

最 高 行 政 法 院 判 決

108年度判字第88號

108年2月15日辯論終結

上訴人 勞動部
代表人 許銘春
訴訟代理人 張國璽 律師
上訴人 宜蘭縣教師職業工會
代表人 鄭祺怡
訴訟代理人 林垵君 律師
張培源 律師
被上訴人 宜蘭縣政府
代表人 林姿妙
訴訟代理人 陳丁章 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106年11月30日臺北高等行政法院105年度訴字第1512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、上訴人勞動部（下稱「勞動部」）及被上訴人的代表人於訴訟繫屬本院後，已經分別變更為許銘春及林姿妙，並經其等先後具狀聲明承受訴訟，符合法律的規定，先予說明。

二、被上訴人以民國104年1月26日府教學字第1030210993號函（下稱「104年1月26日函」）答覆上訴人即原審參加人宜蘭縣教師職業工會（下稱「宜蘭教師工會」）同意宜蘭縣立復興國民中學等42校（下稱「宜蘭縣立42校」）委託被上訴人籌組專案小組與宜蘭教師工會進行團體協約協商。被上訴人與宜蘭教師工會於104年2月5日召開協商溝通會議，針對宜蘭教師工會所提團體協約草案中之15條條文，雙方合意刪除。被上訴人本於權責於104年2月17日就宜蘭教師工會所提團體協約草案提出對應方案及協商代表。另於104年3月30日增列兩

位家長團體代表擔任協商代表，雙方自104年2月17日起歷經9次協商會議，終於104年9月10日第9次協商會議第3點決議：「雙方就已達成合意之條文計30條進行核可及同意程序，後續再就達成合意之條文計30條交由各委託學校與工會簽訂。」之後宜蘭教師工會於104年9月12日召開第3屆第1次臨時會員代表大會同意達成合意的30條團體協約條文。而宜蘭縣立42校則於104年10月12日前，將達成協議的30條團體協約條文函報被上訴人進行核可，但是宜蘭教師工會遲未收到被上訴人的核可書函；另因宜蘭教師工會與被上訴人團體協約協商第9次會議紀錄第3點決議：「尚未協商完成之第14、19條，於會後另訂時間再作協商」，所以宜蘭教師工會於104年10月16日以宜教工會字第1040000120號函請被上訴人函復後續協商日期，可是被上訴人於其104年11月9日府教學字第1040174242號回函（下稱「104年11月9日函」）中，並未明確告知後續協商日期，於是宜蘭教師工會在104年12月15日向勞動部申請不當勞動行為裁決，之後經勞動部所屬不當勞動行為裁決委員會（下稱「裁決委員會」）105年7月29日104年勞裁字第59號不當勞動行為裁決決定（下稱「原裁決決定」）「一、確認被上訴人自104年9月10日協商完成，並經所代理協商學校報請核可後，至今未予核可之行為，構成工會法第35條第1項第5款之不當勞動行為。二、確認被上訴人自104年9月10日協商完成，並經所代理協商學校報請核可後，至今未予核可而要求重新商議之行為，構成團體協約法第6條第1項之不當勞動行為。三、確認被上訴人未履行雙方在104年9月10日團體協約第9次協商會議決議『尚未協商完成之第14條及第19條，於會後另訂時間再作協商』之行為，構成團體協約法第6條第1項之不當勞動行為。四、被上訴人就宜蘭縣立復興國民中學等42校報請核可之團體協約條款，應儘速審查有無違反政府機關預算或人事管理法令；若無違反政府機關預算或人事管理法令，相對人應儘速進行核可程序。五、被上訴人應依其與教師工會團體協約協商第9次會議

之決議，就尚未協商完成之原條文第14條及第19條與教師工會繼續協商。」被上訴人不服，提起行政訴訟，並聲明：原裁決決定撤銷。經原審判決將原裁決決定撤銷。勞動部及宜蘭教師工會均不服，提起本件上訴，並聲明：原判決廢棄；駁回被上訴人在第一審之訴，或發回原審更為審理。

三、被上訴人起訴主張、上訴人於原審的答辯及陳述，均引用原判決所載。

四、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：

(一)教師法第16條第1項第4款規定將教師視為勞動法的保障對象；工會法第4條第3項修法時，考量教師的團結權應與一般勞工同受保障，明定教師得依本法組織及加入工會，然而在同法第6條序文限制其類型以產業工會及職業工會為限。又教師受聘後，接受學校的指揮監督，提供教學等勞務，是以給付勞務為主要目的的勞務契約，勞動關係存在於教師與學校間，學校為教師的雇主。教育行政主管機關只是編列與教師權利義務相關預算、訂定與教師相關的法規命令、職權命令或行政規則（原判決植為「法律」），屬於學校的目的主管機關，並非教師的雇主。參考團體協約法第10條第1項、第2項第3款及其立法理由可知，如將教育主管機關認為團體協約法所稱的雇主，則被上訴人將自行審查核可自己所簽訂的團體協約，團體協約法第10條第2項第3款規定將形同具文。可見學校於團體協約的協商及勞資爭議的處理才是一方當事人，公立學校教師的雇主為學校，教育主管機關不屬教師聘約的當事人，只對學校具有職務上的內部監督關係。改制前行政院勞工委員會（下稱「勞委會」）100年10月28日勞資2字第1000126586號函（下稱「100年10月28日函」）、101年5月23日勞資2字第1010065612號函（下稱「101年5月23日函」）、101年5月22日勞資2字第1010062480號函（下稱「101年5月22日函」）及教育部106年9月1日臺教師(三)字第1060112116號（下稱「106年9月1日函」），都採取此一見解。因此，被上訴人對宜蘭縣立42校只具有職務上的內部監督關係，

