臺灣橋頭地方法院民事判決

110年度勞訴字第161號

原　　告　胡淯婷

訴訟代理人　凌進源律師

被　　告　南六企業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　黃清山

訴訟代理人　魏妁瑩律師

上列當事人間請求給付加班費等事件，本院於民國111年7月5日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、被告應給付原告新臺幣肆萬柒仟壹佰玖拾玖元，及自民國一百一十年十一月十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔百分之六，餘由原告負擔。

四、本判決第一項得假執行。但被告以新臺幣肆萬柒仟壹佰玖拾玖元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：原告自民國105年2月15日受僱被告擔任夜班作業員，為時薪人員，109年1月1日轉為正職人員，並簽立正職人員契約書，月薪為新臺幣（下同）23,800元，嗣兩造於110年8月31日同意終止勞雇關係。然原告在職期間，被告未依法給付下列工資及提撥勞工退休金（下稱勞退金）：

㈠被告工廠採24時分日班、中班、夜班運作，中班工作時間為下午4時至凌晨12時、夜班工作時間為晚上8時至翌日上午8時，因夜間工作違反人體生理作息，較為辛苦，故以提高工資為誘因，招攬員工，兩造約定日班、中班及夜班薪資各不同（詳如附表一所示），且該時薪未包含加班費。原告延長或假日加班之工資仍應依雙方約定時薪，依勞動基準法（下稱勞基法）第24條規定加給，且原告於國定假日工作，依勞

基法第37條、第39條、勞基法施行細則第24條之3規定，應加倍給付，即國定假日第1至8小時以2倍計算。原告於週日上班，被告未予原告補假，依勞基法第32條之1規定，被告仍應發給原告1日應補休而未補休之工資，即週日第1至8時工資以2倍計算。又原告之休息時間不能離開產線，隨時處於提供勞務狀態，不得扣除工時。是原告自105年3月26日至108年12月31日實際工資合計為2,329,142元，扣除被告已給付工資合計1,889,424元，原告得請求被告給付積欠工資合計為439,718元（2,329,142元－1,889,424元）。

㈡被告於104年前已有夜間津貼制度，原告擔任時薪人員從事之工作與正職人員相同，依同工同酬之類比，應比照正職人員發給夜間津貼，又被告於105年4月30日前、自105年5月1日至108年12月31日止之大夜班津貼每日分別為200元、350元，於107年、108年每日中夜班津貼均為250元，而原告自105年3月26日至105年4月30日止、自105年5月1日至105年12月31日、106年、107年、108年大夜班天數分別為31日、169日、255日、210日、135日，原告107年、108年中班天數分別為14日、13日，原告得請求被告給付夜間津貼為282,100元【計算式：200元×31日＝6,200元，350元×（169日＋255日＋210日＋135日）＝269,150元，250元×（14日＋13日）＝6,750元，6,200元＋269,150元＋6,750元＝282,100元】。

㈢依勞基法第38條第4項前段、勞基法施行細則第24條之1第2項第2款第2目、僱用部分時間工作勞工應行注意事項第6條第3項第3款規定，原告自105年至108年雖為按時計酬，但每週工作日數與工作時數均與正職員工相同，並於109年轉任正職，原告僅於109年度休3日特休假，是原告於105、106、107、108、109年度各有3日、7日、10天、14日、11日特休假未休，得請求特休假未休工資57,643元【計算式：（160元×8×3）＋（169元×8×7）＋（178元×8×10）＋（191元×8×14）＝48,916元，23,800元÷30×11＝8,727元，48,916元＋8,

727元＝57,643元】，與上開項目合計779,461元。又依勞工退休金條例第6條第1項、第14條第1項規定，被告應按原告實際工資提繳勞退金，故原告得請求被告補提繳自105年4月至108年12月勞退金27,210元。為此，爰依兩造勞動契約、前揭勞基法、勞工退休金條例之規定，提起本件訴訟等語。並聲明：㈠被告應給付原告779,461元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈡被告應提繳27,210元至原告在勞工保險局之勞退金專戶。

