

# 臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭

112年度簡上字第78號

上訴人 齊裕營造股份有限公司

代表人 鄭俊民

訴訟代理人 楊大德 律師

李宗霖 律師

被上訴人 桃園市政府

代表人 張善政（市長）

訴訟代理人 林三加 律師

江一豪 律師

上列當事人間就業服務法事件，上訴人對於中華民國112年10月30日本院地方行政訴訟庭112年度簡字第240號判決不服，提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

原判決廢棄，發回本院地方行政訴訟庭。

## 事實及理由

一、事實概要：上訴人齊裕營造股份有限公司為興富發股份有限公司集合住宅新建工程（下稱系爭工程）之承攬人，並將系爭工程A、B棟鋼筋綁紮工程分包予佑啟發企業社，佑啟發企業社再將系爭工程A、B棟鋼筋綁紮工程委由訴外人康譽耀、陳蕙美承攬施作。嗣內政部移民署北區事務大隊桃園市專勤隊於民國111年8月8日在系爭工程工地（坐落桃園市中壢區青昇段423、424地號土地），查獲工作許可已失效之越南籍外國人HO PHUOC TRONG、NGUYEN VAN LONG、PHAM THI HUE等人（下稱H君等3人）從事鋼筋綁紮工作，經被上訴人桃園市政府審認上訴人非法容留許可失效之外國人從事工作，違反就業服務法（下稱就服法）第44條規定，爰依同法第63條第1項及行政罰法第18條第1項規定，以111年（按：原判決誤載為110年）10月17日府勞跨國字第1110289533號裁處書

01 (下稱原處分)，處上訴人罰鍰新臺幣(下同)30萬元。上  
02 訴人不服，提起訴願，經勞動部以112年4月17日勞動法訴二  
03 字第1110023899號訴願決定書駁回其訴願，上訴人仍不服，  
04 向臺灣桃園地方法院提起行政訴訟(案號：112年度簡字第4  
05 1號)，因112年8月15日行政訴訟新制實施，行政法院組織  
06 調整，移由本院地方行政訴訟庭(下稱原審)接續審理，經  
07 原審以112年度簡字第240號判決(下稱原判決)駁回上訴人之  
08 訴，上訴人仍不服，遂提起本件上訴。

09 二、上訴人起訴主張及訴之聲明，被上訴人於原審之答辯及聲  
10 明，原判決認定之事實及理由，均引用原審判決書所載。

11 三、上訴意旨略以：

12 (一)原判決違背法令：

13 1.上訴人為法人，僅能於上訴人之從業人員因執行職務違反  
14 就服法第44條規定時，始得裁罰；就服法第63條規定之立  
15 法體例屬兩罰責任之設計，其第1項規定係針對自然人違  
16 法所為之處罰規定，倘主管機關得依此項規定逕行裁罰  
17 「法人」，立法者即無須疊床架屋同時制定同條第2項規  
18 定，益證主管機關如認定法人違反就服法第44條而欲行裁  
19 處，自應適用該法第63條第2項規定；且自第63條第2項規  
20 定之處罰效果同時包括「罰鍰」及「罰金」，可知此條項  
21 不僅適用於5年內再犯之刑事案件，於行政罰案件亦有適  
22 用，該條項規定乃行政罰法第3條之特別規定，依「特別  
23 法優先於普通法適用」之原則，自應優先適用就服法第63  
24 條第2項規定，方為適法。上訴人之下包商為佑啟發企業  
25 社，而本件係由佑啟發企業社之下包商康譽耀、陳蕙美非  
26 法僱用H君等3人，上訴人對於佑啟發企業社及其下包商康  
27 譽耀、陳蕙美並無指揮監督權限，故佑啟發企業社、康譽  
28 耀、陳蕙美均非上訴人之從業人員，原處分自屬違法甚  
29 明。原判決未正確解釋及適用就服法第63條規定，而對上  
30 訴人為不利之認定，顯然違反「特別法優先於普通法適  
31 用」原則及有適用法規不當之判決違背法令情事。

