

訴 願 人 ○○補習班

代 表 人 ○○○

原 處 分 機 關 臺北市政府勞動局

訴願人因違反勞工退休金條例事件，不服原處分機關民國 107 年 4 月 20 日北市勞資字第 10731528100 號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

一、訴願人經營補教業，為適用勞動基準法之行業。原處分機關於民國（下同）107 年 1 月 2 日及 9 日實施勞動檢查，查得訴願人之勞工○○○（下稱○君）於 100 年 2 月 14 日到職（

到職時身為外籍勞工），與訴願人前後連續簽訂 7 次定期契約（下稱系爭契約），工作內容為擔任英語教師。嗣訴願人以考績不佳為由，於系爭契約在 106 年 8 月 31 日到期後即不再續約。原處分機關審認訴願人係以○君對於所擔任之工作不能勝任為由，依勞動基準法第 11 條第 5 款規定終止與○君之勞動契約，且○君於 103 年 7 月 31 日與我國國民

結

婚取得外籍配偶身分，是訴願人應給付○君 100 年 2 月 14 日至 103 年 7 月 30 日依勞動基準法

退休金制度（舊制）年資及計算方式計算之資遣費新臺幣（下同）25 萬 4,754 元，及 103 年 7 月 31 日至 106 年 7 月 28 日依勞工退休金條例（新制）年資計算之資遣費 10 萬 8,981 元

。

二、惟訴願人均未給付，違反勞工退休金條例第 11 條第 2 項、第 12 條第 1 項及第 2 項規定，原

處分機關乃以 107 年 1 月 19 日北市勞動檢字第 10731011301 號函檢附勞動檢查結果通知書

（嗣經原處分機關以 107 年 4 月 2 日北市勞動檢字第 10732299200 號函增列違反條文）通知

訴願人，命其即日改善；嗣以 107 年 2 月 1 日北市勞動字第 10730225610 號函通知訴願人陳

述意見，經訴願人以 107 年 4 月 11 日書面陳述意見在案。嗣原處分機關審認訴願人違反勞工退休金條例第 11 條第 2 項、第 12 條第 1 項及第 2 項規定，惟訴願人違反該條例第 12 條第

1 項及第 2 項規定係屬一行為，爰依同條例第 47 條、臺北市政府處理違反勞工退休金條例事件統一裁罰基準（下稱裁罰基準）第 3 點項次 1 及項次 2 規定，以 107 年 4 月 20 日北市勞

資字第 10731528100 號裁處書，分別處訴願人 21 萬元及 1 萬元罰鍰，合計共處 22 萬元罰鍰

。該裁處書於 107 年 4 月 25 日送達，訴願人不服，於 107 年 5 月 14 日經由原處分機關向本府

提起訴願，6 月 7 日、6 月 29 日、8 月 8 日、8 月 24 日、10 月 17 日及 11 月 2 日補充訴願理由及

訴願資料，並據原處分機關檢卷答辯。

理由

一、按勞工退休金條例第 2 條規定：「本條例所稱主管機關：……在直轄市為直轄市政府……。」第 7 條第 1 項第 2 款規定：「本條例之適用對象為適用勞動基準法之下列人員，但依私立學校法之規定提撥退休準備金者，不適用之：……二、與在中華民國境內設有戶籍之國民結婚，且獲准居留而在臺灣地區工作之外國人、大陸地區人民、香港或澳門居民。」第 11 條第 1 項、第 2 項規定：「本條例施行前已適用勞動基準法之勞工，於本條例施行後，仍服務於同一事業單位而選擇適用本條例之退休金制度者，其適用本條例前之工作年資，應予保留。」「前項保留之工作年資，於勞動契約依勞動基準法第十一條……規定終止時，雇主應依各法規定，以契約終止時之平均工資，計給該保留年資之資遣費或退休金，並於終止勞動契約後三十日內發給。」第 12 條第 1 項、第 2 項規定：「勞工適用本條例之退休金制度者，適用本條例後之工作年資，於勞動契約依勞動基準法第十一條……規定終止時，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿一年發給二分之一個月之平均工資，未滿一年者，以比例計給；最高以發給六個月平均工資為限，不適用勞動基準法第十七條之規定。」「依前項規定計算之資遣費，應於終止勞動契約後三十日內發給。」第 47 條規定：「雇主違反十一條第二項、第十二條第一項、第二項或第三十九條規定給付標準及期限者，處新臺幣二十五萬元以下罰鍰。」

