

興農股份有限公司代表人楊文彬釋憲聲請書

為就原住民族工作權保障法第 12 條第 1 項、第 3 項及同法第 24 條第 1 項規定恐牴觸憲法第 7 條人民平等權及憲法第 15 條所保障之締約自由權，依法謹呈聲請書聲請貴院解釋：

壹、聲請解釋憲法之目的

臺北高等行政法院 96 年度訴字第 2169 號判決（附件一）、最高行政法院 99 年度判字第 205 號判決（附件二）所依據之原住民族工作權保障法第 24 條第 1 項，有損及憲法上所保障之人民平等權，另同法第 12 條第 1 項則限制人民締約上之自由，亦違反憲法第 22 條保障人民權益之規定，爰依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款之規定，向貴院聲請解釋憲法。

貳、疑義或爭議之性質與經過及涉及之憲法條文

緣聲請人依政府採購法標得臺中縣大雅鄉文雅國民小學午餐公辦民營廠商評選採購案等 96 件，履約期間聲請人僱用原住民人數未達原住民族工作權保障法第 12 條第 1 項之標準，遭行政院原住民族委員會依同法第 12 條規定向聲請人追繳原住民就業代金。聲請人則以同法第 24 條第 1 項前段賦予政府機關三年緩衝期間之規定應一體適用於依政府採購法得標之廠商為由，提起訴願及行政訴訟答辯。

案經臺北高等行政法院以 96 年度訴字第 2169 號判決：此三年緩衝期間所以僅賦予政府機關、公立學校及公營事業機構，乃因渠等依原住民族工作權保障法第 4

條及第 5 條規定，平時即應照比例進用原住民，其所負的義務程度遠較得標廠商於履約期間內始須照比例僱用原住民者為高，又公部門於進用人員時，因受限於員額編制及任用資格問題，且公部門進用人員亦須受到各該職缺管理辦法或聘用條例之規範，故規範主體不同、適用期間密度、執行方式亦有所差異，立法者為此為合理差別待遇，並未違反平等原則等為由駁回聲請人之訴訟。嗣經聲請人提起上訴，經最高行政法院 99 年度判字第 205 號判決敗訴確定在案，惟該院並未就前開聲請人所主張事項予以表明見解。

另觀諸同法第 24 條第 1 項但書規定，政府機關、公立學校及公營事業機構僱用原住民之人數，經函請各級主管機關推介者，於主管機關未推介進用人員前，免繳代金。惟立法者未就一般民營事業有相同之規定，對此無異於賦予上開公部門得以脫免繳納代金責任之藉口，此間差別性待遇難謂有其合理之依據存在。

綜上所陳，原住民族工作權保障法針對原住民於工作權益上設有保障比例之規定，迫使參與政府採購之廠商必須聘僱一定數量之原住民，已限制人民締約自由。另同法對於政府機關等公部門不僅設有三年緩衝期之規定，更甚制定免除課予代金之後門條款，此顯然偏向政府機關等公部門而予以優惠性差別待遇，致使一般民營機構無法與其有同等例外規定之適用而需面臨高額代金之徵收，顯然有違平等原則，是原住民族工作權保障法第 12 條及第 24 條第 1 項之規定顯有侵害憲法第 7 條及

第 22 條所保障人民之平等權及締約自由權。

叁、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

一、人民之締約自由乃受憲法保障，原住民族工作權保障法第 12 條規定要求參與政府採購之廠商須僱用原住民達一定比例，限制人民締約自由之權且有違憲法第 23 條比例原則規定，應予宣告違憲。

1. 按基於個人之人格發展自由，個人得自由決定其生活資源之使用、收益及處分，因而得自由與他人為生活資源之交換。憲法第 15 條保障人民之財產權，使財產所有人得一財產之存續狀態行使其自由使用、收益及處分之權能，以確保人民所賴以維繫個人生存及自由發展其人格之生活資源；憲法第 22 條保障人民之契約自由，使契約當事人得自由決定其締約方式及締約內容，以確保與他人交換生活資源之自由。惟因個人生活技能強弱有別，可能導致整體社會生活資源分配過度不均，為求資源之合理分配，國家自得於不違反憲法第 23 條比例原則之範圍內，以法律限制人民締約之自由，進而限制人民之財產權。此為貴院釋字第 580 號解釋所明白揭櫫。

