臺灣高等法院高雄分院民事判決

111年度勞上易字第173號

上　訴　人　台灣中油股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　李順欽

訴訟代理人　林昱璿

　　廖昱婷

被上訴人　　余萬青

　　陳建文

　　諶孟炫

　　歐志耀

　　王富台

　　黃品皓

　　張王宗

共　　同

訴訟代理人　張弘康律師

上列當事人間請求給付退休金差額事件，上訴人對於民國111年5月23日臺灣橋頭地方法院111年度勞訴字第100號第一審判決提起上訴，本院於111年8月3日辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：被上訴人均任職於上訴人，擔任基隆營業處員工，並已分別自附表「結清日期」欄所示日期與上訴人結清勞退舊制退休金年資，因被上訴人任職期間，皆有參與全天候24小時輪班制度，按上訴人廠區之日班、小夜班、大夜班等三班輪流作業，各班工作性質均相同，僅服勤時間不同，並經上訴人依被上訴人輪值大、小夜班之輪班次數，發給夜點費，被上訴人於固定常態工作下，均可領得夜點費，屬經常性給付，並具備勞務對價性，屬工資之一部分，應列

入平均工計算舊制退休金，惟上訴人未將被上訴人所領之夜點費列入平均工資計算退休金，致被上訴人領取之舊制結算退休金分別短少給付如附表「應補發退休金」欄所示金額（下稱系爭短少金額），並應分別自附表所示之利息起算日（下稱起息日），對被上訴人分別負給付遲延之責，自得向上訴人請求給付退休金差額本息等情。爰依勞動基準法（下稱勞基法）第55條第1 項、第3項、第84條之2、勞工退休金條例（下稱勞退條例）第11條、台灣省工廠工人退休規則（89年9月25日廢止，下稱退休規則）第9條第1款規定，並聲明：上訴人應分別給付被上訴人系爭短少金額，及各自起息日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、上訴人則以：伊發放夜點費之緣由，係考量夜班勞工有多進食必要，以補貼相當於夜點費額所為恩惠性、鼓勵性給與，與夜間工作或超時工作無關，且由食物津貼演變為金錢給付，金額之調整或核定與物價指數較為相關，性質與膳雜費相近，不具勞務之對價性。又依勞基法第25條、第30條、第34條規定，輪班制乃法定工作型態，雇主毋庸為額外給付，與延長工時應加給加班工資不同，發放夜點費亦未增加夜班員工勞務內容，且夜點費金額固定一致，不因員工作業種類、工作複雜性、經歷、學歷、智力、技能、勞心度、勞力度、年資、職級不同而有異，如認夜點費屬於工資，將造成早班人員無法領取而形成差別待遇，有違勞基法第25條立法意旨。另被上訴人受僱之際即知悉伊為24小時連續性之現場作業性質，得預先調整作息以便因應夜班工作，縱發放夜點費具有經常性，仍難謂具有勞務對價性而屬於工資。再者，伊為國營事業，所屬人員待遇福利受限於國營事業管理法（下稱國管法）、公營事業機構員工待遇授權訂定基本原則、經濟部所屬事業機構用人費薪給管理要點、經濟部所屬事業人員退休撫卹及資遣辦法（下稱退撫辦法）等規定，又退撫辦法作業手冊所附「經濟部所屬事業機構列入計算平均工資給與項目表」（下稱系爭給與表）未將夜點費列入給與

項目，伊自難將之納入工資。況伊發放夜點費早於勞基法公布施行，勞基法施行細則第10條第9款修正刪除夜點費緣由，係有事業單位巧立名目將具有工資性質之給付以夜點費名義發放，故應個案認定是否屬於工資。而伊並未巧立名目，且上開條款修正前受主管機關內政部肯認夜點費非工資之一部，伊之夜點費制度亦未有重大變革，不宜與內政部相反之認定，而認夜點費屬於工資。況被上訴人參與勞退舊制結清時，均簽署年資結清協議書（下稱系爭協議書），系爭協議書第2條載明平均工資之計算悉依系爭給與表辦理，被上訴人違反協議約定，請求將夜點費納入平均工資計算結清退休金，有違誠信等語置辯。

三、原審判決被上訴人勝訴，並依職權及附條件准、免為執行之宣告。上訴人不服，提起上訴，上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項如下：

㈠被上訴人均為上訴人之員工，係24小時按日班、小夜班及大夜班之三班制輪流作業，僅服勤時間不同，上訴人均按被上訴人輪值大、小夜班而發給大夜班新臺幣（下同）400 元、小夜班250 元之夜點費，不因員工之職階或工作內容而異。

