

臺灣新竹地方法院行政訴訟判決

106年度簡字第28號

108年7月11日辯論終結

原告 齊裕營造股份有限公司

代表人 鄭俊民

訴訟代理人 黃捷琳律師

被告 新竹縣政府

代表人 楊文科

訴訟代理人 王政憲

上列當事人間就業服務法事件，原告不服勞動部中華民國106年8月8日勞動法訴字第1060003676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

壹、程序事項：

一、原告起訴時，新竹縣政府代表人原為邱鏡淳，訴訟繫屬中，於民國（下同）107年12月25日由楊文科繼任為代表人，並經被告具狀聲明承受訴訟；另原告起訴時，代表人原為蔡德旺，訴訟繫屬中，法定代理人變更為鄭俊民，並經原告具狀聲明承受訴訟，以上核無不合，均應予准許。

二、本件係原告不服行政機關所為新臺幣（下同）40萬元以下罰鍰而涉訟之行政訴訟事件，依行政訴訟法第229條第2項第2款之規定，應適用行政訴訟簡易訴訟程序，合先敘明。

貳、實體事項：

一、爭訟概要：原告齊裕營造股份有限公司（下稱齊裕公司）向潤隆建設股份有限公司（下稱潤隆公司）承攬「國賓大悅建案」（新竹縣○○○○○○街○段000號）之營造工程，嗣內政部移民署中區事務大隊新竹縣專勤隊於105年10月26日14時50分於上開場所當場查獲2名越南籍逃逸行蹤不明勞工 CAO QUA NG CHINH（從事檢查電燈及拆燈泡）、LE TAU VU

（從事清潔工作）及3名印尼籍逃逸行蹤不明勞工WAROH（從事擔任雜工）、ATIKA（擔任雜工）、RIANI（擔任雜工）於該工作場所從事清潔、燈泡檢修更換等簡易作業，經被告認原告違反就業服務法第44條之規定依同法第63條第1項裁處最低金額新台幣15萬元罰鍰，原告不服，提起訴願，業經勞動部106年8月8日勞動法訴字第1060003676號函訴願決定駁回，原告提起行政訴訟。

二、原告主張略以：

（一）原告於105年10月26日案發當時，對系爭社區並無管領權限，並未提供場地予系爭逃逸外籍勞工，故本件並不符合就業服務法第44條規定之客觀構成要件，不得依就業服務法第44條規定裁罰：

1.按，就業服務法第44條規定：「任何人不得非法容留外國人從事工作。」惟就業服務法並未對就業服務法第44條規定之「容留」行為予以明確定義，查刑法第213條（原告書狀所載應係誤載，應為第231條，書狀以下誤載同，不再贅述）「引誘、容留或媒介性交猥褻營利罪」亦有「容留」之要件，故於解釋何謂就業服務法第44條規定所稱「容留」行為時，自得參酌刑法第213條對於「容留」之定義。最高法院94年度台上字第3856號刑事判決揭明：「刑法第二百三十一條第一項意圖使女子與他人為性交或猥褻之行為，而容留以營利罪之『容留』，係指收容留住之意，亦即供給性交或猥褻之場所。」是參酌上開最高法院判決對於刑法213條關於「容留」之定義，就業服務法第44條規定之容留行為應指「收容留住」，亦即「供給外國人從事勞務提供或工作之場所」。次按臺灣臺北地方法院104年度簡字第108號行政判決載：「所謂非法容留外國人從事工作，依法條文義，係指未依就業服務法或相關法令規定申請許可，即容許外國人停留於某處所從事勞務提供或工作事實之行為。……而此規範所欲禁止者，既為任何人未經許可「容許」外國人「停留某處所」從事勞務工作，

則其前提，勢須該行為人對某處所能否容人停留工作一事，享有容許與否之場所管領權限，並因此場所管領權之行使，未遵循就業服務法第44條之規範，竟容許外國人未經許可在其管領之場所內工作，始有其行為之不法性，而應受罰。否則，若對外國人工作場所並無容許停留該處所之管領權限者，外國人在該處所工作何需得其容許，又何來因容許停留所生之不法性可言」。

2.復按新竹縣建築管理自治條例第29條第1項規定：「建築物竣工時，起造人或承造人應將損壞之道路、溝渠、路燈、都市計畫樁等公共設施或公有建築物修復，並將損毀之行道樹補植；搭蓋之圍籬、遮板、鷹架、工棚、樣品屋及須拆除之舊有建築物拆除完竣、清理一切廢棄物及疏通水溝後，始得申請核發使用執照。」

3.查原告承造之系爭社區係於105年3月11日竣工，竣工後即依新竹縣建築管理自治條例第29條第1項規定拆除圍籬完竣。原告竣工並依法拆除施工圍籬等管制設施後，業主潤隆建設即於105年4月8日與藍海保全股份有限公司簽立「國賓大悅社區合約書」，委由藍海保全於系爭社區設置駐衛崗哨執行駐衛保全事宜。自此，原告就系爭社區即不復有管理權限，自無從提供場地予系爭逃逸外勞。

4.系爭建案係於105年6月8日取得使用執照，依據業主潤隆建設與承購戶間之買賣契約約定「取得使用執照即屬完工」，且業主自105年8月間起，即陸續將系爭社區房地點交與住戶，迄至105年10月26日案發當時，系爭社區早已非施工中可用圍籬全面封閉之興建中建案工地，而係已有數百戶區分所有權人交屋入住且已自行設置駐衛保全管領使用之社區，則原告於案發當時，自己無系爭社區之管領權限甚明。

5.原告基於與業主間之承攬營造契約關係，始有權於「施工期間」依法及依約設置圍籬並管制人員進出。然本件案發當時，系爭社區早已竣工取得使用執照，更已由業主移轉

點交給數百住戶管領使用，並非屬「施工期間」之工地，原告無論依法或依約，均不復有於他人所有社區再行任意設置施工圍籬封閉社區等管制設施之權利。又，系爭建案105年3月竣工後，原告即已依前開自治條例第29條第1項規定拆除施工圍籬，此後原告即無任何法律依據，得以將已依法拆除之圍籬再搭蓋回去並管制人員進出。且系爭社區之產權，於案發當時已屬社區住戶所有，並已有數百戶區權人交屋入住自行設置駐衛保全管領使用其所有社區，依民法第765條規定，所有權人得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人干涉，原告與社區住戶間並無任何契約關係，於住戶未同意之情形下，原告實無權僅以連繫清潔或燈泡檢修為藉詞，擅以施工圍籬或其他管制設施，將住戶享有產權之社區全部或局部圍住，進而管制妨礙該社區住戶進出使用之自由。是被告辯稱：案發當時原告就系爭社區仍有管領權限，仍應於修繕區域之局部設置圍籬管制人員進出云云，顯然於法無據，並將致原告涉嫌違反刑法強制罪、毀損罪及民法侵權行為之危險，實無足採。

6. 至於被告將案發時之系爭社區，區分為「無瑕疵需修補之非施工區域」及「有瑕疵需修補之施工區域」，並主張原告對於「有瑕疵需修補之施工區域」仍有場所管領權限云云。然查，誠如原告一再強調者，本件案發當時，系爭社區早已依法完工拆除施工圍籬，並經業主產權移轉點交房屋予住戶，並已有數百戶區權人入住，自行設置駐衛保全管理使用其所有社區，原告無論事實上及法律上均不得於系爭社區設置圍籬管制設施管制人員進出，遑論對進出社區之人員查驗身分證件，故原告斯時對系爭社區實不具場所管領權限。且住戶交屋入住使用之後，常有發現瑕疵而向業主提出修補要求之情形，而提出瑕疵修補要求之住戶係分散於系爭社區794戶之中，該等房屋既經住戶交屋入住使用，且產權已屬住戶所有，住戶本於所有權能方為具有場所管領權之人，原告何以「就有瑕疵需修補之區域」

