臺北高等行政法院判決

108年度訴字第1412號

110年2月4日辯論終結

原　　告　淡水企業股份有限公司

代　表　人　劉東光（董事長）

訴訟代理人　林俊儀律師

複 代理 人　徐明豪律師

訴訟代理人　蘇千祿律師

被　　告　新北市政府

代　表　人　侯友宜（市長）

訴訟代理人　黃鴻倫

　　張享琦

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5月8日勞動法訴字第1070028594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

壹、事實概要：

緣原告係經營高爾夫球場，為適用勞動基準法之行業。經被告所屬勞動檢查處於107年9月3日及107年9月10日實施勞動檢查，發現原告僅以「桿弟當班出發順序表」記載桿弟（如紀秀清、林春恩、梁素雲、林月挺等）每日排班順序，均未逐日記載每位勞工實際出、退勤時間，違反勞動基準法第30條第6項規定。案經被告審查屬實，於107年10月3日以新北府勞檢字第10735833832號裁處書（下稱原處分），依同法

第79條第1項第1款及第80條之1第1項規定，處原告罰鍰新臺幣（下同）2萬元整，並公布原告名稱及負責人姓名。原告不服，提起訴願，業經決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

貳、本件原告主張：

一、本案原告與桿弟契約關係應如同釋字740號解釋所稱之情形，桿弟係自由決定勞務給付之方式、並自行負擔業務風險，絕非僱傭關係甚明。查桿弟係由渠等自行集結的群體逕為內部管理，關於排班、休假、統一之服裝或是否自律分配清潔區域等事宜，原告從未過問、亦未對桿弟提出要求，桿弟亦無庸針對此等事項向原告陳報，原告更不可能以之禁止桿弟排班；且桿弟報酬來自於服務球友之次數按次計價，桿弟可以自行決定是否排班賺取報酬，並不受到原告指揮監督，亦徵原告與桿弟間法律關係確係承攬契約無疑，絕非僱傭契約，分述如下：

（一）工作時間：

桿弟雖僅能至原告公司之球場輪班服務客戶獲得報酬，然排班與輪班之序列係渠等自行組成之團體決定，原告並不介入，縱使桿弟突然不排班，原告亦不會對桿弟有任何人事處分，所謂的跳班罰款也是桿弟自己團體的內部決定、並且是繳交給桿弟團體的公基金，自與原告完全無關，顯然欠缺僱傭關係認定的從屬性。

（二）盈虧風險之歸屬：

原告亦未對桿弟設定底薪、而是按服務客戶之次數給予報酬，且原告對於渠等之報酬亦沒有設定業績要求，反而是原告提供打球客戶給桿弟服務、幫桿弟創造可以賺取報酬的排班機會，亦在在顯示桿弟對於原告之從屬性甚是低落、趨近於零。

（三）關於原告與桿弟是否具有僱傭契約之「從屬性」：

1.桿弟之工作時間不受原告指揮管束、亦無庸打卡，原告亦未要求桿弟穿著制服，而工作內容則係遵照國際高爾夫球慣例由桿弟自行判斷如何服務客戶、原告亦並未介入，顯然於原告並未具有「人格從屬性」甚明。

2.桿弟收取報酬之數額為按其服務客戶之次數計算，需要有完成服務客戶之成果才取得報酬，且桿弟可以自行選擇是否到原告球場排班，顯然桿弟工作之目的是為了自己的收入、並非是為了原告事業的發展而提供勞動力，對於原告而言亦不具有「經濟上從屬性」至明。

3.桿弟雖然需要到原告球場排班，然此並非勞動法令意義上的「定期排班」或輪、值班之狀況，實際上毋寧應認為是「排隊」服務客戶而已，亦徵桿弟之桿弟工作確實屬於承攬契約之態樣，實不具有「組織上之從屬性」灼然。

（四）關於原告與桿弟間之契約，其契約書標題明訂為「承包契約」（即承攬契約之意），並記載「妳是來申請在新淡水高爾夫球場工作的桿弟，並非新淡水高爾夫球場的職員。」等語，原告與桿弟既對於彼此之間之契約關係已明文約定，且和民法要件並未扞格，應可認原告與桿弟確實係成立承攬契約無疑；而桿弟承攬工作多年，對於原告與桿弟契約態樣並未爭執，顯然桿弟亦認為自己與原告之法律關係為承攬契約無訛，自不允許原處分機關擅自侵入民事私法自治之自由權利、恣意曲解原告與桿弟間之契約。

二、茲就原告與桿弟間之相關案件之所有證人證述以及爭點，整理分述如下：

（一）依據臺灣士林地方法院108年度重勞訴字第1號案件，原告與桿弟所涉之民事訴訟（下稱民事另案）多數證人之證述

，可以證明原告對於桿弟並無指揮監督之權限存在，桿弟確係由渠等自行組織之團體自我約束無疑，關於排班、服裝或是否分配清潔區域，原告從未過問亦未提出要求，原告更不可能以之禁止桿弟排班（排班與輪班之事項完全交由桿弟處理，此為證人盧玉味亦自認之明確事實，倘若原告藉故介入，無非反而增加自己的困擾，原告沒有任何理由要這樣做）；顯然桿弟並不受到原告指揮監督，至為明確。

（二）民事另案證人劉明麗之證言對於原告不利部分並無意義，而多證詞經過釐清後，亦與原告之抗辯相符，堪認原告主張為真；至於證人潘劉對妹之證述顯然與其餘所有證人、甚至是對原告有所不滿的證人劉明麗，皆均有相當大的出入，所有證言均流於情緒攻擊、相當不實已然明確，顯然證人潘劉對妹之證述毫無證明力可言，已毋庸置疑。

