

臺北高等行政法院判決

) FKT64W1Z1X5L0;@109年度訴字第

109年11月18日辯論終結

01
02
03
04 原 告 君昇實業股份有限公司
05 代 表 人 李張淑招 (董事長)
06 原 告 BUI KHAC TOAN (裴刻全)
07 輔 佐 人 王松源
08 被 告 勞動部
09 代 表 人 許銘春 (部長)
10 訴訟代理人 字慧雯 (兼送達代收人)
11 劉秀真

12 上列當事人間就業服務法事件，原告不服行政院中華民國109年5
13 月28日院臺訴字第1090174582號訴願決定，提起行政訴訟，本院
14 判決如下：

15 主 文

16 原告之訴駁回。

17 訴訟費用由原告負擔。

18 事實及理由

19 一、程序事項：

20 本件原告君昇實業股份有限公司（下稱君昇公司）經受合法
21 通知，未於言詞辯論期日到場，核無行政訴訟法第218條準
22 用民事訴訟法第386條各款所列情形，爰併準用民事訴訟法
23 第385條第1項前段規定，依被告之聲請，由其一造辯論而為
24 判決。

25 二、事實概要：

26 1.原告君昇公司申經被告以民國107年2月13日勞動發事字第10
27 71295117號函許可聘僱越南籍BUI KHAC TOAN（即原告裴刻

全，下稱裴刻全）從事印刷電路板製造業工作，聘僱許可期間至110年4月8日止。

2.嗣被告以裴刻全為申請許可以外之雇主訴外人莊志翔（下稱莊君）於「半斤八兩海鮮燒物」店內從事殺魚、切魚等工作，為新北市政府勞工局會同該府警察局樹林分局於108年8月30日查獲：

①經新北市政府以莊君違反就業服務法第57條第1款規定，以108年11月19日新北府勞外字第1082145838號裁處書處以罰鍰（罰鍰15萬元，未提起訴願，已告確定）。

②另依同法第73條第1款及第74條第1項規定，以109年1月2日勞動發管字第1080520172號函（下稱原處分）廢止前開聘僱許可，裴刻全應於文到14日內，由君昇公司辦理出國手續，不得再於我國境內工作。

3.原告等不服，提起訴願，經行政院109年5月28日院臺訴字第1090174582號訴願決定駁回，仍為猶不服，遂提起行政訴訟。

三、本件原告主張：

1.君昇公司具狀稱：就業服務法之「工作」限於「以獲得報酬為對價」，且104年11月3日勞動發管字第1040513517號函陳明外國人自願性從事服務工作，非屬該法規範之範疇，益徵外國人所為無償或無相當對價關係提供勞務之行為，無須依該法申請許可。

2.裴刻全稱與君昇公司具狀所稱內容相同，並補充：有幫忙殺魚，但沒有拿莊君的錢。他有請我喝飲料、吃東西，但我還沒吃就被抓到了。對證人莊君的陳述沒有意見，也無問題需要再詢問。

3.均聲明：訴願決定及原處分均撤銷。訴訟費用由被告負擔。

01 四、被告則以：

02 1.裴刻全有受莊君指派提供勞務之工作事實：裴刻全於108年
03 9月17日接受內政部移民署北區事務大隊新北市專勤隊（下
04 稱新北市專勤隊）調查時，陳稱其於查察當日受1名越南籍
05 女士告知而前往夜市找莊君，莊君請其幫忙1小時並指派其
06 殺魚，於結束後請其喝飲料及吃東西，其僅幫忙1次等語；
07 訴外人莊君於108年9月21日接受調查時，則坦陳其欲請原告
08 裴刻全幫忙1個星期，原告裴刻全已於108年8月28日去過1次
09 ，負責切魚及殺魚工作，通常於下班後約下午5時過來，直
10 至魚切完，工作時間有時比較晚，視備料時間，由其教導及
11 指派工作，沒有給薪資，有請裴刻全喝飲料或吃飯等語，有
12 新北市政府勞工局外籍勞工業務檢查表、現場照片、新北市
13 專勤隊調查筆錄附卷可稽。

14 2.被告參諸改制前91年9月11日勞職外字第0910205655號令釋
15 及95年2月3日勞職外字第0950502128號函釋意旨，基於行政
16 管理目的，廢止原核發原告等之聘僱許可，並限期令裴刻全
17 出國，不得再於我國境內工作，並無不合：依前揭筆錄所載
18 ，裴刻全係莊君請來協助店內工作，受其指派從事殺魚、切
19 魚等工作，直至切魚工作完成，其間應存在指揮監督關係，
20 縱未給付薪資。然稱莊君於工作結束後會提供飲料及食物，
21 所給付實物相當於所提供勞務之對價報酬，難辭無聘僱關係
22 存在；且莊君所為，經新北市政府認定違反就業服務法第57
23 條第1款規定，以108年11月19日新北府勞外字第1082145838
24 號裁處書處以罰鍰確定。