㈡被上訴人分別於如附表「結清日期」欄所示日期結清勞退舊制年資，依勞基法施行前、後計算之退休金基數如附表「退休金基數」欄所示，被上訴人退休前3 個月、6 個月經上訴人核發夜點費之平均金額如附表「平均夜點費」欄所載。上訴人之前發給被上訴人之舊制退休金，並未將夜點費計入被上訴人之平均工資計算。

㈢如應將夜點費計入平均工資計算退休金，被上訴人所短少領取之退休金差額及遲延利息如附表之系爭短少金額，及自起息日起算之法定遲延利息。

五、兩造爭執事項為：㈠夜點費是否係勞基法第2條第3款所規定之工資？應否列入平均工資以計算退休金？㈡上訴人得否請

求上訴人補發如附表之系爭短少金額及自起息日起之法定遲延利息？茲分述如下：

㈠夜點費是否係勞基法第2條第3款所規定之工資？應否列入平均工資以計算退休金？

1.按工資係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經常性給與均屬之，勞基法第2條第3款定有明文。次按工資，應屬勞務之對價及經常性之給與，至於其給付名稱為何，現金或實物，則非所問。又所謂經常性之給與，係指在一般情形下，經常可以領得之給付即屬之，舉凡某種給與係屬工作上之報酬，在制度上具經常性者，均得列入平均工資以計算退休金；而所謂對價性，則著重於勞方所付出之勞力與資方之給付是否有對價平衡關係，是以夜點費是否為工資之一部分，自應以夜點費是否為勞工給付勞務之對價，且屬經常性給與為判斷依據。

2.經查，上訴人之作業方式為24小時全天候開工，採固定之三班輪值制，各班工作性質相同，僅服勤時間不同，上訴人按實際值勤員工輪值發給之大夜班400元、小夜班250元夜點費，為兩造所不爭執，且佐以被上訴人每月雖因值班天數多寡而致領取之夜點費有所消長，惟多數月份均大約額外領取數千餘元，差異尚微一情，有兩造不爭執真正之附表平均夜點費欄所示可稽，顯見被上訴人在職期間輪值大、小夜班已具有常態性，與為因應臨時性之業務需求，偶而為之者有間。是以夜點費既在特定工作條件下，形成固定常態工作中可取得之給與，制度上具有經常性，且為實際輪值夜班之勞工所獨有，以勞工輪值工時為計算基準，與勞工提供勞務有密切關連性，具有勞務對價性。則被上訴人因輪值夜班而領取之夜點費，應符合勞務對價性及經常性給與之要件，依勞基法第2條第3款規定，應屬於工資之性質，為工資之一部分。其次，夜間工作因違反人體正常生理時鐘運作，將導致勞工作息不正常、疲倦程度增加，進而影響勞工家庭生活、

人身安全，屬危險工時，乃屬於眾所周知之事實，且勞工通常亦不願意在此時段服勤。然就雇主而言，如能採取日夜輪班制作業，亦有助於其充分利用既有設備及產能而獲得較多利益。則相較於日班勞工，雇主對輪值夜班之勞工，支出較高之薪資，始為衡平。是就工作內容相同之日班、小夜班即中班、大夜班勞工，給與不同之工資，應屬合理，亦無違勞基法第第25條之規定意旨。而夜點費既具備經常性及勞務對價性，屬於工資一部分，不因工作型態是否為輪班制而有差異，是上訴人抗辯依勞基法第25條、第30條及第34條規定，輪班制係工作型態之一，且雇主毋庸為額外給付，則夜點費應屬恩惠性給與，非屬工資云云，即屬無據。

3.上訴人雖辯稱：依夜點費發放沿革，係體恤值夜班員工之辛勞，自食物津貼演變為金錢給付所為之恩惠性、鼓勵性給與，金額調整與物價指數較為相關，性質與膳雜費相近，上訴人發放之夜點費金額固定，不因員工工作種類、經驗、年資、職級等而有異，故不具勞務對價性，非屬工資云云。惟查，勞基法第2條第3款就工資所為定義，只須符合勞工因工作而獲得之報酬，以現金或實物等方式之經常性給予均屬之，上訴人給付內容之變動，並不影響係屬勞工於夜間工作報償之性質；縱使夜點費之沿革係由實物給與之方式改為現金而來，然兩造於成立勞動契約時，就被上訴人而言，認知其若輪值大、小夜班，即可領取此項夜點費給付，上訴人亦明確認知在被上訴人提供大、小夜班之勞務時，即有給付義務，雙方就此給付應已有共識及合意。又膳雜費為勞工偶爾因公出差中給與之膳食補貼，與夜點費為經常性工作所為固定給付之情形不同，尚難比擬適用。再就工資之給付，一般而言，雖可能因工作性質、學歷、經驗、年資或職級等因素而有差別，但就工資結構而言，就某類不具有區別實益之項目，仍得為相同數額之給付，如伙食津貼及交通津貼等，自難僅以夜點費之給付與學經歷、技能、職級、勞心、勞力度等無關，逕認係屬恩惠性給與，不具勞務對價性。故上訴人

