最 高 行 政 法 院 判 決

109年度上字第345號

上　訴　人　馮澤源
訴訟代理人　程立全　律師
　　陳愷閎　律師
被 上訴 人　勞動部
代　表　人　許銘春
訴訟代理人　張國璽　律師
參　加　人　台灣美光晶圓科技股份有限公司

代　表　人　徐國晉
訴訟代理人　蔡惠娟　律師
　　劉彥玲　律師
　　彭建仁　律師

上列當事人間不當勞動行為爭議事件，上訴人對於中華民國108年12月26日臺北高等行政法院108年度訴字第15號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、爭訟概要：

㈠上訴人為參加人企業工會（下稱企業工會）理事長，其於民國106年10月26日上午9時10分在職期間，未經申請許可擅自以其員工識別證開啟三爪門（管制出入之門禁）使非參加人員工之訴外人葉瑾瑜未經申請即進入管制廠區，至當日中午12時40分許離開（下稱系爭違反門禁規定行為），經參加人認定有嚴重違反門禁安全規定之情事，依勞動基準法第12條第1項第4款規定予以解僱，並於106年11月14日上午11時許交付該解僱函通知即日起終止雙方間之僱傭關係（下稱第1次解僱），並要求上訴人立即離開參加人公司。上訴人繼於

當日下午1時許逕自翻越上開三爪門進入參加人辦理第6次團體協約協商會場，隨手抓起置於會議桌上之未開封礦泉水瓶砸向在場之參加人所屬員工（下稱系爭施暴行為），參加人復於106年11月24日就上訴人之系爭施暴行為，依勞動基準法第12條第1項第2款規定予以解僱（下稱第2次解僱）。

㈡上訴人於107年2月8日就上開參加人第2次解僱行為部分，向被上訴人申請裁決，請求確認參加人第2次解僱上訴人行為，構成工會法第35條第1項第1款、第5款規定之不當勞動行為及參加人於106年11月14、15日阻擋上訴人參加團體協約協商會議之行為，構成工會法第35條第1項第5款規定之不當勞動行為，並請求被上訴人命參加人應對上訴人為特定內容給付之救濟命令，經被上訴人不當勞動行為裁決委員會（下稱裁決委員會）作成107年勞裁字第7號裁決決定（下稱原裁決決定）駁回其申請。上訴人不服，向臺北高等行政法院（下稱原審）提起行政訴訟，經原審法院108年度訴字第15號判決（下稱原判決）駁回其訴後，提起本件上訴。

㈢至於參加人第1次解僱行為部分，則由上訴人另案提出裁決申請，經被上訴人以106年勞裁字第70號裁決決定確認參加人第1次解僱，構成工會法第35條第1項第1款、第5款之不當勞動行為及確認參加人第1次解僱行為無效；並命參加人應於裁決書送達之翌日起7日內，回復上訴人之原任E2職等資深工程師之職務及應補發上訴人106年11月份薪資及法定遲延利息，暨應自107年1月1日起至上訴人復職日止，按月於每月5日給付上訴人薪資新臺幣（下同）68,903元及遲延利息自每月發薪日之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息、於上訴人復職前應按月提撥4,188元至勞工退休金專戶等給付內容之救濟命令，經參加人提出行政訴訟，業據原審107年度訴字第716號判決駁回其訴，並經本院109年度判字第508號判決駁回上訴確定在案，不在本件審理範疇。

二、上訴人起訴主張、被上訴人於原審之答辯及參加人於原審之陳述，均援引原判決所載。

三、原判決駁回上訴人在原審之訴，係以：

㈠勞資爭議處理法第46條第2項關於「裁決委員應親自出席，不得委任他人代理」之規定，在適用上乃指裁決委員會作成裁決決定，依同條第1項前段規定所需之出席數與表決數，依同條第2項規定，必須依親自出席之委員數為計算，不得計入未出席而委任他人代理行使職權之裁決委員數，並非限於參加詢問會議之委員方得出席裁決委員會並參與表決，自不得逕以參與裁決決定作成的裁決委員中，有部分委員未於事前一併參與詢問會議，即謂裁決決定有違反正當行政程序之瑕疵。經查黃程貫、侯岳宏、劉志鵬及蔡正廷等4位委員（下稱黃程貫等4人）未參與詢問會議，仍於嗣後參與作成原裁決決定之表決，但原裁決決定理由中，對於詢問會議程序中由當事人所表示之意見，已經詳述其斟酌後予以採納、不採納之理由，已符合勞資爭議處理法第46條第1項後段規定之程序要求。另裁決委員會裁決委員共15人，當次參與作成原裁決決定之裁決委員有9人親自到場，且到場參與表決委員是以出席委員全體同意之比例，作成原裁決決定，經核與同條第1項前段、第2項規定意旨相符，原裁決決定之程序並未違反勞資爭議處理法第46條第1項、第2項規定，而無程序違誤之情形。

