

01 最高行政法院判決

02 113年度上字第487號

03 上訴人

04 即原審被告 勞動部

05 代表人 洪申翰

06 訴訟代理人 徐婉蘭 律師

07 上訴人 即

08 原審參加人 國營臺灣鐵路股份有限公司

09 代表人 杜微

10 訴訟代理人 陳金泉 律師

11 葛百鈴 律師

12 黃胤欣 律師

13 被上訴人 臺灣鐵路產業工會

14 代表人 王傑

15 被上訴人 廖宜軍等336人（如原判決附表）

16 共同

17 訴訟代理人 翁瑋 律師

18 楊子敬 律師

19 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113
20 年6月20日臺北高等行政法院110年度訴更一字第34號判決，提起
21 上訴，本院判決如下：

22 主文

23 一、原判決廢棄。

24 二、被上訴人在第一審之訴駁回。

25 三、第一審及上訴審訴訟費用均由被上訴人負擔。

26 理由

27 一、緣被上訴人臺灣鐵路產業工會（下稱臺鐵產業工會）主張於
28 民國106年1月1日經第一屆會員代表大會決議發起「拒絕加

01 班並依法休假」工會活動（下稱集體休假活動），被上訴人
02 即如原判決附表所示廖宜軍等336人（下稱廖君等336人，併
03 同起訴之原告張銘元部分，因審理中死亡，經原審以訴不合法
04 於112年5月4日裁定駁回其訴確定）為參與的工會會員，
05 因上訴人即原審參加人國營臺灣鐵路股份有限公司（下稱臺
06 鐵公司）有下述行為：1.於106年1月10日15點55分以電報
07 （發電號數01）布達「春節疏運期間（106年1月25日至2月2
08 日）員工停止休假、事假、並依排定班表出勤」之行為（下
09 稱系爭行為1）。2.於106年1月12日以鐵人二字第000000000
10 0號函表明：「本局輪勤輪班人員應依排定班表出勤，未依
11 規定辦理者一律依章以曠職論處，請查照轉知。」之行為
12 （下稱系爭行為2）。3.以106年1月25日鐵人二字第0000000
13 0000號函表明：「倘於排定輪班之日因故無法出勤，應完成
14 請假手續始為適法。」之行為（下稱系爭行為3）。4.就參與
15 集體休假活動的如原判決附表1-1所示孫晨軒等181人（下
16 稱孫君等181人）核定曠職之行為（下稱系爭行為4，與系爭
17 行為1至3合稱系爭行為）。被上訴人為此依勞資爭議處理法
18 第51條規定，向上訴人勞動部提起不當勞動行為裁決申請，
19 請求裁決確認上訴人臺鐵公司就系爭行為1至系爭行為3構成
20 工會法第35條第1項第5款不當勞動行為，就上訴人廖君等33
21 6人核定曠職行為構成工會法第35條第1項第1款、第5款不當
22 勞動行為，及據以請求上訴人勞動部依勞資爭議處理法第51
23 條第2項為下述救濟命令之裁決即：5.命上訴人臺鐵公司應
24 撤銷被上訴人孫君等181人之曠職紀錄。6.命上訴人臺鐵公
25 司不得以被上訴人中如原判決附表2所示孫君等44人之曠職
26 紀錄為由，以申誡2次不利待遇論處。7.命上訴人臺鐵公司
27 不得以被上訴人中如原判決附表3所示蔣本文等47人之曠職
28 紀錄為理由，以記過1次之不利待遇論處。8.命上訴人臺鐵
29 公司不得以被上訴人中如原判決附表4所示蕭家偉等89人之
30 曠職紀錄為由，以記過2次之不利待遇論處。9.命上訴人臺
31 鐵公司不得以被上訴人中如原判決附表5-1所示孫君等177人

之曠職紀錄為由，以考績乙等之不利待遇論處。10.命上訴人臺鐵公司不得以被上訴人中如原判決附表6-1所示黃曼莉之曠職紀錄為由，以考績丙等之不利待遇論處（前開5.至10.所示救濟命令部分，合稱系爭救濟命令）。經上訴人勞動部所屬不當勞動行為裁決委員會（下稱裁決委員會）106年7月14日106年勞裁字第8號裁決決定（下稱原裁決決定）駁回其等申請。被上訴人不服，提起本件行政訴訟。經原審106年度訴字第1362號判決（下稱前判決）：一、原裁決決定撤銷；二、上訴人勞動部對於被上訴人不當勞動行為裁決之申請，應依本判決之法律見解作成決定；三、被上訴人其餘之訴駁回。兩造均不服，就前判決對其等不利部分各自提起上訴，經本院108年度上字第1050號判決廢棄前判決，發回原審更為審理。嗣經原審110年度訴更一字第34號判決（下稱原判決）：一、原裁決決定撤銷；二、前項撤銷部分，(一)上訴人勞動部應作成：1.確認上訴人臺鐵公司系爭行為1構成工會法第35條第1項第5款之不當勞動行為。2.確認上訴人臺鐵公司系爭行為2構成工會法第35條第1項第5款之不當勞動行為。3.確認上訴人臺鐵公司系爭行為3構成工會法第35條第1項第5款不當勞動行為。4.確認上訴人臺鐵公司系爭行為4，核定被上訴人中如原判決附表1-1所示孫君等181人於106年1月27日至30日（下稱系爭日期）曠職行為，構成工會法第35條第1項第1款與第5款不當勞動行為（不含系爭日期以外經核定曠職部分）」之裁決決定；(二)上訴人勞動部就被上訴人關於系爭救濟命令之裁決決定之聲請，應依本判決之法律見解作成決定；三、被上訴人其餘之訴駁回。上訴人勞動部及臺鐵公司均不服，遂提起本件上訴。