二、被告則以：

㈠原告自105年2月15日起任職被告，為生產部門人員，兩造約定採按時計薪，並簽訂聘僱臨時契約工契約書，嗣於108年12月31日終止時薪人員契約關係，於109年1月1日重新受僱被告擔任正職人員，嗣原告於110年8月31日自請離職。原告擔任時薪人員時，兩造約定時薪按法定基本工資計算，故計算原告加班費時，本應以兩造約定之時薪即法定基本工資乘以法定倍率計算，惟被告為簡化加班費計算方式、降低人資作業負擔，兩造約定中班之時薪以法定基本工資乘以1.16倍計算，夜班、休息日、國定假日之時薪以法定基本工資乘以1.27倍計算，不再另外加給其他加班費，故被告給付之時薪金額雖與原告主張相同，惟均已包含加班費。被告依上開簡便計算加班費之時薪標準給付原告包含加班費之工資，雖與法定倍率容有差距或有不足，被告僅需補足以法定基本工資、法定倍率計算工資之差額，被告亦願意補足，原告以中班、夜班、假日已包含加班費之時薪，再計算法定加班費，顯重複計算，自不足採。被告以法定基本工資乘以1.27倍計算夜班之底薪，高於兩造約定之時薪，自無違法，至原告延長工時、休假日出勤之加班費，仍應以兩造約定之時薪乘以法定倍率計算。又不論是月薪制或時薪制勞工於例假日出勤，所稱「應加倍發給工資」，係指除當日工資外，另外加發1倍工資，故週日出勤前8時之薪資應以1倍核算。被告公司產線雖有不停機持續運轉之情形，但原告每4時至少有一次休息

時段，得於休息時段內自行選擇連續30分之休息時間，且於休息時間內，原告應離開產線，並得自由選擇赴餐廳用餐、休憩或外出，被告未要求原告備勤，亦無需原告隨時待命，自無於原告休息時間繼續給付工資之義務，被告長年誤發、怠為追索之恩惠性給予休息時間工資自得抵充之。

㈡原告主張之夜間津貼為員工手冊規定之輪班津貼（分為中班津貼及夜班津貼），然被告於108年版員工手冊（下稱系爭員工手冊）始定有輪班津貼，系爭員工手冊經高雄市政府勞工局同意核備並公開揭示後於108年9月6日始有適用，而於系爭員工手冊生效前，均由被告視當時營運情形，單方決定發給輪班津貼，且發給對象均為正職作業員，不適用時薪制人員，於系爭員工手冊生效後，亦僅適用正職作業員，故不論系爭員工手冊生效前、後，原告並非正職員工，被告無給付輪班津貼之義務，且被告本得與不同條件之員工議定不同之薪資條件、津貼福利，並無違背同工同酬之規定，又原告類比之正職人員與原告屬時薪人員所約定的勞動條件本不相同，如原告的時薪已高於正職人員的時薪，兩造並無約定發給原告輪班津貼，原告請求輪班津貼，顯欠缺請求權基礎。另被告於107年、108年發放中班津貼僅有每次150元，而非250元。縱認原告有理由，於108年9月6日系爭員工手冊適用後，原告輪值中班共5次、夜班共83次，至多僅能請求29,800元（150元x5＋350元x83）。

㈢原告雖分別於105、106、107、108年度有3日、7日、10日、14日特休假未休，然依勞基法第38條第4項、勞基法施行細則第24條之1第2項規定，特休假未休應發給之工資，係以正常工作時間所得之工資為度，不包括加班費，故應以法定基本工資計算，被告至多僅應給付特休假未休工資38,472元（126元x8x3＋133元x8x7＋140元x8x10＋150元x8x14）。原告於109年1月1日重新受僱，工作年資應重新計算，被告於109年度已提供3天特休假，並經原告休畢，原告不得請求109年度特休假未休工資。另原告以實際工資為基準，核算月提

