臺北高等行政法院判決

108年度訴字第1183號

108年12月26日辯論終結

原　　告　桃園汽車客運股份有限公司

代　表　人　黃伯弘（董事長）

訴訟代理人　宋嬋玲律師

被　　告　桃園市政府

代　表　人　鄭文燦（市長）住同上

訴訟代理人　黃士洋律師

　　吳兆原律師

　　康賢綜律師

上列當事人間勞動基準法事件，原告不服勞動部中華民國108年4月26日勞動法訴字第1080000319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「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。」行政訴訟法第111條第1項定有明文。本件原告桃園汽車客運股份有限公司於民國108年7月10日起訴時所為訴之聲明為「一、訴願決定及原處分均撤銷。二、訴訟費用由被告負擔。」嗣原告於108 年11月27日準備程序期日變更訴之聲明為「一、訴願決定撤銷。二、原處分關於裁罰原告罰鍰新臺幣（下同）80萬元部分撤銷。三、請求確認原處分關於公布原告名稱及負責人姓名部分違

法。四、訴訟費用由被告負擔。」核其變更訴之聲明之內容，乃係因公布原告名稱及負責人姓名之裁罰部分，業經被告桃園市政府執行完畢，是原告所為聲明之變更，並不影響本件審理範圍，自無延滯訴訟或有礙被告訴訟攻擊防禦之問題，本院認原告所為訴之變更，洵屬適當，應予准許。被告辯稱此部分因已執行完畢，原告所提撤銷訴訟已無權利保護必要，應予駁回等語（本院卷第359 頁以下），依前所述，尚不影響原告前開訴之變更之適法性，合先敘明。

二、事實概要：

原告係從事汽車客運業，為適用勞動基準法（下稱勞基法）之行業，且屬僱用勞工人數達250 人以上之公司。桃園市政府勞動檢查處於107年10月17日及10月19日派員前往原告營業處所（桃園市○○區○○路00號0樓）實施勞動條件檢查，發現原告所僱駕駛員黃勝生107年9月份薪資明細中，加班費計算基礎未將與勞務提供有關屬於工資之項目（本俸＋辦公室／生活津貼＋勤務津貼＋公里獎金＋載客獎金＋服務獎金＋行車獎金＋老殘票格津貼＋伙食津貼）納入核算每小時工資額，而僅依每小時88元核算工資，再依勞基法標準加給，致加班費短少，核有違反勞基法第24條第1項規定，且係3年內第6次違反等情事，乃依同法第79條第1項第1款、第80條之1第1項及桃園市政府處理違反勞動基準法事件統一裁罰基準第16項規定，以107年12月3日府勞條字第1070299371號裁處書，處罰鍰80萬元，並公布原告名稱及負責人姓名（下稱原處分）。原告不服，提起訴願，復經勞動部以108年4月26日勞動法訴字第1080000319號訴願決定書駁回其訴願。訴願決定書於108年5月15日送達，原告仍不服，遂於同年7月10日提起本件行政訴訟。

三、原告起訴主張及聲明：

㈠勞雇雙方於勞動契約成立時，基於平等之地位，得就勞動條件為議定，如該約定計算給付之金額不低於法定基本工資，與勞基法之規定無違：由勞基法第21條第1項、第24條第1項規定可知，如雇主、勞工間已對延長工作時間工資及休假日、例假日工作加給工資受領方式之合意存在，雇主依該合意內容所為之給付，復未低於勞基法所定標準，自與法規無違。此見解有臺灣高等法院108年度勞再易字第2號民事判決、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號審查意見及研討結果、最高法院105 年度台上字第1906號民事判決、臺灣高等法院高雄分院107年度勞上易字第1號民事判決及台灣高等法院107年度勞上易字第117號民事判決等揭示在案。綜上實務見解，可認如勞雇雙方約定之薪資，不低於基本工資及以基本工資為基準計算出之例休假工資、備勤工資及延時工資等之總合，則該工資之約定，並不違反勞基法之規定，雙方均應受其拘束，勞方不得更行請求例、休假及備勤等工資。亦即，勞工應獲得之薪資總額，原則上得分別工作性質之不同，任由勞雇雙方予以議定，僅所議定之約定薪資數額不得低於行政院所核定之基本工資，雙方依所議定之工資給付收受，並不違背勞基法保障勞工權益之意旨，若勞雇約定之工資低於法定基本工資及加計例休假日、延時工資之總額時，勞工始得請求其差額。亦即按兩造約定之工作時間計算加上加班時數，若有低於行政院核定之基本工資加上加班費之情事者，勞工始得請求其間之差額。

㈡原告公司與駕駛員就加班費之計算方式已達成合意如「行車人員待遇一覽表」之內容所示：查於臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）107年度簡字第115號行政訴訟事件中，被告訴

