契約，並非為填補被保險人財產上損害，亦不生類如財產保險之保險金額是否超過保險標的價值之問題，自不受保險法關於複保險相關規定之限制，此為大法官會議解釋釋字第576號解釋文所揭明，是複保險規定在人身保險中並不適用，要保人本得依保險規劃，在保單商品之額度內，就同一人身保險利益向不同保險人投保，又周厚佑於104年12月、105年1月間加保時任職資訊公司專案經理，個人工作年收入約110萬至120萬元、其他收入20萬元、家庭年收入約180萬元至190萬元、資產（含動產與不動產）約2千萬元（存款500萬

元），保險費來源為銀行定存（來自多年的累積儲蓄）；周佳如在旅遊業擔任財務工作，個人工作年收入約120萬元至130萬元、其他收入20萬元、資產約2千萬元至2千5百萬元，保險費來源銀行定存等節，同有渠等投保時所為告知及要保人需求及分析評估文書資料在卷（調字卷第58頁反面、第60頁反面、第64頁反面、第65頁反面、第92頁反面、第100頁反面），亦難僅憑以渠所負擔保費所占要保人年薪比例偏高，而未慮及其另有資產或非全以工資作為支付來源，遽指理財規劃異常或另有詐欺之不法意圖。至於汪家玕縱有代周厚佑及周佳如在保單或退保申請文件上簽名之事實，惟周厚佑及周佳如之加保既係由周佳辰所招攬並辦理相關文書作業，渠等基於親人情誼關係授權周佳辰、汪家玕處理，難謂與常情不符，此既經本人之授權，合於本人之意思及利益，無從認屬不法行為。是以，原告主張被告等人無視自身需求及資力，以同一保險利益重覆投保最高額保險，逕認渠等與周佳辰出於不法詐欺之意思而投保，並未舉出積極之證明方法，尚難採憑。

㈡再者，周佳辰於105年3月13日發生意外事故致傷後，於105年5月27日、105年5月31日分別向中國人壽、國泰人壽申請特定傷病給付，有理賠申請書及附件（院卷第207至216頁）、國泰人壽107年10月24日函文（院卷第265頁）在卷。經國泰人壽審查後認周佳辰所受傷病程度與契約條款約定之傷病狀態尚有未合之處，且不符保單內「經6個月治療後症狀固定」之形式要件，由國泰人壽於105年6月16日將審核結果通知周佳辰，該保單並於105年7月1日解約終止，後續未再接獲理賠申請文件等節，有國泰人壽108年1月30日函文（院卷第351、353頁）；另中國人壽則以所請項目，依約永久性的腦神經功能障礙需經過六個月之治療以後其機能仍完全喪失為要件，因申請理賠當時未符合保單條款「嚴重頭部創傷」定義之規定，故形式拒賠等情，有中國人壽108年1月18日函文（院卷第347、349頁）、中國人壽107年10月17日函文及

理賠審核通知書（院卷第261、263頁）。

．又汪家玕、周厚佑、周佳如其後終止保險契約之原因，係周家辰於105年3月發生上開意外事後，向國泰人壽、中國人壽申請保險給付理賠遭拒，汪家玕認保單保障不敷需求提議辦理解約，徵得周厚佑、周佳如同意後提出終止保單之申請等情，亦據周厚佑於另案偵查中供述：「因為從我姐受傷的過程當中，我們買的這兩張保單都沒任何理賠，讓我覺得這保單很差很不好，想說花這麼多錢買都沒效益，是我姐夫建議的，我們討論過，後來就想說要辦解約，姐夫幫我辦的，保費是我自己繳的，當初保的原因也是我姐跟我講長照險的好處，聽起來覺得還不錯就買了。」、「一個病人剛生病，到最後復健都要有人在旁邊照顧，如果要等到病好了才理賠，這就失去保險的意義，我們家人輪流、甚至在半夜都要去照顧他，我姐睡覺一醒來都會亂抓針頭，我們當初長照說等病好了再來觀察，這太差勁了，其他一般保險都有，但這個長照要觀察，相形之下覺得這保險不好才決定不要的，從我姐受傷出院到家裡我們家裡每個人輪流在看，一個人不夠，我在台北還要請假去宜蘭，真的要有人隨時照顧他，不是餵他吃藥，是要提防他醒來拔針頭，但這保險都沒有功效，所以我們就決定解除。」、「她半年內需要照顧，我們全家輪流，而且要跟菲傭交替，這些都是不是什麼醫療什麼的，但是是長期照護的內容吧，我們就需要照護，結果買的這個說沒辦法照護，那我要這個照護幹嘛」；周佳如亦供述：「保單當時是我姐姐跟我介紹這保單是長照險，我是單親家庭，我覺得長期照護對我應該是有需要的，我姐就跟我介紹，保費是從我帳戶扣款。終止契約是因為我姐發生很大的事情，完全都沒有理賠，所以我姐夫提議，我們都很生氣，這個不適合的保險我們不要用，所以我們就把契約終止掉。」、「（問：是否知道周佳辰銷售系爭保單的時候，她的佣金收入是你們所繳的首期保費的36%至40%之間？）不知道。」等語，均與汪家玕之供述：「當時是我太太建議我買的，保險費用

