

勞動部不當勞動行為裁決決定書

107 年勞裁字第 26 號案

【裁決要旨】

- 一、於兩造勞動契約並未明文相對人得於農曆春節等國定假日調移並就相關調移配套為事前約定之情形下，相對人自不得於申請人明確表示拒絕在農曆春節國定假日工作之後仍逕行安排上班，並於申請人參加申請人工會拒絕農曆春節國定假日加班之工會活動仍逕予排定上班日，致申請人不得不配合循請病假方式處理，並可能蒙受其他扣薪、扣獎金，或是佔用該年度病假日數、減少當月份例休時數等不利益，是以相對人之行為自屬構成對於勞工參加工會活動而為不利待遇之不當勞動行為。
- 二、申請人工會於 106 年 5 月成立，為協助會員抗議相對人醫院護理師過往需於國定假日排班之不合法令現況，乃於 107 年 1 月及 2 月農曆春節期間聯合申請人等會員發起拒絕於農曆春節國定假日加班之工會活動，申請人工會為此於 107 年 1 月 30 日受會員委託發函，提出跨科支援與國定假日出勤均應得會員同意，且國定假日出勤除加發一日薪水另應補休一日等訴求，並代會員向相對人表示不同意挪移國定假日，申請人工會理事長於 107 年 2 月 6 日亦親自前往相對人護理部辦公室說明，明確表示申請人與其他工會會員均拒絕於 107 年農曆春節國定假日出勤之意願。惟相對人卻仍於未經申請人同意下逕自排定 107 年 2 月 18 日春節國定假日出勤之班表，並迫使申請人不得不另請病假而受不利之待遇，就此相對人之行為勢必削弱相對人全體員工參與工會活動之意願，對工會活動之推動自有不利影響，核其行為係屬不當影響、妨礙或限制工會之活動之行為。
- 三、基於相對人醫院經營形態特殊，於國定假日不得不使勞工工作，雖依法應經勞工個人同意，然相對人之獎勵金，係依據員工當月實際

工作表現、貢獻度發放，乃作為激勵員工工作情緒，進而提高組織士氣，推動組織發展及發揮企業精神等之手段，故相對人倘若單純僅就國定假日不願接受排班出勤者，核發當月之獎勵金數額較其他同意排班出勤者為低，尚非法所不許。惟相對人若僅因申請人請 4 個小時之生理假即遭扣減至不到正常數額之一半，除有違性別平等工作法之規定外，亦不符情理；相對人復未能具體說明該月申請人究有何實際工作表現、貢獻度不佳之事由，本會自得因此推認相對人係因申請人於 107 年 1 月 26 日、30 日等日參加申請人工會發起之農曆春節排班須經勞工同意之工會活動，而故為扣減獎勵金之不利待遇。

【裁決本文】

申 請 人：劉○○

住 高雄市

台灣護師醫療產業工會

設 高雄市左營區政德路 796 號

代 表 人：陳玉鳳

住 台南市安南區府安路 4 段 151 巷 2 弄 3 號

代 理 人：翁瑋律師

住 台中市東區大智路 49 號 2 樓

陳玉鳳

住 台南市安南區府安路 4 段 151 巷 2 弄 3 號

相 對 人：高雄市立民生醫院

設 高雄市苓雅區凱旋二路 134 號

代 表 人：顏家祺

住 同上

代 理 人：林佳麗律師、李○○、蔡○○、施○○、溫○○

皆住 同上

上列當事人間不當勞動行為爭議案，經本部不當勞動行為裁決委員會（下稱本會）於民國（以下均同）107 年 11 月 2 日詢問程序終結，並於同年 9 月 9 日作成裁決決定如下：

主 文

一、 確認相對人於 107 年 2 月 7 日排定申請人劉○○107 年 2 月 18 日

流感門診之班次，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 107 年 3 月 15 日核發申請人劉○○107 年 1 月獎勵金新台幣 643 元之行為，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。

三、 確認相對人於 107 年 4 月 14 日核發申請人劉○○107 年 2 月獎勵金新台幣 498 元之行為，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。

四、 撤銷相對人對申請人劉○○所為之 107 年 1 月與 2 月之績效點數核定。

五、 相對人應於本裁決決定書送達翌日起 30 日內重為績效點數之核定，並據以重新核發申請人劉○○107 年 1 月與 2 月之獎勵金後將發給之證明送交勞動部存查。

六、 申請人其他裁決申請駁回。

事實及理由

壹、程序部分：

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。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。」「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。」分別為勞資爭議處理法第 39 條第 1、2 項及同法第 51 條第 1

項所明定。次按申請人本件裁決請求確認相對人於 107 年 2 月 7 日排定申請人劉○○107 年 2 月 18 日流感門診之班次，以及相對人於 107 年 3 月 15 日及 4 月 14 日減少申請人劉○○獎勵金之行為，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。查申請人於 107 年 5 月 2 日提起本件裁決申請，有本部收文章戳可稽，經核並未逾勞資爭議處理法第 39 條第 2 項所定之 90 日期間，應屬適法，合先敘明。

另就本會 107 年勞裁字第 39 號申請人工會、黃○○與相對人間關於核發 107 年 1、2 月獎勵金涉不當勞動行為裁決案件之相關事證，兩造均同意本會得於本件予以引用（參見本會 107 年 9 月 6 日第 4 次調查紀錄第 4 頁），併予敘明。

貳、實體部分：

一、申請人之主張及請求：

（一）申請人台灣護師醫療產業工會前於 106 年 5 月 20 日成立（申證 1），並推選陳玉鳳擔任申請人工會之第一屆理事長（申證 2），而申請人劉○○任職相對人高雄市立民生醫院，擔任護理科護理師乙職，並已加入申請人工會成為會員，合先敘明。

（二）查相對人高雄市立民生醫院所頒布之勞工工作規則（申證 3）第 30 條記載：「本院於休息日，因業務需要，必須由勞工加班者，經徵得勞工同意後，得於該週期…」，已明確表示休假日若有出勤必要，須另徵得勞工個人同意；而農曆春節屬國定假日，依據勞動基準法第 37 條之規定，勞工均應放假。惟相對人

高雄市立民生醫院仍悖於勞動法令與工作規則之規定，竟於106年12月至107年1月間，要求門診單位之護理人員必須進行抽籤，中籤者將於107年農曆春節國定假期間出勤，且不是進行原本的門診工作，而是必須支援較為繁忙、緊湊且另有職務津貼加給之急診工作，否則中籤之護理師必須自掏腰包花錢請其他同事代班，相對人醫院欲藉此法減少人事成本支出並規避相關法令。

(三)然而，申請人劉○○因加入申請人工會後對於勞動法令較為了解並具有勞動意識，遂與同樣加入申請人工會並任職於相對人醫院擔任護理師之同仁，聯合發動農曆春節排定上班需經勞工同意之工會活動，並拒絕配合相對人醫院之要求進行抽籤。申請人劉○○已於107年1月間，於相對人107年「二月預約班」（即所謂預假單）上表明（申證18），107年2月16至19日（即農曆初一至初三國定假日）要排off（休息）。但相對人醫院負責人事管理之護理科余主任、門診蔡○○護理長與人事科施○○科員，於107年1月26日晨會時，表示門診人員過去都有支援急診，並暗示若門診護理人員配合度不高（不同意農曆春節國定假日出勤），會有考績打乙等或不予續聘之懲處。後續護理長並於107年1月29日，告知將於107年1月31日進行過年支援班次之抽籤。

