高雄高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5L0;@110年度訴字第

）FKT64W1Z1X5L0;@民國110年9月2日辯論

原　　告　味王股份有限公司
代　表　人　陳清福
訴訟代理人　薛進坤　律師
被　　告　屏東縣政府
代　表　人　潘孟安
訴訟代理人　許宮蓁
　　黃忠裕
　　陳建宏

上列當事人間勞動基準法事件，原告不服勞動部中華民國110年3月11日勞動法訴二字第1090021202號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

原告從事調味品製造業，為適用勞動基準法（下稱勞基法）之行業。經被告勞動暨青年發展處於民國109年5月25日派員至原告屏東營業所（地址：屏東縣○○市○○路○○號）實施勞動檢查，發現其所僱勞工張洺浤（下稱張員）於109年1月至3月有延長工時之情形，惟原告未給付延長工時工資，違反勞基法第24條第1項規定。案經被告審查屬實，依同法第79條第1項第1款及第80條之1第1項規定，以109年8月13日屏府勞動資字第10928936200號行政裁處書（下稱原處分），

處原告罰鍰新臺幣（下同）2萬元整，並公布原告名稱、負責人姓名、處分期日、違反條文及罰鍰金額，且請文到30日內改善。原告不服，提起訴願，遭決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1、勞工欲延長工時工作，係屬雙方合意之事項，倘單就出勤紀錄即認定雇主須給付延長工時之工資顯然有失公平。若勞方認有提供勞務，被告就勞方確有提供勞務事實，負舉證責任，臺灣高等法院108年勞上字第60號民事判決、臺灣高等法院高雄分院98年勞上字第4號民事判決意旨可參。然被告均未審究張員實際上有無提供勞務，僅依出勤紀錄即認原告應給付延長工時工資，顯有違誤。換言之，被告在確認張員是否有延長工時一事，僅詢問原告例行性問題，如「出勤紀錄置備方法」「工作時間如何排定」「如何計算延長工時時間之起始時間」「是否有制定延長工時申請制度」等，卻未調查有關張員109年1-3月延長工時之事，顯無法得出張員於前開時間有延長工時之必要，進而認其有提供勞務事實。

2、勞動契約係屬雙務契約，首重雙方意思合致，無論是勞方或雇主皆不具單方要求延長工作時間之權利，而須基於雙方合意下延長工時，方衍伸出勞方請求加班費、雇主給付加班費之權利與義務。原告乃因此設計出「加班申請制」之制度，用意在於落實勞雇雙方合意。勞工張員雖於109年1-3月出勤紀錄呈現延長工時情事，但張員於上開時間並未有提出勞務之事實、事後也從未提出加班申請，且經原告審查後亦認上開時間無延長工時之必要，足認原告與張員間並未達成延長工時之合意。

(二)聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1、雇主本於其管理勞工出勤之權利及所負出勤紀錄之備置義務，對於勞工之工作時間具有較強之證明能力。爰就勞工與雇主間關於工作時間之爭執，明定出勤記錄內記載之勞工出勤時間，推定勞工於該時間內經雇主同意而執行職務，雇主並得舉反對之證據推翻之。依109年1-3月張員出勤紀錄時間記載，即推定張員於該時間內經原告同意而執行職務。況依原告人事副理李兆弘109年7月2日至被告訪談陳述可知，張員從事外務工作後，須將收取之資料攜回原告屏東營運處方完成1日工作；依張員之出勤紀錄顯示，其倘有忘刷卡情事，皆有原告屏東營運處主任孫瑞恆蓋章紀錄，顯見張員每日出勤時間皆有原告審查。則雇主對員工本有指揮監督管理權責，對張員於延長工時期間是否有執行勞務應善盡管理責任，原告無法舉證張員於該期間內非為其提供勞務，自難認張員無為其提供勞務。