上開所辯，自無足採。

4.上訴人復辯稱：修正前勞基法施行細則第10條第9 款之夜點費並非屬工資，94年雖刪除該款之夜點費，應個案判斷夜點費之性質，伊夜點費制度及目的未有重大變革，應認非屬工資；且伊為國營事業，均受限於國管法、退撫辦法等法規，系爭給與表亦未將夜點費列入平均工資之給與項目，被上訴人受僱多年，就此知之甚詳，且得預先安排因應輪班作業，不得事後請求將夜點費納入平均工資計算退休金云云。然查，修正前之勞基法施行細則第10條第9款雖將「差旅費、差旅津貼、交際費、夜點費及誤餐費等」排除勞基法第2條第3款所稱「經常性給與」之外，惟該款之差旅費、差旅津貼及交際費，因屬不確定之事項所支出，可認定為非經常性給與，故予以排除，此與本件夜點費屬固定經常性給，並具有勞務對價性質不同，且該條款於94年修正刪除「夜點費」，上訴人自不得以當時發給名目為「夜點費」或當時內政部函釋意旨，遽認本件夜點費非屬工資。其次，上開修正刪除夜點費之理由係為避免雇主巧立名目，規避將該給付列入平均工資計算，應依個案認定是否屬於工資。而本院認定夜點費之發放，該當勞務對價性及經常性給與之要件，應屬工資之一部分，如前所述，自不因上訴人在修正前即開始發放夜點費，或內政部等行政機關曾函釋夜點費不應納入工資，即影響本件夜點費屬工資之認定。再者，勞基法係國家為實現憲法保護勞工之基本國策所制定之法律，其所定勞動條件為最低標準，此觀之該法第1條規定即明，故各國營事業單位固得依其事業性質及勞動態樣與勞工另行訂定勞動條件，然所約定之勞動條件，仍不得低於勞基法所定之最低標準。是國管法及退撫辦法等法規，自不得低於勞基法所定勞動條件，若有所牴觸時，應依勞基法規定為據。況國管法或退撫辦法等法規，僅在確保勞工可獲得工資之計算基準，並不排除其他依法令可獲得之工資之適用，本件夜點費既具經常性及勞務對價性，自不得將同屬工資性質之夜點費排除於

平均工資外，亦不得因上訴人屬國營事業單位，即可推認勞工已同意捨棄將夜點費列入平均工資之範圍，不得再為本件之請求。再者，夜點費是否屬於工資之一部分，本屬法院應依職權個案判斷事項，上訴人所提之行政機關函釋或其他民事事件判決等，僅具有參考性質，並無拘束本院之效力，本院仍應本於勞基法規定，依具體個案認定之，尚難以上訴人所提之函釋、判決及國管法等法規規定，為其有利認定，上訴人此部分抗辯，亦無足採。

5.上訴人再辯稱：被上訴人均簽署系爭協議書，依協議書第2條記載，足認已同意依系爭給與表辦理，夜點費不在平均工資範圍內，其等卻違反協議內容，請求將夜點費納入平均工資計算結清金額，有違誠信云云。惟依系爭協議書第1條載明：結清舊制年資之標準不得低於勞基法第55條及第84條之2規定之退休金標準等語，顯然兩造達成結清舊制年資之協議，係以勞基法規定為最低標準。其次，依系爭協議書第2條規定結清舊制之計算方式，係依退撫辦法及勞基法等相關規定辦理（見原審卷第73-86頁），又依退撫辦法第3條規定：「本辦法所稱基數，指計算事由發生時1個月平均工資。平均工資依勞動基準法有關規定辦理。」，是於計算被上訴人結清舊制退休金基數即月平均工資，自仍應回歸勞基法關於平均工資之規定辦理。上訴人未將夜點費列入計算平均工資，自低於勞基法規定，有礙勞工權益，應補給被上訴人結清舊制年資之差額退休金，始符系爭協議書第1條約定之標準。另夜點費不列入平均工資計算為上訴人之既定政策，非具有商議性質，此由上訴人一再主張如將夜點費列入平均工資計算，將違反相關行政函釋等語足明，被上訴人無從反對此政策，惟難認其等簽署系爭協議書，即已表明放棄夜點費計入平均工資之權利，是其等縱知悉上訴人係以系爭給與表計算平均工資，亦難認與上訴人有達成夜點費不納入平均工資計算之合意，致不得再為本件請求。故上訴人上開辯，核無足採。