25 3.原告等所舉104年11月3日勞動發管字第1040513517號函意旨
26 與本件案情有別，無從援用：本案裴刻全所為，既非屬志願
27 服務法規範範圍，亦非屬基於公益目的，自發性地奉獻社會

、非以獲取報酬為目的，從事無相當對價報酬之輔助性服務行為。

4.並聲明：原告之訴駁回，訴訟費用由原告負擔。

五、兩造不爭之事實，及兩造爭點：

1.如事實欄所述之事實，業據提出原處分（參本院卷p37-41）、訴願決定書（參本院卷p29-35）、新北市專勤隊108年9月24日移署北新勤字第1088265433號函（參原處分卷p29）、裴刻全新北市專勤隊108年9月17日調查筆錄（參原處分卷p33-35）、莊君108年9月21日調查筆錄（參原處分卷p36-38）、莊君108年11月19日新北府勞外字第1082145838號裁處書（參原處分卷p50-52）等為證，其文書形式真正為兩造所不爭執，堪信形式上為真正。

2.兩造爭點為：裴刻全究竟有無為「申請許可以外之雇主（君昇公司以外之莊君）於「半斤八兩海鮮燒物」店內從事殺魚、切魚等工作？若有，則被告以原處分廢止原核發原告等之聘僱許可，並限期令裴刻全出國，不得再於我國境內工作，是否適法？

六、本院判斷：

1.本件應適用之法規範及函釋：

①就業服務法第43條：「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從事工作。」第73條第1款及第2款：「雇主聘僱之外國人，有下列情事之一者，廢止其聘僱許可：一、為申請許可以外之雇主工作。二、非依雇主指派即自行從事許可以外之工作。……。」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。」

01 ②雇主聘僱外國人許可及管理辦法第46條第2項第1款：「（
02 第1項）……。（第2項）聘僱外國人有下列情事之一經令
03 其出國者，雇主應於限令出國期限前，為該外國人辦理手
04 續並使其出國；其經入出國管理機關依法限令其出國者，
05 不得逾該出國期限：一、聘僱許可經廢止者。……。」

06 ③被告改制前95年2月3日勞職外字第0950502128號函：「一
07 、按本法第43條明定：『除本法另有規定外，外國人未經
08 雇主申請許可，不得在中華民國境內工作。』亦即本法對
09 於外國人在我國工作係採許可制。又上開之『工作』，並
10 非以形式上之契約型態或報酬與否加以判斷，若外國人有
11 勞務之提供或工作之事實，即令無償，亦屬工作。二、依
12 本法第43條、第46條第1項及第48條第1項規定，雇主聘僱
13 外國人從事本法第46條第1項規定之工作，雇主與外國人
14 間，除本法另有規定外，應具下述條件者，始得向本會申
15 請許可：（一）雇主與外國人間具聘僱關係。（二）外國人從事本
16 法第46條第1項所列各款規定工作之一。（三）外國人為勞務
17 之提供或工作之事實。」

18 ④被告改制前91年9月11日勞職外字第0910205655號令釋：
19 「查『就業服務法』（以下簡稱本法）第四十四條規定：
20 『任何人不得非法容留外國人從事工作。』係指『自然人
21 或法人』與外國人間雖無聘僱關係，但有未依本法及相關
22 法令規定申請許可，即容許外國人停留於某處所為其從事
23 勞務提供或工作事實之行為而言。若二者間具聘僱關係，
24 則為本法第五十七條第一款之『聘僱未經許可、許可失效
25 或他人所申請聘僱之外國人。』所規範。又上開有無聘僱
26 關係，應依客觀具體事實認定，如該外國人有勞務提供，
27 而該自然人或法人對之有指揮監督關係，或有勞務報酬之

約定者，則難辭無聘僱關係存在。」

2. 經查，被告據以為原處分之理由略以：聘僱關係無償的也可以，主要在於有無指揮監督關係。本件裴刻全受莊君指派從事殺魚、切魚等工作，其間存在指揮監督關係，而且莊君在裴刻全工作結束後，會提供飲料及食物，這相當於提供勞務的對價報酬，因此認為本件有聘僱關係存在，自屬該當就業服務法第43條「外國人未經雇主申請許可，不得在中華民國境內從事工作」之情形，而裴刻全為申請許可以外之雇主（莊君）工作，應依同法第73條第1款之規定廢止其聘僱許可。並因卷附的照片是影印的，而於準備期日提出彩色照片供為比對；且聲請傳訊證人莊志翔。

