臺北高等行政法院判決

108年度訴更一字第80號

110年5月6日辯論終結

原　　告　南山人壽保險股份有限公司

代　表　人　陳棠（董事長）

訴訟代理人　余天琦　律師

　　施穎弘　律師

被　　告　勞動部

代　表　人　許銘春（部長）

訴訟代理人　魏千峯　律師

　　李柏毅　律師

參　加　人　侯佩伶

上列當事人間不當勞動行為爭議事件，原告不服勞動部中華民國105年11月18日105年勞裁字第28號不當勞動行為裁決決定，提起行政訴訟，經本院106年度訴字第143號判決後，經最高行政法院部分廢棄，發回更審，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

第一審及發回前上訴審訴訟費用，除確定部分外，均由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

原告起訴時，其代表人原為杜英宗，嗣於本件更審訴訟程序進行中，先、後變更為尹崇堯、陳棠，均已具狀聲明承受訴訟（本院卷一第47-51、129-133頁），應予准許。

貳、實體方面

一、爭訟概要：

參加人自民國85年9月2日起受僱於原告，擔任內勤之業務行政專員職務。嗣於100年5月16日公開以具名方式加入南山人壽保險股份有限公司企業工會（下稱工會），工會於102年2月26日委任參加人為其北區組織發展委員會副主任委員；參加人嗣於102年7月擔任原告勞工退休準備金監督委員會勞方委員，又於102年11月起當選工會之會員代表，並同時間擔任第6屆工會理事，任期至105年10月止。參加人曾先後於103年12月16日、104年5月1日、104年8月19日，分別以其工作超過4小時原告未給予休息時間、原告未經工會同意，使勞工延長工時及女性勞工夜間工作，亦未舉辦勞資會議、原告未訂定執行職務遭受不法侵害預防計畫等項目向臺北市政府勞動檢查處（下稱臺北市勞檢處）申訴及舉發，分經臺北市勞檢處及臺北市政府勞動局（下稱臺北市勞動局）實施勞動檢查後，認原告違反勞動基準法（下稱勞基法）第35條、第49條第1項、第83條、職業安全衛生設施規則（下稱職安設施規則）第324條之3及職業安全衛生法（下稱職安法）第6條第2項規定，發函命原告立即改善，並由臺北市勞動局依法處理。嗣參加人因不服原告於105年4月21日以臺北市世貿郵局第133號存證信函通知將自105年5月21日起終止雙方之勞動契約（下稱系爭存證信函），遂向被告提起不當勞動行為裁決，經被告所屬不當勞動行為裁決委員會（下稱裁決會）於105年11月18日作成105年勞裁字第28號不當勞動行為裁決決定（下稱原裁決）：「一、確認相對人（即原告，下同）於105年5月21日解僱申請人（即參加人，下同）之行為，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。二、確認相對人於105年5月21日解僱申請人之行為無效。三、相對人應於本裁決書送達之翌日起7日內，回復申請人之原

任業務行政專員職務。四、相對人應給付申請人新臺幣（下同）14,770元，並自105年6月份起至申請人復職日止，按月於每月15日給付申請人薪資44,300元及自每月發薪日之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。」原告不服，提起行政訴訟，經本院以原告就原裁決主文第2項部分起訴為不合法，其餘部分即原裁決主文第1、3、4項為無理由，而以106年度訴字第143號判決（下稱前審判決）駁回，原告不服，提起上訴，最高行政法院以108年度判字第430號判決（下稱發回判決）將關於原裁決主文第1、3、4項暨該訴訟費用部分均廢棄，發回本院更審，並駁回原告其餘上訴。因此，原裁決主文第2項部分及該訴訟費用部分，業經判決確定，不在本件審理範圍。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.參加人曾向臺北市勞檢處對原告提出3次申訴及舉發，原告係於裁決會裁決程序中始知悉，因勞動檢查案件均保密處理，原告客觀上無從知悉為何人檢舉。

2.本件係因參加人認原告於105年5月21日起終止與其僱傭關係為不當勞動行為，方提出裁決申請，並非因參加人認其主管即時任原告東臺北分公司副理之余姝滿，在105年2月17日績效面談過程中之言論構成不當勞動行為。然原裁決將無關聯之二事混為一談，甚至以未認定為不當勞動行為之事件，作為認定原告具不當勞動行為認識之憑據，實有違法。

3.原裁決僅引用參加人私下竊錄之105年2月17日錄音檔譯文30分26秒後之對話，即認定余姝滿之言論係造成參加人情緒失控之原因，又從錄音內容逕認余姝滿說話態度沉穩有力，未有心生恐懼情狀。然由錄音檔中余姝滿對參加人之質問回應

