

臺北高等行政法院判決

108年度訴字第26號

108年10月17日辯論終結

原告 富博股份有限公司

代表人 賴萬財（董事長）

訴訟代理人 龔厚丞 律師

原告 NGUYEN VAN TUAN（阮文俊）

送達代收人 龔○○

○○區○○路○○段○○巷○○號

被告 勞動部

代表人 許銘春（部長）

訴訟代理人 賴亭韞

劉怡吟

林小凌

上列當事人間就業服務法事件，原告不服行政院中華民國107年1月20日院臺訴字第1070217704號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

訴願決定及原處分均撤銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

本件原告 NGUYEN VAN TUAN（阮文俊，下稱阮君）受合法通知，無正當理由未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依行政訴訟法第218條準用民事訴訟法第385條第1項前段之規定，由被告聲請而為一造辯論判決。

01 二、事實概要：

02 原告富博股份有限公司（下稱原告富博公司）申經被告民國
03 106年1月4日勞動發事字第1053216367號函許可聘僱越南籍
04 外國人即原告阮君，在臺從事其他運輸工具及其零件製造業
05 工作，許可期間自105年12月10日至108年12月10日止（該函
06 關於許可聘僱原告阮君部分，下稱系爭聘僱許可）。嗣原告
07 阮君因於107年7月29日17時至17時30分許飲用啤酒後，仍騎
08 乘電動自行車上路，行經臺中市○○區○○路與六分路交岔
09 口時為警察查獲（經施以吐氣酒精濃度測試值為0.88MG/L）
10 ，原告阮君因上開行為涉犯刑法第185條之3第1項第1款公共
11 危險罪，並經臺灣臺中地方法院107年度沙交簡字第774號刑
12 事簡易判決（下稱系爭刑事判決）判處有期徒刑2月、併科
13 罰金新臺幣（下同）1萬元確定。嗣經被告查認原告阮君因
14 上情有就業服務法第73條第6款之情由，遂依同法第74條第1
15 項規定，以107年9月10日勞動發管字第1070513841號函（下
16 稱原處分），自107年9月10日起廢止被告前核發之系爭聘僱
17 許可，且阮君不得再於我國境內工作。原告均不服，遞經行
18 政院駁回訴願，遂提起本件訴訟。

19 三、本件原告阮君經合法通知並未曾到場，惟依其起訴時所提出
20 之起訴狀，與原告富博公司均主張：

21 （一）原告阮君當時係駕駛電動輔助自行車，屬於慢車，最大行駛
22 速率在每小時25公里以下，對公共安全之危害程度甚低，且
23 當時原告阮君係自便利商店離開後欲返家，行經路程極短，
24 未有肇事或致其他用路人之生命、身體法益遭受具體實害之
25 情事，復以原告阮君於警方攔查並實施酒測時，皆積極配合
26 ，未有逃逸或拒檢之情事，犯後態度良好；又系爭刑事判決
27 僅判處原告阮君有期徒刑2個月、併科罰金1萬元，且未依刑

法第95條規定，於刑執行完畢後，將原告阮君驅逐出境，並證原告阮君所犯刑法第185條之3第1項公共危險罪之情節實屬輕微，故本件應不符就業服務法第73條第6款所定「情節重大」之要件。再者，欲達成就業服務法第73條第6款規定之立法目的，即避免外國人在臺從事工作期間有不當或不法行為，致他人身體、人格、財產等權益受有損害，以維護整體社會安定，被告得採取之方式並非只有廢止聘僱許可並遣送原告阮君出國此等侵害最大之方式，尚得採取其他手段，則原處分不符必要性之要求，且原告阮君因原處分而喪失居留於我國境內工作等法律上、經濟上及非經濟上之利益極大，相較於原處分所能排除之危害實屬有限，則原處分所帶來之利益與原告阮君所受之損害間，顯非均衡，不符狹義比例原則之要求，原處分亦違反行政程序法第7條比例原則等語。

(二)並均聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

四、本件被告則以：

(一)原告富博公司聘僱之原告阮君於前開時間飲酒完畢後，騎乘電動自行車，經警攔查並對其施以吐氣酒精濃度測試，測得其吐氣中所含酒精濃度為0.88MG/L，經認定其行為該當刑法第185條之3第1項第1款之犯罪，復經系爭刑事判決處刑在案，是原告阮君於聘僱期間內確實有就業服務法第73條第6款規定之事實，原處分於法並無不合，亦未違反就業服務法第73條第6款之立法目的。又原告阮君對於酒後不應駕車及酒後駕車之危險性，應知之甚詳，卻輕忽酒後危險駕駛可能造成死傷而仍為危險駕駛行為，嚴重危及自己及他人生命、身體法益，情節難謂非屬重大，且原告測得之吐氣酒精濃度測試值為每公升0.88毫克，已高出法定刑罰標準每公升0.25毫

