高雄高等行政法院判決

110年度訴字第103號
民國110年12月30日辯論終結

原　　告　佳誠建設股份有限公司

代　表　人　邱冠銘
訴訟代理人　朱世璋　律師
被　　告　嘉義縣政府
代　表　人　翁章梁
訴訟代理人　黃吉良
　　葉素杏

上列當事人間就業服務法事件，原告不服勞動部中華民國110年2月1日勞動法訴二字第1090020717號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

緣原告非法容留行蹤不明致許可失效之越南籍外國人NGUYEN VAN HIEP（護照號碼：C0000000）、BUI DUC HOA（護照號碼：C0000000）、NGUYEN HUU VINH（護照號碼：B0000000）、LAM VAN HUY（護照號碼：B0000000）、DUOGU NGO QUANG（護照號碼：B0000000）、DANG KIM BINH（護照號碼：B0000000）、PHAM VAN THANH（護照號碼：C0000000）、NGO PHU SON（護照號碼：C0000000）、NGUYEN TRONG TIEP（護照號碼：B0000000）、NGUYEN THI TAM（護照號碼：C3542639）、HOANG VAN SON（護照號碼：C0000000）及未經許可之越南籍外國人DOAN THANH LAI（護照號碼：B0000000）共12名（下稱N君等12人），於所承攬之天悅墅建案工程（下稱系爭工程）所在地（位於嘉義縣朴子市嘉朴段275地號

，下稱系爭工地）內從事搬運大理石、清潔地磚及舖磁磚等工作，經法務部調查局嘉義縣調查站（下稱嘉義縣調查站）會同內政部移民署南區事務大隊嘉義縣專勤隊（下稱嘉義縣專勤隊）於民國107年10月6日當場查獲。案經被告審認屬實，乃以原告違反就業服務法第44條規定，依同法第63條第1項規定，以109年7月28日府授社勞行字第11090141471號裁處書（下稱原處分），裁處原告罰鍰新臺幣（下同）70萬元。原告不服，提起訴願，經決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1、原告並未「僱傭」或「容留」N君等12人於系爭工地，亦非系爭工地有實際管領權限或實際支配實力之人，自非本件應受裁罰之主體，原處分顯然違法：

(1)就業服務法第44條所指「容留」意涵，乃針對行為人對某場所能否容留人停留工作，享有容許與否之場所管理權限而言。因原告已分享將系爭工地管領之權限，依據不同種類之工程，交由下包商即明旺工程行及昶慶石材有限公司（下稱昶慶公司）施作，上述廠商不同分包工項由各承包商負起各別場所管領之權，故對於不同分包工項之人員管理，應由實際分包之各別廠商負責。N君等12人均非原告所聘僱，且由N君等12人筆錄可知，渠等不清楚自己雇主為何人，未曾提起原告，原告亦從未容許任何非本國籍勞工在系爭工地工作。原告僅為系爭工程定作人，將各項工程及工地管理均交由各承攬人及管理人處理，自非容留N君等12人之主體。

(2)又依據臺灣臺北地方法院108年度簡字第64號、104年度簡字第108號、臺灣臺南地方法院109年度簡更一字第1號行政訴訟判決及勞動部106年8月17日勞動發管字第1060515824號函意旨，可知事業單位必須係「事實上」得對業務承攬或勞務派遣單位指派之外國人身分進行查證；或原告對施工場所事

實上對於他人停留工作享有容許與否之場所管領權限，始足當之。惟原告與代表人平日在臺北地區，亦與承包廠商即明旺工程行及昶慶公司簽訂工程承攬契約，將系爭工地管領權限全權授與渠等，並於契約中明定不可使用外籍勞工，且支付本國勞工薪資，故原告無從藉由雇用外籍勞工獲取利益或降低成本，顯然欠缺容留或雇用非法外籍勞工之誘因。

