最　高　行　政　法　院　判　決

110年度上字第150號

上　訴　人
即原審原告　台灣高速鐵路股份有限公司

代　表　人　江耀宗
訴訟代理人　陳業鑫　律師
　　林宛葶　律師
上　訴　人
即原審被告　臺北市政府
代　表　人　蔣萬安
訴訟代理人　黃慧婷　律師

上列當事人間勞動基準法事件，兩造對於中華民國109年12月23日臺北高等行政法院108年度訴更一字第88號判決，各自提起上訴，本院判決如下：

主　文

兩造上訴均駁回。

上訴審訴訟費用由兩造各自負擔。

理　由

一、上訴人臺北市政府（下稱北市府）之代表人已由柯文哲變更為蔣萬安，茲據新任代表人具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

二、上訴人台灣高速鐵路股份有限公司（下稱高鐵公司）為適用勞動基準法（下稱勞基法）之行業，於民國103年12月10日及23日經北市府所屬勞動檢查處（下稱勞檢處）派員實施勞動檢查，發現高鐵公司與勞工約定之正常工時係採2週變形工時，每週正常工時不超出48小時，每2週正常工時為84小時；102年全年天數扣除全年例假日、非工作日之週六及法定紀念日與節日後，全年總工作時數為2,040小時；加班費之計算，經核算勞工全年總工作時數超過2,040小時部分，再乘以勞工正常工時時薪給付。惟經北市府查認高鐵公司所

僱列車駕駛程耀輝（下稱程君）於102年7月14日至7月27日2週總工時達88小時32分，超出正常工時4小時32分；另駕駛陳瑋庭（下稱陳君，與程君合稱程君等2人）於102年4月21日至5月4日2週總工時達100小時35分，超出正常工時16小時35分，高鐵公司未依規定分別給付程君加班費新臺幣（下同）1,231元及陳君加班費4,376元，違反行為時（即73年7月30日制定公布，下同）勞基法第24條規定；又依高鐵公司表示，有關國定假日19日業經涵括於全年總工作時數2,040小時內，至於如何調移前述國定假日，並未明定，北市府認此亦違反行為時（即73年7月30日制定公布，下同）勞基法第37條規定，爰依行為時（即100年6月29日修正公布，下同）勞基法第79條第1項第1款及第3項（第3項嗣於104年2月4日修正時移列為第80條之1第1項）規定，並審酌行政罰法第18條第1項規定，依行為時（即101年12月6日修正發布，下同）臺北市政府處理違反勞動基準法事件統一裁罰基準（下稱系爭裁罰基準）第3點第13項及第31項規定，以104年3月3日府勞動字第10430016800號裁處書（下稱原處分）各處高鐵公司罰鍰15萬元，合計30萬元，並公布其名稱。高鐵公司不服，循序提起行政訴訟，聲明：訴願決定及原處分關於罰鍰部分均撤銷；確認原處分關於公布高鐵公司名稱及負責人姓名部分違法。經臺北高等行政法院（下稱原審）105年度訴字第342號判決駁回後，為本院108年度判字第479號判決（下稱本院發回判決）廢棄發回原審更為審理。嗣經原審108年度訴更一字第88號判決（下稱原判決）撤銷訴願決定及原處分關於高鐵公司違反勞基法第24條規定所處罰鍰15萬元部分；確認原處分其中依勞基法第24條規定公布高鐵公司名稱及負責人姓名部分為違法；駁回高鐵公司其餘之訴。兩造不服其敗訴部分，各自提起上訴。

三、高鐵公司起訴之主張、北市府於原審之答辯及聲明，均引用原判決所載。

四、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，所為高鐵公司一部勝訴（關於勞基法第24條部分）、一部敗訴（關於勞基法第37條部分）之判決，係略以：