01 而不是宜蘭教師工會依工會法第35條第1項所指的「雇主或
02 代表雇主行使管理權之人」，也不是團體協約法第6條第1項
03 、第2項所稱的資方（即團體協約法第2條所指之雇主或有法
04 人資格之雇主團體）。至關係企業或控制公司的雇主地位，
05 是立基於私法自治、契約自由等原則，為加強對勞工權益維
06 護，使勞工可能處於劣勢的受雇地位下，提供有效救濟之用
07 ，其就「雇主」的概念，演繹自工會法第6條第1項第1款關
08 於「企業工會」中相對應雇主的規定，採取「全體關係企業
09 的實質管理權」標準，只要具有實質管理權，應認定為屬於
10 同一地位的雇主。然而公立學校教師是基於行政契約而受學
11 校聘任，畢竟與一般勞工仍有所不同，教師工作的性質具有
12 公益性，公立學校教師相關權利義務多有法令規定，學校經
13 費也須依法定程序由政府編列核撥，所以在行政契約關係中
14 ，不排除立法者就其中部分法律關係，以法律特別規定其要
15 件、行為方式、程序或法律效果，俾限制行政契約當事人的
16 部分契約自由而維護公益。這可以從公立學校教師因具有教
17 師法第14條第1項各款事由之一，經該校教師評審委員會依
18 法定組織（教師法第29條第2項參照）及法定程序決議通過
19 予以解聘、停聘或不續聘，本得依法作成解聘、停聘或不續
20 聘的行政處分，但還要依教師法第14條第2、3、4項規定報
21 請主管教育行政機關核准，在主管機關核准前，屬於法定生
22 效要件尚未成就的不利益行政處分（本院98年7月份第1次庭
23 長法官聯席會議決議意旨參照），可見一斑。故工會法第6
24 條序文對教師得組織之工會類型加以限制，僅得組織及加入
25 產業工會及職業工會，自難以演繹自工會法第6條第1項第1
26 款關於「企業工會」中相對應雇主所採取具有實質管理權的
27 概念，而認定被上訴人是教師的「雇主」。

28 (二)教育部以102年3月20日臺教師(三)字第1020039198號函（下稱
29 「102年3月20日函」）對其所轄下級機關表示，有關公立學
30 校教師雇主的認定問題，將朝「視協商事項權責認定團體協
31 約協商主體」之方向研議後，持續與各縣市政府等所轄下級

機關討論，該函文僅係說明「研議方向」，根本未提及縣市政府或教育部為「雇主」。又團體協約法第6條第3項第2、3、4款所稱「有協商資格之勞方」，與同法第2條所稱的「雇主」，是相對應的概念。邏輯上，如未確認何人為雇主，即無法確認何者為團體協約法第6條第3項所稱具有協商資格的勞方。但終究因為「如以主管教育行政機關為協商主體時，教師工會的協商資格是否適用團體協約法第6條第3項第2款及第3款規定」，將生爭議，而擬邀請當時的勞委會召開「教師組工會因應小組」討論（見102年5月17日團體協約協商因應措施說明會議紀錄）。且觀察教育部國民及學前教育署102年6月5日臺教國署人字第1020053337號函說明二、(六)也記載：「本部與勞委會所達成之『視協商事項權責認定團體協約協商主體』共識，係以『協商主體』取代『雇主』，以避免雇主認定之爭議，原無團體協約法之適用（因協商主體並非團體協約法所稱雇主），然勞委會為避免各協商主體以任何理由拒絕與教師工會進行團體協商，爰要求各協商主體亦應受該教師法第6條第1項誠信協商之規範」等語，足見教育部102年3月20日函只為處理教師工會的協商事務涉及地方或中央教育主管機關權責時，應以何者為對象的難題，才會以協商主體代替雇主的說法。何況教育部102年3月20日函創設協商主體概念導致雇主概念混淆一事，教育部於106年2月14日召開團體協約協商議題涉及法規諮詢會議決議修訂，並已於106年9月1日修正教育部102年3月20日函，不再稱縣市政府或中央教育主管機關為協商主體，而是由縣市或中央教育主管機關以參與或代學校協商的方式協助學校進行團體協約，並要求縣市政府不得拒絕學校的協助請求，足見原裁決決定引用教育部102年3月20日函為其「各個公立或私立學校、縣市政府或教育部本來即具有雇主身分」的論據，於法未合。

(三)被上訴人主張其以104年1月26日函同意受學校委託參與宜蘭教師工會就團體協約的協商，是基於行政指導，而以民法代

理方式，由宜蘭縣立42校授權教育行政主管機關人員代理學校與宜蘭教師工會進行團體協約協商，並不是以雇主身分參與協商，也不是依據行政程序法第15條辦理，確有依據。所以協商的法律效力與利益、不利益均應歸於「本人」，而非「代理人」，絕沒有因為「代理人」出面協商，就將他視為「雇主」而為裁決對象的道理。被上訴人既然不是工會法第35條第1項所指的「雇主或代表雇主行使管理權之人」及團體協約法第6條第1項、第2項所稱的資方（即該法第2條所指的雇主或有法人資格的雇主團體），自然不構成工會法第35條第1項第5款及團體協約法第6條第1項的不當勞動行為，原裁決決定適用法令顯有違誤。

(四) 地方制度法第2條第4款所稱「核定」，是指上級政府或主管機關，對於下級政府或機關所陳報的事項加以審查，並作成決定，以完成該事項的法定效力。宜蘭縣立42校將其與宜蘭教師工會的團體協約，依團體協約法第10條第2項第3款規定報請被上訴人核可的性質，不論被上訴人104年12月17日府教學字第1040169749號函（下稱「104年12月17日函」）或106年4月5日府教學字第1060052492號函（下稱「106年4月5日函」），都有否准核可的意思表示，而使團體協約無效，當然屬於行政處分。又宜蘭教師工會既然是依團體協約法第6條第1項規定與宜蘭縣立42校進行協商，則宜蘭教師工會與宜蘭縣立42校均為團體協約的協商主體，協商後並由宜蘭縣立42校報請被上訴人核可，則被上訴人核可上開團體協約與否，宜蘭教師工會具有法律上之利害關係，核屬訴願法第18條所定的利害關係人，當然可以針對被上訴人104年12月17日函或106年4月5日函提起行政救濟。被上訴人拒絕核可既然是行政處分，依勞資爭議處理法第3條但書規定，本來就沒有勞資爭議處理法的適用。宜蘭教師工會誤向勞動部提起本件不當勞動行為的裁決申請，其本意應該是不服被上訴人的否准核可處分而提起訴願救濟，勞動部應依行政程序法第99條第1項規定，移送有管轄權的機關，並依訴願法第14條

