臺北市政府 108.12.25.　府訴一字第1086104005號訴願決定書

訴　　願　　人　財團法人○○社
代　　表　　人　○○○
訴 願 代 理 人　○○○律師
原 處 分 機 關　臺北市政府勞動局

訴願人因違反就業服務法事件，不服原處分機關民國108年6月5日北市勞就字第10760867881號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主文

訴願駁回。

事實

案外人○○○（下稱○君）陳稱，其於民國（下同）105年6月17日擔任訴願人社長一職，於107 年11月14日為雲林縣斗南鎮農會出版之專書舉辦新書發表會，因該書部分內容提及擔任斗南鎮農會總幹事之案外人○○○（下稱○君）任職期間之貢獻等，惟正值○君為中國國民黨推薦參選雲林縣斗南鎮鎮長之候選人，訴願人當時董事長○○○認為其有介入選舉行為，應自行辭職負責，爰於 107年11月16日提出書面辭呈。○君認為訴願人要求其離職，涉有黨派歧視及思想歧視，於 107年11月28日向原處分機關提出就業歧視申訴書。經原處分機關先後於 107年12月26日、108年1月15日分別訪談○君、訴願人代理人○○○律師，並製作談話紀錄，復經原處分機關就業歧視評議委員會於108年1月31日召開第2屆第7次會議、於108年5月3日召開第2屆第 8次會議經○君及訴願人社長○○○、○○○律師、○○○律師到會陳述意見後評議，並作成就業歧視評議委員會審定書：「.....主文 被申訴人就業服務法第5條第1項（黨派歧視）規定成立、違反就業服務法第5條第 1項（思想歧視）規定不成立。.....。」原處分機關爰審認訴願人以與○君執行業務無關之黨派因素，要求○君離職，有黨派歧視情事，違反就業服務法行為時第5條第1項規定，依同法行為時第65條第 1項及臺北市政府處理違反就業服務法事件統一裁罰基準第3點項次1規定，以108年6月5日北市勞就字第10760867881號裁處書，處訴願人新臺幣（下同）30萬元罰鍰。該裁處書於108年6月17日送達，訴願人不服，於108年 7月16日經由原處分機關向本府提起訴願，8月14日補正訴願程式、10月24日補正訴願程式及補充訴願理由、11月 5日補正訴願程式，11月28日補充訴願資料及補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯。

理由

一、按就業服務法第2條第3款規定：「本法用詞定義如下：.....三、雇主：指聘、僱用員工從事工作者。」行為時第5條第1項規定：「為保障國民就業機會平等，雇主對求職人或所僱用員工，不得以.....思想、宗教、黨派.....為由，予以歧視；其他法律有明文規定者，從其規定。」第6條第1項、第4項第1款規定：「本法所稱主管機關：.....在直轄市為直轄市政府.....。」「直轄市.....主管機關掌理事項如下：一、就業歧視之認定。」行為時第65條第 1項規定：「違反第五條第一項.....規定者，處新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰鍰。」第75條規定：「本法所定罰鍰，由直轄市.....主管機關處罰之。」第82條規定：「本法施行細則，由中央主管機關定之。」

就業服務法施行細則第 1條規定：「本細則依就業服務法（以下簡稱本法）第八十二條規定訂定之。」第 2條規定：「直轄市.....主管機關依本法第六條第四項第一款規定辦理就業歧視認定時，得邀請相關政府機關、單位、勞工團體、雇主團體代表及學者專家組成就業歧視評議委員會。」

臺北市政府處理違反就業服務法事件統一裁罰基準第 3點規定：「本府處理違反就業服務法（以下簡稱就服法）事件統一裁罰基準如下表：（節錄）

項次	違反事件	法條依據（就服法）	法定罰鍰額度(新臺幣：元)或其他處罰	統一裁罰基準(新臺幣：元)
1	雇主對求職人或所僱用員工，以種族、階級、語言、思想、宗教、黨派、籍貫、出生地、性別、性傾向、年齡、婚姻、容貌、五官、身心障礙或以往工會會員身分為由，予以歧視。	第5條第1項及第65條第1項	處30萬元以上150萬元以下罰鍰。	違反者，依歧視事由及違規次數處罰如下： 一、以以往工會會員身分為由：…… 二、其他事由： (1)第1次：30萬元至60萬元。 ……

」

臺北市政府104年10月22日府勞秘字第10437403601號公告：「.....公告事項：一、公告將『工會法等20項法規』所定本府主管業務部分權限委任本府勞動局辦理。二、委任事項如附表。」

