

勞動基準法第84條之1工作者 工時彈性制度演變之研析

劉士豪 | 銘傳大學法律學院 教授



► 壹、勞動基準法第84條之1 的立法背景

勞動基準法第84條之1規定：「經中央主管機關核定公告下列工作者，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。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。」

這項條文是在1996年制定¹，當時的背景是台灣產業變革，第二產業及第三產業發達，商業和服務業等產業的勞工也有勞動基準的保護需求。一方面立法委員希望擴大適用勞工的範圍，納入更多商業及服務業的勞工適用勞動基準法，另一方面讓勞動基準法的工時規定能符合商業及服務業等不同產業的需求²。

一、擴大勞動基準法適用範圍

原本於1984年訂定勞動基準法第3條規定：「本法於左列各業適用之：

-
1. 中華民國85年12月27日總統（85）華總（一）義字第8500298370號令修正公布第3條條文。
 2. 立法院公報，第85卷，第65期，院會紀錄，第36頁以下。一讀紀錄，85卷65期2887號上冊36-40頁，二讀，85卷65期2887號上冊40-52頁，三讀，85卷65期2887號上冊52-53頁。

- (一) 農、林、漁、牧業。
- (二) 礦業及土石採取業。
- (三) 製造業。
- (四) 營造業。
- (五) 水電、煤氣業。
- (六) 運輸、倉儲及通信業。
- (七) 大眾傳播業。
- (八) 其他經中央主管機關指定之事業。

於1996年修正時，則增加第3條第2項、第3項及第4項：「依前項第八款指定時，得就事業之部分工作場所或工作者指定適用。(第2項)」

本法至遲於1998年底以前，適用於一切勞雇關係。但其適用確有窒礙難行者，不在此限。(第3項)

前項因窒礙難行而不適用本法者，不得逾第一項第一款至第七款以外勞工總數五分之一。(第4項)」

也就是適用範圍仍採正面表列，但以原來第1項第8款，由當時的主管機關勞委會必須在1998年以前要擴大指定適用範圍，原則上要適用一切勞雇關係，除非適用確有窒礙難行者，不在此限。

第3條條文於2002年修正時³，更將正面表列適用，例外指定適用的立法模式，改為原則適用一切勞雇關係，指定排除適



用的模式⁴，修正了第3項，條文為「本法適用於一切勞雇關係。但因經營型態、管理制度及工作特性等因素適用本法確有窒礙難行者，並經中央主管機關指定公告之行業或工作者，不適用之。(第3項)」

二、因應不同行業及不同工作者調整工時規定

1996年修正勞動基準法第3條的同時，並增訂第30條之1及第84條之1，第84條之2。第30條之1，就是以後稱為「四週變形工時」的規定。

第84條之1的規定是因應不同行業和不同工作者調整工時的規定。勞動基準法施行細則於1997年6月12日增訂第50條之1及第50條之2。前者對勞動基準法第84條之1第1項第1款、第2款所稱監督、管理人員、責任制專業人員、監視性或間歇性工作做定義。後者要求雇主送請地方政府核備適用第84條之1勞動契約的內容。

3. 中華民國91年6月12日總統華總一義字第09100120620號令修正公布第3條條文。

4. 立法院公報，91卷，36期，院會紀錄，特別參考3232號，上冊69頁，行政院修法說明。

► 貳、勞動基準法第 84 條之 1 的法律要件

從勞動基準法第 84 條之 1 的規定，可看出以下四項要件⁵，包含：

- 一、中央主管機關指定適用之工作人員（適用範圍）
- 二、勞雇雙方另行以書面約定工作時間、例假、休假、女性夜間工作（成立要件）
- 三、須經地方主管機關核備（生效要件）
- 四、應參考勞動基準法所定之基準且不得損及勞工之健康及福祉（核備標準）

茲分析如下：

一、適用範圍 – 中央主管機關指定適用之工作者

（一）五種適用勞動基準法第 84 條之 1 的工作者

有關於第一個要件，常為許多雇主和勞工誤解，許多人將適用勞動基準法第 84 條之 1 所述的工作者泛稱為「責任制」，但其實責任制的工作者，只是第 84 條之 1 的其中一種工作者，也絕對不是「雇主說了算」。

