臺北高等行政法院判決

106年度訴字第1165號

108年7月4日辯論終結

原　　告　漢唐光電科技股份有限公司

代　表　人　徐國良（董事長）

被　　告　臺北市政府勞動局

代　表　人　賴香伶（局長）

訴訟代理人　羅劭鼎

　　賴君曆

上列當事人間勞動基準法事件，原告不服臺北市政府中華民國106年6月26日府訴三字第10600104600號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

按「（第1項）訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告同意或行政法院認為適當者，不在此限。（第3項）有下列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：二、訴訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變。三、因情事變更而以他項聲明代最初之聲明。…」行政訴訟法第111條第1項、第3項第2款、第3款定有明文。查本件原告起訴時訴之聲明原為：①訴願決定及原處分均撤銷。②訴訟費用由被告負擔。嗣原告以原處分關於公布受裁處人名稱及負責人姓名部分已經公告，無從藉由撤銷訴訟回復原狀，乃於民國107年6月26日準備程序期間變更追加訴之聲明為：①訴願

決定及原處分關於罰鍰部分均撤銷。②確認原處分關於公布原告名稱及負責人姓名部分違法。③訴訟費用由被告負擔（本院卷第84頁）。經核原告訴訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變，且有情事變更情形，本院亦認原告所為訴之變更，洵屬適當，應予准許。

二、事實概要：

原告經營綜合商品批發業，為適用勞動基準法（以下簡稱為勞基法）之行業，經被告於105年12月27日派員實施檢查，發現：㈠原告有使勞工李光祥（以下稱為李君）每日正常工時逾8小時之情事，且係第2次違反勞基法第30條第1項規定（第1次裁處為103年5月14日府勞動字第10331943500號裁處書）；㈡原告未依法核實記載李君之上下班紀錄，違反勞基法第30條第6項規定；㈢原告使李君於中央主管機關規定應放假之105年10月31日（先總統蔣公誕辰紀念日）正常出勤，未加倍發給工資或補休，違反行為時勞基法第39條規定等情。被告通知勞動檢查結果及原告陳述意見後，被告審認原告違法情事明確，乃依行為時勞基法第79條第1項第1款、第80條之1第1項及臺北市政府處理違反勞動基準法事件統一裁罰基準第3點等規定，以106年3月10日北市勞動字第10630197400號裁處書（以下稱為原處分），分別就原告違反勞基法之前揭行為，各處新臺幣（下同）5萬元（第2次違反）、2萬元、2萬元，合計9萬元罰鍰，並公布原告名稱及負責人姓名。原告不服提起訴願，經決定駁回後提起本件行政訴訟。

三、本件原告主張：

㈠原處分及訴願決定認原告違反勞基法第30條第1項，應屬違誤：

1.原告與李君所約定之工作時間為上午8時至下午7時，其中

包含與李君約定之2小時休息時間。然李君之工作內容係接送董事長日常通勤及接待賓客洽公等駕駛工作，工作時間與一般持續性服勞務之工作內容不同，其性質較類似勞基法施行細則第50條之1第4款所定間歇性工作。再依勞基法第84條之1的立法精神，雇主與勞工或工會簽定合約或協議後，可針對特殊工作調整工作時間。因此可確認立法者於勞基法第84條之1例外同意因勞工之工作型態、工作內容或工作時間之特殊性，勞、資雙方得另行約定勞動條件。李君之駕駛工作性質類似勞基法施行細則第50條之1所定之間歇性之工作，並基於上述勞基法第84條之1之立法精神，原告應可針對李君工作予以調整工作時間。

2.再者，勞雇雙方於勞動契約成立之時，係基於平等之地位決定是否成立契約，則為顧及勞雇雙方整體利益及契約自由原則，如勞雇雙方於勞動契約成立時即約定例假、國定假日及延長工時之工資給付方式，且所約定工資又未低於基本工資加計假日、延長工時工資之總額時，即不應認為違反勞基法之規定（臺灣高等法院暨所屬法院99年法律座談會民事類提案第15號法律問題決議參照）。是原告既已於面試時即有告知李君有關專任駕駛之工作內容與工時等勞動條件，復經李君表示同意後，原告始予以任用，故勞資雙方就勞動契約中有關勞動條件之工時部分已達成合意，又延長工時工資業已算入約定工資範圍內且未低於相關工資加總之總額，自不應認為違反勞基法之規定。

