

臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭

114年度訴字第453號

114年10月23日辯論終結

原告 協侑營造有限公司

代表人 鄭國盛

訴訟代理人 沈志成 律師

被告 勞動部

代表人 洪申翰

訴訟代理人 黃惠哉

卓慧菁

上列當事人間就業服務法事件，原告不服行政院中華民國114年3月26日院臺訴字第1145004883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、本件經過：

被告以原告非法容留行蹤不明之印尼籍MAYKE（下稱M君）在苗栗縣○○市○○○路000號集合住宅新建工程工地內（下稱系爭工地）從事打掃工作，經內政部移民署中區事務大隊苗栗縣專勤隊（下稱苗栗縣專勤隊）於民國112年6月7日查獲，並經苗栗縣政府（下稱苗縣府）以原告違反就業服務法（下稱就服法）第44條規定，依同法第63條第1項前段規定，以113年9月9日府勞服字第1130196866號裁處書（下稱苗縣府113年9月9日裁處書）處原告罰鍰。被告乃依就服法第57條第9款、第72條第2款及雇主聘僱第二類及第三類外國

01 人違反就業服務法第72條規定廢止招募許可及聘僱許可裁量
02 基準（下稱裁量基準）項次15(3)規定，按雇主違反外國人之
03 人數與應廢止許可外國人人數，採1比2之比例，以113年11
04 月14日勞動發管字第1130517620號函（下稱原處分），自11
05 3年11月14日發文日起廢止被告113年3月14日勞動發事字第1
06 130918237號函（下稱被告113年3月14日函）核發原告招募
07 外國人之招募許可2名及113年8月12日勞動發事字第1130624
08 572號函（下稱被告113年8月12日函）核發印尼籍SUPRIYONO
09 及SIGIT EPENDI（下稱S君等2人）之聘僱許可，原告應於原
10 處分送達後14日內至公立就業服務機構為S君等2人辦理轉換
11 雇主或工作之登記，或由原告徵詢S君等2人同意後，於上開
12 期限內為渠等辦理手續並使渠等出國。原告不服，循序提起
13 本件訴訟。

14 二、原告主張略以：

15 (一)、原告不負就服法第44條防止外國人非法進入工作場所之義
16 務，不具有故意或過失，原處分違反行政罰法第7條第1項規
17 定：

18 1. 苗栗縣專勤隊於112年6月7日在原告所承攬訴外人勝麗建設
19 股份有限公司（下稱勝麗公司）之系爭工地內，查獲1名行
20 蹤不明M君從事工地打掃工作，惟M君係承攬勝麗公司點工工
21 程之承包商明坤工程行即莊明坤（下稱明坤工程行，莊明坤
22 下稱莊君）所聘僱並擅自帶工進場施作，與原告無關。明坤
23 工程行並非原告之下包承攬人，原告對明坤工程行並無契約
24 上監督與管理權限，明坤工程行所聘僱之M君係從事點工工
25 程之打掃工作，與原告所承攬之結構體工程無關，原告自非
26 容留M君之行為主體。

27 2. 原告向勝麗公司承攬系爭工地之結構體工程，對於系爭工地
28 之場所整體不具有實質管理責任及權限，不能課予原告負就
29 服法第44條規定之義務。原告就結構體工程部分依規定查核
30 及檢查施工廠商名單，且工地四周依法設置施工圍籬，區分
31 內外，而為管制系爭工地，勝麗公司將工地保全工作委由長

01 霖保全股份有限公司（下稱長霖公司）派駐保全人員負責工
02 地處入口檢查出入人員，實施門禁管理、管制進出及巡邏，
03 原告對於防免非法外勞於系爭工地之結構體工程場所提供勞
04 務，已善盡一般注意義務。再者，一般建案之工地範圍大，
05 分工分區施作，事務多而繁雜，每日出入之人車多，客觀上
06 顯難以期待原告與勝麗公司及各承包廠商等能即時發現工地
07 內有非法外勞，並一一查證非法身分，況明坤工程行趁保全
08 公司派駐之保全人員不注意情形之下擅自帶入，原告不知悉
09 M君進入工地，難謂原告就所承攬結構體工程之場所有未善
10 盡工地管理、監督責任及未盡確認工人身分之程序，而具故
11 意或過失。原告已依法聘僱6名合法外國移工，依常理無須
12 非法容留M君從事與原告無關之打掃工作。原告無容留M君之
13 行為，主觀上亦無非法容留外國人從事工作之故意或過失。