較為遲緩、頻繁嘆氣及深呼吸等反應可知，其飽受驚嚇且心生恐懼。且依余妹滿翌日向原告報告之內容可悉，其確實受到重大驚嚇，事後仍有反胃、發抖、嘔吐、心臟絞痛、手腳冰冷、失眠等症狀反應。惟裁決會未通知余妹滿以調查上情，顯違經驗法則與證據法則。

4.參加人考績不佳係因同儕所給予之360度行為規範成績不佳所致。惟參加人卻一再藉故將考績不佳原因指向其因工會會員身分而遭人力資源主管打壓，顯係故意混淆，實與工會法第35條規定無涉，原告解僱參加人自不構成不當勞動行為。是原裁決認考績如何形成並非審酌重點，顯有重大違誤。

5.原裁決未調查參加人是否確實參與工會活動，僅憑參加人為內勤人員，且內勤人員占工會會員少數，逕論參加人對內勤人員而言為指標性人物，顯違證據法則及經驗法則。

6.依工會法第35條第1項第5款規定之立法理由，不當勞動行為必須行為人之行為以影響、妨礙工會成立為目的。原裁決認原告解僱參加人，已影響工會會務運作，甚至造成寒蟬效應。惟參加人擔任工會幹部期間，幾未見其有任何為內勤人員發聲或爭取勞動權益之舉措，則參加人因不適任而遭原告解僱，有何不當影響工會會務運作，未見原裁決具體說明，原裁決未說明其合理性，顯有不備理由之違法。

7.依原告所制訂「內勤人員執行職務遭受不法侵害預防計畫」（下稱預防計畫）可知，此課程之對象，並非加害人，而係可能受到職場不法侵害之高風險同仁及各級主管。因此，原裁決認原告有此規範，卻未給參加人提供心理諮商等機會，顯有重大誤解。又參加人於103年間已因績效不彰，經原告進行3個月之績效輔導，惟輔導期滿故態復萌。又於103年輔導期間，工會幹部葛讚益建議將參加人調離現職，避免同儕

對其有先入為主之印象，但遭參加人拒絕。之後主管願意協商調動單位，然參加人堅持不願調動。參加人任職原告近20年，歷經多次調動，卻始終無法保持良好工作態度，與同事和諧共事，已無法期待其發揮團隊合作精神對業務員提供應有之服務，人力資源主管一再包容並給予持平之評價結果，卻遭參加人對其施以精神上暴力。原裁決對參加人之考績為何、是否適任等問題均未調查審酌，已違反證據法則。

8.違反工會法第35條第1項規定之法律效果，係依同法第45條規定處罰，其本質屬於行政罰，自應適用行政罰法第7條之規定，原裁決認主觀上無須有故意，僅須行為人具有不當勞動行為之認識已足，顯違行政罰法第7條之規定。

㈡聲明：原裁決主文第1、3、4項撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.依原告於裁決會裁決程序所提出其歷來蒐集之其他同仁對參加人之投訴，並於起訴狀自稱：「更何況以侯佩伶動輒申訴、檢舉之性格來看……」等語，顯見原告早已得知參加人曾對原告提出勞動檢查之申訴及舉發。

2.原裁決係經檢視105年2月17日面談之全程錄音光碟及譯文，發現原告人力資源主管余姝滿於參加人情緒失控前，曾於對話中勸誡參加人不要加入工會、加入工會會影響工作之言論，已涉歧視工會會員、限制參加人加入工會之權利，有支配介入工會之認識與動機。且余姝滿上開言論為參加人情緒失控之原因，原告事後組成之調查委員會未予瞭解及調查，即認定參加人成立職場不法侵害，難謂無瑕疵，原告據此解僱參加人，亦屬不當。

3.參加人為工會會員中極少數內勤人員且具名加入工會者，甚

至擔任工會理事，對工會具有代表性，倘參加人遭受不當勞動行為，將使其他工會成員更加畏懼而有退會可能，此為不當勞動行為制度所亟欲避免者。原告另稱參加人擔任工會理事期間之會務假多參加自身教育訓練，罕為內勤員工發聲，此種干涉工會內部運作之言論，亦為工會法第35條第1項第5款規定所欲防免者。至於工會是否參與裁決乃屬工會自主行為，不能以此主張參加人非指標人物或未影響工會組織或活動。

4.參諸最高行政法院106年度判字第222號及102年度判字第294號判決意旨，原告所稱工會法第35條第1項第5款規定之不當勞動行為，須以雇主之行為有不當影響、妨礙或限制工會活動之「結果」為要件，應有誤解。

