

裁判字號：臺北高等行政法院 107 年度簡上字第 82 號 行政判決

裁判日期：民國 108 年 05 月 07 日

案由摘要：勞動基準法

臺北高等行政法院判決

107 年度簡上字第 82 號

上訴人 家福股份有限公司

代表人 王俊超

訴訟代理人 朱瑞陽 律師

被上訴人 桃園市政府

代表人 鄭文燦（市長）

訴訟代理人 林三加 律師

上列當事人間勞動基準法事件，上訴人對於中華民國 107 年 2 月 27 日臺灣桃園地方法院 106 年度簡字第 102 號行政訴訟判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

一、上訴駁回。

二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、爭訟概要：

本件行政訴訟起因於上訴人從事綜合商品零售業，為適用勞動基準法（下稱勞基法）之行業，經被上訴人所屬勞動局於民國 105 年 10 月 19 日派員至上訴人營業處所實施勞動條件檢查，發現上訴人女性勞工溫淑芳、蕭紅網、陶紅等，於附表所示日期，在附表所示分公司內，出勤工作時間分別如附表所示，有未經工會同意而使女性勞工於午後 10 時至翌晨 6 時工作（下稱夜間工作），違反勞基法第 49 條第 1 項規定之情事，由被上訴人以 105 年 11 月 24 日府勞檢字第 10502895891 號裁處書（下稱原處分），依行為時勞基法第 79 條第 1 項第 1 款暨被上訴人處理違反勞動基準法事件統一裁罰基準（下稱裁罰基準）附表第 42 項等規定，裁處第 2 次違法之上訴人新臺幣（下同）5 萬元罰鍰。上訴人不服，提起訴願遭駁回後，提起本件行政訴訟，經臺灣桃園地方法院（下稱原審法院）106 年度簡字第 102 號行政訴訟判決（下稱原判決）駁回。上

訴人不服，於是提起本件上訴。

二、上訴人起訴主張及訴之聲明、被上訴人於原審之答辯及聲明、原判決認定之事實及理由，均引用原判決所載。

三、上訴意旨略以：

（一）依工會法第 6 條修法理由可知，舊法時期之廠場工會於新法後仍維持為工會組織類型之一，並將非營利組織及具有控制從屬關係之企業勞工所組織之工會，均納入企業工會之組織類型。換言之，100 年 5 月 1 日修正施行之工會法所指企業工會，即舊法時期廠場工會或公司工會，屬於基層事業單位內勞工所組織之工會，舊法誤稱其為產業工會。原判決錯認 92 年函釋作成之初，並未有結合同一事業單位之勞工所組織之企業工會，顯與工會法第 6 條修法理由未符，誤解工會法體系，有判決違背法令而應予廢棄。

（二）原判決依勞動部（改制前行政院勞工委員會）103 年 2 月 6 日勞動 2 字第 1030051386 號、勞動部 105 年 8 月 18 日勞動條 2 字第 1050131534 號及 106 年 3 月 15 日勞動條 3 字第 106013057 5 號等三件函釋（下稱「勞動部三件函釋」），認定上訴人桃園、中壢及內壢分公司未成立分公司工會，女性勞工在該等分公司夜間工作就應由企業工會為同意，顯增加法律所無限制，違反法律保留原則而違背法令：

1. 參酌勞資會議實施辦法第 2 條修法理由，「事業場所」定義即為「分支機構」，是參考勞基法施行細則將「分支機構」修正為「事業場所」，而將該辦法的「分支機構」修訂為「事業場所」，定義同為「事業單位營業處所外之固定處所從事業務者，未以具有獨立之人事、財務為必要」。又本於勞工參與精神，鼓勵事業場所勞資雙方「因地制宜」溝通，因各廠場工作型態與勞工組成未必相同，因地制宜由各廠場勞資雙方分別溝通協商，更得以貫徹保障勞工自主權、工作權及福祉之目的，勞資會議實施辦法、勞基法施行細則等勞動法規將「事業單位」、「事業場所（即分支機構、分公司）」在體系上分別規範，且事業場所勞資會議之運作及選舉「準用」事業單位，足認勞基法第 49 條第 1 項但書使用之「事業單位」，其文義與「事業場