14 3. 苗栗縣專勤隊於查獲M君後移送臺灣苗栗地方檢察署（下稱
15 苗栗地檢）偵辦，經檢察官認無證據足認原告有何違反就服
16 法之犯行，以苗栗地檢113年度偵字第914號不起訴處分，足
17 見原告無違反就服法第44條非法容留外國人從事工作。

18 4. 原告不服苗縣府113年9月9日裁處書，已於113年10月11日向
19 被告提起訴願，苗縣府113年9月9日裁處書之處分尚未確
20 定，實難認原告有違反就服法第44條之規定。被告未予詳
21 察，遽以苗縣府113年9月9日裁處書認原告涉有違反就服法
22 第44條規定為由，逕認原告非法容留外國人於工地從事工
23 作，而違反就服法第44條之規定，並據以廢止原告招募外國
24 人之招募許可共2名，其認事用法，與行政罰法第7條第1項
25 規定有違。

26 (二)、原處分違反比例原則：

27 原告依招募許可及聘僱許可所聘僱之外國人係合法移工，倘
28 僅因他人即明坤工程行所聘僱之1名行蹤不明外國人擅自進
29 入工地即令原告之合法移工遭遣返回國或轉換雇主，有違比
30 例原則，亦顯失公平。

31 (三)、原處分違反行政罰法第24條第1項及第2項規定：

01 原告無非法容留外國人從事工作之情事，苟被告認原告有容
02 留M君而違反就服法第44條之情事，惟苗縣府113年9月9日裁
03 處書裁處罰鍰新臺幣（下同）15萬元，已足以達成行政目
04 的，依行政罰法第24條第2項規定，不得重複裁處，被告廢
05 止原告招募外國人之招募許可共2名之處分，與行政罰法第2
06 4條第1項及第2項之規定有違。

07 (四)、裁量基準違反憲法保障之聘僱自由：

08 原告聘僱外國人係依招募許可及聘僱許可共6名合法移工，
09 依法享有聘僱自由之權利，乃憲法保障之權利，非依法律不
10 得剝奪之。裁量基準之性質及位階，係行政院基於行政權所
11 訂定之行政規則，自不得逕以裁量基準之規定任意剝奪或限
12 制原告依法聘僱合法移工之權利。被告依裁量基準項次15(3)
13 之規定，廢止原告招募外國人之招募許可共2名，認事用
14 法，容有違憲之疑，殊不足採。

15 (五)、並聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

16 三、被告答辯略以：

17 (一)、原告係本案工地承造人，為工地管理者，依營造業法負有工
18 地人員管理之法定義務，對工人進出負監督管理之責，應注
19 意不得非法容留外國人在其管理之處所提供勞務，惟疏於管
20 理注意，涉違反就服法第44條規定，且原告於108年8月7日
21 即經臺中市政府裁處，本次原告於5年內再違反本法第44條
22 規定，合致就服法第63條第1項後段規定。

23 (二)、原告委任林明毅於苗縣府勞工及青年發展處（下稱苗縣勞青
24 處）訪談紀錄略以，原告與明坤工程行簽訂點工工程契約，
25 甚至自陳對於進入工地之人員管制，亦有發包給長霖公司請
26 警衛代為看管等語。明坤工程行負責人莊君於苗縣勞青處訪
27 談紀錄亦坦承與原告簽有點工契約工作內容為承包工地雜
28 工，清潔打掃什麼都做等語。原告主張與明坤工程行並無簽
29 定書面契約，並無契約上監督與管理能權限，明坤工程行所
30 聘僱M君於現場從事打掃工作，與原告所承攬之結構工程無
31 關且非原告之下包承攬人，顯與事實不符。莊君述稱與原告

01 簽訂契約工作內容為承包工地雜工，清潔打掃什麼都做，故
02 有關M君於工地從事打掃工作，原告難謂無間接受領勞務所
03 生利益之事實，本案雖經苗栗地檢檢察官為不起訴處分，惟
04 查苗縣府依據行政罰法第26條規定，於不起訴後裁處原告，
05 其所為之處分於法有據，並無違誤。