㈠關於違反勞基法第24條規定，未依法給付延長工時之工資部分：

1.高鐵公司之加班費計算可分為「班表內加班」「班表外加班」與「DO日數提供勞務之加班費」，所謂「班表內加班」係以表定工作時間與2週正常工時比較，勞工如有請假並不扣除，且得與其他月份之工時互抵；「班表外加班」則係指勞工於表定出勤時間外實際提供勞務，得依照勤務辦法規定向高鐵公司申請加班費，沒有工時互抵之問題；另關於「DO日數提供勞務之加班費」申請乃不區分例假日、休息日、特別休假及國定假日，均包括在內，且計算加班費方式均相同，勞工須另行提出申請，並於次月發薪時一併給付；由此可知，高鐵公司就員工有特別休假時，仍然會將該日工作時間認列為8小時，實指高鐵公司「班表內加班」制度而言，然「班表內加班」所載工時乃表定工作時間，並非實際出勤之時間。關於原處分認定陳君於102年4月21日至5月4日超出正常工時16小時35分，高鐵公司固無爭執，惟就程君部分，原處分所認定之工時，實係程君102年7月14日至7月27日之「表定」出勤時間，程君於102年7月15日實際上是請假而未提供勞務，此有高鐵公司人力資源處資深員工陳一順、專員高銘杰及高鐵公司工會前理事長黃昱凱於原審準備程序證述內容可憑，則程君簽到退紀錄僅是表定出勤時間，原處分未察而將之計入102年7月14日至7月27日之2週總工時，因此誤認程君2週總工時已達88小時32分，依此查認高鐵公司未依規定給付程君加班費1,231元，違反勞基法第24條規定，即有違誤。至北市府另答辯稱：勞基法第38條所定之特別休假為有薪假日，其立法目的乃希望勞工能充分休養生息，恢復勞動力，而勞基法第39條規定「應給予特別休假」即為勞工工作義務之免除，仍應視為出勤云云，惟高鐵公司所爭執者

乃關於勞基法第24條延長工時工資給付之問題，而與特別休假之工資給付無涉，是前開辯詞容有誤會，洵非可採。

2.又陳君於102年4月21日至5月4日2週表定總工時固達100小時35分（實際工時100小時39分），超出正常工時16小時35分（實際工時超出16小時39分），然因高鐵公司透過97年10月1日第2屆第7次勞資會議決議將「班表內加班」制度採工時互抵方式，該延長工作時間與以前發薪週期不足時數互抵後，致結算時數成為負數，故使其無法領得任何延長工時之工資。換言之，高鐵公司透過勞資會議決議，不僅實質規避2週內2日之正常工作時數分配於其他工作日時，不得跨越2週分配之限制，造成高鐵公司得任意分配勞工工作時數集中於特定2週，又因工時互抵之結果，使其無庸給付任何加班費，較諸勞基法第24條之立法原意，顯已陷勞工於更不利益之地位，自仍應適用勞基法之規定。從而，原處分認定駕駛陳君於102年4月21日至5月4日2週總工時達100小時35分，超出正常工時16小時35分，高鐵公司未依規定給付陳君加班費4,376元，違反勞基法第24條規定部分，核屬於法有據。

㈡關於違反勞基法第37條規定，未予勞工國定假日休假部分：

1.原處分固未指明高鐵公司究對何勞工有國定假日未予休假之行為，然本件係因北市府接獲高鐵公司工會申請函指稱高鐵公司有「國定假日19日」及「2週變形工時超時」，未發給加班費等疑義，申請勞動檢查，故勞檢處於103年12月10日進行勞動檢查後，進一步於同年月12日函請高鐵公司派員攜帶列車駕駛程君等10位勞工102年度全年之出勤紀錄、申請加班（含國定假日）紀錄、工資清冊及加班費給付紀錄、全年度國定假日調移說明、同意實施變形工時勞資會議開會紀錄等相關資料到場說明，訴願決定憑此於理由中追補有關程君於102年1月1日（中華民國開國紀念日）之休假日仍出勤工作，核與前開事證相符，且其追補尚不致變更原處分之性質，業據本院發回判決意旨敘明；另高鐵公司於原審準備程序中再依前開出勤紀錄整理提出程君等2人102年於應放假日