2、訴願決定既肯認得透過私法契約將場所管領義務轉由他人承擔，被告卻未釐清系爭工地實際場所管理義務為孰者，逕以原告有非法容留外籍勞工情形而裁處高額罰鍰，違反有利不利一併注意原則：

(1)N君等12人於107年遭查獲時，系爭工程之起造人及系爭工地所有權人均為台灣糖業股份有限公司（下稱台糖公司）。訴願決定以台糖公司與原告之合建契約約定營建工程責任條款為由，認定台糖公司毋庸負擔任何場所管領義務及起造人義務，非屬就業服務法第44條之處罰主體，明顯肯認系爭工地之場地管理義務得透過私法契約轉嫁他人而脫免裁罰，則原告同理亦可透過私法契約再轉嫁承包商。詎料，訴願機關未調查原告與其他承包商間契約，釐清系爭工地管理責任者，逕對原告為不利之判斷，顯然違反有利不利一併注意原則。實則，依原告與明旺工程行間之工程承攬合約書第13條規定及與昶慶公司間之工程承攬合約書第11條規定，足證原告已將系爭工程之施工場地、人員之管領權限交由渠等甚明。

(2)又訴願決定以麗明營造股份有限公司（下稱麗明公司）已發函撤場之故，認定其毋庸負擔場所管領人之義務及責任。然依建築法第14條、第15條第1項規定，原則上應由承造人設置工程人員於施工現場負施工責任。系爭工程承造人既為麗明公司，麗明公司雖主張其於106年10月18日發文撤場，然依建築法第70條第1項前段規定，建築工程完竣後，應由起造人會同承造人及監造人申請使用執照，而原告係於107年10月23日始取得使用執照，故查獲N君等12人時之承造人仍為麗明公司，依法應由其負施工相關責任，亦不因其片面發布撤場函文

而喪失對系爭工地之管領義務。

(3)綜上，系爭工地實際管領人應為承造人麗明公司，或平常在現場之明旺工程行、昶慶公司，且原告早已於工程承攬契約中約定必須使用合法之本國籍勞工，且需符合相關法令規定（如附件3第6頁第13條工程管理第4點規定），可認原告已委由明旺工程行、昶慶公司加以查核現場勞工得否合法工作，故系爭工地實際管領人應為明旺工程行、昶慶公司。

3、原處分所依據事實有誤，應為違法：

(1)嘉義縣專勤隊107年10月16日現場查獲N君等12人時，原告特助邱子玲已到庭證述其不在現場，亦未於嘉義縣專勤隊之文件簽名。又邱子玲為特助，主要負責公關事項，並無監工及場所管領能力。依周慈遠調查筆錄及證人證述，益證邱子玲之職位、能力及權限均非如原處分所認定之「現場管領人」，亦無指揮監督現場之可能。被告空言泛稱已電詢嘉義縣專勤隊，惟未提出實際證據以實其說，顯不可採。

(2)原處分係以「……查獲當日現場管理人為受處分人特助邱子玲，並有其簽名及107年10月16日關係人筆錄可證」為事實依據云云，然依證人邱子玲已證述當時人不在現場，且無管領系爭工地之能力，並非現場管理人，不可能對系爭工地有任何實質管領能力。又麗明公司早於106年10月16日發函撤場，距離107年10月間查緝時已超過1年，故麗明公司處長周慈遠所述不能反映查緝當時現場狀況。是被告基於錯誤事實遽為處分，應予撤銷。

4、原告並無故意、過失，不應處罰：

參照臺灣臺北地方法院108年度簡字第64號行政訴訟判決意旨，原告設址臺北地區，並將場所管理權交由包商明旺工程行（泥作）、昶慶公司（外牆石材），且契約內容明定承攬人絕不可聘僱非法外勞，原告給予承攬人之報酬以本國籍勞工工資計算，原告根本未有任何降低成本、破壞國人就業市場之故意。原告縱然偶有派員至工地查訪，惟不可能一直待在系爭工地，且因場域甚大、工項繁雜，包商履約品質亦