繳工資、應提繳金額、公司提繳金額、提繳不足，然實際工資涉及加班費計算，且應扣除罹於時效期間及休息時間工資，經被告重新核算並無提繳不足。

㈣原告於110年8月31日向高雄市政府勞工局申請勞資爭議調解，調解聲請書於110年9月6日首次送達被告，經多次協商仍於110年9月27日調解不成立，依民法第133條規定，調解不成立自不發生時效中斷之效果，且原告起訴狀所附證物二（即本院卷一第55至121頁員工出勤記錄及薪資統計表）僅係被告於調解程序中按原告主張方式計算具體請求金額之磋商文件，非被告已同意或自認，是原告於105年9月5日前發生之加班費、夜間津貼、特休未休工資請求權，依民法第126條規定已罹於5年消滅時效，不得再向被告請求等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執之事項：

㈠原告於105年2月15日至108年12月31日受僱被告，為時薪人員。

㈡原告自109年1月1日起為被告正職人員，月薪23,800元，兩造於110年8月31日終止勞動契約。

㈢原告自105年3月26日至108年12月31日每日工時及統計工時（尚未扣除休息時間）如被告陳報㈢狀所附修正之附表1、修正之附表2所載（見本院卷二第101、103至137頁）。

㈣被告自105年4月至108年12月已給付工資金額如原告準備書㈣狀所附修正附表三「已給付工資」欄所載金額（見本院卷二第257至258頁）。

㈤被告自105年4月至108年12月已提繳勞退金金額如原告準備書㈣狀所附修正附表四「公司提繳」欄所載金額（見本院卷二第259至260頁）。

㈥原告分別於105年度、106年度、107年度、108年度有3天、7天、10天、14天特休假未休。被告給與原告109年度特休假3天，原告已休畢3天特休假。

㈦原告於110年8月31日申請調解，被告於110年9月6日收受調

解通知及調解申請書。

㈧如原告主張有理由，且未扣除休息時間，被告應給付原告之實際工資，除週日第1-8時外，其餘如原告準備書㈣狀所附修正附表一所載金額（見本院卷二第213頁）。

㈨如被告抗辯有理由，且未扣除休息時間，被告應給付原告之實際工資，除週日第1-8時外，其餘如被告陳報㈢狀所附修正之附表1所載金額（見本院卷二第101頁）。

㈩如原告主張有理由，且應扣除休息時間，被告應給付原告之實際工資，除週日第1-8時外，其餘如原告準備書㈣狀所附修正附表1-1所載金額（見本院卷二第255頁）。

㈩一如被告抗辯有理由，且應扣除休息時間，被告應給付原告之實際工資，除週日第1-8時外，其餘如被告陳報㈢狀所附修正之附表1-1所載金額（見本院卷二第141頁）。

㈩二如原告主張全部有理由，就原告準備書㈣狀所附修正附表三所載實際工資金額、積欠工資金額，修正附表四實際工資金額、月提繳工資級距、應提繳金額、提繳不足金額，計算所得金額不爭執（見本院卷二第257至258、259至260頁）。

㈩三如被告抗辯全部有理由，對被告陳報㈢狀所附修正附表4（未扣除休息時間）或修正附表4-1（扣除休息時間）所載實際工資金額、月提繳工資級距、應提繳金額、提繳不足金額，計算所得金額不爭執（見本院卷二第139至140、177至178頁）。

