臺灣高等法院民事判決

111年度勞上易字第140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　温佳萱

被　上訴人　李進榮

羅孜敏

劉德振

林丕郡

林丕宗

000000000000000000

上五人共同

訴訟代理人　謝清昕律師

複　代理人　張義閏律師

上列當事人間請求給付退休金差額事件，上訴人對於中華民國111年6月30日臺灣桃園地方法院111年度勞訴字第34號第一審判決提起上訴，本院於111年10月11日言詞辯論終結，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、被上訴人李進榮、羅孜敏、劉德振、林丕郡、林丕宗（下單獨逕稱姓名，合稱被上訴人）主張：伊各自於附表㈥欄到職日起，於附表㈠欄所示上訴人○○營業處之加油站，擔任營業員迄今，屬勞動基準法（下稱勞基法）之勞工。上訴人採24小時全天候連續作業，伊等分為三班制輪班工作，輪值小夜班、大夜班者，每人每日得各領取夜點費新臺幣（下同）250元、400元（下合稱系爭夜點費）。伊於民國109年6月間與上訴人簽署協議書（下稱系爭協議書），約定自同年7月1

日起改用勞工退休金條例（下稱勞退條例）所定退休新制度（下稱勞退新制），並依勞退條例第11條第3項規定，結清選擇該制度前應予保留之工作年資（下稱舊制年資），惟上訴人於結算舊制年資時，未將系爭夜點費納入被上訴人平均工資內計算，致伊等所領舊制退休金分別短少如附表㈥欄所示金額，爰依勞基法第55條、第84條之2、第2條第3款、第4款、經濟部所屬事業人員退休撫卹及資遣辦法（下稱退撫辦法）第9條第2款、臺灣省工廠工人退休規則第10條第1項第1款及勞退條例第11條第3項規定，請求上訴人應給付伊各如附表㈥欄所示舊制退休金差額，並均加計自109年8月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、上訴人則以：系爭夜點費係勉勵、恩惠性質之給與，非屬勞基法所稱之工資，且被上訴人明知依系爭協議書約定，系爭夜點費不納入舊制退休金之平均工資計算內，現又要求納入，請求補發差額，有違誠信等語，資為抗辯。

三、被上訴人於原審起訴聲明：㈠上訴人應分別給付被上訴人如附表㈥欄所示舊制退休金差額，並均自109年8月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈡願供擔保請准宣告假執行。上訴人於原審答辯聲明：被上訴人之訴均駁回。原審判決上訴人應如數給付被上訴人，並為得、免假執行之宣告，上訴人全部不服，提起上訴，於本院上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人於本院均答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項（見本院卷第67至69頁、第134至135頁）：

㈠被上訴人各自如附表㈡欄所示到職日起，於該附表㈠欄所示上訴人○○營業處之加油站，擔任營業員迄今，勞動契約仍繼續存續，均為上訴人之受僱人員，屬勞基法之勞工。

㈡上訴人公司工作型態採24小時全天候連續作業，受僱之被上訴人分為三班制輪班工作，凡輪值小夜班、大夜班者，每人每日得各領取夜點費250元、400元，不因員工作業種類、學經歷、技能、年資、職級等而有差異。

㈢上訴人於109年6月間與被上訴人（林丕宗於同年月9日、李進榮、林丕郡於同年月10日、羅孜敏於同年月11日、劉德振於同年月15日）達成協議，簽署系爭協議書，依據勞退條例第11條第3項規定，結清舊制年資，並以同年7月1日為結算日；上訴人於結算舊制退休金時，未將系爭夜點費納入被上訴人之平均工資內計算。

