高雄高等行政法院判決

111年度訴字第203號
民國111年12月14日辯論終結

原　　告　南山人壽保險股份有限公司

代　表　人　尹崇堯
訴訟代理人　張詠善　律師
被　　告　臺南市政府勞工局

代　表　人　王鑫基
訴訟代理人　鄭名家
　　吳京凝
　　賴威志

上列當事人間勞動基準法事件，原告不服臺南市政府中華民國111年4月1日府法濟字第1110406500號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、訴願決定及原處分均撤銷。

二、訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

原告代表人已由陳棠變更為尹崇堯，茲據新任代表人具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

貳、實體方面

一、爭訟概要：

緣原告從事保險事業，為適用勞動基準法(下稱勞基法)之行業。被告於民國110年10月21日及27日派員前往被告臺南分公司（受檢地址：臺南市○○區○○路000號）實施勞動檢查時，抽檢發現：原告未經工會同意，使所僱勞工蔣春美(下稱蔣員)於110年8、9月間多次延長工作時間，已違反勞基法第32條第1項規定，乃依同法第79條第1項第1款及第80

條之1第2項規定，以110年12月7日南市勞安字第1101453956號裁處書(下稱原處分)裁處新臺幣（下同）150萬元罰鍰。原告不服，提起訴願，遭決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.依勞動檢查法第22條第2項、第25條第1項、同法施行細則第21條第1項、第22條、勞基法施行細則第45條及行政程序法第102條規定可知，主管機關辦理勞動檢查後，應踐行之法定程序為：⑴應作成勞動檢查記錄。⑵以勞動檢查結果通知書正式通知事業單位勞動檢查結果，事業單位得於收到通知後10日內提出異議。⑶裁罰前，應通知事業單位陳述意見。⑷裁罰或不予裁罰。則主管機關依勞基法裁罰前，事業單位應有2次申辯機會，一係收到勞動檢查結果通知書後10日內提出異議，二係行政程序法第102條所定陳述意見。被告檢查結果於110年11月4日送達原告，來函併同檢附「檢查結果通知書」及「陳述意見通知書」，並稱「如原告有異議，應於收受之次日起10日內提出異議或陳述意見」，復於同年12月7日作成原處分。被告以一紙通知同時要求原告異議及陳述意見，無疑剝奪原告依前開規定享有之異議權、陳述意見權，違反正當行政程序，應予撤銷。

2.原處分事實係記載「受處分人所僱勞工蔣春美110年9月份有加班事實，惟受處分人未經工會同意即使勞工在正常工作時間以外工作，有違勞動基準法第32條第1項規定」。然訴願決定認定原告未經臺北市南山人壽保險股份有限公司企業工會(下稱南山工會）同意即延長工時之事實，尚包含110年8月。足見被告調查義務未盡，原處分違章事實之記載亦不夠詳盡，違反行政程序法第96條第1項第2款之處分明確性原則。

3.依行政院勞工委員會（於103年2月17日改制升格為勞動部，下同）92年7月16日勞動二字第0920040600號函（下稱勞委會92年7月16日函）意旨：勞基法91年12月25日修正施行

後，原已依修正前該法第32條規定辦理者，仍屬適法等語；91年12月25日修正前勞基法第32條第1項前段原規定「因季節關係或因換班、準備或補充性工作，有在正常工作時間以外工作之必要者，雇主經工會或勞工同意，並報當地主管機關核備後，得將第30條所定之工作時間延長之。」可知，原已依修正前舊法規定辦理者仍屬合法，且僅須擇一得工會「或」個別勞工同意，並報當地主管機關核備後，雇主即得延長工時。原告與蔣員於87年3月23日簽訂聘僱合約已約明：蔣員同意就該契約未規範之事項（如有關延長工時事項），依原告相關規定辦理。而原告於87年10月2日經臺北市政府勞工局同意核備，並公開揭示予全體員工之工作規已定明「部門主管徵得員工本人同意後得將工作時間延長」；且原告內勤人員加班管理準則亦明訂「加班事實發生前至南山內勤網站加班系統中申請，俟簽核主管核准後，始可加班。」此兩項工作規則之規定，依上揭聘僱合約約定，已成為勞動契約內容之一部，蔣員應受拘束。蔣員於87年間受僱於原告，即應適用91年12月25日修正前之規定，而其受僱迄今，均按上述兩工作規則規定由其個人同意後提出加班申請，經核准後始辦理延長工時，堪認其延長工時確得本人同意，並報當地主管機關核備(前述工作規則)，符合當時勞基法第32條第1項規定至明。被告逕以「現行」勞基法規定指摘原告違法，適用法規顯然有誤。又舊勞基法第32條第1項所定之報請核備，旨在由公正客觀之勞工行政主管機關在考慮勞工延長工時之權益核備後，即准雇主延長勞工之工時，至主管機關之核備方式，則非所問，復勾稽勞基法第70條已明定雇主之工作規則，除須公開揭示外，亦應報請主管機關核備，則雇主於工作規則中明定勞工延長工時之規定，而勞工實際按該規定辦理者，該工作規則之核備即與延長工時經主管機關核備無異，自無再個別、分次報請核備之必要。至被告所引之勞動部105年6月16日勞動條3字第1050131185號函（下稱105年6月16日函），僅為來函詢問勞動部法律問題

