

## 釋字第 807 號解釋部分不同意見書

蔡大法官明誠 提出

蔡大法官烟燉 加入

黃大法官虹霞 加入（失效期間部分除外）

本號解釋對勞動基準法（簡稱勞基法）第 49 條第 1 項規定（下稱系爭規定）有關女性勞工夜間工作之限制，認違反憲法保障性別平等原則，宣告其違憲，可資贊同。惟本號解釋未考量聲請案件非僅是法官聲請（即聲請人一臺北高等行政法院第五庭法官），亦非女性勞工本身聲請，而是女性勞工所屬之企業（即聲請人二家福股份有限公司與聲請人三中華航空股份有限公司）提出聲請，其所涉及憲法保障基本權之基礎，非純係指提升女性勞工工作自主權或於勞基法中之法律地位（平等原則；平等權）之問題。本件對於上述聲請人二、三所主張之財產權、私法自治（契約自由）與營業自由等基本權，略而未予申論，且就勞基法第 84 條之 1 係聲請人三之重要主張，卻未與系爭規定一併審查其合憲性，均顯示本號解釋為德不卒之缺憾！又本號解釋，亦未就有利於勞工之個別勞動契約勞動條件之所謂有利原則，是否得作為工會同意及勞資會議同意之優先適用或補充可能性，加以論述，頗值得推敲；且因勞基法規定，係屬勞動關係之基本大法，事涉私法自治，且未來男女性勞工夜間工作平等對待之制度保障及實施措施需要準備等，實應予相關機關因應制度變革所需之立法或修法充分準備時間，逕予宣示系爭規定立即失效，亦值得商榷。因有上述問題尚待釐清，爰提出部分不同意見如後：

## 一、限制女性勞工夜間工作合憲性及勞動基本權保障之問題

### (一) 從國際公約演變觀察

從比較法觀察，在 19 世紀末，美國與歐洲等工業化國家為避免女性受到夜間工作傷害，特別立法禁止女性夜間工作 (ban on the employment of women at night)。1919 年 10 月 29 日國際勞工組織(the International Labor Organization)在美國華盛頓召開會議，通過女性夜間工作公約 (Convention Concerning Employment of Women During the Night)<sup>1</sup>，其中第 3 條規定，不分年齡之女性不得在任何公共或私營工業企業或其任何分支機構夜間受僱。<sup>2</sup>僅僱用同一家庭成員的企業者，不在此限。前述禁止女性夜間工作公約 (C04 1919 年縮短夜間工作 (女性) 公約) 於 1934 年修正 (C41 1934 年夜間工作 (女性) 公約 (修訂版))、1948 年修正 (Night Work (Women) Convention (Revised), 1948 (No.89))，再經 1990 年修正 1948 年公約，在一定條件下放寬其限制。<sup>3</sup>前述有關禁

---

<sup>1</sup> 該公約 (C4 Night Work (Women) Convention, 1919) 請參照 [https://training.itcilo.org/actrav\\_cdrom2/en/osh/wc/c4.htm](https://training.itcilo.org/actrav_cdrom2/en/osh/wc/c4.htm) (最後瀏覽日期：110 年 8 月 19 日)

<sup>2</sup> Article 3 “Women without distinction of age shall not be employed during the night in any public or private industrial undertaking, or in any branch thereof, other than an undertaking in which only members of the same family are employed.”

<sup>3</sup> P089 - Protocol of 1990 to the Night Work (Women) Convention (Revised), 1948，參照 [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12100:0::NO::P12100\\_1\\_LO\\_CODE:P089](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_1_LO_CODE:P089) (最後瀏覽日期：110 年 8 月 19 日)。例如該公約修正第 1 條及第 2 條規定，在與最具代表性之雇主與勞工組織協商後(after consulting the most representative organisations of employers and workers)，得以國家法律或法規(national laws or regulations)規定公約第 2 條所定禁止夜間工作之豁免；並禁止在分娩前後至少 16 週

止女性夜間工作公約，自 1934 年起陸續修正，原係為回應雇主團體壓力而彈性增訂得於夜間雇用女性之規定。時至 1980 年代，歐洲女性保護運動風起雲湧，因質疑該公約對於女性歧視，而遭受嚴厲之挑戰。乃至 2017 年國際勞工大會第 106 屆會議決定將之廢止<sup>4</sup>。

經多年來政治、經濟、社會及文化變遷，國際公約逐步演變成不再禁止女性夜間工作。基於實證資料，夜間工作有嚴重危害健康之風險，因此新修正公約旨在保護女性與男性夜間工作之傷害後果，不再僅限制女性夜間工作。早在該公約為前述回應前，不少國家早已不跟隨前述禁止女性夜間工作之公約規定，其重點在於不歧視之保護行動 (Non-discriminatory protective action)，更遠優於以性別作為特殊保護途徑（或稱「性別特殊途徑」；a gender specific approach）。<sup>5</sup>換言之，從國際發展而言，女性夜間工作之禁止，已非屬國際之潮流趨勢<sup>6</sup>，且在外國立法例上，亦認其違

---

期間對女性勞工適用上述之許可變更及豁免。因相關女性勞工之明確要求，在其與子女之健康均不受威脅之情形，國家法律或法規始得許可取消該禁令。

<sup>4</sup> C004 - Night Work (Women) Convention, 1919 (No. 4) [Abrogated Convention - By decision of the ILC at its 106th Session (2017)] (1919 年夜班 (女性) 公約 (第 4 號)，係由國際勞工大會第 106 屆會議 (2017 年) 決定予以廢止。) 參照

[https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C004](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C004) (最後瀏覽日期：110 年 8 月 19 日)

<sup>5</sup> 參照 Christine Haight Farley, Men May Work from Sun to Sun, but Women's Work is never done: International Law and the Regulation Of Women's Work at Night, 4 Circles: Buff. Women's J. L. & Soc. Pol'y 44, 46-54.

