臺北高等行政法院判決

109年度訴更一字第57號

）FKT64W1Z1X5L0;@109年12月2日辯

原　　告	優利資源整合股份有限公司	
代　表　人	李芃葳（董事長）	
訴訟代理人	林子琳	律師
被　　告	臺北市政府勞動局	
代　表　人	陳信瑜（局長）	
訴訟代理人	黃慧婷	律師
	陳柏元	律師
	邱馨嫻	律師
輔助參加人	臺北市政府體育局	
代　表　人	李再立	
訴訟代理人	劉寧添	
	蔡孟育	

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107年7月6日府訴三字第1072090926號訴願決定，提起行政訴訟，經本院107年度訴字第1119號判決訴願決定及原處分關於罰鍰部分均撤銷，確認原處分關於刊登原告名稱及負責人姓名部分違法。被告不服提起上訴，嗣經最高行政法院109年度判字第338號判決將本院前開判決廢棄發回，經本院更為審理，判決如下：

主　文

訴願決定及原處分關於罰鍰部分均撤銷。

確認原處分關於公告原告名稱及負責人姓名部分違法。

第一審及發回前上訴審訴訟費用均由被告負擔。

事實及理由

一、事實概要：原告承攬臺北市政府體育局（下稱體育局即被告

輔助參加人）民國106年籌辦2017臺北世界大學運動會（下稱世大運）專業人力（300人）勞務採購案（下稱系爭採購案），由原告派遣勞工執行上開運動會籌辦工作。期間因有被派遣勞工循傳播媒體反應超時工作及未領得加班費等情形，被告乃於106年9月11日實施勞動檢查，發現：㈠原告所僱勞工己○○於106年6月26日至7月25日間，正常工作日延長工時前2小時部分計36小時，再延長工時後2小時部分計37小時，合計延長工作時間73小時，逾1個月延長之工作時間46小時之上限，違反勞動基準法（下稱勞基法）第32條第2項規定。㈡原告所僱勞工庚○○於106年8月7日至8月23日間連續17日出勤，未於每7日中至少給予勞工2日之休息，其中1日為例假日，1日為休息日，違反勞基法第36條第1項規定。被告於106年9月11日訪談原告並製作會談紀錄後，仍認原告違規屬實，爰依勞基法第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（下稱裁罰基準）第3點、第4點項次27、34規定，以106年12月14日北市勞動字第10641002700號裁處書（下稱原處分），各處原告新臺幣（下同）10萬元、2萬元罰鍰，合計處12萬元罰鍰。並公布原告公司名稱及負責人姓名。原告不服，循序提起行政訴訟，嗣本院以107年度訴字第1119號判決「訴願決定及原處分關於罰鍰部分均撤銷；確認原處分關於刊登原告名稱及負責人姓名部分違法。」（下稱原判決）後，被告不服，提起上訴，並經最高行政法院109年度判字第338號判決（下稱發回判決）將原判決廢棄發回。

二、原告起訴主張略以：

（一）原告於前審提出之歷次書狀及陳述均援引之，並補充理由如次。

（二）按勞動派遣係「非典型勞動」之一種，透過「僱用」與「使用」分離之法律關係安排，企業得以節省人力開支並增加經營彈性。然實務上不肖雇主亦將原本需求之經常性僱用勞工，透過勞動派遣安排成為派遣勞工，藉此規避雇主責任。

（三）本件原告就派遣勞工如何提供勞務全無介入，體育局既對派遣勞工有指揮監督、管理之權，且直接指派該等勞工工作內容及地點，則勞基法所定之雇主責任與義務均應由體育局負責。

1、派遣勞工保護法草案第10條第1項、第4項雖尚未經立法通過，惟亦得援為民法第1條之法理參酌。依上開草案規定，勞動派遣關係中要派單位使用派遣勞工，就勞基法所定之法定工作時間上限、出勤記錄保存義務等事項應視為勞基法上之雇主，此乃因派遣制度中實際指揮監督者即要派單位，自應由其對於派遣勞工負擔勞基法之雇主責任。

2、本件勞動派遣契約之形式上雇主雖為原告，惟就派遣人員之出勤、加班狀況、服勤地點均由體育局指派，原告無從置喙，自應由體育局負勞基法之雇主義務。

⑴系爭採購契約第2條第1項及第4項第1、3、5、6款關於履約標的之約定明定，原告僅負責招募體育局所需人力，並進行該等派遣人員薪資、加班費、健保費、勞工退休金、年終獎金核撥扣繳、加退保及資遣費、核算、給付等行政作業事宜；就派遣人員實際履約場所，悉依要派單位體育局之指示；且如機關認為派遣人員有不適任情事，得不附理由告知原告更換人員，可認無論地點指派、指揮監督咸掌握於體育局。另參同契約第5項第1款明定機關辦理事項包括「本次勞務採購人力由機關指派、管理及考核」，益

見體育局對派遣勞工有指揮監督權。而就派遣人員之加班事宜，系爭採購契約第3條第2項第4款第2目、第5款第1目、第8款第2目約定，廠商派遣人員於機關工作期間之加班係依業務需要經機關同意或指派（事後需經機關主管審核同意）辦理，該加班薪資應依每月工作酬金支給標準等規定計算，並由廠商支付該派遣人員，以可支領金額為上限且全額檢據向機關進行核銷，每人加班時數以不超過每月46小時為限。並約定派遣人員之加班費支付核銷，各依勞基法、國內出差旅費報支要點及臺北市政府暨所屬各機關員工出差加班注意事項等規定辦理。

⑵系爭需求規範書第3條第8項第7款、第5條約定所載可認，本件係由要派單位進行指揮監督管理。就加班事項方面，需求規範書第3條第2款、第5款約定顯示勞工加班均係體育局事前同意或指派，事後並需經該局審核。而依需求規範書第3條第8項第3款第3目，原告僅負責計算派遣人員加班所生之加班費，連同薪資再匯入該員帳戶。

⑶系爭體育局106年10月2日函（正本：該局綜合行政處、國際關係處、競賽處、社會資源處等，原證3）明確告知不得違反勞基法令勞工加班。由此可見，因原告無法介入派遣人員之指揮調度，方由體育局發函轄下各處室叮囑勿令勞工超時加班。體育局亦以該函函知被告勞工加班須經體育局簽核，該局明確知悉其對於派遣勞工負有勞基法工時管控之雇主責任，且向被告確保無違反勞基法之虞。

⑷原告與個別勞工之勞動契約第6條第1項明定，派遣勞工基於勞動派遣關係，全由體育局負責指揮監督、管理，上班時間起迄咸由體育局決定。

⑸再就派遣人員之請假申請單或員工加班單，均經體育局主

管人員簽核，國內出外勤工作費報告表，亦經體育局一階、二階簽核程序。原告當時承辦世大運之窗口丁○○亦寄給體育局主管差勤系統帳號密碼，俾主管進入系統簽核（原證4）。參原告於106年3月15日勞資會議提及「差勤簽核部分，會製作簡單的操作步驟給各位長官。讓簽核流程順暢，不影響簽核時間」，益證體育局主管人員係因簽核而須進入原告差勤系統。

⑹另觀世大運專員與原告之往來電郵內容（原證5）可知，每月月底專員會將當月排班表寄給原告，供計算差勤時數，就加班申請，原告不會預先獲得通知。此外，由世大運負責人員與原告往來電郵內容足見，派遣勞工若要加班，並無法於加班前完成申請，且於完成加班後，尚須經體育局簽核。如體育局處室主管未簽核，差勤系統無法即時顯示超時加班之異狀，故原告確實無法藉由上述專職人力差勤系統、駐點專案管理師等監測派遣人員之加班、出勤狀況。

（四）對於最高行政法院之發回意旨，陳述意見如下：

1、就原處分所指勞基法之違反，原告無過失可言。蓋本件勞工己○○逾時加班、勞工庚○○連續工作悉由體育局指派、監督、管理，原告於事前班表、事中加班、事後線上出勤資料均無從知悉勞工實際出勤、加班情況，更曾多次提醒體育局勿令派遣勞工超時加班、逾時工作。

⑴就派遣勞工加班申請時間，與該勞工實際出勤時間未盡一致，原告係以體育局簽核認列之時數為準。蓋勞工「申請」加班時數與體育局「承認加班」時數仍有落差，原告於勞工加班當下無從知悉該局同意之加班時數為何。另參勞工己○○每日出勤狀況表，106年7月16日並無排班，實際

情形卻紀錄報加班8小時；勞工庚○○連續出勤17日期間（106年8月7日至同年月23日），每日出勤狀況表僅記錄106年8月7日至同年月12日，其餘係由勞工手寫記錄，就同年月20日、23日更無手寫紙本紀錄，可見該等紀錄不僅可能隨勞工受體育局指派情況變動，亦未盡符合實際出勤狀況，原告根本無從以事前排班來確認勞工是否有要加班、加班時數為何。

⑵體育局106年2月20日檢送之「為因應勞基法修正世大運專職人力管理說明會議」會議紀錄記載，僅體育局可排班，且該局承諾依照勞基法指揮督派勞工。體育局於106年4月20日函籲原告選出勞方代表，原告於同年5月26日選出。原告並於106年6月6日勞資會議中，討論例休調移、加班時數不宜超過46小時，籲請派遣人員有連續上班情形可以向人事室、單位主管反映；有加班情形盡可能事先申請。再於106年9月6日勞資會議，原告亦提及「希望今日能在會議中討論出不損及同仁權益的方式，發放加班費」，顯見原告秉持全然遵守勞基法之精神。惟參與上開勞資會議之勞方代表庚○○，仍於106年8月7日至23日未遵守勞基法規定受體育局直接指派連續出勤17日，則原告何有可能在未收到出勤紀錄情況、亦無從得知實際加班情形下，就300人實際出勤狀況均如實掌控？故原告顯無過失。

⑶另依需求規範書「伍、（三）」、「陸、三、」點約定可知，本次世大運所涉之專業人力處室極多，比賽廠館遍布臺北、新北、桃園、新竹縣市等地（原證6），如有加班需求體育局會直接指派給派遣勞工，不經手原告，原告實難於派遣勞工接受加班指示前（事前）、加班中（事中）得知加班情形並進行管理、控制。就專職人力差勤系統，

僅局本部及小巨蛋場館係用線上打卡，其他包括公出、公差、請假、加班申請，主要都以紙本記錄工作時間（原證7），原告無法隨時掌握派遣人員出勤狀況。況依系爭採購契約第5條第1項第3款第2目約定，原告必須等到回收前月差勤紀錄、收集加班單時，始得見派遣勞工上個月班表，故原告無法事先就班表排定表示意見。尤有甚者，因加班申請多為事後補登補簽核，故差勤系統不會如實呈現員工即時出勤狀況，難以期待原告從差勤系統得知勞工確實出勤狀況。再者，原告已多次於勞資會議中反映勞工嚴重加班狀況，已盡相當注意，實不可歸責於原告。

2、本件體育局顯係刻意規避直接僱用勞工，應負擔勞基法之雇主責任。參108年6月19日公布、同年月21日生效之勞基法第17條之1第1、2、3、6項規定、勞動部勞動關2字第10801271 36號函釋及臺灣高等法院108年度勞上字第117號民事判決意旨，本件派遣勞工名單、加保資料均由體育局提供，面試當下亦由該局擇取錄取者，依上開規定法理，體育局顯係刻意規避定期契約僱用，以派遣方式為之，應負擔勞基法之雇主責任。且上開勞工累積有年資、特別休假、資遣費，多半應係來自體育局前標案，益徵該局有規避直接僱用之情。

⑴系爭採購案係承襲前一標廠商提供籌備期間之聘僱名單（原證10），由體育局陳旭裕於105年12月27日以電子郵件提供原告名單及投保資料（原證17）。106年決標公告前、契約開始進行前，體育局即於105年12月26日邀集各局處單位與原告召開「2017臺北世界大學運動會專職人力權益說明會」（原證18）；原告並以體育局前揭人員名單舉辦「世大運移轉說明會」（原證19）。關於本件派遣人力