三、關於相關另案108年度訴字第1410號判決（下稱1410判決）及108年度訴字第1600號判決（下稱1600判決），表示意見如下：

（一）關於被告所提出之「桿弟管理規則」部分，是否是原告公司管理桿弟的規定，以及是由何人訂定、訂定後是否須取得原告公司同意等問題，原告否認該規則係由原告訂定，該規則應係由桿弟團體以及總班長自行制定，至於是否有取得原告公司同意，原告要再次強調，原告對於桿弟團體並無指揮監督權限，故僅只是在形式上觀察該規範並無侵害原告公司權利後不予阻止而已，性質上如同各該行政程序中之備查，並非桿弟自行制定的「桿弟管理規則」需要取得原告公司同意、或需要原告公司授權，合先敘明。

（二）按1410判決無非係以原告設有管理員及指派總班長對桿弟

為監督管理、桿弟需依排定之班表上下班並需於早上5點開始接班、原告有分配果嶺範圍予桿弟負責清潔拔草、桿弟之工作固定於球場、桿弟須穿著制服，而無從決定勞務給付之方式云云，而認定桿弟對於原告具有人格上從屬性，原告與桿弟間為勞動契約。另1600判決無非係認定原告對於桿弟設有管理員並指定有總班長與副總班長及各組組長之編制，並規定排班表命桿弟準時上下班、對於跳班情形設有罰款，以及要求桿弟打掃球場與穿著制服、如違反規定則予以停班等處罰，且桿弟薪資為向客人收取750元後扣除200元以550元再乘以月服務次數按月給付……等情，而認桿弟應受原告之指揮監督，而有人格、經濟及組織上之從屬性，認定原告與桿弟間為勞動契約。然查：

1.關於總班長部分，總班長長年以來均係由桿弟之間自行推選，原告並未過問，而最末一任總班長之產生，乃係因前任總班長臨時離職，原告基於對桿弟之尊重，而善意詢問曾任職總班長之桿弟（即證人盧玉味）是否回任，證人盧玉味亦欣然接受，其餘桿弟亦未反對，此等情形，均不能概括認定係原告「指派」總班長，僅係原告為求球場及桿弟之間溝通順暢而為之契約上的細節協商，絕非代表原告對於桿弟有職位方面之人事決定權限。

2.關於管理員部分，原告確有安排職員於發球台與桿弟聯繫，此一職務應即係桿弟所稱之管理員，惟此一職務至多只是原告與桿弟之間的聯絡窗口，對於桿弟並無任何發號施令等權力可言，蓋桿弟根本不隸屬於原告公司，自然需要一名聯繫人與桿弟團體聯繫；1410判決僅以該一職位受桿弟稱呼有「管理員」之名、即逕自認定其有管理桿弟之權限，亦顯然調查不備。

3.關於排班表提前2小時接班部分，原告再次強調，桿弟排班與輪班之序列，係由渠等自行決定，原告並不介入，原告並未限制其到班時間，顯然其工作時間處於完全自由之狀態，縱使桿弟突然不排班，亦由其他桿弟遞補即可，原告毋庸亦無從對桿弟有任何人事處分，所謂的跳班罰款也是桿弟自己團體的內部決定、並且是繳交給桿弟團體的公基金，證人盧玉味及桿弟總班長亦自己自認此一事實，顯然罰款或排班等事項均與原告完全無關，1410判決此部分之論證顯然完全悖於事實與證據，錯誤之情甚為明顯。

4.關於清潔拔草部分，原告絕無要求桿弟清潔球場環境，縱有之，亦與勞動契約之成立無關？蓋並無任何法律規定承攬契約不能要求承攬人協助處理定作項目相關聯之事項，依多數國民生活經驗，清潔環境應屬於承攬契約下之從給付義務，1410判決認定因原告要求桿弟整理環境、故而屬於勞動契約云云，顯然與法律要件根本自始未合，毫無理由甚明，更何況原告從未要求桿弟應清潔環境，1410判決自毫無道理可言，毋庸再為贅述。

5.關於固定於球場工作部分，原告之球場既建造於固定區域，在現實層面上自不可能改變場所，難道桿弟可以在球場以外之地點服務在球場內之來賓？亦證1410判決之認定顯然與現實社會通念脫節，委無足採。

6.關於制服部分，原告絕無要求桿弟穿著制服，縱有之，此亦與勞動契約之成立要件判斷無關，並未有任何法律規定承攬契約內不能要求承攬人穿著一定之工作服裝、以利辨認身分，否則如何阻止無關人士恣意介入承攬工作以保障定作人或定作物之完整性，亦證原告與桿弟間之關係不可能是勞動契約甚明，僅係單純的承攬契約，無庸置疑。

四、原告於本案情形，係確信桿弟顯然並非勞基法上之勞工，而對於其與桿弟之契約關係有不同於勞基法之處理，主觀上顯非明知故犯、且原告已盡其所能而為注意，已極力避免涉犯勞基法之可能，則其行為顯非出於故意或過失，自不應予以處罰。

五、縱認原告不幸地有過失而違反勞基法之情形，原告亦係基於同一個主觀的過失、方而同時涉及多項勞基法上之條文，此情應屬於一行為違反數個行政法上義務之情形（行為數應依照主觀數決定，原告若有過失，亦僅有一個主觀過失，當然只有一行為存在）；惟原處分機關除本案外，並對原告另外下達兩件裁罰處分（即1410、1600案件之原處分），此亦應已違反一事不二罰原則甚明，亦見原處分並無存在之理可言等情。