(四)是以，申請人劉○○等11位任職於相對人醫院之申請人會員於107年1月30日前陸續簽署委託書，委託申請人工會代為處理與相對人醫院間就107農曆春節拒絕加班與拒絕國定假日挪移

等事，並由申請人工會於 107 年 1 月 30 日發函予相對人醫院(申證 4)，明確表示申請人劉○○與其他工會會員均拒絕於 107 年農曆春節國定假日出勤之意願。

(五)此外，申請人工會理事長陳玉鳳為免相對人醫院未能充分理解前揭函文之意旨，以及申請人劉○○與其他會員所為實屬工會活動之性質，乃於 107 年 2 月 6 日上午親自前往相對人醫院護理主任辦公室說明，並直接出示包含申請人劉○○在內之 11 位工會會員所簽署之委託書，讓相對人醫院知悉且確認。當下相對人醫院護理主任表示了解，並承諾不會排申請人工會 11 名會員於農曆春節國定假日出勤。

(六)豈料，107 年 2 月 7 日相對人醫院農曆春節班表公布時，相對人醫院未經申請人劉○○之同意，竟仍於農曆初三之國定假日（即 107 年 2 月 18 日）安排流感門診之班次（申證 5），顯已構成對申請人工會活動之打壓。而申請人於 107 年 2 月 9 日與多名同事暨工會會員前往詢問護理長並溝通此事，護理長卻說是因為申請人等發動拒絕農曆春節國定假日之工會活動，讓護理長很難排班，心有怨懟；且護理長刻意曲解申請人之意願係不願上急診班次而已，故安排依照排序安排申請人上流感門診。但經申請人詢問何謂「流感門診排序」，以及過去數年均未必有流感門診之提問時，護理長便啞口無言，只表示申請人若再拒絕出勤就要往上級呈報，顯已是刻意打壓申請人參與工會活動。

(七)申請人於 107 年 2 月 13 日因感冒不適且有氣胸病史，當日下午

經胸腔外科醫師診斷須休養一周（申證 6），但護理長仍表示 107 年 2 月 18 日、2 月 20 日已排班為工作日須請假，申請人當時身體不適急需休養且顧慮後續被以曠職論或是遭到更多不利益對待，只好配合辦理病假程序。惟護理長仍將申請人劉○○該兩日班表記載為「8-12/例休」（申證 7，意思是上午有 8 點至 12 點的班、下午則扣例休假日之時數），而非「病假」或是「off(國)，參申證 7 其他人之記載」，顯屬工會法第 35 條第 1 項第 1、5 款之不當勞動行為。

(八)除此之外，申請人劉○○於 107 年 3 月 15 日領取當年度 1 月之獎勵金時，亦發現顯然有短少情事（申證 8）。過去申請人每月獎勵金約在 1100 元至 1700 元間，但 107 年 3 月發放 107 年 1 月獎勵金時，申請人劉○○即因拒絕加班與參予工會活動而無端被扣減獎勵金，此情形至 107 年 4 月 14 日發放時仍然如此（申證 8）。此原因即係工會會員委託申請人工會處理 107 年農曆春節拒絕加班之工會活動時，曾經於 107 年 1 月 30 日發函給相對人醫院（申證 4），使得相對人醫院得以知悉申請人工會會員名單，並用以秋後算帳，打壓申請人會員暨申請人工會（申證 9）。

(九)查「僱用契約書」所稱「工作時間依甲方排定之出勤時間」（相證 1 第 2 頁(1)），係指平常日與休息日之正常工作時間，該條後段並約定以補休或支領加班費方式處理，顯屬勞基法第 24 條第 1 項、第 30 條第 1 項與第 32-1 條第 1 項等延長工時之情形，與高雄市政府勞工局回函所指勞基法第 37、39 條之國定假日調

移完全不同：

1. 按「雇主延長勞工工作時間者，其延長工作時間之工資，依下列標準加給：一、延長工作時間在二小時以內者，按平日每小時工資額加給三分之一以上。二、再延長工作時間在二小時以內者，按平日每小時工資額加給三分之二以上。」、「勞工正常工作時間，每日不得超過八小時，每週不得超過四十小時。」、「雇主依第三十二條第一項及第二項規定使勞工延長工作時間，或使勞工於第三十六條所定休息日工作後，依勞工意願選擇補休並經雇主同意者，應依勞工工作之時數計算補休時數。」，此於勞基法第 24 條第 1 項、第 30 條第 1 項與第 32-1 條第 1 項定有明文。
2. 次按「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。」、「第三十六條所定之例假、休息日、第三十七條所定之休假及第三十八條所定之特別休假，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。」，亦有勞基法第 37 條第 1 項、第 39 條前段規定可稽。
3. 經查，相對人僱用契約書係規定：「工作時間依甲方排定之出勤時間及日期出勤，如因業務需要，必要時得採彈性工作時間，若乙方延長工時工作，同意甲方以補休或支領加班費方式處理」，姑不論相對人已明顯違反勞基法第 9 條，申請人劉○○所從事者應屬繼續性工作，不得簽署定期契約之規定；且綜觀勞基法均無彈性工時之用語，相對人所指語焉不詳。

惟自該條約定提及「延長工時工作」、「補休」、「加班費」觀之，顯係指上開勞基法第 24 條第 1 項、第 30 條第 1 項與第 32-1 條第 1 項，超過平常日或休息日正常工作時間之情形。

4. 再查，申請人劉○○與相對人於 94 年間所簽署之勞動契約（申證 10），其中第五點規定：「工作時間：原則依甲方排定之出勤時間及日期出勤，如因業務需要，必要時得採彈性工作時間，如超時工作，依規定補休。」，與相證 1 第 2 頁(1)規定對應，94 年版本之勞動契約更明確表示該條規定係處理「超時工作」之情形，而 105 年版本即是 94 年版本之增補，解釋上亦應參酌之。

5. 反觀相證 3 高雄市政府勞工局回函第五點則係指：「所詢『國定假日』出勤疑義...如已與員工於個別勞動契約中約定由事業單位安排工時、休息、休假等，並進行國定假日調移」，均是在回應相對人所詢有關勞基法第 37、39 條「國定假日」之問題，與相證 1 第 2 頁(1)有關延長工時之規定更是完全不同，至為灼然。

(十)相證 2 之徵才簡章僅是要約之引誘，實際勞動條件仍應以勞動契約與工作規則為主，且不得違反勞基法等強制規定，況相證 2 之簡章均是申請人任職後始發布，與申請人毫不相關：

1. 查相證 2 之徵才簡章，性質僅為要約之引誘（民法第 154 條第 2 項參照），重點在於對外表彰一定之資格與甄選方式，藉以吸引符合資格之護理人員報考作為要約，相對人並未因張貼或公告相證 2 之徵才廣告，而發生僱用報名者之義務；待