之回覆而已，並未遵循行政程序法第160條所定「下達」及「發布」等程序，自不生行政規則效力，毋寧僅為承辦人之個人見解，不足拘束下級機關。

4.退步而言，縱認本件應適用91年12月25日修正後勞基法（原告仍否認之），依修正後新法規定，係強調適用該法之勞工參與其延長工時安排之權利，故勞基法第32條第1項所定工會，應指「適用該法之勞工」所組成之工會為限，方能真正反映此等適用勞基法勞工對勞動條件安排之真意。惟南山工會主要係由「承攬關係」下之保險業務員所組成，對屬「僱傭關係」適用勞基法之內勤人員蔣員，就是否延長工時議題，應不具代表性，無從由其行使同意權。再者，勞基法第32條第1項規定勞工延長工時應得工會同意者，解釋上應以工會會員為限，而蔣員既非南山工會之會員，亦未授權南山工會決定是否同意延長工時，其延長工時自無須得南山工會之同意。

5.原告為使勞工延長工時有全公司一體之準則，遂於工作規則明文「因業務需要有延長工時之必要時，由部門主管決定且徵得勞工本人同意後施行」，並於內勤人員加班管理準則明定加班申請程序。則原告延長工時之施行既係因一體適用之前開兩工作規則而來，縱有違勞基法第32條第1項（原告仍否認之）規定，原告於全國各地分公司之延長工時亦係基於該一體性規定之單一意思，於一段接續期間內違反同一法規，屬「集合行為」，於法律上應評價為一行為，不得重複處罰。被告自106年起至原處分作成為止，竟連續處罰12次，顯違反行政罰法第24條之一行為不二罰原則。

6.再退而言之，縱令原告違反新修正勞基法第32條第1項規定，然原告已多次主動向南山工會提出有關內勤人員延長工時議案之協商，但過程中，南山工會對內勤人員延長工時議題皆採拖延、不願協商之態度，屢次以優先協商不相干之事項(如工作規則之修正、南山工會代表性之討論、保險業務員佣金議題等）阻礙內勤人員延長工時議題之協商；甚至，

一再以「勞基法第32條第1項有關內勤人員延長工時之同意權」行使，作為其利益交換之籌碼，以致協商未果。反觀原告則始終保持遵法之立場與作為，顯見縱認適用新修正勞基法，原告對內勤人員蔣員之延長工時未經南山工會同意，亦無故意或過失，被告自不應處罰。

7.依勞基法第79條第1項第1款、第4項分別規定：「有下列各款規定行為之一者，處新臺幣2萬元以上100萬元以下罰鍰：一、違反……第32條……規定。」「有前3項規定行為之一者，主管機關得依事業規模、違反人數或違反情節，加重其罰鍰至法定罰鍰最高額2分之1。」而依臺北高等行政法院108年度訴字第1901號判決意旨可知，如違法事業單位僅有上揭各項加重事由中之1款，其應受責難程度應較同時具有2款以上加重事由之違法情形低，主管機關即不應課以最嚴重之罰鍰金額。原告臺南分公司只有內勤員工88人，與原告其他5直轄市分公司相較，事業規模明顯最小；且原告遭被告認定違反勞基法第32條第1項涉及之內勤人員僅1人，違反人數甚少，且佔該分公司全部內勤員工之比例甚微；又原告業已依法給付延長工時工資予蔣員，對其實質勞動權益並無任何影響，且原告未能與南山工會達成同意延長工時之協商，實有相當不得已，非故意違法，已如前述，「情節」亦非重大。被告僅以原告具一定規模，未審酌全部法定加重要件，即逕予加重處罰原告至150萬元，顯有裁量怠惰或裁量濫用之違法。另被告於原處分作成後之111年5、6月間又查得原告所僱用4名勞工延長工時而未經工會同意，同違勞基法第32條第1項規定，而以111年7月12日裁處書處原告5萬元罰鍰。對照本件，均係遭認定違反勞基法第32條第1項規定，且後案所涉違規勞工人數4人，較本次僅蔣員1人為多，況累計至該後案處罰已達14次，亦較本件只累計12次多，然兩案罰鍰竟相差30倍，被告對原處分裁量權之行使，難認無違反比例原則、平等原則之裁量濫用。又被告固稱該次裁罰係因發生疫情，為體諒企業，故於111年7月1日起將裁罰次數歸

零計算。然事實上，被告作成第14次處罰時，僅有考量「受處分人應受責任程度」、「所生影響」、「因違反行政法上義務所得利益」等因素，根本無慮及上述因疫情裁罰次數歸零之原因，故不可採信。