四、本件之爭點：

㈠原告於105年9月5日前發生之加班費、夜間津貼、特休假未休工資請求權是否罹於5年消滅時效？

㈡原告可否請求被告給付積欠工資？如可，金額為若干？

㈢原告可否請求被告給付夜間津貼？如可，金額為若干？

㈣原告可否請求被告給付特休假未休工資？如可，金額為若干？

㈤原告可否請求被告提繳勞退金差額？如可，金額為若干？

五、本院得心證之理由：

㈠原告於105年9月5日前發生之加班費、夜間津貼、特休假未休工資請求權是否罹於5年消滅時效？

1.被告抗辯：原告於110年8月31日向高雄市政府勞工局申請勞資爭議調解，調解聲請書於110年9月6日送達被告，因調解不成立，依民法第133條規定，不發生時效中斷之效果，原告於105年9月5日前發生之加班費、夜間津貼、特休假未休工資請求權，依民法第126條規定已罹於5年消滅時效等語，原告則主張：被告於110年3月27日承認要補發加班費及工資合計516,248元，並同意逐月分期支付，被告未依約履行給付，原告始於110年8月31日向勞工局申請調解，因被告拒絕給付，致調解不成立，原告所為請求未罹於時效等語，並以原證2之105年至109年員工出勤紀錄及薪資統計表為其論據（見本院卷一第55至121頁），經本院提示該等統計表予證人即被告人事蔣宜芬閱覽，其已證稱：這是我做的，這是當初在協商時拿出來跟同事做資料核對及溝通的資料，當時還在溝通調解，並沒有約定要以這份統計表付款。後來沒有達成和解，我們還在跟同事溝通時，原告就提離職並到勞工局提調解等語明確（見本院卷一第363頁），自難認被告已承認並同意按原證2所載金額為給付。又按消滅時效，因請求而中斷。時效因請求而中斷者，若於請求後6個月內不起訴，視為不中斷，民法第129條第1項第1款、第130條分別定有明文。然縱認原告於110年3月27日前曾對被告為請求，然其並未於請求後於6個月內起訴，時效仍不中斷，其此部分主張仍屬無據。

2.本件原告於110年8月31日申請勞資爭議調解，有卷附高雄市政府勞工局勞資爭議調解紀錄可稽（見本院卷一第53頁），被告於110年9月6日收受調解申請書亦無爭執，該調解雖未成立，然申請調解亦可視為原告對被告之請求，原告於申請書送達被告6個月內之110年10月29日提起本件訴訟，依民法第129條第1項第1款、第130條規定，時效仍為中斷，可認超逾被告收受調解申請書前5年之部分即105年9月5日前之請求

罹於時效，縱原告可請求加班費、夜間津貼、特休假未休工資，僅可自105年9月6日起請求。

㈡原告可否請求被告給付積欠工資？如可，金額為若干？

1.原告主張擔任被告時薪人員，兩造約定日班、中班及夜班時薪金額如附表一所示，未另給予加班費等語，被告則抗辯：兩造約定之時薪係以法定基本工資乘以法定倍率計算，中班時薪以法定基本工資乘以1.16倍計算，夜班、休息日、國定假日之時薪以法定基本工資乘以1.27倍計算，不另加給其他加班費，被告所給付之時薪均已包含加班費等語。經查：

⑴證人蔣宜芬於本院審理時證稱：我自92年9月接人事到現在，負責薪資結算，時薪人員正常工作日分成日班、夜班，日班是以當時法定時薪乘以出勤時數，夜班人員也是，但夜班人員較不好找，所以是用法定時薪乘上1.27倍的加班費作為時薪給予。例休假日及國定假日以法定時薪乘上1.27倍的加班費，再乘上出勤時數給予當日出勤工資。以每小時基本時薪乘以1.27倍，都是已經包含加班費，沒有另發給加班費。中班是以法定時薪乘上1.15到1.18的加班費，再乘上出勤時數算出中班薪資。平常日工作超過8小時，只有法定時薪乘以出勤天數，沒有另給加班費。員工面試時只會說平日時薪及假日時薪，只會講一個金額，因為說多少倍，同事也不清楚怎麼算出數字，所以直接告訴同事平日是以多少計算，假日以多少計算，這樣會比較明確。面試時薪人員時沒有特別講有無加班費，就是告訴他們用時薪去算，就是剛才講的這樣等語在卷（見本院卷一第360至363、365頁），與被告抗辯中班時薪以法定基本工資乘以1.16倍計算，夜班、休息日、國定假日時薪以法定基本工資乘以1.27倍計算，不再另外加給其他加班費等節相符，兼衡依附表一所示中班、夜班、假日工作時薪金額，確係以法定每小時基本工資乘以1.16倍或1.27倍計算，就中班、夜班、假日正常工時而言，或有高於法定每小時基本工資等情，認被告抗辯計付原告之時薪已包含加班費在內，應屬可採，故計算被告是否短付加