㈣被上訴人於勞基法施行前、後之工作年資所計算之舊制年資結算基數，各如附表㈣欄所示；其等於舊制年資結清前3個月、6個月所領系爭夜點費之平均金額，各如附表㈠欄所示。

㈤如系爭夜點費應納入平均工資內計算，上訴人應補發給被上訴人之舊制退休金金額及利息起算日，各如附表㈡、㈨欄所示。

五、被上訴人主張系爭夜點費應納入被上訴人平均工資內結算其等舊制退休金，為上訴人否認，並以前詞置辯。本院判斷如下：

㈠系爭夜點費是否應列入被上訴人平均工資內結算其等舊制退休金金額？

1.按本條例施行前已適用勞基法之勞工，於本條例施行後，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。前項保留之工作年資，於勞動契約依勞基法第11條、第13條但書、第14條、第20條、第53條、第54條或職業災害勞工保護法第23條、第24條規定終止時，雇主應依各法規定，以契約終止時之平均工資，計給該保留年資之資遣費或退休金，並於終止勞動契約後30日內發給。第1項保留之工作年資，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。勞退條例第11條第1、2、3項分別規定甚明。其立法理由謂，依勞基法規定，勞工於退休時，雇主始有給付退休金之義務，本不宜規定雇主於勞工選擇本條例之退休金制度時，應結清其年資。但如勞資雙方

自行協商約定，勞動契約繼續存續，並先依勞基法規定結清保留年資者，不影響勞工之權益，爰為第3項有關結清保留工作年資之規定。準此，勞工依前揭第1項規定保留舊制年資時，於自請退休時，固可依其退休時之平均工資，按保留年資計算其退休金，惟若勞工仍於受雇期間，請求該保留年資依勞基法第55條規定之退休金，屬勞工保險條例第11條第3項規定之保留年資結清，並應與雇主達成合意，尚非申請退休。

2.次按勞基法第84條之2規定，勞工適用勞基法前之年資，應依當時適用之法令規定計算，至於適用勞基法後之年資，則依同法第55條規定計算。又勞工退休金之給與標準如下：按其工作年資，每滿1年給與2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。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，雇主應於勞工退停日起30日內給付。勞基法第55條第1項第1款、第2項、第3項前段分別定有明文。再退撫辦法第9條第2款規定，94年6月30日以前到職之僱用人員選擇適用勞退新制者，選擇適用勞退新制前得採計退休給與之服務年資，其退休金給與基準，與94年6月30日以前到職之僱用人員選擇適用勞基法退休金規定者相同，均準用派用人員之退休金給與基準，即按其在勞基法施行前後之工作年資，分別依臺灣省工廠工人退休規則及勞基法之規定計算之，即其在15年以內之工作年資，每滿1年給與兩個基數；超過15年之工作年資，在勞基法施行前者，每滿1年給與半個基數，最高給與35個基數，超過之工作年資不予計算，在勞基法施行後者，每滿1年給與1個基數，其剩餘年資未滿半年者，以半年計，滿半年者，以1年計，但其在勞基法施行前後之工作年資，合計退休金最高給付45個基數為限。復按臺灣省工廠工人退休規則第10條第1項第1款規定：「退休金基數之計算方式如左：按月支薪者，以退休前3個月平均工資所得為準」。上開勞基法規定所稱「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，勞基法第2條第4款亦有明定。勞基法第2條第3款規定：「工資：謂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與之獎金、津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之」。再勞基法施行細則第10條並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，如年終獎金、競賽獎金、夜點費等，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。故勞基法所規定之工資，勞工因工作而獲得者，如經常性給與之工資、薪金固不論，即便是按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給與之獎金、津貼及其他任何名義之給與，如屬經常性者，亦均屬之（最高法院91年度臺上字第347號判決意旨參照）。復按所謂「經常性之給與」，係指在一般情形下，勞工因工作而經常可以領得之給付。舉凡某種給與係屬工作上之報酬，在制度上有經常性者，均得列入平均工資以之計算退休金。亦即在既定制度下，勞工每次滿足該制度所設定之要件時，雇主即有支付該制度所訂定之給與予勞工之義務。而對價性，則是著重在勞方所付出勞力與資方之給付間，是否有其對價平衡關係而言。又工作時間、場所等工作環境，與勞務之提供具有密切關係，夜間工作與一般人之正常生理特性相違，夜間工作者需付出較多之集中力及體力，並犧牲夜間睡眠之習慣，故如依一般觀念可認為是為酬庸或彌補勞工於夜間提供勞務之特殊辛勞及負擔，而對勞工所提供之勞務附加的為更進一步之報償，亦應肯認其為勞工提供勞務之對價，而屬工資。