享有場所管領權?!何以有權於住戶已享有產權之區域設置施工圍籬管制人員進出?!則被告將案發時之系爭社區，憑空想像得簡易區分為「無瑕疵需修補之非施工區域」及「有瑕疵需修補之施工區域」，並主張原告對於「有瑕疵需修補之施工區域」仍有場所管領權限云云，顯與系爭場所已屬住戶所有、及已由住戶自行管領之事實及法律狀態不符，自無足採。

7.有關被告辯稱：依原告訴願書內容，足以證明原告於案發當時就系爭社區有管領權限云云，並不足採。審諸原告訴願書明載：系爭建案施工期間設有圍籬，於興建期間原告可設置固定出入口，雇用專人管制進出人員，但事發當時系爭建案早已竣工並拆除圍籬，斯時原告雖有要求工地負責人每日上工前應集合施工人員確定工種、工數、人員，但在系爭包含四棟27層共計794戶之大型社區中，原告實無法確保逃逸外勞混入系爭社區等語。核該訴願書內容已詳予申明，案發當時系爭建案早已完工並拆除施工圍籬，原告對已為數百戶區分所有權人所有且自行管理使用之社區已無管領權限，無從設置管制設施管制人員進出之意旨。

8.被告復稱：原告依職業安全衛生法第27條、營造安全衛生設施標準第8、11條，於案發當時負有設置施工圍籬管制人員進出之義務云云。然查，職業安全衛生法第1條：「為防止職業災害，保障工作者安全及健康，特制定本法」、同法第6條：「雇主對下列事項應有符合規定之必要安全衛生設備及措施：……前二項必要之安全衛生設備與措施之標準及規則，由中央主管機關定之。」、營造安全衛生設施標準第1條：「本標準依職業安全衛生法第六條第三項規定訂定之」，可知職業安全衛生法及營造安全衛生設施標準，均係為「防止職業災害」之法令，並非為「促進國民就業」之法令，被告逕援引防止職業災害之法令作為本件原告違反就業服務法之論據，顯然欠缺正當合理之關聯，

違反不當聯結禁止原則。況上開職業安全衛生法及營造安全衛生設施標準之規定，均係規範「雇主」對於工作場所及工作場所人員之應辦理事項，以防止職業災害，查案發時系爭社區並非未竣工之工地，而係數百戶住戶所有已正常開放供不特定人進出使用之尋常社區，上開針對未竣工工地之規定是否能適用於一般社區已非無疑，且系爭逃逸外勞係欣亮潔公司及歲全公司所僱用，按營造安全衛生設施標準第8條規定：「雇主對於工作場所，應依下列規定設置適當圍籬、警告標示」、同標準第11條規定：「雇主對於工作場所人員及車輛機械出入口處，應依下列規定辦理」等防止職業災害之義務，均為「雇主」即「欣亮潔公司及歲全公司」之責任。再按職業安全衛生法第27條規定：「事業單位與承攬人、再承攬人分別僱用勞工共同作業時，為防止職業災害，原事業單位應採取下列必要措施」原告既非系爭逃逸外勞之「雇主」，亦未與「欣亮潔公司及歲全公司」分別僱用勞工共同為清潔檢修作業，自不負上開職業安全衛生法及營造安全衛生設施標準之雇主責任。則被告援引上開防止職業災害之法令據以主張原告於案發當時就系爭社區局部瑕疵修繕區域，有設施圍籬管制人員進出之義務，進而主張原告就系爭社區有場所管領權限，甚而主張因為違反「防止職業災害」之法令所以就違反「促進國民就業」之法令云云，顯然於法有違。

(二) 系爭逃逸外勞並非為原告從事工作，故本件並不符合就業服務法第44條規定之客觀構成要件，不得依就業服務法第44條規定裁罰：

1. 按所謂容留，客觀上應包含「有提供場地」及「為其從事勞務或工作」等二要件，此參就業服務法第44條規定：「任何人不得非法容留外國人從事工作。」及行政院勞工委員會91年9月11日勞職外字第0910205655號函：「查就業服務法（以下簡稱本法）第四十四條規定：『任何人不得非法容留外國人從事工作。』係指『自然人或法人』與外

國人間雖無聘僱關係，但有未依本法及相關法令規定申請許可，即容許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言。…」可稽。準此足認，「外國人係於何場所內從事工作」、與「外國人係為何人從事工作」顯屬應分別審究涵攝之不同構成要件，非得逕以「外國人係於某人所管領之場所從事工作」率爾認定「該外國人係為管領該場所之人從事工作」，其理甚明。

2. 茲姑且不論本件案發當時系爭社區實已為數百住戶所有及管領使用之一般社區，原告當時對系爭社區並無管領權限，實無從「提供場地」予系爭逃逸外勞，而僅係依業主轉知區分所有權人驗屋交屋入住使用發現瑕疵之修補要求，聯繫通知原廠商進行清潔檢修等簡易保固維修作業，故本件已不該當「提供場所」之要件，業經詳論於前。復查，系爭逃逸外勞固經查獲於系爭社區場所內從事工作，然該等外勞係原告之下包承攬商欣亮潔公司及歲全公司違反契約所定「不得僱用非法外籍勞工」之切結義務（詳後述），蓄意利用系爭社區駐衛保全之漏洞，趁隙將系爭逃逸外勞混入系爭社區場所內為欣亮潔公司及歲全公司從事依合約所應履行之清潔、檢修等瑕疵修補工作。故該5名逃逸外勞所服勞務之對象顯為「欣亮潔公司及歲全公司」，且因該5名逃逸外勞提供工作而獲有利益之人顯為「欣亮潔公司及歲全公司」，準此足認，系爭逃逸外勞顯係「欣亮潔公司及歲全公司提供場地」且「為欣亮潔公司及歲全公司」從事工作，而非「原告提供場地」且「為原告」從事工作，難認本件符合就業服務法第44條之客觀構成要件。

(三) 原告並無容留外國人從事工作之故意或過失，核無違反行政義務之不法性，故本件並不該當就業服務法第44條之主觀構成要件，不得依就業服務法第44條規定裁罰：

1. 所謂故意，係指行為人對於構成違規之事實，明知並有意使其發生者，或行為人對於構成違規之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者而言；所謂過失則係指行為人

雖非故意，但按其情節應注意，並能注意，而不注意者，或行為人對於構成違規之事實，雖預見其能發生而確信其不發生者而言。復按所謂「容留」，係指故意或過失提供場所供人使用而言，最高行政法院98年判字第1374號判決要旨可資參照，所謂「容留外國人從事工作」，係指容許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言，行政院勞工委員會91年9月11日勞職外字第0910205655號函要旨參照。準此，本件須原告對於非法容留外國人從事工作具備故意或過失，始有其行為之不法性而得依就業服務法第44條裁處。