之用人資格、用人規範內容也依體育局要求。此外戊○○寄發予丁○○之郵件附件招募甄選流程中已敘明，係體育局面試派遣勞工，決定錄取何人（原證20、21）。106年1月1日系爭採購案開始時，由原告統一為派遣勞工加保勞健保（原證22）；於標案結束後，原告「工作執行成果統計表」檢附之資遣員工名冊（原證23），亦可推論原告聘僱人力全由體育局提供，因標案更迭而於106年12月31日統一資遣，與典型派遣勞工於專案結束後留任並至其他要派單位服勞務不同。再參原證21離職流程，可見派遣勞工離職時重點不在於與原告交接，而係經過要派單位體育局簽呈、辦理離職面談，與典型派遣不相合。

⑵次按系爭勞務採購契約第8條第14項第5款、第14條第15項第8款約定，世大運專職人力專案服務期間年資併計，分別自各該勞工原先到職日起算。以編號228己○○為例，其到職日為105年3月21日，年資累計為1年6個月（原證24），非自其與原告之勞動契約簽訂日106年1月1日起算；特別休假則因年資已滿1年，累計56小時即7天（原證25）。顯示即便派遣公司因標案而異動，體育局仍承認該等勞工之年資，益彰要派單位體育局於本件以勞動派遣方式規避雇主責任。

⑶由臺北市政府106年9月18日函檢附之「2017臺北世界大學運動會賽後人力退場實施計畫」（原證26）可知各處室派遣勞工尚可能於該專案結束後，併入體育局其他處組協助業務，足見實際上應由體育局直接僱用該等勞工。

⑷參諸需求規範書第3條第7項約定，資遣人員係由機關規劃選定，顯與派遣制度之本質不符。

3、縱使原告就被告令派遣人員超時加班之行為有過失（假設

語），原告就上開違反勞基法之行為並無期待可能性。按最高行政法院102年度判字第611號判決明揭，公法上義務人得因欠缺行政法上之「期待可能性」，而限制或消滅其公法上義務。查體育局主管係直接指派派遣勞工加班完成任務，未與原告反映增加人力需求。況系爭採購契約人力預算即以300人為上限，體育局對各處室人力配置亦予控管。雖原告於履約期間曾發現加班費使用過快，向體育局反映勞工加班時數過高，可否變更契約增派人力，然體育局不願為之，僅強調將視現場業務需求排班調度人力。惟原告聘請之300人，每人每月均達加班時數上限，無多餘時數可運用。此外，原告對於派遣勞工之加班、外勤並無准駁權利，故原告皆係於派遣勞工加班後方知勞工超時加班，無從事前管控，亦無從向體育局主張採取改派其他勞工等措施。再者，原告於數次勞資會議亦多次討論應予勞工適當休息避免過勞，已竭力注意，故本件實不可歸責原告。另參酌世大運為106年度我國舉辦之最大型國際賽事，籌辦事務繁鉅、人力有限，致有延長工時、連續出勤日數超過法定上限等情；於籌辦期間既不可能期待原告以避免違反勞基法為由，逕自撤回執勤中人員或違約要求派遣勞工拒絕提供勞務予體育局，且本件派遣人員均受體育局指揮監督、管理、分派，依客觀情勢並量酌原告之特殊處境，在事實上或法律上無法期待原告必須違約並要求體育局不得使用派遣勞工，故前開行政法上義務應受到限制或歸於消滅，就本件違反勞動基準法規定情形，應認原告主觀上不具裁罰之期待可能性，不予處罰。

（五）綜上，原處分有上揭違法，爰起訴聲明：1、訴願決定及原處分關於罰鍰部分均撤銷。2、確認原處分關於公告原

告名稱及負責人姓名部分違法。3、歷審訴訟費用由被告負擔。

三、被告答辯略以：

（一）本件雇主確為原告而非體育局。

1、按勞基法第2條第2款規定對雇主之定義及本院100年度簡字第443號判決所闡釋之意旨，原告與員工己○○、庚○○間訂有勞動契約，即該2人係由原告所雇用，原告自屬雇主應負勞基法有關雇主之責任。

2、依系爭採購契約第2條第4項第1、2款、第5項第3款、第14條第15項第3、4、8款約定可知，原告負責辦理需求人力招聘之甄選事宜，人選亦由原告決定，體育局僅為協助之角色；契約並明定機關不得指定特定勞工或逕自招募後轉介行為，故原告主張勞工人員由參加人決定云云，與事實不符，戊○○、己○○、庚○○等證人之證詞，亦可證本件勞工非由被告單獨決定，無從僅憑參加人依約參與、協助面試之行為，遽改變原告為雇主之事實。況原告決定留用壹零壹科技管理顧問公司（下簡稱101公司）原有員工為基於其自由意志所為，被告未強迫或指定特定人選，原告自無從以其選擇留用員工之結果，改變其為雇主之事實，此參系爭採購契約第14條第15項第3、4、8款約定即明。另證人庚○○於109年11月10日準備程序期日證稱，原告有辦說明會，說明工作條件、薪資等不會改變，沒有印象參加人有對轉換一事處理。可證原告確屬勞基法上之雇主。

3、又依系爭採購契約第2條第4項約定及原告與派遣勞工所訂勞動契約書第5項約定足知，派遣勞工薪資係由原告於每月5日給付。至系爭採購契約第3條雖訂有原告需於每月10

日前檢附相關支付憑證按月向參加人辦理核銷，惟此僅係參加人與原告約定支付契約價金之一種方法，無從改變派遣勞工薪資確為原告所支付之事實。況依勞動派遣關係，要派單位支付派遣單位之價金即由派遣勞工薪資與派遣單位收取之行政管理費所組成，其價金自包含派遣勞工之薪資，無從執此主張參加人為實際雇主。

4、又，體育局對於派遣勞工僅就提供勞務之內容具指揮監督權，不代表原告對於派遣勞工之指揮監督權完全喪失，亦無從執此改變雇主之認定。另按勞動部網站就勞動派遣之說明，派遣公司與派遣勞工具有勞雇關係，須負勞基法上之雇主責任。要派公司對於派遣勞工，僅在勞務提供的內容上有指揮監督權，兩者間不具有勞動契約關係。另參上揭本院100年度簡字第443號判決、原告與各派遣勞工之勞動契約第7、9、10、11、12條等約定，及系爭採購契約第2條第4項等約定可知，本件派遣勞工之所以至體育局處提供勞務並接受體育局勞務上之指揮監督及遵守體育局相關規範，均係因原告與員工簽訂之勞動契約之故，且原告對於派遣勞工有考核、獎懲之權限（原告對於派遣員工有提供許多福利措施，例如生日禮金、三節禮金、健康檢查、文教禮金教育訓練補助等，且派遣勞工亦須遵守原告所訂之工作規則，若有違反，原告亦具有雇主之懲戒權）依109年11月10日準備程序原告自陳被證五的福利確由原告發放，及證人己○○、庚○○於當日證稱關於公傷與獎金問題，會找原告處理。可證原告確為派遣勞工之雇主無訛。

5、派遣勞工依勞動契約、原告工作規則等約定循原告程序申請加班，足證原告對於派遣勞工具指揮監督權，原告確為

雇主。本件派遣勞工之加班申請程序，皆依原告與勞工簽訂之勞動契約第7條第2項約定、原告工作規約第31條辦理，且依卷內派遣勞工所使用之加班申請單、加班申請系統皆係原告之表單及系統，並依工作規則交由要派單位單位主管簽核，足證派遣勞工之加班亦係受原告指揮監督。

6、本件勞動派遣關係，派遣勞工與體育局間不存在勞動契約，勞工係基於與原告之勞動契約約定，始就工作範圍內在體育局指揮監督下提供勞務，符合民法第484條規定旨趣，不影響原告之僱主身分。參本院100年度簡字第228號、101年度簡字第282號判決及臺灣高等法院臺中分院95年度重勞上字第3號判決意旨，體育局之所以得指揮原告所屬派遣勞工，實係原告依民法第484條規定將對於勞工之勞務請求權讓與參加人所致，此亦為派遣三角關係之當然結果，無從以參加人取得勞務請求權、得對勞工進行工作上之指揮監督，便遽認其為實際雇主。復依勞資會議實施辦法第5條第1、2項規定，原告既不爭執庚○○為其勞方代表，顯見原告明知庚○○屬其勞工，曾員僅係依其與原告之勞動契約於參加人指定之地點提供勞務，並受參加人工作內容上之指揮監督，尚難謂原告非為庚○○之雇主。

7、依臺灣高等法院108年勞上字第117號民事判決見解，原告為違反勞基法第6條原告雖援引臺灣高等法院108年勞上字第117號民事判決主張要派單位為實際雇主云云，惟該判決係由派遣勞工訴請要派單位確認僱傭關係存在，與本件案情迥異，本無從比附援引。且細譯該判決理由，法院審認派遣單位違反勞基法第6條規定，故派遣單位與要派單位簽訂之派遣契約、及派遣單位與派遣勞工簽訂之勞動契約皆屬脫法行為而無效。原告援引該判決，等同自承其違

反勞基法第6條而獲取不法利益，依上揭判決見解，原告無從以此為由解免其雇主之責。獲取不法利益之人，無從以此為由解免其依勞基法身為雇主之責。

8、依證人丁○○之證詞，證明原告有權拒絕勞工之加班申請，可知原告具有實質雇主權限。證人丁○○於109年11月10日準備程序期日證稱其可以不同意勞工加班，足證原告得依其對於勞工之指揮監督權限，拒絕派遣勞工之加班申請。

9、本件最高行政法院之發回意旨，亦審認派遣勞工至體育局處提供勞務係受原告指派之結果，可證最高行政法院同認定本件不存在實際、形式雇主分離之情形，原告即為本件勞工之雇主。

（二）勞工保護法草案第10條係規定派遣單位與要派單位同負勞基法上雇主責任，原告主張僅體育局須負雇主責任，顯有誤解。揆諸上開草案立法理由可知，該規定係使主管機關可同時對派遣單位與要派單位處罰，並無解免派遣單位勞基法責任之意，更無從曲解為僅認要派單位為派遣勞工之雇主，原告上開主張自不可採。

（三）就勞基法第17條之1規定，說明如後：

1、上開規定係108年5月24日增訂且無溯及適用規定，惟本件原告與派遣員工簽訂勞動契約、原告違反勞基法規定均為106年間，故無適用該規定可能。

2、再由系爭採購契約第14條第15項第4款約定可知，本件體育局並無任何違反上開規定之行為。

3、況且派遣勞工與要派單位間是否發生勞動契約，係本於勞工之「選擇權」而非法律上當然發生。本件若違反勞基法第17條之1第1項規定，依同條第2項規定須由勞工提出訂

約之意思表示，派遣勞工與要派單位始有成立勞動關係之可能，故是否成立勞動關係繫於勞工之「選擇權」而非當然發生。

4、派遣勞工與要派單位間成立之勞動契約係向後生效並無溯及效力，無改變先前契約中派遣單位仍為派遣勞工雇主之事實。依勞基法第17條之1第3、6、7項規定，縱派遣勞工與要派單位訂立勞動契約，僅向將來發生效力，派遣勞工原與派遣單位訂立之勞動契約係「終止」，且派遣單位仍負有本於雇主身分給付退休金、資遣費之義務，足證立法意旨並無改變先前契約中派遣單位仍為雇主之事實。

