臺灣高等法院高雄分院民事判決

109年度勞上易字第87號

上　訴　人　楊俊欽
被上訴人　台灣高速鐵路股份有限公司
法定代理人　江耀宗
訴訟代理人　謝博隆
　　何嘉韻
　　盧志偉
　　蔡慧馨律師

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109年7月24日臺灣橋頭地方法院109年度勞訴字第43號第一審判決提起上訴，並為訴之擴張，本院於109年11月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴及擴張之訴均駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：上訴人自民國91年11月18日受僱被上訴人於左營基地擔任經理，99年5 月選擇適用勞工退休新制，於108年7 月15日屆齡退休（最後在職日為108 年7 月14日）。上訴人108 年度在職日數為195 日，被上訴人本應依日數比例發給10 8年年終獎金新台幣（下同）132,814 元，惟被上訴人於109 年1 月14日發放時竟未給付，自應附加自109 年1 月15日起算之法定遲延利息給付之。又被上訴人固有給付上訴人舊制退休金1,774,500 元，然未將上訴人107 年年終獎金242,600 元、108 年7 月加班費2,957 元及退休時尚未休完之特別休假折算工資47,566元計入上訴人退休前6 個月之平均工資以計算退休金，致短少給付732,915 元，是被上訴人應附加自108 年8 月14日起算之法定遲延利息補發退休金予上訴人，合計共應給付865,729 元。為此依勞動基準法第29條、第55條、第84條之2 、廢止前臺灣省工廠工人退休規則（下稱退休規則）第9 條、被上訴人章程第35條之1 、退

休辦法第6條第1項第2款等規定，提起本件訴訟，並於原審聲明：被上訴人應給付上訴人865,729元，及其中132,814元自109年1月15日起，另732,915元自108年8月14日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被上訴人則以：被上訴人之薪資給付辦法明定年終獎金適用於發放當日仍在職之一般員工及本國籍約聘員工（實習生不含），而被上訴人於109年1月14日發放108年年終獎金時，上訴人已屆齡退休，並非在職員工，自非發放對象。又年終獎金係因整體業績、符合就業市場薪酬均值、留住及吸引關鍵人才所發給，非因勞工提供勞務而取得之對價，亦非依勞動契約、工作規則或團體協約之約定，對勞工提供勞務所應為之給與，不具勞務對價性，縱被上訴人不論盈虧每年固定發放而具有經常性，亦不符勞基法第2條第3款所稱之工資，故上訴人請求按其108年在職日數比例發給年終獎金，並無理由。再年終獎金既非屬工資，上訴人請求將107年年終獎金計入退休前6個月平均工資計算退休金，即屬無據；而上訴人於退休時未休完特別休假而折算之工資，係於勞動契約終止後所為之給付，亦不具勞務對價性，不應計入平均工資；另上訴人固有於108年7月10日加班4小時，惟被上訴人係於108年7月底始給付其加班費2,957元，非屬上訴人退休前6個月內工資之一部，亦不應計入平均工資計算退休金等語置辯。

三、原審認上訴人108年7月份加班費應計入退休當月工資，判決被上訴人應補發上訴人7,395元之退休金，及自108年8月14日起至清償日止按週年利率5%計算之利息，而駁回其餘部分之訴。上訴人不服提起上訴，上訴及擴張聲明：（一）原判決關於駁回上訴人請求858,334元本息部分廢棄。（二）被上訴人應再給付上訴人858,334元，及自108年8月14日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。被上訴人答辯聲明：上訴及擴張聲明均駁回。（原審為被上訴人敗訴之判決部分，被上訴人並未上訴，已告確定）。

四、兩造不爭執事項：

（一）上訴人自91年11月18日受僱被上訴人擔任經理，於108 年7 月15日（最後在職日為108 年7 月14日）因符合勞基法第54條第1 項第1 款、被上訴人管理規章人事類—退休辦法6.1.2a）之規定屆齡退休。

（二）上訴人108年度在職天數為195日。

（三）上訴人服務年資16.666年（舊制年資7.469年），被上訴人已依平均工資118,300元、基數15（7.5× 2）計算，給付退休金1,774,500元。

（四）如認被上訴人應給付上訴人108年之年終獎金，上訴人可得之年終獎金為132,814元。

（五）上訴人之退休金基數應以15計算。

（六）上訴人計算至其退休時，特別休假未休時數為96.5小時，計算金額為47,566元，被上訴人於108 年8 月給付上開金額完畢。

（七）上訴人有原審相證5「薪資給付辦法」之適用。

五、本院得心證之理由：

（一）上訴人得否領取108年年終獎金？

1.按勞工因工作而獲得之報酬謂工資，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，勞基法第2 條第3 款定有明文。次按勞基法施行細則第10條將勞工非因工作而獲得之對價，或雇主為單方之目的而為任意性、恩給性之給付等，明文排除於上開條款所稱「其他任何名義之經常性給與」範圍之外，以杜爭議。故勞基法第2 條第3 款規定之工資，不僅須為勞工因工作而獲得之報酬，且須經常性之給與，始足當之（最高法院93年度台上字第1767號判決意旨參照）。再按雇主為改善勞工生活而給付非經常性給與，或為其單方之目的，給付具有勉勵、恩惠性質之給與，則非為勞工之工作給付之對價，與勞動契約上之經常性給與有別，無論其係固定發放與否，倘未變更