06 (三)、原告迭經申請核准聘僱外國人從事工作，且依其與包商簽訂
07 工程契約約定，不得僱用非法外籍勞工進場工作，已明知未
08 經許可不得聘僱或容留外國人從事工作或提供勞務，理當落
09 實管理防範措施以免違法，惟其對於所有工地內員工之合法
10 工作資格，未善盡監督及查驗注意義務，致發生違法情事，
11 難謂不具處罰之責任要件。原告依營造業之特性與慣例，工
12 項專業分包予次承攬人於其處所為其提供勞務，仍應有注意
13 監督及管理指揮監督之義務權利，應查核該等人員是否為得
14 合法在臺工作之外國人，原告疏於查驗，難謂已盡其注意義
15 務而無過失之責，且原告於5年內多次違反同一規定，應受
16 責難程度較高，本案雖經苗栗地檢檢察官為不起訴處分，且
17 原告對於其下包承攬商明坤工程行，非法容留外國人在其管
18 領之處所提供勞務，原告確有疏於管理之情事，此項注意義
19 務，不因該提供勞務的外國人，非由原告自行僱用，即得免
20 除。

21 (四)、M君係原告默許其停留於系爭工地從事工作，合致違反就服
22 法第44條及第57條第9款規定，審酌非法容留外國人從事工
23 作與非法聘僱外國人工作之可責性相當，依原告與明坤工程
24 行之工程承攬契約，其容留行蹤不明之外國人，符合裁量基
25 準項次15(3)，被告依就服法第72條第2款及裁量基準項次15
26 (3)規定，依1比2比例，以原處分廢止被告准許原告招募外國
27 人之招募許可共2名外國人之聘僱許可，於法並無違誤。

28 (五)、原告違反就服法第44條規定，苗縣府依就服法第63條第1項
29 規定，處以罰鍰15萬元，被告依就服法第72條第2款規定，
30 廢止被告許可原告招募外國人之招募許可及聘僱許可共2
31 名，二者處罰性質及種類並不相同，依行政罰法第24條第2

01 項規定，得併予裁處。被告行使就服法第72條第2款規定所
02 授予廢止聘僱許可之裁量權，本於職權訂定裁量基準，針對
03 雇主違法條款、次數及情節輕重，分別訂定不同程度之廢止
04 聘僱許可名額。原告主張被告不得據裁量基準剝奪原告合法
05 聘僱外國人之權益，顯有誤解。

06 (六)、並聲明：原告之訴駁回。

07 四、本院之判斷：

08 (一)、應適用之法令及說明：

09 1.就服法第44條規定：「任何人不得非法容留外國人從事工
10 作。」第57條第9款規定：「雇主聘僱外國人不得有下列情
11 事：九、其他違反本法或依本法所發布之命令。」第72條第
12 2款規定：「雇主有下列情事之一者，應廢止其招募許可及
13 聘僱許可之一部或全部：二、有第57條第1款、第2款、第6
14 款至第9款規定情事之一。」

15 2.裁量基準項次15(3)規定，雇主非法容留外國人從事工作，違
16 反就服法第44條規定，依同法第57條第9款、第72條第2款規
17 定裁處，裁量因素及廢止基準規定「一、雇主非法容留外國
18 人從事工作，按雇主違反外國人之人數與應廢止許可外國人
19 人數，採1比2之比例，廢止雇主有效許可外國人人數之招募
20 許可及聘僱許可；雇主非法容留之外國人符合本法第56條規
21 定之行蹤不明外國人者，按雇主所生違反外國人之人數與應
22 廢止許可外國人人數，採1比5之比例，廢止雇主有效許可外
23 國人人數之招募許可及聘僱許可。二、前款雇主符合下列情
24 事者，按雇主違反外國人之人數與應廢止許可外國人人數，
25 採1比1之比例，廢止雇主有效許可外國人人數之招募許可及
26 聘僱許可；容留行蹤不明之外國人者，按雇主違反外國人之
27 人數與應廢止許可外國人人數，採1比2之比例，廢止雇主有
28 效許可外國人人數之招募許可及聘僱許可：(一)雇主與他方訂
29 有書面承攬契約或買賣契約。(二)承攬契約或買賣契約之他方
30 將所非法聘僱或容留之外國人指派至雇主所有或管領之處
31 所，且雇主未善盡注意義務而容留外國人從事工作。」上開

01 裁量基準核屬行政程序法第159條第2項第2款所定為協助下
02 級機關或屬官行使裁量權，而訂頒之裁量基準，由主管機關
03 為統一類同案情不同個案間適用法律裁罰避免恣意之考量，
04 顧及各不同類之違法行為應受責難程度與所生影響各有不
05 同，針對雇主非法容留外國人從事工作，違反就服法第44條
06 規定時，依雇主違法條款、次數及情節輕重，預先預定不同
07 程度之廢止雇主聘僱外國人之比例，未增加就服法對人民所
08 無之限制，符合就服法立法之目的及比例原則，自得予以適
09 用。

