

國道收費員適用勞基法之爭議問題

——兼論我國行政機關約聘僱人員與勞基法適用之問題

吳 姿 慧^{**}

要 目

- | | |
|---------------------------|---|
| 壹、前 言 | (一)高公局對定期契約之收費員發給資遣費呈現之問題 |
| 貳、國道高速公路局收費員聘僱關係之爭點 | (二)公部門聘僱定期契約人員從事具繼續性工作之問題 |
| 一、收費員之聘僱關係不適用勞基法者所引發之爭議 | 參、檢 討 |
| (一)收費員之聘僱關係分為適用與不適用勞基法之背景 | 一、依僱用辦法聘僱之約僱人員不適用勞基法卻也不能依公務人員保障法請求權利救濟之矛盾 |
| (二)以人事費進用之收費員不適用勞基法之原因 | 二、行政機關聘僱之臨時人員從事具繼續性之工作與勞基法定期契約之法理產生之矛盾 |
| 二、收費員之聘僱關係適用勞基法者所引發之爭議 | |

DOI: 10.3966/102398202017060149002

* 感謝兩位匿名審查委員提供寶貴意見，本文已完成修正，惟文責仍由作者自負。

** 中原大學財經法律學系副教授，德國杜賓根大學法律學博士。

投稿日期：一〇六年二月九日；接受刊登日期：一〇六年四月二十八日

責任校對：蘇淑君

(一)我國行政機關定期契約之特色
(二)德國以預算原因聘僱定期性人
力之規定與實務見解

(三)我國法院對行政機關以預算原
因聘僱定期人力之判決之檢討
肆、建議（代結論）

摘 要

國道收費員因收費站遭裁撤，與交通部高公局爆發勞資爭議而備受社會矚目，案件爭點恰為我國公務機關約聘僱人員常見爭議之縮影：其一，約聘僱人員因適用法源不同，而有適用與不適用勞基法兩種類型。依僱用辦法聘用之人員，因銓敘機關認為聘用人員為行政契約關係非屬勞基法之勞工，勞動部迄今未將之納入勞基法之適用，然民國一〇四年最高行政法院對高公局與收費員間之爭議，認定為僱傭之私法關係而不予受理；其二，約聘僱人員適用勞基法者，常見執行具有繼續性之工作且一再續約，最高法院以其非公務機關之常備人力或經費係法定預算所為之支出，係屬可在特定期間完成之非繼續性工作，承認其長年續約之合法性。此種對公私部門採取不同之審查密度，是否透過司法判決開放公部門定期契約之門？恐受質疑。

關鍵詞：勞基法適用範圍、約僱人員、臨時人員、行政契約、定期契約、特定性契約、繼續性工作、以預算原因聘僱之人力、企業經營風險、庶務性工作

壹、前言

臺灣高速公路自民國六十三年七月開始收費，迄至九十三年設有22個收費站，收費員共計約1,000人。民國八十六年起交通部臺灣區國道高速公路局（以下簡稱高公局）考慮人工收費效率有限，為提升效率降低成本，遂研究推動自動化電子收費，在九十三年四月與遠通電收股份有限公司（以下簡稱遠通公司）簽訂建置營運契約，高速公路之收費作業自此「邁入新頁」¹，然此一新頁卻因收費員之安置以及解僱之資遣費等相關權益未能適時解決，也因而開啟國道收費員一連串抗爭之歷程²，國道收費員自救會雖於一〇五年八月十六日與行政院達成共識，由交通部、勞動部及遠通公司共同籌款，採「專案補貼」方式解決而塵埃落定，但仍留下幾個法律上值得思索的問題。

由於國道收費員之聘僱單位為高公局，為隸屬交通部之行政機關，受聘僱於行政部門之受僱者，其契約屬性有何特色，何以同屬國道之收費員，會產生適用以及不適用勞動基準法（以下簡稱勞基法）兩種類型之受僱者？其權益有何差異？此外，高公局收取通行費係高速公路長期以來之用路政策，通行費之收取為高公局具有繼續性之業務內容，以約聘僱之定期人力完成該項業務性質，與勞基法定期契約之法理是否相符？

¹ 梁樾、連錫卿、林之杰、陳匯斌、李振隆，國道高速公路收費系統未來之演進，中華民國運輸學會第19屆論文研討會，長榮大學主辦，頁1，2004年11月。

² 相關之爭議過程可參見《苦勞網》對本件事件始末之報導，特別是2014年「1128上國道」將爭議推至最高峰，網址：<http://www.coolcloud.org.tw/node/77006>，最後瀏覽日：2017年2月5日；另亦可參見高公局關於收費員自救會104年9月19日陳抗說明之新聞稿，網址：<http://www.freeway.gov.tw/Publish.aspx?cnid=195&p=6421>，最後瀏覽日：2017年2月5日。

上述兩項爭議，雖因國道收費員之抗爭而備受社會矚目，卻也是我國公部門與其約聘僱人員間普遍存在之問題，本文即擬以本案為例，檢討我國公部門約聘僱人員與適用勞基法之相關問題。為使問題聚焦，本文所處理者為狹義之公部門之受僱者，亦即不含職業公務員、法官等廣義公部門之受僱者。

貳、國道高速公路局收費員聘僱關係之爭點

一、收費員之聘僱關係不適用勞基法者所引發之爭議

(一)收費員之聘僱關係分為適用與不適用勞基法之背景

國道高速公路局自一〇二年十二月三十日裁撤各個人工收費站全面轉換為計程收費，收費員與聘僱之高公局間之主要爭議在於，收費員對於遠通公司允諾安置遭裁撤之收費員，轉置媒合率過低與其期待落差甚大而生爭議；同時，遭解僱者之資遣費如何計算，亦是主要爭議。然而，資遣費如何計算、是否應依勞基法之規定予以計算，其前提在於國道收費員是否適用勞基法。

我國勞基法於七十三年公布施行之後，並非自始即適用於所有僱用關係，而是逐步擴大適用之對象。適用範圍大約可分為三個歷程。第一階段即勞基法於七十三年七月三十日施行時，第三條明定勞基法適用於八大行業³。八十五年十二月立法院修正第三條增加第三項「本法至遲於民國八十七年底以前，適用於一切勞雇關係。但其適用確有窒礙難行者，不在此限。」因「窒礙難行」一詞不甚明確，九十一年六月再度修正第三條第三項為「本法適用於一切勞雇關係。但因經營型態、管理制度及工作特性等因素適用本法確有

³ 第1款至第7款均明定行業，第8款則為「其他經中央主管機關指定之事業」。

室礙難行者，並經中央主管機關指定公告之行業或工作者，不適用之。」將室礙難行之概念明定於本條文字之中。

依勞基法第三條增訂之條文，除因適用勞基法確有室礙難行而得排除其適用之工作外，所有具僱用關係者至遲於八十七年底以前，均應適用勞基法。為此勞動部（時為「行政院勞工委員會」）⁴於八十七年十二月三十一日發布(87)臺勞動一字第○五九六○四號之公告⁵，以及(87)臺勞動一字第○五九六○五號之公告，兩號公告排除了部分行業以及部分工作者適用勞基法。其中(87)臺勞動一字第○五九六○五號之公告深具影響，為適用勞基法之重要里程碑，內容如下：「下列各業及工作者不適用勞動基準法，其餘一切勞雇關係，自即日起適用該法：一、不適用之各業：(一)藝文業。(二)其他社會服務業。(三)人民團體。(四)國際機構及外國駐在機構。二、不適用之各業工作者：(一)餐飲業中未分類其他餐飲業之工作者。(二)公立之各級學校及幼稚園、特殊教育事業、社會教育事業、職業訓練事業等（技工、工友、駕駛人除外）之工作者；私立之各級學校、特殊教育事業、社會教育事業、職業訓練事業、已完成財團法人登記之私立幼稚園等之教師、職員。(三)公立學術研究及服務業（技工、工友、駕駛人除外）之工作者；私立學術研究及服務業之研究人員。(四)娛樂業中職業運動業之教練、球員、裁判人員。(五)公務機構（技

⁴ 立法院於民國103年1月29日制定公布「勞動部組織法」及相關組織法，行政院勞工委員會依此於103年2月17日改制升格為「勞動部」。

⁵ 勞委會87年臺勞動1字第059604號函：「一、前指定之下列各業工作者，自八十八年一月一日起不適用勞動基準法：(一)公立醫療院所（技工、工友、駕駛人除外）之工作者。(二)公立社會福利機構（技工、工友、駕駛人除外）之工作者。(三)依立法院通過之組織條例所設立基金會之工作者。(四)個人服務業中家事服務業之工作者。二、上述人員自八十七年七月一日至同年十二月三十一日適用勞動基準法期間之權益，均依該法規定辦理」。

工、工友、駕駛人、清潔隊員及國會助理除外）之工作者。(六)國防事業（非軍職人員除外）之工作者。(七)醫療保健服務業之醫師、法律及會計服務業之律師及會計師」。

依公告第五款之規定，公務機構（技工、工友、駕駛人、清潔隊員及國會助理除外）之工作者明列為不適用勞基法之對象，此款之規定即高速公路部分收費員（以人事費進用者）不適用勞基法之法源依據。

高公局與國道收費員間之聘僱契約主要建立在兩種進用關係：一、依「行政院暨所屬機關約僱人員僱用辦法」（以下簡稱「約僱人員僱用辦法」）以人事費進用之收費員，以及二、依「行政院及所屬各機關學校臨時人員進用及運用要點」（以下簡稱「臨時人員進用要點」）以通行費進用之收費員，故，雖同樣執行高速公路之收費工作，收費員之聘僱關係有上述兩種類型，而依前揭勞動部八十七年十二月發布之公告，依約僱人員僱用辦法以人事費進用之收費員，依公告第五點之規定排除適用勞基法。

隨後幾年，勞動部逐步檢視遭排除適用勞基法之各行業與各業工作者，使之重新適用或者開始適用勞基法⁶，擴大之方式有利用局部刪除八十七年十二月三十一日該兩項之公告不再援引之方式，使部分之工作者適用勞基法⁷；或是將該兩次公告中所列之各業工

⁶ 勞動部逐步檢視並擴大勞基法適用之方式不一，而使之重新或者開始適用勞基法之公告，有略對檢視過程或重新適用之原因或背景予以說明，但更多的是僅公告適用勞基法，但對當初不適用而今得予適用之背景，未予說明。

⁷ 以局部刪除不再援引之方式者有：依據勞委會⁹⁷年勞動1字第0970130962號公告有關已完成財團法人設立登記之私立幼稚園教師及職員不適用勞動基準法規定不再援引適用、依據勞委會⁹⁸年勞動1字第0980130354號公告有關自由職業團體不適用勞動基準法規定不再援引適用（行政院公報，15卷90期，頁16146）、依據勞委會⁹⁸年勞動1字第0980130449號令有關依立法院通過之組織條例所設立基金會之工作者不適用勞動基準法規定不再援引適用（行政院

作者，以「指定為適用勞基法之對象」之方式，使之適用勞基法，後者例如與收費員有關，勞動部於九十六年十一月三十日發布勞動一字第○九六○一三○九一四號之公告：「指定公部門各業非依公務人員法制進用之臨時人員適用勞動基準法，並自中華民國九十七年一月一日生效。」即為適例⁸，此項公告也是依「臨時人員進用要點」以通行費進用之收費員，聘僱關係開始適用勞基法之重要依據。

依此公告，以通行費進用之收費員，因其聘僱之法源依據為前

公報，15卷121期，頁20013）、依據勞委會98年勞動1字第0980130696號公告有關傳教機構僱用之勞工不適用勞動基準法規定不再援引適用（行政院公報，15卷172期，頁26939）、依據勞委會98年勞動1字第0980130773號公告有關會計服務業僱用之會計師不適用勞動基準法之規定不再援引適用（行政院公報，15卷197期，頁29778）、依據勞委會98年勞動1字第0980130930號公告有關藝文業不適用勞動基準法之規定不再援引適用（行政院公報，15卷238期，頁34322）、依據勞委會98年勞動1字第0980130937號公告有關私立學術研究及服務業之研究人員不適用勞動基準法之規定不再援引適用（行政院公報，15卷240期，頁34577）、依據勞委會99年勞動1字第0980131007號公告有關私立藝文業不適用勞動基準法之規定不適用（行政院公報，16卷1期，頁153）、依據勞委會99年勞動1字第0990130009號公告有關私立特殊教育事業與社會教育事業及職業訓練事業之教師職員不適用勞動基準法之規定不適用（行政院公報，16卷7期，頁1273）、依據勞委會100年勞動1字第1020132124號公告有關法律服務業之律師不適用勞動基準法規定不予適用（行政院公報，19卷192期，頁37427）、依據勞委會100年勞動1字第1020132159號公告有關農民團體不適用勞動基準法規定不予適用。