第4項規定，以勞動部收受的日期，視為訴願的日期。然而勞動部竟然作成原裁決決定，自有違誤。

(五)林佳和及林明昕教授的法律意見鑑定報告，並沒有論及：1. 教育行政主管機關是否為工會法或團體協約法所指教師的雇主。2. 學校將其與教師工會的團體協約報請上級主管機關核可，上級主管機關沒有核可的行為，有無勞資議處理法的適用，能否為勞動部裁決對象等本件相關爭點，自難執為有利於勞動部之論據。

五、本院經過審理結果，認為原判決將原裁決決定撤銷的結論，並沒有違法。另就上訴理由再予補充論述如下：

(一)教師可以依法組織或參加產業工會或職業工會，並且經由工會締結、修改或廢止團體協約及處理勞資爭議：

工會法第3條第1項規定：「本法所稱主管機關：在中央為勞動部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第4條第3項規定：「教師得依本法組織及加入工會。」

第5條第1款、第2款規定「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。……」第6條

第1項規定：「工會組織類型如下，但教師僅得組織及加入第2款及第3款之工會：一、企業工會：結合同一廠場、同一事業單位、依公司法所定具有控制與從屬關係之企業，或依金融控股公司法所定金融控股公司與子公司內之勞工，所組織之工會。二、產業工會：結合相關產業內之勞工，所組織之工會。三、職業工會：結合相關職業技能之勞工，所組織之工會。」準此，教師得依法組織或參加產業工會或職業工會，並經由工會締結、修改或廢止團體協約及處理勞資爭議。

(二)裁決委員會所為的裁決決定，並不當然享有判斷餘地：

行政法院對行政機關就不確定法律概念所為的判斷，原則上應予審查，但對於行政機關就具有高度屬人性的評定（如國家考試評分、學生的品行考核、學業評量、教師升等前的學術能力評量等）、高度科技性的判斷（如與環保、醫藥、電

機有關的風險效率預估或價值取捨）、計畫性政策的決定及獨立專家委員會的判斷，則基於尊重其不可替代性、專業性及法律授權的專屬性，而承認行政機關就此等事項的決定，有判斷餘地。然而，並不是所有不確定法律概念形式上合乎上述判斷因素的事件，都應該一律尊重行政機關的判斷而認有判斷餘地，仍應視其性質而定。例如不涉及風險預估、價值取捨或政策決定的事實認定及法律的抽象解釋，本來就屬於行政法院進行司法審查的核心事項，行政機關自無判斷餘地可言，而且不因為它是經由獨立專家委員會所作成的行政處分，而有所不同。本件宜蘭教師工會是以被上訴人有工會法第35條第1項第5款所定雇主「不當影響、妨礙或限制工會之活動」及違反團體協約法第6條第1項規定「對於他方所提團體協約之協商，無正當理由者，不得拒絕」的不當勞動行為，向勞動部申請裁決，然而，由於被上訴人是否確實有上述行為的事實認定，以及上開規定的法律解釋，並非不能經由社會通念加以認定及判斷，並可由司法審查予以確認，而且不致牴觸司法的功能及界限。所以被上訴人提起本件訴訟後，行政法院既然有對原裁決決定的適法性為終局判斷的權責，審判時就應該參酌各種情狀作事實調查與法律解釋及適用。從而，原裁決決定縱然是由裁決委員會所作成，上述事項也沒有判斷餘地可言。勞動部主張裁決委員會是本於獨立專家委員會的職權作出原裁決決定，應肯認其判斷餘地云云，有所誤會，並不可採。

(三)教師及其組織的工會，只能針對因為工會法第35條第1項、第2項及團體協約法第6條第1項規定所生的勞資爭議，而且屬於不得提起行政救濟的事項，才能依勞資爭議處理法向勞動部申請裁決：

1.勞資爭議處理法第4條規定：「本法所稱主管機關：在中央為勞動部；；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」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。」

及第51條第1項規定：「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。」因此，可以向中央主管機關勞動部申請裁決的情形，限於因為工會法第35條第1項、第2項及團體協約法第6條第1項規定所生的爭議。又依勞資爭議處理法第3條規定：「本法於雇主或有法人資格之雇主團體（以下簡稱雇主團體）與勞工或工會發生勞資爭議時，適用之。但教師之勞資爭議屬依法提起行政救濟之事項者，不適用之。」則是有鑑於部分教師勞資爭議事項，現行法制是規定依行政救濟程序處理，所以規定教師的勞資爭議事項，如果屬於可以依法提起行政救濟者，就沒有勞資爭議處理法的適用（立法理由參照）。從而，教師與由教師組織的產業公會及職業工會，只能針對因為工會法第35條第1項、第2項及團體協約法第6條第1項規定所生的勞資爭議，而且屬於不得提起行政救濟的事項，才能依勞資爭議處理法向勞動部申請裁決。

2. 因此，本件兩造法律上的爭點，可歸納為以下幾點：

(1) 被上訴人與宜蘭教師工會間有無發生勞資爭議處理法第3條前段所稱的「勞資爭議」？換句話說，被上訴人與宜蘭教師工會協商團體協約時，是否屬於工會法第35條第1項及團體協約法第2條所稱的「雇主」？

(2) 如爭點(1)為肯定，則被上訴人於104年12月17日依團體協約法第10條第2項第3款規定函覆「否准核可」，其性質是否為行政處分？宜蘭教師工會可否對其提起行政救濟？

