

臺北高等行政法院判決

108年度訴字第1377號

108年10月31日辯論終結

原告 基佑企業有限公司

代表人 黃惠貞

原告 BUI VAN AN (中文姓名：裴文安)

共同

訴訟代理人 顏文正 律師

被告 勞動部

代表人 許銘春

訴訟代理人 謝梅君

林亭君

上列當事人間就業服務法事件，原告不服行政院中華民國108年8月1日院臺訴字第1080184093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、事實概要：

原告基佑企業有限公司（下稱原告公司）前經被告以民國105年5月25日勞動發事字第1050818814號函（下稱105年聘僱許可處分）許可聘僱越南籍原告BUI VAN AN（下稱原告B君）從事製造業工作，期間至108年5月12日止，被告並於屆滿前，以108年4月8日勞動發事字第1081377903號函（下稱108年准予續聘處分）准許原告公司續聘原告B君。惟原告B君於108年1月26日有酒後駕車之行為，經臺灣橋頭地方法院（下

稱橋頭地院）於108年3月7日以108年度交簡字第388號刑事簡易判決（下稱系爭刑事判決）以公共危險罪，判處有期徒刑2月，併科罰金新臺幣（下同）5,000元確定。被告因認原告B君有就業服務法第73條第6款違反本國法令，情節重大之事實，以108年4月30日勞動發管字第1080505819號函（下稱原處分）廢止105年聘僱許可處分，並依行政程序法第117條職權撤銷108年准予續聘處分，以及依就業服務法第74條第1項限期原告B君出國，不得再於我國境內工作。原告等不服，循序提起本件行政爭訟。

二、原告等起訴主張：

（一）原告公司並非公共危險罪之行為人，且原告B君之行為是否符合就業服務法第73條第6款規定情節重大之要件乙事，尚未達行政程序法第103條第5款規定客觀上足以明白確認之程度，被告於作成不利於原告之處分前，並未依行政程序法第102條規定給予原告等陳述意見之機會，即作成剝奪原告等權利之處分，應屬違法，上開瑕疵並未於訴願程序中補正，原處分無可維持。

（二）原告B君危險駕駛之時地為偏鄉深夜，人車稀少，且原告B君係因所騎機車未裝設後照鏡而遭攔停，要無有不能安全駕駛或肇事行為，未對行人或其他用路人造成傷害或困擾，其情節顯非重大；原處分之作成僅憑內政部移民署南區事務大隊高雄市專勤隊函附之局部資料，並未調閱系爭刑事判決卷證，足見原處分作成並未就當事人有利不利情節一律注意，且不符比例原則，應予撤銷等語。為此聲明求為判決撤銷訴願決定及原處分。

三、被告則以：

（一）原告B君因涉犯刑事案件，而經橋頭地院為有罪判決，其

有就業服務法第73條第6款規定之情事洵堪認定，依行政程序法第103條第5款規定，得不予陳述意見之機會。原告B君於105年聘僱許可處分有效期間內有就業服務法第73條第6款情事，原不應發給108年准予續聘處分，被告誤為發給，乃以原處分廢止105年聘僱許可處分並撤銷108年准予續聘處分，於法並無不合，原告公司對於原告B君之系爭刑事案件應知之甚詳，尚無從主張有何值得保護之信賴利益。

（二）為因應外國人至我國工作管理之需要，以符合就業服務法第42條關於聘僱外國人工作不得妨礙社會安定之立法意旨，於判斷外國人是否有同法第73條第6款規定違反我國法令情節重大之情事時，應考量同法第42條之立法目的。駕駛動力交通工具有酒後吐氣所含酒精濃度每公升0.25毫克以上之情形者，對於用路者危害甚大，可非難性高，立法者乃明定刑法第185條之3第1項第1款之公共危險罪，如雇主聘僱之外國人違反該罪，自屬就業服務法第73條第6款規定之情節重大。又情節重大並不以造成他人侵害為準據，被告基於維護社會安全之行政管理目的依法處分，洵屬有據，尚無違比例原則等語。並聲明求為判決駁回原告之訴。

四、本院判斷如下：

（一）按就業服務法第42條規定：「除本法另有規定外，外國人未經雇主申請許可，不得在中華民國境內工作。」第46條第1項及第2項規定：「（第1項）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：……（第2項）從事前項工作之外國人，其工作資格及審查標準，除其他法律另有規定外，由中央主管機關會