2. 查原住民族工作權保障法第 12 條第 1 項及第 3 項規定，依政府採購法得標之廠商，於國內員工總人數逾一百人者，應於履約期間僱用原住民，其人數不得低於總人數百分之一。如得標廠商進用原住民人數未達標準者，應向原住民族綜合發展基金之就

業基金繳納代金。是本條規定強制要求國內員工總人數逾一百人而依政府採購法得標之廠商，應僱用百分之一以上的原住民，否則即受到代金的處罰，已限制得標廠商選擇締約對象之自由。

3. 就上開限制是否符合憲法第 23 條比例原則，因契約自由涉及確保人民獲得足以維繫個人生存及自由發展其人格之生活資源，故就本件涉及選擇締約對象自由權之限制，應至少採取中度審查標準，即在目的合憲審查方面，要求系爭限制自由之法律所追求目的需是重要公益；手段適合、必要與合比例審查方面，就立法事實之認定，在斟酌一切相關情況、事實與知識之基礎上，審查立法者的事實判斷是否合乎事理、說得過去，因而可以支持（參貴院釋字第 584 號解釋許宗力大法官協同意見書）。
4. 首先就目的合憲審查方面，系爭法律追求保障原住民族工作權益，應符合重要公益之要件。然就手段適合性審查方面，系爭條文不分得標廠商產業類別，一律要求僱用百分之一以上的原住民，單從文義上似乎可保障原住民族工作權益，然實際上原住民整體教育程度明顯偏低，從事的工作多以低技術性或體力性的工作為主。而此種因教育程度影響工作型態及工資，且受教育機會又與家庭經濟狀況有關，這是歷史、文化、社會環境的長期影響所導致的結果，要扭轉現狀需長時間的培育，並透過制度性的協助及培植方可達成，非一蹴可幾。此為行政

院原住民族委員會所自承（附件三），是系爭條文在手段上並不適宜達到其所追求之目的。另就手段必要性審查：系爭條文不分得標廠商產業類別及政府採購案之內容，一律要求僱用百分之一以上的原住民，否則即受到代金的處罰，對照行政機關為促進就業，仍可採取類似「大專畢業生至企業職場實習方案」等補助或補貼方案協助原住民就業，是系爭條文在手段上顯然並非屬於最小侵害手段。

二、憲法所保障之平等權係以實質平等為依歸，原住民族工作權保障法第 24 條第 1 項規定賦予政府機關等公部門享有三年緩衝期間及免予繳納代金之條件規定，然就依政府採購法得標且國內員工總人數逾一百人者之廠商並未設有類似規定，顯有侵害憲法保障人民平等權，違反平等原則之嫌。

1. 按中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。中華民國憲法第 7 條定有明文。而憲法第 7 條平等原則並非指絕對、機械之形式上平等，而係保障人民在法律上地位之實質平等，立法機關基於憲法之價值體系及立法目的，自得斟酌規範事物性質之差異而為合理之區別對待。此為貴院釋字第 211 號、第 485 號、第 596 號解釋所闡明。是立法機關於法規範上欲為差別待遇之際，即應具備合理差異之基礎，始能謂符合憲法第 7 條所揭櫫之實質平等原則，而此即為平等權之核心。

2. 查依據原住民族工作權保障法第 24 條第 1 項規定，立法者不僅賦予各級政府機關及公部門於應僱用原住民達第 5 條所定之比例，得有三年的緩衝期，另變相給予其免予繳納代金責任之免責條件。縱立法者有如臺北高等行政法院 96 年度訴字第 2169 號判決所述，考量公部門機關受限於員額編制、任用資格問題及平時有僱用原住民之義務等理由，惟仍無法符合作為合理性差別待遇之基礎，且難謂無恣意之嫌。
3. 蓋單就僱用人與受僱人間之法律關係來看，政府公部門與受僱原住民雙方法律關係確實為私法上僱用契約行為無疑，法院見解認為公部門人員之進用，亦需受到各該職缺之管理辦法或聘用條例之規範等云云，惟何謂職缺管理辦法，其內容為何，未見法院詳細說明其中差異，且就一般民營企業而言，企業內部同樣也有職務上各種管理規則應予以遵循，且企業組織於招募員工同時也需面臨到內部編制的變更、招募人才條件及應徵聘僱人選流動率不確定等狀況，是就此而言，政府機關公部門與民營企業間並無二致。
4. 次就政府機關公部門平時即有僱用原住民之義務部分以觀，一般民營企業一旦參與政府採購，依照原住民族工作權保障法之規定，於契約存續期間得標廠商即須符合該法僱用原住民之標準，無法自行選擇僱用對象。及至契約終止後，民營企業仍然受