六、並聲明：

（一）訴願決定及原處分均撤銷。

（二）訴訟費用由被告負擔。

參、被告則以：

一、雖原告主張與桿弟間屬承攬關係，而無勞動基準法相關規定之適用，並附有契約書佐證。惟查，有關契約之性質，尚不得拘泥契約文字使用，依上開勞動檢查紀錄，桿弟與原告雙方約定以提供1位來賓擊球服務、給與550元等報酬，未自負經營上之風險。縱原告與桿弟間具有部分承攬關係之性質，然依卷內原告所提供與桿弟陳君等人間之「契約書」所載略以：「原告申請桿弟工作釋示：你是來申請在新淡水高爾夫球場工作的桿弟，並非新淡水高爾夫球場的職員。新淡水高爾夫球場希望你能對擊球來賓暨原告員工與其他桿弟提供良好的服務暨良好印象。如你在此工作不遵守新淡水高爾夫球

場規則暨期望，你將不被允許在新淡水高爾夫球場擔任桿弟。」可見原告確實要求桿弟需遵守原告球場規定。又依卷附如「桿弟管理規範」等相關資料，桿弟仍有依班長決定班表出勤，「如未能依班表出勤（即跳班），平日罰款200元、假日罰款500元。」「桿弟仍需負責拔草、灑水等，並由班長、副班長負責督導事宜，如未完成清潔工作有罰款。」等懲罰。該班長及副班長雖由桿弟推選，但最終仍由原告任命，堪認原告對桿弟之工作內容、地點、時間等具有相當程度之指揮監督權限，雙方間顯然具備有上開所述人格上、經濟上之從屬性。原告稱對該等桿弟無指揮監督權限乙節，並不可採。

二、原告雖陳稱桿弟拔草或打掃係為承攬範圍內且桿弟的排班多寡、請假與否、辭職與否、罰款自用等皆為桿弟自行處理，惟契約中關於勞務提供的範圍並未明訂，且原告於受檢時稱桿弟如遇颱風天等特殊狀況尚需從事撿拾落葉等額外工作，惟報酬並未因此增加，可見桿弟提供的勞務實具有勞動契約中勞務內容無法明確特定的性質。另查原告曾於103年2月7日任命職員王淑貞（已離職）為管理員、桿弟盧玉味為總班長、梁素雲為副總班長，綜理全體桿弟管理事宜，原告雖稱桿弟相關管理規則皆由桿弟自主訂定及監督管理，惟原告有權任命職員或桿弟綜理管理事宜，包含訂定罰款、懲戒等相關罰則，等同對桿弟保有實質的指揮監督權，且原告於受檢時稱曾於107年7月份因桿弟未將草拔除乾淨而片面扣發全體桿弟總報酬5%，可見原告對桿弟除了間接透過所稱桿弟自訂的管理規則實施監督管理之外，尚有實際直接懲戒的行為存在，具有勞動契約中指揮監督懲戒的特性至為明顯。

三、復查勞動基準法所規定之勞動契約，係指當事人之一方，從

屬於他方之關係下，提供職業上之勞動力，而由他方給付報酬之契約。即是否具有勞雇關係，應以勞務提供者是否具有人格從屬性、經濟從屬性及組織從屬性等特徵來判斷。原告陳稱與桿弟係簽訂承攬契約，惟該契約之屬性應依勞務提供的方式及內容實質判斷，該契約對桿弟的承攬內容及範圍、報酬給付、違約金等關於承攬契約的重要約定條款皆付之闕如，契約上所稱「新淡水高爾夫球場規則暨期望」一節，原告亦未能說明所指為何，則該契約應不具有承攬的特性。而實質上，原告對桿弟保有如何達成勞務給付目的的指揮功能，且桿弟的勞務給付行為於事實上亦構成原告所營高爾夫球場事業之一部，桿弟具有人格從屬性及組織從屬性等勞動契約的特質已如前述。被告認定桿弟與原告間具有僱傭關係，自應以出勤紀錄逐日記載桿弟出、退勤時間，原告僅以「桿弟當班出發順序表」記載桿弟（如紀秀清、林春恩、梁素雲、林月挺等人）每日排班順序，其違反勞動基準法第30條6項規定之事實，並無疑義等語，資為抗辯。

四、並聲明：

（一）駁回原告之訴。

（二）訴訟費用由原告負擔。

肆、兩造不爭之事實及兩造爭點：

如事實概要欄所述之事實，業據提出被告107年10月3日新北府勞檢字第10735833832號函（見臺灣新北地方法院108年度簡字第87號卷，下稱地院卷第21至25頁）、勞動部108年5月8日勞動法訴字第1070028594號訴願決定書（見地院卷第27至35頁）、勞動檢查紀錄（見原處分卷第34至43頁）等原處分卷、訴願卷所附證物為證，其形式真正為兩造所不爭執，堪信為真，兩造之爭點厥為：

一、本案原告與桿弟間是否具僱傭關係？
二、被告以原告未逐日記載每位勞工實際出、退勤時間，違反勞動基準法第30條第6項規定，裁處原告罰鍰2萬元，並公布原告名稱及負責人姓名，於法是否有據？
伍、本院之判斷：
一、本件應適用之法條與法理：
（一）勞動基準法第1條規定：「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。」「雇主與勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準。」
（二）勞動基準法第30條第5項及第6項規定：「雇主應置備勞工出勤紀錄，並保存5年。」「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。」
（三）勞動基準法第79條第1項第1款規定：「有下列各款規定行為之一者，處新臺幣2萬元以上100萬元以下罰鍰：一、違反……、第30條第1項至第3項、第6項、第7項、……規定。」
（四）行為時勞動基準法第80條之1第1項規定：「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。」
二、本案原告與桿弟間具有僱傭關係：
（一）查原告經營高爾夫球場，經被告所屬勞動檢查處實施勞動檢查，發現原告僅以「桿弟當班出發順序表」記載桿弟（如紀秀清、林春恩、梁素雲、林月挺等）每日排班順序，均未逐日記載每位勞工實際出、退勤時間，違反勞動基準