二、被上訴人起訴主張與上訴人勞動部及臺鐵公司在原審之答辯，均引用原判決之記載。

三、原審為不利上訴人之判決，係以：

(一)被上訴人廖君等336人中僅有如原判決附表1-1所示被上訴人孫君等181人最終遭上訴人臺鐵公司懲處，其餘未獲懲處的1

55人仍面臨上訴人臺鐵公司以其等未完成請假手續而發布電報或發函認定曠職，其等主張上訴人臺鐵公司當時就其等參與工會活動所為前開行為，已經發生不當影響、妨礙或限制工會成立、組織或活動效果，以後上訴人臺鐵公司亦將採取相同違反工會法之行為，且上訴人臺鐵公司與被上訴人間因懲處曾成立調處，亦不及於本件被上訴人就上訴人臺鐵公司違反工會法第35條第1項第5款規定行為請求裁決之權利，被上訴人有為本件請求的權利保護必要。

(二)被上訴人廖君等336人中多數為公務員兼勞工身分者，依勞動基準法（下稱勞基法）第84條規定，自105年6月21日起關於俗稱國定假日部分，因勞基法規定日數優於公務人員，應適用勞基法規定，於系爭日期為除夕至初三的國定假日，其等依法本無出勤義務，上訴人臺鐵公司排定班表時，並未徵得其等個人知情、事前之同意，招考簡章、工作規則亦不得違反勞基法所定最低標準，系爭日期亦不屬勞基法第39條規定因季節性關係趕工必要，有出勤義務之情形，不應以上訴人臺鐵公司預先擬定系爭日期的出勤班表，及所謂作業慣習、勞資慣例或臺灣鐵路工會之同意，即可取代就系爭日期依班表出勤應徵得之勞工個人同意，亦不得認上訴人廖君等336人不主動表示更改預擬班表或依規定完成請假手續，就視為明示或默示同意於系爭日期上班，其等不負出勤義務，也不必為此另行請假。上訴人臺鐵公司認定被上訴人廖君等人曠職及為懲處，均屬違法，且被上訴人臺鐵產業工會發起於系爭日期行使法定休假權利之工會活動，不構成罷工或其他阻礙事業運作的行為，規劃舉辦之說明會，曾經上訴人臺鐵公司同意後又取消，可見各站不尊重員工行使系爭日期休假的權利，甚至部分員工妥協提出假單亦遭拒絕，也有員工雖經排定出勤但並未到班，也未接獲為何不出勤之詢問電話；另礁溪站員工有提交配合工會活動依法休假人員名單，經於106年1月11日收受之情形。上訴人臺鐵公司卻仍為系爭行為1至系爭行為3所示措施打壓工會活動，有極力阻撓、干

預，不當影響、妨礙或限制工會之成立、組織或活動之事實，構成工會法第35條第1項第1款、第5款不當勞動行為甚明。目前上訴人臺鐵公司仍對被上訴人孫君等181人核定系爭日期曠職及懲處，亦係源於上訴人臺鐵公司前述3項打壓措施，為一系列構成工會法第35條第1項第5款之不當勞動行為，其對原判決附表4的89人記過2次、對原判決附表5-1的177人考績評為乙等、對原判決附表6-1的黃曼莉考績評為丙等，係對上述勞工參加工會活動予以其他不利待遇，應有工會法第35條第1項第1款規定的不當勞動行為。

(三)被上訴人早在105年12月中旬就透過臉書和工會快訊提到系爭日期依法休假計畫，並無依據要求106年1月班表排定公布後7日內即須通知上訴人臺鐵公司拒絕排班，或於請假日前7日提出請假，上訴人臺鐵公司因應本次工會活動共計調派617人次支援系爭日期之疏運，全線疏運營運順利正常，未受到前開請假影響，並無不依誠實信用方法行使權利、權利濫用等不合法；又作成原裁決決定所召開106年7月14日第280次會議，其中3位委員並未出席前106年6月30日之詢問會議，卻參與原裁決決定之作成，亦有未參與言詞陳述意見程序卻參與原裁決決定作成之違誤，原裁決程序亦違反正當法律程序而有違法。故被上訴人請求撤銷原裁決，就系爭行為1至系爭行為3請求上訴人勞動部作成確認構成工會法第35條第1項第5款之不當勞動行為，原判決附表1-1所示被上訴人孫君等181人就其等遭核定於系爭日期曠職之行為，與被上訴人臺鐵產業工會請求確認構成工會法第35條第1項第1款及第5款之不當勞動行為，為有理由，應予准許。至於被上訴人請求作成系爭救濟命令，涉及對上訴人臺鐵公司的不當勞動行為，是否應課予其一定行為或不行為義務，回復被上訴人之權益，此係賦予上訴人勞動部所屬裁決委員會為救濟命令之裁量，應由其依循原判決之法律見解，依其職權作出合法適當的救濟命令，以利上訴人臺鐵公司依法改正，使被上訴人權益儘速回復等語，為其主要論據。