到勞動基準法之拘束而不能即時調整員工結構，是故於此情形下，民營企業於平時依法即有僱用原住民勞工之必要，此與政府機關等公部門平時具有僱用原住民並無不同，縱法規範上要求政府機關等公部門有僱用原住民之義務，惟政府機關等公部門有所違反之際，並無其他實際罰則或懲處，其結論與民營企業相同均應繳納代金，則以此而論，政府機關等公部門與民營企業間並無合理差別待遇之基礎，卻立法者給予政府機關三年緩衝期間之優惠性待遇，無視於民間業者亦相同面臨難題，其中差別待遇復無合理之基礎，顯與憲法上平等原則相違背。再者依原住民族工作權保障法第 12 條第 2 項規定，依前項規定僱用之原住民於待工期間，應辦理職前訓練；其訓練費用應由政府補助；其補助條件、期間及數額，由中央勞工主管機關另以辦法定之。然中央勞工主管機關行政院勞工委員會遲至民國 94 年 1 月 25 日方以勞職公字第 0940500307 號令訂定發布原住民待工期間職前訓練經費補助辦法。立法機關於立法之際未給予本條施行之緩衝期間在先，行政機關復又未依法協助輔助廠商於後，置廠商背負不合理的差別待遇義務於不顧，顯非當初立法之目的。

5. 又原住民族工作權保障法第 24 條第 1 項但書以政府機關等公部門於函請主管機關推介而未獲推介前，即免繳代金之責，則形同報備免責之情事。蓋

徵人求才皆有一定程度之不確定性，涉及人選、求職意願、本職學能等事項，並非一開出職缺需求，即有適當人選前來應聘，此不論係政府機關公部門抑或民營企業皆然。若以原住民族工作權保障法之目的係為保障原住民就業，且充實原住民族綜合發展基金以促進原住民族發展之推動，則於未僱用足額之原住民時，應一視同仁均負繳納代金之責，今卻以報備推介未果為免責之擋箭牌，將實質促進原住民族發展基金充實之責任完全轉嫁由民間企業承擔，此亦顯然違反憲法所保障之平等真諦。

6. 綜上所陳，政府機關等公部門與民營企業在招募人才、組織管理及變動、法規義務上並無二致，意即此間並無合理差別待遇之基礎，立法者卻予政府機關公部門緩衝期及變相免責條款等優惠性待遇，與憲法上平等原則不相符合，有違憲之虞。

肆、關係文件之名稱及件數

附件 1：臺北高等行政法院 96 年度訴字第 2169 號判決影本。

附件 2：最高行政法院 99 年度判字第 205 號判決影本。

附件 3：行政院原住民族委員會民國 99 年 3 月 5 日新聞稿影本。

此 致

司 法 院 公 鑒

具狀人：興 農 股 份 有 限 公 司

代表人：楊 文 彬

中 華 民 國 9 9 年 6 月 3 日

(附件二)