2、依最高行政法院107年度判字第299號判決可知，勞工在正常工作時間外，延長工作時間，無論係基於雇主明示或可得推知之意思而為雇主提供勞務，或雇主明知或可得而知勞工在其指揮監督下之工作場所延長工作時間提供勞務，卻未制止或為反對之意思而予以受領，均應認勞動契約之雙方當事人就延長工時達成合致之意思表示，該等提供勞務時間即屬延長工作時間，雇主負有本於勞動契約及勞基法規定給付延長工時工資之義務，此不因雇主採取加班申請制而有所不同。張員每日出勤時間皆有原告審查，已如前述，則原告應係明知或可得而知張員109年1-3月間有在正常工作時間外，延長

工作時間之事實，卻未制止或為反對之意思而予以受領，應認原告及張員間就延長工時已達成合致之意思表示，並不因原告採取加班申請制而有所不同。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、本案爭點：

(一)原告是否違反勞基法第24條第1項規定，有未給付平日延長工時工資予張員之行為？

(二)被告以原處分對原告為裁處，有無違誤？

五、本院的判斷：

(一)前提事實：

如爭訟概要欄所載等情，業經兩造分別陳述在卷，並有被告勞動暨青年發展處勞動條件檢查會談紀錄（第51頁）、109年7月2日訪談紀錄（第145頁）、原告薪資獎金袋（第59-63頁）、張員109年1-3月攷勤表（第111頁）附處分卷，原處分（第25頁）、訴願決定書（第29頁）附本院卷為證，可信為真實。

(二)原告違反勞基法第24條第1項規定，有未給付平日延長工時工資予張員之行為：

1、應適用的法令：

(1)勞基法

A、第24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。……」

B、第32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4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。……」

(2)勞基法施行細則

第20條之1：「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8小時或每週工作總時數超過40小時之部分。但依本法第30條第2項、第3項或第30條之1第1項第1款變更工作時間者，為超過變更後工作時間之部分。……」

2、按勞動契約本質上係約定由勞工提供勞務，雇主支付工資為對待給付之雙務契約。在私法自治下，契約內容之工作時間、工資，原則上委由當事人合意為之。惟基於保障勞工之健康權、生存及財產權之必要性，勞基法就勞工之法定正常工作時間及調整條件（勞基法第30條）、延長工時之限制條件（勞基法第32條）及加給工資（勞基法第24條）訂有保護勞工之強制規定，課予雇主一定之行政法上義務。亦即雇主除有同法第32條第1項勞雇雙方同意、第3項天災事變之例外情形，原則上負有不得使勞工於「正常工作時間以外」從事工作（即延長工時）之行政法上不作為義務，此係第一層義務。而無論是否符合上開例外情形，倘雇主使勞工延長工時從事工作，就勞工於此延長時間所提供之勞務，雇主即負有按一定標準加給工資之行政法上作為義務，此係第二層義務。

3、雇主有使勞工在正常工作時間以外工作之必要者，須經勞雇雙方同意，故勞工在正常工作時間以外，延長工作時間，無論係基於雇主明示或可得推知之意思而為雇主提供勞務；或雇主明知或可得而知勞工在其指揮監督下之工作場所延長工作時間提供勞務，卻未制止或為反對之意思而予以受領，均應認勞動契約之雙方當事人業就延長工時達成合致之意思表

示，該等提供勞務時間即屬延長工作時間，雇主負有本於勞動契約及勞基法規定給付延長工作時間工資之義務，此不因雇主採取加班申請制而有所不同（最高法院106年度判字第541號、107年判字第508號、108年判字第414號判決意旨參照）。改制前行政院勞工委員會（現改制為勞動部，下稱勞動部）81年4月6日（81）台勞動二字第09906號函釋以：「……勞工於工作場所超過正常工作時間自動提供勞務，雇主如未為反對意思表示或防止措施者，仍屬工作時間並依勞動基準法計給工資。」亦有相同見解之解釋意旨。蓋「勞工延長工時提供之勞務」與「雇主加給工資之報酬」間，非僅單純之契約對價關係，尚具有法律規制之牽連關係。故雇主對勞工單方自行延長工作時間，雖有同意或拒絕受領之權，然雇主倘容認勞工延長工作時間，於事中未予制止，事後亦未曾為反對意思者，縱使無法認定有明示合意，依照保護勞工之法規意旨及合理之契約解釋，應可認為勞資雙方就延長工時已有默示合意，雇主即應負有勞基法第24第1項加給工資之行政法上義務。