出勤統計表，堪認程君等2人102年度分別共有13日於勞基法第37條所定應放假日出勤無誤。北市府依此，於原審經再次查證確認高鐵公司究對何勞工有國定假日未予休假之行為，再行製作提出附表為憑，核其處分之原因事實並未改變，對高鐵公司就程君等2人國定假日未予休假之次數及具體日期固有所追補，然並未改變原處分之同一性，且此等事證早於原處分作成前業據北市府函令高鐵公司提出供調查，未妨礙高鐵公司攻擊防禦，應准許北市府為此部分理由之追補。

2.勞動部104年4月23日勞動條1字第1040130697號函（下稱勞動部104年函）乃該部基於勞動主管機關之職權，就勞基法於73年7月30日制定公布施行後，其第37條所為之解釋性行政規則，係闡明法規之原意，符合勞基法保護勞工之利益及兼顧雇主經營管理必要之規範意旨，性質上並非獨立之行政命令，依司法院釋字第287號解釋意旨，應自法規生效日起發生效力，高鐵公司主張不能以勞動部104年函，反指2年前之102年行為違法云云，容有誤會。勞動部104年函業已敘明就員工法定應放假日固非不得與工作日調移或對調，惟仍應徵得勞工「個人」之同意，且應「確明」所調移應放假日之休假日期，乃寓意在令員工協商知悉其確有因調移原休假日至他工作日為休假日，俾使日後得予審查之作用，並非強制於調移應放假日之休假日期明確一定特定某日，自符勞基法規定及保障個別勞工權益之意旨，亦符合勞基法保護勞工之利益及兼顧雇主經營管理必要之規範意旨。高鐵公司縱於員工就任簽立聘任函或接獲各月班表時，知悉默示同意將於休假日上班，惟仍需徵得員工同意及確明調移國定假日之休假日期之義務，從而勞動部104年函所稱「雇主不得減損勞工應有之國定休假日數」，自屬在高鐵公司徵得員工同意及確明調移國定假日之休假日期之前提下，所具之基本要件，尚難以員工默示休假日上班及未減損勞工應有之國定休假日數，即謂符合勞基法所規定可予調移員工假日上班之要件。況依高鐵公司具狀整理程君等2人於102年國定假日調移後之

休假日數，可見程君102年2月經高鐵公司排定之DO日總計少於102年2月國定假日及例假日合計共1日，至高鐵公司另稱於年度結算時，於103年1月已計給程君15.988小時之國定假日未休時數，依法給付程君工資3,213元云云，惟高鐵公司關於DO日數提供勞務之加班費，係另外申請，於次月發薪時一併給付，實與年度班表總時數之結算工時無涉，則高鐵公司主張程君等2人國定假日經調移後，並無損其休假權益及休假日數云云，核與事證不合，要屬無據。

㈢觀諸系爭裁罰基準第3點第13項及第31項規定，可見已考量違規行為之次數，第1次處以2萬元至16萬元罰鍰，第2次處以16萬元至30萬元罰鍰，第3次以上則處以30萬元罰鍰，衡以高鐵公司違規遭裁罰之次數與行政罰法第18條第1項規定應審酌違反行政法上義務行為應受責難之程度密切相關，另觀諸原處分所載違規事實，記載高鐵公司經營鐵路運輸業，受檢時雇用勞工人數為3,622人，並詳述其違反勞基法前述規定之基礎事實、未給付之加班費金額等違規情節，足徵原處分亦已一併斟酌業者經營規模（資力）、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，北市府依此裁處高鐵公司違反勞基法第24條及第37條部分各15萬元，應認有據。原處分雖未一併敘明高鐵公司前開違規行為有無故意或過失情事，惟高鐵公司既為國內經營公共服務交通重要之運輸業，雇用勞工人數逾數千人，採2週變形工時制度，本應注意遵守勞基法相關規定，就前開違規行為自難諉稱毫無主觀可歸責性，縱其無故意亦堪認有過失至明，且綜合斟酌前開各情，實難認本件有須異於系爭裁罰基準作特殊考量之例外情況存在，北市府適用系爭裁罰基準第3點第13項及第31項規定，作成原處分處以高鐵公司各15萬元罰鍰，並公布其名稱，除前開關於違反勞基法第24條規定部分有事實認定之瑕疵，原處分關於此部分之裁罰已無可維持，訴願決定未予糾正亦有未洽外，核無其他違誤等詞，為其判斷之基礎。

