

國立臺灣大學社會科學院政治學系

碩士論文

Department of Political Science

College of Social Sciences

National Taiwan University

Master Thesis

臺灣原住民族比例進用制度之政經分析，2001-2012

A Political-Economic Analysis on the Percentage  
Employment of Indigenous People in Taiwan, 2001-2012



王美蘋 Akiku·Haisum

Mei-Pin Wang

指導教授：蕭全政 博士

Advisor : Chyuan-Jenq Shiau, Ph.D.

中華民國 102 年 7 月

July, 2013

## 謝 辭

從沒想過自己有那麼一天，可以因為原住民身分、不靠加分而考上研究所，還是大部份人夢寐以求的台大；一路走來，特別珍惜這樣難得的機會，但也因為忙碌的工作，擔誤了好長一段學習的時間；如今，終於完成了論文，心中真可謂是如釋重負。

現在回頭想想，這些年自以為的忙碌工作，不過是個沒意義的藉口，終究還是自己未將時間安排妥適罷了。在校修習學業的過程，老師們對報告品質的高標準，以及對每一學科每學期不得請假四次的出勤等要求，對我而言有著極大的壓力跟挑戰，也因為如此，有偌大的收穫，思維更深化、視野更寬廣。

論文的完成，很感謝我的指導老師蕭全政博士，撰寫過程常常很辛苦的主動聯絡在外出差的我，不管是用電話、用 e-mail，給予我很多的提醒及指導；也謝謝二位口試委員蔡秀涓博士及孫智麗博士，在我論文內容的指正及諸多寶貴意見，讓這篇論文更加妥適完善；更感謝明居正教授，如果不是因為他的約談及鼓勵，我不知何時才會下筆準備論文；同時，也感謝我的同事孝文、吳名、芝瑄，提供了諸多的資料及協助。在此由衷的感謝，並致上最高的敬意。

感謝爸媽一直以來對我的關心與打氣，讓你們愛哭的女兒，常常因為你們簡單的一句：「加油」，感動流下了不少的淚水，謝謝你們永遠支持我的想法並協助我達成目標；最後，謝謝讓我有勇氣報考研究所及一路支持、提拔我的長官、好朋友～夷將·拔路兒。謹以此論文獻給所有關心與協助我的人。

Akiku • Haisum

2013.08.15 晨 05:00

## 國立臺灣大學 102 學年度第 2 學期碩士學位論文提要

論文題目：臺灣原住民族比例進用制度之政經分析，2001-2012

論文頁數：130 頁

所組別：政治學系(所)政府與公共事務組 (學號：P94322029)

研究生：王美蘋 指導教授：蕭全政 博士  
Akiku · Haisum

關鍵字：政府採購法 原住民族工作權保障法 原住民族就業基金  
原住民族就業代金 比例進用制度

### 論文提要內容：

1998 年政府採購法(以下簡稱採購法)公布施行，第 98 條規定得標廠商之進用義務採身心障礙者及原住民合計 2%之方式；而後，原住民族工作權保障法(以下簡稱本法)於 2001 年公布，並於第 12 條明文規定保障原住民族於政府採購案件中達到 1%比例進用之就業機會。惟自 1998 年的採購法及 2001 年的本法比例進用原住民族制度至今，因涉及層面及機關(構)、單位廣泛，遇到諸多問題與興訟問題，也不斷有反對聲浪。

本研究之目的，在探討我國原住民族就業保障制度及其之變遷；其次，透過資料之收集，研析 2001 年至 2012 年，本法及採購法於比例進用原住民族之內涵、執行情形及成效；第三，研析公部門及私部門比例進用上之問題、訴願及訴訟之相關判例；第四，搜集國際組織、美國、加拿大、紐西蘭、澳洲等國家之原住民族就業保障相關制度；最後，提出本法及採購法比例進用上之修法及就業政策之建議。

根據本研究所得之發現與分析，並考量原住民族的特殊屬性，以及現今社會發展趨勢，提出以下建議：1.應朝增加原住民族長期穩定就業機會之方向修法；2.建立完整就業推介機制及人力資源調查；3.培育就業市場所需各類人才，鼓勵原住民族就學與進修；4.整合部落資源，促進原住民族就業；5.形塑原住民族青年創業文化。

## **ABSTRACT**

A Political-Economic Analysis on the Percentage Employment of Indigenous People in

Taiwan, 2001-2012

by

**WANG,MEI-PIN**

July 2013

ADVISOR(S): Chyuan-Jenq Shiau, Ph.D.

DEPARTMENT: POLITICAL SCIENCE

MAJOR : GOVERNMENT AND PUBLIC AFFAIRS

DEGREE: MASTER OF ARTS

KEY WORD:Government Procurement Act,

Indigenous Peoples Employment Rights Protection Act,

Aboriginal employment Foundation,

Employment Contribution for not employ enough indigenous employees,

Percentage Employment

Government Procurement Act came into force as of the date of its promulgation in 1988, and according to Article 98 of the act, the way of the motivation of hiring the disabled and the indigenous with obligation for a winning tenderer is a minimum of two percent of the total number of employees. After that, the Indigenous Peoples Employment Rights Protection Act was proclaimed in 2001, and the protection of indigenous percentage employment in government procurement system that the indigenous employees should comprise at least 1% of the total employees is prescribed by Article 12 of the indigenous people employment rights protect act. Since the implementation of Article 88 of the government procurement act in 1998 and Article 12

of the indigenous peoples employment rights protection act in 2001, it has encountered problems and issues of law and to deal with disagreement and resistance because there have been too many levels, units, and organizations involved in the process of the implementation.

The first purpose of this research focuses on the changes of the indigenous employment protection systems in Taiwan. Second, I probe into the contents, the process of implementation, and the consequences of the indigenous percentage employment in the two laws from 2001 to 2012 by the data I collected. Third, I analyze the issues and the precedents of administrative appeals and lawsuits of indigenous percentage employment in public and private sectors. Fourth, I gather information about the systems of indigenous protection employment from the United States, Canada, New Zealand, and Australia. Finally, I propose recommendations about law amending of the indigenous percentage employment in the two laws and the indigenous employment policies in the future.

According to the analysis and results in my research, the concerns of the attributes of indigenous people, and the social changes nowadays, the research recommendations are as follows:

- 1.The government should amend laws in the direction of increasing the numbers of long-term and stable jobs for indigenous people.
- 2.The government should establish a comprehensive system of employment matching and human resources survey.
- 3.The government should devote itself to cultivating every aspect of talent in the labor market and encourage indigenous people to enroll and to engage in advanced studies.
- 4.To integrate tribes' resources and to promote the employment status of indigenous peoples.
5. To shape the culture of entrepreneurship of indigenous youth.

# 目 錄

第一章 緒論.....	1
第一節 問題意識.....	3
第二節 國內相關文獻回顧.....	6
第三節 研究方法及架構.....	15
第二章 我國原住民族比例進用制度之變遷.....	17
第一節 原住民族之經濟及就業.....	17
第二節 我國原住民族就業保障制度.....	22
第三節 制度之產生及變遷.....	27
第三章 我國 2001-2012 年原住民族比例進用之分析.....	31
第一節 原住民族工作權保障法（公部門）之進用.....	31
第二節 政府採購法（私部門）之進用.....	35
第三節 原住民族就業代金之收繳及運用.....	37
第四章 我國 2001-2012 年比例進用之問題分析.....	47
第一節 公部門進用問題及相關判例.....	47
第二節 私部門進用問題及相關判例.....	51
第三節 資方與受僱原住民之看法及建議.....	102
第五章 國際組織及美、加、紐、澳之原住民族就業保障制度.....	107

第一節 國際規範.....	107
第二節 美、加、紐、澳之優惠政策.....	110
第六章 結論與建議.....	121
第一節 結論.....	121
第二節 建議.....	124

## 參考書目



# 表圖目次

圖 1-1 研究架構	16
圖 2-1 歷年原住民族勞動參與率	18
圖 2-2 歷年原住民族失業率	19
表 2-1 促進原住民族就業具體措施	23
表 2-2 國內促進原住民族就業之相關之法律及命令	25
表 3-1 一般地區（非原住民族地區）歷年之進用	32
表 3-2 原住民族地區歷年之進用	33
表 3-3 歷年各機關之進用	34
表 3-4 歷年得標廠商數	35
表 3-5 得標廠商並符合原住民族工作權保障法規定廠商人員之進用	36
表 3-6 歷年原住民族就業代金收繳金額	43
表 3-7 原住民族就業基金執行率	44



# 第一章 緒 論

工作對多數的人來說，不僅是主要的甚或是唯一的所得來源，尤以原住民族，家庭主要收入來源有92.6%為工作所得，相較一般民眾的70.2%高出許多。<sup>1</sup>我國原住民族由於獨特的社會、文化與居住所在地的區位背景影響，在臺灣的總體經濟社會中，長期以來處於就業競爭的劣勢地位，且近年來，在國內外多重社經因素相互影響下，原住民族勞動力人口的處境也面臨新的衝擊與挑戰。相對臺灣一般民眾，原住民族在「失業」、「長期失業」、「低酬」及「低工時」方面有較嚴重被排除的現象。<sup>2</sup>

依據行政院原住民族委員會（以下簡稱原民會）「原住民就業狀況調查報告」顯示，2012年12月原住民勞動力人數有246,277人，勞動力參與率為61.77%；就業人數234,884人，失業人數11,393人，失業率為4.63%。就業者從事的行業以「營造業」（15.73%）及「製造業」（15.48%）的比例最高。從事的職業以「基層技術工及勞力工」（22.70%）及「服務及銷售工作人員」（21.69%）的比例較高，其次為「技藝有關工作人員」（13.63%）及「機械設備操作及組裝人員」（11.92%）。原住民族的失業率由1999年3月的8.15%上升至2001年3月的9.83%，之後下降至2002年5月的8.99%，再由2003年5月的10.33%降至2005年12月的4.62%，又因2008年的亞洲金融風暴，導致2008年12月原住民失業率攀升為7.92%，至2012年12月下降為4.63%。原住民族失業率相較一般民眾失業率之差距，有逐年縮短的趨勢。

而原住民族產生失業問題，一方面政府必須以一般國民之就業安全政策處理，一方面也以屬特殊族群權益保障的原住民族政策觀點，積極提出因應對策，介入勞動市場，這是因為失業問題若不解決，原住民族基本的生活權利就無法獲得收入保障。因此，於1998年制定政府採購法(以下簡稱採購法)當時，即透過立法

---

<sup>1</sup> 行政院原住民族委員會編，《民國 99 年原住民經濟狀況調查》，頁 40，行政院原住民族委員會編印（2011）。

<sup>2</sup> 邱汝娜，〈台灣原住民族就業障礙與對策之研究：從社會排除觀點探析〉，頁 III，國立暨南國際大學社會政策與社會工作學系博士論文（2008）。

方式賦予得標廠商僱用原住民之責，以作為保障原住民族之政策工具。惟採購法公布於1998年5月27日，當時得標廠商之進用義務係採身心障礙者及原住民合計2%之方式，然時有顧此失彼，進用比例失衡之現象，為確保原住民族於政府採購案件中受進用達1%比例，以避免僱用身心障礙者與原住民族合計達一定比例之流弊，原住民族工作權保障法(以下簡稱本法)第12條乃配合制定，並於2001年10月31日公布施行，以確實保障原住民族於政府採購案件中達到1%比例進用之就業機會。<sup>3</sup>

任何政策都因需求而產生，但政策的形成却非取決於單一需求因素；政策或制度的制定，均無法脫離政治、經濟、社會和環境因素的考量，更要顧及其歷史發展背景和基礎（蕭全政，1988：71-72）。而本法大抵是在上述的社會、政治、經濟情勢下所擬定，由 總統在2001年10月31日公布施行，施行至今已超過10年。當初立法的目的是為了因應原住民族居高不下的失業率，希望透過「法律」明文的保護及促進原住民族就業。其條文計26條，規範的內容除了第一章「總則」，以及第七章「附則」之外，重要的保障規範包含，第二章「比例進用」、第三章「原住民合作社」、第四章「公共工程及政府採購之保障」、第五章「促進就業」，以及第六章「勞資爭議及救濟」等五方面。在落實公部門比例進用原住民部分，依據本法比例進用原住民族之規定，對於一般地區（非原住民族地區）之各級政府機關、公立學校及公營事業機構，除位於澎湖、金門、連江縣外，其僱用不具公務人員任用資格者之總額，每滿100人應聘用原住民1人。原住民族地區之各級政府機關、公立學校及公營事業機構，其僱用不具公務人員任用資格者之總額，應有1/3以上為原住民，進用須具公務人員任用資格者，其進用原住民人數應不得低於現有員額之2%。另，與以下各法或行政命令相連結，包含：

- 一、自由貿易港區設置管理條例第12條規定：自由港區事業僱用勞工總人數中應僱用百分之三具有原住民身分者。

---

<sup>3</sup>見立法院公報第 89 卷第 46 期委員會紀錄、立法院公報第 90 卷第 26 期院會紀錄。

- 二、政府採購法第98條規定：得標廠商其於國內員工總人數逾一百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。再者於第12條亦規定：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。
- 三、溫泉法第14條規定：於原住民族地區經營溫泉事業，其聘雇員工十人以上者，應聘僱十分之一以上原住民。
- 四、公益彩券發行條例第8條規定：公益彩券經銷商之遴選，應以身心障礙者、原住民及低收入單親家庭為優先；經銷商僱用五人以上者，應至少進用具有工作能力之身心障礙者或原住民一人。

## 第一節 問題意識

自民國1998年的「政府採購法」及2001年的「原住民族工作權保障法」比例進用原住民族措施至今，因涉及層面及機關(構)、單位廣泛，遇到諸多問題與興訟問題，也不斷有反對聲浪：

### 一、法規制度的疏漏

本法與採購法之規定，得標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，若僱用原住民比例不足，則應繳納原住民族就業代金；上開「履約期間」造成企業進用原住民之義務，實務執行衍生諸多爭議，且無助於原住民之長期就業。

另對於公部門需進用「五類人員」一定比率，而不以全部員工計算，似有以部分「職稱」免除進用原住民，造成另外排除原住民族不足以擔負此一「重責大任」之感。

本法第四條及第五條中，將原住民族地區及非原住民族地區訂定不同之進用比例，因此部份原住民族人口較少之平地原住民鄉（鎮、市）卻強烈反對依規定

進用法定比例之原住民，將影響該地其他族群之就業機會。

## 二、義務進用機關之反應

雇主以法定比例制度進用時，常反應無法找到符合雇用的原住民員工，或以找不到與不適任為由，所謂的「找不到」可能是因為現實當中可用的勞動力不足，而「不適任」則是涉及不同工作領域、職業性質所需求的能力與條件限制。<sup>4</sup>

另，雇主對進用人數之計算基準亦有許多爭議：

- (一) 是否以實際僱用之事實，認定僱用原住民人數。
- (二) 僱用原住民所依據員工總人數之計算，是否應扣除分公司僱用人數。
- (三) 採購法施行細則第 107 條及身心障礙者保護法施行細則第 12 條規定，國內員工總人數隨其承攬之政府採購案所派遣人力數額為動態變化，此種員工總人數之核算方式，與本法之立法目的及整體規範內容是否相符有疑。
- (四) 勞動合作社不得僱用非社員勞力，且勞動合作社社員是否係合作社之員工，應依勞動合作社與該等社員是否具有實質僱傭關係認定。
- (五) 農田水利會為公法人，以秉承政府推行農田水利事業為宗旨，與一般廠商投標政府標案之營利性質應有不同，而能否排除適用本法第 12 條之規定？
- (六) 公益性質之財團法人，其組織以謀求公益為目的，與一般廠商投標政府標案之營利性質不同，能否排除適用本法第 12 條之規定？

因此，原民會於2006年將本法案之部份條文修正草案送請立法院審議，修正幅度較大之處為原法案第二章「比例進用」，預期將比例進用的人數與計算方式進行修正，以更符合勞動市場中勞雇雙方之利益，同時以保障原住民族就業權益為最大原則。然該法案之修法仍無下文，主因為提高公部門進用比例、私部門改採長期進用原則修正，遭致政府部門及民間五大工商團體極力之反對，至今仍無共識。

對各個不同機關(構)、單位而言，上開二法都隱含著特定的限制與機會；而制

<sup>4</sup>施正鋒，〈行政體系中的原住民族——由「優惠待遇」到「積極行動」〉，《考詮季刊》，40 期，頁 55（2004）。

度的出現與變遷，根本上都受制度所隱含對特定行為者而言的特定限制與機會的影響（蕭全政，1997：1-2）。因此，本研究擬以「政府採購法」及「原住民族工作權保障法」比例進用原住民族為主要探討分析範圍，並從資方、勞方及原住民族觀點分析上開二法。

本研究之目的，首先探討原住民族之經濟及就業狀況、我國原住民族就業保障制度及制度的變遷；其次，透過資料之收集，研析我國2001-2012年原住民族工作權保障法（公部門）、政府採購法（私部門）於比例進用原住民族之內涵、執行情形及成效；第三，研析我國2001-2012年公部門及私部門比例進用上之問題、訴願及訴訟之相關判例、資方及受僱原住民之看法與建議，俾瞭解現行進用制度需改進之方向；第四，搜集國際組織、美國、加拿大、澳洲、紐西蘭等國家之原住民族就業保障相關制度，以比較我國目前政策之優劣；最後，研析我國未來比例進用原住民族最適合之做法，並提出原住民族工作權保障法、政府採購法比例進用上之修法及就業政策之建議。



## 第二節 國內相關文獻回顧

### 壹、勞動權益保障原則

勞動者權益的具體內容和實現程度，首先取決於勞資關係的性質和特點，要有效保護勞動者權益，必須調整目前的勞資關係。這是目前有效保護勞動者權益的基本前提。根據臺灣當前的經濟生產力和勞動基準制度的特點，勞資關係應是提供一種勞資權益相對平衡的制度安排，實現勞資雙方的合作共贏。（李誠、辛炳隆、成之約，2000）

首先，勞資關係在本質上是不同生產要素所有者在共同利益驅動下的一種平等合作關係。現代生產過程是各種生產要素所有者透過合作而獲得收益的過程。合作既有利益一致的一面，也有利益衝突的一面。一方面，資本所有者和勞動力所有者作為生產要素的提供者，無論是社會財富的創造，還是雙方各自利益的實現，都以對方的存在為前提。資方只有依靠勞動者的積極性和創造性，提升勞動生產率，才能獲得更多的利益；勞動者只有借助於資本實現整個企業收益的增長，才能體現勞動力的價值，分享更多的經濟利益。勞資雙方共同利益的實現需要雙方努力合作。另一方面，作為獨立的利益主體，在利益既定的情況下，勞資雙方利益博弈是一種零和博弈，一方所得即是另一方所失。資本所有者所追求的目標是實現利潤的最大化以及資產的增值保值，而勞動者所追求的目標主要是工資與福利的最大化以及良好的工作環境和人際關係。勞動者所追求的目標恰恰是資方所要支付的成本，這種此消彼長的靜態利益格局容易使雙方在爭取利益的過程中形成衝突，處理不好會使雙方利益都受損，甚至使合作關係難以為繼。要減少勞資雙方的利益衝突，增強勞資利益的一致性，關鍵在於確立勞動者與資方之間的平等地位，形成勞資之間平等合作的勞資關係。（李誠、辛炳隆、成之約，2000）這就要求勞資雙方彼此尊重、承認對方的權利和利益，雙方擁有相對平衡的談判地位和談判能力。只有如此，才能有效化解勞資矛盾，這樣的勞資關係才是一種和諧的勞資關係。顯然，這種平等關係並不否定資方與勞動者之間在企業運營過

程中的威權與服從的關係。

其次，勞資關係要求勞資雙方共同參與企業的經營管理過程，打破資本對經營權的壟斷。勞資之間的平等合作不僅要求雙方共同參與生產，而且要求雙方共同參與管理，特別是事關雙方利益的各項活動，雙方必須共同參與決策，這樣才能體現勞資雙方合作的平等性。在資本主義發展的早期，由於勞資雙方市場地位不平等，資本家壟斷了企業管理過程，勞動者完全處於被支配地位，企業成為資本所有者實現自己片面利益的手段，工人的利益被忽視、被壓制，資本家與工人之間是一種強製與被強製的關係，勞資矛盾突出。這樣的合作就不是平等合作。這種股東至上主義的經營模式導致了廣泛的工人運動，不僅損害了工人的利益，也損害了資方自身的利益。（林大均，2011）在現代市場經濟中，勞方參與企業經營管理不僅僅是為了保障和提升勞動者的地位和利益，更重要的是，它是現代公司治理的客觀要求，是提升企業運營效率的重要手段。第二次世界大戰後，資本主義企業管理模式逐步發生改變，資本所有者——股東的主權地位受到削弱，雇員在公司治理架構中的地位日趨增強，職工參與企業經營的制度日益得到各國立法的認同與重視。實踐表明，在現代市場經濟條件下，共同參與不僅實現了勞資之間的利益平衡，而且提升了企業的經營效率。

最後，勞資關係還應該是一種收益分享型的勞資關係。勞動者分享合作收益，表明勞動者不僅僅是生產要素的提供者，也是企業經營的受益者，是勞動者參與企業經營管理的成果。只有當勞動者分享合作收益時，勞資之間平等合作的關係才落到實處，這樣的勞資關係才能夠和諧，能夠持久。所謂合作收益，是勞動和資本以及其他生產要素透過合作生產和經營而產生的，超過每一種生產要素單獨生產經營所獲得的收益之和的部分，是生產要素由於合作產生的額外收益。在數量上，一個企業的每年獲得的額外收益等於企業年總收入減去中間投入和要素成本之後的餘額。在正常情況下，企業會產生額外收益，這是各種生產要素分工合作的成果。也正因為它是生產要素分工合作的成果，所以它應該由包括勞動力在

內的各種生產要素共同分享。勞動者參與企業額外收益分享的標誌有兩個：一是勞動者的總體收入大於勞動力價值，如果勞動者收入等於勞動力價值，那就說明工人沒有分享到企業額外收益，僅僅是生產要素出賣者，勞動與資本等其他生產要素之間還不是平等合作關係；二是勞動者收入成長率不低於其他要素所有者收入的成長率，勞動者的收入應該隨企業的發展而不斷增長，如果只有企業利潤的增長，沒有勞動者收入的相應增長，那就表明勞動者沒有分享到企業發展的果實。（李碧涵，2002）

根據王泰銓（2006）整理歐洲工會的相關文獻指出，現階段保護勞動者權益應遵循的基本原則是：權益確認原則、廣泛原則、適度保護原則、勞資雙贏原則和動態調整原則。

一、權益確認原則：市場理論根源的 Adam Smith 在道德情操論中提出，勞動所有權是一切其他所有權的主要基礎，所以，這種所有權是最神聖不可侵犯的。一個窮人所有的世襲財產，就是他的體力與技巧。左派創始者 Karl Marx 更是認為，勞動是生產的真正靈魂，只要社會還沒有圍繞著勞動這個太陽旋轉，它就絕不可能達到均衡。因此，勞動者權益理應得到整體社會的高度確認與保護。在經濟變遷的過程中，在以經濟建設為中心的方針指引下，從鼓勵產業發展，到對勞動者權益的保護是一連串的確保經濟發展與勞工利益的過程。切實保護並不斷提升勞動者的權益，不僅是現階段完善資本市場經濟體制的客觀需要，更是社會政策與經濟政策的基礎出發點。因此，勞動者的各項權益不僅應得到《勞動基準法》和《勞工保險條例》等相關法律的確認與保護，更應得到資方的明確肯定與有效執行。強調勞工權益是建立完善的市場經濟體制的內在要求。

二、廣泛原則：我國現行的勞動法和勞動政策已經構建了勞動者權益和勞動標準的基本架構。在實踐中，人們往往將勞動者權益等同於勞動權，將勞動政策等同於就業政策，大大縮小了勞動者權益的具體內容和覆蓋範圍。但是，勞



動者權益保護不僅應承認和保護勞動者的勞動權、勞動報酬權等基本權益，還應承認和保護勞動者的集體行動權等各項權益。同時，勞動者權益保護不僅應保護勞動者的一切權益，更應保護一切勞動者的合法權益。在勞動者分層中，處在較低層的勞動者是技能較低、替代性較強、競爭力較弱、流動性較大的普通勞動者，以及因為身心障礙，與特殊族群身分導致的弱勢就業者，由於各種原因，他們往往處於勞動法與政策執行的範圍之外，成為勞資衝突和社會不安定的根源。強化勞動者權益保護，必須關注各層次勞動者的權益狀況，賦予所有勞動者以勞動法意義上的勞動者待遇均等原則，保護一切勞動者的合法權益。

三、適度保護原則：因為勞動者各項權益的具體標準和保護程度受生產力發展水準和生產關係性質所制約，勞動者權益保護不能脫離社會經濟的發展水準，必須做到與社會經濟水準的同步協調發展。目前臺灣的勞動者各項權益的具體標準與保護程度應再度參照國際勞工標準和各國經驗，合宜地創造新的勞動基準。在全面保護一切勞動者的各項合法權益的前提下，應加強勞動者基本權益的保護，即有效承認結社自由和集體談判權利，保護勞動者的勞動就業權。勞動就業權是勞動者權益的核心，它包括勞動者自願選擇就業模式、公平就業和平等待遇，以及獲得工作的機會和體面的勞動報酬等內容，這部份對於原住民族的就業政策原則是相當重要的。在臺灣勞動力供給總體大於需求的情況下，保護勞動者的勞動就業權，不僅關係到勞動者個人的生存狀態，而且直接關係到社會的穩定安全。

四、勞資雙贏原則：儘管勞資雙方在某些方面存在利益衝突，但我們不能簡單地把保護勞動者權益理解為對資方的限制和剝奪。現階段保護勞動者權益必須跳出零和賽局的思惟邏輯，透過鼓勵勞資合作，實現雙贏。勞資雙方應該從雙方長遠利益的大局出發，充分考慮雙方的利益，各自承認、尊重對方的權利和利益，求同存異，真誠合作，只有這樣，才能有效降低交易成本，提升

企業贏利能力和競爭力，真正使雙方都能達到自身利益的最大化，從而真正有效地保護勞動者權益。因此，必須在兼顧資本利益的前提下保護勞動者權益。

五、動態調整原則：勞動者各項權益的具體標準和實現程度取決於生產力水準和生產關係的性質，因而必然隨著社會經濟的發展與進步而不斷變化和調整。從法制的角度來看，勞工權益作為一項法定權利，其內容隨著社會地進步而不斷豐富和發展。早期的歐洲各項法規奠定了勞動權益保障的要點，但是仍需要根據社會經濟變化的情勢，做出相關的修正。例如，1802年，英國議會透過了《學徒健康與道德法》，以法律形式對工人的工時作出了明確規定，標誌著現代意義上勞資關係立法的產生。1884年英國議會又透過了《工會法修正案》，明確承認了工人的團結權。進入20世紀之後，勞工權益問題日益受到各國政府的重視，頒佈工廠立法的國家更加普遍。1904年，紐西蘭製定了有關集體合約的法律法規，成為世界上最早進行集體合約立法的國家。1919年，德國頒佈的《魏瑪憲法》首次以憲法的形式明確規定公民享有勞動的權利。與此同時，勞工權益的國際立法也得到了迅速發展。從1919年的《國際勞動憲章》，到1944年的《費城宣言》，再到1998年國際勞工大會的《關於基本勞工權利原則宣言》，勞工權益的保障範圍不斷拓展，勞動標準不斷改善。隨著我臺灣產業結構的變遷與發展，勞動者各項權益的具體標準和保護程度也應不斷地進行動態調整，以不斷地改善勞動者的權益狀況。

## 貳、原住民族就業安全保障相關文獻

對於臺灣原住民族就業安全相關的研究，在1970-1990年代，大都集中在原住民族大量移入都市的現象分析。許多學者都使用推拉理論（push-pull theory）解釋當時原住民族大量遷居都市的原因，影響的因素在於原鄉土地喪失、原鄉資源貧瘠發展困難，以及都市工作機會相對較多（許木柱，1974；蕭新煌，1983；傅仰止，1985）。但是，遷移至都市後，也引發了許多社會問題，包含文化衝擊（cultural

shock）、生活適應問題、社會歧視問題，以及就業困境。（傅仰止，1985；謝高橋等，1991；全淑娟，2010）

其中針對原住民族就業困境的研究，大部分學者的研究都指出，原住民族絕大多數從事非管理職位，以及收入偏低的非技術性勞力工作，並且有更換工作頻繁的就業特徵（蔡瑞明，1984）。另外，針對原住民族就業困境進行原因剖析，所有的研究大致上將原住民就業困境原因，歸納成三個因素，包含：個人特質，例如不擅與人相處、酗酒、常請假不上班（李庚霽，1997）；文化因素：如集體變換工作（李亦園，1984）；結構及社會心理因素：如受到歧視（陳昭帆，2001）。

傅仰止（1985）認為原住民就業困境之歸因，可以看出較早期多歸因為個人特質以及文化因素，後來才逐漸重視結構以及社會心理因素。另江孝文（2004）也提到，1990年代中期以前有關於原住民就業安全的研究討論多集中在「供給面」，之後方才開始注意到失業和社經結構轉變的關係。換言之，對於原住民族就業困境歸因的研究，研究取向已從消極的歸因成個人特質及文化因素，轉為積極的重視政策影響評估、經濟結構面，以及原住民之需求面。

1990年代原住民族勞動相關議題的研究開始蓬勃發展，這應與原住民族失業問題日益嚴重有關。與原住民族勞動相關的議題，包含了探討職業教育、勞工流動、就業歧視、就業安全體系研究等類屬。至2000年代初期，多數的論文研究取向則與職業教育相關，主要的研究對象為原住民族重點職校學生。研究的結果顯示職業教育應重視招生前的宣傳，以使學生適才、適所、適時更新教學內容及設備，或是利用寒暑假與建教合作廠商和職訓中心合作訓練課程結合，符合勞動市場趨勢，同時應加強職校就業輔導工作，輔導人員也應有相關研習證明才予以擔任，以加強與就業市場的連結。另外，政府與學校、企業合作的訓用合一模式也是當時的研究重點，此模式之下政府不論是對於學校招募培訓或對企業徵才配合的推廣，相對而言顯得重要（潘文芬，2002）。

原住民族勞工頻繁流動的就業特徵，致使原住民族勞工流動的研究一直以來

都受到關注，研究成果顯示都會區發展的多樣程度，易形成高人力資本勞動力聚集，並享有較佳勞動條件，低人力資本勞動力因欠缺藉由勞工流動來獲得經濟利益能力，傾向滯留原居住地，普遍承受較差勞動待遇（林穎寬，2001）。而原住民族勞工流動者收入均高於未流動者，其中已婚者遷移工作者也不在少數，且為主要家計負責人，對於家庭教育易受到負面影響（陳昭帆，2000；劉曉融，2002）