㈡聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.勞動檢查後續雖有勞動檢查結果之說明及異議、告知事業單位違反法規事項及提供遵守勞動法令之意見、通知事業單位立即改正或限期改善等程序規定(勞基法施行細則第44條、第45條、勞動檢查法第22條第2項、第25條第1項規定)。然勞基法並未規定須經上開程序後，始得裁罰。而被告業以110年11月2日南市勞安字第1101318134號函（下稱110年11月2日函）檢附陳述意見通知書請原告陳述意見，該通知書於110年11月4日送達，被告已依行政程序法第102條給予原告陳述意見之機會，即無正當行政程序之違反。

2.被告原處分事實雖記載，勞工於110年9月有未經工會同意加班等語，然係因原告發薪是9月本薪與8月加班費一起給付，致僅記載9月。實際上於8、9月份，蔣員均有加班，被告業已於訴願程序中，補正事實理由。況依原處分事實記載，已足使原告瞭解其受處分之事實為未經工會同意使勞工加班違反勞基法第32條第1項，自無違行政程序法第96條第1項第2款之處分明確性原則。

3.依勞動部105年6月16日函意旨：「……二、查勞動基準法第32條規定於91年12月25日修正……依修正前之規定，事業單位勞工未組織工會者，雇主有因季節關係或因換班、準備或補充性工作，有在正常工作時間以外工作之必要，應經『勞工』而非『勞工半數』同意。又雇主如確經勞工同意，該同意應報請當地主管機關核備，尚不得逕據工作規則代之……」上開函釋係勞基法中央主管機關勞動部所頒布，受文者為臺南市政府，被告係受前開函釋拘束。從而，如原告

主張有按91年12月25日修正前勞基法第32條第1項規定辦理，自應提出當地主管機關核備函為證，而非僅以工作規則核備函代之。原告僅提供蔣員106年10月3日簽名同意「加班依內勤人員加班管理準則辦理」之文件，未能提供91年12月25日前確經蔣員同意延長工時並報請當地主管機關核備之證明，自難認已符合修正前勞基法第32條第1項之要求，應依修法後規定徵得企業工會同意，方得使勞工延長工時。

4.依工會法第4條第1項及第7條規定可知，現行工會法雖規定勞工原則上可自由入會，惟例外為積極保障勞工團結權，避免企業工會欠缺代表正當性，乃規定企業工會之勞工須強制入會，然此無罰則之入會義務僅具宣示作用，違反工會法第7條規定，現行法並無責任效果之明文，故尚不得以蔣員未加入工會即謂工會無同意權。而加入南山工會會員是否皆具勞基法之「勞工身分」，或原告所僱用之內勤勞工有不願加入南山工會等情事，需由原告與南山工會及內勤勞工等三方面共同協商解決，並非單憑原告片面己見，即得否認南山工會依工會法成立之合法性、代表性與勞動相關法令賦予代理權。是以縱使南山工會大多係由非適用勞基法之人員組成，且內勤勞工蔣員並未加入，仍不影響其同意權之行使。

5.原告為保險業者，其每日業務量及客戶服務需求非一成不變，依其工作性質，難於事前以單一之決意，概括要求特定員工於特定時點延長工時。況依原告各月出勤紀錄所載勞工「登入時間」及「登出時間」可知原告並非每日、或於規律時段、或於密集時間內要求勞工延長工時，延長時間長短亦非固定，顯然並非以單一決意數次指揮勞工加班，而係在不同時間、不同業務狀況下、針對不同事務對其所屬人力指揮監督，要求所僱勞工延長工時，且受其影響的是多數個別勞工之身體健康法益(勞基法第32條第1項係為保障個別勞工之健康權益)。據上，原告使所屬勞工加班行為既非基於同一決意之反覆多數行為，且其行為本質上亦非雇主表現於外在

之營業行為，自應評價為數行為，故原處分自無違行政罰法第24條之一行為不二罰原則。

6.原告自104年6月12日至本案裁處時經全國各縣市政府以違反勞基法第32條第1項規定之裁罰案件合計118次（包括被告裁罰）。原告違反勞基法第32條第1項規定之違章事實，預見其發生而其發生並不違背其本意，卻猶有本次違章情事，就違反勞基法第32條第1項規定自仍具主觀可歸責事由(間接故意)。

7.原告登記資本總額高達1,500億元，實收資本額1,382億1,900萬元，確係資本財力雄厚之公司組織，且原告未經工會同意使勞工延長工時違反勞基法第32條第1項規定，累積違法次數連同本次已達12次，其對本次延長工時仍未經工會同意一節早已知悉，卻又故意再次違反該保護勞工權益之強制規定，足徵原告對與其資力顯不相當之罰鍰數額之感應力薄弱，基於特別預防之法理，難謂無以加重處罰使其足生警惕之必要，自應依勞基法第79條第4項加重其罰鍰至法定罰鍰最高額2分之1，以達促其檢討及避免再次違法之目的，被告並無裁量瑕疵。至原告雖以被告嗣後111年7月12日裁處書處罰較輕，指摘原處分不當加重係裁量濫用。惟被告上開裁處書處罰較輕係鑑於111年5月疫情再度爆發，百業經濟發展困頓，參照勞基法第1條規定加強勞雇關係，促進社會與經濟發展等語，自111年7月1日起所作行政裁罰將裁量因素考量之一的次數重新歸零計算，且係平等對外所有企業皆有適用，並無獨厚原告，故原告仍不得據此謂原處分「裁罰時」所為之裁量有所違誤。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、本案爭點：