(3) 如爭點(2)為否定，則：

A. 被上訴人迄今未予核可團體協約之行為，是否構成工會法第35條第1項第5款規定的不當勞動行為？

B. 被上訴人未與宜蘭教師工會就尚未協商完成之團體協約草案原條文第14條、第19條繼續協商及要求重新商議之行為，是否構成違反團體協約法第6條第1項規定

的不當勞動行為？

3. 以下依序加以論述。

(四) 被上訴人並沒有因為代理宜蘭縣立42校與宜蘭教師工會協商團體協約的內容，而與宜蘭教師工會間發生勞資爭議處理法第3條前段所稱的「勞資爭議」：

1. 工會法第35條第1項、第2項及團體協約法第6條第1項所規範的資方主體，分別為「雇主或代表雇主行使管理權之人」及「雇主或有法人資格之雇主團體」：

工會法第35條第1項及第2項分別規定：「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。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。」及「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。」其規範對象為「雇主或代表雇主行使管理權之人」。而團體協約法第2條規定：「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1項規定：「勞資雙方應本誠實信用原則，進行團體協約之協商；對於他方所提團體協約之協商，無正當理由者，不得拒絕。」其所規範的「資方」，是指「雇主或有法人資格之雇主團體」。

2. 公立學校教師的雇主是學校，直轄市及縣市政府則是地方的主管教育行政機關：

公立學校是各級政府依法令設置實施教育的機構，具有機關之地位（司法院釋字第382號解釋理由書第2段參照），

01 依教育人員任用條例第26條規定，高級中等以下學校教師
02 的聘任，除依法令分發者外，由校長就經公開甄選的合格
03 人員中，提請教師評審委員會審查通過後聘任（教師法第
04 11條第1項對於高級中等以下學校教師的聘任亦有類似規
05 定）。所以，公立學校教師受聘於學校，雙方間所簽訂的
06 聘任契約，性質上屬於行政契約。依教師法第16條第1項
07 第4款規定：「教師接受聘任後，依有關法令及學校章則
08 之規定，享有下列權利：……四、參加教師組織，並參與
09 其他依法令規定所舉辦的活動。」上述權益及保障是教師
10 作為勞動者的權利，也就是將教師視為勞動法的保障主體
11 。工會法第4條第3項修法當時，考量教師的團結權應與一
12 般勞工同受保障，明定教師得依該法組織及加入工會。另
13 考量我國國情及教育的特殊性，並為確保教師教學品質的
14 穩定性，工會法第6條第1項序文但書則對教師得組織的工
15 會類型加以限制，只可以組織及加入產業工會及職業工會
16 。因此，從勞動關係觀察，教師受聘後，接受學校的指揮
17 監督，提供教學等勞務，並由學校給付勞務的對價（薪資）
18 ，屬於以給付勞務並獲取對價為主要目的的勞務契約，
19 故勞動關係是存在於教師與學校之間。地方的主管教育行
20 政機關雖然應該依法編列與教師權利義務相關的預算及訂
21 定與教師相關的法規命令、職權命令或行政規則，並依法
22 監督管理所屬學校，而屬於學校的目的事業主管機關。可
23 是，教師無法依據勞務契約向公立學校的上級主管機關主
24 張權利，上級主管機關也不能依據勞務契約請求教師履行
25 義務。可見，教師的雇主應該是學校，而不是公立學校的
26 上級主管機關。

27 3.經查：

- 28 (1)被上訴人以104年1月26日函復宜蘭教師工會，同意宜蘭
29 縣立42校委任其籌組專案小組與宜蘭教師工會進行團體
30 協約協商，於104年9月10日第9次協商會議第3點決議：
31 「雙方就已達成合意之條文計30條進行核可及同意程序

，後續再就達成合意之條文計30條交由各委託學校與工會簽訂」、「尚未協商完成之第14、19條，於會後另訂時間再作協商」。所以宜蘭縣立42校於104年10月12日前，將達成協議的30條團體協約條文報請被上訴人核可，宜蘭教師工會也於104年10月16日函請被上訴人函復後續協商日期，先經被上訴人以104年11月9日函復宜蘭教師工會略以：本府於104年10月12日陸續收訖宜蘭縣立42校函報團體協約共計30條，現正依團體協約法第10條第2項第3款規定辦理審核作業，至原協約條文第14條及第19條部分，本府將併同協商條文30條的審核結果及後續協商日期一併函復貴會等語（原處分卷第171頁）；又經被上訴人於104年12月10日以府教學字第1040207672號函復宜蘭縣立42校略以：被上訴人尚在審核上開協約程序，原定處理期間至104年12月11日，依行政程序法第51條第3項規定延長2個月，預計於105年2月11日前函復等語，並以副本通知宜蘭教師工會（下稱「104年12月10日函」，原處分卷第159頁）。

- (2) 宜蘭教師工會隨後以被上訴人遲未核定上開團體協約，也沒有在104年11月9日函中明確告知後續協商日期，屬於不當勞動行為為理由，於104年12月15日向勞動部申請裁決（原處分卷第1至8頁）；被上訴人隨即也以104年12月17日函復宜蘭縣立42校略以：貴校所屬教師具宜蘭教師工會會員身分者，本職所涉權利義務本有全國及全縣一致性，且皆已明列於各相關教師法令與本縣各自治法規與行政規則中，尚未有重大不足致影響教師權益之情況發生；惟貴校與教師工會所協商之團體協約內容，除該會所主張之會員權益外，未見有符合教師法第17條第1項第3、5、6、7等款有關教師應盡義務之實質內容見諸於本協約中，顯易衍生學校本位發展過程中，學校行政管理與教師義務不對等之疑慮，亦有違本縣教育政策之推動一致性與落實成效；且部分法源互為扞格之