㈡被告認定原告未依法核時記載李君下班時間，已違反勞基法第30條第6項之規定，實屬違誤：

原告皆有核實記載李君上、下班時間，並向被告提出李君10月之門禁感應卡記錄以佐證，且皆有記錄至分鐘以符合相關

規定。而李君時常逾下班時間後滯留於辦公室內，更多次留至凌晨始離開，且李君所屬特勤部因主管懸缺，並李君任職期間亦無同僚，故平日李君備勤時並無同僚可以相互監督，原告就李君下班後滯留辦公室內僅能柔性勸諭，並已多次警告李君須準時下班，按時感應門禁卡以做為下班記錄，惟李君卻屢勸不聽，原告公司實屬無奈。

㈢被告認定原告使李君於105年10月31日（先總統蔣公誕辰紀念日）出勤，當日為勞基法第37條規定應放假之紀念日，惟原告並未加給李君工資，已違反行為時勞基法第39條規定之認定亦屬違誤：

1.依臺灣高等法院暨所屬法院99年法律座談會民事類提案第15號討論決議略以：「…關於勞工應獲得之工資總額，原則上得依工作性質之不同，任由勞、雇雙方予以議定，僅所議定之工資數額不得低於行政院勞工委員會所核定之基本工資，此種工資協議方式並不違背勞基法保障勞工權益之意旨，且符合公平合理待遇結構，…」。

2.查原告與李君面試時即告知工資為每月42,000元，並已包含平日延長工時工資與國定假日出勤之工資，故國定假日出勤不會另給加班費，此有李君於報到時親簽之主管司機工作守則可供確認李君同意此工資條件。而李君係於105年3月17日起至105年11月2日迄任職於原告公司，依當時勞動部所訂每月基本工資為21,009元（105年9月19日調整），依此計算國定假日出勤之工資並以8小時計算，確認一天工資為1,401元（21009/240*2*8），若以105年10月為例，當月國定假日有10月10日、10月25日與10月31日，故國定假日出勤三天之工資為4,203元，若再加上延長工時之上限46小時共6,725元（以延長工時之最高1.67倍計

算，21009/240*1.67*46)，最後加總基本工資、國定假日與平日延長工時工資之工資總額為31,937元。而原告公司與李君所約定之工資為42,000元（105年08月調薪為44,000元），明顯高於上述工資總額31,937元，依上述臺灣高等法院暨所屬法院99年法律座談會民事類提案第15號法律問題決議，即不應認為違反勞基法等情。並聲明求為判決：①訴願決定及原處分關於罰鍰部分均撤銷。②確認原處分關於公布原告人名稱及負責人姓名部分違法。③訴訟費用由被告負擔。

四、被告則以：

㈠有關原告違反勞基法第30條第1項規定：

1.查8小時工作制度，於國際勞工組織一九一九年之第一號公約「工業工作時間公約」及一九二〇年「商業工作時間公約」均有規定。是以勞基法第30條第1項規定勞工正常工作時間，每日不得超過8小時，每週不得超過40小時。縱若勞雇雙方另有約定，該約定亦不得違背法令，否則仍屬無效之約定，其行為為勞基法規定處罰對象。

2.查原告之律師陳珮瑄於105年12月27日簽認之本局勞動條件檢查會談紀錄答稱略以：「…約定工作時間為08-19時，其中包含與李君約定有2小時休息時間，是以每日正常工作時間為9小時…。」；另據原告106年1月25日之陳述意見檢附之門禁卡感應資料，李君105年10月份於上午9時許進入公司，直至下午22時至23時許離開公司，又查李君105年10月份薪資單，原告並未發給李君加班費，可稽李君正常工作時間超過8小時。

3.又原告於起訴狀中表示基於勞基法第84條之1之立法精神應可針對李君之駕駛工作予以調整工作時間。然縱李君之

工作內容得簽訂勞基法第84條之1約定書，惟原告與李君間未簽訂約定書並向主管機關核備，以立法精神推論法律之適用並非可行，故原告尚難執此作為免責之論據。原告第2次違反勞基法第30條第1項規定（第1次103年5月14日府勞動字第10331943500號），依行為時同法第79條第1項第1款規定及行為時臺北市政府處理違反勞基法事件統一裁罰基準第3點第18項規定，裁罰5萬元之罰鍰，並於106年3月10日公布原告名稱及負責人姓名，核無違誤。