5、本件系爭採購契約明定機關不得有預先指定派遣勞工人選、預先招募之行為，並透過契約要求廠商如聘用原有派遣勞工，則需將其過去服務年資一併計算以維勞工權益，實與勞基法第17條之1之立法目的相符。按上開勞基法第17條之1之立法精神是為解決不肖廠商採「人員轉掛」方式，致使派遣勞工每年皆為不同雇主，損及其年資採計等相關權益。查系爭採購案原為「103年至106年2017臺北世界大學運動會專業人力勞務採購案」之多年期之計畫，本由101公司得標。惟該廠商於105年年底經教育部青年發展署發現有政府採購法第101條之違法情形，並公告為拒絕往來廠商，遂於同年年底辦理重新招標（被證6），系爭採購案始由原告得標。依系爭採購契約第14條第15項第4款及第8款約定，機關不得有預先指定派遣勞工人選、預先招募之行為，並透過契約要求廠商如聘用原有派遣勞工，則需將其過去服務年資一併計算以維勞工權益，實與勞基法第17條之1之立法目的相符，在在可證系採購契約並無違反上開勞基法第17條之1之立法精神。

（四）原告對於本件違反勞基法情事，顯有過失。依系爭採購契約第8條（十四）13.約定，原告對於派遣至機關之派遣勞工，應管制其每日及每2週之工作時數，此為原告依約負有之義務。1.事前：自106年2月起已採取全面線上打卡，原告每日應可取得員工打卡資料。復依原告106年3月15日勞資會議紀錄，自106年3、4月起即採行預先排班制度，以管理員工之出勤時數避免超時，亦即，每月25日原告即可得知派遣員工隔月班表，俾管理員工出勤時數。2.事中：原告派有駐點管理師，可隨時了解、管理員工出勤情形。復依106年5月24日「2017臺北世大運執委會賽會行政部工作人員加班情形討論會議」會議紀錄載明，加班須於事前或限期2天內完成申請作業。原告須於106年5月31日前建置專職人力差勤系統，能顯示人員累積申請時數，俾以雙向提醒，避免過多超時情形發生。自106年6月專職人力差勤系統全面採線上化作業。是以，原告隨時可透過線上差勤系統掌握派遣員工之出勤情形、累積加班時數，履行其採購契約之管理責任。3.事後：原告於計算派遣員工薪資、加班費時亦可知悉派遣員工之出勤情形。是以原告未依系爭採購契約對參加人主張有關每人每日加班時數依勞基法相關規定辦理，適時處理或改派其他勞工，造成所僱用之該2名勞工加班不符勞基法之事實繼續發生，顯有過失。

（五）原告從事人力派遣業，負有管控勞工工時之義務，依106年5月24日世大運工作人員加班情形討論會議會議結論所載，差勤系統已於106年6月全面採取線上化作業、加班申請須於事前或2日內完成，原告既可隨時登入差勤系統管理員工出勤情形，亦有原告管理師駐點，且若派遣勞工加

班時數逼近法定上限，依系爭採購契約第8條（十六）約定，原告具有改派其他員工之權限，則原告何以不為？要難認有何無期待可能性之情形。

（六）按證人丁○○於109年11月10日準備程序之證詞，可知原告確有指派管理師在世大運工作現場指揮監督勞工之勞務給付，原告自屬勞基法上之雇主；且原告面對分散臺北、新北、桃園、新竹縣市之300位員工，僅憑1名現場管理師控管時數，人力顯有不足，無法及時掌握員工時數致員工有超時工作情形，益徵原告顯有過失。

（七）戊○○、己○○、庚○○等3證人於109年11月10日準備程序均證稱，係使用原告所建置之差勤系統上下班打卡及申請加班費，足證原告得隨時掌握勞工出勤狀況俾以控管員工時數，原告疏未注意以致員工有嚴重超時情形，原告對此顯有過失。

（八）原處分依裁罰基準予以裁罰，自屬合法。查原告資本額達1,000萬元以上屬甲類事業單位，且原告係因過失第2次違反勞基法第32條第2項（第1次違反係106年6月16日北市勞動字第10632823300號裁處書）、第1次違反同法第36條第1項規定，被告審酌違反情節對原告分別裁處10萬元及2萬元，並公布受裁處人名稱及負責人姓名（已於107年2月1日公布），且上開罰鍰均為最低額，實未逾越裁罰基準所定範圍，原處分自屬合法。

（九）綜上，原告所述顯不足採，爰答辯聲明：1、原告之訴駁回。2、訴訟費用由原告負擔。

四、輔助參加人臺北市政府體育局（即體育局）輔助被告並陳述略以：

（一）系爭採購案與先前101公司採購案之關係：

1、參加人原與101公司簽訂勞動派遣契約，約定自101年度至105年度均由該公司承包，惟因該公司於105年有違反政府採購法第101條規定情事，遭刊登於採購公報為拒絕往來廠商，參加人遂重行辦理招標程序，並由原告得標。參加人與101公司及與原告之採購契約差異在於，為因應勞基法修法，且配合當時勞務採購契約範本修訂予以調整。至於101公司聘用之勞工是否留用，悉由原告自行決定，參加人未指定聘用特定人選。又為保護原派遣勞工權益，參加人與原告約定，若續聘原員工，須承認其服務年資（勞務採購契約第14條第15項第3、4、8款約定）。

2、參加人與101公司及與原告之採購契約，均有第2條履約標的約定。參加人於105年度委由101公司及於106年度委由原告辦理時，均於廠商上網公開招募「前」，提出人力需求表。前者係以公文提出，後者以電子郵件告知。蓋因原告延用原聘同仁，致106年度新增用人需求零星，且鄰近世大運賽期，需求相對急迫，故於各處組職務出缺時，參加人均以「電子郵件」轉請原告辦理後續公告及人員招募事宜，面試及進用程序亦由原告安排，各處組人員僅配合辦理。

3、由參加人寄與原告之人力需求表（附件9）可知，表上並無具體名單，而係以處組、職稱及學經歷條件等要求呈現。查丁○○為原告派駐之員工，非派遣勞工，無轉換疑慮；戊○○、己○○、庚○○等3人為101公司原聘用之勞工，係原告自行選擇延用，參加人未指示聘用。另原告於承接系爭採購案時口頭表示，該公司辦理招募，援例均請要派單位出席協助面談，避免進用不適人選需重新招募。

4、就101公司如何招聘本件相關勞力部分，以參加人105年第

2次專業人力招募簽文為例，當時因人力需求較大，由世大運營運人員處請各處組提出人力需求後，訂定相關期程，並移請101公司續辦公告、審查及甄選等事宜。甄選程序包含電腦測驗及筆試，通過後再辦理面試、錄取公告及人員報到等，於人員報到後辦理加保及契約簽訂，進用後另需提供參加人進用人員名冊備查。

5、原告辦理人員招募之流程與上開101公司辦理流程大致相同，惟因106年度參加人係以電子郵件提供需求表，相關承辦人員皆已離調職，無法提供完整郵件內容佐證。另招募程序係由原告辦理資格審查，並由原告邀請要派單位協助甄選，於人員進用後提報進用人員名冊、加退保紀錄及勞動契約予參加人備查。

（二）就參加人如何指揮監督派遣勞工及勞工己○○、庚○○等人超時工作情事，說明如下：

1、由參加人106年2月14日為因應勞基法修正說明會會議紀錄及原告106年3月15日勞資會議紀錄可知，自106年3、4月起即採行預先排班制度，原告得事先管理勞工之出勤時數避免超時。

2、依原告106年6月6日勞資會議紀錄議案一、二說明可知，原告就員工之出勤時數等事項，有與世大運轄下局處反映、協調之權，若派遣勞工有差勤上困難得向原告提出，再由原告向單位主管或相關單位反映，足證各勞工之出勤等行政管理事項仍受原告指揮監督。

3、另依106年5月24日加班情形討論會議紀錄所載，參加人一再提醒並建議原告差勤系統應有雙向（單位主管及原告）管理功能，並應具加班時數上限提醒功能，惟原告始終未修正該差勤系統，單位主管於加班批核時，須至月底結算

，始知勞工有加班超時情事。

4、再依系爭採購契約第2條第4項第6款約定，原告於本件勞務採購工作執行成果統計表亦提出績優人員名單，顯見原告皆依約按季、按年對派遣勞工進行考核，確具指揮監督之權。

5、另洽庚○○之主管（北市府民政局社會資源處）表示，8月13日依原班表係其休假日，然因其與其他同仁對調班表，故出現連續工作超過6日狀況。由於賽會期間業務繁鉅，同仁常彼此支援，事後才遞加班單，為顧及勞工權益，民政局事後均同意加班申請。惟班表之調整，仍應由原告依約檢視、協調，如發現勞工差勤有違法情事，原告應主動向參加人或各處組主管反應。

（三）證人丁○○為原告員工，餘戊○○、己○○、庚○○等3人方為原告派遣至世大運之勞工，上揭4人皆使用原告之差勤系統，該系統非屬體育局權管，僅由原告提供相關組處主管批核權限，並於每月辦理核銷時，由參加人依履約管理規定辦理加班費審核程序。其差勤系統之設計及使用詳情，宜由原告說明。

（四）原告依約之利潤應依系爭採購契約第3條第2項第4款第4目約定計算。另依議價後委託服務經費表，本採購案議價後之薪資、勞健保費用、勞工退休準備金及資遣費總金額為1億5,128萬3,330元，爰原告本件可得之行政管理費為650萬5,183元整（151,283,330元x4.3%）。

五、本件系爭採購案下之採購契約有勞動派遣法律關係特色，而勞工己○○、庚○○確有如原處分書所示之超時加班及假日出勤工作，均為兩造所不爭執；因此原告（派遣事業單位或公司）、體育局（要派機關或事業單位）及派遣勞工（如本

件勞工己○○、庚○○）三方關係中，何人為違反勞基法第32條第2項、第36條第1項（按參照同條第2項規定可知行為人亦為雇主）之「雇主」為本件首要爭點。又參照本件發回判決意旨主要係就勞工己○○（於106年6月26日至7月25日期間，延長工作時間達73小時，逾1個月46小時上限）、勞工庚○○（106年8月7日至同月23日期間，連續工作17日，未於每7日中至少給予2日之休息），有無可歸責於原告，為進一步查證，因此本件發回後兩造細部爭點為㈠本件原告與體育局簽立之勞動派遣契約下，派遣勞工己○○、庚○○之實質雇主（違反前揭勞基法第32條第2項、第36條第1項規定之雇主）為何人？㈡若實質雇主為原告，則原告對本件違規行為是否具有可歸責事由？

（一）本件應適用之法律及本院見解：

1、行為時勞動基準法第4條規定：「本法所稱主管機關：……在直轄市為直轄市政府……。」第24條第1項規定：「雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資依左列標準加給之：一、延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之1以上。二、再延長工作時間在2小時以內者，按平日每小時工資額加給3分之2以上。三、依第32條第3項規定，延長工作時間者，按平日每小時工資額加倍發給之。」第30條第5項規定：「（第1項）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2項）前項正常工作時間，雇主經工會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議同意後，得將其二週內二日之正常工作時數……。（第3項）第一項正常工作時間，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……。（第5項）雇主應置備勞工出勤紀錄

，並保存五年。……。」第32條規定：「（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2項）前項雇主延長勞工之工作時間連同正常工作時間，一日不得超過十二小時。延長之工作時間，一個月不得超過四十六小時。（第3項）因天災、事變或突發事件，雇主有使勞工在正常工作時間以外工作之必要者，得將工作時間延長之。但應於延長開始後二十四小時內通知工會；無工會組織者，應報當地主管機關備查。延長之工作時間，雇主應於事後補給勞工以適當之休息。（第4項）在坑內工作之勞工，其工作時間不得延長。但以監視為主之工作，或有前項所定之情形者，不在此限。」第36條規定：「（第1項）勞工每7日應有2日之休息，其中1日為例假，1日為休息日。（第2項）雇主有下列情形之一，不受前項規定之限制：一、依第30條第2項規定變更正常工作時間者，勞工每七日中至少應有一日之例假，每二週內之例假及休息日至少應有四日。二、依第三十條第三項規定變更正常工作時間者，勞工每七日中至少應有一日之例假，每八週內之例假及休息日至少應有十六日。三、依第三十條之一規定變更正常工作時間者，勞工每二週內至少應有二日之例假，每四週內之例假及休息日至少應有八日。（第3項）雇主使勞工於休息日工作之時間，計入第三十二條第二項所定延長工作時間總數。但因天災、事變或突發事件，雇主使勞工於休息日工作之必要者，其工作時數不受第三十二條第二項規定之限制。」第79條規定：「（第1項）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