五、本院經核原判決結論並無違誤。茲就上訴理由再予補充論述如下：

㈠關於北市府上訴部分（即勞基法第24條規定部分）：

1.勞基法所稱雇主延長勞工工作之時間，係指每日工作時間超過8小時或每2週工作總時數超過84小時之部分。如依同法第30條第2項、第3項或第30條之1第1項第1款變更工作時間者，為超過變更後工作時間之部分，此觀104年12月9日修正前勞基法施行細則第20條之1規定即明。勞工依勞基法第24條請求雇主給付延長工時工資，須雇主有使勞工在正常工作時間以外工作之情形，始足當之。倘若勞工有延長工作時間而雇主未加給工資者，雇主即屬違反勞基法第24條規定，依同法第79條第1項第1款及第3項規定，應裁處罰鍰並得公布其名稱及負責人姓名。

2.經查，高鐵公司就原處分認定陳君於102年4月21日至5月4日2週總工時達100小時35分（實際工時100小時39分，前審卷二第146頁），超出正常工時16小時35分（實際工時超出16小時39分）乙節，並無爭執（原審卷第396頁筆錄）；至原處分認定程君於102年7月14日至7月27日2週總工時達88小時32分，超出正常工時4小時32分部分，則係原處分誤將程君於102年7月15日請勞基法第38條之特別休假8小時而未實際工作的時數（前審卷二第160頁）計入，致有誤認程君2週總工時已逾84小時之事實認定瑕疵等情，業經原審依調查證據並斟酌全辯論意旨之結果依法認定，經核與卷內證據相符。則原判決認定高鐵公司僅有未依勞基法第24條規定給付陳君延長工時工資之違法，即堪採取。而違反勞基法第24條規定者，依同法第79條第1項第1款及第3項之規定，係裁處違規行為人2萬元以上30萬元以下罰鍰，並得公布其名稱及負責人姓名；且依系爭裁罰基準第3點第13項之規定，違規第1次處2萬元至16萬元罰鍰，違規第2次處16萬元至30萬元罰鍰，違規第3次以上則處30萬元罰鍰；足知該裁罰性行政處分，涉及行政裁量權之行使，其裁量尚未減縮至零，基於權力分

立原則，行政法院不應代替原處分機關即北市府行使行政裁量權，而應由北市府行使之。原判決因認原處分以程君2週總工時已逾84小時部分有事實認定之瑕疵，爰將訴願決定及原處分關於高鐵公司違反勞基法第24條規定所處罰鍰15萬元部分撤銷，並確認原處分其中依勞基法第24條規定公布高鐵公司名稱及負責人姓名部分為違法，所持部分理由雖與本院之見解不盡相同，惟結論並無二致，仍應予以維持。