5.不當勞動行為不以故意或過失為要件，原裁決自無違反行政罰法第7條規定。原告雖稱其無惡意動機，然余姝滿以其人力資源主管身分一直勸諫參加人勿加入工會，其又屬工會法第35條第1項明文禁止為不當勞動行為之「代表雇主行使管理權之人」，原裁決認其反工會言論已足認定原告有不當勞動行為之認識與動機，實屬有據。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、參加人陳述及聲明：

㈠陳述要旨：

除援用被告之答辯外，依原告之臺北一區副總范文偉於104年1月29日約談參加人之錄音可知，原告不但知悉參加人對之申請勞動檢查，主管范文偉尚約談參加人加以勸諭，足證原告解僱參加人為不當勞動行為。

㈡聲明：原告之訴駁回。

五、爭點：

原告於105年5月21日解僱參加人之行為，是否構成工會法第35條第1項第1款及第5款所定之不當勞動行為？

六、本院的判斷：

㈠前提事實：

上開爭訟概要欄所述之事實，為兩造所不爭執，並有參加人調動紀錄（原證13）、工會第6屆理事及會員代表當選證書（原裁決卷第10、11頁）、臺北市勞檢處103年12月16日人民陳情案件紀錄表（原裁決卷第319頁）、臺北市勞檢處104年1月14日北市勞檢條字第10430092900、00000000000號勞動檢查結果通知函（下稱臺北市勞檢處104年1月14日勞動檢查結果通知函，原裁決卷第321-322、323頁）、臺北市勞檢處104年5月1日人民陳情案件紀錄表（原裁決卷第329頁）、臺北市勞檢處104年5月8日北市勞檢職字第10430827600號檢查結果通知電子郵件（下稱臺北市勞檢處104年5月8日檢查結果通知電子郵件，原裁決卷第330頁）、臺北市勞檢處104年8月26日北市勞檢職字第10431371200號後續辦理情形說明電子郵件（下稱臺北市勞檢處104年8月26日後續辦理情形說明電子郵件，原裁決卷第331頁）、臺北市勞檢處104年8月19日人民陳情案件紀錄表（原裁決卷第325頁）、臺北市勞動局104年10月2日北市勞動檢字第10435566000號勞動檢查結果通知函（下稱臺北市勞動局104年10月2日勞動檢查結果通知函，原裁決卷第327-328頁）、系爭存證信函（原證4）、原裁決、送達證書（原裁決卷第466-494、495-502頁）可查，堪信屬實。

㈡原告於105年5月21日解僱參加人之行為，構成工會法第35條第1項第1款及第5款所定之不當勞動行為：

1.應適用的法令及說明：

⑴工會法第35條第1項第1款、第5款、第2項規定：「（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。……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。」第45條規定：「（第1項）雇主或代表雇主行使管理權之人違反第35條第1項規定，經依勞資爭議處理法裁決決定者，由中央主管機關處雇主新臺幣3萬元以上15萬元以下罰鍰。（第2項）雇主或代表雇主行使管理權之人違反第35條第1項第1款、第3款或第4款規定，未依前項裁決決定書所定期限為一定之行為或不行為者，由中央主管機關處雇主新臺幣6萬元以上30萬元以下罰鍰。（第3項）雇主或代表雇主行使管理權之人違反第35條第1項第2款或第5款規定，未依第1項裁決決定書所定期限為一定之行為或不行為者，由中央主管機關處雇主新臺幣6萬元以上30萬元以下罰鍰，並得令其限期改正；屆期未改正者，得按次連續處罰。」又勞資爭議處理法第51條第1項、第2項、第4項規定：「（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。」