2. 茲姑且不論105年10月26日案發當時，系爭社區係已由數百住戶所有並管領使用之社區並非興建中未竣工之工地，無論依約依法，原告均無權於已完工取得使用執照並經移交產權予住戶自行管理使用之系爭社區，設置任何圍籬管制人員進出，實已對系爭社區無管領權限；原告僅係依社區區分所有權人向業主提出之報修指示，通知原施作廠商欣亮潔公司及歲全公司至社區進行簡易之瑕疵修補（如清潔、更換燈泡等），嗣經欣亮潔公司及歲全公司，趁隙將系爭逃逸外勞混入系爭社區場所內為欣亮潔公司及歲全公司從事依合約所應履行之清潔、檢修等瑕疵修補工作，故系爭逃逸外勞係「欣亮潔公司及歲全公司提供場地」且「為欣亮潔公司及歲全公司」從事工作，而非「原告提供場地」且「為原告」從事工作，從而本件原告根本並無該當就業服務法第44條之客觀構成要件，業經詳論於前。退步言，縱認本件符合就業服務法第44條所定客觀構成要件（僅假設語，原告否認之），然原告對於系爭逃逸外勞於系爭社區場所內從事清潔、檢修更換燈泡工作之事實，根本並不知情，此有原告工地主任龐維頡於新竹縣專勤隊105年11月30日調查筆錄載：「問：你負監督之責，你知道現場有外籍勞工在國賓大悅工作嗎？答：我都不知道。問：本隊於105年10月26日14時50分，在新竹縣○○市○○○

01 街○段○○○號齊裕營造之國賓大悅建案查獲5名行蹤不明外
02 勞工作你是否知情?答：我知情，當時我在現場，但我
03 不知道為何有非法外籍勞工出現在齊裕營造的工地中。問：
04 請問五名行蹤不明外勞為何出現在你們公司的建案?是誰
05 僱用的?答：我不知道，我不知道。問：齊裕營造與欣亮
06 潔企業有限公司是何關係?答：齊裕營造將國賓大悅建案
07 的清潔工作發包給欣亮潔企業有限公司承包，故我們與欣
08 亮潔是承攬關係。」可稽；復參以原告與廠商欣亮潔公司
09 及歲全公司所簽立之合約文件均明載：「本工程乙方應依
10 職業安全衛生相關法規辦理與執行，若有違反，概由乙方
11 自負全責，與甲方無涉」（參見欣亮潔公司合約付款辦法
12 欄第6條）」、「立切結書人……保證在工程進行期間凡
13 本公司雇用或本公司在承攬之分包商、材料供應商所雇用
14 之勞工皆合乎政府法令規定，並已投保勞工保險，若本公
15 司使用違反上述規定之勞工所衍生之各項責任及賠償責任
16 ，概由本公司負擔全部責任，與甲方無關」（參見欣亮潔
17 與歲全公司使用合法勞工切結書），益徵原告係嚴格全面
18 禁止廠商僱用非法外籍勞工至系爭社區場所內從事工作，
19 顯見原告實不具非法容留外國人停留系爭社區並為原告從
20 事工作之故意。

- 21 3.被告雖辯稱：原告與欣亮潔及歲全公司簽立之合約書及使
22 用合法勞工切結書，足以證明原告知悉下包商有僱用非法
23 外勞之事實，否則原告無要求下包商簽署文件禁止僱用
24 非法外籍勞工云云。然查，衡諸一般社會經驗常情，無論
25 係政府機關勞務採購或係民間工程承攬合約，均會於合約
26 中明載要求承攬廠商應遵守法令不得僱用非法外勞。倘依
27 據被告上開邏輯（即：原告與下包商簽立合約禁止其僱用
28 非法外勞，即可證明原告知悉下包商有僱用外勞之事實）
29 ，則依此邏輯推論，於政府機關工程採購、勞務採購合約
30 明定承攬人不得違反法令僱用非法外勞之情形，倘承攬人
31 有僱用非法外勞之事實，豈非即可據以認定政府機關必然

知悉而具備違反就業服務法第44條之主觀構成要件?!是被告上開論理，顯屬荒謬，自無足採。原告既與下包商簽立合約書及使用合法勞工切結書，足證原告確係嚴格全面禁止廠商僱用非法外籍勞工，倘若原告知悉並容許下包商僱用非法外勞，則原告何須於相關契約文件嚴格禁止?!尤以原告工地主任龐維頡於查獲後接受新竹專勤隊詢問時，即陳稱伊並不知道有外籍勞工在國賓大悅社區內工作、且不知道為何五名逃逸外勞會出現在系爭社區內等語，依案重初供之原則，卷附原告工地主任龐維頡調查筆錄陳述之可信度極高，足證原告確無容留外國人從事工作之故意或過失，核無違反行政義務之不法性，故本件並不該當就業服務法第44條之主觀構成要件。

- 4.按最高行政法院98年判字第1374號判決：「經查所謂『容留』應係指店家故意或過失提供場所供人使用，而本件被上訴人經營之舞場係公開營業場所，供不特定人進入消費，依法被上訴人並無任何得對相關進入舞場消費之人為搜索身體或驗尿之法律上強制處分權，且被上訴人依法亦無在舞場派員或以他法隨時監視消費顧客舉動之權利及義務，自不能僅依警察查獲舞場顧客吸食毒品之事實，即認被上訴人未善盡營業場所管理之責，有何應注意、能注意而不注意，或雖預見其能發生而確信其不發生之情事。」，審諸系爭社區係於105年3月11日竣工，105年3月間依前開自治條例第29條第1項拆除施工鷹架及圍籬，105年4月間由業主委任藍海保全執行社區駐衛保全工作、105年6月8日取得使用執照，105年8月經由業主移交房地產權予住戶，迄105年10月26日案發當時，系爭社區已有數百戶區分所有權人交屋入住自行管領使用，其後並依區分所有權人交屋使用過程提出之瑕疵，陸續通知相關原廠商進行瑕疵修補作業。斯時系爭社區已有數百戶區分所有權人入住管領使用呈全面開放狀態，原告事實上及法律上均無權再於系爭社區任何位置設置圍籬管制人員進出，並對任何欲進

01 入社區之人強制要求提交個人身分證件等個人資料。依當
02 時已有數百名住戶入住之客觀情狀，每日均有包含數百千
03 區分所有權人及不特定第三人進入參觀、驗交屋、日常進
04 出及裝潢施工，除原告之下包承攬廠商進入系爭社區為住
05 戶補修瑕疵外，亦有區分所有權人自行委請之廠商進入系
06 爭社區進行裝潢施工，期間往來出入人員眾多頻繁複雜，
07 相關人員之進出均係由社區自行委任之駐衛保全進行管制
08 ，原告事實上及法律上均無權於他人所有管領使用之社區
09 設置圍籬進行管制，甚至對任何欲進入社區之人強制要求
10 提交個人身分證件等個人資料，自無法防堵系爭逃逸外勞
11 蓄意趁隙混入系爭社區。況原告依法、依約均無強制處分
12 權對斯時出現在系爭社區之不特定人員（包含原廠商之補
13 修瑕疵人員、參觀房屋人員、驗屋交屋之區分所有權人、
14 區分所有權人自聘之廠商人員、區分所有權人之親友等）
15 一一強制查驗個人身分證件，自不能徒以系爭社區內查獲
16 有逃逸外勞之事實，即逕認原告有何應注意、能注意而不
17 注意之情。

18 5.另參以系爭社區係四棟27層共計794戶之大型社區，區分
19 所有權人通報瑕疵修補及區分所有權人自行發包裝潢工程
20 所涉工項之種類及數量繁多，一日進出社區之人員高達數
21 百千人，且該等地點分散於整個社區之各棟各樓層各戶等
22 近千個場所，原告除於廠商合約內嚴格要求廠商不得非法
23 僱用外籍勞工外，就現場出現之不特定人員（承上所述，
24 原告依法、依約，實無強制處分權對出現於社區之數百千
25 人【包含已入住及辦理驗屋交屋之區分所有權人、區分所
26 有權人之親戚朋友、區分所有權人自聘之廠商施工人員、
27 參觀人員等】一一強制查驗身分證件），倘施作廠商未依
28 約對原告實情陳報，竟蓄意瞞騙原告而使非法外籍勞工趁
29 隙混入社區，在原告並非場所管領權人之情況下（系爭社
30 區早自105年4月起即委任專業駐衛保全辦理人員進出管制
31 ），原告實無從發現並防免。復且斯時因社區早已完工取