難鉅細靡遺進行確認，原告顯已盡監督義務，對於違反就業服務法第44條之情形無故意或過失。

5、退步言之，參酌其他縣市就業服務法事件統一裁罰基準表可知，原處分裁罰70萬元顯然過苛：

(1)依就業服務法第6條、第75條等規定，各地方政府對於勞工事項管理之處理，為地方政府自治事項，各地方政府得就該自治事項訂立裁量基準；直轄市政府、縣（市）政府對違反就業服務法之人，得決定是否制定裁罰標準，及裁處罰鍰之依據內容，或遵循勞動部向各直轄市、縣（市）政府發函明示違反就業服務法裁罰標準之意旨，而考量行政罰法第18條第1項規定之事項，依據個案不同情況，適法行使裁量權。本件被告未就違反就業服務法第44條規定設有裁罰基準表，而比較臺北市、南投縣、花蓮縣之裁罰基準，多以「違反次數」及「查獲人數」作為核定罰鍰額度之基礎。然被告在欠缺任何成文規則之情形下，於原告第1次受裁罰之情況，逕行核定接近最高法定限度之70萬元，顯然欠缺適當性、必要性及衡平性，違反比例原則甚明。

(2)被告並未就業服務法第44條行為設有裁罰基準，原處分亦未引用任何勞動部訂立之裁罰基準，復未斟酌原告之違規次數、查獲人數之態樣、是否出於故意或過失，斟酌本件原告應受責難之具體情狀，逕以裁罰70萬元，被告顯有裁量怠惰之違法。

(3)參酌前述各縣市之裁罰基準表，均係以「查獲次數」及「容留人數」作為裁罰基礎，並未將「受處罰人之資力」納入考量，亦即雖就法人部分可能設有提高裁罰額度之規定，但該額度均有特定增減之規則，且不問該法人之規模、財力，均以同樣之標準計算。然被告僅因原告係建設公司，逕認原告「資力顯比一般國民充裕」，而在第1次違反，且該外勞均非原告僱用之可責難程度較低情狀下，將「原告之資力較高」之主觀偏見納入主要考量，作為裁處高額罰鍰之依據，其手段目的間顯然並無合理之聯結關係存在，已違反不當連結

禁止原則，且在無正當理由情形下為差別待遇，亦違反平等原則。

(二)聲明：原處分及訴願決定均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1、嘉義縣調查站於107年10月16會同嘉義縣專勤隊於系爭工地查獲N君等12人，渠等坦承於該地工作，並對工作內容薪資指證明確，渠等工作事實明確。原告雖稱不具系爭工地支配權，亦非系爭工程之管理人，惟依台糖公司與原告簽訂之合作興建房屋契約書所示，系爭工程係台糖公司提供土地，由原告提供資金，蓋好後各自分回一定比例之房屋，換算成總價金額後再由原告全數買回，爰原告為系爭工程最大獲利者，自應負該工地建案全部責任。另訴外人麗明公司調查筆錄稱其已於106年10月18日退出該建案，原告顯為查獲當時系爭工程主要負責人。原告稱系爭工程有諸多承攬廠商進行建設工作，惟原告提供之契約書未見履約期間、工作地點及工作標的，亦無法證實為該工程負責人。

2、被告考量其容留人數眾多，顯係其資力比一般國民充裕，且N君等12人中11名為許可失效之越南籍行蹤不明移工，另1名為越南籍偷渡移工，已妨礙本國人就業機會，勞動條件亦不利國民經濟發展，間接增加社會治安問題。另原告為營利性質，雖否認容留N君等12人工作，惟原告將系爭工程分包給其他廠商，為該工地承攬管理人。又依嘉義縣專勤隊107年10月16日現場查察時，原告特助邱子玲亦在現場，原告對工作地點顯係具有實質上管理責任與權限，卻未善盡監督管理義務，容留N君等12人於該工地工作，並獲得N君等12人提供勞務所生之利益，縱無故意，仍有應注意並能注意而不注意之過失。原告雖於5年內未有違反就業服務法規定事項行為，且為初犯，惟考量應受責難程度如以最低罰鍰顯有違社會公平正義，更不符比例原則，故被告依就業服務法及裁處態樣表予以裁罰，並無不當或違誤之情。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