班費工資，自仍應以法定每小時基本工資為基準，原告逕以被告加乘倍後之時薪金額為據，重新計算加班費，自難憑採。

⑵原告雖執前開原證2之105年至109年員工出勤紀錄及薪資統計表為據，主張被告承認短給薪資，並同意按此補發工資等語，然證人蔣宜芬已證述兩造並未達成和解，未約定要以這份統計表付款等語明確，自難以此認定被告已同意按原證2所載內容為給付，原告此部分不足為其有利認定。

2.又按所謂工作時間，一般係指勞工於雇主指揮監督下受拘束之時間，即除勞工實際工作之時間外，勞工於雇主指揮監督下，雖未實際服勞務之待命時間，亦應包括於工作時間之範圍內，惟勞工倘得自由活動，不受雇主指揮監督支配之時間，應屬休息時間並非工作時間。兩造爭執原告工作工時是否應扣除休息時間，原告主張：原告於夜間持續工作12小時，中途僅休息吃飯，僅能在廠房內待命，不能離開廠房，以防突發狀況發生，隨時處於為被告服勞務之狀態，原告所簽聘僱契約上亦無休息時間之記載，可證明確無具體休息時間之約定等語，被告則辯稱：原告每4時至少有一次休息時段，得於休息時段內自行選擇連續30分之休息時間，且於休息時間內，原告應離開產線，並得自由選擇赴餐廳用餐、休憩或外出，被告未要求原告備勤，亦無需原告隨時待命，被告長年誤發休息時間工資自得抵充之等語。查證人即被告離職員工溫碧春證稱：擔任時薪人員採輪休制度，一天能休息一小時，上半段30分，下半段30分，幾點休息自己決定，休息時間不能自由出入公司，但可以自由活動，大家各自做各自的事，例如吃飯、看手機，可以離開機台，自己決定要做什麼活動，可以離開線上，不用待在生產線旁邊等語明確（見本院卷一第357至358頁）。證人即被告員工郭世昌證稱：原告擔任時薪人員時我是班長，原告擔任品檢員在生產線進行品檢，有給予休息時間，早上晚上都一樣，固定中午11點至1點，晚上11點至1點是休息時間，會輪流出去吃飯、

喝飲料、躺著休息等都可以，員工餐廳在另一廠區，所以會出去，步行約三分鐘，休息時間一次30分鐘，半夜沒辦法去外面餐廳吃飯，白天員工出去吃飯只要在時間內回來就可以。員工休息時產線就算有突發狀況，也是班長在處理，時薪人員出去休息那是他們的休息時間，不可能去找他們等語（見本院卷一第367至369頁），上開證人就能否離開廠區證述雖有不同，然依其等證述內容，可知被告確有給予休息時間，且休息時間員工均能自由活動，毋庸在生產線待命，可知休息時間並非待命之工作時間，被告主張計算原告工時應扣除休息時間，自屬合理。又被告前將休息時間計入工時計算發放之工資，原告起訴請求短發工資差額，則扣除休息時間詳實計算工時及應付工資，計算有無工資差額時將休息時間已付工資併同扣除，應屬合理公允。

3.承上所述，本件原告至多可請求自105年9月6日至108年12月31日所欠工資，且計算原告歷年工資應扣除休息時間，原告對被告計算扣除休息時間之工時如附件一所示（即被告修正之附表1-1，見本院卷二第141頁），並無爭執，惟主張其上所載「週日第1-8H」欄位之工資標準應以2倍計算，而非以1倍計算：。經查：

⑴按第36條所定之例假、休息日、第37條所定之休假及第38條所定之特別休假，工資應由雇主照給。雇主經徵得勞工同意於休假日工作者，工資應加倍發給，勞基法第39條前段、中段固有明文，然按時計酬者，勞資雙方以不低於每小時基本工資之數額約定其工資額，除另有約定外，允認已給付勞動基準法第39條所定例假照給之工資，毋須再行加給，業據行政院勞工委員會（現改制為勞動部）101年11月6日勞動2字第1010132874號函釋在案，並經僱用部分時間工作勞工應行注意事項第6條第3項第1款後段規定「按時計酬者，勞雇雙方議定以不低於基本工資每小時工資額，除另有約定外，得不另行加給例假日及休息日照給之工資。」明確，本院既認定原告時薪應以法定每小時基本工資計算，原告主張其於週