最高行政法院判決

99 年度判字第 205 號

上 訴 人 興農股份有限公司

代 表 人 楊 文 彬

訴訟代理人 張 慶 宗 律師

被 上 訴 人 行政院原住民族委員會

代 表 人 孫 大 川

上列當事人間原住民族工作權保障法事件，上訴人對於中華民國 97 年 4 月 10 日臺北高等行政法院 96 年度訴字第 2169 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、本件被上訴人以上訴人標得臺中縣大雅鄉文雅國民小學午餐公辦民營廠商評選採購案等 96 件，履約期間自民國 91 年 1 月 1 日至 94 年 6 月 30 日，其中 91 年 1 月 1 日至 93 年 8 月 31 日（即該會第 1 階段追繳期間）每月僱用員工總人數均逾 100 人，惟進用原住民人數未達原住民族工作權保障法第 12 條第 1 項之標準，乃依同條第 3 項規定發單向上訴人追繳原住民就業代金新臺幣（下同）8,360,352 元。嗣以 94 年 9 月 30 日原民衛字第 09400294661 號函將前開追繳原住民就業代金變更為

4,362,336 元。上訴人不服，提起訴願，經行政院以院臺訴字第 0950084319 號訴願決定將原處分撤銷，由被上訴人於 2 個月內另為適法之處分。案經被上訴人重行審查，以 96 年 1 月 11 日原民衛字第 0960002137 號處分書向上訴人追繳原住民就業代金 4,264,128 元。上訴人不服，提起訴願，經遭決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、上訴人起訴主張：(一)對照原住民族工作權保障法第 4 條第 1 項規定與同法第 12 條第 1 項之規範文義，上訴人應與政府機關等，同有適用原住民族工作權保障法第 24 條第 1 項所設三年緩衝期。如有差別待遇，縱形式上符合法律保留原則，惟仍違反憲法第 7 條所揭櫫之平等原則。況原住民族工作權保障法係 90 年 11 月 2 日生效，則上訴人所應擁有之緩衝期，應至 93 年 11 月 2 日始屆至。(二)上訴人前因信賴依政府採購法得標之採購契約，並依採購契約有可信賴之基礎及信賴利益存在。然相關案件招標機關，係由各縣市政府單位等之專人負責，應知行政院公共工程委員會 90 年 11 月 13 日工程企字第 90044255 號公告，卻仍在各採購契約規定上訴人應僱用身心障礙人士及原住民合計達百分之二即可。上訴人實依約履行僱用義務，自應受有保障。且上訴人依法招募，原住民人數始終無法僱足，係客觀情事所不能達成。被上訴人以每月計算上訴人是否僱用足額原住民並據此科處代金，顯有違比例原則。(三)況原住民族工作權保障法或施行細則並未就履約期間何時點應僱

足原住民人數作細節性或技術性規範。被上訴人以履約期間內各個月份按月計算人數，將造成同一採購合約履約期間內，縱有部分月份已僱足原住民人數，僅因其他月份未僱足原住民人數而遭被上訴人科處代金之不合理現象，解釋上應以得標廠商履約期間屆滿當月份是否僱用足額原住民作為科處代金基礎，始為允當。被上訴人援引政府採購法施行細則第 107 條第 1 項認履約期間內應按月計算是否僱足，惟該第 107 條第 1 項並非定義代金計算之依據，且是否具合法性，訴願決定理由均未敘明，顯有違誤。又政府採購法施行細則第 107 條第 2 項規定僱用身心障礙者及原住民各須達百分之一以上，與政府採購法第 98 條規定（僅需合計達百分之二以上即可）顯有牴觸等語，求為判決撤銷訴願決定及原處分。

三、被上訴人則以：（一）原住民族工作權保障法第 4 條、第 5 條及第 12 條，目的雖然相同，但規範主體、適用期間及執行方式有所差異。政府機關等平時即應比例進用原住民，其所負的義務遠較得標廠商於履約期間內始需比例僱用原住民者為高，故有第 24 條第 1 項所設之三年緩衝期。且公部門進用人員，需受到各該職缺之管理辦法或聘用條例之規範，非立於私人地位從事私法僱用契約行為。故實已斟酌規範事物性質之差異而為合理之區別對待，並未違反平等原則。（二）行政院公共工程委員會 90 年 11 月 13 日(90)工程企字第 90044255 號令公告並刊登於政府採購公報，依政府採購法得標之廠商即應遵守第 12 條之規定；另 91 年 11 月 27 日亦修正政府採