<sup>6</sup> 禁止女性於夜間工作，最早是在 19 世紀中期導入今日之歐盟成員國。自從聯合國於 1979 年通過消除對婦女一切形式歧視公約 (The

反男女平權之要求者。<sup>7</sup>有關勞動立法，應在於如何保障女性與男性（或性別）夜間自主與平等之工作機會<sup>8</sup>，是本號解釋

---

Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, 以下簡稱 CEDAW) 後，許多國家開始內國男女差別待遇之廢止，國際勞工組織亦將其列為重點注意事項。

- <sup>7</sup> 於歐盟法院 1991 年 7 月 25 日判決(EuGH, Urteil vom 25.07.1991 - C-345/89)，認為為實現男女平權之歐盟準則第 5 條之規定(Art. 5 der Richtlinie 76/207/EWG des Rates vom 9. 2. 1976 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen)，會員國負有義務，如其未設有男性夜間工作之禁止者，就女性夜間工作之禁止，縱使設有禁止之例外規定，不應作為法定之原則。（參照 AP EWG-Vertrag Art. 119 Nr. 28- beck-online.）再從德國聯邦憲法法院於 1992 年 1 月 28 日第一庭作出夜間工禁止案之判決(BVerfGE 85, 191 – Nachtarbeitsverbot)，工作時間條例第 19 條工時條例，與男性勞工及女性職員相比較，夜間工作之禁止，使女性勞工處於不利地位；該規定因此與基本法第 3 條第 1 項（按：法律前人人平等；所謂一般平等原則；der allgemeine Gleichheitssatz）及第 2 項（按：性別、身分或種族等之特別平等權；其中包含所謂男女平權要求；Gebot der Gleichberechtigung von Mann und Frau）規定相違背(Das Nachtarbeitsverbot des § 19 der Arbeitszeitordnung benachteiligt Arbeiterinnen im Vergleich zu Arbeitern und weiblichen Angestellten; es verstößt damit gegen Art. 3 Abs. 1 und Abs. 2 GG.)，可資參照。

另有關於外國立法例之引介，參照劉梅君，超越「保護」與「限制」的女性主義爭辯：以「勞動基準法」女性夜間工作及延長工時規定為例，政大勞動學報，21 期（2007 年 1 月），頁 59～65；林更盛，論限制女性夜間工作一評最高行政法院 109 年度判字第 230 號行政判決，月旦裁判時報，102 期（2020 年 12 月），頁 40～47；鄭津津，論女性夜間工作禁止規定一評最高行政法院 109 年度判字第 230 號行政判決，月旦裁判時報，108 期（2021 年 6 月），頁 41-43。

- <sup>8</sup> 2007 年由立法院決議通過、經總統於同年簽署加入 CEDAW，立法院繼而於 2011 年三讀通過 CEDAW 施行法，以推動落實促進性別平等之規定。在釋憲實務上，CEDAW 先是個別大法官於意見書中引用，後才在釋字第 728 號解釋理由書中首次援用，以補充憲法增修條文第 10 條第 6 項規定之意旨。參照陳靜慧，CEDAW 與我國憲法之性別平等保障內涵的比較，臺北大學法學論叢第 112 期，2019 年

之後，值得後續關注之議題。

## （二）從比較法觀察

進入 20 世紀後，基於社會權或社會國之考量，逐漸改變傳統財產權之憲法及法律上概念及地位。例如，日本憲法第 22 條係為自立經濟而維持生計所必要之職業選擇等職業自由，第 25 條生存權及環境權，第 27 條法定僱用勞動者勞動條件之附有義務之勞動基本權，第 28 條勞動條件之維持、提升手段相關之勞動者團結權、團體交涉及其他團體行動權利（日本學者所稱勞動三權：勞動者之團體權、團體交涉權與爭議權）之保障，及第 29 條所有權。上述權利雖受憲法保障，但非具絕對不可侵性，其權利內容可能受到法律之限制，且其中所有權因公共利益，如經合理相當補償，得依法徵收。<sup>9</sup>以上均係與人類經濟生活相關之憲法上權利保障。至於企業者之活動係屬於經濟活動之一環，其在未受法律特別限制者為限，原則上得自由決定，享有契約締結自由。但從日本經驗上顯示，僱傭契約（勞動契約）之締結，往往是有利於雇主（使用者）方面之內容。於此情形，以日本憲法第 28 條所定之勞動條件（勤務條件）個別保障作為根據，及該條有關勞動三權之明文規定<sup>10</sup>，可資適用。

---

12 月，頁 25～26。本號解釋僅以憲法第 7 條保障性別平等之中度審查，且於解釋主文中，未直接適用前述憲法增修條文第 10 條第 6 項，亦未與前述 CEDAW 作適度連結，均值得再思考！

<sup>9</sup> 所有權附隨義務，其行使如基於公共福祉之目的，受到一定制約或限制。其對於既得之財產權、契約自由及獲得勞動成果之財產權保障（日本憲法第 29 條參照）。參照渋谷秀樹，憲法，東京：有斐閣，2017 年 4 月 30 日 3 版 1 刷，頁 269, 270, 291～305, 313, 314。

<sup>10</sup> 參照渋谷秀樹，前揭書，頁 299～305, 314。

反觀我國憲法第 15 條雖明文規定保障工作權，暫時不論尚有認為工作權與勞動權有別之見解者，有關工作權與前述日本憲法明定勞動團結權等三權，是否可以得到相同之結論，不無再詳加探究之必要。惟因勞動基本權具有憲法之時代意義及價值，關於憲法第 22 條賦予雇主契約自由（或勞資協議自治）及勞動個別保障與集體保障之勞動基本權（包含勞動三權），其相互之間，如有憲法權利衝突(kollidierendes Verfassungsrecht)之情形，得運用務實諧和原則(Grundsatz der praktischen Konkordanz<sup>11</sup>)，以期解決相互影響之憲法利益間所生衝突(Kollision von zwei sich gegenseitig beeinflussenden Verfassungsgütern)，使兩者之衝突，得以調和。