所」不同，無從涵蓋「事業場所」之意。

2. 勞資會議實施辦法第 5 條第 1 項、工會法第 6 條第 1 項第 1 款規定，企業工會依其組成之勞工成員屬同一事業單位或同一廠場，區分為「事業單位工會」與「事業場所工會」而有所不同；勞資會議類型，也依其組成勞工成員分為「事業單位勞資會議」與「事業場所勞資會議」。雖事業單位與事業場所屬同一法人，惟事業單位與事業場所在文義上定義不同，體系解釋而論，參酌勞基法施行細則、勞資會議實施辦法等勞動法規，事業單位與事業場所時有同時出現之情形，且勞資會議實施辦法更將事業單位與事業場所分別規範，並有事業場所勞資會議之運作及選舉準用事業單位之規定。因此，以文義、體系解釋，「事業單位」之定義與「事業場所」不同。
3. 事業單位與事業場所涵義不同，「事業單位無工會」也與「事業場所無工會」情形不同。勞基法第 49 條第 1 項雖未規範「事業場所無工會」之情形，但以民主原則與地方自治理論觀點切入，勞工自主權及民主精神之實踐，應以勞工個人為中心，各事業場所之勞工代表團體（事業場所工會、事業場所勞資會議）與勞工個人較為鄰近，其決定應較總公司、事業單位工會之決定為優先，總公司、事業單位工會應居於補充、次要之地位，不應取代或否決各事業場所勞工代表團體之自我決定，始得因地制宜，落實勞工自主權及民主精神。故依勞基法立法目的，應將該法第 49 條第 1 項但書解釋為：「如事業單位無事業單位工會，得由事業單位勞資會議同意；如事業場所無事業場所工會，由事業場所勞資會議同意」，優先考量各事業場所勞工代表團體（事業場所工會、事業場所勞資會議）之決定，而得不受女性勞工夜間工作之限制，更符合保障勞工自主權之意旨，而非將不同層級之工會、勞資會議混為一談。
4. 改制前行政院勞工委員會（下稱勞委會）92 年 7 月 16 日勞動二字第 0920040600 號函釋（下稱勞委會 92 年函釋）為其就 91 年 12 月 25 日修正條文公布施行後所為之釋示，其性質依行政程序法屬「解釋性行政規則」，具有拘束訂定機關

、下級機關或屬官之效力，並依司法院釋字第 287 號解釋意旨，應自法規生效日起發生效力。勞基法第 49 條第 1 項制定時未考量「事業單位有個別不同事業場所（廠場）」之情形。參酌勞委會 92 年函釋，即就「事業單位有個別不同事業場所（廠場）」之情形為釋示：所謂「雇主經工會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議同意」之規定，指「『事業單位』有個別不同廠場實施者，應個別經各該廠場工會之同意；『各該廠場無工會』者，應經各該廠場之勞資會議同意」。如此方符合勞基法第 49 條第 1 項之意旨，落實勞工自主權及民主精神，保障勞工工作權及其福祉。如將事業單位、事業場所兩者不同層級之工會、勞資會議混為一談，將導致與勞工個人較為鄰近、密切、民主正當性較高之勞工代表團體之決定，被較為遙遠、疏離、民主正當性較低者取代，而與勞工自主權及民主精神相違。

5. 原判決所援引勞動部三件函釋意見，在法律無規範之情形下，就「事業場所」之勞資會議同意實施女性夜間工時之適用，除「事業場所無工會」之要件外，更增加「事業單位亦須無工會」之要件，顯增加法律所無之限制，而有違反法律保留原則，且明顯抵觸現行有效之勞委會 92 年函釋意旨，前後解釋不一致，違反行政自我拘束原則。本件屬「事業單位有個別不同事業場所，而事業場所無工會」之情形，上訴人有個別不同之事業場所，其中桃園、中壢及內壢分公司等事業場所並無「事業場所工會」，為勞基法第 49 條第 1 項未考量之情形，依勞委會 92 年函釋之解釋性行政規則，上訴人桃園、中壢及內壢分公司等事業場所各經其等事業場所勞資會議同意，女性員工得於夜間工作，則如附表所示女性員工於夜間工作並未違反勞基法第 49 條第 1 項規定，而屬依法令不應處罰之行為。原判決竟未予詳查，即援引與勞委會 92 年函釋矛盾之勞動部三件函釋，自有違法。

- (三) 原判決援引司法院釋字第 726 號解釋理由，認定工會型態之組織是勞工團結權最佳表現，優於總公司或分公司之勞

資會議，顯未考量個案民主正當性，有悖於民主原則而違背法令。

1. 勞資會議勞方代表與工會皆扮演促進各廠場勞工團結、表達勞工意見並保障其權益之角色，而其民主正當性之強弱，應衡酌個案勞資會議勞方代表之選舉方式、工會之組成勞工是否與各事業場所勞工關係較為密切、鄰近等因素，民主正當性較強者，更得以團結、代表勞工表達意見，保障勞工自主權及其權益。關於事業場所之勞方代表之選舉，勞資會議實施辦法第5條第2項僅規定「事業單位」無工會時應如何選舉，則事業場所選舉勞方代表時，依同辦法第2條第1項，準用同辦法第5條第2項第1款之規定，「事業場所」無工會時，事業場所勞資會議之勞工代表由「事業場所全體勞工」選舉之，則各廠場之勞工代表實具有充分之民主正當性與代表性，勞資會議勞工代表所扮演之角色，與工會同為促進各廠場之勞工團結，表達勞工意見並保障其權益。至於工會之組成勞工，工會法第7條雖規定企業工會之勞工強制入會，惟對未加入企業工會之罰則規定有所欠缺下，實質上並非所有勞工均加入企業工會，而工會運作以及其與雇主間之集體協商，現實上均掌握在少數勞工手中。則工會行使「團結」權及民主之正當性、代表性，是否必然高於由事業單位或各廠場全體勞工選舉出之勞資會議勞方代表，不無疑義，仍應衡酌個案工會之成員人數占全體勞工人數之比例、代表各廠場勞方人數占工會成員人數之比例
2. 勞資會議與工會之功能，同樣包含就勞工勞動條件及工作規則之決定，且勞資會議之決議方式並未使勞工代表居於弱勢，更有實質否決權，得以保障勞工自主權，而勞資雙方本於自主權協商出之勞動條件、工作規則決議，自應拘束勞資雙方。勞資會議功能，依其議事範圍，包含雇主與勞工就勞動條件或工作規則事項，且勞資會議係由勞資雙方同數代表組成，勞方並未居於弱勢，如勞資雙方就決議事項無法達成共識，因勞方代表占人數1/2，亦有足夠能力否決議案。勞資會議不僅能促進勞資雙方友善溝通，亦