⑵不當勞動行為裁決制度創設之目的，在於避免雇主藉其經濟優勢地位，對於勞工行使法律所賦予之團結權、團體協商權及集體爭議權時，採取反工會組織及相關活動之不當勞動行

為，並迅速回復勞工之相關權益及集體勞動關係之正常運作。是於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時，應依勞資關係脈絡，就勞工在工會中之地位、參與活動內容及雇主平時對工會之態度、所為不利待遇之程度、時期及合理性等一切客觀因素，特別是雇主就同種事例之處理方式前後是否不同，綜合判斷其是否具有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而構成不當勞動行為。至於構成不當勞動行為之主觀要件，則不以故意為限，亦不以雇主具有具體之不當勞動行為意圖或願望為必要，祇要從該勞資關係之脈絡中可以推知雇主對於其行為可能造成阻礙勞工參與工會活動、減損工會實力或影響工會發展之結果有所認識，即為已足。又裁決會所為的裁決決定，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，但對行政機關就具有高度屬人性之評定（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）、高度科技性之判斷（如與環保、醫藥、電機有關之風險效率預估或價值取捨）、計畫性政策之決定及獨立專家委員會之判斷，則基於尊重其不可替代性、專業性或法律授權的專屬性，而承認行政機關就此等事項之決定，享有判斷餘地。然非所有不確定法律概念形式上合乎上述判斷因素之事件，都應一律尊重行政機關之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之事實認定及法律之抽象解釋，本即屬行政法院進行司法審查之核心事項，行政機關自無判斷餘地可言，亦不因其係經獨立專家委員會所作成之行政處分，而有不同，此有發回判決可參。

⑶受發回或發交之高等行政法院，應以最高行政法院所為廢棄

理由之法律上判斷為其判決基礎，行政訴訟法第260條第3項定有明文。本件為經最高行政法院發回更審之案件，本院在此個案中，自應受發回判決前揭所表示個案法律意見之拘束，並依其提示之法律意見，據以為解釋法律之指針。

2.參加人於100年間加入工會後，在工會之地位及參與之活動：

⑴參加人自85年9月2日起受僱於原告，擔任內勤之業務行政專員職務（原證13）。嗣於100年5月16日公開以具名方式加入工會，工會於102年2月26日委任參加人為其北區組織發展委員會副主任委員（原裁決卷第359-360頁）；參加人嗣於102年7月擔任原告勞工退休準備金監督委員會勞方委員（原裁決卷第361頁）；又於102年11月起當選企業工會之會員代表，並同時間擔任第6屆工會理事，任期至105年10月止（原裁決卷第10、11頁），並為原告唯一出任工會幹部職務之內勤人員。又至105年10月6日止，工會會員人數有7,418人，原告正職之內勤人員至105年11月16日為止共有4,075人，其中加入工會之會員有24人（除參加人外，23人係匿名加入工會，原裁決卷第447-448頁）。則依上開資料以計，原告正職內勤人員加入工會之比例只有千分之5左右，而內勤人員之工會會員又僅占工會會員之比例約為千分之3左右。

⑵參加人加入工會後，即於100年7月2日向工會申訴原告之東臺北行政科加重助理工作量與績效管理未依管理辦法實施，並積極投身工會舉辦之集會、會議、勞動法令相關教育課程等活動，且曾於103年12月16日公開身分，以其工作超過4小時，原告未給予休息時間，又任意變更工作時間，刻意打壓工會會員等項，向臺北市勞檢處提出申訴，經臺北市勞檢處採非保密方式進行勞動檢查後，認原告違反勞基法第35條規

定，而移請臺北市勞動局依法處理；參加人又於104年5月1日保密申訴原告未經工會同意，使勞工延長工時及女性勞工夜間工作，亦未舉辦勞資會議，及於104年8月19日保密申訴原告未訂定執行職務遭受不法侵害預防計畫等事，向臺北市勞檢處提出申訴及舉發，分經臺北市勞檢處及臺北市勞動局實施勞動檢查後，認原告違反勞基法第49條第1項、第83條、職安設施規則第324條之3及職安法第6條第2項規定，發函命原告立即改善，並由臺北市勞動局依法處理；復於104年4月29日以員工及工會理事身分，具名以電子郵件向原告申訴於104年4月28日下午3時許，因執行職務遭明德通訊處業務員劉漢斐拍桌之職場暴力（下稱劉漢斐職場暴力事件），經報警處理及向原告主管反應，但無人告知後續處理情形，請原告重視職場暴力問題，並給與書面答覆等情，有參加人向工會申訴案件內容（原裁決卷第450頁）、參加人請會務假之整理表及相關證明文件（原裁決卷第450頁、更一審原證16、原裁決卷第144-182頁、本院卷一第499-504頁）、工會秘書處請參加人於勞資會議就內勤員工及助理之勞動條件提出建議案或提案之電子郵件（原裁決卷第324頁）、臺北市勞檢處103年12月16日人民陳情案件紀錄表（原裁決卷第319頁）、臺北市勞檢處104年1月14日勞動檢查結果通知函（原裁決卷第321-322、323頁）、臺北市勞檢處104年5月1日人民陳情案件紀錄表（原裁決卷第329頁）、臺北市勞檢處104年5月8日檢查結果通知電子郵件（原裁決卷第330頁）、臺北市勞檢處104年8月26日後續辦理情形說明電子郵件（原裁決卷第331頁）、臺北市勞檢處104年8月19日人民陳情案件紀錄表（原裁決卷第325頁）、臺北市勞動局104年10月2日勞動檢查結果通知函（原裁決卷第327-328頁）、臺北市勞

