臺北高等行政法院判決

108年度訴字第1780號

）FKT64W1Z1X5L0;@109年4月16日辯

原　　告　中華航空股份有限公司
代　表　人　謝世謙
訴訟代理人　陳信翰　律師
被　　告　桃園市政府
代　表　人　鄭文燦
訴訟代理人　林三加　律師
輔助參加人　中華航空股份有限公司企業工會
代　表　人　劉惠宗

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9月6日勞動法訴二字第1080008044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、事實概要：

原告從事航空運輸業，為適用勞動基準法（下稱勞基法）之行業，僱用勞工人數250人以上，前有如附表所示違反勞基法第49條第1項規定經被告裁罰之紀錄。被告於民國108年1月16日派員實施勞動條件檢查，又發現原告未經輔助參加人同意，使女性勞工吳女於107年12月12日23時26分起至翌晨6時30分出勤、陳女於107年12月18日19時45分至翌晨5時6分出勤，違反勞基法第49條第1項規定。被告以原告3年內第7次以上違反同一規定，而依同法第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（下稱裁罰基準）第48項等規定，以108年2月22日府勞檢字第1080035610號裁處書（下稱原處分）處原告罰鍰新臺幣（下同）100萬元整，並公布原告名稱及其負責人姓名。原告不服，循序提起行政爭訟。

二、原告起訴主張：

（一）勞基法第49條第1項規定，有關女性勞工於夜間工作須經工會同意乙節，乃是對女性勞工之歧視性差別待遇，違反憲法保障之平等權及工作權，為此聲請鈞院停止訴訟程序，並聲請大法官解釋。

（二）依據原告與輔助參加人104年間訂定之團體協約（下稱系爭協約）第30條：「甲方不得派遣乙方懷孕女性會員於夜間工作時段內從事工作。」之反面解釋，可定認輔助參加人已同意原告所屬女性勞工於夜間工作，原告派遣女性員工夜間工作，並無違法。退步言之，縱使原告上開對於協約解釋確有錯誤，也是肇因於性別工作平等法（下稱性平法）第7條與勞基法第49條規定扞格，要求原告遵守所有法令顯不具期待可能性，乃有超法規之阻卻違法事由，不受行政罰。為此聲明求為判決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為違法。

三、被告則以：

（一）勞基法第49條第1項規定，有關女性勞工於夜間工作須經工會同意乙節，乃為立法者基於憲法第153條規定所為之政策選擇，並無違憲之虞。原告主張輔助參加人業已同意女性勞工於夜間工作乙節，業據本院107年12月12日107年度訴字第633號判決審認系爭協約締約始末、綜合相關證

據後，已認定輔助參加人並未同意原告所屬女性勞工於夜間工作。原告明知上情而仍有本件違規，自屬故意。

（二）至於原告主張本件有法律見解錯誤之超法規阻卻責任事由，而有期待不可能原則之適用云云，惟關於女性勞工不得於夜間工作，已有明確法規規定，無法規解釋與適用上有不同見解、實務未形成通說之情，亦有行政釋示、判例等可據為遵行標準，與因法律見解錯誤、無期待可能之超法規阻卻責任事由之要件不符等語。並聲明求為判決駁回原告之訴。

四、輔助參加人陳述略以：

（一）輔助參加人如同意女性勞工於夜間工作，會明文於團體協約中約定，系爭協約並無明文，即係輔助參加人仍在考量女性勞工家庭照顧之需求，以及夜間工作安全，並未同意女性勞工於夜間工作。

（二）輔助參加人有6個分會，分會與原告間之勞資協商僅屬一般勞資溝通，尚無從代表輔助參加人，輔助參加人之工會意識仍須透過各分會按人數比例遴選代表，經代表會或理監事大會蒐集各分會意見後，於正式會議上作成決議始可。原告以與輔助參加人所屬第5分會進行之非正式勞資協商，表示勞資會議同意女性夜間工作，乃有誤解。