相對人收到報名資料後，尚須判斷是否符合徵才需求、用人需求等並進行審查與面試，始決定是否為承諾而予以僱用。

2. 次查，相證 2 所記載之勞動條件甚少且不夠具體，針對工時部分也僅稱須輪值假日，未說明是休息日、例假日，抑或是國定假日，至多是表示相對人有營運之需求而已，故有關實際之勞動條件，仍應以個別勞動契約（申證 10）與相對人公告之工作規則（申證 3）為準，乃屬當然。
3. 惟按勞動基準法第 37 條第 1 項、第 39 條前段規定，國定假日勞工均應休假，且若雇主有營運需求，尚須取得個別同意始得讓勞工於國定假日工作，並應加倍發給工資，此屬強制規定，無論是勞動契約、工作規則或是徵才簡章均不得牴觸，否則依據民法第 71 條之規定，該規定應屬無效。
4. 末查，申請人係於 94 年間受僱於相對人（申證 10），而相證 2 之簡章均是於 104 年間、申請人任職後始發布，縱使假設徵才廣告有輪值假日之拘束力（假設語氣，申請人否認之）的話，何以公告於 104 年後之徵才廣告（相證 2），會對早已成立十餘年之勞動關係有所影響？可見該徵才廣告與申請人之勞動條件毫不相關。

（十一）相對人辯稱實施四周變形工時故國定假日已與其他工作日對調云云，顯未符合勞動基準法規定與勞動部相關函示意旨：

1. 按勞動部 104 年 9 月 11 日勞動條 3 字 1040131919 號函表示：
「一、查勞動基準法第 30 條第 2 項、第 3 項及第 30 條之 1 所稱『雇主經工會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議

同意』之規定，係就『制度上』允否有變形工時為同意。是若事業單位因實施彈性工時，致有變更個別勞工之工作時間等情，仍應徵得各該勞工之同意，始得為之。」(申證 15)。

2. 另按勞動部 104 年 4 月 23 日勞動條 1 字第 1040130697 號函：

「勞動基準法第 37、39 條及勞動基準法施行細則第 23 條規定參照，受僱於公、私立幼兒園之勞工，國定假日均應予休假，如雇主徵得勞工同意出勤，工資應加倍發給，又勞資雙方得就『國定假日與工作日對調實施』進行協商，但因涉及個別勞工勞動條件變更，仍應徵得勞工『個人』同意。」(申證 16)。

3. 是以，相對人如欲實施變形工時，並變更個別勞工之工作時間、例假、休息日或休假者，除須經勞資會議同意外，尚須個別勞工同意。又若相對人欲徵得勞工同意於國定假日出勤，並要將該國定假日與工作日對調，亦涉及個別勞工勞動條件變更，仍應徵得勞工個人同意。

4. 惟查，相對人雖提出相證 7 勞資會議紀錄，表示有同意採行四週變形工時云云，惟依據擔任勞方代表之另案申請人黃○○所述，當天勞資會議並未就該變形工時之議案實質討論，而係直接由主席裁示通過並作成紀錄，故該紀錄之真實性與有效性容有爭執。

5. 另自申證 5 之班表可知，相對人係一週一週地公布班表，是否符合「四週」變形工時之排班規定，顯有疑義，又相對人於班表上根本未指定休息日、例假日，甚至是勞工同意國定

假日挪移後之日期，顯然完全不符勞動基準法之相關規定，以及前開勞動部函示意旨，甚為明顯，所辯不足憑採。

6. 況查，相對人所舉之勞動部 98 年 5 月 1 日勞動 2 字第 0980011211 號函（相證 6），亦提及：「勞雇雙方如就延時工資請求權是否經勞工拋棄有所爭議，應由雇主舉證」，此部分亦應由相對人舉證，惟該函業已遭勞動部廢止、停止適用（申證 17），併同陳明。

（十二）相對人明知申請人工會已發起國定假日出勤應得勞工同意之工會活動，卻仍未經申請人劉○○同意逕自排定 107 年 2 月 18 日春節國定假日出勤之班表，並要求申請人應另請病假，顯不符勞基法第 37、39 條規定，更與高雄市政府勞工局函文有違，已構成對申請人劉○○之不利益與申請人工會之工會活動之妨礙，該當工會法第 35 條第 1 項第 1、5 款之規定：

1. 經查，申請人工會已於 107 年 1 月 30 日受會員委託發函，告知相對人要求勞工春節國定假日應支援急診，否則將影響考績與不予續聘，此舉已違反勞動法令，並代會員提出跨科支援與國定假日出勤均應得會員同意，且國定假日出勤除加發一日薪水另應補休一日等訴求，更明確代會員向相對人表示「不同意挪移國定假日」（申證 4）。
2. 此外，申請人工會理事長於 107 年 2 月 6 日也親自前往相對人護理部辦公室說明，並直接出示包含申請人劉○○等 11 名工會會員之委託書，由護理主任確認並允諾不會排定申請人工會會員於春節國定假日出勤。更有甚者，在申證 5 班表排

定後，申請人劉○○於 107 年 2 月 9 日亦向相對人嚴正表示拒絕於 107 年 2 月 18 日春節國定假日出勤，當日申請人工會理事長並再次去電與相對人溝通，但均遭相對人藉故拒絕。

3. 但查，勞基法第 39 條已明確規定，國定假日出勤應由雇主徵得勞工同意，相對人工作規則第三十條亦規定，休假日須由勞工加班者，應徵得勞工同意（申證 4）；況相證 3 函文第五點亦指出，國定假日之調移須符合 1.於個別勞動契約中約定由事業單位安排休假；2.確實進行國定假日調移兩要件，始屬可行，且該函文第七條並表示契約於未違反強行或禁止規定始屬有效。

4. 惟兩造間勞動契約並未就「國定假日」有何特別之約定，且自相對人排定之班表（申證 5、申證 7）亦看不出相對人與申請人劉○○或其他勞工有何「調移」之約定（例如明確約定申請人 107 年 2 月 18 日初三國定假日，係與申請人 107 年 2 月某一空班日進行調移），更無法證明該調移已取得申請人同意，故相對人以醫院情形特殊，故國定假日排勤即屬工作日云云，顯已違反勞基法第 39 條強制規定無疑。

5. 是以，依據勞基法第 39 條之規定，國定假日出勤應得勞工個人同意，而申請人工會於相對人排定班表前，即已發動國定假日出勤應得勞工同意之工會活動，申請人劉○○於班表排定後即以明示拒絕於國定假日出勤，依據 貴會 106 年勞裁字第 8 號裁決決定要旨，此舉乃屬勞工正當行使權利，相對人仍執意排定申請人應於 107 年 2 月 18 日國定假日出勤，否

則要另請病假，使得申請人遭扣半薪（勞工請假規則第 4 條規定參照）與影響出勤，更進而遭扣減獎勵金，相對人此舉顯屬對申請人劉○○不利益待遇與申請人工會工會活動之妨礙，構成工會法第 35 條第 1 項第 1、5 款不當勞動行為自明。

（十三）申請人工會之工會活動，受相對人影響如下：

1. 查相對人醫院護理長為門診單位之長，具有排定門診護理師班表之權限（參 107 年 8 月 30 日調查筆錄第 4 頁第 14 行），且依據相對人提供之獎勵金績效評核實施原則第肆、一、2. 點，護理長（單位主管）須核打獎勵金績效點數（參相證 8），故相對人會藉由扣減獎勵金方式，打壓具有勞動意識不願配合違法排班之勞工，也曾表示加入工會將會被列入黑名單等語，甚至是申請人工會根本未過半、未達多數，無法進行合法之工會活動等錯誤訊息，使得部份工會會員不敢加入本次工會活動（例如顏淑華，詳後述），顯見相對人透過扣減獎勵金之舉，已造成申請人工會會員相當程度之心理壓力。