㈠原告未經工會同意，於110年8、9月間，使勞工蔣員延長工時，有無違反勞基法第32條第1項規定？

㈡被告依勞基法第79條第4項規定對原告加重裁罰，並量處至加重後之法定最高罰鍰額150萬元，有無裁量瑕疵之違法？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：

爭訟概要欄所載之事實，業經兩造各自陳述在卷，並有被告一般事業單位勞動條件檢查會談紀錄表（第1頁）、談話紀錄（第3頁）、勞工出勤記錄（第5頁）附處分卷，原處分（第39頁）、訴願決定（第46頁）附本院卷可證，可信為真實。

㈡應適用的法令：

1.勞基法第30條第1項：「勞工正常工作時間，每日不得超過8小時，每週不得超過40小時。」

2.勞基法第32條第1項：「雇主有使勞工在正常工作時間以外工作之必要者，雇主經工會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議同意後，得將工作時間延長之。」

3.勞基法第79條第1項第1款：「有下列各款規定行為之一者，處新臺幣2萬元以上100萬元以下罰鍰：一、違反……第32條……規定……。」

㈢原告未經工會同意，使勞工蔣員延長工時，違反勞基法第32條第1項規定，被告自得依勞基法第79條規定裁罰：

1.依勞基法第32條第1項規定「雇主經工會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議同意後，得將工作時間延長之」之意旨，參照該條文91年12月25日修正理由謂「為使勞工充分參與延長工時之安排，加強勞資會議功能，乃將第1項雇主經工會或勞工同意之規定，修正為『雇主經工會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議同意後』……。」等語，可知修法後，雇主基於特殊工作情況，有使勞工「延長工時」之必要時，只能透過勞資團體協議之機制為約定，而不得僅與個別勞工為之，且須以工會同意為優先，僅於事業單位無工會時，始例外委由勞資會議同意代之。從而，雇主倘未經其所屬勞工已成立之工會同意，逕自使其勞工延長工時，即有違反勞基法第32條第1項規定，主管機關自得依勞基法第79條規定予以處罰。

2.經查，被告對原告所屬臺南分公司實施勞動檢查時，查得該分公司之正常工時為每週一至五，上午8時30分至下午17時止（中間休息12時15分至13時30分），自17時30分起算加班，並未採行任何變形工時制，勞工出勤紀錄採用電腦登打上下班之打卡時間為準。該分公司所屬內勤職員蔣員於110年8、9月間之出勤紀錄，均有於17時30分後仍執行職務，延至各該日下午19時30分後始退勤等事實，此有被告一般事業單位勞動條件檢查會談紀錄表(第1頁)、原告人力資源部副理許富美談話紀錄(第3頁)、原告員工出勤紀錄(第5、6頁)附處分卷為證。準此，原告臺南分公司所屬內勤員工蔣員於111年8、9月間確有在正常工時以外加班之事實，然原告未事先徵得南山工會之同意，依前揭規定及說明，原告所為已違反勞基法第32條第1項規定，被告自得依勞基法第79條對原告裁罰。

3.原告下列主張，均無可採：

⑴原告主張依勞動檢查法第22條第2項、第25條第1項等規定，勞動檢查機關應就勞動檢查結果通知雇主，給予提出異議、申辯之機會，否則即有違反正當法律程序，此與行政程序法第102條給予陳述意見機會，係二種不同之程序權利保障規定。被告逕以110年11月2日函同時通知原告10日內「提出異議」及「陳述意見」，而未分別發函通知，剝奪原告依上開規定享有之異議權、陳述意見權，原處分有違反正當行政程序之違法云云。惟按勞基法第72條第1項：「中央主管機關，為貫徹本法及其他勞工法令之執行，設勞工檢查機構或授權直轄市主管機關專設檢查機構辦理之；直轄市、縣（市）主管機關於必要時，亦得派員實施檢查。」勞基法施行細則第44條：「（第1項）檢查員檢查後，應將檢查結果向事業單位作必要之說明，並報告檢查機構。（第2項）檢查機構認為事業單位有違反法令規定時，應依法處理。」第45條：「事業單位對檢查結果有異議時，應於通知送達後10日內向檢查機構以書面提出。」勞動檢查法第22條第2項：