檢處109年12月24日北市勞檢條字第1096032101號及臺北市勞動局109年12月25日北市勞動檢字第1096123121號有關辦理原告勞動檢查方式函（本院卷二第19-54、63-66頁）、參加人104年4月28日報案三聯單（本院卷二第38頁）、參加人104年4月29日向原告申訴之電子郵件（原裁決卷第15頁）可稽。且參加人與原告間於103年間發生考績評比之勞資爭議時，亦引發工會會員熱烈關注及討論，工會並於103年10月7日召開第6屆第5次全國理事會，決議主動協助參加人，並以103年10月17日（103）工字第103101701號函知原告，表達工會全力捍衛參加人權益之立場（原裁決卷第308-315、316-317、451-453頁）。

⑶綜上事證，足見唯一內勤人員具名加入工會又擔任工會理事之參加人，就原告之內勤人員而言，確屬工會會員中具有代表性及指標性之人員。

3.參加人加入工會後至105年間之工作狀況與績效：

⑴依原告所提參加人自94年至104年度之歷年考績整理表（原證7）、參加人100年至104年員工績效評核表（更一審原證2-6）、360度行為指標評量結果及同事評價（更一審原證7-15、原裁決卷第275-276頁）、同仁提出與參加人共事之報告書（原證11、原裁決卷第274頁）、參加人同事之病歷資料（原證23），及參加人102年3月25日之申訴資料（原裁決卷第273頁）所示，原告之績效評量等級分1至5級，1為最佳，5為最差，而參加人98年度之績效評為2；95、96、97、99、100、103年度之績效評量等級為3；94、101、102年度之績效評量等級為4；104之績效評量等級為4.6。又原告自100年度起，績效評量開始納入360度評量分數，而參加人於100年加入工會後，100至104年度獲得內部同仁360度評量分數之

評分均遠低於平均，且除103年度360度評量分數不列入考績，參加人之績效評分得以獲得3分外，其他年度績效總分均不佳，且360度評量中，參加人自選與其工作緊密互動之同事給予之評語，及同仁與參加人共事之感想，多為參加人自我本位主義太重、負面情緒過多、愛計較、愛猜忌、愛告人申訴、不重團隊精神，仗勢工會理事身分欺人、工會聯絡事項及工會開會、公假期間，工作均由同事分擔、給團隊帶來無比痛苦及身心壓力，有同事因此須至精神科就醫等負面評語。而參加人亦曾認遭其主管利用打考績影響薪資，以達逼退之目的，而於102年3月25日檢具自己與某助理之薪資單向原告申訴此事。足見唯一內勤人員具名加入工會又擔任工會理事之參加人，因其行事風格及積極參與工會事務緣故，對於其他同為內勤人員之同事而言，因倍感壓力，而屢屢發生工作上衝突。

⑵依原告所提參加人於103年間3次績效輔導紀錄及績效輔導表（原證12）顯示，原告前因參加人102及103年度績效評分不佳，而於103年間針對團隊互助支援、工作態度養成（服務熱忱、配合度、正面積極、誠信及恪遵法令）、作業品質提升及專業度、溝通能力、360度行為準則等項，對參加人進行績效輔導，且經3個月之短期績效輔導後，輔導結果明載：「在團隊中會主動協助其他同仁，配合度已明顯改善，偏差行為經輔導已修正，服從小組長指示，作業品質提升並能以熱忱服務業務同仁，建議予留任。」（前審卷第156頁），可見參加人若經輔導，即可明顯改善其行為，並提昇其作業品質。

4.參加人於105年2月17日與余姝滿副理、呂宜芳主任進行績效面談時，發生失控行為之原因及影響：

⑴余妹滿為參加人之直屬主管，且對參加人有考績評量權，並為參加人103年績效輔導之直屬主管，亦參與劉漢斐職場暴力事件之處理，有參加人100年至104年之員工績效評核表（更一審原證2-6）、參加人3次績效輔導紀錄及績效輔導表（原證12）及劉漢斐職場暴力事件相關調查報告（原裁決卷第265-269頁）足憑。且參加人於100年間欲加入工會時，余妹滿亦曾單獨與參加人晤談，並勸阻參加人加入工會　外放臺灣臺北地方法院106年度勞訴字第83號民事事件（下稱系爭民事事件）卷第76頁余妹滿於該件之證詞Ⅴ。可見余妹滿副理並不支持參加人加入工會，且對參加人加入工會後之工作情形及與同事發生工作衝突的狀況，知之甚詳。

