

臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第四庭

113年度訴字第1106號

115年3月16日辯論終結

原告 永森營造股份有限公司

代表人 黃清驛（董事長）

訴訟代理人 楊大德 律師

李宗霖 律師

被告 勞動部

代表人 洪申翰（部長）

訴訟代理人 羅翠芸

范育臻

上列當事人間就業服務法事件，原告不服行政院中華民國113年8月23日院臺訴字第1135015677號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

確認原處分違法。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

（一）本件被告代表人於訴訟進行中由何佩珊變更為洪申翰，業據新任代表人具狀聲明承受訴訟（本院卷第113至114頁），核無不合，應予准許。

01 (二)按行政訴訟法第111條第1項、第3項規定：「(第1項)訴狀
02 送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告同意或
03 行政法院認為適當者，不在此限。(第3項)有下列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：一、訴訟標的對於數人
04 必須合一確定，追加其原非當事人之人為當事人。二、訴訟
05 標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變。三、因情事變
06 更而以他項聲明代最初之聲明。四、應提起確認訴訟，誤為
07 提起撤銷訴訟。五、依第197條或其他法律之規定，應許為
08 訴之變更或追加。……」查原告起訴時訴之聲明為：「(一)訴
09 願決定(按指行政院民國113年8月23日院臺訴字第113501567
10 7號訴願決定)及原處分(按指被告113年3月26日勞動發管字
11 第1130504884號函)均撤銷。(二)訴訟費用由被告負擔。」(本
12 院卷第16頁)；其後原告變更訴之聲明為具狀且於本院114年
13 12月23日準備程序期日：變更聲明：「(一)確認原處分違法。
14 (二)訴訟費用由被告負擔。」(本院卷第361至364、372、510
15 頁)，被告訴訟代理人固表示不同意(本院卷第373、511
16 頁)，然經核原處分業經被告於114年12月5日撤銷(詳後
17 續)，屬因情事變更而以他項聲明代最初聲明，且符合行政
18 訴訟法第196條第2項之規定，本院認其所為訴之變更，洵屬
19 適當，應予准許。
20

21 二、事實概要：

22 (一)原告依法聘僱越南籍外國人PHAM VAN TOAN等35人(如附件
23 所示，下稱系爭外勞)，原經核准於○○市○○區○○段0
24 ○段000地號(下稱北投工地)新建工程從事營造工作，惟
25 系爭外勞於112年5月28日入境後第2天即由立堡營造有限公
26 司(下稱立堡公司)管理使用，至○○市○○區○○路0段
27 與○○路0段交叉口之工地(下稱中壢工地)從事模板工作
28 ，經內政部移民署北區事務大隊桃園市專勤隊(下稱桃園市
29 專勤隊)於112年6月8日查獲。案經桃園市政府審查屬實，
30 依就業服務法(下稱就服法)第57條第2款、第63條第1項等
31 規定，以112年9月11日府勞跨國字第11202522181號裁處書

(下稱前處分)，對原告裁處罰鍰新臺幣（下同）15萬元（原告不服前處分，循序提起行政爭訟，經本院地方行政訴訟庭113年度簡字第202號判決撤銷前處分及相關訴願決定確定，下稱相關行政事件判決）。

(二)被告乃依就服法第57條第2款、第72條第2款及雇主聘僱第二類及第三類外國人違反就業服務法第七十一條規定廢止招募許可及聘僱許可裁量基準（下稱裁量基準）項次11等規定，以原處分自113年3月26日起廢止原核准之外國人招募許可70名（詳附表編號1至70所示）及核發聘僱泰國籍WUYUETHATSANA I等外國人之聘僱許可67名（詳附表編號1至67所示），原告不服，提起訴願經駁回後，乃提起本件行政訴訟。

三、本件原告主張：

(一)被告以前處分業經相關行政事件判決撤銷確定，原告違反就服法第57條第2款等規定之事實已不存在，原處分失所附麗為由，以114年12月5日勞動發管字第1140519504號函（下稱撤銷處分）撤銷原處分，然原處分執行至撤銷處分已歷時1年8月，此期間原告不得招募、聘僱外勞名額70或67名，造成原告人力調度困難，且須支付高額再招募成本，原告將來持本判決結果為國家賠償訴訟或民事訴訟求償，故本件確認之訴有即受判決之法律上利益。

(二)又原告違反就服法第57條第2款等規定之事實既不存在，則被告依就服法第57條第2款、第72條第2款及裁量基準項次11等規定，所為之原處分自為違法。

(三)並聲明求為判決確認原處分違法。

四、被告答辯意旨略以：

(一)依立堡公司代表人、原告工地現場主任、齊裕營造股份有限公司（下稱齊裕公司）工地主任、原告總經理特助等之供述，可知立堡公司向齊裕公司承攬中壢工地模板工程，因立堡公司需人孔急，向齊裕公司反映缺工情形，並由齊裕公司委請原告提供協助，原告乃同意由立堡公司聘僱系爭外勞至中壢工地從事模板工作，立堡公司以工作時間8時至17時、