處倘未經中央統一修法之途，恐於日後衍生諸多適法與協約效力之問題；貴校應以教師法立法意旨所含之教師權利義務為協商基礎，依教育基本法之規範及資訊公開之原則，並參酌公眾意見，且不得影響學生受教權益與校務行政正常運作為前提，重新商議權利與義務相當之團體協約內容，俟補正後再行報府等語，並以副本通知宜蘭教師工會（原處分卷第161至162頁）。宜蘭教師工會則又於105年4月25日以書狀向裁決委員會追加請求確認被上訴人104年12月17日函為不當勞動行為等語（原處分卷第191至194頁）；裁決委員會則於105年7月29日作成原裁決決定等情（原審卷1第49至94頁），為原審依法認定的事實，本院可以作為判決的基礎。

4.被上訴人是代理宜蘭縣立42校與宜蘭教師工會協商團體協約的內容，而不是立於工會法第35條第1項第5款及團體協約法第2條所定的「雇主」地位，自然不會因為要求宜蘭縣立42校繼續協商或沒有另訂時間協商，而與宜蘭教師工會發生勞資爭議處理法第3條前段所稱的「勞資爭議」：

(1)既然學校才是教師的雇主，被上訴人原本只是勞資爭議處理法的地方主管機關（第4條後段參照）及主管教育的地方行政機關，是因為接受宜蘭縣立42校委任，才代理學校與宜蘭教師工會協商團體協約的內容，所以協商時並不是立於工會法第35條第1項及團體協約法第2條所規定的「雇主」地位，而是立於本人即宜蘭縣立42校的法律地位，勞資雙方當事人作成決議所生的相關權利義務都應該歸屬於本人，而不及於宜蘭縣立42校的代理人即被上訴人。所以宜蘭教師工會如果認為上述決議的他方當事人未履行決議，致生違反工會法第35條第1項第5款及團體協約法第6條第1項規定的勞資爭議，該勞資爭議應該是存在於勞資雙方當事人（宜蘭教師工會與宜蘭縣立42校）之間，而不是勞方當事人與資方（雇主）當事人的代理人（被上訴人）之間。如果該爭議無法提起

行政救濟，宜蘭教師工會固然可以依法向勞動部申請裁決，但是其相對人應該是該決議的他方當事人本人即宜蘭縣立42校，而不是宜蘭縣立42校的代理人即被上訴人。因此，宜蘭教師工會主張被上訴人違反雙方在104年9月10日團體協約第9次協商會議中關於「雙方就已達成合意之條文計30條進行核可及同意程序」、「尚未協商完成之第14條及第19條，於會後另訂時間再作協商」的決議，並要求宜蘭縣立42校重新與宜蘭教師工會商議團體協約內容，構成團體協約法第6條第1項的不當勞動行為，而以不適格的被上訴人為相對人向勞動部申請裁決，裁決委員會並對於不適格的相對人作成原裁決決定主文二、三及五，是不合法的。從而，原判決撤銷原裁決決定主文二、三及五部分，理由雖有不同，但是結論是正確的，仍然應該予以維持。

- (2) 被上訴人既然是「代理」宜蘭縣立42校與宜蘭教師工會協商團體協約的內容，而不是立於工會法第35條第1項及團體協約法第6條第1項所定「雇主」的地位與宜蘭教師工會協商，而且不會因為所協商的內容是否全部都屬於宜蘭縣立42校的權責範圍而有所不同，因為還有後續的核可程序可以把關（詳後述）；又「代理」本來就不是私法領域所獨有的制度（行政程序法第24條規定參照），宜蘭縣立42校授權被上訴人「代理」協商，法律就此並沒有禁止規定，也沒有規定只能授權下級機關「代理」，而不能授權上級機關「代理」；況且「代理」並不涉及法定權限的移轉，也不屬於下級機關怠於依法作為的情形，與行政程序法第15條第1項規定的「權限委任」或地方制度法第76條第1項所定的「代行」，根本是不相同的概念。所以上訴人主張團體協約部分內容屬於被上訴人的權責事項，被上訴人又是宜蘭縣立42校的上級主管機關，宜蘭縣立42校無從授予被上訴人代理權，被上訴人就該部分應該是立於雇主地位與宜蘭教師工

會協商，而不是宜蘭縣立42校的代理人，並據以指摘原判決無視於兩造協商的具體脈絡事實，有判決不備理由及適用法令不當之違法；且被上訴人與所屬學校間為上、下級隸屬關係，其間權限之移轉與執行，應依行政程序法第15條第1項所定「權限委任」或依地方制度法第76條規定「代行」處理，而不可以逃入私法領域，由下級機關依民法授權上級機關「代理」等語，也不可採。

- (3) 又工會法第35條第1項第5款規定的「雇主」概念，雖然有向外擴張將非勞動契約名義上的雇主，為因應其支配力、影響力程度而從寬認定為行為主體上的雇主。然而，這原本是演繹自工會法第6條第1項第1款關於「企業工會」中相對應雇主的概念。因為立基於私法自治、契約自由等原則下的關係企業或控制公司，為加強維護勞工權益，為可能基於劣勢受雇地位下的勞工，提供有效的救濟，而採取「全體關係企業的實質管理權」標準，只要具有實質管理權，都應該認定為屬於同一地位的雇主。但是公立學校教師是基於行政契約而受學校聘任，與一般勞工畢竟仍然有所不同，教師工作的性質具有相當的公益性質，公立學校教師相關權利義務大多是基於法令的規定，學校經費也必須依法定程序由上級主管機關編列核撥。因此在行政契約關係中，並不排除立法者就其中部分法律關係，以法律特別規定其要件、行為方式、程序或法律效果，限制行政契約當事人的部分契約自由以維護公益。而工會法第6條第1項序文但書就對教師得組織的工會類型加以限制，明定教師只可以組織及加入產業工會及職業工會，所以演繹自工會法第6條第1項第1款關於「企業工會」中相對應雇主所採取具有實質管理權的概念，也就無法適用於教師所組織的產業工會及職業工會，而將被上訴人認定為教師的「雇主」。上訴人主張工會法第35條第1項第5款規定的雇主，不以契約上雇主為限，而應擴及實際上居於類似勞動契約的