21條第1項、……第32條、……第34條至第41條……規定。……。」第80條之1規定：「（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。（第2項）主管機關裁處罰鍰，得審酌與違反行為有關之勞工人數、累計違法次數或未依法給付之金額，為量罰輕重之標準。」

⑴按勞基法係規定勞動條件最低標準之法律，該法所定工作時間、休息、休假等事項基準，均係權衡勞工健康福祉及事業經營型態特性而制定。故前開勞基法第32條第2項規定，雇主延長勞工之工作時間連同正常工作時間，1日不得超過12小時等，係基於兼顧雇主「營運需求」及為使勞工自其工作終止後至再工作前得有適當之休息時間且不宜使勞工處於過度勞動之狀態，俾利勞工健康之維護。參照改制前行政院勞工委員會97年5月30日勞動2字第0970069456號函釋意旨即採相同見解。

⑵前開勞基法第36條（105年間）修法意旨略以：①一、法定正常工作時間自105年1月1日起縮減為每週不得超過40小時後，為落實週休二日，並考量例假僅限因天災、事變或突發事件等特殊原因始得出勤之嚴格規範，經衡平審酌勞資雙方權益，爰修正第一項規定，定明勞工每七日應有之二日之休息，其中一日為例假，另一日為休息日。②配合現行第30條第2項、第3項及修正條文第30條之1有關二週……，增訂第2項規定，其中……，僅休息日可彈性調整，惟例假及休息日之總數不減損；至第3款所定四週彈性工作時間之例假與……，其例假與休息日亦可於例假及休息日總數不減損之前提下彈性調整。③為落實休息日應

使勞工休息為原則，工作為例外……，爰增訂第三項，定明除受到一日不得超過十二小時之限制外……，亦併予列計，以避免勞工過勞（例如：……）。④依現行解釋，現行第32條第3項規定延長勞工工作時間者，不受同條第2項所定時數之限制，爰休息日因天災、事變或突發事件等特殊情況使勞工於休息日工作之時數，參照該解釋之意旨，於第3項但書明文規範。

⑶綜合上開勞基法第30條、第32條、第36條規定，包括正常工作時間（每日不得逾8小時）、延長工作時間合併正常工作時間每日不得逾12小時，每月合計不得逾46小時、每七日至少應有一日休息及一日例假等，均與勞工與僱主間之「工作條件」及「工作時間」有關，且雇主經各該條文規定之工會或勞資會議同意後，可變更工作時間、或延長工作時間，同時如遇天災、事變或突發事件，雇主亦得延長第32條之延長工作時間，且包含第36條勞工之「一例一休」。因此，上開勞基法之「雇主」，參照上開規定立法理由及勞動部函釋意旨，均應指「實際指揮監督」勞工為工作之「雇主」，即有權決定何時？及是否必須由勞工加班（延長工時）及必須在假日出勤提供勞務，才能達成其需求之「雇主」，方為合理解釋。

2、行為時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13項規定：「違規事件：延長勞工工作時間，雇主未依法給付其延長工作時間之工資者。統一裁罰基準:違反者，除依違規次數處罰外，應公布其事業單位或事業名稱、負責人姓名，並限期令其改善；屆期未改善者，應按次處罰:…第3次:10萬元至30萬元」、第21項規定：「違規事件:雇主未置備勞工出勤紀錄，並保存5年者。統一裁

罰基準:違反者，…第2次：15萬至35萬元。」、第25項規定：「違規事項:雇主使勞工延長工作時間連同正常工作時間，1日超過12小時，1個月超過46小時。統一裁罰基準：違反者，……第2次：5萬元至20萬元。」

3、108年6月19日制定之勞動基準法第17條之1規定：「（第1項）要派單位不得於派遣事業單位與派遣勞工簽訂勞動契約前，有面試該派遣勞工或其他指定特定派遣勞工之行為。（第2項）要派單位違反前項規定，且已受領派遣勞工勞務者，派遣勞工得於要派單位提供勞務之日起90日內，以書面向要派單位提出訂定勞動契約之意思表示。（第3項）要派單位應自前項派遣勞工意思表示到達之日起10日內，與其協商訂定勞動契約。逾期未協商或協商不成立者，視為雙方自期滿翌日成立勞動契約，並以派遣勞工於要派單位工作期間之勞動條件為勞動契約內容。（第4項）派遣事業單位及要派單位不得因派遣勞工提出第二項意思表示，而予以解僱、降調、減薪、損害其依法令、契約或習慣上所應享有之權益，或其他不利之處分。（第5項）派遣事業單位及要派單位為前項行為之一者，無效。（第6項）派遣勞工因第2項及第3項規定與要派單位成立勞動契約者，其與派遣事業單位之勞動契約視為終止，且不負違反最低服務年限約定或返還訓練費用之責任。（第7項）前項派遣事業單位應依本法或勞工退休金條例規定之給付標準及期限，發給派遣勞工退休金或資遣費。」

⑴前揭規定立法理由略以「……二、為避免實務上常見要派單位與派遣事業單位約定所謂『人員轉掛』服務，爰參考日本勞動派遣法，制定第1項。三、為保障派遣勞工之工作權益，要派單位違反第1項規定，且已受領派遣勞工勞務時

，派遣勞工得於要派單位提供勞務之日起90日內，以書面向要派單位提出訂定勞動契約之意思表示。要派單位應於派遣勞工意思表示到達之日起10日內，與其協商勞動條件並訂定勞動契約。另為避免雇主拒絕協商或怠於協商，亦規定要派單位逾期未與派遣勞工議定勞動條件而訂定勞動契約者，視為雙方自期滿翌日（即派遣勞工意思表示到達之日起第11日）成立勞動契約，且應以派遣勞工於要派單位工作期間之勞動條件為勞動契約之內容。爰於第2項及第3項規定。㈣第4項明定派遣事業單位及要派單位不得因派遣勞工提出訂定勞動契約之意思表示而對其有不利益之對待。並於第五項明定該不利處分無效。㈤另為避免派遣勞工與派遣事業單位終止勞動契約時，違反原勞動契約服務年限之約定，爰為第6項規定，保障派遣勞工之權益不因契約轉換而遭受損害。㈥為避免派遣勞工因勞動契約轉換致原有工作年資中斷所生之不利益，明定其有向派遣事業單位請求給付資遣費或退休金之權利，爰為第7項規定。申言之，派遣勞工依第6項規定於勞動契約轉換時，如尚未符合本法第53條所定自請退休條件，則派遣事業單位（雇主）應以其適用本法、勞工退休金條例之工作年資，依各該資遣費規定之標準及期限，計給派遣勞工資遣費；如又派遣勞工適用本法勞工退休金制度（舊制），且於勞動契約轉換時已符合本法第53條自請退休條件者，則派遣事業單位（雇主）應以其適用本法之工作年資，依本法退休金給付之標準及期限，計給派遣勞工退休金。」

⑵103年2月經提送行政院審查版之「派遣勞工保護法草案」第10條規定「（第1項）適用勞動基準法之要派單位使用派遣勞工時，視為勞動基準法第5條、第30條第1項至第3

項、第5項、第30條之1第1項、第32條第2項、第34條至第37條、第40條第1項、第42條、第49條、第51條及第52條規定事項之雇主。……（第4項）要派單位違反第1項規定者，依勞動基準法所定罰則處罰。」其立法理由亦載明：「一、考量派遣勞工係於要派單位指揮監督下在其工作場所或組織分工提供勞務，故對於工作時間、休息、休假及女工等相關保護規範事項，明確規範要派單位應與派遣事業單位同樣負有不違反上開勞動基準法規定之義務，爰於第1項所列事項，要派單位視為該等法規之雇主。……四、明確規範要派單位違反第1項視同雇主責任之法律效果在於主管機關除處罰雇主（派遣事業單位）外，並得依勞動基準法罰則規定處罰要派單位。」（詳本院卷第112頁）且上開草案總說明：「近年來由於國內企業面臨產業結構調整、追求經營效率及彈性運用人力資源，促成了就業型態的多元發展及非典型僱用型態的興起。根據行政院主計總處公布人力運用調查，102年5月從事臨時性或人力派遣工作者已有59萬人，公部門派遣勞工人數依行政院人事行政總處102年第3季統計情形有10,365人，足見我國勞動派遣之勞務給付樣態業已存在於勞動市場中。又參考日本於1985年制定『有關勞動者派遣事業妥適營運之確保及派遣勞動者就業條件整備等之法律』，歐洲大部分國家亦針對勞動派遣制定特別的法律，足見制定勞動派遣法為世界潮流立法所趨。考量『勞動派遣』涉及『派遣事業單位』、『要派單位』及『派遣勞工』三方關係，其為『僱用』與『使用』分離的勞動關係，而現行勞動法令係針對傳統勞動關係中，雇主與勞工之權利及義務不同，尚無法完整規範派遣勞動所衍生相關問題。為避免派遣勞動三方關係無

法律明確規範，且派遣勞工權益未受完善保障，衍生三方之間爭議頻生，爰擬制定相關規範。」（詳本院卷第109頁）。

4、學者早於83年間發表之文章即載明：隨著經濟發展與社會變遷，我國產業結構逐漸發生變化，同時為了因應國內外競爭力，企業主也不得不藉著調職、出向（企業外之調職）、承攬、運用部分工時勞工等僱用調整手段以求精簡人事成本，使得勞動力市場開始產生不安定就業型態；再加上勞工工作意識的轉變，促使勞務型態與僱用型態趨向多樣化（邱駿彥，從女性勞工特別保護至兩性平等立法，輔仁法學，13期，1994年6月）。而「勞動派遣」可以說是在此種社會經濟背景與勞資雙方需求下之產物。勞動派遣型態產生之背景，除以上所述原因外，鑑諸先進國之工業發展趨勢，尚下列三點特別值得注意：①服務產品化之發展趨勢下，大量需求專門職業人才。②經濟學上稱為「社會分工之利益追求結果」，發展出「業務外包與承攬化之趨勢」，即企業為追求追求經營效率與維持活力，將部分已不適宜在本企業內生產之流程，以外包或承攬方式委請其他下游企業代工，以減輕成本負擔提高經濟效益。例如將警衛工作外包給警衛專門之保全公司，由保全公司派所僱用之警衛人員至外包委託之企業，使該警衛人員在委託企業之指揮命令下執行警衛勤務。又如：遇有臨時性突發需要時（諸如需要精通俄文翻譯人才接待來自俄國之客戶），由委託派遣公司僱用之專業人才使其為要派公司短期工作，即可免除特地僱用該種人才之人事成本負擔。因此人才派遣業即在企業此種「承攬化」或「外包化」之發展趨勢下，成為一種新興之「勞動派遣」事業型態。③女性