克許多，況不能安全駕駛動力交通工具所造成之危害，非必然依交通工具類別而產生輕重程度不同之損害，復以酒駕之情節重大並非以是否造成他人侵害之結果為準，是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，所採之手段及衡酌就業服務法聘僱及管理外國人在臺工作管理目的之必要性、適當性及衡平性，並無悖於比例原則等語，資為抗辯。

(二)並聲明：駁回原告之訴。

五、本件如事實概要欄所示事實，除下述所示爭點外，其餘為兩造所不爭執，並有被告系爭聘僱許可函（本院卷第33頁）、系爭刑事判決（本院卷第35至39頁）、原告阮君之酒精測定紀錄表（本院卷第173頁）、原處分（本院卷第41至43頁）、訴願決定（本院卷第87至97頁）影本等件在卷可稽，並有本院調閱之系爭刑事判決案卷為憑，堪認與事實相符。而兩造既以前詞爭執，則本件所應審究之主要爭點厥為：原告阮君酒後騎乘電動自行車而犯刑法第185條之3第1項第1款公共危險罪之情節，是否符合就業服務法第73條第6款「違反其他中華民國法令，情節重大」者？被告據以作成原處分，是否適法？

六、本院之判斷如下：

(一)按就業服務法第1條規定：「為促進國民就業，以增進社會及經濟發展，特制定本法；……。」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。」第48條第2項規定：「前項申請許可、廢止許可及其他有關聘僱管理之辦法，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項規定：「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。」準此可知，就業服務法第73條第6款並非一旦外國人有違反其他中華民國法令之行為，即當然符合廢止外國人聘僱許可之事由，行政機關尚須判斷、評價是否屬「情節重大」者，方足當之，其理當在外國人在臺從事工作期間之不當或不法行為，尚須具體情形足以對國內社會安定秩序造成相當損害之程度，此時得剝奪其原經許可在臺工作權利、禁止在我國工作之合理必要性，方足形成；而此款規定所指「情節重大」乙詞，係不確定之法律概念，是否情節重大，勢必透過對具體案件之檢視，斟酌行為人違失行為之動機、目的、手段、違反法令義務之程度，所破壞或危害法益是否屬我國立法認定為重大者，或個案是否構成所保護法益之嚴重損害等客觀情形，予以整體判斷評價。又法院對行政機關所為判斷之審查，主要在於：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，但得為審查之前提，大部分以存在行政機關進行判斷作成結論之理由時，法院始有可能審查。此理由存在之要求，可以擔保行政機關判斷之正確性。苟行政機關進行判斷僅有結論而無理由，法院根本無從審查該判斷有無恣意違法情事，舉輕以明重，此際自應認行政機關之判斷出於恣意濫用而違法（最高行政法院103年度判字第66號判決意旨參照）。

(二)經查：

- 1.本件原處分僅在說明欄第3點列出原告阮君有「於107年7月29日因違反公共危險案件，經臺灣臺中地方院107年度沙簡

字第774號刑事簡易判決（即系爭刑事案件）有罪在案，有相關事證可稽，經審酌屬實，符合本法第73條第6款規定情，爰依上開規定，為如旨揭之處分」，理由僅見說明原告阮君有犯公共危險罪（按指刑法第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零點二五毫克或血液中酒精濃度達百分之零點零五以上。」），對於原告阮君前開違法行為，如何進一步構成就業服務法第73條第6款之情節重大，則未置乙詞，其僅有判斷之結論，卻無理由，揆諸前揭說明，已可見被告有出於恣意而為判斷之違法。

- 2.其次，由前述原處分對原告阮君之犯行何以情節重大，並未附理由，即可知被告並未針對原告阮君之個案具體情形為檢視，而被告於本院審理中亦自承認原告阮君前開行為符合就業服務法第73條第6款規定事由，係基於只要有酒駕行為，就影響社會安定，就認為符合情節重大，不會以駕駛的交通工具為何、車速或有無法發生車禍等為認定（本院卷第179頁之書狀、第227頁之筆錄），顯然被告乃以一旦外國人有犯刑法第185條之3第1項第1款之罪，即足認該罪對社會安全影響甚大而當然符合「情節重大」，然而，對原告阮君前開酒後騎乘電動自行車行為之所以課以「刑事罪責」，即在於該刑事犯罪行為必然影響社會秩序，就業服務法第76條第6款規定縱針對犯罪行為，亦未排除尚須符合「情節重大」之要件，顯然我國對此類酒後駕車不予容任、並以刑事罪責相繩之法律政策，仍不足說明此類犯罪如何可有別於其他犯罪或違法行為，毋須為任何判斷即當然可認屬於就業服務法第73條第6款違法且「情節重大」之事由。