⑵參加人於105年2月17日與余妹滿副理、呂宜芳主任進行104年績效面談時，雖有情緒激動拍桌咆哮、持美工刀欲自殘之失控行為（下稱系爭失控行為），經余妹滿、呂宜芳於105年3月4日向原告人力資源部通報為「內勤人員執行職務遭受不法侵害」案件，經原告調查委員會調查結果決議該案職場不法侵害成立，且認參加人已不適任原告任何職務，建議以資遣方式處理，此有原告內勤人員執行職務遭受不法侵害通報案件105年3月10日工作會議紀錄、105年3月18日及105年3月30日調查委員會議紀錄（原證2、3）可考。原告雖亦主張參加人之系爭失控行為，當場使余妹滿遭受重大驚嚇，心生畏懼，事後仍有反胃、發抖、嘔吐、心臟絞痛、手腳冰冷、失眠等症狀反應，構成精神上不法侵害，已成立職場不法侵害等語。

⑶惟經本院會同兩造及參加人當庭勘驗該次績效面談全程錄音光碟，並核對原裁決卷附逐字稿內容（原裁決卷第102-143頁）結果，余妹滿於參加人之系爭失控行為發生前約2分鐘

即播放軸顯示時間（下同）28分13秒至30分32秒間，於對話中表示當初參加人說要加入工會時，其還特別與參加人出去外面聊過，其勸參加人最好不要加入，因為參加人是內勤人員，加入工會會讓參加人在職務上面、助理之工作上面分心等語，參加人聽聞後，隨即於30分33秒至35分20秒間發生系爭失控行為，時間約莫5分鐘左右，且自37分02秒起，參加人再度提起考績時，情緒雖難免激動並啜泣，但在場之余姝滿、呂宜芳等人已能平穩情緒，回應之語氣及音調皆回歸正常，而參加人於持續對談過程中，情緒雖有波動，但未再發生行為失控之情事，在場之余姝滿、呂宜芳亦能針對參加人之績效事宜，繼續與參加人對談，且余姝滿除對於參加人提及年度360度評量行為、強調前遭余姝滿勸阻加入工會，以及回應參加人負面想法等陳述時，回應之語氣較為強烈、音調較為高亢外，其餘對話過程均顯情緒平和、音調正常。且該日面談時間長達2小時40分19秒，過程連續且未中斷，對話內容均圍繞在參加人之工作績效及360度行為評量，當時在場之人無人因系爭失控行為，要求暫停或中止面談，顯見余姝滿於該日與參加人之績效面談，並未受參加人一時情緒失控，而發生系爭失控行為所影響（本院卷一第159、163-173頁）。

⑷由上開勘驗結果可知，參加人確係因認其加入工會致原告主管對其施壓，及在評核考績時遭受不公平對待，一時情緒崩潰而發生系爭失控行為，而與會之余姝滿、呂宜芳尚能理解上情，故於參加人之系爭失控行為後之對談中，精神上尚能自持，事後仍能繼續擔任績效晤談工作，縱其等事後心情難免無法平復，仍難謂參加人之系爭失控行為當場導致其等心生畏懼，構成精神上不法侵害，自難徒憑余姝滿於系爭民事

事件迴護原告之證詞（外放系爭民事事件影印卷第75頁反面-第76頁正面），及原告內部調查委員會僅依據對參加人之訪談，及與余姝滿、呂宜芳電話確認，其等表示於參加人系爭失控行為發生後，未再進行績效考評事項，以免再刺激參加人，當日僅停留繼續安撫等片面之詞，而於未實際勘驗該次會議影片或錄音，確認事發當時狀況下所作成參加人職場不法侵害成立之決議（原裁決卷第91-93頁），即遽認參加人之系爭失控行為已致與會之余姝滿、呂宜芳心生畏懼，構成精神上不法侵害或心理暴力。

5.原告以系爭存證信函預告解僱參加人之行為，構成工會法第35條第1項第1款及第5款所定之不當勞動行為：

⑴余姝滿、呂宜芳就參加人之系爭失控行為，於105年3月4日向原告人力資源部通報為「內勤人員執行職務遭受不法侵害」案件，經原告調查委員會調查結果決議該案職場不法侵害成立，且認參加人已不適任原告任何職務，建議以資遣方式處理，原告並依該調查結果及建議，以系爭存證信函通知參加人：「主旨：為臺端所涉『內勤人員執行職務遭受不法侵害』申訴案，通知本公司調查結果，詳如說明，請查照。說明：一、關於臺端被申訴『內勤人員執行職務遭受不法侵害』乙案，經本公司組成調查委員會調查後，認定臺端被訴拿美工刀自殘、幾度拍桌等行為，已構成『精神上不法侵害』或『心理暴力』，並造成申訴人『精神上損害』，本件『內勤人員執行職務遭受不法侵害』業已成立。二、考量臺端長期以來之行為，已造成共事同仁長久之心理壓力，且難與其他人合作配合，已不適合於公司現職及其他職務，足認有對於所擔任之工作不能勝任之情事，調查委員會決議本案以資遣方式處理。三、本公司爰依前述委員會決議結果，依勞動