訟代理人自承行車人員待遇一覽表為原告與勞工間原本即已約定之計算方式。又由原告前駕駛員范光明於桃園地院106年度勞訴字第72號民事事件之107年5月15日言詞辯論期日、106年度勞訴字第105 號民事事件之107年12月26日言詞辯論期日以及原告前駕駛員朱立祥於桃園地院107 年度勞訴字第23號民事事件之107年4月17日言詞辯論期日之證述可知，范光明、朱立祥等人對於原告公司計算、給予各項薪資項目均知之甚詳（於前揭桃園地院106 年度勞訴字第72號民事事件中，法院亦認定原告與勞工確有就薪資給付內容及方式達成合意），且其內容均與行車人員待遇一覽表、薪資明細單上所載之給付項目、計算方式等內容相合，再觀諸原告之勞工長期、按月受領該一覽表所計算之金額，可見原告之勞工對於原告所發給公里獎金、載客獎金及其他獎金、津貼等之金額及計算方式並無爭執。

㈢原告與勞工約定給付之金額不低於法定基本工資，應與勞基法之規定無違：

1.依駕駛員黃勝生107年9月份薪津明細表所示，免稅加班津貼11,472元、應稅加班津貼12,514元、公里獎金8,826 元及載客獎金10,905元，加班津貼合計為43,717元。其中免稅加班津貼及應稅加班津貼係以時薪88元加計，依駕駛員黃勝生該月份之出勤紀錄，並依該出勤紀錄作成之「時數統計表」所示，須以117 元計算加班費之加班時數為55.5小時，須以146 元計算加班費之加班時數為68.9小時，須以休假日加班一日704 元計算之日數為10日（當月應休11日，有休1 日），依此計算所得金額為23,593元【（117×55.5）＋（146× 68.9）＋（704× 10）】，被告實際發給23,986元（11,472＋12,514）。

2.如以107 年1月1日起實施之每月基本工資22,000元為計算基礎，每小時時薪為92元（22,000÷ 30÷ 8 ），依此計算所得之加班費為為24,673元【（92× 1.33× 55.5）＋（92× 1.66× 68.9）＋（92× 8 × 10）】。被告當月份實際上共發給加班津貼43,717 元（即11,472＋12,514＋8,826＋10,905）。因此，依行車人員待遇一覽表所約定之加班津貼發給方式，遠優於勞基法及以每月基本工資計算得之金額，被告與勞工約定加班費之計算給付方式，應屬有效，且未悖於勞基法之規定。

3.依被告所認定之薪資計算方式所為之計算結果，顯悖於社會一般通常之認知，被告所為之認定應不可採：

⑴以黃勝生為例，107年9月所領之薪資總額為69,284元，其中免稅加班津貼為11,472元、應稅加班津貼為12,514元，如依被告認定之計算方式，黃勝生之月薪（即正常工時之工資，尚未有任何加班費）已高達45,298元（即69,284－11,472－12,514），換算得時薪則為189 元（45,298÷ 30÷ 8 ），則黃勝生當月應領薪資共為95,986元（月薪45,298元、加計1/3之加班費189× 1.33× 55.5＝13,951元、加計2/3加班費189× 1.66× 68.9＝21,617元、休假日加班之加班費189× 8× 10＝15,120元）。

⑵另依同為被告裁罰原告關於勞工陳一平等人之加班費事件（現繫屬於桃園地院行政訴訟庭108 年度簡字第45號）為例，107年5月所領之薪資總額為88,871元，其中免稅加班津貼為11,472元、應稅加班津貼為19,672元，如以被告認定之計算方式，陳一平之月薪（即正常工時之工資，尚未有任何加班費）已高達57,727元（88,871－11,472－19,672），時薪則為241元（57,727÷ 30÷ 8）

。另再以其當月每日之出勤狀況計算，其加班費應以時薪加計1/3者共有56小時，應以時薪加計2/3 者共有123小時，當月應休天數為9天，陳一平已休3天，故加班日應以6天計，則陳一平當月應領之薪資共為136,452元（月薪55,727元、加計1/3加班費241× 1.33× 56＝13,951元、加計2/3 加班費241× 1.66× 123＝49,207元、休假日加班之加班費241× 8× 6＝11,568元）。

⑶再者，公里獎金、載客獎金所據以計算之基礎並非全然係在駕駛員平日之正常工時內工作所產生，被告逕為認定該等金額全屬勞工平時正常工時工資，顯有違誤；況且，如以被告所認定之薪資結構與加班費之計算方式計算之，以前開兩名勞工為例，除駕駛員之月薪及加計加班費所得之總額，顯逾社會一般通常對於薪資之認知外，更會發生同一公司內駕駛員時薪明顯不同、落差極大之情況，存有同工不同酬之不公平現象，而每一駕駛員每月之時薪又會因當月之公里數、載客數不同而呈現浮動之情況，進而形成每月計算加班費之基準不同、原告數百名駕駛員每人每月之月薪均不同、加班費計算基準亦不同之不合理、混亂現象，以此情況，殊難想像原告將如何計算薪資及加班費予各駕駛員，各駕駛員亦將更無法確知其薪資計算方式與每月薪資之多寡，衍生更多爭議，此等薪資結構顯難呈現公平狀況，由此益徵，原告於與勞工約定薪資之計算方式時，確實非將每月浮動之公里獎金、載客獎金計入正常工時之工資內。