01 四、本院判斷如下：

02 (一)被上訴人因勞資爭議發起集體休假工會活動，基於工會自
03 主，固得主張不循法定爭議行為等機制，惟仍應依約、依法
04 辦理，並符合誠信原則，始具備正當性：

05 1.憲法第153條第1項規定國家為改良勞工之生活，增進其生
06 產技能，應制定保護勞工之法律，實施保護勞工之政
07 策。從事各種職業之勞動者，為改善勞動條件，增進其社
08 會及經濟地位，得組織工會，以行使勞工所享有之團體協
09 商及爭議等權利，乃現代法治國家普遍承認之勞工基本權
10 利。國家形成工會之具體制度，須以當代經濟發展、國民
11 對工會制度理解與接受程度、勞工參與工會活動意願與對
12 工會活動期望等多重社會因素及發展條件為基礎，由立法
13 者衡平勞工結社權與雇主之營業自由及財產權間之私人權
14 利，於勞資合作與協商間折衷形成產業民主與秩序（憲法
15 法庭112年憲判字第7號判決意旨參照）。工會法第5條第2
16 款、第3款、第11款規定：「工會之任務如下：……二、
17 勞資爭議之處理。三、勞動條件、勞工安全衛生及會員福
18 利事項之促進。……十一、其他合於第1條宗旨及法律規
19 定之事項。」勞資爭議處理法第5條規定：「本法用詞，
20 定義如下：一、勞資爭議：指權利事項及調整事項之勞資
21 爭議。二、權利事項之勞資爭議：指勞資雙方當事人基於
22 法令、團體協約、勞動契約之規定所為權利義務之爭議。
23 三、調整事項之勞資爭議：指勞資雙方當事人對於勞動條
24 件主張繼續維持或變更之爭議。四、爭議行為：指勞資爭
25 議當事人為達成其主張，所為之罷工或其他阻礙事業正常
26 運作及與之對抗之行為。五、罷工：指勞工所為暫時拒絕
27 提供勞務之行為。」由勞工基於結社權依法組成工會，行
28 使勞動相關法律所定勞資爭議處理機制、協商與爭議行動
29 等權利，並受勞資爭議處理法有關不當勞動行為禁止等規
30 定之保障，為國家保護勞工政策之一環。而勞資爭議之處
31 理，為能促成互蒙其利的勞資關係及產業秩序，對雇主營

業自由、財產權等私人權利亦在衡平考量範圍。勞資爭議處理法第53條第1項對工會採取爭議行為時，設有非經調解不成立，不得實施的規定，對得以訴訟解決的權利事項爭議，明定不得罷工，均在體現、促成勞資雙方能本於誠信原則，透過協商等方式折衝合作。

2. 勞資爭議處理法第5條第4款規定的工會爭議行為，係工會為達成其主張，發起罷工或其他阻礙事業正常運作之行為，因其本質係多數勞工以違反勞動契約或勞動法令之手段，拒絕履行工作或妨礙事業的正常運作，符合勞資爭議處理法第5章相關程序及要件規定辦理的工會爭議權行使，透過立法賦予其正當性，並得適用第55條規定主張民事損害賠償及刑事處罰之免責。至於工會法第35條第1項第1款所指勞工參加的「工會活動」，法雖無明確定義，參酌工會法第1條、第5條規定意旨，主要係工會及其會員為提升與維護勞工勞動條件與經濟條件目的所為，且有別於爭議行為，不在採取違反勞動契約或勞動法令之手段，而係本於工會行動權，為「爭議行為以外」的集體行動。基於工會自決，工會因權利事項之爭議，為達成一定目的發起勞工於特定時間集體休假活動，主張係採取個別勞工不工作，且各自本於勞動契約、勞動法令辦理的方式，工會選擇不適用勞資爭議處理法第5章關於爭議行為須先經調解不成立等程序及要件辦理，而係舉辦與爭議行為區辨的工會活動，考量其具體方式、內容得因應不同產業、工作等特性決定，容有權衡安排的空間。但員工「集體」主張依勞基法行使休假權利，已非單純個別員工用以休息的目的，工會發起集體休假活動的目的及結果，實在藉由多數勞工同盟造成對雇主事業正常運作的困擾，作為對雇主施加壓力的手段時，並非不得循法定爭議行為機制辦理；就相類之工會行動權與資方營業自由間衝突，依法建構的勞資關係秩序已有相當的利益權衡機制，為不致顯然失衡，自應檢視該工會活動實際情形，是否有按其主張依