被告以原告有非法容留外國人N君等12人於系爭工地從事工作之事實，違反就業服務法第44條規定，依同法第63條第1項規定，裁處原告罰鍰70萬元，是否適法？

五、本院的判斷：

(一)前提事實：

如爭訟概要欄所示之事實，有嘉義縣專勤隊107年10月6日執行查察營業（工作）處所紀錄表（原處分卷第80頁）、原處分及訴願決定附卷可稽，應堪認定。

(二)應適用之法令：

1、就業服務法：

(1)第42條規定：「為保障國民工作權，聘僱外國人工作，不得妨礙本國人之就業機會、勞動條件、國民經濟發展及社會安定。」其立法理由略以：「一、對外國人之聘僱及媒介等行為，目前尚無法律明確予以規範，造成非法外籍勞工管理上之困擾，增加社會治安等問題之嚴重性。本章旨在管制外國人之聘僱，並對基於國家發展需要而許可聘僱外國人工作及媒介行為等予以有效管理。二、對聘僱外國人工作及其許可，均以不得顯有妨礙本國人之就業機會等為先決條件，以利國民就業之促進。」

(2)第44條：「任何人不得非法容留外國人從事工作。」

(3)第57條第1款、第2款：「雇主聘僱外國人不得有下列情事：一、聘僱未經許可、許可失效或他人所申請聘僱之外國人。二、以本人名義聘僱外國人為他人工作。」

(4)第63條第1項：「違反第44條……規定者，處新臺幣15萬元以上75萬元以下罰鍰。……」

2、行政罰法：

(1)第7條：「（第1項）違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。（第2項）法人、設有代表人或管理人之非法人團體、中央或地方機關或其他組織違反行政法上義

務者，其代表人、管理人、其他有代表權之人或實際行為之職員、受僱人或從業人員之故意、過失，推定為該等組織之故意、過失。」

(2)第18條第1項：「裁處罰鍰，應審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得考量受處罰者之資力。」

3、改制前行政院勞工委員會（下稱勞委會）91年9月11日勞職外字第0910205655號函：「查『就業服務法』(以下簡稱本法)第44條規定『任何人不得非法容留外國人從事工作。』係指『自然人或法人』與外國人間雖無聘僱關係，但有未依本法及相關法令規定申請許可，即容許外國人停留於某處所為其從事勞務提供或工作事實之行為而言……。」上開函釋係主管機關本於職權所作成之解釋性行政規則，因未增加法律所無之限制，且無違反就業服務法立法意旨，行政機關於辦理相關事務時，自得援引適用。

(三)得心證之理由：

1、依上述規定及立法理由可知，立法者為保障本國人就業機會，避免妨礙本國人的勞動條件、國民經濟等目的，乃規定外國人在我國工作，須經事前許可，否則不得聘僱，亦不得非法容留。且對比就業服務法第44條及第57條之規定，依第44條規定負有不得非法容留外國人工作的義務主體為「任何人」，而第57條規定則以與外國人具聘僱關係的「雇主」為義務主體。準此，就業服務法第44條所謂「任何人不得非法容留外國人從事工作」，當係指自然人或法人與外國人間雖無聘僱關係，但有未依就業服務法及相關法令規定申請許可，即容許外國人停留在其所管領之處所從事勞務提供或工作事實的行為而言。故「任何人」均應注意不得使未經依法取得工作許可的外國人，在其所管領之處所提供勞務，而此項注意義務，並不因該提供勞務之外國人，非由其自行僱用，而係委由第三人僱用，即得免除。蓋若容許有勞動力需求之自然人或法人，一方面享有外國人非法提供勞務所獲得