能團結勞工，使其充分表達其就勞動條件、工作規則之意見，保障勞工自主權及其工作權益。又勞資會議就勞動條件、工作規則所為決議，既為勢力均等之勞資雙方本於自主權所為之決議，雙方即應受其決議拘束。

3. 據此，各事業場所勞資會議與事業單位工會同為以「團體」方式與資方協商、「團結」勞工並保障勞方權益，且如事業場所勞資會議之勞工代表由該廠場全體勞工選舉而來，如事業單位工會成員人數占全體勞工人數之比例低、代表各廠場（各事業單位）勞方人數占工會成員人數之比例低，事業單位工會所團結者，並非各事業場所之勞工，且與各廠場（各事業場所）之事務較為遙遠、疏離，則事業場所勞資會議之民主正當性、代表性甚至超越事業單位工會，且更得以因地制宜、落實勞工自主權並保障其權益。從而，勞資會議與工會之角色、效力及功能，並無不同，甚至更甚於工會。以本件來說，上訴人事業單位工會之人數，於 104 年 7 月時僅 60 人，且依上訴人企業工會所回覆原審法院之附件二所示，上訴人企業工會 106 年會員清查工作報告，其目前會員人數僅有 40 人占上訴人全體勞工人數 1 萬多人比例不到 0.004，是否有足夠之民主正當性及代表性，不無疑義。而上訴人桃園、內壢及中壢分公司之事業場所的勞資會議勞方代表，分別由各該事業場所全體勞工選舉而來，其民主正當性及代表性高於事業單位工會，從而，上訴人桃園、內壢及中壢事業場所勞資會議勞方代表作為團結「桃園、內壢及中壢事業場所勞工」爭取權益之角色、效力及功能，甚於事業單位工會。

- （四）原判決認定勞基法第 49 條第 1 項應採事業單位工會同意優先，顯已剝奪並侵害上訴人桃園、中壢及內壢分公司女性勞工之工作權，就該法條所為之解釋逾越憲法第 153 條女性保護之精神及範圍，有違反憲法第 15 條所保障勞工基本權之違背法令：

1. 憲法第 15 條對人民工作權之保障，依司法院釋字第 689 號大法官林錫堯協同意見之闡明，內涵包含勞工有執行職業之自由，勞工可以自由選擇其職業實施之方式，就職業之

「內容」、「範圍」及「期間」有其自我決定權。質言之，職業之期間其係與時間相關，其自當包含勞工可以自由決定其工作時間在內。

2. 現行勞基法第 49 條規範，是為體現憲法第 153 條第 2 項對於婦女保護之特別規定，然參諸公務機關並未對於女性夜間工作有任何禁止之保護規定，在無不同條件考量狀況下，對於公務機關與一般私人企業女性工作者為法律不同規範及限制，已未符憲法第 153 條第 2 項規定保護之意旨，恐違反平等原則。原判決僅以女性公務員若對原機關單位之工作內容或事務分配難以配合時，尚可請調其他機關單位，公務員受有身分保障寥寥數語帶過，並未實質以合憲性角度為論述，其論理顯無足支撐對於女性勞工與女性公務員為何做如此差別待遇之依據。再者，原判決逕認勞基法第 49 條女性夜間工作禁止之同意，應由事業單位（即總公司）之企業工會行使同意權，顯未考量在總公司企業工會無任何上訴人桃園、中壢及內壢分公司員工會員之情形下，無法體現上訴人桃園、中壢及內壢分公司全體員工之意見，並無民主正當性。又，苟如總公司企業工會以該同意權之行使，作為工會活動抗爭之手段，因總公司企業工會未達其工會活動目的之情形下，其即無可能任意行使工會之同意權，如此將會產生一種現象，即無分公司會員之總公司企業工會之意思表示，優越並凌駕於分公司員工之意思表示，明顯剝奪分公司女性員工自由選擇工作時間之基本工作權無疑。原判決逸脫勞基法第 49 條奠基於憲法第 153 條第 2 項女性保護之精神及範圍，違反憲法第 15 條所保障勞工基本工作權而違背法令。

- (五) 原判決忽略勞工消極不參與工會之基本權利，逕認上訴人企業工會不同意女性夜間工作並無剝奪女性工作權，顯有違憲法基本權之保障，亦有判決未敘明理由之違法。我國工會法第 7 條雖定有員工應加入工會之明文，然該條並無對應之處罰規定，司法實務認定其僅屬於訓示規定，惟原判決竟就憲法保障人民消極不參與工會之基本權未為任何說明，逕認女性勞工本可積極參與工會，促進勞動條件之