附表（節錄）

項次	法規名稱	委任事項
9	就業服務法	第63條至第70條、第75條「裁處」

臺北市政府勞動局就業歧視評議委員會作業要點第 1點規定：「臺北市政府勞動局（以下簡稱本局）為保障轄內國民就業機會平等，避免雇主對求職人或所僱用員工有歧視行為，而造成不公平待遇，特依就業服務法施行細則第二條規定，設臺北市政府勞動局就業歧視評議委員會（以下簡稱本會），並訂定本作業要點。」行為時第 2點規定：「本會置委員十三人至十六人，召集人由勞動局局長兼任，其餘委員由本府就下列有關人員聘（派）兼之：（一）社會局代表一人。（二）勞動局代表一人。（三）臺北市女性團體代表一人。（四）臺北市勞工團體代表一人。（五）身心障礙團體代表一人。（六）原住民團體代表一人。（七）臺北市雇主團體代表二人。（八）法律、勞政或社政相關領域之學者專家四人。（九）其他社會人士代表一至三人。.....外聘委員任一性別以不低於外聘委員全數四分之一為原則。全體委員任一性別比例應佔全體委員總數三分之

一以上。」第3點第1款規定：「本會之任務如下：（一）有關就業歧視行為之認定.....。」第4點第2項規定：「本會會議應有二分之一以上委員親自出席始得開會；經出席委員過半數同意，始得作成決議。開會時，得邀請有關機關或人員列席說明。」

二、本件訴願及補充理由略以：

（一）○君擔任社長，其可支領特支費、停車費等，其出缺勤亦無任何管制，不受訴願人人事管理規則規範，訴願人與○君並無組織上之從屬性。另○君就本件事實提起民事損害賠償訴訟，業經法院判決認定訴願人與○君為委任關係。

（二）有關 107年11月15日錄音光碟內容，經訴願人製作之譯文與○君提出之譯文相較，有部分出入，○君之譯文，顯與錄音內容不符。其對話內容係訴願人前董事長○○○、顧問○○○出於考量○君以訴願人名義為特定候選人主辦新書發表會活動，進行宣傳，介入選舉，顯屬嚴重不當，影響訴願人財團法人之公益性質，恐因此遭到質疑，與黨派並無關係。

（三）原處分機關依憑未提供訴願人審閱之○君提出之請假單、 107年11月15日對話譯文、薪資條等資料作為處分依據，顯然違法。請撤銷原處分。

三、查原處分機關於107年11月28日受理○君以訴願人違反就業服務法行為時第 5條第1項規定之就業歧視案件申訴，分別於 107年12月26日訪談○君、108年1月15日訪談訴願人代理人○○○律師，並製作談話紀錄，復經原處分機關就業歧視評議委員會於108年1月31日召開第2屆第7次會議、於108年5月3日召開第2屆第 8次會議經○君及訴願人社長○○○、○○○律師、○○○律師到會陳述意見及評議後，決議成立黨派歧視；有原處分機關107年12月26日及108年1月15日談話紀錄、就業歧視評議委員會108年1月31日第2屆第7次會議簽到表及會議紀錄、108年5月3日第2屆第8次會議簽到表及會議紀錄；訴願人行為時捐助暨組織章程、人員出勤管理辦法、訴願人提出○君請假紀錄表、請假單（○君申請日期 105年8月29日至107年3月13日）23份、107年11月15日錄音光碟譯文；○君107年11月16日書面辭呈；○君提出 107年11月14日○○○Line對話紀錄、107年11月15日錄音譯文、請假單（○君申請日期105年8月29日至107年3月13日）5份、員工薪資單（106年5月、7月、8月、107年4月、10月、11月）6份、○君之勞工保險被保險人投保資料表、勞工保險被保險人投保資料表（明細）、已繳納勞工個人專戶明細資料、原處分機關108年6月5日北市勞就字第10760867882號函所附就業歧視評議委員會審定書等影本附卷可稽。原處分機關審認訴願人以與○君執行業務無關之黨派因素，要求○君離職，有黨派歧視情事，違反就業服務法行為時第5條第1項規定，原處分自屬有據。