得使照，依法本應於竣工時拆除施工圍籬（此觀前開自治條例第29條第1項規定，及任何一開放使用之社區均不可能再設置施工圍籬加以封閉管制即明），且原告僅為承造廠商亦無權在完工取得使照後，於他人所有居住管領之社區設置圍籬管制包含住戶、其親友及其同意進出之第三人在內之一切出入人員之進出。

- 6.按最高行政法院98年判字第1374號判決：「參諸行政罰法第7條之立法理由稱『現代國家基於有責任始有處罰之原則，對於違反行政法上義務之處罰，應以行為人主觀上有可非難及可歸責性為前提，如行為人主觀上並非出於故意或過失，應無非難性及可歸責，故第1項明定不予處罰』『現代民主法治國家對於行為人違反行政法上義務欲加處罰時，應由國家負舉證責任，方為保障人權進步立法。』」，被告並未舉證證明本件原告有何容許外國人未經許可在系爭社區場所內為原告工作之可非難及可歸責性（原處分不顧該社區實際上已為數百戶區分所有權人所有自行管領使用，並自行設置駐衛保全，原告事實上及法律上均無強制處分權於系爭社區任何位置設置施工圍籬管制不特定人員之出入及強制查驗身分證件，更不顧職業安全衛生法令所定設施施工圍籬管制人員進出之法定義務主體乃系爭外勞之「雇主」，而非原告，毫無任何實據即逕謂原告未管制工作人員，顯未盡舉證原告具主觀不法性之責），且由前開所述，亦足證原告確無容留外國人為其從事工作之故意或過失，核無違反行政義務之不法性，故本件並不該當就業服務法第44條之主觀構成要件。

（四）縱認本件該當就業服務法第44條之構成要件，惟要求原告防免本件事實發生，顯然欠缺期待可能性，故本件亦具阻卻責任事由，應不得依就業服務法第44條規定裁處：

- 1.按「如同刑法之適用，於行政罰領域內，行為人如欠缺期待可能性，亦可構成「阻卻責任事由」

（Entschuldigungsgrunde）。亦即雖認定行為人有故意

或過失，亦具備責任能力，但仍容許有某種「阻卻責任事由」之存在，無期待可能性即屬之，縱行政罰法或其他法律未明文，亦當容許此種「超法定之阻卻責任事由」之存在」司法院大法官會議釋字第685號解釋協同意見書（大法官林錫堯、許宗力）著有明文。復按「適用行為罰規定處罰違反行政法上義務之人民時，除法律有特別規定外，應按行政罰法及其相關法理所建構之構成要件該當性、違法性（含有無阻卻違法事由）、有責性或可非難性（含有無阻卻責任事由）三個階段分別檢驗，確認已具備無誤後，方得處罰。如同刑法之適用，於行政罰領域內，行為人如欠缺期待可能性，亦可構成『阻卻責任事由』

（Entschuldigungsgrunde）。亦即雖認定行為人有故意或過失，亦具備責任能力，但仍容許有某種『阻卻責任事由』之存在，無期待可能性即屬之，縱行政罰法或其他法律未明文，亦當容許此種『超法定之阻卻責任事由』之存在。至何種情形始可認行為人欠缺期待可能性，原則上宜視個案情節及相關處罰規定認定之，但於行政罰法制與法理之建構過程，亦宜設法逐步釐清其判斷標準。凡行政法律關係之相對人因行政法規、行政處分或行政契約等公權力行為而負有公法上之作為或不作為義務者，均須以有期待可能性為前提。是公權力行為課予人民義務者，依客觀情勢並參酌義務人之特殊處境，在事實上或法律上無法期待人民遵守時，上開行政法上義務即應受到限制或歸於消滅，否則不啻強令人民於無法期待其遵守義務之情況下，為其不得已違背義務之行為，背負行政上之處罰或不利益，此即所謂行政法上之『期待可能性原則』，乃是人民對公眾事務負擔義務之界限。」最高行政法院102年度判字第611號判決可資參照。

- 2.系爭社區於105年3月竣工，被告即依前開自治條例第29條規定，拆除施工鷹架及圍籬，嗣於105年4月間由業主委任專業保全公司進駐系爭社區，執行駐衛保全管制人員進出

，至本件105年10月底案發時系爭社區產權已為住戶所有，並已由業主移交社區房地予數百戶區分所有權人入住，自行管領使用其所有社區，原告無論依約依法，均無權在他人享有產權且已自行設置駐衛保全自行管領使用之社區，擅自任意將已依法拆除之施工圍籬重新搭蓋回去、甚或於系爭社區之任何位置擅自設置施工圍籬管制妨礙社區不特定人員之進出。且系爭社區係四棟27層共計794戶之大型社區，該社區住戶通報瑕疵及住戶各自自行發包裝潢工程所涉工項之種類及數量繁多，一日進出社區之施工人員高達數百千人，且工作地點分散於整個社區之各樓層各戶，原告依法、依約實無強制處分權對出現於社區之數百千人強制查驗身分證件，且各施工地點復有各該廠商聘僱之工頭臨時指揮調度，原告下包商欣亮潔公司及歲全公司係在蓄意瞞蔽原告之情況下趁隙藉機混入非法外勞，均已詳論於前，故本件如要求原告於105年10月26日案發當時，仍應違法擅自設置施工圍籬管制妨礙他人所有社區不特定人員之進出，致令原告陷於違反法令及侵害住戶所有權之風險，實欠缺期待可能性。循據前揭司法院大法官會議釋字第685號協同意見書及最高行政法院102年度判字第611號判決意旨，自不得依就業服務法第44條裁處原告，是原處分及訴願決定容有違誤無以維持。

(五) 其餘陳述，被告並未舉證證明原告有何提供場所供外國人工作之客觀事實及主觀上故意或過失，即單純以查獲未經許可之外國人在系爭社區場所內工作之事實，逕認原告有違反禁止非法容留外國人從事工作之客觀構成要件及主觀上可歸責性，顯有違反行政罰法第7條及最高行政法院39年度判字第2號判例之違誤。

1. 按「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」行政罰法第7條第1項定有明文。行政罰法第7條立法理由並載：「現代國家基於有責任始有處罰之原則，對於違反行政法上義務之處罰，應以行為人主觀上有可非

01 難及可歸責性為前提，如行為人主觀上並非出於故意或過
02 失，應無非難性及可歸責，故第1項明定不予處罰」、「
03 現代民主法治國家對於行為人違反行政法上義務欲加處罰
04 時，應由國家負舉證責任，方為保障人權進步立法」，再
05 按「當事人主張事實，須負舉證責任，倘其所提出之證據
06 不足為主張事實之證明，自不能認其主張之事實為真實
07 。又行政官署對於人民有所處罰，必須確實證明其違法之
08 。倘不能確實證明違法事實之存在，其處罰即不能認為合
09 法。」、「違法事實應依證據認定之，無證據自不得以擬
10 制推測之方法，推定其違法事實，此為行政程序及司法訴
11 訟適用之共通法則，故行政機關本應依職權調查證據以證
12 明違法事實之存在，始能據以對人民作成負擔處分，亦即
13 行政機關對於人民違法事實之存在負有舉證責任，人民本
14 無須證明自己無違法事實，倘行政機關無法證明人民有法
15 定之違章事實，即無逕行處以行政罰之餘地。」最高行政
16 法院39年度判字第2號判例、台北高等行政法院92年度訴
17 字第817號判決要旨可資參照，最高行政法院98年度判字
18 第494號判決更指出「行政機關本應依職權調查證據以證
19 明違法事實之存在，始能據以對人民作成負擔處分，亦即
20 行政機關對於人民違法事實之存在負有舉證責任，人民本
21 無須證明自己無違法事實。如調查所得證據不足以證明人
22 民有違法事實，即應為有利於人民之認定，更不必有何有
23 利之證據。又認定違法事實之證據，係指足以證明行為人
24 確有違法事實之積極證據而言，該項證據必須與待證事實
25 相契合，始得採為認定違法事實之資料，若行政處分所認
26 定之事實，與所採之證據不相適合，或其採認的事證互相
27 牴觸，即屬證據上理由矛盾」可資參照。