大量進入就業市場與高齡化社會趨勢下衍生出的新工作意識與型態。

⑴從社會經濟背景因素以觀，勞動派遣在解決勞動力供需面上有一定之貢獻。但此一新興勞動型態，即勞動派遣，世界上各先進國，例如德、日、美、瑞典等國在勞動實務上，幾乎都有勞動派遣之型態。而有關派遣之定義，雖在各國文辭上表現未盡相同，但歸納之可以如下定義：即所謂派遣，乃是㈱派遣公司之雇主，與㈲勞工訂立勞動契約，於得到㈲勞工同意，維持勞動契約關係之前提下，使其在㈱要派公司即事業主指揮監督下為勞務給付，該㈲勞工與㈱要派公司間並無勞動契約關係（參照勞基準法釋義--施行二十年之回顧與展望一書，新學林出版股有限公司，2011年12月二版三刷，179頁）。因此勞動派遣具有包括派遣公司、要派公司及勞工三方當事人關係之特殊勞動型態，且因派遣公司與勞工簽立勞動契約（勞動契約當事人為派遣公司與勞工），但是由要派公司對勞工之勞務給付為「指揮監督」；與過往勞基法（修法即108年6月19日增訂上開勞基法第17條之1亦未完全解決下列疑問）規範之勞動契約當事人僅為勞方及資方，資方併對勞方之勞務給付有指揮監督權完全不同。

⑵上開勞動派遣之勞動關係，約蘊含有下列各點問題：①勞動派遣公司是否有中間剝斷抽取不法利益之情事。②是否會因為勞動派遣之大量實施而產生僱用不安定之結果。③派遣勞工與一般正規勞工間是否會產生差別待遇狀況。及④勞動派遣是否會造成雇主責任不明確：為落實保障勞工之勞動條件與各種安全衛生事項，各國皆訂定有勞動相關法規。不過傳統之勞動基準法、勞工安全衛生法等，幾乎

都是以雇主與勞工訂立勞動契約，且由雇主直接指揮命令勞工服勞為基礎概念下所構成。但勞動派遣關係與傳統勞動型態最太之差別，在於派遣勞工之勞動契約上雇主並未親自指揮命令勞工為自己服勞務，而真正指揮命令之要派公司事業主與提供勞務之派遣勞工之間卻無勞動契約關係存在。此種關係可能造成法律上必須課雇主責任時（例如職業災害之雇主補償責任），勞動契約關係當事人之雇主由於未直接指揮命令勞工之故，而無法課其責任。他方面真正使用派遣勞工之要派公司雇主，由於與派遣勞工間未成立勞動契約關係，在無類似勞動派遣法明文規定其所應負擔之法律責任前，不太可能課其基於勞動契約所發生之各種義務）因此這種由於新勞動型態所衍生之雇主責任問題，厥有必要透過成文法律規範使其明確（勞基準法釋義--施行二十年之回顧與展望一書，新學林出版股有限公司，2011年12月二版三刷，178頁）。

⑶派遣勞工與派遣公司雇主間，依勞動派遣僱用實態，大約可以想定有兩種模式。一是派遣勞工常時與派遣公司雇主間有勞動契約關係存在，稱之為「常用僱用型派遣勞工」（日本法中稱之為「特定勞工」）。二是派遣勞工並未時常與派遣公司雇主間有勞動契約關係存在，僅於派遣公司處登記，嗣派遣公司應要派公司之需求派遣勞工時，再與派遣公司訂定定期勞動契約，此種型態之派遣勞工可稱為「登錄型派遣勞工」（日本法中稱之為「一般勞工」）。前者常用僱用型派遣勞工，由於與派遣公司雇主間之勞動契約為繼續性之存在，故不論其派遣期間期滿前或派遣待機期間，勞動契約皆不消滅。即使實際上無服勞務狀態，該常用僱用型之派遣勞工亦得向雇主請求給付工資，雇主

亦不得隨意解僱勞工。反之，在登錄型派遣勞工，只有在派遣公司需要派遣勞工時，登錄型派遣勞工才與派遣公司訂定勞動契約，受派至要派公司服勞務。一旦派遣期間期滿，該勞動契約隨之消滅，登錄型派遣勞工又回復到登錄之狀態（勞基準法釋義--施行二十年之回顧與展望一書，新學林出版股有限公司，2011年12月二版三刷，178頁至179頁）。

⑷至有關勞動派遣法性格論之檢討，學者邱駿彥撰寫之文章即前述勞基準法釋義--施行二十年之回顧與展望一書第二章第六即勞動派遣（第173頁以下）就載明：一、派遣勞工與要派公司之間亦存有僱用關係。主張此見解之學者認為，如果沒有勞動契約的媒介，不可能發生指揮命令權，所謂「無僱用關係的指揮命令」，本身即為一矛盾之概念，因而認為派遣勞工與要派公司間亦應有勞動契約（僱用關係）成立。日本學者認為此種關係即使勞工派遣法制定施行之後，亦不會改變其實體的契約法理。主張本說者認為，派遣與出向一樣，應該解為勞工與派遣公司和要派公司之間存有「雙重的僱用關係」。因為如果不做如上解釋，則會導致要派公司免除雇主責任之結果。筆者淺見以為，在這裡所謂「雙重」的僱用關係，應是指「重複的」成立勞動契約關係之意思。具體而言，應解為派遣勞工不只得對派遣公司主張從業員身分地位的存在，亦得對要派公司的事業主主張從業員身分地位的存在。從而依據本說者之見解，不管將來制定之派遣法如何定義其法律關係，依同法及勞基法所為公法規制面上，必須依法律之規定，但有關私法上之權利義務關係，例如在工資給付義務上，要派公司亦有必要被視為雇主身分負其義務。另外，也有其

他學者提出質疑，派遣公司與派遣勞工之契約關係，是否能稱之為「僱用契約」亦有疑問，此種看法與要派公司與勞工間亦應成立有「包括的勞動契約」之見解，在結果上是同一思考模式。因此勞動派遣具有包括派遣（勞基準法釋義--施行二十年之回顧與展望一書，新學林出版股有限公司，2011年12月二版三刷，183頁至184頁）。另在勞工與要派公司間之關係，學者要派公司對勞工應負之義務，亦明載：一般而言，就要派公司與派遣勞工間，僅存有勞動力使用之指揮命令關係……。雖對派遣公司應負擔給付派遣費用之責任，但對派遣勞工卻無直接給付工資之義務。儘管要派公司無給付工資之義務，但要派公司基於指揮命令派遣勞工從事勞動，亦不能免於負擔若干勞動關係上之義務。例如要派公司自派遣公司受讓對於派遣勞工之勞務請求權及勞動力指揮命令權後，應得解為同時也承繼雇主對於勞工安全衛生上照顧義務。筆者以為，若論及課此義務之法根據何在，而在法理根據上無法立即、直接課要派公司同義務，至少由於要派公司有實質使用派遣勞工之事實，從誠信原則角度考量，課要派公司的安全衛生照顧義務應非不可及（勞基準法釋義--施行二十年之回顧與展望一書，新學林出版股有限公司，2011年12月二版三刷，190頁）。

⑸參照上開說明，並以勞基法植基於憲法上保障勞工生存權立法理念及目的，並參酌勞動基準法規定立法意旨（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），因認在勞動派遣契約之三方關係中，派遣勞工提供勞務之應得之對價權利，由派遣事業單位雇主（以下稱形式雇主）負擔，即派遣勞工僅對形式雇主有

勞務對價之工資請求權利；僅有在類似清潔、保全勞動派遣關係，因要派單位係定期（如按月）支付派遣公司相關契約費用，而派遣公司因故給付不能之例外情況下，為保障勞工，可例外允許勞工對要派公司有依間接支付之法理，而有「直接」之請求權。至於與勞基法上與勞工安全、衛生等公法上照顧義務有關雇主義務，因與派遣勞工實際提供勞務，係由要派公司對其勞務有指揮監督權責，則應由實質使用並對「派遣」勞工有指揮監督權利之要派公司（下稱實質雇主）負責，即要派公司因對派遣勞工提供勞務有指揮監督之權，故只有要派公司有能力及權責，在派遣勞工提供服勞務過程中，保護或照顧派遣勞工之安全、衛生照顧，及避免超時過勞等危害勞工安全。

5、再參照99年8月27日發布，103年6月4修正之「行政院運用勞動派遣應行注意事項」（下簡稱勞動派遣應行注意事項）第一點規定：「一、行政院（以下簡稱本院）為規範本院及所屬各機關（構）、公立學校及國營事業（以下簡稱各機關）在勞動派遣相關規定完成立法前之過渡時期，依政府採購法規定辦理勞務採購時，合理運用勞動派遣，並保障派遣勞工之權益，特訂定本注意事項。」第二點規定：「二、本注意事項用詞定義如下：（一）勞動派遣：指派遣事業單位指派所僱用之勞工至機關提供勞務，接受各該機關『指揮監督管理』之行為。（二）派遣事業單位：指從事勞動派遣業務之事業單位。（三）派遣勞工：指受派遣事業單位僱用，並向各機關提供勞務者。（四）要派契約：指派遣事業單位與各機關就勞動派遣事項所訂立之契約。……。」及上開有勞動派遣如何適用勞基法之法律見解可知：

⑴本件輔助參加人即政府機關台北市政府體育局與原告就系爭採購案簽立之契約，即為前開定義「要派契約」；且查本件為典型之勞動派遣又為兩造所是認，因此本件派遣勞工己○○、庚○○依要派契約及與（「形式」）雇主即原告簽立之勞動契約，而被「勞動派遣」至機關即體育局處工作（提供勞務服務）時，僅體育局對派遣勞工有「指揮監督管理」之權（利）義（務），且派遣勞工亦有接受體育局「指揮監督管理」行為。核亦與本院前開論述勞動派遣僅「要派公司或機關對勞工之勞務給付有『指揮監督』之權義相符，亦與前揭103年2月經提送行政院審查版之「派遣勞工保護法草案」規定之說明相符。因此參照勞動派遣之特殊性質及上開法令規定可知，本件派遣勞工己○○、庚○○乃係在體育局之指揮監督下提供勞務服務。

⑵參照前揭規定，並基於「風險最佳承擔原則」（最有能有防阻危險發生，或以最小成本即足以妨阻危險發生，在法律經濟分析上，應由讓人負擔妨阻危險發生義務），勞基法第32條立法理由（參照73年版立法理由即載明「為顧及勞工健康」）第36條立法理由（為落實休息日應使勞工休息為原則），均是藉由規範勞工提供勞務之工作時間，達到休護勞工健康之勞基法立法目的；在勞務派遣情狀下，有指揮監督派遣勞工提供勞務之要派公司（或本件機關即參加人），方為最適任且最有能力（且以最小成本）達到上開規定之目的之當事人。因此在勞動派遣關係上，派遣勞工受指揮監督提供勞務，而發生違反勞基法第32條第2項、第36條第1項情事，自應由有實際指揮監督權責之要派公司（機關）即實際雇主負擔，也只有要派公司（機關）在指揮監督派遣勞工為其提供勞務時，始能控制派遣勞

工之遵守上開法律規定，不違反延長工作時間（每日不逾12小時，每月不逾46小時）及每7日應有1日例假及1日休息等規定；故勞基法第79條第1規定違反同法第32條第2項、第36條第1項應受裁罰之雇主，在勞動派遣上，應為對派遣勞工具有指揮監督權利義務之要派公司（事業主或機關）即實質雇主，而非形式意義上之雇主即派遣公司（或事業主），亦應先予指明。

（二）對於事實概要欄記載及下列事實，有兩造提出之證據附本院卷及原處分卷（或訴願卷）可查，自足認為真實：

1、105年12月30日原告與體育局簽訂之「勞務採購契約」（即系爭採購契約）第2條「履約標的」載「㈠履約標的名稱：106年籌辦2017臺北世界大學運動會專業人力（300人）勞務採購案。……㈣廠商（即原告）應給付標的及工作事項：……6.廠商應於機關提出人力需求後30日內或機關指定日期前完成符合『人力需求表』之人員招募及派駐，並經機關審核同意後，於機關指定日前將人員派遣至機關指定工作地點，增補人力資格需視本案當時之需求提出。惟機關得於派遣人員派駐後，隨時就不適任之人員請求廠商完成更換，機關無須對不適任人員告知更換原因，另機關有權調整原訂人員需求表職種、需求條件及需求人數，廠商不得拒絕。廠商須於履約期間內按季、年進行績效考核1次，並提報機關備查，機關得參考考核結果，就派遣人員之薪資及年終獎金於額度內予以調整及核發。……㈤機關（即體育局）辦理事項：1.本次勞務採購人力由機關指派任務、管理及考核，執行2017臺北世界大學運動會之籌辦工作。……」（原審卷第139、140頁）。第三條契約價金之給付：「……㈡契約價金之給付及結算結困依下列