3.經查被上訴人均屬上訴人○○營業處加油站之員工，均從事輪班性工作，採24小時日班、小夜班、大夜班輪流制，凡輪值小夜班、大夜班之員工，每人每日得各領取夜點費250元、400元，不因員工作業種類、學經歷、技能、年資、職級等而有差異，為兩造所不爭執，已如前述，是依被上訴人

工作及輪班內容觀之，受雇員工輪值於夜間工作乃屬具有一貫性、常態性之工作型態，與一般公司行號為應付臨時性之業務需求偶於夜間工作而給與之夜間點心費用不同。又上訴人發給系爭夜點費，係針對員工在輪值夜班時間內工作所為之給與，其金額係屬定額，不因員工作業種類、學經歷、技能、年資、職級等而有差別，則系爭夜點費之核發，既係於輪值夜班時間內工作時始得領取，而輪值夜班又已成為員工固定之工作制度，故系爭夜點費之給與，顯已成為兩造間因特定工作條件所形成固定常態工作中所可取得之給與，而為員工因經常性提供勞務所得之報酬，具有「勞務對價性」及「經常性給與」之性質，自應列入平均工資計算。況於夜間工作，不利於勞工之生活及健康，故就工作內容相同之日班及小夜班、大夜班勞工，給予不同之工資，應屬合理，亦不違反勞基法關於薪資平等原則之規定，顯見系爭夜點費應屬工資之性質。

4.94年6月14日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」排除於「經常性給與」之外，惟該款所指夜點費係指雇主體恤夜間輪班工作之勞工，偶而給與購買點心之費用。本件系爭夜點費屬固定輪班工作型態下經常性給與之勞務對價，業如前述，其性質與該款規定之差旅費、差旅津貼及交際費等屬不確定之事項所支出者顯然不同，尚不得以發給名目為「夜點費」，即認有上開規定之適用。況勞基法施行細則於94年6月14日修正時，已將有關夜點費及誤餐費之規定刪除，其修正理由為：「…鑒於事業單位迭有將『輪班津貼』或『夜勤津貼』等具有工資性質之給付，以『夜點費』或『誤餐費』名義發放，以減輕雇主日後平均工資之給付責任，實有欠妥，爰修正刪除勞基法施行細則第10條第9款之『夜點費』或『誤餐費』規定，嗣後有關夜點費及誤餐費是否為工資，應依該法第2條第3款規定及上開原則，個案認定」等語，可見以夜點費之名目所為給付是否具有工資性質，仍應依勞基法第2條

第3款規定及上開工資之性質，於實際個案認定，而非僅以名目判斷。被上訴人既係因輪值大、小夜班始得領取系爭夜點費，而輪值大、小夜班又已屬固定之工作制度，此種因環境、時間等特殊工作條件而對勞工所增加提出之現金給付，本質上應係該值班時段之勞務對價，即系爭夜點費已成為兩造間因特定工作條件而為固定常態工作中可取得之給與，為勞工因經常性提供勞務所得之報酬，具有「勞務對價性」及「經常性給與」，屬勞基法第2條第3款所謂之工資，應納入平均工資計算退休金。

5.上訴人雖辯稱依系爭夜點費之起源、沿革、性質、調整及發放方式，應屬勉勵、恩惠性質之給與，不具勞務對價性，非屬工資云云。然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，故於勞基法公布施行後，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，惟所約定之勞動條件仍不得低於勞基法所定之最低標準。而系爭夜點費明顯具經常性及勞務對價性，已如前述，自不得將同屬法定工資性質之系爭夜點費排除於平均工資外。是上訴人此部分所辯，尚難採信。

6.綜上，系爭夜點費係屬勞工之工作對價，且具經常性，而屬勞基法第2條第3款所規定之工資性質，依法自應計入平均工資以計算被上訴人所得請領之舊制退休金。

㈡被上訴人於簽訂系爭協議書後再提起本件訴訟，是否有違誠信原則？

上訴人雖另辯稱兩造曾簽立系爭協議書，其已依系爭協議書給付舊制退休金，被上訴人自不得於結清後，再要求將系爭夜點費納入平均工資內計算，而請求其差額，被上訴人提起本件訴訟，顯然有違誠信云云。惟查，系爭協議書第2條固約定：「結清舊制之年資採計、基數計算方式，悉依據『經濟部所屬事業人員退休撫卹及資遣辦法』及勞動基準法等相關規定辦理。平均工資之計算悉依據行政院82年12月15日台