中央主管機關指定適用勞動基準法第 84 條之 1 之工作者，必須是下列五種人員：

1. 監督、管理人員。
2. 責任制專業人員。
3. 監視性工作。
4. 間歇性之工作。
5. 其他性質特殊之工作。

且勞動基準法施行細則第 50 條之 1，已對前面四種人員給予定義：

1. 監督、管理人員：係指受雇主僱用，負責事業之經營及管理工
作，並對一般勞工之受僱、解僱
或勞動條件具有決定權力之主管
級人員。
2. 責任制專業人員：係指以專門知
識或技術完成一定任務並負責其
成敗之工作者。
3. 監視性工作：係指於一定場所以
監視為主之工作。



5. 參見劉士豪，勞動基準法第 84 條之 1 的要件—最高行政法院 98 年裁字第 400 號及高等行政法院 96 年檢字第 49 號判決，收錄於台北大學法律學院勞動法研究中心主編，勞動法精選判決評釋，元照出版社，2013 年 9 月，頁 84。

4. 間歇性工作：係指工作本身以間歇性之方式進行者。

並開放第5種「其他性質特殊之工作」作為概括條款。

（二）指定適用的程序

在勞動部改制前行政院勞工委員會指定適用第84條之1的工作者前，其指定的工作，是由當年勞委會的勞動條件處為行政作業，但為避免行政專擅，因此於1998年成立「勞動基準諮詢委員會」（今稱勞動基準諮詢會），當年該委員會組成為⁶：「除了召集人，原則上是由當年勞委會的副主任委員（今政務次長）⁷。置委員會九人至十二人，由本會就勞工代表、雇主代表、專家學者各三分之一聘任之。委員任期二年，期滿得續聘之。」必要時，得邀請有關單位、勞工、雇主或學者專家參加，聽取其意見⁸。勞動基準諮詢會只作建議諮詢工作，決定權仍是由勞動部長掌握（不同最低工資審議會有議決權）。

（三）目前核定公告適用第84條之1的工作者

目前經勞動部（及前身勞委會）核定公告適用第84條之1的工作者，有77類工作者⁹。包括近5年來指定的：

1. 醫療保健服務業僱用之住院醫師（不包括公立醫療院所依公務人員法制進用者）。
2. 商港碼頭船舶貨物裝卸承攬業之車機操作員、地勤作業員、配艙作業員、解繫固作業員、車機維修員。
3. 船務代理業之責任監督管理人員。
4. 離岸風場及陸域風場之興建或運作維護從業人員。
5. 從事國際船舶用品供應補給工作之人員。
6. 司法院所屬機關特種車輛駕駛。
7. 市場徵信業僱用之不動產估價師。
8. 市場徵信業僱用之不動產估價助理人員。
9. 電影片製作業拍攝現場工作之人員。
10. 海洋委員會海巡署艦隊分署海務技工。

二、成立要件－勞雇雙方另行以書面約定工作時間、例假、休假、女性夜間工作

由於適用第84條之1的工作者，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

6. 民國87年6月17日勞動基準諮詢委員會設置要點第3點。

7. 民國109年7月7日勞動基準諮詢會設置要點第3點。

8. 民國109年7月7日勞動基準諮詢會設置要點第5點。

9. 至民國113年7月25日本文完成時。

關核備。勞工的工時方能不受勞動基準法第30條、第32條、第36條、第37條、第49條規定之限制。第30條是法定正常工時、二週變形工時及八週變形工時的規定，第32條是延長工時的規定，第36條為例假日及休息日的規定，第37條為國定假日及紀念日的規定。比較值得注意的是第49條，因為大法官釋字807號解釋宣布第49條第1項違憲而無效，不過，司法院釋字第807號解釋公布後，勞動基準法第49條第1項規定雖違憲，自該日起失其效力，第3項卻未受影響，仍屬有效；第5項有關禁止妊娠或哺乳期間之女工於夜間工作之規定，基於旨揭解釋並未否認母性保護之必要，亦為我國憲法第156條所明定，仍有其效力¹⁰。因此，書面約定，若有排除第49條之限制者，仍必須明文訂定在書面契約中。

三、生效要件－須經地方主管機關核備

（一）地方主管機關核備的性質

勞雇雙方所約定的工時契約必須送地方主管機關核備，惟「核備」一詞，係於1984年勞動基準法制定時就有的名詞，包括當年延長工時的事前核備（第32條第1項，第3項），因天災、事變或突發事件停止假期的事後核備（第40條），及工作規則的核備（第70條），1996年訂第84條之1也用「核備」。2001年1月1日施行行政程序法後，各界對於行政行為