勞動基準法第 2 條第 6 款規定：「本法用辭定義如左：……六、勞動契約：謂約定勞雇關係之契約。」第 9 條第 1 項、第 2 項規定：「勞動契約，分為定期契約及不定期契約。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。」

「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過九十日，前後契約間斷期間未超過三十日者。」第 11 條第 5 款規定：「非有左列情事之一者，雇主不得預告勞工終止勞動契約：……五、勞工對於所擔任之工作確不能勝任時。」第 17 條規定：「雇主依前條終止勞動契約者，應依下列規定發給勞工資遣費：一、在同一雇主之事業單位繼續工作，每滿一年發給相當於一個月平均工資之資遣費。二、依前款計算之剩餘月數，或工作未滿一年者，以比例計給之。未滿一個月者以一個月計。前項所定資遣費，雇主應於終止勞動契約三十日內發給。」

就業服務法第 46 條規定：「雇主聘僱外國人在中華民國境內從事之工作，除本法另有規定外，以下列各款為限：……四、依補習及進修教育法立案之短期補習班之專任教師。……八、海洋漁撈工作。九、家庭幫傭及看護工作。十、為因應國家重要建設工程或經濟社會發展需要，經中央主管機關指定之工作。……雇主依第一項第八款至第十款規定聘僱外國人，須訂立書面勞動契約，並以定期契約為限；其未定期限者，以聘僱許可之期限為勞動契約之期限。續約時，亦同。」第 52 條第 1 項、第 2 項規定：「聘僱外國人從事第四十六條第一項第一款至第七款及第十一款規定之工作，許可期間最長為三年，期滿有繼續聘僱之需要者，雇主得申請展延。」「聘僱外國人從事第四十六條第一項第八款至第十款規定之工作，許可期間最長為三年。有重大特殊情形者，雇主得申請展延，其情形及期間由行政院以命令定之。但屬重大工程者，其展延期間，最長以六個月為限。」

行政罰法第 24 條第 1 項規定：「一行為違反數個行政法上義務規定而應處罰鍰者，依法定罰鍰額最高之規定裁處。但裁處之額度，不得低於各該規定之罰鍰最低額。」第 25 條規定：「數行為違反同一或不同行政法上義務之規定者，分別處罰之。」

勞動基準法施行細則第 6 條規定：「本法第九條第一項所稱臨時性、短期性、季節性及特定性工作，依左列規定認定之：一、臨時性工作：係指無法預期之非繼續性工作，其工作期間在六個月以內者。二、短期性工作：係指可預期於六個月內完成之非繼續性工作。三、季節性工作：係指受季節性原料、材料來源或市場銷售影響之非繼續性工作，其工作期間在九個月以內者。四、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。」

前行政院勞工委員會（103 年 2 月 17 日改制為勞動部）89 年 3 月 11 日（89）台勞資二字  
第 0

011362 號函釋：「……所詢『有繼續性工作』如何認定疑義，按現行勞動基準法之規範及勞動市場之僱傭型態以繼續性工作為一般常態，非繼續性工作為例外，又勞動基準法中針對從事繼續性工作之勞工與非繼續性工作之勞工之保護有所差別，是以，行政機關歷來對於從事非繼續性工作之定期契約工採取嚴格性之解釋，以避免雇主對受僱人力

