

臺北高等行政法院判決

地方行政訴訟庭第二庭

112年度地訴字第77號

114年2月19日言詞辯論終結

原告 家福股份有限公司

代表人 羅智先

訴訟代理人 郭運廣律師

許睿芝律師

上一人

複代理人 劉彥麟律師

被告 花蓮縣政府

代表人 徐榛蔚

訴訟代理人 李玫宇

許雯琳

上列當事人間勞動基準法事件，原告不服勞動部中華民國112年9月6日勞動法訴二字第1120013514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

一、事實概要：

原告從事綜合商品零售業（實收資本額逾新臺幣〈下同〉1億元），為適用勞動基準法（下稱勞基法）之行業。經甲○○職業安全衛生署北區職業安全衛生中心（下稱甲○○北區職安中心）於民國112年1月10日、112年2月9日實施勞動檢查，發現原告未經工會同意，即使其所屬花蓮分公司勞工乙○○（下稱乙○○）於111年11月份延長工作時間合計1.11小時，違反勞基法第32條第1項規定，經被告審認屬實，依

同法第79條第1項第1款、第80條之1第1項及花蓮縣政府處理違反勞動基準法案件統一裁罰基準第2點及附表第3項次規定，審酌原告為依法辦理公司登記，實收資本額超過1億元之事業單位，且3年內第2次違反同一規定，而以112年6月6日府社勞字第1120108154號裁處書（下稱原處分），處原告罰鍰10萬元，公布原告名稱、負責人姓名、處分期日、違反條文及罰鍰金額，並限立即改善。原告不服，提起訴願，遭甲○○以112年9月6日勞動法訴二字第1120013514號訴願決定書（下稱訴願決定）予以駁回，遂向本院提起本件行政訴訟。

二、原告主張：

（一）主張要旨：

1. 原告並無使乙○○延長工作時間之違規事實：原處分所指乙○○11月加班總時數1.1小時部分，除以乙○○當月23個工作天，每天僅有約2.9分鐘，該時間係乙○○於下班後自工作樓層步行至地下一樓員工出入口刷卡機前，等待、刷卡下班之時間差，並無加班事實。
2. 原告之花蓮分公司無成立分公司工會，其使勞工延長工作時間事項應由分公司之勞資會議為之：依甲○○92年7月16日勞動二字第0920040600號函釋（下稱92年函釋），在有複數工會存在之情形下（如原告目前有企業工會及樹林工會），則原告其他無工會成立或無工會分會之分公司，如要實行延長工時，則應以勞資會議同意。本案原告花蓮分公司並無成立分公司工會，然有於111年9月及12月間，分別召開第4屆第8、9次勞資會議，其中作成決議通過：「因業務需要或季節性關係有使勞工在正常工作時間以外工作之必要時，公司經員工同意得將工作時間延長」之議案，故花蓮分公司係依該勞資會議之決議，使店內勞工延長工作時間。又原告花蓮分公司均有依法如期向乙○○給付加班費，此有111年11月乙○○之薪資給付明細可資證明，堪認有充分保障個別勞工自由意志之展現及工作權，

並無不法。

3. 原告工會不具代表性，被告未予審酌，違反有利不利一律注意原則：依司法院釋字第807號解釋黃虹霞大法官、蔡烱燉大法官協同意見書之意旨，個別勞工之同意權不應由工會同意取代，且如企業工會之會員未逾雇主所僱勞工二分之一，顯然不具代表性，更不應剝奪個別勞工同意自身事項之權利。而原告為國際知名連鎖量販業者，所有員工人數約16,000人，然原告工會於100年5月1日成立，原告企業工會之會員人數約莫30至40人，比例僅佔0.25%，顯不足以代表原告所有員工意志？況原告企業工會之組成成員多為樹林分公司之員工，花蓮分公司並無員工或僅有極為少數員工參與企業工會，則原告企業工會代表花蓮分公司之員工決定其得否延長工作時間（於合法範圍內賺取加班費），其合理性何在？可見原告企業工會是否足以代表花蓮分公司內員工之意志，實有疑慮，則花蓮分公司依法召開之勞資會議所通過之決議，自應予優先適用。原處分機關與訴願審議機關，未對原告企業工會之代表性、合理性，以及對花蓮分公司員工之意願及侵害等因素，加以審酌與考慮，而不採用勞資會議紀錄，顯未依行政程序法第9條、第36條規定，對原告有利不利之事項一併注意，原處分及訴願決定應予撤銷。