㈣本件應無前件訴訟爭點效之適用：按最高行政法院107 年度判字第631 號判決意旨，可適用爭點效理論者，以前後兩訴訟當事人同一，且前案就重要爭點之判斷非顯然違背法令，

及當事人未提出新訴訟資料足以推翻原判斷等情，始足當之。經查，原告與勞工間確實有達成行車人員待遇一覽表之議定，就加班費之核發方式亦有約定，本院108 年度簡上字第70號判決認定「…本件上訴人與勞工並無另行約定加班費核發之方式…」，除與原處分機關（即桃園市政府）之訴訟代理人並不爭執公司與駕駛員有另行約定之事實相悖外，亦全然忽略駕駛員歷年薪資單上所載之項目、金額及所領取之薪資，均係依據行車人員待遇一覽表計算而得、原告公司之勞工對於依行車人員待遇一覽表計算所得之金額並無爭議等事實，嗣並以其逕自認定之此等事實作為判決之基礎事實，其判決顯有重大違誤，無足以參酌之處，遑論本件原告已於本件訴訟中提出多項新事證，證明原告與勞工間確有就加班費之核發方式達成如行車人員待遇一覽表所示之約定。因此，本件應無前件訴訟爭點效之適用。

㈤本件原告應有阻卻行政裁罰成立之事由存在：經查，在涉及勞基法所稱工資之認定計算上，未將「公里獎金」、「載客獎金」、「行車獎金」、「老殘票格津貼」、「服務獎金」納入正常工時工資並據以計算延長工時工資，原告不僅有相同立場之法院見解為其依據，且為使原告得避免計算假日及平日延長工作時間加班費之繁雜，並得顧及客運業司機所憑以計算加班費之平日工資數額確定而有實際上利益，則原告採此見解處理員工加班費發放事宜，實屬合於經濟理性且法理說明上具有相當合理之理由之舉。原告未將「公里獎金」、「載客獎金」、「行車獎金」、「老殘票格津貼」、「服務獎金」納入駕駛員黃勝生正常工時工資並據以計算延長工時工資，主觀上實係因有其他民事法院見解之支持，且又出於避免計算假日及平日延長工作時間加班費之繁雜，並得顧

及客運業司機所憑以計算加班費之平日工資數額確定之經濟合理利益之考量，而不得不、也難以避免地採取此等不為被告所採之法律見解而為，核此情形，參照司法院釋字第685號解釋林錫堯大法官提出、許宗力大法官加入之協同意見書及最高行政法院102年度判字第611號判決意旨，應認要求原告採合於勞基法意旨之見解乃屬無期待可能，原告應有行政罰法第8 條後段之阻卻責任事由的存在，此不知最終合法法律見解之錯誤，乃不可避免，應依行政罰法第8 條但書規定，免除其處罰，故被告自不應依勞基法第79條第1項第1款及第80條之1第1項規定，對原告加以裁罰。

㈥聲明：1.訴願決定撤銷。2.原處分關於裁罰原告罰鍰80萬元部分撤銷。3.請求確認原處分關於公布原告名稱及負責人姓名部分違法。

四、被告答辯及聲明：

㈠本件「公里獎金」及「載客獎金」，應列為駕駛員黃勝生之薪資總額，並據以計算駕駛員黃勝生之延長工時工資：

1.按勞基法第2條第3款就「工資」作有明確之定義，勞基法施行細則第10條亦對於上揭法條之非屬於「其他任何名義之經常性給與」予以例示說明。再依改制前勞工委員會（下稱勞委會）85年2 月10日（85）台勞動二字第103252號函釋、勞委會101年9月24日勞保二字第1010028123號函釋、最高行政法院106 年度裁字第254號裁定意旨、本院107年度訴字第565 號判決意旨等，均一致認具有「勞務對價性」及「給與經常性」之給付項目即屬工資。