㈡有關原告違反勞基法第30條第6項規定：

1.按勞基法第30條第6項規定，鑑於勞雇雙方對於工時、工資、休息及休假等於認定上時有爭議，乃以法律強制課予雇主應詳細記錄勞工出勤情形至分鐘為止，作為解決勞資爭議之佐證與依據。且所謂「應逐日記載勞工出勤情形」，係指核實記載出勤時間，故出勤紀錄中所示資料，即可判斷勞工實際提供勞務之狀況。若無法由出勤紀錄中判斷勞工實際提供勞務狀況，自屬違反上開應逐日記載勞工出勤情形之規定。

2.查原告之律師陳珮瑄於105年12月27日簽認之本局勞動條件檢查會談紀錄答稱略以：「因李君為司機、有時逾下班時間會留置於特勤室從事私務，是以確未核實記載下班時間，因本公司以感應卡作為出勤紀錄，因李君工作性質特殊，未另記載李君下班時間，…是以李君之感應卡最後刷出時間不採為出勤紀錄。」；另原告106年1月25日之陳述意見檢附之門禁卡感應資料亦與被告105年12月27日派員實施勞動檢查時原告所提供之門禁卡感應資料相同，可稽原告未依法核實記載出勤時間。據此，原告違反勞基法第30條第6項規定之事實，洵堪認定。因原告係第1次違反勞

基法第30條第6項規定，依行為時同法第79條第1項第1款規定，處原告法定罰鍰最低額2萬元，並於106年3月10日公布原告名稱及負責人姓名，洵屬合法有據。

㈢有關原告違反行為時勞基法第39條規定：

1.按勞基法第1條、行為時同法第39條，並按勞動部104年4月23日勞動條1字第1040130697號號函釋略以：「…勞資雙方亦得就『國定假日與工作日對調實施』進行協商，惟…應徵得勞工『個人』之同意。…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…」。故國定假日得經勞雇雙方另行約定調移，惟於調移後之休假日出勤，雇主應給付當日工資外，再加發該實際從事工作之應得工資予勞工，且仍應確明前開所調移國定假日之休假日期並徵得勞工個人之同意。

2.查原告之律師陳珮瑄於105年12月27日簽認之本局勞動條件檢查會談紀錄答稱略以：「無調移國定假日，也並未加發國定假日出勤工資。」另據原告106年1月25日之陳述意見書表示：「已告知李君有關駕駛職缺之休假日為原則每月4日，當月若有國定假日時則會視情況調整為6日休假並進行排休…。」惟原告並未檢附李君同意國定假日調移之相關資料佐證，且亦未有明確約定國定假日調移至何日休假之資料供參，故原告使李君於105年10月31日（先總統蔣公誕辰紀念日）出勤，工資均應依行為時勞基法第39條規定加倍發給，然原告並未加給工資，違反行為時同法第39條規定。

3.又原告於起訴狀中引用臺灣高等法院暨所屬法院99年法律座談會民事類提案第15號並指稱，勞雇雙方於勞動契約成

立時即約定例假、國定假日及延長工時之工資給付方式，且所約定工資又未低於基本工資加計假日、延長工時工資之總額時，即不應認為違反勞基法之規定。惟查勞基法之性質係屬公法，其制定乃係顧及勞資關係中，勞工處於弱勢地位，是為平衡雙方之斡旋能力及保障勞工勞動條件之最低標準，勞雇雙方均有遵守該法之義務。民事類法律座談會之結論尚與事業單位違反公法上義務應為裁處之行政處分無涉，另依法律位階理論，法院對於處理訴訟召開之座談會之決議，非能撼動經立法院通過總統公布之勞基法地位。是原告以法院座談會之決議作為規避勞基法保障勞工最低勞動條件之理由，實屬無稽。據此，原告違反行為時勞基法第39條規定之事實，洵堪認定。因原告係第1次違反該條規定，依行為時同法第79條第1項第1款規定，處原告法定罰鍰最低額2萬元，並於106年3月10日公布原告名稱及負責人姓名，於法尚無不合等語，資為抗辯。並聲明求為判決：①駁回原告之訴。②訴訟費用由原告負擔。