較近期的研究則包含戴清坤（2008）探討原住民族工作權保障法的制定與施行。一般社會會覺得給予原住民族過多的優惠，甚至產生了相對剝奪的感覺。這主要的原因是因為這個法律當中「比例進用」與「優先承包」的規定給予原住民族在公部門人事進用與採購上的優先性。該研究針對這個爭議性的議題，從理論與實務的角度，並透過對十位受訪者的深入訪談，仔細的檢討這個法律是否有達到它的立法旨趣。研究結果顯示：由於原住民族產業結構的限制與其後「人頭廠商」因應法律漸次的形成，加上行政機關將「臨時人員」排除適用，導致原住民族工作權保障法「比例進用」與「優先承包」的規定，在「臨時人員」的除卻與「人頭廠商」的對立形成下，失去了它的實效。為此，該研究認為應該：明確地將不具公務人員任用資格的「臨時人員」納入規範，並針對「人頭廠商」透過立法與行政的方式予以防杜，是當前確保原住民族工作權保障法「比例進用」與「優先承包」具有實效的不二法門，也唯有如此才可以補救這個「先天不良，後天不足」的原住民族工作權保障法。

高弘勳（2010）的研究則欲了解原住民族政策的整體思考邏輯，以及思索政策本身的長久以來的侷限，因此藉由深度訪談的方式對於整體原住民族就業政策進行檢視與比較。該研究的訪談對象涵括了原住民族中央部會與地方首長、相關領域學者、基層執行人員以及部落人士共計8位，對於其欲比較原住民族就業所遭遇到問題的各個層面，進行了解與剖析其中的異同之處。最後，該研究將原住民族就業政策分成四個大的縱向，用以檢視訪談的成果，包括：原住民族就業環境之認知、原住民族就業政策推動成果、原住民族行政單位之府際關係，以及原住民

族群發展的未來；並比較中央與地方、原鄉與非原鄉縣市、政府與民眾各種橫向的層次的差異，建構出當前整個原住民族就業政策的框架與找尋問題所在。研究發現，當前原住民族的就業政策，在中央並不受到主管機關的特別重視，導致許多政策與代金繳納的執行率偏低；以地方政府而言，最大的實際執行面在於各公立就業服務中心，但是對於弱勢族群服務的人力編制多半稀少，而原鄉與非原鄉的差距更是遠大。因此，釐清原住民族實際就業需求，以及針對該需求訂立政策目標與制度，是當前政府應該進行的方向。

全淑娟（2010）則認為就業安全是社會權中工作權保障的體現，而其作為廣義社會福利政策（social welfare policy）中的一環，顯示就業安全的實踐不僅可使原住民族工作權得以被保障，也間接改善其教育程度、社會地位、經濟生活等問題，中止相對弱勢的惡性循環。雖然1998年原民會為其整體施政計畫，委託學者針對原住民族就業安全體系進行研究，也是我國首次提及原住民族就業安全體系概念。但是研究將原住民族就業安全之內涵規劃為就業服務、職業訓練、工作保障三大體系，卻缺乏就業安全的考量，所以該論文以原民會所規劃的原住民族就業安全內涵為基礎，考量研究當時與現今的就業狀況及環境等差異，整理出原住民族就業安全政策之內涵與內容。包含透過多元文化理論和國際法裡民族權中的社會權指標探討以就業服務、職業訓練、減少失業與失業補償三大支柱為支撐的原住民族就業安全政策，對之進行分析評估，研究發現原住民族就業安全的保障有多重法令，但是囿於社會經濟結構的變遷趨勢，導致缺乏實際執行面的效果。

楊翠怡（2011）則直接分析「臺灣原住民社會變遷與政策評估調查研究」資料庫，此資料庫是針對全臺灣地區的原住民族進行政治、就業、文化、教育與語言等政策與現況的調查研究，也是近年內以原住民族為主的學術調查中規模最大且完整的調查。因此可詳細分析原住民族就業狀況是否依地區與族別差異而有其顯著性差異。在該研究中，從樣本次數與百分比分析及卡方檢定中看見，就業狀況與族別、地區皆呈顯現顯著相關。而就業狀況在各族別皆以從事典型就業居多的

情形下，只有鄒族以從事非典型就業之農作物栽培業居多。相較於鄒族多留在原鄉，阿美族與排灣族為外移至非原住民鄉鎮從事典型就業之建築製造業居多。而離開原鄉至非原住民鄉鎮就業，其生活經濟是否真有好轉？生活是否真比留在原鄉就業來的佳呢？其實不然，因根據2006年臺灣原住民經濟狀況調查報告顯示，其生活經濟狀況最好的為留在原鄉從事非典型就業之農作物栽培業的鄒族。最後，在藉由從事典型就業、非典型就業及失業者探討原住民族就業狀況的影響因素。研究發現，在就業狀況中目前居住地、健康狀況與教育程度的效果對從事非典型就業亦有顯著性的影響效果。此外，目前居住地、健康狀況、教育程度、性別與年齡的效果對失業風險也有顯著的影響。因此，原住民族於原居住地從事原熟悉的工作，會比進入都市就業來的更具生活品質。

上述關於原住民族就業相關政策之探討，顯見從早期到近期，研究的趨勢與議題分別從次體系為主題（職業訓練政策、就業機會保障體制），到以公私立組織為主題（職業訓練或就業服務民間與政府機構間的互動、公立就業服務機構就業功能），勞動協同合作主題為主，但是以原住民族就業安全政策為主題探討者卻僅有兩篇。因此，本文在實際上的研究議題包含比例進用與優先承包，以及代金基金運用為主，但規範層次上，則是廣義地討論原住民族就業福利政策的現況與可改進之處。

### 第三節 研究方法及架構

依據本研究之目的，首先探討原住民族之經濟及就業狀況、我國原住民族就業保障制度及制度的變遷；其次，透過資料之收集，研析我國2001-2012年原住民族工作權保障法（公部門）、政府採購法（私部門）於比例進用原住民族之內涵、執行情形及成效；第三，研析我國2001-2012年公部門及私部門比例進用上之問題、訴願及訴訟之相關判例、資方及受僱原住民之看法與建議，俾瞭解現行進用制度需改進之方向；第四，搜集國際組織、美國、加拿大、澳洲、紐西蘭等國家之原住民族就業保障相關制度，以比較我國目前政策之優劣；最後，研析我國未來比例進用原住民族最適合之做法，並提出原住民族工作權保障法、政府採購法比例進用上之修法及就業政策之建議。

依上所述，本研究之研究架構如圖 4-1所示。比例進用以及就業代金兩個制度，都是根據本法及採購法相關法規而來，其中牽涉到的是原住民族就業安全政策的制定原則，然而，一般國民的勞動權益保障原則，就已經包含就業安全體系，詳細的執行面包含勞動保險中的就業保險、社會救助體系中的急難救助，以及各公立就業服務中心所提供的就業媒合服務、職訓局所提供的失業者免費或部分減免職業訓練課程等。

因此，在探究特別針對原住民族的就業安全政策與制度時，勢必先釐清針對普遍國民而設的相關制度，了解政策制定是否符合一般勞動權益保障原則。其次，再以弱勢族群保護的觀點，釐清原住民族是否為弱勢就業者，透過進行相關政府統計資料的彙整，了解原住民族就業現況，是否因原住民族群的特殊性而確有需要更多的就業安全保障體制的介入。

最後，比例進用與代金繳納的制度牽涉到營業組織的成本支出，因此資方的觀點也非常重要，畢竟在勞動權益保障原則中，勞資雙贏才是勞動權益保障的最根本原則。如果有定額進用與代金繳納的修正制度，也許由政府、企業，共同補足定額進用勞工之薪資分擔，或者是運用所收到的代金，讓企業進行針對原住民

族青年就業的職前訓練與試用，或者是另一種制度轉移或變革的選擇。

因此，圖 4-1.中，最為重要的是原住民族工作權益的保障，在這樣的保障原則與實際可執行的各種狀況中，比例進用與代金繳納的制度如何進行修正，才能達到確實的工作權益保障，是本研究計畫所欲進行的重點議題。在這兩者制度的修正前提下，承上所述，必須先了解一般國民的勞動權益保障的政策與制度觀點，以及原住民族的勞動權益保障的政策與制度觀點，方能了解在普遍的就業安全體系下，是否需要特別針對原住民族提出加碼的保障政策。最後，透過資料之搜集，本研究也將進用原住民勞工，以及未足額進用但繳納代金的資方，了解業界對於這兩種制度的看法，而與原住民族和一般勞工之觀點相加對照，以求獲得能夠造成勞資雙贏的制度修正建議。

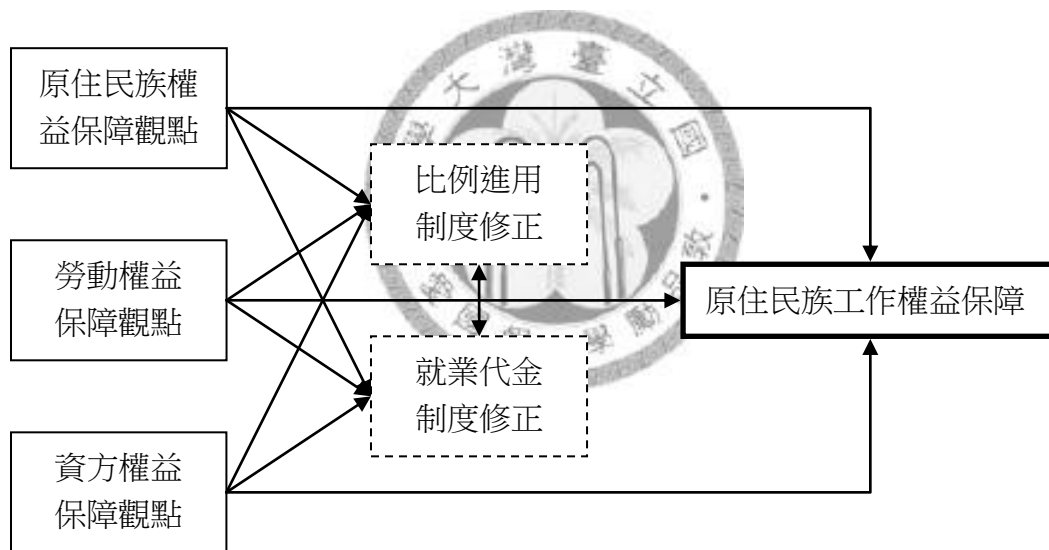


圖 1-1. 研究架構

資料來源：本研究計畫自繪。



## 第二章 我國原住民族比例進用制度之變遷

本章分為三小節，第一節主要參考原民會 2010 年原住民經濟狀況調查報告及 2012 年 12 月原住民就業狀況調查報告，分析我國原住民族之經濟及就業現況；第二節探討我國原住民族就業保障制度，除本法及採購法外，搜集原民會目前重要就業政策、地方政府就業法規及相關的特殊就業方案；第三節討論本法及採購法制度的產生，以及近年制度的變遷過程

### 第一節 原住民族之經濟及就業

#### 壹、經濟

102 年 4 月底臺灣原住民族人口計 52 萬 9,281 人，女性有 27 萬 562 人，男性有 25 萬 8,719 人，男性女性各占 51.1% 及 48.8%。根據原民會 2010 年原住民經濟狀況調查報告，15 歲以上原住民，教育程度以高中（職）比例最高，佔 38.6%，其次是小學及以下的 23.9%，再其次是國（初）中的 19.6%，專科以上為 17.6%；婚姻狀況有配偶者占 46.9%，未婚者占 37.1%，離婚、分居者占 8.1%，喪偶者占 7.7%。家計分擔狀況，有 68.1% 需要負責家計，其中有 42.8% 為主要家計負責人，25.3% 為次要（輔助）家計負責人，而不需要負責家計的占 31.7%。

原住民族家庭住宅所有權，自己的占 72.6%，租賃為 23.4%。都會地區自有住宅率上升，原住民族地區自有住宅率下降。整體原住民族家庭年平均收入為 49.7 萬元/戶，原住民族的家庭收入來源以薪資（受雇人員報酬及產業主所得）收入為主，比重占 92.6%，遠高於我國全體家庭 70.2%。原住民族家庭平均年收入與全體家庭平均年收入相較，僅是全體家庭的 0.463 倍；平均可支配所得總金額為 45.8 萬元/戶，而同時期我國全體家庭的年平均可支配所得總金額為 88.8 萬元/戶，原住民族家庭可支配所得僅達全體家庭的 0.516 倍。

依原住民族家庭可支配所得五等分位組觀察，最高可支配所得組（G5）家庭平均每戶每年可支配所得金額為101.6萬元/戶，最低所得組（G1）家庭僅為6.7萬元/戶，高低差距達15.1倍（G5÷G1）。原住民族家庭可支配所得的吉尼係數為0.490，屬於「差距偏大」的情況。而同時期我國全體家庭的可支配所得吉尼係數為0.345。原住民族家庭消費支出平均每年每戶消費支出為34.3萬元/戶，約為全體家庭消費支出(70.5萬/戶)的0.487倍，原住民族家庭的消費傾向為75.1%，低於全體家庭的79.5%。儲蓄與儲蓄率方面，原住民族家庭每年的平均儲蓄金額為11.4萬元/戶，原住民族家庭的儲蓄率為24.9%，全體家庭的年平均18.2萬元/戶儲蓄金額，儲蓄率為20.5%。

## 貳、就業

根據原民會 2012 年 12 月原住民就業狀況調查報告分析，15 歲以上原住民以設籍在非原住民鄉鎮市的人數最多(41.57%)，族別以阿美族為各族之冠(37.80%)。年齡分布，以 20-29 歲占 21.26%及 30-39 歲的 20.22%最多，其次是 40-49 歲占 19.16%，50-59 歲占 14.93%，15-19 歲占 12.72%，而 60 歲及以上占 11.72%。又，臺灣地區原住民族的勞動力參與率為 61.77%，高於一般民眾的 58.45%。

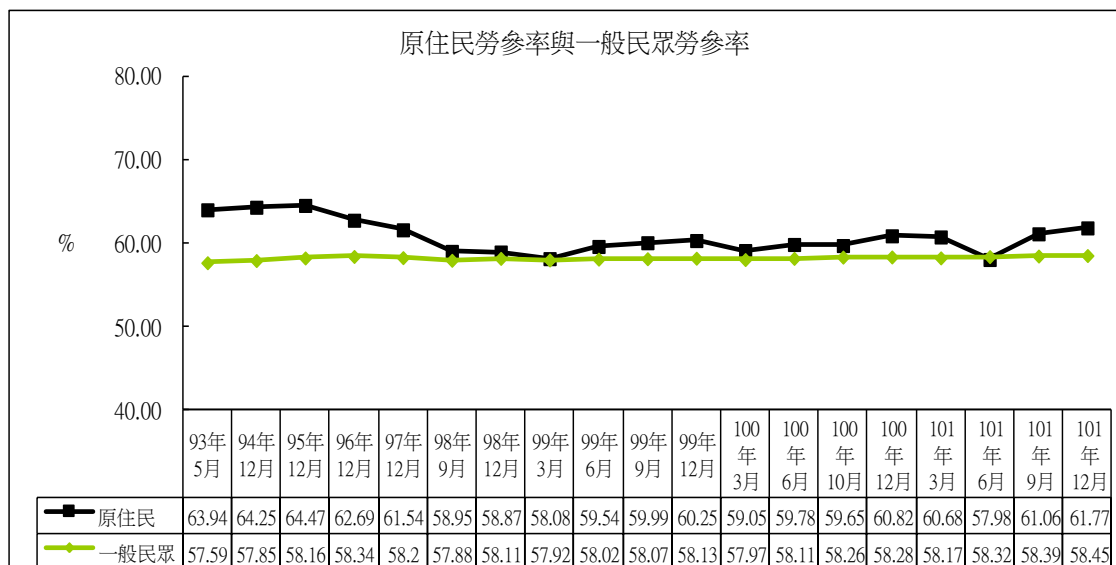


圖 2-1：歷年原住民族勞動參與率

資料來源：行政院原住民族委員會 2012 年原住民就業狀況調查報告

原住民就業者從事的行業，以「營造業」(15.73%)及「製造業」(15.48%)的比例最高。從事的職業以「基層技術工及勞力工」(25.07%)比例最高，其次是「服務及銷售工作人員」(22.45%)。從業身分 75.5%為受私人僱用，受政府僱用者占 11.58%，在受政府僱用者中 50.2%沒有正式的公務員任用資格，此現象與有較多的原住民從事政府所提供的臨時性工作有關。

原住民有酬就業者每人每月主要工作平均收入為 24,634 元，每週工作時數以 35 至 44 小時者比例最高，占 40.46%，每週平均工作時數為 43.86 小時。工作地點以在桃園縣( 14.64%)工作的比例最高，其次是在新北市( 12.42%)、花蓮縣(12.23%)工作。從事零星工作的比例為 20.34%，其中有 10.46%想轉從事規律性有報酬的工作。有 2.16%從事政府所提供的臨時性工作，其中工作期限以 12 個月以上的 1.45%最高；72.69%認為從事政府臨時性工作對生活有幫助(含非常有幫助和有幫助)。

原住民族的勞動力人數有 246,277 人，其中失業人數為 11,393 人，失業率為 4.63%。較一般民眾的失業率 4.18%高 0.45 個百分點，原住民失業者平均失業週數為 25.15 週。

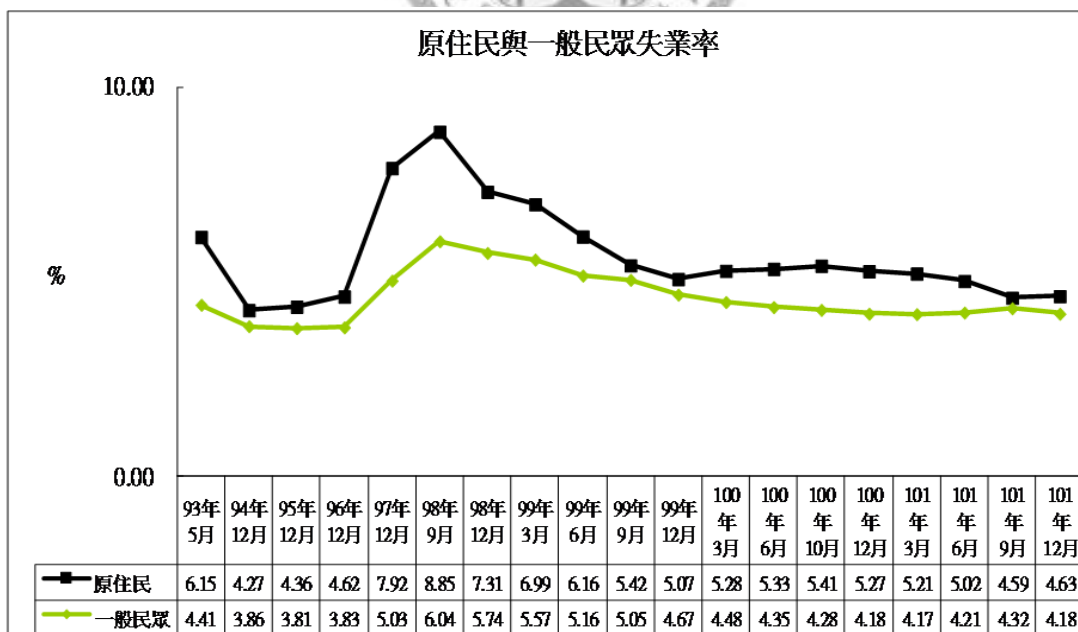


圖 2-2：歷年原住民族失業率

資料來源：行政院原住民族委員會 2012 年原住民就業狀況調查報告

原住民失業者求職尋找工作的方法與管道，以「託親友師長介紹」(每百人有 61.72 人)的比例最高，其次是「看報紙」(每百人有 27.49 人)、「自我推薦及詢問」(每百人有 26.07 人)、「向民間人力銀行求職(含上網)」(每百人有 23.38 人)，再其次「向公立就業服務機構求職(含上網)」(每百人有 15.28 人)。失業者找工作主要遭遇的困難是「生活圈內沒有工作機會」(每百人 40.12 人)，其次是「年齡限制」(每百人有 26.11 人)及「本身技術不合」(每百人 25.90 人)，再其次是「就業資訊不足」(每百人 21.40 人)、「教育程度限制」(每百人 15.67 人)、「要照顧家庭無法找到合適的工作」(每百人 12.23 人)。失業者中最希望從事的工作內容以「餐飲旅遊運動」(每百人有 25.13 人)最多，其次是「農林漁牧」(每百人有 22.84 人)，再其次是「營建職類」(每百人有 14.27 人)、「家事服務」(每百人有 13.11 人)、「品管製造」(每百人有 12.07 人)、「交通及物流服務」(每百人有 11.46 人)、「客戶服務」(每百人有 10.73 人)及「行政經營」(每百人有 10.16 人)。

原住民想工作而未找工作沒有找工作的原因，以「就業資訊不足」(每百人有 43.94 人)為主要原因，其次為「必須照顧家人」(每百人有 20.34 人)，再其次「協助家裡工作」(每百人有 10.10 人)、「健康不佳」(每百人 8.98 人)、「缺乏找工作的經費」(每百人有 7.21 人)及「準備升學」(每百人有 6.58 人)。

原住民非勞動力人數有 152,395 人，其中未參與勞動原因以「求學及準備升學」(31.16%)及「料理家務」(28.91%)所占的比例最高，其次為「高齡、身心障礙」(20.15%)，再其次為「傷病」(9.44%)及「賦閒」(6.78%)。原住民有 25.36%沒有收入，其次有 21.40%每月個人收入是「2 萬~未滿 3 萬元」，再其次是「未滿 1 萬元」(18.78%)，平均每月收入為 16,304 元。個人每月收入以男性、35~44 歲、專科學歷及以上者較高。

原住民在工作場所遇到職業災害的情形，沒有的比例為 78.17%，有的比例為 7.18%。而遇到職業災害時，以沒有賠償最高(每百人有 48.96 人)，其次則是由「勞工保險」(每百人有 23.47 人)及「雇主」(每百人有 22.55 人)獲得賠償。遇過職業災

害的原住民中，有 54.47%表示職災對其「沒有任何影響/沒有任何疾病」，其次有 20.10%表示會「引起一些症狀，但可以工作」。有工作過的原住民，62.58%表示沒有收過工作安全與職災預防宣導資料，32.68%表示有。

有工作過的原住民，93.33%表示沒有發生過勞資爭議，3.39%表示有發生過，以發生「薪資未付(含工時記錄錯誤)」的比例(2.39%)最高。從以前到現在，原住民在工作的場所中有因為原住民身分受到歧視的比例有 7.30%，沒有因為原住民身分受到歧視的比例有 89.11%。

原住民以前有參加過政府或民間機構所辦理職業訓練的比例有 12.06%，從來沒有參加過的比例有 86.07%；其中，以前有參加過者，參加職業訓練後，有從事與職訓內容相關的工作者有 6.72%，高於沒有從事者的 5.30%；而沒有從事相關工作的原因，以「找不到與訓練相關的工作」及「沒有工作機會」比例較高，分別為每百人有 25.47 人及每百人有 22.75 人。

原住民族目前參加的社會保險，以「全民健康保險」94.48%最高，其次是「勞工保險」36.98%，再其次為「農民保險」的 11.12%；而沒有參加社會保險的原因，以「沒有多餘的錢投保」的每百人有 84.68 人最高，其他原因皆不到 1 成。原住民除了社會保險外，以每百人有 34.78 人保「意外保險(含學生平安保險)」最高，其次為「醫療險」的每百人有 24.70 人，再其次為「壽險」的每百人有 21.17 人，而「沒有參加其他的保險」每百人有 53.75 人。

## 第二節 我國原住民族就業保障制度

### 壹、政府採購法

為維護原住民族於就業市場的權益，採購法於 1998 年 5 月通過，該法第 98 條規定，得標廠商其於國內員工總人數逾一百人者，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。

依據該法第 98 條規定，得標廠商進用原住民不足額時應繳交就業代金，原民會於 1999 年 7 月 9 日依法規定在臺灣銀行開立「原住民族就業代金專戶」。2001 年 10 月 31 日公布施行原住民族工作權保障法，辦理查核及追繳代金業務，並於 2002 年 4 月 12 日經行政院核定「原住民族就業基金收支保管及運用辦法」，規範就業代金之收支、保管及運用，原民會並依法定職權進行調查程序並作成處分，且編列預算辦理促進原住民族就業權益措施。

### 貳、原住民族工作權保障法

第二章比例進用原則，對於一般地區（非原住民族地區）之各級政府機關、公立學校及公營事業機構，除位於澎湖、金門、連江縣外，其僱用不具公務人員任用資格者之總額，每滿 100 人應聘用原住民 1 人。原住民族地區之各級政府機關、公立學校及公營事業機構，其僱用不具公務人員任用資格者之總額，應有 1/3 以上為原住民，進用須具公務人員任用資格者，其進用原住民人數應不得低於現有員額之 2%。

為落實上開規定，並協助各機關足額進用原住民，行政院訂有「進用原住民作業要點」，對於各機關足額進用該類人員，明文相關獎懲規定，藉以鼓勵並督促各機關積極進用。

第三章「原住民合作社」，規定政府應依原住民群體工作習性，輔導原住民設立各種性質之原住民合作社，以開發各項工作機會。第四章「公共工程及政

府採購之保障」，規定辦理位於原住民地區未達政府採購法公告金額之採購，應由原住民個人、機構、法人或團體承包。第五章「促進就業」，政府應規劃、研究、諮詢、協調、推動、促進原住民就業相關事宜。

表 2-1 促進原住民族就業具體措施

執行策略	主要工作項目
1.開發人力資源	(1) 人力資料庫系統維運及優化計畫
	(2) 補助及辦理職業訓練
	(3) 獎勵取得專業證照
	(4) 推動青年職能發展計畫
2.增加就業機會	(1) 提供社會救助性短期就業機會
	(2) 原住民合作社深耕計畫
	(3) 創造長期就業機會（在地產業）
3.活化服務網絡	(1) 僱用專業化原住民就業服務人員
	(2) 拓展多元就業宣導方案
	(3) 辦理原住民就業狀況調查

資料來源：行政院原住民族委員會。

### 參、舉辦特種考試

政府早期因考量原住民族受限於居住偏遠、交通不便、教育及福利資源有限等限制，難與平地居住競爭相同考試，且以地方人士辦理地方事務，可運用其特殊文化背景及熟悉當地地理等優勢服務社區，易收事半功倍之效，故舉辦山地地方行政及技術人員之考試，選用參與山地地方自治及經濟建設等工作之人才。而其身分限制規定在「公務人員特種考試原住民族考試規則」<sup>5</sup>。過去該考試係每 2

<sup>5</sup> 第 4 條：中華民國國民具有原住民身分，年滿十八歲者，得應本考試五等考試；並具有附表一所列資格者，得應本考試一等考試；並具有附表二所列資格者，得應本考試二等考試；並具有

年舉辦一次，經行政院的努力爭取，已於 2005 年至 2012 年間，每年密集辦理該項考試，又自該考試 1971 年開辦至 2012 年，累計錄取 3,538 人。

## 肆、地方法

國內最早採行「肯定弱勢行動」(Affirmative Actions)的機關，應屬台北市政府。其於 1999 年 11 月制定「臺北市促進原住民就業自治條例」，保障原住民族進入公部門之工作權。而 2001 年 10 月 31 日由總統公布的「原住民族工作權保障法」，則參考台北市政府的比例進用原則，分別在第 4 條及第 5 條中規定各類人員之進用比例。基隆市政府則在 2002 年 1 月 3 日公布「基隆促進原住民就業自治條例」(2007 年 10 月 29 日修正)，其進用比例更是大為增加。

上述三項法規所限之職務大致相同，而其差異主要有三：❶基隆市進用比例最高，為每滿 20 人至少應進用原住民 1 人；台北市次之，為每滿 50 人至少應進用原住民一人。❷台北市訂有保障女性之規定：職務性質適合女性工作者，應訂一定比例之女性原住民保障名額。❸中央政府針對原住民地區僱用限定職務之進用員額規定應有 1/3 以上為原住民；而原住民地區之各級政府機關、公立學校及公營事業機構，進用須具公務人員任用資格者，其進用原住民人數應不得低於現有員額之 2%。

## 伍、特殊方案

- 一、自由貿易港區設置管理條例第 12 條規定：自由港區事業僱用勞工總人數中應僱用百分之三具有原住民身分者。
- 二、溫泉法第 14 條規定：於原住民族地區經營溫泉事業，其聘雇員工十人以上者，應聘僱十分之一以上原住民。
- 三、公益彩券發行條例第 8 條規定：公益彩券經銷商之遴選，應以身心障礙者、

---

附表三所列資格者，得應本考試三等考試；並具有附表四所列資格者，得應本考試四等考試。蘭嶼錄取分發區應考人以臺東縣蘭嶼鄉籍或設籍該鄉連續滿五年以上者為限。(2007 年 6 月 6 日修正公布)



原住民及低收入單親家庭為優先；經銷商僱用五人以上者，應至少進用具有工作能力之身心障礙者或原住民一人。

表 2-2. 國內促進原住民族就業之相關之法律及命令

法規名稱	公布及修正日期
憲法	
公務人員考試法（第 3 條、第 12 條）	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 1986 年 1 月 24 日公布全文 25 條</li> <li>➤ 最新修正公布於 2013 年 1 月 23 日</li> </ul>
就業服務法（第 24 條）	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 1992 年 5 月 8 日公布全文 70 條</li> <li>➤ 最新修正公布於 2012 年 11 月 28 日</li> </ul>
公務人員特種考試原住民族考試規則	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 1993 年 10 月 22 日訂定發布全文 15 條</li> <li>➤ 最新修正公布於 2010 年 6 月 15 日</li> </ul>
原住民取得技術士證照獎勵辦法	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 1996 年 7 月 31 日發布全文 10 條</li> </ul>
政府採購法（第 98 條）	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 1998 年 05 月 27 日公布全文 114 條</li> <li>➤ 最新修正公布於 2007 年 07 月 04 日</li> </ul>
臺北市促進原住民就業自治條例	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 1999 年 12 月 13 日制訂</li> </ul>
原住民族工作權保障法	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 2001 年 10 月 31 日公布</li> </ul>
基隆促進原住民就業自治條例	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 2002 年 1 月 30 日公布</li> </ul>
原住民族就業基金收支保管及運用辦法	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 2002 年 4 月 16 日發布全文 13 條</li> </ul>
原住民族工作權保障法施行細則	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 2002 年 07 月 23 日公布全文 15 條</li> <li>➤ 最新修正公布於 2005 年 11 月 03 日</li> </ul>
進用原住民作業要點	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 2003 年 3 月 10 日核定</li> <li>➤ 最新修正公布於民國 2012 年 3 月 5 日</li> </ul>
原住民合作社輔導考核及獎勵辦法	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 2002 年 12 月 30 日發布全文 12 條</li> </ul>
民間機構置社會工作人員補助辦法	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 2003 年 4 月 24 日發布全文 11 條</li> </ul>

法規名稱	公布及修正日期
行政院原住民族委員會就業歧視及勞資糾紛法律扶助辦法	➤ 2003 年 11 月 28 日發布全文 15 條
僱用、進用原住民績優機關（構）及廠商獎勵辦法	➤ 2003 年 12 月 3 日發布全文 8 條
自由貿易港區事業僱用原住民獎勵辦法	➤ 2010 年 7 月 5 日發布全文 7 條

資料來源：本研究自行整理。



## 第三節 制度之產生及變遷

### 壹、立法緣起

原住民族因其特有文化及歷史背景，普遍處於弱勢，原住民族社會深陷結構性劣勢地位，為加速其社會發展，縮短與一般社會的發展差距，是以憲法增修條文第 10 條第 12 項特規定：「國家應依民族意願，保障原住民族之地位及政治參與，並對其教育文化、交通水利、衛生醫療、經濟土地及社會福利事業予以保障扶助並促其發展，其辦法另以法律定之。對於澎湖、金門及馬祖地區人民亦同。」