2. 再者，相對人最遲於 107 年 1 月 31 日亦已知悉申請人劉○○具有工會會員身分，並已知申請人劉○○已於班表排定前明示拒絕於 107 年農曆春節國定假日排班、挪移甚或跨科支援，卻還於 107 年 2 月 7 日排定班表時，違背申請人個人意願與申請人工會活動意旨，硬是排定申請人須於 107 年 2 月 18 日農曆初三出勤，此舉不但使得申請人須另請病假，自行承擔扣薪與扣減獎勵金之不利益，更讓其他工會會員或非會員之門診護理師產生寒蟬效應，眼睜睜地看相對人打壓工會

活動暨工會會員。

3. 此外，於本件裁決提起後，相對人婦產科主任亦於 107 年 7 月 21 日要求護理主任要「好好整理門診的風氣」、並表示「對於班、時數之類的太計較，對於我們加工會的就是在搞醫院」、「偏偏他很愛放話給跟他診的工會會員」(申證 14)。於 107 年 8 月 31 日與同年 9 月 3 日，亦先後約談另案申請人黃○○與本案申請人劉○○，要求申請人撤告並誣稱就算相對人醫院輸了，最多是醫院被罰錢，申請人等也拿不回錢云云，還揶揄說「為何要當工會的棋子」，明顯透露出相對人對申請人暨申請人工會之惡意，以及透過約談方式給予心理壓力，藉以讓申請人撤回不當勞動行為裁決之申請。

4. 更有甚者，相對人竟從 107 年 9 月 5 日開始，強制要求工會會員參加心理諮商，名單係由相對人門診護理長蔡○○提供，相對人欲透過「關懷」方式，於諮商時提及獎勵金扣減之事，本意是避免再有工會會員再次提出不當勞動行為裁決，卻處處搪塞，並以諸多不合理之緣由扣減工會會員之獎勵金，種種舉動更彰顯相對人對申請人暨工會之針對性。

(十四) 請求裁決事項：

1. 請求確認相對人於 107 年 2 月 7 日排定申請人劉○○107 年 2 月 18 日流感門診之班次，構成工會法第 35 條第 1 項第 1 款及第 5 款所稱之不當勞動行為。
2. 請求確認相對人於 107 年 3 月 15 日，減少申請人劉○○獎勵金之行為，構成工會法第 35 條第 1 項第 1 款及同項第 5 款之

不當勞動行為。

3. 請求確認相對人於 107 年 4 月 14 日，減少申請人劉○○獎勵金之行為，構成工會法第 35 條第 1 項第 1 款及同項第 5 款之不當勞動行為。

4. 相對人應立即返還申請人劉○○自 107 年 3 月起遭扣減之獎勵金。

二、相對人之答辯及主張：

(一)有關工會理事長陳玉鳳代表其所屬會員，表達拒絕過年國定假日上班支援急診乙事，係因本院為醫療保健服務業，護理人員皆為排班人員，工作時間依院方排定之出勤時間及出勤日期，故國定假日經排定上班日後即為工作日，非所謂的「休息日」，但國定假日出勤人員會另行「調移放假」，即指定日後於擇日補休；所提事項與工會法 35 條第 1、5 項規定完全無涉。

(二)申請人述及護理長恣意變更病假時間之情事，單位主管每月依規定排班，於農曆春節前，已事先排定人員上班時間並公佈週知未有異議，劉員 2 月 18 日及 2 月 20 日經排定應為門診出勤日，與其所表達的拒絕過年國定假日上班支援急診之日別有事實上之出入，但院方仍尊重回應。

(三)有關假日出勤：

1. 按行政院勞工委員會 87.2.16 勞動二字第 005056 號函示（相證 5），節假日已與其他工作日對調，故調移後之原休假日（紀念節日之當日）已成為工作日，勞工於該日出勤工作，不生加

倍發給工資問題。甚且，行政院勞工委員會 98.5.1 勞動二字第 0980011211 號函示（相證 6），勞工延長工作時間後，如同意選擇補休而放棄領取延長工時工資，為法所不禁。查，本院為市立醫療保健機構，醫護人員皆為排班人員，即以排除調移應休日期後，以應工作時數排定班表出勤。另本院前於 106 年 6 月 9 日召開勞資會議採四週變形工時並依規定挪移假日（相證 7）。

2. 另依民生醫院運用醫療藥品基金僱用契約書之一、「(七)、2、(1)」尚訂有「工作時間依甲方排定之出勤時間及日期出勤，如因業務需要，必要時得採彈性工作時間，若乙方延長工時工作，同意甲方以補休或支領加班費方式處理」（相證 1）。
3. 又本院在徵才網站的徵才簡章中公告明定需輪值假日(相證 2)，徵才簡章亦屬契約之一部份，經合意投件由本院遴選錄用並經簽訂契約書在案。
4. 針對其對於有關本院契約僱用護理人員跨科支援及排班遇國定假日出勤涉勞基法相關之疑義，本院於 107 年 2 月 8 日高市民醫人字第 10770112000 號函文至高雄市政府勞工局釋疑(相證 2)，高雄市政府勞工局 107 年 2 月 23 日高市勞條字第 10731084900 號函覆(相證 3)，說明五「國定假日」出勤疑慮：因本院基於經營形態特殊如已與員工於個別勞動契約中約定由事業單位安排工時、休息、休假並進行國定假日調移，於法上尚屬可行。經調移後該「國定假日」已成為正常工作日，該日本應照常出勤。本件勞僱雙方乃同意「工作日與例休假

日對調」，乃以統合應工作時數之方式，故本院以應工作時數排定醫護人員班表出勤，於法有據。

(四)補充論述相對人工作規則第 30 條(申證 3)：查，相對人勞工工作規則第 30 條規定：「本院於休假日，因業務需要，必須由勞工加班者，經徵得勞工同意後，得於該週期內將休假日採輪休、補休，或依休假日工作工資給付有關規定辦理。」惟，相對人於第 3 屆第 3 次勞資會議(相證七)討論事項第一案、第二案及第九案，討論「以四週變形工時排班」、「加班補休須經勞資會議同意」、及「加班以 1:1 補休方式」等，此三案已均經與會代表無異議通過，堪為勞資雙方就討論事項達成之特別約定。另由前開勞工工作規則第二條可知，適用對象係相對人之工友及契約人員，故為一般性之規定；而相對人與申請人劉○○間僱用契約書(相證 1)及相對人徵才簡章(相證 2)關於「依院方排定之出勤時間及日期出勤」、「需輪值假日」等則為特別之約定。因此，有關排班或加班補休等，均合於高雄市政府勞工局 107 年 2 月 23 日函覆說明第五點之國定假日調移(相證 3)，於法並無不合。

(五)有關劉員請病假之情事：2 月 14 日劉員突然請同事向護理長請病假並遞出診斷書，診斷為氣胸，建議休養 7 天，劉員雖有氣胸病史，但該疾病多為急性發作疾患，已於 106 年 8 月 14 日治療完畢；劉員不願配合排班出勤且當下並無任何急性症狀，非急性有迫切需要處理之外，所要請的病假時段剛好為劉員拒絕出勤 2 月 18 日之日期，對該時段臨時請病假，疑有刻意規避當