五、本件被告派員對原告實施勞動檢查後，認有如事實概要所述違反勞基法情形，遂以原處分裁處罰鍰、並公布原告名稱及其負責人姓名，原告訴願遭駁回後提起本件訴訟等情，有被告勞動條件檢查組辦理勞工申訴案檢查結果一覽表、勞動檢查結果通知書、檢查會談記錄（訴願卷第47頁至第57頁，以下方頁碼為準）、原處分及訴願決定（本院卷第18頁至第26頁）等附卷可稽，兩造就此部分事實且不為爭執，應可採為裁判基礎。原告否認有違反勞基法第30條第1項、第6項、第39條規定之行為與事實，請求撤銷原處分關於罰鍰部分，並確認公布原告名稱與負責人姓名部分違法，被告則否認原告指摘，並以前揭情詞置辯，則本件應予審究者，乃為原告是

否有原處分所指違反前述勞基法規定之行為？被告以原處分對原告裁處罰鍰、並公布名稱姓名，有無違誤？

六、本院得心證之理由：

㈠本件應適用法規：

1.勞動基準法第1條：「（第1項）為規定勞動條件最低標準，保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，特制定本法；本法未規定者，適用其他法律之規定。（第2項）雇主與勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準。」

2.勞動基準法第4條：「本法所稱主管機關：在中央為勞動部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」

3.勞動基準法第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。…（第6項）前項出勤紀錄，應逐日記載勞工出勤情形至分鐘為止。勞工向雇主申請其出勤紀錄副本或影本時，雇主不得拒絕。」

4.行為時勞動基準法第37條：「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。」

5.行為時勞動基準法第39條：「第36條所定之例假、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。因季節性關係有趕工必要，經勞工或工會同意照常工作者，亦同。」

6.行為時勞動基準法第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30萬元以下罰鍰：一、違反…第30條第1項至第3項、第6項、…第34條至第41條…規定。…」

7.勞動基準法第80條之1第1項：「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位或事業主之名稱、負責人姓名，並限期令其改善；屆期未改善者，應按次處罰。」

㈡經查：

1.李君係擔任原告董事長之司機，約定工作時間為上午8時至下午7時，其中包含2小時休息時間，每日所約定之正常工作時間為9小時；另因李君為司機，於徵得其同意時會於國定假日出差，但並未加發國定假日出勤工資，又李君有時逾下班時間會留置於特勤室從事私務，而原告以感應卡作為出勤記錄，就李君部分並未另記載下班時間（因不確定逾正常工時原因，是以李員之感應卡最後刷出時間不採為出勤紀錄）等情，已據代表原告接受勞動檢查訪談之陳珮瑄律師陳明（訴願卷第56頁、第57頁）；對照李君薪資計算出缺勤月報表，其於105年10月間係於1日、8日、16日、23日、25日為休息日，而依行為時之勞基法施行細則第23條第6款所定屬勞基法第37條規定應放假紀念日之10月31日則有出勤紀錄；又卷附李君之感應卡刷卡紀錄（訴願卷第73頁至第195頁）並無刷退或下班時間之標示，故被告認定李君約定之工作時間為9小時，原告並有使李君於國定假日出勤未加發工資、未核實記載李君下班時間等情，應屬有據。

2.次查事業單位之首長、主管以及或有配車人員之駕駛係屬勞基法第84條之1得約定調整工時的工作者，此經改制前行政院勞工委員會86年7月11日以（86）台勞動二字第029625號公告，原告主張伊雇用李君擔任董事長司機，可適用勞基法第84條之1約定調整工時，亦為可採。

㈡然按勞基法關於勞工工作條件包括工資、工作時間、休息、休假、退休、職業災害補償等最低條件之規範，乃本於憲法第15條「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障。」、第153條「國家為改良勞工及農民之生活，增進其生產技能，應制定保護勞工及農民之法律，實施保護勞工及農民之政策。（第1項）婦女兒童從事勞動者，應按其年齡及身體狀態，予以特別之保護。（第2項）」之意旨，以保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展為目的而定。雇主固得依事業性質及勞動態樣與勞工另行約定勞動條件，但仍不得低於本法所定之最低標準（大法官釋字第494號、第578號解釋參照）。而對於勞基法第84條之1所定經中央主管機關核定公告之工作者，勞雇雙方另行約定工作時間、例假、休假，但未報請當地主管機關核備之效力問題，普通法院與行政法院間曾有不同見解，普通法院認未報請核備並不影響該約定規範勞動關係之效力（參見前揭法律座談會決議、最高法院102年度台上字第1866號民事判決），然行政法院則認適用勞基法第84條之1第1項明定須經「勞雇雙方另行約定」並「報請當地主管機關核備」二項要件具備下，始不受同法第30條等規定之限制（參見最高行政法院98年度裁字第400號裁定、100年度判字第226號判決），嗣經司法院大法官作成釋字第726號解釋，闡明「勞動基準法第84條之1有關勞雇雙方對於工作時間、例假、休假、女性夜間工作有另行約定時，應報請當地主管機關核備之規定，係強制規定，如未經當地主管機關核備，該約定尚不得排除同法第30條、第32條、第36條、第37條及第49條規定之限制」。