法第30條第6項規定。經被告以原處分處原告罰鍰2萬元整，並公布原告名稱及負責人姓名，本院經核尚無違誤。

（二）按勞基法第2條第6款及並未規定勞動契約及勞雇關係之界定標準（司法院釋字第740號解釋參照）。按勞動契約之主要給付，在於勞務提供與報酬給付，民法上以有償方式提供勞務之契約，未必皆屬勞動契約，而應就勞務給付之性質，按個案事實客觀探求各該勞務契約之類型特徵，諸如與人的從屬性（或稱人格從屬性）有關勞務給付時間、地點或專業之指揮監督關係，及是否負擔業務風險，以判斷是否為系爭規定所稱勞動契約。又勞務契約關係是否屬勞基法第2條第6款所稱之勞雇關係，應視勞務債務人對勞務債權人是否有從屬性而定；倘勞務債務人對於選擇與勞務債權人締結之勞務契約有完全之自主決定權，而於其所自由選擇之勞務契約關係下，勞務債務人對於勞務債權人不具有從屬性者，即非勞基法所欲保障之對象，自應基於契約自由原則，使當事人間自由決定其契約內容，不受勞基法之規範。又勞基法第2條第6款並未就勞雇關係之特徵直接加以界定，故必須自勞基法關於勞動契約之主要給付義務規定，歸納得知其特徵。而勞基法關於勞動契約之主要給付義務表現於第3章工資及第4章工時、休息、休假之強制規定，依上開規定，關於勞務給付方式，勞務債務人親自履行，受有工時、休息、休假之限制，須依勞務債權人所定為之，而不能自由支配工作時間、時段（此即人格之從屬性）；關於報酬給付，當勞務債務人於約定之工作時間給付勞務，無論其工作成果優劣、預定目標是否達成，勞務債權人均須依約定給付該工作期間內之報酬，勞務債務人無須負擔企業風險，亦即，勞務債務人係按其工作

時間而受報酬（此即經濟上之從屬性），從而，當一勞務契約具備前述勞基法所規定主給付義務之特徵時，方屬於勞基法所稱之勞動契約。此外，勞務債務人納入勞務債權人之生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態等特徵（此謂組織上之從屬性特徵）。至於民法規定之承攬契約，乃承攬人有為定作人完成約定工作之給付義務，且其報酬請求權，以完成契約約定之一定結果為前提（民法第490條第1項參照），與勞動契約有顯著不同。在承攬契約，勞務債務人對於工作時間、時段等勞務給付方式有支配之自由，但需自行負擔工作完成所涉之企業風險。該自由為人格權之核心內容或價值，因此，當勞務債務人享有該自由，即稱其對於勞務債權人無人格上之從屬性。惟該自由常以勞務債務人負擔企業風險為代價，在經濟上即顯示出獨立性，故稱其對於勞務債權人無經濟上之從屬性。另外，勞務契約之債，勞務之給付必須符合勞務債權人之需要而為其處理事務，對於勞務債權人始有意義。是故，不論該勞務契約之契約類型為何，勞務債務人提供之勞務，均須按勞務債權人之指示，並盡一定之注意程度。因此，勞務債務人是否必須依勞務債權人之指示為勞務之提供，並不足以作為勞動契約之類型特徵。申言之，是否為勞動契約之判斷，於人格從屬性上，著重於自由決定工作時間在人格自由發展上之意義，於經濟從屬性上，則以企業風險負擔為論據，而不應片面置重於勞務之指揮監督（最高行政法院107年度判字第708號判決參照）。

（三）原告雖主張「原告與桿弟間不具有僱傭關係」等語，惟查紀秀清等人在系爭球場擔任桿弟，桿弟42人分為9組，原告為管理桿弟，設有管理員，並指定總班長、副總班長之

人選，負責監督管理桿弟之工作，並編制組長及副組長等人員，原告並予以公告。桿弟需依排定之班表上下班，上班時間是由原告規定且固定於每日早上5點開始接班，若當日請病假未附看診收據，係屬跳班，有跳班情事平日罰200元、假日罰500元。原告並要求桿弟需負責所分配果嶺範圍之清潔拔草工作，桿弟為此每日均需提早1至2小時到班以利完成清潔工作，颱風天亦同。桿弟提供服務之工作均固定在系爭球場，並無其他區域。違反規定者，會受到原告予以扣薪、停班之處罰，每月支領原告給付之薪資，須遵守桿弟管理規則，穿著制服，桿弟無從自由決定勞務給付方式。足知桿弟之工作，應受原告之指揮監督，具人格上及組織上從屬性。又系爭球場之使用者應繳納桿弟費用750元，而原告於扣除200元後，將剩餘之550元給付予桿弟，且按月給付，其給付之計算為550元乘以上月所服務之擊球客人總數。桿弟每日原則上為兩班，每班4至5小時，是依其對於擊球客人服務之工作時間而受有報酬，並不負擔企業風險，亦即桿弟與其他人員均納入原告對系爭球場使用者提供服務之體系內，係為原告之營業而提供勞動之事實，故桿弟所提供之服務，於原告經營系爭球場，有經濟上之從屬性。此有被告對於盧玉味、林秋菊、潘文芬、羅皓偉等桿弟所製作之107年9月3日勞動檢查紀錄（見原處分可閱卷第34-43頁）、被告對於原告會計徐月霞之107年9月11日公務電話紀錄可參（見原處分可閱卷第47-49頁）、桿弟當班出發順序表（見原處分可閱卷第50-58頁）、桿弟管理規範（見原處分可閱卷第91頁）及桿弟工作釋示（見原處分可閱卷第95-136頁）、公司任命公告（見原處分可閱卷第137頁）、春節加收費用公告（見原處