### （三）本件所涉基本權之審查問題

對於本號解釋而言，本件原因案件所涉及基本權保障，除勞動權之性別平等保障之外，另可藉此強化其勞動基本權之保護。詳言之，本件所涉女性勞工夜間工作禁止或限制之系爭規定違憲審查，實非純屬女性勞工平等權保障之議題，由於其中兩位聲請人係為雇主，且系爭規定就文義而言，係以雇主作為禁止或強制規範之適用對象，故本件所涉及憲法基本權保障，非僅係平等權，仍須對雇主義業自由（契約自由或私法自治等）與勞工之職業自由及勞動基本權，一併審查為當。

勞基法於民國 73 年 7 月 30 日制定公布，當時之第 49 條

---

<sup>11</sup> 參照 Konrad Hesse, Grundzüge, des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Heidelberg: C. F. Müller, Rn. 72, 317ff..

第 1 項規定<sup>12</sup>採取就事業單位申請女性勞工夜間工作之有條件核准原則，嗣勞基法第 49 條於 91 年 12 月 25 日修正公布迄今，<sup>13</sup>其立法理由稱為促進職場上兩性之平等，及認是否同意於夜間工作，事涉制度之實施，應有集體勞工之參與，除維持當時工會同意之規定外，並將勞工同意修正為勞資會議同意，符合一定條件者，女性勞工得於夜間工作。<sup>14</sup>採雇主

---

<sup>12</sup> 女工不得於午後十時至翌晨六時之時間內工作。但經取得工會或勞工同意，並實施晝夜三班制，安全衛生設施完善及備有女工宿舍，或有交通工具接送，且有左列情形之一，經主管機關核准者不在此限：

- 一、因不能控制及預見之非循環性緊急事故，干擾該事業之正常工作時間者。
- 二、生產原料或材料易於敗壞，為免於損失必須於夜間工作者。
- 三、擔任管理技術之主管職務者。
- 四、遇有國家緊急事故或為國家經濟重大利益所需要，徵得有關勞雇團體之同意，並經中央主管機關核准者。
- 五、運輸、倉儲及通信業經中央主管機關核定者。
- 六、衛生福利及公用事業，不需從事體力勞動者。

<sup>13</sup> 雇主不得使女工於午後十時至翌晨六時之時間內工作。但雇主經工會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議同意後，且符合下列各款規定者，不在此限：

- 一、提供必要之安全衛生設施。
  - 二、無大眾運輸工具可資運用時，提供交通工具或安排女工宿舍。
- 前項第一款所稱必要之安全衛生設施，其標準由中央主管機關定之。但雇主與勞工約定之安全衛生設施優於本法者，從其約定。

<sup>14</sup> 系爭規定於民國 91 年 12 月 25 日修正之立法理由為：

為促進職場上兩性之平等，有關女工夜間工作之條件：

1. 原條文第 1 項規定事業單位申請女工夜間工作，需符合一定之條件者，始得為之。其中是否同意於夜間工作，事涉制度之實施，應有集體勞工之參與，是以，除維持現行工會同意之規定外，並將勞工同意修正為勞資會議同意。
2. 原條文第 1 項規定實施晝夜三班制為女工夜間工作要件之一，惟此項規定已不合時宜，爰予刪除。



不得使女性勞工夜間工作為原則，例外開放之立法模式，如違反規定之事業單位，將受到勞基法第 79 條等規定處罰。

上述之修正，將同意權之行使，由 73 年勞基法立法之初，得由工會或勞工同意，進而發展為工會或勞資會議同意。基於工時制度涉及全體勞工利益，由具有代表性之工會或勞資會議行使同意權，且為勞基法其他有關於工作時間制度之一致性規定，有認為並無不當。然從勞工同意權行使限制之對象而言，系爭規定僅為女性勞工，如本院釋字第 365 號解釋所闡釋，因性別而為之差別規定僅限於特殊例外之情形，方為憲法之所許，而此種特殊例外之情形，必須基於男女生理上之差異或因此差異所生之社會生活功能角色上之不同，始足相當。而系爭規定並無該等理由，對於女性選擇夜間工作之自由權限，有認為其構成嚴重侵害。<sup>15</sup>另系爭規定是否干預憲法保障工作權之合憲性問題，學者亦採取類似違憲見解，亦即認為勞基法第 49 條有關女性夜間工作限制規定，除不符性別主流化之國際潮流外，<sup>16</sup>另從憲法觀點而

- 
3. 雇主如符合所定要件，即可使女工於夜間工作，應毋須再經由主管機關核准。
  4. 為顧及女工於夜間工作之健康與安全，並順應國內經濟與社會之發展，爰配合修正雇主於提供必要之安全衛生設施，且無大眾運輸工具可資運用時，應提供交通工具或安排女工宿舍時，女工得於夜間工作。

<sup>15</sup> 參照本件郭玲惠教授之鑑定意見書，頁 1 以下、頁 11~13。

<sup>16</sup> 「性別主流化」是一種策略，也是一種價值，希望所有政府的計畫與法律要具有性別觀點，並在作成決策之前，對男性和女性的可能影響進行分析，以促使政府資源配置確保不同性別平等獲取享有參與社會、公共事務及資源取得之機會，最終達到實質性別平等。詳參行政院性別平等會以下網頁：