10 3.按就服法於第5章「外國人之聘僱與管理」之首一第42條即
11 揭示：「為保障國民工作權，聘僱外國人工作，不得妨礙本
12 國人之就業機會、勞動條件、國民經濟發展及社會安定」，
13 因而針對雇主聘僱外國人從事工作，立法採申請許可制，是
14 任何人如須聘僱外國人從事工作，即應依法向主管機關申請
15 許可，不得私下容留外國人非法從事工作。故就服法第44條
16 所規定之「任何人」包括自然人或法人，且未限制是否具備
17 該法之雇主身分，如有「非法容留外國人從事工作」，即屬
18 違反本條文之禁止規範；而就服法第57條列於第5章「外國
19 人之聘僱與管理」之內，其規範目的在禁止雇主之非法行
20 為，並落實聘僱外國人之合法管理。因此，雇主聘僱外國
21 人，除不得有同法第57條第1款至第8款之情事外，亦不得有
22 「其他違反本法或依本法所發布之命令」之情事（同條第9
23 款規定），此一概括條款，基於體系解釋，自應包含違反同
24 法第44條規定之情形，始臻完備。蓋雇主於合法聘僱外國人
25 之外，猶有私自非法容留外國人從事工作之行為，其違法性
26 不亞於同法條第1款之「聘僱未經許可、許可失效或他人所
27 申請聘僱之外國人」，雇主有該款之情事，依同法第72條第
28 2款既應「廢止其招募許可及聘僱許可之一部或全部」，如
29 有違反就服法第44條規定之情形，卻可免於此項處罰，其用
30 法即有失衡。且就服法第72條第2款既規定「雇主有第57條
31 第1款、第2款、第6款至第9款規定情事之一者，應廢止其招

01 募許可及聘僱許可之一部或全部」，所廢止之招募許可及聘
02 僱許可，當然係指雇主已經合法取得之招募許可及聘僱許
03 可。而就服法第57條及第72條所稱之「雇主」係指經主管機
04 關許可聘僱外國人者而言，並不限於與違規從事工作之外國
05 人間有聘僱關係者始有適用，故雇主於合法聘僱外國人之
06 外，猶有違反就服法第44條規定之行為，自得適用同法第72
07 條第2款之規定，廢止其已經合法取得之招募許可及聘僱許
08 可之一部或全部（最高行政法院98年度判字第543號判決參
09 照）。

10 (二)、如本件經過欄所示事實，有被告113年3月14日函（原處分卷
11 第19頁、本院卷第185頁）、被告113年8月12日函（原處分
12 卷第17至18頁、本院卷第187至188、201至202頁）、苗縣府
13 113年9月9日裁處書（原處分卷第86至87、100至101頁、訴
14 願卷第81至83頁、本院卷第103至105、195至196頁）、原處
15 分（訴願卷第19至22頁、本院卷第27至30頁）、行政院114
16 年3月26日院臺訴字第1145004883號訴願決定（原處分卷第
17 92至203頁、訴願卷第117至128頁、本院卷第33至44頁）在
18 卷可稽，堪以認定。

19 (三)、查原告前經被告113年3月14日函核發招募外國人之招募許可
20 2名及被告113年8月12日函核發S君等2人之聘僱許可，有被
21 告113年3月14日函（原處分卷第19頁、本院卷第185頁）、
22 被告113年8月12日函（原處分卷第17至18頁、本院卷第187
23 至188、201至202頁）在卷可佐。證人即原告之工地主任林
24 明毅於112年6月27日苗栗縣專勤隊調查、113年1月18日、8
25 月14日苗縣勞青處訪談時供稱：原告在系爭工地有監督管理
26 責任，對於進入系爭工地之人員身分查證，有發包給長霖公
27 司，請警衛幫忙代看，M君遭查獲時其在現場，M君係下包莊
28 君帶來的，門口警衛沒有過渡出入人員，莊君負責點工工
29 程，負責派雜工、打石工，原告與莊君間有簽訂契約，契約
30 有約定不得聘用非法外國人，故未查驗M君身分等語（原處
31 分卷第124至132頁），證人即明坤工程行負責人莊君於112