基準法第11條第5款規定，通知台端自民國105年5月21日起終止貴我間僱傭關係……。」據以終止雙方之勞動契約。

⑵按勞工對於所擔任之工作確不能勝任時，雇主得預告終止勞動契約，勞動基準法第11條第5款定有明文。揆其立法意旨在於當勞工所提供之勞務，無法達成雇主透過勞動契約所欲達成之客觀上合理經濟目的時，自無法期待一合理雇主繼續該勞動契約，應允許雇主終止勞動契約，而勞工所提供之勞務不能達到雇主客觀上合理經濟目的，其事由當包括勞工在客觀上之學識、品行、能力、身心狀況不能勝任工作，及勞工主觀上能為而不為，可以做而無意願做，違反勞工應忠誠履行勞務給付之義務者，且須雇主於其使用勞動基準法所賦予保護之各種手段後，仍無法改善情況下，始得終止勞動契約，以符「解僱最後手段性原則」（最高法院86年度台上字第688號、96年度台上字第2630號判決要旨參照）。故於判斷勞工主觀上是否有怠忽所擔任之工作，致不能完成，或有違反勞工應忠誠履行勞務給付之義務等不能勝任工作情形時，應就雇主是否有通知改善後，勞工仍拒絕改善情形，或勞工已直接告知雇主不能勝任工作，或故意怠忽工作，或故意違背忠誠履行勞務給付之義務等情形，綜合判斷之，以符合解僱最後手段性之要求。至工作上偶爾疏忽，乃人情之常，工作品質之高低，亦因人而異，必該勞工工作疏忽或工作品質低落之情形，達於不能勝任工作之情形，始符合勞動基準法第11條第5款解僱勞工要件。

⑶參加人102及103年度固有績效不佳之情形，且依共事同仁感想書面資料內容，亦多為對參加人之負面觀感，已如前述。然原告前曾就此情形於103年間對參加人進行3個月之短期績效輔導，參加人即有明顯改善，作業品質亦有提昇，顯見參

加人於104年縱另有考績績效不佳及與同事相處不睦之情況，仍可再次進行績效輔導，若輔導結果不佳，再斟酌以記過、調職、減薪等其他方式處理。倘參加人仍拒絕改善，或直接告知不能勝任工作，或故意怠忽工作，或故意違背忠誠履行勞務給付時，原告始得終止僱傭契約，以維參加人之工作權，兼以維護原告之經營秩序。況參加人自85年9月2日起即受僱於原告，原告亦未提出相關資料證明參加人於100年加入工會前長達約15年期間有何類此不能勝任工作之情形。

⑷參加人之系爭失控行為遭申訴「內勤人員執行職務遭受不法侵害」案，難謂成立職場不法侵害，業如上述。余姝滿副理又係原告管理業務行政助理之人力資源主管，具有對參加人考績評量權，依前述勘驗結果可知，其於參加人表示要加入工會時，即以加入工會會讓參加人分心，影響工作為由，予以勸阻，並將參加人104年之績效不佳，歸咎於參加人當初不聽勸告等言論，實已限制參加人參加工會之權利，並有支配介入工會之嫌。雖參加人就余姝滿副理前述言論，未為參加人申請為本件不當勞動裁決事項之一，但余姝滿既屬代表雇主即原告行使管理權之人，參以原告與工會向來對立，並因此衍生多起行政及民事訴訟，此為本院職務所已知之事實，故余姝滿前述言論，亦足認原告具有不當勞動行為之認識及動機存在。

⑸況依原告於104年9月23日所制訂預防計畫（原裁決卷第84-87頁），由其中肆、「預防措施內容」之一、「危害辨識及評估」之㈡、「危害評估」載稱：「本公司總務暨職場規劃部及人力資源部，應共同評估將可能發生肢體暴力、語言暴力及其他因執行職務遭受不法侵害事件，將其歸納為潛在風險單位。危險評估重點如下：……1.內部：⑴單位有出現對