- 8 勞委員96年勞動1字第0960130914號公告指定公部門各業非依公務人員法制進用之臨時人員適用勞動基準法，並自中華民國97年1月1日生效。依據：勞動基準法第3條。公告事項：一、公部門各業，包含公務機構、公立教育訓練服務業、公立社會福利機構、公立學術研究服務業及公立藝文業等五業。二、非依公務人員法制進用之臨時人員，不包括依聘用人員聘用條例、行政院暨所屬行政機關約僱人員僱用辦法進用之人員，及業經本會公告指定適用勞動基準法之技工、駕駛人、工友、清潔隊員、國會助理。

揭之「臨時人員進用要點」，屬於「非依公務人員法制進用之臨時人員」，自九十七年一月一日起適用勞基法。相對之下，高公局以人事費進用之收費員，屬先前於八十七年十二月三十一日該次公告所稱之「公務機構之工作者」，自八十七年十二月三十一日公告為不適用勞基法之後，迄今仍未以任何方式公告適用勞基法。高公局與其收費員間之法律關係因此一分為二：以通行費進用之收費員，適用勞基法；與以人事費進用之收費員，不適用勞基法兩個族群。

(二)以人事費進用之收費員不適用勞基法之原因

1. 約聘僱關係屬私法契約或行政契約之爭論

依勞基法第三條第三項之規定：「本法適用於一切勞雇關係。但因經營型態、管理制度及工作特性等因素適用本法確有窒礙難行者，並經中央主管機關指定公告之行業或工作者，不適用之。」國道收費員以人事費進用之收費員，經(87)臺勞動一字第〇五九六〇五號之公告排除適用勞基法，排除之理由在於其係依「約僱人員僱用辦法」聘僱之人員，主管機關考試院與銓敘部對於依該法聘僱之人員是否得認屬私法契約以及適用勞基法一事，向來甚有質疑，也因此勞動部排除其適用勞基法。

依「約僱人員僱用辦法」聘僱之人員，何以引起私法或行政契約之爭議？此與過去我國政府機關以契約方式進用約聘僱人員之法源依據相當分歧有關。其中最主要之聘僱法源為民國五十八年四月二十八日公布施行之「聘用人員聘用條例」⁹，以及行政院於六十一年十二月二十七日令發布之「行政院暨所屬機關約僱人員僱用辦法」（即本文簡稱之「約僱人員僱用辦法」）¹⁰，依此二者進用者

⁹ 最近修正：民國61年2月3日。

¹⁰ 最近修正：民國71年1月6日。

即公務機關所稱之「聘」「僱」人員。除聘僱人員外，行政機關亦會依「行政院及所屬各機關學校臨時人員進用及運用要點」¹¹以人事費以外之經費進用臨時人員，一般稱之為「約用人員」。上述「聘」「僱」人員或「約用人員」經常概稱為「約聘僱人員」，銓敘部將非經公務人員考試用人，包括聘用及派用人員¹²、機要人員¹³、約僱人員¹⁴及職務代理人¹⁵等泛稱之為「臨時人員」¹⁶。無論概稱為何，約聘僱人員或臨時人員之法源依據雖有不同，據實務之調查卻顯示其工作內容未必有明顯之差異¹⁷，但勞動條件卻因其法律定位屬性不清，應受何項法規範之保障以及救濟途徑均有差別。

至於由公務機關聘僱人員是否納入勞動基準法之爭議，起源甚早。民國八十六年精省之際¹⁸，勞委會即有意擬將省政府聘僱人員

¹¹ 本辦法之發布甚早：民國10年9月21日行政院(10)年院授人力字第10000518511號函修正發布第2點、第11點並自即日生效；嗣後於民國97年1月10日行政院(97)年院授人力字第09700602751號函訂定發布全文14點；並自97年1月1日生效，最新修正則於103年5月30日。

¹² 指聘用職務適用於定期聘用之專司技術性或研究性人員，及派用職務適用於臨時機關派用之人或常設機關有期限之臨時專任職務。兩者均為配合經濟發展計畫，於常設機關外設立臨時性質機關，或於機關中設立有期限之臨時性質專任職務，為方便且適時取材，於考試用人制度外，另得以契約定期聘用或以學經歷進用。

¹³ 機要人員之設置在便於機關長官自由任用人員，得不受公務人員任用資格限制，以辦理機要職務。

¹⁴ 係指行政院為因應各機關職責程度較低之臨時性、季節性或短期性業務，而本機關確無適當人員可擔任時所需之用人制度。

¹⁵ 係為解決政府機關職務短期性出缺而進用之人員。

¹⁶ 銓敘部銓審司，我國臨時人員法制修法三部曲，公務人員月刊，81期，頁4-5，2003年3月。

¹⁷ 蘇偉業，從地方政府運用約聘僱人員之調查剖析我國契約公務人力之改革，文官制度季刊，2卷2期，頁86-87，2010年4月。

¹⁸ 時值臺灣省政府功能業務與組織調整，即臺灣省虛級化，通常簡稱凍省、精

納入勞基法管理，並認為公務機關聘僱人員之勞動條件，雖與勞基法之規定不盡相符，但不符部分依勞基法之規定辦理並非不可行。不過銓敘部認為，依憲法增修條文第六條規定，聘僱人員之人事管理制度等相關事宜，事涉考試院及該部權責，故不表贊同將聘僱人員納入勞基法適用範圍，要求勞委會將其意見納入審慎考量。在尊重人事主管機關意見之前提下，相關部會共同再會商，歷經多年後，仍無進一步發展¹⁹。對此，立法院亦曾於九十四年對行政院提出質詢，行政院答覆以：「考試院已研擬『聘用人員人事條例』草案，於九十四年八月十五日送請本院審議，該草案規劃將現行聘用、約僱、派用、機要及聘任等五類人員一併納入規範，並就其聘用程序、薪給、考核、保險、離職儲金等事項，訂定完備規定。其中，草案第二條明確界定聘用人員與國家間為公法上契約關係，不適用勞基法。是以，聘僱人員是否適用勞基法事宜，尚須經行政、考試兩院協商」²⁰。

銓敘部對於約聘僱人員納入勞基法適用範圍持保留之態度主要在於，其認為各機關聘用人員之屬性雖以契約方式進用人員，惟基本上均係為各機關執行職務，無論其職務性質是否涉及公權力之行使，其與國家之關係均具有公法上之契約關係。而勞工與雇主約定勞雇關係之勞動契約係屬私法契約，二者之權利義務不同。又為維護公務人員整體人事體制之健全與衡平，考試院與銓敘部一貫主張

省或廢省，將省移除「地方自治團體」地位，改為中華民國行政院之派出機關。

¹⁹ 引用自李淑娟，聘僱人員適用勞動基準法爭議問題之研析，立法院法制局專題研究報告，頁2-5，2007年5月。

²⁰ 行政院⁹⁴年院臺專字第0940059648號函，⁹⁵年院臺專字第0950000646號，本院公報95卷7期，2006年3月。

公務機關公務人員及聘僱人員不應納入勞動基準法適用範圍²¹。

此外，公務機關臨時性質人員與國家之法律關係及救濟途徑為何，過去曾生疑義，對此法務部於八十八年九月七日(88)法律字第○三四○八三號之函復意見，提出底下兩項見解，這兩項意見對於該類人員之法律屬性義亦有重大意義，援引如下：

「(一)按各機關目前具臨時性性質之聘用人員、派用人員、機要人員、約僱人員等，其與機關間之法律關係究屬公法抑或私法性質，由於相關法律尚無明確界定，司法實務上對行政契約之概念，亦較為狹窄，因此上開人員與公務機關訂定之契約，是否為行政契約，頗有爭議。查行政契約與私法契約之區別，係以其發生公法或私法上權利義務變動效果為斷，惟究應以契約標的抑契約目的為判別標準，亦非毫無爭議。依學者通說，原則上似應以契約標的為準，如仍無法解決其法律性質時，則兼採契約目的加以衡量（吳庚著『行政法之理論與實用』八十八年增訂五版第三八七頁參照）。另契約之性質究屬公法或私法，必須予以客觀地決定，不以契約當事人之主觀認識為決定標準。又在給付行政內，行政機關原則上有權選擇公法行為或私法行為，惟一旦選擇後，則應循該方向行為貫徹到底（林錫堯著『行政法要義』八十七年增修版第三七四頁參照）。

(二)本件各機關臨時人員，基本上均係為機關執行各項職務，無論其職務性質是否涉及公權力之行使，外觀上似均具有公法上之職務關係，如依各該職務性質及契約標的或契約目

²¹ 銓敘部網站，網址：http://210.69.104.50/TheFiles/gov_doc/20060530104509537_02.doc，最後瀏覽日：2006年6月5日，惟該網頁業已移除，故直接引自李淑娟，同註19，頁2-5。

的，區分何者為行政契約，何者為私法契約，除有相當之困難性，亦將使機關內人事制度及法律關係更為複雜化。因此基於政府機關人事制度之整體性，避免依法任命之公務員與諸類臨時人員有管理上之紛歧及權益不平等之缺失，重新建構聘僱人員管理制度，似有其必要。為了釐清該等臨時人員與機關間之法律關係，似宜於相關法律中（如貴部擬重新研訂之『聘用人員管理條例』草案），明確界定為公法關係，對於相關之權利義務予以規範。準此，該等人員與機關間所訂之契約，自屬行政程序法第一百三十五條所稱之行政契約，而有關其權利義務方面之爭訟，自應依行政爭訟程序尋求救濟」。

由上述法務部之函復意見可知，法務部對於各機關臨時人員屬性究竟為何，亦認為判斷上有相當之困難性，然其建議是「似宜於相關法律中明確界定為公法關係」。從行政契約與私法契約之區別標準與理論，各機關臨時人員屬性為何，我國行政法學者莫不認為解釋上及適用上均有困難²²，困難之因在於契約是一種行為方式，存於公與私領域之中，因而公法契約與私法契約之判別，難以直接援用公法與私法之判別標準，而須另覓尺度或建立契約與法規之聯繫點²³，學者認為就公部門與私人間所締結之契約，如以一種非黑

²² 黃錦堂，行政契約法主要適用問題之研究，載：行政契約與新行政法，頁39-40，2002年6月；陳愛娥，行政上所運用契約之法律歸屬——實務對理論的挑戰，載：行政契約與新行政法，頁95，2002年6月；陳淳文，公法契約與私法契約之劃分——法國法制概述，載：行政契約與新行政法，頁133，2002年6月；李建良，公法契約與私法契約之區別，載：行政契約與新行政法，頁173，2002年6月；林明鏘，行政契約與私法契約——以全民健保契約為例，載：行政契約與新行政法，頁207，2002年6月。

²³ 引自李建良，同前註，頁172-173。

即白（非公法契約即私法契約）的方式因應，將不免發生爭議²⁴。

依我國學說常見之標準有契約主體說以及契約標的說，後者又分為規範事實理論、特別法理論、契約目的理論、行政任務理論、規範擬制理論，以及整體性質及重心理論等²⁵，通說傾向似採取契約標的理論²⁶。所謂契約之標的或內容係指個別契約基礎事實及契約所追求之目的²⁷，亦即契約內容所生之權利義務，且這種權利義務原則上應該綜合契約內容加以判斷，非僅就個別條款分別觀察，當無法依契約標的理論判斷屬性之類型時，此時則應依契約締結之目的及整體契約特色來判斷，至於有關契約之目的應如何探求？則應視個別契約背後原因及所欲達成之特定行政任務而定，非僅憑契約表面上、客觀上所表現出來之權利義務而已²⁸。為避免陷於契約性質難以判斷之泥淖，學說上亦有提出一項較為簡易之判斷標準「契約主體推定說」，認為凡是契約至少一造當事人為行政機關時，即先推定為行政契約，若能明確認定契約標的無疑屬於私法契約，則可推翻推定，將契約定性為私法契約²⁹。

依上述理論檢視收費員與高公局之契約。首先就以通行費進用之定期契約而言，其相關之法源依據為「臨時人員進用要點」，要點第三點規定：「臨時人員得辦理之業務，以非屬行使公權力之臨時性、短期性、季節性及特定性等定期契約性質之工作為限」，以契約標的理論來檢視，高公局與以通行費進用之臨時人員係以辦理