01 年12月27日、113年1月23日苗縣勞青處訪談時供稱：其與原
02 告於111年10月有簽合約，負責點工，工人負責打掃、搬運
03 物料，M君由其聘僱，工地主任會交代每日工作，每日8點前
04 到工打掃，外勞有電動車會自行前往工地等語（原處分卷第
05 137至142頁），證人M君於112年6月7日苗栗縣專勤隊調查時
06 供稱：其112年1月多至系爭工地工作，工作約5個月，早上8
07 點上班、下午4點30分下班，日薪為1,300元，於112年6月7
08 日早上遭查獲時在系爭工地地下1樓從事工地打掃工作，老
09 闆知道其為失聯移工，工地有警衛管理門禁，但不會阻擋其
10 進入工地，打掃工具係工地主任指示其自行拿取等語（原處
11 分卷第152至156頁），苗縣府認原告違反就服法第44條規
12 定，依同法63條第1項規定，以113年9月9日裁處書處原告罰
13 鍰15萬元，有苗縣府113年9月9日裁處書在卷可稽（原處分
14 卷第86至87、100至101頁、訴願卷第81至83頁、本院卷第10
15 3至105、195至196頁），是以，被告審認原告經被告許可招
16 募及聘僱外國人，從事營造工作，經苗栗縣專勤隊於112年6
17 月7日在系爭工地查獲原告非法容留行蹤不明之M君從事打掃
18 工作，M君有在原告所管領之處所提供勞務之工作事實，以
19 原處分自113年11月14日發文日起廢止被告113年3月14日函
20 核發原告招募外國人之招募許可2名及被告113年8月12日函
21 核發S君等2人之聘僱許可，原告應於原處分送達後14日內至
22 公立就業服務機構為S君等2人辦理轉換雇主或工作之登記，
23 或由原告徵詢S君等2人同意後，於上開期限內為渠等辦理手
24 續並使渠等出國，揆諸上開規定及說明，原處分核無違誤。

25 (四)、至原告主張M君係由點工工程承包商莊君所聘僱及擅自帶工
26 進場施作，與其無關，其僅向勝麗公司承攬系爭工地之結構
27 體工程，對於系爭工地不具有實質管理責任與權限，不能課
28 予其負防止外國人非法進入工作場所之義務；莊君係向勝麗
29 公司承攬點工工程，非其下包承攬人，其對莊君無契約上之
30 監督與管理權限；莊君聘僱M君從事點工工程之打掃工作，
31 與其承攬之結構體工程無關；莊君趁保全人員未注意而擅自

01 帶M君進入工地，客觀上顯難期待其能即時發現工地內有非
02 法外勞，其並非未善盡工地管理、監督責任，主觀上無故意
03 或過失，原處分違反行政罰法第7條第1項規定，且僅因莊君
04 非法聘僱M君擅自進入工地，即使其合法聘僱之外國人遭遣
05 返回國，顯有失公平；苗栗地檢檢察官作成113年度偵字第9
06 14號不起訴處分書，足見其無容留M君云云。惟：

- 07 1.按就服法第44條所謂「非法容留」外國人從事工作，依法條
08 文義解釋乃指未依就服法或相關法令規定申請許可，即容許
09 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
10 言。而所謂「容許」乃指受處罰之行為人必須對於該場所享
11 有場域管領權，若對外國人工作場所並無任何之管領權限
12 者，外國人是否在該處所工作既無從監督、管制，自無從苛
13 責其需對因容許停留所生之不法行為負責。場域管理權人既
14 然對於工作場所具有直接、實際監督管理之權限，自應負有
15 查核、排除外國人非法工作之行政法上義務，此與行為人對
16 非法工作之外國人有無聘僱關係，並無必然關聯。縱對外國
17 人工作無聘僱或指揮監督關係，但其對外國人實際工作之場
18 所具有管領權限者，仍應負有就服法第44條之責任。
- 19 2.原告與勝麗公司之工程承攬合約書記載略以：「第2條：工
20 程範圍：建築物結構體工程及建築物之建造管理與使用執照
21 領取。……第8條：工地管理 乙方（即原告，下同）應派
22 足資代表之人員……常駐工地，督率施工，所有工人之管理
23 及給養等均由其負責，……。」等語，有上開工程承攬合約
24 書存卷可佐（原處分卷第31、32、166頁、訴願卷第24、25
25 頁、本院卷第46、47頁），是以，依原告與勝麗公司間之工
26 程承攬合約，工程範圍包括建築物結構體工程及建築物之建
27 造管理等，原告應派足資代表之人員常駐工地，督率施工，
28 負責所有工人之管理及給養等，足見原告對於系爭工地具有
29 場域管理權，自負有查核、排除外國人非法工作之義務。是
30 原告主張僅承攬系爭工地之結構體工程，對於系爭工地不具
31 有實質管理責任與權限云云，無足採憑。

