福建高等法院金門分院民事判決

108年度勞上字第1號

上　訴　人　台灣電力股份有限公司
法定代理人　楊偉甫
訴訟代理人　邱寶弘律師
被上訴人　林馬成
　　李寧報
　　鄭慶豐
　　王維藩
　　陳長壽
　　陳諒德
　　王賢道
　　許森林
共　　同
訴訟代理人　葉錦郎律師

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108年3月26日福建金門地方法院107年度勞訴字第1號第一審判決提起上訴，本院於108年9月4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、被上訴人主張：被上訴人8人（下逕稱姓名，合稱被上訴人）均曾任職於上訴人之塔山發電廠，已各自於附表「退休日」欄所示之日期退休。於退休前，林馬成、李寧報、鄭慶豐、王維藩、陳長壽均為電機運轉員，陳諒德、王賢道均為機械技術員（下合稱林馬成等7人），為上訴人僱用人員，屬勞動基準法（下稱勞基法）之勞工，依勞基法第84條之2規定，其退休金給與標準，依其工作年資於勞基法民國73年8月1日施行前後，分別依臺灣省工廠工人退休規則（下稱退休規則）第9條第1款與勞基法第55條第1項之規定計算之；許森林退休前職稱為電機工程師，為上訴人派用人員，屬勞

基法第84條之「公務員兼具勞工身分者」，退休事宜應適用公務員法令之規定，並應依經濟部所屬事業人員退休撫卹及資遣辦法（下稱系爭退撫辦法）第6條規定計算之，其平均工資依系爭退撫辦法第3條規定應依勞基法有關規定辦理，是被上訴人之平均工資均應適用勞基法有關規定。被上訴人受僱期間所從事的工作性質，採全天候24小時，按日班、小夜班及大夜班之三班制輪流作業，日班為上午8時至下午4時，小夜班為下午4時至凌晨0時，大夜班為凌晨0時至翌日上午8時，各班工作性質均相同，僅服勤時間不同。上訴人均按被上訴人輪值大、小夜班而分別發給新臺幣（下同）400元、250元夜點費（下稱系爭夜點費），系爭夜點費由實際到班輪值人員領取，若有調職代班或請假，則歸代班人領取，與勞工提供勞務行為有對價關係，且為被上訴人於固定常態工作中可得支領之給與，此與一般公司為應付臨時性之業務需求，偶一為之的情形有別，屬經常性給付，應為工資之一部。詎上訴人於核發被上訴人之退休金時，均未將系爭夜點費納入平均工資據以計算退休金，上訴人自應補給之。為此，爰依兩造間勞動契約及系爭退撫辦法第3、6條、勞基法第84條之2、第55條第1項第1款之規定，求為命上訴人應分別給付被上訴人如附表「應補發退休金」欄所示之金額，及如附表「利息起算日」欄所示之日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息之判決。

二、上訴人抗辯：上訴人為經濟部所屬國營事業，員工不論派用人員或僱用人員，其退休金均應依經濟部依據國營事業管理法第33條規定所定之系爭退撫辦法，及依系爭退撫辦法編制之經濟部所屬事業人員退休撫卹及資遣辦法作業手冊（下稱系爭作業手冊）辦理，無勞基法之適用。系爭夜點費依其發放沿革，早在42年，即有發給三班制各發變電所深夜值班人員點心費，須購買食品不得發給現款，本為支給值夜人員之餐食，後於64年間，基於作業面考量改以現款發放，僅為發放方式之改變，其數額不因職位、職等、工作性質不同而異

，性質上屬體恤值夜人員之辛勞，給予購買餐食之恩惠性措施，要非值班人員提供勞務給付之對價，被上訴人任職甚久，對此知之甚稔。且行政院勞工委員會（現改制為勞動部，下稱改制前勞委會）94年6月20日勞動二字第0940032710號令、勞動部101年11月12日勞動二字第1010084893號函、經濟部96年5月17日經營字第09602605480號函、104年9月4日經授營字第10420367190號函均明示不屬工資範圍。況上訴人之員工待遇優渥，勞動條件優於民間企業，亦優於勞基法，並無巧立名目，為短給退休金而故意將部分工資改列為夜點費，以規避退休金之動機與必要等語，資為抗辯。

三、原審為被上訴人全部勝訴之判決，上訴人不服提起上訴，聲明：㈠原判決廢棄；㈡前開廢棄部分，被上訴人於原審之訴駁回；被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項（見本院卷第71至73頁、第123至124頁、第135至137頁，並由本院依相關卷證為部分文字修正）：