改善或改變，已有判決不附理由之違誤，甚至侵害個別員工消極不參與工會之權利。個別員工意識應由個別事業場所勞資會議表現，非由不具有代表性之工會壟斷，剝削員工的不參與工會的權利，尤有甚者，更限制所有任職於上訴人公司之女性夜間工作權利，原判決有違憲法保障之基本權。

(六) 原判決僅以法官依法獨立審判為據，未審究上訴人於原審所援引最高行政法院 105 年度判字第 165 號對於上訴人有利之司法意見，有判決不備理由之違誤。最高行政法院 105 年度判字第 165 號行政判決該案與本案上訴人相同，該案中上訴人宜蘭分公司未成立事業場所工會後，103 年 3 月 26 日召開宜蘭分公司之勞資會議，並為勞基法第 30 條之 1 第 1 項變形工時之決議，判決依勞委會 92 年函釋後半段之意旨，認定上訴人宜蘭分公司既無事業場所工會，經分公司勞資會議同意之變形工時制度，合於勞基法第 30 條之 1 第 1 項規定。本案與前述案件爭點相同，原判決僅以法院係獨立審判之形式理由，未就不採最高行政法院 105 年度判字第 165 號為實質之反駁論述，亦未就為何不採現行仍有效存在之改制前勞委會 92 年函釋為任何說明，確有理由不備之違誤。

(七) 上訴人因與本件相同爭點而遭主管機關裁罰多達 10 件以上，不同法院就相同爭點裁處事實有不同見解，且上訴人於訴願程序及原審審理程序中，多次說明信賴最高行政法院 105 年判字第 165 號判決意旨，自無故意過失違法之情事。至少，依司法院釋字第 685 號解釋大法官協同意見書及臺灣桃園地方法院 106 年度簡字第 9 號行政訴訟之判決，上訴人合理信賴最高行政法院 105 年度判字第 165 號等判決之法律見解，對上訴人而言，採取如被上訴人之見解屬無期待可能，應認於此情形下有「超法定之阻卻責任事由」而不應處罰。被上訴人未依行政程序法第 36 條規定，就上訴人有利及不利之事項一律注意，原判決亦未就此審酌亦有違悞行政程序法第 36 條之規定，有判決不適用法令之違法。

(八) 上訴聲明：1. 原判決廢棄。2. 訴願決定及原處分均撤銷。

四、本院經核原判決尚無違誤外，茲就上訴意旨再論斷如下：

- (一) 按行政訴訟法第 235 條第 2 項規定：「前項上訴或抗告（按，指對簡易訴訟程序之裁判不服而向管轄高等行政法院上訴或抗告），非以原裁判違背法令為理由，不得為之。」同法第 236 條之 2 第 3 項準用同法第 243 條第 1 項、第 2 項第 6 款規定：「（第 1 項）判決不適用法規或適用不當者，為違背法令。（第 2 項）有下列各款情形之一者，其判決當然違背法令：……六、判決不備理由或理由矛盾。」而所謂判決不適用法令指判決違背法律、司法院解釋或最高行政法院判例，或有何等同法第 243 條第 2 項各款之當然違背法令情事。至判決不備理由之當然違背法令，指當事人提出之攻擊或防禦方法，行政法院應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依論理及經驗法則判斷其真偽，而將得心證之理由記明於判決。如判決對於當事人提出之攻擊或防禦方法未加以調查，未將其判斷之理由記明於判決，或認定事實徒憑臆測而不憑證據者，始構成行政訴訟法第 243 條第 2 項第 6 款所謂判決不備理由之當然違背法令。又所謂判決理由矛盾，係指判決所載理由前後牴觸，或判決主文與理由不符之情形。另按事實認定乃事實審法院之職權，苟其事實之認定符合證據法則、經驗法則，縱其證據之取捨與當事人所希冀者不同，致其事實之認定亦異於該當事人之主張者，亦不得謂為原判決有違背法令之情形。
- (二) 勞基法是國家為保障從屬於雇主，在社會經濟地位上顯較雇主窘弱，無實質上平等地位得以進行締約磋商，以伸張其私法權益之勞工，落實憲法第 153 條保護勞工政策之意旨，而介入私法勞動契約規制的社會法強行規範。勞基法第 1 條規定明定：「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」，由此可知，勞基法整體規範意旨，就在正視勞資雙方社會經濟地位不平等的現實，避免雇主藉契約自由與職業自由之名，濫用強勢地位，使社會經濟弱勢之個別勞工，無從平等磋商而

僅得迫於現實接受對其顯失公平合理的勞動條件。換言之，勞基法本來就寓有為落實憲法第 153 條規定而限制勞僱關係當事人契約與職業自由的意旨，以避免資本導向之市場經濟體制下，過度講究雇主才可能完全毫無顧忌行使個人經濟自由的結果，導致弱勢勞工即使擁有個人經濟自由的表象，也難公平合理追求自己經濟福利的極大化。因此，只要勞基法規範乃為改良勞工生活，或對從事勞動之婦女兒童按其年齡及身體狀態予以特別保護，合於憲法第 153 條規範意旨所必要而合於比例原則者，即應屬對勞僱關係當事人（包括勞工在內）契約自由或職業自由之合憲限制。