3. 經提示相關之彩色照片，裴刻全稱對照片沒有爭議。經傳訊證人莊志翔，其證稱：認識在場的原告裴刻全，之前因為我人手不夠，有請他來幫忙切魚。並比對裴刻全稱：有幫忙殺魚，但沒有拿莊君的錢等情。足以證實，裴刻全確實有為「申請許可以外之雇主（莊君）於「半斤八兩海鮮燒物」店內從事殺魚等工作，而有違就業服務法第43條之規定，原處分循同法第73條第1款之規定廢止其聘僱許可，自屬有據。其他之細節部分如下：

① 有無聘僱關係，應依客觀具體事實認定，如該外國人有勞務提供，而該雇主對之有指揮監督關係，即可認定之。經訊問證人莊志翔「（法官：你用什麼樣的方式請他來幫忙？）證人莊志翔：我告知他，請他來幫忙，我會請他吃飯、喝飲料。（法官：時間是什麼時候到什麼時候？）證人莊志翔：我想說魚切完後，我就請他吃飯，他就可以走了。（法官：你所謂的魚切完，是從什麼時候，到什麼時候？）證人莊志翔：我們下午4、5點開攤的時候，都會人手

01 不足，所以我請他來幫忙，把魚做一部分的處理，幫忙做
02 到用完。（法官：用完大概要多久？）證人莊志翔：有時
03 候要看魚貨的量，平均大概6點半就結束了。」等情，足
04 見原告裴刻全有勞務提供，而該雇主莊君對之有指揮監督
05 關係。

06 ②又就業服務法，對於外國人在我國工作係採許可制；故勞
07 務提供即為一般所稱之「工作」，並非以形式上之契約型
08 態或報酬與否加以判斷，若外國人有勞務之提供或工作之
09 事實，即使違無償，亦屬勞務提供之工作。再經訊問證人
10 莊志翔「（法官：你請原告來幫忙了幾次？）證人莊志翔
11 ：應該有3、4次。（法官：你都沒有給付他任何費用嗎？
12 ）證人莊志翔：沒有。（法官：那3、4次是連續的日子嗎
13 ？）證人莊志翔：不是。是人手不夠才會跟他聯絡。（法
14 官：你是自己跟他聯絡，還是透過阿偉（介紹渠等認識之
15 人）？證人莊志翔：我都是自己跟他聯絡，因為我有跟他
16 要聯絡的方式。（法官：這3、4次，你都有提供餐飲給原
17 告嗎？）證人莊志翔：我都有請他喝飲料，有時有提供餐
18 給他，但他不餓也就沒吃，就只有喝飲料。」足見，原告
19 裴刻全、與雇主莊君之間確實有僱傭關係之約定，當雇主
20 莊君人手不夠時，就會與裴刻全聯絡，而裴刻全則依約上
21 工（從事殺魚之工作）。至於工作之報酬如何？給予現金
22 或提供餐飲，甚至無償，均在所不問。

23 4.綜上所述，原告等上開所訴各節，均非可採，原處分並無違
24 誤，訴願決定遞予維持，亦無不合，原告等徒執前詞，訴請
25 判決如其聲明所示，為無理由，應予駁回。本件判決基礎已
26 臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後
27 ，核與判決不生影響，無一一論述之必要，併予敘明。

01 七、據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第98條
02 第1項前段、第218條，民事訴訟法第385條第1項前段，判決
03 如主文。

04 中 華 民 國 109 年 11 月 30 日

05 臺北高等行政法院第六庭

06 審判長法官 陳心弘

07 法官 魏式瑜

08 法官 郭銘禮

09 一、上為正本係照原本作成。

10 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
11 明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判
12 決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

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

15 四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同
16 條第1項但書、第2項）

17

18 得不委任律師為訴訟
19 代理人之情形

所 需 要 件

20

21 (一)符合右列情形之一
22 者，得不委任律師
23 為訴訟代理人

- 24 1.上訴人或其法定代理人具備律師資
25 格或為教育部審定合格之大學或獨
26 立學院公法學教授、副教授者。
- 27 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

01		利代理人者。
02		
03	(二)非律師具有右列情	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、
04	形之一，經最高行	二親等內之姻親具備律師資格者。
05	政法院認為適當者	2.稅務行政事件，具備會計師資格者
06	，亦得為上訴審訴	。
07	訟代理人	3.專利行政事件，具備專利師資格或
08		依法得為專利代理人者。
09		4.上訴人為公法人、中央或地方機關
10		、公法上之非法人團體時，其所屬
11		專任人員辦理法制、法務、訴願業
12		務或與訴訟事件相關業務者。
13		
14	是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴	
15	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	
16	文書影本及委任書。	
17		

18 中 華 民 國 109 年 11 月 30 日

19 書記官 簡若芸