²⁴ 黃錦堂，同註22，頁40。

²⁵ 李建良，同註22，頁174-178。

²⁶ 吳庚，行政法理論與實務，頁414-416，2012年9月，增訂12版。

²⁷ 江嘉琪，我國行政契約之建構與發展，載：行政契約之基礎理論、法理變革及實務趨勢／行政程序法之最新發展，頁194，2013年11月。

²⁸ 引自林明鏘，同註22，頁210-211。

²⁹ 林明鏘、蔡茂寅、李建良、周志宏，行政程序法實用，頁332，2013年11月。

應非屬行使公權力之業務為其權利義務之內容，雖締約主體一方是行政機關，核其契約之目的在透過與人民簽訂契約的方式，以取得其需求之庶務性人力，使受僱用之人力執行非屬公權力之臨時性、短期性之工作，較屬行政上之輔助行為，似應屬私法之關係。不過，關於是類人員法律屬性之爭議，因九十七年一月一日起公部門各業非依公務人員法制進用之臨時人員已經指定適用勞基法（即前揭九十六年十一月三十日發布勞動一字第〇九六〇一三〇九一四號之公告），「臨時人員進用要點」亦隨此項公告增訂第六點：「臨時人員之契約期間依勞動基準法規有關定期契約之規定辦理」，因此即使過去對非依公務人員法制進用之臨時人員之法律性質有所爭議，以通行費進用之臨時人員，就適用勞基法一事，已無爭論契約屬性之必要。

尚有疑義者是，依前揭行政院之「約僱人員僱用辦法」（以人事費進用）之聘僱人員之契約屬性。關於行政機關與其聘僱人員間之關係，學說上有以行政機關得與人民簽訂聘用契約之依據在於公務人員任用法第三十六條「各機關以契約定期聘用之專業或技術人員，其聘用另以法律定之」之規定，而認為公務人員任用法之性質屬於公法，因此各該契約性質屬於公法契約³⁰。考試院及銓敘部尤其是支持此項之觀點者，其於歷次會議均主張，由於公務機關約聘制度係源於任用法之規定，其身分屬公務員服務法規範之公務員，以公務人員與國家之公法上職務關係而言，聘用人員自非屬勞基法所界定之勞工，故不宜納入勞基法³¹。

³⁰ 例如陳愛娥教授分析行政機關與其聘（僱）用人間之關係時，以郭介恆教授援引司法院釋字第113號之解釋與行政法院之判決認其屬於行政契約、林明鏘則認公務人員任用法之性質屬於公法，因此各該契約性質屬於公法契約，參見陳愛娥，同註22，頁102-103。

³¹ 引自洪國平，探討聘用人員是否適用勞動基準法，公務人員月刊，119期，頁

不過，另有學者採不同之見解，認為就聘僱契約應記載事項之內容而言，「細查各該條文之規定之內容，其歸屬主體之一固必然為行政機關，但並非以國家權力主體資格出現，毋寧係基於與一般私人相同的地位，質言之，透過與人民簽訂契約的方式，以取得其需求之庶務性、專業性或技術性的人力；這是典型行政上之輔助行為，據此所訂定之契約應屬私法性質」³²。換言之，持此說見解之學者強調的是，契約之內容非直接涉及公共任務之履行，而可視為行政輔助之行為，典型例如獲取公務所需人力，例如機關內部的聘僱人員通常以僱傭契約為之，此種契約性質上通常被認定為私法契約³³。

2. 對財政負擔成本增加之擔憂

除上述法律關係為私法或行政契約之疑義外，銓敘部認為聘僱人員之人事管理制度等相關事宜事涉考試院及該部權責，不表贊同將聘僱人員納入勞基法適用範圍，尚有對於增加財政負擔之疑慮。據行政院人事行政局之估算，聘僱人員一旦適用勞基法將增加加班費、資遣費、不休假獎金等費用，恐墊高用人經費，所增加之費用最明顯的有加班費、資遣費及特別休假等。

然而，因適用勞基法致使成本增加得否作為無法適用勞基法室礙難行之情況，勞動部於八十七年九月二日即曾以(87)臺勞動一字第○三六四七五號函示：「勞動基準法第三條第三項規定，本法至遲於民國八十七年底適用於一切勞雇關係。但其適用確有室礙難行

5-9，2006年5月。

³² 陳愛娥，同註22，頁103-104；此外，蔡維音教授亦指出，約聘僱人員未經國家考試、銓敘過程，非屬公務人員任用關係。從而，從形式上來看應屬私法上僱傭關係，國家在此之法律地位與一般雇主並無二致，參見蔡維音，約聘僱人員之老年照顧何在？，月旦法學教室，21期，頁26，2004年7月。

³³ 李建良，同註22，頁187-188。

者，不在此限。所稱『窒礙難行』係指同法施行細則第四條之一所定其經營型態、管理制度、工作特性等有適用該法窒礙難行之情形。惟不包括適用該法致使成本增加之情形」，已排除以成本增加作為無法適用勞基法窒礙難行之理由。

3. 行政法院對於高公局與收費員之爭議事件採私法契約之見解

對於公務機關約聘僱人員身分關係應歸屬行政或私法契約之爭執，法院判決之見解，先後有異³⁴。早期在行政程序法八十九年七月大幅修正施行之前，不乏採行私法契約說之見解³⁵，施行之後行政法院似乎逐漸採行公法性質之見³⁶，迄今幾乎均採行政契約之見解³⁷。不過，關於本件高公局之爭議事件，底下行政法院卻又採取私法契約之說，判決之見解，相當值得注意。

依「約僱人員僱用辦法」以人事費進用較早離職之聘僱人員，為請求比照一〇二年十二月三十一日始離職者加發七個月之離職慰助金，乃向臺北高等行政法院提起行政訴訟，案經臺北高等行政法院於一〇三年度訴字第二〇〇六號不予受理，裁定主要理由如下：

³⁴ 關於公務機關約聘僱人員契約屬性之法院實務見解，詳細可參見馮惠平，行政契約於公務員法領域適用之探討，中原財經法學，36期，頁245以下，2016年7月。

³⁵ 例如最早之最高行政法院51年裁字第49號判例即指出：「查聘用人員，係私法上契約關係，解聘並非行政處分，而為終止契約之性質。聲請人職務之被解聘，是否正當，係屬私權爭執，應訴由普通法院裁判」，近年之最高行政法院90年度裁字第675號裁定、91年度裁字第1382號裁定。

³⁶ 例如最高行政法院95年度裁字第1522號裁定指出：「行政機關依聘用條例或依其組織法規之規定，以契約定期或不定期聘用、僱用之專業或技術人員，應認為係基於行政契約成立之聘僱關係」，此外最高行政法院95年度判字第19號判決亦採上述之見解。

³⁷ 最高行政法院98年度判字第963號判決、最高行政法院99年度判字第725號判決、最高行政法院99年度判字第885號判決、最高行政法院103年度判字第290號判決。

「經查，原告等三十三人原本均由被告所進用，在國道高速公路收費站任職收費員，其中原告詹○慧……等六人（下稱原告詹○慧等六人），係被告依據行政院暨所屬機關約僱人員僱用辦法所進用，任職期間之薪資由人事費支出……又相對人另與抗告人詹○慧等六人簽訂之交通部臺灣區國道高速公路局暨所屬機構約聘（僱）人員契約書與交通部臺灣區國道高速公路局約僱收費員契約書，及與抗告人劉○枝等七人簽訂之交通部臺灣區國道高速公路局運用通行費進用約僱收費員契約書暨交通部臺灣區國道高速公路局約僱人員契約書，觀之該等契約之內容，並非相對人負有義務作成行政處分或其他公權力措施之事項，亦非相對人為執行公法法規，本應作成行政處分，而改以契約代之，且未涉及抗告人詹○慧等六人與抗告人劉○枝等七人公法上之權利義務關係，約定事項中復無類似行政程序法第一百四十四條及第一百四十六條等顯然偏袒相對人一方之條款，故不具行政契約係發生公法上權利義務變動效果之特徵，應認係相對人基於與一般私人相同之地位，與上述十三名抗告人簽訂私法上僱傭契約，以取得所需庶務性、技術性之人力，尚難僅因該等契約中有上述十三名抗告人不適用勞動基準法之約款，即否定其私法契約之本質。兩造就相對人因上開私法契約終止而應給付抗告人等之離職給與數額為若干，所生爭議，屬私法紛爭，應循民事訴訟途徑解決，原審並無受理訴訟之權限，爰依職權裁定移送至有受理訴訟權限之臺灣新北地方法院」。

收費員對此裁定不服遂提起抗告，然最高行政法院於一〇四年度裁字第一四五三號裁定維持上述臺北高等行政法院之見解，理由指出：「是抗告人等三十三人與相對人訂定之上述契約書，屬私法上之勞動契約及僱傭契約，抗告人等主張其等與一〇二年十二月三十一日離職之收費員，同屬相對人所擬精簡作業要點之規範對象，相對人既已對一〇二年十二月三十一日離職之收費員，依優惠退離計

畫規定，及新北市勞工局召開『高速公路局收費員大量解雇自治協商第三次會議』之結論一、(二)內容，加發七個月月支報酬，對抗告人等自應本於平等原則，比照辦理，核屬兩造就相對人因上開私法契約終止而應給付抗告人等之離職給與數額為若干，所生爭議，故屬私法紛爭，應循民事訴訟途徑解決，行政法院並無受理訴訟之權限，原裁定因之依行政訴訟法第十二條之二第二項規定，將本件移送於有受理訴訟權限之管轄法院即臺灣新北地方法院，於法並無不合。抗告意旨仍執陳詞，主張本件屬公法事件，指摘原裁定不當，難認有理由，應予駁回」。

上述行政法院判決備受注目之處在於：臺北高等行政法院以及最高行政法院對於收費員與高公局之法律關係，無論是由人事費支出或運用通行費進用之約僱收費員，行政法院均以：「觀之該等契約之內容，並非相對人負有義務作成行政處分或其他公權力措施之事項，亦非相對人為執行公法法規，本應作成行政處分，而改以契約代之，且未涉及抗告人詹○慧等六人與抗告人劉○枝等七人公法上之權利義務關係，約定事項中復無類似行政程序法第一百四十四條及第一百四十六條等顯然偏袒相對人一方之條款，故不具行政契約係發生公法上權利義務變動效果之特徵，應認係相對人基於與一般私人相同之地位，與上述十三名抗告人簽訂私法上僱傭契約，以取得所需庶務性、技術性之人力，尚難僅因該等契約中有上述十三名抗告人不適用勞動基準法之約款，即否定其私法契約之本質。」為由，認為兩造間所訂定之聘僱人員契約書乃私法上之勞動／僱傭契約，因私法契約終止而生離職給與數額之爭議，即屬私法紛爭而依職權裁定移送至普通法院（按：臺灣新北地方法院）。

上述臺北高等行政法院及最高行政法院所持之見解，與前述陳愛娥教授「細查各該條文之規定之內容，其歸屬主體之一固必然為行政機關，但並非以國家權力主體資格出現，毋寧係基於與一般私

人相同的地位，質言之，透過與人民簽訂契約的方式，以取得其需求之庶務性、專業性或技術性的人力；這是典型行政上之輔助行為，據此所訂定之契約應屬私法性質」³⁸之論述不謀而合。在行政程序法大幅修正施行之後，法院對於行政機關依行政院僱用辦法聘僱以人事費進用人員之契約屬性已普遍採行公法性質見解之際，在此高公局一案，似乎重新賦予私法契約詮釋之可能性。

從勞基法適用之規定來看本案，法條明定除適用時確有窒礙難行者外，應適用勞基法。勞動部近年來多次以指定適用之公告，或以局部刪除不再援用八十七年十二月三十一日公告所列不適用勞基法之各業以及各業工作者之方式，逐步擴大勞基法之適用範圍，幾乎使具有僱用關係之勞工均可適用勞基法。依八十七年之公告迄今仍排除適用之勞工，較受爭議者例如醫療保健服務業之醫師，以及本文所述公務機關之約聘僱人員。前者，因長期之過長工時問題而備受矚目；後者，則因公務機關（構）使用大量之編制外人力而遭受訾議；兩者迄今未納入勞基法之適用均在於銓敘部以其依聘用條例聘用身為公法上之契約關係，故尚未能指定適用勞基法³⁹。

依約僱人員僱用辦法訂定之契約，其屬性應為公法或私法契約之爭辯，前經最高行政法院於國道收費員一案解釋為私法契約之判決出爐後，銓敘部以前述人員之身為公法上之契約關係之見解，恐非無受質疑之處。如果再以勞基法得排除適用之經營型態、管理制度及工作特性等造成窒礙難行三項因素來比較，醫療保健服務業之醫師，與公務機關聘僱人員兩者，就窒礙難行之程度而言，因疾

³⁸ 陳愛娥，同註22，頁103-104。

³⁹ 公立醫師尚未納入勞基法適用之因，參見考試院第12屆第17次會議紀錄（2014年12月25日）之委員意見彙整，引自邱駿彥，公立住院醫師應納入勞基法適用之呼籲，月旦裁判時報，38期，頁57，2015年8月。