商中央目的事業主管機關定之。」第73條第6款規定：「雇主聘僱之外國人，有下列情事之一者，廢止其聘僱許可：……六、違反其他中華民國法令，情節重大。……」第74條第1項：聘僱許可期間屆滿或經依前條規定廢止聘僱許可之外國人，除本法另有規定者外，應即令其出國，不得再於中華民國境內工作。」據就業服務法第46條第2項授權，制訂有外國人從事就業服務法第46條第1項第8款至第11款工作資格及審查標準，其中，第6條第2款規定：「外國人受聘僱從事本標準規定之工作，不得有下列情事：一、……二、曾違反本法第73條……第5款至第7款規定之一者。」第按，行政程序法第117條規定：「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：一、撤銷對公益有重大危害者。二、受益人無第119條所列信賴不值得保護之情形，而信賴授予利益之行政處分，其信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益者。」基此，雇主所聘僱之外國人，違反中華民國法令，情節重大者，被告應廢止其聘僱許可；而雇主擬聘僱（或續聘）之外國人，有違反中華民國法令，情節重大者，則被告不應許可，如已許可，則屬違法，被告應依職權撤銷之。該等聘僱許可屬於授益處分，不論廢止或撤銷本均涉及雇主及受聘外國人信賴利益是否值得保護，以及相對應所欲維護公益之衡量取捨；不過，徵諸就業服務法第73條第6款規定，顯然立法者已然評價本款事由所擬保護之社會安全法益，高於雇主及受聘外國人因信賴許可處分之經濟上利益，是被告如因該等事由而廢止或撤銷聘僱許可，無庸再逐案就具體情節之利益為權衡考量。

01 (二) 如事實欄所載，原告公司前經被告以105年聘僱許可處分
02 許可聘僱越南籍原告B君從事製造業工作，聘僱許可期間
03 至108年5月12日止，被告於105年聘僱許可處分屆滿前，
04 以108年准予續聘處分准許原告公司續聘原告B君。惟原告
05 B君於108年1月26日有酒後駕車之危險駕駛行為，經橋頭
06 地院系爭刑事判決以公共危險罪，判處有期徒刑2月，併
07 科罰金5,000元。原處分乃認原告B君有違反本國法令，情
08 節重大之事實，依就業服務法第73條第6款廢止105年聘僱
09 許可處分，依行政程序法第117條職權撤銷108年准予續聘
10 處分，並依就業服務法第74條第1項禁止原告B君於本國境
11 內工作之事實，為兩造所不爭執，並有105年聘僱許可處
12 分、108年准予續聘處分、橋頭地院系爭刑事判決以及原
13 處分等件可憑。兩造所爭執者，首在原告B君酒駕之行為
14 ，是否該當就業服務法第73條第6款所謂「違反其他中華
15 民國法令，情節重大」事由，此事涉及法院就行政機關於
16 不確定法律概念適用之審查，茲論述如下。

17 (三) 本案關鍵法條：就業服務法第73條第6款規定「雇主聘僱
18 之外國人，有下列情事之一者，廢止其聘僱許可：……六
19 、違反其他中華民國法令，情節重大。」法文中「情節重
20 大」此不確定法律概念，因欠缺與真實事物之關聯，法律
21 適用者必須採取評價之態度，始能認識其意義，由於今日
22 多元化社會中，欠缺共同之價值觀念，益增不明確性。此
23 外，此等具有規範意涵之不確定法律概念，通常須經「適
24 用」始能具體化，概念之解釋及適用，實際上難以劃分。
25 因此，在邊界狀況產生涵攝之爭議，乃無可避免。被告立
26 於該法中央主管機關地位，當然有義務於各該具體事件作
27 成合法及正確之決定。而原告就被告根據此不確定法律概

念所作成之原處分，提起行政爭訟時，基於憲法保障人民基本權利及訴訟權之精神，本院自亦應就其合法性：法律之解釋是否正確、事實之認定有無錯誤、是否根據與事實無關之考量觀點、是否遵守一般評價標準等，為全面之審查，其審查密度也較裁量行為為高。但無論如何，也僅限於審查，而非以法院之判斷逕而替代被告之法律適用。

（四）我國人民聘僱外國人工作，為全球自由化之所需，但必須同時維護國民工作權，以及社會安定，此徵諸就業服務法第42條：「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。」規定即明。是以，同法第73條第6款「違反其他中華民國法令，情節重大」之概念，當以外國人所為嚴重破壞我國社會安全法秩序者為其核心，符合此核心概念者，應撤銷原聘僱許可，禁止於我國工作，以維我國社會安定。至於何種違反法令之行為可謂破壞社會安全法秩序嚴重者，當以其行為所破壞之該種法益是否重大，以及行為破壞該種法益之程度來判斷，是其一般之評價標準有二：一則行為態樣所破壞者，乃我國立法政策裁量認定屬於重大法益，破壞者必須以較嚴厲處罰手段對應之，如刑法罪章所予以制裁之行為態樣；二則違背法令之具體行為乃嚴重破壞各該法令所保護之法益者，此可透過各該法令主管機關對行為人為制裁時所採取之相對應強度予以量化評估。被告如透過上二標準交互作用，於具體個案事實是否屬於「違反本國法令，情節重大」為評價，本院即認為適當。

（五）本件原告B君酒駕，經刑事判決以公共危險罪處以有期徒刑2月，罰金5,000元，被告以原告B君所違反者為刑事法令，且經檢察官起訴為據，因此認為該當於就業服務法第