之濫用。而該法中所稱『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.....。」

94年11月9日勞職外字第0940508195號函釋：「主旨：有關聘僱外籍勞工之事業單位於勞退新制施行後，直轄市、縣（市）政府審查事業單位是否依勞基法提撥勞工退休準備金乙案.....說明：.....二、查勞工退休金條例（新制）（按：103年1月15日修正前）之適用對象為適用勞動基準法之本國籍勞工，故受僱於適用該法事業單位之外籍勞工，雖無勞退新制之適用，惟其退休條件仍應有該法之適用.....。」

臺北市政府處理違反勞工退休金條例事件統一裁罰基準第3點規定：「本府處理違反勞工退休金條例事件統一裁罰基準（節錄）

項次	違反事件	法條依據 (勞工退休金條例)	法定罰鍰額度(新臺幣:元)	統一裁罰基準 (新臺幣:元)
1	終止勞動契約時，雇主未依各法規定，以契約終止時之平均工資，計給該保留年資之資遣費或退休金，並於終止勞動契約後30日內發給。	第11條第2項、第47條	處25萬元以下罰鍰	1. 契約終止後超過法定期間1-10天給付者：1-10萬元。 2. 契約終止後超過法定期間11-20天給付者：11-20萬元。 3. 契約終止後超過法定期間21天以上給付者：21-25萬元。
2	勞動契約終止時，雇主未按其工作年資，每滿1年發給二分之一個月	第12條第1項、第47條	處25萬元以下罰鍰	1. 資遣費未依法計給勞工人數1-4人者：1-10萬元。 .....

	之平均工資，			
	未滿 1 年者，			
	以比例計給其			
	資遣費。			
3	依前項規定計	第 12 條第 2	處 25 萬元以下罰鍰	1. 契約終止後超過法定期間
	算之資遣費，	項、第 47 條		1-10 天給付者：1-10 萬元
	未於終止勞動			。
	契約後 30 日內			2. 契約終止後超過法定期間
	發給。			11-20 天給付者：11-20 萬
				元。
				3. 契約終止後超過法定期間
				21 天以上給付者： 21-25
				萬元。

」

臺北市府 104 年 10 月 22 日府勞秘字第 10437403601 號公告：「主旨：公告.....自中華

民國 104 年 11 月 15 日起委任本府勞動局辦理。.....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
5	勞工退休金條例	第 47 條、第 49 條及第 50 條「裁處」

二、本件訴願及補充理由略以：

- (一) 系爭契約之性質應以民事判決認定為準。○君以請求給付資遣費為由，以訴願人為被告，向臺灣臺北地方法院提起民事訴訟，經該院以 106 年度勞訴字第 414 判決認定系爭契約為定期委任契約在案，該判決於 107 年 8 月 27 日確定。系爭契約為時薪制，○君無固定上、下班時間，雙方無從屬關係。
- (二) 又系爭契約之性質重點在○君之工作許可因就業服務法第 46 條第 1 項及第 52 條規定之限制，雙方之契約屬定期契約，而非不定期契約；既為定期契約，於契約到期時，雙

方之關係即結束，無論為委任契約或僱傭契約。是○君屬定期契約期滿離職，符合勞動基準法第 18 條第 2 款規定之情形，自無權請求資遣費。又訴願人縱有違法，亦僅有 1 個未給付資遣費之行為，因資遣費計算方式分別適用舊制及新制而有不同，並非數個行為，原處分機關一行為二罰亦屬違法。請撤銷原處分。

三、查原處分機關於事實欄所述時間實施勞動檢查，查認訴願人依勞動基準法第 11 條第 5 款規定終止與勞工○君之勞動契約，卻未依規定發給○君資遣費，有原處分機關 107 年 1 月 9 日訪談訴願人之受任人○○○（下稱○君）之勞動條件檢查會談紀錄、勞動檢查結果通知書、訴願人工作規則、○君結婚證明書、攷勤表、考評表、勞動契約等影本附卷可稽，原處分自屬有據。