日出勤之意圖，但單位主管仍尊重所請，准予請病假(相證 4)，且未強制出勤上班，所提事項應與所引用之工會法 35 條第 1、5 項規定完全無涉。

(六)本院門診護理人員排班均同全國各醫療院所排班常態方式，申請人產業工會雖無具有團體協約法之協商資格，本院仍予尊重，然產業工會陳理事個人私自逕於 1 月 31 日直接至門診晨會中，以口頭及手機表示代表 11 位會員拒絕過年春節期間支援急診上班，又 2 月 1 日接獲函文所附之委託書僅有一份會員資料，並無所說 11 位其他會員之資料。

(七)另本院護理長依醫院醫療門診需求依規定排班，排班當日理應出勤，申請人劉員因身體不適提出診斷書建議休息 7 日，依差勤規定自行請假，亦均予准假在案。春節期間所有門診同仁排班均以公平合法為依循一視同仁，並無其他特定性情事，另有關非工資性質之獎勵金發放係依據相關規定辦理，均於法有據，更核與工會法第 35 條第 1 項第 1 款之事由，並無關聯。

(八)獎勵金訂定：

1. 本院非醫師人員獎勵金依「高雄市政府衛生局所屬市立醫院人員獎勵金分配原則」，「肆、三、」訂有「高雄市立民生醫院非醫師人員服務獎勵金績效評核實施原則」(相證 8)，實施原則「肆、一、」所述之績效評核方式，係由各單位主管依所屬員工工作表現評核績效點數，核打於預借服務獎勵金績效點數清冊中，並得由首長逕行依同仁實際工作表現、貢獻度調整點數。。

2. 依據前行政院衛生署(現衛福部)中華民國 94 年 9 月 28 日衛署醫管字第 0942901464 號函(相證 9)，獎勵金為事業賸餘獎金，醫院收入及剩餘數屬變動性質，適用勞基法人員，依「公立醫療機構人員獎勵金發放要點」酌領取之變動性獎勵金，非屬勞基法施行細則第 10 條所稱之經常性給與，亦即非屬工資；本院獎勵金均依規定發給，是以獎勵金給予與本案指稱違反工會法條無關。

3. 提供其他同仁獎勵金金額：關於其他同仁獎勵金之金額，因個人獎勵所得係為個人隱私資料，屬個資法保護範圍，本院歉難提供。

(九)另就本院聽聞之申請人台灣護師醫療產業工會會員等八人獎勵金數額列表(相證 11)，由該表可知各護理師均依個人表現而領有數額高低不等之獎勵金，並無申請人所述「...使得相對人醫院得以知悉申請人工會會員名單，並用以秋後算帳，打壓申請人會員暨申請人工會」之情。

(十)相對人並無違反工會法第 35 條第 1 項第 1 款：申請人以獎勵金之減少，驟然推論相對人有違誤工會法第 35 條第 1 項第 1 款，有為「其他不利之待遇」，實屬誤解。查，相對人每月獎勵金之發給，均以員工之工作態度、貢獻度為衡量基準，就申請人劉○○主張 107 年 3 月 15 日及 4 月 14 日二筆獎勵金之減少，係因其 1 月及 2 月之到班出勤配合度不佳所致，與其是否加入工會無涉。更可由其後續月份之獎勵金數額回升可知，如申請人改善其工作態度，獎勵金數額便可提升。蓋獎勵金為相對人院

方「強化績效管理制度，增進醫療服務之品質，提升醫療服務績效，促進醫院之競爭力」最直接之手段(相證 8：「服務獎勵金績效評核實施原則」第一點)，如院方對表現較差之申請人僅礙於其為工會會員之身分不減少其獎勵金而一視同仁，對其他克盡職守之同仁，將形成不公平待遇，未來更有流失人才之可能。

(十一)相對人並無違反工會法第 35 條第 1 項第 5 款：申請人工會之成立、組織或活動，相對人概無所涉，倘該工會確能為廣大護理師爭取權益，相對人樂見其成。作為公立醫院，相對人依法執行公務，斷無私心「不當影響、妨礙或限制工會之成立、組織或活動」。申請人工會僅以相對人可能知悉之工會會員名單，或相對人要求申請人劉○○依法請假，即驟論「用以秋後算帳，打壓申請人會員及申請人工會」、「無法參與工會活動之集體法權益受侵害」；或以申請人劉○○因表現不佳導致獎勵金之減少之個案，即論影響工會之組織或活動而違反工會法第 35 條第 1 項第 5 款，似嫌速斷。相對人對於申請人工會以三個月份、數百元之差額，即曲解有利用此舉給予工會壓力或影響工會活動，實難想像。

(十二)答辯聲明：申請人之裁決申請駁回。

三、雙方不爭執之事實：

(一)兩造僱用契約書「任職條款」中約定：「工作時間依甲方排定之出勤時間及日期出勤，如因業務需要，必要時得採彈性工作時間，若乙方延長工時工作，同意甲方以補休或支領加班費方式處理。」

(相證 1)

- (二) 相對人工作規則第 30 條規定：「本院於休息日，因業務需要，必須由勞工加班者，經徵得勞工同意後，得於該週期內將休假日採輪休、補休，或依休假日工作工資給付有關規定辦理。」(申證 3)
- (三) 相對人於 107 年 2 月 7 日將申請人劉○○107 年 2 月 18 日及 20 日班表記載為「8-12/例休」(意指上午有 8 點至 12 點的班、下午則扣例休假日之時數)，而非「病假」或是「off(國)」(申證 7)
- (四) 申請人劉○○於 107 年 3 月 15 日領取 107 年 1 月之獎勵金計 643 元，於 107 年 4 月 14 日領取 107 年 2 月之獎勵金計 498 元。
- (五) 申請人於 106 年領取之獎勵金數額如下：1 月 521 元、2 月 1506 元、3 月 1331 元、4 月 1599 元、5 月 1643 元、6 月 1621 元、7 月 1378 元、8 月 1426 元、9 月 1141 元、10 月 257 元、11 月 905 元、12 月 1438 元。

四、本案爭點：

- (一) 相對人於 107 年 2 月 7 日排定申請人劉○○107 年 2 月 18 日流感門診之班次，是否構成工會法第 35 條第 1 項第 1 款及第 5 款之不當勞動行為？
- (二) 相對人於 107 年 3 月 15 日核發申請人劉○○107 年 1 月獎勵金新台幣 643 元之行為，是否構成工會法第 35 條第 1 項第 1 款及第 5 款之不當勞動行為？
- (三) 相對人於 107 年 4 月 14 日核發申請人劉○○107 年 2 月獎勵金新台幣 498 元之行為，是否構成工會法第 35 條第 1 項第 1 款及第 5

款之不當勞動行為？

五、判斷理由：

（一）相對人於 107 年 2 月 7 日排定申請人劉○○107 年 2 月 18 日流感門診之班次，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：