「勞動檢查員於實施檢查後應作成紀錄，告知事業單位違反法規事項及提供雇主、勞工遵守勞動法令之意見。」第25條第1項：「勞動檢查員對於事業單位之檢查結果，應報由所屬勞動檢查機構依法處理；其有違反勞動法令規定事項者，勞動檢查機構並應於10日內以書面通知事業單位立即改正或限期改善……。」勞動檢查法施行細則第21條第1項：「事業單位對勞動檢查機構所發檢查結果通知書有異議時，應於通知書送達之次日起10日內，以書面敘明理由向勞動檢查機構提出。」之規定意旨，可知勞動檢查係主管機關為貫徹勞動法令之執行，維護勞雇雙方權益之行政調查措施，後續雖有勞動檢查結果之告知、提供遵守勞動法令之意見、限期命改善、事業單位提出異議之相關程序規定，惟並未規定須經上開勞動檢查之通知異議程序後，始得就事業單位違反勞基法之行為予以裁罰，亦未以勞動檢查之異議程序作為裁罰之前置程序（參照最高行政法院109年度上字第722號判決意旨）。準此，主管機關縱漏未踐行上開勞動檢查結果之通知異議程序，亦不影響依勞基法規定所為裁罰處分之合法性。況被告於作成原處分前，業以被告110年11月2日函通知原告，載明「請依勞動檢查法施行細則第21條或行政程序法第102條之規定，於收受之次日起10日內，敘明理由向本局提出異議或陳述」等語，並檢附記載涉違反勞基法第32條第1項規定意旨之陳述意見通知書，業於110年11月4日送達原告，有上開函文、通知書及送達證書在卷(處分卷第7、9、11頁)可證。準此，被告已依行政程序法第102條規定給予陳述意見之機會，難認被告作成原處分有何違反正當法律程序之違法。原告依一己法律見解之主張，核無可採。

⑵原告雖主張原處分書記載原告使勞工蔣員於110年9月份加班之事實，訴願決定認亦有使勞工蔣員於同年8、9月份加班之事實，可見原處分之違章事實記載不詳實，違反行政程序法第96條第1項第2款之處分明確性原則云云。惟按行政程序法第96條第1項第2款規定，書面行政處分應記載主旨、事實、

理由及法令依據，旨在使處分相對人知悉行政處分之內容，以資判斷行政處分是否合法妥當，及其提起行政爭訟可獲得救濟之機會。故書面行政處分之記載是否合法，即應自其記載是否已足使人民瞭解其受處分之原因事實及其依據之法令判定之，而非須將相關之法令及事實全部加以記載，始屬適法(最高行政法院109年度上字第777號判決)。又行政處分應記明之原因事實及理由，依行政程序法第114條第1項第2款、第2項規定，於訴願程序終結前得補正之。於法院審理程序中，在不違反處分同一性之情況下，亦得為事實及理由之追補。經查，被告於原處分書之事實欄，固記載原告勞工蔣員於110年9月份有加班事實，有違勞基法第32條第1項規定等情。嗣於訴願決定書，認定原告使勞工蔣員於110年8月至9月間多次延長工作時間，足認已補正原處分之事實及理由記載。是以，依原處分之書面記載，客觀上已足使原告瞭解其受處分之原因事實為「未經工會同意使勞工蔣員於110年8、9月左右，於正常工作時間外延長工時」，依據法令為「勞基法第32條第1項、第79條第1項第1款及第4項規定」，核不影響原告提起行政爭訟以獲得救濟之機會，自無違反行政程序法第96條第1項第2款規定。原告此部分之主張，亦無可採。

⑶原告另主張依勞委會92年7月16日函意旨，在91年12月25日修正勞基法前，已按舊勞基法第32條第1項辦理延長工時者，仍屬合法，不適用修正後新法。蔣員於87年3月23日就職時，即簽訂聘僱合約，表明同意延長工時，且原告就延長工時之事項，訂明於工作規則，該工作規則業於87年10月2日報請臺北市政府勞工局同意核備在案，已符合修正前舊勞基法之規定云云。惟查，依91年12月25日修正前勞基法第32條第1項前段：「因季節關係或因換班、準備或補充性工作，有在正常工作時間以外工作之必要者，雇主經工會或勞工同意，並報當地主管機關核備後，得將第30條所定之工作時間延長之。」之文義，參照符合該條文本旨之勞委會92年

7月16日函解釋意旨，雇主須在91年12月25日修法前（時間要件），經工會或勞工同意（同意之要件），且將該同意相關證明文件報當地主管機關核備（核備之要件），方得使勞工延長工時。原告雖提出與蔣員於87年3月23日所訂立之聘僱合約，持以主張係蔣員同意延長工時之證明文件，然該合約第10條約定「其他規定：其他未規範事項悉依本公司相關規定辦理」等語(訴願卷第38頁)，並無蔣員明確同意延長工時之文字，難認屬舊勞基法第32條第1項所指「勞工同意之證明文件」。至於原告所提出於87年10月2日報請臺北市政府核備在案之工作規則，性質上係雇主片面訂定之勞工管理規範，並無個別勞工之表示意思，尚難作為勞工表示同意之證明文書。勞動部基於勞基法主管機關之地位，就修正前勞基法第32條第1項規定本旨所為之解釋性行政規則，即勞動部105年6月16日函釋：「……雇主如確經勞工同意，該同意應報請當地主管機關核備，尚不得逕據工作規則代之。」等語，亦有相同之解釋意旨。況依原告所主張之工作規則第42條規定：「（延長工作時間）公司因業務需要，有在正常工作時間以外工作之必要時，由部門主管決定『並徵得員工本人同意』後得將工作時間延長。……」之明文文義(本院卷第318頁)，亦表示須另「徵得員工本人同意後」，方得延長工時，足認該工作規則並非舊勞基法第32條第1項所指「勞工同意之證明文件」。故原告將該工作規則報請主管機關核備在案，難認符合將「蔣員同意延長工時之證明文件」報請備查之要件。至於原告另提出之蔣員於106年10月3日所簽訂之延長工時同意書（處分卷第305頁），並非在91年12月25日勞基法修法之前，不符合於91年12月25日修法前，業經「勞工同意延長工時」之時間要件，且未報請主管機關備查，亦不符合報請備查之要件。綜上所述，原告就勞工蔣員之延長工時，謂已符合91年12月25日修法前之舊勞基法第32條第1項規定程序辦理完成之主張，尚無可採。