2.本件依駕駛員黃勝生107年9月薪資中之「公里獎金」、「載客獎金」之計算方式，可知「公里津貼」及「載客津貼」，完全係依據駕駛員黃勝生之駕駛公車行駛之里程數及

載客客源及數量等作為計算之基礎，顯係黃勝生為原告提供勞務之對價，具有因工作所獲得報酬之性質（非僅於延長工作時間始提供之勞務），具有「勞務對價性」及「給與經常性」，應屬工資之一部，亦屬勞基法第2條第3款所規定（正常工時）工資，則原告自應將該「公里獎金」及「載客獎金」列入黃勝生之薪資總額，並據以計算延長工時工資，始屬適法。再依最高法院105年度台上字第220號判決意旨，亦認勞基法為勞動條件最低標準之規定，故於勞工延長工作時間工作者，雇主應依行為時勞基法第24條規定標準發給延長工作時間之工資，而為強制規定，可供參酌。

3.原告固陳稱依據行車人員待遇一覽表公里獎金、載客獎金列在加班津貼項下，按照原告與勞工之約定公里獎金、載客獎金屬於加班津貼，若勞工每天正常工時上班是不會有公里獎金、載客獎金云云。惟查：

⑴駕駛員黃勝生107年9月薪資中之「公里獎金」、「載客獎金」，依據原告提出之計算方式，可知「公里津貼」及「載客津貼」完全係依據駕駛員駕駛公車行駛之里程數及載客客源及數量等作為計算之基礎，顯係駕駛員為原告提供勞務之對價，具有因工作所獲得報酬之性質，具有「勞務對價性」及「給與經常性」，應屬工資之一部，亦屬勞基法第2條第3款規定正常工時工資，而「非」僅於延長工作時間始提供之勞務。原告單憑形式上之行車人員待遇一覽表列為加班津貼，而陳稱勞工每天正常工時上班是不會有公里獎金、載客獎金云云，顯非實在。準此，原告自應將該「公里獎金」及「載客獎金」列入勞工黃勝生之薪資總額，並據以計算延長工時工資

，始屬適法。

⑵復參最高行政法院104年度判字第235號、第618號、105年度判字第339 號判決意旨、106年度裁字第592號裁定意旨，本件「公里獎金」、「載客獎金」、「勤務津貼」、「行車獎金」、「老殘票格津貼」，兩造業於本院108年度簡上字第70號判決、桃園地院107年度簡字第69號判決之前案中，經兩造實質攻擊防禦，且經前案法院具體審酌認定應屬工資，而具爭點效，是本件兩造當事人不得再為相反之主張，本院亦不得作相反之判斷，併此敘明。

㈡另就駕駛員黃勝生107年9月加班費之實際金額及計算方式，表示意見如后：

1.駕駛員黃勝生107年9月份之工資總額為45,298元【計算式：1,600 元（本俸）＋18,300元（辦公費/生活津貼/時薪）＋60元（勤務津貼）＋8,826 元（公里獎金）＋10,905元（載客津貼）＋500元（服務獎金）＋2,000元（行車獎金）＋707 元（老殘票格津貼）＋2,400元(伙食津貼)＝45,298元】，每小時工資額為188.74元【計算式：45,298元÷ 30日÷ 8 小時＝188.74元】。駕駛員黃勝生107年9月當月總工時合計為360小時又40分鐘，按平日延長工時前2小時內者，合計為37小時【9月3日：2小時、9月4日：2小時、9月5日：2小時、9月6日：2小時、9月7日：1小時、9月10日：2小時、9月12日：2小時、9月13日：2小時、9月14日：2小時、9月17日：2小時、9月18日：2小時、9月19日：2小時、9月20日：2小時、9月21日：2小時、9月24日：2小時、9月25日：2小時、9月26日：2小時、9月27日：2小時、9月28日：2小時】，此部分延長工時工資為9,312

元【（188.74元x 4÷ 3）x 37小時＝9,312 元】；再延長工時者，合計為55小時又40分鐘，此部分之延長工時工資總計17,511元【（188.74元x 5÷ 3）x 55小時又40分鐘＝17,511元】，綜上，駕駛員黃勝生107年9月之平日延長工時工資至少應為26,823 元【9,312元＋17,511元＝26,823元】。

2.因此，原告僅依每小時88元核算工資，給予黃勝生107年9月之應稅加班費為12,514元、免稅加班費為11,472元，合計為23,986元，原告確有短少給付黃勝生107年9月份延長工時工資之事實（黃勝生107年9月之平日延長工時工資至少應為26,823元，業如上述），顯然違反勞基法第24條第1項規定，洵堪認定，原處分自屬適法，並無違誤。

3.再者，經勾稽黃勝生之行車紀錄單、駕駛員時數統計表，原告提出之時數統計表，原告顯然有錯誤統計黃勝生工作時間，其總計工時應為360小時又40分鐘，而非356.4小時。又原告「未」區分平日、休假日、例假日之延長工時，率然混為一談，亦有違誤。