4. 原告對違規行為並無故意、過失：因原告並無花蓮分公司工會，故原告依花蓮分公司勞資會議同意而使員工延長工作時間，就此等勞動條件事項，已透過勞資會議與員工充分協商，且經過員工本人之同意並給付加班費及工資，該處置以個別勞工之自由意志為尊，充分保障勞工勞動權益，原告花蓮分公司無任何不法意識，卻仍受裁處，主觀上不具違反該等規定之故意或過失。再者，甲○○既曾於92年作出上開92年函釋且為最高行政院所肯認，原告並非專業法律機構，而甲○○既未廢止92年函釋，現甲○○訴願審議機關卻以與前揭92年函釋法律適用不同意見，而

責令原告應負擔較高之注意義務，該行政行為已屬不法。

(二)並聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告則以：

(一)答辯要旨：

1.依原告提供之證據，確有使乙○○延長工作時間之違規事

實：依原告人事陳鈺汶於112年2月9日在甲○○北區職安中心之談話紀錄，及其所提供乙○○111年10月26日至11月25日出勤記錄與111年11月薪資給付清冊，原告有於上述期間延長乙○○之工時1.11小時，原告據以給付延長工時工資191元予乙○○。而原告企業工會前經新北市政府核准於100年5月1日設立登記，花蓮分公司並無成立分公司工會，依法欲使勞工延長工作時間，仍應徵得原告工會同意後，始屬合法，尚不得以花蓮分公司勞資會議之同意代之。原告企業工會未同意原告可依勞基法第32條第1項延長工作時間，原告逕行使勞工延長工作時間，違反勞基法第32條第1項規定屬實。

2.原處分適用法律並無錯誤：工會法第35條及第45條有明文

禁止雇主有妨害勞工或工會團結行為或反工會歧視行為，若雇主有上述行為，主管機關可依法對其裁處，目的是為保障勞工團結權與協商權，避免雇主濫用經濟優勢地位及契約自由名義，使勞工承擔過重工作負荷，致危害其身心健康。至於依勞資會議實施辦法第3條及第13條規定，由勞資雙方同數代表組成之勞資會議，雖亦可就勞動條件提出討論，惟雇主如有不當勞動行為時，無上開工會法保障勞工表達自由之類似規定，兩相比較結果，可見工會型態組織係勞工團結權之最佳表現，對勞工權利保障，優於勞資會議。是故，勞基法第32條第1項規定，乃優先選擇由工會與雇主進行協商，如無工會時，再由勞資會議為之，以落實勞工權益之保障。因此，原告雖主張原告工會成員只有約30至40人，與公司員工總數相較，代表性不足，惟本件延長工時僅有花蓮分公司勞資會議之同意，仍與勞動

01 基準法第32條第1項之規定不符。故原處分及訴願決定並
02 無違反行政程序法第9條、第36條規定。至原告引用92年
03 函釋僅在闡述各廠場工會及廠場勞資會議間行使同意權之
04 先後順序關係，以及分支機構（廠場）勞資會議與事業單
05 位勞資會議之決議效力何者優先問題，並未論及如無廠場
06 工會，但有事業單位工會時，雇主可否逕以各廠場勞資會
07 議同意取代事業單位工會同意之爭議問題；又釋字第807
08 號解釋係針對勞基法第49條第1規定違反憲法第7條規定所
09 作成，且該號解釋主文與理由，係以憲法第7條保障性別
10 平等意旨作為違憲審查基準，與工會是否具代表性無關。
11 再者，原告援引之大法官意見書，僅為部分大法官所表達
12 其個人之法律意見，並無法律上拘束力，難認勞基法第32
13 條第1項有關工會或勞資會議同意部分之規定屬違憲法
14 規。