- （三）工會法則是國家為彌補勞工與雇主間社會經濟地位之不平等，透過對弱勢勞工行使團結權組織工會的保障，壯大個別勞工原本窘弱難以企及的談判地位，以爭取對勞工較佳之勞動條件，改善勞工生活，此由工會法第 1 條所定立法目的與第 5 條所定之工會任務（見附錄 1），即可得知。且此勞工行使團結權締結之團結組織即工會，依團體協約法第 2 條及第 6 條第 3 項規定（見附錄 2），才具有與雇主經由團體協商締結團體協約的資格，另依勞資爭議處理法第 54 條第 1 項規定（見附錄 3），工會才有權宣告罷工及設置糾察線等阻礙事業正常運作並與之對抗的爭議行為。簡言之，工會法也是國家為落實憲法第 153 條規範意旨，特別立法保護之勞工團結組織，透過此等團結組織成立與活動的保障，搭配團體協商權與爭議權的權能，以提升勞工地位，改善勞工生活。相對於此，勞資會議之組織，依據勞基法第 83 條規定（見附錄 4），以及本於該條規定授權而訂定之勞資會議實施辦法，該辦法第 3 條規定該會議由勞資雙方同數代表組成，第 12 條第 1 項規定勞資會議代表在會議中應克盡協調合作之精神，以加強勞雇關係，並保障勞工權益，以及第 13 條規定所列議事範圍之事項等（見附錄 5），便可知勞資會議是以協調勞資關係，促進勞資合作，提高工作效率為宗旨，藉此勞資同數代表組成之會議體協調模式，協助勞資雙方溝通對話，避免勞工藉由工會組

織團結活動實施爭議行為合法地阻礙事業正常運作，而能為資方雇主提高生產效能（見勞基法第 83 條立法理由）。易言之，工會為爭取勞工利益而成立之團結組織，與避免勞資爭議、以協調代替對抗而促進雇主生產效能利益的勞資會議，其成立宗旨與組織任務明顯有別，且為立法者為落實憲法第 153 條規定而制定勞基法、工會法、團體協約法、勞資爭議處理法等勞動法架構時，刻意予以區別。

- （四）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。」本條項已明白規定雇主欲使女性勞工於夜間工作者，必須經勞工行使團結權所組織之工會的同意，方得行之，只有在「事業單位無工會」之前提下，方得另以「經勞資會議同意」的方式，使女性勞工於夜間工作。基於以下理由，勞基法上開關於女性勞工夜間工作豁免禁止的同意方式規定，應是立法者有意的立法安排，並未遺有立法時所未預見的法律漏洞，可容許雇主不論其事業單位有無工會，只要得到「廠場分支機構勞資會議的同意」，就得使女性勞工於夜間工作：

1. 參照本院前述相關勞動法律對工會與勞資會議兩組織在宗旨與任務權能上的明顯區別，可見立法者是有意使事業單位有工會者，就應由此提升勞工談判地位之勞工團結組織，對「女性勞工是否得從事夜間工作」表示同意與否之意見，並不容許藉由勞資會議之勞資協調組織的同意，去替代工會表示意見，而使女性勞工得從事夜間工作。
2. 本條項規定在 91 年 12 月 25 日修正公布而於同年月 27 日施行以前，舊法同條項原規定「經取得工會或勞工同意」之方式，附加其他條件之存在（見附錄 4 舊法該條項規定），使得使女性勞工於夜間工作。由此可知，依舊法規定，只要個別女性勞工自己同意者，不論事業單位有無工會，在其他條件也存在情形下，雇主就得使該女性勞工於夜間工

作。而該次修法之現行規定，不僅「將勞工同意修正為勞資會議同意」（參見立法理由），且使取代勞工同意的「勞資會議同意」條款的實施，必須以「如事業單位無工會者」為其前提條件，更足徵立法者就是有意使勞工團結組織之工會，對女性勞工是否得從事夜間工作之事務，取得優先表示同意與否的權限。

3. 前述現行規定修正的立法意旨，更可見立法者就是正視個別女性勞工在勞資談判上弱勢的事實上不平等現象，為避免過度講究雇主才可能完全毫無顧忌行使的個人經濟自由，導致弱勢女性勞工根本難藉個人經濟自由表象，公平追求自己不在夜間工作的經濟福利，才對從事勞動之女性勞工按其身體狀態予以特別保護之規範，合於憲法第 153 條第 2 項保護女性勞動者之規範目的，兩者間有合理之必要性關連，且女性勞工如欲從事夜間工作者，仍得藉由參與工會組織與活動，使工會作成對其所欲夜間工作之團結性同意意見，對女性勞工選擇夜間工作之職業自由，並未造成顯失均衡的限制，合於比例原則，應屬合憲。
4. 至於勞基法第 49 條第 1 項但書所稱「事業單位」之意涵，依勞基法第 2 條第 5 款的定義，指「適用勞基法各業僱用勞工從事工作之機構」，且參照勞基法施行細則第 40 條規定「事業單位之事業場所分散各地者，雇主得訂立適用於其事業單位全部勞工之工作規則或適用於該事業場所之工作規則」，可知事業單位與事業場所兩概念，是全部與一部之組織關係，相當於總公司（總機構）與分公司（分支機構）的關係；另審諸工會法第 6 條第 1 項第 1 款規定企業工會的類型，包括結合同一廠場勞工組成之廠場企業工會、結合同一事業單位勞工組成之事業單位企業工會，以及結合具公司法上控制從屬關係勞工所組成之關係企業的企業工會，與結合金融控股公司法所定金融控股公司與子公司內勞工所組織之工會等，可知「事業單位」的概念，介於廠場分支機構，以及不同公司法人所組成之關係企業與金融控股公司與子公司之間。故不具獨立法人資格之分公司隸屬於總公司者，應屬同一事業單位無誤。