㈢又按本院108年度簡上字第70 號判決意旨，行政法院自得本於調查證據之所得，認定事實及依法裁判，不受民事確定判決認事用法之拘束，否則不啻變相鼓勵欲規避行政法上義務及責任之人，得藉由採行當事人進行主義及辯論主義較不嚴謹之民事訴訟程序，獲取民事勝訴判決後，再藉詞應尊重民事確定判決之效力為由，據以規避行政法上之義務及責任。查，原告所舉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、最高法院105年度台上字第1906 號民事判決、臺灣高等法院高雄分院107年度勞上易第1號民事判決、臺灣高等法院107年度勞上易字第117號，均「未」對於「公里

獎金」及「載客獎金」是否係屬於勞基法第2條第3款規定之「工資」範疇予以審酌論斷，核與本件之判斷基礎並不相同，且上開各該判決之案例事實亦均與本件迥然相異，是尚難逕予比附援引。

㈣聲明：駁回原告之訴。

五、本院之判斷：

㈠按「勞工正常工作時間，每日不得超過八小時，每週不得超過四十小時。」（第30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。…。」（第32條第1 項）、「工資由勞雇雙方議定之。但不得低於基本工資。」（第21條第1 項）、「雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資，依下列標準加給：一、延長工作時間在二小時以內者，按平日每小時工資額加給三分之一以上。二、再延長工作時間在二小時以內者，按平日每小時工資額加給三分之二以上。…。」（第24條第1項第1款、第2款）、「有下列各款規定行為之一者，處新臺幣二萬元以上一百萬元以下罰鍰：一、違反…、第二十二條至第二十五條、…。」（第79條第1項第1款）、「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。」（第80條之1第1項）勞基法第30條第1項、第32條第1項、第21條第1項、第24條第1項第1款、第2款、第79條第1項第1款及第80條之1第1項分別定有明文。次按「（第1 項）本法所定雇主延長勞工工作之時間如下：一、每日工作時間超過八小時或每週工作總時數超過四十小時之部分。…。」亦為勞基法施行細則第20條之1 第1項第1款所明定。核該勞基法施行

細則之規定，與母法（勞基法）第30條第1項、第32條第1項規定之規範意旨相符，並無違反法律保留或逾越母法規定之情，自得據為執法之依據。又按雇主或事業單位僱用勞工人數二百五十人以上或股票上市（櫃）公司（丁類），違反第24條第1項規定，且違規次數達第6次以上者，處80萬元罰鍰。桃園市政府處理違反勞動基準法事件統一裁罰基準第3 點第4款、第5點所定附表第16項亦規定甚明，核該統一裁罰基準，乃被告為處理違反勞基法事件，建立執法之公平性，減少爭議及提昇行政效率與公信力（參見該裁罰基準第1 點），在勞基法第79條第1項、第80條之1 第1項所定法定裁罰種類及範圍內，分別違法情節之輕重（事業規模、違規次數等）與性質，所為細節性、技術性之裁罰標準，使行政裁罰之裁量有一客觀之標準，以免專斷或有差別待遇，被告援以為裁罰之依據，本院予以尊重。

㈡本件如事實概要欄所載之事實，除下列爭執事項外，餘均為兩造所不爭執，並有可閱覽訴願卷所附勞動條件檢查紀錄表（第57頁）、訪談紀錄（第61頁至第63頁）、行車紀錄單（第65頁至第93頁）、駕駛員時數統計表（第95頁）、員工薪津明細表（第98頁）、全國勞工行政資訊管理整合應用系統列印資料（第120頁）、原告105年1月1日實施之行車人員待遇一覽表（第121 頁）、原處分（第47、48頁）、訴願決定書及其送達證書（第19頁至第28頁）在卷可稽；而原處分關於公布受處分人（即原告）名稱及其負責人姓名部分，已於108 年2月1日執行完畢一節，亦有違反勞動法令事業單位（雇主）查詢紀錄表附卷可查（本院卷第347 頁），是上開事實應可認定。茲兩造爭執所在，厥為原告所採行核算加班費之方式是否合法？易言之，原告得否就加班費之計算方式，

另行採取與勞基法第24條第1項計算基數「平日每小時工資額」不同之方式，乃為本件爭點之核心所在。

㈢按「雇主與勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準。」勞基法第1條第2項定有明文。稽其規定意旨，乃因勞基法係國家為保護勞工權益，而規範各項勞動條件最低標準之法律，事業單位固得依事業性質及勞動態樣與勞工另行訂定關於工資、工作時間、延長工作時間之加給、休息、休假、退休、職業災害補償等勞動條件，但仍不得低於勞基法所定之最低標準，是除該法有特別規定外，自不容勞雇雙方以契約自由為由規避之，以貫徹憲法第15條、第153條保障勞工生存權及維護勞工權益之意旨，並落實勞基法第1條第1項所揭櫫保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展之立法目的（司法院釋字第494號、第578號、第726號等解釋意旨參照）。準此，基於契約自由原則，勞雇雙方固可就勞動條件予以合意議定，惟除勞基法另有規定外，所為之約定仍不得低於勞基法所定之標準，勞雇雙方僅能在至少合乎勞基法所定最低勞動條件之前提下議約，以周全保障勞工權益。