3.北市府上訴意旨主張：依程君102年7月出勤紀錄（被證1）及程君102年7月班表（原證53），兩者均顯示程君102年7月15日雖請假，惟高鐵公司仍以8小時計算當日之工作時數，且高鐵公司曾於原審提出程君、陳君102年每月總工時時數計算表（原證29），將程君102年7月14日至20日、102年7月21日至27日之工作時數，記錄為39.8小時、48.733小時，2週總工時長達88.53小時，足證高鐵公司仍以8小時計算程君102年7月15日之工時，進而與程君102年6月30日至7月13日之2週區間時數相抵，以「負時數」之違法方式規避加班費之發放，違反勞基法第24條規定，原審漏未斟酌此項有利於北市府證據之客觀事實，且未說明不採之理由，有判決不備理由之違法云云。惟查，原審係依本院發回判決意旨，傳喚高鐵公司人力資源處資深員工、專員及工會前理事長於原審準備程序到庭證述後，查明高鐵公司提出程君之班表，主張程君於102年7月15日出勤8小時，實際上為請假乙節屬實，因認高鐵公司該主張為可採，且此請假之事實，亦為北市府所不爭執，是程君於102年7月14日至7月27日2週總工時，應扣除依勞基法第38條請特別休假而未實際工作（未實際提出勞務）之102年7月15日（8小時）即未逾2週總工時84小時，堪以憑認。原判決並論明：高鐵公司所爭執者乃關於勞基法第24條延長工時工資給付之問題，與勞基法第38條及第39條所定特別休假之工資給付無涉。爰北市府上訴主張，無非就原審認定事實之職權行使事項，再執其主觀之見解為指摘，並就原處分所未認定之「高鐵公司以8小時計算程君102年7

月15日工時，進而與程君102年6月30日至7月13日之2週區間時數相抵，以負時數之違法方式規避加班費之發放，而違反勞基法第24條規定」為爭議，所訴委無可採。

4.從而，北市府上訴論旨，指摘原判決不利部分違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

㈡關於高鐵公司上訴部分（即勞基法第37條規定部分）：

1.依行為時（即91年12月25日修正公布，下同）勞基法第30條第2項規定可知，其第1項之勞工每日正常工作時間（即不得超過8小時，每2週工作總時數不得超過84小時），於雇主經工會或勞資會議同意後，得採行變形工時制度（亦即得將其2週內2日之正常工作時數，分配於其他工作日；其分配於其他工作日之時數，每日不得超過2小時；但每週工作總時數不得超過48小時）。另行為時（即73年7月30日制定公布，下同）勞基法第36條規定，勞工每7日中至少應有1日之休息作為例假。又勞基法第37條規定，紀念日、勞動節日及其他由中央主管機關規定應放假之日，均應休假；所稱應放假之紀念日，依行為時（即86年6月12日修正發布，下同）同法施行細則第23條第1項第2款規定，包含和平紀念日（2月28日），而所稱其他由中央主管機關規定應放假之日，依同法施行細則第23條第3項第2款及第7款規定，包含春節（農曆正月初一至初三）、農曆除夕。再者，勞基法第39條規定，同法第36條所定之例假、第37條所定之休假，工資應由雇主照給；若雇主「**經徵得勞工同意**」於休假日工作者，工資應加倍發給。中央主管機關勞動部基於其法定職權，以勞動部104年函：「……又依勞動基準法第37條及其施行細則第23條規定之應放假日（俗稱之國定假日，含5月1日勞動節），均應予勞工休假。雇主如徵得勞工同意於是日出勤，工資應依同法第39條規定加倍發給。勞資雙方亦得就『國定假日與工作日對調實施』進行協商，惟該協商因涉個別勞工勞動條件之變更，仍應徵得勞工『個人』之同意。三、至於勞資雙方雖得協商約定將國定假日調移至其他『工作日』實施，仍

應**確明**前開所調移國定假日之休假日期，即國定假日與工作日對調後，因調移後之國定假日當日，成為正常工作日，該等被調移實施休假之原工作日即應使勞工得以休假，且雇主不得減損勞工應有之國定休假日數，始屬適法。……」予以闡示勞基法第37條及第39條之原意，依司法院釋字第287號解釋意旨，應自法規生效之日起有其適用。準此可知，法定應放假之日固非不得與工作日調移或對調，然應徵得勞工「個人」之同意，且應「確明」所調移應放假日之休假日期（俾日後審查之用），始符合前揭規定及保障個別勞工權益之意旨。