5. 綜言之，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。此為立法者在 91 年 12 月 25 日修正公布之現行勞基法上開規定內，有意之規劃安排，並未遺有任何所謂「應因地制宜」、「廠場勞資會議民主正當性高於事業單位工會」、「優先尊重女性勞工個人職業自由決定」等之考量，而漏未規定使「廠場分支機構勞資會議即得直接同意女性勞工夜間工作」的規範漏洞。因此，該條項規定之適用，既無填補立法當時所不能預見或疏漏的規範漏洞的必要，對勞基法上開規定之解釋，當然不得超出勞基法此規定文義可能之範圍，逕認「事業單位有工會，但各別廠場無工會者，得逕依廠場勞資會議之同意，而使女性勞工從事夜間工作」。
6. 參照本院前述關於勞基法第 49 條第 1 項規範意旨之闡述，勞動部三件函釋意見（見原判決第 9-10 頁「事實及理由」欄五之（二）之 5. 段落之引述），使女性勞工可能從事夜間工作的事業場所分支機構有廠場企業工會者，得優先以廠場企業工會同意行之，若事業場所無廠場企業工會，但同一事業單位之總公司已有企業工會者，即應以該總公司事業單位企業工會同意取代，不可逕以事業單位總公司勞資會議或事業場所之勞資會議同意行之。經核此等解釋性行政規則之意旨，與勞基法上開規定意旨相符，自得為執法機關所援用。至於勞委會 92 年函釋所稱：「各該廠場無工會者，應經各該廠場之勞資會議同意」，並未細予區辨在各該廠場無工會之情形下，事業單位總機構究竟是否另有成立事業單位企業工會，即作上述文義不明之解釋，本院基於對行政命令合法性得予附帶司法審查之權限，認勞委會 92 年函釋上開見解，應參照上述勞基法第 49 條第 1 項之說明，僅限於「各該廠場無工會，且事業單位也無工會

」之情形下，方屬合法，而得繼續援用。

(五) 本件原判決認定上訴人總公司之企業工會已於 100 年 5 月 1 日成立，而上訴人桃園、內壢、中壢等分公司並未另立廠場工會，且上訴人迄遭原處分裁罰前，與公司企業工會就女性勞工夜間工作事宜協調，並未獲工會同意，又明知勞基法主管機關對女性勞工夜間工作之一貫見解與相關法規修正歷程與意旨，卻仍使如附表女性勞工於各該分公司從事夜間工作，有違法之過失，且已遭第二次查獲等情，核與卷證資料相符，也無違反經驗法則、論理法則或證據法則之處，自得採本院判決之基礎事實。原判決所闡釋勞基法第 49 條第 1 項規定意旨，並援引勞動部三件函釋意見，本於上開認定事實之基礎，認定上訴人違反勞基法第 49 條第 1 項規定，原處分依同法第 79 條第 1 項第 1 款暨裁罰基準附表第 42 項等規定，裁處上訴人罰鍰 5 萬元，並無不合等見解，經核其適用法規也無違背法令之情事。

(六) 至上訴人雖主張：事業單位與事業場所不同，勞基法第 49 條第 1 項但書應參考勞委會 92 年函釋，解釋為「事業單位無事業單位工會，得由事業單位勞資會議同意；如事業場所無事業場所工會，由事業場所勞資會議同意」等語，才符合法律保留原則、民主原則、因地制宜原則、憲法保障女性勞工夜間工作之職業自由及最高行政法院 105 年度判字第 165 號判決見解，且原判決要求上訴人經分公司廠場勞資會議同意外，還要經總公司工會同意，才得使女性勞工夜間工作，實屬無期待可能，應認有超法定阻卻責任事由存在而不應處罰，原判決違背法令云云。惟查：

1. 91 年 12 月 25 日修正公布、同年月 27 日施行之現行勞基法第 49 條第 1 項規定，立法者乃有意事業單位有工會者，雇主欲使女性勞工夜間工作，就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，僅因女性勞工工作的廠場有經勞資會議議決同意，就使女性勞工從事夜間工作。此規定對有意從事夜間工作之女性勞工職業時間選擇自由，雖造成一定限制，但仍屬落實憲法第 153 條第 2 項保護女性勞工