購法施行細則第 107 條，上訴人前已承接並履行其他標案，自不得以契約雙方未明文規定或不知法律為由，主張免除法定僱用義務。且未僱用足額者始需繳納代金，屬特別公課，無涉有無歸責性，是以故意過失與否本在所不問。且原住民族工作權保障法第 12 條第 1 項、第 3 項、第 24 條第 2 項、政府採購法第 98 條、政府採購法施行細則第 107 條、第 108 條，已明定得標廠商本應於履約期間內，按月繳納上月之代金，而非於履約屆滿之隔月繳納上月代金。被上訴人對於計納代金之方式，並無裁量空間，是屬羈束處分。又縱如上訴人所言招募有客觀不能之情事，代金之繳納係代負其教育、訓練、輔導就業等應盡而未盡之義務，亦達原住民族工作權保障法促進並保障原住民工作權及經濟生活之目的。(三)勞工保險局（下稱勞保局）事實上僅能提供每月月底投保人數，並曾函予被上訴人說明目前並無統計投保單位每月一日投保人數之機制。且其所提供之月底生效人數係指扣除當月份退保之被保險人人數後，事業單位仍加保生效中之被保險人人數。被上訴人作成對上訴人處分，係以其各月份所據員工總人數即係依勞保局提供之前月月底投保人數將其退月後作為當月份國內員工總人數，且因各該數據已扣除當月月底退保者，故每月月底投保生效人數實已相當接近次月一日之生效人數。惟遇有例外情形，如人數差距逾百人致影響代金數額變動時，得標廠商亦能舉出反證，被上訴人必當予以審酌。

(四)系爭處分是追繳上訴人統一編號「00000000」於

標案履約期間內，未足額僱用原住民之代金；上訴人以統編「00000000」得標乙事，被上訴人請經濟部協助確認統編「00000000」之疑義，經該部以 97 年 2 月 5 日經授商字第 09701029120 號函回覆說明並無統編「00000000」之相關資料可稽，另併附上訴人之最新公司變更登記表供參。是此，被上訴人將不對於統編「00000000」得標之案件，另向上訴人追繳代金等語置辯，求為判決駁回上訴人之訴。

四、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：(一) 90 年 10 月 31 日公布施行（同年 11 月 2 日生效）之原住民族工作權保障法第 24 條第 1 項前段規定：「本法施行 3 年後，各級政府機關、公立學校及公營事業機構僱用原住民之人數，未達第 4 條及第 5 條所定比例者，應每月繳納代金。」同法施行細則第 12 條規定：「各級政府機關、公立學校及公營事業機構僱用、進用原住民之人數未達本法第 4 條及第 5 條所定比例者，應依本法第 24 條第 1 項規定，自 93 年 11 月 2 日起，於每月 10 日前向中央主管機關設立之原住民就業基金專戶繳納當月之代金。」準此，各級政府機關、公立學校及公營事業機構未達原住民族工作權保障法第 4 條、第 5 條所定比例者，自 93 年 11 月 2 日起始須按月繳納未足額僱用之代金；惟廠商依政府採購法得標者，自原住民族工作權保障法於 90 年 11 月 2 日施行生效後，即應依同法第 12 條第 1 項之規定，於履約期間內負有僱用原住民之義務，如未達法定比例者，即應按月繳納代金。上訴人雖主張原住

民族工作權保障法第 24 條第 1 項所設之三年緩衝期，未一體適用於依政府採購法得標之廠商，顯有違反憲法第 7 條之平等原則云云。惟按此三年緩衝期所以僅賦予政府機關、公立學校及公營事業機構，乃因渠等依原住民族工作權保障法第 4 條及第 5 條規定於平時即應照比例進用原住民，其所負的義務程度遠較得標廠商於履約期間內始須照比例僱用原住民者為高。又公部門於進用人員時，因受限於員額編制及任用資格問題，故於原住民族工作權保障法第 4 條、第 5 條課予各級政府機關、公立學校及公營事業機構平時僱用原住民之義務，本應排除具公務員身分者。且該法第 4 條及第 5 條所規定五類人員之進用，亦須受到各該職缺之管理辦法或聘用條例之規範，非如上訴人所言單純係公部門立於私人地位從事私法僱用契約行為。是觀原住民族工作權保障法第 4 條、第 5 條及第 12 條之規範目的雖均為促進原住民族就業，然因規範之主體不同，適用期間密度、執行方式亦有差異。故按不同性質之事物為不同之處理，立法者對此為合理之差別待遇，未予得標廠商三年緩衝期，尚難謂違反平等原則。(二)行政院公共工程委員會為因應原住民族工作權保障法於 90 年 10 月 31 日公布施行，早於 90 年 11 月 13 日以(90)工程企字第 90044255 號令公告揭示：配合原住民族工作權保障法第 12 條第 1 項規定，修正得標廠商依政府採購法第 98 條代金繳納之方式須依身心障礙者保護法第 31 條及原住民族工作權保障法第 12 條規定，各均不得低於總人數百分之一；並