四、至訴願人主張○君與訴願人間為委任關係，亦經民事法院判決認定在案；訴願人前董事長及顧問考量○君以訴願人名義為特定候選人主辦新書發表會，進行宣傳，介入選舉，嚴重不當，不符訴願人財團法人之公益性質，恐受質疑，與黨派歧視無關云云。按為保障國民就業機會平等，雇主對求職人或所僱用員工，不得以黨派等就業服務法行為時第5條第1項所定事由，予以歧視；違反者，處30萬元以上 150萬元以下罰鍰；為行為時就業服務法第 5條第1項及行為時第65條第1項所明定。次按為保障本市轄內國民就業機會平等，避免雇主對求職人或所僱用員工有歧視行為，而造成不公平待遇，原處分機關爰依就業服務法施行細則第 2條及臺北市政府勞動局就業歧視評議委員會作業要點行為時第 2點規定，設就業歧視評議委員會，並為有關就業歧視行為之認定；該委員會置委員13至16人，由原處分機關局長兼任召集人，餘由相關機關、女性團體、勞工團體、身心障礙團體、原住民團體、雇主團體、學者專家及其他社會人士等組成；外聘委員任一性別以不低於外聘委員全數四分之一為原則；全體委員任一性別比例應佔全體委員總數三分之一以上；會議應有二分之一以上委員親自出席始得開會；經出席委員過半數同意，

始得作成決議；觀諸就業服務法施行細則第 2條及臺北市政府勞動局就業歧視評議委員會作業要點行為時第2點、第 3點第1款、第4點第2項規定自明。又原處分機關就業歧視評議委員會係選任嫻熟勞政、法律等專業領域人士進行專業審查，其本於專業及對事實真相之調查所作之決議，依司法院大法官釋字第 553號解釋意旨，該審查結果之判斷，除有認定事實錯誤、審查程序不符相關規定之違失，抑或有違反行政法上一般法律原則外，原則上應予尊重。本件查：

（一）依卷附原處分機關就業歧視評議委員會第 2屆委員名冊所示，該屆委員任期自 106年9月1日至108年8月31日，委員人數計16人，由原處分機關局長任召集人，其餘委員含相關機關、女性、勞工、身心障礙、原住民、雇主等團體代表、學者專家及社會人士代表組成，計有女性委員10人，其中外聘委員13人（男性6名，女性7名），就業歧視評議委員會組成與前揭就業服務法施行細則第 2條及臺北市政府勞動局就業歧視評議委員會作業要點行為時第 2點規定相符；又依審定書及原處分機關就業歧視評議委員會 108年5月3日第2屆第8次會議紀錄之簽到表記載，該次會議經14位委員親自出席，是本次就業歧視評議委員會之組成有二分之一以上委員出席開會，經出席委員過半數同意作成決議，與前揭臺北市政府勞動局就業歧視評議委員會作業要點第4點第2項規定相符。

（二）次依原處分機關就業歧視評議委員會審定書略以：「.....理由一、法令依據：.....（三）按就業服務法第5條第1項所謂『就業歧視』，是指『雇主以求職人或所僱用員工「與執行特定工作無關」之特質，來決定是否僱用求職人或受僱人的勞動條件，且雇主在該項特質上的要求是不公平、不合理的行為』；而『黨派』乃政見相同而結合的團體，故『黨派歧視』是指雇主基於從事與黨派相關之政治活動、對政黨之偏好或態度等與黨派相關之因素，而在就業上給予求職人或受僱人差別待遇.....。四、本案查：（一）有關申訴人是否為就業服務法第5條第1項所稱『所僱用員工』部分：1.按高等法院96年度勞上字第 7號判決：『.....是凡具有從屬關係者方屬勞動基準法上之勞動契約.....與該勞動契約究屬民法上何種有名之勞務契約無涉，縱兼有承攬、委任等性質，其具有從屬性之勞動性質者，即屬勞動契約。至從屬性之涵義，勞動法學說上認為應具有下列三個內涵： （1）、人格上從屬性，此乃勞動者自行決定之自由權的一種壓抑.....其重要特徵在於指示命令權..... （2）、經濟上從屬性，此係指受僱人完全被納入雇主經濟組職與生產結構之內.....受僱人無須自負盈虧，但也不能用指揮性·計畫性或創作性方法對於自己所從事工作加以影響，此乃從屬性之最重要意涵。 （3）、組織上從屬性.....。2.....關於勞務給付之契約，其具有從屬性之勞動性質者，縱兼有承攬、委任等性質，自應屬勞動契約.....。且基於保護勞工之立場，只要有部分從屬性，即應成立勞動契約.....。3.查本案申訴人上下班雖無需打卡、簽到、無升遷機會，且對於部分職務，如社內人員之任免權等，具有獨立履行業務之絕對自由，不可否認其與被申訴人之間係屬委任契約關係，惟申訴人請假須填寫假單、請事假遭扣發薪資（工資與勞務間具有對價性）、被申訴人核發年度特別休假及補休申訴人、被申訴人為申訴人投保勞、健保及提繳勞工退休金、申訴人必須親自履行職務、每月薪資固定而不受社內盈虧影響、無法決定預算編列額度、無法決定僱用員額等，其中涉及請假、加班、特休等規定，申訴人顯然係依照被申訴人所訂『財團法人○○社人員出勤管理辦法』辦理，而顯有被納入被申訴人組識進行管理之情形，申訴人與被申訴人之契約關係明顯亦具備有經濟上、人格上及組織上之從屬性；再以申訴人提供之LINE對話紀錄載明董事○○○對其製作影片表示『你貼上網囉？○副說他要看 ...』、『他今天也忙，希望沒意見』、『以後請記得，官