㈡上訴人於106年11月14日下午1時許，翻越門禁管制三爪門後進入第6次團體協約協商會議現場再為系爭施暴行為，並無其他工會幹部及會員參與，亦無證據顯示與工會之運動方針相符，應屬上訴人個人單獨行為。又系爭施暴行為兼有因丟擲未開封礦泉水瓶致參加人所屬員工潘思潔受傷，經參加人審認違反參加人工作規則及勞動基準法第12條第1項第2款規定而第2次解僱上訴人等情，有相片、診斷證明書、參加人經核備之工作規則及第2次解僱函等件在卷可稽，並有證人劉素齡於臺灣桃園地方法院107年度重勞訴字第8號民事案件審理時到庭證述甚明。是依前開勞資關係脈絡及參加人第2次解僱之一切客觀情狀，無從認定參加人第2次解僱構成工

會法第35條第1項第5款之不當勞動行為，則原裁決決定駁回上訴人裁決之申請，經核於法尚無違誤。

㈢原裁決決定已說明駁回上訴人申請裁決第3項之理由略謂：系爭施暴行為並無其他工會幹部及會員參與，亦無其他證據顯示上訴人之上述行為與工會之運動方針相符而能認屬工會活動之一環或與工會活動相關，應屬上訴人之個人單獨行為，與一般之工會活動或運動之方針尚屬有別等語，並無漏未裁決情事。況企業工會於107年2月8日另行申請不當勞動行為裁決，其申請裁決事項包括：「參加人民國106年11月14日、15日取消團體協商會議（其中14日團體協商即為上訴人主張參加人阻擋其參與之會議），構成違反團體協約法第6條第1項之不當勞動行為。」等情，嗣企業工會與參加人於107年5月4日達成和解，和解內容包括：「甲方（即工會）就本件所提裁決申請事項不再爭執。」，上訴人代表企業工會參與並同意和解，且由上訴人代表企業工會簽署該和解書，則第6次團體協約協商會議既經取消，且取消會議之緣由既經企業工會同意不再爭執，表示該次協商會議任何人均無須參加，自無上訴人所稱參加人阻擋其參加可言。

㈣系爭施暴行為並無其他企業工會幹部及會員參與，亦無其他證據顯示與企業工會之運動方針相符，自未能認屬企業工會活動之一環或與企業工會活動相關。則上訴人僅以系爭施暴行為地點在第6次團體協約協商會議室內，遽而主張為工會活動，委無可採。又參加人係以上訴人違反參加人工會規則及勞動基準法第12條第1項第2款規定予以第2次解僱，此與參加人第1次解僱上訴人之事實為系爭違反門禁規定行為不同，自難以原審法院107年度訴字第716號判決駁回參加人之訴，遽論參加人第2次解僱上訴人之行為即屬不當勞動行為。此外，第6次團體協約協商會議因參加人實施106年度廠區員工健康檢查而調整會議室，又106年度廠區員工健康檢查雖於106年11月14日上午11時截止，惟第6次團體協約協商會議召開時間為當日下午1時，二者時間密接，故參加人主

張執行體檢須利用1樓管制區外之會議室進行器材撤離之備用，以利後續搬運而調整第6次團體協約協商會議室，即屬有據，實難認參加人更換該次會議場地有何不當勞動行為可言。至參證15-19（註：即臺灣桃園地方檢察署檢察官107年度偵字第12851號、第12852號、108年度偵字第13067號不起訴處分書暨臺灣高等檢察署107年度上聲議字第5340號、第5341號處分書）或為對上訴人提起告訴經不起訴處分或上訴人就不起訴處分聲請再議經駁回之處分書，亦難認定參加人有何不當勞動行為可言等為論據。