1. 按不當勞動行為裁決制度創設之立法目的，在於避免雇主以其經濟優勢地位，對於勞工行使法律賦予團結權、團體協商權及團體爭議權時，採取反工會組織及相關活動之不當勞動行為，並能快速回復受侵害勞工之相關權益，因此，與司法救濟相較，不當勞動行為之行政救濟內容，除權利有無之確定外，在判斷上更應以避免雇主之經濟優勢地位之不法侵害及快速回復勞工權益之立法目的為核心，藉以預防工會及其會員之權利受侵害並謀求迅速回復其權利。基此，判斷雇主之行為是否構成工會法第 35 條第 1 項之不當勞動行為時，應依勞資關係脈絡，就客觀事實之一切情況，作為認定雇主之行為是否具有不當勞動行為之依據；至於行為人構成不當勞動行為之主觀要件，不以故意者為限，只要行為人具有不當勞動行為之認識為已足。

2. 次按工會之日常活動與爭議行為均受法律保障，而所謂工會活動，並不以工會會員大會、會員代表大會或理監事會所議決或指示之活動為限，即使是工會會員所為之自發性活動，只要客觀上是依循工會之運動方針所為之行為，亦應認為係屬工會活動，而受到法律的保護（本會 104 年勞裁字第 6 號裁決決定書意旨參

照)。查本件申請人主張依據勞動基準法第 37 條及相對人所頒布之勞工工作規則（申證 3）第 30 條之規定，勞工於農曆春節國定假日要求員工上班應徵得勞工個人同意，惟相對人仍於 106 年 12 月至 107 年 1 月間要求門診單位之護理人員必須進行抽籤，中籤者將於 107 年農曆春節國定假期間出勤，是以申請人劉○○與同樣加入申請人工會並任職於相對人醫院擔任護理師之同仁，乃於 107 年 1 月 26 日晨會時聯合發動農曆春節拒絕加班之工會活動，並拒絕配合相對人醫院之要求進行抽籤。申請人劉○○等申請人工會會員復於 107 年 1 月 30 日前陸續簽署委託書，委託申請人工會代為處理與相對人醫院間就 107 年農曆春節拒絕加班與拒絕國定假日挪移等事，並由申請人工會於 107 年 1 月 30 日發函予相對人醫院（申證 4），明確表示申請人劉○○與其他工會會員均拒絕於 107 年農曆春節國定假日出勤之意願。此外，申請人工會理事長陳玉鳳更於 107 年 2 月 6 日上午親自前往相對人醫院護理主任辦公室說明，並直接出示包含申請人劉○○在內之工會會員所簽署之委託書，相對人亦不否認於當日已知申請人劉○○為申請人工會之會員（見本會 107 年 8 月 14 日第 2 次調查紀錄第 2 頁）。以上事實，依前述說明，申請人劉○○自屬參加申請人工會之工會活動無疑。

3. 續按相對人主張，國定假日排定勞工出勤無須經勞工個人同意，故相對人於 106 年 12 月至 107 年 1 月間要求門診單位之護理人員須進行抽籤，中籤者將於 107 年農曆春節國定假期間出勤云云。惟查，依勞動基準法第 37 條第 1 項規定：「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之日，均應休假。」又依本部 104 年 4 月 23 日勞動條 1 字第 1040130697 號函：「...依勞動基準法第 37 條及其施行細則第 23 條規定之應放假日（俗稱之國定假日，含 5 月 1 日勞動節），均應予勞工休假。雇主如徵得勞工同意於是日出勤，工資應依同法第 39 條規定加倍發給。勞資雙方亦得就『國定假日與工作日對調實施』進行協商，惟該協商因涉個別勞工勞動條件之變更，仍應徵得勞工『個人』之同意。」按春節除夕至初三既屬內政部指定應放假之節日，是無論本件農曆春節除夕至初三（即 107 年 2 月 15 日至 18 日）係國定假日加班，或國定假日與工作日對調，均應徵得個別勞工同意（本會 106 年勞裁字第 8 號裁決決定書參照），且應明確前開所調移國定假日之休假日期，即國定假日與工作日對調後，因調移後之國定假日當日，成為正常工作日，該等被調移實施休假之原工作日即應使勞工得以休假，而不得減損勞工應有之國定休假日數，始屬適法（臺灣高等法院 103 年度勞上易字第 110 號民事判決意旨參照）。

4. 承上，國定假日出勤應徵得個別勞工同意，惟若個別企業已有就勞工行使同意權之方式，勞資雙方亦應尊重之（本會 106 年勞裁字第 8 號裁決決定書參照）。查相對人國定假日出勤排班之排定方式為「至少於 1 個月前，以一個月份之空白班表讓護理人員預約休假，如某一日有多人預約休假時，護理長會再做調整，每週確定之班表會於前 1 週由護理長確認後，記載於紙本後，放置於住院中心，供護理人員查詢。」（參本會 107 年勞裁字第 39 號案 107

年9月6日第3次調查會議紀錄),則申請人劉○○於107年1月間於相對人107年2月之預假單上填載107年2月16日至19日(即農曆初一至初三)排為 off (休息)(申證 18),並委託申請人工會於107年1月30日發函予相對人表示「國定假日加班要有勞工同意」(申證 4),重申於107年農曆春節之國定假日不同意出勤之意思,可知申請人劉○○表示不同意於國定假日出勤之時間均於107年2月班表排定之前,其表示不同意之方式亦無違雙方之作業慣習。

5. 至於相對人主張於國定假日排班無須經勞工個人同意云云,無非係以僱用契約書(相證 1)、護理科門診契約護士徵才簡章(相證 2)、勞資會議紀錄(相證 7)及高雄市政府勞工局107年2月23日函(相證 3)為據。惟查,系爭僱用契約書所定:「工作時間依甲方排定之出勤時間及日期出勤,如因業務需要,必要時得採彈性工作時間,若乙方延長工時工作,同意甲方以補休或支領加班費方式處理」,其中「工作時間依甲方排定之出勤時間及日期出勤」等語,應指勞工依勞動契約有義務出勤之時間由雇主安排,至於延長工時或國定假日出勤非屬勞動契約範圍而應另經勞工同意等,則不應包含其中,否則無異肯認雇主得以工作規則之規定或片面指示即可取代勞工個人之同意。其次,相對人所提相證 2 徵才簡章上資格條件雖記載「需輪值假日」,惟是否包含有星期六、日之外的農曆春節等國定假日,並非無疑,且該徵才簡章並未列於相對人與申請人劉○○所簽訂之僱傭契約之中,該簡章所列條件自難認列為契約之一部;況申請人係於 94 年間即受僱於相對