15 **3. 原告對於違規行為應屬故意：**原告於76年設立迄今，經營
16 時間長久，且全國各地設有分公司，應具有營運上及勞工
17 管理之專業。又最高行政法院108年度判字第472號判決亦
18 已統一法律見解，說明勞基法第32條第1項規定正確意
19 涵，原告遵循之法令應為主管機關較新函釋及最高行政法
20 院判決；且在原處分裁處前，原告亦因各分公司雖有勞資
21 會議同意延長工作時間，而未經工會同意之違規事由，遭
22 各地主管機關以違反勞基法裁罰，被告亦曾於106及110年
23 對原告裁處在案，是原告再有本件違法行為，應屬故意。

24 **（二）並聲明：原告之訴駁回。**

25 **四、事實概要欄所述之事實，除上列爭點外，其餘為兩造所不爭**
26 **執，並有原處分（原處分卷第1-2頁）、訴願決定書（原處**
27 **分卷第65-73頁）、甲○○北區職安中心112年3月2日函暨原**
28 **告人力資源部人事陳鈺汶談話記錄（原處分卷第4-14頁）、**
29 **乙○○111年10月26日至111年11月25日刷卡時間補登表及11**
30 **月薪資清冊（原處分卷第15-18頁）、新北市政府100年5月1**
31 **0日函暨原告工會立案證書（原處分卷第19-20頁）、原告商**

01 工登記資料（原處分卷第21-24頁）、被告對原告106年1月1
02 7日及110年4月19日裁處書（原處分卷第25-26、27-29頁）
03 等證據在卷可參，足堪認定。而本案爭點在於：1. 原告有無
04 使乙○○延長工作時間之違規事實？2. 原處分使用法律有無
05 錯誤？原告有無故意、過失？

06 五、得心證理由：

07 （一）原處分認定原告有使乙○○於延長工作時間1.11小時之違
08 規事實，難認有據：

09 1. 按勞基法第32條第1項固規定：「雇主有使勞工在正常工
10 作時間以外工作之必要者，雇主經工會同意，如事業單位
11 無工會者，經勞資會議同意後，得將工作時間延長之。」
12 並於第79條第1項第1款、第80條之1第1項規定：「有下列
13 各款規定行為之一者，處新臺幣二萬元以上一百萬元以下
14 罰鍰：一、違反……第32條……規定」、「違反本法經主
15 管機關處以罰鍰者，主管機關應公布其事業單位或事業主
16 之名稱、負責人姓名、處分期日、違反條文及罰鍰金額，
17 並限期令其改善；屆期未改善者，應按次處罰」。然按所
18 謂工作時間，係指勞工在雇主指揮監督下提供勞務或受指
19 示等待提供勞務之時間，包括正常工作時間及延長工作時
20 間在內，倘若勞工已脫離雇主之指揮、監督，縱使仍在原
21 工作場域內，仍非勞基法第32條第1項所稱之工作時間。

22 2. 經查，依原告刷卡時間補登表紀錄，乙○○於000年00月
23 間固有如附表所示之刷卡逾時時間（原處分卷第15-17、4
24 8頁），然觀附表所示之14次刷卡逾時時間，其刷卡逾時
25 時間均僅1至10分鐘，與一般事業單位延長工時多以小時
26 或半小時為單位迥異，該刷卡逾時時間是否有使勞工處於
27 在原告指揮監督下提供勞務或等待提供勞務，而屬「加
28 班」時間，顯屬有疑。又經證人即系爭勞工乙○○到庭具
29 結證稱：「家樂福花蓮店是量販店，賣場在1、2樓，我實
30 際上班地點是2樓，地下室則是停車場及員工打卡地點，
31 從2樓走到地下室打卡約5分鐘；打卡也會需要排隊，人多