6.綜上，夜點費屬工資之一部分，自應納入平均工資計算退休金。從而，被上訴人主張夜點費屬於勞基法規定之工資，應列入平均工資以計算退休金乙節，即屬有據。

㈡被上訴人請求上訴人補發如附表之系爭短少金額及自起息日起之法定遲延利息，是否有據？

1.按勞退條例施行前已適用勞動基準法之勞工，於施行後，仍服務於同一事業單位而選擇適用本條例之退休金制度者，其適用本條例前之工作年資，應予保留；保留之工作年資，於勞動契約存續期間，勞雇雙方約定以不低於勞基法第55條及第84條之2規定之給與標準結清者，從其約定，為勞退條例第11條第1項、第3項所明定。次按勞工退休金之給與標準如下：一、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。前項第1款退休金基數之標準，係指核准退休時1個月平均工資。第1項所定退休金，雇主應於勞工退休之日起30日內給付；勞工工作年資自受僱之日起算，適用本法前之工作年資，其資遣費及退休金給與標準，依其當時應適用之法令規定計算；當時無法令可資適用者，依各該事業單位自訂之規定或勞雇雙方之協商計算之。適用本法後之工作年資，其資遣費及退休金給與標準，依第17條及第55條規定計算，勞基法第55條第1項第1款、第2項、第3項、第84條之2分別定有明文。再按工人退休金之給與規定如左：一、依第5條規定自願退休之工人及依第6條規定命令退休之工人，工作年資滿15年者，應由工廠給與30個基數之退休金，工作年資超過15年者，每逾1年增給半個基數之退休金，其賸餘年資滿半年者以1年計算，未滿半年者不計。合計最高以35個基數為限；退休金基數之計算方式如左：一、按月支薪者，以核准退休前3個月平均工資所得為準，退休規則第9條第1款及第10條第1項第1款分別定有明文。

2.經查，夜點費係屬工資之一部分，應納入平均工資計算退休

金乙節，如前所述。其次，夜點費如應計入平均工資，則被上訴人各得領取之退休金差額即為系爭短少金額，及各自起息日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息乙節，為兩造所不爭執，則被上訴人依前開規定，請求上訴人分別給付上開金額及利息，均屬有據。

六、綜上所述，被上訴人依勞基法第55條第1項第1款、第3項、第84條之2、退休規則第9條第1款等規定，請求上訴人給付系爭短少金額及加計自起息日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。原審判決上訴人敗訴，並依職權宣告假執行及附條件免為假執行之宣告，於法並無不合，上訴意旨指摘原審判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦及舉證，經審酌後認並不影響判決結果，爰不一一贅論，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449 條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　31　　日

勞動法庭

審判長法　官　黃國川

法　官　何佩陵

法　官　楊淑珍

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　31　　日

書記官　李宜錚

附表：

編號	姓　名	結清日期	退休金基數（個）		平均夜點費（新台幣，下同）		應補發退休金	利息起算日
1	余萬青	109年7月1日	勞基法施行前	6	退休前3個月	4,933.3333元	213,975元	109年8月1日
			勞基法施行後	37.5	退休前6個月	4,916.6667元		
2	陳建文	109年7月1日	勞基法施行前	2.5	退休前3個月	5,533.3333元	207,950元	109年8月1日
			勞基法施行後	38	退休前6個月	5,108.3333元		
3	諶孟炫	109年7月1日	勞基法施行前	--	退休前3個月	4,483.3333元	176,175元	109年8月1日
			勞基法施行後	40.5	退休前6個月	4,350元		
4	歐志耀	109年7月1日	勞基法施行前	13.5	退休前3個月	4,500元	193,313元	109年8月1日
			勞基法施行後	31.5	退休前6個月	4,208.3333元		

（續上頁）

5	王富台	109年7月1日	勞基法施行前	--	退休前3個月	5,683.3333元	225,550元	109年8月1日
			勞基法施行後	39	退休前6個月	5,783.3333元		
6	黃品皓	109年7月1日	勞基法施行前	6	退休前3個月	5,450元	221,683元	109年8月1日
			勞基法施行後	34	退休前6個月	5,558.3333元		
7	張王宗	109年7月1日	勞基法施行前	--	退休前3個月	5,783.3333元	203,450元	109年8月1日
			勞基法施行後	39	退休前6個月	5,216.6667元		