人，而相對人所提出之徵才簡章均是在 104 年間發布，是否為申請人應徵時所見之徵才簡章，亦非無疑。再者，依相對人所提之相證 7 勞資會議紀錄，僅表示勞資會議同意以「四週變形工時」來排班，依據本部 104 年 4 月 23 日勞動條 1 字第 1040130697 號函示，勞資雙方就國定假日與工作日調移協商因涉個別勞工勞動條件之變更，仍應徵得勞工個人之同意，故於勞工個人未同意前，縱使將上開「四週變形工時」擴張解釋涵蓋「國定假日調移」，亦無從因勞資會議同意即可拘束勞工個人至明。又觀之高雄市政府勞工局 107 年 2 月 23 日函，僅表示：「因貴院基於經營型態特殊，『如已』與員工個別勞動契約中約定…」等語，並未判斷兩造勞動條件之實質內涵，且該函亦載明相對人需與員工個別勞動契約中有明文約定係由事業單位安排工時、休息、休假等，並進行國定假日調移，始屬於法無違、可行。復觀之相對人工作規則第 30 條明文規定：「本院於休息日，因業務需要，必須由勞工加班者，經徵得勞工同意後，得於該週期內將休假日採輪休、補休，或依休假日工作工資給付有關規定辦理」，從而於兩造勞動契約並未明文相對人得於農曆春節等國定假日調移並就相關調移配套為事前約定之情形下，相對人自不得於申請人劉○○明確表示拒絕在農曆春節國定假日工作之後仍逕行安排上班，並於申請人劉○○參加申請人工會拒絕農曆春節國定假日加班之工會活動仍逕予排定上班日，致申請人劉○○不得不配合循請病假方式處理，並可能蒙受其他扣薪、扣獎金，或是佔用該年度病假日數、減少當月份例休時數等不利益，是以相對人之行為自屬構成工會法第 35 條第

- 1 項第 1 款對於勞工參加工會活動而為不利待遇之不當勞動行為。
6. 再按工會法第 35 條第 1 項第 5 款規定：「雇主不得當影響、妨礙或限制工會之成立、組織或活動。」該禁止支配介入之行為本即含有不當勞動行為評價之概念，雇主之主觀意思已經被置入於支配介入行為當中，只要證明雇主支配介入行為之存在，即可直接認定為不當勞動行為，不需再個別證明雇主是否有積極的意思。此由工會法第 35 條第 1 項第 5 款僅以客觀之事實作為要件，而無如同條項第 1 款、第 3 款、第 4 款以針對勞工參與工會等行為而為不利益對待之主觀意思要件即明（最高行政法院 102 年度判字第 563 號判決意旨參照）。查申請人工會於 106 年 5 月成立（申證 1），並推選陳玉鳳擔任申請人工會之第一屆理事長（申證 2），申請人工會為協助會員抗議相對人醫院護理師過往需於國定假日排班之不合法令現況，乃於 107 年 1 月及 2 月農曆春節期間聯合申請人劉○○等會員發起拒絕於農曆春節國定假日加班之工會活動，申請人工會為此於 107 年 1 月 30 日受會員委託發函，提出跨科支援與國定假日出勤均應得會員同意，且國定假日出勤除加發一日薪水另應補休一日等訴求，並代會員向相對人表示不同意挪移國定假日（申證 4），申請人工會理事長於 107 年 2 月 6 日亦親自前往相對人護理部辦公室說明，明確表示申請人劉○○與其他工會會員均拒絕於 107 年農曆春節國定假日出勤之意願。惟相對人卻仍於未經申請人劉○○同意下逕自排定 107 年 2 月 18 日春節國定假日出勤之班表，並迫使申請人劉○○不得不另請病假而受不利之待遇，就此相對人之行為勢必削弱相對人全

體員工參與工會活動之意願，對工會活動之推動自有不利影響，核其行為係屬不當影響、妨礙或限制工會之活動之行為，亦構成工會法第 35 條第 1 項第 5 款之不當勞動行為。

(二) 相對人於 107 年 3 月 15 日核發申請人劉○○107 年 1 月獎勵金新台幣 643 元之行為，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：

1. 按績效考核，係指雇主對於所僱用之勞工在過去某段時間之工作表現或完成某一工作後，所做貢獻度之考核，通常係由勞工之部門直屬主管、更上層之主管依據勞工之工作能力、勤務態度以及實際績效等各種抽象之標準來加以評價，最後由人事管理之負責人對於各部門間之勞工的考績做最終之調整。由於各項考績評定標準較為抽象，且有時相當重視勤務態度，因此各級主管為考績之評定時，難免有一定之裁量餘地。基此，勞工既屬企業組織之範疇，雇主即具有依工作規則所定考核之裁量權，故民事法院通常不欲介入審查。惟在法律上有特別之規定時，例如僱用平等與不當勞動行為等相關規定，對於雇主之考績評定行為應構成一定之限制。依勞資爭議處理法第 51 條第 1 項、第 2 項之規定可知，針對行為是否違反工會法第 35 條第 1 項、第 2 項規定所為之裁決處分，得令當事人為一定之行為或不行為。可見，勞資爭議處理法授予裁決委員會有參照工會法第 35 條第 1 項、第 2 項審查雇主人事權之權限，就此而言，應屬裁決救濟制度之特色。基此，本會對於雇主所為考績之評定自得加以審查，如該考績之評定係基於不當勞動行為之動機所為時，自得認定構成不當勞動行為。而

雇主依據其所設定之考績評定標準為考績之評定，如無違反工會法及相關法律之規定，且非該當於逸脫考績評定之標準所為之考績評定、基於誤認前提事實所為之考績評定、基於不當之動機或目的所為之考績評定等逸脫合理的裁量範圍之情形時，則宜尊重雇主之裁量權限（本會 104 年勞裁字第 58 號裁決決定參照）；先予敘明。

2. 次按本件申請人主張：申請人劉○○於 107 年 3 月 15 日領取當年度 1 月之獎勵金時，發現因其參加拒絕農曆春節加班之工會活動而致顯然有短少情事（申證 8）。過去申請人每月獎勵金約在 1100 元至 1700 元間，但 107 年 3 月發放 107 年 1 月獎勵金時，申請人劉○○即無端被扣減獎勵金，此情形至 107 年 4 月 14 日發放時仍然如此（申證 8）。此原因即係工會會員委託申請人工會處理 107 年農曆春節拒絕加班之工會活動，使得相對人醫院得以知悉申請人工會會員名單，並用以秋後算帳，打壓申請人會員及申請人工會等語。

3. 續按相對人非醫師人員獎勵金之發放，據相對人所陳，係依據「高雄市立民生醫院非醫師人員服務獎勵金績效評核實施原則」（相證 8）。該實施原則「肆、一、」所定績效評核方式，係由各單位主管依所屬員工工作表現評核績效點數，核打於預借服務獎勵金績效點數清冊中，並得由首長逕行依同仁實際工作表現、貢獻度調整點數。就此，本會原則上雖應尊重雇主對績效考評或獎勵金數額決定之裁量權限，惟就雇主之評定是否係基於不當勞動行為之動機所為，本會依法仍應加以審查，並有權要求雇主提供為績效

評定時審酌之相關事實與憑據，以及受評定人與其他員工之評比等資料，以調查雇主依據其所設定之考績評定標準為考績之評定，是否有違反工會法及相關法律之規定，抑或有無逸脫考績評定之標準所為之考績評定、基於誤認前提事實所為之考績評定、基於不當之動機或目的所為之考績評定等逸脫合理的裁量範圍之情形。