其獎勵恩惠給與性質，應不得列入工資範圍之內（最高法院86年度台上字第2393判決意旨參照）。復按年終獎金、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，係具有恩惠、勉勵性質之給與，並非工資，觀諸勞基法施行細則第10條第2款規定甚明。如雇主與勞工約定，未繼續工作滿半年以上，或未於6月30日、12月31日仍在職時，即不得請求雇主給付系爭獎金，非不論任職情形如何均得領取系爭獎金，則能否謂系爭獎金係工資，而非屬上開法條所定具有恩惠、勉勵性質之獎金，自非無疑（最高法院102年度台上字第1817號判決意旨參照）。

2.查被上訴人薪資給付辦法第6.3年終獎金規定：「a）年終獎金得視公司財務狀況、營運狀況及員工個人績效，核給員工年終獎金。b）發放時間：依公司公告日期發放。c）發放計算基礎：核給時年資未滿一年者（以該年度12月31日為計算基礎）依比例計算。d）適用員工：本獎金適用於發放當日仍在職者之一般員工及本國籍約聘員工（實習生不含）」（原審勞專調卷第319至320頁），另被上訴人109年1月13日公文編號20HRDD00006號備忘錄（下稱系爭109年備忘錄）公告108年年終獎金發放事宜，亦重申「依本公司薪資給付辦法（THSRC－BA0－000－000）規定，年終獎金得視公司財務狀況、營運狀況及員工個人工作績效，核給員工年終獎金」、「適用人員：一般員工及本國籍約聘員工（不含實習生）且於108年12月31日（含）以前到職，並於發放當日仍在職或留職停薪者」（勞專調卷第57頁），可見若員工於發放年終獎金時已離職，即不予發放年終獎金，則年終獎金之發放，既以該員工於年終獎金發放時是否在職為要件，顯非以員工提供勞務為對價，此與不論是否在職、期間長短，只須已提供勞務者，縱使工作一天亦得領取勞務對價之「工資」，具勞務對價性之性質顯然不同。復參諸上開備忘錄公告108

年年終獎金核給「個人基本薪資兩個月，再加給一萬二仟元」（原審勞專調卷第57頁），而107年年終獎金則核給「個人基本薪資兩個月，惟同仁個人績效表現在團體符合一般水準（即績效評等為ME）以上者，再加給至少六仟元」，有被上訴人108年1月24日公文編號19HRDD00024號備忘錄（下稱系爭108年備忘錄）在卷可憑（原審勞專調卷第119頁），足見年終獎金係視各該年度營運績效、員工個人績效而為獎勵性、恩惠性之給與，其數額與員工提供之勞務並無關連，益徵年終獎金與勞務之提供不具對價性，非屬工資。

3.上訴人固以被上訴人自成立籌備處以來，不論盈虧每年皆固定發放至少2個月年終獎金，且其應徵面試時，被上訴人曾保證年薪14個月即包括2個月年終獎金，另107年年終獎金發放對象亦包括發放時未在職之108年1月14日屆齡退休者，足見年終獎金確有制度上之經常性且與勞務提供有對價性而屬於工資，應依薪資給付辦法及系爭109年備忘錄所載之計算方式，依其108年在職天數比例計給云云，被上訴人則否認有於面試時保證年薪14個月乙情，上訴人就此部分並未舉證以實其說，已難認可採。至上訴人雖另謂系爭108年備忘錄記載107年年終獎金亦適用於依被上訴人退休辦法6.1.2之規定於108年1月14日屆齡退休者云云（原審勞專調卷第119頁），被上訴人則辯以其年終獎金係於每年農曆春節（除夕）前第10個日曆天發給，惟每年農曆春節（除夕）日期並非固定，為避免因發放日浮動而造成每年1月15日強制退休員工有差別待遇，且考量每年1月15日已接近年節，為符國人對年節獎金之期待，而仍使每年於1月15日強制退休員工均得領取年終獎金過年，故於108年1月25日發放107年年終獎金時，僅將108年1月15日強制退休之員工納入發放對象而不包括107年7月15日強制退休之員工等語（原審卷第38至39頁）。查被上訴人107年年終獎金發放日為108年1月25日