五、本院判斷如下：

（一）按勞基法第49條第1項規定：「雇主不得使女工於午後10時至翌晨6時之時間內工作。但雇主經工會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議同意後，且符合下列各款規定者，不在此限：一、提供必要之安全衛生設施。二、無大眾運輸工具可資運用時，提供交通工具或安排女工宿舍。」第84條之1：「（第1項）經中央主管機關核定公告之下

列工作者，得由勞雇雙方另行約定，工作時間、例假、休假、女性夜間工作，並報請當地主管機關核備，不受第30條、第32條、第36條、第37條、第49條規定之限制。一、監督、管理人員或責任制專業人員。二、監視性或間歇性之工作。三、其他性質特殊之工作。（第2項）前項約定應以書面為之，並應參考本法所定之基準且不得損及勞工之健康及福祉。」違反第49條第1項規定者，依同法第79條第1項第1款，處2萬元以上100萬元以下罰鍰，並依同法第80條之1第1項，公布其事業單位或事業主之名稱、負責人姓名。

（二）上開規定要旨，首在以公權力介入私法自治，於特定領域內不容許勞資雙方自行議定低於勞基法所設最低標準之勞動條件（即使該勞動條件為勞方所主動要求而合致），以避免經濟弱勢之個別勞工屈從於資本家，而議定不利於已之勞動條件，致危害生命身體健康。而公權力於勞動法領域之所以得例外限制勞雇雙方自由意志，除保障個別勞工生命身體健康外，其實更寓有保護所有勞工以及所屬家庭社會安全之意涵。蓋個別勞工莫不為其家庭及社會不可取代之寶貴資產，國家必須基於家庭及社會之角度予以保護，按其年齡及身體狀態，適度限制個人過度膨脹自我意志，以免危害自身安全健康，致動搖所屬家庭及社會之穩定基礎；此徵諸憲法第153條：「（第1項）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2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。」該等保護勞工政策之規定，設置於憲法第13章「基本國策」第4節「社會安全」之體系觀察即明。

（三）不過，權衡經濟活動愈趨複雜多樣，各種工作性質、內容與提供方式差異甚大，僵化之勞動條件可能過度限定勞資關係模式，除有妨礙經濟發展之可能外，甚至影響勞工人格之自我實現。所以，勞基法第84條之1賦予中央主管機關應核定公告「性質特殊之工作」，得由勞雇雙方另行約定勞動條件，包括女性得否於夜間工作；惟此，猶恐不足以切合產業及勞雇實際需求，復於同法第49條第1項但書容許勞雇雙方基於特殊工作需要，於雇主提供必要之安全衛生設施，以及於無大眾運輸工具可資運用時，提供交通工具或安排女工宿舍之條件下，就女性夜間工作等事項，可經勞工團體同意而為不同約定。而所謂勞工團體，明文以工會同意為優先，無工會時，委由勞資會議行之。

（四）承此，勞基法第49條第1項規範雇主不得使女性勞工夜間工作，乃是因應不同性別之身體狀態不同，而提高女性勞工之最低勞動條件標準，藉特別保護女性勞工身體健康以維護社會安全，合於憲法前述基本國策之要求。當然，該等保護，限制雇主契約自由，同時也限制了女性勞工就工作時間議定之契約自由及職業自由；又因男性勞工並無該勞動條件之限制，乃有差別待遇，原告執此為「歧視」，指其牴觸憲法第7條平等原則，聲請本院裁定停止訴訟程序並聲請司法院大法官解釋。然而：

1.憲法第7條保障人民平等權，旨在防止立法者「恣意」對人民為「不合理」之差別待遇，法規範是否符合平等權保障之要求，其判斷應取決該法規範所以差別待遇之目的是否合憲，其所採取之分類與規範目的之達成間，是否存有一定程度之關聯性而定；如果目的正當，而其經分類後採取手段之「關聯合理」，即不至於違反比例原則。立法機

關就合憲目的之達成，選取分類標準予以區隔，而對應不同之手段，如確實已透過立法之正當程序予以思辯，而就多元價值之衝突予以取捨，並就其決策為說明而成為法規範，於法治國而言，即係全體國民意志之具體展現，是屬立法裁量之範圍；司法機關就此應予尊重，尚不能僅因學術市場有不同論述競逐或價值取捨有其他選擇可能，即逕指法規範牴觸憲法平等權意旨，合先敘明。