日工作應照給當日1倍工資，並加倍給予1倍工資，請求被告給付2倍工資，尚無可採。

⑵原告另主張被告未依勞基法第32條之1給予補休，故應以2倍計算當日工資等。然107年3月1日施行之勞基法第32條之1規定：「雇主依第32條第1項及第2項規定使勞工延長工作時間，或使勞工於第36條所定休息日工作後，依勞工意願選擇補休並經雇主同意者，應依勞工工作之時數計算補休時數。前項之補休，其補休期限由勞雇雙方協商；補休期限屆期或契約終止未補休之時數，應依延長工作時間或休息日工作當日之工資計算標準發給工資；未發給工資者，依違反第24條規定論處。」，係指勞工於第36條所定休息日工作後，可選擇請領延時工資或補休，並非指雇主應同時給予補休及延時工資，如選擇補休，而未於勞動契約終止前休畢，始依延長工作時間或休息日工作當日之工資計算標準發給工資，原告以被告未給予補休，主張週日第1至8小時工資應以2倍計算，尚屬無據。依前開說明，被告抗辯應加給1倍工資為可採。

4.依上開說明，原告可請求所欠工資期間應為105年9月6日至108年12月31日，兩造對於原告扣除休息時間之工時如附件一所示不爭執，且附件一所載「週日第1-8H」欄位之工資標準應以1倍計算，如前所述，而被告所提附件一係以勞基法所定每小時基本工資計算，105年9月6日至108年12月31日被告應依勞基法給付之工資及加班費總額為1,492,389元（25,394元＋96,266元＋459,681元＋445,093元＋465,955元）。另就被告已給付工資說明如下：

⑴兩造對於原告修正附表三所載各月份已給付工資金額均無爭執（見本院卷二第205、257至258頁），被告於105年9月已給付工資36,580元，惟被告105年9月薪資係自105年8月26日計至105年9月25日，依卷附被告提出之修正附表2所載每日工時及統計時數（原告對其內容無爭執，見本院卷二第203頁），105年8月26日至105年9月5日平日第1-8小時（夜班）

工時合計48小時，第9-10小時（夜班）合計12小時，第11-12小時（夜班）合計10小時（見本院卷二第106至107頁），合計70小時，此部分被告原係以152元計算工資共10,640元（152元×70），則105年9月工資36,580元扣除105年8月26日至105年9月5日工資10,640元，尚餘25,940元（即105年9月6日至9月25日工資）。

⑵原告修正附表三108年12月已給付工資54,449元（見本院卷二第頁260頁），亦僅計至108年12月25日，則依被告提出之修正附表2所載每日工時及統計時數，108年12月26日至108年12月31日，平日第1-8小時（夜班）工時合計32小時，第9-10小時（夜班）合計8小時，第11-12小時（夜班）合計8小時，休息日第1-2小時（夜班）2小時、第3-8小時（夜班）6小時，第9-12小時（夜班）4小時（見本院卷二第137頁），合計60小時，如按附表一所示108年度夜班、假日時薪191元計算，可得108年12月26日至12月31日被告已給付工資11,460元（191元×60）。

⑶又被告對原告修正附表三所載已給付工資雖無爭執，惟依被證3薪資單記載，106年7月被告已給付工資應為28,392元，107年4月被告已給付工資應為52,154元（見本院卷一第178、181頁，原告誤載為38,392元、54,154元，應以薪資單為準），其餘月份已給付工資金額與薪資單相符，依此計算105年10月至108年12月已給付工資為1,632,328元，則加計105年9月6日至9月25日已給付工資25,940元，再加計108年12月26日至12月31日已給付工資11,460元，被告自105年9月6日至108年12月31日已給付工資1,669,728元，已逾前述105年9月6日至108年12月31日被告應依勞基法給付之工資及加班費總額1,492,389元，原告主張被告短發加班費，尚欠工資439,718元未付，自屬無據。