同仁之言語、文字或其他的侮辱行為。⑵有同仁離職或請求調職，源於不滿、被涉嫌、懷疑，或可能之不法侵害事件。⑶單位有工作適應不良及工作壓力大並急需被關懷之同仁。⑷有情緒不穩或暴力傾向之同仁。……。」五、「危害預防及溝通技巧之訓練」亦明載：「人力資源部門應針對高風險同仁及各級主管辦理相關教育訓練課程，如減壓訓練、溝通技巧、心理諮商、情緒管理及危機處理……等課程」七、「執行成效評估及改善」亦記載：「㈠、公司歷年處理之職場暴力事件通報及處理資料應作成執行紀錄並留存3年，並不定期分析評估確認採取控制措施後的殘餘風險及新增風險，並檢討其適用及有效性。……。」等規定可知，原告平日即應進行危險評估，對於具有高風險同仁及各級主管應辦理相關教育訓練課程，如減壓、溝通技巧、心理諮商、情緒管理及危機處理等課程，並就歷年處理之職場不法侵害事件之紀錄留存，檢討改善其適用性及有效性。而原告由參加人歷年之工作績效、360度行為指標同事評價、同仁提出與參加人共事之報告書，及103年績效輔導紀錄等，不難得知參加人加入工會後與同事共事發生之工作衝突，且參加人發生系爭失控行為前，甫於104年4月28日因執行職務遭遇劉漢斐職場暴力事件，而為職場暴力事件之受害者，原告自當給予參加人關懷、情緒管理之輔導等機會，或依前述預防計畫之規定，給予如減壓、溝通技巧、心理諮商情緒管理等相關教育訓練課程。是原告未予詳查參加人之系爭失控行為係導因於余妹滿副理前述歧視工會會員之言論，所生之單一偶發事件，即逕依調查委員會具有瑕疵之調查程序所為決議之建議，以參加人不能勝任工作為由，予以解僱，已違反解僱最後手段性原則，且綜前原告與工會、參加人之勞資關係脈絡以觀，

就原告之內勤人員而言，參加人確屬工會會員中具有代表性及指標性之人員，原告解僱參加人此舉，亦已影響勞工尤其是原告之內勤人員參與工會活動，甚至因此可能造成寒蟬效應，減損工會實力，影響會務運作，足見原告當有不當勞動行為之認識及動機存在，故其以系爭存證信函預告解僱參加人之行為，同時構成工會法第35條第1項第1款及第5款所定之不當勞動行為，應堪認定。原告所為本件解僱參加人係屬合法，不符合工會法第35條第1項第1款、第5款規定要件之主張，核與證據及事實不符，自無可採。

6.原告以系爭存證信函預告解僱參加人之行為，同時構成工會法第35條第1項第1款及第5款所定之不當勞動行為，前已認定，依同條第2項規定，原告所為之解僱無效。是原裁決確認原告於105年5月21日解僱參加人，屬違反工會法第35條第1項第1款及第5款規定，而為不當勞動行為，並審酌雙方不爭執原告於105年5月21日起解僱參加人時，參加人每月固定之薪資為4萬1,300元，津貼3,000元，合計4萬4,300元，而依勞資爭議處理法第51條第2項規定，命原告應於原裁決送達之翌日起7日內，回復參加人之原任業務行政專員職務，及應給付參加人1萬4,770元（計算式：1萬4,770元÷ 30天x 10天＝1萬4,770元），並自105年6月份起至參加人復職日止，按月於每月15日給付參加人薪資4萬4,300元及自每月發薪日之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息等一定行為之救濟命令，以回復參加人與原告間原應有之公平勞資關係，亦堪認有其必要性及相當性，自屬合法。至於參加人對原告實際之薪資債權為何，事涉雙方勞動契約內容之私權紛爭，與上開救濟命令著重排除其侵害，回復勞資關係之性質不同，審查密度亦屬有別，故原裁決主文第4項認定之薪

資，如與將來原告與參加人間確認僱傭契約不存在等民事事件確定判決之認定不同，亦難謂為違法，附此敘明。

㈢綜上所述，原告主張各節，均非可採，原裁決主文第1、3、4項，並無違誤，原告仍執前詞，訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

七、本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，均與判決結果不生影響，而無一一論述之必要，併予說明。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　5　　月　　27　　日

臺北高等行政法院第六庭

審判長法　官　許麗華

法　官　梁哲瑋

法　官　孫萍萍

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所　需　要　件
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師	1.上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨

為訴訟代理人	立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
㈡非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　110　　年　　5　　月　　27　　日

書記官　李虹儒