2.各種性別生理結構有異，女性勞動年齡期間，生育年齡占有大半；而女性於生育年齡期間，不僅其身心健康負荷較諸男性為重；其母體健康與子代是否健全之關聯較諸其他性別更為明顯直接，有優生學上證據；是為求社會人口結構穩定，以及整體社會世代健康安全，對女性勞工適當之母性保護，有其勞動醫學上之考量；因此，將女性自所有性別中區隔，禁止雇主令女性勞工於夜間工作，以免有違人體生理時鐘之工作安排，影響其身體健康，乃至於所屬家庭社會世代之安全穩定，此區隔指標之選擇，難謂不當。

3.再者，立法者雖著眼於女性勞工身體健康及社會安全之重大關聯，而限制雇主令女性勞工於夜間工作，但為避免因一般化的「性別差」規範設計，而全然忽略「個人差」實際需求，以致過度犧牲女性勞工人格自我實現，或僵化勞資關係模式，影響正常經濟發展，故而，勞基法第49條第1項本文所限制女性勞工契約自由及職業自由，範圍僅限於「工作時間」議定上，並未限定女性勞工之職業選擇；且如前所述，同條項但書容許勞雇雙方基於特殊工作需要，就女性夜間工作此議題，可經由勞工團體同意另為約定；同法第84條之1也規範中央主管機關應公告「性質特殊

之工作」，使女性勞工得就經公告之職業與雇主就是否於夜間工作另行約定；女性勞工如就其職業有夜間工作需要之主張，非不得透過工會同意以及中央主管機關公告以獲致。執此以觀，應已相當程度地緩和了基於社會安全目的，設定女性勞工不得夜間工作此勞動條件，所可能引發危害女性勞工人格自我實現（職業自由與契約自由）之緊張狀態，公私益（即社會安全與女性勞工個人契約自由及職業自由）之權衡量比，無顯失均衡之狀態，合於比例原則。

4.至於原告援引性平法第7條本文：「雇主對求職者或受僱者之招募、甄試、進用、分發、配置、考績或陞遷等，不得因性別或性傾向而有差別待遇。」之規定，指摘勞基法第49條第1項與之扞格云云，此誠法理不通所致。蓋性平法第7條本文意旨，不在於否認雇主因勞工性別不同所對應之身心狀態不同，以及所適用之法令規範不同，當然有所差別待遇；而在於禁止雇主藉其他名義而遂行其因性別所為差別待遇之實。亦即，性平法第7條本文之落實，在於課與雇主「正視」性別差異所可能發生之影響，而依其差異提供不同性別勞工友善而公正職業環境之社會責任；如：為利母體健康安全，勞基法第49條第1項本文禁止雇主令女性勞工夜間工作，則雇主落實性平法第7條本文所寓涵職場性別平等意旨之作為，乃如勞基法第49條第1項但書所謂提供必要之安全衛生設施、交通工具或安排宿舍等友善母體環境，降低女性勞工因違背生理時鐘工作，可能對其身體所造成之危害，方為其適例。要非令雇主「無視」於性別差異所產生之需求，而給予所謂齊頭式平等，再藉詞其他名義設下職業障礙，剝奪特定性別者之工作機

會，如：拒絕提供女性夜間工作必要安全衛生設備，再以法令「原則」規定女性不得夜間工作為詞，而指其工作實績難與得夜間工作之男性同儕相較，無從獲得公平競爭機會，而有職場「玻璃天花板效應」云云。易言之，原告指摘勞基法第49條第1項與性平法第7條本文扞格，除出於對法文錯誤認知外，更暴露其企業主拒絕理解並實踐性平勞動政策之顢頇心態。