01 雇主地位，且對於勞動條件或勞資關係具有具體影響力
02 地位者，被上訴人對宜蘭縣立42校既然具有廣泛行政監
03 督管理的權力，又握有團體協約的核可權，本件團體協
04 約條款許多涉及被上訴人的權責事項，均足以證明被上
05 訴人為工會法第35條第1項第5款規定的雇主等語，自不
06 足採。

- 07 (4) 原裁決決定雖引用教育部102年3月20日函說明二、(一)、
08 3.記載：「3.由主管教育行政機關視協商事項權責為必
09 要之行政指導。屬單一學校權責事項，如教師寒暑假返
10 校時間安排、教師進修內容安排、教師教學觀摩安排等
11 ，以學校為協商主體；屬跨校性、地方一致性或地方財
12 務權責事項，如教師工會會所、校務會議組成、代扣工
13 會會員會費等，以地方主管教育行政機關為協商主體；
14 屬全國一致性權責事項，如教育經費預（決）算之編製
15 、教師敘薪、教師聘任資格、退休、撫卹、待遇、保險
16 、請假等，則以中央主管教育行政機關為協商主體」，
17 作為其推論「各個公立或私立學校、縣市政府或教育部
18 本來即具有雇主之身分」。然而，原裁決決定忽視該函
19 說明一、已載明：「一、有關公立學校教師雇主之認定
20 問題，本部與行政院勞工委員會（簡稱勞委會）於101
21 年10月24日協商後，將朝『視協商事項權責認定團體協
22 約協商主體』的方向研議」。換句話說，該函只是說明
23 「研議方向」而已，教育部以該函對其所轄下級機關表
24 示前述研議方向後，仍持續與各縣市政府等所轄下級機
25 關討論。而且依工會法第6條第1項序文但書規定，教師
26 只可以組織及加入產業工會或職業工會，而無從組織企
27 業工會，又依團體協約法第6條第3項第2、3、4款規定
28 ，要確認教師產業工會或職業工會有無協商資格，必須
29 先確認團體協約法第6條第3項第2、3、4款所定之「協
30 商他方」為何人，否則無法計算所謂的「1/2」。至於
31 所謂的「協商他方」，參照團體協約法第2條可知，是

指雇主或有法人資格的雇主團體而言。換句話說，所謂「有協商資格之勞方」與「雇主」是相對應的概念，邏輯上，如果沒有確認何人為雇主，就無法確認何者為團體協約法第6條第3項所稱具有協商資格的勞方。但是教育部終究因為「如以主管教育行政機關為協商主體時，教師工會之協商資格是否適用團體協約法第6條第3項第2款及第3款規定」，勢必衍生難以認定的爭議，而擬邀請勞動部（當時的勞委會）召開「教師組工會因應小組」討論（原審卷1第528至529頁）。而且，教育部國民及學前教育署102年6月5日臺教國署人字第1020053337號函說明二、六亦載明：「本部與勞委會所達成之『視協商事項權責認定團體協約協商主體』共識，係以『協商主體』取代『雇主』，以避免雇主認定之爭議，原無團體協約法之適用（因協商主體並非團體協約法所稱雇主），然勞委會為避免各協商主體以任何理由拒絕與教師工會進行團體協商，爰要求各協商主體亦應受該教師法第6條第1項誠信協商之規範」（原審卷3第229至230頁）。可見上述教育部102年3月20日函只是為處理教師工會的協商事務涉及地方或中央教育主管機關權責時，應以何為對象的難題，才會以「協商主體」代替「雇主」的說法，根本沒有說縣市政府或教育部為「雇主」。況且因為上述教育部102年3月20日函所創設的協商主體概念，導致其與雇主概念混淆，教育部又於106年2月14日召開團體協約協商議題涉及法規諮詢會議決議修訂（原審卷3第232至234頁），並以106年9月1日函修正上述102年3月20日函，不再稱縣市政府或中央教育主管機關為協商主體，而是由縣市或中央教育主管機關以參與或代學校協商的方式，協助學校進行團體協約，並要求縣市政府不得拒絕學校的協助請求（原審卷3第237至243頁），足見原裁決決定引用教育部102年3月20日函作為其推論「各個公立或私立學校、縣市政府或教育部本來即

具有雇主之身分」的論據，顯於法未合。尤其，行政院林萬億政務委員更於106年1月17日邀集教育部、勞動部、法務部、行政院人事行政總處、各直轄市政府、被上訴人、南投縣政府、行政院法規會、內政衛福勞動處、教育科學文化處等關係機關研商「學校與教師工會簽訂團體協約相關事宜」，並針對議題一「雇主認定」部分，作成「依據法院實務見解，教師工會如欲進行團體協約之協商及簽訂，係由學校作為教師工會簽訂團體協約之雇主，中央或地方教育主管機關則可協助學校進行協商」的結論（原審卷1第580頁），以統一勞動部與教育部等中央及地方教育主管機關間相互歧異的見解，由此更可以看出上訴人的見解，不足採取。

(五)被上訴人於104年12月17日依團體協約法第10條第2項第3款規定作成「否准核可」的函復，並不會與宜蘭教師工會發生勞資爭議處理法第3條前段所稱的「勞資爭議」：

1.上級主管機關依團體協約法第10條第2項第3款規定作成的「核可」決定，是團體協約的生效要件：

團體協約法第10條第1項及第2項分別規定：「團體協約簽訂後，勞方當事人應將團體協約送其主管機關備查；其變更或終止時，亦同。」及「下列團體協約，應於簽訂前取得核可，未經核可者，無效：一、一方當事人為公營事業機構者，應經其主管機關核可。二、一方當事人為國防部所屬機關（構）、學校者，應經國防部核可。三、一方當事人為前2款以外之政府機關（構）、公立學校而有上級主管機關者，應經其上級主管機關核可。但關係人為工友（含技工、駕駛）者，應經行政院人事行政局核可。」是因為有鑒於各級政府機關（構）、公立學校及公營事業機構等的團體協約，常涉政府預算或人事管理事項，為免造成政府運作的窒礙或衍生爭議，所以明定沒有依程序經過核可的團體協約，是無效的（立法理由參照）。換句話說，一方當事人是公立學校的團體協約，因為其內容常涉及