刊登政府採購公報周知。另於 91 年 11 月 27 日配合修正政府採購法施行細則第 107 條，明定「依本法第 98 條計算得標廠商於履約期間應僱用之身心障礙者及原住民之人數時，各應達國內員工總人數百分之一，並均以整數為計算標準，未達整數部分不予計入」，核與原住民族工作權保障法第 12 條第 1 項規定：「依政府採購法得標之廠商，於國內員工總人數逾 1 百人者，應於履約期間僱用原住民，其人數不得低於總人數百分之一」，悉相符合，自不生牴觸母法之問題。上訴人參與投標時，本應就攸關自身權益之採購事項所涉及之法令規定，善加注意。其雖主張得標案件中 20 件之採購契約僅明定應僱用身心障礙者及原住民人數合計百分之二等語，惟上訴人於標得該 20 件標案前，即已承接並履行其他標案，應已知悉上開相關法令之規定，且該等條文係為配合協助原住民就業及經濟發展之政策目標，以政府採購作為保障原住民工作權之政策工具，得標廠商須依法僱用足額原住民，及於僱用不足額時須繳納代金，係屬強行規定，自不得以契約雙方未明文規定或不知法律為由，據以主張免除法定僱用之義務。再者，原住民族工作權保障法第 12 條係課予標得政府採購案之廠商僱用法定比例原住民之義務，未僱用足額者始須向原住民族綜合發展基金之就業基金繳納代金，係國家為一定政策目標之需要，對於有特定關係之國民所課徵之公法上負擔，並限定其課徵所得之用途，性質上屬於特別公課，究與行政罰有別，無涉有無歸責性，是以有無故意過失，本在

所不問。(三)依據前揭原住民族工作權保障法第12條第1項、第3項、第24條第2項、第3項、政府採購法施行細則第107條、第108條、身心障礙者保護法施行細則第12條第1項前段規定內容，並未賦予被上訴人對於追繳代金的要件、計算代金之標準有任何裁量空間，只要有特定構成要件事實存在，被上訴人即應為特定法律效果之處分，而無權選擇作為或不作為，或選擇作成不同法律效果之處分，係屬羈束處分，依被上訴人之權責，本無違反比例原則可言。故被上訴人既查悉上訴人於履行期間每月有原住民族工作權保障法第12條第3項之特定構成要件事實存在，即應依法於標案之履約期間內，每月依差額人數乘以基本工資核算代金，並追繳之。且政府採購法施行細則第107條第1項既已規定所謂履約期間，係自訂約日至廠商完成履約事項之日止，自非如上訴人所言係以各個標案為計算單位，而僅得以得標廠商履約期間屆滿之當月份是否僱用足額原住民，作為科處代金之基礎。是上訴人主張計納代金之方式，顯於法有違，不足採取。又上訴人於參與投標政府採購案時，本應就其本身是否具有符合相關法令之能力，及於違反法令或執行不力有未逮時所應承擔之費用支出，予以綜合考量，自行評估其風險損益，尚難事後再以其已刊登求才啟事特別徵求原住民而仍未能僱足，係屬客觀不能等語卸責。是縱如上訴人所言，其已刊登求才啟事特別徵求原住民而仍未能僱足，然被上訴人向其追繳代金，歸入原住民族綜合發展基金之就業基金，