- 28 2. 準此足徵行政罰法其立法意旨顯有意排除過失推定之適用
29 是被告自應就原告違反就業服務法第44條義務之事實（
30 包含具備「場所管領權」、「提供場所予外國人」、「外
31 國人為原告從事工作」、「原告具備故意或過失」等主客

觀構成要件)負舉證責任。非能僅以單純查獲外國人於系爭社區內工作之事實，率爾逕認本件原告構成就業服務法第44條容留外國人為其從事工作之客觀構成要件及具備主觀上之可歸責性(最高行政法院98年判字第1374號判決)。被告就本件原告具備「場所管領權」、「提供場所予外國人工作」、「外國人為原告工作」之客觀事實及「故意或過失」之主觀上可非難性及可歸責性，俱無提出任何積極證據證明，即單純以查獲未經許可之外國人在系爭社區內工作之事實，逕認原告違反就業服務法第44條，顯有違反行政罰法第7條及最高行政法院39年度判字第2號判例之違誤。

(六)綜上，原處分及訴願決定均有違法不當，並聲明：撤銷原處分及訴願決定。

三：被告答辯意旨：

(一)按「任何人不得非法容留外國人從事工作。」、「事業單位與承攬人、再承攬人分別僱用勞工共同作業時，為防止職業災害，原事業單位應採取下列必要措施：一、設置協議組織，並指定工作場所負責人，擔任指揮、監督及協調之工作。二、工作之連繫與調整。三、工作場所之巡視。…」、「雇主對於工作場所，應依下列規定設置適當圍籬、警告標示：一、工作場所之周圍應設置固定式圍籬，並於明顯位置裝設警告標示。二、大規模施工之土木工程，或設置前款圍籬有困難之其他工程，得於其工作場所周圍以移動式圍籬、警示帶圍成之警示區替代之。」、「雇主對於工作場所人員及車輛機械出入口處，應依下列規定辦理：…四、應置管制人員辦理下列事項：(一)管制出入人員，非有適當防護具不得讓其出入。…」及「查『就業服務法』(以下簡稱本法)第四十四條規定：『任何人不得非法容留外國人從事工作。』係指『自然人或法人』與外國人間雖無聘僱關係，但有未依本法及相關法令規定申請許可，即容許外國人停留於某處所為其從事勞務提供或

01 工作事實之行為而言。…」，分別為就業服務法第44條、
02 職業安全衛生法第27條、營造安全衛生設施標準第8條、
03 第11條及勞動部改制前行政院勞工委員會91年09月11日勞
04 職外字第0910205655號函釋等所明定。

05 (二) 有關本件原告是否有場所管理權限」之爭點部分：

- 06 1.原告受委任工地主任龐維頡105年11月30日筆錄，自述主
07 要工作內容為負責國賓大悅社區建築物瑕疵修繕工地各下
08 包商的管理，並會監督該工地各下包商工作情形及進度，
09 龐君也承認105年10月26日14時50分查獲該5名逃逸外籍勞
10 工時他人在現場。原告訴願書亦自述該社區工地固定圍籬
11 拆除後，仍有局部未完成之工項待施作，故要求工地主任
12 每日上工前，務必集合當天所有施工廠商及人員，確認工
13 種、工數，並強調工地主任擔任工地負責人，最重要的工
14 作就是每日下包商派工身份的確認。故原告工地主任筆錄
15 及訴願書，均已證實該5名逃逸外籍勞工遭查獲時，原告
16 確實對國賓大悅社區建築物瑕疵修繕工地及參與施工下包
17 商人員的進出，有管理權限，原告所述對國賓大悅社區建
18 築物瑕疵修繕工地無領管權限之事，顯非事實。
- 19 2.原告業主因國賓大悅社區建築物之交屋、驗屋瑕疵，將該
20 社區建物瑕疵之清潔、燈具檢修等各工種交付原告承攬，
21 原告再將承攬各工種轉包給各下包商負責施作，原告派員
22 與下包商派工於該工作場所實施共同作業時，原告對該建
23 案工地之施工場所，依職業安全衛生法第27條，及營造安
24 全衛生設施標準第8條、第11條之規定，即負有施工場所
25 巡視、設置活動圍籬或警示帶等，及管制進出人員之義務
26 。惟原告誤解所負責建築物竣工、取得使用執照後，即可
27 按新竹縣建築管理自治條例第29條第1項之規定拆除施工
28 圍籬，誤認承攬已竣工取得使用執照建築物之簡易修繕施
29 工區域，可免除職業安全衛生法及營造安全衛生設施標準
30 等有關工地主任工作場所巡視、設置施工（活動式）圍籬
31 及人員進出管制等規定之適用，致原告誤認不具所負責承

攬建築物瑕疵修繕施工區域人員進出管制之管領權限；誤認對所負責該社區修繕施工區域設置（活動式）圍籬或警示帶、進行施工人員進出管制等，為侵害住戶社區人員進出之管領權限。惟新竹縣建築管理自治條例第29條第1項有關建築物竣工應拆除施工圍籬之規定，係規範建築物起造人或承造人施工完成後，有義務拆除建物施工期間所搭蓋之圍籬及清理相關施工廢棄物等，以作為主管機關核發建築物使用執照、工程完竣認定標準。國賓大悅社區建築物竣工，取得使用執照後，原告業主因銷售房屋與住戶間發生交屋、驗屋瑕疵，委由原告負責建築物瑕疵修補之各項營建工程，自當有職業安全衛生法及營造安全衛生設施標準等相關子法之適用，方可保障原告與下包商勞工及社區住戶之人身安全，故原告依職業安全衛生法及營造安全衛生設施標準之規定，對國賓大悅社區建築物瑕疵修繕工地確有管理權限。

3. 原告因誤解新竹縣建築管理自治條例第29條第1項有關建築物竣工可拆除施工圍籬之規定，以致該社區建築物竣工後瑕疵修繕施工期間，誤認已無職業安全衛生法及營造安全衛生設施標準等規定之適用，以致原告對案內下包商使用吊籠設備清潔建築物外牆、窗戶等的施工區域；下包商負責該社區建築物地下1樓至3樓等燈具檢修之施工區域，未依營造安全衛生設施標準第8條之規定設置（活動式）施工圍籬或警示帶，未依營造安全衛生設施標準第11條之規定，設置管制人員管制各該施工區域出入之人員，且原告工地主任未依職業安全衛生法第27條之規定，做好各該施工區域工作場所之巡視工作，導致該5名逃逸外籍勞工在其依法負責管理之建築物瑕疵修繕施工區域非法工作，原告違反就業務服務法第44條非法容留外國人工作之事證明確。原告違法後辯稱對國賓大悅社區建築物瑕疵修繕工地無領管權限，顯為疏於工地管理之事後狡辯之詞，並昧於職業安全衛生法及營造安全衛生設施標準之規定。