之利益，另方面得以工程屬次承攬分包，該外國人非其本人僱用為由，而免除就業服務法第44條所負應防止外國人非法進入其管領工作場所提供勞務的行政法上之義務，顯然與就業服務法第44條規定之本旨不符。

2、經查，原告係依據其與訴外人台糖公司間之合作興建房屋契約而為系爭工程，原告並將系爭工程之結構工程、泥作工程、外牆石材工程分別交由訴外人麗明公司、明旺工程行及昶慶公司承攬；而後，嘉義縣專勤隊會同嘉義縣調查站於106年10月16日，在系爭工地當場查獲外國人N君等12人於現場從事搬運大理石、清潔地磚及舖磁磚等工作等情，此為原告所不爭執，並有原告與台糖公司間之合作興建房屋契約書（原處分卷第45至56頁）、原告與明旺工程行間工料承攬合約書（本院卷第47至59頁）、原告與昶慶公司間工程承攬合約書（本院卷第61至68頁）、嘉義縣專勤隊107年10月16日執行查察營業（工作）處所紀錄表（原處分卷第80頁）、N君等12人107年10月16日調查筆錄（原處分卷第81至82頁、第83至85頁、第86至88頁、第89至91頁、第92至94頁、第95至97頁、第98至100頁、第101至103頁、第10至107頁、第108至112頁、第113至116頁、第117至121頁）、原告代表人邱冠銘107年11月7日調查筆錄（原處分卷第122至125頁）、麗明公司處長周慈遠107年11月1日調查筆錄（原處分卷第126至129頁）、原告陳述意見書（原處分卷第59至63頁）等附卷可稽，堪認原告確有非法容留外國人N君等12人於系爭工地從事工作而違反就業服務法第44條規定之違章情事，則被告以原告違反就業服務法第44條規定，依同法第63條第1項規定予以裁罰，認事用法，並無違誤。

3、原告主張以N君等12人非其所聘僱，且系爭工程已分包其他廠商為由，主張其不具管領權限或實際支配力，非屬就業服務法第44條裁處對象云云。然查：

(1)依原告與台糖公司間簽訂之合作興建房屋契約書所示：「立契約書人，台灣糖業股份有限公司（以下簡稱甲方）與佳誠

建設股份有限公司（以下簡稱乙方），為合作興建房屋，由甲方提供所有土地、乙方提供資金並買回甲方所分得之房地，且負責委託設計、發包……」（原處分卷第46頁），其中第16條約定：「營業工程之責任：一、施工管理：（一）在本契約之規定下，乙方應盡善良管理人之責任辦理各項工程之發包與施工……（二）甲、乙雙房同意就本契約土地範圍內所有合建房屋興建工程，以乙方為合建工程業主代表人，對外代表行使業主之權利。乙方應於施工期間，負責督促工程承攬人，依工程承攬契約……及其他相關法規，落實執行工地安全衛生管理與查核工作，以確保施工場所、施工設施皆符合法規標準……」等語（原處分卷第51頁）。可知原告與台糖公司合作興建房屋，台糖公司依約係提供土地供原告興建房屋，原告則擔任業主代表人，對外代表行使業主之權利，就系爭工程之全部負有監督管理、執行工地查核工作之責，故就系爭工程具有建築房屋勞動力需求及負場所管理義務之人應為原告，並非台糖公司。原告主張訴願決定肯認土地所有權人台糖公司對系爭工地之管理義務，得以私法契約轉嫁給他人而脫免裁罰，進而據此指摘訴願決定及原處分違反有利不利一併注意原則云云，應屬誤解，並不可採。