<https://gec.ey.gov.tw/Page/5377448F8ED85A79>（最後瀏覽日期：



言，其僅以生理性別作為夜間工作之限制基準，不僅違反憲法第 7 條及憲法增修條文第 10 條第 6 項保障之平等權；其加諸之工會或勞資會議同意要件，可能導致雇主為脫免該限制而避免僱用女工，或使工會不當運用此種權力侵害女性夜間工作自主權，侵害女性受憲法第 15 條保障之工作權。<sup>17</sup>因此，系爭規定藉由但書之例外規定另設一定條件開放女性勞工夜間工作機會，與憲法第 7 條保障平等權（即女性勞工夜間工作自主權）及第 15 條保障女性勞工工作選擇自由之工作權之意旨，有所違背。

綜上所述，系爭規定與前述國際潮流及比較法互相比較，對於女性勞工權益之保護，仍以禁止女性勞工夜間工作為原則而例外許可立法方式，略嫌落後，未來相關機關若能及時彌補，或許可加速跟上國際潮流，令人期待！

## 二、團體協約與個別勞動契約之勞工有利原則

所謂有利原則(Günstigkeitsprinzip)，係指團體協約不應禁止勞資個別當事人，就團體協約之部分約款，作有利於勞工之特別約定。<sup>18</sup>學理上，有認為此所謂「有利」，僅就勞

---

110 年 8 月 20 日)

<sup>17</sup> 參照鄭津津，論女性夜間工作禁止規定—評最高行政法院 109 年度判字第 230 號行政判決，月旦裁判時報，108 期（2021 年 6 月），頁 41~46。

<sup>18</sup> 關於有利原則，係參考德國團體協約法第 4 條第 3 項第 2 選項(§ 4 Abs. 3 2. Alt. TVG)，對於受僱人更為有利，因團體協約(Tarifvertrag)僅是最低勞動條件(nur Mindestarbeitsbedingungen)。參照 Klumpp, in: Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Bd. 3: Kollektives Arbeitsrecht, 4. Auflage 2019-beck-online, § 253 Rn.1. 有利原則之適用，雖明定於前述團體協約法，但學理上，並不認為其係以此為限，亦即其未窮盡其適用範圍，應有類推或準用其他規定（例如企業經營組織法第 77

方而言，並不包括對雇主有利之約定，以避免掏空團體協約之保障功能。此有利原則解釋上似不應以個別勞動契約為限，而是包括雇主給予全體或多數勞工之一般勞動條件約款（例如附在勞動契約之統一工作條件約定與工作規則等）。此原則所反映者為團體協約係為最低勞動條件，該等約款，解釋上宜認為其具有直接及強制之規範力，而非最高之勞動條件，有利原則係將此規範效力作部分修正。因此，勞動契約之約定勞動條件，低於團體協約者，不生效力；勞動契約之約定勞動條件，優於團體協約者，無論其係訂立於團體協約之前或之後，基於契約自由原則之尊重，團體協約均應退讓。<sup>19</sup>

如本號解釋所言「就雇主對勞工工作時間之指示而言，工會或勞資會議之同意程序，通常固具有維護勞工權益之重要功能，避免弱勢之個別勞工承受雇主不合理之工作指示而蒙受生命身體健康之危害。」有關團體協約之形成，係構成勞動條件之集體參與基礎。因此，團體協約如何作出勞工有利勞動條件之同意權行使，藉以實現集體參與及勞資自治（即如契約自由及私法自治）之理想，深值得關切。系爭規

---

條第 4 項第 1 段及第 3 項第 1 段 (§ 77 IV 1 und III 1 Betriebsverfassungsgesetz; BetrVG) 之可能性。（參照 Wolfgang Blomeyer, Das Günstigkeitsprinzip in der Betriebsverfassung---Die Betriebsvereinbarung zwischen Individual- und Tarifvertrag, NZA 1996, 337ff. 及其有關德國學說及實務發展之評析。）至於何謂有利，究竟如何判斷，於德國法存有爭議，有建議採取整體比較 (Gesamtvergleich) 者。參照 Nebeling/Arntzen: Das Günstigkeitsprinzip – Der Tarifvertrag als „Gesamtwerk“, NZA 2011, 1215ff..

<sup>19</sup> 參照楊通軒，集體勞工法理論與實務，台北：五南，2017 年 9 月 5 版 1 刷，頁 314-315。

定但書以工會或勞資會議同意作為例外許可女性勞工夜間工作條件之一，則不容忽視工會或勞資會議之代表性或自主性等議題，是本號解釋宜正面處理面對此等議題。

質言之，系爭規定原則禁止女性勞工夜間工作，例外開放經工會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議同意後，且符合一定條件者。工會同意係屬禁止女性勞工夜間工作之例外許可之要件，其原本具有勞工集體意思形成與參與而追求勞動有利條件之理想工會形式，現實情況是否存有差異及如何減少理想與現實之落差，則屬於實務面之問題。如詳加推敲例外許可女性勞工夜間工作之工會同意或勞資會議之集體參與作為要件，則不容忽視工會或勞資會議作為追求勞動有利條件之議題。雖從現實面而言，亦如本號解釋所指出「女性勞工是否適於從事夜間工作，往往有個人意願與條件之個別差異，究竟何種情形屬女性勞工應受維護之權益，本難一概而論，未必適宜全由工會或勞資會議代表代事業體所有女性勞工而為決定。況各種事業單位之工會組成結構與實際運作極為複雜多樣，工會成員之性別比例亦相當分歧，其就雇主得否使女性勞工於夜間工作之問題，是否具有得以取代個別女性勞工之意願而為同意或不同意之正當性，實非無疑。」企業工會是否仍普遍具有代表性，恐有疑慮。

惟從 19 年 10 月 11 日制定公布之團體協約法第 1 條規定觀之，稱團體協約者，謂雇主或有法人資格之雇主團體，與有法人資格之工人團體，以規定勞動關係為目的所締結之書面契約。96 年 12 月 14 日修正為第 2 條，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。