四、上訴意旨略以：

㈠參加人對上訴人作成第1次解僱，業經被上訴人所屬裁決委員會以106年勞裁字第70號裁決決定認係屬打壓工會之不當勞動行為而無效，並命參加人應回復上訴人原任E2資深工程師之職務在案。然參加人不但對此裁決拒不履行，甚至於前揭裁決案件審理時，提出與事實不符且據以作為解僱上訴人之門禁安全報告，幸虧被上訴人所屬裁決委員會察覺並指出此報告之矛盾與不實之處。足見參加人為解僱上訴人已無所不用其極，其打壓工會之意圖，實已昭然若揭，益徵上訴人與參加人勞資關係之緊張，故參加人於本件訴訟中所提出用以第2次解僱上訴人之佐證，實有嚴加審視、以確保與客觀事實相符之必要。

㈡原判決不察下列情事，更漏未說明參加人解僱上訴人是否同時兼具不當勞動行為之目的，及何以確信參加人無為解僱上訴人而捏造不實證據之重大風險，逕認上訴人所為系爭施暴行為確有造成潘思潔受傷，第2次解僱並未違反工會法等情，顯有調查事實未盡及理由不備、矛盾之違法：

1. 參加人所提由健雄診所出具之潘思潔診斷證明書，係依患者自述記載「左胸壁挫傷」，並非經過醫師專業診斷或以科學儀器檢測所得病名，此有開立該證書之主治醫師馬政雄於相關刑事案件審判程序中證述確係依潘思潔「單方面陳述」所作成，其並未在潘思潔身上看到任何肉眼可見之

傷勢外觀足供證明；遑論健雄診所出具之診斷證明書曾遭臺灣新北地方法院認定前後評估矛盾，不無誇大療程及效果之處等情，顯見該診所診斷證明書之公信力及證據力均不無可疑。基此，前揭診斷證明書欠缺客觀與中立性，且存有捏造不實之重大風險，自不可率予採信作為審判之依據。

2.觀參加人所屬人資處處長劉素齡、廠區護士林雅玲暨潘思潔於相關刑事案件審判程序中就潘思潔受傷部位之描述，已與前揭診斷證明書之記載大相逕庭，何況依主治醫師馬政雄證述其於潘思潔身上並未看到任何肉眼可見之傷勢外觀；劉素齡在相關民事案件審判程序甚稱在潘思潔受傷後有看到其身上「整個是紅的」、「拉開她的領口，看到受傷的部位」等語，亦與遭重物砸中部位不可能立刻出現紅腫症狀之醫學常理有悖，且劉素齡若確有當眾拉開潘思潔的領口，誠屬對潘思潔隱私之重大侵害，實已與一般論理、經驗法則有違。又潘思潔因上訴人於106年11月14日下午1時許闖入團體協約協商會議現場對其丟擲水瓶而提起刑事告訴，然其所稱之事實經過與在場證人即參加人聯絡窗口吳文良、姚姿瑋所述顯不一致。凡此均足認上訴人所為系爭施暴行為有無造成潘思潔受傷，實不無可疑。

㈢參加人曾以系爭違反門禁規定行為，先於106年11月14日上午第1次解僱上訴人，並要求上訴人必須立刻離開公司後，又於同月24日另以上訴人遭第1次解僱後之系爭施暴行為，確有造成潘思潔受傷而違反參加人工作規則為由，第2次解僱上訴人，則第2次解僱顯係植基於第1次解僱無效之前提上，其法律性質核屬附條件之單獨行為，揆諸最高法院相關民事裁判見解，為免其法律關係更趨複雜，或使上訴人法律地位處於不安定之狀態，自應歸於無效，依法即不生效力。原判決未察上情，仍認參加人第2次解僱上訴人仍屬有效，復未能說明無效之法律行為如何生解僱效力，已然有不適用或適用法令不當暨判決不備理由、矛盾之違法。

五、經核原判決駁回上訴人在原審之訴，其理由關於認定原裁決決定未違反勞資爭議處理法第46條第1項、第2項規定之正當法律程序部分，雖屬不當，但依其他理由仍屬正當，本件上訴自應予以駁回。茲論述理由如次：

㈠人民因行政機關駁回其申請案件，而依行政訴訟法第5條第2項規定提起課予義務訴訟救濟者，其訴訟主要目的在請求行政法院判命該管行政機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分，而非徒獲撤銷原否准處分即可得滿足，故其訴之聲明著重在請求主管行政機關應依申請內容作成准許之行政處分，至於一併請求撤銷原處分及訴願決定（註：於須經訴願前置程序情形，如本件個案情形依勞資爭議處理法第51條第4項規定，起訴前即毋庸先踐行訴願程序），僅為附屬聲明，性質上為單一訴訟，並非合併提起課予義務訴訟與撤銷訴訟。準此以論，行政法院就課予義務訴訟經實體審理結果，認定人民之申請為無理由者，即應依行政訴訟法第200條第2款規定，判決駁回其訴，並不因原否准處分踐行之程序存有瑕疵而受影響。