⑷原告再主張縱認應適用91年12月25日修法後之勞基法第32條第1項規定，然該條文所指之工會，解釋上應指「適用該法之勞工」所組成者為限，且僅以參加工會之會員，始有該條文之適用。南山工會主要係由招攬保險之業務員所組成，而蔣員係內勤員工，並非保險業務員，且未參加工會，故南山工會就延長工時議題，對蔣員不具代表性，蔣員延長工時之同意，不能由南山工會代為行使同意權云云。經查，立法者為避免經濟弱勢之勞工獨自面對及屈從於雇主所提出之不利勞動條件，不容許雇主經個別勞工之同意即得延長工時，故91年12月25日修正後勞基法第32條第1項明定雇主延長工時之法定要件及程序，須經由一定之勞資協議機制，亦即須符合「經工會同意」或「如事業單位無工會者，經勞資會議同意後」之要件，方得使勞工延長工時。南山工會係結合原告所屬同一事業單位之員工所籌組之企業工會，其招募會員之對象，除從事招攬壽險之業務員外，尚包括其他受雇之內勤員工在內等情，有南山工會111年6月17日（111）工字第111061715號函在卷（本院卷第273頁）可參。由此可知，南山工會確屬以原告所屬同一事業單位之員工，依工會法第6條第1項第1款規定組織之企業工會，依同法第9條第1項規定，應以組織一個為限，雖勞工蔣員選擇暫不加入南山工會，惟此不影響南山工會代表全體勞工與雇主協商爭取權益，依法享有之正當性及代表性。是以，原告未經南山工會同意，即不能使勞工延長工時。再者，依原告之主張，無非認南山工會並無代勞工蔣員行使同意權之適格，然縱認原告之主張可採，將南山工會排除後，原告仍須主張或舉證關於勞工延長工時之事項，符合「經工會之同意」或「經勞資會議之同意」之要件，方能使勞工蔣員延長工時。簡言之，倘無符合上開同意要件之事實存在，原告仍構成勞基法第32條第1項之違法行為。是以，原告僅主張南山工會並無同意之適格，然未主張或舉證符合同意之要件事實，自無從導出應獲有利判決之結果。故原告此部分主張，亦無可採。

⑸原告又主張其於全國各分公司使勞工延長工時，係基於單一意思，於一段接續期間內違反同一法規，應評價為一行為。被告竟多次重複處罰，顯違反一行為不二罰原則云云。惟按勞基法第32條第1項之規範目的，係責求雇主原則上不能使勞工延長工時，以保障勞工之健康權益，而非就雇主之營業行為或反覆多數行為為統合評價，自不得援引集合犯之理論，將雇主多次違法行為，視為同一行為論斷。再衡諸原告各分公司之業務繁忙程度不同，且分屬不同之主管指揮監督，況使勞工延長工時之各次行為，其勞工、時間、地點，亦不盡相同，再參照前述原告工作規則第42條第1項規定：「公司因業務需要，有在正常工作時間以外工作之必要時，『由部門主管決定』並徵得員工本人同意後得將工作時間延長。」等語，而非規定由總公司一體決定是否使勞工延長工時即明，足見顯非原告基於同一意思表示下之同一行為。故原告使所屬勞工蔣員違法超時工作，自與原告使其他勞工延長工時，分屬各別獨立之行為，難認係同一違法行為。從而，被告就原告本次違法行為予以裁罰，自不生違反一行為不二罰原則之問題。

⑹原告又主張曾多次主動向南山工會提出內勤人員延長工時議案之協商，惟南山工會並無誠意積極協商，致協商不成，可見原告未經工會同意而使蔣員延長工時，並無故意或過失，自不應受罰云云。惟查，原告於原處分裁處前，前經全國各縣市政府多次以違反勞基法第32條第1項規定而裁罰在案(包括本次裁罰合計118次，處分卷第477頁)，則原告就延長工時制度須經工會同意，若未取得工會同意，將違反勞基法第32條第1項等情，應知之甚詳。原告經多次裁處後，仍執意為本次違法行為，顯係故意為之，自應予處罰。原告主張違法行為並非出於故意或過失，顯與事實不符，並無可採。