的話大概也要5分鐘，所以我會提早5分鐘到公司打卡，因為怕遲到；下班時間是6點，我們5時50分會先集合交接班，集合時間不會超過10分鐘，會在6點前下班，集合結束後也不用再跟晚班的人交接，可以直接去打卡下班；集合完交接後2樓有洗手槽，我們會洗個手，然後聊天慢慢走下去，因為六點有一批人要下班，所以我們會排隊等待打卡，因為有些同事會用人臉辨識打卡，會拖一些時間。主管會在LINE上提醒要準時打卡上、下班，每週早會也會提醒，每天上、下班集合時也會再次提醒我們。卷內逾時時數紀錄這些多出來的2、3分鐘，不是我的上班時間」等語（本院卷第158-162頁），是依上開證人證述，對照其刷卡紀錄（原處分卷第15-17頁），可知附表所示之刷卡逾時時間，應僅為證人乙○○下班後步行至地下室打卡區等待之短暫時間差，且已脫離雇主之指揮、監督，亦無等待工作指派，並非延長工時；此部分尚不因原告依其刷卡紀錄從寬認定給付乙○○加班費191元，而有不同。況衡情勞工不可能每日均整點無誤的上、下班，倘機關、行號硬性規定所有員工均不得提早或遲誤一分鐘刷卡，所有員工必然為了遵守雇主規定，爭先恐後在整點刷卡，是被告將僅遲誤數分鐘之刷卡紀錄視為超時工作，對原告予以裁罰，已昧於常情與經驗法則，亦有違勞基法之立法本意。

3. 從而，被告認定原告有使乙○○於111年11月份延長工作時間合計1.11小時，違反勞基法第32條第1項部分，難認有據；訴願決定未予查明，而駁回原告訴願，亦有未當。至原處分認定原告有使勞工延長工作時間之違規事實，既有前開違誤，則原處分適用法律是否錯誤、原告主觀上是否可歸責等爭點，爰無論述必要，附此敘明。

（二）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，經本院審核後，或與本案爭點無涉，或對於本件判決結果不生影響，爰毋庸一一再加論述，爰併敘明。

六、結論：本件原告訴請撤銷訴願決定及原處分，為有理由，應

予准許，判決如主文第一項。本件訴訟費用（含裁判費4,000元及證人乙○○日旅費1,180元，合計5,180元），由敗訴之被告負擔，爰確定如主文第2項所示。

中 華 民 國 114 年 3 月 26 日

審判長法 官 黃翊哲

法 官 洪任遠

法 官 林敬超

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院地方行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、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49條之1第1項第2款）。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3項、第4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. 上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、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，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、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，經高等行政法院高等行政訴訟庭認為適當者，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 114 年 3 月 26 日
書記官 陳玫卉

附表：

編號	日期	逾時時數（分鐘）
1	10月26日	0.067小時（4分鐘）
2	10月29日	0.05小時（3分鐘）
3	10月31日	0.084小時（5分鐘）
4	11月2日	0.084小時（5分鐘）
5	11月3日	0.017小時（1分鐘）
6	11月6日	0.05小時（3分鐘）
7	11月7日	0.084小時（5分鐘）
8	11月9日	0.05小時（3分鐘）
9	11月10日	0.017小時（1分鐘）
10	11月14日	0.167小時（10分鐘）
11	11月18日	0.05小時（3分鐘）

(續上頁)

01

12	11月19日	0.084小時 (5分鐘)
13	11月22日	0.167小時 (10分鐘)
14	11月25日	0.134小時 (8分鐘)
合計		1.11小時 (66分鐘)