分可閱卷第139頁）、客人發票收費內容（見原處分可閱卷第140頁）、收費證明（見原處分可閱卷第141頁）、107年7月未拔草扣薪（見原處分可閱卷第144頁）在卷可憑；並經調取本院108年度訴字第1410號卷，有陳麗玉、陳明麗、林月挺、李清香、林春恩、盧玉味、梁素雲之證述（見本院卷相關案卷A第127-323頁）可參。而原告之桿弟陳麗玉等42人訴請原告給付工資事件，亦經系爭民事事件判決原告與桿弟間係屬勞雇關係，經本院依職權調取系爭民事事件卷宗（見本院卷相關案卷B臺灣士林地方法院108年度重勞訴字第1號卷言詞辯論筆錄）可參，應認原告與桿弟之間具有勞基法第2條第6款所稱勞動契約關係。

（四）原告復主張桿弟排班與輪班之序列係其等自行組成之團體決定，原告並不介入，欠缺僱傭關係認定的從屬性。原告亦未對桿弟設定底薪、而是按服務客戶之次數給予報酬，桿弟之工作時間不受原告指揮管束、亦無庸打卡，原告亦未要求桿弟穿著制服，未具有「人格從屬性」，桿弟可以自行選擇是否到原告球場排班，顯然桿弟工作之目的是為了自己的收入、並非是為了原告事業的發展而提供勞動力，不具有「經濟上從屬性」，桿弟雖然需要到原告球場排班，然此並非勞動法令意義上的「定期排班」或輪、值班之狀況，不具有「組織上之從屬性」，原告與桿弟間之契約，標題明訂為「承包契約」（即承攬契約之意），並記載「並非新淡水高爾夫球場的職員」，「桿弟管理規則」部分，非由原告訂定，應係由桿弟團體以及總班長自行制定，不需要取得原告公司同意、授權。總班長長年以來均係由桿弟之間自行推選，原告並未過問，而最末一任總班長之產生，乃係因前任總班長臨時離職，原告善意詢問曾

任職總班長之桿弟（即證人盧玉味）是否回任，不能概括認定係原告「指派」總班長，非代表原告對於桿弟有職位方面之人事決定權限。管理員部分，只是原告與桿弟之間的聯絡窗口，對於桿弟並無任何發號施令等權力；桿弟排班與輪班之序列，係由其等自行決定，縱使桿弟突然不排班，亦由其他桿弟遞補即可，原告毋庸亦無從對桿弟有任何人事處分，所謂的跳班罰款也是桿弟自己團體的內部決定、並且是繳交給桿弟團體的公基金，關於清潔拔草部分，並無任何法律規定承攬契約不能要求承攬人協助處理定作項目相關聯之事項，依多數國民生活經驗，清潔環境應屬於承攬契約下之從給付義務，何況原告從未要求桿弟應清潔環境，原告之球場既建造於固定區域，在現實層面上自不可能改變場所，原告絕無要求桿弟穿著制服，且並未有任何法律規定承攬契約內不能要求承攬人穿著一定之工作服裝、以利辨認身分，否則如何阻止無關人士恣意介入承攬工作以保障定作人或定作物之完整性？可證原告與桿弟間之關係不可能是勞動契約等語。

（五）惟原告發布之公告，不僅管理員、總班長，副總班長之公告，且有各種「管理公告」，依103年2月7日由原告董事長簽名發布之內容為：即日起由職員王淑貞為管理員，盧玉味為總班長，梁素雲為副總班長綜理全體桿弟管理事宜（原處分可閱卷第137頁），核與證人即原告桿弟盧玉味證稱：大約是103或104年的時候，董事長劉東光有當面問我是否有當總班長的意願，並說我需要副總班長也可以，王淑貞就推薦梁素雲當副總班長等語（見本院卷相關卷宗A，本院108年度訴字第1410號案件109年7月30日準備程序筆錄），及梁素雲證稱：總班長、副總班長是由董事長

決定等語（同上卷第317頁），已難認定原告「不過問總班長、副總班長之人選」。又原告董事長於106年11月14日發布公告為：「茲因球場已一段時間來客數較前減少。為使全體桿弟都能平均揹袋服務的機會，自11月26日起實施。」（見本院卷相關卷宗B民事事件士勞調卷第23頁）；原告於105年7月21日之公告則記載：「董事長規定：桿弟並於105年7月25日……開始接掌警衛大門暨球車間開關門……」（見本院卷相關卷宗B民事事件士勞調卷第22頁）；107年7月19日之公告有如下記載：「致全體桿娣：我們新淡水高爾夫球場生意每況愈下……我們的果嶺維護不好……董事長在兩個月前已要求改善但成效不彰，令他非常不悅，董事長肩負照料在球場工作的全體員工與桿娣生活的社會責任……請總班長、副總班長、各組班長即刻帶領全體桿娣主動積極整理果嶺……」（見本院卷相關卷宗B民事事件士勞調卷第28頁）；張貼在高爾夫球車之公告記載：「全面禁止桿弟讓客人開球車，違者罰5,000元」（見本院卷相關卷宗B民事事件重勞訴卷一第252頁），核與證人即原告前員工黃丕世證稱：105年7月21日公告是因為總班長決定桿弟要比職員提早進公司洗球車或做其他事務，復因總班長、副總班長有排班爭議，董事長因此發布106年11月14日公告公告予桿弟要求不要有多揹袋數之人，又因原告生意不佳，董事長叫伊要桿弟將果嶺維護好，伊為此張貼107年7月19日之公告，另有在球車擋風玻璃上貼告示，規定客人不能開球車等語相符（見本院卷相關卷宗B民事事件重勞訴卷三第160-163頁）。可知原告董事長係直接決定總班長的人選，原告對桿弟之工作亦直接進行監督管理，諸如要求桿弟接手大門開關、整理球場果