為落實上開憲法規定揭櫫之基本國策，鑑於政府採購為政府重大歲出，於 1998 年制定政府採購法當時，即透過立法方式賦予得標廠商僱用原住民之責，以作為保障原住民族之政策工具。故採購法之制定除建立公平、公開之採購程序外，更賦予該法透過此等公平、公開之採購程序改善原住民族及身心障礙者經濟狀況之社會福利功能。

惟採購法公布於 1998 年 5 月 27 日，當時得標廠商之進用義務係採身心障礙者及原住民合計 2% 之方式，然時有顧此失彼，進用比例失衡之現象，為確保原住民族於政府採購案件中受進用達 1% 比例，以避免僱用身心障礙者與原住民族合計達一定比例之流弊，原住民族工作權保障法第 12 條乃配合制定，並於 2001 年 10 月 31 日公布施行，以確實保障原住民族於政府採購案件中達到 1% 比例進用之就業機會。

又，為促進原住民族就業，保障原住民族工作權及經濟生活，特制定本法，有關第二章比例進用原則，對於一般地區（非原住民族地區）之各級政府機關、公立學校及公營事業機構，除位於澎湖、金門、連江縣外，其僱用不具公務人員任用資格者之總額，每滿 100 人應聘用原住民 1 人。原住民族地區之各級政府機關、公立學校及公營事業機構，其僱用不具公務人員任用資格者之總額，應有 1/3 以上為原住民，進用須具公務人員任用資格者，其進用原住民人數應不得低於現有員額之 2%。

## 貳、原住民族工作權保障法與政府採購法第 98 條適用關係

廠商依法僱用原住民的義務是源自採購法第 98 條，因其規範未盡明確，因此於本法制定時進一步規定該義務之條件，第 12 條即是在補充採購法第 98 條之規範。

按補充關係之法律適用上，需優先適用補充條文對於補充事項之規範，其餘即回歸原規範，此亦符合補充關係旨在修復法律致規範完全之狀態。故於適用本法第 12 條與採購法第 98 條二者，優先適用前法關於補充項目「進用原住民比例之標準」及「代金之收取機關」之規定，其餘則回歸採購法之相關規定。

## 參、制度變遷

本法自 2001 年 10 月 31 日公布施行後，在政府各部門及民間廠商共同配合執行下，對於促進原住民族就業，確具相當效益；惟隨著國內政治、經濟、社會等大環境變遷，原住民族長期居處勞力市場劣勢地位，為落實長期穩定之就業保障，並健全人力推介機制，於 2006 年 11 月 29 日之行政院第 3017 次會議，審查通過「原住民族工作權保障法部分條文修正草案」，針對現行規定 26 條，共修正 13 條、刪除 1 條，修法要點如下：

- 一、長期穩定保障原住民族之工作權，非原住民族地區各級政府機關、公立學校、公營事業機構員工總人數每滿一百人，應進用原住民一人；私立學校、團體及民營事業機構員工總人數每滿一百五十人，應進用原住民一人，均自本法修正之條文施行後一年施行。
- 二、原住民族地區各級政府機關、公立學校及公營事業機構進用原住民人數之比率，原則不得低於員工總人數百分之三十五，並自本法修正之條文施行後五年施行。
- 三、原住民族地區原住民人口比率未達百分之十者，或政府採購法公告金額十分之一以下之採購，得排除原住民優先承包之規定。
- 四、配合本法增訂私部門應進用原住民規定，並提高公部門進用原住民之比率，已有助於促進原住民長期穩定就業，爰刪除現行條文第十二條有關政府採購

法得標之廠商應於履約期間僱用原住民之規定。

五、為蒐集原住民人力資料庫所需資料，增訂各級主管機關得請求各級政府機關、公、私立學校、團體及公、民營事業機構配合提供資料，被請求人不得拒絕。

六、進用原住民超出規定比率之私立學校、團體及民營事業機構，得以原住民族綜合發展基金之就業基金核發獎勵金。

本法部份條文修正草案於 2006 年 12 月 6 日函請立法院提案審查，並經立法院第 6 屆第 5 會期內政及民族委員會第 17 次全體會議審查，其中第 4 條及第 5 條有關公部門須進用原住民人數，經決議，因與會立法委員尚有不同意見，爰保留於二讀會前須經政黨協商，以第 6 屆委員任期屆滿不繼續審查。

後，又經 2008 年 2 月 13 日行政院第 3079 次會議審查通過，同年 2 月 15 日報請立法院第 7 屆第 1 會期提案審查，2008 年 11 月 5 日經立法院第 7 屆第 2 會期內政委員會審議，除行政院所送修正條文外，立法院多位委員對本法第 8 條原住民勞動合作社的免稅問題亦提出修正案，不約而同主張原住民合社應予免稅的修正，以輔導原住民合作社正常經營；經立法院內政委員會審查後，修正案第 1、2、3、13、18、23 及 26 條暨第 2、4、5、6 章章名，照行政院提案通過，第 4、5、8、12 及 14 條保留，送黨團協商，第 11 條維持現行條文，第 24 條修正通過。2009 年 4 月 13 日立法院第 7 屆第 3 會期內政委員會第 15 次全體委員會議，審查孔文吉等委員所提第 4、8 及 12 條修正案；2010 年 5 月 24 日立法院第 7 屆第 5 會期內政委員會第 18 次全體委員會議，審查孔文吉委員等 18 人提案修正第 11 條，審查結果亦交付黨團協商。

本法部分條文修正草案最大爭議為刪除第 12 條，修正第 4 條以企業員工滿 150 人時，應進用一名原住民。依 2012 年 12 月份原民會代金系統資料顯示，若按修正草案條文內容規定，仍需進用約 3,407 名原住民，否則即需繳納代金，2002 年原民會收受代金新臺幣 4 億餘元，意即將增加代金收入，形同增加企業負擔。同條規範各級政府機關、公立學校及公營事業機構於公、勞保總人數每滿一百人

時，即應進用原住民一人。修正第 5 條規範公部門於原住民族地區進用原住民人數，不得低於勞、公保總人數百分之三十。將有約 1,473 個機關需再增加進用原住民共計約 5,262 人。以上致使本法草案於立法院黨團協商時，遭受許多公部門及工商團體代表主張反對意見。

原民會於 2012 年 4 月份分別邀請中央、地方機關及工商團體召開三次研商會議，惟仍未獲得共識。原民會遂於 2012 年 7 月 20 日原民衛字第 1010037490 號函報行政院暫緩提送本法部分條文修正草案，主要理由：「適逢工程會修法刪除採購法第 98 條規定，為避免本法第 12 條規定形同具文，考量整體經濟環境及修法尚未凝聚共識，又因本(母)法部分條文修正草案於立法院審查時，本法施行細則(子法)不宜同時修正，避免子法先行通過，而後母法修正通過時，造成子法抵觸母法，必須再行修正子法之現象，浪費行政資源。又，本會 2012 年 3 月 9 日原民衛字第 10100108002 號令解釋本法第 12 條之規定，已降低本法第 12 條之爭議、訴願及訴訟案件，若將本法施行細則建構完全，則必大幅降低代金衍生之爭議。故，不予提送本法部分條文修正草案，將於本法施行細則中訂定細節性、技術性事項。」



# 第三章 我國 2001-2012 年原住民族比例進用之分析

本章是透過資料之搜集及統計，研析我國 2004-2012 年原住民族工作權保障法（公部門）、2001-2012 年政府採購法（私部門）於比例進用原住民族之內涵、執行情形及成效；第一節為分析公部門（原住民族地區、非原住民族地區及整體）之進用，第二節為分析私部門之進用，第三節為原住民族就業代金之收繳及運用。

## 第一節 原住民族工作權保障法第四條及第五條（公部門）之進用

為落實「原住民族工作權保障法」第四條及第五條中有關公部門比例進用原住民族的規定，2003 年 3 月行政院人事行政總處（前身為行政院人事行政局）訂有「進用原住民作業要點」，對於各機關（構）足額進用原住民族情形，明訂相關獎懲規定，並透過對行政院暨所屬各機關構、學校進用原住民族情形，按月控管、召開足額進用原住民族專案會議等，以協助各機關構加強進用原住民族。

該處為按月統計各機關（構）進用情形，於 2004 年起建置人力資源填報系統，又，本法第 24 條：「本法施行三年後，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，未達第四條及第五條所定比例者，應每月繳納代金。」，因此，公部門進用原住民族之統計分析期間，為 2004 年至 2012 年。

### 壹、一般地區（非原住民族地區）

依據本法第四條比例進用原住民族之規定，對於一般地區（非原住民族地區）之各級政府機關、公立學校及公營事業機構，除位於澎湖、金門、連江縣外，其僱用下列人員之總額，每滿一百人應有原住民一人：

- 一、約僱人員。

二、駐衛警察。

三、技工、駕駛、工友、清潔工。

四、收費管理員。

五、其他不須具公務人員任用資格之非技術性工級職務。

前項各款人員之總額，每滿五十人未滿一百人之各級政府機關、公立學校及公營事業機構，應有原住民一人。

根據行政院人事行政總處人力資源填報系統，自 2004 年至 2012 年每年 12 月各機關之進用，約僱等五類人員歷年依法應進用 618 至 693 人不等之原住民族，惟歷年實際進用原住民族人數為 1,925 至 2,520 人不等，歷年超額進用原住民族 1,311 人至 1,827 人；另，依本法第四條之規定，一般地區（非原住民族地區）不需進用具公務人員任用資格之原住民族，惟自 2004 年起，歷年實際進用 1,858 人至 3,531 人，且有逐年增加之趨勢。

表 3-1 一般地區（非原住民族地區）歷年之進用

年度	非原住民族地區			
	約僱等五類人員			具公務人員資格
	應進用人數	已進用人數	超額人數	已進用人數
2004	648	1,977	1,341	1,858
2005	618	1,925	1,311	2,291
2006	618	1,951	1,339	2,414
2007	646	2,007	1,362	2,410
2008	645	2,224	1,582	2,943
2009	641	2,257	1,620	2,693
2010	667	2,414	1,747	3,065



2011	692	2,438	1,749	3,502
2012	693	2,520	1,827	3,531

資料來源：行政院人事行政總處人力資源填報系統。

## 貳、原住民族地區

依據原住民族工作權保障法第五條之規定，原住民族地區之各級政府機關、公立學校及公營事業機構，其僱用不具公務人員任用資格者之總額，應有 1/3 以上為原住民，進用須具公務人員任用資格者，其進用原住民人數應不得低於現有員額之 2%。

根據行政院人事行政總處人力資源填報系統，自 2004 年至 2012 年每年 12 月資料顯示，約僱等五類人員依法應進用原住民族 830 人至 1,119 人，實際進用原住民族 1,711 人至 2,285 人，每年超額進用原住民族 870 人至 1,200 人。另，具公務人員任用資格之進用，每年依法應進用原住民族 155 人至 615 人，實際進用原住民族 3,283 人至 3,594 人，每年超額進用原住民族 2,762 人至 3,382 人。

表 3-2 原住民族地區歷年之進用

年度	原住民族地區					
	約僱等五類人員			具公務人員資格		
	應進用人數	已進用人數	超額人數	應進用人數	已進用人數	超額人數
2004	957	2,016	1,147	615	3,594	2,981
2005	862	1,711	870	504	3,294	2,790
2006	830	1,762	935	522	3,283	2,762
2007	944	2,000	1,056	475	3,325	2,850
2008	974	2,063	1,096	174	3,450	3,276

2009	1,072	2,268	1,200	155	3,295	3,140
2010	1,119	2,285	1,168	170	3,552	3,382
2011	1,040	2,218	1,181	221	3,542	3,322
2012	1,002	2,152	1,153	156	3,428	3,272

資料來源：行政院人事行政總處人力資源填報系統。

### 參、整體進用情形

就本法第四條及第五條公部門整體之進用而言，自 2004 年至 2012 年每年 12 月，依法應進用原住民族 1,793 人至 2,200 人，實際進用原住民族 9,221 人至 11,700 人。每年除超額進用原住民族，亦有逐年進用增加原住民族之趨勢。顯見公部門依法進用尚無較大困難。

表 3-3 歷年各機關之進用

年度	應進用人數	已進用人數
2004	2,220	9,445
2005	1,984	9,221
2006	1,970	9,410
2007	2,065	9,742
2008	1,793	10,680
2009	1,868	10,513
2010	1,956	11,316
2011	1,953	11,700
2012	1,851	11,631

資料來源：行政院人事行政總處人力資源填報系統。

## 第二節 政府採購法第 98 條（私部門）之 進用

依據採購法第 98 條及本法第 12 條規定，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不分之一。

根據行政院公共工程委員會招標案件及比對勞工保險局投保人數之資料統計分析，自 2001 年至 2012 年，各機關每年標案數為 14,384 件至 43,133 件不等，從數據顯示，各機關標案數有逐年遞減之情形；另，每年所有標案數之得標廠商家數為 1,838 家至 2,550 家不等，經比對勞工保險局投保資料，符合採購法第 98 條逾百人之廠商家數為 1,570 家至 1,949 家。

表 3-4：歷年得標廠商家數

年度	標案數	得標廠商家數	逾百人之得標廠商家數
2001/11~ 2004/08	29,641	2,420	1,765
2004/09~ 2006/09	36,321	2,550	1,865
2006/10~ 2008/12	43,133	2,685	1,949
2009	14,384	2,082	1,576
2010	16,240	2,124	1,586
2011	19,132	2,100	1,644
2012	18,919	1,838	1,570

資料來源：行政院原住民族委員會。

註：年度之呈現係配合原民會委外辦理原住民族就業代金查核之區間。

依據表 3-4，每年依法應進用原住民族之得標廠商數有 1,570 家至 1,949 家，惟有 573 家至 1,169 家得標廠商未足額進用原住民族，未足額進用原住民族之廠商數由 2001 年的 1,169 家，逐年減少至 2012 年的 573 家。經了解，主要為私部門已熟知本法及採購法比例進用原住民族之規定，且原民會自 2008 年起，亦改變行政作業模式，採每月至行政院公共工程委員會下載得標廠商，並按月以公文書方式通知得標廠商比例進用原住民族之相關規定，若需原住民族人力，可向原民會或勞政機關進行人員之推介。

又，依法每月應僱用原住民族之月平均人次約 4,600 人次至 8,000 人次，實際僱用原住民族平均人次約 5,700 人次至 15,000 人次，實際進用原住民族之人次有逐年增加之趨勢，每月平均超額進用原住民族約 3,200 人次至 8,600 人次。

雖然每月平均實際進用原住民族皆為超額之情形，惟仍有未足額進用原住民族之情形，約 1,600 人次至 2,600 人次。

表 3-5 得標廠商並符合原住民族工作權保障法規定之義務廠商人員之進用

年度	未足額僱用廠商數	應僱用原住民族人次 (月平均)	已僱用原住民族人次 (月平均)	超額僱用原住民族人次 (月平均)	未僱用原住民族人次 (月平均)
2001/11~ 2004/08	1,169	4,626	5,738	3,245	2,134
2004/09~ 2006/09	1,115	6,340	8,810	5,029	2,559
2006/10~ 2008/12	1,028	6,561	10,102	6,067	2,162
2009	692	6,641	10,852	6,077	1,866
2010	631	7,037	12,377	7,015	1,676
2011	612	7,630	13,975	8,057	1,716
2012	573	8,023	14,906	8,646	1,762

資料來源：行政院原住民族委員會。

註：年度之呈現係配合原民會委外辦理原住民族就業代金查核之區間。

## 第三節 原住民族就業代金之收繳及運用

### 壹、原住民族就業代金法令依據

「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。」、「得標廠商進用原住民人數未達第一項標準者，應向原住民族綜合發展基金之就業基金繳納代金。」、「得標廠商其於國內員工總人數逾一百人者，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。」，此乃本法第 12 條第 1 項及第 3 項、採購法第 98 條所明定。且行政院公共工程委員會 2001 年 11 月 13 日（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 條及本法第 12 條規定，各均不得低於總人數百分之一」；嗣後並於 2002 年 11 月 27 日配合修正採購法施行細則第 107 條第 2 項身心障礙者與原住民「各應達百分之一」之規定。

本法第 24 條：「本法施行三年後，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，未達第四條及第五條所定比例者，應每月繳納代金。但經依第十四條第二項規定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。前項及第十二條第三項之代金，依差額人數乘以每月基本工資計算。依本法應繳納之代金，經通知限期繳納而仍不繳納者，依法移送強制執行。」

### 貳、原住民族就業代金徵收性質

按大法官釋字第 426 號解釋：「憲法增修條文第 9 條第 2 項規定：『經濟及科學技術發展，應與環境及生態保護兼籌並顧，係課國家以維護生活環境及自然生態之義務，防制空氣污染為上述義務中重要項目之一。空氣污染防制法之制定符合上開憲法意旨。依該法徵收之空氣污染防制費係本於污染者付費之原則，對具有造成空氣污染共同特性之污染源，徵收一定之費用，俾經由此種付費制度，達成

行為制約之功能，減少空氣中污染之程度；並以徵收所得之金錢，在環保主管機關之下成立空氣污染防治基金，專供改善空氣品質、維護國民健康之用途。此項防制費既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，在學理上稱為特別公課，乃現代工業先進國家常用之工具。」

依上開釋字的意涵，「特別公課」者，是由國家對特定人民以公權力課徵租稅以外之金錢義務，納入封閉之財政循環系統（特種基金專戶），用以挹注國家特別支出之金錢給付義務。

本法第 4 條、5 條、12 條、24 條及採購法第 98 條即是課予義務進用機關及標得政府採購案且國內員工總人數逾 100 人之得標廠商此等具有特定關係者，賦予其僱用法定比例原住民之義務，未達者依其差額始需向原住民族綜合發展基金之就業基金繳納代金，並設有「原住民族綜合發展基金收支保管及運用辦法」，就促進原住民族就業及發展方面事項為支應，明訂其用途；因此代金之性質，與司法院大法官上開解釋文所述特別公課相符，所以性質上屬於特別公課。

### **參、原住民族就業代金之構成要件**

原住民族就業代金之法源依據散見於本法第 4 條、第 5 條、第 12 條、第 24 條、採購法第 98 條、採購法施行細則第 107 條及第 108 條規定。本法第 12 條規定：「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。」及採購法第 98 條規定：「得標廠商其於國內員工總人數逾一百人者，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。」，上開條文相關法條構成要件中不確定法律概念甚多，有明定於其他法令，亦有須透過函釋的過程。原住民族就業代金是國家課予特定人民之公法上特別金錢給付義務，所以相關不確定法律概念的解釋及實務上操作方式，以構成要件的方式簡述如下：

#### **一、依政府採購法得標**

所謂「依政府採購法得標」者，指程序上必須依照採購法第 18 條至第 44 條參與招標程序，並依同法第 45 條至第 62 條得標；實體上，該管案件是屬於採購法之範圍。

採購法第 2 條規定：「本法所稱採購，指工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等」。另同法第 7 條亦詳細規定：「本法所稱工程，指在地面上下新建、增建、改建、修建、拆除構造物與其所屬設備及改變自然環境之行為，包括建築、土木、水利、環境、交通、機械、電氣、化工及其他經主管機關認定之工程。本法所稱財物，指各種物品（生鮮農漁產品除外）、材料、設備、機具與其他動產、不動產、權利及其他經主管機關認定之財物。本法所稱勞務，指專業服務、技術服務、資訊服務、研究發展、營運管理、維修、訓練、勞力及其他經主管機關認定之勞務。採購兼有工程、財物、勞務二種以上性質，難以認定其歸屬者，按其性質所占預算金額比率最高者歸屬之。」，從上開條文中，可認私經濟行政即為採購法所欲規範之範圍。<sup>6</sup>

原住民族就業代金之實務上針對依採購法得標之認定甚為簡易，縱觀法院諸多判決及行政院諸多訴願決定，均從形式上有無遵循採購法程序認定案件有無採購法之適用，如臺北高等行政法院 2008 年 7 月 2 日 96 訴字第 2934 號判決謂：「本件系爭採購案乃刑事警察局關於『設備租賃服務』之採購，該案係依採購法第 22 條第 1 項第 2 款辦理之限制性招標（決標公告附被告證物卷第 244 頁參照），系爭採購案業據契約雙方於租賃契約書前言明載『…依採購法及主管機關訂定之規定訂定本契約…』等語，而招標機關刑事警察局亦依『政府採購公告及公報發行辦法』第 14 條第 1 項第 4 款規定，定期彙送行政院公共工程委員會決標資料並登錄於行政院公共工程委員會政府採購資訊公告系統（租賃契約書、各機關（構）及學校辦理政府採購決標資料確認表、決標公告附被告證物卷第 63 頁、第 229 頁、第 224 頁參照），是原告依就刑事警察局依採購法招標之設備租賃服務採購案，參

<sup>6</sup>參照行政院公共工程委員會 2000 年 8 月 17 日工程法字第 89023741 號函及法務部 1999 年 8 月 2 日 88 法律字第 029742 號函。

與投標並標得該案，自為採購法所稱之『得標廠商』及行政院諸多訴願決定亦同此見解。除此，僅有少數個案如電信業者並詳如後述外，不論法院及行政院均以程序上之有無或者是作為直接判準。

## 二、得標廠商

「得標廠商」是指採購法第 8 條所稱之廠商，依循前述所稱之程序並得標者。依採購法第 8 條之規定，所稱廠商是指公司、合夥或獨資之工商行號及其他得提供各機關工程、財物、勞務之自然人、法人、機構或團體。職此，得標廠商之認定不以具有自然人、法人資格者為限。

實務上，得標廠商之適用對象，依行政院於中華民國 2007 年 7 月 3 日院臺內字第 0960022740 號函及行政院訴願審議委員會 2011 年第 48 次會議之附帶決議意旨可知，自本法立法架構觀之，分別規範各級政府機關、公立學校及公營事業機構應依本法第 4 條或第 5 條之法定比例進用原住民族並依本法第 11 條辦理採購之承包限制；另一方面規範依採購法得標之廠商應依本法第 12 條於履約期間僱用原住民族，即有意以規範對象區別相應之法律效果。本法第 4 條及第 5 條規範各級政府機關、公立學校及公營事業機構應經常性進用原住民族，更於本法第 5 條提高位於原住民族地區之各級政府機關、公立學校及公營事業機構進用原住民比例，自與本法第 12 條規範短期進用原住民族之義務有別，且已符本法保障原住民族就業之意旨。故本法第 12 條之適用對象，是指本法第 4 條及第 5 條所規範之各級政府機關、公立學校及公營事業機構以外之得標廠商<sup>7</sup>。

## 三、國內員工總人數

國內員工總人數之認定，依採購法施行細則第 107 條前段規定，以義務人每月 1 日參加勞、公保之人數為準。然現行實務上，因勞工保險局每月所能提供之人數，僅限於當月月底生效人數，勞保費繳費單亦同。故國內員工總人數之認定，除有反證之情形外，均以勞工保險局所提供之月底生效人數作為次月 1 日之員工總人

<sup>7</sup>參照原民會 2012 年 3 月 9 日原民衛字第 10100108002 號令。



數，如臺北高等行政法院 96 訴字第 2169 號判決、行政院決定書亦同此見解。

依公司法第 3 條第 2 項規定：「本法所稱本公司，為公司依法首先設立，以管轄全部組織之總機構；所稱分公司，為受本公司管轄之分支機構。」，故總公司得標之政府採購案，以總公司為投保單位之投保人數（包括分公司員工人數）為計算標準，與上引公司法規定意旨並無不符。況得標廠商如認其總公司與分公司業務獨立，依勞工保險相關規定，得分別以總公司、分公司為投保單位加入勞工保險，各別作為計算國內總員工人數之計算依據，當事人既得選擇，則對當事人之保護亦無不週之虞。故國內員工總人數之計算上，應先行認定得標廠商誰屬，再行依其投保單位計算其國內員工總人數。職此，唯有總、分支機構分別投保者，始有適用分別計算之可能。<sup>8</sup>

#### 四、履約期間

採購法施行細則第 107 條第 1 項後段規定：「…；所稱履約期間，自訂約日起至廠商完成履約事項之日止。」自文義上而言，得標廠商於負擔契約之日起至完成契約主給付義務的期間，即所謂履約期間。然現行實務上，尚有契約先訂或後訂之情事發生，造成履約期間之認定困難。故行政院公共工程委員會亦曾建請原民會以契約所載之履約期間為認定標準<sup>9</sup>。

該條項於 2010 年 11 月 30 日修正公布後，就履約期間之規定增加但書的例外情況：「…但下列情形，應另計之：一、訂有開始履約日或開工日者，自該日起算。兼有該二日者，以日期在後者起算。二、因機關通知全面暫停履約之期間，不予計入。三、一定期間內履約而日期未預先確定，依機關通知再行履約者，依實際履約日數計算。」，惟究代金之性質係特別公課無疑，與行政罰需從輕認定之規定實屬有異，仍應適用行為時之法律為宜。因此於修正前產生之代金，無庸

<sup>8</sup>參照行政院公共工程委員會 2001 年 3 月 13 日 90 工程企字第 90007332 號函、最高行政法院 101 年度 10 月份第 1 次庭長法官聯席會議(二)。

<sup>9</sup>行政院公共工程委員會 2006 年 10 月 12 日工程企字第 09500384050 號函。

置疑仍應適用修正前之規定，對於但書之例外規定尚無須加以斟酌；至於修正公布後方產生之代金，自應就有無但書例外事項之適用加以衡量。

而現階段於行政救濟實務上，仍有採不同認定者，如臺北高等行政法院之判決，僅以實際履約日期間為計算，關於實際履約日期得否當作履約期間，係屬特殊案件，故其理由詳述如後。依照目前行政法院的判決及行政院之決定書，均肯認以契約所載之期間或確認所載之日期作成政府採購標案之履約期間。

## 五、已僱用原住民人數

原民會於代金實務上，均以「投保單位」為基準，故其原住民員工係屬員工總人數之其中 1 員，自當以義務人「投保單位」下之原住民當作其已僱用之原住民人數。然現行實務上，行政院針對此種見解不值贊同，其理由無非謂有無投保與有無僱用係屬兩事。僱用關係之有無，應從民法上僱用來作認定，即以屬人性作為判準。但基於本法係保障原住民族之工作權，故原住民勞工於職場上因有之勞工權益亦因一併列入考量，始符本法之立法意旨。

## 肆、原住民族就業代金之收繳

根據原民會歷年預決算數之資料顯示，2001 年原住民族工作權保障法實行後，至 2012 年每年所收原住民族就業代金，總計 41 億 6,000 餘萬元，所收代金金額與每年各機關標案件數及未足額進用原住民族之情形有絕對關係。

分析表 3-6，2002 年至 2004 年所收原住民族就業代金為 1 億 5,000 萬元左右，經查為未足額進用原住民族之得標廠商主動繳納金額，當時礙於原民會人力不足，調查及查核作業亦皆在摸索建置中，無多餘之人力進行大規模的查核。直至 2003 年 11 月開始委外辦理原住民族就業代金查核作業，全面調查 2001 年 11 月起之所有標案及得標廠商進用原住民族之情形，每一標案自調查、陳述意見、處分，約需花費一年的時間，致 2005 年至 2010 年所收代金由 1 億餘元增加至 4 億餘元。原民會直至 2010 年起，所有調查機制及查核作業流程較正常完整，始按年調查前一年所有標案之查核及追繳作業。

表 3-6：歷年原住民族就業代金收繳金額

年度	已收代金(元)
2001(11月~12月)	18,634,783
2002	150,403,618
2003	170,017,169
2004	171,485,581
2005	574,768,178
2006	287,088,464
2007	588,561,193
2008	401,134,707
2009	543,999,431
2010	559,298,549
2011	284,501,943
2012	410,365,266
合計	4,160,258,882

資料來源：行政院原住民族委員會。

## 伍、原住民族就業代金之運用

依據採購法第 98 條、本法第四條及第五條規定，得標廠商（私部門）或各機關（公部門）未足額進用原住民族時應繳交就業代金，原民會於 1999 年 7 月 9 日依法規定在臺灣銀行開立「原住民族就業代金專戶」。2001 年 10 月 31 日公布施行原住民族工作權保障法，辦理查核及追繳代金業務，並於 2002 年 4 月 12 日經行政院核定「原住民族就業基金收支保管及運用辦法」，規範就業代金之收支、保管及運用，原民會並依法定職權進行調查程序並作成處分，且編列預算辦理促進原住民族就業權益措施。

### 一、原住民族就業基金執行率

2002 年至 2012 年間，除 2002 年、2003 年及 2008 年之預算執行率較差外，其餘年度執行率皆逾 100%。尤以 2004 年、2006 年及 2009 年超支預算最多，此 3 年主要遇到金融風暴，嚴重影響原住民族就業狀況，失業率偏高，於是由原民會緊急提出多項原住民族就業措施因應，致使執行率異常偏高。

表 3-7 原住民族就業基金執行率

年度	預算數	執行數	執行率(%)
2002	163,707,000	38,197,071	23%
2003	173,756,000	42,911,088	25%
2004	160,778,000	316,993,644	197%
2005	131,683,000	910,522,006	691%
2006	165,684,000	552,341,426	333%
2007	336,281,000	245,286,783	72%
2008	863,979,000	396,452,691	46%
2009	666,786,000	1,433,558,603	215%
2010	793,190,000	985,687,253	124%
2011	939,529,000	1,031,462,431	110%
2012	642,396,000	784,439,833	122%

資料來源：行政院原住民族委員會。

## 二、運用內容

為使原住民族失業率能持續降低至接近一般民眾平均失業水準，原民會推動各項就業相關計畫，以「活絡原住民族地區產業、強化原住民族就業技能」為重點發展方向，鼓勵原住民參與職業訓練，廣拓原住民族長期就業機會，提升推介功能，協助民眾順利進入適性的勞動市場。規劃辦理職業訓練；補助參與職業訓

練津貼；鼓勵原住民取得技術士證照，依證照等級核發獎勵金；同時結合觀光導覽及民宿經營等，擴展多元職業訓練職類。

自 2001 年至 2012 年補助開辦原住民職業訓練班，計 6,200 人次受益。為加強原住民訓用合一職業訓練，並提升技術水準，訂定「行政院原住民族委員會強化原住民參加職業訓練津貼補助要點」，從而鼓勵原住民參與職業訓練，提高職業技能與工作能力，2002 年至 2005 年共計 3,319 人次受惠；為鼓勵原住民取得職業證照、技能檢定，提升就業競爭力，訂定「原住民取得技術士證照獎勵辦法」，凡通過各職類技術士技能檢定，取得勞委會核發之技術士證照的原住民，於證照生效日起一年內，可向原民會申請獎勵金，截至 2012 年 12 月，甲級 67 人、乙級 4,139 人、丙級 36,835 人)。

對於原住民族青年職業生涯規劃與輔導，培養並促進原住民族青年就業力，原民會於民國 2008 年起規劃「原住民青年職能發展計畫」，辦理就業力課程、職涯講座、企業說明會及職場體驗等多項活動，藉以引導青年學子職涯探索與求職準備，提供無接縫職涯接軌服務，自 2009 年至 2012 年底計輔導 10,000 餘人次。