病之無可預測性、二十四小時待命之特質、未及時提供服務將致人民生命、身體、健康等法益產生立即性影響之程度，使得醫療院所面對工時之約定、休假之排定與管理，實施之困難度相較於公部門，或許尚可理解，蓋洽公或行政部門之作業具有可預測性、工作特性亦無直接危及生命、身體健康等法益之急迫性；即使如此，對於公立醫院之醫師適用勞基法是否確實造成窒礙難行之議題，亦已因備受各界之質疑與挑戰⁴⁰，使得主管機關已訂出適用期程，朝向適用勞基法之政策規劃⁴¹；相形之下，公務機關之約聘僱人員以勞基法第三條所稱「因經營型態、管理制度及工作特性等因素」所生之窒礙難行之處，除了銓敘部對成本增加之疑慮外，實難有其他說服之處⁴²。退萬步而言，即使因經費考量無法於短時間之內使之適用勞基法，是類人員有關權益產生爭執時，即應給予公務人員保障法之相關救濟或保障，然依底下主管機關之見解卻又使之不能依公務人員保障法請求救濟（詳見底下三、檢討一節），換言之，是類人員於身分上歸類為行政契約，相關權利卻又不能給與公務員保障之救濟途徑，其間產生之矛盾現象，實不能不予正視。

⁴⁰ 對於公立住院醫師尚未納入勞基法適用之批評，詳細可參見邱駿彥，同前註，頁56-64；另，侯岳宏，醫師適用勞動基準法：「日本法之判準」，月旦醫事法報告，2期，頁44-53其中關於日本研修醫師是否為勞工之討論介紹，2016年10月。

⁴¹ 為全面保障醫師勞動權益，衛生福利部於105年6月6日宣布，將推動於109年1月1日以前，將所有受僱醫師全部納入勞動基準法適用範圍，並執行各項配套措施，改善醫師執業環境，提供民眾良好的醫療服務，網址：<http://www.mohw.gov.tw/news/572055327>，最後瀏覽日：2017年1月20日。

⁴² 對此學者指出，僅因其任職公務機關即被剝奪所有勞動基準之保護，是有悖於母法意旨的，因此勞委會以公告方式概括方式，排除所有公務機關之工作者（除技工、工友……等），有逾越授權目的之嫌，參見蔡維音，同註32，頁26。

二、收費員之聘僱關係適用勞基法者所引發之爭議

(一)高公局對定期契約之收費員發給資遣費呈現之問題

除以人事費進用之收費員為行政契約或私法契約得否適用勞基法之爭議外，依通行費進用而適用勞基法之約聘僱臨時人員，在收費站裁撤之後遭到解僱，其資遣費如何計算，亦是爭議之所在。

依勞基法第十七條之規定，雇主依第十一條或第十三條但書終止勞動契約者，應發給勞工資遣費；同法第十四條第四項規定「第十七條規定於本條終止契約準用之」，故，勞工依第十四條不經預告終止契約時，得向雇主請求資遣費；此外，事業單位改組或轉讓時，除新舊雇主商定留用之勞工外，其餘勞工應依第十六條規定期間預告終止契約，並應依第十七條規定發給勞工資遣費，為勞基法第二十條所明定。

是以依勞基法現行之規定，勞工得主張資遣費之情形為上述所列之情況，如非上述所列情況，例如定期勞動契約期滿離職者，勞工不得向雇主請求加發預告期間工資及資遣費，此為勞基法第十八條所明定，換言之，雇主對於定期契約期間屆滿之勞工，依法並無支付資遣費之義務，不過，如雇主仍願發給資遣費，乃以較優於勞基法之最低標準給付勞動條件，自亦為法律所允。

國道收費員與高公局之間之契約，無論是以人事費進用之公務機關構聘僱人員或依通行費進用之臨時人員，均採一年一聘之定期契約。依上述勞基法之規定，如適用勞基法者，定期契約期間屆滿勞動關係自動消滅，雇主依法並無支付資遣費之義務。然在高公局離職收費員事件中發展之結果是，無論適用或不適用勞基法者均發給資遣費（亦有稱之為離職慰助金），只是在協商資遣費計算過程，因收費員聘僱法源不同是否一體比照發給、適用勞基法之部分

年資有長有短⁴³、先行離職者對於嗣後因協商而取得較優厚資遣費者不滿而要求比照加發⁴⁴、任職期間因調站，由人事費進用轉為通行費之身分者其年資如何換算資遣費等⁴⁵，而頻生爭議。

上述多項爭點均環繞適用勞基法前後之年資如何採計、如何換算，以及不適用勞基法者應否比照、如何比照辦理等爭議，表面上來看，高公局採取「優於勞基法最低標準」之給付方式，亦即原依法律之規定無須發給資遣費，卻願意發給資遣費，然細究較優渥之勞動條件何以仍爭議頻繁、抗爭不斷？依勞基法第十七條資遣費之計算方式係以勞工之受僱年資為計算基礎，裁撤之收費員平均累計多年年資（爭議者動輒五年、十年以上年資，超過二十年者亦不在少數），因而得以據此爭議計算不公或有不合理之處，是以其凸顯之問題更在於，收費員從事之工作具有繼續性，卻長期以定期契約聘僱之事實，姑且不論臨時人員自九十六年十一月三十日才指定開始適用勞基法，高公局自設立收費站聘僱收費員，不論以人事費或通行費進用者，均長期利用定期契約聘僱，「臨時人員」自九十七年一月一日開始適用勞基法後，高公局與收費員間仍以定期契約聘僱收費員以執行收費業務，此種現象是否合理，是底下本文探討之重點。

⁴³ 例如適用勞基法且未選擇勞退新制之收費員，其97年之前之年資如何換算？適用勞基法但選擇勞退新制之收費員，97年之前之年資如何換算等問題。

⁴⁴ 例如臺北高等行政法院103年度訴字第2006號裁定，以及對此裁定不服提起抗告，最高行政法院104年度裁字第1453號裁定。

⁴⁵ 例如收費員於受僱期間先後調至不同之收費站，原先以人事費進用之收費員調動後轉為以通行費進用之人員，累計年資超過20年，是否一體適用勞基法或應如何計算，尤其是與同期進用但未曾調動工作地點、進用名義也未曾改變之同事相較，同樣的年資與進用背景，如何採計亦成問題。

(二)公部門聘僱定期契約人員從事具繼續性工作之問題

1. 勞基法定期契約之規範目的

定期契約係指勞雇雙方締約之時即約定契約存續至一定之期間，或雖未明定期間但依勞務之性質或目的可定其期限者於期間屆滿即完成之契約。我國民法關於僱傭契約之期間並無規定或限制，由僱用人與受僱人依契約自由原則自行約定，依第四八八條第一項之規定僱傭定有期限者，其僱傭關係於期限屆滿時消滅。

有別於民法雇主與受僱人得自由約定定期或不定期之規定，勞基法則明定勞動契約分為定期契約及不定期契約。依勞基法第九條第一項「臨時性、短期性、季節性及特定性工作得為定期契約；有繼續性工作應為不定期契約」之規定，凡適用勞基法之僱傭關係，如其勞務性質之提供具有繼續性者應為不定期契約，不具繼續性之臨時性、短期性、季節性或特定性之工作方得為定期契約。勞基法對於勞動契約採取以不定期為原則，定期契約為例外之規定，與我國勞基法對於勞動契約之消滅採行解僱保護制度，具有關聯⁴⁶。

依勞基法第十一條之規定，雇主非有法定之事由不得終止勞動契約，此外解僱時並須遵守預告期間並支付資遣費。勞動契約如為定期性契約，依一般之債法原理，勞雇關係於期限屆滿時自動消滅，雇主無須再為預告或另為終止之意思表示，且依勞基法第十八條之規定勞工不得向雇主請求加發預告期間之工資及資遣費。因此雇主如欲迴避勞基法關於不定期契約解僱保護及資遣費之相關規定，締約之初成立定期性契約，即無受解僱保護制度限制之必要。

⁴⁶ 亦有學者以日本為例，將勞基法定期契約與解僱保護制度相關規定之關係，解釋為對於勞動契約之入口管制與出口管制，參見侯岳宏，勞動契約法律規範立法方式之檢討——日本法之啟示，臺北大學法學論叢，83期，頁231-233，2012年9月。

為避免勞基法解僱保護之規範目的落空，乃於契約形成之初即予以限制：凡具有繼續性之工作應訂定不定期契約，不具繼續性之工作始得締結定期契約。勞基法第九條之規定應視為維護解僱保護制度之對應性規定⁴⁷，因此定期契約之相關規定，亦得視為解僱保護制度之一環。

2. 高公局與收費員締結之定期契約與勞基法定期契約之法理矛盾之處

(1) 非繼續性工作與特定性定期契約之概念

以上述勞基法定期契約之限制規定，檢視高公局與收費員締結之定期契約，似與勞基法定期契約之法理未合，此亦是我國公部門聘僱定期契約工之常見狀況。

以「交通部台灣區國道高速公路七堵收費站約僱收費員契約書」為例，該契約書第二點為：「僱用起訖時間：自民國一〇一年一月一日起至一〇一年十二月三十一日止，契約期滿未續約者當然終止契約或因實施電子收費依『交通部台灣區國道高速公路收費站約僱收費員精簡作業要點』列為精簡人員時，自離職日起終止契約」、第四點則記載「本件約僱契約為特定工作之目的，乙方應僱後不得以任何理由要求調整工作」，可知高公局與收費員間均以一年一聘之定期契約為聘僱基礎，且約定為特定工作之目的，故契約之形式均為特定性定期契約。收費員如係以通行費進用者，自九十七年起適用勞基法，然上述約僱契約之法律性質，是否符合現行勞基法得約定為定期契約之規定？恐值商榷。

⁴⁷ 對此有少數實務見解採任意性規之解釋，例如最高行政法院91年度臺上字第2271號判決。另，關於德國解僱保護制度之發展及定期契約之關係，以及我國勞基法關於定期契約相關規定之強制性，可參見林更盛，德國法上對勞動契約約定的審查——兼論我國法上的幾個相關問題，東海大學法學研究，28期，頁5-37、39-40，2008年6月。

依勞基法施行細則第六條之規定，特定性工作係指可在特定期間完成之非繼續性工作，其工作期間超過一年者，應報請主管機關核備。因此，勞雇間如欲成立特定性定期契約，工作性質須「非繼續性之工作」且可在特定期間完成者始得訂之⁴⁸。而依行政機關及實務判決之見解，勞動契約是否有繼續性，應以勞動契約「實質工作內容及性質是否具有繼續性」為判斷標準，不受勞動契約簽訂之形式之拘束。對此勞動部曾有以函示指出，勞基法所稱「非繼續性工作」，係指雇主非有意持續維持之經濟活動，而欲達成此經濟活動所衍生之相關職務工作而言，至於實務上認定工作職務是否為非繼續性，當視該事業單位之職務（工作）說明書等相關文件載明之職務或企業內就同一工作是否有不定期契約工及定期契約工同時從事該相同工作，如有之，應視為有繼續性工作之認定參據⁴⁹。不過，此一自「雇主非有意持續維持之經濟活動」之角度判斷契約是否具有繼續性之說法，受到甚多質疑。

法院判決之見解則強調：「按不定期勞動契約所需具備之『繼續性工作』，係指勞工所擔任之工作，就該事業單位之業務性質與營運而言，具有持續性之需要者，並非只有臨時性、短期性、季節性之一時性需要或基於特定目的始有需要而言。換言之，工作是否具有繼續性，應以勞工實際從事工作之內容及性質，對於雇主事業單位是否具有持續性之需要而定，亦即與雇主過去持續不間斷進行之業務有關，且此種人力需求非屬突發或暫時者，該工作即具有繼

⁴⁸ 關於特定性定期契約及定期契約之法理可參黃程貫，特定性工作之認定／臺南地院九九勞訴一九，台灣法學雜誌，164期，頁212-214，2010年11月15日；周兆昱，我國定期勞動契約法制暨勞基法修正草案之研究，台灣勞動法學會學報，9期，頁33-67，2012年10月。

⁴⁹ 參見勞委會89年臺勞資2字第0011362號函。

續性。」⁵⁰也因此法院判決指出：「雇主為處理事業永續經營必然伴隨之事務所訂立之勞動契約，應以不定期契約為原則，而僱傭契約究屬定期契約或不定期契約，應以契約之內容及性質是否具有繼續性為準，不受勞動契約簽訂之形式拘束」，換言之，勞基法對於具繼續性之工作之認定，應以勞工工作內容之內容及性質是否具有繼續性為準，不是按照勞動契約簽訂之形式即得論斷，而是以其對於事業單位是否具有持續性之需要而定。