㈡關於原判決認定原裁決決定未違反勞資爭議處理法第46條第2項規定之正當程序部分：

1.按勞資爭議處理法第5條第4款規定：「本法用詞，定義如下：……四、爭議行為：指勞資爭議當事人為達成其主張，所為之罷工或其他阻礙事業正常運作及與之對抗之行為。」第39條規定：「（第1項）勞工因工會法第35條第2項規定所生爭議，得向中央主管機關申請裁決。（第2項）前項裁決之申請，應自知悉有違反工會法第35條第2項規定之事由或事實發生之次日起90日內為之。」第43條規定：「（第1項）中央主管機關為辦理裁決事件，應組成不當勞動行為裁決委員會（以下簡稱裁決委員會）。（第2項）裁決委員會置裁決委員7人至15人，由中央主管機關遴聘熟悉勞工法令、勞資關係事務之專業人士任之，任期2年，並由委員互推1人為主任裁決委員。（第3項）

中央主管機關應調派專任人員或聘用專業人員，承主任裁決委員之命，協助辦理裁決案件之程序審查、爭點整理及資料蒐集等事務。具專業證照執業資格者，經聘用之期間，計入其專業執業年資。（第4項）裁決委員會之組成、裁決委員之資格條件、遴聘方式、裁決委員會相關處理程序及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」第44條第1項至第4項規定：「（第1項）中央主管機關應於收到裁決申請書之日起7日內，召開裁決委員會處理之。（第2項）裁決委員會應指派委員1人至3人，依職權調查事實及必要之證據，並應於指派後20日內作成調查報告，必要時得延長20日。（第3項）裁決委員調查或裁決委員會開會時，應通知當事人、相關人員或事業單位以言詞或書面提出說明；裁決委員為調查之必要，得經主管機關同意，進入相關事業單位訪查。（第4項）前項受通知或受訪查人員，不得為虛偽說明、提供不實資料或無正當理由拒絕說明。」第46條第1項及第2項規定：「（第1項）裁決委員會應有3分之2以上委員出席，並經出席委員2分之1以上同意，始得作成裁決決定；作成裁決決定前，應由當事人以言詞陳述意見。（第2項）裁決委員應親自出席，不得委任他人代理。」第51條規定：「（第1項）基於工會法第35條第1項及團體協約法第6條第1項規定所為之裁決申請，其程序準用第39條、第40條、第41條第1項、第43條至第47條規定。（第2項）前項處分並得令當事人為一定之行為或不行為。（第3項）不服第1項不受理決定者，得於決定書送達之次日起30日內繕具訴願書，經由中央主管機關向行政院提起訴願。（第4項）對於第1項及第2項之處分不服者，得於決定書送達之次日起2個月內提起行政訴訟。」

2. 參酌勞資爭議處理法第39條之立法理由載謂：「為避免雇主藉由解僱、減薪、降調或其他不利措施，阻礙勞工行使團結權，工會法第35條第1項已規定禁止雇主所為侵害勞

工團結權行為之類型，至於雇主違反第1項規定所為之解僱、減薪或降調行為所生私法效力，則於第2項明定為無效。對於此種涉及私權紛爭之不當勞動行為爭議，法院受限於資源及訴訟法規之要求，審理時間較為冗長，由具勞動法令專業及勞資關係實務專家學者組成之裁決委員會先行處理，可有效疏減相當部分之案件，並能達成迅速有效解決不當勞動行為爭議之目的，爰於中央主管機關設置裁決委員會，並明定涉及私權民事紛爭，勞工得向中央主管機關申請裁決」等語，足見有關雇主與勞工或工會發生勞資爭議時，係由主管機關成立裁決委員會，依勞資爭議處理法相關規定處理。又人民權利受侵害或限制時，應賦予其有效救濟之法律救濟途徑，並應依據所涉基本權之種類、限制之強度及範圍、所欲追求之公共利益、決定機關之功能合適性、有無替代程序或各項可能程序成本等因素綜合考量，制定相對應之法定程序，方符合憲法所規範之正當法律程序原則，此參照司法院釋字第689號及第709號解釋意旨可明。