性質的定性要求越來越高，因此核備究係有核定的行政處分性質？抑或只有備查的觀念通知性質？眾說紛紜。所幸大法官釋字第726號為我們定性：「勞動基準法第84條之1有關勞雇雙方對於工作時間、例假、休假、女性夜間工作有另行約定時，應報請當地主管機關核備之規定，係強制規定，如未經當地主管機關核備，該約定尚不得排除同法第30條、第32條、第36條、第37條及第49條規定之限制，除可發生公法上不利於雇主之效果外，如發生民事爭議，法院自應於具體個案，就工作時間等事項另行約定而未經核備者，本於落實保護勞工權益之立法目的，依上開第30條等規定予以調整，並依同法第24條、第39條規定計付工資¹¹。」從大法官釋字第726號的意旨來看，送請地方機關核備，不僅是勞動基準法第84條之1法律效果的生效要件，而且屬強制規定。

（二）核備的內容

根據勞動基準法施行細則第50條之2的規定：「雇主依本法第八十四條之一規定將其與勞工之書面約定報請當地主管機關核備時，其內容應包括職稱、工作項目、工作權責或工作性質、工作時間、例假、休假、女性夜間工作等有關事項。惟有地方政府會要求檢附相關文件。以台北市為例，其發布有『台北市政府核備勞動基準法第八十四條之一約定書審查基準』，其

10. 參見110年9月13日勞動條2字第1100131169號函。

11. 大法官釋字第726號主文。

中第4點規定：雇主申請核備約定書，應檢附下列文件：

1. 申請函。
2. 無醫師建議須調整或縮短工作時間及更換工作內容之簽訂約定書人員名冊。
3. 勞雇雙方簽訂之約定書。
4. 其他經本府指定需檢附之文件。

前項第三款之約定書，其內容應包括職稱、工作項目、工作權責或工作性質、工作時間、例假、休假、夜間工作等有關事項。」

（三）地方主管機關核備的審查

由於地方主管機關的核備有准駁的權力，因此在審查上必須有一定的標準。早



期勞委會時代，公告指定某一類工作者，通常會併同訂定該類工作者工作時間審核的參考指引。比如1998年10月7日核定托兒所保育員為勞動基準法第84條之1之工作者¹²，於2011年11月17日訂定托兒所保育員工作時間審核參考指引¹³。1999年10月13日核定一般旅館業鋪床工為勞動基準法第84條之1之工作者¹⁴，2012年3月27日訂定「一般旅館業鋪床工工作時間審核參考指引」供地方主管機關審核工作時數之參考¹⁵。

並非所有指定適用勞動基準法第84條之1之工作者，中央都有相對的「工作時間審核參考指引」。而地方政府如台北市及桃園市根據自訂的「台北市政府核備勞動基準法第八十四條之一約定書審查基準」及「桃園市政府核備勞動基準法第八十四條之一約定書審查基準」，都有審查標準。以「台北市政府核備勞動基準法第八十四條之一約定書審查基準」第5點第1項規定：「申請核備約定書，有下列各款情形之一，經本府通知限期補正，逾期不補正或補正仍不完備者，不予核備：

1. 雇主檢附之申請文件不全或記載內容不完備。

12. 行政院勞工委員會（87）台勞動二字第044756號公告，惟托兒所保育員已於民國101年3月21日行政院勞工委員會勞動2字第1010130711號公告自102年1月1日起，托兒所保育員之工作時間、休假等相關事項不再適用勞動基準法第84條之1。

13. 行政院勞工委員會勞動2字第1000132985號函。

14. 行政院勞工委員會（88）台勞動二字第0045448號公告，惟一般旅館業鋪床工已於民國101年6月28日行政院勞工委員會勞動2字第1010131678號公告自102年2月1日起，一般旅館業鋪床工不再屬於勞動基準法第84條之1。

15. 行政院勞工委員會，勞動2字第1010130789號函。

2. 雇主未至本府所建置之「勞動即時通—勞基法 84-1 約定書核備」網站鍵入申請資料，或未將申請所需文件紙本寄送至本府勞動局。」另該審查基準上訂出約定書內容若有違 7 款事項者，不予核備的規定。

「桃園市政府核備勞動基準法第八十四條之一約定書審查基準」第 5 點也有類似規定。

四、核備標準－應參考勞動基準法所定之基準且不得損及勞工之健康及福祉

勞資雙方依照第 84 條之 1 訂定勞動契約有關工時的特別約定，本應自行審查約定內容是否符合勞動基準法所定之基準且不得損及勞工之健康及福祉，當然地方主管機關在核備時也會審查。實務的操作，讓這項參考原則形成一項要件。舉例而言，「台北市政府核備勞動基準法第八十四條之一約定書審查基準」第 5 點第 2 項第 1 款規定「適用本基準之工作者，工作時數不得超過附表「台北市政府審查適用勞基法第八十四條之一工作者工作時間一覽