㈠被上訴人原均受僱於上訴人，為國營事業員工，許森林係派用人員，林馬成等7人則係僱用人員。

㈡被上訴人任職於塔山發電廠，為24小時全天候連續性現場作業之工作型態，作業方式採24小時按日班上午8時至下午4時、小夜班下午4時至凌晨0時、大夜班凌晨0時至翌日上午8時之三班輪流作業。各班工作性質相同，僅服勤時間不同，此為被上訴人任職時即已知悉，並為勞動契約之內容。

㈢系爭夜點費係以輪值大、小夜班之員工為對象，大夜班夜點費每次400元、小夜班夜點費每次250元，不因作業種類、年資、職級而異。

㈣上訴人之員工服役年資（自衛隊組訓），亦有計入退休年資計算。

㈤被上訴人之年資起算日及退休日各如附表所示，上訴人於被上訴人退休時均未將夜點費列入其等之平均工資。

五、本院之判斷：

㈠被上訴人於退休時平均工資之計算，應適用勞基法規定為斷

：

1.本件被上訴人原均受僱於上訴人，林馬成等7人係僱用人員，許森林係派用人員，為兩造所不爭執。林馬成等7人退休前分別擔任電機運轉員、機械技術員之職務，屬勞基法之勞工，其等平均工資之認定，應依勞基法有關規定辦理，殊無疑義；而許森林於退休前擔任電機工程師之職務，屬公務員兼具勞工身分者，其退休依勞基法第84條規定，應適用公務員法令規定即系爭退撫辦法辦理。而依系爭退撫辦法第6條規定：「各機構人員退休金按其在勞動基準法施行前後之工作年資，分別依台灣省工廠工人退休規則及勞動基準法之規定計算。其在15年以內之工作年資，每滿1年給與2個基數；超過15年之工作年資，在勞動基準法施行前者，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，在勞動基準法施行後者，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。但其在勞動基準法施行前後之工作年資，合計退休最高給與45個基數為限。」；同辦法第3條亦明定：「本辦法所稱基數，係指計算事由發生時1個月平均工資。平均工資依勞動基準法有關規定辦理」，可見系爭退撫辦法關於適用該辦法之國營事業人員平均工資之認定，亦係依勞基法有關規定辦理，並無特別規定。則許森林主張關於其退休時平均工資之計算，於適用上開公務員法令後，仍應依勞基法有關規定辦理乙節，自屬有據。

2.至上訴人辯稱被上訴人退休金均應系爭退撫辦法及系爭作業手冊辦理，無勞基法之適用云云。惟查，系爭退撫辦法係經濟部依國營事業管理法第33條規定授權所訂定，此觀該辦法第1條規定即明（見原審卷第41至46頁）。至系爭作業手冊，僅係經濟部國營事業委員會為使部屬各機構在退撫作業時作法一致，避免對法條文義產生歧誤，並能符合部屬事業人員（包括派、僱用人員）一體適用之考量，依系爭退撫辦法所研訂，以為實務作業之準繩，亦據該作業手冊前言記載甚

明（見原審卷第151至163頁）。是以，系爭退撫辦法第3條既已明定適用該辦法之國營事業人員平均工資之認定，依勞基法有關規定辦理，系爭作業手冊在無其他法令授權情形下，復於第二點將平均工資之定義限縮在「計算平均工資之經常性給與：目前各機構人員之（薪）工資，除單一薪給、延長工作時間工資及經本部核定准併入平均工資計算之經常性給與者外，其餘項目不予列入平均工資計算，如確認應列入計算平均工資者應詳述理由，報經本部核可後始得併計。」之範圍，顯已逸脫系爭退撫辦法第3條之文義，難謂適法。至前揭改制前勞委會、勞動部、經濟部函雖均釋示夜點費為福利措施，不應併入平均工資內（見原審卷第165至173頁）。然依勞基法第1條規定：「為規定勞動條件最低標準，保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，特制定本法；本法未規定者，適用其他法律之規定。雇主與勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準」；同法第84條規定：「公務員兼具勞工身分者，其有關任（派）免、薪資、獎懲、退休、撫卹及保險（含職業災害）等事項，應適用公務員法令之規定。但其他所定勞動條件優於本法之規定者，從其規定」。是縱屬公務員，倘其兼具有勞工身分，則對其勞動條件保障，僅得優於勞基法，而不得低於勞基法之規定。基上，足見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，故於勞基法公布施行後，各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，然依前揭規定，所約定之勞動條件仍不得低於勞基法所定之最低標準。況勞基法係由立法機關制定，總統公布之法律，具有普遍適用之效力，則行政院就國營事業所屬人員之待遇及福利所制訂之標準，經濟部所定工資給與之辦法，或勞資團體協約約定，自不得低於勞基法所定勞動條件，倘若與勞基法有所牴觸時，依中央法規標準法第11條規定，應依勞基法規定為之，其標準亦無拘束法院個案認定之效力。從而，上訴人所辯，自無可採。