約、依法辦理，且符合誠信原則及權利不得濫用原則，始得具備工會行動權行使的正當性。

3.被上訴人廖君等336人均為上訴人臺鐵公司的員工及被上訴人臺鐵產業工會的會員，上訴人臺鐵公司招考員工的應考須知有註明須輪勤、班的工作內容，105年12月發布的工作規則，針對員工於應放假日出勤者，於第19條規定加發1日工資，第37條規定為配合鐵路運輸特殊行業，分為日班制、三班制、夜班制、電務輪勤制、乘務隨車制5種，其中三班制輪勤輪休人員的例假日排定，須明定輪勤輪休人員，第84條則規定輪班人員由單位主管排定出勤、輪休（公休）時間者，未經奉准不得私自調換，第106條規定本規則涉及員工其他權利義務事項，按有關法令規定辦理。關於系爭日期的106年1月班表，係於105年12月底經排定；被上訴人臺鐵產業工會於105年12月16日至105年12月28日曾以臉書發文及工會快訊，表明上訴人臺鐵公司於春節應讓員工依法休假，員工過勞、輪班制度應更合理及上訴人臺鐵公司無意改革等旨，隨即於106年1月1日召開第1屆會員代表大會第1次會議，作成於系爭日期（即106年1月27日至30日為除夕至春節之初三）依法執行「集體拒絕加班並依法休4天」工會活動之決議後，發布106年1月3日工會快訊表示將進行集體休假活動及於不同地點舉辦說明會；續以106年1月6日臺產字第1050000046號函通知上訴人臺鐵公司所屬各站組，表示勞基法修正一例一休等相關規定，現行班制違法應修改，及代替會員聲明將拒絕適用違法班表，國定假日休息拒絕挪移，週知會員配合參與集體休假活動；以106年1月11日臺產字第106000002號函通知上訴人臺鐵公司，為改善實施的「日夜休」三班制，長期無視個別員工意願，違法超時加班、員工嚴重過勞，雖自105年9月30日至12月23日間派員參與排班改進研討會議，因上訴人臺鐵公司106年1月排定班表仍維持前開三班制而無改革誠意，經決議不以強制方式，積極協助並

支持評估自身過勞的會員行使休假權利，秉持誠信目前預估收到個別會員簽署約1,000份春節依法休假聲明書，人數仍有繼續增加可能，請上訴人臺鐵公司儘早因應調度；以106年1月23日臺產字第106000003號函，檢送經會員出具的春節依法休假連署書給上訴人臺鐵公司，敘明各該會員不同意於國定假日配合出勤，請其重新排班等旨；參與集體休假活動的會員顏志龍於原審證述：有通報單位主管要參與集體休假活動，是提供連署書非書面請假單，會員李糧宇於原審證述：有告知單位主管要響應集體休假活動，除由工會送依法休假聲明，106年1月24日亦有補送假單等語；及被上訴人廖君等336人於系爭日期，有配合被上訴人臺鐵產業工會發起的集體休假活動而未到班等情，為原審依調查證據之辯論結果所依法確定之事實，經核與卷內證據相符，得為本件判決之基礎。

4. 勞基法第1條第2項規定：「雇主與勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準。」第37條規定：「（第1項）內政部所定應放假之紀念日、節日、勞動節及其他中央主管機關指定應放假日，均應休假。（第2項）中華民國105年12月6日修正之前項規定，自106年1月1日施行。」第39條規定：「第36條所定之例假、休息日、第37條所定之休假日及第38條所定之特別休假，工資應由雇主照給。雇主經徵得勞工同意於休假日工作者，工資應加倍發給。因季節性關係有趕工必要，經勞工或工會同意照常工作者，亦同。」第70條規定：「雇主僱用勞工人數在30人以上者，應依其事業性質，就左列事項訂立工作規則，報請主管機關核備後並公開揭示之：一、工作時間、休息、休假、國定紀念日、特別休假日及繼續性工作之輪班方法。」第84條規定：「公務員兼具勞工身分者，其有關任（派）免、薪資、獎懲、退休、撫卹及保險（含職業災害）等事項，應適用公務員法令之規定。但其他所定勞動條件優於本法規定者，從其規定。」行為時(即114年6月6