㈣依勞基法第30條第1項、第24條第1項規定可知，雇主延長勞工正常工作時間者（俗稱「加班」），雇主應以「平日每小時工資額」為計算基數，按法定成數加給延長工作時間之工資（俗稱「加班費」），核其制度目的，乃於保障勞工健康與福祉之前提下，因應不同業種延長工時之需求，以兼顧經濟發展，故透過加重雇主經濟上負擔，增加人事成本，以抑制雇主延長工時之誘因，兼得避免勞工競相出賣勞力（俗稱「賣肝」），俾達雇主利潤追求、勞工權益保障及經濟發展促進之三贏局面。故勞基法不僅設定延長工時之時數上限（

第32條第2項），並課予雇主應依法定標準給付加班費之行政法上義務，於違反該作為義務時，並明文處以行政罰責（第79條第1項第1款），賦予一定之公法效果，是勞基法第30條第1項、第24條第1項等規範具有強制之性質，當無疑義。

㈤依勞基法第24條規定可知，加班費之計算基數為「平日每小時工資額」，參諸同法第30條第1項規定，即係指勞工在每日正常工作時間內每小時所得之報酬。該規定既具有強制性質，則勞雇雙方縱得基於契約自由原則議定加班費之計算方式，惟其不得低於第24條規定之最低標準，乃屬當然。再者，所謂「工資」，乃指勞工因工作而獲得之報酬；包括工資、薪金及按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之（勞基法第2條第3款），屬於勞工因提供勞務而相對自雇主處獲得之報酬，因此工資具有「勞務對價性」。而加班費既係勞工在正常工作時間以外工作所提供勞務之對價，又係以工資作為計算基數，則加班費與工資自應予以明確區分，方得審認所計得之加班費是否至少合乎上述法定標準，如勞雇雙方另行約定之加班費支付或計算方式無法區辨工資與加班費，恐開取巧規避強制規定之門，自非妥適。準此：

1.本件原告固提出105年1月1日實施之行車人員待遇一覽表（可閱覽訴願卷第121頁），主張原告業已與其所屬駕駛員（勞工）另行約定加班費給付方式，所約定之加班津貼發給方式，遠優於勞基法及以每月基本工資計算得之金額，應屬有效等語。然查，依該行車人員待遇一覽表所示，原告係以基礎工資88元、公里津貼、載客津貼計支加班津貼（加班費）；其中公里津貼、載客津貼均以實際計支，前者按行駛路線或班別之不同，每公里計支1元或1.7元或

予以加支、補貼，後者則按營收每15元支1 元（學生認同卡每刷卡1次1元），可見原告所謂「加班津貼」中，公里津貼及載客津貼分別係以駕駛員每日達成之里程數、載客數（或票價收入）予以計支，顯然係以駕駛員之工作成果或業績量作為計算支給的基礎，與駕駛人是否加時工作無關，自與勞基法上之加班費係屬延長「工作時間」所加給之勞務報酬，性質上明顯不同，是其名稱固稱之為「加班津貼」，然實非勞基法上之加班費，至為灼然。

2.原告於本院審理時固陳稱：假設原告公司駕駛員在該月沒有加班的話，不會有公里獎金、載客獎金，如果有加班的話，就會依據里程、載客數計發公里獎金、載客獎金，公里獎金、載客獎金約定時就是放在加班津貼項下等語（本院卷第414 頁）。惟原告計支公里獎金、載客獎金時，並未將正常工作時間（8 小時）以內、超過正常工作時間之里程數、載客數（或票價營收）分別列計，如依原告訴訟代理人所述，則駕駛員於正常工作時間內之工作成果（里程數、載客數，下同），一旦超過8 小時工作時間之時，即得全數列計；反之，即便工作時間已經接近8 小時，在未達8 小時時，仍一概不計，分秒之間，駕駛員報酬落差竟如此之大，顯非合理，如謂以此鼓勵員工加班（原告訴訟代理人於本院審理時即謂：實務上因為尖峰、離峰的交通狀況很難控制在8 小時，假設1天排班只能6小時的話，可能1天只能跑3趟，對原告而言，排班值勤會有問題，所以希望勞工可以配合適度加班，而公里獎金、載客獎金是鼓勵大家多載客，等於是獎勵性質等語。見本院卷第418頁至第419 頁），則反而與加班制度意在以經濟手段抑制雇主要求勞工加班之誘因的本旨相悖離。實則，原告所謂