嶺、揹袋方式、球車駕駛方式等，並告以不遵從之處罰，自屬就企業組織相關事務對桿弟所為單方權威性之指揮監督。

（六）又原告之「桿弟管理規則」內容略以：「1.若有做出對公司名譽受損之事，經查明屬實，一律解聘。……3.新進同仁試用期為3個月，屆時由各組長、副組長、總班長、副總班長、出發站管理員會同評鑑是否任用。……5.玄關等班的桿弟一定要互相幫忙，下袋上袋，如有愛計較者不願互相幫忙停班2天。6.服裝：夏天藍色制服，白色黑色灰色布鞋。冬天正紅色背心內搭黑色套頭衣，黑色背心內搭正紅色套頭衣，長褲黑色深藍色，不可穿牛仔褲緊身褲，布鞋一樣白色黑色灰色，圍巾一定要圍。7.揹班：到班時服裝儀容整齊到出發站接名卡，須填寫出發順序表與出發組別表，並掛上號碼牌，下班時取下號碼牌，揹錯班時停班1天。8.平日：每人正常2袋，少揹1袋者下趟可多揹1袋，多揹1袋者下次扣1袋。9.平日切班：班長和副班長標準4袋，可前進一組優先揹4袋，組員照號碼順序揹球，不足可補袋。10.假日：班長、副班長標準揹4袋，組員標準4袋，揹班順序與切班同。11.補班：假日缺袋者可假日後第1天補，但要事先登記，登記未到班者視同跳班，未登記者，視同放棄，補班完一律不能請假。12.跳班：到班時未到出發站接名卡者等於跳班，跳班者平日300，假日500。13.請假：事假每日限6位，須事先至出發站登記，不可當天請假，有特殊狀況須向出發站報備，未請假未上班者停班2天，一個月內跳班3次者停班5天，當天請假超過6位還要請假者，須向出發站管理員報告管理員同意才可請假（假日不可請假，婚喪喜慶除外）。14.顧班：冬

天到下午3點，下午2點30分後保持3人，未顧班者停班1天，過下班時間，可撿班揹。夏天到下午3:30，3:00以後保持4人。15.鬧事：桿弟間打架鬧事者一律解聘。16.補沙：每人有一套補沙工具，每週個人責任範圍內要補沙1次，沒補沙停班1天。17.工作：每人分配一份工作勿請人代勞，違者揹3袋1年。18.罰則：如客人投訴一次就降3袋（1年內投訴5次解聘）。19.保持距離：如後組客人超越前組，桿弟未制止，如前面客人投訴，後組桿弟停班2天。20.確認球桿：桿弟揹完球沒請客人點球桿罰200，未寫桿弟號罰100。21.桿弟沒在玄關載球袋就到出發站接名卡，罰200。22.球袋上車未繫安全帶，以致球袋掉落，停班1星期。23.跳洞：跳洞時如後組客人投訴，這組桿弟停班1天。23.球道過班：遇到切班時，一律按時間點切班揹。24.總班長每星期六揹第1班，副總班長每星期日揹第1班，平日3、4揹。……27.OUT工作區監督由盧玉味總班長負責。IN工作區監督由梁素雲副總班長負責。28.巡場由總班長、副總班長擔任，兩位皆忙時由各組組長、副組長擔任。29.颱風天全員一律到齊，組長、副組長、總班長、副總班長說ok才能離開，違者2袋一個月。30.4洞、12洞一律讓後組開球。31.9洞四場早上一組插一組，10:30以後兩組插一組。」（見本院卷相關卷宗A本院108年度訴字第1410號案件原處分卷第134頁），並經證人盧玉味證稱：是林瑞彬大約89年至90年間所訂定的，大部分是之前就有等語（見本院卷相關卷宗A本院108年度訴字第1410號案件109年7月30日準備程序筆錄），證人梁素雲證稱：是原告公司管理桿弟所訂的，內容是大家商討的結果，然後「要經過董事長核閱看看合不合適」等語（見本院卷相