日廢止前）紀念日及節日實施辦法第4條第1款、第5款規定：「下列民俗節日，除春節放假3日外，其餘均放假1日：一、春節。……五、農曆除夕」行為時（即106年6月16日刪除前）勞基法施行細則第23條第3項第2款、第7款亦規定：「本法第37條所稱其他由中央主管機關規定應放假之日如左：……二、春節（農曆正月初一至初三）。……七、農曆除夕」由上開規定可知，春節（農曆正月初一至初三及農曆除夕）為勞基法第37條規定所指應放假日（俗稱國定假日），屬於雇主應照給工資的休假，原則上勞工固無於國定假日工作之義務，但勞基法第39條中段亦規定雇主於徵得勞工個人同意時，仍得令勞工於國定假日工作。此為勞基法針對勞工於國定假日得否工作之勞動條件，所定最低標準，規範勞資雙方權利義務的勞動契約或工作規則，在此標準上得由雇主根據勞工個人意願，於徵得同意後據以排定工作的彈性空間。又本件被上訴人廖君等336人雖多為公務員兼具勞工身分者，就其等與上訴人臺鐵公司間有關國定假日休假的勞動條件，因勞基法第37條、行為時（即106年6月16日刪除前）同法施行細則第23條關於勞工之國定假日（應放假日）規定，較公務員服務法授權訂定的行為時（即107年8月31日修正前，業於113年8月29日廢止）公務人員週休二日實施辦法第3條所定日數為優，勞動部105年9月9日勞動條3字第1050132113號書函亦為相同解釋，有關國定假日休假的勞動條件，其等與僅具勞工身分者，均應適用前開勞基法之規定。

5.循此，依前開原審確定之事實可知，本件被上訴人廖君等336人為適用上訴人臺鐵公司前開輪班制的員工，其等入會之被上訴人臺鐵產業工會，以106年1月1月第1屆會員代表大會第1次會議決議發起集體休假活動，並先後以工會快訊發布該活動資訊，主要訴求乃針對當時上訴人臺鐵公司採行的「日夜休」輪班制，主張應調整使員工有較多休假日；該訴求涉及勞工與上訴人臺鐵公司間勞動關係如何

依勞基法等規定履行、當時輪班制就勞工休假應如何安排調整等事項。針對服勤與休假之頻率、服勤時數與連續休息最低時數等事項，亦攸關公務人員服公職權及健康權保護的要求，被上訴人臺鐵產業工會為爭取勞動條件的落實暨改善，固具備目的正當性，擇定發起會員集體休假的時間，為即將屆至之農曆除夕春節，依前揭說明亦應適用勞基法第37條、第39條規定，屬於原則須休假、例外徵得勞工同意工作的國定假日類別，勞工就之有法定休假權利，被上訴人臺鐵產業工會因而主張得不循爭議行為規制辦理，固非無憑。但本於工會行動權發起的集體休假，必然較勞工個別休假的調配困難度高，系爭日期又為除夕春節期間，旅客流動運輸需求遠高於平日，上訴人臺鐵公司的人力需求更為殷切，對上訴人臺鐵公司以輪班制確保其依法應提供全年無休的營運服務而言，員工於除夕春節集體休假所造成干擾範圍暨程度，若未有合理因應時間，實質已與法定爭議行為所指以阻礙事業正常運作的手段，對上訴人臺鐵公司施加壓力以實現其等訴求的效果相類，不因上訴人臺鐵公司最終未停止營運即得謂干擾不大。被上訴人既稱本件集體休假方式，較爭議行為對事業營運的阻礙應較小等語，惟於輪班制下，上訴人臺鐵公司對員工休假有其既定程序，且對班表變動之因應調整，有合理時間上的需要，自當符合誠信原則辦理，以確保工會行動權之行使有如其等主張的正當性，否則應難期待上訴人臺鐵公司對該工會活動有與爭議行為相同的容忍義務。

(二)改制前上訴人臺鐵公司依法實施輪班制，本於工作規則暨實際安排等所形成如何徵得勞工同意於國定假日工作的作業慣習，未違反勞基法第39條所定最低標準，對本件集體休假活動的安排有其拘束力：

1.行為時（即111年6月22日修正前）公務員服務法第11條第2項規定：「公務員每週應有2日之休息，作為例假。業務性質特殊之機關，得以輪休或其他彈性方式行之。」依89

01 年7月19日修正公布公務員服務法第11條第3項規定授權訂
02 定之行為時公務人員週休二日實施辦法第4條第1項規定：
03 「交通運輸、警察、消防、海岸巡防、醫療、關務等機關
04 （構），為全年無休服務民眾，應實施輪班、輪休制
05 度。」本件集體休假活動舉辦時，上訴人臺鐵公司尚未改
06 制而為交通部臺灣鐵路管理局，屬於交通運輸機關，依前
07 開規定須為民眾提供全年無休的鐵路運輸服務；上訴人臺
08 鐵公司據以依勞基法第70條規定訂定的工作規則第7章，
09 並針對鐵路運輸業的特殊性，區分為5種班制而定其出
10 勤、輪休時間，及應放假日出勤者加發1日工資等規定，
11 依法實施輪班、輪休制度。