01 (三) 有關「該查獲外勞是否為原告從事工作。」之爭點部分：

- 02 1.按勞動部改制前行政院勞工委員會91年09月11日勞職外字
03 第0910205655號函釋：查『就業服務法』（以下簡稱本法
04 ）第四十四條規定：『任何人不得非法容留外國人從事工
05 作。』，係指『自然人或法人』與外國人間雖無聘僱關係
06 ，但有未依本法及相關法令規定申請許可，即容許外國人
07 停留於某處所為其從事勞務提供或工作事實之行為而言。
08 …」之規定，已強調自然人或法人雖未聘僱外國人，但容
09 許外國人在其轄管處所提供勞務或有工作事實，即屬違法
10 。該函釋已清楚界定工程或勞務承攬契約之定作人，容許
11 下包商所僱用外國人停留於轄管處所工作就屬違法。
- 12 2.原告昧於就業服務法第44條及上述函釋之規定，忽略該函
13 釋已強調法人與外國人「雖無聘僱關係」，但未經許可容
14 留外國人工作即屬違法之部分，而誤稱該法條及該函釋係
15 規定外國人僅替雇主在其轄管場所工作方屬違法，並辯稱
16 該5名逃逸外籍勞工係下包商（欣亮潔公司及歲全公司等
17 ）提供工作場所，下包商因違反「不得僱用非法外籍勞工
18 」切結書之規定而非法僱用該5名逃逸外籍勞工，與其無
19 涉。惟原告按前述實已具有國賓大悅建案建物瑕疵修繕施
20 工區域轄管權限，並設有工地主任專人負責管理，雖與該
21 5名逃逸外籍勞工無聘僱關係，但確屬該5名逃逸外籍勞工
22 所從事清潔、燈具檢修等工程或勞務承攬合約之定作人，
23 卻因疏於工地管理，導致該5名逃逸外籍勞工在其轄管工
24 地工作，違反就業服務法第44條有關任何人不得非法容留
25 外國人工作規定之事實明確。

26 (四) 有關原告對於該違規事項是否知情，有無故意、過失爭點
27 部分：

- 28 1.原告提供下包商簽署之合約書、使用合法勞工切結書，登
29 載下包商諸如「違反職業安全衛生相關法規或政府勞工法
30 令，所衍生之責任及賠償，一律由下包商負責，與原告無
31 關」等內容，欲佐證已要求下包商書面切結不得僱用非法

外籍勞工，卻反而證明原告知悉下包商未經許可僱用非法
外籍勞工，除下包商構成違反就業服務法第57條第1款：
「聘僱未經許可、許可失效或他人所申請聘僱之外國人」
之規定外，將牽連原告同時違反就業服務法第44條非法容
留外國人從事工作之規定，而遭受主管機關裁罰，否則原
告無需費力要求下包商簽署文件禁止僱用非法外籍勞工。
故原告對國賓大悅建築物瑕疵修繕之轄管工地，非法容留
外國人從事工作事實之發生，可預見其能發生，而誤信下
包商書面切結禁用非法外籍勞工後，誤認可脫免就業服務
法第44條有關不得非法容留外國人從事工作之義務，致確
信其不發生，按其情節應注意而不注意，縱非故意，亦有
過失。原告構成違反就業服務法第44條規定之故意、過失
要件的事證明確。

2. 原告業主將國賓大悅社區建築物瑕疵修繕業務交付原告承
攬，原告再將該修繕業務交付各下包商再承攬，並由原告
派人與下包商派工實施共同作業時，原告依職業安全衛生
法第27條、營造安全衛生設施標準第8條及第11條等規定
，對業主交付承攬的施工區域，負有工作場所負責人（工
地主任）巡視工作場所、設置（移動式）圍離或警示帶，
以及設置管制人員管制進出人員等法定義務。原告昧於上
述職業安全衛生法、營造安全衛生設施標準及新竹縣建築
管理自治條例第29條第1項等規定，誤認所負責修繕建築
物已取得使用執照、要求下包商書面切結不違反勞工法令
後，即可免除職業安全衛生法、營造安全衛生設施標準及
就業服務法等勞工法令規定之責任，以致疏於依法妥善管
理其承攬國賓大悅社區建築物瑕疵修繕之施工區域，而不
知已有逃逸外籍勞工在其轄管上述施工區域工作。原告疏
於依職業安全衛生法及營造安全衛生設施標準等規定，做
好對下包承攬商施工巡視及管理工作，由原告再次強調工
地主任不知有5名逃逸外籍勞工在其監管工地工作之事實
，更可證明該工地主任未依法做好工地巡視工作，按其情

01 節應注意而不注意，縱非故意，亦有過失，原告構成違反
02 就業服務法第44條規定之故意、過失要件之事證明確。

03 (五) 有關原告有無欠缺期待可能性之爭點部分：

04 1. 行政法院102年度判字第611號判決已強調，「此種『超法
05 定之阻卻責任事由』之存在；何種情形始可認行為欠缺期
06 待可能性，原則上宜視個案情節及相關處罰規定認定之。
07 」，故人民因欠缺期待而具阻卻責任事由，應限於行為人
08 有具體特殊情況存在，而導致其無法得知法規範存在之情
09 形，始足當之。原告主體為公司組織具有營利性質，資本
10 額為5億5仟萬、僱用勞工人數達500多人之大型營造事業
11 單位，內部僱用眾多營造專業技術勞工，且業務分工細緻
12 ，對於職業安全衛生法、營造安全衛生設施標準、就業服
13 務法等勞工法規，自應具高度之注意能力，負相當之注意
14 義務，理應熟悉就業服務法及其他勞工法令之規定，使公
15 司業務管理經營，能符勞工法令之規定。故由原告公司之
16 經營規模，實不具欠缺遵守勞工法令期待可能性而有阻卻
17 違法責任之具體特殊情況存在，故原告所稱欠缺遵守就業
18 服務法期待之可能性而具阻卻責任事由，實不足取。

19 2. 原告工地主任筆錄、訴願書等事證，均詳載原告在國賓大
20 悅建案建物取得使用執照、住戶陸續入住後，仍對該建案
21 建築物瑕疵修繕之施工區域，實施非符合法規的消極施工
22 人員進出管理；且原告檢附與下包商簽訂承攬合約書內容
23 ，對施工範圍、日期、進度等均有規範，原告實無其辯稱
24 該建案取得建物使用執照、住戶入住後，無施工區域進出
25 人員管制權限或難以管制之情事，由查獲現場逃逸外籍勞
26 工使用吊籠清理建築物的外牆、窗戶工作，及查獲逃逸外
27 籍勞工在社區地下室1至3樓做簡易燈具檢修工作，原告依
28 營造安全衛生設施標準設置（移動式）圍籬、警示帶，管
29 制非作業人員進入施工區域，指派工地主任做好工作場所
30 巡視工作等，並不困難，故原告實不具欠缺遵守就業服務
31 法第44條期待的可能性，而有阻卻責任之具體特殊情況存

01 在，原告辯稱欠缺遵守就業服務法第44條期待之可能性，
02 顯不足取。

03 四、本件如事實概要欄所述之經過事實，有內政部移民署中區事
04 務大隊新竹縣專勤隊調查筆錄、原處分書、訴願決定書等在
05 卷可稽，復為兩造所不爭執，堪信為真實。本件兩造以前詞
06 爭執，故本件審究者在於：原告是否有就業服務法第44條之
07 「非法容留」外國人之行為，被告以原處分裁罰原告，是否
08 有據。