表」所定之工時限制」。依據「臺北市政府審查適用勞基法第八十四條之一工作者工作時間一覽表」，將工作者分成四大類。以第一類中的「資訊服務業僱用之系統研發工程師與維護工程師符合勞動基準法施行細則第五十條之一第二款規定者」為例，其工作時間限制於：

- (一) 每日正常工作時間不得超過 10 小時，連同延長工作時間，1 日不得超過 12 小時。
 - (二) 雇主依勞動基準法第 32 條第 4 項規定之天災、事變或突發事件辦理時，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。
 - (三) 4 週正常工作時間不得超過 168 小時。
 - (四) 每月正常工作時間連同延長工作時間不得超過 240 小時。
 - (五) 二出勤日之間隔至少應有 11 小時。
- 即為考慮「勞動基準法所定之基準且不得損及勞工之健康及福祉」。



縱使其他地方政府不像台北市及桃園市有自訂的審查基準，這項審查原則亦早在勞委會時代就已經訂出審查的指導：「關於事業單位與經依勞動基準法第八十四條之一核定公告之勞工所定之書面約定報請當地主管機關核備時，當地主管機關應依該條第二項規定審核。若於審核時，對其約定內容有不易認定是否損及勞工健康及福祉者，可檢送相關資料並擬提處理意見，函送本會憑辦¹⁶。」

► 參、勞動基準法第 84 條之 1 的法律效果

一、符合要件者不受第 30 條、第 32 條、第 36 條、第 37 條、第 49 條規定之限制

其實勞動基準法第 84 條之 1 的要件和法律效果非常清楚，從要件上來說有適用範圍、成立要件、生效要件（特別生效要件）及核備的審查標準，已如前述。法律效果則是如果符合前述要件者，則「不受第 30 條、第 32 條、第 36 條、第 37 條、第 49 條規定之限制。」有明確的法律要件及法律效果，這已經是完整法條。至於有認為勞動基準法第 84 條之 1 沒有處罰規定，似乎就影響法律的完整性，應屬

過慮¹⁷。因為如果未符前述要件，就回歸第 30 條、第 32 條、第 36 條、第 37 條、第 49 條規定之限制。違反這些規定，自有勞動基準法第 79 條的處罰規定。這種理解在勞動法領域是必然之道理，因為從勞動基準法第 1 條已言明「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。」既然勞動基準法第 84 條之 1 從文義解釋和歷史解釋都是一例外規定，已如上述。既然不能符合例外的要件，條文文字的反面解釋，就是回歸原則「受第 30 條、第 32 條、第 36 條、第 37 條、第 49 條規定之限制¹⁸。」

二、核備後效力起點的爭議

大法官釋字第 726 號雖然承認核備是強制規定也是效力規定。但是遺留一個問題－核備後效力起點為何時？是指核備以後才發生效力？或是溯及勞動契約成立時？或是核備指是一項解除條件的條件成就與不成就？該號解釋本文及理由書沒有觸及此問題，但有 8 位大法官提出 7 種不同的意見書討論此一問題¹⁹。

16. 民國 87 年 7 月 20 日行政院勞工委員會（87）台勞動二字第 029942 號函。

17. 大法官釋字第 726 號，陳新民大法官部分不同，部分協同意見書。

18. 參見劉士豪，大法官釋字第 726 號之評析，收錄於劉士豪著，跨法欲整合解決勞動與社會問題，2023 年 2 月，頁 85，86。

19. 詳細評析請參見劉士豪，大法官釋字第 726 號之評析，收錄於劉士豪著，跨法欲整合解決勞動與社會問題，2023 年 2 月，頁 78-85。

在勞動市場的實務，雇主既然要僱用勞動基準法第 84 條之 1 者，事實上必須先申請核備，核備方使該約定生效，勞工才開始履行勞務。這樣才能保護弱勢勞工。

實務上部分雇主還未將書面的工時約定送經核備，就已經要求勞工上班，核備後，該約定自動溯及既往，對雇主是有利的，但不見得對勞工有利，因為上述第一點已說明，在還未核備以前，因尚未符合勞動基準法第 84 條之 1 的要件規定，所以必須適用第 30 條、第 32 條、第 36 條、第 37 條、第 49 條規定，如果有加班者，自然必須適用勞動基準法第 24 條及第 39 條之規定，由雇主支付延長工時工資或假日工作工資。