政策所必要，並合於比例原則之合憲規範。該條項規定上述意旨並未存有規範漏洞，無需出於所謂民主原則、因地制宜、保障女性勞工職業自由考量，去超出勞基法上開規定文義可能範圍，逕而解釋為「事業單位內廠場無工會者，經廠場勞資會議同意，即得使女性勞工從事夜間工作」云云，且勞委會 92 年函釋之援用，也應限定於「各該廠場無工會，且事業單位也無工會」之情形下，方得以各該廠場之勞資會議同意，而使女性勞工夜間工作，已經本院詳述理由如前。是故，勞工受僱於事業單位已結合同一事業單位而成立事業單位企業工會（總公司工會）者，即與勞基法第 49 條第 1 項但書規定得容許勞資會議同意使女性勞工夜間工作之要件不合。原判決本於此旨，認定上訴人有事業單位企業工會，卻未經其同意就使女性勞工夜間工作，違反勞基法該條項明白之規定，其認事用法自未違反法律保留原則，也無所謂違反民主原則、因地制宜原則或不合比例侵害女性勞工職業自由之疑義。再者，原審法院採擇勞動部三件函釋意旨，並將勞委會 92 年函釋見解為限縮解釋，已詳述得心證理由於原判決內，其結果也與本院上述說明相合，自無違背法令或判決不備理由之瑕疵。

2. 至於最高行政法院 105 年度判字第 165 號判決見解，僅係該院個案上針對勞基法第 24 條、第 32 條彈性工時之法律見解，並非法律、司法院解釋或最高行政法院判例，原審法院無需受其拘束，原判決不採該判決見解，並無判決不適用法令之違法瑕疵。再者，原判決已於詳予說明其認事業單位總公司有企業工會者，即不得逕以廠場勞資會議同意而使女性勞工夜間工作之理由，也說明其不受最高行政法院上開個案判決見解拘束的理由，當然也無判決不備理由之瑕疵。
3. 按人民違反法律上之義務而應受行政罰之行為，法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，仍須以過失為其責任條件，司法院釋字第 275 號解釋著有明文。又「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」亦為行政罰法第 7 條第 1 項所明定。此乃係因現代國家基於「有

責任始有處罰」之原則，對於違反行政法上義務之處罰，應以行為人主觀上有可非難性及可歸責性為前提，如行為人主觀上並非出於故意或過失情形，應無可非難性及可歸責性，不予處罰。惟除對違法構成要件事實認識與意欲之故意、過失之主觀責任態樣外，適用行為罰規定處罰違反行政法上義務之人民時，除法律有特別規定外，應按行政罰法及其相關法理所建構之構成要件該當性、違法性（含有無阻卻違法事由）、有責性或可非難性（含有無阻卻責任事由）三個階段分別檢驗，確認已具備無誤後，方得處罰。如同刑法之適用，於行政罰領域內，行為人如欠缺期待可能性，亦可構成「阻卻責任事由」。亦即雖認定行為人有故意或過失，亦具備責任能力，惟仍容許有「阻卻責任事由」之存在，無期待可能性即屬之，縱行政罰法或其他法律未明文，亦當容許此種「超法定之阻卻責任事由」之存在（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參照）。又凡行政法律關係之相對人因行政法規、行政處分或行政契約等公權力行為而負有公法上之作為或不作為義務者，均須以有期待可能性為前提。是公權力行為課予人民義務者，依客觀情勢並參酌義務人之特殊處境，在事實上或法律上無法期待人民遵守時，上開行政法上義務即應受到限制或歸於消滅，否則不啻強令人民於無法期待其遵守義務之情況下，為其不得已違背義務之行為，背負行政上之處罰或不利益，此即所謂行政法上之「期待可能性」（Zumutbarkeit）原則，固為人民對公眾事務負擔義務之界限。然而就本件而言，勞基法第 49 條第 1 項但書規定立意明白，並無任何不明確之處，上訴人所引用之勞委會 92 年函釋見解，只是因其文字使用未臻精確，本應依勞基法第 49 條第 1 項但書清楚明白的規定，作適法的限縮理解，且勞基法主管機關勞動部嗣後更作出三件函釋意見，清楚表明事業單位有成立工會者，即應由事業單位工會表示是否同意女性勞工夜間工作，不容廠場勞資會議同意所替代，此等發布在後之解釋性行政規則，將涵義不清之勞委會 92 年函釋作更符合母法意

旨之闡述，上訴人為國內甚具規模之連鎖量販事業，僱用員工上萬人，也遭各地方勞基法主管機關依同旨而為數件裁罰，上訴人對主管機關函釋整體見解的一貫立場，斷無不能辨明之理。至於最高行政法院 105 年度判字第 165 號判決，只是個案司法裁判見解，上訴人對勞基法第 49 條第 1 項但書立法意旨固有所疑慮，而主觀上偏信對其有利之見解，然就客觀情勢而言，上訴人總公司已設有企業工會，且已與之開始協商是否同意女性勞工得夜間工作，並未處於何等特殊處境，使其在事實上或法律上無法受期待去謹慎探求勞基法上開規定之正確意旨，自不符合所謂超法定阻卻責任事由。原判決未以上訴人符合所謂超法定阻卻責任事由而認定上訴人免受處罰，經核也無何違背法令之處。

五、綜上所述，原判決認定上訴人違反勞基法第 49 條第 1 項規定，原處分依同法第 79 條第 1 項第 1 款規定裁處上訴人罰鍰 5 萬元，並無違誤，且維持訴願決定及原處分，並駁回上訴人於原審之訴，經核其認事用法尚無違誤，並無判決違背法令情事。上訴意旨所指各節，無非就原判決業已論駁之理由，執其個人主觀法律見解，再為指摘，不能認有理由，其上訴應予駁回。

