

01 高雄高等行政法院判決

02 地方行政訴訟庭第二庭

03 113年度地訴字第18號

04 113年12月26日辯論終結

05 原 告 陳敏泰

06 被 告 澎湖縣政府

07 00000000000000000000 代表人 陳光復

08 訴訟代理人 王瑞恩

09 方靖琬

10 上列當事人間勞動基準法事件，原告不服勞動部於中華民國112
11 年12月22日勞動法訴二字第1120018391號訴願決定，提起行政訴
12 訟，本院判決如下：

13 主 文

14 一、原告之訴駁回。

15 二、訴訟費用由原告負擔。

16 事實及理由

17 一、爭訟概要：

18 原告從事人力派遣、清潔業，為適用勞動基準法（下稱「勞
19 基法」）的行業。經勞動部職業安全衛生署南區職業安全中
20 心（下稱南區中心）於民國112年6月14日派員對原告實施勞動
21 檢查，發現原告所僱勞工即訴外人莊林來有自112年5月7日
22 至5月14日連續出勤8日（5月7日為其工作日，5月8日為國定
23 假日即與5月1日勞動節調移，5月9日至5月14日為工作日），
24 未給予每7日中至少1日之休息，作為例假，違反勞基法第36
25 條第1項之規定，故函送被告裁處。被告請原告陳述意見及
26 調查相關事證後，認原告有違反上開違規行為，依同法第79
27 條第1項第1款規定、第80條之1條規定，以112年8月21日
28 府社勞字第1120051360號行政裁處書裁處罰鍰2萬元，並公
29 布原告名稱及負責人姓名及罰鍰金額，並限期令其改善。上
30 開處分書於112年8月23日送達，原告不服，於112年8月31日
31 開

01 向勞動部檢具訴願書提起訴願，後經勞動部112年12月22日
02 勞動法訴二字第1120018391號訴願決定書駁回訴願在案。原
03 告不服系爭訴願決定，提起本件訴訟。

04 **二、原告起訴主張及聲明：**

05 (一)原告與莊林來有業經協商，由莊林來有擔任領班，在符合勞
06 動基準法等法規情況下，全權負責排班工作，每月領有領班
07 費新臺幣(下同)1,000元，並由其自行安排工作日與休假日，
08 已符合勞動基準法第32條之1，亦無違反第36條第1項規
09 定。是以，莊林來有及其他人員之班表均由其等自行協議安
10 排，在未違反勞動基準法等法規下，原告均予以同意，在雇
11 員出勤正常情況下，原告均未查核或干涉雇員所排定之班
12 表。

13 (二)112年5月應休假9天(即1日國定假日、4日例假日、4日休假日)，原告同意莊林來有於符合前開規定下自行排班。依莊
14 林來有112年5月份之出勤紀錄觀之，莊林來有於112年5月7
15 日工作半日，於112年5月8日休假，112年5月9日至112年5月
16 14日均有出勤，而112年5月14日僅出勤半天，至多連續出勤
17 6日，而非原處分所主張之連續出勤8日。本次經被告查獲後，
18 原告甚感詫異，經詢問莊林來有後，其表示其誤以為上班
19 半天僅計算工作半日。按其計算方式，並未違反勞動基準
20 法之規定。原告僅於符合勞動基準法規定之前提下，授權莊
21 林來有自行排班，對於莊林來有自行排班，恐有違反勞基法
22 第36條第1項規定之虞，原告並不知情，且莊林來有雖於112
23 年5月9日至112年5月14日均有出勤，然已112年5月排班時納
24 入考量而已獲得補休，實無違反勞動基準法第36條第1項之
25 規定之情形。倘莊林來有之排班情形有違反勞動基準法第36
26 條第1項之規定，原告亦無故意或過失。原處分亦未查上
27 情，逕行對原告為裁罰處分，實有違誤。