㈡系爭夜點費應計入被上訴人之平均工資以計算退休金：

1.按工資者，即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之經常性給與均屬之，此觀勞基法第2條第3款之規定自明。所稱「因工作而獲得之報酬」，係指符合「勞務對價性」而言，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。判斷某項給付是否具「勞務對價性」及「給與經常性」，應依一般社會之通常觀念為之，其給付名稱為何，尚非所問。是以雇主對勞工提供之勞務反複應為之給與，無論其名義為何，如在制度上通常屬勞工提供勞務，並在時間上可經常性取得之對價（報酬），即具工資之性質（最高法院105年度台上字第220號判決意旨參照）。

2.查被上訴人退休時之平均工資均應依勞基法有關規定認定，業如前述。而其等於上訴人塔山發電廠任職期間，為24小時全天候連續性現場三班輪流作業之工作型態，日班上午8時至下午4時、小夜班下午4時至凌晨0時、大夜班凌晨0時至翌日上午8時。各班工作性質相同，僅服勤時間不同。系爭夜點費係以輪值大、小夜班之員工為對象，大夜班夜點費每次400元、小夜班夜點費每次250元，不因作業種類、年資、職級而異，為兩造所不爭執。足見被上訴人從事夜間輪值工作，為其等常態性之工作制度，與一般公司行號為應付臨時性之業務需求偶而為之者有間。而針對晝夜輪班制之工作型態，勞基法雖未強制雇主應再為額外之給付，但非謂雇主不得與勞工約定於夜間輪班時給予較高之報酬。是系爭夜點費係被上訴人因從事常態性夜間輪值工作，依上訴人公司制度經常可以取得之報酬，具備「給與經常性」之要件無疑。又上訴人給付之系爭夜點費，大、小夜班之數額均屬固定，依值班之次數為計算基準，不因被上訴人作業種類、年資、職級不同而有差異，倘未於夜間值班，即無從領取夜點費。則上訴人所發放之系爭夜點費，實質上係被上訴人因從事大、小

夜班之夜間工作所領取之工作報酬，其數額計算與夜間勞務提供次數構成對價。況系爭夜點費發放數額，大、小夜班分別為400元、250元，顯係依被上訴人夜間工作時段不同而有高低差異，要非屬上訴人提供員工購買值夜餐點之費用。又衡諸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，故就工作內容相同之日班及小夜班、大夜班勞工，給予後者較佳之之工資待遇，此種因特殊時間之工作條件而對勞工所增加之現金給付，依一般觀念可認係為酬庸，用以彌補勞工因於特殊工作時間提供勞務之特殊辛勞與負擔，應係雇主針對勞工所提供勞務之特性而發放，本質上應屬勞工於該值班時段之勞務對價。

3.上訴人雖辯稱：依系爭夜點費之發放沿革，性質上屬體恤值夜人員之辛勞，所給予購買餐食之恩惠性措施，非值班人員提供勞務給付之對價。惟查，系爭夜點費自64年間即改為現金發放並全面實施，已行之有年，上訴人於被上訴人任職期間，均按其輪班之班次核發系爭夜點費，足見系爭夜點費業經上訴人予以制度化，並為勞工服勞務時所得預見、信賴或為期待之可能時，該給付即已具制度上之經常性，成為契約上之義務。是以，系爭夜點費之沿革縱如上訴人所辯，然其後之演變已使其本質發生變化，而已有「勞務對價性」及「經常性給與」之特性，應屬工資，不因給付名稱不同而異其判斷，或給付之初係源自食物津貼，即否認其為工資性質。又系爭夜點費既因經常性給與，而構成勞工於勞動關係所得薪資總額一部分之給與項目，則該項給與認作工資之計算結果應接近勞工平日實際收入水準，為期保障勞工在退休後仍能擁有正常工作時一般收入水準，以完成雇主履行法定保護照顧之義務，應將系爭夜點費納入勞基法所定平均工資之計算之列，以正確反映勞工在通常狀態下自勞動關係取得生活資金之金額水準，進而提供勞工在退休後無工作所得時，由雇主支給所得替代之生活保障。因此，上訴人所辯與上揭意