5.綜此，勞基法第49條第1項本文雖將女性與其他性別區隔，而限制其部分契約自由及職業自由（工作時間議定），然此係基於憲法第153條所揭示之社會安全公益目的，且併同同條項但書以及同法第84條之1為體系觀察，除可認知其差別待遇與目的之達成有相當程度之關聯性外，立法者並就勞基法第49條第1項所可能引發對女性勞工人格充分實現之障礙，設有緩和機制，已符合比例原則，應認此差別待遇屬於立法裁量範圍，與憲法第7條保障平等權之意旨，尚無違背。原告聲請本院裁定停止訴訟，聲請司法院就勞基法第49條第1項為違憲之宣告，核無必要。

（五）如事實欄所載，原告從事航空運輸業，僱用勞工人數250人以上，前有如附表所示違反勞動基準法第49條第1項規定經裁罰之紀錄，嗣又使女性勞工吳女於107年12月12日23時26分起至翌晨6時30分出勤、陳女於107年12月18日19時45分至翌晨5時6分出勤等節，為兩造所不爭執，並有原告受被告裁處紀錄資料列印、被告勞動檢查處勞動條件檢查紀錄表、吳女及陳女之出勤紀錄表等件附卷為憑，堪信為實。兩造就原告是否違反勞基法第49條第1項規定，所爭執者無非原告令女性員工夜間工作，是否已經由系爭協約而為輔助參加人所同意；以及原告令女性員工夜間工作

，是否出於錯誤解釋法律之不具期待可能性，而有「超法規之阻卻違法」事由。

（六）經查：

1.依勞基法第49條第1項但書規定，事業單位有工會者，雇主欲使女性勞工夜間工作，恆需取得事業單位內工會之同意，方有合法可能。雇主不能無視事業單位有工會的事實以及勞基法上開規定的限制，逕以女性勞工工作的廠場內有勞資會議，就以該廠場內有經勞資同數代表所組成之勞資會議的議決通過表示同意，而使女性勞工從事夜間工作。揆諸立法者之所以採取工會同意優先之規制，除因勞工團結權為工會法所保障，較諸以多數決決議的勞資會議，更有與資方談判之實力外，亦在於避免雇主利用其經濟優勢，藉私法自治及契約自由之名，影響個別勞工，降低勞工的自主性後各個擊破，達到不利勞工之勞動條件，甚至弱化工會之功能；此經最高行政法院108年度徵字第4號徵詢書各庭意見而為統一之法律見解，業經該院108年判字第474號判決揭示在案。

2.至於工會同意之形式，法律雖未予以限定，然徵諸勞基法第49條第1項本文不僅為強制規定，且所設但書雖可予例外，但其條件除須經工會同意外，尚須雇主「提供必要之安全衛生設施；無大眾運輸工具可資運用時，提供交通工具或安排女工宿舍。」，亦即，雇主必須提供健全之職業場域，工會始得為女性勞工夜間工作之同意，此乃強力維護女性勞工之健康於社會安全中地位之所需也。是而，工會就該等勞動條件變更之同意，必須工會確實審核雇主所提供之職業安全衛生條件，經內部意思機關同意，對外以明示為必要；默示、單純之不為反對、或基於各種原因未

能完成評估雇主所提供之條件是否得當，致無法對外為意思表示者，均難推認為同意，無從解消法律對於雇主令女性勞工於夜間工作之禁止。

3.原告與其所屬企業工會（即輔助參加人）就其勞動關係及條件，長期進行協商，最近一次簽訂團體協約書面時間在104年1月5日（即系爭協約），就原告所屬女性勞工是否得夜間工作乙節，並未明文，僅於第30條約定：「甲方不得派遣乙方懷孕女性會員於夜間工作時段內從事工作」，此有系爭協約書面在卷為憑。而輔助參加人於本院審理中，則明白表示系爭協約並未同意女性勞工於夜間工作，協約第30條僅是法文重申，關於女性勞工是否得於夜間工作，始終與原告協商中，未能合致，故而，系爭協約期滿後，一直無法簽訂新的團體協約；至於各分會與原告所進行之非正式勞資協商，並不代表輔助參加人意見等情甚詳。核此，徵諸前揭勞基法第49條第1項但書工會同意以「明示」為必要之說明，以及系爭協約第30條意旨確實無非為勞基法第49條第1項本文及第5項規定之重申；再參酌原告與輔助參加人於系爭協約期滿後始終未能簽訂新協約，而原告自105年起迄今因違反勞基法第49條第1項規定而經被告裁罰，多達11次（詳如附表所載）等情以觀，輔助參加人並未同意原告所屬女性勞工夜間工作乙節至明。