28 (三)並聲明：

- 29 1.訴願決定及原處分關於罰鍰2萬元部分均撤銷。
30 2.確認原處分關於公布原告名稱及負責人姓名部分違法。

01 三、被告答辯及聲明：

02 (一)勞基法第36條第1項規定為強制性規範，如無法定原因，雇
03 主縱徵得勞工同意，亦不得使勞工在例假出勤工作。

04 (二)查112年5月8日為莊林來有之國定假日(與5月1日勞動節調
05 移)之補休，非屬例假日免出勤。故計算莊林來有5月7日至5
06 月14日之出勤天數時，除應將莊林來有5月8日未出勤之日，
07 計入連續出勤天數外，原告亦應在該區間內給予莊林來有另
08 擇1日作為休息日，卻未為之。縱依原告先前自陳其等勞工
09 出勤工時，是以周一至周日為1週期等情為計算，5月8日至5
10 月14日即為當月第2週，而原告並未採用彈性工時制度，然
11 莊林來有除5月8日有國定假日休假日外，並無其他例假休息，
12 是原告仍有未依勞基法第36條第1項規定，給予勞工每7日中
13 至少1日休息作為例假之違規行為。

14 (三)復參以莊林來有於5月9日至5月13日已連續出勤5天，則5月1
15 4日即屬休息日出勤。惟依原告受檢時提供之莊林來有5月薪
16 資明細表，未見原告有給付休息日出勤工資，亦未提供勞工
17 同意擇換補休之證明，更有涉嫌違反勞基法第24條第2項之
18 虞。承上，原告所述均於法不合，且自前後歧異，難認其所
19 說非事後卸責之言論，自無可採。

20 (四)另依據原告自承均未查核或干涉雇員所排定之班表等節，顯
21 見原告於明知勞基法有關排班規範之情下，仍將其自身之責
22 任義務轉嫁社經地位皆不如雇主之勞工，尚難認其並無過失
23 責任。綜上，被告依行政程序法第18條規定，考量原告為首
24 次違反該條項規定，於法定罰鍰額度內裁處最低罰鍰金額，
25 並無違誤。

26 (五)並聲明：原告之訴駁回。

27 四、爭點：

28 原告有無違反勞動基準法第36條第1項規定之違規行為？若
29 有，其主觀上有無故意或過失？

30 五、本院之判斷：

31 (一)應適用之法令：

01 1. 勞基法第36條第1項：

02 勞工每7日中應有2日之休息，其中1日為例假，1日為休息
03 日。

04 2. 勞基法第79條第1項第1款：

05 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
06 下罰鍰：一、違反…第34條至第41條規定…。

07 3. 勞基法第80條之1規定：

08 違反本法經主管機關處以罰鍰者，主管機關應公布其事業單
09 位或事業主之名稱、負責人姓名、處分期日、違反條文及罰
10 鑄金額，並限期令其改善；屆期未改善者，應按次處罰。

11 4. 勞基法第37條第1項：

12 內政部所定應放假之紀念日、節日、勞動節及其他中央主管
13 機關指定應放假日，均應休假。

14 5. 勞基法第40條第1、2項：

15 因天災、事變或突發事件，雇主認有繼續工作之必要時，得
16 停止第36條至第38條所定勞工之假期。但停止假期之工資，
17 應加倍發給，並應於事後補假休息。

18 前項停止勞工假期，應於事後24小時內，詳述理由，報請當
19 地主管機關核備。

20 6. 勞基法第32條第1、2項：

21 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
22 會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議同意後，得將工
23 作時間延長之。

24 前項雇主延長勞工之工作時間連同正常工作時間，1日不得
25 超過12小時；延長之工作時間，1個月不得超過46小時，但
26 雇主經工會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議同意
27 後，延長之工作時間，1個月不得超過54小時，每3個月不得
28 超過138小時。

29 (二) 依據勞基法第1條規定：「為規定勞動條件最低標準，保障
30 勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，特制定本
31 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」。可察勞基法有關勞動條件之規定，為最低勞動條件之強制規定，以落實國家履行保障人民工作權益之憲法義務，如無法定例外情形，自不得變更之。依此意旨就勞基法第36條第1項、第40條第1項規定有關工時之規定為體系解釋，並佐以其立法理由分別說明：「法定正常工作時間自101年1月1日起縮減為每週不得超過40小時後，為落實週休2日，並考量例假僅限因天災、事變或突發事件等特殊原因始得出勤之嚴格規範，經衡平審酌勞資雙方權益，爰修正第1項規定」、「因天災、事變或突發事件，勞工放棄假期，繼續工作，雇主應加倍發給工資，以資補償。並應於事後補假休息，俾勞工有調節身心，恢復疲勞之機會」，可察第36條第1項規定勞工每7日應有之2日之休息，其中1日為例假，另1日為休息日，為強制規定。除有因天災、事變或突發事件，雇主認有繼續工作之必要時，始可使勞工停止假期。此外，並不得以勞雇雙方均合意等其他緣由，任意以契約變更之，以促進勞工身心健康權益保障，避免勞工過勞而淪為勞動契約關係下之客體，進而維護其人性尊嚴。