12 2.本件被上訴人廖君等336人至改制前上訴人臺鐵公司任職
13 時，所適用之應考須知及工作規則，均規定應配合業務需
14 要輪值出勤，具體出勤、休假時日之決定，係由上訴人臺
15 鐵公司事先排定班表公布，班表預擬出勤時間若有意更
16 動，須主動表示欲更改或依規定完成請假手續，否則就須
17 按班表到勤等工作履行狀況，為原審依法確定之事實。對
18 照上訴人臺鐵公司工作規則第84條亦規定由單位主管排定
19 輪班人員的出勤、輪休時間，不得私自調換等，被上訴人
20 廖君等336人到職後，對於其等適用輪班制且向來由單位
21 主管事先依前開工作規則定期排定班表公布的作法，不僅
22 知情，出勤班表既然包含多數員工彼此間工作、休假時間
23 的規劃、分配，為顧及整體員工之需要，事先排定出勤班
24 表以明確輪班、輪休日期的作法，亦才能讓員工有彼此協
25 調、更換或替補的依據，及令上訴人臺鐵公司得以查悉個
26 別意願進行分配調整，最終確保班表排定的員工輪勤、休
27 假時間屆至時可供運作。就勞基法第39條規定之適用而
28 言，若員工對班表暫先排定於國定假日出勤的內容，未主
29 動立即向單位主管提出反對或更改、請假，即可認對後續
30 將按班表出勤乙事，構成默示同意，在輪班制下，如此徵
31 詢勞工個別同意的方法，尚利於勞資雙方協調安排且有效

率，於國定假日屆至前已得確認勞工是否個別同意出勤，應不生違反勞基法第39條規定問題，亦與預先約定取得員工概括同意的情形不同，並未變更法定勞動條件而涉及低於勞基法規定最低標準之違法。被上訴人廖君等336人任職後既均按此方式辦理，且經常性運作多時，難認有個別拒絕或否定此作業方式暨其協調便利性之情，對於其等與上訴人臺鐵公司間有關國定假日出勤應有個別同意的勞動條件，應已形成透過前開方式徵詢同意的作業慣習，其等並有同意受該慣習拘束之外觀。至於同意於國定假日出勤後，於屆至前固不排除得變更為拒絕同意，惟仍須員工主動提出；且改制前上訴人臺鐵公司為交通運輸機關，依法須提供全年無休之營運服務，業如前述，適用經常性輪班制且已按前述作業慣習徵得同意而運作多時的員工，在行使前開勞基法第39條所定休假權利時，無論對雇主營運的衡平考量或員工間分工的實際狀況，亦不難理解按前開程序辦理而應留有讓其調整營運內容，或覓他人替補等因應時間，以符合誠信原則。原判決誤解上訴人臺鐵公司前開工作規則及作業慣習內容，僅執前階段班表預擬乙節，而未詳究上訴人主張的前開作業慣習最終運作結果，得以在國定假日屆至之事前徵得出勤員工同意，並非未據事前、知情同意之作法，逕謂前開工作規則及作業慣習違反勞基法規定，不得拘束被上訴人，已有判決不備理由及不當適用法規之違法。

(三)被上訴人集體休假活動的實際權利行使狀況，未全然依約、依法辦理，且與誠信原則不符，綜合上訴人臺鐵公司與員工間職務、勞動關係整體脈絡，尚難認上訴人臺鐵公司因應的系爭行為足以構成不當勞動行為，上訴意旨指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，即有理由：

1. 勞資爭議處理法第39條第1項規定：「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。」
2. 第51條第1項、第2項規定：「(第1項) 基於工會法第35條

第1項……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。」可知為確保勞工的團結權、團體協商權及集體爭議權，避免雇主以其經濟優勢地位，對於前開法律賦予勞工的權利行使採取反工會組織及相關活動的不當勞動行為，透過不當勞動行為裁決機制，除對於具體個案認定是否構成不當勞動行為外，尚藉命當事人為一定行為或不行為的方式，以為快速有效的救濟命令，俾迅速排除不當勞動行為，回復受侵害勞工的相關權益及集體勞動關係的正常運作。

2. 工會法第35條第1項第1款、第5款規定：「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。……五、不當影響、妨礙或限制工會之成立、組織或活動。」同法施行細則第30條第1項規定：「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。」前開第1款的不利待遇禁止規定，係對勞工個人的直接保護，同條項第5款規定，則係針對雇主以其他不當方式，致妨礙工會運作及自主性之行為，設以禁止的概括性規範，即學理所稱禁止「支配介入」類型的反工會行為。基於雇主在勞資關係中處於較優越地位，就工會活動所為言論、措施應受較高程度監督，對於工會因維護全體員工（包含會員）發起的正當工會活動，應有容忍義務之情形，如未予容忍，卻對於參加正當工會活動勞工有解僱、降調、減薪或與之性質相類之行為，方構成前開工會法第35條第1項第1款所稱對勞工不利之待遇，若雇主係基於妨礙工會活動之意思而對勞工為「不利待遇」，兩者間且具有相當因果關係時，亦因對工會組織及運作自主的妨礙而構成工會法第35條第1項第5款規定的不