將有法人資格之工人團體，修正為依工會法成立之工會，且工會法雖未特別對企業工會要求代表性，但 99 年 6 月 1 日修正工會法第 4 條立法理由中，強調勞工團結權為勞動三權之首，對於勞動條件之確保及提升至為重要。且修正第 6 條第 2 項有關職業工會之立法理由，係為促進職業工會團結並具代表性，爰於第 2 項明定職業工會須以同一直轄市或縣（市）為組織區域。又於修正第 8 條第 3 項立法理由中，亦係為避免全國性工會聯合組織設立過多，致分散工會力量，並為使其更具代表性，爰於第 3 項明定以全國為組織區域之工會聯合組織發起籌組要件。對照第 11 條第 1 項規定，組織工會應有勞工 30 人以上之連署發起，組成籌備會辦理公開徵求會員，有門檻過低之問題，而遭受批評。

如以工會法立法精神而論，其仍有意識到代表性之必要性，亦可見工會在集體參與提升勞動條件之重要性，否則勞動基準法所要求集體參與及勞資自治理想，亦將不易實現。尤其在團體協約之訂立時，是否足以作出勞工有利勞動條件之同意權行使，藉以實現集體參與及勞資自治之理想面貌，深值得關切。無論如何，本號解釋不宜避而不論。此外，集體保障與個別保障如發生衝突時，亦宜妥當適用個別勞動契約有利原則，以補團體協約對於勞工權益之保護不足現象。

至於團體協約法第 19 條規定，團體協約所約定勞動條件，當然為該團體協約所屬雇主及勞工間勞動契約之內容。勞動契約異於該團體協約所約定之勞動條件者，其相異部分無效；無效之部分以團體協約之約定代之。但異於團體協約之約定，為該團體協約所容許或為勞工之利益變更勞動條件，而該團體協約並未禁止者，仍為有效。此學理上有認為

係團體協約有利原則之具體化<sup>20</sup>，亦有認為上開第 19 條係為團體協約之優越性。特別是該條但書規定，所謂「而該團體協約並未禁止者，仍為有效」，學說上有認為其隱含著團體協約可以排除有利原則之可能性，在法理上及立法論上均屬可疑，建議宜加以修正。<sup>21</sup>由上可知，團體協約法第 19 條是否足以落實有利原則，仍有商榷之餘地。因此，如能經由本號解釋明確肯認勞工有利原則在憲法勞動權保障之地位，將更可彰顯本號解釋之憲法價值！

### 三、系爭規定立即失效之商榷

就有關女性夜間工作之制度保障及實施而言，本席認為宜定一定期間（例如宣告 2 年）始失其效力，較為周延。有關本院解釋宣示解釋客體立即失效或定期失效部分，宣告立即失效之本院解釋，例如釋字第 405 號、第 650 號解釋等。有定期 6 個月失效者，例如釋字第 443 號解釋。有定 1 年檢討修正或失其效力者，例如釋字第 641 號、第 702 號、第 709 號解釋。有定 2 年或至遲 2 年失效者，例如釋字第 573 號、第 680 號、第 710 號、第 748 號、第 777 號、第 800 號解釋等。有定修正施行之日失其效力者，例如釋字第 631 號解釋（即如「應自本解釋公布之日起，至遲於九十六年七月十一日修正公布之通訊保障及監察法第五條施行之日失其效力。」）。亦有立即失效與定期失效併用者，例如釋字第 775 號解釋（即部分定期 2 年者）。另有比較特殊者，例如釋

---

<sup>20</sup> 參照林佳和，團體協約有利原則(Günstigkeitsprinzip im Tarifvertrag)，[https://labor-elearning.mol.gov.tw/co\\_abc\\_detail.php?rid=90](https://labor-elearning.mol.gov.tw/co_abc_detail.php?rid=90)（最後瀏覽日期：110 年 8 月 16 日）

<sup>21</sup> 參照楊通軒，前揭書，頁 315 註 151。

字第 599 號解釋，將「戶籍法第八條第二項、第三項及以按捺指紋始得請領或換發新版國民身分證之相關規定，於本案解釋公布之前，暫時停止適用。本件暫時處分應於本案解釋公布時或至遲於本件暫時處分公布屆滿六個月時，失其效力。」（參照附錄）

以上可見，本院解釋除立即失效之宣示者外，就本院宣示之定期失效方式，可能有 3 個月、6 個月、1 年、2 年、3 年等宣示方式，亦有以至遲於屆滿幾年為呈現方式，甚至增加宣示，例如「應自本解釋公布之日起一年內檢討修正。逾期未修正者，該部分失其效力」（釋字第 731 號解釋參照），「逾期未完成者，該部分規定失其效力」（釋字第 739 號解釋參照），或「立法機關應於本解釋公布之日起二年內增訂相關規定……如逾期未增訂，自本解釋公布之日起二年後發布之都市計畫，其救濟應準用訴願法及行政訴訟法有關違法行政處分之救濟規定」（釋字第 742 號解釋參照）等，藉以促請相關機關盡速檢討（例如釋字第 745 號解釋，相關機關於 2 年內，依本解釋之意旨，檢討修正所得稅法相關規定等）或促請相關機關修法者，以資因應。

再者，在同一本院解釋中，部分系爭規定立即失效，而部分定期失效者，亦即就個案情形，有較長期限與較短期限並用之定期失效宣告方式者（例如釋字第 799 號解釋分別 2 年與 3 年較為特殊者），凡此均可見本院解釋視個案情形，宣示不同期限，給予立法者或相關機關預留過渡期間準備，始失其效力、停止適用或不予（不再）援用或適用者。以上從附錄列表所示，可見定期失效之本院解釋，不乏其例。