關卷宗A本院108年度訴字第1410號案件109年7月30日準備程序筆錄），可知該管理規則是原告公司所訂，其內容雖是大家商討的結果，但仍需要取得原告公司同意，且由原告執行，此觀之其中規定「18.罰則：如客人投訴一次就降3袋（1年內投訴5次解聘）」、「15.鬧事：桿弟間打架鬧事者一律解聘」，益可知之（桿弟團體公約如何解聘團體成員？）。復參以證人即原告前員工高金發證稱：桿弟有協助打掃會館前停車場，及在發球台、球道、果嶺拔草、灑水、補沙、花圃養護等工作，原是場務部要做的，但各班班長叫桿弟去做，桿弟在球場上揹球會穿著制服，上面會印贊助廠商等語（見本院卷相關卷宗B民事事件重勞訴卷三第144-145、147-150、155頁）；證人即系爭球場前桿弟劉明麗證稱：伊於103、104年管理桿弟期間，因班長與原告衍生問題，原告將班長辭退，另指派由伊面試桿弟，之後董事長又告知伊桿弟改由發球台管理員負責面試，又伊擔任桿弟管理員時，係依董事長所選桿弟領班決定之組數、號碼安排桿弟予顧客。原告有要求班長要管理桿弟，且規定桿弟每日都要到球場灑水、除落葉，且需負責會館與停車場之清潔，如桿弟不從事清潔等工作，就要登記減班揹球袋，如未在輪班時準時報到則罰桿弟100元。桿弟依原告規定應於早上約4點到球場，之後在球場等班，但沒有規定下班時間。桿弟揹球時需著制服及戴帽子，制服不完整，原告會罰不准揹球，相關規則是董事長最後決定，罰款是交予班長等語（見本院卷相關卷宗B民事事件重勞訴卷三第214、216-223頁）；證人即系爭球場前桿弟潘劉對妹證稱：揹球次序是原告決定，桿弟的總班長或班長是由桿弟管理員或董事長特助選派。原告有要求桿

弟要穿制服，也要比顧客早到從事整理沙坑、除草等工作，如未穿好制服或完成工作，會跳過輪次或減班揹球，且規定桿弟如讓顧客開車或跳班，均要罰錢等語（見本院卷相關卷宗B民事事件重勞訴卷三第225-227頁）；證人即原告前員工蔡佑倫證稱：伊擔任過出發站與櫃台人員，知道桿弟班長有分派桿弟除草、澆水之範圍，也有揹球袋的排班規則，桿弟是以顧客預約單決定上、下班時間，但縱使沒人預約，桿弟仍需到球場等待隨時到場的客人，如果跳班，會有罰則。桿弟請假要向總班長或班長報備，違反規則會罰錢當作桿弟內部基金，桿弟服務顧客時會穿制服。總班長面試桿弟決定後要告知原告，桿弟離職也要知會原告處理薪水帳戶問題等語（見本院卷相關卷宗B民事事件重勞訴卷三第283-287、291頁）；原告前員工證人洪榮二證稱：董事長特助與桿弟管理員曾一起管理桿弟等語（見本院卷相關卷宗B民事事件重勞訴卷三第第294頁）。可知管理員亦會管理桿弟，原告所主張「管理員只是原告與桿弟之間的聯絡窗口，對於桿弟並無任何發號施令等權力」等語，尚不足採。是原告透過經其同意認可之桿弟管理規則、及所指派之管理員、總班長、副總班長予以執行監督管理，舉凡桿弟之僱用、離職、服儀、出缺勤、提供勞務之內容、違規之處罰等，均在原告指揮、監督範疇，其等之勞務係為達原告經營球場之目的，當符勞工與雇主間人格與組織上從屬性之要件。

（七）原告雖主張未介入桿弟排班、上下班時間、未硬性指派總班長人選、未介入桿弟面試、人事由總班長決定等語，然此亦不影響由原告負責任命管理員、總班長、副總班長作為指揮監督桿弟工作情況，而具人格及組織上之從屬性。

況依前揭桿弟管理規則相關罰則規定，除扣薪處分之外，其他違規事項若是處以停班之類的處分，桿弟將因無法排班而無收入。而桿弟的工作時間，原則上每天都要到班提供服務，在擊球服務方面，球場營業時間是從早上5點至下午3點半（冬季為上午5點半至下午3點），在清潔場地方面，桿弟必須在當日排班時間提早大約2小時至球場打掃果嶺清除樹葉（亦即若5點開始擊球則大約須3點抵達球場，若9點開始擊球大約須7點抵達球場），每1班次的客人擊球時間大約4至5小時；前5個桿弟要顧班到下午3點半（或冬季3點），其他桿弟若沒有客人則可以回家；若沒有照規定就不能排班，如客人多就須要揹兩班，差不多每天都要上班，請假也是每天都要把工作區域做好等語，此有證人陳麗玉、陳明麗、林月挺、李清香、林春恩、盧玉味、梁素雲證述在卷可參（見本院卷相關卷宗A本院108年度訴字第1410號案件109年3月27日、109年5月22日、109年7月30日準備程序筆錄），可知桿弟的工作時間都是固定型態，只有早上5點或9點開始，並不是桿弟可以自由調整選擇。另桿弟還必須提早大約2小時到球場清潔果嶺，原則上每天都要到球場，均足認定桿弟的工作時間是受原告規定的時間所限制，桿弟並沒有變更工作時間的可能性，此亦有前揭桿弟管理規則可佐，是以，原告在桿弟的工作時間方面是有明確規定與限制，桿弟在工作時間方面並無自由變更選擇之權限，原告此部分之主張，並無可採。

（八）原告又主張並未透過指揮監督關係下令桿弟應清潔環境，並以系爭民事事件之證人證述為憑。惟查，原告代理人律師在107年9月10日接受被告調查時已經自承：「因桿弟自今年5月起沒有拔果嶺的草，故於7月時依董事長指示，每

人皆扣總報酬5%（因為草未拔乾淨）。但已於協調後返還桿弟扣發費用。（問：承上，草未拔乾淨是否由貴公司認定？）是」、「颱風天過後桿弟一定要出席清潔颱風過後果嶺的樹葉，如未到班，依桿弟訂定的管理規則有處罰規定。」，此有被告107年9月10日勞動檢查紀錄可參（原處分卷第38-43頁）。可知縱使原告主張承攬契約關係，原告仍然認為桿弟應該負責清潔果嶺的工作，清潔果嶺的工作屬於桿弟承包工作範圍之內。況且，由桿弟因為未清潔果嶺而遭原告董事長予以扣薪，且桿弟有無將草拔乾淨亦由原告予以認定等情，足認原告確實是對於桿弟有指揮監督關係，桿弟對於原告確實有人格從屬性存在，原告此部分主張「並無任何法律規定承攬契約不能要求承攬人協助處理定作項目相關聯之事項，依多數國民生活經驗，清潔環境應屬於承攬契約下之從給付義務，何況原告從未要求桿弟應清潔環境」等語，尚不足採。