09 五、本院之判斷：

10 (一) 按為保障國民工作權，聘僱外國人工作，不得妨礙本國人
11 之就業機會、勞動條件、國民經濟發展及社會安定；除本
12 法另有規定外，外國人未經雇主申請許可，不得在中華民國
13 境內工作；任何人不得非法容留外國人從事工作；違反
14 第44條或第57條第1款、第2款規定者，處15萬元以上75萬
15 元以下罰鍰，就業服務法第42條、第43條、第44條、第63
16 條第1項前段分別定有明文。次按，「查『就業服務法』
17 第44條規定：『任何人不得非法容留外國人從事工作』係
18 指『自然人或法人』與外國人間雖無聘僱關係，但有未依
19 本法及相關法令規定申請許可，即容許外國人停留於某處
20 所為其從事勞務提供或工作事實之行為而言。若二者間具
21 聘僱關係，則為本法第57條第1款之『聘僱未經許可、許
22 可失效或他人所申請聘僱之外國人』所規範，經主管機關
23 即勞動部改制前之行政院勞工委員會91年9月11日勞職外
24 字第0910205655號函釋在案。以下針對就業服務法第44條
25 之構成要件分析之：

26 1. 所謂「非法容留」外國人從事工作，依法條文義解釋乃指
27 未依就業服務法或相關法令規定申請許可，即容許外國人
28 停留於某處所為其從事勞務提供或工作事實之行為而言，
29 勞動部改制前之行政院勞工委員會91年9月11日勞職外字
30 第0910205655號函釋，亦採相同之見解。由上開條文文義
31 及函釋內容可知，此條之規範重要內涵有三：一、未依據

01 相關法令規定申請許可；二、「容許」外國人「停留於某
02 處所」；三、從事勞務提供或工作事實。其中上開第二要
03 件乃本條文之規範重點，亦即規範對象乃對於容留場所具
04 有主導性、主控性、對場域具有直接、實際監督之管領權
05 者。申言之，所謂「容許」乃指受處罰之行為人必須對於
06 某場所能否容留工作一事，享有容許與否之場域主導、管
07 領權限，亦即所謂場域管領權，若對外國人工作場所並無
08 任何「容許」停留該處所之管領權限者，外國人是否在該
09 處所工作自無需得其容許及查核，既無從監督、管制，更
10 無從苛責其需對因容許停留所生之不法行為負責。

11 2.另，就業服務法第44條、第57條之區分而言，依就業服務
12 法第57條規定「雇主聘僱外國人不得有下列情事…」等語
13 ，相對於同法第44條禁止「任何人」「非法容留外國人從
14 事工作」，第57條乃以「雇主」「聘僱」外國人從事工作
15 作為規範內容，故其違法行為之成立，應以行為人與從事
16 工作之外國人間有聘僱關係為前提要件，反觀第44條規範
17 之對象，雖非如第57條以聘僱關係之雇主為限，但如前所
18 述，第44條之規範重點在於場域管理權人既然對於工作場
19 所具有直接、實際監督管理之權限，自應負有查核、排除
20 外國人非法工作之行政法上義務，此與行為人對非法工作
21 之外國人有無聘僱關係，並無必然關聯。舉例而言，對外
22 國人工作有聘僱或指揮監督關係，又對其之工作場所有管
23 領權限者（例如雇主非法聘僱外國人在其工廠內工作），
24 固可能競合構成就業服務法第57條與第44條之違法（最高
25 行政法院98年度判字第543號即採此見解）。反之，縱對
26 外國人工作無聘僱或指揮監督關係，但其對外國人實際工
27 作之場所並具有管領權限者，仍應負有第44條之責任。

28 3.再者，違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不
29 予處罰，復為行政罰法第7條第1項所明定；是現代國家基
30 於「有責任始有處罰」之原則，對於違反行政法上義務之
31 處罰，應以行為人主觀上有可非難性及可歸責性為前提，

如行為人主觀上並非出於故意或過失情形，應無可非難性及可歸責性（行政罰法第7條第1項立法理由參照）。另故意之判斷標準，原則上以違反行政法上義務之構成要件事實為準，而過失之要求注意程度，原則上以社會通念認為謹慎且認真之人為準，其注意範圍以違反行政法上義務之構成要件事實為原則；故就行政罰過失個案之認定，行為人是否違反注意義務，應探討以行為人所處情境，客觀上得對守法、有理解力且謹慎之人提出之要求為何，以及依行為人個人能力、情境，其於主觀上是否得以認識且避免綜合判斷之。申言之，有關就業服務法第44條行政法上義務是否違反之主觀要件判斷部分，若該行為人已善盡場域管領權之行使，卻仍發生有未經許可之外國人停留工作情事，因外國人停留工作之行為，非該行為人有何未善盡場所管領權所致，主觀上並非出於故意或過失情形，應無可非難性及可歸責性，自無庸擔負違反行政法上義務之處罰責任；亦即，就受領勞務觀點，縱有單純被動受領勞務，並無積極容許外國人之行為，尚難謂有違反行政法上之義務。

4. 另，行政機關依法應作成行政處分者，除有法規之依據外，即應依職權調查證據，對當事人有利及不利事項一律注意，並斟酌當事人及相關人員之陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，以作為處分或其他行政行為之根據（此有行政程序法第36條、第43條足資參照）。又認定事實應依證據，無證據尚不得以擬制方式推測事實，此為依職權調查證據認定事實之共通法則。故行政機關本應依職權調查證據以證明違規事實之存在，始能據以作成負擔處分。據此，行政機關對於作成處分違規事實之存在負有舉證責任，受處分人並無證明自己無違規事實存在之責任，因而尚不能以其未提出對自己有利之資料，即推定其違規事實存在。

（二）本件被告以非法容留外國人從事工作為由，裁罰原告，是

01 否於法有據？原告是否有就業服務法第44條之「非法容留
02 」外國人之行為，被告以原處分裁罰原告，是否有據，應
03 由下列面向加以分析之：(1)原告對於系爭查獲外勞之區域
04 是否具有場域管領權？(2)原告是否為查獲外勞所服勞務之
05 受領方？勞務受領者是否當然應負有就業服務法第44條之
06 責任？

07 (三)原告就系爭場域是否具有管領權：

08 1.系爭工地已於105年3月11日完工，並於同年6月8日取得使
09 用執照一事，有新竹縣政府使用執照在卷可稽（見本院卷
10 第65頁），而原告主張於使用執照取得後，便由業主（潤
11 隆公司）進行後續驗屋、交屋予承購戶事宜，此部分亦有
12 潤隆建設股份有限公司房地使用證明書、交屋資料收執表
13 等在卷可稽（見本院卷二第39-40頁）。且於105年4月8日
14 潤隆公司與藍海保全股份有限公司（下稱藍海保全公司）
15 就國賓大悅社區成立駐衛保全服務契約，另於同日與藍海
16 公寓大廈管理維護有限公司（下稱藍海公寓大廈管理維護
17 公司）就國賓大悅社區成立委任管理維護業務契約，此有
18 上開二份契約書在卷可稽（見本院卷二第24-38頁）。依
19 上開駐衛保全服務契約書第四條有關駐衛保全服務作業：
20 「第一點：、執行門禁管制、」、「第三點：甲方（
21 潤隆公司）標的物範圍之公共區域內，若有意外事故或發
22 現盜賊入侵或暴行發生，乙方（藍海保全公司）應即報告
23 警察、消防機關及甲方，並予監視，設法阻止或防止災害
24 擴大。」、第五條「本約自民國105年4月9日7時00分起至
25 管理委員會成立後1個月止」（見本院卷二第25、26頁）
26 ，以及上開委任管理維護業務契約書第二條「甲方（潤隆
27 公司）委託乙方（即藍海公寓大廈管理維護公司）處理標
28 的物之有關共用部分之公共事務，項目如次：1.公寓大廈
29 一般事務管理服務事項。2.公寓大廈之清潔及環境衛生之
30 維護事項。3.公寓大廈及其周圍環境安全防災管理維護事
31 項。」、第四條「本約自民國105年4月9日7時00分起至管