此外，「特定性工作」係指某工作標的係屬於進度中之一部分，當完成後其所需之額外勞工或特殊技能之勞工，因已無工作標的而不需要者⁵¹。此種類型之契約於我國私部門中承攬特定營造工程而僱用一定工程完工所需之人力，最為常見⁵²。此外，特定性契約亦常見於研究機關，例如勞委會(87)臺勞資二字第〇三八四一一之函文：「按貴會補助國內教學及研究機構進行專題研究，若該機構係適用勞動基準法之事業單位，其所僱用助理人員如有勞基法施行細則第六條第四款特定性工作條件之情事，得簽訂定期契約，但如為該機構經常業務之所需，而所僱用專任助理人員亦為該機構維持所不可或缺時，則該等助理，應非屬前揭條文所稱『非繼續性工作』之勞工。」

以特定性定期契約作為使用人力之方式，於行政機關亦不乏其例，且常因連續性之定期契約而引起該當不定期契約之爭議，例如臺灣高等法院高雄分院一〇一年度勞上字第十六號關於外勞查察員之聘僱判決，即其適例。該案中受僱勞工主張自八十九年十一月起至九十七年十二月止，與聘僱之高雄市政府勞工局連續訂約達八年

⁵⁰ 參最高法院103年度臺上字第2066號民事判決。

⁵¹ 參見勞委會，同註49之解釋函。

⁵² 參見最高法院102年度臺上字第877號民事判決。

而未曾中斷，聘僱單位現仍持續聘用外勞查察員，並無終止該項需求之情形，可見該工作性質，具有長期及繼續性，應屬不定期契約，是項見解並未為法院所採，而予駁回，經上訴至最高法院，仍予維持⁵³。

由於「繼續性工作」實為不確定、抽象之法律概念，學說對其解釋與批評亦相當多⁵⁴，而「特定性工作」亦常遭誤認為指派勞工特定之工作即屬之而遭濫用。對此勞動部(88)臺勞資二字第○二四八四六之解釋函：「事業單位報請核備一年以上之特定性定期契約，當舉證說明契約所約定之工作，為該事業單位非繼續性工作；如為定期契約，每項工作應有明確之起訖或不同之起訖時間，含糊以『本公司設立之定期契約為兩年』難以令人信服，其所列之工作為非繼續性之工作；又特定性契約之報請核備，應以實際經勞工簽署同意後之勞動契約，而非以定型化契約報核。」即指出特定性之工作需有明確之起訖時間，含糊以事業單位之定期契約為特定期間難以令人信服。

此外，勞基法第九條第二項規定：「定期契約屆滿後，有左列情形之一者，視為不定期契約：一、勞工繼續工作而雇主不即表示反對意思者。二、雖經另訂新約，惟其前後勞動契約之工作期間超

⁵³ 參見最高法院102年度臺上字第792號民事裁定。

⁵⁴ 學說對之批評者亦多，尤其是以工作內容而言，無論是定期或不定期之工作本身均具有繼續性之特質，且認定過程有自雇主營業事項範圍認定是否持續性需求，或是自勞工之工作判斷是否為雇主持續需求之業務活動而有不同之觀察角度，形成解釋上之不確定性及差異性，因而勞基法之修法草案有將之刪除之計畫。關於繼續性之要件及相關討論可參見郭玲惠，勞動契約法論，頁43，2011年9月；邱駿彥，僱用調整目的下勞動契約變動之法律問題探討（上），華岡法粹，43期，頁153-204，2009年3月；周兆昱，同註48，頁59-61；張鑫隆，日本定期勞動契約之規範與勞動契約法制化的動向，銘傳大學法學論叢，7期，頁249-272，2007年6月。

過九十日，前後契約間斷期間未超過三十日者。」依此，定期契約屆滿後如在未超過三十日之內另訂新約，視為不定期契約，此即禁止連鎖性契約（Kettenverträge）之規定，然同條第三項規定：「前項規定於特定性或季節性之定期工作不適用之。」因而勞雇間之定期契約，縱使期滿後多次續約，如為特定性契約，並不因此而視為不定期契約。據此，前揭「交通部台灣區國道高速公路七堵收費站約僱收費員契約書」第四點載有：「本件約僱契約為特定工作之目的」，因此一約款使得國道收費員一年一聘、一再續約卻並不因此而視為不定期契約。

(2)高速公路之收費業務是否「非繼續性」與「特定性」之工作之疑義

特定性定期契約雖不適用第九條第二項連鎖性契約禁止之規定，然而其前提是工作性質非具繼續性才得締結定期契約。是以高公局以通行費聘用之收費員，以特定性定期契約之形式是否合法，檢討之重點非在於定期屆滿一再續約之行為是否應視為不定期契約；而在於收費員執行之工作，是否具勞基法所稱之「非繼續性工作」之特質？亦即締約之始，勞雇雙方是否得約定為定期契約，還是應約定為不定期之契約？從下述疑點，高公局長期使用之定期契約之合法性，甚有疑問。

第一，「高速公路收費」非屬高公局具持續性需要之業務性質或營運內容？

依照前述最高法院一〇三年度臺上字第二〇六六號判決，不定期勞動契約所稱之繼續性工作係指「勞工所擔任之工作，就該事業單位之業務性質與營運而言，具有持續性之需要者，並非只有臨時性、短期性、季節性之一時性需要或基於特定目的始有需要而言」。我國高速公路自民國六十三年七月開始徵收通行費，並非採免費通行之用路模式；徵收之方式，自始即採用人工收費方式，迄

至九十三年共設有22個收費站，收費員共計約1,000人；且依高公局之組織規程規定，收取通行費屬其業務職掌之範圍⁵⁵。

徵收通行費既為高速公路之用路政策且亦為高公局之業務範圍，聘僱執行該項業務之人力時，難道可以解釋為「雇主非有意持續維持之經濟活動、非其業務性質與營運持續性之需求」，因而排除不定期契約，選擇締結定期契約之餘地？又或者高公局對於高速公路之使用，自始即存有僅徵收通行費數年，未來改成不收費之政策規劃，故，「徵收通行費」此項業務未來將因政策性因素消失，對於持續性人力不再需求之情況？

上述兩個疑問，答案顯然均是否定，因此檢視高公局超過三十年未曾中斷之人工收費方式，高公局欲主張收費員之工作係「非繼續性」之工作性質，除非將「徵收通行費」解釋為非屬事業單位具持續性需要之業務性質或營運內容，始有定期契約之餘地，否則長期以特定性定期契約作為約僱關係之法律基礎，在適用勞基法之後，實難自圓其說。

第二，人工收費係屬工作進度中之一部分，完成之後其所需之額外勞工已無工作標的而不再需要？

再參照前揭最高法院判決關於特定性工作之概念，係指「工作標的係屬於進度中之一部分，當完成後其所需之額外勞工或特殊技能之勞工，因已無工作標的而不需要者而言」。高速公路於民國六十七年全線通車，八十六年起研究電子收費系統之可行性，一〇一年開始改採里程計費，不再設立人工收費員。然而，就使用超過三十年以上人工收費之事實，能解釋為聘僱收費之人力，只是高公局為了在三十年後要建立電子收費之工作進度中之一部分，完成電子

⁵⁵ 關於高公局之組織與業務職掌，參官方網頁，網址：<http://www.freeway.gov.tw/Publish.aspx?cnid=83>，最後瀏覽日：2016年10月5日。

收費系統之後，其先前所需之人力，已因無工作標的而不再需要？以我國實務上對於特定性勞動契約接續簽訂未中斷長達五年以上，即認為勞工實際擔任之工作對於雇主具有持續性之需要，而否認其為定期契約之見解⁵⁶，高工局與收費員間反覆續約超過五年、十年之特定性定期契約，更難謂為合理。

具有繼續性之僱傭關係應訂定不定期契約，雇主如違反時，勞工起訴請求之重點通常為請求確認兩造僱傭關係存在，勞動契約關於期間之約定為無效。本件爭議事件，除收費員請求就業、轉業安置外，對於資遣者之年資採計以及資遣費之發放如何計算，均是爭議重點。然而，依前揭勞基法之規定以及定期契約之法理，定期契約期滿契約自動消滅，並無對離職者須予安置、發放預告期間工資及發放資遣費等義務之規定。

然而，從本案發展之終局結果來看，收費員透過各種陳請管道、召開多次公聽會協商會議等「自力救濟」，除得遠通公司全力安置之允諾外，最後協商得出除支付法定之資遣費外，對於通行費進用人員比照人事費進用者加發七個月離職慰助金之結果。面對此一「於法未必有據」之弔詭結果，本文認為非在於檢討定期契約之收費員之請求於法是否有據，值得省思者更在於，為何具有繼續性特質之工作，在我國之公部門得以自始締結定期契約且反覆續約，

⁵⁶ 例如最高法院103年度臺上字第2066號判決：「又勞工實際從事之工作內容，如與其所簽訂定期勞動契約之約定不符，即難認雇主係因該定期勞動契約所定特定性工作之需求而簽訂該契約，應認不符勞基法第九條第一項所定因特定性工作得簽訂定期契約之情形。……被上訴人實際從事者，均為繼續性之行政等工作，並非特殊技能之工作，……且兩造間之勞動契約均接續簽訂未中斷長達五年以上，甚至十多年之久，被上訴人實際擔任之工作，更對於上訴人具有持續性之需要，亦有各該契約足憑。原審本此論斷兩造間之勞動契約性質為不定期契約，並以上述理由進而為上訴人不利之判決，依上說明，於法並無違背」。

終至退休而仍容於現行之法律架構中？！底下將以德國之相關規定為參照對象，提出檢討與建議。

參、檢 討

一、依僱用辦法聘僱之約僱人員不適用勞基法卻也不能依公務人員保障法請求權利救濟之矛盾

長期以來我國各機關以契約方式進用聘僱人員，然而相關法令之訂定並不明確，加上未徹底執行契約規定，落實定期進用，時日一久，各級政府持續累積一定數量人員且流於永業化、長業化。這些人力因其法源依據不一、契約法律屬性不明致受聘僱之臨時人員之勞動權益受有影響時，如何予以救濟易生疑議，本案國道收費員即為其中之典型。

依前所述，國道收費員依「約僱人員僱用辦法」以人事費進用者，屬勞動部(87)臺勞動一字第○五九六○五號公告之「公務機構之工作者」，依該公告迄今仍不適用勞基法。另一方面，考試院銓敘部對於各機關以契約方式進用之人員，強調其基本上係為各機關執行職務，無論其職務性質是否涉及公權力之行使，渠等與國家之關係均具有公法上之契約關係，已如前述。然而，從底下各機關所提之見解卻發現，此類人員之工作條件、考績福利退休補助等有關權益及其救濟，並未受充分受到保障。

依九十四年十一月九日司法院釋字第六○五號解釋之解釋文：「按憲法第十八條規定人民有服公職之權利，旨在保障人民有依法令從事於公務，暨由此衍生享有之身分保障、俸給與退休金等權利。公務人員依法銓敘取得之官等俸級，基於憲法上服公職之權利，受制度性保障（本院釋字第五七五號、第四八三號解釋參照），惟其俸給銓敘權利之取得，係以取得公務人員任用法上之公

務人員資格為前提」。另，保訓會九十二年十一月二十四日公保字第〇九二〇〇〇七六一九號令：「一、按公務人員保障法第一百零二條第四款規定，各機關依法僱用人員，準用本法之規定。基於本法所保障之對象係具公務人員身分或準公務人員身分，並與機關間成立公法上職務關係，故本款所稱依法僱用人員，除須同時具備下列二要件：(一)須為各機關僱用之人員；(二)須依據相關法律或法律授權之法規命令所進用者外，尚須與機關間成立公法上職務關係者，始得依本法所定救濟程序提起救濟，合先敘明。二、查公務人員與國家或地方自治團體間所成立之關係，依司法院解釋稱為公法上職務關係，此一關係表現於公務人員為公共事務之執行。次查得依各機關學校團體駐衛警察設置管理辦法之規定，設置駐衛警察者，非僅限於行政主體，其所執行者為維護該機關或團體區域內之安全及秩序，與公務人員執行公法上之職務，尚屬有別。是以，各機關依該辦法僱用之駐衛警察隊隊員，與機關間並未成立公法上職務關係，應無公務人員保障法第一百零二條第四款規定之適用，自不得依本法所定救濟程序提起救濟」。

此外，與依約僱人員僱用辦法聘僱之收費員之救濟有關者，保訓會一〇一年六月二十六日公申決字第〇一五八號再申訴決定書，甚為重要，摘錄如下：

按公務人員保障法（以下簡稱保障法）第一條規定：「為保障公務人員之權益，特制定本法。本法未規定者，適用其他有關法律之規定。」第三條第一項規定：「本法所稱公務人員，係指法定機關依法任用之有給專任人員及公立學校編制內依法任用之職員。」及第一〇二條第四款規定：「下列人員準用本法之規定：……四、各機關依法派用、聘用、聘任、僱用或留用人員。」據此，保障法對其保障對象之範圍已有明