2002 年，原民會開始進行「部落在地就業計畫」提供原鄉地區照顧服務、災後復健等臨時性工作，2003 年至 2006 年開辦「公共服務擴大就業計畫」，將臨時性工作機會擴大至原住民族地區學童輔導、部落文化館、文化古蹟及部落遺址環境維護、保留地護溪巡守、保母托育等工作。2008 年至 2010 年推動「緊急促進原住民就業措施」、「促進原住民在地就業計畫」及「原住民在地就業計畫」；2011 年朝向「就業」替代「救助」的進用策略邁進，試辦原住民人力轉銜計畫，提高原住民人力進入在地企業組織就業的進用比例，自 2003 年至 2012 年已提供 2 萬 5,348 個工作機會。又為協助莫拉克原住民災民重整災後家園及失業問題，規劃不同面向的計畫項目，於 2010 年辦理「莫拉克災後重建—安居樂業心樂原就業專案計畫」，受益人數 511 人次。另 2011 年參照「莫拉克颱風災後重建特別條例」規定，推動莫拉克災後重建「各就各位」就業專案計畫，進用 250 人至私部門之一般

就業市場，穩定就業。

為營造原住民合作社優質發展環境，強化各部會輔導原住民合作功能及資源；鼓勵以合作組織方式，共同經營業務，提升原住民勞動合作社組織、社務、財務融通及經營管理能力，發展有別於一般社會的經濟事業體，提升其競爭力及商機之拓展；同時，透過發展合作社與特色部落，培養原住民勞動合作社人才，以合作互助之經濟制度，創造原住民就業機會。強化開拓市場與業務承攬能力，以謀取社員經濟利益與生活改善，達到永續經營，自 2008 年至 2012 年持續輔導原住民合作社，截至 2012 年 12 月底止，登記有案之原住民合作社共計 294 社。

2008 年起僱用原住民就業服務員，並結合行政院勞工委員會職業訓練局資源，提供資訊化、立即性及可近性之就業諮詢、職涯規劃與媒合服務。各地就業服務員的工作內容，主要在負責原住民就失業資訊的傳遞任務，結合各部會資源，辦理原住民就業媒合服務、職業訓練推介、個案諮詢與追蹤輔導、陪同求職者面試及建立人力資料庫，自 2008 年至 2012 年底輔導就業媒合 100,162 人次、推介參加職業訓練 20,170 人次、媒合成功 30,581 人次。

為確實掌握原住民族的勞動力、就(失)業情形、勞動意願等狀況，以抽樣調查方式，原民會定期進行原住民族就業狀況調查，提供詳細的原住民就業狀況趨勢分析，並擬定對應之就業輔導政策。

2006 年 8 月 8 日原民會訂頒「推展原住民部落老人日間關懷站實施計畫」，結合部落宗教組織的人力、物力等資源辦理部落老人日關懷站，尤其針對偏遠地區、福利資源缺乏且不易取得照顧服務之部落為優先補助對象，以提供原住民族老人預防性、關懷性及連續性的照顧服務。開辦迄今，已設置 80 處關懷站，進用 285 名照顧服務人力。為改善原住民族家庭遭遇生活上、經濟上之困境，提供婦女、兒童、青少年、老人等及時之照顧與關心，排除原住民族在原鄉及都會區面臨福利資訊及資源整合不足所形成的障礙，成立「原住民族家庭暨婦女服務中心」，至 2012 年已設置 54 處家婦中心，進用 183 名原住民擔任專職社工員及行政助理。

# 第四章 我國 2001-2012 年比例進用之問題分析

本章主要透過搜集原民會、行政院訴願會及法院之判例，探討本法及採購法於比例進用原住民族之問題，並分析行政院人事行政總處相關委託研究案，了解資方及勞方對比例進用原住民族之觀點，本章分三節，第一節為討論公部門進用問題及相關判例，第二節為分析私部門進用問題及判例，第三節為勞資雙方對比例進用原住民族規定之看法及建議。

## 第一節 公部門進用問題及相關判例

### 壹、進用問題

根據 2004 年行政院及所屬機關構學校進用身心障礙人員及原住民身分人員情形調查報告（行政院人事行政局，2004），用人單位未能足額進用，其主要困難的前三項是「符合資格條件的原住民不足（機關人員流動率低，不易有職務出缺以進用原住民）」、「目前職缺中沒有適合進用原住民的職務」、「進用原住民可能造成業務運作的困難（徵才沒有原住民表示意願）」。

另對於公部門需進用「約僱等五類人員」一定比率，而不以全部員工計算，各機關認為似有以部分「職稱」免除進用原住民，造成另外排除原住民不足以擔負此一「重責大任」之感。

本法第四條及第五條中，將原住民族地區及非原住民族地區訂定不同之進用比例，因此部份原住民族人口較少之平地原住民鄉（鎮、市），如獅潭鄉、漁池鄉、關西鎮及花蓮市等，強烈反對依規定進用法定比例之原住民，將影響該地其他族群之就業機會，且認為採齊頭式進用原住民族比例不合理。

### 貳、相關判例

公部門之進用，於第三章之分析可知，原則上每年皆為超額進用，每年約僅 2-5 個機關未足額進用 1 至 2 人，其未足額亦皆屬短時間出缺情形，依據原民會歷年相關判例資料顯示，有 8 件案件提起訴願、2 件提起訴訟，且其訴願理由大都為每月登錄行政院人事行政總處人力資源填報系統數字錯誤及對約僱五類人員定義之認知不同。謹以行政院農業委員會茶葉改良場訴願為例，分析其理由，要為對「約僱等五類人員」之臨時人員認知不同：

一、事實：

原民會以訴願人所屬魚池分場於 2007 年 2 月至 2010 年 5 月未依本法第 5 條第 1 項規定僱用足額原住民，乃依本法第 24 條第 1 項規定，原民會進行處分，追繳訴願人原住民族就業代金 176 萬 9,760 元。

訴願人不服，以其於 2003 年經行政院核定整合轉型成立行政法人國家農業研究院，所屬各分場預算員額並經核定除機關首長外均出缺不補，又其前以 2011 年 9 月 7 日農茶改人字第 1003403393 號函請行政院農業委員會轉陳行政院人事行政局（以下簡稱人事行政局，2012 年 2 月 6 日改制為行政院人事行政總處）修正人力資源系統之資料，固尚未獲更正，惟已於未足額進用方案說明及預定進用時程一欄說明，並提出其暨所屬各分場 2007 年至 2010 年度預算員額一覽表供核。其前經原民會依本法第 24 條第 1 項規定追繳 2004 年 11 月至 2009 年 3 月之代金 95 萬 7,600 元，魚池分場遂以 2009 年 5 月 6 日農茶改人字第 0980000445 號函向原民會說明未足額進用原住民族之原因，該會迄未答復，應視為同意其免予繳納原住民族就業代金。再者，其為配合政府短期促進就業措施方案，在無職缺及預算經費可資進用原住民族之情形下，仍積極籌措經費提報臨時人員進用計畫，除於人事行政局網站公開招募原住民外，並函請原民會、南投縣政府原住民行政局及該縣魚池鄉公所推介適當人選，惟受制於事實上之困難，仍無法僱足原住民，請撤銷原處分云云，提起訴願。訴願人因原住民族就業代金事件，不服原民會處分，提起訴願。



## 二、訴願決定：

原民會關於追繳 2007 年 2 月至 2009 年 11 月及 2010 年 1 月至同年 5 月原住民就業代金 175 萬 2,480 元部分訴願駁回。其餘部分訴願不受理。

## 三、理由：

本件理由分 2 部分論述如下：

(一) 原民會關於追繳 2007 年 2 月至 2009 年 11 月及 2010 年 1 月至同年 5 月原住民族就業代金 175 萬 2,480 元部分：按本法第 5 條第 1 項及第 2 項規定「原住民族地區之各級政府機關、公立學校及公營事業機構，其僱用下列人員之總額，應有三分之一以上為原住民：一、約僱人員。二、駐衛警察。三、技工、駕駛、工友、清潔工。四、收費管理員。五、其他不須具公務人員任用資格之非技術性工級職務。」「前項各款人員，經各級政府機關、公立學校及公營事業機構列為出缺不補者，各該人員不予列入前項總額計算之。」、第 24 條第 1 項及第 2 項規定「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。但經依第 14 條第 2 項規定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。」，「前項及第 12 條第 3 項之代金，依差額人數乘以每月基本工資計算。」

訴願人為行政院農業委員會所屬機關，所轄魚池分場於 2010 年 6 月 11 日改制前屬位於原住民族地區之機關，原民會依卷附人事行政局人力資源系統 2007 年 2 月至 2010 年 5 月之統計資料，魚池分場於 2007 年 2 月、2008 年 9 月至 2009 年 3 月僱用本法第 5 條第 1 項所列人員總額 23 人，其中除 2008 年 9 月扣除出缺不補 1 人外，餘出缺不補人數為 0，應進用原住民 7 人，惟均未僱用原住民；2009 年 7 月僱用同條項所列人員總額 26 人，出缺不補人數為 0，應進用原住民 8 人，實際僱用 1 人，未僱足原住民人數為 7 人；2009 年 11 月僱用同條項所列人員總額 37 人，出缺不補人數為 0，應進用原住民 12 人，實際僱用 10 人，未僱足原住民人數為 2 人；2010 年 1 月至 2 月僱用同條項所列人員總額 28 人，2010 年 1 月出缺不補人數

為 0、2010 年 2 月扣除出缺不補 1 人，應進用原住民 9 人，實際僱用 1 人，未僱足原住民人數為 8 人；2010 年 3 月至 4 月僱用同條項所列人員總額 27 人，扣除出缺不補 1 人，應進用原住民 8 人，實際僱用 1 人，未僱足原住民人數為 7 人；2010 年 5 月僱用同條項所列人員總額 22 人，扣除出缺不補 1 人，應進用原住民 7 人，惟未僱用原住民，乃依本法第 24 條第 1 項規定，追繳訴願人原住民族就業代金 175 萬 2,480 元並無不當。

訴願人稱已函請人事行政局修正相關人事資料，且配合政府短期促進就業措施方案，積極籌措經費提報臨時人員進用計畫，並函請原民會推介適當人選云云，以依本法、進用原住民作業要點規定及人事行政局 2003 年 5 月 23 日局力字第 0920053938 號函，訴願人應於每月 10 日前至人事行政局網站填報進用原住民情形調查表，原民會即按該局提供之資料認定各機關進用原住民足額與否，並無裁量及更正人事資料之權責；且原民會於作成本件處分前，曾多次電請訴願人及魚池分場向人事行政局辦理更正相關人事資料。又依人事行政局 2003 年 6 月 30 日召開研商行政院所屬各機關（構）學校進用原住民對策會議決議，相關短期促進就業方案之臨時人員非屬約僱人員等五類人員之範疇，訴願人函請原處分機關協助媒介短期促進就業人員，尚與本法第 24 條所定函請推介原住民之要件不符，仍須負擔繳納原住民族就業代金之義務。本部分原處分應予維持。

(二)原民會追繳 2009 年 12 月原住民族就業代金 17,280 元部分，按訴願法第 77 條第 6 款規定，訴願事件行政處分已不存在者，應為不受理之決定。本部分原民會追繳訴願人原住民族就業代金 17,280 元，經該會以魚池分場於 2009 年 12 月已足額僱用原住民予以撤銷。

## 第二節 私部門進用問題及相關判例

### 壹、進用問題

#### 一、法規制度的疏漏

「原住民族工作權保障法」與「政府採購法」之規定，得標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，若僱用原住民比例不足，則應繳納原住民就業代金；上開「履約期間」造成企業進用原住民之義務，實務執行衍生諸多爭議，且無助於原住民之長期就業。

雇主以法定比例制度進用時，常反應無法找到符合雇用的原住民員工，或以找不到與不適任為由，所謂的「找不到」可能是因為現實當中可用的勞動力不足，而「不適任」則是涉及不同工作領域、職業性質所需求的能力與條件限制。<sup>10</sup>

#### 二、實務上之困難

得標廠商認為，採購履約期間之誤植或計算、採購金額、執行非營利之業務及履約期間僱用原住民不足所繳代金多於得標金額，不符比例原則。又，政策性及臨時性之採購，廠商非志願性得標，且無法及時僱用原住民；部份廠商反應因標案工作具專業性，僱不到適任之原住民；採購案毋須人力支出，如租賃採購案，無法僱用原住民。另，雇主對進用人數之計算基準爭議

- (一) 是否以實際僱用之事實，認定僱用原住民人數。
- (二) 僱用原住民所依據員工總人數之計算，是否應扣除分公司僱用人數。
- (三) 採購法施行細則第 107 條及身心障礙者保護法施行細則第 12 條規定，國內員工總人數隨其承攬之政府採購案所派遣人力數額為動態變化，此種員工總人數之核算方式，與本法之立法目的及整體規範內容是否相符有疑。

<sup>10</sup> 施正鋒，〈行政體系中的原住民族——由「優惠待遇」到「積極行動」〉，《考詮季刊》，40 期，頁 55（2004）。

- (四) 勞動合作社不得僱用非社員勞力，且勞動合作社社員是否係合作社之員工，應依勞動合作社與該等社員是否具有實質僱傭關係認定。
- (五) 農田水利會為公法人，以秉承政府推行農田水利事業為宗旨，與一般廠商投標政府標案之營利性質應有不同，而能否排除適用本法第 12 條之規定？
- (六) 公益性質之財團法人，其組織以謀求公益為目的，與一般廠商投標政府標案之營利性質不同，能否排除適用本法第 12 條之規定？

## 貳、訴願決定

### 一、國內員工總人數認定爭議

- (一) 案例：就業情報資訊股份有限公司 2007 年 11 月 23 日院臺訴字第 0960094269 號行政院決定書

爭點：採購法施行細則第 107 條及身心障礙者保護法施行細則第 12 條規定，國內員工總人數隨其承攬之政府採購案所派遣人力數額為動態變化，此種員工總人數之核算方式，與本法之立法目的及整體規範內容是否相符有疑。

#### 1. 法規構成要件

- (1) 採購法施行細則第 107 條：

採購法第 98 條所稱國內員工總人數，以身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項之規定辦理；所稱履約期間，自訂約日起至廠商完成履約事項之日止；所稱殘障人士，其認定依身心障礙者保護法有關身心障礙者之規定；所稱原住民，其認定依原住民身分認定標準之規定。

依採購法第 98 條計算得標廠商於履約期間應僱用之殘障人士及原住民之人數時，以整數為計算標準，未達整數部分不予計入。

- (2) 身心障礙者權益保障法施行細則第 13 條：

依採購法 2007 年 7 月 11 日修正前第 31 條之各級政府機關、公、私立學校、團體及公、民營事業機構員工總人數之計算方式，以勞工保險

局、臺灣銀行所統計各該機關、學校、團體或機構每月一日參加勞保、公保人數為準。但下列單位人員不予計入：

一、警政單位：警察官。

二、消防單位：實際從事救災救護之員工。

三、關務單位：擔任海上及陸上查緝、驗貨、調查、燈塔管理之員工。

四、法務單位：檢察官、書記官、法醫師、檢驗員、法警、調查人員、矯正人員及駐衛警。

## 2.實務上執行之困難

### (1) 行政院訴願審議委員會意見：

原民會逕以採購法施行細則第 107 條及身心障礙者保護法施行細則第 12 條規定，依勞保局按月提供之訴願人投保人數資料作為認定其員工總人數之參考基準，本無不可，然衡諸訴願人所經營人力派遣業務，係以其具備之人力資源履行政府採購案，與一般行業通常係以其財貨或行為履行政府採購合約之情形不同，倘將訴願人履行政府採購案所派遣之人力資源再予計入其國內員工總人數，將使其國內員工總人數隨其承攬之政府採購案所派遣人力數額為動態變化，此種員工總人數之核算方式，與採購法之立法目的及整體規範內容是否相符，已屬有疑。再者，訴願人訴稱其形式上雖聘僱眾多員工，然多數派遣員工不為其工作，僅代為投保勞保、健保，本件採購案 2002 年 6 月至 2004 年 6 月履約期間，實際為其服勞務並受其監督之員工人數約 90 人至 150 人，低於其依法投保勞保之員工總人數甚多云云，舉陳其 2002 年 6 月至 2004 年 6 月人數分析表，其中派遣員工人數約 350 人至 1200 人間，倘屬實情，訴願人基於其與一般公司行號間之派遣契約所為派遣人力，依法無僱用原住民之義務，原民會仍將該等派遣人力連同訴願人履行本件採購案所需派遣人力一併計入其國內員工總人數，核計應繳

納代金數額，是否有不合理而違反比例原則情形？亦待斟酌。

(2) 原民會處理方式：

受處分人基於其與一般公司行號間之派遣契約所為派遣人力，依法無僱用原住民之義務，原民會仍將該等派遣人力連同受處分人履行本件採購案所需派遣人力一併計入國內員工總人數，核計應繳納代金數額。查本法及其施行細則就得標廠商國內員工總人數計算基礎未詳予規定，原民會自可以採購法施行細則第 107 條及身心障礙者權益保障法第 38 條第 3 項規定，依勞保局按月提供之受處分人投保人數資料作為認定其國內員工總人數之參考基準。再就上開決定書所持疑義，函詢身障法主管機關內政部，嗣經內政部函轉行政院勞工委員會，該會並於 2008 年 11 月 5 日勞職特字第 0970082239 號函釋示本案疑義，乃謂係爭規定，有關員工總人數之計算方式，以勞工保險局、台灣銀行所統計各機關、學校、團體或機構每月一日參加勞保、公保人數為準。爰有關人力派遣公司進用身心障礙者，其員工總人數之計算方式亦依上開規定辦理。

(二) 案例：加和紙業股份有限公司 2008 年 1 月 11 日院臺訴字第 0970080332 號  
行政院決定書

爭點：是否以實際僱用之事實，認定僱用原住民人數。

1. 法規構成要件

採購法施行細則第 108 條：得標廠商僱用殘障人士及原住民之人數不足採購法第 98 條規定者，其應繳納代金之金額，依差額人數乘以每月基本工資計算，不足一月者每日以每月基本工資除以三十計。

2. 實務上執行之困難

(1) 行政院訴願審議委員會意見：

採購法之立法目的係為促進原住民族就業，保障原住民工作權及經濟

生活。倘訴願人確已有實際僱用上述原住民之事實，則原民會依採購法施行細則第 107 條第 1 項前段規定，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，以勞工保險局、前中央信託局所統計各該機關、學校、團體或機構每月 1 日參加勞保、公保人數為準，乃以該員非於當月 1 日投保，即不予計入訴願人僱用原住民人數，是否合於前開本法之立法意旨？又採購法施行細則第 108 條第 2 項規定，得標廠商僱用原住民人數不足繳交代金之金額，依差額人數乘以每月基本工資計算；不足 1 月者，每日以每月基本工資除以 30 計。訴願人應僱用 1 名原住民，其倘已僱用原住民 1 名，且不足 1 月，則依前開採購法施行細則第 108 條第 2 項規定，究應如何核算僱用不足額應繳納之代金數額，始符法意。

(2) 原民會處理方式：

採購法第 12 條及採購法第 98 條立法目的在於鼓勵得標廠商得以進用原住民，故廠商於履於期間僱用原住民，仍不依前開施行細則予以覈實計算已僱用原住民人數，似有悖於採購法第 12 條及採購法第 98 條之立法意旨。原民會依循前揭訴願決定意旨以原住民實際加保天數覈實計算代金。

(三) 案例：高雄捷運股份有限公司 2008 年 2 月 4 日院臺訴字第 0970081748 號行政院決定書

爭點：訴願人、招標機關及各統包商間之三方關係，各統包商聘僱原住民人數如符合標準，原處分機關復要求訴願人聘僱足額原住民，則於同一件採購契約下，形式上之得標廠商與實際履約廠商均重複負擔相同義務。

1. 法規構成要件

採購法第 98 條：得標廠商其於國內員工總人數逾一百人者，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。

## 2.實務上執行之困難

### (1) 行政院訴願審議委員會意見：

訴願人出席行政院訴願審議委員會時陳述，其與高雄市政府簽訂高雄捷運工程興建營運合約，就土方運送部分分別由 14 家統包商運送至岡山北機廠儲放，嗣因南科管理局希將土方運送至該局指定地點，始就運送路程增加之運費另行依採購法辦理採購並簽訂本件土方運送採購契約，實際執行運送者仍為 14 家統包商，且各統包商聘僱原住民人數均符合標準云云，實情究係為何？倘所稱屬實，本件土方運送契約形式上固由訴願人與南科管理局簽約，然所約定者係屬訴願人、南科管理局及各統包商間之三方關係，各統包商聘僱原住民人數如符合標準，原處分機關復要求訴願人聘僱足額原住民，則於同一件採購契約下，形式上之得標廠商與實際履約廠商均重複負擔相同義務，並以訴願人之員工總人數及聘僱之原住民人數為本件原住民族就業代金之計算基礎，而未考量以實際執行者即各統包商之員工總人數及聘僱原住民人數為計算基礎，是否符合採購法第 98 條及本法第 12 條規定之立法意旨？

### (2) 原民會處理方式：

系爭採購標案土方運輸工程係由招標機關南部科學工業園區管理局依據採購法辦理限制性招標，並由受處分人依法得標，縱實際執行者非得標廠商單獨實際為之，惟查受處分人主導參與該運輸工程，並為契約相對人無訛，故其適用採購法第 98 條及本法第 12 條，於法無違。受處分人稱 BOT 興建營運工程合約中明訂其僱用原住民勞工，人數不得低於辦理本工程勞工總人數百分之 3 為原則，故主張其業已僱足高於本法第 12 條百分之 1 原住民之規定。惟查 BOT 營運合約係以「參



與本工程勞工人數」為基礎，至本法第 12 條係以得標廠商之「國內員工總人數」為計算基礎，有勞保局提供之加保資料為依據。BOT 營運合約僅原則僱用達百分之 3 規定，未達者，並無任何強制規範，是與本法第 12 條及採購法第 98 條之性質不同。系爭採購案經採購法主管機關行政院公共工程委員會及招標機關確認係依據採購法辦理，故按本法第 12 條規定，得標廠商依採購法得標者，即需依法令規範，員工總人數逾百人者，於履約期間內足額比例僱用原住民，方符法令。縱受處分人主張 BOT 營運工程合約已約定僱用參與工程之百分之 3 比例之原住民，亦不得抵觸強制法規，並無重複負擔之虞。

(四) 案例：鴻玉有限公司 2009 年 2 月 11 日院臺訴字第 0980081824 號行政院決定書

爭點：是否以實質僱用為計算原住民人數之標準。

#### 1. 法規構成要件

- (1) 身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項(現為身心障礙者權益保障法第 38 條第 3 項)；
- (2) 採購法施行細則第 107 條。

#### 2. 實務上執行之困難

- (1) 行政院訴願審議委員會意見：

訴願人承攬中華電信股份有限公司國際電信分公司海纜衛星處一中心清潔維護工作，宋君於該契約期間內擔任清潔雜役工作等情，是否足認訴願人於原處分追繳原住民族就業代金期間，與宋君間有僱傭關係存在？究應如何核算其僱用不足額期間應繳納之代金數額？訴願人未為宋君投保勞工保險，固涉有違反勞工保險條例之嫌，惟與僱傭關係之認定，究屬二事，原處分機關逕以勞工保險局提供之投保單位投保人數資料為員工總人數及僱用原住民人數之準據，未就訴願人提出之

相關事證調查審認，即認訴願人未僱用足額原住民，其認事用法，難謂妥適。

(2) 原民會處理方式：

按採購法施行細則第 107 條第 1 項之規定：「本法第 98 條所稱國內員工總人數，以身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項之規定辦理…」；按身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項規定：「…公、民營事業機構員工總人數之計數方式，以勞工保險局、中央信託局所統計各該機關、學校、團體或機構每月一日參加勞保、公保人數為準。」，行政院公共工程委員會 2001 年 3 月 13 日(九十)工程企字第 90007332 號函指出「…準此，其員工總人數係以「投保單位」為計算標準。..」，故代金之計算基準係以每月投保於事業單位之人數。次按勞工保險條例第 6 條規定，強制雇主應為勞工投保，且民法第 71 條「法律行為，違反法律強制或禁止的規定，無效」。倘公司以切結書要求員工自願放棄投保勞工保險，雙方縱有合意即屬無效。再者，同條例第 72 條第 1 項前段並規定投保單位不依本條例之規定辦理保險手續者，按自僱用之日起，至參加保險之日止應負擔之保險費金額，處以二倍罰鍰。故受處分人提供切結書等而未替員工加保之行為，於法有違。

(五) 案例：凱基證券股份有限公司 2009 年 4 月 22 日院臺訴字第 0980084238 號  
行政院決定書

爭點：僱用原住民所依據員工總人數之計算，是否應扣除分公司僱用人數。

1. 法規構成要件

- (1) 採購法第 8 條及第 98 條；
- (2) 採購法施行細則第 107 條及第 108 條。

2. 實務上執行之困難

- (1) 行政院訴願審議委員會意見：

臺北高等行政法院 97 年度判字第 216 號判決，係針對原處分機關就訴願人 2003 年 8 月至 93 年 8 月代金採認以總公司計算員工總人數所作成行政處分，不能因見解變更而撤銷該已確定處分，而認訴願人訴請撤銷有理由，非係具體指摘得標廠商員工總人數認定方式，且該案業經原處分機關上訴，尚未確定；況參據臺北高等行政法院 96 年度訴字第 3307 號及 97 年度訴字第 295 號判決意旨，以得標廠商既為總公司，以總公司作為投保單位於勞工保險局按月申報之投保人數，為得標廠商之員工總人數，並無不合，是上開訴願人所提判決並不影響本案認定。

(2) 原民會處理方式：

所訴僱用原住民所依據員工總人數之計算，應扣除分公司僱用人數云云，依行政院公共工程委員會 2001 年 3 月 13 日(90)工程企字第 9007332 號函釋，採購法施行細則第 107 條員工總人數之計算，係以投保單位為計算標準。訴願人以總行名義投、得標，原處分機關依據其總行之投保單位覈實計算代金，並非無據。再者，原民會 2005 年 4 月 7 日原民衛字第 0940010660 號函係檢送工程會 2005 年 3 月 11 日所召開協助廠商解決繳納原住民族就業代金相關問題與籌組專案小組第 1 次會議紀錄，其結論三，所稱得以分公司實際僱用員工總人數計算應僱用原住民人數者，乃係以分公司名義投、得標之得標廠商，而本件投得標名義人既為訴願人，而非其分公司，自應以訴願人員工總人數計算應僱用原住民人數。

(六) 案例：有限責任台灣省嘉南製糖勞動合作社 2012 年 10 月 17 日院臺訴字第 1010144122 號行政院決定書

爭點：勞動合作社不得僱用非社員勞力，且勞動合作社社員是否係合作社之員工，應依勞動合作社與該等社員是否具有實質僱傭關係認定。

## 1.法規範構成要件

- (1) 採購法第 8 條及第 98 條；
- (2) 採購法施行細則第 107 條及第 108 條；
- (3) 身心障礙者權益保障法第 38 條第 3 項。

## 2.實務上執行之困難

- (1) 行政院訴願審議委員會意見：

依合作社法第 3 條第 1 項第 5 款及第 3 條之 1 第 2 項第 5 款規定，勞動合作社係提供社員勞作及技術性勞務等業務，勞動合作社不得僱用非社員勞力，違反者，依同法第 74 條之 1 第 1 款規定，處以罰鍰並限期令其改善，屆期未改善者，按次連續處罰；復參諸另案關於勞動合作社因勞工保險及就業保險罰鍰事件訴願案，本院院臺訴字第 0970093085 號、第 1000104532 號等訴願決定論明，就勞動合作社與其社員間是否可能存在僱傭關係？於合作社法主管機關之內政部，與勞工保險條例主管機關之本院勞工委員會間，尚有爭議。又據本院公共工程委員會代表列席上開會議時說明，勞動合作社社員是否係合作社之員工，應依勞動合作社與該等社員是否具有實質僱傭關係認定等語。則原處分機關僅以勞動合作社之於社員間有僱傭關係之可能性，未審酌合作社法上開禁止規定，及調查以訴願人為投保單位參加勞工保險人員，究係其社員或員工，逕依勞保局按月提供之勞工保險資料計算並追繳訴願人原住民就業代金，難謂符合政府採購法第 98 條及原住民族工作權保障法第 12 條規定。

- (2) 原民會處理方式：

按採購法施行細則第 107 條第 1 項之規定：「本法第 98 條所稱國內員工總人數，以身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項之規定辦理…」；身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項規定：「…公、民營

事業機構員工總人數之計數方式，以勞工保險局、中央信託局所統計各該機關、學校、團體或機構每月一日參加勞保、公保人數為準。」，行政院公共工程委員會 2001 年 3 月 13 日(九十)工程企字第 90007332 號函指出「…準此，其員工總人數係以「投保單位」為計算標準。…」，故代金之計算基準係以每月投保於事業單位之人數。勞工保險局 2003 年 1 月 22 日保承資字第 09210001380 號函說明二中有關勞委會函示略以，本案社員與合作社之間有無僱傭關係應查明事實後認定，若無僱傭關係，尚不得以該製糖合作社辦理參加勞保。惟考量該等合作社社員已由勞保局受理加保多年，基於其確有實際提供勞務事實，准予該合作社社員比照勞工保險條例第 8 條之精神繼續由原投保單位加保；惟該等社員如經退保後再重新入社，或新加入之社員，則不得由糖業勞動合作社辦理加保。故原依勞工保險條例第 8 條之精神加保者，一經退保倘無僱傭關係則不得由糖業勞動合作社辦理加保，然查該合作社於 2011 年 1 月至 2 月間，投保人數自 181 人增加至 203 人，4 月至 5 月，從 187 人增加至 226 人，其增加之人數應得推定為具僱傭關係，則函請勞工保險局確認該合作社自 2011 年 1 月至 12 月止之勞保投保人數。

(七) 案例：有限責任台灣區機關勞務勞動合作社 2012 年 11 月 15 日院臺訴字第 1010150031 號行政院決定書

爭點：勞動合作社不得僱用非社員勞力，且勞動合作社社員是否係合作社之員工，應依勞動合作社與該等社員是否具有實質僱傭關係認定。

#### 1.法規範構成要件

- (1) 採購法第 8 條及第 98 條；
- (2) 採購法施行細則第 107 條及第 108 條；
- (3) 身心障礙者權益保障法第 38 條第 3 項。

## 2.實務上執行之困難

### (1) 行政院訴願審議委員會意見：

依合作社法第 3 條第 1 項第 5 款及第 3 條之 1 第 2 項第 5 款規定，勞動合作社係提供社員勞作及技術性勞務等業務，勞動合作社不得僱用非社員勞力，違反者，依同法第 74 條之 1 第 1 款規定，處以罰鍰並限期令其改善，屆期未改善者，按次連續處罰；復參諸另案關於勞動合作社因勞工保險及就業保險罰鍰事件訴願案，本院院臺訴字第 0970093085 號、第 1000104532 號等訴願決定論明，就勞動合作社與其社員間是否可能存在僱傭關係？於合作社法主管機關之內政部，與勞工保險條例主管機關之本院勞工委員會間，尚有爭議。又據本院公共工程委員會代表列席上開會議時說明，勞動合作社社員是否係合作社之員工，應依勞動合作社與該等社員是否具有實質僱傭關係認定等語。則原處分機關僅以勞動合作社之於社員間有僱傭關係之可能性，未審酌合作社法上開禁止規定，及調查以訴願人為投保單位參加勞工保險人員，究係其社員或員工，逕依勞保局按月提供之勞工保險資料計算並追繳訴願人原住民就業代金，難謂符合政府採購法第 98 條及原住民族工作權保障法第 12 條規定。