01 3.原告與勝麗公司之工程承攬合約書記載略以：「第16條：工
02 地清潔 工程進行中乙方應隨時注意維持工地及四週環境之
03 清潔，並於當日工程成完竣收工前負責清除所有工地廢料雜
04 物及臨時設備，如不於規定期限內照辦，甲方（即勝麗公
05 司，下同）得雇工清理，有關費用乙方同意自乙方工程款中
06 加倍扣除。」等語，有上開工程承攬合約書在卷可稽（原處
07 分卷第33頁、訴願卷第26頁、本院卷第48頁），原告之保結
08 書記載略以：「……六、施工當日收工前應將所有垃圾廢棄
09 物清理乾淨運至指定地點堆放，否則代為雇工處理由該期工
10 程款中加倍扣回。……」等語，有上開保結書在卷可參（原
11 處分卷第38至39頁、訴願卷第31至32頁、本院卷第53至54
12 頁），共同規定事項暨工作須知記載略以：「……第二條：
13 工地衛生守則方面：……二、乙方工作人員之便當空盒、飲
14 料空罐等垃圾殘渣應於食用后，著即清理並包裝妥當運棄至
15 指定地點。三、施工中乙方工作人員嚼食檳榔任意吐汁，或
16 嚼食口香糖、抽煙后任意丟棄廢棄物，致污染工程結構物，
17 乙方需立即負責清理，所謂『廢棄物』包含包裝紙、塑膠
18 袋、紙盒及渣滓等，如因而需打除材料時，尚需扣繳工料
19 廢。四、清洗施工器具或清除施工后之殘屑，不得造成排水
20 系統之阻塞，需至甲方指定地點為之，以保持排水系統之暢
21 通。……以上條款共計六條，乙方於簽訂契約后已認為充分
22 瞭解，並願意確實遵照實施。」等語，有共同規定事項暨工
23 作須知存卷可參（原處分卷第43、46頁、訴願卷第36、39
24 頁、本院卷第58、61頁），是以，依上開工程承攬合約、保
25 結書、共同規定事項暨工作須知，原告於工程進行中應隨時
26 注意維持工地及四週環境之清潔，負責清理垃圾、廢棄物並
27 運棄至指定地點。是原告主張M君從事打掃工作，與結構體
28 工程無關云云，無足可採。

29 4.原告與明坤工程行間之111年10月27日工程契約書記載略
30 以：「立工程契約書人：協侑營造有限公司（以下簡稱甲
31 方，即原告）明坤工程行（以下簡稱乙方）。茲為甲方將所

01 承攬之『勝麗興隆B3-4區（協侑）』新建工程其中之『點工
02 工程』……交由乙方次承攬，……：……第三條 工程範
03 圍（一）乙方應根據甲方所製作及甲方與業主契約中所約定之
04 施工圖、設計圖、施工說明書、工程標準圖說、工程契約明
05 細表、施工規範及施工進度表規定及工程會議紀錄施工。（二）
06 除雙方另有約定外，本工程所需之人力、機具設備與材料及
07 為完成本工程作所需之永久或臨時性工料，均由乙方負責。
08 ……第十一條 工程監督 甲方之工程人員有監督工程及指
09 示乙方之權。……」等語，該契約書並經原告及代表人鄭國
10 盛、明坤工程行及代表人莊君簽章，有上開工程契約書存卷
11 可佐（原處分卷第169至179頁），且證人林明毅於113年1月
12 18日、8月14日苗縣勞青處訪談時供稱：莊君負責點工工
13 程，負責派雜工、打石工，原告與莊君間有簽訂契約，契約
14 有約定不得聘用非法外國人等語（原處分卷第127至128、13
15 2頁），證人莊君於112年12月27日、113年1月23日苗縣勞青
16 處訪談時供稱：其與原告於111年10月有簽合約，負責點工
17 等語（原處分卷第139至141頁），足見明坤工程行向原告承
18 攬點工工程，原告對於明坤工程行有監督及管理權限。至原
19 告雖提出其與勝麗公司間之工程契約書，主張其與明坤工程
20 行間無契約關係云云。惟查明坤工程行與勝麗公司間之111
21 年1月17日工程契約書記載略以：「第四條 承攬總價（一）
22 未稅總價：3,280,000元整。營業稅金：164,000元整。含稅
23 總價：3,444,000元整。（二）本工程依實作數量及價格明細
24 表或估價單內單價結算。」等語，工程（材料）合約價格明
25 細表記載略以：雜工（竹）複價2,385,000元、打石工
26 （竹）複價115,000元、勞安工（竹）複價780,000元，合計
27 3,280,000元，營業稅164,000元、含稅總計3,444,000元等
28 語，有該工程契約書（原處分卷第56、159頁、訴願卷第50
29 頁、本院卷第72頁）、工程（材料）合約價格明細表（原處
30 分卷第59、162頁、訴願卷第53頁、本院卷第75頁）存卷可
31 考，原告與明坤工程行間之111年10月27日工程契約書記載