文。復按本會九十二年十一月二十四日公保字第○九二○○○七六一九號令意旨略以：保障法第一○二條第四款所稱「依法僱用人員」，須具備下列二要件：(一)須為各機關僱用之人員；(二)除須依據法律或法律授權之法規命令進用外，尚須與機關間成立公法上職務關係。據上說明，非依法任用之公務人員，亦非依法律或法規命令進用之人員，自非保障法保障對象；有關其權益之救濟，無從適用或準用保障法之規定，如其依該法所定之程序請求救濟，依保障法第八十四條再申訴準用第六十一條第一項第七款規定：「復審事件有下列各款情形之一者，應為不受理決定：……七、對不屬復審救濟範圍內之事項，提起復審者。」應不予受理。……三、查再申訴人係信義區公所依行政院暨所屬機關約僱人員僱用辦法僱用之約僱人員，此有信義區公所僱用契約書及系爭解僱通知書等影本附卷可稽。上開行政院暨所屬機關約僱人員僱用辦法係行政院依職權訂定，並非法規命令。是再申訴人並非保障法第三條所稱依法任用之公務人員，亦非保障法第一○二條第四款所稱各機關依法僱用人員。再申訴人既非保障法之保障對象，有關其權益之爭執，自不能依保障法所定程序請求救濟；其依保法提起再申訴，於法未合，應不予受理。

綜合上述各機關之見解，依僱用辦法聘僱之約僱人員有關其權益之爭執，不能依保障法所定程序請求救濟，僅得向上級機關或內部申訴管道尋求救濟。因此，高公局依人事費進用之約僱人員其因契約終止與高公局發生資遣費爭議時，雖為與工作條件有關之權益事項，但因渠等非屬保障法所稱依法任用之公務人員，不能依保障法所定程序請求救濟，僅得向上級機關或內部申訴管道尋求救濟；然當其向上級機關或內部申訴管道（高公局）尋求救濟時，依前揭

最高行政法院一〇四年度裁字第一四五三號裁定之見解，渠等與高公局訂定之契約書屬私法上之勞動／僱傭契約，因契約終止所生之離職給與爭議屬私法紛爭，應循民事訴訟途徑解決，行政法院並無受理訴訟之權限。如果渠等人員依最高行政法院裁定之見而循民事訴訟途徑解決資遣費之爭議時，將又陷入另一個困境：因其非勞基法之適用對象，雖與高公局具有私法上勞動契約或僱傭契約，卻無法主張勞基法相關規定之權利義務！回溯收費員不適用勞基法之歷程，實與銓敘部「為維護公務人員整體人事體制之健全與衡平，公務機關公務人員及聘僱人員不應納入勞動基準法適用範圍」一貫之主張，不無關聯。

同樣的一群人，其與行政機關間之契約關係在面對不同之爭議標的，法律屬性就在「具有公法上行政契約關係」與「私法上僱傭契約」之間不停地轉換，或許這是過去文官制度尚未建立體制所致歷史錯置之結果。本文關注的焦點非在論證依僱用辦法聘僱之約僱人員應採行政契約抑或僱傭契約，毋寧更在於，對此類受僱人員之契約屬性應有一貫、一致之認定並給予相對應的保障與救濟管道，否則在銓敘機關認為約聘僱人員屬公法契約、司法機關又裁定其為具有私法關係之僱傭契約，繞了一圈回到私法關係之後，迄今又無法適用勞基法之情況下，究竟其相關權益之保障何去何從？

二、行政機關聘僱之臨時人員從事具繼續性之工作與勞基法定期契約之法理產生之矛盾

(一)我國行政機關定期契約之特色

觀察我國行政機關以人事費以外費用自行進用之臨時人員，雖適用勞基法，其與行政機關所締結之契約常見兩大特點：1.採一年一聘之特定性定期契約，期限屆滿再度續約；2.雖為定期契約，但

契約訂有期限屆滿未獲續聘時將發給資遣費之約款。這兩點特點也是實務上引發爭議時常見之訴求理由。

受聘僱於公部門之勞工，契約期滿再度續約，反覆續約多年之後如不獲續聘時，實務上常見勞工提起確認當事人間應為不定期契約，僱用關係仍然存在之訴訟。而受僱勞工之主張為，契約載有資遣費之約款此與勞基法第十八條第二款：「定期勞動契約期滿離職者，勞工不得向雇主請求加發預告期間工資及資遣費」之規定不符，足以反證當事人間之契約為不定期契約，對勞工此項主張，法院判決則以：「上開條文係規定定期契約之勞工不得向雇主請求預告工資及資遣費，並未限制雇主亦不得給付，更不得據以推論若雇主為給付時，即變更定期契約之性質，況雇主給付預告工資及資遣費予定期契約之勞工，係屬有利於勞工之情事，自不得因雇主自動為有利於勞工之行為，即反推雇主另應承受不利益之結果（就本件而言，即反推屬不定期契約性質）」⁵⁷，認為臨時人員之約聘僱關係應為不定期契約之主張，並不足採。

因勞基法乃最低之基準，契約當事人有優於勞基法之約款者，非法所禁止，因此勞基法雖有定期勞動契約期滿離職者，勞工不得向雇主請求發給資遣費之規定，雇主如發給定期契約屆滿離職之勞工資遣費，只是以優於勞基法之規定為給付，並無法因此反推變更定期契約之性質，前項判決之見解，應無疑義。

較有疑問者是，公部門聘僱臨時人員連續多年從事相同業務，業務性質如為聘僱單位之營業目的或組織之需求時，是否為具繼續性之工作？對此，法院之判決經常以聘僱人員薪資來自預算，而預算有不確定性或政策目的有消失之可能等為由，肯認公部門締結（特定性）定期契約之合法性，是項見解是否妥適，則有商榷

⁵⁷ 臺灣高等法院高雄分院101年度勞上字第16號民事判決。

餘地。

以最高法院一〇二年度臺上字第七九二號判決⁵⁸為例，判決理由指出：「外勞查察員是否聘用、需求量多寡、需用至何時，均視中央主管機關之政策及每年經費補助而定，如遇任務性計畫完成、或終止不執行、或經費縮減、或未補助、或政策性因素消失等情形，外籍勞工查察員之僱用即無繼續存在之必要，而上開因素皆非上訴人所可預料或控制，亦即外勞查察員之工作內容，於前開委辦計畫終止或完成後，上訴人即對此等勞工之給付欠缺需求。則外勞查察員之工作內容，應非上訴人職務運作上所必要之項目，其業務型態亦非以上訴人之常備人力或法定預算所為支應，可見外勞查察員之工作本質上，應屬可在特定期間完成之非繼續性工作」。

本項判決所涉雖為地方政府受中央或上級機關委任執行外勞查察業務之案例，卻是我國行政機關利用預算聘僱外部人力以執行相關業務常見之作法，因而法院之見解具有相當之意義，尤其是判決承認本案定期契約合法之基礎在於「如遇任務性計畫完成、或終止不執行、或經費縮減、或未補助、或政策性因素消失等情形，外籍勞工查察員之僱用即無繼續存在之必要」、「其業務型態亦非以上訴人之常備人力或法定預算所為支應，可見外勞查察員之工作本質上，應屬可在特定期間完成之非繼續性工作」，查察外勞的聘僱人員是否屬其機關業務範圍或維持機關運作所需之人力？為底下討論之重點。

⁵⁸ 本案被上訴人自89年11月1日受僱於高雄市政府勞工局擔任外籍勞工查察員，契約期間為1年1期，期滿續獲約僱，最後一次之契約期間自97年1月1日起至97年12月31日止。因期滿不再獲續聘被上訴人提起訴訟，一審勞工獲勝，二審敗訴，三審維持二審臺灣高等法院高雄分院101年度勞上字第16號民事判決之見解認為本案為定期契約，高雄市勞工局之終止並不違法。本案之前一審級為臺灣高等法院高雄分院101年度勞上字第16號民事判決。

我國自民國七十八年正式開放引入外籍勞工，迄今已逾二十八年，政策上採取限業限量、總量管制之引進，並將之定位為本國勞動力之補充性人力以避免造成本國勞工勞動市場之衝擊。事實上，外勞之意義非僅止於補充缺工解決勞動力不足，對於外勞人力之依賴程度亦會對產業結構產生影響⁵⁹、對於本國勞動力與工資產生一定之替代性與推擠效果⁶⁰，因此開放外勞之人數、使用之產業或行業別、外勞之勞動條件、居留期間之生活管理，均與外勞政策之決斷，息息相關，主管機關需於各階段予以檢視與調整。對此，我國之主管機關向來也是採取謹慎管控、核可之方式進行外勞管理，非放任事業單位或雇主自行、自由引入，也因此外勞之實際使用數量、在臺工作狀況之查核，均與外勞政策息息相關，實在很難說非屬於中央之勞動部或地方之勞工局管轄之業務，無論是勞動部或勞工局，均為制訂或執行外勞政策之主管機關。

就此點而言，查察外勞工作狀況之任務，是否如前揭判決所言「外勞查察員之工作內容，應非上訴人職務運作上所必要之項目」？尤其是面對外勞人數，單是產業外勞，已由九十年之30萬人增至一〇五年之61萬人⁶¹，除非外勞之聘僱與使用已有減量使用之政策規劃，而於可見之未來因人數萎縮已非我國勞動人口重要之一部，無須進行查察，否則判決所言之「外勞查察員之工作本質上，

⁵⁹ 劉怡君、辛炳隆，我國外籍勞工引進與名額配置因素之探討：政策德非法之應用，政大勞動學報，24期，頁138，2009年1月。

⁶⁰ 參見薛承泰、林昭禎，外勞數量與臺灣勞工就業的關係，國家政策論壇，春季號，頁212-220，2004年1月；林佳和，從國際人權的政治哲學觀談台灣的外國移工人權——兼論人權、勞動市場、產業競爭力的交錯與衝突，台灣國際法季刊，11卷2期，頁7-50，2014年6月。

⁶¹ 參見勞動部之勞動統計月報，網址：<http://statdb.mol.gov.tw/html/mon/212010.htm>，最後瀏覽日：2017年1月15日。

應屬可在特定期間完成之非繼續性工作」，對照我國自九十年至一〇五年十五年間之統計，外勞人數增加二倍以上且目前仍處於「蓬勃發展」之現實下，實有格格不入之感。

前揭最高法院判決認外勞查察員之工作本質上為可在特定期間完成之非繼續性工作之另一項理由在於：「該項查察外勞之業務型態亦非以上訴人之常備人力或法定預算所為支應」。然而，工作是否具有繼續性與勞工之工作內容有關，與其薪資來源應無關聯，具繼續性於否，應視勞工實際從事工作之內容及性質對於事業單位是否具有持續性之需要而定，亦即與雇主「過去持續不間斷進行之業務有關，且此種人力需求非屬突發或暫時者，該工作即具有繼續性」⁶²，換言之，如果工作具有繼續性，縱使雇主因預算有限、成本考量或以其他理由而選擇締結定期契約，均不符勞基法第九條第一項所定得簽訂定期契約之情形，此為我國學理及實務判決對於定期契約向來之認定基準。面對聘僱單位為行政機關或公部門，如得逕以受聘僱之勞工執行之業務型態「非以機關之常備人力或法定預算所為支應」為由，否認其工作具有繼續性，對於私部門如同樣以預算或便於管理為由，而選擇其他人力配置之方式，如何使之信服？

事實上，我國公部門以定期契約聘用補充人力備受質疑之處，即在於執行之工作內容經常就是機關部門之重要業務或至少是其常態性之業務，例如本文之交通部與國道收費員或前述勞動部與外勞查察員等例。在精實公務人力之目標下，行政機關人力及經費均呈窘迫，中央主管機關採取經費補助委辦計畫之方式或名義執行相關政策，實可理解；作為締約主體之一方，行政機關也非不得與人民以簽訂契約的方式，取得其需求之庶務性、專業性或技術性的人

⁶² 參見最高法院103年度臺上字第2066號民事判決。

力。不過，為節省經費，執行機關政策所需之人力得否逕以預算不確定、未來是否獲得補助為由，作為聘僱定期契約且得一再續聘之實質、正當化之事由？如同最高法院一〇二年度臺上字第七九二號判決以「當任務性計畫完成、或終止不執行、或經費縮減、或未補助、或政策性因素消失等情形，外籍勞工查察員之僱用即無繼續存在之必要」等為由，而予以正當化？對照前揭勞動部屢屢強調，所謂窒礙難行致無法適用勞基法並不包括增加成本一事之解釋，公部門以定期契約使用人力，應如何取得其合法之基礎？本文底下以德國之規定為例，提出說明。

（二）德國以預算原因聘僱定期性人力之規定與實務見解

德國勞動契約之簽訂，同樣以不定期為原則定期契約為例外。根據「部分工時及定期契約法」（Teilzeit- und Befristungsgesetz – TzBfG；以下簡稱「部分工時法」）之規定，定期契約之訂定原則上須具有具體之事由者（durch einen sachlichen Grund）始得訂之，不過近年來定期契約之型態在企業中亦有升高之趨勢⁶³。

依「部分工時法」第十四條第一項之規定，勞動契約得因具有具體之事由而約定為定期契約，所稱之具體事由，第十四條第一項第二句臚列出勞務需求為暫時性、替代性人力、試用性目的……等八款之具體事由，其中包括第七款以預算方式聘僱之人力（aus Haushaltsmitteln）得約定為定期契約。

「部分工時法」第十四條第七款允許公部門基於預算之原因聘僱定期契約之規定源自於高等教育框架法（Hochschulrahmengesetz）⁶⁴。事實上，就解僱保護制度之立法目的以及定期契約應具

⁶³ 根據調查，2013年新進受僱者高達42%為定期契約工，占受僱總人口之7.5%（1993年定期契約工占3%），本項數字引自Stein, NJW 2015, S. 369一文。

⁶⁴ 關於其法制淵源詳細可參Dörner, FS Otto, S. 55, 56.