，與108 年1 月14日屆齡退休僅相隔數日，參以被上訴人106 年1 月16日公文編號17CBDD 00020號備忘錄公告修訂薪資給付辦法6.3 年終獎金發放時間及適用對象，明定發放時間為「年度終了之次年度農曆春節前第10個日曆天發給。若遇例休、國定假日，則提前一個工作日發給」、適用人員為「12月31日（含）以前到職，且於發放當日仍在職或留職停薪之一般員工及本國籍約聘員工（不含實習生）；惟聘僱契約或相關任用簽陳中載明不適用年終獎金人員，不適用年終獎金之發給」（原審勞專調卷第331 頁），嗣於106 年11月28日公文編號17HR DD00120號備忘錄公告調整薪資給付辦法第6.3 年終獎金之規定，仍明定年終獎金發放時間為「年度終了之次年度農曆春節前第10個日曆天發給。若遇例休、國定假日，則提前一個工作日發給」、適用對象則為「年終獎金發放當日仍在職或留職停薪。惟依公司退休辦法6.1.2 之規定於1 月屆齡退休者（即公司強制退休者），因前一年度皆在職，仍得適用」，且自106 年12月1 日起生效等語在卷（勞專調卷第326 頁），與被上訴所述相符，堪以採信。況於108 年1 月14日屆齡退休者，其107 年度仍全年在職，與上訴人已於108 年7 月15日退休離職之情形顯然有別，故系爭108 年備忘錄將108 年1 月14日屆齡退休者納入107 年年終獎金之適用對象，而系爭109 年備忘錄未將108 年7 月15日屆齡退休者納入108 年年終獎金之適用對象，並未違反薪資給付辦法而形成對退休者之差別待遇，亦無顯失公平之情形，上訴人主張其應按在職日數比例領取108 年年終獎金132,814 元，尚屬無據。

4.再按判決書內應記載之理由，如第二審關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見與第一審判決相同者，得引用之，此觀民事訴訟法第454 條第2 項規定即明。本件關於上訴人主張其另得依勞基法第29條之規定領取108 年年終獎金，及援引公司法第235 條之1 第1 項、被上訴人章程第

35條之1之規定，請求被上訴人按其在職日數比例計算員工酬勞（108年年終獎金）部分，業經原審認定：上訴人既已於108年7月15日退休，與營業年度終了結算時在職、全年工作等要件不符，無從據為請求108年年終獎金之依據，且獎金或紅利之發給並非勞工提供勞務之對價，仍應由勞雇雙方於勞動契約中約定或工作規則中訂定，勞工並非每年均得請求雇主給付，且依被上訴人108年6月24日公文編號19HRDD00100號備忘錄公告新增「員工績效獎金」規定，明揭「依公司章程第35條之1規定，本公司每年決算如有獲利，應提撥百分之一以上為『員工酬勞』，惟本公司尚有累積虧損時，應預先保留彌補數額」等語，而適用對象除以獎金發放當日仍在職或留職停薪者外，依公司退休辦法6.1.2強制退休者亦有適用（原審勞專調卷第53頁），且被上訴人業依上開規定於109年6月30日給付上訴人108年績效獎金，則上訴人已不得再以公司法第235條之1、被告章程第35條之1據為年終獎金之請求權基礎。本院就此部分之判斷及法律上意見，與原審判決相同，茲引用之，不再贅述。

（二）上訴人得否將107年年終獎金、108年特休假未休折算工資計入平均工資計算退休金？

1.107年年終獎金部分：

年終獎金非屬勞基法第2條第3款所稱之工資，已如前述，則上訴人主張應計入平均工資計算退休金，並不可採。

2.108年特別休假未休完折算工資部分：

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，為勞基法第38條第1項、第2項及第4項前段所明定。又勞基法第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，自難認為勞基法第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、85年度台上字第246號判決意旨參照）。另勞工於「契約終止」時仍未休完特別休假，雇主所發給特別休假未休日數之工資，因屬終止契約後所得，得不併入平均工資計算；且遞延之特別休假未休日數工資，性質係屬勞工前一年度未休假而工作報酬，應否計入平均工資計算，應先視「原特別休假年度終結」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，此分別經勞動部106年7月12日勞動條2字第1060131476號、107年4月11日勞動條2字第1070130350號函釋在案，本件上訴人係於91年11月18日到職，而被上訴人之特別休假採曆年制，故其退休時尚餘之96.5小時特別休假，係其前一年之特別休假計算至107年11月17日止遞延而來（即其得自107年11月18日起使用前一年度未休畢之特別休假或換取工資），則其原特別休假年度終結之時點應為107年11月17日，而非在其退休時平均工資計算事由發生前6個月之內，自亦無從計入平均工資。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，是本件上訴人於退休時因尚未休完108年度特別休假，經被上訴人折算為工資47,566元給付予上訴人後，因非上訴人提供勞務之經常性對價，且其特休假計算終結時點並不在平均工資計算之退休前6個月期間，自不得計入平均工資計算退休金。

3.是上訴人主張於加計107年年終獎金及108年度特休未休工資後，被上訴人尚應補發退休金725,520元，均屬無憑。

六、綜上所述，上訴人請求按其108年在職日數比例領取108年年終獎金132,814元，並主張將107年年終獎金及108年特休未休工資計入平均工資而請求補發退休金725,520元，均無理由。從而，原審就上開不應准許部分為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。上訴人於本院就請求給付132,814元部分之遲延利息擴張自108年8月14日起算（原審係自109年1月15日起算）亦屬無據，應併駁回其擴張之訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴及擴張之訴均無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　23　　日

勞動法庭

審判長法　官　蘇姿月

法　官　郭宜芳

法　官　謝雨真

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　23　　日

書記官　蕭家玲