(2)次查，原告與明旺工程行間簽訂之工料承攬合約書第12條工程監督約定：「一、甲方（即原告）所派主持工程之現場人員，有監督工程及甲方現場人員如發現乙方（即明旺工程行）所作工程草率、設備不良及不合規定時，得通知乙方更換重做……」（本院卷第52頁）、第13條工程管理約定：「一、施工時，乙方須親自或派富有經驗之代表人及必要工人等駐工地……倘甲方認為該代表人或必要之工人等不稱職時，乙方應配合更換……六、未經甲方同意，乙方人員不得於工地住宿……」（本院卷第53頁）、第18條出工規定約定：「……二、乙方每日至工地施工人數必須向甲方派駐之工地人員簽認……」（本院卷第54頁）；而原告與昶慶公司間簽訂之工程承攬合約書第10條工程監督約定：「甲方（即

原告）之工程人員有監督工程及指示乙方之權，施工中發現乙方（即昶慶公司）人員技能低劣，工作怠忽時應遵照甲方指示更換……」（本院卷第63頁）第11條工程管理：「1.乙方須親自或派富有工程經驗之負責人常駐工地，督率施工，所有工人之管理及給養等，均由其負責。……5.乙方應遵照甲方工地主管指示處理有關交辦事項……8.甲方認為乙方所派負責人不稱職時，乙方應即行更換。」（本院卷第64頁）足見原告對於分包廠商之工作係具有監督與管理權限，對於系爭工程及工地得為查核確認，是原告就系爭工地所具有之實際管領權限，尚不因工程分包而免除，從而進出系爭工地之勞工，無論是否直接為原告所僱用，原告均負有管制責任。故原告主張其已將場所管領權能授與承包廠商明旺工程行、昶慶公司，無實質管領支配權能，並非本件應受裁罰之主體一節，不足採信。

(3)原告又以系爭工程於107年10月23日取得使用執照之前，麗明公司仍為承造人而負擔現場施工責任為由，主張原告不具系爭工地管領支配能力云云。然麗明公司處長周慈遠於107年11月1日調查時陳稱：「（問：貴公司有無承攬嘉義縣○○市『天悅墅』建案工地？詳情為何？）我們公司自105年底開始承攬『天悅墅』建案結構體工程，大約在106年10月18日已完成『天悅墅』建案結構體工程，並於同日向『天悅墅』建案業主佳誠建設股份有限公司行文告知我方即起停工，並撤掉工務所設備、保全警衛等，發文後即撤離所有工程人員。……（問：本站會同移民署嘉義縣專勤隊於107年10月16日上物6時20分……查獲……共計20名勞工，在朴子市『天悅墅』建案工地內非法工作，上述越南失聯移工、觀光來臺非法工作及偷渡來臺非法工作外勞，是否係麗明公司僱用？）如我前述，麗明公司所承攬『天悅墅』建案之工作部分已在106年10月18日完成，我方工程人員也於之後退出工地，我方工作人員施作期間並沒有該等越南籍移工出現，該等越南籍非法工作之外勞應係在主結構體完成後裝修工程期間才出

現……」等語（原處分卷第126至128頁），並提出麗明公司106年10月8日（106）麗字第101801391號函附卷可佐（第130至131頁），而證人即原告代表人特助邱子玲亦於110年11月16日到庭證述：「（麗明營造是否從106年10月16日之後，確實就沒有派駐員工或施工人員在天悅墅工地現場？）是，10月份左右」等語（本院卷第158頁），足證麗明公司於106年10月18日後確實撤離系爭工地，已不具實質管領支配權限，則嘉義縣專勤隊於107年10月16日稽查時所查獲N君等12人，顯非麗明公司所容留。縱使麗明公司為系爭工程之承造人，負有協助原告申請使用執照之義務，然此亦對麗明公司於撤離系爭工地後已不具場所管理權限之事實不生影響，更與原告就系爭工地負有支配管領權能無關。是原告上述主張，亦不足採。