3.勞動部本於中央主管機關地位，為使處理勞資爭議有一致之裁決程序可循，依勞資爭議處理法第43條第4項授權訂定之不當勞動行為裁決辦法第19條規定：「裁決委員會應公正進行裁決事件之調查、詢問及裁決決定等事項。」第22條規定：「（第1項）裁決委員依本法第44條第2項、第3項規定進行調查時，得作成調查計畫書，並為下列之處置：一、通知當事人、相關人員或事業單位以言詞或書面提出說明。二、聽取當事人之意見或詢問證人。三、命鑑定人提出鑑定書或詢問鑑定人。四、通知有關機關協助提供相關文書、表冊及物件。五、進入相關事業單位訪查。（第2項）裁決委員進行調查時，應作成調查紀錄。」第25條規定：「（第1項）裁決委員依本法第44條第2項規定，命當事人提出相關文書，當事人無正當理由拒絕提出文書時，裁決委員得審酌情形，認他造關於該文書之主張

或依該文書應證事實為真實。（第2項）前項情形，裁決委員於調查終結前，應給予當事人陳述意見之機會。」第27條規定：「（第1項）裁決委員作成之調查報告，應包含下列事項：一、調查之處所及年、月、日。二、裁決委員及記錄職員姓名。三、裁決事件。四、到場當事人、代理人、及其他經同意到場相關人員之姓名。五、當事人及相關人員所為聲明或陳述之要點。六、證人之陳述或鑑定人之鑑定結果。七、調查紀錄。八、調查意見。（第2項）前項調查報告，應送交裁決委員會。」第28條規定：「（第1項）主任裁決委員應於裁決委員作成調查報告後7日內，召開裁決委員會。（第2項）裁決委員會應依本法第46條第1項後段規定，通知當事人以言詞陳述意見進行詢問程序。必要時得通知相關人員陳述意見。（第3項）裁決委員會進行前項詢問程序前，應訂定詢問期日，並製作詢問通知書，記載到場之日、時及處所，送達於當事人及相關人員。」第29條規定：「（第1項）裁決委員會依前條規定進行詢問程序時，得公開進行之。（第2項）詢問程序之進行，由主任裁決委員主持之。（第3項）詢問應作成詢問紀錄，並記載下列事項：一、言詞陳述之處所及年、月、日。二、裁決委員及記錄職員姓名。三、裁決事件。四、到場當事人、代理人及其他經通知到場相關人員之姓名。五、當事人及相關人員為聲明或陳述之要點。」復參酌勞資爭議處理法第46條之立法理由載謂：「……二、第1項規定裁決決定之作成，裁決會應出席人數及同意人數門檻。另考量裁決決定影響勞資雙方權益甚鉅，明定裁決決定前，應由當事人以言詞陳述意見（此陳述意見程序另於第43條第3項授權子法規範，非屬民事訴訟或行政訴訟之聽證程序）。三、又裁決決定事涉專業性，為確保裁決決定之公信力，爰於第2項明定委員應親自出席，不得委任他人代理之規定。……」等語。足認裁決委員會作成裁決決定前應踐行法定必要之言詞陳述程

序，應由委員親自出席，不得委任他人代理。職是之故，凡未參加言詞陳述程序之委員，即不得參與裁決決定之作成，否則，將使言詞陳述程序及辯論程序流於形式，制度空洞化，明顯與勞資爭議處理法第46條第2項規定意旨相牴觸，違背法律規定之正當程序。又裁決委員會有部分裁決委員缺席言詞陳述程序，卻參與裁決決定之作成，而違背法定正當程序，因整個程序瑕疵不具可分性，無從割裂剔除，自不得因將缺席言詞陳述程序之委員予以扣除，其裁決決定之表決人數比例仍達到勞資爭議處理法第46條第1項所定之門檻，即謂其違法瑕疵已治癒，而具適法性。

4.經查原裁決決定係由裁決委員會13位委員於107年11月23日出席作成，但其中裁決委員黃程貫等4人並未參與先前於107年11月16日下午2時至3時15分召開裁決前之詢問程序（即言詞陳述程序），為原判決所確定之事實，核與卷證資料相符（分見原裁決卷第367至370頁及第349至363頁），自得為本院判決之基礎。核諸前開說明，裁決委員黃程貫等4人既未參與詢問程序，卻參與原裁決決定之作成，即有違背正當法律程序之重大瑕疵，原判決理由論以：裁決委員黃程貫等4人雖未參與詢問會議，嗣後仍參與作成原裁決決定之表決，無違反勞資爭議處理法第46條第2項規定之正當程序等語，容欠允洽，自有未當。