73條第6款「違反本國法令，情節重大」事由。本院依前述評價標準，予以檢視：

- 1.核原告B君所違法令為刑法第185條之3第1項第1款：「駕駛動力交通工具而有下列情形之一者，處2年以下有期徒刑，得併科20萬元以下罰金：一、吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克或血液中酒精濃度達0.05%以上。」此係立法者於88年4月21日為維護交通安全，所增設服用酒類或其他相類之物過量致意識模糊駕駛交通工具之規定，由原行政罰強度提升至刑事罰強度，以防止交通事故發生。嗣鑑於成效不彰，立法者又於100年11月30日將原刑度「1年以下有期徒刑、拘役或科或併科20萬元下罰金」提升至「2年以下有期徒刑，得併科20萬元以下罰金」，藉最低法定刑度為自由刑之設，求以收遏阻之效。迄108年6月19日並增修同條第3項：「曾犯本條……之罪，經有罪判決確定或經緩起訴處分確定，於5年內再犯第1項之罪因而致人於死者，處無期徒刑或5年以上有期徒刑；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑。」乃提高同質再犯行為之處罰，以抑制酒駕等不能安全駕駛行為之社會危害性。循此立法脈絡可知，酒後駕車造成注意能力減低，提高重大違反交通規則之可能。行為人對此危險性應有認識，卻輕忽危險駕駛可能造成死傷結果而仍為危險駕駛行為，嚴重危及他人生命、身體法益，為社會大眾所高度唾棄，立法政策上，乃採取嚴刑嚇阻手段，即使其行為尚未造成實害，仍科以自由刑以上之制裁，期以防範未然，所保護之法益，顯然屬於立法者認定為重大者。
- 2.次則，原告B君經測試吐氣所含酒精濃度高達每公升0.52毫克，遠高於現行刑法所定每公升0.25毫克之標準值，此

有系爭刑事判決在卷足徵。是其犯行具有高度破壞公共安全之危險，於刑法第185條之3第1項第1款所保護之法益而言，乃屬嚴重侵害。檢方因此未以微罪而不起訴，也未予以緩起訴處分，乃聲請法院簡易判決處刑。橋頭地院經衡酌「初犯酒後駕車之公共危險犯行，犯後坦承犯行，態度尚可，以及勉持之經濟狀況及高中畢業之智識程度」等一切有利於原告B君之情狀，雖科以低度法定刑度，但未認定原告B君有悛悔實據而宣告緩刑，顯然亦認依原告B君違背法令之強度而言，刑之宣告有必要即時執行，以遏阻再犯可能。

3.是以，被告以「違反刑法經有罪判決」為本案是否屬於違反本國法令，情節重大者之準據，未細分所涉犯刑法罪名所保護法益之重要性，未論及具體行為破壞法益之輕重程度，雖略嫌粗漏。但原告B君所違背之刑法第185條之3第1項第1款，既屬於立法政策裁量選擇予以高度制裁者，而其具體行為破壞該條款所保護法益之情節亦非輕微，已如前述，揆諸本院前所揭示如上二標準交互比對，被告以原告B君行為該當於就業服務法第73條第6款「違反其他中華民國法令，情節重大」之概念，其法律之適用及解釋，已屬遵守一般評價標準，可認為合法。原告執詞原告B君行為時地為偏鄉深夜，僅因機車未裝設後照鏡而遭攔停，要無不能安全駕駛或肇事行為，因此情節顯非重大，原處分廢止並撤銷聘僱許可，有違比例原則云云，顯然無視於立法者設置刑法第185條之3第1項第1款之政策目的，而為錯誤之法令適用，並無可採。

(六)原處分之作成固然不利於原告等，但其處分所根據之基礎事實，乃原告B君涉犯刑事公共危險罪，而經橋頭地院為

有罪判決，此依系爭刑事判決形式觀察，即已客觀上明白足以確認，無須調閱刑事卷宗查核；而原告B君有該當於就業服務法第73條第6款事由，被告所對應採取之手段，亦經法律明文為羈束處分，因此，給予原告等陳述意見之機會與否，並無礙於實體之判斷。是而，依行政程序法第103條第5款規定，得不予陳述意見之機會。原告等主張原處分作成前未經原告等陳述意見，且未調閱相關刑事卷宗，未對有利不利於原告之事實一律予以注意，乃為違法云云，亦無可採。

五、綜上，原告等主張均無可採。原處分以原告B君酒後駕車行為經有罪判決確定，有就業服務法第73條第6款違反本國法令，情節重大之事實，乃廢止105年聘僱許可處分，並依行政程序法第117條職權撤銷108年准予續聘處分，以及依就業服務法第74條第1項禁止原告B君於本國境內工作，認事用法，均無不合，訴願決定遞予維持，亦屬有據，原告等訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項前段、第104條，民事訴訟法第85條第1項前段，判決如主文。

中華民國 108 年 11 月 28 日

臺北高等行政法院第一庭

審判長法官 許瑞助

法官 程怡怡

法官 楊得君

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，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示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（須按他造人數附繕本）。

01 三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴
02 訟法第241條之1第1項前段）

03 四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同
04 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。

(續上頁)

01
02 是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴
03 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
04 文書影本及委任書。
05

06 中 華 民 國 108 年 11 月 28 日
07 書記官 李芸宜