### (2) 原民會處理方式：

按採購法施行細則第 107 條第 1 項之規定：「本法第 98 條所稱國內員工總人數，以身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項之規定辦理…」；身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項規定：「…公、民營事業機構員工總人數之計數方式，以勞工保險局、中央信託局所統計各該機關、學校、團體或機構每月一日參加勞保、公保人數為準。」，行政院公共工程委員會 2001 年 3 月 13 日(九十)工程企字第 90007332 號函指出「…準此，其員工總人數係以「投保單位」為計算標準。..」，

故代金之計算基準係以每月投保於事業單位之人數。勞工保險局 2003 年 1 月 22 日保承資字第 09210001380 號函說明二中有關勞委會函示略以，本案社員與合作社之間有無僱傭關係應查明事實後認定，若無僱傭關係，尚不得以該勞動合作社辦理參加勞保。惟考量該等合作社社員已由勞保局受理加保多年，基於其確有實際提供勞務事實，准予該合作社社員比照勞工保險條例第 8 條之精神繼續由原投保單位加保；惟該等社員如經退保後再重新入社，或新加入之社員，則不得由糖業勞動合作社辦理加保。故原依勞工保險條例第 8 條之精神加保者，一經退保倘無僱傭關係則不得由糖業勞動合作社辦理加保，然查該合作社於 2011 年 1 月至 2 月間，投保人數自 181 人增加至 203 人，4 月至 5 月，從 187 人增加至 226 人，其增加之人數應得推定為具僱傭關係，則函請勞工保險局確認該合作社自 2011 年 1 月至 12 月止之勞保投保人數。



## 二、法規適用爭議

(一) 案例：臺灣省高雄農田水利會 2005 年 11 月 4 日院臺訴字第 0940092456 行  
政院決定書

爭點：農田水利會為公法人，以秉承政府推行農田水利事業為宗旨，與一般廠商  
投標政府標案之營利性質應有不同，而能否排除適用本法第 12 條之規定？

### 1. 法規構成要件

(1) 農田水利會組織通則第 1 條：農田水利會以秉承政府推行農田水利事業  
為宗旨。農田水利會為公法人。

(2) 農田水利會組織通則第 24 條：

農田水利會之經費，以左列各款充之。

一、會費收入。

二、事業收入。

- 三、財務收入。
- 四、政府補助收入。
- 五、捐款及贈予收入。
- 六、其他依法令之收入。

## 2.實務上執行之方向

### (1) 行政院訴願審議委員會意見：

農田水利會為公法人，以秉承政府推行農田水利事業為宗旨，其經費來自會費、事業及財務收入、政府補助及捐款等，其向政府投標承接之標案，與一般廠商投標政府標案之營利性質應有不同。原民會未釐清訴願人所承接標案之業務性質，逕以採購法第 8 條關於廠商之定義作為本法得標廠商之認定依據，所持論據是否妥適？尚待研明。

### (2) 原民會處理方式：

按現行法令規定，本法第 12 條所稱得標廠商並未排除公法人之適用，原民會依法仍需對依採購法得標之農會作成處分。倘此類處分嗣經訴願會撤銷且確定者，基於原民會之直接上級機關，可對原民會所為之處分進行全面性之審查，其所作之訴願決定按訴願法第 95 條前段規定，於決定確定後，就其事件，有拘束各機關之效力，原民會衡酌訴願決定意旨後，就個案依行政院訴願決定意旨辦理。

行政院秘書長以 2009 年 11 月 4 日院臺內字第 0980096471 號函、2010 年 1 月 19 日院臺內字第 0990000288 號函請原民會就上開爭議類型依訴願決定意旨處理，並依採購類型、投標行為、營利所得、比例原則等面向就本法第 12 條所稱得標廠商之定義發布解釋。原民會刻正研討妥適之解釋內容。

(二) 案例：財團法人第一社會福利基金會 2006 年 3 月 29 日院臺訴字第 0950084283 號行政院決定書



爭點：公益性質之財團法人，其組織以謀求公益為目的，與一般廠商投標政府標案之營利性質不同，能否排除適用本法第 12 條之規定？

### 1.法規構成要件

採購法第 4 條<sup>11</sup>：法人或團體接受機關補助辦理採購，其補助金額占採購金額半數以上，且補助金額在公告金額以上者，適用本法之規定，並應受該機關之監督。

### 2.實務上執行之方向

#### (1) 行政院訴願審議委員會意見：

公益性質之財團法人，其組織以謀求公益為目的，與謀求社員之經濟利益為目的之營利法人有別，而依採購法第 4 條規定，法人或團體接受機關補助辦理採購，其補助金額占採購金額半數以上，且補助金額在公告金額以上者，適用該法之規定，並應受該機關之監督。是公益法人接受機關補助辦理採購，其補助金額尚未合致採購法第 4 條規定之要件，自無採購法之適用。訴願人訴稱其向政府投標承接之標案，是接受政府委託辦理身心障礙者福利服務，其係推展社會福利，照顧訓練心智障礙者為主要宗旨之社會服務公益團體，屬公益性質，與一般廠商投標政府標案之營利性質不同，且經費來自政府補助及民眾捐款，請考量其服務性質，准予免繳未足額僱用原住民族就業代金云云，實情如何，攸關訴願人應否依法繳納原住民族就業代金之認定，自應由原處分機關就訴願人所承接標案是否係受政府委託或經費來自政府補助款等，確實究明。

#### (2) 原民會處理方式：

依採購法第 4 條所規範之主體為招標機關，並非得標廠商，不可混為一談。

<sup>11</sup>參照 黃鈺華《政府採購法解讀-逐條釋義》2008 年 9 月三版 頁 22~28。

按現行法令規定，本法第 12 條所稱得標廠商並未排除公益財團法人之適用，原民會依法仍需對依採購法得標之公益財團法人作成處分。倘此類處分嗣經訴願會撤銷且確定者，基於行政院為原民會之直接上級機關，可對原民會所為之處分進行全面性之審查，其所作之訴願決定按訴願法第 95 條前段規定，於決定確定後，就其事件，有拘束各機關之效力，原民會衡酌訴願決定意旨後，就個案依行政院訴願決定意旨辦理。

行政院秘書長以 2009 年 11 月 4 日院臺內字第 0980096471 號函、2010 年 1 月 19 日院臺內字第 0990000288 號函請原民會就上開爭議類型依訴願決定意旨處理，並依採購類型、投標行為、營利所得、比例原則等面向就本法第 12 條所稱得標廠商之定義發布解釋。原民會刻正研討妥適之解釋內容。

(三) 案例：嘉義縣水上鄉農會 2007 年 8 月 3 日院臺訴字第 0960089214 號行政院決定書

爭點：農會為公益社團法人，以保障農民權益，提高農民知識技能，促進農業現代化，增加生產收益，改善農民生活，發展農村經濟為宗旨，能否排除適用本法第 12 條之規定？

#### 1. 法規構成要件

(1) 農會法第 1 條規定：農會以保障農民權益，提高農民知識技能，促進農業現代化，增加生產收益，改善農民生活，發展農村經濟為宗旨。

(2) 農會法第 38 條規定：

農會之經費如左：一、入會費。二、常年會費。三、事業資金。四、農業推廣經費募集收入。五、農業金融機關一部分純益撥出。六、政府補助費。七、農會各種事業盈餘及政府委託事業提撥收入。八、其他收入。

#### 2. 實務上執行之方向

(1) 行政院訴願審議委員會意見：

農會法第 1 條、第 2 條及第 38 條規定暨本院農業委員會 2004 年 9 月 24 日農輔字第 0930144750 號函釋意旨，農會為公益社團法人，以保障農民權益，提高農民知識技能，促進農業現代化，增加生產收益，改善農民生活，發展農村經濟為宗旨，其經費來自入會費、常年會費、事業資金、政府補助費等，其向政府投標承接之標案，與一般廠商投標政府標案之營利性質應有不同。關於得標廠商定義之解釋，不宜逕以採購法第 8 條關於廠商之定義作為本法得標廠商之認定依據。

(2) 原民會處理方式：

按現行法令規定，本法第 12 條所稱得標廠商並未排除公益社團法人之適用，原民會依法仍需對依採購法得標之農會作成處分。倘此類處分嗣經訴願會撤銷且確定者，基於行政院為原民會之直接上級機關，可對原民會所為之處分進行全面性之審查，其所作之訴願決定按訴願法第 95 條前段規定，於決定確定後，就其事件，有拘束各機關之效力，原民會衡酌訴願決定意旨後，就個案依行政院訴願決定意旨辦理。

行政院秘書長以 2009 年 11 月 4 日院臺內字第 0980096471 號函、2010 年 1 月 19 日院臺內字第 0990000288 號函請原民會就上開爭議類型依訴願決定意旨處理，並依採購類型、投標行為、營利所得、比例原則等面向就本法第 12 條所稱得標廠商之定義發布解釋。原民會刻正研討妥適之解釋內容。

(四) 案例：台灣大哥大股份有限公司 2009 年 3 月 5 日院臺訴字第 0980081683 號  
行政院決定書

爭點：依通訊保障及監察法之規定，而得標之廠商，能否排除適用本法第 12 條之規定？

1.法規構成要件

(1) 通訊保障及監察法

(2) 採購法第 98 條

(3) 本法第 12 條

## 2. 實務上執行之方向

(1) 行政院訴願審議委員會意見：

採購法與通訊保障及監察法之規範目的不同，後者並非前者之特別法，前者亦未對履行後者法定義務之採購有除外規定，是後者雖對電信事業課有協助執行通訊監察之義務，然此法定義務之履行如係依前者之程序所為，仍屬前者所稱採購，而受其規範，況本法第 12 條及採購法第 98 條規定，並未區別得標廠商係依其自由意願投標或為履行法定義務而參與政府採購案而作不同之規定，是所稱得標廠商，亦不以自由意願投標者為限，且該等規定係為配合協助原住民族就業及經濟發展之政策目標，以政府採購作為促進原住民族就業之政策工具，具有強制規定之性質，得標廠商自不得以係履行法定義務為由，規避應僱用足額原住民或繳納代金之義務。

(2) 原民會處理方式：

「台灣大哥大 GSM1800 行動電話監察系統建置案」係依「通訊保障及監察法」所負之法定義務，與一般廠商依自由意願向政府相關單位投標而承攬工程之情形，顯屬不同等語置辯，然查，採購法與通訊保障及監察法之規範目的不同，後者並非前者之特別法，前者亦未對履行後者法定義務之採購有除外之規定，是以通訊保障及監察法雖對電信事業課有協助執行通訊監察之義務，然就此法定義務之履行本身，如係依採購法之程序為之，仍屬該法所稱採購而應全部受該法之規範。且採購法第 98 條及本法第 12 條之規定，既未區別得標廠商係依其自由意願投標抑是為履行法定義務參與政府購案而作不同之規定，故所

稱之得標廠商，自亦不以自由意願投標者為限，再參諸該等條文規定係為配合協助原住民族就業及經濟發展之政策目標，以政府採購作為促進原住民族就業之政策工具，而具有強制規定之性質，自不容得標廠商以履行其他法律所定之義務為由，規避上揭法條所訂僱用原住民或繳納代金之義務。

(五) 案例：屏東縣東港區漁會 2010 年 4 月 8 日院臺訴字第 0990095538 號行政院決定書

爭點：漁會為公益社團法人，以保障漁民權益，提高漁民知識技能，增加漁民生產收益，改善漁民生活，促進漁業現代化並謀其發展為宗旨，能否排除適用本法第 12 條之規定？

#### 1. 法規構成要件

(1) 漁會法第 1 條規定：漁會以保障漁民權益，提高漁民知識、技能，增加漁民生產收益，改善漁民生活，促進漁業現代化，並謀其發展為宗旨。

(2) 漁會法第 40 條規定：  
漁會經費如左：一、入會費。二、常年會費。三、事業資金。四、漁業改進推廣經費。五、農業金融機構提撥款。六、事業盈餘提撥款。七、政府補助費。八、其他收入。

#### 2. 實務上執行之方向

(1) 行政院訴願審議委員會意見：

漁會法第 1 條、第 2 條及第 40 條規定暨本院農業委員會 2004 年 8 月 9 日農授漁字第 0931222432 號函釋意旨，漁會為公益社團法人，以保障漁民權益，提高漁民知識技能，增加漁民生產收益，改善漁民生活，促進漁業現代化並謀其發展為宗旨，其經費來自入會費、常年會費、事業資金、政府補助費等，其向政府投標承接之標案，與一般廠商投

標政府標案之營利性質應有不同。關於得標廠商定義之解釋，不宜逕以採購法第 8 條關於廠商之定義作為本法得標廠商之認定依據。

(2) 原民會處理方式：

按現行法令規定，本法第 12 條所稱得標廠商並未排除公益社團法人之適用，原民會依法仍需對依採購法得標之漁會作成處分。倘此類處分嗣經訴願會撤銷且確定者，基於行政院為原民會之直接上級機關，可對原民會所為之處分進行全面性之審查，其所作之訴願決定按訴願法第 95 條前段規定，於決定確定後，就其事件，有拘束各機關之效力，原民會衡酌訴願決定意旨後，就個案依行政院訴願決定意旨辦理。

行政院秘書長以 2009 年 11 月 4 日院臺內字第 0980096471 號函、2010 年 1 月 19 日院臺內字第 0990000288 號函請原民會就上開爭議類型依訴願決定意旨處理，並依採購類型、投標行為、營利所得、比例原則等面向就本法第 12 條所稱得標廠商之定義發布解釋。原民會刻正研討妥適之解釋內容。



### 三、履約期間認定爭議

(一) 案例：福助針織股份有限公司 2010 年 11 月 3 日院臺訴字第 0990105595 號  
行政院決定

爭點：採購案原契約有效期間為 2007 年 8 月 10 日至 2008 年 6 月 30 日，雖經臺灣銀行採購部於 2008 年 6 月 27 日展延契約效期至 2008 年 8 月 31 日，惟訴願人迄至 2008 年 8 月 21 日始接獲彰化縣地方稅務局利用本件共同供應契約訂購，是否訴願人自契約有效期起始日 2007 年 8 月 10 日即負有僱用原住民之義務，而應課其繳納代金之責，抑或是自延展契約開始時始須負擔？

1. 法規構成要件：

- (1) 本法第 12 條；
- (2) 採購法第 98 條；

(3) 採購法施行細則第 107 條第 1 項。

## 2. 實務上執行之方向

(1) 契約展延之法律性質：

契約展延應為履約期間之延長，而非另為要約、承諾而成立另一契約，故本案無論於展延前，或展延後履約，均為履行同一契約之權利義務。

(2) 履約期間之計算：

參照公共工程委員會函<sup>12</sup>之意旨，履約期間應為自訂約日起至履約完畢日止，又承前述展延前後均屬同一契約，故廠商應負擔原住民族就業代金之履約期間應自 2007 年 8 月 10 日至 2008 年 8 月 30 日止。

(二) 案例：福助針織股份有限公司 2011 年 4 月 28 日院臺訴字第 1000096488 號  
行政院決定

爭點：採購案原契約期間 2007 年 8 月 10 日至 2008 年 6 月 30 日，訴願人並未與任一機關完成交易，唯一一筆交易係發生於 2008 年 8 月 21 日，不在契約原有效期間內，是否仍須負擔僱用原住民之義務，實有疑義。又原處分機關未依院臺訴 099105595 號訴願決定認定廠商對於共同供應契約是否或何時發生交易及交易數量多寡並無預見可能性，僅以共同供應契約與其他契約相較無特殊性為由，而維持原處分，是否合宜？

1. 法規構成要件：

- (1) 本法第 12 條；
- (2) 採購法第 98 條；
- (3) 採購法施行細則第 107 條第 1 項。

2. 行政院訴願審議委員會意見：

- (1) 依採購法第 93 條及共同供應契約實施辦法第 2 條第 2 項規定，共同供應契約係指 2 個以上機關對於相同之財物或勞務均有需求時，由

<sup>12</sup>行政院公共工程委員會 2006 年 10 月 12 日工程企字第 09500384050 號函。

其中之一機關代表其他需求機關招標、訂約、分送契約予其他機關，且契約內載明適用機關、標的、有效期間等，使其他機關均得適用該契約辦理採購，以增進採購效率、節省採購人力，是廠商縱與機關簽訂共同供應契約，惟於契約有效期間內是否或何時發生交易，及交易數額多寡，端視各需求機關而定，廠商並無預見之可能；亦即廠商於簽訂共同供應契約時僅有資格取得，尚未獲得利益，則原處分機關就本案適用本法第 12 條第 1 項規定之履約期間宜採目的性限縮解釋方式，排除實際訂約前之期間，方為妥適。

- (2) 採購案原契約有效期間為 2007 年 8 月 10 日至 2008 年 6 月 30 日，嗣經臺灣銀行採購部於 2008 年 6 月 27 日展延契約效期至 2008 年 8 月 31 日，訴願人迄至 2008 年 8 月 21 日始接獲彰化縣地方稅務局利用本件共同供應契約訂購，原處分機關認訴願人自契約有效期起始日 2007 年 8 月 10 日即負有僱用原住民之義務，而應課其繳納代金之責，容有再行審酌之必要。末按行政院院臺訴字第 0990105595 號訴願決定撤銷意旨，要求原民會審究共同供應契約之特殊性及訴願人於 2008 年 8 月 21 日前對履約數額並無預見之可能，重新酌定追繳訴願人原住民族就業代金數額，原民會即應依撤銷意旨重為處分，惟原民會未據前開行政院訴願決定撤銷意旨研明，即逕重為處分，難謂合妥。

(三) 案例：巧新科技工業股份有限公司 2012 年 11 月 29 日院臺訴字第 1010151101 號行政院決定

爭點：共同供應契約依契約書所載及實際履約情形，訴願人能否履約完全取決於招標機關，於招標機關提供物料後，訴願人始有履約之可能，是否斟酌招標機關未供料，致訴願人無從履約之事實，逕以訴願人未於 2010 年 9 月 9 日至同年 12 月 1 日履約期間內僱足原住民，課處代金是否合宜？



1. 法規構成要件：
  - (1) 本法第 12 條；
  - (2) 採購法第 98 條；
  - (3) 採購法施行細則第 107 條第 1 項。
2. 行政院訴願審議委員會意見：

採購契約依契約書所載及實際履約情形，訴願人能否履約完全取決於招標機關，於招標機關提供物料後，訴願人始有履約之可能，原處分機關未斟酌招標機關未供料，致訴願人無從履約之事實，逕以訴願人未於 2010 年 9 月 9 日至同年 12 月 1 日履約期間內僱足原住民，課處訴願人原住民就業代金 305,280 元，難謂合妥。

#### 四、其他爭議

(一) 案例：遠東航空股份有限公司 2011 年 5 月 26 日院臺訴字第 1000097682 號  
行政院決定

爭點：本件訴願人於 2009 年 4 月 30 日經台灣台北地方法院 98 年度整抗字 1 號民事裁定准予重整，而原民會所為本件應繳代金之處分，係屬重整裁定前成立之債權，原民會未依公司法第 297 條規定申報債權，不得依重整程序受償，至重整程序完成，未申報之債權，是否即發生請求權消滅之效果？

1. 法規構成要件
  - (1) 公司法第 297 條第 1 項：重整債權人，應提出足資證明其權利存在之文件，向重整監督人申報，經申報者，其時效中斷；未經申報者，不得依重整程序受清償。
  - (2) 公司法第 311 條第 1 項第 1 款：已申報之債權未受清償部分，除依重整計畫處理，移轉重整後之公司承受者外，其請求權消滅；未申報之債權亦同。

1. 行政院訴願審議委員會意見：

公司重整係就特定企業之維持與更生，於法院之監督下，調整債權、債務關係所為之強制和解，並非免除訴願人依法應繳納之原住民族就業代金，所訴其經法院裁定准予重整，原處分機關所為應繳代金之處分，未依公司法規定申報債權，不能違法清償云云，顯係誤解。

(二) 案例：台東區中小企業銀行股份有限公司 2011 年 5 月 4 日院臺訴字第 1000096690 號行政院決定

爭點：本件訴願人為經行政院金融監督管理委員會接管之銀行，惟尚未辦理合併解散登記，法人格尚存，應以接管或受接管之銀行為受處分人。

1. 法規構成要件：

- (1) 銀行法第 58 條第 1 項：銀行之合併或對於依第 53 條第 1 款、第 2 款或第 4 款所申報之事項擬予變更者，應經中央主管機關許可，並辦理公司變更登記及申請換發營業執照。
- (2) 銀行法第 62 條之 4 第 3 項：銀行或其他金融機構依前條第 1 項第 4 款規定與受接管銀行合併時，除適用第 1 項第 4 款規定外，並適用下列規定：一、股份有限公司經代表已發行股份總數過半數股東出席之股東會，以出席股東表決權過半數之同意行之；不同意之股東不得請求收買股份；信用合作社經社員（代表）大會以全體社員（代表）二分之一以上之出席，出席社員（代表）二分之一以上之同意行之；不同意之社員不得請求返還股金，免依公司法第 316 條第 1 項至第 3 項、第 317 條及信用合作社法第 29 條第 1 項規定辦理。二、解散或合併之通知以公告方式辦理之，免依公司法第 316 條第 4 項規定辦理。
- (3) 金融機構合併法第 5 條第 2 項：銀行業之銀行與銀行業之其他金融機構合併，其存續機構或新設機構應為銀行。
- (4) 金融機構合併法第 16 條：擬合併之金融機構向主管機關申請許可時，應提出合併申請書，並附具下列書件：一、合併計畫書：載明合

併計畫內容(含合併方式、經濟效益評估、合併後業務區域概況、業務項目、業務發展計畫及未來三年財務預測等事項)、預期進度、可行性、必要性、合理性與適法性及第 6 條審酌因素之評估等分析。

二、合併或讓售或投資契約書：除應記載事項外，尚應包括對受僱人之權益處理等重要事項。三、存續機構及消滅機構股東大會、社(會)員(代表)大會會議紀錄。四、金融機構合併之決議內容及相關契約書應記載事項之公告(通知)等證明文件。五、請求收買股份之股東或退還股金之社員資料及其股金金額清冊。六、會計師對合併換股比率或讓售信用部或以信用部作價投資之評價合理性之意見書。七、合併前一個月月底擬制性合併自有資本適足明細申報表。八、合併換股或讓售或投資基準日會計師查核簽證之資產負債表、損益表、財產目錄、股東權益變動表及現金流量表。九、律師之法律意見書。一〇、其他經主管機關規定應提出之文件。因合併擬成立新設機構者，除應依前項規定辦理外，並應由新設機構之發起人檢附下列書件，向主管機關申請設立之許可：一、發起人名冊。二、發起人會議紀錄。三、總經理、副總經理、協理之資格證明。四、新設機構之章程。五、其他經主管機關規定應提出之文件。前二項規定所需之書件格式，由主管機關定之。

- (5) 金融機構合併法第 18 條第 3 項：金融機構為概括承受、概括讓與、分次讓與或讓與主要部分之營業及資產負債，或依第 11 條至第 13 條規定辦理者，債權讓與之通知得以公告方式代之，承擔債務時免經債權人之承認，不適用民法第 297 條及第 301 條之規定。

2. 行政院訴願審議委員會意見：

訴願人台東區中小企業銀行代表人(即接管人中央存款保險股份有限公司接管小組召集人賴文獻)代表提起訴願，係依採購法得標之名義人，為政

府採購之得標廠商，且尚未辦理合併解散登記，法人格尚存，惟原處分未審究訴願人於 2007 年 09 月 22 日「96-97 年度臺北自來水事業處委託金融機構及郵政機構代繳水費契約」(以下簡稱「系爭採購」)履約期間，將業務概括讓與荷商荷蘭銀行股份有限公司(以下簡稱「荷蘭銀行」)之情形，遽作成本件課處代金之處分，不無速斷。凡依銀行法第 58 條、第 62 條之 4、金融機構合併法第 5 條、第 16 條及第 18 條之規定，並經行政院金融監督管理委員會准許概括承受受接管之銀行之資產、負債及營業(不含保留資產及保留負債)並繼續營業者，縱受接管之銀行未辦理合併解散登記，法人格尚存，亦應以後承受銀行為受處分人，始為適格。

(三) 案例：台北富邦商業銀行股份有限公司 2011 年 10 月 20 日院臺訴字第 1000105609 號行政院決定

爭點：本案房屋原係臺北市中山區公所為建造辦公廳舍使用，與台北銀行(原屬公營事業機構)合資興建完成後，所有權歸屬台北銀行，其後中山區公所承租系爭房屋，惟台北銀行與富邦銀行業於 2005 年 1 月 1 日合併，存續之法人為台北富邦商業銀行，非屬「公務機關」，而臺北市中山區公所自 2005 年 1 月至 2008 年 12 月止，仍係使用民事契約，與台北富邦商業銀行辦理租賃系爭房屋，至 2009 年 1 月起，始以採購法辦理系爭租賃標案，本標案是否適用採購法。

1. 法規構成要件：

- (1) 本法第 12 條；
- (2) 採購法第 98 條；
- (3) 採購法第 22 條。

2. 行政院訴願審議委員會意見：

按採購法所稱限制性招標，係指不經公告程序，邀請兩家以上廠商比價或僅邀請一家廠商議價，房屋原意僅係供臺北市中山區公所使用，該公

所僅得向訴願人承租，此類僅得亦只能洽特定人採購之案件，難謂屬採購法所稱限制性招標，自無採購法之適用，原處分機關以訴願人於該採購案之履約期間未僱用足額原住民，追繳訴願人原住民族就業代金，即屬無據。本部分原處分應予撤銷。

## 參、訴訟判決

### 一、員工人數認定爭議

(一) 案例:財團法人東南科技大學 2008 年 6 月 4 日 96 年度訴字第 02964 號判決

爭點：原告學校之具有原住民身分之工讀生，得否列入原告依上開規定應進用之原住民人數計算？

1.法規範構成要件：

(1) 本法第 12 條；

(2) 教師法第 1 條：

為明定教師權利義務，保障教師工作與生活，以提昇教師專業地位，特制定本法。

(3) 教師法第 14 條之 1：

學校教師評審委員會依第 14 條規定作成教師解聘、停聘或不續聘之決議後，學校應自決議作成之日起十日內報請主管教育行政機關核准，並同時以書面附理由通知當事人。教師解聘、停聘或不續聘案於主管教育行政機關核准前，其聘約期限屆滿者，學校應予暫時繼續聘任。

(4) 教師法第 29 條：

教師對主管教育行政機關或學校有關其個人之措施，認為違法或不當，致損其權益者，得向各級教師申訴評議委員會提出申訴。

教師申訴評議委員會之組成應包含該地區教師組織或分會代表及教育學者，且未兼行政教師不得少於總額的三分之二，但有關委員本校之申訴案件，於調查及訴訟期間，該委員應予迴避；其組織及評議準則



由教育部定之。

## 2.臺北高等行政法院見解

(1) 採購法第 12 條第 1 項所稱之「國內員工總人數」，自應以勞工保險局、中央信託局所統計該得標廠商每月一日參加勞保、公保人數為準。另教師法之立法目的，係為保障教師工作與生活，以提昇教師之專業地位(教師法第 1 條參照)，故於同法第 14 條之 1 第 1 項規定學校教師評議委員會作成解聘、停聘或不續聘教師之決議，應報請主管行政主管機關核准；及同法第 29 條規定，教師對主管教育行政機關或學校有關其個人之措施，認為違法或不當，致損其權益者，得向各級教師申訴評議委員會提出申訴，以保障教師之地位及工作權，惟不因此改變原告與該校教師間係屬僱傭契約性質，且原告亦自認將該校之教師參加公保，則被告將該等參加公保之教師計入原告之國內員工總人數，於法亦無不合，原告執教師受教師法之保障，辯稱其與學校教師間非僱傭關係，該校教師不應納入其國內員工人數計算云云，委無可採。

(2) 原告係為幫助屬失業勞工家庭子女、家境清寒、原住民、低收入戶及符合急難救助者之校內學生能繼續就學及生活補助，視學校業務需要時，提供該等學生工讀機會協助處理學校一般性事務，而發給渠等工讀金等情，此有原告所提該校工讀生及臨時工讀生申請冊可稽，尚難認原告與該等工讀生間係屬僱用關係，況原告亦未以該等工讀生為其僱用之勞工而參加勞保，原告事後再以其僱有原住民身分之工讀生，主張亦應將該等工讀生列入僱用原住民之人計算云云，亦無足取。

(二) 案例:佳大世界股份有限公司 2008 年 7 月 24 日 96 年度訴字第 03307 號

爭點：本公司與分公司之勞工若由本公司統一投保，以得標廠商之公司總人數作為就業代金課徵額度之計算基礎，依法並無不合？

1.法規構成要件：

(1) 勞工保險條例第 6 條第 1 項第 2 款：

凡年滿 15 歲以上，60 歲以下之左列勞工，應以其雇主或所屬團體或所屬機構為投保單位，全部參加勞工保險為被保險人：…二、受僱於僱用 5 人以上公司、行號之員工。

(2) 公司法第 3 條第 2 項：

本法所稱本公司，為公司依法首先設立，以管轄全部組織之總機構；所稱分公司，為受本公司管轄之分支機構。

(3) 營利事業統一發證辦法第 1 條規定：

本辦法依商業登記法第 20 條第 1 項規定訂定之。

(4) 營利事業統一發證辦法第 7 條規定：

申請登記案件經審查符合規定後，由商業單位於 2 日內以直轄市政府或縣（市）政府名義填發營利事業登記證。

(5) 加工出口區設置管理條例第 10 條：

申請設立區內事業者，應填具申請書，並檢附有關資料，向管理處申請或向分處申請核轉，由管理處會同有關機關審查核定；其審查辦法，由經濟部定之。

經核准設立之區內事業於設立完成後，由管理處或分處發給營利事業登記證。

前項營利事業登記證，包括工廠登記、商業登記、營業登記及特許登記。

## 2. 臺北高等行政法院見解

(1) 原告依公司法辦理總公司設立登記，而「佳大世界股份有限公司高雄分公司」則依公司法辦理分公司登記，此有經濟部公司及分公司基本資料查詢可稽。原告所營事業除鋼絞線之製造加工買賣外，尚有電子類材料之生產批發；「佳大世界股份有限公司高雄分公司」之所營事業

主要為電子類材料之生產批發，但其亦取得工廠登記證，從事電力器材及設備之製造等。原告取得臺南縣政府發給之營利事業登記證，而「佳大世界股份有限公司高雄分公司」取得經濟部加工管理處高雄分處發給之營利事業登記證（含工廠登記、營業登記）。依勞工保險條例第 6 條第 1 項第 2 款規定：「凡年滿 15 歲以上，60 歲以下之左列勞工，應以其雇主或所屬團體或所屬機構為投保單位，全部參加勞工保險為被保險人：…二、受僱於僱用 5 人以上公司、行號之員工。」