正當、具體之事由而言，此款一開始很難避學說上所提，何以「以公部門之手作為雇主」（*die öffentliche Hand als Arbeitgeber*）即得獨享以預算原因締結定期契約之特權之質疑⁶⁵，而聯邦勞動法院也曾以預算基本法（*Haushaltsgrundsatzgesetz*）第三條規定預算案授權行政機關有執行任務承擔義務之權，故解釋上得以聘僱定期契約之人力執行任務而肯認行政機關以一定期限為由聘僱定期契約之人力⁶⁶，此一見解卻受質疑，認為預算法並非針對個別之勞動關係之授權，行政機關雖得以定期人力執行預算案之行政任務，但非謂以此原因之定期契約即為有效，蓋立法者授權行政機關透過預算作為執行任務之財源，此為行政機關施政決策之選擇（*Entscheidung der Exekutive*），正如同雇主企業決定自由之範疇，不是立法者選擇之方式⁶⁷。

因判決受到違憲之質疑，聯邦勞動法院對於此款規定之解釋，陸續作出：機關部門如因預算原因而簽訂定期契約，原則上以一年為限，僅以預算計畫案未來不確定者為由，不得作為定期契約之合法事由⁶⁸，以及不得單純以節省預算經費為由締結定期契約之見解⁶⁹，獲得多數學說之贊同⁷⁰。其後法院雖曾於若干案例有鬆綁之

⁶⁵ Vgl. *Preis/Greiner*, RdA 2010, S. 148ff.

⁶⁶ Vgl. BAG 29.8.1979.

⁶⁷ Vgl. *ArbRBGB/Dörner* BGB § 620 Rn. 188.

⁶⁸ Vgl. BAG 3.12.1982, 16.1.1987, 27.1.1988, AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 50, 72, 111, 116; 16.10.2008, AP TzBfG § 14 Nr. 56; 2.9.2009, AP TzBfG § 14 Haushalt Nr. 14; 10.7.2013 – 7 AZR 833/11, AP TzBfG § 14 Nr. 109.

⁶⁹ BAG 3.12.1982 AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 72.

⁷⁰ Vgl. *Müller-Glöge/Preis*, Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 17. Aufl., 2017, Rn. 71; *Neumann*, FS Herschel, S. 321-332 (324ff.); *Lakies*, NZA 1995, S. 296; *Lakies*, NZA 1997, S. 745 (751); *Teske*, FS Stahlhacke, S. 584; *Groeger*, NJW

跡象，但為避免牴觸歐盟指令及歐洲法院之見解，現均趨向嚴格、限縮性（*eine restriktive Auslegung*）之審查原則⁷¹。

詳言之，聯邦勞動法院之審查原則是：行政機關之部門不得單純以聘僱人力之經費來自預算，因未能確保未來預算是否得以續獲編列，即以此為由締結定期契約⁷²。蓋以預算方式所訂之定期契約之合理性乃建立在機關所執行之任務具有暫時性，故該項任務究竟會繼續執行或未來會予停止，不可空白而未予清楚載明⁷³。判決尤其強調，預算編列之不確定性，與對未來人力發展需求之不確定性，係屬兩種不同之概念，未來人力發展需求之不確定性乃一般企業之經營風險，應由企業承擔，不應轉嫁受僱者承受之⁷⁴；而基於預算聘僱之定期人力係因執行之職務具有暫時性，因所需人力僅有短期或暫時性之需求，故得聘僱定期性之人力，也因此以預算原因之聘僱關係必須註明人力之需求未來消失之終期時間（*ein „künftig wegfallend“ Vermerk mit Enddatum*；簡稱„kw-Vermerk“），然而並非定期契約有終期標示即為合法，尚需述明機關以預算方式編列執行之任務僅具暫時性故僅需短期之人力之原因或理由⁷⁵，亦即不能只填上契約之終期，還要標註其只要聘用一定期限之原因。

底下本文將聯邦勞動法院實務審查時，曾建立之幾項重要指標，整理如下：

1. 以預算方式聘僱之定期人力基本上僅限於公部門。不過，本

⁷¹ 2008, S. 468f.; vgl. auch BAG 9.3.2011 – 7 AZR 728/09, AP TzBfG § 14 Haushalt. Vgl. die Rspr. des EuGH zum Begriff „sachliche Gründe“ iSd. § 5 Nr. 1 lit. a RV, EuGH 4. 7. 2006 AP RL Nr. 99/70/EG Nr. 1=NZA 2006, 909.

⁷² Vgl. BAG 27.01.1988 – 4 AZR 501/87.

⁷³ Vgl. BAG 16.10.2008 NZA 2009, 676.

⁷⁴ Vgl. BAG 5.6.2002, BAGE 101, 262=NZA 2003, 149.

⁷⁵ Vgl. BAG 18.10.2006, NZA 2007, 332.

款之條文用語係以預算方式（aus Haushaltsmitteln）非以預算法（aus Haushaltsgesetz）聘僱人力，因此不限於聯邦或各邦依預算法所定之聘僱方式，公部門也非限於政府機關公法人團體，行政法人、公營造物等只要是依法設立之合法機關所提出之預算計畫均可⁷⁶。

2. 須有具體之明文規範，且法規訂有聘僱之定期性人力所欲達成、令人可理解之目標或任務（eine konkrete Sachregelung auf der Grundlage einer nachvollziehbaren Zwecksetzung）⁷⁷。由於本款係以預算方式聘僱人力，故不限於預算法之規定，但須有明文規定使用預算所欲達成之目的，這項目的必須在編列預算時即已預定，且其目的須特定、使人可以理解，更重要的是該項預算欲達成之目的與任務僅具暫時性——亦即該項職務可預測將於一定之時日終結，由於暫時性，故得以定期契約聘僱所需之人力。換言之，以預算原因作為定期性契約之正當性在於藉由預算要完成的任務僅是暫時性之工作，並非有明定之預算編列即可正當化定期性聘僱契約。實務上例如為育嬰留停、生病之員工或特別休假之短期職務代理人即為依法定預算可聘僱定期性契約之適例。因此，即使機關聘僱定期契約工擔任輔助性、庶務性之任務，亦須該項職務僅具暫時性之特質。

3. 以預算聘僱定期性人力之法令必須明白規定，依預算聘僱之定期人力達成任務之具體內容，因此不得僅以聘僱定期工一般性、預立性或供公部門執行持續性之任務之框架式規範作為聘僱法源⁷⁸。

綜上所述，以預算方式聘僱定期人力之核心思維仍在於定期契

⁷⁶ Vgl. Dörner, aaO. (Fn. 64), S. 55, 70.

⁷⁷ Vgl. BAG 24.1.1996 – 7 AZR 342/95, NZA 1996, 1036.

⁷⁸ Vgl. BAG 18.10.2006 NZA 2007, 332; 14.2.2007 NZA 2007, 871; 7.5.2008 NZA 2008, 880; 17.3.2010 NJW 2010, 2536.

約須具正當具體之事由。從德國聯邦勞動法院多年以來對於「部分工時法」第十四條第一項第二句第七款之解釋已經建立了嚴密之審查標準，且為通說所採，換言之，本款之合目的性或合憲性在於預算要達成之目的具有暫時性，此點也正是「部分工時法」允許定期性契約締結時具體事由之一般性要件。

值得一提的是，聯邦勞動法院審查時最後尚會綜觀全案以評斷預算方式聘僱之定期契約是否有制度性權利濫用情事（*Kontrolle eines institutionellen Rechtsmissbrauchs*）⁷⁹，該項審查源自於民事上權利濫用原則，為歐洲法院⁸⁰以及德國聯邦勞動法院所採。以近年聯邦勞動法院判決為例⁸¹，系爭案例乃為代理育嬰留停之職位以定期契約受聘僱於公立學校之代理教師，因校方在未曾中斷、反覆續約達六年半之聘僱關係後予以不續聘因而遭起訴，判決指出此個案之行為已構成制度之權利濫用⁸²。法院審酌是否制度性之權利濫用認定之重點在於：以預算方式聘僱之個案需綜觀受僱用之總期間、反覆續約之次數以及從事之職務是否持續從事同一之職務或工作內容，以綜合判斷雇主有否濫用制度之情事。

（三）我國法院對行政機關以預算原因聘僱定期人力之判決之檢討

以上述德國聯邦法院對於公部門以預算聘僱定期契約之見解，對照前述我國最高法院一〇二年度臺上字第七九二號關於外勞查察員聘僱關係之判決會發現，德國聯邦法院在預算原因得作為定期契

⁷⁹ Vgl. Stein, aaO. (Fn. 63), S. 369; Bader/Jörchel, NZA 2016, S. 1105; Kamanabrou, NZA 2016, S. 385ff.

⁸⁰ Vgl. EuGH, NZA 2012, 135; AP Richtlinie 99/70/EG=EzA TzBfG § 14 Nr. EZA TzBfG § 80 Rn. 40, 41, 55; EuGH, Urteil vom 22.11.2005, NJW 2006, 133.

⁸¹ Vgl. BAG, Urt. v. 13.2.2013 – 7 AZR 225/11.

⁸² 參見該項判決理由第1點至第3點。

約之明文規定下，為防止以經費為由過度浮濫使用定期契約，法院採嚴格限制性解釋，而其禁止之態樣，卻為我國判決肯認公部門以預算締結定期契約之理由。

德國聯邦勞動法院認為「部分工時法」第七款因預算締結定期契約之合目的性或合憲性，在於以預算所聘僱之人力執行之行政任務僅具短暫性之需求，故符合定期契約法「具有具體之事由」之一貫精神。我國勞基法第九條並無將「預算」列為定期契約之原因，但從第九條「臨時性、短期性、季節性及特定性工作得為定期契約；有繼續性工作應為不定期契約」之規定可知，定期契約之約定受到法律之限制，非由聘僱雙方自由為之。

因此，依我國之規定只要遇有繼續性之工作均應為不定期限之契約，事業單位對於人力之需求屬突發性或暫時者，則得以締結定期契約。行政機關以委任或其他方式而編列一定之預算或基金作為聘僱人力之經費來源，就執行行政目標之手段選擇而言，並非不可行，但預算只是支付人力之經費來源，受委任或執行任務之機關不得將未來預算編列於否之不確定作為定期契約合法化之主要理由，前述德國判決一再強調「預算所欲達成之目的必須在編列預算時即已預定，且其目的須特定、使人可以理解，更重要的是該項預算欲達成之目的與任務僅具暫時性——該項職務可預測將於一定之時日終結，由於具有暫時性，故得以定期契約聘僱所需之人力」，這才是以預算為聘僱定期人力之核心、具體之事由。

相較之下，我國最高法院前揭判決「如遇經費縮減、或未補助、或政策性因素消失等情形，外籍勞工查察員之僱用即無繼續存在之必要」之論述，恰恰暴露本案以預算使用之人力於預算編列時，並無法確定使用該些定期之人力，期限屆滿之後就可以完成特定之政策目的，換言之，使用這些暫時性之人力期限屆滿時，政策目的是否即已完成？此項前提並未在締約時即已明確，欠缺我國勞

基法對於定期契約應為「短期性、臨時性、暫時性等非繼續性工作」之特質要求，從我國公部門定期契約屆滿之後一再續約之現象，反而暴露其對於該等人力具有繼續性需求之事實。對照勞動部⁽⁸⁸⁾臺勞資二字第○二四八四六號：「事業單位報請核備一年以上之特定性定期契約，當舉證說明契約所約定之工作，為該事業單位非繼續性工作；如為定期契約，每項工作應有明確之起訖或不同之起訖時間，含糊以『本公司設立之定期契約為兩年』難以令人信服，其所列之工作為非繼續性之工作」之解釋函，法院對於公務機關特定性之定期契約，在「特定性工作」之特質一項，更應要求明確之起訖時間及其理由，事業單位如僅含糊記載定期契約為「○年之特定性契約」，實難以令人信服為何為非繼續性之工作。