公里獎金、載客獎金，既係以駕駛員之工作成果作為計支給與之標準，而該工作成果又與駕駛員所從事之駕駛業務具有緊密不可分離之關係，顯見該公里獎金、載客獎金即係駕駛員提供勞務所得之報酬，其性質上即屬於工資無誤。據此，原告既係以駕駛員之工作成果計支公里獎金、載客獎金，屬於工資之性質，且依本件駕駛員黃勝生時數統計表觀之（可閱覽訴願卷第95頁），黃員107年9月份工作日，每日工作均超過正常工時，使得該等「加班津貼」無從劃分何者屬於正常工時工資，何者屬於超過正常工時之加班工資，原告或許意在簡化計算給與數額之繁雜性（必須按時間階段計支），然未予分段計支的結果，該項制度明顯已模糊兩者界線，致無從審認其所支付或應支付之加班費，是否至少合乎法定標準，是原告以包含所謂公里獎金、載客獎金予以計支「加班津貼」，自難確認係至少合乎勞基法法定標準之加班費支給方式。

3.原告固主張勞雇約定之工資低於法定基本工資及加計例休假日、延時工資之總額時，勞工始得請求其差額。其「加班津貼」發給方式，遠優於勞基法及以每月基本工資計算得之金額等語，惟如前所述，勞基法上計支延長工作時間之工資，係以「平日每小時工資額」為計算基數，而非「基本工資」，原告自應將屬於工資性質之公里獎金、載客獎金列入計支加班費之計算基數，而非逕認給予勞工之薪資只要高於基本工資及按基本工資計算之加班費總和，即屬合法。而因原告未將原屬工資性質之公里獎金、載客獎金納入加班費計算基數，就加班費之核計而言（注意：非總薪資），無論勞工每月受領「加班津貼」數額多寡，必然低於按法定標準（平日每小時工資額，揆諸上述意旨，

應將公里獎金、載客獎金納入後予以計算平日每小時工資額）所計得之加班費，是原告上開主張及另陳稱公里獎金、載客獎金所據以計算之基礎並非全然係在駕駛員平日之正常工時內工作所產生，被告逕為認定該等金額全屬勞工平時正常工時工資，顯有違誤等語，均無從為其有利之認定。

㈥原告復主張關於勞基法所稱工資之認定計算上，實務見解多有不同，原告主觀上實係因有其他民事法院見解之支持，且又出於避免計算假日及平日延長工作時間加班費之繁雜，並得顧及客運業司機所憑以計算加班費之平日工資數額確定之經濟合理利益之考量，而不得不、也難以避免地採取此等不為被告所採之法律見解而為，核此情形，應認要求原告採合於勞基法意旨之見解乃屬無期待可能，原告應有行政罰法第8條但書之阻卻責任事由存在等語。惟按行政罰法第8條規定：「不得因不知法規而免除行政處罰責任。但按其情節，得減輕或免除其處罰。」其立法理由略謂：「一、本條係規定行為人因不瞭解法規之存在或適用，進而不知其行為違反行政法上義務時，仍不得免除行政處罰責任。然其可非難程度較低，故規定得按其情節減輕或免除其處罰。…。三、參考刑法第十六條。」故欲適用行政罰法第8 條但書規定對違反行政法上義務之行為人予以減輕或免除其處罰時，須以行為人有「不知法規」存在為前提。而所謂「不知法規」，係指行為人不知法規所「禁止（不得作為）」或「誡命（要求作為）」之行為或不行為義務為何而言，即學說上所謂之「禁止錯誤」或「欠缺違法性認識」，而非指違反行政法上義務行為人必須要對自己的行為究係違反何法規之規定有所認知。是以，行為人如已知悉法規所禁止或要求應為之行為義務大致

為何，就該違反行政法上義務之行為而言，行為人即已具備不法意識（違法性認識），應無行政罰法第8條但書規定適用之餘地。至於所謂「按其情節，得減輕或免除其處罰」之情況，除可參酌刑法第16條「除有正當理由而無法避免者外，不得因不知法律而免除刑事責任。但按其情節，得減輕其刑。」之規定外，亦可參考德國聯邦法院刑事庭對卡特爾（Kartell）違反秩序罰法之裁判中，針對「無可避免性」所建立之判斷標準：「依行為人於事件發生時所處情境、其個性、生活圈及職業圈應有之認知，推定對自己行為之違法理解，且雖經運用其精神上辨識力，或曾產生懷疑而經深入思考甚至必要時曾諮詢他人，仍無法克服其錯誤時，便屬於所謂無從避免性。但按其應有之認知理當知悉其行為之違法者，仍應負責」（詳參吳庚、盛子龍，行政法之理論與實用，增訂15版，第467、468頁，三民，106年9月）。是如以行為人本身之社會經驗及個人能力，仍無法期待其運用認識能力而意識到該行為之不法，抑或對於其行為合法性有懷疑時，經其深入思考甚至必要時曾諮詢有權機關解釋，仍無法克服其錯誤時，始具有所謂「無可避免性」（最高行政法院106年度判字第542號判決意旨，亦同此見解）。就本件而言，雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資，應依法定標準（平日每小時工資額）加給，勞基法第24條第1項已有明文規定；且關於工資之定義，不僅於同法第2條第3款予以明文定義，且勞基法主管機關前勞委會亦作成85年2月10日（85）台勞動二字第103252號函釋：「工資定義重點應在該款（按：指勞基法第2條第3款）前段所敘『勞工因工作而獲得之報酬』，至於該款後段『包括』以下文字係例舉屬於工資之各項給與，規定包括『工資、薪金』、『按計時…獎