(三)又勞動基準法施行細則(下稱系爭細則)第22條之3規定：「本法第36條第1項、第2項第1款及第2款所定之例假，以每7日為1週期，依曆計算。雇主除依同條第4項及第5項規定調整者外，不得使勞工連續工作逾6日」。所謂「連續工作逾6日」，參照其修正立法說明，係指勞工之約定工作日不得連續逾6日，加班補休、特別休假、公假、國定假日、因颱風未出勤上班之時段等，均屬原約定工作日，惟允免除原定正常工作時間的出勤義務，故仍應計入連續工作之日數中(參見本院卷第179頁)。另參酌系爭細則第23條之1規定，勞基法第37條所定休假遇本法第36條所定例假及休息日者，應予補假。但不包括本法第37條指定應放假之日。可察國定假日性質與勞基法第36條第1項規定例假日、休息日不同，仍屬原約定工作日，而列入連續工作日數計算。至每7日為1週期

之計算方式，僅規範以曆日連續計算，並非明定起訖日，自得本於契約自由原則，依由勞雇雙方議定之。

(四)爭訟概要欄所載之事實，為兩造所不爭執(參見本院卷第277頁)，且有澎湖縣政府112年8月21日府社勞字第1120051360號函暨所附之原處分、訴願決定書、莊林來有000年0月出勤紀錄、勞動部職業安全衛生署南區職業安全中心112年6月14日談話紀錄、112年7月24日勞職南5字第1121806931號函、勞動部職業安全衛生署(南區職業安全衛生中心)勞動檢查結果通知書、經濟部商工登記公事資料查詢服務、勞動部職業安全衛生署(南區職業安全衛生中心)人力供應暨複合支援服務業勞動條件專案檢查會談紀錄表、陳述意見書、莊林來有112年5月薪資明細表各1份在卷可參(參見原處分卷第67至123、131至137頁)。此部分事實，堪以認定。

(五)查原告勞工共18人，均為全時清潔人員，上班時間為8點至17點30分，中間休息1.5小時，以週一至周日為一週，無實施變形工時等情，有勞動部職業安全衛生署(南區職業安全衛生中心)人力供應暨複合支援服務業勞動條件專案檢查會談紀錄表、原告談話紀錄表各1份在卷可參(參見本院卷第113至115、97至99頁)，就原告工時部分之陳述，核與證人莊林來有於本院審理中證述其為每日固定工時之勞工、工作時間等節大致相符(參見本院卷第279頁)，足認莊林來有為全時勞工，並非輪班制人員。又參照勞動部107年7月2日勞動條2字第1070130860號函釋意旨，曆日之起迄計算，以每一曆日係指午前0時至午後12時連續24小時，如採「輪班制」，且各班輪替有規律，得採取以「連續24小時」為一日。故莊林來有於112年5月14日雖僅有出勤半日，然仍不影響該日應列入其工作日數之認定。準此，112年5月7日、9日至5月14日均為莊林來有之工作日，而112年5月8日雖為國定假日，然依前揭法規說明，仍屬原約定工作日，亦應列入連續工作日數計算。則依原告前自陳以週一至週日為一週之曆日連續計算方式(參見本院卷第99頁)，檢視莊林來有上開於112年5月

8日至5月14日出勤紀錄，莊林來有已有連續出勤逾6日之事實。再參酌原告從未提出有何天災、事變或突發事件，認有繼續工作之必要，而停止莊林來有之假期等節，因此，原告於不具勞基法第40條第1項規定例外事由之情形下，未給予莊林來有於上開期間每7日中應有1日之例假，已違反勞基法第36條第1項規定，而有該項違規行為事實，甚為明確。另原告於109年6月17日即擔任意興企業行負責人，據此堪認原告對於上述規定應有認知，就本件違規行為，至少堪認其主觀上具有過失。