然而勞資實務上，不乏有部分心存惡意的雇主，這些雇主如果知道可以自動溯及既往，那他就可以冒個險，先不核備，等到勞動檢查處罰了，再表明將會送核備，假使勞動契約就工時內容尚屬合理，經核備後，就可以溯及既往。

但如果採法律行為類似附解除條件（非真正的法律行為的解除條件，此處應指類似民法解除條件的法定條件），也就是只要勞雇雙方有書面約定，也先不問約定內容和不合理，先認定約定成立且生效，只是附上的類似解除條件，直至申請核備被駁回作為條件成就，使工時約定



的內容向後發生消滅。那事態就很嚴重了！不需要申請核備就有效，申請核備者反而冒風險，使工時約定向未來發生無效。如此會發生什麼狀況？企管顧問公司保證明天開課，大作文章！要雇主不要申請核備。

因此，在勞動市場的實務上，自動溯及既往風險高，「類似解除條件說」不可行²⁰。

若要達到大法官釋字 726 號理由書強調的「平衡國家管制與私法自治之原則」²¹，從國家管制的角度應採陳碧玉大法官所言：「未送請核備或報請核備未經准許，而勞工已開始履行其勞務之給付，其工作時間事項書面約定未經核備之法律事實成立。違反強行法之法律關係已告確定，現行法又未規定事後之核備有溯及契約成立日之效力，雇主不得以事後之核備而免除其應負之公法上責任及私法上應給

20. 參見劉士豪，大法官釋字第 726 號之評析，收錄於劉士豪著，跨法欲整合解決勞動與社會問題，2023 年 2 月，頁 86-87。

21. 參見大法官釋字第 726 號理由書，及蘇永欽大法一部不同部協同意見書。劉士豪，大法官釋字第 726 號之評析，收錄於劉士豪著，跨法欲整合解決勞動與社會問題，2023 年 2 月，頁 86-87。

付加班費責任²²。」因此既然勞動基準法第84條之1沒有溯及既往之規定，只能向後發生後效力。調和雙方的意思，應採類似停止條件說，也就是勞資雙方簽下工時的書面約定為法律行為成立的時點，核備獲准為條件成就，原則上只能向後發生效力，排除勞動基準法第30條等條文限制。

三、「平衡國家管制與私法自治之原則」的建議

但是若要達到私法自治原則的調和，勞動部或可發布行政命令，第一點應維持以往勞委會2002年4月26日勞動二字第0910020729號函及勞委會1998年9月19日台勞資二字第041370號兩號意旨，再次強調勞動基準法第84條之1的工時特別約定：

- (一)「未依法定程序辦理，勞雇約定不生效力」。
- (二)「地方主管機關未准許核備，勞雇約定不生效力」。

但允許雙方當事人在約定中「明示」在主管機關核備後，效力溯及契約成立時。

惟契約成立後必須於合理時間內申請核備，否則不生溯及效力，勞動檢查時仍得處罰，這樣才能平衡司法中經濟有效性和以「核備」作為保護勞工機制的目的²³。如此，只要是勞雇雙方（特別是勞方）願意溯及既往者，自然可在約定中表明，雇主有了書面契約，仍會積極地去申請核備，因為在未經核備之前仍不生效力，過了合理時間，則有被行政罰之風險。如此才能達到「平衡國家管制與私法自治之原則」。

肆、結語

勞動基準法實行至今已有40年，勞動基準法第84條之1施行至今也有28年，本文回顧其立法的背景，分析其法律要件及法律效果。特別是2014年11月21日大法官釋字第726號針對第84條之1規定，確認了核備的效力為強制規定和效力規定，但是對於核備後，效力發生的時點，並未作出明確的判斷，本文拋轉引玉提出「平衡國家管制與私法自治之原則」的建議，希望對保護勞工和勞動基準法第84條之1調和有一定的助益。

22. 大法官釋字第726號陳碧玉大法官協同意見書。劉士豪，大法官釋字第726號之評析，收錄於劉士豪著，跨法欲整合解決勞動與社會問題，2023年2月，頁87。

23. 劉士豪，大法官釋字第726號之評析，收錄於劉士豪著，跨法欲整合解決勞動與社會問題，2023年2月，頁88。