最高法院民事判決

109年度台上字第2714號

上　訴　人　張英世
訴訟代理人　吳文琳律師
上　訴　人　中國石油化學工業開發股份有限公司
法定代理人　陳瑞隆
訴訟代理人　楊敏玲律師
　　陳昭龍律師
　　王上仁律師
　　葉建廷律師

上列當事人間請求給付退休金事件，兩造對於中華民國108年7月31日臺灣高等法院高雄分院第二審更審判決（107 年度重勞上更一字第2號），各自提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於命上訴人中國石油化學工業開發股份有限公司為給付及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院。

上訴人張英世之上訴駁回。

第三審訴訟費用關於駁回上訴部分，由上訴人張英世負擔。

理　由

本件於第三審上訴程序中，上訴人中國石油化學工業開發股份有限公司（下稱中石化公司）之法定代理人變更為陳瑞隆，有公司變更登記表可稽，陳瑞隆聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，先予敘明。

次查上訴人張英世主張：伊自民國79年7月5日起，受僱對造上訴人中石化公司擔任高雄大社廠之工程師，嗣中石化公司於83年6月19日移轉民營後，伊隨同移轉繼續任職於該公司，自95年8月15日起擔任生產部工程技術中心協理。伊於102年5月26日提出退休申請，訂於同年7月11 日退休，符合勞動基準法（下稱勞基法）第53條第2 款規定及中石化公司自訂之「中石化公司員工退休辦法」（下稱系爭退休辦法）第2條第1項第2 款所定自請退休之要件，伊於移轉民營後之工作年資為19年又21日，得請領以34.5 個基數、最近6個月平均工資新臺幣（下同）17萬4032元計算

之退休金600萬4104元等情。爰依勞基法第55條、系爭退休辦法第5條規定，求為命中石化公司如數給付上開本息之判決（未繫屬本院部分，不另贅述）。

中石化公司則以：張英世自95年8月15日起擔任伊公司協理，屬證券交易法（下稱證交法）所規範之高階經理人，兩造間為委任關係，無勞基法規定之適用。伊於99年5月27日廢止人事管理辦法，其子法即系爭退休辦法亦隨同失效，伊公司已於100年9月20日依證交法第14條之6規定設立薪資報酬委員會（下稱薪酬委員會），並於「總經理以下各階層分層負責表」明定，協理級人員之退休須經執行長核定，退休金先送薪酬委員會審議，再提交董事會核定，張英世申請退休及其金額既未經董事會核定，自不得請求給付退休金。況張英世自102年7月11日起無故曠職，並洩露伊公司營業祕密，致伊公司受有須裁撤工程技術中心等損害，伊公司董事會已於102年10月24日決議予以解任，無給付退休金之義務。縱認伊公司應給付退休金，僅得將張英世每月固定領取之薪資8萬7919元、主管加給2萬元、津貼1800元，合計10萬9719元列入平均工資核算退休金，至全勤獎金、績效獎金、節金，則非經常性給與或屬恩惠性給付，均不得計入。又張英世驟然惡意離職，導致伊公司大陸發展計畫幾近癱瘓，且其犯營業秘密罪與背信等罪致伊公司受損害，應負損害賠償責任，伊公司自得以對張英世之損害賠償債權，與張英世之退休金債權主張抵銷等語，資為抗辯。

原審以：張英世自95年8月15日起擔任中石化公司生產部工程技術中心協理期間，於該公司所授權處理之事務範圍內具有獨立裁量及核決權限，兩造間因而成立委任契約關係。張英世雖不符勞基法第53條第2款自請退休之要件，惟依中石化公司99至101年度年報所載，服務滿15年以上，年滿55歲或服務滿25年以上條件者，張英世併計之年資既已滿25年，自得依系爭退休辦法第2條規定申請退休。雖系爭退休辦法係依中石化公司人事管理辦法第28條所制定，該人事管理辦法於99年5月27日廢止，但依中石化公司分層負責表之記載，系爭退休辦法之修訂須經董事會核定