旨不符，並非可採。

4.上訴人復辯稱被上訴人任職甚久，對於系爭夜點費係屬恩惠性措施，而非值班人員提供勞務給付之對價，知之甚稔云云。惟查，上訴人並未提出任何證據證明兩造有合意將系爭夜點費排除在工資之外，所辯尚無所據。又按所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沉默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示（最高法院29年上字第762號民事判例意旨）。系爭夜點費具制度上之經常性，為契約上之義務，業如前述。且勞基法施行細則於94年6月14日修正時，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，有欠妥適，而將原第10條第9款有關排除「夜點費」及「誤餐費」於勞基法所稱經常性給與之規定刪除，嗣後有關夜點費及誤餐費是否為工資，應依勞基法第2條第3款規定，個案認定。是縱或被上訴人知悉系爭夜點費之發放沿革，甚至於任職期間知悉上開法規變革及解釋函令發佈之內容而無異議繼續工作，仍難遽以推認其等與上訴人已有默示排除系爭夜點費計入平均工資之合意，所辯亦無可取。

㈢被上訴人得向上訴人請求如附表所示金額及利息：

1.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。所謂平均工資，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55條第1項第1款、第2項、第2條第4款分別定有明文。另系爭退撫辦法第6條規定則詳如前述。

2.查系爭夜點費既屬工資性質，則上訴人於計算被上訴人退休時所得請領之退休金時，自應將之列入其等之平均工資，而

系爭夜點費經計入平均工資後，被上訴人所得請求之退休金差額，其金額如附表「應補發退休金」欄所示，為兩造所不爭執。是被上訴人分別依兩造間勞動契約及系爭退撫辦法第3、6條、勞基法第84條之2、第55條之規定，請求上訴人應給付各如附表「應補發退休金」欄之金額，即屬有據。

3.次按勞工退休金之給付，雇主應於勞工退休之日起30日內給付之，104年10月23日修正前勞基法施行細則第29條、現行勞基法第55條第3項前段分別定有明文。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利息較高者，仍從其約定利率；而應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第233條第1項、第203條亦各有明定。查被上訴人各於判決附表所示之退休日期退休，為兩造所不爭執，則被上訴人依上開規定，請求上訴人各自其等退休之日起30日之翌日，即如判決附表「利息起算日」欄所示之日起至清償日止，給付應補發退休金差額按週年利率5%計算之利息，亦有理由，應予准許。

六、綜上所述，被上訴人於退休前所領取之系爭夜點費，係屬工資之範疇而應列入勞基法所定平均工資，以計算退休金。則被上訴人分別依兩造間勞動契約及系爭退撫辦法第3、6條、勞基法第84條之2、第55條等規定，請求上訴人應給付各如附表「應補發退休金」欄之金額，及各自附表「利息起算日」欄所示之日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，於法並無不合。上訴意旨仍執陳詞，指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一詳予論駁。

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

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　25　日

勞工法庭審判長法　官　洪曉能

法　官　廖立頓

法　官　許志龍

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　25　日

書記官　李麗鳳

附表（單位為新臺幣，小數點後下四捨五入）：

編號	姓　名	年資起算日	退　休　日	退休金基數（個）		平均夜點費		應補發退休金	利息起算日
1	許森林	86年5月15日	106年4月30日	勞基法施行前	0	退休前3個月	4,366.67元	16萬3,625元	106年5月31日
				勞基法施行後	35	退休前6個月	4,675元		
2	林馬成	86年3月26日	103年5月1日	勞基法施行前	0	退休前3個月	4,766.67元	15萬9,250元	103年6月1日
				勞基法施行後	32.5	退休前6個月	4,900元		
3	李寧報	86年4月1日	105年1月31日	勞基法施行前	0	退休前3個月	4,583.33元	16萬2,633元	105年3月2日
				勞基法施行後	34	退休前6個月	4,783.33元		
4	鄭慶豐	83年4月19日	105年10月31日	勞基法施行前	0	退休前3個月	4,550元	17萬1,317元	105年12月1日
				勞基法施行後	38	退休前6個月	4,508.33元		
5	王維簫	86年4月19日	106年7月1日	勞基法施行前	0	退休前3個月	5,033.33元	17萬3,950元	107年8月1日
				勞基法施行後	35.5	退休前6個月	4,900元		
6	陳長壽	86年6月3日	107年6月30日	勞基法施行前	0	退休前3個月	4,900元	17萬8,394元	107年7月31日
				勞基法施行後	36.5	退休前6個月	4,887.5元		
7	陳諒德	86年3月14日	105年11月30日	勞基法施行前	0	退休前3個月	4,516.67元	16萬5,375元	105年12月31日
				勞基法施行後	35	退休前6個月	4,725元		
8	王賢道	86年7月1日	106年5月31日	勞基法施行前	0	退休前3個月	4,816.67元	16萬1,583元	106年7月1日
				勞基法施行後	35	退休前6個月	4,616.67元		