㈢原告可否請求被告給付夜間津貼？如可，金額為若干？

原告主張被告正職員工有夜間津貼，其擔任時薪人員應比照辦理等語，惟原告擔任時薪人員期間，兩造勞動契約並未約

定應給付夜間津貼，此為兩造所不爭執，原告本無從依兩造勞動契約請求被告給付夜間津貼。至原告固稱另一員工與被告和解，有領到輪班津貼等語，然證人溫碧春證稱：我做臨時工時沒聽過大夜班及中夜班的輪班津貼，也沒領過，轉正職後才領過，調解時沒有要輪班津貼，只有要超時未給予1.34、1.67的加班津貼等語明確（見本院卷一第355、359頁），證人蔣宜芬證稱：輪班津貼以正職員工為發放條件，時薪人員沒有等語（見本院卷一第362頁），可知被告僅與正職員工約定發放中班、夜班之輪班津貼，與時薪人員並無同一約定，原告雖主張違反同工同酬，然時薪制人員與月薪制人員薪資計算方式、福利津貼等本有不同，兩造勞動契約亦無應給付輪班津貼之約定，尚難以此為有利原告之認定，原告此部分請求不予准許。

㈣原告可否請求被告給付特休假未休工資？如可，金額為若干？

1.按勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，應依下列規定給予特別休假：一、6個月以上1年未滿者，3日。二、1年以上2年未滿者，7日。三、2年以上3年未滿者，10日。四、3年以上5年未滿者，每年14日。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。但年度終結未休之日數，經勞雇雙方協商遞延至次一年度實施者，於次一年度終結或契約終止仍未休之日數，雇主應發給工資，勞基法第38條第1項第1至4款、第4項定有明文。又按本法第38條第4項所定雇主應發給工資，依下列規定辦理：一、發給工資之基準：（一）按勞工未休畢之特別休假日數，乘以其1日工資計發。（二）前目所定1日工資，為勞工之特別休假於年度終結或契約終止前1日之正常工作時間所得之工資。其為計月者，為年度終結或契約終止前最近1個月正常工作時間所得之工資除以30所得之金額，為勞基法施行細則第24條之1第2項第1款第1目、第2目所明定。

2.原告自105年2月15日至108年12月31日受僱被告擔任時薪人

員，109年1月1日受僱被告擔任正職人員，被告雖辯稱：原告於109年1月1日重新受僱被告，工作年資應重新計算，故109年僅有特休假3日等語，然依勞基法第10條規定：「定期契約屆滿後或不定期契約因故停止履行後，未滿三個月而訂定新約或繼續履行原約時，勞工前後工作年資，應合併計算。」，其立法理由即已說明因勞工特別休假、資遣費及退休金之給與，均與勞工年資有關，為免雇主利用換約等方法，中斷年資之計算，損及勞工權益，而明文予以限制。本院審酌於勞工停止履行工作未逾3個月訂立新約時，年資尚且合併計算，本件原告於108年12月31日前擔任時薪人員、109年1月1日擔任正職人員，均係受僱被告，不論109年1月1日是否終止原契約重新僱用原告，實際上勞動契約仍繼續履行，期間更無停止履行逾3個月之情形，自應認原告擔任正職人員前、後之工作年資應合併計算，始為合理，被告抗辯工作年資應重新計算，109年度特別休假僅有3日，並無可採。

3.依上開說明，原告自105年2月15日起受僱被告，109年度應有特休假14日，扣除已休畢3日，尚有11日特休假未休。又被告對於原告於105、106、107、108年度各有3日、7日、10日、14日特休假未休，並無爭執，而原告110年8月31日離職時，被告未結清特休假未休工資，原告自得請求被告給付特休假未休工資。原告109年1月1日起擔任正職員工按月計薪，109年度11日特休假未休工資應為8,727元（23,800÷30×8＝8,727元，小數點以下四捨五入）。又105年12月21日修正公布、106年1月1日施行之勞基法第38條第1項第1款規定，工作6個月以上1年未滿者，有特休假3日，原告自105年2月15日受僱被告，於106年1月1日新法施行即有特休假3日，故其105年度有特休假3日，且其取得特休假時間係於105年9月6日之後，並無罹於時效之問題。而原告於105、106、107、108年度為時薪人員，時薪應各為126、133元、140元、150元，如前所述，則其此部分可請求特休假未休工資