01 3.再者，比對刑法第185條之3第1項第2、3款及第2項規定可知
02 ，此類交通危險罪尚另有須致不能安全駕駛之具體危險犯（
03 同條第1項第2、3款），或已致他人於死或重傷等之實害犯
04 （同條第2項），本件所涉同條第1項第1款之罪，則屬未造
05 成具體危險或實害之抽象危險犯，就犯罪結果而言，對公共
06 安全之妨害情節當較輕，再參酌刑法第185條之3第1項第1款
07 規定之法定刑度，並不在刑事訴訟法第273條之1、第455條
08 之2規定範圍而尚得適用刑事簡式審判程序、協商程序，要
09 非刑事訴訟法自身明文規範之重大犯罪，甚且屬於刑法第74
10 條得為緩刑宣告之罪，均可徵刑法第185條之3第1項第1款之
11 犯罪，在我國刑事訴訟法之立法政策中，尚不至構成重大刑
12 事犯罪，如何徒憑形式上一旦構成該條項款之該罪，即可滿
13 足對社會安定妨害乃情節重大之要件，顯有未明，被告卻謂
14 毋庸進一步檢視具體個案之危害情節，益徵其判斷之輕率。

15 4.尤其，本件原告阮君經系爭刑事判決判處有期徒刑2月、併
16 科罰金1萬元，嗣經更名前臺灣臺中地方法院檢察署檢察官
17 准予易科罰金執行完畢，業經本院調閱系爭刑事判決案卷及
18 更名前臺灣臺中地方法院檢察署108年度執緝字第425號執行
19 案卷審核屬實，由刑法第41條但書規定（「但易科罰金，難
20 收矯正之效或難以維持法秩序者，不在此限。」）之反面解
21 釋，即寓有檢察官審認原告阮君之個案情節，尚可期待「有
22 矯正之效」，且亦無「難以維持法秩序」之情，方准予易科
23 罰金，被告如何肯認此時仍足以構成就業服務法第73條第6
24 款之情節重大事由，固不妨得由就業服務法所維護之避免外
25 國人受聘工作卻嚴重危害我國法秩序，另為觀察判斷，但針
26 對刑事處置認尚不致造成法秩序難以維持之情形，此時被告
27 更當負有須檢視個案情節為具體判斷、並說明理由之義務，

俾資遵循。況且，以我國勞動基準法第12條第1項第3款但書規定（另諸如行政院人事行政總處組編人力處頒布之機關（學校）臨時人員工作規則第12條第1項第3款但書、公務人員考試法授權訂定之公務人員考試錄取人員訓練辦法第35條第1款但書、專門職業及技術人員考試法授權訂定之專門職業及技術人員高等暨普通考試消防設備人員考試錄取人員訓練辦法第12條第2項第1款但書等，均有類似標準之規定），可徵我國就勞工工作權之立法政策，多以雖受有期徒刑以上刑之宣告確定，尚須未經諭知緩刑或未准易科罰金者，方構成得不經預告終止勞動契約、逕予剝奪勞工原本依法可主張工作權之事由，在勞工為外國人之情形，依公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法第2條規定而應適用之經濟社會文化權利公約第2條第2項規定：「本公約締約國承允保證人人行使本公約所載之各種權利，不因種族、膚色、性別、語言、宗教、政見或其他主張、民族本源或社會階級、財產、出生或其他身分等等而受歧視。」針對此規定所指不因「其他身分」而受歧視之內涵，該公約之第20號一般性意見第30點說明包含國籍之身分，亦即不應以「國籍」為理由不准享有公約權利，公約權利適用於每個人，包括非國民，而被告依就業服務法第73條第6款規定行使之廢止權，除停止原告富博公司前申請許可雇用外國人之權利外，既亦發生剝奪外國人即原告阮君前經許可而得在我國工作之權利（前開公約第6條之權利），就法規範之抽象適用而言，即應參據內國立法政策標準為判斷，杜免無正當理由為差別待遇之違法，亦即此類情形，更應視個案情節為判斷，方屬適法。至於本件原告阮君遭攔查之緣由，固據臺中市政府警察局大甲分局108年6月12日中市警甲分偵字第1080013244

號函檢附警員之職務報告（本院卷第169至171頁），說明攔查時原告阮君有行車不穩、搖擺之狀況，但亦指明其斯時所騎乘電動自行車之時速約僅20公里，尚難認當時有其他更具體而已對交通秩序造成嚴重具體危險或實害等情，亦難認原告阮君有無法期待透過刑責當可矯正之具體事由，依目前事證，能否謂已達就業服務法第73條第6款之違法且情節重大，容有疑問，但無論如何，本件被告既絲毫未參酌個案具體情節即作成原處分，已堪認構成恣意判斷之違法，原告訴請撤銷，即有理由。

七、綜上，原處分確有上開違誤，訴願決定未予糾正，亦有未合，原告訴請撤銷，為有理由，應予准許。

八、本件事證已臻明確，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218條、第98條第1項前段、民事訴訟法第385條第1項前段，判決如主文。

中華民國 108 年 11 月 14 日

臺北高等行政法院第七庭

審判長法官 陳心弘

法官 林淑婷

法官 林麗真

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）。

三、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）

四、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	

01 文書影本及委任書。

02

03 中 華 民 國 108 年 11 月 14 日

04 書記官 李淑貞