4、原告復以其代表人特助邱子玲不具監工、場所管理能力，且稽查當日不在現場為由，主張原告不具系爭工地之管領支配能力，並爭執嘉義縣專勤隊107年10月16日紀錄表之簽名、麗明公司處長周慈遠107年11月1日調查筆錄之真實性，進而主張原處分認定事實錯誤云云。然查：

(1)麗明公司處長周慈遠於107年11月1日調查時係陳述：「（問：承前，『天悅墅』建案中佳誠建設股份有限公司負責人為何？聯絡方式為何？）就我所知，我們公司在承攬『天悅墅』建案主結構體工程時，佳誠建設在此建案中主要由副總邱冠銘所負責，實際上工地監工部分，則是由他的兩位特助邱子玲及鄭遠帆負責」等語（原處分卷第128頁）。而原告已於起訴狀自承：原告不會派駐常駐監工單位，通常由原告特助邱子玲，從臺北前往系爭工地檢查工程進度及回報原告，並不會接觸包商，頻率為1週1、2次不等；原告主要負責與包商往來者為張志銘副理，亦不會親至施工現場觀看施工狀況，主要處理合約履行及管理等文書作業等語（本院卷第18頁）；證人邱子玲亦於110年11月16日到庭證述：「（原告公司有否派駐人員在天悅墅負責工地管理？）沒有。（天

悅墅這個建案係有何人負責管理？）廠商自己管理，所謂廠商例如明旺或昶慶自己派人管理。」（本院卷第157頁）「（證人與鄭遠帆到底有無去現場？）我們有去工地，但我們沒有能力監工，去現場不是從事監工的事情，我去那邊就是負責泡茶、聊天、社交，與廠商聯絡感情的工作……」（本院卷第159頁）「（證人雖主張去現場僅有泡茶、聊天，但至少會幫忙公司瞭解現場有什麼狀況？）我到現場與廠商會有互動」等語（本院卷第160頁），經核與麗明公司周慈遠調查時所述內容大致相符，足認原告實際派駐系爭工地之人員確為特助邱子玲，證人邱子玲此部分所述，顯係迴護原告之詞，尚難據此認定周慈遠調查時陳述有何虛偽不實之處。

(2)復參酌原告代表人郭冠銘於107年11月7日調查時陳稱：「（問：本站會同移民署嘉義縣專勤隊於107年10月16日上午6時20分……查獲……共計20名勞工，在朴子市『天悅墅』建案工地內非法工作，上述越南失聯移工、觀光來臺非法工作及偷渡來臺非法工作外勞，是否係佳誠建設僱用？）佳誠建設就『天悅墅』建案工程係發包給下游廠商施作，因此僱用勞工之部分並非由佳誠建設負責，所以我不清楚上述該批非法外勞來源為何。（問：該等越南籍非法外勞是否由名單中包商所僱用？）如我前述，我們僅負責建案工程之發包，勞工都係由承包商所僱用，因此我不清楚該等越南籍非法外勞是由何包商所僱用。……（問：麗明公司周慈遠證稱……上述越南失聯移工、觀光來臺非法工作及偷渡來臺非法工作外勞，應係佳誠建設僱用，你作何解釋？）『天悅墅』建案是由佳誠建設負責發包，然勞工僱用上主要是由各承包商負責，所以我並不清楚該些非法外勞來源為何。」等語（原處分第123至124頁）。由此可見，原告雖有派駐人員至系爭工地，惟未實際確認現場施工及人員進出狀況，對於N君等12人為何來臺、是否合法在臺居留，以及是否經許可在臺工作等情，均疏於查證，亦未要求分包廠商提出相關資料，以監督分包廠商之人力使用。衡諸N君等12人之外貌、談吐、口音均