當勞動行為。而判斷雇主或代表雇主行使管理權之人的行為，是否構成不當勞動行為，應依勞資關係脈絡，就勞工在工會中的地位、參與活動內容，及雇主平時對工會的態度、所為不利待遇程度、時期及理由的合理性等一切客觀因素，特別是雇主的處置與過去同種事例的處理方式有無不同，綜合判斷其是否具有阻礙或限制工會的成立、組織、勞工參與工會活動、減損工會實力或影響工會發展等而構成不當勞動行為。而若工會活動的正當性不足，勢必影響雇主應容忍的程度，於判斷雇主是否應以不當勞動行為究責時，當得納入一併審酌。

- 3.上訴人臺鐵公司於工作規則第65條已明定，員工請假時，應於事前按照各業務單位特別規定，親自以口頭或書面敘明請假理由及日數向直屬主管提出，未經請假而擅自不上班者，以曠職論。工作規則第53條針對請假程序，且區分為公務員兼具勞工身分、純勞工與約僱人員之身分而有不同規範，就公務人員兼勞工者所適用公務人員請假規則第11條第1項前段規定：「請假或休假人員，應填具假單，經核准後，始得離開任所。但有急病或緊急事故，得由其同事或家屬親友代辦或補辦請假手續。」第12條第1項規定：「請假、公假或休假人員職務，應委託同事代理。機關長官於必要時，並得逕行派員代理。」純勞工者所適用勞工請假規則第10條係規定：「勞工請假時，應於事前親自以口頭或書面敘明請假理由及日數。」上訴人臺鐵公司得依工作規則第65條規定，就違反規定之員工核定曠職；而員工行使休假權利時，針對休假、請假之程序應按前開工作規則之規定辦理，除非有因急病或出於緊急事故等，第65條並規定請假以事前提出為原則。在實施輪班制的情形，員工擬於國定假日休假時，上訴人臺鐵公司基於前述作業慣習，業以事前排定班表徵得員工同意或默示同意於國定假日上班後，員工若欲更換或請假，不得私自調換，自應於休假日屆至前循規定程序主動提出，上訴人臺鐵公

司以工作規則所設前開休假、請假之程序規範，並非就上訴人臺鐵公司員工應受勞基法第四章各條文保障之勞動條件，作更為不利之規定，依勞基法第70條規定有其拘束力。

4.本件上訴人臺鐵公司因被上訴人發起集體休假活動，於106年1月10日有如系爭行為1所示，針對所屬單位、機構發布電報，通知於春節疏運期間（106年1月25日至2月2日）員工停止休假、事假、並依排定班表出勤；於106年1月12日有系爭行為2所示，以函對所屬單位、機構表明：輪勤輪班人員應依排定班表出勤，若無法出勤，應於7日前覓得職務代理人同意並經主管核准，完成請假手續，違者以曠職論處等語；於106年1月25日有如系爭行為3所示，以函回復被上訴人臺鐵產業工會暨檢還所提出的春節依法休假聲明書，並表明未於排定輪班之日出勤，又未請假無故未到班，將依公務人員請假規則論處；於集體休假活動舉辦後，上訴人臺鐵公司有如系爭行為4所示，就系爭日期未出勤的被上訴人孫君等181人核定曠職等情，亦為原審依法確定之事實，經核且與卷內證據相符。對照前開原審確定之事實即：被上訴人臺鐵產業工會於106年1月1日經決議發起集體休假活動前，上訴人臺鐵公司已於105年12月底公布106年1月份班表；被上訴人臺鐵產業工會雖以106年1月6日、同年月11日函通知上訴人臺鐵公司有關集體休假活動事宜，請其及早因應，惟同時亦表明該工會活動係採取積極協助自身評估過勞而有休息必要的個別會員行使休假權利，及預估參與會員數目，上訴人臺鐵公司經通知後雖知悉系爭日期有運輸服務干擾的壓力，然該通知所指不予以同意或事後變更的會員人別及範圍卻不明，其因而於106年1月10日、12日先以系爭行為1、系爭行為2，表明春節輸運期間已經排定輪勤班表而應按表出勤，及若未依規定辦理將論以曠職等旨，均屬對員工應依職務、勞動關係履行的抽象性立場表達。於106年1月25日之系爭行為

3，則係針對被上訴人臺鐵產業工會以106年1月23日函代表個別會員檢送參與集體休假活動的簽署資料後，對該工會之回復，而非布達員工週知之形式，內容亦僅在告知該集體休假活動涉及班表變更，應完成請假手續。上訴人臺鐵公司因被上訴人臺鐵產業工會表明為參與集體休假之員工檢送其等簽署資料，時間且已緊迫，乃本於雇主觀點，表明應由員工個別辦理請假手續，據以回復被上訴人臺鐵產業工會，所指請假手續等，亦屬與員工間職務、勞動關係相關規制的表述，與前述上訴人臺鐵公司依法訂定的既有程序等規定，並無不合。其試圖降低營運干擾而重申內部管理措施等舉動，尚在合理範圍內，與系爭行為1、系爭行為2，均難認係出於妨礙工會運作的認識而構成工會法第35條第1項第5款的不當勞動行為。