方式辦理：■勞動派遣（指派遣事業單位指派僱用之勞工至機關提供勞務，接受各讓機關指揮監督管理之行為）：1.廠商對於派遣勞工（指受派遣事業單位雇用，並向各機關提供勞者）之薪資（內含勞工依法自行負擔之勞、健保費用），應依契約約定之金額，核實給付……。」（原審卷第141頁）。「臺北市政府體育局委託辦理『106年籌辦2017臺北世界大學運動會專業人力（300人）勞務採購案』需求規範書」第2條載「採購標的說明：300人為上限，屆時依機關需求配合辦理甄選。㈠本活動之人力需求勞務採購，所需人力專長及人數，依機關需求由廠商先行提出服務建議書。服務建議書為合約之一部分，得標廠商應按本案相關規定辦理人員甄選及管理。……」（本院卷第113頁）。

⑴原告與庚○○及己○○於106年1月1日簽訂之「勞動契約書」均載「（前言）茲因甲方（原告）與臺北市政府體育局訂有勞務採購契約，於本勞務採購契約期間內，乙方（即勞工）同意由甲方派駐至臺北市政府體育局提供勞務……。」（原處分可供閱覽卷第247、265頁）。

⑵證人戊○○於109年11月10日本院準備程序證述其任職過程略以「我是在世大運結束後，約2018年1月才到臺北市體育局任職，任職到2018年4月底。我一開始在世大運工作……我在2015年1月面試，2月間進入世大運工作，當時是另一間派遣人力公司即101人力公司，面試的時候，有101公司人員，也有世大運籌委會人員，就是一般面試的程序……。世大運結尾後，我到體育局處理收尾部分的事情，後來我就離職了。……」「我在2017年整個委外人力標案是由原告公司開始，所以應該是從2017年1月開始，

就是由原告公司有人力標案，所以受雇於原告。我在2015年就在世大運裡面……到了2017年，我還是在世大運，只是派遣公司變成原告，工作內容還是一樣。……」「（法官問：證人本來受101公司派遣，後來轉成原告派遣，其中有經過什麼程序嗎？）沒有經過什麼程序，我就變成由原告派遣，就變成受雇於原告。」「（法官提示上開己○○與原告之勞動契約書、及原告與體育局之系爭採購契約書第2條第4項約定，並詢問體育局有無對證人做資格審查？）我對法院提示的己○○勞動契約書有印象，我有看過類似契約書。我沒看過原告與體育局間的採購契約書。我在2015年的時候，體育局有辦理一個徵選，這是在101公司派遣的時候，我在101公司網站看到世大運職缺，我知道世大運籌委會有辦理資格審查，要投遞履歷，要參加徵選。」（本院卷第598、599頁）。

⑵證人己○○於上開本院準備程序證述其任職過程略以「我當初的話是在人力銀行網站看到招募公告，是101人力公司，我是在2016年3月任職，面試的時間大概往前推1、2個月。我本身學習海洋運動……，所以到世大運籌委會，當初籌委會有分成19個處室，我當初面試的長官是都發局人員及101公司主管，不是體育局。」「我受雇於原告公司，是因為101公司沒有拿到新的標案，而是由原告拿到新標案，所以當初由101公司勞務承攬的人員全部直接轉換由原告公司。」「（法官提示己○○與原告之勞動契約書、及原告與體育局之系爭採購契約書第2條第4項約定，並詢問體育局有無對證人做資格審查？）我們當初是從101公司直接轉換到原告公司，有簽訂新的勞動契約書，但有關薪資、工作條件都沒有變動。我的業務範圍沒有牽涉

到這個部分，所以關於原告與體育局的採購契約書，我不清楚。」（本院卷第603、604頁）。

⑶證人庚○○於上開本院準備程序證述其任職過程略以「我是在104年1月經過101公司面試，3月報到任職，面試之前從事過中等體育教師，面試的時候有101公司人員，也有臺北市政府人員，但我不確定是哪一個局處長官。我的專長是籃球，中等體育教師是國高中體育老師的意思。……於106年轉換至原告公司派遣，我轉換的時候，有跟原告簽訂合約，印象中，轉換的時候，原告有辦說明會，說明工作條件、薪資等不會改變，我沒有印象體育局有針對轉換一事做處理。」（本院卷第607頁）。

⑷證人戊○○、己○○、庚○○均稱有領取「臺北市政府體育局『106年籌辦2017臺北世界大學運動會專業人力（300人）勞務採購案』工作執行成果暨統計表」中，「肆、福利發放」所載之各項獎金（本院卷第645頁，第601、606、608頁），證人己○○及庚○○並稱，上班期間發生公傷會去找原告處理（本院卷第606、608頁）。

⑸世大運期間，負責主管加班業務之原告前員工丁○○於同日本院準備程序證稱「我們跟體育局有簽訂採購契約，原則上世大運有19個單位，每個單位需要人力會跟原告講，我們根據每個單位需要的人力需求，會上網招募。我是在106年2月的時候，就有這個契約。我有去招募，資格審查是由單位主管做資格審查，我無法回答是幾年幾月去招募，就是在世大運執行期間，體育局轄下的競賽有關的19個單位主管會告訴我人力需求，我會依據人力需求去找相關的人員。」「招聘時間我無法確定，因為每個月都會有體育局下面19個單位主管提出人力需求，例如競賽組主管提

出人力需求，我們依據主管說的條件，去1111人力網站招募。我們找到人之後，會帶到競賽組由主管來做面試，面試完之後，由競賽組主管決定是否錄用，確定要錄用這個人，他會通知我們，我們再通知這個人過來報到，通知證據就是勞動契約。單位主管是用口頭通知，有時候是用電子郵件通知我甄選結果，說要錄取這個人。我離開原告公司了，我目前無法提供電子郵件證據。」（本院卷第610、611頁）。

2、關於派遣人員之加班事宜：

⑴系爭採購契約第3條「契約價金之給付」載「……㈡契約價金之給付及結算方式依下列方式辦理：……4.經費係按月核銷方式：……⑵派遣人員之加班費及外勤出差費另行支付核銷，各依勞動基準法、國內出差旅費報支要點及臺北市政府暨所屬各機關員工出差加班注意事項等相關規定辦理。其加班費總額不得超過2,759萬3,815元；外勤出差費總額不得超過600萬元。……5.付款方式：⑴派遣期間超過1個月者，於次月由廠商統計派遣人員當月之出勤狀況，並附統一發票或收據，經機關書面審核無誤後，由機關將應給付款項匯入廠商指定銀行帳戶。……8.廠商派遣人員於機關工作期間，該派遣人員每人每月實領金額及勞保投保薪資不得低於人力需求表中相符條件之薪資規定（內含勞工依法自行負擔之勞、健保費用）。……⑵加班費：廠商派遣人員就業務需要經機關同意或指派（事後需經機關主管審核同意）加班者，其加班薪資應依每月工作酬金支給標準等相關規定計算，有關每人每日加班時數依勞動基準法相關規定辦理，並由廠商支付該派遣人員，並以可支領金額為上限且全額檢據向機關進行核銷，每人加班

時數以不超過每月46小時為限。」（原審卷第142、143頁）。同契約第8條「履約管理」載「……㈣派遣勞工權益保障：1.廠商對於其派至機關提供勞務之派遣勞工，應訂立書面勞動契約，其內容應包含勞動條件、就業與性別歧視禁止、性騷擾防治、遵守義務、違反責任及應注意事項等派遣勞工在機關工作期間之權益與義務事項，並將該契約影本於簽約後30日內或機關另外通知之期限內送機關備查，變更時亦同。勞動契約如有缺漏或違反相關勞動法令，機關應要求廠商補正。……5.廠商對於派至機關提供勞務之派遣勞工，其請假、特別休假（含年資併計給予）、加班（延長工時）及年終獎金（獎金或分配紅利）等工資給付之勞動條件，應依勞動基準法暨其施行細則、勞工請假規則及性別工作平等法規定辦理。……13.廠商對其派至機關提供勞務之派遣勞工，應管制其每日及每2週之工作時數。如該勞工履約期間同時派遣其他機關或民間機構服勞務者，廠商應通報機關並提供每日工作時數表（含其他機關或民間機構服勞務時數），勞工如因加計其他機關（構）之時數致每日工作總時數逾8小時者，廠商應自行負擔支付勞工加班費。」（原審卷第150至152頁）。上開需求規範書第4條第3款「派遣人員各項經費支給之管理」載「……㈡派遣人員有平日、星期例假日或其他緊急狀況需配合機關籌辦2017世界大學運動會工作需要出差或加班者，由機關按月覈實支付加班費或出差旅費予廠商。……㈤加班費：廠商就派遣人員就業務需要經機關同意或指派（事後需經機關主管審核同意）加班者，其加班薪資應依每月工作酬金支給標準等相關規定計算，有關每人每日加班時數依勞動基準法相關規定辦理，並由廠商支付該派遣人

員，並以可支領金額為上限且，全額檢據向機關進行核銷，每人加班時數以不超過每月46小時為限，其加班費總額不得超過2,759萬3,815元。」（本院卷第113、114頁）。

⑵原告與庚○○及己○○簽訂之上開「勞動契約書」第6、7條亦載「六、工作時間及休息時間：㈠……乙方應依臺北市政府體育局規訂之上班時間出勤，上班時間視業務單位需求，並配合政府法令一例一休。……㈦加班：㈠臺北市政府體育局基於業務及服務之需求，經徵得乙方同意後延長工作時間或於休假日工作者，甲方應依勞動基準法規定支付加班費，發給時間依本契約第5點第3款約定辦理。延長乙方之工作時間連同正常工作時間，1日不得超過12小時，1個月不得超過46小時。……」（原處分可供閱覽卷第247、248頁及第265、266頁）。

⑶證人戊○○於上開109年11月10日本院準備程序證稱「在世大運期間，整個工作督導是由臺北市體育局督導及指派工作項目，薪水是由101公司或原告公司將薪水匯入原告帳戶。至於上班出勤打卡及申請加班，當時我的監督是體育局這邊，我送加班、出勤這邊，審核的話都是體育局。如果我在體育局的話，就是我的直屬主管幫我做核定。我平時上下班的管理，是我的體育局直屬主管，加班也是由直屬主管去審核。我申請加班的時候，直屬主管沒有不同意，我的經驗中間沒有不同意加班。」並稱每日上班均使用原告的線上人力差勤系統出勤打卡及提出加班申請，於世大運期間「通常當天下午才會知道是否需加班，我才會去填加班資料，如果當天業務處理不完，就會申請加班，或是議會質詢需要留守，就會加班。」「議會留守就是有排班，我就需要留下來加班，議會留守排班是由體育局主