(2) 原告有於勞工保險局按月以投保單位（統一編號 00000000 號）申報投保人數，有按月投保人數可稽，而「佳大世界股份有限公司高雄分公司」則無於勞工保險局按月以投保單位申報投保人數之資料。是被告以原告於勞工保險局按月以投保單位申報投保人數，為得標廠商即原告之公司總人數作為就業代金課徵額度之計算基礎，依法並無不合。縱「佳大世界股份有限公司高雄分公司」另取得營利事業登記證，無礙「佳大世界股份有限公司高雄分公司」為已辦理總公司設立登記之原告所管轄之分支機構地位。且原告未能證明總公司、分公司員工並無相互支援、參與以完成系爭採購案之履約，及參以「佳大世界股份有限公司高雄分公司」營利事業登記證（含工廠登記、營業登記）所載該分公司亦取得工廠登記，產業類別有電力器材及設備之製造等，難謂與系爭採購案之履約無關。是原告上開主張及提出「佳大世界股份有限公司高雄分公司」94 年 12 月受僱員工薪資及勞動員工月報表影本，仍不足資為其有利之認定。

(三) 案例:凱基證券股份有限公司 2008 年 10 月 2 日 97 年度訴字第 00216 號

爭點：被告主張原告係以總公司之名義投、得標，且其總、分公司所僱用之員工均以總公司之投保證號投保，依工程會（90）工程企字第 90007332 號函釋，採購法施行細則第 107 條之員工總人數之計算係以「投保單位」為計算標準。原告既以總公司名義投、得標，被告依投保單位覈實計算代金是否無



誤

1.法規範構成要件：

- (1) 採購法第 8 條及第 98 條；
- (2) 採購法施行細則第 107 條及 108 條；
- (3) 本法第 12 條。

2.臺北高等行政法院見解：

- (1) 被告雖曾以 2005 年 4 月 7 日原民衛字第 0940010660 號函將 2005 年 3 月 11 日開會研討之「得標廠商以分公司名義投標，但納入總公司投保者，可檢附投保人數（勞工保險局保險費繳款單）及勞工名卡等文件，以分公司實際僱用人數計算僱用原住民人數」之會議記錄函工程會及行政院訴願審議委員會等與會機關，然從未依據行政程序法第 159 條第 2 項第 2 款、第 160 條、第 161 條之規定，將該會議紀錄登載於公報發布或下達，故不受該會議紀錄之拘束，原告所稱被告忽視已頒布之函釋等語，純屬誤解等語。
- (2) 惟查，原告既係依採購法參與投標、得標之廠商，被告依採購法第 8 條、第 98 條、本法第 12 條第 1 項及第 3 項、行為時身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項（2008 年 4 月 15 日修正為身心障礙者權益保障法施行細則第 13 條，下同）、採購法施行細則第 107 條、第 108 條規定計算原告所應繳納之代金，乃屬依法行政，本無可厚非，然採購法第 98 條所定之代金繳納義務人係指參與投標、得標之廠商，再依採購法施行細則第 107 條第 1 項、行為時身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項規定，各級政府機關、公、私立學校、團體及公、民營事業機構之員工總人數之計算，以勞工保險局、中央信託局所統計各該機關、學校、團體或機構每月 1 日參加勞保、公保之人數為準，並非明文以投保單位或投保證號為計算標準。

(3) 以工程會(90)工程企字第 90007332 號之函釋，認定國內員工總人數係以投保單位即被告所稱投保保險證號為計算標準，是否合乎法律規定已值商榷，況被告依該函釋之計算基準為處分引起眾多受處分人爭議，被告為弭平眾議始召開會議研討並獲致共識，該研討會之決議並非法規、亦非行政規則，僅屬參與研討會等與會機關充分交換意見後獲致之結論，縱未依據行政程序法第 159 條第 2 項第 2 款、第 160 條、第 161 條之規定，將該會議紀錄登載於公報發布或下達，仍不影響其為研討會決議之性質，被告既改依會議決議結論以第一次行政處分修正原來之處分內容，顯見其對本諸工程會(90)工程企字第 90007332 號之函釋為處分亦有疑義，經審酌案情後而決定，自應受第一次行政處分效力之拘束，原告亦得因此信賴其應繳納代金事宜業經處分確定。被告縱始事後見解改變，亦不應將之溯及至已處分確定而未發生變更之事實，否則實有損政府威信，並與法之安定性原則相違。故本件被告單方面改變見解而再行針對同一而未發生變更之事實再為原處分以撤銷已確定之第一次行政處分，自不足以維持。被告所為係依事後調查之證據，重新計算代金致結果有所變更，亦為事實狀況變更而附隨有利、不利之反射效果，並非所謂屬「得預期可取得之實體法上之利益」或法律上之利益等主張，亦非有據。

(四) 案例：聯強國際股份有限公司 2008 年 10 月 29 日 97 年度訴字第 00084 號

爭點：原告主張採購法施行細則第 107 條之規定，逾越母法授權範圍。

1. 法規範構成要件：

- (1) 採購法第 98 條；
- (2) 採購法施行細則第 107 條及第 108 條；
- (3) 本法第 12 條；
- (4) 身心障礙者保護法施行細則第 12 條。

## 2.臺北高等行政法院見解： |

(1) 按「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；所稱履約期間，自訂約日起至廠商完成履約事項之日止。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。」採購法施行細則第 107 條定有明文。又身心障礙者保護法施行細則第 12 條第 1 項前段亦規定：「本法第 31 條之各級政府機關、公、私立學校、團體及公、民營事業機構員工總人數之計算方式，以勞工保險局、中央信託局所統計各該機關、學校、團體或機構每月一日參加勞保、公保人數為準。…」，以上規定，分別為主管機關行政院公共工程委員會及內政部，基於採購法及身心障礙者保護法之授權所頒訂屬於細節性、技術性之法規命令，供行政機關於辦理相關事務時援用。

(2) 原告雖認前開施行細則，均以「國內員工總人數」作為計算得標廠商應繳納之原住民族就業代金計算基礎，已逾採購法第 98 條及本法第 12 條第 1 項法文中「總人數」之範圍云云，惟查，前開二法規範之主體，均係國內員工總人數逾 100 人之得標廠商，上開法律要求其等應於履約期間內僱用身心障礙者及原住民，人數不得低於「總人數」之法定比例，依法條之前後語句順序以觀，其後之「總人數」應係承前「國內員工總人數」而來，因條文中並無其他有關人數概念之描述，故由文義解釋，即可認僱用比例之基礎，係以「國內員工總人數」為斷，原告認應採限縮解釋，而解為得標廠商針對該政府採購案於履約期間內所需之總人數，並無依據，且限縮解釋，影響保障措施適用之範圍與實效。前開法條既已選定具規模之採購業者適用，即係考量其僱用員工總人數較多，有用人需求，如能為適才適所之配合，兩蒙其利；如無適當職務，僅於

履約期間繳納代金，亦可緩和企業負擔之責任程度，故採購法施行細則第 107 條第 2 項就國內員工總人數之規定，核與母法相符，並無逾越母法授權情事，原告此部分之主張，亦無可採。

(五) 案例：凱基證券股份有限公司 2010 年 7 月 22 日 99 年判字第 718 號判決

爭點：該公司所得標之「委託證券商規劃與執行上市公司普通股股票交易服務」

等 2 件採購案，於履約期間內之 2003 年 8 月 11 日至 2004 年 8 月 31 日止之原住民族就業代金，於 2004 年 11 月間依總、分公司全部員工人數計算，以聲明啟事通知原告繳納 2,450,448 元，經原告請求僅依其得標名義人即總公司之人數為計算基準，經被告同意後乃以第一次行政處分更正核定金額為 1,026,432 元，原告依限繳納完畢後，被告再以原處分追繳 963,072 元（即重新核定金額為 1,989,504 元，扣除已繳之 1,026,432 元，尚須補繳 963,072 元），是否合法？

1. 法規構成要件：

- (1) 採購法第 98 條；
- (2) 採購法施行細則第 107 條及第 108 條；
- (3) 本法第 12 條；
- (4) 身心障礙者保護法施行細則第 12 條。

2. 臺北高等行政法院及最高行政法院見解：

- (1) 工程會 2001 年函釋，認定國內員工總人數係以投保單位計算標準，上訴人在已知該函及依該函以聲明啟事依據被上訴人總、分公司之員工總人數核算其應繳納之代金下，尤於 2005 年 3 月 11 日召集會議，與相關部門達成結論：「得標廠商以分公司名義投標，但納入總公司投保者，可檢附投保人數（勞工保險局保險費繳款單）及勞工名卡等文件，以分公司實際僱用人數計算僱用原住民人數」，並以 2005 年 4 月 7 日原民衛字第 0940010660 號函附會議紀錄函工程會及行政院訴願審議委員會等



相關機關，再本此結論之精神，以被上訴人之總公司實際聘僱人數作為原住民代金之計算基礎，作成第一次行政處分確定(見原審卷第 112 頁原處分承辦人之證詞)，依照上揭司法院釋釋之精神，為維持法律秩序之安定，上訴人嗣後雖變更其法律見解，認定國內員工總人數係以投保單位計算標準，亦不得變更已確定第一次行政處分。

- (2) 2005 年 4 月 7 日原民衛字第 0940010660 號函附之會議紀錄非屬法律或法律所授權之命令，亦難謂「主管機關為執行細節性、技術性事項所發布之命令」，依司法院釋字第 443 號解釋意旨，此會議決議已涉及代金課徵之計算方式，且未依法律或法所授權之命令方式進行，誠與法律保留規範密度有間，自無拘束原民會之效力。

(六) 案例：就業情報資訊股份有限公司 2011 年 8 月 25 日 100 年度訴字第 37 號  
判決

爭點：原住民員工人數計算基準與派遣業之員工總人數計算基準？

1. 法規構成要件：

- (1) 本法第 12 條；
- (2) 採購法第 98 條；
- (3) 採購法施行細則第 107 條；
- (4) 身心障礙者權益保障法第 38 條第 1 項、第 2 項。

2. 臺北高等行政法院見解：

- (1) 立法之原意及其執行之便捷，既然員工總人數以月初為標準，而計算當月應雇用人數，則實際雇用人數，就應該以當月份為計算判準；以當月月初實際原住民人數，加上加保人數，扣除退保人數，在月底時合計為當月實際雇用人數。若「月底之實際雇用人數」不低於「月初預訂之應雇用人數」，就不處以代金。這樣的方式才是一個有誘因的立法，採購法第 98 條的立法目的不是要處以代金，而是有利於原住民或身心



障礙者的就業，是要讓廠商廣為進用這樣的原住民，而不是透過施行細則的諸多規定，精細計算代金之核課。若實際雇用人數不足時(如月初實際人數 15 人，月中退保 2 人，月底不足 2 人)，才考慮足月聘雇與否的問題，故代金的計算才考量足月與否，這是有利於廠商的作法，但計算足額聘僱與否，應該以月為計算方式，以「月底之實際雇用人數」不低於「月初預訂之應雇用人數」為誘因(月底人數夠就不處代金)，讓廠商有足以因應的時間，才足以實現照顧弱勢族群就業的美意；才可以避免被告目前所導致的窘境(廠商足額聘僱或超額聘僱，但還是要處以代金)。被告將不足月計算代金之標準，作為廠商聘僱人數是否足額之判準，自屬於法無據，原告之質疑應屬可信。

(2)……然而原告為派遣業，是將人力提供給契約廠商的一種產業，人力提供就派遣業而言，是對外業務之推動與執行，而不是對內人力的管理與運作，派遣業就人力而言，不存在人事管理的概念，僅屬業務執行，已經派遣出去之人力，其人事管理全部歸契約廠商，派遣廠商無置喙之餘地，若將這樣的人力也並計入得標廠商之員工總人數，是否適當應有考量之空間，例如派遣業某甲，已經提供 3000 人力給契約廠商乙，而又標得政府採購尚待提供 20 名人力給丙機關，這樣的廠商甲，若依目前被告的見解，履約期間是要聘雇 30 位身心障礙者、30 位原住民，在廠商甲無法調整或變動「已經提供 3000 人力」之下，廠商投標的意願就會很低，被告目前的見解就沒有誘因，而政府採購最重要的就是廣開民間參予之機會，即因競爭而產生效率，政府機關處理過去事項，除了除弊之外，還在為未來的興利；派遣業因為人力的提供是業務，但一般行業不同，在不等則不等之的考量下，對員工總人數之認定，似乎應該要有其他的調整或觀察，併此敘明。<sup>13</sup>

<sup>13</sup> 本件目前由原民會上訴最高行政法院，並經最高行政法院發回臺北高等行政法院更審中。

(七) 案例：就業情報資訊股份有限公司 100 年 10 月 27 日 100 年度訴更一字第 85 號判決

爭點：原住民員工人數計算方式？

1. 法規構成要件

- (1) 本法第 12 條
- (2) 採購法第 98 條
- (3) 採購法施行細則第 107 條
- (4) 身心障礙者權益保障法第 38 條第 1 項、第 2 項

2. 臺北高等行政法院見解：

原告雖執另案判決之理由，即係以僱用原住民人數不足是處以代金的「條件」，如僱用原住民人數非不足，或當月僱用人數超過標準，應該就不該當僱用原住民人數不足，而無須處以代金；另計算足額聘僱與否，應該以月為計算方式，以「月底之實際僱用人數」不低於月初預訂之「應僱用人數」為標準，月底人數夠就不處代金，因而主張原處分違法等情。惟以：……③本法係為促進原住民族就業、保障原住民工作權及經濟生活而特別制定，已如前述，則如何能使原住民長期處於就業狀態，自係符合本法之立法意旨。是本件如依原告之主張以月認定當月僱用人數，則可能造成廠商在一個月之內只有一日僱用原住民，而無法達成保障原住民工作長期穩定的立法目的，是被告抗辯本法第 12 條履約期間的每日都要僱用原住民，自係符合本法之立法目的及精神之當然解釋。原告雖陳稱依勞基法就雇主要解僱勞工、終止勞動契約、資遣費、預告期間的工資及相關罰鍰均有相當嚴格之規定，及得標廠商若以原住民為通稱之「人頭」勞保局或其他行政機關申報可能會觸犯刑法偽造文書刑責，難認有被告上開抗辯之情事發生等情，惟上開勞基法、刑法規定與本法之規範目的有違，自無從執此就本法之規定進行解釋。

(八) 案例：台灣高速鐵路股份有限公司 2011 年 11 月 3 日 100 年度判字第 1913

## 號判決

爭點：有關員工留職停薪對於員工總人數之影響？

### 1.法規範構成要件：

- (1) 採購法第 98 條；
- (2) 採購法施行細則第 107 條；
- (3) 本法第 12 條；
- (4) 身心障礙者權益保障法第 38 條第 1 項、第 2 項；
- (5) 身心障礙者權益保障法施行細則第 15 條第 2 款；
- (6) 性別工作平等法第 16 條第 2 項。

### 2.最高行政法院見解：

- (1) ……留職停薪期間，受僱者其健保、勞保、公保等社會保險原則上固因而停止，雇主應負擔之保費並因受僱者未工作而免予繳納，然前揭法律規定受僱者於育嬰留職停薪期間得繼續參加原有之社會保險，乃為保障對於無收入又在家庭照顧子女之受僱者繼續享有上開社會保險而設，前述身心障礙者權益保障法施行細則第 15 條第 2 款「經進用身心障礙者義務機關（構）依法核予留職停薪，仍繼續參加勞工保險或公教人員保險者，得不予計入員工總人數」規定，符合身心障礙者權益保障法第 38 條第 3 項立法意旨，亦應予適用。準此，依採購法第 98 條計算得標廠商於本件行為時（2009 年 7 月 13 日至 2009 年 12 月 31 日）國內員工總人數，自有前開身心障礙者權益保障法施行細則第 15 條第 2 款之適用。
- (2) ……惟揆諸上開規定及說明，原判決以本件並無不予計入因育嬰留職停薪員工人數之適用，其所持之法律見解，尚嫌未洽，上訴論旨執此指摘原判決違法，即屬可採。因上訴人於原審主張在系爭採購案履約期間參加勞工保險申請育嬰留職停薪之員工有 14 人，原審就此事實是否



可採未予調查審認，爰將原判決廢棄，發回原審法院就前開事實調查認定後，另為適法之判決，以符法制。

(九) 案例：燦坤實業股份有限公司 2011 年 12 月 8 日 100 判字第 2134 號判決

爭點：不同營利事業之分公司，其與總公司一起加入勞工保險，使用同一勞保證號，得否將其他不同營利事業分公司之員工人數計入總公司之員工總人數？

1.法規範構成要件：

- (1) 採購法第 98 條；
- (2) 採購法施行細則第 107 條；
- (3) 本法第 12 條；
- (4) 身心障礙者權益保障法第 38 條第 1 項、第 2 項。

2.最高行政法院見解

- (1) ……廢棄部分(即原判決駁回上訴人燦坤公司之訴部分)：本法第 12 條：「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。本件上訴人燦坤公司於原審主張公司總管理處（總公司）主要負責各地分公司行政庶務作業流程，各地分公司則自行負責業務招攬及營運績效，即所謂「利潤中心制」，且各分公司均各有營利事業登記證及統一編號，本件以總公司參與投標作業等節如屬實，則本件採購案，係由上訴人燦坤公司以總公司名義得標，苟總公司有獨立履行共同供應契約能力，則上訴人燦坤公司總公司與分公司係不同營利事業，分屬公司及其他得提供各機關財物之團體，得標廠商為上訴人燦坤公司之總公司，其國內員工總人數，自應以勞工保險局所統計該總公司每月一日參加勞保之人數為準。
- (2) 至其他不同營利事業之分公司既非得標廠商，其即使與上訴人燦坤公司之總公司一起加入勞工保險，使用同一勞保證號，亦不得將其他不同

營利事業分公司之員工人數計入總公司之員工總人數。原判決就上訴人燦坤公司此項攸關判決結果之重要主張，未予查明，逕認上訴人燦坤公司為訂約廠商，以其為投保單位之參加勞保總人數，認定上訴人燦坤公司國內員工總人數及應僱用原住民人數，適用法規不當，上訴人燦坤公司執以指摘原判決並求予廢棄，為有理由。因上訴人燦坤公司之請求是否有理由及其範圍，尚須由原審法院調查事實始能判斷，自應由本院將原判決此部分廢棄，發回原審法院更為審理。

(十) 案例：嘉賀保全股份有限公司 2012 年 2 月 10 日 100 簡字第 718 號判決

爭點：每月僱用身心障礙者加上原住民已逾員工總人數百分之 2，是否已符合採購法第 98 條應僱用身心障礙者及原住民人數百分之 2 以上之規定？又本法第 12 條所稱國內員工總人數，係指依採購法得標之廠商於履約期間所進用員工之總人數，是否包括非依採購法如親友介紹案場進用之員工人數？

1. 法規構成要件：

- (1) 採購法第 98 條；
- (2) 採購法施行細則第 107 條；
- (3) 本法第 12 條。

2. 臺北高等行政法院見解：

(1)……本法第 12 條第 1 項規定，係採購法第 98 條之補充規定，其內容與採購法第 98 條相容，即合於採購法第 98 條所規定百分之 2 為僱用身心障礙者及原住民二者合計之最低下限。而行為時採購法施行細則第 107 條關於僱用原住民之最低比例百分之 1 亦與上開本法第 12 條第 1 項相同，並無抵觸採購法第 98 條規定或增加其所無之限制。是原告主張原處分認僱用原住民人數、身心障礙者人數應分別達員工總人數百分之 1，顯然與採購法第 98 條之規定不合云云，並非可採。

(2) 至又本法第 12 條第 1 項及採購法第 98 條所稱「國內員工總人數」，依

行為時採購法施行細則第 107 條第 1 項及中央法規標準法第 17 條規定，應依 2007 年 7 月 11 日修正公布之身心障礙者權益保障法第 38 條第 3 項前段規定辦理，亦即係以各級政府機關、公、私立學校、團體及公、民營事業機構每月 1 日參加勞保、公保人數為準；而其條文既未區分計算「國內員工總人數」之範圍是否以實際參與採購標案或與之相關者為限，自不得恣意附加法律所無之要件，否則即與本法為促進原住民族就業，保障原住民工作權及經濟生活之立法目的不符合。是「國內員工總人數」之計算，依法應以各義務機關（構）每月 1 日參加勞保、公保人數為準，而不以實際參與執行採購標案員工人數為限（最高行政法院 101 年度判字第 37 號判決參照）。是原告主張本法第 12 條所稱國內員工總人數，係指依採購法得標之廠商於履約期間所進用員工之總人數，不包括非依採購法如親友介紹案場進用之員工人數云云，容有誤會。



## 二、法規適用爭議

(一) 案例:泛亞電信股份有限公司 2008 年 7 月 31 日 96 年度訴字第 03362 號

爭點：原告依據電信法、通訊保障及監察法、行動通訊管理規則等負有相關義務必須參與標案之執行，是否排除採購法適用。

### 1. 法規構成要件：

- (1) 採購法第 74 條<sup>14</sup>：廠商與機關間關於招標、審標、決標之爭議，得依本章規定提出異議申訴。
- (2) 採購法第 83 條<sup>15</sup>：審議判斷，視同訴願決定。
- (3) 通訊保障及監察法第 14 條：通訊監察之執行機關及處所，得依聲請機關之聲請定之。法官依職權核發通訊監察書時，由核發人指定之；依第 7 條規定核發時，亦同。

<sup>14</sup>參照 黃鈺華《政府採購法解讀-逐條釋義》2008 年 9 月三版 頁 283~285。

<sup>15</sup>參照 黃鈺華《政府採購法解讀-逐條釋義》2008 年 9 月三版 頁 300。

電信事業及郵政事業有協助執行通訊監察之義務；其協助內容為執行機關得使用該事業之通訊監察相關設施與其人員之協助。

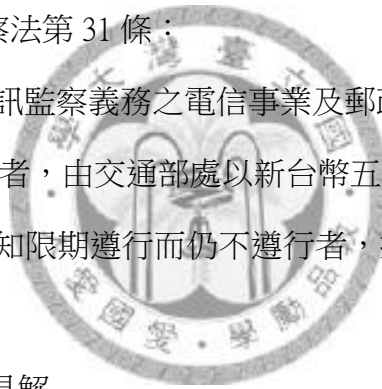
前項因協助執行通訊監察所生之必要費用，於執行後，得請求執行機關支付；其項目及費額由交通部會商有關機關訂定公告之。

電信事業之通訊系統應具有配合執行監察之功能，並負有協助建置機關建置、維持通訊監察系統之義務。但以符合建置時之科技及經濟上合理性為限，並不得逾越期待可能性。

前項協助建置通訊監察系統所生之必要費用，由建置機關負擔。另因協助維持通訊監察功能正常作業所生之必要費用，由交通部會商有關機關訂定公告之。

(4) 通訊保障及監察法第 31 條：

有協助執行通訊監察義務之電信事業及郵政機關（構），違反第 14 條第 2 項之規定者，由交通部處以新台幣五十萬元以上二百五十萬元以下罰鍰；經通知限期遵行而仍不遵行者，按日連續處罰，並得撤銷其特許或許可。



2. 臺北高等行政法院見解

(1) 採購法第 74 條、第 83 條等規範於 91 年修正，關於招標、審標、決標之爭議，已係依循訴願特別程序之異議及申訴機制處理，應將採購行為以契約成立時點界分二階段，在前段招標階段，例如投標資格、招標方式、審標開標程序等，應屬公法行為；而契約簽訂後之履約、驗收等階段，即屬私法行為，就此原告於契約簽訂前若認非有採購法適用餘地時，即應依法提起異議或申訴，一旦簽訂採購契約後，即屬雙方私法上之契約，就成為一個單純參與政府採購的一個採購合約，而採購法第 98 條考量政府採購資金來自公共資源，故立法賦予得標廠商得標後依法負有僱用法定比例原住民之義務。故不論原告與刑事警察局簽定之系爭採購案

契約是否屬行政契約，皆未必然排除採購法之適用。而被告亦以 2006 年 7 月 27 日原民衛字第 0950023639 號函詢工程會關於依據「通訊保障及監察法」所履行之法定義務，是否應適用採購法，經該會以 2006 年 8 月 11 日工程企字 09500295730 號函回覆說明係依採購法第 22 條辦理，亦足供參。

- (2) 採購契約是依通訊保障及監察法第 14 條第 2 項之規定，經刑事警察局之要求而配合簽約，應歸屬於行政契約，其構成要件仍屬契約之合致，而非行政處分所導致之單方高權關係，雖原告如未依通訊保障及監察法第 14 條第 2 項之規定辦理時，依照同法第 31 條有可能遭罰鍰或重至撤照，但原告仍擁有契約當事人之相關權益，而契約雙方彼此之權利義務仍依據契約之內容而定，並非因而喪失契約當事人之地位。參照通訊保障及監察法第 14 條：(第 2 項) 電信事業及郵政事業有協助執行通訊監察之義務；其協助內容為執行機關得使用該事業之通訊監察相關設施與其人員之協助。(第 3 項) 前項因協助執行通訊監察所生之必要費用，於執行後，得請求執行機關支付；其項目及費額由交通部會商有關機關訂定公告之。(第 4 項) 電信事業之通訊系統應具有配合執行監察之功能，並負有協助建置機關建置、維持通訊監察系統之義務。但以符合建置時之科技及經濟上合理性為限，並不得逾越期待可能性。(第 5 項) 前項協助建置通訊監察系統所生之必要費用，由建置機關負擔。另因協助維持通訊監察功能正常作業所生之必要費用，由交通部會商有關機關訂定公告之。可見，原告協助執行通訊監察之義務，協助至如何之程度，以符合建置時之科技及經濟上合理性為限，並不得逾越期待可能性，所生之必要費用亦得請求支付，就該協助義務，原告並不因之而喪失契約當事人之地位自明；堪認在合理遵循相關法規之期待下，原告是可以參與通訊監察系統之建置，而獲得適當之費用，不至於發生罰鍰或撤照情事，

而且完成政府採購契約，同時合法聘僱原住民及身心障礙者比例各達 1%，完成通訊保障及監察法、採購法之規範要求，是雙贏而非兩罰。故原告否認應適用採購法之規定，為不足採。

(二) 案例:高雄捷運股份有限公司 2010 年 2 月 25 日 98 年度訴字第 2044 號

爭點：原告主張系爭契約本質上應是公部門間就公物（土方）所締結之行政契約，因此無採購法之適用

1.法規範構成要件：

- (1) 採購法第 98 條；
- (2) 採購法施行細則第 107 條及第 108 條；
- (3) 本法第 12 條；
- (4) 身心障礙者保護法施行細則第 12 條。

2.臺北高等行政法院見解：

- (1) 原告施作高雄捷運所挖出之土方，並非「公物」。按「公物」係指直接供公的目的使用，並處於國家或其他行政主體所得支配之物（吳庚著「行政法之理論與實踐」增訂九版第 205 頁參照），而上開土方並非直接供公的目的使用者，充其量僅可稱為「財政財產」。
- (2) 高雄市政府決定將挖出之土方交由南科管理局使用，性質上乃是不同行政機關之內部協調，而非外部交易（因為高雄市政府沒有向南科管理局收取土方貨物之對價），自然也無成立行政契約可言（附帶言之，所有公、私組織之成立或其規模大小，在實證上皆取決交易成本、監督成本與協調成本間之比較權衡，而不同機關間財政資源配置之調整，以內部協調為主，以外部交易為輔，由上級機關透過監督手段而直接命令調整者之情形最少）。
- (3) 但在高雄市政府與南科管理局間透過內部之協調，由南科管理局取得土方後，因為土方不會走路，需有運輸工具將其由高雄捷運工地載往南

科管理局負責興建之高雄科學工業園區，此為南科管理局自己之事務，方有本件勞務採購契約之訂立，是以本案採購契約性質上即為民事勞務採購契約，不可能是行政契約。

(4) 固然原告依原來與高雄市政府之興建捷運工程之 BOT 契約，土方運送地點原來亦有約定，而原告也在約定義務基礎下，另以分包方式另外與其他統包商制定承攬契約，由該等統包商實際為土方運送行為。但因南科管理局之運送地點遠較原來捷運工程之運送地點為遠，原告才有必要南科管理局就新增距離之運價重新議價而另立新約，可是這樣新的締約活動基本上並無高雄市政府之參與(見高雄市政府捷運工程局 2003 年 9 月 10 日高市捷設字第 0920009828 號函)，而為原告與南科管理局獨立議約而成立者。

(5) 至於原告所言：「其與南科管理局議約內容僅為單純之運費補貼(每立方公尺運費只有市場價格之 1/4 至 1/11)，而沒有在議價過程獲利，故雙方沒有對價關係存在，非屬採購行為」一節，鑑於「對價關係」為法律概念，取決於勞務有無報償，而與獲利高低無涉。何況上開價格差距亦可能與運送距離之遠近有關，無從據為判斷上開契約非屬政府採購契約之正當依據。

(三) 案例：統一綜合證券股份有限公司 2010 年 7 月 8 日 99 年訴字第 57 號判決  
爭點：該公司於契約期間因不可抗力(國家政策)而無須履約，是否仍應負擔原住民就業代金之義務？

1. 法規構成要件：

- (1) 採購法第 98 條；
- (2) 採購法施行細則第 107 條及第 108 條；
- (3) 本法第 12 條；
- (4) 身心障礙者保護法施行細則第 12 條。

## 2.臺北高等行政法院見解：

- (1)原民會 2005 年 4 月 7 日原民衛字第 0940010660 號函檢送之 2005 年 3 月 11 日會議結論四：「各機關與廠商簽訂共同供應契約，若於契約有效期間內未有任何交易者，可由訂約機關出具證明，而不受採購法第 98 條規範。」而原民會業陳明：此乃基於共同供應契約之得標廠商，對履約數額並無預見之可能，爰予排除受採購法第 98 條規範。此見解於凱基證券最高法院有不同見解，請詳見以下案例。
- (2)原告未於系爭履約期間為股務服務之給付，無關其於投標前利潤、成本、風險之考量，乃屬非可歸責於其之事由，而無庸於履約期間履行其給付義務，並因之而未取得任何對價報酬，自無法依採購法第 98 條及本法第 12 條規定，於履約期間提供原住民族就業機會；是其未於系爭履約期間僱用原住民，實難課其給付代金之責。

### 三、履約期間認定爭議

- (一) 案例:光陽工業股份有限公司 2009 年 10 月 22 日 98 年度訴字第 1266 號  
爭點：原告主張原民會認定履約期間違反有利不利一律兼顧原則與證據法則。

#### 1.法規構成要件：

- (1) 採購法第 98 條；
- (2) 採購法施行細則第 107 條及第 108 條；
- (3) 本法第 12 條；
- (4) 身心障礙者保護法施行細則第 12 條。

#### 2.臺北高等行政法院見解：

- (1) 依雙方所訂契約條款第 3 條履約期間「自本校提供檢測之二行程機器腳踏車及機油之日起至 2006 年 5 月 31 日止」，契約僅指「提供」非原告所稱備齊所有車輛及機油，此觀契約條款自明；另依契約條款第 9 條後段規定乙方（即原告）無法於契約規定時限履約，應於履約期限前檢具事



證以書面向甲方（即系爭國立大學）申請延期，甲方得視實際情形，酌予核定展延履約期限，乙方應依甲方最後之核定履約。原告因為無法於履約期間內完成履約，函文向系爭國立大學申請展延至 2006 年 8 月 30 日止，原告申請展延尚需甲方同意並視實際情形核定，既申請展延應對於何時履約完成已全盤考量；且契約為雙方意思表示一致而作成，非可因提前完成而任意變更雙方同意展延之履約期間。且系爭國立大學亦書面敘明實際完成履約日期為 2006 年 8 月 31 日（參見原處分卷 p.10）當無疑義。