最高法院上述之判決將機關聘僱人力之需求性，與經費來源或補助之不確定先做連結，而因約聘人員之業務型態「非以機關之常備人力或法定預算所為支應」，乃以此得出「可見外勞查察員之工作本質上，應屬可在特定期間完成之非繼續性工作」之結論，行政機關聘僱人員執行任務之本身，究竟有無繼續性之需求，反而繫諸於經費之來源以及預算之不確定，這樣的邏輯，無異於將預算編列之不確定，與對未來人力發展需求之不確定性，兩種不同之概念混為一談，而將應由企業承擔之經營風險轉嫁給受僱者承受，如此推理，實令人困惑。

肆、建議（代結論）

本文雖以國道收費員之爭議事件為例，探討行政機關約聘僱人員與勞基法適用之相關問題，然而本案僅是我國公部門用人模式之縮影，其凸顯之兩大問題，普遍存在於公部門或公務機關：

第一，公務機關之約聘僱人員執行相同事務者因適用法源依據

不同，有適用與不適用勞基法之不同類型。本案以人事費進用之國道收費員，迄今不適用勞基法之主因在於，考試銓敘機關認為公務機關約聘制度係源於任用法之規定，其身分屬公務員服務法規範之公務員，以公務人員與國家之公法上職務關係而言，聘用人員自非屬勞基法所界定之勞工，故不宜納入勞基法。然而，保訓會對於行政機關依「約僱人員僱用辦法」聘僱人員主張權利救濟時，又認為該等人員並非公務人員保障法之保障對象，有關其權益之爭執，自不能依保障法所定程序請求救濟。但是，當此類人員向行政法院提起救濟時，例如最高行政法院一〇四年對於高公局與收費員間之爭議，又以其間為私法僱傭契約，故不予受理。渠等以人事費進用之人員，果若向普通之民事法院起訴，主張勞基法之權利義務，因其迄今並不適用勞基法，訴訟結果可想而知。

本文的焦點非在論證依僱用辦法聘僱之約僱人員，法律性質應採行政契約或僱傭契約，此或有行政決策之空間；本文關注之處更在於，對此類受僱人員之契約屬性應有一致之認定並給與相對應的保障與救濟管道，否則銓敘機關認為約聘僱人員屬公法契約、司法機關又裁定其為具有私法關係之僱傭契約，繞了一圈回到私法關係，迄今又無法適用勞基法之情況下，究竟其相關權益之保障何去何從？

事實上，銓敘部於考試院一〇二年八月十九日召開「併案審查銓敘部函陳聘任人員人事條例草案、聘用人員人事條例草案暨配合廢止聘用人員人事條例草案」全案審查會時，曾提出「聘用人員人事條例草案涉及政策決定事項之說明」一文，認為聘用人員似可改適用勞基法，不再另定聘用人員人事條例草案之芻議，提請考試院作政策決定⁸³。而在臺北高等行政法院一〇三年度訴字第二〇〇六

⁸³ 引自梁永興，論政府機關聘僱人員勞動法制之選擇，國會月刊，42卷3期，頁

號裁定、最高行政法院一〇四年度裁字第一四五三號裁定均認為渠等聘僱人員為私法上之勞動契約之見解出爐後，勞動部對其過去(87)臺勞動一字第〇五九六〇五號將「公務機構之工作者」列為不適用勞動基準法之公告，實有再次檢討之餘地！

第二，公務機關約聘僱人員適用勞基法者，執行具有繼續性之工作一再以定期契約續約衝擊勞基法定期契約法理之問題。尤其是最高法院對於公部門約聘僱人員之定期契約，解釋時以渠等人員非機關之常備人力或法定預算所為支出，係屬可在特定期間完成之非繼續性工作，承認公務機關特定性定期契約長年續約之合法性。

從勞基法之體系上來看，此種一再續聘之問題，應是重新思考定期契約之定位，究竟勞基法對於勞動契約類型之規範，要朝向鬆綁定期契約，或是維持不定期契約為原則之現狀⁸⁴？然此一議題涉及解僱保護制度、與其他非典型僱用之關係等龐大之政策問題，或許非一時之間可以抉擇定論。

無論如何，在現行勞基法以不定期為原則定期為例外之現制下，我國勞基法無如德國將預算原因明列得為定期契約之規定，法院對於此種類型之定期契約是否符合勞基法之規定，應綜觀勞基法對於勞動契約非如民法自由約定，而是法定限制之精神，進行嚴謹審查，否則某程度而言，乃透過司法判決開放定期契約之門，且僅是對於公務機關開放，致勞基法解僱保護制度受到影響之外，對於公私部門採取不同之審查密度是否使人信服？將受質疑與挑戰。最高法院目前以經費來自公務預算、政策性因素消失、經費來源不確定性等理由，推論出公務機關之約聘僱人員執行之工作不具繼續性之性質而得為定期契約，未來有待提出更令人信服之理由。

77，2014年3月。

84 關於定期契約鬆綁於否亦可參見張鑫隆，同註54，頁249-272。

參考文獻

一、中 文

1. 江嘉琪，我國行政契約之建構與發展，載：行政契約之基礎理論、法理變革及實務趨勢／行政程序法之最新發展，頁185-224，2013年11月。
2. 吳庚，行政法理論與實務，增訂12版，2012年9月。
3. 李建良，公法契約與私法契約之區別，載：行政契約與新行政法，頁165-204，2002年6月。
4. 李淑娟，聘僱人員適用勞動基準法爭議問題之研析，立法院法制局專題研究報告，頁2-5，2007年5月。
5. 周兆昱，我國定期勞動契約法制暨勞基法修正草案之研究，台灣勞動法學會報，9期，頁33-67，2012年10月。
6. 林更盛，德國法上對勞動契約約定的審查——兼論我國法上的幾個相關問題，東海大學法學研究，28期，頁1-52，2008年6月。
7. 林佳和，從國際人權的政治哲學觀談台灣的外國移工人權——兼論人權、勞動市場、產業競爭力的交錯與衝突，台灣國際法季刊，11卷2期，頁7-50，2014年6月。
8. 林明鏘，行政契約與私法契約——以全民健保契約為例，載：行政契約與新行政法，頁205-230，2002年6月。
9. 林明鏘、蔡茂寅、李建良、周志宏，行政程序法實用，2013年11月。
10. 邱駿彥，僱用調整目的下勞動契約變動之法律問題探討（上），華岡法粹，43期，頁153-204，2009年3月。
11. 邱駿彥，公立住院醫師應納入勞基法適用之呼籲，月旦裁判時報，38期，頁56-64，2015年8月。
12. 侯岳宏，勞動契約法律規範立法方式之檢討——日本法之啟示，臺北大學法學論叢，83期，頁211-252，2012年9月。
13. 侯岳宏，醫師適用勞動基準法：「日本法之判準」，月旦醫事法報告，2期，頁44-53，2016年10月。

14. 洪國平，探討聘用人員是否適用勞動基準法，公務人員月刊，119期，頁5-9，2006年5月。
15. 張鑫隆，日本定期勞動契約之規範與勞動契約法制化的動向，銘傳大學法學論叢，7期，頁249-272，2007年6月。
16. 梁永興，論政府機關聘僱人員勞動法制之選擇，國會月刊，42卷3期，頁76-114，2014年3月。
17. 梁樾、連錫卿、林之杰、陳匯斌、李振隆，國道高速公路收費系統未來之演進，中華民國運輸學會第19屆論文研討會，長榮大學主辦，2004年11月。
18. 郭玲惠，勞動契約法論，2011年9月。
19. 陳淳文，公法契約與私法契約之劃分——法國法制概述，載：行政契約與新行政法，頁131-164，2002年6月。
20. 陳愛娥，行政上所運用契約之法律歸屬——實務對理論的挑戰，載：行政契約與新行政法，頁77-130，2002年6月。
21. 馮惠平，行政契約於公務員法領域適用之探討，中原財經法學，36期，頁245-302，2016年7月。
22. 黃程貫，特定性工作之認定／臺南地院九九勞訴一九，台灣法學雜誌，164期，頁212-214，2010年11月。
23. 黃錦堂，行政契約法主要適用問題之研究，載：行政契約與新行政法，頁3-76，2002年6月。
24. 銓敘部銓審司，我國臨時人員法制修法三部曲，公務人員月刊，81期，頁4-14，2003年3月。
25. 劉怡君、辛炳隆，我國外籍勞工引進與名額配置因素之探討：政策德菲法之應用，政大勞動學報，24期，頁133-177，2009年1月。
26. 蔡維音，約聘僱人員之老年照顧何在？，月旦法學教室，21期，頁26-27，2004年7月。
27. 薛承泰、林昭禎，外勞數量與臺灣勞工就業的關係，國家政策論壇，春季號，頁212-220，2004年1月。
28. 蘇偉業，從地方政府運用約聘僱人員之調查剖析我國契約公務人力之改革，文官制度季刊，2卷2期，頁77-109，2010年4月。

二、外 文

1. *Bader, Peter/Jörchel, Gabriele*, Das Befristungsrecht weiter in Bewegung- Eine kritische Bestandsaufnahme seit 2014, NZA 2016, S. 1105ff.
2. *Dörner, Hans Jürgen*, Die Haushaltsbefristung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 7 TzBfG, in: Festschrift für Hansjörg Otto zum 70. Geburtstag am 23. Mai, 2008, S. 55ff.
3. *Groeger, Axel*, Haushaltsrecht und Befristung von Arbeitsverträgen, NJW 2008, S. 465ff.
4. *Kamanabrou, Sudabeh*, zum Recht der Kettenbefristung in ausgewählten EU-Mitgliedstaaten, NZA 2016, S. 385ff.
5. *Lakies, Thomas*, Drittfinanzierte Arbeitsverhältnisse in der Privatwirtschaft und deren Beendigung, NZA 1995, S. 296ff.
6. *Lakies, Thomas*, Die Bedeutung des Haushaltsrechts für die Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Öffentlichen Dienst, NZA 1997, S. 745ff.
7. *Müller-Glöge, Rudi/Preis, Ulrich* (Hg.), Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 17. Aufl., 2017.
8. *Neumann, Dirk*, Haushalt und Befristung im Öffentlichen Dienst, in: Festschrift für Wilhelm Herschel zum 85. Geburtstag, 1982, S. 321ff.
9. *Preis, Ulrich/Greiner, Stefan*, Befristungsrecht – Quo vadis?, RdA 2010, S. 148ff.
10. *Stein, Jürgen*, Missbrauchskontrolle bei befristeten Arbeitsverträgen, NJW 2015, S. 369ff.
11. *Teske, Wolfgang*, Arbeitsrecht und Haushaltsrecht- Zwei völlig separate Problemfelder des Rechts? in: Festschrift zum 70. Geburtstag von Eugen Stahlhacke, 1995, S. 584ff.

Controversies over the Applicability of the Labor Standards Act to Freeway Toll Collectors: Also on Contract Employees in Taiwan's Administrative Agencies and Their Eligibility for the Application of the Labor Standards Act

Tzu-Hui Wu^{*}

Abstract

Due the recent abolition of toll booths, labor disputes between freeway toll collectors and the Taiwan Area National Freeway Bureau have occurred, drawing intense social attention. The point of dispute in this case epitomizes the common disputes over contract employees in Taiwan's administrative agencies. First of all, since the laws applicable to contract employees differ, contract employees are divided into two groups: those who are protected by the Labor Standards Act (hereafter

^{*} Associate Professor, Department of Financial and Economic Law, Chung Yuan Christian University; Dr. Jur., Universität Tübingen, Germany.

Received: February 9, 2017; accepted: April 28, 2017

referred to as the Act) and those who are not. Employees hired in accordance with the contracted-employment regulations are regarded by the Ministry of Civil Service as employees in administrative contracts with the government. Consequently, the Ministry of Labor has not rendered the Act applicable to these employees. However, having considered the dispute between the National Freeway Bureau and freeway toll collectors, the Supreme Administrative Court ruled that the two parties were in a relationship of private employment, and rejected the appeal accordingly. In addition, contract employees to whom the Act is applicable are seen performing continuous duties and renewing contracts repeatedly. The Supreme Court recognized the employees' legality of long-term contract renewal because they are regarded as standing workers outside public offices or workers hired using statutory budgets who perform non-continuous work within specific periods. The incongruous rigor of judicial review adopted for public and private sectors and the resultant judicial decisions risk opening a gate for fixed-term contracts in public sectors.

Keywords: Scope of Applicability of the Labor Standards Act, Contract Employees, Temporary Workers, Administrative Contracts, Fixed-Term Contracts, Specific Contracts, Continuous Work, Workers Hired for Budget Reasons, Corporate Management Risks, Work of General Affairs