方很麻煩，一定要給長官看過，他說沒問題才行。 ...』，顯見被申訴人對於申訴人工作之執行之細節及執行方式，有具體之指揮命令，被申訴人對於申訴人特定勞務提供情形所為之要求，顯有使申訴人自行決定之自由權受到壓抑。4.綜上，被申訴人雖主張依『財團法人○○社捐助暨組織章程』之社長職掌及『社長』之職稱，兩造之間縱為委任契約關係，惟其所指稱之職掌及職稱皆僅具有形式上表面證據意義；如依『具有從屬關係之勞動性質者，即便兼有委任之性質，仍應認屬勞動契約』之原則觀之，則以本案兩造實際履行契約內容情形，應可採認兩造間之契約應屬勞動契約。.....應認凡有勞務給付之契約者皆應有就業服務法第5條第1項之適用，始能貫徹對勞動者之保護，故本件申訴人具有就業服務法第5條第1項之『所僱用員工』身分，應屬可採，而有就業服務法第5條第1項之適用。（二）申訴人之離職是否與被申訴人對於『黨派』之考量有涉？.....2.次查，以申訴人所提出事證，包含申訴人於 107年11月15日對話錄音逐字稿載明與董事長○○○表示：『希望你今天至少提一個象徵性的辭呈.....』、『那個因為那個形式上的辭職跟後續怎麼樣在程序上給你多一點權益.....但是我要對主委跟地方人士有一些回應跟交代.....』，於同場會議中與顧問○○○表示『.....因為副主委（即○○○）是希望盡量不希望你有太大受傷，但是還是要給一個交代.....上面要直接開除，但這樣對你很傷.....我們看後面怎樣幫你安排。（申訴人：沒關係，不然就是照勞基法，就資遣我。）資遣你，你會接受嗎？（申訴人：反正照勞基法該有的，然後年終嘛，到什麼時候？） ...不然這樣好了，就是說看你要不要自請辭職，不要說什麼原因 ...。』、『那文豪你離開之前你寫一個辭呈 ...，因為你自己辭的話尊嚴比較好啦！』等內容，可見申訴人確實係因董事長○○○及顧問○○○之要求，才配合簽署離職文件；再查，董事長○○○ 107年11月15日提及『這個在雲林選情又很...又很危險，...那在外界看起來○○社幫他辦活動又變成整個國民黨選舉活動的一環』、『 ...所以你知道這個地方上的反彈多強烈』、董事○○○ 107年11月14日LINE對話紀錄提及『...可是○總就是要選...若是他是執政黨這邊的，一點事都沒有 ...』.....○○○所指執政黨應為『民進黨』，再以被申訴人108年1月15日至本局訪談說明：『（問：查公務人員行政中立法第2條...請問財團法人○○社之社長，是否受公務人員行政中立法拘束？有何依據？）我們並不認為申訴人有違反法令...我們認為他的行為是不妥適...。』，顯見被申訴人明確知悉申訴人並非公務人員中立法拘束之對象，而仍要求申訴人離職，被申訴人要求申訴人應符合行政中立原則之行為確實於法無據；而被申訴人提出離職要求的原因，按上述對話內容可見係考量申訴人行為在選舉期間恐影響民進黨之選情，故被申訴人要求申訴人離職因素確實與『黨派』具有不可分割之關聯，復查財團法人○○社捐助暨組織章程第二條明確載明該社宗旨及業務範圍為『本社以協助政府宣導農業，服務農民，加強消費者對本土農業的認識為設立目的，依有關法令規定辦理下列業務：一、採訪、編印、製播、發行、銷售與農、林、漁、牧及保育等相關主題之雜誌、書籍、影音和數位內容。二、辦理農、林、漁、牧及保育等主題相關之講座及活動，多元宣導政府政策，促進公共政策之溝通與討論。三、開發、承辦（接）政府及非政府單位之計畫。四、拓展農產品及農業資材等行銷通路。五、辦理農業人才教育訓練及就業媒合平台等業務。六、其他符合本社設立目的之相關公益性業務。』，惟並無任何與政治或黨派相關聯之內容。故被申訴人要求申訴人離職之因素，係以與執行業務無關之黨派因素，又並非係法令要求規定而為之，被申訴人之舉，確有構成違反就業服務法第5條第1項禁止黨派歧視之規定。.....」而決議「被申訴人就業服務法第5條第1項（黨派歧視）規定成立.....。」