應為38,472元（126元×8×3＋133元×8×7＋140元×8×10＋150元×8×14），加計109年度特休假未休工資8,727元，原告可請求被告給付特休假未休工資47,199元（38,472元＋8,727）。

㈤原告可否請求被告提繳勞退金差額？如可，金額為若干？

1.按勞工退休金條例之適用對象為適用勞動基準法之本國籍工。雇主應為適用本條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞保局設立之勞工退休金個人專戶。雇主應為第7條第1項規定之勞工負擔提繳之退休金，不得低於勞工每月工資百分之六，勞工退休金條例第6條第1項、第7條第1項第1款、第14條第1項分別定有明文。依同條例第31條第1項規定，雇主未依該條例之規定按月提繳或足額提繳勞退金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。該專戶內之本金及累積收益屬勞工所有，僅於未符合同條例第24條第1項所定請領退休金規定之前，不得領取。是雇主未依該條例之規定，按月提繳或足額提繳勞退金者，將減損勞退金專戶之本金及累積收益，勞工之財產受有損害，自得依該條例第31條第1項規定請求損害賠償；於勞工尚不得請領退休金之情形，亦得請求雇主將未提繳或未足額提繳之金額繳納至其退休金專戶，以回復原狀，最高法院101年度台上字第1602號判決要旨參照。

2.本件原告時薪計算方式，業經本院認定係以法定每小時基本工資計算，被告自行加乘倍率已包含加班費，且計算原告工資應扣除休息時間，均如前述，而原告就被告抗辯如有理由，且計算工資應扣除休息時間，對於被告提出附件二（即被告修正附表4-1）所載實際工資金額、月提繳工資級距、應提繳金額、提繳不足金額、計算所得金額無爭執（見本院卷二第206頁），則依附件二所載105年4月至108年12月被告已提繳總金額，已逾應提繳總金額，尚難認被告已減損原告勞退金專戶之本金及累積收益，原告請求被告再提繳27,210元至其勞退金專戶，無從准許。

六、綜上所述，本件原告依前揭勞基法之規定，請求被告應給付原告47,199元，及自起訴狀繕本送達翌日即110年11月13日起（見本院卷一第131頁送達證書）至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。又本件原告勝訴部分，係就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決，依勞動事件法第44條第1項規定，依職權宣告假執行，並依同條第2項規定，職權宣告被告預供擔保後，得免為假執行。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘陳述及攻擊防禦方法核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

八、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由。依民事訴訟法第79條、勞動事件法第44條第1項、第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　4　　日

勞動法庭　　法　官　周佳佩

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀並表明上訴理由（須附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　4　　日

書記官　許婉真

附件一：被告修正之附表1-1：105年至109年工時及工資統計表（扣除休息時間）。

附件二：被告修正之附表4-1：退休金提繳差額（扣除休息時間）。

附表一：法定每小時基本工資及原告主張時薪。

編號	期　間	法定每小時基本工資	原告主張時薪（不含加班費）			
			平日時薪	中班時薪	夜班時薪	假日時薪
1	104年7月1日至105年9月30日	120元	120元		152元	152元
2	105年10月1日至	126元	126元		160元	160元

	105年12月31日					
3	106年1月1日至 106年12月31日	133元	133元		169元	169元
4	107年1月1日至 107年12月31日	140元	140元	162元	178元	178元
5	108年1月1日至 108年12月31日	150元	150元	174元	191元	191元
備註： 被告計算之平日、中班、夜班、假日時薪金額固與原告主張相同，惟抗辯其發給中班、夜班、假日時薪之金額已包含加班費（見本院卷二第92頁）。						