01 政府預算或人事管理事項，而且與政府財政、民意監督及
02 相關法令規範環環相扣，恐怕不是學校可以自行處分或決
03 定的。所以為了避免公立學校所簽訂的團體協約日後窒礙
04 難行或衍生爭議，團體協約法第10條第2項第3款明定學校
05 應該在簽訂前經過上級主管機關的核可，否則其所簽訂的
06 團體協約，應屬無效。

- 07 2.上級主管機關依團體協約法第10條第2項第3款規定作成「
08 核可與否」的決定，是依法行使行政監督權及法律授予的
09 「核可權」，而不是立於工會法第35條第1項第5款及團體
10 協約法第2條所定的「雇主」地位所為：

11 上級主管機關依團體協約法第10條第2項第3款所作成「核
12 可與否」的決定，是基於行政監督權及法律授予「核可權
13 」的行使，而不是立於前述工會法第35條第1項、第2項及
14 團體協約法第6條第1項所規定「雇主或代表雇主行使管理
15 權之人」及「雇主或有法人資格之雇主團體」等資方主體
16 的地位，自不屬各該規定的規範對象，更沒有勞資爭議處
17 理法所定裁決程序的適用，否則由裁決委員會審查學校上
18 級主管機關「核可與否」的合法性，可能會發生混淆機關
19 間的權限劃分或干預不相隸屬機關行使職權的疑慮。至於
20 上級主管機關代理學校與教師工會協商的團體協約內容，
21 是否屬於各公立學校的權責範圍，則屬於上級主管機關行
22 使「核可權」時所應審究的問題，這也是團體協約法第10
23 條第2項第3款規定立法目的之所在。所以，不能只以上級
24 主管機關代理學校與教師工會協商的團體協約內容，部分
25 不屬於各公立學校的權責範圍，就認為上級主管機關對於
26 教師有「實質控制權」，而屬於工會法第35條第1項、第2
27 項及團體協約法第6條第1項所定的「雇主」，應該分辨清
28 楚。

- 29 3.勞動部曾於104年1月27日以勞動關2字第1040051775號函
30 復被上訴人詢問略以：團體協約法第10條第2項是規定公
31 立學校上級機關基於業務主管目的的行政監督，而教育主

管機關代表學校與工會協商團體協約，是代表學校與工會團體協商，以約定勞動關係相關事項，二者角色及立法目的均不相同等語（原處分卷第97頁），也表示被上訴人代表宜蘭縣立42校與宜蘭教師工會協商團體協約，與其行使團體協約法第10條第2項第3款規定的核可權，是依據不同規範而立於不同的地位，其間的角色及法律效果不容混淆。而且，行政院林萬億政務委員也在106年1月17日邀集教育部、勞動部、法務部、行政院人事行政總處、各直轄市政府、被上訴人、南投縣政府、行政院法規會、內政衛福勞動處、教育科學文化處等關係機關研商「學校與教師工會簽訂團體協約相關事宜」時，針對議題三「直轄市及縣（市）政府之團體協約核可權」部分，也作成「本議題俟盤整團體協約之協商範圍及檢討修正相關法規後，由地方政府據以行使核可權。另經勞動部說明對於地方政府不予核可團體協約予以尊重，不宜再做裁決，該部將與該部不當勞動行為裁決委員會進行溝通」的結論（原審卷1第580頁），以統一勞動部與地方教育主管機關間相互歧異的見解。此外，裁決委員會委託學者林明昕所出具的法律鑑定意見，也說明：上級主管機關雖受託代表資方（所屬公立學校）與教師工會協商團體協約，但實際的資方是各公立學校，而非上級主管機關，所以該上級主管機關又以核可機關身分審查團體協約內容，並不妨礙其與所屬公立學校概念上分屬不同行政主體的事實等語，都與本院所採取的上述見解相同（原處分卷第433至434頁）。均在此附帶說明。

- 4.被上訴人於104年12月17日依團體協約法第10條第2項第3款規定作成「否准核可」的函覆，是依法行使行政監督權及法律授予的「核可權」，而不是立於工會法第35條第1項第5款及團體協約法第2條所規定的「雇主」地位所為：觀察上述被上訴人104年12月10日函及104年12月17日函的內容，可知被上訴人是基於上級主管機關的行政監督權，

並依據團體協約法第10條第2項第3款規定所授予的核可權，針對宜蘭縣立42校報請核可團體協約的公法上具體事件，先依行政程序法第51條第3項規定延長處理期間2個月，再於期間內明確作成否准核可的函覆，並且命宜蘭縣立42校重新與宜蘭教師工會商議團體協約的內容，補正後再行報請核定，顯然不是立於工會法第35條第1項及團體協約法第2條所規定的「雇主」地位所為，其與宜蘭教師工會間不會因此而發生勞資爭議處理法第3條前段所稱的「勞資爭議」，更沒有該法關於裁決程序規定的適用。被上訴人基於正當理由而以104年12月10日函依法延長處理期間2個月至105年2月11日之後，宜蘭教師工會卻不管被上訴人延長處理期間的通知，就於104年12月15日主張被上訴人未予核定團體協約構成不當勞動行為，而向勞動部申請裁決，已不合法；況且被上訴人隨即以104年12月17日函作成否准核可的函復後，宜蘭教師工會也在105年4月25日向裁決委員會追加請求確認被上訴人104年12月17日函是不當勞動行為，而為不服的表示，並經裁決委員會認定已包含於宜蘭教師工會原申請裁決的聲明1範圍內，可見此部分屬於被上訴人是否核可該團體協約所生的公法上爭議，而不屬於得依勞資爭議處理法向勞動部申請裁決的勞資爭議事件，則裁決委員會就此部分予以受理，並作成原裁決決定主文一及四，自不合法。原判決撤銷原裁決決定主文一及四，理由雖然不夠周延，但是結論是正確的，所以仍然應該予以維持。至於原判決關於宜蘭教師工會於104年12月15日向勞動部申請裁決時，其本意應該是不服被上訴人104年12月17日函即否准核可處分而提起訴願一節，雖然誤認相關時序，而有不恰當之處。然而依訴願法第61條第1項規定，仍然應該以宜蘭教師工會用言詞或書面向裁決委員會為不服被上訴人未予核可的表示時，視為自始向訴願管轄機關提起訴願（另參酌本院101年度2月份庭長法官聯席會議決議意旨），宜蘭教師工會如果主張被上訴人