四、至訴願人主張系爭契約之性質業經臺灣臺北地方法院認定為定期委任契約，○君屬定期契約期滿離職，自無權請求資遣費；又訴願人縱有違法，亦僅有 1 個未給付資遣費之行為云云。按雇主依勞動基準法第 11 條規定終止勞動契約時，應依其情形按契約終止時之平均工資或按勞工工作年資計算平均工資計給資遣費，並應於勞動契約終止後 30 日內發給，雇主違反前開給付標準及期限者，處 25 萬元以下罰鍰；勞工退休金條例第 11 條第 2 項、第 12 條第 1 項、第 2 項及第 47 條定有明文。次按前行政院勞工委員會 94 年 11 月 9 日勞

職外字第 0940508195 號函釋意旨，外籍勞工仍有勞動基準法退休金制度（舊制）之適用。經查：

- （一）本件卷附原處分機關 107 年 1 月 9 日訪談○君之勞動條件檢查會談紀錄影本記載略以：
- 「……問 請問貴補習班跟○○○（○○）為何關係？雙方如何約定工作方式及規定？雙方出勤方式制度？答 ○○○於 100 年 2 月 14 日到職，○○○是我們聘請的外籍老師，我們會視學校學期週期及寒暑假日期簽訂定期契約，最近一份契約與○○○約定時薪 700 元，我們與○○○共簽了七次定期契約（分別為 100.2.14-100.8.31、100.9.1-101.8.31、101.8.30-102.8.31、102.8.30-103.8.31、103.9.1-104.8.31、104.8.31-105.8.31、105.8.29-106.8.31）；我們上課的時間分一般學期（13：30-16：30、16：45-18：45）及寒暑假（9：30-12：00、14：00-16：30）視有無成班來開課，外籍老師及代課老師上課都要紙本打上下班卡，我們會視出勤紀錄來給予薪水，因為沒有另外再排課表，如果老師忘記打卡，分校主任會再去跟他確認上下班時間。……有關請假規定於工作規則第 16 至 19 頁，事前或事後請假皆可，但一定要填寫請假單並依工作規則規定提前申請，如請兩天以內事假要在 3 天前提出申請，病假需要給醫院診斷證明書；外籍老師如果是可預期的請假狀況（如事假等），要自己找代課老師（須是跟本補習班簽契約的老師），代課老師的薪資由補習班給付，如是不可預期的狀況（如病假等），由補習班找代課老師。有關遲到規定於工作規則第 18 頁，每個

月不超過三次遲到次數及遲到總共不超過 15 分鐘，基本上遲到第 16 分鐘起，一分鐘扣薪 10 元，但我們會從優認定。本補習班沒有固定給予的三節？金或年終獎金，但如果遇節日（如過年）會給紅包；本補習班當月薪資於次月 5 日發放。問 請問貴補習班與○○○終止契約原因為何？答 我們每堂課都會有人督導考核並填寫考核表，因○○○自 105 年 11 月開始一直表現不佳，也因為狀況都未改善，故 106 年 5 月 12 日告知

○

○○雙方契約到 8 月完約即可，之後我們將○○○課程排課僅到 106 年 7 月 28 日，該

日

即為契約終止日，因為是依合約終止，所以未發放資遣費。」等語，並經○君簽名確認在案。是依上開會談紀錄內容，○君提供勞務之期間須受訴願人工作規則之拘束及須接受考核，且係為訴願人之目的而服勞務，並納入訴願人生產組織體系與生產結構內，具有勞動契約之從屬性。訴願人於訴願書所提出與○君間之法院判決，核屬民事判決而無拘束行政爭訟之效力，尚難採為對訴願人有利之認定。