㈣被告依勞基法第79條第4項規定加重處罰，並量處至加重後法定最高罰鍰額150萬元，有裁量瑕疵之違法：

1.應適用的法令：

⑴行政訴訟法

A. 第4條第2項「逾越權限或濫用權力之行政處分，以違法論。」

B. 第201條：「行政機關依裁量權所為之行政處分，以其作為或不作為逾越權限或濫用權力者為限，行政法院得予撤銷。」

⑵勞基法

A. 第79條第1項第1款、第4項：「（第1項）有下列各款規定行為之一者，處新臺幣2萬元以上100萬元以下罰鍰：一、違反……第32條……規定。……（第4項）有前3項規定行為之一者，主管機關得依事業規模、違反人數或違反情節，加重其罰鍰至法定罰鍰最高額2分之1。」

B. 第80條之1第2項規定：「主管機關裁處罰鍰，得審酌與違反行為有關之勞工人數、累計違法次數或未依法給付之金額，為量罰輕重之標準。」

⑶行政罰法第18條第1項：「裁處罰鍰，應審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得考量受處罰者之資力。」

2.按行政訴訟法第4條第2項、第201條之規定意旨，行政機關依裁量權所為之行政處分，並非不受任何拘束，其裁量權之行使，應符合法規授權之目的，為合乎義務之裁量，倘其裁量有逾越權限（即裁量逾越）、濫用權力（即裁量濫用、裁量怠惰），行政法院即得予撤銷。

3.依勞基法第79條第1項規定之法定罰鍰額度為「2萬以上100萬元以下」，另依勞基法第79條第4項規定意旨，主管機關得依「事業規模、違反人數或違反情節」，加重其罰鍰至法定罰鍰最高額2分之1。亦即主管機關倘認有符合上開特別加重處罰之情形，依勞基法第79條第1項法定罰鍰最高額100萬元裁處，仍屬過輕者，自得依勞基法第79條第4項規定裁量加重處罰，加重2分之1後之法定罰鍰最高額為150萬元。是以，主管機關倘適用勞基法第79條第4項規定加重處罰，據

以量處超過勞基法第79條第1項規定法定罰鍰最高額100萬元以上者，自以經審酌具體個案有符合「事業規模、違反人數或違反情節」之特別加重條件為限。倘主管機關所審酌之加重因素，摻雜考量上開「事業規模、違反人數或違反情節」加重條件以外之因素，採為裁量依勞基法第79條第4項規定加重處罰之審酌因素，即有牴觸法律授權之意旨，構成裁量濫用之違法。再者，主管機關依勞基法第79條第1、4項規定對雇主裁處罰鍰時，在法定罰鍰範圍內，究應選擇較高額或較低額罰鍰，除應審酌行政罰法第18條第1項規定之各種事由外，依勞基法第80條之1第2項規定意旨，亦得審酌「與違反行為有關之勞工人數、累計違法次數或未依法給付之金額」，作為量處罰鍰輕重之標準。準此，主管機關如適用勞基法第79條第4項加重處罰規定，並據以裁處加重後法定罰鍰最高額之上限150萬元，即客觀上表示經審酌後，該個案不僅符合加重處罰條件，且依上述量罰標準所指向之各項裁罰因素，具有嚴重性，始符合責罰相當性。於此情形，主管機關自應就上開量罰標準之各項重要裁罰因素，充分綜合考量在內，始為合乎義務之裁量。倘主管機關就有利於行為人之重要裁罰因素，未予實質審酌，致漏未參採為量罰標準之一，即逕予裁處依勞基法第79條第4項加重後之法定罰鍰最高額150萬元，自有牴觸法律授予裁量權之意旨，構成裁量怠惰之違法。

4.被告依勞基法第79條第4項規定對原告裁處加重後之法定罰鍰最高額150萬元，核其裁量理由於原處分書上，載明：「……參照同法第80條之1第2項之意旨，並審酌應受責難程度、所生影響、因違反行政法上義務所得利益等因素，本案受處分人前經110年6月1日南市勞安字第1100663118號函因違反勞動基準法第32條第1項裁處新臺幣150萬元在案，受處分人即已知悉所違反之規範，卻仍再度違反相同之規範，情節較屬重大，爰依違反同法第79條第1項第1款及同條第4項規定處罰鍰新臺幣150萬元」等語（本院卷第40頁）。嗣於

訴願時，提出答辯狀追補理由表示：審酌原告登記資本總額高達1,500億元，實收資本額1,382億1,900萬元，確係資本財力雄厚之公司組織；依其前已因使勞工延長工作時間未經工會同意而受罰高達11次（106年5月25日府勞檢字第1060256235號裁處新臺幣2萬元、107年3月23日府勞檢字第1070272043號裁處新臺幣5萬元、107年9月21日府勞檢字第1071020419號裁處新臺幣10萬元、107年12月19日府勞檢字第1071380252號裁處新臺幣15萬元、108年2月25日南市勞安字第1080232455號裁處新臺幣20萬元、109年1月6日南市勞安字第1081514381號裁處新臺幣30萬元、109年5月14日南市勞安字第1090532937號裁處新臺幣60萬元、109年7月7日南市勞安字第1090782982號裁處新臺幣90萬元、109年11月3日南市勞安字第1091269199號裁處新臺幣120萬元、110年2月18日南市勞安字第1100216672號裁處新臺幣150萬元、110年6月1日南市勞安字第1100663118號裁處新臺幣150萬元），原告對有關延長工時仍未經工會同意一節早已知悉，審酌其累計違法次數，認其違反行政法上義務行為應受責難程度提高，為使其早日改善，於以上各次均較前次遞加罰鍰意旨，並基於特別預防之法理，爰依同法第79條第1項第1款及同條第4項規定，加重處罰鍰至新臺幣150萬元等語（訴願卷第385頁）。