01 略以：「第四條 承攬總價 (一)未稅總價：441,000元整。
02 營業稅金：22,050元整。含稅總價：463,050元整。(二)本工
03 程依實作數量及價格明細表或估價單內單價結算。」等語，
04 工程(材料)合約價格明細表記載略以：雜工(竹)複價36
05 0,000元、打石工(竹)複價81,000元，合計441,000元，營
06 業稅22,050元、含稅總計463,050元等語，有該工程契約書
07 (原處分卷第170頁)、工程(材料)合約價格明細表(原
08 處分卷第186頁)在卷可稽，足見明坤工程行與勝麗公司間
09 之工程契約、明坤工程行與原告間之工程契約兩者約定之項
10 目、金額等項目不同，明坤工程行與勝麗公司間縱使具有工
11 程契約關係，亦非當然排除明坤工程行與原告間有工程契約
12 關係，自無從以明坤工程行與勝麗公司間之工程契約，即為
13 有利於原告之認定。是原告主張莊君非其下包承攬人，其對
14 莊君無契約上之監督與管理權限云云，實無可採。

15 5.按行為人對於構成違規要件之客觀事實發生，雖無故意，但
16 按其情節應注意，並能注意，而疏於注意者，仍應成立過失
17 之主觀責任。次按法人、設有代表人或管理人之非法人團
18 體、中央或地方機關或其他組織違反行政法上義務者，其代
19 表人、管理人、其他有代表權之人或實際行為之職員、受僱
20 人或從業人員之故意、過失，推定為該等組織之故意、過失
21 (行政罰法第7條第2項規定參照)。查原告於承攬上開工程
22 施工期間，為實質管領支配系爭工地之人，依就服法第44條
23 規定，負有不得容任未經申請許可之外國人入內工作之義
24 務，無從因其將系爭工程之部分工項轉包予他人承作，容任
25 轉包廠商自行派遣勞工入內工作，即卸免就服法第44條規定
26 之行政法上義務。原告雖非僱用M君之雇主，惟M君在原告所
27 承包系爭工地範圍內遭查獲，處於原告實質支配管領範圍內
28 從事工作，原告負有善盡管制及查驗工地內外籍移工合法工
29 作資格之義務，不因其將工程轉包他人，於外包工程契約中
30 訂明不得僱用非法外籍移工，即得免除或謂已履行此項作為
31 義務；況依營造業法第32條第1項第3款規定，營造業之工地

01 主任應負責辦理工地之人員管理工作，原告為營造業者，所
02 聘之工地主任負有工地人員管理責任，原告與M君間雖無聘
03 僱關係，惟M君在未經查核身分之情況下即在系爭工地從事
04 工作，原告之工地主任未盡辦理工地人員管理之過失，依行
05 政罰法第7條第2項規定即為原告之過失，原告自有違反就服
06 法第44條所定任何人不得非法容留外國人從事工作之規定。
07 原告疏於注意，未適時有效防範，致發生次分包廠商明坤工
08 程行負責人莊君派遣未經申請許可之M君進入系爭工地工作
09 之情事，即難辭過失之責。是原告主張M君非其所聘僱，與
10 其無關，其無過失云云，實無足採。

11 6.按行政法領域之無期待可能性概念，係指被課予行政法上義
12 務之人，因陷於事實上或法律上之特別艱難處境，一般社會
13 觀念難以期待其可以有合乎義務規範之行為，因此承認其違
14 法行為有超法規阻卻責任事由而言。查苗栗縣專勤隊於112
15 年6月7日，在系爭工地地下1樓當場查得M君從事工地打掃工
16 作乙情，業據證人M君供述在卷（原處分卷第153頁），並有
17 現場指認照片在卷可佐（原處分卷第157頁），足見原告客
18 觀上並無難以發現M君在系爭工地從事工作之情，衡諸一般
19 社會通念，難認原告有何事實上或法律上無法遵循就服法第
20 44條規定，而欠缺期待可能性之情事。原告主張難期待其能
21 即時發現工地內有M君云云，洵無可採。