否准核定團體協約的行為違法，自然可以經由行政爭訟程序以資救濟。所以上訴人主張原判決未區分不當勞動行為裁決與一般行政處分的救濟不同，且未審酌宜蘭教師工會是先提起不當勞動行為裁決，被上訴人才作成104年12月17日函，就理所當然地認為宜蘭教師工會提起裁決的本意，是不服被上訴人的否准核可處分，而應該將其移送管轄機關依訴願程序救濟，而且對於勞動部主張其受理裁決時還沒有否准處分，其受理並沒有違法一節，未說明不採的理由，有判決違反證據法則、經驗法則、論理法則及適用勞資爭議處理法第3條但書、行政程序法第99條第1項、訴願法第14條第4項等規定不當的違法，以及判決不備理由與理由矛盾的違法，應予廢棄等語，都不可採。

5. 本院可以依據法律表示適當的見解，不受各行政機關政策宣示、行政指導或所表示法律見解的拘束：

依據司法院釋字第216號解釋意旨，法官是依據法律獨立審判，憲法第80條定有明文，所以各機關依其職掌針對有關法規作成解釋性的行政命令，法官在審判案件時，雖然可以引用，但是仍然可以依據法律，表示適當的不同見解，而不受該解釋的拘束。被上訴人於行使團體協約法第10條第2項第3款所授予的核可權時，既然不是立於工會法第35條第1項、第2項及團體協約法第6條第1項所定「雇主」的資方地位，則被上訴人就不屬於上述規定的規範對象，更沒有勞資爭議處理法所規定裁決程序的適用，已如前述。至於兩造所提出的教育部101年10月24日新聞稿、102年8月19日臺教師(三)字第1020106635號函暨其附件、102年3月20日函、勞委會100年10月28日函、100年12月27日勞資3字第1000127140號函、101年5月23日函、101年5月22日函、102年1月2日勞資2字第1010038537號函、被上訴人102年7月10日府教學字第0000000000A號函暨其附件、103年12月3日府教學字第1030197576號函，都是各該機關的政策宣示、行政指導或所表示的法律見解，而不是用以證明

事實存在與否的證據，並且內容也都隨著主管機關立場的不同及主、客觀環境的變遷，有見解不同、前後不一及相互牴觸的情形，依據上述司法院解釋的意旨，本院既然已經依據法律表示了上述見解及其理由，當然更不可能受上述不同解釋內容的拘束。上訴人無視於上述司法院解釋的意旨，仍然以被上訴人是立於雇主地位行使核可權為基礎，主張被上訴人符合工會法第35條第1項及團體協約法第6條第1項所規定的「雇主」要件，被上訴人的上述行為構成不當勞動行為，並且指摘原判決有違反證據法則、論理法則、證據法則、適用法令不當及理由不備的違法等語，都是不足採取的。

6. 至於本院107年度判字第500號判決的原因事實，則是南投縣政府單方以函文限縮「南投縣教育產業工會」理監事參加工事、監事及常務理事會議的公假時數，而且必須自己處理課務的行為；不同意參加者以公假參加工會舉辦的會務發展研討會暨勞動教育講習、取消課務排代及講習時數的行為；以及片面取消工會幹部會務假的行為，所衍生的爭議。然而因為該工會的會員不以教師為限，而且南投縣政府也不是代理所屬公立學校與該工會協商團體協約內容，更不是行使團體協約法第10條第2項第3款所授予的核可權，與本件的原因事實明顯不同。況且，上開本院判決意旨也同樣質疑該案原審判決認定南投縣政府為教師的雇主（南投縣政府如果不是雇主，就不會與「南投縣教育產業工會」發生勞資爭議，當然也就沒有勞資爭議處理法的適用）。所以上訴人主張依本院107年度判字第500號判決意旨，工會法第35條第1項「雇主」的解釋，並不以學校為唯一雇主，也沒有否定地方教育主管機關可以為雇主及協商雇主的地位，而宜蘭縣立42校已委託被上訴人與宜蘭教師工會進行團體協商，則被上訴人應為協商雇主，但是原判決沒有考慮這點，就認為被上訴人不是工會法第35條第1項第5款及團體協約法第6條第1項規定的雇主，有判決適

用法令不當及理由不備的違法等語，也不足採。

(六)被上訴人與宜蘭教師工會協商團體協約時，既然不屬於工會法第35條第1項及團體協約法第2條所稱的「雇主」，其間也沒有發生勞資爭議處理法第3條前段所稱的「勞資爭議」，已如前述，則其餘爭點就沒有再逐一審酌的必要，附此說明。

(七)綜上所述，原判決撤銷原裁決決定的結論，經過本院審查後，並沒有違法。上訴意旨指摘原判決違背法令，請求廢棄，並駁回被上訴人在第一審的訴訟，或發回原審更為審理，為無理由，應予駁回。

六、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1項、第98條第1項前段、第104條、民事訴訟法第85條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 108 年 2 月 27 日

最高行政法院第二庭

審判長法官 吳 東 都

法官 胡 方 新

法官 陳 秀 嫻

法官 程 怡 怡

法官 張 國 勳

以上正本證明與原本無異

中 華 民 國 108 年 3 月 11 日

書記官 張 玉 純