4.原告無視於輔助參加人於系爭協約簽訂後已多次明白表示不同意女性員工夜間工作，執意以系爭協約第30條文字反面推論為由，指輔助參加人已為勞基法第49條第1項但書之同意，並於系爭協約期滿後（依團體協約法第28條規定，系爭協約期限為3年，於107年1月4日期滿），仍援引該協約，令本件陳姓及吳姓女性員工夜間工作，論其實際，

不過利用協約文字解釋之多岐性，以對應被告以勞基法第49條第1項為裁罰時之卸責說詞，並瓦解輔助參加人重起協約談判之籌碼而已，其具有違反勞基法第49條第1項之故意，至為明確。且勞基法第49條第1項但書規定立意明白，與性平法第7條所示職場性別平等宗旨無齟齬處，業如前述，系爭協約既無任何輔助參加人同意女性夜間工作之約定，且原告因僱用女性勞工夜間工作，屢遭被告裁罰，對於所在地之勞基法地方主管機關之一貫立場，無不能辨明之理，於勞基法第49條第1項規定，也無解釋錯誤致不能遵守之可能，然竟稱其遵守該等法令為不具期待可能性，而有超法規阻卻違法事由云云，委無可採。

5.又，原告與輔助參加人就是否同意女性勞工於夜間工作乙節，既無團體協約之成立；則系爭協約屆滿後未訂立新協約，就該等女性勞工是否得於夜間工作勞動條件之設定，本無團體協約法第21條之餘後效力可言，原也無須於本事件中贅論。不過，值得注意的是，不論系爭協約是否就女性勞工於夜間工作達成合意，均已期滿，而團體協約餘後效力之目的，在於維護勞動條件的持續性，而非原先團體協約的強制性，亦即團體協約內容不再作為最低工資與勞動條件之保障，因此並不禁止勞資雙方約定較原團體協約為差的勞動條件。然而，無論勞資雙方就勞動條件如何約定，均不能低於勞基法所設定之最低勞動條件，而勞基法第49條第1項本文即屬最低勞動條件之規範，原告非獲得輔助參加人同意，得以同條項但書予以排除外，無從與勞方另為有異於該等勞動條件之設定，亦併此敘明。

（七）末按，被告裁罰基準第3條：「雇主或事業單位依其規模大小及性質分類如下：……（四）丁類：僱用勞工人數25

0人以上。（五）戊類：股票上市或上櫃公司。」附表第48項規定，違反勞基法第49條第1項規定，其屬丁類事業單位者，第7次以上違反處100萬元罰鍰。核此裁罰基準係被告就違反勞基法第49條第1項事件，依雇主或事業單位規模、性質及違規次數所表彰之違章情節，於其主管裁量權限範圍科以法定額度內不同之罰鍰數參考表，核乃執行法律之細節性、技術性之次要事項，合於法律保留原則，被告以具體事證依上開標準科罰，即合於依法行政原則，應予尊重。從而，原告如事實欄所載違反勞基法第49條第1項規定之事證明確，原處分以原告僱用人數250人以上，3年內第7次以上違反同一規定，而依同法第79條第1項第1款、第80條之1第1項及裁罰基準第48項規定，裁處原告罰鍰100萬元整，並公布原告名稱及其負責人姓名，核無違誤。

六、綜上，原告主張均無可採。原處分認事用法，均無不法，訴願決定遞予維持，亦無不合，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，為無理由，應予駁回。

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　　5　　月　　14　　日

臺北高等行政法院第一庭

審判長法　官　許瑞助

法　官　程怡怡

法　官　楊得君

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　　5　　月　　14　　日

書記官　李芸宜