- (2) 原告主張系爭國立大學遲至 2006 年 2 月 25 日始備齊車輛及機油開始進行測試，後又因不可歸責於原告之事由，而延長履約期間至 2006 年 8 月 30 日止（見系爭國立大學 2006 年 7 月 19 日高科大總事字第 0950005033 號函）。而主張系爭測試案履約期間不能以形式上記載（自 2006 年 1 月 16 日起至 5 月 30 日）為準，應以實車測試之總時數以作為履約期間（依實際每車次之測試時間為 1 小時，共實測 120 車次，則實際履約總時數應為 120 小時，原告實際上係在 14 個工作天完成），即履約期間依法應以該 14 天為據。這是契約如何訂定的問題，原告不能以密集的實工為計算，而應斟酌訂約時之真意，重點在於測試書面報告之完成（書面報告驗收後付款），當然不能以測試時間之總計為準。而原告又稱系爭國立大學並非於 2006 年 1 月 16 日即提供可用之車輛及機油開始進行測試，遲至 2006 年 2 月 25 日始備齊車輛及機油開始進行測試，則履約期間亦依兩造契約意旨應自 2006 年 2 月 25 日起算云云；由系爭國立大學計畫主持人周志儒所出具之聲明書（原處分卷 p.59）所示「本測試案自 2006 年 1 月起至 95 年 8 月始完成」，足以顯示原告所稱當無可取。
- (3) 採購法第 98 條有關「履約期間」之規定，依採購法施行細則第 107 條第 1 項後段之規定處理之，而依司法院釋字第 443 號「層級化法律保留」

體系中，「履約期間」僅屬執行法律之細節性、技術性次要事項，得由主管機關發布命令為必要之規範，本項以施行細則之方式處理並無不當，況原告於投標時，即可由相關法令、契約內容及招標機關之投標須知等得知相關僱用之義務；於得標後，自應就相關規定注意自身法律義務，當不得以其為實際測試時間是配合採購單位，而認為以履約期間為規範義務之期間為不合理。

(二) 案例：燦坤實業股份有限公司 2011 年 4 月 28 日 98 年度訴字第 332 號判決  
爭點：就共同供應契約之履約期間認定，應以訂約日起至契約完成日止，抑或應探究契約之性質及實際履約情況，覈實計算實際之履約期間？

臺北高等行政法院見解：

- (1) 訂約機關係指與廠商簽訂共同供應契約之機關，而適用機關乃指應依共同供應契約辦理採購之機關，前開共同供應契約實施辦法第 4 條第 1 款及第 4 款規定中，就「履約期限」與「有效期」之用語，應係分別針對「採購契約」及「共同供應契約」之不同概念，意即廠商就適用機關辦理採購後應完成履約事項之期限，屬履約期限；適用機關得利用共同供應契約採購之期間，則為共同供應契約之有效期限。有關原住民代金制度之保護規範，立法者係藉由政府採購之進行，衡量對企業活動影響之程度，及其足堪負擔社會責任之能力，而課予廠商此項義務，故有關履約期間之解釋，自應配合政府機關採購行為之本質而為解釋，始為符目的性之解釋。
- (2) 本件採購係屬財物之買受，就原告而言，其履約事項應屬買賣標之物之交付義務，兩造共同供應契約約定條款第 2 條固規定：「契約期間：自決標日(2003 年 9 月 9 日)起至 2004 年 2 月 29 日止，必要時，本處得逕行通知立約商延長效期至多二個月。在本契約之有效期屆滿或終止前所發出之訂購單均屬有效，立約商不得拒絕。」惟此契約期間應係指適用機關得利用此共同供應契約要求廠商供應約定財物之期間，而非廠商履行交付買賣標

的物之期間甚明，此觀諸系爭契約第 7 條就交貨期限與驗收另設有條文規範自明，雖共同供應契約之有效期間及實際採購契約之履約期間，或有可能相同，惟於本件共同供應契約中之前開規定，可知二者已有不同，是以被告逕以得適用該共同供應契約之有效期間，視為履約期間，已難認無違誤。

(三) 案例：康那香企業股份有限公司 2011 年 3 月 3 日 100 年度判字第 240 號判決

爭點：撤銷違法課處代金之行政處分是否有信賴利益保護之問題？共同供應契約履約期間之認定？

1.法規範構成要件：

- (1) 本法第 12 條；
- (2) 採購法第 98 條；
- (3) 採購法施行細則第 107、108 條；
- (4) 行政程序法第 119 條第 2、3 款。



2.最高行政法院見解：

- (1) ……經查本件原處分(一)4 之內容係原民會核課康那香企業股份有限公司依法應繳付原住民代金之一定數額，乃屬法律上之負擔而非一種利益之給予，是該處分性質應屬負擔處分而非授益處分，原判決認該處分亦具有授益處分之性質，已不無可議。且原判決既認原處分(一)4 之作成顯係基於錯誤之事實認定，為違法之行政處分，則康那香企業股份有限公司因該處分違法狀態未排除而獲得超過一定數額部分不再課徵的受益效果，即非屬法律所應保護之利益，並非行政機關所為行政處分之存續使人民產生信賴，是否有信賴保護原則之適用，尚非無探究之餘地。

- (2)共同供應契約所載之契約期間，康那香企業股份有限公司並不當然全負

有履行義務存在，顯與一般採購契約不同，原審未釐清「共同供應契約」、「一般採購契約」本質之差異，而就課以人民進用原住民義務，兩種性質不同契約之履約期間解釋應為不同之處理，蓋在共同供應契約若無機關實際採購行為，康那香企業股份有限公司即無履行之義務，廠商自無須雇用員工以履行契約，從而實不能逕以契約所載之合約期間作為解釋之依據，否則難認原審非對於本質不相同之事務，已為合理適當之差別處理，孰料，原審未探究兩種契約之差異性，遽為同一認定方式皆以「契約期間」視為履約期間，洵有違誤。原判決逕以合約存續期間作為履約期間，對於法令之解釋，違反憲法所揭櫫之平等原則等語。

(四) 案例：東南旅行社股份有限公司 2012 年 1 月 17 日 100 年度訴更一字第 84 號判決

爭點：複數決標履約期間之計算，是否以實際履約期間為準，又 2010 年 11 月 30 日新修訂之採購法施行細則第 107 條第 1 項但書，是否適用？

1. 法規構成要件：

- (1) 本法第 12 條；
- (2) 採購法第 98 條；
- (3) 採購法施行細則第 107 條第 1 項；
- (4) 中央法規標準法第 18 條；
- (5) 司法院釋字第 287 號解釋。

2. 臺北高等行政法院見解：

- (1)……系爭採購案雖採複數決標之方式，惟依前開說明，依複數決標方式得標之廠商，仍有依本法第 12 條及採購法第 98 條規定，僱用原住民之義務。是原告主張系爭採購案決標公告之履約期間僅係衛生署可向原告採購之期間，並非採購契約之履約期間，須以衛生署之機票使用人

選擇原告，原告始可能準備履行採購契約內容，而計算履約期間云云，與前開規定不合，殊非可採。

(2)「中央法規標準法第 18 條所稱：「處理程序」，係指主管機關處理人民聲請許可案件之程序而言，並不包括行政救濟之程序在內。故主管機關受理人民聲請許可案件，其處理程序終結後，在行政救濟程序進行中法規有變更者，仍應適用實體從舊程序從新之原則處理。」(最高行政法院 72 年判字第 1651 號判例參照)本件並非人民聲請許可之案件，且係於救濟程序進行中始發生法規變更之情事，揆諸前開說明，應無適用中央法規標準法第 18 條規定之餘地。

(3)按行政主管機關就行政法規所為之釋示，係闡明法規之原意，固應自法規生效之日起有其適用(司法院釋字第 287 號解釋)。本件採購法施行細則第 107 條關於履約期間之規定，核屬主管政府採購之工程會，就採購法第 98 條所稱履約期間之闡釋，依前開說明，固應自採購法生效之日有其適用，惟細釋其 2010 年 11 月 30 日修正增訂但書之說明為「至於履約期間，增列但書，明定應另計之情形，以資明確。履約日期未預先確定，例如一年期之媒體廣告契約，等待機關通知刊登廣告，如僅刊登數日廣告時，依修正條文第 1 項但書第 3 款規定，該實際刊登廣告之日數即為履約期間。」(見本院卷第 96 頁反面)。惟系爭採購契約之性質屬於勞務之委任，並非單純機票之買賣，原告於約定期間內，應隨時依衛生署之機票使用人之需求及指示，提供代購機票、代辦護照、代訂旅館或行程安排等服務。且系爭採購契約之履約期間為 2004 年 1 月 20 日起至 2004 年 12 月 31 日止，已如前述，是本件並非履約日期未預先確定之情形，而不適用修正後採購法施行細則第 107 條第 1 項但書第 3 款規定。

### 第三節 資方與受僱原住民之看法與建議

依據原民會及行政院人事行政總處歷次召開制定及修定原住民族工作權保障法之會議或檢討會議，綜整以下資方及受僱原住民之看法與建議。

#### 壹、資方：

##### 一、公部門

許多機關表示目前依法尚不需進用原住民人員，若需進用，則原住民地區之機關最常採取的管道是提列特考職缺，至於非原住民地區之機關則是透過在網站上公開徵才訊息的方式。而依法進用原住民人員時，原住民地區機關有36.1%認為大致上都很容易找到適合人選，沒有困難，至於非原住民地區機關則有23.2%表示符合資格條件的原住民人員不足。

若機關進用原住民人員後，機關均有半數以上認為原住民人員素質大致良好，沒有太大問題，惟亦有不少原住民地區機關表示原住民人員對於業務所需專業程度較不足，如果遇到人力運用方面的問題，原住民族地區及非原住民族地區之機關均是藉由加強原住民人員之督導及訓練加以解決。

多數機關主要建議透過教育政策鼓勵原住民族就學與進修，才是正本清源的做法，次為建議原民會建置及定期維護更新原住民人才資料庫，俾便推介優秀人才。其他建議或看法臚列如下：

建議	內容
建議調整進用比例及條件	<ul style="list-style-type: none"><li>◆ 第四條第一項之員工總人數亦應扣除遇缺不補者；非原住民地區選用比例建議應採階梯式比例，例：員工總人數滿 500 人以上之單位改每滿 250 應選用 1 人員之總人數；1000 人以上數每滿 300 應選用 1 人。</li><li>◆ 35%太離譜</li><li>◆ 目前除了原住民進用，又有身心障礙進用比例，符合資格又</li></ul>

建議	內容
	<p>有意願人員太少，是否應依人口比例實際執行，也較具代表性</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>◆ 原住民地區依比例進用，有助於業務推行</li> <li>◆ 原住民地區進用比例太高，應考量地區原住民人員比例，否則恐招其他族群反感</li> <li>◆ 原住民地區進用比率可能偏高</li> <li>◆ 機關地區偏遠，原住民居民少，仍容易造成不易留人，流動性高經常懸缺的情形發生</li> <li>◆ 除提列原住民特考職缺，否則不易進用原住民人員</li> <li>◆ 以原住民地區進用人數不得低於 35%，無論使用各項因應作法，幾乎達不到標準</li> <li>◆ 進用比例過高，對於須進用公務人員之事業機構而言，申請原住民特考人員有限，不易達成目標，又須繳納差額補助費，將影響事業機構績效</li> <li>◆ 建議原住民地區以地方為範圍</li> <li>◆ 建議調降進用比例，並將該法修正條文第四條非原住民族地區進用之施行過渡期由一年修正為三年，俾利機關因應。另如已積極循各種管道，如：提列原住民特考職缺、請原民會推介…等，進用原住民族人員，仍無法足額進用之機關，應檢討排除適用</li> <li>◆ 建議應考量區域性及尊重原住民的工作權與生活型態，非原住民地區進用比例提高，也可能造成優秀原住民無法根留自己家鄉，造成原住民文化保留的損失</li> <li>◆ 獎勵辦法，促進原住民人才回鄉服務</li> </ul>

建議	內容
	<ul style="list-style-type: none"> <li>◆ 將學校赴教師、短期臨時人員排除適用範疇，如勞委會推薦「多元就業開發方案」人員眾多，異動頻繁，且均無原住民身分考，若以每月參加勞、公保人數作為進用基準，恐無法穩定達成目標</li> </ul>
建議考量族群間就業機會平等	<ul style="list-style-type: none"> <li>◆ 基於工作權平等，不宜以立法強制進用</li> <li>◆ 每個族群在參與國家考試的機會，力求平等、公平</li> <li>◆ 原住民族較於一般民眾，已有相當之保障，考試權係屬憲法位階，應符公平原則，不應過度保障，工作權亦然</li> <li>◆ 請保障非原住民者的工作權，不要老是提一些自以為社會公平的政策</li> <li>◆ 造成機關團體用人之困擾，而對一般民眾就業機會不公</li> <li>◆ 政府宜考量各族群平等層面，立足點之平等</li> <li>◆ 非原住民地區不應強迫實施本項政策，人生而平等，受教育機會均等，保留職缺予原住民，必定排擠其他人擔任公職機會，故應於原住民地區實施即可； 2.現基層單位經費普遍不足，若進用原住民人數不足，還要繳金錢從哪裡來？為何獨厚原住民，若要擔任公職，已有原住民特考了</li> <li>◆ 學校教育單位，仍應考慮教師培育(師資培育法)之問題及維護其他人公平公正進入學校工作之權益</li> <li>◆ 若各校遴用原住民教師應由教育主管機關統一研訂，因應措施，並應考慮原住民地區與非原住民地區所需原住民教師需求數</li> </ul>
首長用人權應被尊重	<ul style="list-style-type: none"> <li>◆ 進用不易，且太強人所難，地方機關首長不同意</li> <li>◆ 請尊重地方機關首長用人權責所在，不可強迫用人，且非原住民地區，不適用</li> </ul>



建議	內容
	◆ 請慎思非進用機關首長權益，不可強迫用人
其他建議	◆ 透過教育措施，提昇原住民素質 ◆ 建請勞委會與原民會合作，對需進用原住民之機關直接推派訓練後表現良好之原住民進入機關工作 ◆ 建議以特考分發，以應機關業務人力知能需要

資料來源：行政院人事行政局（2008）公部門進用原住民人員之考用情形等相關問題之研究。

## 二、私部門

### （一）中華民國證券商業同業公會：

1. 證券業任用之人員均須具有專業證照，致一般券商無法僱足具專業證照之原住民而須繳納代金，惟繳納代金又不符其成本需求。
2. 政府採購案所需須具專業證照人力，原住民人力供給顯有不足。
3. 應先對本國整體金融供給需求作一深入探討。

### （二）中華民國私立技專校院協進會：

私立學校教師必須具備一定資格，無法以特定之比例聘請原住民，故在規定私立學校僱用原住民最低比例時，其員工總數之計算應將教師排除在外，方為合理。

### （三）台灣醫院協會：

醫療保健服務從業人員需要受到主管機關執業執照約束的人力，約占每一個醫院從業人員的五分之四，就人力資源的角度來看，因具有醫療保健證照之原住民相當少，要任用原住民根本沒機會。

### （四）中華民國人壽保險商業同業公會：

對人數及比例等條件，再通盤考量，並調降僱用比例及排除具專業證照人數部份。

### （五）五大工商團體：

政府宜加強原住民就業訓練，並提高其工作意願，不應以法律強制規範企業聘用一定比例之原住民及繳納差額補助費，以免影響企業用人彈性，增加企業負擔。如勢在必，原民會應負轉介之責任，如原民會無法轉介原住民就業，則不宜要求企業繳納差額補助費。

(七) 其他：雇主以法定比例制度進用時，常反應無法找到符合雇用的原住民員工，另，雇主對進用人數之計算基準亦有許多爭議：

- 1.是否以實際僱用之事實，認定僱用原住民人數。
- 2.僱用原住民所依據員工總人數之計算，是否應扣除分公司僱用人數。
- 3.採購法施行細則第 107 條及身心障礙者保護法施行細則第 12 條規定，國內員工總人數隨其承攬之政府採購案所派遣人力數額為動態變化，此種員工總人數之核算方式，與本法之立法目的及整體規範內容是否相符有疑。
- 4.勞動合作社不得僱用非社員勞力，且勞動合作社社員是否係合作社之員工，應依勞動合作社與該等社員是否具有實質僱傭關係認定。
- 5.農田水利會為公法人，以秉承政府推行農田水利事業為宗旨，與一般廠商投標政府標案之營利性質應有不同，而能否排除適用本法第 12 條之規定？
- 6.公益性質之財團法人，其組織以謀求公益為目的，與一般廠商投標政府標案之營利性質不同，能否排除適用本法第 12 條之規定？

## 貳、受僱原住民之看法

於原住民族地區之工作者，有69.4%知道原住民族工作權保障法的內容，並有半數以上認為該法可以增加原住民族的就業機會，只是認為要看各級機關是否能落實者也不在少數35.8%，值得注意的是，接近半數的人表示改善原鄉原住民學生教育環境，提升整體就業競爭力42.1%才能具體改善公部門進用原住民之制度。

就原住民族的立場而言，雖然已有進用比例規定，仍希望機關構在徵選時能優先進用當地原住民，或配合當地產業發展提供就業機會。另，由於臨時僱員，依本法進用的原住民並無升遷機會，只能藉由訓練學習新的資訊。

# 第五章 國際組織及美、加、紐、澳之原住民族就業保障制度

本章是透過國外文獻及網站之搜集，了解國際組織、美國、加拿大、紐西蘭、澳洲等國家之原住民族就業保障相關制度，以探討我國原住民族就業保障制度之優劣，以提出未來修法之參考。第一節介紹國際規範，第二節為美、加、紐、澳等國家之原住民族就業保障相關制度。

## 第一節 國際規範

### 一、聯合國「消除一切形式種族歧視宣言」

聯合國大會 1965 年 12 月 21 日決議通過聯合國「消除一切形式種族歧視宣言」(United Nations Declaration on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination)，按照第 19 條的規定，該宣言於 1969 年 1 月 4 日生效，宣言第 2 條規定：1.任何國家、機關、團體或個人不得基於種族、膚色或人種的理由，在人權與基本自由方面對人、對人群或對機關持有任何一種歧視；2.任何國家不得鼓勵，鼓吹或以警察行動或其他辦法支持任何團體、機關或個人基於種族、膚色或人種的任何歧視。第 5 條：政府方面及其他公共方面的種族分隔政策，尤其「種族隔離」政策以及因此等政策而產生的所有各種形式的種族歧視及隔離悉應終止，不得遲延。第 8 條：在講授、教育及新聞各方面，應立即採取一切有效步驟，與消除種族歧視與偏見，增進國家間及種族團體間的了解、容恕與睦誼，並宣揚「聯合國憲章」、「世界人權宣言」及「給予殖民地國家和人民獨立宣言」所載的宗旨與原則。

### 二、聯合國「原住民權利宣言」

1970年聯合國「防止歧視及保護少數小組委員會」建議對歧視問題作綜合研究，此研究受到委員會重視及原住民團體的支持，對聯合國處理原住民問題上發

揮了相當的影響力，尤其是據此成立原住民工作組。原住民工作組的任務之一即在制訂有關原住民權利的國際標準，自1985年開始，工作小組在聽取全球無數原住民團體的意見後，便起草「原住民權利宣言草案」，提交聯合國大會。其立法目的乃在防止種族滅絕及維護文化的多樣性，以及保護原住民族智慧財產權及土地權。宣言相當強調自決權，因為自決權是原住民族諸權利的基礎及前提條件；而自決權可以用不同形式的制度來展現，不必然是對外自決（分離或獨立）。「原住民權利宣言」係於2007年9月13日第61屆聯合國大會第107與108次會議通過，除了序言外，一共分成9個部分45條條文：

- ❶基本權：列出原住民族的基本權利，並承認其自決權，可自由選擇其政治地位及發展。
- ❷生命與安全：規定原住民族有權不同於其他族群，有免於滅族之文化認同權，有權居留在祖居地，並在戰時受到保護。
- ❸文化、宗教與語言：規定原住民族文化、宗教傳統及語言權利；未經其允許而取得的原住民族文化財產應還給他們；政府應保護其聖地，並保障其司法權益。
- ❹教育、媒體與就業：規定原住民族之教育、媒體與就業權利；原住民有接受母語及傳統文化教育的權利與機會；有建立自己媒體的權利；在就業上應受公平待遇。
- ❺參與及發展：規定原住民族有參與攸關其發展的決策權；有權發展民族經濟。
- ❻土地與資源：規定原住民族對傳統土地有所有權及控制權；其環境及文化智慧財產權應予保護。
- ❼自治與習慣法：規定原住民族有自決自治權，有權決定誰是原住民。
- ❽執行：規定聯合國與政府為促使宣言實現所必需要作的事，如修訂國內法、解決爭議、財政支助及設立組織等。
- ❾規定宣言乃原住民人權的最低標準。

### 三、國際勞工組織「原住民和部落民族公約」

國際勞工組織「原住民和部落人民公約」(Convention Concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries) (簡稱ILO) 第169號公約第2條規定：1. 各政府有責任在有關於民族的參與下發展協調而有系統的行動，以保護這些民族的權利並尊重其作為一個民族的完整性；2. 此類行動應包括以下措施，以便：(1) 保證這些民族的成員能夠平等地享受國家法律和規章，賦予該國人口中其他成員

的權利與機會；(2)在尊重其社會文化特點、習俗與傳統以及其制度的同時，促進這些民族的社會、經濟和文化權利能充分實現；(3)以符合其願望和生活方式的做法，幫助有關民族成員消除原住民與國家社會中其他成員之間可能存在的社會經濟差距。第3條：(1)原住民和部落民族應不受障礙或歧視地享有充分的人權和各項基本自由，公約條款應無區分地適用於這些民族的男女成員；(2)不得以任何形式的武力或強制手段侵犯有關民族的人權和基本自由，包括本公約所載明的權利。

ILO 是第一個在國際人權文件中提及原住民的國際組織，與原住民權利相關的有 ILO 第 107 號公約與 ILO 第 169 號公約。在 1957 年通過的 ILO 第 107 號公約有四大重點：人口 (people)、主要政策保護與整合、土地權與教育。而由於會議代表皆為殖民國代表，被各原住民族與學者質疑具有同化的色彩，乃針對國家整合的利益，將原住民族視為次等文化族群，故在 1988 年第 75 屆國際勞工組織大會提出 ILO 第 107 號公約修正案。ILO 第 169 號公約的目的主要在於影響國家政策和計畫，雖保留了 ILO 第 107 號公約大部分的架構，但在許多關鍵的部分有所改變，尤其是將原住民權利由個人權導向集體權；原住民族是基於自我認同的，應保護民族完整性和尊重原住民族的傳統文化；原住民族即使未有否決權也應有諮詢權，並應建立一個對話空間；另外也就傳統文化、教育及語言有所規範，並且應重視各國不同的條件，重視原住民族的參與，而非 ILO 第 107 號公約的整合同化。ILO 第 169 號公約對於原住民族及部落人民的國際保護是重要的里程碑，也明顯影響到國際法及國際慣例，例如聯合國原住民權利宣言草案。該公約在各國的影響，如促進了批准公約的國家對原住民政策的再審查與修憲修法。

宣言及公約的頒布不僅確立了國際人權法中原住民族權利的基本內容，也建立了原住民族權利的國際標準，確立了完整的原住民族基本權利體系。從我國歷年修憲內容以及政治、經濟、社會或文化等權利的保護來看，原住民族在我國憲

法與法律中的地位演進，基本上是轉換援引國際人權法尤其是本宣言的規定和精神（曾建元，2005）。

## 第二節 美、加、紐、澳原住民族就業優惠政策

### 一、美國：

#### （一）原住民族就業優惠政策

美國在就業領域上之優惠性政策，是為了改善嚴重的種族歧視而生，且都是以公部門本身，以及與公部門有所交易的承包商為規範對象；惟在各個規範中，並沒有明確指出優惠性差別待遇應採取何種手段為之，多半是對於執行這項政策的宣示，以及強調規範對象必須設計機構所需的目標及時間表，來達成種族就業機會平等的理想，較上列三個國家較為不同，大致以下列幾項法律為基礎：

- 1.民權法第七章(Title VII of the Civil Rights Act of 1964)：要求確保就業上的機會平等，其中規定在招募、面試、雇用、升遷、訓練、薪資、福利、解雇等等各種的就業過程上，禁止任何基於種族、膚色、地區、性別、國籍之歧視，此外亦範了就業歧視訴訟與進行的相關程序。
- 2.羅斯福總統 1941 年的 8802 號總統令：禁止聯邦政府當中存在種族歧視，且要求相關企業對於這些種族歧的問題必須要採取相應的政府。
- 3.甘迺迪總統 1961 年的 10925 號總統令：鼓勵行政部門與政府機構要採取積極的手段來消除種族歧視，並且要求與承包政府工程的承包商應該平等對待求職者與雇主，不能因為種族、膚色、國籍、宗教等因素而有差別待遇，進一步應採行優惠性別待遇，確保少數團體的就業機關。
- 4.詹森總統 1965 年的 10246 號總統令：重申不得因為種族、膚色、國籍等因素而有就業歧視，也要求大型聯邦承包商在承包契約達到美金五萬元以上者，必須要呈報員工組成概況的統計分析資料，其中包括公司在特定地區中符合公司雇用

條件的少數團體或女性的數量，以及公司實際雇用的數量分析，倘若資料顯示受雇團體的代表性偏低時，承包商應主動設立目標與時間表，俾能早日積極及主動雇用少數團體與女性成員。

5.尼克森總統 1969 年的 11478 號總統令：要求聯邦政府必須對於所有人提供就業平等的機會，除了歧視的禁止之外，必須要在各個行政部門與分支機構當中採取優惠措施來提升就業平等的目標達成。

6.勞工部 1971 年第四號修正命令(Revised Order No.4)：要求聯邦承包商若擁有五十名員工、五萬美元金額以上，必須要提交含有目標與時間表的優惠計畫，而承包商仍有裁量空間設定自身達成目標的可行性。

## (二) 特殊方案：

美國聯邦政府主管原住民族福利服務相關事務，主要為內政部的印地安事務局 (the Bureau of Indian Affairs, BIA)，就業服務方案方面，包含職業訓練以增職場能力、保護政策（優先雇用保障、開放原住民特權經營特定事業）以促進就業，以及借貸服務（消費者微額借貸方案夏威夷原住民循環借貸基金）以造就創業之可能等；層級則包含聯邦政府及州政府。

## 二、加拿大

### (一) 原住民族就業優惠政策

在加拿大憲法中，不僅承認原住民族人權（包含自治權在內），並且承認多數原住民族的處境不利，必須由加拿大人權委員會提出特別方案措施加以保障，而原住民族就業優惠政策（ABORIGINAL EMPLOYMENT PREFERENCES POLICY）即為其中一項。

所謂針對原住民族的優惠待遇（Preferential treatment）意指在僱用、升遷、訓練、解僱等方面的決定時，優先考量原住民族，當雇主的首要目的是為了服務原住民族時，其對於原住民的僱用、升遷或其他就業方面給予的任何優惠措施，便不在歧視之列。主要以下列幾項法律做為基礎：

1. 憲法 ([Constitution Act, 1982](#)):

- (1) 第一部份「加拿大人民權利與自由憲章」第 15 條第 1 款規定：法律之前人人平等、法律保障所有人民。第 15 條第 2 款則規定例外情形：任何違悖改善弱勢個人或族群處境的法律、方案、活動，不在此限。
- (2) 第二部份「加拿大原住民族之權利」第 35 條：承認及肯定加拿大原住民族<sup>16</sup>的現有及議定的權利。此項獨特的憲法地位包括自治權及經濟自主，並且在促進原住民族文化、經濟、政治自主的特別措施上，應對此地位予以關注。

2. 聯邦法 (Federal Law): 加拿大法律承認在某些情況下，政策方案為了預防或減少弱勢族群的不利處境，必須給予優惠權。

(1) 就業平等法 (Employment Equity Act, 1995):

- 要求雇主制訂有利的政策及規定並將前述政策及規定涵括在公司的就業平等計畫中。
- 有關原住民雇主的特別規定：第 7 條，當企業雇主原本即從事促進或服務原住民族群之業務者，雇主必須優先或僅能僱用原住民族，除非此優先僱用規定在加拿大人權法之下將構成歧視。
- 就業平等法第 18 條規定，應在每年 6 月 1 日或以前，提交就業平等報告：所有公司雇主提報前年度所有員工人數及特定對象人數、職業團體則是提報特定對象<sup>17</sup>的代表比例，報告中並應敘明員工及特定對象的薪資水準，以及僱用、升遷、解僱等員工人數及其中特定對象所佔比例。違反此規定的罰則列於第 35、36 條：若無合理原因而未提交報告、或應繳資料有遺漏或錯誤，將視情況罰以加幣 1 萬元至 5 萬元不等。

(2) 公務人員就業法 ([Public Service Employment Act, 1985](#)): 該法的核心價值

---

<sup>16</sup> 憲法中提及的加拿大原住民族，係指加拿大境內的印地安、美地人和伊紐人。

<sup>17</sup> 特定對象意指女性、原住民、身心障礙者、少數族群等。



是公職人員必須符合具備職能及超越黨派的原則<sup>18</sup>，而其任用係基於公平競爭、資訊公開、程序透明、代表性的原則，即以公開競爭考試為主要人才選拔方式。其招募之權責機關為加拿大文官委員會。基本上，加拿大政府公務人員進用需符合以下三原則：❶功績原則：進用公務人員時，需先考量其學經歷和知識能力等；❷代表性原則：為保障特殊族群，進用人員特別強調各少數族裔性別及特殊社會群體所佔國民比例及公務人員比例間的平衡；❸無歧視原則：人員進用時，不得因該人員之種族、原國籍、膚色、宗教等不同而有差別待遇。

3. 地方法（Provincial Law）：加拿大各省的法律規範，在某些情況下，允許種族團體或服務特定對象的非營利組織，給予其團體成員優惠待遇，例如：Ontario Human Rights Code 規定：第 24 條第 1 款，以下情況並不違反第 5 條規定的就業平等待遇，以特定族群（例如以種族、年齡、性別、婚姻狀況作為區分條件）為服務對象的宗教、慈善、教育、社會機構，而只僱用或優先僱用與服務對象相似條件的員工。

## （二）公部門進用原住民制度

### 1. 一般制度

加拿大聯邦政府針對原住民族就業的相關法案主要是以就業平等法（Employment Equity Act）為主，這是根據加拿大人權法（Canadian Human Rights Act）的相關規定所延伸出來之相關法案。就業平等法主要是聯邦政府為達到就業平等，針對女性、原住民族、身心障礙者和其他可見之少數民族等四個在就業上易受到歧視或是不當待遇的就業相關法案。其目的在於確保不會有人因與能力無關之理由而被拒絕給予就業機會。其中在公務人員就業法中，允許公務人員委員會制訂特別的僱用平等計畫，第 5.1 條中所提到的彈性，即是用來達成僱用平等以及具代表性的公務人員體系的政策工具（姚婉麗，2006：108）。