- 01 2.就服法第44條規定並未就「容留」行為予以明確定義，自  
02 得參酌刑法第213條對於「容留」之定義。依最高法院94  
03 年度台上字第3856號刑事判決，所謂容留係指收容留住之  
04 意，亦即供給性交或猥褻之場所，可知刑法上實無「過失  
05 容留」之類型。再者，觀諸就服法第63條第1項「先行政  
06 罰、後刑事罰」之立法體例，該條規定5年內再犯之刑事  
07 處罰並無處罰過失犯之特別規定，而限定為故意犯，基於  
08 同一條法律之體系解釋，第一次違反就服法第44條之行為  
09 亦應僅限於故意犯。刑罰與行政罰係採「量的區別說」，  
10 是就服法第44條規定之「容留」應指「收容留住」，亦即  
11 「提供外國人從事工作之場所」，而行為人勢必為明知並  
12 有意提供特定外國人工作之場所，始會構成「容留」，並  
13 不存在「過失容留」外國人從事工作之行為類型（蓋行為  
14 人若未明知有外國人在特定場所從事工作，何來「同意  
15 意」？）。觀諸原判決所稱「容許」，係指「答應、同  
16 意」之意，相當於刑法第13條「明知並有意使其發生者」  
17 之故意犯類型，故依原判決對於就服法第44條「容留」之  
18 定義，實無「過失容留」外國人從事工作之類型，惟原判  
19 決卻又同時認定「原告疏未注意審查進入工地之人之身  
20 分，屬過失違反就業服務法第44條之行為」等語，並對上  
21 訴人為不利之認定，顯有判決適用法規不當及判決理由矛  
22 盾之判決違背法令情事。
- 23 3.又原判決理由就上訴人關於H君等3人當日係第1次至系爭  
24 工程工地，且進入系爭工程工地僅4小時即被查獲，實難  
25 以期待上訴人能於短短4小時內即時查核發現H君等3人非  
26 法進入系爭工程工地從事工作，原處分已違反期待可能性  
27 原則等主張，隻字未提，顯有應調查而未予調查以及不予  
28 調查或採納，卻未說明其理由等情形，構成判決不備理由  
29 之判決違背法令。
- 30 4.行政機關行使裁量權，原則上雖應受其上級機關或長官所  
31 訂頒裁量基準之拘束，然依行政罰法第18條第1項規定，

01 其裁處罰鍰，尚應審酌違反行政法上義務行為應受責難程  
02 度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得考  
03 量受處罰者之資力，倘下級機關或屬官在個案行使裁量  
04 權，遇到違規情節較輕微者，一律以單一標準裁量，有應  
05 考量事項而未考量，僅一味的依照裁量基準為處分者，即  
06 構成裁量怠惰及裁量濫用之違法瑕疵，尚非行政機關就罰  
07 鍰之裁量權減縮至零。本件被上訴人於原審已自承原處分  
08 係參照前揭改制前行政院勞工委員會99年12月10日勞職管  
09 字第0991506988號函及所附「行為人違反就業服務法第43  
10 條至第45條、第57條第1款規定，依本法第63條、第64  
11 條、第68條規定裁處最高額罰鍰額度之行為態樣表」（下  
12 稱系爭裁罰標準），以本件容留人數3人為由，裁罰上訴  
13 人30萬元罰鍰。然觀諸系爭裁罰標準，就行為人非法聘僱  
14 或容留行蹤不明外國人，而違反就服法第44條及第63條之  
15 行為態樣，並未區分行為人主觀上究屬故意或過失、僱用  
16 或容留期間等應考量事項，一律以容留之人數作為決定罰  
17 鍰金額之單一標準，顯已違反比例原則及行政罰法第18條  
18 第1項之規定，亦已構成裁量濫用及怠惰之違法瑕疵。詎  
19 原判決竟認定被告無裁量怠惰或裁量濫用之情，顯然忽略  
20 系爭裁罰標準一律以容留人數作為決定罰鍰金額之單一標  
21 準，原判決顯有不適用行政罰法第18條第1項、行政訴訟  
22 法第4條第2項及同法第201條之判決違背法令情事。

23 5.原判決未記載經合法委任之訴訟代理人姓名及住居所，顯  
24 有違反行政訴訟法第209條第1項第3款規定之判決違背法  
25 令：原判決就上訴人於原審委任之訴訟代理人係記載為  
26 「李宗霖律師」及「黃馬煜律師」，而未記載經上訴人合  
27 法委任之「楊大德律師」，顯有違反行政訴訟法第209條  
28 第1項第3款規定之判決違背法令情事。

29 (二)聲明：

30 1.原判決廢棄。

31 2.訴願決定及原處分均撤銷，或發回原審更為審理。

01 四、本院的判斷：

02 (一)按「判決不適用法規或適用不當者，為違背法令。」行政訴  
03 訟法第243條第1項定有明文；上開規定，依同法第263條之5  
04 規定，於高等行政法院上訴審程序準用之。