六、判決結論：本件上訴為無理由。依行政訴訟法第 236 條之 2 第 3 項、第 255 條第 1 項、第 98 條第 1 項前段，判決如主文。

中 華 民 國 108 年 5 月 7 日

臺北高等行政法院第四庭

審判長法 官 林 玫 君

法 官 羅 月 君

法 官 梁 哲 瑋

上為正本係照原本作成。

不得上訴。

中 華 民 國 108 年 5 月 7 日

書記官 林 苑 珍

附表

女性勞工工作分公司	出勤日期、時間	
上訴人桃園分公司	105 年 7 月 17 日	
溫淑芳	15 時 10 分至 23 時 54 分	
上訴人內壢分公司	105 年 9 月 18 日	
蕭紅網	14 時 30 分至 23 時 26 分	
上訴人中壢分公司	105 年 5 月 5 日	
陶紅	0 時 29 分至 9 時 26 分	
	(原判決及原處分均	
	誤載為至翌日 9 時 26 分	

附錄本判決引用的相關法令條文

附錄 1：

【工會法】

第 1 條：

為促進勞工團結，提升勞工地位及改善勞工生活，特制定本法。

第 5 條：

工會之任務如下：

- 一、團體協約之締結、修改或廢止。
- 二、勞資爭議之處理。
- 三、勞動條件、勞工安全衛生及會員福利事項之促進。
- 四、勞工政策與法令之制（訂）定及修正之推動。
- 五、勞工教育之舉辦。
- 六、會員就業之協助。
- 七、會員康樂事項之舉辦。
- 八、工會或會員糾紛事件之調處。
- 九、依法令從事事業之舉辦。
- 十、勞工家庭生計之調查及勞工統計之編製。
- 十一、其他合於第 1 條宗旨及法律規定之事項。

附錄 2

【團體協約法】

第 2 條：

本法所稱團體協約，指雇主或有法人資格之雇主團體，與依工會法成立之工會，以約定勞動關係及相關事項為目的所簽訂之書面契約。

第 6 條第 3 項：

依前項所定有協商資格之勞方，指下列工會：

- 一、企業工會。
- 二、會員受僱於協商他方之人數，逾其所僱用勞工人數二分之一之產業工會。
- 三、會員受僱於協商他方之人數，逾其所僱用具同類職業技能勞工人數二分之一之職業工會或綜合性工會。
- 四、不符合前三款規定之數工會，所屬會員受僱於協商他方之人數合計逾其所僱用勞工人數二分之一。
- 五、經依勞資爭議處理法規定裁決認定之工會。

附錄 3

【勞資爭議處理法】

第 54 條第 1 項：

工會非經會員以直接、無記名投票且經全體過半數同意，不得宣告罷工及設置糾察線。

附錄 4

【勞基法】

第 83 條：

為協調勞資關係，促進勞資合作，提高工作效率，事業單位應舉辦勞資會議。其辦法由中央主管機關會同經濟部訂定，並報行政院核定。

91 年 12 月 25 日修正公布前舊法第 49 條第 1 項：

女工不得於午後 10 時至翌晨 6 時之時間內工作。但經取得工會或勞工同意，並實施晝夜三班制，安全衛生設施完善及備有女工宿舍，或有交通工具接送，且有左列情形之一，經主管機關核准者，不在此限：

- 一、因不能控制及預見之非循環性緊急事故，干擾該事業之正常工作時間者。
- 二、生產原料或材料易於敗壞，為免於損失必須於夜間工作者。

三、擔任管理技術之主管職務者。

四、遇有國家緊急事故或為國家經濟重大利益所需要，徵得有關

勞雇團體之同意，並經中央主管機關核准者。

五、運輸、倉儲及通信業經中央主管機關核定者。

六、衛生福利及公用事業，不需從事體力勞動者。

附錄 5

【勞資會議實施辦法】

第 3 條：

勞資會議由勞資雙方同數代表組成，其代表人數視事業單位人數多寡各為 2 人至 15 人。但事業單位人數在 100 人以上者，各不得少於 5 人。

勞資會議勞方代表得按事業場所、部門或勞工工作性質之人數多寡分配，並分別選舉之。

第 12 條第 1 項：

勞資會議代表在會議中應克盡協調合作之精神，以加強勞雇關係，並保障勞工權益。

第 13 條：

勞資會議之議事範圍如下：

一、報告事項

- (一) 關於上次會議決議事項辦理情形。
- (二) 關於勞工人數、勞工異動情形、離職率等勞工動態。
- (三) 關於事業之生產計畫、業務概況及市場狀況等生產資訊。
- (四) 關於勞工活動、福利項目及工作環境改善等事項。
- (五) 其他報告事項。

二、討論事項

- (一) 關於協調勞資關係、促進勞資合作事項。
- (二) 關於勞動條件事項。
- (三) 關於勞工福利籌劃事項。
- (四) 關於提高工作效率事項。
- (五) 勞資會議代表選派及解任方式等相關事項。
- (六) 勞資會議運作事項。
- (七) 其他討論事項。

三、建議事項

工作規則之訂定及修正等事項，得列為前項議事範圍。

資料來源：司法院