管排班。彙整議會備詢資料的加班，也是主管要求加班。」「我是在加班之後，才會提出加班的申請。」（本院卷第600至603頁）。

⑷證人己○○於上開準備程序證稱「……我當初都是加班完，隔天才提出申請加班，我申請的時候就會去看昨天打卡的時間，依據實際時間填申請，然後我發現系統會自動認定，所以申請時間就會與實際時間完全一致。……世大運期間切成兩個部分，我主要是依據都發局長官分派工作內容給我，每個月差勤簽核會先送給都發局審核完畢後，才會送去原告人力公司計算我的薪水與加班費。是否出差也是由都發局長官決定。請假也是要先跟都發局長官報告，然後於差勤上面送加班。原告只負責計算薪水與加班費。」「我是用101公司或原告差勤系統。我每天都線上打卡，用電腦打卡，我從101公司派遣開始，至原告接手，都是使用電腦打卡，只是系統不同，但程序都是一樣，都是上班用線上打卡。我都發局長官額外還有一個簽核帳號，人力公司額外會幫都發局長官開一個帳號，讓都發局長官使用，我不會使用到都發局的差勤系統。」「我每個月的差勤加班彙整送給原告人力公司之前，會先送給我的單位主管就是都發局長官簽核，簽核後，才會把彙整資料送給原告。我不清楚原告工作規則第31條單位主管是誰，但我實際上就是要先經過都發局長官簽核，再送原告，如上述。」（本院卷第604、605頁）。

⑸證人庚○○於上開準備程序證稱「我主要工作監督單位是臺北市政府民政局。差勤系統是使用原告差勤系統，請假、加班都是在原告差勤系統做申請，由我的監督單位即民政局主管做審核。如果要加班，民政局都會要求證人事先

申請，民政局長官說可以加班才能加班。薪水、加班費報支都是在原告差勤系統做申請。我要請假也是由民政局核定，出差也是由民政局核定，基本上，我都會在系統上面先做申請，然後由民政局主管審核完畢，月底就是列表出來給原告公司。」、「……當初要加班的話，要先打卡，打一個下班卡，然後加班結束再打一個加班下班卡，2者間的時間差就是加班時間。我加班前都是經過民政局主管同意後才加班。」「是我如果業務處理不完，我會請求加班，經過主管同意後，我加班結束之後，我會填寫加班申請單。」（本院卷第607至609頁）。

⑹證人丁○○於上開準備程序證稱「（法官問：證人對上述3位證人證詞有何意見？）工作指揮是由勞工各該19個單位主管指揮監督，例如申請加班一定要先經過主管簽核才能加班。」「（法官問：勞工各單位主管如果同意加班，或要求勞工加班，證人或原告是否可以否准勞工加班？）關於加班，必須由單位主管同意簽核後才能加班。我可以不同意勞工加班，但事實上，勞工是否加班要跟各單位主管協調。」「我曾經不同意勞工加班，但我已經忘記是哪一位勞工了，因為有滿多這樣的情況，有滿多我不同意的情況，所以我不記得哪位勞工。我不同意的原因是勞工已經超過基本加班時數。」「（原告訴訟代理人問：剛才3位證人都是說要在加班結束後才會提出加班申請，證人如何不同意加班？）有些是事前申請加班，就會經過主管簽核；有些是加班結束後才申請加班。如果是事後申請加班，已經有這個工作時數，我沒有辦法不同意，原因是他們已經有時數，我沒有辦法不同意。加班完畢後的申請加班，我都必須要同意。」「（被告訴訟代理人問：證人任職

期間，原告設置幾位管理師來管理數百位勞工的出勤時數？）我在106年2月任職至10月間負責管理，之前是另外一個人，我之後是另外一個人，同一期間只有一個人在管理出勤時數，後面的核算薪資還有其他人處理。」

3、被告106年12月14日北市勞動法字第10641002700號裁處書載「……主旨：受裁處人（即原告）違反勞動基準法第32條第2項及第36條第1項規定，經本局（即被告）查證屬實，爰依同法第79條第1項第1款及第80條之1第1項規定，各處罰鍰新臺幣（下同）10萬元及2萬元，合計處罰鍰12萬元，並公布受裁處人名稱及負責人姓名。事實：一、依本局106年9月22日北市勞動檢字第10601985001號函暨受裁處人106年10月6日利展字第106060230號函、10月23日利展字第106060261號函陳述意見書辦理。二、受裁處人經營人力派遣業，為適用勞動基準法之事業。經本局於106年9月11日實施勞動檢查發現：㈠受裁處人使所僱勞工己○○於106年6月26日至7月25日間，正常工作日延長工時前2小時部分計36小時，再延長工時後2時部分計37小時，合計延長工作時間73小時，逾1個月延長之工作時間46小時之上限，違反勞動基準法第32條第2項規定。㈡查受裁處人提供103年度至105年度之損益及稅額計算表，各該年度人力供應收入均占營業收入總額之100%，故依中華民國行業分類標準第6次修訂版規定，及受裁處人前開營業收入項目占比判斷，受裁處人主要營業項目為人力供應業，非屬中央主管機關指定得適用4週變形之行業，仍應遵守勞動基準法第30條第1項規定。查受裁處人使所僱勞工庚○○於106年8月7日至8月23日間，連續17日皆有出勤之紀錄，未於每7日至少給予勞工2日之休息，其中1日為例假，1日為

休息日，違反勞動基準法第36條第1項規定。三、上開事實有會同檢查之受裁處人專案管理師金曉羚於106年9月11日簽認之本局勞動條件檢查會談紀錄暨受裁處人提供之每日出勤狀況表、員工加班單、103年度至105年度損益及稅額計算表等可稽，違規事實洵勘認定。理由：受裁處人為資本額達1千萬元以上之事業單位，屬臺北市政府處理違反勞動基準法事件統一裁罰基準第3點甲類事業單位，第2次違反勞動基準法第32條第2項（第1次違反於106年6月16日以北市勞動字第10632823300號裁處2萬元）及第1次違反同法第36條第1項規定，爰依同法第79條第1項第1款、第80條之1第1項、前揭裁罰基準第4點第27項及第34項規定，各處罰鍰10萬元及2萬元，合計處罰鍰12萬元，並公布受裁處人名稱及負責人姓名。法令依據：勞動基準法第32條第2項、第36條第1項、第79條第1項第1款及第80條之1第1項。繳款期限：……。繳款地點：……。注意事項：1.不服本裁處者，得依訴願法第14條及第58條規定，自本裁處書送達之次日起30日內（以實際收受訴願書之日期為準，而非投郵日），繕具訴願書並檢附本裁處書影本，經由本局（地址）向臺北市政府（地址、電話）提起訴願。2.罰鍰逾期不繳者，即移送法務部行政執行署所屬分署執行。」（原處分可供閱覽卷第24、25頁）。

4、原告就上開罰鍰均已繳納完畢（原處分可供閱覽卷第23頁），被告亦已公告原告名稱及負責人姓名。

5、原告與派遣勞工（及派遣機關體育局）之勞資會議討論事項略以：

⑴106年6月6日原告「優利資源整合股份有限公司世大運專案勞資會議會議記錄」載「議案一、案由：為因應世大運

業務需要，需辦理相關活動、會議、測試賽及正式賽會，惟配合勞動基準法修正，落實週休2日，應給勞工休息日，避免過勞之政策，協商專案人力採用例休調移方案。說明：依勞動基法第36條規定……依第30條之1規定……。本次勞資會議主要在於落實週休2日例休調移方案，希望同仁能每1週能夠訂定1天例假日，至少每7天有1天是可以讓同仁休息，針對世大運測試及賽期間，可能需要連續上班的情形請同仁先讓公司知道，公司可以跟人事室與單位主管反映。議案二、案由：為免同仁超時工作影響生活品質，每月加班時數不宜超過46小時為原則。說明：依據勞工基準法第30條第2項規定……。請同仁每月申請加班時數盡量不要超過46小時，如預計工作量有超過的狀況，請同仁先讓公司知道，公司可以跟人事室與單位主管反映。其他事項一、目前已全面使用線上差勤系統，煩請同仁如有加班的狀況盡量能夠事先申請，如有特殊狀況再隨時與公司連絡以解決同仁們的問題。二、請還未申請相關福利的同仁要記得申請，如申請上有任何問題都煩請隨時詢問公司。三、下次會議時間預計訂於……。後續追蹤事宜：一、如同仁真因特殊狀況需於例假日出勤時，加班費會如何計算。二、如同仁因特例狀況會出現連續出勤工作的狀況要如何因應。三、希望能夠有賽會結束後人員相關遣散計劃的書面說明。」（原審卷第123、124頁）。

⑵106年9月6日「優利資源整合股份有限公司承攬臺北市政府體育局『106年籌辦2017臺北世界大學運動會專業人力（300）勞務採購案』106年度9月份勞資會議紀錄」載「……出席代表：勞方代表、資方代表、體育局代表。會議討論事項：1.上半年加班時數清查。資方回應：⑴完全依

勞基法計算。希望今天能在會議中討論出不損及同仁權益的方式，發放加班費。⑵下周9月11日（一）開始進行薪資、加班費及福利金發放的盤點清查，從今年1月份開始，包含離職員工，按處批次清查。⑶會後提供確切分配時間表：9月8日（五）提供清查時間表。⑷發放日：清查後，經勞資雙方確認金額無誤，當日起7個工作天內發放。2.8月份加班費何時發放？資方回應：⑴今日（9月6日）前已繳交資料並完成統計者，於9月8日（五）發放加班費及薪資條。⑵未繳交資料者，於下月發薪日發放。3.專案結束（12月31日）前自願離職同仁，開立自願離職證明。專案結束時離職同仁，開立非自願離職證明。臨時動議：12月31日未休畢加班補休，依照法定倍數計算給付，於107年1月5日併同12月份薪資發放。（經出席之三方代表簽名）」（原審卷第195、196頁）。

（三）參照上開（105年12月30日）原告與體育局簽訂之「勞務採購契約」（即系爭採購契約）（全文詳本院107年度訴字第1119號卷第137頁至169頁）內容，核為體育局依據勞動派遣應行注意事項規定，依府採購法辦理性質上屬「勞動派遣」之勞務採購下所簽立之勞動派遣契約；且兩造對系爭採購契約為勞動派遣性質亦不爭執；即本件原告為派遣公司（事業單位），己○○、庚○○為派遣勞工，而體育局則為要派機關（或前述之要派公司或事業單位），應先敘明。

1、參照前揭本院法律見解，即派遣勞工在要派機關指揮監督下提供勞務服務，因此發生有違反勞基法第32條第2項、第36條第1項，應依同法第79條第1項規定受裁罰之雇主，為實質意義之雇主，即要派機關體育局，被告原處分不探

究本件具有勞動派遣之本質，原告對派遣勞工己○○、庚○○提供（要派機關體育局）勞務上，並無任何指揮監督權義，且漠視上開勞動派遣應行注意事項規定之勞動派遣關係（本件要派機關體育局對派遣勞工己○○、庚○○提供勞務有指揮監督權，而原告為派遣公司並無指揮監督權限），逕以原告為上開規之「雇主」加以裁罰，適用法律顯有錯誤，本院自應將原處分罰鍰部分撤銷及確認關於公告原告名稱及負責人姓名部分違法。

2、次查，參照（原告與體育局間）系爭採購契約載明：「1.本次勞務採購人力由機關指派任務、管理及考核，執行2017臺北世界大學運動會……。」「■勞動派遣（指派遣事業單位指派僱用之勞工至機關提供勞務，接受各讓機關指揮監督管理之行為）」，及原告與庚○○及己○○簽訂之「勞動契約書」亦有「茲因甲方（原告）與臺北市政府體育局訂有勞務採購契約，於本勞務採購契約期間內，乙方（即勞工）同意由甲方派駐至臺北市政府體育局提供勞務」等字樣，亦足證在本件派遣公司（原告）、派遣勞工（己○○、庚○○）、要派機關（體育局）間三方形成之勞動法上特殊之勞動派遣關係下，僅要派機關即體育局，對派遣勞工依約提供勞務服務時，具有實質指揮監督權利及義務，即有實質上因應世大運籌辦期間，體育局方知悉及控制本件派遣勞工在上開勞動派遣法律關係存續中，何時間因世大運籌辦需要派遣勞工於平日加班，及因世大運籌辦需要，於何例、假日需要派遣勞工出勤工作提供勞務，亦為勞動派遣之基本事理，因此本件被告及體育局抗辯，對派遣勞工己○○、庚○○本件超時加班（違反勞基法第32條第2項）、休、例假日出勤未予勞工休息（違反勞