金、津貼』或『其他任何名義之經常性給與』均屬之，但非謂『工資、薪金』、『按計時‥‥獎金、津貼』必須符合『經常性給與』要件始屬工資，而應視其是否為勞工因工作而獲得之報酬而定。」等內容供參，經核該函釋意旨，乃係就勞基法第2條第3款規定內涵作進一步闡釋，所為釋示內容尚能掌握工資概念之核心即「勞工因工作而獲得之報酬」，與法律規範意旨相符，且無違法律保留原則，自可供行政機關執法之參考及勞雇雙方參採為釐定權利義務之依據。再者，有鑑於雇主短付工資等爭議頻仍，為使勞雇雙方權利義務更加明確，並使勞工得以掌握關於工資之完整資訊，勞基法於105年12月21日修正時，於第23條第2項明文規定雇主應置備勞工工資清冊，將「工資各項目計算方式明細」之事項（包含平日每小時工資額、延長工作時間時數之金額、休假、特別休假及其他假別之金額及其計算，及其他法律規定之項目。參見該條修正理由）記入，勞基法施行細則據此增訂第14條之1規定：「（第1項）本法第二十三條所定工資各項目計算方式明細，應包括下列事項：一、勞雇雙方議定之工資總額。二、工資各項目之給付金額。三、依法令規定或勞雇雙方約定，得扣除項目之金額。四、實際發給之金額。（第2項）雇主提供之前項明細，得以紙本、電子資料傳輸方式或其他勞工可隨時取得及得列印之資料為之。」是原告自應就工資之項目及計算方式明細予以明確列記於工資清冊上，並據此核算延長工時之工資（加班費），如仍有疑義，亦可向主管機關諮詢釐清，自不得僅據實務見解未見一致，即遽採有利於己之見解，而主張得以適用行政罰法第8條但書關於減免行政罰責之規定。

㈦另原告主張如以被告所認定之薪資結構與加班費之計算方式

，除造成駕駛員之月薪及加計加班費所得之總額，顯逾社會一般通常對於薪資之認知外，更會發生同一公司內駕駛員時薪明顯不同、落差極大之情況，存有同工不同酬之不公平現象，而每一駕駛員每月之時薪又會因當月之公里數、載客數不同而呈現浮動之情況，進而形成每月計算加班費之基準不同、原告數百名駕駛員每人每月之月薪均不同、加班費計算基準亦不同之不合理、混亂現象等語。誠然，汽車客運業者係以載客量為主要營收來源，而載客量之多寡與行駛路線、交通狀況等因素，密切相關，駕駛員駕駛時數未必與客運業者之獲利呈正相關的關係，如按時採計加班費，亦不無可能發生駕駛員刻意放慢車速完成運送之情，此不僅於乘客無益，亦可能增加客運業者油耗等成本卻無益於營收。又現行勞基法第24條規定，並未如同法第22條第1項、第2項、第23條等規定，設有當事人另有約定得排除法律規定之明文，復非勞基法第84條之1 所列經中央主管機關核定公告得由勞雇雙方另行約定而排除強制規定適用，並報請當地主管機關核備之規定，其為強制規定，復已詳如前述，是勞基法第24條是否足以因應不同行業別之業種性質或特殊需求，確實值得進一步研求，惟在法律未修正前，原告仍應設計合理又合法之薪資結構，而非不顧法律強制規定，一意採用簡便卻不符法規意旨之計支方式予以因應，是原告上開所述，亦難憑採。

㈧綜上所述，原告主張均無足採。從而，被告以原告違反勞基法第24條第1 項規定，且係3年內第6次違反等情事，裁處罰鍰80萬元，並公布原告名稱及負責人姓名，認事用法均無違誤，訴願決定予以維持，核無不合。原告訴請本院為如其聲明所示之判決，為無理由，應予駁回。

六、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

料經本院斟酌後，核與判決不生影響，無一一論述之必要，併予敘明。

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　　109　　年　　1　　月　　16　　日

臺北高等行政法院第三庭

審判長法　官　蕭　忠　仁

法　官　林　秀　圓

法　官　李　明　益

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　　109　　年　　1　　月　　16　　日

書記官　劉　育　伶