2.經查，高鐵公司業經勞資會議同意採行2週變形工時制度（臺灣臺北地方法院104年度簡字第305號事件所附高鐵公司起訴狀之原證1）；另102年2月份（共計28天）合計至少應有4日之休息作為例假，102年2月9日（農曆除夕）、2月10日至12日（春節，農曆正月初一至初三）及2月28日（和平紀念日）均為法定應放假之日，以上合計9日之例假及法定應放假之日，固非不得與工作日調移或對調；然高鐵公司並未提出其經徵得程君「個人」之同意，且未「確明」所調移應放假日之休假日期，而使程君在102年2月份之例假及法定應放假之日（合計8日）總計少1日（原審卷第150至151頁、前審卷二第155頁）等情，為原審依本院發回判決意旨，經調查證據並斟酌全辯論意旨之結果依法認定，核與卷內證據相符。則原判決據此認定高鐵公司違反勞基法第37條規定，而維持原處分關於此部分之處分，於法即無違誤。原判決並論明：勞動部104年函就勞基法第37條及第39條所謂雇主「**經徵得勞工同意**」於休假日工作者，予以闡示「勞資雙方雖得協商約定將國定假日調移至其他『工作日』實施，惟該協商因涉個別勞工勞動條件之變更，仍應徵得**勞工『個人』之同意**，且應**確明**前開所調移國定假日之休假日期」等情，乃闡明上開法規之原意而應自上開法規生效之日起有其適用等語，且對高鐵公司之主張如何不足採（按高鐵公司亦自承其

無法提出程君聘任通知、聘任函簽名回覆原本等足以證明其已徵得程君個人同意於休假日工作之文件）之論證取捨等事項，亦詳為論斷，核與論理法則及證據法則均無違背，尚無判決不適用法規、理由矛盾或理由不備之違法情事。高鐵公司上訴意旨仍執前詞，主張原審未依本院發回判決意旨，窮盡調查證據之能事，僅泛稱程君102年2月經高鐵公司排定之DO日（排休日）總計少於國定假日及例假日合計共1日，未具體指明所謂少1日，究係何國定假日，違反行政訴訟法第260條第3項規定、舉證責任分配法則、論理及證據法則；勞動部104年函並非闡明法規之原意，其以勞雇間就國定假日與工作日調移，限於勞工明示同意之論述，係增加勞基法第37條所無之限制，與本院101年度判字第588號、106年度判字第300號判決意旨有違，構成判決不適用法規之違法；另原判決先認勞動部104年函並無強制雇主於調移應放假日之休假日期明確一特定某日，又稱高鐵公司應明確調移後之休假日為特定日期，其理由前後矛盾；又其雖無法提出程君聘任通知、聘任函簽名回覆原本，然程君目前仍持續為高鐵公司提供勞務，可證程君確有同意依聘任通知、聘任函所示勞動條件成立勞動契約云云，無非仍就原審認定事實之職權行使事項，再執其主觀之見解及不同個案事實之本院判決為指摘，洵非可採。

3.又原審係依其職權，調查並斟酌高鐵公司之違規事實、違規遭裁罰之次數與違反行政法上義務行為應受責難之程度，及原處分記載高鐵公司經營鐵路運輸業而僱用3千餘人之經營規模（資力）、所生影響及因此所得之利益，以及高鐵公司多次未徵得複數勞工個人之同意等情，因認高鐵公司之違規行為自難諉稱毫無主觀可歸責性。則高鐵公司上訴主張：原判決顯就北市府未主張之故意過失一事認作主張，且未審酌原處分未證明高鐵公司主觀有何可歸責性，構成判決不適用法規或適用不當、判決不備理由之違法云云，核亦屬其一己之主觀見解，殊無可採。

4.從而，高鐵公司上訴論旨，指摘原判決不利部分違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

㈢綜上所述，兩造上訴論旨，各自指摘原判決不利於己部分為違法，求予廢棄，均為無理由，應予駁回。

六、據上論結，本件兩造上訴均無理由。依行政訴訟法第255條第1項、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　16　　日

最高行政法院第三庭

審判長法官　胡　方　新

法官　蔡　紹　良

法官　蕭　惠　芳

法官　梁　哲　瑋

法官　曹　瑞　卿

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　16　　日

書記官　莊　子　誼