4. 據此，經本會四次調查會議一再要求相對人提出其考評之相關佐據，及就申請人劉○○與其他同部門護理人員評核比較之資料，相對人不僅未能提出，且相對人一再強調係基於同仁應工時數發放（見本會 107 年 9 月 6 日第 4 次調查紀錄第 3 頁）。而就申請人劉○○之應工時數而言，本會經查申請人劉○○107 年 1 月之請假狀態，僅於 1 月 6 日下午有請 4 個小時之生理假，而依性別平等工作法第 14 條及第 21 條規定，女性受僱者因生理日致工作有困難者，每月得請生理假一日，且雇主不得視為缺勤而影響其全勤獎金、考績或為其他不利之處分，因此相對人依法並不得因申請人劉○○該日請生理假而扣減其獎勵金。尤其，相對人若僅因申請人劉○○請 4 個小時之生理假即遭扣減至不到正常數額之一半，亦不符情理，相對人復未能具體說明該月申請人劉○○究有何實際工作表現、貢獻度不佳之事由，本會自得因此推認相對人係因申請人於 107 年 1 月 26 日、30 日等日參加申請人工會發起之農曆春節排班須經勞工同意之工會活動，而故為扣減獎勵金之不利待遇，構成工會法第 35 條第 1 項第 1 款對於勞工參加工會活動而為不利待遇之不當勞動行為。

5. 再查，相對人基於申請人劉○○參加工會活動，而非基於其當月實際工作表現及貢獻度即給予較低之工作評價，此行為勢必削弱相對人全體員工參加工會活動之意願，且造成寒蟬效應，對申請人工會活動之推動自有不利影響，核其行為係屬不當影響、妨礙或限制工會之活動之行為，自亦構成工會法第 35 條第 1 項第 5 款之不當勞動行為。

(三) 相對人於 107 年 4 月 14 日核發申請人劉○○107 年 2 月獎勵金新台幣 498 元之行為，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：

1. 按基於相對人醫院經營形態特殊，於國定假日不得不使勞工工作，雖依法應經勞工個人同意，然相對人之獎勵金，係依據員工當月實際工作表現、貢獻度發放，乃作為激勵員工工作情緒，進而提高組織士氣，推動組織發展及發揮企業精神等之手段，故相對人倘若單純僅就國定假日不願接受排班出勤者，核發當月之獎勵金數額較其他同意排班出勤者為低，尚非法所不許。

2. 如前所述，據相對人所陳，其獎勵金之核發係依同仁實際工作表現、貢獻度調整點數等語。惟查，依相對人所提出 107 年 2 月之班表（參見本會 107 年勞裁字第 39 號案相對人答辯(三)書所附相證 13），有包含護理長蔡○○共計 32 名之護理師，於 107 年度春節期間國定假日為 2 月 15 日至 2 月 20 日之 6 日國定假日中，扣除在育嬰假期間之二名護理師（歐陽○○、洪○○）6 日均未出勤外，有 8 名護理師（陳○○、林○○、陳○○、黃○○、劉○○、簡○○、邱○○、林○○）排定 5 日之休假，2 名護理師（朱○○、

溫○○)排定 6 日之休假，是以相對人主張因申請人劉○○於 107 年 2 月之貢獻度、實際工作表現及排班配合度等較其他同仁為差，即有可疑。

3. 再查，相對人強調獎勵金係基於同仁之應工時數發放，惟參照相對人提出之 107 年 2 月班表，扣除在育嬰假期間之二名護理師(歐陽○○、洪○○)之排班時數為 0 之外，申請人劉○○於 107 年 2 月之應工時數為 136 小時(參見本會 107 年勞裁字第 39 號案相對人陳報書所附相證 5)，為全體門診護理人員之第 4 名，但依據相對人提供之獎勵金評核點數表，申請人劉○○之名次卻是倒數第二(參見本會 107 年勞裁字第 39 號案相對人答辯(三)書所附相證 16)，可見相對人陳稱係因申請人劉○○應工時數較其他人員為差故而為此評定，亦有可議。

4. 在上述排班狀況下，相對人並未能具體說明當月申請人劉○○究竟有何實際工作表現、貢獻度不佳之事由，以致其該月獎勵金僅新台幣 498 元，尚不及其整年度單月份獎勵金平均數之一半；復查相對人僅因申請人劉○○於 107 年 1 月 26 日、30 日等日表明參加工會活動不同意農曆春節排班，即扣減並非農曆春節排班實際出勤月份之 1 月份獎勵金，本會實得因此推認相對人係因申請人於 107 年 1 月 26 日、30 日等日參加工會發起之農曆春節排班須經勞工同意之工會活動，而故為扣減 2 月份獎勵金之不利待遇，構成工會法第 35 條第 1 項第 1 款對於勞工參加工會活動而為不利待遇之不當勞動行為。

5. 又查，相對人基於申請人劉○○參加工會活動即給予扣減獎勵金

之不利待遇，此行為勢必削弱相對人全體員工參加工會活動之意願，且造成寒蟬效應，對申請人工會活動之推動自有不利影響，核其行為係屬不當影響、妨礙或限制工會之活動之行為，亦構成工會法第 35 條第 1 項第 5 款之不當勞動行為。

（四）救濟命令部分：

1. 按勞資爭議處理法對於裁決救濟命令之方式，並未設有明文。裁決委員會如果認定雇主之行為構成不當勞動行為時，究應發布何種救濟命令，本法並未設有限制，裁決委員會享有廣泛之裁量權，不受當事人請求之拘束；又本會斟酌救濟命令之具體內容時，應回歸至勞資爭議處理法賦予裁決委員會裁量權之制度目的來觀察。易言之，應審酌裁決救濟制度之立法目的在於保障勞工團結權、團體協商權、團體爭議權等基本權，以及透過此等保障來形塑應有之公平的集體勞資關係。具體言之，於雇主該當工會法第 35 條第 1 項規定之不當勞動行為之情形，裁決委員會於審酌如何發布本項救濟命令時，係以確認雇主該不當勞動行為無效為原則；其次，對於違反工會法第 35 條第 1 項規定者，裁決委員會於依據勞資爭議處理法第 51 條第 2 項命相對人為一定行為或不行為之處分（即救濟命令）時，則宜以樹立該當事件之公平勞資關係所必要、相當為其裁量原則，先予陳明。

2. 本會審酌相對人於 107 年 3 月 15 日核發申請人劉○○107 年 1 月獎勵金，以及於 107 年 4 月 14 日核發申請人劉○○107 年 2 月獎勵金之行為，構成工會法第 35 條第 1 項第 1 款之不當勞動行為，業認定如上；然據相對人主張，獎勵金之發給數額尚須各單位主

管依員工工作表現、配合度、貢獻度評定績效點數以發給之醫院盈餘給予獎勵等語，基此，申請人劉○○倘若在未受不利待遇之情形下，其實際應獲之績效點數評定及應受核發之獎勵金數額為何，本會認為仍宜尊重雇主之裁量權限，故爰予撤銷相對人對申請人劉○○所為之 107 年 1 月與 2 月之績效點數核定，並命相對人應於本裁決決定書送達翌日起 30 日內重為績效點數之核定，並據以重新核發申請人劉○○107 年 1 月與 2 月之獎勵金，申請人逾此部分之救濟命令請求，為無理由，不應准許。

勞動部不當勞動行為裁決委員會

主任裁決委員 黃程貫

裁決委員 康長健

劉師婷

林振煌

王能君

黃雋怡

蔡志揚

蘇衍維

吳慎宜

邱羽凡

中 華 民 國 1 0 7 年 1 1 月 9 日

如不服本裁決有關工會法第 35 條第 1 項各款之決定部分，得以勞動部為

被告機關，於裁決決定書送達之次日起 2 個月內向臺北高等行政法院（臺北市士林區文林路 725 號）提起行政訴訟。