05 (二)次按就服法第44條規定：「任何人不得非法容留外國人從事  
06 工作。」第63條規定：「(第1項)違反第四十四條或第五  
07 十七條第一款、第二款規定者，處新臺幣十五萬元以上七十  
08 五萬元以下罰鍰。五年內再違反者，處三年以下有期徒刑、  
09 拘役或科或併科新臺幣一百二十萬元以下罰金。(第2項)  
10 法人之代表人、法人或自然人之代理人、受僱人或其他從業  
11 人員，因執行業務違反第四十四條或第五十七條第一款、第  
12 二款規定者，除依前項規定處罰其行為人外，對該法人或自  
13 然人亦科處前項之罰鍰或罰金。」是任何人，包括自然人及  
14 法人，違反不得非法容留外國人從事工作之行政法上義務  
15 者，即應依第63條規定處罰。稽諸就服法第63條規定，乃係  
16 該法於91年間修正時(即行政罰法於95年公布施行前。就服  
17 法第63條自91年間修正後，迄未經修正)，參考勞動基準法  
18 (下稱勞基法)第81條規定(此條規定係勞基法於73年間制  
19 定時，參考農藥管理法第47條及藥物藥商管理法【已更名為  
20 藥事法】第77條等規定)，由原第58條規定予以移列並修  
21 正，依就服法第63條之規定體例，其第2項既明定對於法人  
22 處以行政罰鍰之要件(即法人之代表人、代理人、受僱人或  
23 其他從業人員，因執行業務而違反第44條等規定)，則解釋  
24 上，第63條第1項之適用對象應為自然人，而法人違反就服  
25 法第44條所定之行政法上義務者，始依同法第63條第2項予  
26 以裁罰。

27 (三)原判決固以：就服法第63條第1項縱使未指出為該行為之法  
28 人內之相關代表人或自然人為何人，仍可適用該條文，原處  
29 分依該項規定裁罰原告(按：即上訴人，下同)並無違誤。  
30 原告關於法人應係適用就服法第63條第2項規定之主張，乃  
31 係以自然人為違反行政法上唯一之義務主體為前提，並且以

01 法人之處罰須有行為人違法方得處罰之概念為之，然於行政  
02 罰上，只要是法人違反行政法上之義務，即須處罰，雖邏輯  
03 上有必須是法人所屬之自然人為違反行政法義務之要件，然  
04 並非如刑事法律須有特別處罰之規定方可處罰法人等語（原  
05 判決第4、5頁），而為不利於上訴人之認定。然法人為法律  
06 所擬制具有獨立人格者，其本身無法如同自然人般得以自力  
07 為法律行為或事實行為，其實際運作乃係由其代表人或負責  
08 之自然人為之，且法人違反行政法上義務而應受處罰者，除  
09 個別法律定有處罰其代表人或其內部實際行為之職員、受僱  
10 人或從業人員之規定外，該等行為人（自然人）本非當然併  
11 受處罰（此觀諸行政罰法第15條規定即明），如個別法律業  
12 已設定法人為行政法上之義務主體及違反該義務之受罰主  
13 體，其一旦違反行政法上義務，即應受罰，並不因實際行為  
14 之自然人是否為行政法上之義務主體或受罰主體，而有不  
15 同，上訴人於原審關於法人應係適用就服法第63條第2項規  
16 定之主張是否可採，應與「自然人是否為違反行政法上義務  
17 之唯一主體」、「法人之處罰是否須有行為人違法方得處  
18 罰」無涉，是原判決前揭就此部分之論述，恐有待商榷。準  
19 此，原判決以原處分適用就服法第63條第1項規定裁罰上訴  
20 人，於法並無違誤，而為不利於上訴人之判決，自有適用法  
21 規不當之違法，上訴論旨指摘原判決關於此部分有適用法規  
22 不當之違法而聲明廢棄，自有理由。

23 (四)綜上所述，原判決確有違背法令情事，上訴人求予廢棄原判  
24 決，為有理由。又本件原審固認定工作許可已失效之H君等3  
25 人，於如事實概要欄所載之日期，在上訴人所承攬系爭工程  
26 之工地內，遭桃園市專勤隊查獲從事鋼筋綁紮工作等事實  
27 （原判決第4頁至第8頁），然H君等3人在系爭工程工地工  
28 作，是否即得認上訴人非法容留外國人從事工作（原判決固  
29 載稱：「原告對於進入其工地工作之人，本應注意各該人是  
30 否符合就業服務法之各種情形，且原告為工地承包商，無不  
31 能注意之情形，原告疏未注意審查進入工地之人之身分，屬

01 過失違反就業服務法第44條之行為」等語【原判決第6  
02 頁】，然所謂「原告疏未注意審查進入工地之人之身分」，  
03 其具體情節諸如上訴人係由其公司內部人員或委由他人執行  
04 查核身分之工作、該等執行身分查核者如何疏未注意審查等  
05 事實，則均未據原審認定），而合致就服法第63條第2項所  
06 規定之處罰要件並依同條第1項所定之罰鍰裁處，尚待原審  
07 調查審認，爰將原判決廢棄，發回原審另為適法之裁判。

08 五、結論：本件上訴為有理由。

09 中 華 民 國 113 年 8 月 19 日  
10 審判長法官 楊得君  
11 法官 彭康凡  
12 法官 李明益

13 上為正本係照原本作成。

14 不得上訴。

15 中 華 民 國 113 年 8 月 19 日  
16 書記官 范煥堂