1.依據上開說明，可知原告雇用李君擔任其董事長之司機，雖可適用勞基法第84條之1，經由勞雇雙方約定調整工時

，然該約定必須報請當地主管機關即被告核備，始生排除同法第30條、行為時該法第37條等規定之效力。

2.查，原告雇用李君擔任司機，其工作時間、例休假之約定係為「1個月休假4天（包含國定假日、年休），無其他休假日」、「國定假日、年休時上班，無加班費」，此有原告公司主管司機工作守則可考（訴願卷第15頁），而前開約定並未報請被告核備，復為原告所不爭執，則原告與李君間縱使基於合意約定前開工時，且由原告給付優於市場行情之薪資，仍不能排除勞基法第30條、行為時同法第37條規定之適用。

㈣再按勞基法第30條第6項規定出勤紀錄應逐日記載勞工出勤情形至分鐘為止，乃因出勤紀錄為勞工出勤，與計算工時、工資之重要紀錄及依據，故課予雇主覈實記載並保存勞工出勤紀錄之義務。至於有關工時記載之載具及形式為何，則可由勞雇雙方自行約定。又勞工超過約定或法定工作時間仍滯留工作場所，不問是否提供勞務，均將生該滯留時間是否屬工作時間而應計給延時工資問題，審酌工作場所係雇主指揮監督之空間範圍，本應由雇主設置、採取必要管理或防止措施，始得認已就員工出勤、延時工作情形善盡管理之責。查原告公司係提供李君門禁感應卡以紀錄、管制其在公司進出情形，故李君自任職原告公司起，實有詳細之進出刷卡紀錄（參原處分卷第76頁至第197頁），僅因原告認李君有下班後仍滯留辦公室內情形，始未採其每日最後一筆刷出紀錄作為下班時間，此經原告指陳甚明。然雇主應逐日記載勞工出勤情形，既為勞基法課予雇主之行政法上義務，原告自應衡酌具體情形，考量於感應卡紀錄外另行設計得適切呈現李君下班時間之措施，或採取必要管制以避免感應卡刷出時間與

下班時間不相符合。原告針對李君之出勤紀錄，並未明確記載其下班時間，因此違反勞基法第30條第6項規定，自屬明確，原告未思採行必要舉措因應法律規定，空言指摘該條項規定係「違法陷阱」云云，並非足取。

七、綜上所述，原告與所屬勞工李君約定每日工作時數為9小時、國定假日亦應上班不另核給延時工資，且未核實記載李君下班時間，違反勞基法第30條第1項、行為時該法第39條、與勞基法第30條第6項規定，均可認定，原告猶以前詞爭執並無違法云云，並非可採。是被告依據行為時勞基法第79條第1項第1款，並審酌原告就違反上開勞基法第30條第1項規定部份為第2次違規，因此依據被告處理違反勞動基準法事件統一裁罰基準第3點第18項加重裁處5萬元罰鍰，其餘違規部份則依同基準第3點第22項、第35項規定各裁處2萬元罰鍰；另依同法第80條之1第1項規定公布原告名稱與負責人姓名，亦無違法，訴願決定予以維持，即無不合。原告訴請撤銷訴願決定及原處分關於罰鍰部分，並確認原處分關於公布原告名稱及負責人姓名部分違法，均無理由，應予駁回。

八、兩造其餘攻擊防禦方法均與本件判決結果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　18　　日

臺北高等行政法院第七庭

審判長法　官　蕭忠仁

法　官　楊坤樵

法　官　吳坤芳

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，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示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（須按他造人數附繕本）。

三、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）

四、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
㈠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。
㈡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㈠、㈡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㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　18　　日

書記官　林俞文