㈢關於原判決認定上訴人主張參加人第2次解僱行為構成工會法第35條第1項第1款、第5款之不當勞動行為，訴請撤銷原裁決決定，並判命被上訴人應另為適法裁決為無理由部分：

1.按工會法第35條規定：「（第1項）雇主或代表雇主行使管理權之人，不得有下列行為：一、對於勞工組織工會、加入工會、參加工會活動或擔任工會職務，而拒絕僱用、解僱、降調、減薪或為其他不利之待遇。二、對於勞工或求職者以不加入工會或擔任工會職務為僱用條件。三、對於勞工提出團體協商之要求或參與團體協商相關事務，而拒絕僱用、解僱、降調、減薪或為其他不利之待遇。四、

對於勞工參與或支持爭議行為，而解僱、降調、減薪或為其他不利之待遇。五、不當影響、妨礙或限制工會之成立、組織或活動。（第2項）雇主或代表雇主行使管理權之人，為前項規定所為之解僱、降調或減薪者，無效。」同法施行細則第30條規定：「（第1項）本法第35條第1項第1款及第3款所稱其他不利之待遇，包括意圖阻礙勞工參與工會活動、減損工會實力或影響工會發展，而對勞工為直接或間接不利之對待。（第2項）本法第35條第1項第4款所稱其他不利之待遇，除前項規定情形外，並包括雇主對於勞工參與或支持依工會決議所為之行為，威脅提起或提起顯不相當之民事損害賠償訴訟之不利待遇。」勞資爭議處理法第51條規定：「（第1項）基於工會法第35條第1項……規定所為之裁決申請，其程序準用第39條、第40條、第41條第1項、第43條至第47條規定。（第2項）前項處分並得令當事人為一定之行為或不行為。……（第4項）對於第1項及第2項之處分不服者，得於決定書送達之次日起2個月內提起行政訴訟。」

2.觀諸工會法第35條第1項規定之意旨，並參酌其立法理由載謂：「一、原條文第35條第1項及第37條均屬雇主不當勞動行為之態樣，且勞工參加工會組織活動，亦不能侷限其自身所屬之工會，爰予酌修後，分別列於第1項第1款及第4款規定。二、原條文第36條酌作文字修正後，列為第1項第2款。三、鑑於團體協商係工會主要功能，雇主對於勞工提出團體協商之要求或協助參與團體協商相關事務，而拒絕僱用、解僱、降調、減薪或為其他不利之待遇，可能影響團體協商之進行及協約之簽訂、履行，爰將上開行為列為不當勞動行為，並增訂為第1項第3款。四、為避免雇主以其他不當方式影響、妨礙工會成立，致妨礙工會運作及自主性，爰增訂第1項第5款之概括性規範。」等語，可知該條第1項第1款至第4款係禁止雇主對個別勞工為不當勞動行為；而第5款則禁止雇主對工會為不當勞動行

為，其立法目的在於防範雇主以不利益待遇以外之各種支配、控制手段，不當影響、妨礙或限制工會之成立、組織或活動，此即學理所稱「支配介入」類型之反工會行為。

3.雇主之行為是否構成工會法第35條第1項規定之不當勞動行為，則應依勞資關係脈絡，綜合一切客觀情狀為判斷，特別是雇主就同種類或相類似事例之處理方式，前後有無差別待遇，判斷其是否具有不當阻礙勞工參與工會活動、減損工會實力或影響工會發展之情形。準此以論，雇主對於有工會會員身分或幹部資格之勞工為解僱，是否構成工會法第35條第1項第1款、第5款規定之不當勞動行為，自應審查個案勞工在客觀上是否具足法定或約定之解僱要件事實？亦即雇主有無解僱之正當權源基礎？行使解僱權有無違背誠實信用原則或構成權利濫用或差別待遇之情形？是否針對勞工組織工會、加入工會、參加工會活動或擔任工會職務而為報復性懲戒之動機或目的等一切情狀。若經整體觀察，綜合評價結果，可認勞工違法或不當行為之情節重大，嚴重干擾勞雇間勞動關係，不為法秩序表彰之價值理念所能忍受，因雙方之勞動契約關係在客觀上已達於難以繼續之程度，則雇主行使解僱權自具合法性及正當性，非屬不當勞動行為。