---

<sup>18</sup> <http://www.psc-cfp.gc.ca/centres/val-psea-lefp-eng.pdf>

## 2.特殊方案

### (1)印第安及北方事務部「50%原住民僱用策略」：

鑑於印第安及北方事務部（Indian and Northern Affairs Canada, INAC）的獨特任務及與先住民族的特殊關係，其長遠目標是大多數僱用具有原住民血統的員工，因此在促進加拿大公務體系中原住民族代表性的過程中扮演舉足輕重的角色。於是 INAC 與曼尼托巴省議會（the Assembly of Manitoba Chiefs）達成協議，提出「50%原住民僱用策略」（[50% Aboriginal Hiring Strategy](#)），以促成 INAC 的原住民族代表性，所有職位及族群必須平均配置。1994 年，即由印第安及北美事務部部長公開宣布：未來該部職位 50%將由原住民族僱員擔任。

### (2)「原住民勞動參與行動計畫」（Aboriginal Workforce Participation Initiative, AWPI）

從就業平等法中也延伸許多不同的原住民就業促進方案，例如「原住民勞動參與行動計畫」。本計畫是聯邦政府為達成就業平等之承諾而利用公共服務僱用原住民族。而各地方政府也依據 AWPI 的指示，規劃許多原住民就業平等之計畫，以達成就業平等之目標。如在 1994 年時，太平洋區域的矯正服務機關（Correctional Service Canada）即保證招募並且加以訓練 18 位原住民族。此一計畫後來也成為其他地區仿效的成功案例。

### (3) 原住民人力資源發展策略（The Aboriginal Human Resources Development Strategy, AHRDS）：

藉由原住民人力資源發展會議（Aboriginal Human Resources Development Council of Canada, AHRDCC），建立企業、原住民機構、各級政府之間的人際網絡與夥伴關係，以順利執行本項策略。這項策略主要是透過原住民機構規劃及提供符合當地社區的就業服務方案，以協助原住民預備及尋找工作或穩定工作。不論地位或處境，所有原住民均可獲得此項服務。而透過此項策略的執行亦可拓展原住民在加拿大各地的就業機會。

### (4)原住民技能及就業夥伴關係計畫（Aboriginal Skills and Employment Partnership,

ASEP)：

此為全國性方案，提供原住民技能，使其能夠從事採礦、開發石油及天然氣、水資源、林業管理等工作，並能穩定工作。

### 三、紐西蘭

#### (一) 原住民族就業平等政策

或許是原住民族人口比例相對於其他國家較高，紐西蘭並未針對原住民族提供就業優惠，而是基於平權的精神，在公私部門就業時，所有人民均可獲得公平機會，因此，原住民族若欲進入公部門就業，將可受到下列各項法令規範的保障：

##### 1. 政府部門法 (State Sector Act, 1988)

- (1) 第 56 條規定，做為一個好的雇主，理當在工作職場各層面給予員工公平合理的對待，包括：安全良好的工作環境、平等僱用機會計畫、無私地任用合格的員工，並在(d)項強調「認可並找出毛利民族的目標與期待、就業需求，同時必須讓更多毛利族人從事公職」、(f)項強調「認可並找出不同種族或少數族群的目標與期待、就業需求，以及文化差異」。
- (2) 第 58 條明訂「平等僱用機會」(Equal employment opportunities) 條款，以符合第 56 條規定。所謂平等僱用機會計畫，係以指認並消除一切導致就業不平等的政策、程序、制度等方面的阻礙，而每個行政首長被要求每年訂定該部門平等僱用機會計畫，且需報告過去一年有關該計畫的進展。

##### 2. 毛利發展部門法 (Ministry of Maori Development Act, 1991)

該法係基於文官委員會在 1991 年的行政命令 (State Sector Order 1991)，自 1992 年 1 月 1 日正式實施，並在政府部門新設立毛利人發展部 (Ministry of Maori Development)，其主要任務在於促進毛利人的教育、就業與訓練、醫療衛生、經濟資源等各方面的機會，並監督相關業務主管機關

是否提供適當的服務予毛利人。

### 3. 人權法 (Human Rights Act, 1993)

1993 年的人權法係整合與改善種族關係法 (the Race Relations Act 1971) 及人權委員會法 (the Human Rights Commission Act 1977) 的相關規定，並於 1994 年 2 月 1 日起正式實施。紐西蘭自 1977 年訂定人權委員會法之後，一直依循聯合國人權宣言相關條約以促進及改善其國內人權，而其職責與精神在修法後由人權法延續。在人權法的規範下，任何基於性別、宗教信仰、種族、國籍、年齡、職業地位、婚姻狀況、性取向等的歧視，而限制其就學、就業、居住、公共參與、獲得福利等機會，均為違法行為。

#### (二) 公部門進用原住民制度

紐西蘭中央政府組織主要包括：公共服務部門 (Public Sectors)、皇家機構 (Crown Entities)、國有事業 (State Owned Enterprises) 三大部分，其中公共服務部門為政府文官體系的主要部分，公務人員在部長領導下，根據政策或法律為人民提供服務。公共服務部門中與公部門進用原住民較有關的主管機關為文官委員會 (State Services Commission) 及毛利人發展部 (Ministry of Maori Development)，文官委員會主要負責公務人力資源發展，而毛利人發展部則是以激發潛能策略 (Māori Potential Approach)，藉由建立知識技能 (Mātauranga)、強化領導及決策能力 (Whakamana)、資源開發及運用 (Rawa) 等方式，發展全方位能力，以提升毛利人的福祉與生活品質。

#### 1. 一般制度

##### (1) 平等僱用機會政策

本項政策係協助各弱勢族群的僱用，除了關注公正、公平、公開的方式甄選各弱勢族群，並重視工作環境的改善，藉由完整的協商網路與弱勢受僱者的諮商，以協助弱勢受僱者的生涯發展，尊重與回應弱勢族群的組織文化，皆為實踐

弱勢優先之政策精神的措施。而此政策至 2010 年的目標之一：針對毛利人的僱用目標為：「每個部門在所需的職級，有不可缺少的一群毛利人職員，以有助於管理、政策與服務供輸上的能力」。這意味著毛利人必須被僱用於部門中各個主要工作領域的各個職級。

## (2)公務人員考用制度

由於紐西蘭並無全國性公務人員考試制度，亦無統一分發作業等規範，主要由公務人員委員會訂定基本規範，如遵守「平等僱用機會政策」，其餘均授權由各機關首長自行訂定與管理該機關內公務人員任用條件及招募選任之進行，但必須符合 1972 年平等薪資法、1991 年僱用契約法、1993 年人權法等相關法律的要求，即重視弱勢族群的工作權益保障及平等僱用精神。雖無標準化的初任考試，但卻不擔心會濫用私人，主要原因在於各部會均能以公平、公開方式徵才，以「功績取向」甄選合格人員，除大批進用人員之甄選以筆試測驗外，其餘大都以口試面談方式甄才，應考資格並無學歷之限制，但各機關錄用人員時，凡具高學歷者，常被優先考慮。

## 2.特殊方案

1. 「薪資與就業平等行動方案」(Pay and Employment Equity Plan of Action)：由勞工局 (Department of Labour) 負責實施的薪資與就業平等行動方案，主要是針對薪資、工作條件、工作職場等各個層面的經驗均不因性別而有差異。本項方案為五年期計畫，分別在不同階段依序檢視公私部門各級機關是否達到性別平等的狀態 (第一階段係檢視公部門各機關，包含行政、醫療、教育單位；第二階段為檢視國營事業；第三階段是檢視地方政府及私人企業雇主)。
2. 社會發展部 (the Ministry of Social Development) 針對 15 歲以上毛利族青年設置一個建築業實習計畫，在工作期間除了學習有關技能之外，亦可獲取薪資。

## 四、澳洲

### (一) 原住民族就業優惠政策

澳洲對於原住民族的就業保障，大致以下列幾項法律為基礎，包括廣泛適用於一般社會及針對公務人員體系的立法：

1. 種族歧視法 (Racial Discrimination Act, 1975)：促使僱主僱用員工時，不得以種族、膚色或民族、人種等因素為由予以歧視。本法對於種族之定義為：❶ 原住民 (Aboriginal) 意指其為澳洲原住居民後裔，但不包括陶列斯海峽島嶼居民的後裔。❷ 陶列斯海峽島嶼居民 (Torres Strait Islander) 意指其為陶列斯海峽島嶼原住居民的後裔。
2. 人權及平等機會委員會法 (The Human Rights and Equal Opportunity Commission Act, 1986)：主要是授權人權及平等機會委員會依據三項反歧視的法律，調查有關歧視的申訴案件。
3. 平等就業機會聯邦法 (Equal Employment Opportunity-Commonwealth Authorities Act, 1987)：
  - (1) 基本原則：本法規範公私部門對於特定對象 (原住民族、移民、身心障礙者、其他弱勢者) 不得在僱用或就業情境方面有任何種族歧視法 (1975 年) 或性別歧視法 (Sex Discrimination Act, 1984) 所指涉之歧視情形發生；且相關主管機關應提出平等就業機會方案—採取適切行動，以消除歧視並促進公平機會，並需定期評估及報告方案實施進度與成果。
  - (2) 第 3(4) 條規定，本法所有規定仍需符合以「功績」為基礎的僱用原則。
4. 公務人員委員會指導原則 (The Public Service Commissioner's Direction, 1999) 此指導原則為公務人員委員會主任委員依據公務人員法所發佈，且具法律約束力。其中❶第 3.2 條款 (clause 3.2) 規定：機關首長必須依循聯邦法律，提出適當的方法以避免各種形式的歧視；同時肯定多元文

化對於工作職場與澳洲社會的助益，並努力普及此項原則。❷第 2.13 條款要求機關首長必須提出消除任何與僱用有關的不利因素，例如種族。

❸第 3.3 到 3.6 條款規定，對測量、評估、報告以及審查各機關的工作職場多元文化計畫的必要性。❹第 4 章 (Chapter 4) 中允許機關首長指定可供開放予澳洲原住民族的特殊僱用機會。

## (二) 公部門進用原住民制度

### 1. 一般制度

澳洲政府人事行政最高主管機關為公務人員暨功績保障委員會 (Public Service & Merit Protection Commission, PSMPC)。依公務人員法 (Public Service Act) 的規定，機關首長形同雇主，具有用人權力與職責，惟需符合公務人員法、公務人員法施行細則、公務人員委員會指導原則、職場關係法等法令規範、以及行政命令、就業相關法規的要求。因此，澳洲的公務員招募並未建立考試用人制度，而是由各機關自行遴選 (selection criteria)，但為求公平原則，故遴選方法相當複雜與多樣。

不過，澳洲公務人員體系透過公務人員法 (the PS Act) 要求各機關首長必須建立「工作職場多元化計畫」，同時此項計畫必須包括：

1. 消除澳洲原住民因性別、種族或淵源、身心障礙等情形而遭致不利處境。
2. 公部門對於澳洲原住民的招募及發展策略，應結合適合其特定文化及業務計畫，以符合原住民族的特性。包括：特別指定工作機會、特定職位、生涯發展等。

### 2. 多元策略

澳洲政府亦透過各種不同策略，以促進原住民族在公私部門的工作機會。例如，新南威爾斯政府在 2000 年發表一項聲明：「政府承諾將促進原住民與其社區能夠達成自我滿足。透過更好、更容易接近的服務、更多公部門參與和決

策、保障就業安全和創業機會等方式，中央政府與新南威爾斯政府會與原住民一起努力改善其社區。」此聲明包含三原則：❶更好、更容易接近的服務；❷生涯發展：提供公部門就業機會給原住民族；❸建立與原住民族之間的伙伴關係。以第一項原則來看，其行動策略即是希望透過僱用原住民族，使其參與服務執行與輸送，而讓相關服務能夠符合原住民族的期待。

同樣地，澳洲 ODPP (Office of the Director of Public Prosecutions) 根據其「公共部門就業與管理法 (Public Sector Employment and Management Act)」<sup>19</sup>，發展出「原住民就業與職涯發展策略 (Aboriginal Employment and Career Development Strategy)」<sup>19</sup>。一方面藉由有效地訓練和發展機會，讓原住民族能夠在公部門中發展其潛力；另一方面，則是希望原住民族與非原住民族在公部門中共融，藉由不同文化的差異，使服務具有多元性，並且讓公部門瞭解案主需求。故此策略具有九大目標：❶積極鼓勵原住民族申請公部門就業機會。❷增加原住民族在公部門就業之人數。❸提供原住民族發展其潛力的機會。❹確認其特殊需求和藉由個人職涯發展方案來獲得技能，以加強職涯管理。❺促進、利用和維持原住民族在公部門中的知識。❻在公部門內維持相關、現行和持續的學習機會予原住民族。❼促進原住民族在公部門中穩定就業的支持方案。❽透過所有員工在跨文化的意識下接受相關訓練，俾以更加瞭解原住民族文化。❾建立一個具有技術的原住民勞動力。

---

<sup>19</sup> 法案中 28(2)(f)要求發展一個平等機會方案。



## 第六章 結論與建議

原住民族工作權保障法及政府採購法是我國保障原住民族就業權益的重要措施，自1998年及2001年實施至今，原住民族的失業率由2001年3月9.83%的高峰，下降至2012年12月的4.63%。原住民族失業率相較一般民眾失業率之差距，有逐年縮短並呈現相對平穩的趨勢，較過去失業率倍數於一般民眾的情況已不復見。這樣的政策除了顧及到社會公平正義、保障原住民族的原則外，經多年的執行，亦應視政治、經濟、社會和環境因素，在政策執行面及法規面適時加以評估檢討。本研究從既有的研究報告、相關的統計數據加以歸納整理後，針對上開二法比例進用原住民族之制度進行相關分析，並提出以下的研究結論及建議。



### 第一節 結論

#### 壹、公部門之進用

就本法第四條及第五條公部門整體之進用而言，自2004年至2012年每年12月，依法應進用原住民族1,793人至2,200人，實際進用原住民族9,221人至11,700人。每年除超額進用原住民族，亦有逐年進用增加原住民族之趨勢。顯見公部門依法進用尚無較大困難。依據原民會歷年相關判例資料顯示，有8件案件提起訴願、2件提起訴訟，且其訴願理由大都為每月登錄行政院人事行政總處人力資源填報系統數字錯誤及對約僱等五類人員定義之認定不同。

#### 貳、私部門之進用

每年依採購法應進用原住民族之得標廠商數有 1,570 家至 1,949 家，惟有 573 家至 1,169 家之得標廠商未足額進用原住民族，未足額進用原住民族之廠商數由 2001 年的 1,169 家，逐年減少至 2012 年的 573 家。主要為私部門已熟知本法及採購法比例進用原住民族之規定，且原民會自 2008 年起，亦改變行政作業模式，採

每月至行政院公共工程委員會下載得標廠商，並按月以公文書方式通知得標廠商比例進用原住民族之相關規定，若需原住民族人力，可向原民會或勞政機關進行人員之推介。

又，依法每月應僱用原住民族之月平均人次約 4,600 人次至 8,000 人次，實際僱用原住民族平均人次約 5,700 人次至 15,000 人次，實際進用原住民族之人次有逐年增加之趨勢，每月平均超額進用原住民族約 3,200 人次至 8,600 人次。雖然每月平均實際進用原住民族皆為超額之情形，惟仍有未足額進用原住民之情形，約 1,600 人次至 2,600 人次。

### **參、原住民族就業代金之收繳**

本法自 2001 年施行後，至 2012 年所收原住民族就業代金總計 41 億 6,000 餘萬元。2002 年至 2004 年所收原住民族就業代金約 1 億 5,000 萬元左右，主要為未足額進用原住民族之得標廠商主動繳納金額，當時礙於原民會人力不足，調查及查核作業亦皆在摸索建置中，無多餘之人力進行大規模的查核。直至 2003 年 11 月開始委外辦理原住民族就業代金查核作業，全面調查 2001 年 11 起之所有標案及得標廠商進用原住民族之情形，由於每一標案自調查、陳述意見、處分，約需花費一年的時間，致 2005 年至 2010 年所收代金由 1 億餘元增加至 4 億餘元。

原民會於 2010 年起，所有調查機制及查核作業流程較正常完整，始按年調查前一年所有標案之查核及追繳作業。

### **肆、原住民族就業基金之運用**

依據採購法第 98 條、本法第四條及第五條規定，得標廠商（私部門）或各機關（公部門）未足額進用原住民族時應繳交原住民族就業代金，原民會於 1999 年 7 月 9 日依法規定在臺灣銀行開立「原住民族就業代金專戶」。2001 年 10 月 31 日公布施行原住民族工作權保障法，辦理查核及追繳代金業務，並於 2002 年 4 月 12 日經行政院核定「原住民族就業基金收支保管及運用辦法」，規範就業代金之收

支、保管及運用，原民會並依法定職權進行調查程序並作成處分，且編列預算辦理促進原住民族就業權益措施。

2002 年至 2012 年間，除 2002 年、2003 年及 2008 年之預算執行率較差外，其餘年度執行率皆逾 100%。尤以 2004 年、2006 年及 2009 年超支預算最多，此 3 年主要遇到金融風暴，嚴重影響原住民族就業狀況，失業率偏高，於是由原民會緊急提出多項原住民族就業措施因應，致使執行率異常偏高。

## 伍、法制面之爭議

採購法第 98 條（私部門）得標之廠商歷年提起訴願或訴訟之案件，相關爭議有：國內員工總人數之計算標準不一、法規適用有待商榷、履約期間認定不明確，例如：採購履約期間之誤植或計算、採購金額、執行非營利之業務及履約期間僱用原住民不足所繳代金多於得標金額，不符比例原則。又，政策性及臨時性之採購，廠商非志願性得標，且無法及時僱用原住民；部份廠商反應因標案工作具專業性，僱不到適任之原住民；採購案毋須人力支出，如租賃採購案，無法僱用原住民。

## 陸、各方觀點

就公部門資方觀點而言，許多機關表示目前依法尚不需進用原住民，若需進用，則原住民族地區之機關最常採取的管道是提列特考職缺，至於非原住民族地區之機關則是透過在網站上公開徵才訊息的方式。而依法進用原住民時，原住民族地區機關有 36.1%認為大致上都很容易找到適合人選，沒有困難，至於非原住民族地區機關則有 23.2%表示符合資格條件的原住民不足。若機關進用原住民後，機關均有半數以上認為原住民族素質大致良好，沒有太大問題，惟亦有不少原住民族地區機關表示原住民對於業務所需專業程度較不足，如果遇到人力運用方面的問題，原住民族地區及非原住民族地區之機關均是藉由加強原住民之督導及訓練加以解決。

就受僱原住民之看法，於原住民族地區之工作者，有69.4%知道原住民族工作

權保障法的內容，並有半數以上認為該法可以增加原住民族的就業機會，只是認為要看各級機關是否能落實者也不在少數35.8%，值得注意的是，接近半數的人表示改善原住民族地區原住民學生教育環境，提升整體就業競爭力42.1%才能具體改善公部門進用原住民之制度。

就原住民族的立場而言，雖然已有進用比例規定，仍希望機關構在徵選時能優先進用當地原住民，或配合當地產業發展提供就業機會。另，由於臨時僱員，依本法進用的原住民並無升遷機會，只能藉由訓練學習新的資訊。

## 第二節 建議

政府雖訂定原住民族工作權保障法，保障一定比例原住民族就業機會，在許多就業不利因素下，如公、私部門能用心體會、考量原住民族就業特性，塑造正向的工作環境，將使原住民族在職場上充分發揮，有效開發原住民族成長能量，對國家勞動力的提升，自不待言，更能促進原住民族社會全方位多元展現。

根據本研所得之發現與分析，考量原住民族的特殊屬性，以及現今社會發展的趨勢，提出以下建議：

### 壹、應朝增加原住民族長期穩定就業機會之方向修法

本法及採購法施行後，在政府各部門及民間廠商共同配合執行下，對於促進原住民族就業，確具相當效益。政府有擔負保障原住民族就業之責，除採取長期穩定之就業輔導措施外，亦有賴私部門之參與，以共同創造就業機會，落實原住民工作權之保障，政策建議如下：

- 一、為長期穩定原住民族之工作權，解決目前得標廠商無法僱足原住民族及各項採購爭議，建議修定本法，增訂私部門採平時進用原住民族之條文，其比例視各地區之原住民族勞動人口數，採彈性化比例訂定，並刪除採購法第 98 條之規定，以解決本法第 12 條及採購法 98 條適用所產生之問題。
- 二、本法第四條及第五條公部門之進用，取消現行「約僱等五類人員」之規範，

建議採員工（公保及勞保）總人數合併計算方式，其進用比例以不低於義務進用機關所轄範圍之原住民族人口佔非原住民族人口之比例，以解決本法第四條及第五條適用所產生之問題，如此可提供更多元的職務予原住民族。

三、為積極獎勵私部門僱用原住民族，建議增訂僱用原住民族達一定比例者，給予租稅優惠，以為誘因，以解決私部門反應不應增加企業負擔責任之問題。

四、保障原住民族就業非以進用階段之定額比例為主要，建議修定本法時，增訂公、私部門於招考、升遷、進修及解聘上之保障規定。

五、建議於原住民族就業基金，匡列一定比例之經費，於實質獎勵公、私部門進用原住民族配套計畫，因僅靠本法提高僱用比率，並不能解決原住民族就業問題，必須透過共同於教育訓練、提高技術水平、排除就業障礙、避免就業歧視、考量其性向及符合社會公平對待的就業環境上，予以強化，使原住民族感受到政府的協助，並藉以確保原住民族生活品質。

## 貳、建立完整就業推介機制及人力資源調查

原民會雖已建置原住民人力資料庫系統，惟僅掌握原住民族失業人口，至於原住民族動態勞動力人口未能充份掌握，其將導致有工作職缺，卻無人力推介之情形。勞動力的掌握可做為人力與就業規劃的依據，如各階層年齡的人口數、教育程度高低、已受職業技能訓練類別、性別比例、現有就業狀況等。

建議建置完整且動態之原住民族勞動力人口資料庫，加強現行就業推介機制之完整性，有效提供公、私部份僱用原住民族人才之需求，以提升原住民族就業服務之質與量，讓職業向上流動。

另，強化原民會所屬原住民就業服務專員與民間團體及勞工主管機關之合作模式，建立完整暢通之就業諮詢管道，以統整及整合就業服務之輸送，發揮組織多元化、分工合作、相互支援及互補之功效，排除原住民族求職者之就業障礙，關懷陪伴原住民族勞工入職場，協助穩定就業，定期追蹤輔導，及時協助原住民族勞工不適因應措施。

### **參、培育就業市場所需各類人才，鼓勵原住民族就學與進修**

近年我國在配合國家發展政策之下，原住民族學生進入大學的機會愈來愈高，然而，其選讀科系恐因文化及地域性，脫離就業市場之需求，此現況將導致原住民族學生畢業後，無法依所學之專長，順利進入就業市場。因此，建議原民會及教育部，加強原住民族學生於高中（職）階段對職涯發展之教育，使其了解就業市場動態，幫助其於升學後，選擇之科系，並加強培育市場所需各類人才，並開發適合原住民族在地之就業類型。

在職業訓練課程上除了瞭解原住民族對課程的需求外，更重要的是配合企業單位的用人需求，政府在職業訓練上投入許多資源，開辦各類職業訓練，但由於與企業用人需求的落差，造成職訓效果不彰，職訓後從事相關工作比例偏低，仍需積極找出癥結或由業界提供場地並由具實務經驗的人士授課，務求理論與實務操作，職業訓練與市場緊密結合，對於訓用合一計畫應提高補助標準，鼓勵企業進用原住民，進而提高原住民的參訓意願。

近年來原住民族社會之整體學歷雖有逐年提昇之狀況，惟仍較一般民眾為低。故政府應積極鼓勵原住民族升學，充實自我，提升就業能力。俾消除主流社會對原住民族刻板印象，以澈底解決原住民族就業之根本問題，厚植原住民族人力資源。

### **肆、整合部落資源，促進原住民族就業**

為了達成「利用在地產業就業，創造在地穩定經濟收入」的目標，建議應確實掌握部落目前可從事生產性事業的產業類別、實際參與的勞動人數、空間分布、生產規模、單位生產力、生產技術、生產時程等資料，有效針對現有人力進行適當的分配與安排，並對人力資源訂出缺工聘工、生產技能不足施以輔導或再訓、重新提出地方產業發展優先順序策略及行動方案、產業轉型建議、及提升人力素質與生產力計畫等。

由於部落多地處偏遠，與都市相當程度的資訊落差可能經常發生，需求因空

間阻隔不易傳達，與其他的社會性資源結合也有困難。由於當代新興社會性資源充分，如健康促進或救護的公益性資源、有機農業耕作輔導的專業性資源、基礎課業輔導或技藝學習導向的教育服務性資源，皆相當常見。未來應調查這些資源與部落結合，作為提升人力資源與促進經濟活動的輔助工具，適當運用政府與民間團體(非政府組織)合作模式，統整原住民族就業服務的輸送，發揮多元化與分工合作的功能，達到相互支援、互補之功效。

## 伍、形塑原住民族青年創業文化

原住民族青年投入創業的比率偏低，或許與主客觀的環境有關，例如，部落活動多採集體合作模式，強調的是團隊精神的發揮，而非個人英雄主義的展現；又如原住民族社會中，家族中友人創業的情形並不普遍，使得青年缺少模仿的對象，進而降低創業的意願。特別是，近幾年來雖然原住民族的平均學歷大幅提升，但這些知識青年多數以從事公教，或是文職工作為多，少見於自行創業者。有鑑於此，原民會應該結合相關部會與民間機構的力量，透過創業教育與訓練，向下紮根，以激發青年的創業精神，願意投入創業行列。

原住民族青年創業多以獨資為主，在普遍缺乏創業啟動金，創業資金來源多為親友借貸與政府貸款，但此種資金的規模相對較小，經常無法滿足以「機會導向」為創業型態的資金需求，同時創投基金投入原住民族創業的金額也相對稀少，使得原住民族青年在創業資金的取得受到了相當程度的限制。除資金取得外，相關單位在創業過程仍需給予青年不同面項的協助，特別是必須整合資源，透過有效的陪伴機制，降低青年創業的風險，讓青年願意返鄉創業，或是願意投入其他的創業活動，活化青年的創業動機與意圖。

# 參考書目

## 壹、中文部份

- 王泰銓（2006）歐洲社會夥伴與社會對話機制。台北：全國產業總工會。
- 全淑娟（2010）台灣原住民族就業安全政策之研究。國立東華大學民族發展研究所碩士論文。
- 行政院人事行政局（2008）公部門進用原住民人員之考用情形等相關問題之研究。臺北：行政院人事行政局。
- 李亦園（1984）山地社會問題。楊國樞、葉啟政主編，台灣的社會問題。台北；巨流。
- 李庚霽（1997）原住民失業問題與因應對策之探討及評析。就業與訓練，1997，24-32。
- 李誠、辛炳隆、成之約（2000）勞動市場彈性化與非典型僱用，台北：行政院勞工委員會。
- 李碧涵（2002）勞動體制的發展：全球化下的挑戰與改革，社會政策與社會工作學刊第六卷第一期，頁185-219。
- 林大均（2011）非典型就業之衡平機制-社會安全網之研究。台北：行政院經建會。
- 林穎寬（2001）嘉巽地區原住民就業狀況及其歸因。國立中正大學勞工研究所碩士論文。
- 邱汝娜（2008）台灣原住民族就業障礙與對策之研究：從社會排除觀點探析。國立暨南國際大學社會政策與社會工作學系博士論文
- 高弘勳（2010）台灣原住民族就業政策之研究。東吳大學政治學系碩士論文。
- 許木柱（1974）長光：一個母系社會的涵化與文化變遷。國立臺灣大學考古人類學研究所碩士論文。
- 施正峰（2004）行政體系中竹的原住民族－由優惠待遇到積極行動。考銓季刊 40 期，頁 55。



- 陳冠良（2008）臺灣原住民就業政策之研究。逢甲大學公共政策所碩士論文。
- 陳昭帆（2001）社會變遷與弱勢族群---原住民的遷徙、封業與歧視問題。國立中正大學社會福利研究所碩士論文。
- 陳耀芳（2009）原住民議題手冊。屏東：大仁科技大學社會工作系。
- 黃源協（2008）建立原住民族社會安全體系之規劃。台北：行政院原住民族委員會。
- 傅仰止（1985）都市山胞研究的回顧與前瞻。言與思，23(2)，177-193。
- 彭琳（2009）原住民族就業促進政策之探討-以花蓮縣萬榮鄉原住民就業狀況為例。國立政治大學勞工研究所碩士論文。
- 楊翠怡（2011）台灣原住民族就業狀況初探。國立中正大學社會福利學系暨研究所碩士論文。
- 廖文生（1984）台灣山地社會經濟結構性變遷之探討。國立臺灣大學社會學研究所碩士論文。
- 劉曉融（2002）台灣原住民勞工流動之初探。國立中正大學勞工所碩士論文。
- 衛民、李明政、葛應欽（1998）原住民族就業安全服務體系的探討。臺北：行政院原住民族委員會。
- 蕭新煌（1983）山地經濟政策與經濟發展問題。山地行政政策之研究與評估報告書。南投：台灣省政府民政廳。
- 戴清坤（2008）原住民族工作權保障法比例進用與優先承包之研究。國立臺東大學區域政策與發展研究所公共事務管理在職專班碩士論文。
- 謝茵絮（2007）種族就業優惠性差別待遇制度之檢討——以原住民就業優惠措施為中心。臺灣大學法律學研究所碩士論文。
- 謝高橋等（1991）台灣山胞遷移都市後適應問題之研究。臺北：行政院研究發展考核委員會。
- 顧慕晴、盧姍綾（2008）我國公部門原住民工作權保障之研究。國家菁英季刊第四卷第一期。

## 貳、西文部份

- Babbie, Earl (2003) *Social Research Method*. NY: McGraw Hill.
- Banting, K. G. (2005). 'The Multicultural Welfare State: International Experience and North American Narratives' . *Social Policy and Administration*, 39(2): 98-115.
- EEA (2001). *Employment Equity Act: Annual Report 2001*. Human Resources and Social Development Canada.
- EEA (2006). *Employment Equity Act: Annual Report 2006*. Human Resources and Social Development Canada
- Eisenberg, A. (2007). 'Equality, Trust, and Multiculturalism' in Kay, F. and Johnston, R. (2007)(ed.). *Social Capital, Diversity, and the Welfare State*. Vancouver: [University of British Columbia Press](http://www.ubc.ca/~socialcapital/).
- Freeman, M. (2002). *Human Rights: An Interdisciplinary Approach*. Cambridge: Polity.
- Kauffman, P. (2003). *Diversity and Indigenous policy outcomes: comparisons between four nations*. (Proceedings of third international conference on diversity in organisations, communities and nations, February 2003) 資料來源：  
<http://www.dfait-maeci.gc.ca/aboriginalplanet/pdf/diversityindigpolicy-en.pdf>
- Kymlicka, W. (1995). *Multicultural Citizenship: A Liberal Theory of Minority Rights*. Oxford: Clarendon.
- NSW (2000). *Aboriginal Employment in Practice*: For the NSW Public Sector. NSW Government Publication.
- Rawls, J. (1971). *A Theory of Justice*. London: Oxford University Press.
- Yack, B. (2002). 'Multiculturalism and the Political Theorists' . *European Journal of Political Theory*, 1(1): 107-119