月薪2萬4,500元及免費提供三餐等勞動條件，自系爭外勞入國時起聘僱，堪認系爭外勞自入境後至遭查獲止，自始至終均未至北投工地為原告工作，則原告自始並無聘僱系爭外勞為自己工作之意思，僅為名義上之雇主，實質之聘僱關係係存在於立堡公司與系爭外勞間，原告以本人名義聘僱外國人為他人工作，違反就服法第57條第2款規定之情事洵堪認定，原處分自屬於法有據。

(二)並聲明：

1.原告之訴駁回。

2.訴訟費用由原告負擔。

五、本院之判斷：

(一)按行為時就服法第57條第2款規定：「雇主聘僱外國人不得有下列情事：二、以本人名義聘僱外國人為他人工作。」第59條第1項第4款規定：「外國人受聘僱從事第46條第1項第8款至第11款規定之工作，有下列情事之一者，經中央主管機關核准，得轉換雇主或工作：……四、其他不可歸責於受聘僱外國人之事由者。」第72條第2款規定：「雇主有下列情事之一者，應廢止其招募許可及聘僱許可之一部或全部：……二、有第57條第1款、第2款、第6款至第9款規定情事之一。」。

(二)原告請求確認原處分違法，有確認利益：

1.按行政訴訟法第6條第1項規定：「確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。」第196條第2項規定：「撤銷訴訟進行中，原處分已執行而無回復原狀可能或已消滅者，於原告有即受確認判決之法律上利益時，行政法院得依聲請，確認該行政處分為違法。」所謂「行政處分已消滅者」係指行政處分因時間經過或解除條件成就，或行政處分被撤銷或被廢止（行政程序法第117條及122條）等而失效之情形。又倘原告希望確認該行

01 政處分之違法性，以便另行或合併提起有關國家賠償之訴訟
02 時，原告具有「即受確認判決之法律上利益」（最高行政法
03 院100年度判字第1031號判決、110年度抗字第27號裁定意旨
04 參照）。

05 2.經查，本件原告起訴時訴請撤銷原處分、訴願決定，嗣因被
06 告以撤銷處分撤銷原處分，而變更訴之聲明為確認原處分違
07 法，且原告主張係為日後另行提起有關國家賠償或民事賠償
08 之訴訟等節，有原告出具之書狀（本院卷第361至364、387
09 至391、469至493頁）、原處分（本院卷第27至33頁）、訴
10 願決定（本院卷第35至46頁）、撤銷處分（本院卷第365至3
11 67頁）在卷可參，原處分經撤銷處分將之撤銷而失效（消
12 滅），原告確認原處分違法，係為另行提起有關國家賠償之
13 訴訟，揆諸上開說明，則本件原告訴請確認原處分違法，自
14 有確認利益，合先敘明。

15 (三)前處分業經相關行政事件判決撤銷，原告請求確認原處分違
16 法，為有理由：

17 1.原告不服前處分（按依就服法第57條第2款、第63條第1項等
18 規定裁罰），依序提起行政爭訟，經相關行政事件判決撤銷
19 前處分確定乙節，有前處分（本院卷第47至50頁）、相關行
20 政事件判決及確定證明書（本院卷第307至316、355頁）在
21 卷可參，復為兩造所均不爭執，此部分事實核先認定。

22 2.又依就服法第72條第2款規定可知，以雇主違反就服法第57
23 條第1款、第2款、第6款至第9款規定情事之一為前提，應廢
24 止其招募許可及聘僱許可之一部或全部，則認定原告違反就
25 服法第57條第2款規定情事之前處分，已經相關行政事件判
26 決撤銷確定，原告就本件已無違反就服法第57條第2款規定
27 之情事，被告就本件自不得依就服法第72條第2款規定廢止
28 其招募許可及聘僱許可，故原處分即屬違法。

29 六、綜上，原處分確屬違法，原告訴請確認原處分違法，為有理
30 由，應予准許。

七、兩造其餘攻擊防禦方法均與本件判決結果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

據上論結，本件原告之訴為有理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 115 年 4 月 9 日

審判長法 官 鍾啟煌

法 官 李毓華

法 官 蔡如惠

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、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49條之1第1項第3款）。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3項、第4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. 上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、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，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。

01

(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。	

02

中 華 民 國 115 年 4 月 9 日

03

書記官 陳湘文