有關定期失效與立即失效解釋方式，係涉及法安定性與

正義實現之衡量。從本件系爭規定而論，其既涉及女性夜間工作制度之變革及新制度實施，攸關男女夜間工作與性別平權、勞資集體協商或勞資自治（即如契約自由及私法自治）原則之務實諧和，及未來男女性勞工夜間工作平等對待之制度保障及實施措施。例如本號解釋所稱夜間，現行規定所定晚上 10 點至翌日凌晨 6 點，此期間或長或短，何者較為妥當，宜許立法者自由形成之空間。從德國立法例觀察，勞動工時法(Arbeitszeitgesetz; ArbZG)所稱夜間(Nachtzeit)，係指晚上 23:00 至凌晨 6:00，麵包店及糕餅飲料店(Bäckerei und Konditorei)之夜間定為晚上 22:00 至凌晨 5:00，有將夜間包含晚上 24:00 至凌晨 5:00，至少 7 小時者，可見夜間定義，或因行業不同而略有差異。換言之，如從男女兩性職場平等及各行各業特殊性觀察，有關夜間工作之開放與界限，亦容有時間作出細部規畫，以資因應新制度之實施。因此，本號解釋之宣示，如能使系爭規定於一定期間（例如 2 年）屆滿後失其效力，如前所述，既無違本院向來解釋原則，亦可預留相關機關與勞資各方對於新制之因應時間及採取適當措施。因此，本號解釋未給予相關機關通盤檢討男女夜間工作制度之過渡回應期間，逕就系爭規定宣示立即失效，值得再推敲！

#### 四、結語與展望

就本號解釋涉及之系爭規定而言，如前所述，將舊勞基法規定勞工同意部分，由勞資會議同意之集體參與取代，基於 91 年修正勞基法之理由，係從勞工制度之實施觀點出發，但從本件原因案件除法官聲請外，另外兩案係屬雇主因遭受罰鍰等處罰而提出釋憲，至於其所涉及女性勞工往往係屬「沉默勞工」，現行法制是否充分給予集體參與之機會，頗



值得懷疑；且從前述有利原則而言，對於其有利勞動條件之維護或提升，是否給予勞工參與及勞資自治理念得以實現之機會？是本號解釋既未適度回應部分聲請人所主張勞工有利原則，而給予適用有利原則作為保障其勞動基本權之機會，亦且未回應部分聲請人具有重要關聯性之主張（例如勞基法第84條之1），均有再商榷之處。

總之，女性勞工之夜間工時規範，係男女性勞工夜間工時制度之一環，亦屬勞工工時制度中之重要一環。本號解釋將禁止女性勞工夜間工作規定，宣示違憲，有如搬動勞工工時制度之一環，並非根本解決女性勞工職場平等及勞動權保障問題，因其相互間之關聯性，係環環相扣，如何避免環扣鬆脫，至關重要。於本號解釋之後，相關機關應兼顧母性保護(Mutterschutz)，及時建立良善之女性勞工工時制度，落實職場性別平等，使工時等勞動條件之法制，更臻完備！

〔附錄〕

定期失效時限	本院解釋
立即失效	釋字第 622 號（應不予援用） <sup>22</sup> 、 第 644 號（失其效力） <sup>23</sup> 、 第 674 號（不再援用） <sup>24</sup> 、 第 705 號（不予援用） <sup>25</sup> 解釋
3 個月失效	釋字第 734 號解釋 <sup>26</sup>
6 個月失效	釋字第 588 號解釋 <sup>27</sup>

<sup>22</sup> 最高行政法院 92 年 9 月 18 日庭長法官聯席會議決議關於被繼承人死亡前所為贈與，.....與憲法第 19 條及第 15 條規定之意旨不符，自本解釋公布之日起，應不予援用。

<sup>23</sup> 人民團體法第 2 條規定.....顯已逾越必要之程度，與憲法保障人民結社自由與言論自由之意旨不符，於此範圍內，應自本解釋公布之日起失其效力。

<sup>24</sup> 財政部於中華民國 82 年 12 月 16 日發布之台財稅字第 820570901 號函.....「平均地權條例第二十二條有關依法限制建築、依法不能建築之界定作業原則」第 4 點規定.....上開兩項命令.....均增加法律所無之要件，違反憲法第 19 條租稅法律主義，其與本解釋意旨不符部分，應自本解釋公布之日起不再援用。

<sup>25</sup> 財政部中華民國 92 年 6 月 3 日.....第 09704510530 號令.....與憲法第 19 條租稅法律主義不符，均應自本解釋公布之日起不予援用。

<sup>26</sup> 臺南市政府中華民國 91 年 12 月 9 日南市環廢字第 09104023431 號公告之公告事項一、二.....已逾越母法授權之範圍，與法律保留原則尚有未符。應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿 3 個月時失其效力。

<sup>27</sup> 行政執行法第 17 條第 2 項依同條第 1 項得聲請拘提之各款事由中，除第 1 項第 2 款、第 6 款：「顯有逃匿之虞」、「經合法通知，無正當理由而不到場」之情形，可認其確係符合比例原則之必要條件外，其餘同項第 1 款、第 3 款、第 4 款、第 5 款.....，與前揭憲法第 23 條規定意旨亦有未符。.....上開行政執行法有違憲法意旨之各該

1 年失效	釋字第 586 號 <sup>28</sup> 、 第 598 號（至遲於屆滿 1 年時） <sup>29</sup> 、 第 619 號 <sup>30</sup> 解釋、 第 640 號（至遲 1 年內失效） <sup>31</sup> 、 第 641 號（停止適用） <sup>32</sup> 、
-------	--