82經44010號函核定『經濟部所屬事業機構列入計算平均工資之給與項目表』之規定辦理」（見原審卷第115至124頁），但勞退條例第11條第1項規定：「本條例施行前已適用勞動基準法之勞工，於本條例施行後，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」，第11條第3項規定：「第1項保留之工作年資，於勞動契約存續期間，勞僱雙方約定以不低於勞動基準法第55條及第84條之2規定之給與標準結清者，從其約定」，是勞僱雙方於勞動契約繼續存續期間約定結清舊制年資，其計算退休金基準應以不低於勞基法第55條規定之給與標準計算。又勞基法第55條第2項規定退休基數之標準，係指核准退休時1個月平均工資，則系爭夜點費是否為工資，自仍應依勞基法規定之平均工資認定，且勞基法既為國家為實現憲法保護勞工基本國策制定之法律，勞基法第2條第3款之工資規定，乃屬強制規定，系爭夜點費是否納入平均工資，應依勞基法規定而為適用判斷，並非勞僱雙方所能合意排除其適用之事項，倘若勞僱雙方之約定低於勞基法之標準，勞工自得不受拘束，仍得依勞基法之標準為請求，自不得認勞工依勞基法第55條規定請求給付退休金差額，有違誠信原則。準此，被上訴人仍得依勞基法之標準請求此部分舊制退休金差額，上訴人前開所辯，無足採信。

㈢被上訴人請求上訴人給付如附表㈡欄所示應補發舊制退休金差額，並均加計自109年8月1日起算之法定遲延利息，有無理由？

系爭夜點費既屬勞基法第2條第3款規定之工資，上訴人於結算被上訴人舊制退休金時，自應將系爭夜點費列入平均工資內計算。又兩造就系爭夜點費如計入平均工資內計算，上訴人應給付予被上訴人之舊制退休金差額、遲延利息起算日均如附表㈡、㈥欄所示乙節，均不爭執，則被上訴人依勞基法第55條、第84條之2、第2條第3款、第4款、退撫辦法第9條第2款、臺灣省工廠工人退休規則第10條第1項第1款及勞退

條例第11條第3項規定，請求上訴人給付如附表(己)欄所示應補發舊制退休金差額，及均自109年8月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。

六、綜上所述，被上訴人依勞基法第55條、第84條之2、第2條第3款、第4款、退撫辦法第9條第2款、臺灣省工廠工人退休規則第10條第1項第1款及勞退條例第11條第3項規定，請求上訴人給付如附表(己)欄所示應補發舊制退休金差額，及均自109年8月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息，自屬正當，應予准許。從而原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

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　　10　　月　　25　　日

勞動法庭

審判長法　官　陳慧萍

法　官　沈佳宜

法　官　陳杰正

附表（金額：新臺幣，平均金額元以下四捨五入）：

編號	被上訴人姓名	(甲)服務部門（○○營業處）	(乙)到職日（民國）	(丙)勞基法施行前、後結清年資基數		(丁)結清前3、6個月所領系爭夜點費平均金額		(戊)舊制退休金差額	(己)應補發舊制退休金差額	(庚)利息起算日
1	李進榮	○○○○	75年5月26日	施行前	4	前3個月	4,250元	17,000元	179,825元	109年8月1日
				施行後	37.5	前6個月	4,342元	162,825元		
2	羅孜敏	○○○○○○○○	75年6月20日	施行前	4	前3個月	5,650元	22,600元	222,104元	109年8月1日
				施行後	37	前6個月	5,392元	199,504元		
3	劉德振	○○○○	77年10月11日	施行前	1.66667	前3個月	3,583元	5,972元	139,978元	109年8月1日
				施行後	37.83333	前6個月	3,542元	134,006元		
4	林丕郡	○○○○	73年10月5日	施行前	4.16667	前3個月	5,267元	21,946元	219,336元	109年8月1日
				施行後	38.83333	前6個月	5,083元	197,390元		
5	林丕宗	○○○○○○	73年10月5日	施行前	4	前3個月	4,417元	17,668元	198,310元	109年8月1日
				施行後	38.5	前6個月	4,692元	180,642元		

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　25　　日

書記官　章大富