用以辦理輔導原住民就業等事項，亦係貫徹原住民族工作權保障法為促進原住民就業，並保障其工作權及經濟生活之目的。(四)依據前揭政府採購法施行細則第107條第1項前段及身心障礙者保護法施行細則第12條第1項前段規定，被上訴人追繳未足額僱用原住民之代金時，對於上訴人員工總人數之計算，固應以勞工保險局所統計其每月一日參加勞保人數為準。惟因被上訴人曾多次與勞工保險局協調是否能提供每月一日之投保生效人數，卻據該局告知因其係以各投保單位每月保險費開單計費後之月底生效人數作為保費計算標準，並無統計投保單位每月一日投保人數之機制，是僅能提供得標廠商各月份之月底投保人數，至於各月份內其他日期之投保人數並非該局計算保費之標準，係屬浮動數據而無法確實查核。此有勞工保險局提供之電子檔欄位說明表及其96年4月14日保承新字第09610113700號覆函影本可稽，又被上訴人為釐清每月月底投保生效人數是否已扣除月底當日退保人數之疑義，曾另以96年10月22日原民衛字第09600439532號函詢勞工保險局，經該局以96年10月30日保承新字第09610377170號函覆說明其所提供之「月底生效人數」係指扣除當月份退保之被保險人人數後，事業單位仍加保生效中之被保險人人數在案。足見，勞工保險局確有不能提供每月一日投保生效人數之情事，因此被上訴人以96年1月11日原民衛字第0960002137號函向上訴人作成追繳代金之處分，即係依勞工保險局提供之各月份月底投保人數作為次

月一日投保人數，然而因各該數據已扣除當月至月底時已退保者，故每月月底投保生效人數，衡情應相當接近次月一日之投保生效人數，不致影響依「得標廠商於國內員工總人數逾1百人者，應於履約期間僱用原住民，人數不得低於總人數百分之一，並以整數為計算標準，未達整數部分不予計入」之標準所計算出來的法定僱用人數及其代金數額。質諸上訴人對此情形並不爭執，而僅爭執不應以履約期間勞工保險局所統計每月一日參加勞保人數為準計徵代金。(五)至於上訴人訴稱本件原處分於訴願期間內，被上訴人竟另以96年2月6日原民衛字第0960005373號函追繳90年11月至93年8月止代金116萬2,656元整，且其期間與原處分重疊，顯見被上訴人未盡調查之責等語。經查上訴人所指原民衛字第0960005373號函僅係說明被上訴人擬依法向上訴人追繳就業代金，請上訴人於文到7日內陳述意見，並非已作成行政處分向上訴人追繳就業代金，此觀該函全文意旨自明。又被上訴人係依行政院公共工程委員會所建置之「政府電子採購網」，查得上訴人另以統編「00000000」標得2件採購案，才另以上開函文通知，惟經上訴人否認該統編屬其所有，被上訴人乃請經濟部協助確認統編「00000000」之疑義，經該部以97年2月5日經授商字第09701029120號函回覆說明並無統編「00000000」之相關資料可稽，故被上訴人答辯意旨已承諾將不對於統編「00000000」得標之採購案，另向上訴人追繳代金。且按追繳代金之基礎，既係得標廠商於

履約期間各月份之國內員工總人數，而非個別採購案所僱用之員工人數，則縱令上訴人有另以統編「00000000」標得 2 件採購案，除其履約期間有超出本件履約期間，得就超出部分另行追繳代金外，即無重複向同一廠商追繳相同期間代金之餘地，而本件被上訴人並無重複追繳之情事，併此敘明。(六) 綜上所述，被上訴人依據勞工保險局按月提供上訴人公司投保人數資料核對結果，認上訴人於得標政府採購案之履約期間，其國內僱用員工總人數已逾 100 人，卻未於履約期間內僱足原住民名額達國內員工總人數百分之一，乃依原住民族工作權保障法第 12 條第 1 項、第 3 項、第 24 條第 2 項等規定，以 96 年 1 月 11 日原民衛字第 0960002137 號處分書按月向上訴人追繳原住民就業代金合計 4,264,128 元，核其認事用法均無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。因將原決定及原處分均予維持，駁回上訴人之訴。