5.經查，被告於106年至110年6月間，總計有11次以原告違反勞基法第32條第1項規定而予以裁罰，原處分係106年以來之第12次裁罰之事實，固為兩造所不爭，然原告屢次違犯同一違章事實而被處罰之情事，至多僅可確認原告就本次違法行為存有故意，以及被告得依勞基法第80條之1第2項規定「累計違法次數」之標準，在法定罰鍰額之範圍內，採為量處罰鍰輕重之審酌因素，但「累計違法12次（含本件）」核與勞基法第79條第4項所指「事業規模、違反人數或違反情節」之加重處罰條件，尚有不符。然被告將原告累計違法12次（含本件）之情形，採為審酌符合勞基法第79條第4項加重條件之裁罰因素，並據以量處超過同條第1項之法定罰鍰最

高額上限，即有摻雜不應審酌之因素，充作考量之基準，有悖於法律授權之目的，構成裁量濫用之違法。

6.依勞基法第80條之1第2項規定意旨，與違反行為有關之「勞工人數及累計違法次數或未依法給付之金額」，均為量處罰鍰輕重之標準。原告有累計違法12次（含本件）之情形，被告固應採為從重量處罰鍰之一項審酌因素。然於本事件中，原告違反行為有關之勞工人數，僅蔣員1人；且原告於次月發薪時，即依約全數給付加班費用完畢，對蔣員並無「未依法給付之金額」發生，被告倘依上開規定將之採納為量罰輕重之標準，本應認其違反情節尚屬輕微，而參採為從輕量處罰鍰之2項審酌因素，以符合責罰相當性。再者，參照證人蔣員到院證稱：「（問：什麼情形會加班？）工作量大時或有及時性、專案要處理時候，自己會考量狀況加班。」「（問：你加班申請，是否出於自己的自由意思決定？)是。」「(問：每次加班後……公司是否都有核實發給加班費？）有。」等情（本院卷第156-158頁），足認勞工蔣員係出於責任心而自動加班，並非出於被告要求而被動加班，就此違規事實態樣，依行政罰法第18條第1項規定審酌原告因此違法行為應受責難程度、所生影響及所得之利益，尚非屬重大程度。然被告就上開有利於行為人之罰鍰量處因素，未予確實審酌，僅以原告累計違法12次，即率予認定屬「情節較屬重大」之違法，裁處加重後之法定罰鍰最上限150萬元，顯屬過苛，違反法律授予裁量權之目的，構成裁量怠惰之違法。

7.被告雖以原告前次（106年以來第11次）未經工會同意而使勞工延長工作時間之違法行為，甫遭裁處（110年6月1日南市勞安字第1100663118號裁處書）加重後之法定罰鍰最高額罰鍰150萬元，本應較前次遞加罰鍰，據以主張本件量處罰鍰最高額150萬元，並無裁量瑕疵之違法等語。然個案事件之具體事實、違法情節，尚非完全相同，應審酌之相關事實及裁罰因素，容有差異。故就本件之違法事實情節，被告自

應就具體個案為獨立之裁量，並非前次違規已遭裁處達法定罰鍰額度之最上限，本次裁罰當然即得逕依法定罰鍰額度最上限予以裁處，原告此部分裁量理由，亦有裁量怠惰之違法。被告另主張原告資力雄厚，為確保公共利益之必要，倘未處以加重後之法定罰鍰最高額，不足以使原告生警惕之效，故原處分之裁罰金額，既合乎公益，亦符合法規授權目的，並無裁量瑕疵之違法情事云云，亦無可採。

㈤綜上所述，原告未經工會同意，使其勞工延長工時，違反勞基法第32條第1項規定，固應依同法第79條第1項規定處罰，惟被告依同法第79條第4項規定加重裁罰，對原告裁處加重後之法定罰鍰最高額150萬元，有上述之裁量濫用、裁量怠惰之違法，訴願決定予以維持，亦有未洽。原告訴請撤銷訴願決定及原處分，為有理由，應予准許。又本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，並無逐一論述之必要，併此說明。

六、結論：原告之訴為有理由。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　4　　日

高雄高等行政法院第一庭

審判長法官　李　協　明

法官　邱　政　強

法官　孫　奇　芳

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所　需　要　件
（一）符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
（二）非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　華　民　國　112　年　1　月　4　日

書記官　宋鑠瑾