4.勞動基準法第12條第1項第2款、第4款及第2項規定：「（第1項）勞工有左列情形之一者，雇主得不經預告終止契約：……二、對於雇主、雇主家屬、雇主代理人或其他共同工作之勞工，實施暴行或有重大侮辱之行為者。……四、違反勞動契約或工作規則，情節重大者。（第2項）雇主依前項第1款、第2款及第4款至第6款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起，30日內為之。」參加人於104年間報經當時主管機關桃園縣政府以府動字第1040167498號函核備發布之工作規則第9.2.4.E.2之免職（解僱）條款（見原審卷第36頁及第42頁）載明：「懲處種類：……E.免職：員工若觸犯下列一重大違紀事件時，經過查

證屬實，將立即以免職的方式處置。……E.2：對於雇主、雇主家屬、雇主代理人或其他共同工作之勞工，實施暴行或有重大侮辱之行為者。」

5.本件原判決認定：上訴人於106年11月14日下午1時許，翻越管制進出之三爪門進入參加人辦理第6次團體協約協商會場後，持未開封礦泉水瓶砸向在場之參加人所屬員工潘思潔導致其受傷害，且經證人劉素齡於臺灣桃園地方法院107年度重勞訴字第8號事件審理時證述：「公司因為馮澤源先生嚴重違反公司相關規定進行解僱，那一天早上發生這件事，下午我們本來原定要跟工會召開團體協商會議，但後來發生馮澤源先生闖入公司，攻擊我們在會場的同仁，造成同仁受傷的事件，後來我們跟工會討論，因為發生這樣的事，故那天本來預計要召開的團體協商會議就沒有召開，那馮澤源先生事件發生的時候，我們有報警，警察來了，馮澤源才離開，但，我們有一位潘小姐受傷了，故也請同事協助她就醫。」等語；再者，參加人原作為第6次團體協約協商會議之場所係因配合參加人實施106年度廠區員工健康檢查，而調整至H125會議室；及上訴人前代表企業工會於107年2月8日就參加人取消106年11月14日、15日團體協商會議乙事，主張構成違反團體協約法第6條第1項規定之不當勞動行為，提起裁決申請後，已與參加人於107年5月4日達成和解，同意對於所提裁決申請事項不再爭執，業據上訴人代表企業工會簽署和解書為憑等事實，核與卷附系爭施暴行為發生現場實況相片（見原審卷第234頁、第236頁、第238頁及第240頁）、潘思潔診斷證明書（見原審卷第232頁）、臺灣桃園地方法院107年度重勞訴字第8號事件言詞辯論筆錄（見原審卷第242頁）、上訴人代表企業工會提出之裁決申請書（原審卷第320至322頁）、和解書（原審卷第324至325頁）及參加人宣導健檢相關事項之電子郵件（原審卷第370至372頁）等件相符，並無違反證據法則，堪為本院判決之基礎。

6.經核上訴人因參加人為第1次解僱行為，要求其立即離開公司，而心生憤怒，乃獨自於106年11月14日下午1時許闖入參加人第6次團體協約協商會場，隨即持尚未開封之礦泉水瓶砸向在場之參加人所屬員工，並擊中員工潘思潔致使受傷害，自該當於勞動基準法第12條第1項第2款、第4款及參加人工作規則第9.2.4.E.2免職（解僱）約款所定之對於其他共同工作之勞工實施暴行之行為態樣。再綜觀上訴人實施系爭施暴行為之發生緣由及經過，堪認純粹係出於發洩個人憤怒情緒之單獨舉措，無從認定屬於企業工會為達成正當合理訴求之工會活動一環。又衡諸參加人前於104年間就其他2位葉姓與廖姓員工違反不得對共同工作勞工實施暴力禁令之行為，已曾有作成解雇（免職）懲戒之案例，此有參加人於原審提出之參證8獎懲提報表可參（見原審卷第250頁及第251頁）。足見參加人就勞工於職場施暴之類似事件，均採同一處遇方式，並非對上訴人為差別待遇。是以，本件參加人對於上訴人作成第2次解僱行為，殊難認其有特別考量上訴人組織工會、加入工會、參加工會活動或擔任工會職務之報復性動機，或兼有不當影響、妨礙或限制企業工會活動之不純正目的。則上訴人對於參加人就其在職場上對工作同仁實施暴行，所為之第2次解僱行為，援引工會法第35條第1項第1款、第5款規定與之相連結，而主張參加人有雙重動機競合之狀況，構成不當勞動行為云云，難謂允洽，不能採取。