(六)從而，原告所為已該當勞基法第79條第1項第1款規定之處罰要件。原處分依據該規定據以裁處2萬元，及依同法第80條規定公布其事業單位或事業主之名稱、負責人姓名、及罰鍰金額，並限期令其改善，訴願決定並予以維持，洵屬有據，且裁處結果符合該項規定授權之範圍，又係裁處最低罰鍰，核無裁量違法之情。

(七)原告雖以前詞主張未有違規情事，惟查：

1.原告主張莊林來有係自行安排其與其他勞工之工作日與休假日，並領有每月領班費1,000元等節，雖核與證人莊林來有於本院審理中證述大致相符(參見本院卷第280頁)，且有莊林來有112年5月薪資明細表1份附卷可考(參見本院卷第189頁)。惟縱使原告與莊林來有雙方已合意為該約定，亦不得於不具有同法第40條第1項規定之因天災、事變或突發事件等事由情形下，違反勞基法第36條第1項規定，蓋該規定為強制規定，已如前述，自無從以其每月給付莊林來有領班費1,000元由其自行安排休假而免責。

2.原告雖又主張依據勞基法第32條第1、2項有關使勞工延長工作時間規定，及同法第36條第1、3項規定，可認經勞資雙方協議，勞工可於休假日工作，而得請求補休或給付加班費等節。然查，原告並未經工會或勞資會議同意程序而延長莊林來有工時，並不符合勞基法第32條第1、2項規定之要件，更何況原告縱有符合該等規定，然該等規定係指同一工作日內

01 延長工時而言，故仍不得違反同法第36條第1項之強制規
02 定。原告此部分主張，亦無理由。

03 3.另112年5月8日仍屬原告與莊林來有之原約定工作日，亦應
04 列入莊林來有連續工作日數計算，且112年5月14日雖僅有出
05 勤半日，然亦視同工作1日，應一併列入其工作日數之認
06 定，是莊林來有於112年5月8日至5月14日間，已有連續出勤
07 逾6日之事實，均如前述。原告主張112年5月8日為休假日，
08 不計入連續工作日數，且5月7日與14日均僅出勤半日，是5
09 月7日至14日連續工作日數未逾6日等節，顯有誤會。惟依行
10 政罰法第8條規定，原告仍不得因不知法規而免除行政處罰
11 責任。

12 4.此外，原告身為適用勞動基準法行業之莊林來有雇主，本應
13 確實遵守前揭勞基法相關規範，負有不得使勞工連續工作逾
14 6日之注意義務。縱使原告與莊林來有合意由莊林來有自行
15 安排其假期，而將該注意義務委由莊林來有為之，原告仍應
16 盡到監督管理義務，卻疏未為之，自不得以此推諉而毋庸負責。
17 是原告據此主張其主觀上不具有故意過失，亦無可憑採，附此敘明。

18 六、綜上所述，原告違規事實核屬明確。原處分之裁處核無違
19 誤；訴願決定予以維持，亦無不合。原告起訴請求撤銷訴願
20 決定及原處分，為無理由，應予駁回。

21 七、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及訴訟資
22 料經本院斟酌後，核與判決不生影響，無一一論述之必要，
23 併予敘明。

24 八、結論：本件原告之訴無理由，爰判決如主文。

25 九、訴訟費用負擔依據：行政訴訟法第98條第1項前段規定。

26 中　　華　　民　　國　　114　　年　　1　　月　　23　　日

27 　　　　　審判長　　法　官　吳文婷

28 　　　　　法　官　　李明鴻

29 　　　　　法　官　　黃姿育

30 上為正本係照原本作成。

- 01 一、如不服本判決，應於送達後 20 日內，向本院提出上訴狀並
 02 表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於
 03 判決送達後 20 日內補提理由書（須按他造人數附繕本）。
- 04 二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴
 05 訟法第241條之1第1項前段）
- 06 三、符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（第1
 07 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)符合下列情 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，上訴或其法定代理人具備 會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴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。	