（九）又桿弟的報酬結帳日是每月25日，次月大約6至7日入帳，桿弟薪水是依該月總服務客人數乘以550元計算，但原告實際上向每位客人收取750元等情，有證人陳麗玉、陳明麗、林月挺、李清香、林春恩、盧玉味、梁素雲證述在卷可參（見本院卷相關卷宗A本院108年度訴字第1410號案件109年3月27日、109年5月22日、109年7月30日準備程序筆錄）並有被告向原告代理人律師蘇千祿及原告會計徐月霞等人所製作之107年9月10日勞動檢查紀錄可參（見原處分卷第38-43頁），復依發票翻拍照片、收取費用證明（原處分卷第140-143頁）可知，桿弟是依固定排班所接受的服務客人數，每人550元之金額而獲取報酬，桿弟不承擔業務風險。且由上開桿弟管理規則第13點規定以觀，就

請假人數、天數、請假時間都有限制，並由管理員做人數控管，可知原則上桿弟需要每日到勤，請假屬於例外，故並無原告所謂「桿弟可選擇是否到球場、可選擇輪班次數，所以自負業務盈虧」之情形。再者，桿弟係由桿弟管理員依班表排序安排予到場之顧客（見證人劉明麗之證述），當無選擇顧客權利，而顧客至球場擊球消費項目包含租車、保險、浴櫃、行政、桿弟等，有統一發票可佐（見本院卷相關卷宗B民事事件重勞訴卷一第251頁、原處分卷第140頁），顧客未就桿弟費與各別桿弟議價，所有費用全依規定交付原告，再由原告依桿弟服務人次支付款項予桿弟，餘款全歸原告所有，桿弟無須擔負球場經營盈虧責任，益徵桿弟之勞動係依附原告營業之從屬性質，桿弟對於原告有經濟從屬性。至原告主張其未設定底薪乙節，並不影響其勞動係從屬於原告之性質，不足以作為有利原告之理由。

（十）原告再主張其與證人所簽訂之契約書記載：「妳是來申請在新淡水高爾夫球場工作的桿弟，並非新淡水高爾夫球場的職員。」（原處分卷第145-147頁）。惟有關桿弟與原告之間是否具有勞動契約之勞雇關係，仍應以實質上有無人格從屬性、經濟從屬性予以分析認定，不能只以書面形式觀察。故不能以上開書面約定記載桿弟並非職員，就認為不構成勞動契約之勞雇關係。原告主張「其與桿弟間非屬勞動契約之勞雇關係」等語，尚不足採。

三、被告以原告未逐日記載每位勞工實際出、退勤時間，違反勞動基準法第30條第6項規定，裁處原告罰鍰2萬元，並公布原告名稱及負責人姓名，於法有據：

（一）原告雖主張自己係因確信桿弟顯然並非勞基法上之勞工，

主觀上非明知故犯，且已盡其所能而為注意，極力避免涉犯勞基法之可能，其行為非出於故意或過失，自不應予以處罰。且原告乃基於同一個主觀的過失、方而同時涉及多項勞基法上之條文，應屬於一行為違反數個行政法上義務之情形（行為數應依照主觀數決定，原告若有過失，亦僅有一個主觀過失，當然只有一行為存在）；惟被告除本案外，並對原告另外下達兩件裁罰處分（即本院108年度訴字第1410、1600案件之原處分），已違反一事不二罰原則等語。

（二）惟原告「主觀上確信桿弟並非勞基法上之勞工」，並無任何過去的實務見解、行政訴訟、民刑事判決、判例作為憑藉，其所稱「主觀上確信桿弟並非勞基法上之勞工」，並無實證以實其說，尚難採信。原告雖非故意違犯，但原告在「未依勞動基準法第30條第6項規定逐日記載每位勞工實際出、退勤時間」之前，並未曾諮詢相關機關，或委託學者提出深度研究，其違反勞動基準法第30條第6項規定之行為顯有過失，原告主張「已盡其所能而為注意，已極力避免涉犯勞基法之可能，並無過失」云云，尚不足採。

（三）又本院108年度訴字第1410號案件，係針對原告未依勞基法規定加倍發給國定假日工資，違反勞基法第39條規定。本院108年度訴字第1600號案件，係未詳實登載其等實際到職年月日資料，違反勞基法第7條雇主應置備勞工名卡之規定。而本件係原告未逐日記載每位勞工實際出、退勤時間，違反勞動基準法第30條第6項規定。其所違反勞基法上義務行為互殊，自非屬一行為，原處分裁處原告罰鍰2萬元整，並公布原告名稱及負責人姓名，難謂違反一行為不二罰原則，原告主張，尚不可採。

四、綜上，原處分認定事實及適用法律，均無違誤，訴願決定予以維持，核屬正確。原告起訴請求撤銷訴願決定及原處分，為無理由，應予駁回。

五、本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，均與判決結果不生影響，而無一一論述之必要，併予說明。

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　　110　　年　　2　　月　　25　　日

臺北高等行政法院第五庭

審判長法　官　陳金圍

法　官　彭康凡

法　官　畢乃俊

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	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

為訴訟代理人	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　　110　　年　　2　　月　　25　　日

書記官　李依穎