與本國人顯有不同，依照一般人之經驗法則，辨識N君等12人為外國人並非困難，原告卻怠於派遣適當人力為監督管理，放任N君等12人於系爭工地從事工作，確有違反就業服務法第44條之違章行為無疑。原告徒以派駐人員非隨時在現場，且不具監工及查證能力，主張其無實際管領支配權能云云，無非係推諉卸責之詞。又縱如證人邱子玲所述其於107年10月16日稽查時人不在現場，仍無礙於原告就系爭工地具有支配管領權能，並會由特助邱子玲代表原告到工地現場，卻怠為管理監督之事實，是原處分要無原告所指認定事實錯誤之瑕疵。原告上述主張，均不足採為有利於其之認定，委無可採。

5、再查，原告代表人郭冠銘107年11月7日調查筆錄陳述：「（問：你與你的承包商簽訂承攬契約時，是否有特別註明不得僱用非法外勞？）有的，我與我的承包商簽訂契約時，裡面都有特別註明不得僱用非法外勞。」（原處分卷第124頁），並有原告提出其分別與明旺工程行、昶慶公司間簽訂之承攬合約書（本院卷第53頁、第64頁）附卷可以佐證。由原告與明旺工程行、昶慶公司間之承攬合約書，益徵原告對於就業服務法知之甚稔，明知外國人須經申請許可才能在國內工作，且其與分包廠商均不能僱用未經許可、許可失效之外國人及容留未經許可之外國人從事工作，則原告仍未盡其注意義務，怠為派遣適當人力監督分包廠商之人力使用，疏於管理進出系爭工地之勞工身分，是原告就容留N君等12人於系爭工地從事工作之違章行為具有過失應堪予認定。原告以場所管理權能交由分包廠商，契約明定不得聘僱非法外勞，否認有故意、過失云云，並不可採。

6、原告復爭執其首次違規即遭被告裁罰70萬元應屬過苛，原處分違反比例原則，且有裁量濫用及違反平等原則等瑕疵云云。惟查，就業服務法之地方主管機關是否訂定裁罰基準表以統一裁罰事項之適用，核屬各機關之裁量事項，並不受其他縣市裁罰基準所拘束。本件被告既未依就業服務法訂定裁

罰基準表，自應回歸就業服務法第44條、第63條第1項及行政罰法第18條之規定，審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得考量受處罰者之資力等因素，予以裁罰。查原處分「理由及法令依據」欄載明：「前述違法事實，經本法實查屬實，受處分人非法容留12名越南籍移工於所承攬工地從事工作，已妨礙本國人就業機會，勞動條件亦不利國民經濟發展，間接增加社會治安問題；另查受處分人容留12名非法外國人，其資力顯比一般國民充裕，而公司為營利性質，進用人員應較為謹慎，並承擔對員工監督之責，且非法容留外國人從事工作悖於國際之國民待遇外，更使渠等非法外國人不受本國基本權益保障。查本案受處分人於5年內未有違反就業服務法規定事項行為，雖為初犯，惟考量應受責難程度，如裁處最低顯不符比例原則……考量違反情形、裁處態樣及其受處分人之資力，衡量後依就業服務法第63條第1項額度……予以裁處罰鍰額度」等語（本院卷第35頁），可見被告已衡量原告為首次違規，惟因原告非法容留人數高達12人，且原告為建設公司，相對於一般自然人，負有較高注意義務及能力，應受責難程度非輕，從而綜合審酌其應受責難程度、所生影響及原告之資力等因素，在法定罰鍰額度內，作成裁罰原告70萬元罰鍰之決定，經核與行政罰法第18條相符，並無原告所稱僅以法人資力而加重處罰之情形，亦無違反比例原則、平等原則及裁量濫用等情事。原告上述主張，均無可採。

六、從而，原處分並無違法，訴願決定予以維持，核無不合。原告訴請撤銷，為無理由，應予駁回。本件判決基礎已經明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及訴訟資料經本院審酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述之必要，併予說明。

七、結論：原告之訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　20　　日

高雄高等行政法院第三庭

審判長法官　吳　永　宋

法官　孫　奇　芳

法官　黃　堯　讚

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所　需　要　件
（一）符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
（二）非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。

是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　20　　日

書記官　周　　良　　駿