基法第36條第1項），無指揮監督權，且指揮監督權仍在原告云云，與前揭勞動派遣基本事理不符，顯無足採。

3、參照證人己○○【上開理由（二）2⑷】、庚○○【上開理由（二）2⑸】到證述內容詳如上述，即派遣勞工之加班（包含假日出勤之「加班」）均須由要派機關（按實質有世大運有19個部分，分有臺北市政府轄下各部分辦理，上開證人則分別提供勞務分別由都市發展局、民政局分別核定）指揮監督，核與前述勞動派遣關係下，派遣勞工提供服務由要派機關非派遣公司指揮監督相符；因此同屬臺北市政府轄下之被告，對臺北市政府轄下另一機關辦派遣勞務採購簽立之契約，不探究對派遣勞工提供勞務有指揮監督權之體育局違反勞基法規定，事先勸阻及事後裁罰，反指形式上雇主為即原告具指揮監督權限，並以原處分對之裁罰，亦顯有違法。

4、再查，本件原處分之事實並未充分揭露本件為勞務派遣之勞務採購契約，因此原處分依據之基本事實，本因被告形式上之照表操課之輕忽而有重大瑕疵；次查，被告為原處分前即已取得系爭採購契約及原告與庚○○及己○○簽訂之「勞動契約書」，均顯示本件為特殊之勞動派遣關係，被告身勞動基準法之主管機關之一，對上開特殊勞動派遣未置一詞，亦有嚴重誤會，應併指明。

（四）又查，原告雖主張體育局對於派遣勞工就提供勞務之內容具指揮監督權，並不代表原告對於派遣勞工之指揮監督權完全喪失，亦無從執此改變雇主之認定云云。然查：

1、誠如本院上述理由及事證，本件派遣勞工己○○、庚○○確係依據要派機關即體育局（實際上為都市發展局、民政局）在本件契約存續期間即世大運籌籌辦期間之實際需求

，有為本件加班及於例、假日出勤工作，即要派機關對派遣勞工提供之勞務服務，具有實質之指揮監督權責，詳如上述。原告反於系爭採購契約之明文規定，空言指稱原告仍對派遣勞工己○○、庚○○本件之訟爭加班（逾時）、於例、假日出勤工作（未予休息）有指揮監督云云，顯然完全漠視系爭採購契約之約定，而顯無足採。

2、另查，依據證人即派遣勞工戊○○、己○○均證稱略以，在本件世大運期間都是加完班後才提出加班申請，證人庚○○則證稱，我加班前是經過民政局主管同意後才加班；如果業務處理不完，我會請求加班，經過（民政局）主管同意、加班結束後，會填寫加班申請單。因此綜上上開證人證詞可知，本件系爭採購契約之派遣勞工加班時，均是經由要派機關（體育局及其他局處）主管同意後，始能加班，且是加班完畢後，始填單申報加班；益足證原告對派遣勞工於要派機關體育局提供本件勞務時，僅要派機關有需求，且派遣勞工經要派機關主管同意後，始能為加班及於例、假日出勤上班提供勞務明確；因此被告執與本件事實不同案例，爭執原告執詞對本件派遣勞工己○○、庚○○有指揮監監權限云云，亦與上開證人證述不符，顯無足採。

3、被告雖抗辯本件派遣勞工於要派機關指派提供勞務時，使用之線上人力差勤系統，與原告之人力差勤系統聯線，因此原告對本件派遣勞工亦有指揮監督權限云云。然承上述，原告之差勤系統與要派機關體育局聯線，僅是依據系爭採購案契約，發給派遣勞工勞務對價之依據，此由系爭採購契約第3條雖訂有原告需於每月10日前檢附相關支付憑證按月向要派機關體育局辦理核銷，足證上開差勤系統僅

涉及原告計算派遣勞工向體育局提供勞務服務之依據，核與體育局依約如何指揮監督勞工等情無涉，被告主張原告對派遣勞工就違規（加班、例假日連續出勤未予休息）行為，仍具指揮監督權，漠視系爭採購契約明文約定及勞動派遣特色，自無足採。且如上述，派遣勞工於本院作證時，多證稱是加班畢後始填寫加班申請，原告對派遣勞工是是否加班（包含例假日連續出勤）並無指揮及監督權利；且證人丁○○亦證稱，曾經不同意一位勞工加班，因該勞工已經超過基本加班時數；但是超過法定加班時數上限，原告還會發放加班費等語明確，益足證原告對派遣勞工依勞基法第32條規定加班及第36條規定於例、假日出勤提供勞務部分，並無「指揮監督」權利，派遣勞工經要派機關體育局違規（違反本件勞基法第32條、第36條）指派工作，原告仍應依派遣勞工實際工作日，依其與派遣勞工間私法勞動契約計算給付工資；綜上，被告及體育局此部分抗辯，均無足採；同理，原告取得上開出勤記錄，亦為原告於平時或年終考核派遣勞工之依據。此參照系爭採購契約第2條第4項第6款約定，原告於履約期間內按季、年（對派遣勞工）進行績效考核一次，並提報被告備查，亦應再予敘明。故被告及體育局據以抗辯原告有本件訟爭之指揮監督權云云，亦有誤會。

4、被告再抗辯本件派遣勞工之公傷、（三節及福利）獎金等事項均由原告負責，原告自屬勞基法上之雇主云云。然查如前述本院有關勞動派遣之法律見解，有關派遣勞工逾越法定加班時數之加班費、違反勞基法第36條第1項規定於例、休、例假日出勤之工資（對價），依據原告與派遣勞工間之契約，應由原告，併同前揭公傷、獎金等事項，均

有派遣公司即原告負責，此由本件系爭派遣契約及「勞動契約書」規定亦可證明或推論證明；且本件原告與派遣勞工己○○、庚○○間簽立「勞動契約書」具「私法」性質，核與違反勞基法第32條第2項、第36條第1項具公法上性質不同；被告將原告依約應給付派遣勞工依約向要派機關即體育局給付勞務之對價及因此發生之各項獎金，及原告應替派遣勞工投保勞工保險等負責公傷等「勞動契約書」規範之義務，強行解釋為原告對派遣勞工違反勞基法第32條第2項、第36條第1項規定有指揮監督權利，應依同法第79條規定負責公法上受懲罰責任云云，顯無理由。

5、同理，派遣勞工庚○○雖為原告勞資會議代表，但參照前揭本院有關勞動派遣之說明，顯亦不能推論原告對庚○○有指揮監督之權責，為違反勞基法第32條第2項、第36條第1項規定之「雇主」，亦應再予敘明。

（五）被告於本院調查證人完畢後，始陳稱本件世大運勞務採購原為「103年至106年2017臺北世界大學運動會專業人力勞務採購案」之多年期之計畫，係由壹零壹科技管理顧問有限公司（下簡稱101公司）得標。惟該得標廠商105年年底經教育部青年發展署發現有政府採購法第101條之違法情形，並公告為拒絕往來廠商，遂於105年年底辦理重新招標，本件勞務採購案始由原告得標；且本件系爭採購案履約期限自106年1月1日至106年12月31日止，採限制性招標，於105年11月23日公告，105年12月16日截止投標及開標，105年12月30日原告與體育局先簽立系爭採購案契約後，106年1月9日始公告系爭採購案之決標結果，此經被告與參加人分別提出說明及證據證明，自足認為真實。

1、查本件體育局根本未依系爭採購契約第2條「履約標的」

規定，對原告提出世大運專業人力300人之「人力需求表」，原告亦不可能在簽立契約之隔日即系爭採購契約開始履約時（106年1月1日）依約在體育局提出人力需求後30日內或機關指定日期前完成符合「人力需求表」之人員招募及派駐，並經體育局「審核同意」後，再由體育局指定日前將人員派遣至體育局指定工作地點工作。因此參照上開被告及體育局之陳述，本件是在世大運籌辦期間，接續101公司前世大運標案之工作，因此體育局陳稱依據勞務採購契約第14條第15項第3款、第4款、第8款規定，體育局不會要求原告聘用或指派特定勞工，本件101公司前聘用派遣勞工是否留用則由優利公司自由選擇云云，依上開招標機關簽約時已是系爭採購案契約履約日，顯然無法符合上開採購契約第2條「履約標的」規定之「人力需求表」及「審核同意」之規定；因此體育局前開未介入原選派本件派遣勞工陳述云云，顯然與事實不符，並有藉定型化契約逃避勞基法應負之責任之嫌疑。

2、次查，證人戊○○等人於本院均證稱前受僱於101公司，本件原告與體育局簽立系爭採購契約後，改受僱原告公司工作內容還是一樣；當初由101公司全部直接轉換至原告公司；轉換時，原告有辦說明會，說明工作條件、薪資不變，印象中體育局有針對轉換一事作處理等語明確；因此本件合理推論，系爭採購案契約，體育局對原告並自行依約招募派遣勞工，而是經由體育局之默示承諾原告概括承受101公司前聘用之派遣勞工，亦屬有據。

3、又本件台北市政府籌辦之世大運是動態進行中之程序，依體育局陳述本件原告係承繼101公司得標續簽本件勞動派遣之勞務採購契約之時程，及世中運籌辦進行中，原告不

可能依約自行招募符合體育局「人力需求表」之300人，再由體育局「審核同意」後，在其指揮監督下派至世大運工作，因此被告及參加人提出之服務建議書（本院卷第873頁以下），更顯示體育局及被告之欲蓋彌彰，身為政府機關之一，對本件違法之事推諉責任之風，實不足採。

4、又承上述本院認定事實，本件派遣勞工己○○、庚○○與原告簽立「勞動契約書」過程實質以觀，疑有新修訂勞基法第17條之1第1、2項處理之派遣公司與要派機關間「約定」「人員轉掛」服務情事。又新修訂勞基法上開「人員轉掛」部分，雖不適用本件，然參酌首揭勞動派遣之本院見解，本件要派機關體育局對派遣勞工己○○、庚○○確實具有實質之指揮監督權限，應為違反勞基法第32條第2項、第36條第1項規定之實質「雇主」，益足確證。

（六）對發回判決發回意旨部分，因本件原告對派遣勞工無指揮監督權，並非違反勞基法第32條第2項、第36條第1項規定之實質「雇主」詳如上述，因此原告核無違反勞基法第79條第1項之故意或過失，更無庸再查證原告對違反勞基法第32條第2項、第36條第1項規定行為是否有「期待可能性」，亦應再予敘明。

六、綜上，本件被告對同屬臺北市政府轄下之體育局與原告簽立之系爭採購契約為典型之勞動派遣關係，原告概括承接101公司原聘用之派遣勞工，亦疑有「人員轉掛」情事，不進一步依職權妥為求證及探討其法律關係，逕認為勞動派遣之特殊勞動關係，為傳統勞基法一般聘用之勞動關係，逕認本件派遣公司即原告對派遣勞工依約對體育局提供勞務時，有指揮監督權限，為違反勞基法第32條第2項、第36條第1項規定之「雇主」並依同法第79條第1項規定裁處罰鍰及依同法第

80條之1第1項公告姓名，尚有違誤，訴願決定未予糾正，亦有未合，原告訴請撤銷及確認違法如主文所示，為有理由，應予准許。又本件為判決基礎事證已臻明確，兩造間其餘攻擊防禦方法及提出證據，雖經審酌亦不影響判決結果，爰不一一敘明。

據上論結，本件原告之訴為有理由，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　　12　　月　　16　　日

臺北高等行政法院第三庭

審判長法　官　林惠瑜

法　官　黃莉莉

法　官　洪遠亮

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　　12　　月　　16　　日

書記官　陳德銘