4、經查，原告屏東營業處勞工之工作時間為8：00-12：00、13：30-17：30，12：00-13：30為午休時間，並以紙本刷卡方式置備前開出勤紀錄。張員擔任原告屏東營業處外務人員（業務），於其在職之109年1、2、3月份，在平日之正常工作時間結束後，偶有延長時間繼續工作之情事，其中張員109年1月延長工時在2小時以內計有17小時14分，再延長工作時間在2小時內計有39/60小時，應給付延長工作時間加給工資4,027元；109年2月延長工時時在2小時以內計有9小時39分，應給付延長工作時間加給工資2,276元；109年3月延長工時在2小時以內計有9小時31分，應給付延長工作時間加給工

資1,972元。惟原告遲未加給延長工時工資，嗣經張員109年3月23日申請勞資爭議調解，經調解不成立等情，有原告副理李兆弘於被告勞動暨青年發展處訪談紀錄（第145頁）、張員109年1-3月攷勤表（第111頁）、109年1-3月薪資獎金袋（第59-63頁）、被告勞資爭議調解紀錄（第151-154頁）附處分卷、更正計算表（本院卷第115頁）在卷可證。依此事證，足信原告僱用之張員確有上開平日延長工時，但未獲原告給付工資之情形。

5、原告雖主張其與張員之間，並未就延長工時達成合意云云，依上開原告副理李兆弘訪談紀錄記載：「（問：請問貴公司屏東營業處所之勞工，擔任之職務為何，工作內容為？）主任、會計、外務人員(業務)……業務人員主要為屏東區域內拜訪客戶，取得訂單後，回辦公處所將訂單交予會計登打。」等語，可知業務人員張員從事外務工作後，須將取得之訂單攜回原告屏東營運處供會計人員登打，並刷卡方完成1日工作；又經核張員108年1月至109年3月間之攷勤表（處分卷第105-112頁），其倘有上、下班忘刷卡情事，皆會由原告屏東營運處主任孫瑞恆於其攷勤表上核章等情事，則原告於收取張員出勤紀錄後得就其出勤狀況加以監督、核對，就其延長工時之事實，應有所知悉。況原告基於雇主之地位，對於張員於工作場所之工作，除有監督管理之權責外，依勞基法第30條第5、6項規定，負有置備並保存逐日記載勞工出勤記錄之義務，則原告於每月發薪日前，經檢視所保管之員工出勤紀錄，就張員之延長工時，理應可據實核算之，不可諉為不知。是以，原告於張員延長工作時間之際，未為反對受領勞務給付之意思表示，於收取記載張員延長工時攷勤表予以保管，迄於勞動檢查時，亦無更正出勤時間或表示不同意

原告加班之註記，綜合此客觀情況證據，原告與張員間，雖無「明示」之合意，依照合理之勞動契約解釋，應認就上開延長工時已有「默示」之合意。從而，原告就張員延長工時之時數，負有私法上之契約義務外，依勞基法第24條第1項規定，亦負有加給工資之行政法上義務。

6、原告另主張其公司設有加班申請制度，張員未依規定申請加班，足認勞雇雙方意思並未合致，原告無依勞基法第24條第1項給付加班費之義務云云。惟查，關於雇主與員工間就有無同意延長工時之意思合致，核屬事實認定問題。本院依前開事證，據以認定原告與張員間就上開延長工時已有默示之意思合致，已如前述。至於要求員工加班須申請乙節，核屬雇主就內部人事管理及加班費控管之機制，縱張員未依規定申請加班，至多僅能用以證明雙方未達成「明示」之意思合致，而無法排除於加班中或加班後，雙方已達成「默示」之意思合致。原告此部分主張，無從推翻本院前開事實之判斷。故原告此部分主張，並無可採。