我出的，我小孩的也是我出的。」、「我太太當時受傷腦部做很大的手術，醫生說這樣的存活率大概只有30%，那時候我太太也蠻多保單都有理賠，我有申請理賠但得到的答案都是不能理賠，他是一個長期照顧的但不是理賠，我覺得根本沒有保障，我太太又退休，我覺得金額又高，當時說保障很好，但實際上一點都沒有保障，我就建議把保險退掉，當時是我給大家建議的，富邦、中國人壽都有理賠，但本案兩個都明文說不理賠，我很氣，我只是基於自己的權益把他取消掉、解約。」、「（問：可是是周佳辰發生意外，為何你把你自己跟你小孩的部分也解約？）沒有保障，這個保單一點保障都沒有用。富邦有一張保單因為這件意外賠180幾萬元，中國人壽另一張保單也有理賠，台灣人壽也有賠，其他的也有賠，就是別的保單的產品，沒有賠的我才把他解掉。」、「解約的時候也是我建議，他們也尊重，所以也是我辦理解約，簽名的部分都是我簽的，但都是他們授權的。」、「（問：是否知道系爭保單承保的特定商品要達6個月以上確定之後才會理賠嗎？）做解約決定之前我不知道，是回答我之後我才解約的，連這麼嚴重都不賠了，身體可能以後會越來越好，就更沒有機會得到理賠，我覺得是一個心情的問題」等語（院卷第566至569頁），彼此所述內容意旨相符。又周佳辰於105年5月27日、105年5月31日分向中國人壽、國泰人壽申請保險給付，國泰人壽於105年6月16日通知回覆審查結果，汪家玕等人始於105年6月29日提出終止系爭10件契約之申請，而非於周佳辰105年5月16日辦理退休日及原告確定核算退休金後，隨即為終止契約之表示，自其申請文書作業時序及間隔觀之，亦無不合理之處，汪家玕等人陳稱係於周佳辰發生意外傷害事件後，自認符合保險事故辦理出險，經保險公司以不符保單條款形式拒賠，心有不平，並認與當初投保期待有所落差，乃經汪家玕向周厚佑及周佳如提議終止保險人為中國人壽、國泰人壽之系爭10件保單，並非無據，原告所稱渠等是在周佳辰退休金支票於105年6月23日兌付得

利既遂後，始踐行終止契約之舉，即屬臆測情詞。又系爭10件保單之繳費年限為20年，每年定期繳付，汪家玕等人既認系爭10件保單效用與原本預訂保障內容及範圍不符，自無以期待渠等在保險契約目的難以為繼下，維持原有保險契約關係，長年續行繳付每年10餘萬元金額不貲之保費，以換取數年後保險期間屆至始能實現的保險金或其他保險給付項目，是渠等考量損益提前終止契約，屬經濟上之理性決定，難謂出於不法之動機。是而，原告質疑渠等終止契約目的，無視契約繼續存續可獲利益、承擔已繳納相當於42.2%至58.7%不等金額之鉅額保費損失，推論自始係不法配合周佳辰投保，並無所據。此外，原告對汪家玕、周厚佑、周佳如等人及周佳辰提出詐欺得利罪之告訴，經臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查後，亦認罪嫌不足而均為不起訴處分，有處分書在卷可稽（院卷第563至572頁），自無以汪家玕、周厚佑、周佳如等人其後終止契約行為，遽以反推渠等投保目的自始即出於不法故意，或與周佳辰共謀詐欺原告給付保經佣金與溢付退休金，而與周佳辰成立共同侵權行為關係。

4.是以，原告指述汪家玕、周厚佑、周佳如等人與周佳辰共謀詐領保經佣金、墊高平均工資以領取退休金差額，始配合周佳辰投保照護保險，成立共同侵權行為，並未能舉證證明之，亦未指出渠等係違反何種保護個人法益之法規或違反何者保護他人之法律，復未證明所為違反善良風俗之方法，自與侵權行為要件仍屬有間，是原告依民法第184條第1項前段、後段、第2項、第185條第1項等規定，請求汪家玕、周厚佑、周佳如等人與周佳辰連帶給付保經佣金362,192元及溢領之退休金差額4,923,424元，即無理由，

ㄇ末按訴之客觀預備合併，必有先位、後位不同之聲明，當事人就此數項請求定有順序，預慮先順序之請求無理由時，即要求就後順序之請求加以裁判，法院審理應受此先後位順序之拘束。於先位之訴有理由時，備位之訴即毋庸裁判。必先位之訴為無理由時，法院始得就備位之訴為裁判（最高法院

97年度台上字第111號裁判意旨可資參照）。本件原告上開先位之訴既為有理由，就原告提起備位之訴，請求周佳辰給付退休金差額2,267,364元暨法定遲延利息部分，即無庸加以裁判，附此敘明。

五、綜上所述，原告依民法第227條第1項、第2項之規定，請求周佳辰給付5,285,616元，暨自起訴狀繕本送達日即107年3月24日（參調字卷第118頁送達證書）止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許。原告逾此範圍之請求，則屬無據，應予駁回。

六、又原告就其勝訴部分，陳明願供擔保，聲請宣告假執行，經核並無不合，爰酌定相當擔保金額予以准許，並宣告周佳辰供擔保得免為假執行。至於原告其餘假執行之聲請，失所附麗，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張陳述及所提之證據，經本院斟酌後，認與判決結果不生影響，均毋庸再予論述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　28　　日

勞工法庭　　法　官　林瑋桓

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十日內向本院提出上訴狀。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　28　　日

書記官　江慧君