規定，均應自本解釋公布之日起至遲於屆滿 6 個月時失其效力。此解釋係就法律定 6 個月失其效力，相對而言，其失效期限較短，可資比較。

- <sup>28</sup> 「證券交易法第四十三條之一第一項取得股份申報事項要點」，係屬當時之證券交易主管機關基於職權，為有效執行證券交易法第 43 條之 1 第 1 項規定之必要而為之解釋性行政規則，固有其實際需要，惟該要點第 3 條第 2 款……增加母法所未規範之申報義務，涉及憲法所保障之資訊自主權與財產權之限制，違反憲法第 23 條之法律保留原則，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿 1 年時，失其效力。
- <sup>29</sup> 土地登記規則第 122 條第 2 項規定……；同條第 3 項……；及同規則第 29 條第 1 項第 1 款……。此等權限授予之規定，逾越 64 年 7 月 24 日修正公布之土地法第 37 條第 2 項之範圍，並抵觸同法第 69 條之規定，與憲法第 23 條法律保留及第 172 條法律優位原則有違，均應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿 1 年時，失其效力。
- <sup>30</sup> 土地稅法施行細則第 15 條規定……核與首開法律保留原則之意旨不符，抵觸憲法第 23 條規定，應於本解釋公布之日起至遲於屆滿 1 年時失其效力。
- <sup>31</sup> 財政部臺灣省北區國稅局書面審核綜合所得稅執行業務者及補習班幼稚園托兒所簡化查核要點第 7 點……自有違憲法第 19 條租稅法律主義，應自本解釋公布之日起至遲 1 年內失效。本院釋字第 247 號解釋應予補充。
- <sup>32</sup> 菸酒稅法第 21 條規定……惟採取劃一之處罰方式，於個案之處罰顯然過苛時，法律未設適當之調整機制，對人民受憲法第 15 條保障之財產權所為限制，顯不符妥當性而與憲法第 23 條之比例原則尚有未符，有關機關應儘速予以修正，並至遲於本解釋公布之日起屆滿 1 年時停止適用。

	第 687 號（至遲於屆滿 1 年時） <sup>33</sup> 、 第 694 號（至遲於屆滿 1 年時） <sup>34</sup> 、 第 702 號（至遲於屆滿 1 年時） <sup>35</sup> 、 第 709 號（1 年內檢討修正） <sup>36</sup> 、 第 716 號（至遲於屆滿 1 年時） <sup>37</sup> 、 第 724 號（至遲於屆滿 1 年時） <sup>38</sup> 、
--	--

<sup>33</sup> 稅捐稽徵法第 47 條第 1 款規定……「應處徒刑之規定」部分，有違憲法第 7 條之平等原則，應自本解釋公布日起，至遲於屆滿 1 年時，失其效力。

<sup>34</sup> 所得稅法第 17 條第 1 項第 1 款第 4 目規定……其中以「未滿二十歲或滿六十歲以上」為減除免稅額之限制要件部分（100 年 1 月 19 日修正公布之所得稅法第 17 條第 1 項第 1 款第 4 目亦有相同限制），違反憲法第 7 條平等原則，應自本解釋公布日起，至遲於屆滿 1 年時，失其效力。

<sup>35</sup> 教師法第 14 條……第 3 項前段使違反前開第六款者不得聘任為教師之規定部分，與憲法第 23 條比例原則有違，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿 1 年時失其效力。

<sup>36</sup> 都市更新條例第 10 條第一項……與憲法要求之正當行政程序不符。同條第 2 項……不符憲法要求之正當行政程序。……都市更新條例第 19 條第 3 項前段……亦不符憲法要求之正當行政程序。上開規定均有違憲法保障人民財產權與居住自由之意旨。相關機關應依本解釋意旨就上開違憲部分，於本解釋公布之日起 1 年內檢討修正，逾期未完成者，該部分規定失其效力。

<sup>37</sup> 公職人員利益衝突迴避法第 15 條規定……於可能造成顯然過苛處罰之情形，未設適當之調整機制，其處罰已逾越必要之程度，不符憲法第 23 條之比例原則，與憲法第 15 條保障人民財產權之意旨有違，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿 1 年時失其效力。

<sup>38</sup> 督導各級人民團體實施辦法第 20 條第 1 項：「人民團體經主管機關限期整理者，其理事、監事之職權應即停止」規定部分，違反憲法第 23 條法律保留原則，侵害憲法第 14 條、第 15 條保障之人民結社自由及工作權，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿 1 年時，失其效力。

	<p>第 730 號（至遲於屆滿 1 年時）<sup>39</sup>、</p> <p>第 731 號（1 年內檢討修正）<sup>40</sup>、</p> <p>第 733 號（至遲於屆滿 1 年時）<sup>41</sup>、</p> <p>第 739 號（檢討改進）<sup>42</sup>、</p> <p>第 762 號<sup>43</sup>解釋</p>
--	---

<sup>39</sup> 學校教職員退休條例施行細則第 19 條第 2 項……對上開人員依同條例請領退休金之權利，增加法律所無之限制，侵害其受憲法第 15 條保障之財產權，與憲法第 23 條法律保留原則有違，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿 1 年時失其效力。

<sup>40</sup> 土地徵收條例第 40 條第 1 項規定……不符憲法要求之正當行政程序，有違憲法第 15 條保障人民財產權之意旨，應自本解釋公布之日起 1 年內檢討修正。逾期未修正者，該部分失其效力。

<sup>41</sup> 人民團體法第 17 條第 2 項關於「由理事就常務理事中選舉一人為理事長，其不設常務理事者，就理事中互選之」之規定部分，限制職業團體內部組織與事務之自主決定已逾必要程度，有違憲法第 23 條所定之比例原則，與憲法第 14 條保障人民結社自由之意旨不符，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿 1 年時，失其效力。