7、原告雖主張不得單憑出勤紀錄認定張員有上開延長工作時間，被告應就張員確有提供勞務之事實，負舉證責任云云。惟按勞基法第30條第5項：「雇主應置備勞工出勤紀錄，並保存5年。」其立法目的即在於使勞工之正常工作時間及延長工作時間記錄明確化，以備作為勞資爭議之佐證。又出勤紀錄乃原告內部之管理資料，而雇主對工作場所及勞工於工作時間內之出勤紀錄之查證、核實及是否有延長工時加班之事實，本為原告管理考核之一環。倘簽到簿、出勤卡等之登載內容不實，依通常情形，主管人事人員自當命有關人員更正。除非有證據足認勞工並未於簽到簿、出勤卡等所載之簽到、簽退時間內執行職務，否則，即應認定勞工有於簽到簿、

出勤卡等所示簽到、簽退時間內，提供勞務。質言之，本案勞工張員攷勤表所記載之下班時間如有不實，或者非從事與職務相關之勞務，原告非不得即時查核更正。惟查，自本案實施勞動檢查至行政救濟階段，均不見原告為積極主張或證明勞工於攷勤表所示時間內無提供勞務並更正記載實際出勤時間之作為，已如前述。是以，該出勤紀錄自可作為勞工出勤事實之依憑，原告未能提具該出勤紀錄不實記載之具體事證，自不得否認勞工出勤之事實。況張員於勞資爭議調解時，主張「下午5:30以下班後，仍須整理售貨單，在職期間公司沒有給加班費」等語（處分卷第153頁），核與上開攷勤表記錄，亦有符合。原告此部分主張，並無可採。

(三)被告以原處分對原告為裁處，並無違誤：

1、應適用的法令：

(1)勞基法

A、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100萬元以下罰鍰：一、違反……第22條至第25條……規定。」

B、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、處分期日、違反條文及罰鍰金額，並限期令其改善；屆期未改善者，應按次處罰。」

(2)行政罰法第7條第1項：「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」

2、原告與張員間成立勞動契約，惟未給付張員109年1-3月份平日延長工時工資，違反勞基法第24條第1項規定，已如前述。又依勞基法第30條第5、6項規定，雇主負有置備並保存逐日記載勞工出勤記錄之義務，而勞工有無出勤、有無延長工

時之事實，自應以出勤紀錄為重要證據，至於加班申請或報備紀錄則僅為輔助方法，故尚不能僅因張員未為加班申請，即謂原告不具可非難性。況雇主本即負有監督管理勞工之責，自應核實確認勞工有無於出勤紀錄所示上班時間內提供勞務，並於每期發薪時，按時計算給付加班工資。是以，原告於收取張員出勤紀錄後，即可查知有延長工時之情形，自應依勞基法第24條第1項規定給付加班工資，惟迄於勞資爭議調解時，原告仍未給付，顯有應注意能注意而未注意之過失，依行政罰法第7條第1項規定，自應受罰。從而，被告審酌原告之違章情節，依勞基法第79條第1項第1款及第80條之1規定，裁處法定罰鍰最低額2萬元，並公布原告名稱、負責人姓名、處分期日、違反條文及罰鍰金額，且請文到30日內改善，未逾越法定裁量範圍，並無違反比例原則，亦無裁量濫用或裁量怠惰情事，核係考量原告違章程度所為之適切裁罰，於法並無違誤。

(四)本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，並無逐一論述之必要，併此說明。

六、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　9　　月　　23　　日

高雄高等行政法院第三庭

審判長法官　吳　永　宋

法官　黃　堯　讚

法官　孫　奇　芳

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由

書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、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）

三、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
（一）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。
（二）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（一）、（二）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（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　110　　年　　9　　月　　23　　日

書記官　宋　鑠　瑾