5.系爭行為4所示被上訴人孫君等181人經核定曠職情形，亦難認構成工會法第35條第1項第1款、第5款的不當勞動行為：

(1)就系爭行為4所示被上訴人孫君等181人遭核定曠職乙事，被上訴人臺鐵產業工會及孫君等181人主張對其等工會活動暨參與等權益已造成不利影響，其等應有就此提起本件訴訟的權利保護必要。至於其等就核定曠職後有無遭懲處部分，因不在本件所主張範圍，嗣後就懲處結果是否另與上訴人臺鐵公司成立調處等，於此自不生影響。

(2)依前開原審確定之事實可知，被上訴人臺鐵產業工會發起集體休假活動時，雖先表明須待個別員工自行決定休假與否，然被上訴人臺鐵產業工會最終具體表明所代表個別員工範圍而集體提出休假的時間，卻遲至106年1月23日始經其發函檢送員工的簽署資料與上訴人臺鐵公司，距離系爭日期僅間隔3日。考量輪班制下個別員工行使國定假日休假權利時，如前述，應循既有程序即就事前已同意或默示同意的班表，主動提出更換或依工作

規則所訂程序請假，且員工亦有本於自身考量選擇休假，或不休假而賺取加倍工資的可能；在未據個別員工依前開既有程序主動提出反對前，僅憑被上訴人臺鐵產業工會作成集體休假決議乙事，應難期待上訴人臺鐵公司已得為確切的員工間調度安排等措施。再者，上訴人臺鐵公司依法須提供全年無休鐵路運輸服務，營運路段不同且遍及全臺，集體休假活動所指有主張行使休假權利的具體員工情形暨範圍，卻因其等未依既有程序提出，迄被上訴人臺鐵產業工會代為提出始經具體表明之時間，距離所主張休假日已然緊迫，因集體行使之遲延，相較於員工為休息需要各自休假的情形，更明顯壓縮上訴人臺鐵公司因應可能，對照被上訴人以其工會活動可與爭議行為區辨的主張，其等未循通常合理秩序辦理的程度，係不當增加上訴人臺鐵公司調度營運困難，與誠信原則有違。在此脈絡下，上訴人臺鐵公司因前開接獲具體通知的時間緊迫，為內部秩序管理而以被上訴人孫君等181人未按前述工作規則及作業慣習辦理，仍依工作規則核定其等曠職，尚非無故。而該工會活動既有違誠信原則，亦難認上訴人臺鐵公司未予容忍，係出於間接或直接對工會活動為不當介入、干預之認識，應無適用工會法第35條第1項第1款、第5款規定究責之餘地。至於原審認定尚有部分員工曾主動向上訴人臺鐵公司為反對意思表示，其中且有遭拒絕等情，係因忽略被上訴人臺鐵產業工會有前述未全然依約、依法及未合於誠信原則辦理的整體事件脈絡，並基於違法認定之前提即：上訴人臺鐵公司以班表排定國定假日之作法係違反勞基法，及執無關之上訴人臺鐵公司其前就工會有借用場地舉辦說明會的需求，未能提供便利，或員工因遭核定曠職表達疑慮等個人主觀感受，即謂上訴人臺鐵公司之系爭行為妨害工會活動的獨立自主性，而為構成不當

01 勞動行為之論斷，有判決適用法規不當及理由不備之違
02 法。

03 (四)末查，依勞資爭議處理法第51條第2項規定，被上訴人得請
04 求作成糾爭救濟命令，係以上訴人臺鐵公司就糾爭行為構成
05 不當勞動行為，為其前提。惟上訴人臺鐵公司之糾爭行為，
06 並未構成工會法第35條第1項第1款、第5款規定的不當勞動
07 行為，已如前述，則被上訴人尚請求作成糾爭救濟命令，即
08 失所附麗。原判決准依行政訴訟法第200條第4款規定，就此
09 判決上訴人臺鐵公司敗訴部分，依前開說明，於法亦有未
10 合。上訴論旨求予廢棄，為有理由。又原裁決決定之作成，
11 雖據原審論明有未踐行正當法律程序之違誤，但本件為課予
12 義務訴訟，被上訴人本案聲明為實體無理由，業如前述，被
13 上訴人以附屬聲明求為撤銷原裁決決定部分，應一併予以駁
14 回。

15 (五)綜上所述，原判決既有上述違法，足以影響判決結果，上訴
16 意旨執以指摘，求予廢棄，即有理由；且依原審確認之事實，
17 本院已可自為判決，爰將原判決廢棄，並駁回被上訴人在第一審之訴。

18 五、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項
19 、第259條第1款、第98條第1項前段、第104條、民事訴訟法
20 第85條第1項前段，判決如主文。

21 中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　8　　日

22 　　　　　　最高行政法院第一庭

23 　　　　　　審判長法官 胡 方 新
24 　　　　　　法官 鍾 啟 煊
25 　　　　　　法官 張 國 勳
26 　　　　　　法官 林 欣 蓉
27 　　　　　　法官 林 麗 真
28

29 以　　上　　正　　本　　證　　明　　與　　原　　本　　無　　異
30 中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　8　　日