，中石化公司無法證明於張英世申請退休前決議廢止系爭退休辦法，難認系爭退休辦法已失效；至證交法第14條之6 乃取締規定，非效力規定，無民法第71條規定之適用，系爭退休辦法尚不因牴觸上開證交法規定而成為無效。系爭退休辦法第5 條所定退休金給與之最低標準，與勞基法第55條關於退休金計算之標準相符，中石化公司高階經理人如符合系爭退休辦法第2 條所規定之申請退休年齡與年資規定，即可辦理退休，並依該辦法第5 條規定先行核算退休金額，再由薪酬委員會斟酌該經理人對於公司之貢獻度等因素予以評估後核定，送董事會審議。系爭退休辦法並無員工在職期間涉及不法行為即不予發給或不予核定退休金之規定，中石化公司自承係因張英世涉嫌犯罪而拒絕其離職申請，自與公司營運業務及人力需求無涉，則該公司拒不召開薪酬委員會審議，並送相關機關核定退休金，純屬其一方決定勞工請領退休金之條件是否成就，其所附請領退休金之條件為無效，不得以此拒發退休金。張英世既已依系爭退休辦法第6 條規定，於預定退休之30日前提出退休申請，通知於102年7月11日終止兩造間之委任關係，其退休金請求權即已發生。張英世於中石化公司民營化前後之年資合計25年又6日，依系爭退休辦法第5條第2 項規定，得請領以34.5個基數之退休金，該辦法關於平均工資之計算方式為何未為規定，依同辦法第9 條規定，應以勞基法規定計算。依行政院勞工委員會（已改制為勞動部）83年4月9日（83）台勞動二字第25564號函釋意旨，平均工資係指計算事由發生之當日前6個月內所得工資總額除以該期間之總日數所得之金額。工作未滿 6個月者，謂工作期間所得工資總額除以工作期間之總日數所得之金額。工資按工作日數、時數或論件計算者，其依上述方式計算之平均工資，如少於該期內工資總額除以實際工作日數所得金額60%者，以60%計。勞基法第2條第4款著有明文。勞基法暨該法施行細則對於「1個月平均工資」並無定義，該法第2條第4 款雖有「平均工資」定義，惟係屬「日平均工資」之意，如1 個月平均工資一律以30天計算，將使勞工應得之資遣費、退休金、職業災害補償費減少，故改以「日平均工資」乘以計算期間每月之平均

日數為計算標準，等於以勞工退休前6個月工資總額直接除以6，較為簡易、準確及合理。張英世每月領取之工資加計其基本薪資8萬7919元、主管加給2萬元及津貼1800元（合計10萬9719元），固得列入平均工資計算，但其領取之全勤獎金為中石化公司視員工出缺勤狀況所發放之獎金，並非每月固定發放之經常性給與，績效獎金則係視員工績效表現所發放之恩惠性、勉勵性質之給與，三節獎金並非經常性給與，均不得列入。張世英自得依兩造間之契約關係、系爭退休金辦法第2條、第5條、第9 條規定，請求中石化公司給付其退休前6個月之每月平均工資　退休前6個月工資總額除以6（即10萬9719元）ㄨ乘以34.5個基數，即378萬5306元。張英世於102年12月31 日提起本訴後，中石化公司雖依民法第549條第2項之損害賠償債權主張抵銷，然未提出具體損害之原因事實及抵銷金額，經第一審法院多次開庭曉諭仍未遵期提出，該法院乃依此進行協商整理簡化爭點，並定最後言詞辯論期日，乃中石化公司遲至本院發回原法院更審後之107年12月21 日，始以書狀中提出抵銷抗辯之請求權基礎及其原因事實，並確定抵銷金額為2億元，嗣於108年4月19 日具狀說明其計算方式，再於同年5月22日追加依民法第179條規定之不當得利債權為抵銷，應依民事訴訟法第196條第2項規定駁回該防禦方法，爰廢棄第一審所為駁回張英世請求中石化公司給付378萬5306 元本息部分之判決，改判命中石化公司如數給付，其餘部分判予維持，駁回張英世之上訴。

關於廢棄發回部分（即張英世請求中石化公司給付378萬5306元本息部分）：

按平均工資，謂計算事由發生之當日前6 個月內所得工資總額除以該期間之「總日數」所得之金額。勞工退休金之給與標準，按其工作年資，每滿1年給與兩個基數。但超過15 年之工作年資，每滿1年給與1個基數，最高總數以45個基數為限。未滿半年者以半年計；滿半年者以1 年計。上開退休金基數之標準，係指核准退休時1個月平均工資。勞基法第2條第4款、第55條第1項第1 款、第2項分別定有明文。又月或年非連續計算者，每月為30 日，

為民法第123條第2項所明定，勞基法就每月之日數如何計算，既未明文規定，依該法第1條第1項規定，自應適用上開民法之規定。從而勞工退休金基數之標準即核准退休時1 個月平均工資，應為勞工退休日前6 個月所得工資總額除以該期間之「總日數」，再按每月以30日計算之金額。原審未據此核算張英世之退休金，於法自有未合。中石化公司上訴論旨，指摘原判決關此部分不當，求予廢棄，非無理由。

關於駁回張英世之上訴部分（即張英世請求中石化公司給付221萬8798元本息部分）：

原審就此部分，以上揭理由為張英世敗訴之判決，經核於法並無違誤。張英世上訴論旨，徒以原審認定事實、取捨證據之職權行使，指摘原判決關此不利於己部分不當，聲明廢棄，非有理由。

據上論結，本件中石化公司之上訴為有理由，張英世之上訴為無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2 項、第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　22　　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　　4　　月　　27　　日