7.上訴意旨雖復論稱：參加人先於106年11月14日上午對上訴人為第1次解僱行為，復於同月24日對上訴人為第2次解僱行為，其第2次解僱顯係以第1次解僱無效為前提，性質上屬於附條件之單獨行為，應歸於無效，原判決仍認第2次解僱行為為有效，未說明如何發生解僱效力，有不適用或適用法令不當暨判決不備理由、矛盾之違法等意旨。惟依工會法第35條第2項規定意旨，雇主或代表雇主行使管理權之人對勞工所為之解僱、降調或減薪，必須構成不當

勞動行為，始發生無效之效果。又按「勞工因工會法第35條第2項規定所生爭議，得向中央主管機關申請裁決。」「對工會法第35條第2項規定所生民事爭議事件所為之裁決決定，當事人於裁決決定書正本送達30日內，未就作為裁決決定之同一事件，以他方當事人為被告，向法院提起民事訴訟者，或經撤回其訴者，視為雙方當事人依裁決決定書達成合意。」勞資爭議處理法第39條第1項、第48條第1項分別定有明文。準此，判斷雇主對勞工之解僱行為是否構成工會法第35條第1項第1款或第5款規定之不當勞動行為，係審查雇主行使解僱權在實質上是否有以「對於勞工組織工會、加入工會、參加工會活動或擔任工會職務」為原因基礎，或有「不當影響、妨礙或限制工會之成立、組織或活動」之主觀認識及客觀行為。若不能認定雇主之解雇行為構成不當勞動行為者，裁決委員會即不得適用工會法第35條第2項規定就雇主之解雇行為為無效之確認。至於該解僱行為有無其他私法上之無效事由，核與不當勞動行為之認定無涉，殊難資為爭執該解雇行為構成不當勞動行為之論據。當事人如有爭議，應循民事訴訟途徑解決，非屬行政法院審判不當勞動行為爭議事件之範疇。

8. 是故，原判決就上訴人起訴主張有關實體事項部分，論斷：上訴人為系爭施暴行為並無其他企業工會幹部及會員參與，亦無其他證據顯示上訴人之系爭施暴行為與企業工會之運動方針相符，自未能認屬企業工會活動之一環或與企業工會活動相關，係屬於上訴人之個人單獨行動。依本件參加人第2次解僱行為，依勞資關係脈絡及其他客觀情狀，無從認定有上訴人所指不當勞動行為之情形；關於上訴人申請裁決事項第3項請求確認參加人阻擋上訴人參加第6次團體協約協商，構成工會法第35條第1項第5款之不當勞動行為部分，原裁決決定已敘明判斷理由予以駁回，並無上訴人所指摘漏未裁決情事，且第6次團體協約協商會議既經取消，且經上訴人代表企業工會提起裁決申請後

已同意就此事項不再爭執，已簽訂和解書為憑，自無上訴人主張參加人阻擋其參加第6次團體協約協商可言等理由，認定原裁決決定駁回上訴人裁決之申請，於法尚無不合，而駁回上訴人在原審之訴，核無認事用法違誤之情形。

9.從而，原判決就原裁決委員黃程貫等4人未參與詢問會議，嗣後仍參與作成原裁決決定之表決，認定未違反勞資爭議處理法第46條第2項規定之正當程序之法律見解，固容欠允洽，惟依前所述，上訴人提起本件課予義務訴訟，既屬無理由，行政法院應依行政訴訟法第200條第2款規定，以判決駁回其訴（含請求撤銷原裁決決定之附屬聲明），並不因原裁決決定在程序上存有瑕疵而受影響。

六、綜上所述，原判決駁回上訴人在原審之訴，其理由固未臻妥適，惟不影響原判決結論之適法性。上訴意旨指摘原判決有判決不備理由及理由矛盾之違背法令情形，請求廢棄，並無理由，應予駁回。

七、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第2項、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　9　　月　　16　　日

最高行政法院第一庭

審判長法官　侯　東　昇

法官　王　碧　芳

法官　簡　慧　娟

法官　鍾　啟　煌

法官　蔡　紹　良

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　110　　年　　9　　月　　16　　日

書記官　莊　子　誼