(二) 次查訴願人與○君前後簽訂 7 次定期契約（100.2.14-100.8.31、100.9.1-101.8.31、101.8.30-102.8.31、102.8.30-103.8.31、103.9.1-104.8.31、104.8.31-105.8.31、105.8.29-106.8.31），○君受僱期間並無間斷，且從事之工作內容為英語教師，與訴願人經營之業務相同，依勞動基準法第 9 條第 2 項規定，應視為不定期契約。至訴願人主張○君因就業服務法第 46 條第 1 項及第 52 條規定之限制，僅能簽訂定期契約云云。查○君受訴願人聘僱之工作性質係屬就業服務法第 46 條第 1 項第 4 款之短期補習班之專任外國語文教師，非屬同法第 46 條第 1 項第 8 款至第 10 款之外籍勞工，自無以定期

期

契約為限之限制。是訴願人以○君考核不佳為由不續約，應認為訴願人以○君對所擔任之工作不能勝任為由，依勞動基準法第 11 條第 5 款規定終止與○君之勞動契約，自應依法給付資遣費；訴願人主張○君屬定期契約期滿離職，尚無足採。

(三) 查○君於 100 年 2 月 14 日到職時身分為外籍勞工，於 103 年 7 月 31 日與我國國民結婚取得

外籍配偶身分，有○君結婚證明書影本附卷可稽。依上開前行政院勞工委員會 94 年 11 月 9 日勞職外字第 0940508195 號函釋意旨，○君 100 年 2 月 14 日至 103 年 7 月 30 日，應適

用勞動基準法退休金制度（舊制）計算年資及資遣費。又勞工退休金條例第 7 條第 1 項第 2 款規定於 103 年 1 月 15 日修正，依該規定外籍配偶適用勞工退休金條例（新制）

,

是○君 103 年 7 月 31 日至 106 年 7 月 28 日應依勞工退休金條例（新制）計算年資及資遣費

。惟訴願人遲至 107 年 1 月 9 日原處分機關實施勞動檢查時，仍未發給○君資遣費，其違反勞工退休金條例第 11 條第 2 項、第 12 條第 1 項及第 2 項規定之事實，洵堪認定。

又

按勞工退休金條例第 11 條第 2 項、第 12 條第 1 項、第 2 項規定，雇主於依法終止與勞工

之勞動契約時，負有分別依上開規定計算舊制與新制期間之資遣費，並於終止勞動契約後各自於 30 日內發給之義務。上開不同義務係個別規範雇主行政法上之給付義務，雇主所負擔之義務以及外觀上之行為亦屬可分，尚難單純認為雇主僅有 1 個行為，僅違反 1 個義務，此觀勞工退休金條例第 47 條將雇主違反第 11 條第 2 項及第 12 條第 1

項、

第 2 項規定分別列為處罰之違規行為即明。是訴願人未於終止契約後 30 日內給付○君勞工退休金舊制年資資遣費及新制年資資遣費，係違反 2 個行政法上義務，原處分機關分別裁處，尚不生一事二罰之問題。訴願主張，不足採據。

- （四）訴願人違反勞工退休金條例第 11 條第 2 項規定，原處分機關依同條例第 47 條、裁罰基準第 3 點項次 1 等規定，處訴願人 21 萬元罰鍰，並無不合，此部分原處分自應予維持。另訴願人違反勞工退休金條例第 12 條第 1 項及第 2 項規定係屬一行為，依行政罰法第 24 條第 1 項規定，應以法定罰鍰額最高之規定裁處；復依裁罰基準第 3 點項次 2、項次 3 規定，契約終止後超過法定期間 21 天以上給付者，處 21 萬元至 25 萬元罰鍰；本件訴願人至 107 年 1 月 9 日原處分機關實施勞動檢查時，仍未發給資遣費，顯逾上開法定期間 21 天以上，其違規情節更甚，然原處分機關裁處罰鍰 1 萬元，與上開裁罰基準第 3 點項次 3 規定不合，惟基於不利益變更禁止原則，此部分原處分仍應予維持。

五、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
委員	張	慕	貞
委員	范	文	清
委員	王	韻	茹
委員	王	曼	萍
委員	陳	愛	娥
委員	盛	子	龍
委員	洪	偉	勝
委員	范	秀	羽

中華民國 108 年 1 月 22 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）