（三）基上，原處分機關就業歧視評議委員會 108年5月3日第2屆第8次會議相關與會委員業已就本件所涉就業服務法行為時第5條第1項規定所稱之「所僱用員工」及「黨派歧視」之判斷進行充分討論，前開委員會之組成及開會，無組成不合法、欠缺審核權限，且其評議未違反正當法律程序、或行政法上一般原理原則之問題，亦尚無認定事實錯誤及其他顯然錯誤之情事。依司法院大法官釋字第 553號解釋意旨，對於該次就業歧視評議委員會審認○君具就業服務法行為時第5條第1項之「所僱用員工」身分及決議被申訴人即訴願人違反就業服務法行為時第5條第1項（黨派歧視）規定成立之結果，自應予以尊重。

五、又訴願人主張原處分機關依憑未提供訴願人審閱之○君提出之請假單、107 年11月15日對話譯文、薪資條等資料為處分依據，顯然違法一節，惟查卷附○君提出之請假單影本（○君申請日期105年8月29日至107年 3月13日）5份與訴願人提出請假單影本（○君申請日期105年8月29日至107年3月13日）23份中之5份，內容相同；又○君提出107年11月15日對話譯文部分內容即本件裁處書事實欄二（二） 2所載○君與行為時訴願人董事長○○○及顧問○○○之對話略以：「這個在雲林選情又很.....又很危險，.....那在外界看起來○○社幫他辦活動又變成整個國民黨選舉活動的一環」、「希望你今天至少提一個象徵性的辭呈」、「.....但是我要對主委跟地方人士有一些回應跟交代.....。」與訴願人提出107年11月15日錄音光碟譯文之第4頁、第8頁、第9頁內容相符；另○君之員工薪資單、清冊等資料為訴願人所製作並持有之相關重要會計資料，訴願人不因原處分機關未提供審閱而一無所悉，原處分機關就上開資料予以審酌，難謂違法不當。另訴願人主張另案民事損害賠償訴訟業經法院判決審認訴願人與○君間為委任關係云云，惟本件原處分機關就業歧視評議委員會認定○君係符合就業服務法行為時第5條第1項規定，為訴願人所僱用員工，且訴願人對○君有就業歧視之違規情事，該委員會就此節之法律見解業詳述如前所述審定書理由四、（一），其所為之判斷，應予以尊重，已如前述；而該判決係就○君與訴願人及案外人○○○間之損害賠償訴訟所為之裁判，並未審究本件有無就業服務法行為時第5條第1項規定有關「所僱用員工」之適用，尚難遽對訴願人為有利之認定。從而，原處分機關以訴願人違反就業服務法行為時第5條第1項規定，依同法行為時第65條第 1項及臺北市政府處理違反就業服務法事件統一裁罰基準第3點項次1等規定，處訴願人30萬元罰鍰，並無不合，應予維持。

六、綜上論結，本件訴願為無理由，依訴願法第79條第 1項，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員　袁　秀　慧（公出）
委員　張　慕　貞（代行）
委員　王　韻　茹
委員　吳　秦　雯
委員　王　曼　萍
委員　盛　子　龍
委員　洪　偉　勝
委員　范　秀　羽

中華民國　108　年　12　月　25　日

如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起 2個月內，向臺灣臺北地方法院行政訴訟庭提起行政訴訟。（臺灣臺北地方法院行政訴訟庭地址：新北市新店區中興路1段248號）