<sup>42</sup> 獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法第 8 條第 1 項……與憲法要求之正當行政程序不符。同辦法第 9 條第 3 款、第 20 條第 1 項規定……違反法律保留原則。同辦法關於主管機關核定擬辦重劃範圍之程序……；同辦法關於主管機關核准實施重劃計畫之程序……均不符憲法要求之正當行政程序。上開規定，均有違憲法保障人民財產權與居住自由之意旨。相關機關應依本解釋意旨就上開違憲部分，於本解釋公布之日起 1 年內檢討修正，逾期未完成者，該部分規定失其效力。

<sup>43</sup> 刑事訴訟法第 33 條第 2 項前段規定……於此範圍內，與憲法第 16 條保障訴訟權之正當法律程序原則意旨不符。有關機關應於本解釋公布之日起 1 年內，依本解釋意旨妥為修正。逾期未完成修正者，法院應依審判中被告之請求，於其預納費用後，付與全部卷宗及證物之影本。

2 年失效	釋字第 624 號 <sup>44</sup> 、 第 670 號 <sup>45</sup> 、 第 696 號 <sup>46</sup> 、 第 708 號（至遲於屆滿 2 年時） <sup>47</sup> 、 第 742 號 <sup>48</sup> 、 第 745 號 <sup>49</sup> 、
-------	--

<sup>44</sup> 司法院與行政院會同訂定發布之辦理冤獄賠償事件應行注意事項.....第 2 點規定.....使依軍事審判法令受理案件遭受冤獄之人民不能依冤獄賠償法行使賠償請求權，同屬不符平等原則之要求。.....凡自中華民國 48 年 9 月 1 日冤獄賠償法施行後，軍事機關依軍事審判法令受理之案件，合於冤獄賠償法第一條之規定者，均得於本解釋公布之日起 2 年內，依該法規定請求國家賠償。

<sup>45</sup> 依冤獄賠償法第 2 條第 3 款規定，不得請求賠償.....不符冤獄賠償法對個別人民身體之自由，因實現國家刑罰權之公共利益，受有超越一般應容忍程度之特別犧牲時，給予所規範之補償，以符合憲法保障人民身體自由及平等權之立法意旨，而與憲法第 23 條之比例原則有違，應自本解釋公布之日起至遲於屆滿 2 年時失其效力。

<sup>46</sup> 所得稅法第 15 條第 1 項規定.....其中有關夫妻非薪資所得強制合併計算，較之單獨計算稅額，增加其稅負部分，違反憲法第七條平等原則，應自本解釋公布之日起至遲於屆滿 2 年時失其效力。

<sup>47</sup> 入出國及移民法第 38 條第 1 項.....有違憲法第 8 條第 1 項保障人民身體自由之意旨，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿 2 年時，失其效力。

<sup>48</sup> 都市計畫之訂定（含定期通盤檢討之變更），影響人民權益甚鉅。立法機關應於本解釋公布之日起 2 年內增訂相關規定，使人民得就違法之都市計畫，認為損害其權利或法律上利益者，提起訴訟以資救濟。如逾期未增訂，自本解釋公布之日起 2 年後發布之都市計畫（含定期通盤檢討之變更），其救濟應準用訴願法及行政訴訟法有關違法行政處分之救濟規定。

<sup>49</sup> 所得稅法第 14 條第 1 項第 3 類第 1 款及第 2 款、同法第 17 條第 1 項第 2 款第 3 目之 2.....於此範圍內，與憲法第 7 條平等權保障之意旨不符，相關機關應自本解釋公布之日起 2 年內，依本解釋之意旨，檢討修正所得稅法相關規定。

	第 755 號 <sup>50</sup> 、 第 756 號 <sup>51</sup> 、 第 763 號（檢討修正） <sup>52</sup> 、 第 799 號 <sup>53</sup> 解釋
3 年失效	釋字第 649 號 <sup>54</sup> 、 第 799 號 <sup>55</sup> 解釋

<sup>50</sup> 監獄行刑法第 6 條及同法施行細則第 5 條第 1 項第 7 款之規定……逾越憲法第 23 條之必要程度，與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨有違。相關機關至遲應於本解釋公布之日起 2 年內，依本解釋意旨檢討修正監獄行刑法及相關法規，就受刑人及時有效救濟之訴訟制度，訂定適當之規範。

<sup>51</sup> 監獄行刑法施行細則第 82 條第 1 款、第 2 款及第 7 款規定……，與憲法第 23 條法律保留原則之意旨不符。監獄行刑法施行細則第 81 條第 3 項規定……違反憲法第 23 條之法律保留原則……亦與憲法第 11 條保障表現自由之意旨不符。前開各該規定與憲法規定意旨有違部分，除監獄行刑法施行細則第 81 條第 3 項所稱題意正確及無礙監獄信譽部分，自本解釋公布之日起失其效力外，其餘部分應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿 2 年時，失其效力。

<sup>52</sup> 土地法第 219 條第 1 項規定……不符憲法要求之正當行政程序，於此範圍內，有違憲法第 15 條保障人民財產權之意旨，應自本解釋公布之日起 2 年內檢討修正。

<sup>53</sup> 刑事訴訟法及性侵害犯罪防治法均未規定……於此範圍內，均不符憲法正當法律程序原則之意旨。有關機關應自本解釋公布之日起 2 年內檢討修正。完成修正前，有關強制治療之宣告及停止程序，法院應依本解釋意旨辦理。

<sup>54</sup> 身心障礙者保護法第 37 條第 1 項前段規定……與憲法第 7 條平等權、第 15 條工作權及第 23 條比例原則之規定不符，應自本解釋公布之日起至遲於屆滿 3 年時失其效力。

<sup>55</sup> 現行強制治療制度長年運作結果有趨近於刑罰之可能，而悖離與刑罰之執行應明顯區隔之憲法要求，有關機關應自本解釋公布之日起 3 年內為有效之調整改善，以確保強制治療制度運作之結果，符合憲法明顯區隔要求之意旨。