五、本院按：政府採購法第 98 條規定：「得標廠商其於國內員工總人數逾 100 人者，應於履約期間僱用身心障礙者及原住民，人數不得低於總人數百分之二，僱用不足者，除應繳納代金，並不得僱用外籍勞工取代僱用不足額部分。」係規範依政府採購法得標之廠商如其僱用員工總人數在一定數額（100 人）以上者，依法於履約期間即有僱用不得低於員工總人數一定比例之身心障礙者及原住民之義務，否則依差額人數，向主管機關繳納代金，所規定百分之二為僱用身心障礙者及原住民二者合計之最低下限。次按原住民族工作權保障法第 12 條第 1

項、第 3 項規定：「(第 1 項)依政府採購法得標之廠商，於國內員工總人數逾 100 人者，應於履約期間僱用原住民，其人數不得低於總人數百分之一。……(第 3 項)得標廠商進用原住民人數未達第 1 項標準者，應向原住民族綜合發展基金之就業基金繳納代金。」乃特別針對保障原住民之就業，規定依政府採購法得標之廠商如其僱用員工總人數在一定數額(100 人)以上者，依法於履約期間即有僱用不得低於員工總人數一定比例即百分之一之原住民義務，否則依差額人數，向主管機關設立之原住民族綜合發展基金專戶繳納就業基金之代金，作為辦理促進原住民就業權益相關事項之用。是以，國家為一定政策目標之需要，對於有特定關係之國民所課徵之公法上負擔，並限定其課徵所得之用途，性質上屬於特別公課。上開原住民族工作權保障法第 12 條第 1 項規定為政府採購法第 98 條之補充特別規定，其內容尚與政府採購法第 98 條相容，即合於政府採購法第 98 條所規定百分之二為僱用身心障礙者及原住民二者合計之最低下限。復依行政院公共工程委員會依政府採購法第 113 條授權訂定之政府採購法施行細則，第 107 條第 2 項規定：「依本法第 98 條計算得標廠商於履約期間應僱用之身心障礙者及原住民之人數時，各應達國內員工總人數百分之一，……」，即僱用原住民之最低比例百分之一亦與上開原住民族工作權保障法第 12 條第 1 項相同，故同上說明，無何牴觸政府採購法第 98 條或增加其所無之限制。又依政府採購法施行細則第 107 條第 1 項

前段規定：「本法第 98 條所稱國內員工總人數，依身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項規定辦理」，核其性質係就母法已明定之僱用員工總人數，為如何計算之細節性、技術性規定；至其內容所稱員工總人數「依身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項規定辦理」，係指依政府採購法得標之廠商於履約期間之僱用不得低於員工總人數一定比例之原住民義務，其「員工總人數」計算方式依該規定辦理，並未逾越母法或增加母法所無之限制，自得適用於本件。至原住民族工作權保障法施行細則第 3 條規定係對於各級政府機關、公立學校及公營事業機構依原住民族工作權保障法第 4 條、第 5 條規定僱用、進用原住民人數之計算方式，而與依政府採購法得標之廠商，依法於履約期間應僱用不得低於員工總人數一定比例之原住民義務無關，自不適用於本件。上訴論旨主張：上述政府採購法施行細則第 107 條增加母法所無之限制且無涉員工總人數之計算方式，原住民族工作權保障法施行細則亦未規定員工總人數之計算方式，及原住民族工作權保障法施行細則第 3 條規範對象較身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項狹隘，進而謂本件員工總人數之計算方式不得依身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項規定辦理云云，指摘原判決違法，並無可採。原判決依調查證據之辯論結果，詳述其得心證之理由及法律意見，及就上訴人所主張：其依政府採購法得標案件，其中 20 件得標案件之採購契約僅規定應僱用身心障礙人士及原住民合計達百分之

二即可，已構成上訴人信賴之基礎等云，並其餘主張論點何以不足採，分別予以指駁甚明，將訴願決定及原處分均予維持，而駁回上訴人在原審之訴，依上開所述，核屬有據，並無上訴人所稱判決不備理由、適用法規不當或不適用法規之違法。上訴意旨仍執前詞指摘原判決違誤，求予廢棄，經核為無理由，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，判決如主文。

中 華 民 國 9 9 年 3 月 4 日

(本件聲請書其餘附件略)