22 7.苗栗縣專勤隊以原告5年內再次非法容留外國人工作，違反
23 就服法第44條規定，移請苗栗地檢偵辦，雖經苗栗地檢檢察
24 官作成113年度偵字第914號不起訴處分，惟該不起訴處分係
25 就原告有無非法容留外國人從事工作之刑事責任而論，與是
26 否構成行政法上義務之違反有別，而原告非法容留M君從事
27 工作之事實，業經苗栗縣府審認後以113年9月9日裁處書裁處
28 罰鍰，足認原告有非法容留之情事，被告依就服法第57條第
29 9款、第72條第2款及裁量基準項次15(3)規定作成原處分，並
30 無違誤。

01 (五)、至原告主張苗縣府已裁處罰鍰15萬元，已足以達成行政目
02 的，被告不得重複裁處；法律不得剝奪其招募及聘僱外國人
03 之權利，裁量基準係行政規則，原處分逕依裁量基準廢止其
04 招募許可及聘僱許可，認事用法顯有違誤；原處分違反比例
05 原則云云。惟：

06 1.按違反行政法上義務行為，除應處罰鍰外，另有沒入或其他
07 種類行政罰之處罰者，得依該規定併為裁處（行政罰法第24
08 條第2項規定參照）。查原告違反就服法第44條規定，經苗
09 縣府依同法第63條第1項規定裁處罰鍰，本件係被告以其違
10 反就服法第57條第9款規定，依同法第72條第2款規定廢止原
11 核發原告之外國人招募及聘僱許可，行政罰鍰與廢止招募及
12 聘僱許可處分之處罰性質及種類並不相同，依行政罰法第24
13 條第2項本文規定，非不得併為裁處。又地方主管機關苗縣
14 府與被告之職掌不同，且就服法第57條、第72條及第63條之
15 裁罰性質、種類、裁罰目的均不相同，被告處罰鍰以外之廢
16 止招募及聘僱許可之其他種類行政罰，自未違反一事不二罰
17 原則。

18 2.按何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，與所
19 謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受
20 限制之輕重而容許合理之差異：諸如剝奪人民生命或限制人
21 民身體自由者，必須遵守罪刑法定主義，以制定法律之方式
22 為之；涉及人民其他自由權利之限制者，亦應由法律加以規
23 定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權
24 應符合具體明確之原則；若僅屬與執行法律之細節性、技術
25 性次要事項，則得由主管機關發布命令為必要之規範，雖因
26 而對人民產生不便或輕微影響，尚非憲法所不許（司法院釋
27 字第443號解釋理由書參照）。就服法第44條、第57條第9
28 款、第72條第2款規定，已如前述，是立法機關就雇主非法
29 容留外國人從事工作，以法律限制其招募及聘僱外國人工
30 作。而裁量基準項次15(3)規定，係主管機關為統一類同案情
31 避免恣意，並顧及不同類案情形，預先預定一定廢止雇主聘

01 僱外國人之比例，並未增加就服法所無之限制，核屬為執行
02 前揭就服法規定之細節性、技術性規範，尚無違反法律保留
03 原則。從而，被告以原告違反就服法第57條第9款規定，依
04 同法第72條第2款及裁量基準項次15(3)規定，以原處分按雇
05 主違反外國人之人數與應廢止許可外國人人數，採1比2之比
06 例，作成廢止招募及聘僱許可2名之處分，核無違反比例原
07 則。

08 五、綜上所述，原告所訴各節，尚無可採。原告違反就服法第44
09 條規定事證明確，被告依就服法第57條第9款、第72條第2款
10 規定，以原處分自113年11月14日起廢止被告113年3月14日
11 函核發原告招募外國人之招募許可2名，及被告113年8月12
12 日函核發S君等2人之聘僱許可，並命原告應於期限內為S君
13 等2人辦理轉換雇主或工作之登記，或由原告徵詢S君等2人
14 同意後，於期限內為渠等辦理手續並使渠等出國，認事用
15 法，俱無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合。原告訴請判
16 決如聲明所示，為無理由，應予駁回。

17 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊及防禦方法對本件判決結
18 果不生影響，爰不逐一論列，併此敘明。

19 七、據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第
20 1項前段，判決如主文。

21 中 華 民 國 114 年 11 月 14 日

22 審判長法官 蘇嫻娟

23 法官 魏式瑜

24 法官 林季緯

25 一、上為正本係照原本作成。

26 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
27 提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內
28 補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，
29 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
30 繕本）。

01 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，
02 逕以裁定駁回。

03 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
04 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不
05 委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。
06

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。
(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。	

07 中 華 民 國 114 年 11 月 14 日