理委員會成立後1個月止」、附件一公寓大廈一般事務管理服務事項「（管理規劃）：1.協助大門出入門禁管制規劃、。 （檢查修繕監督）：1.建物及各項設備之檢查與修護時會同視察。2.安全梯及避難通路之會同視察。3.各項公共設備維護檢修時會同視察。4.共同部分實施修繕工程時會同視察。5.清潔業務之會同視察。」（見本院卷二第32-35頁），由以上證據得見，藍海保全公司及藍海公寓大廈管理維護公司於105年4月9日起便分別擔任國賓大悅之駐衛保全及受任管理維護業務工作，而依據上開契約內容，藍海保全公司及藍海公寓大廈管理維護公司對於國賓大悅均有執行門禁之管理權限，其中藍海公寓大廈管理維護公司並對於國賓大悅建物及各項設備之檢查、修護、清潔業務並有會同視察之義務，故自105年4月9日起本件查獲地點（國賓大悅）之場域管領權應屬於上開二家公司，至於原告於查獲時點是否仍具有場域管領權要非無疑義，被告在未證明原告對於查獲地點仍有場域管領權之前提下，僅以查獲時現場有原告之機電主任便認定原告具有場域管領權，而據以認定原告具有本件「容留」之違法事實有待商榷。

2.工程完工後、取得使用執照後，若有工程（清潔、水電）瑕疵修補之情況，原告對於相關場域是否仍有具有管領權：

①查，本件查獲外勞於查獲時間乃從事清潔及更換燈泡之工作，此部分為原、被告所不爭執，此外，並有查獲相片（見新竹縣政府處分卷第12-13頁）及新竹市政府勞工處外籍勞工業務訪查表記載：「訪查結果：現場查獲5名行蹤不明外籍勞工，4名從事外牆清潔工作（欣亮潔企業有限公司，表格記載「新」亮潔企業有限公司應為誤載），1名從事地下室水電工作」（見勞動部卷宗第38頁）。此外，依齊裕公司與欣亮潔有限公司工程承攬合約書（清潔工程）所載內容：欣亮潔公司負責國賓大悅之內容包含：工

01 程趕工、工地清理、代工責任、材料管理、工地清理（工
02 程施工中或完竣後，所有與乙方相關之工地廢料雜物及臨
03 時設備等，應由乙方清除整理、施工水電（本工程之水電
04 動力甲方僅負供給乙方水源、電源之責，至於水管、電線
05 、燈具、抽水機暨其他設備均由乙方自備）、等（見本
06 院卷一第67-73頁），而依齊裕營造股份有限公司與欣亮
07 潔股份有限公司清潔工程契約之合約單價明細表中亦記載
08 略以：「主體外牆含屋突等清潔」（見本院卷一第87頁）
09 ，足見系爭查獲非法外籍勞工所從事之清潔工作應屬欣亮
10 潔公司所承攬之範圍。另依齊裕營造股份有限公司與歲全
11 股份有限公司之預定買賣合約書（電器管線材料）內容得
12 見，歲全公司乃負責有關國賓大悅電器管線之承攬工程（
13 見本院卷第90-94頁），是原告主張有關清潔、檢修等瑕
14 疵事項乃由原告分別聯繫欣亮潔公司與歲全公司進行瑕疵
15 修補一事（詳本院卷一第10頁之原告行政訴訟起訴狀第1
16 頁）應非無據。

- 17 ②雖原告於訴願書內容提及「四、承上，前開建築案施工期
18 間，工地現場設有施工圍籬，訴願人確實設有固定出入口
19 ，雇有專人管制出入人員，嗣後見按完成拆除完工鷹架及圍
20 籬後，社區大樓呈全面開放式型態，任何不特定第三人均
21 可輕易接近大樓，然自施工圍籬拆除後，仍有局部未完成
22 之工項亟待施作，訴願人要求工地負責人，每日上工前均
23 務必集合當天所有施工廠商及人員，除確認工種及工數外
24 ，最重要的工作就是當日派工身份確認，經逐一核對到場
25 工作人員身份無虞後，始予解散各就工作崗位、」等語
26 （見處分卷第14頁），另龐維頡（齊裕營造機電主任）於
27 105年11月30日於調查筆錄陳述：「我在齊裕擔任機電主
28 任的工作，工作內容主要管理國賓大悅見按機電相關機電
29 包商，在這裡上班約莫一年半」、「（問：龐先生負責機
30 電包商的管理，請問你瞭解包商工作的情形嗎？你會去監
31 督各包商的工作情形及進度？）我瞭解包商工作的情形，

我也會監督各包商的工作情形」等語（見處分卷第42頁），然如前所述，本件查獲時間已由藍海保全公司及藍海公寓大廈管理維護公司進駐並負責國賓大悅實際上之門禁及場域之管理權限，縱因完工後仍有清潔、水電檢修等瑕疵修補之必要性，然因現今營建工程實務為例，因營造廠分事包與各個承包商施作緣故，工程進行已劃分不同區塊及事務進行，就不同分包細項工程各個承包商方能負起直接、實際之各別場域管領權，而營造廠則負起整體維護責任，對於不同分包工項之人員管理，當應視具體狀況由實際分包之各個承包商方能實際進行監督及管理並予以負責，故對所謂非法「容留」外國人從事工作之判斷，當以此為認定依據。查，本件原告就本件清潔工程既已分包由欣亮潔公司，另就水電工程部分亦分包給歲全公司，因此，就有關此上開二種工項（清潔及水電）進行工程時，工作場域及人員管理一事，應由欣亮潔公司及歲全公司具有場域之直接管領權，或應由欣亮潔公司、歲全公司及藍海保全公司及藍海公寓大廈管理維護公司共同具有場域之管領權，簡言之，本件工程完工後、取得使用執照後，國賓大悅之門禁管制既已由藍海保全公司及藍海公寓大廈管理維護公司負責管理，故若有因清潔或與水電相關瑕疵修補施工必要性時，應視具體狀況，場域管理權或應屬於藍海保全公司及藍海公寓大廈管理維護公司，或由上開二家公司與從事清潔、水電之廠商（即欣亮潔公司、歲全公司）共同負責，換言之，針對瑕疵修補工程施作期間，系爭場域應由施工廠商（欣亮潔、歲全公司）或與藍海保全公司及藍海公寓大廈管理維護公司具有直接管領權，當應責令上開公司負起排除、避免非法外籍人士於該場域工作之行政法上義務，是本件查獲地點有5名外籍勞工分別從事清潔及水電工程，應由具有場域管領權者（欣亮潔、歲全公司，或與藍海保全公司及藍海公寓大廈管理維護公司共承擔）負有系爭工作場域之監督、控管非法工作之外國人進出之行

01 政法上義務，被告並未證明於瑕疵修補期間原告對於系爭
02 查獲地點仍具有場域管理權，故原告主張對於查獲地點無
03 管領權限應非無理由。

04 (四) 原告是否為勞務之受領方？勞務受領方是否當然負有就業
05 服務法第44條之行政罰上責任：

06 如前所述，本件工地已完工並取得使用執照，且陸續由業
07 主（潤隆公司）進行驗屋、交屋之程序，並已由藍海保全
08 公司、藍海公寓大廈管理維護公司承擔國賓大悅之門禁管
09 理工作，而本件所查獲之非法工作外籍人士所服勞務之受
10 領方究屬何人？是否屬於住戶、潤隆公司、藍海公寓大廈
11 管理維護公司或原告不明，而由查獲之5名外籍人士之調
12 查筆錄內亦無從知悉其等服勞務之受領對象？再者，若依
13 所查獲之5名外籍人士服勞務內容（清潔、水電）判斷勞
14 務受領方，原告就本件清潔、水電工程部分，已分包由欣
15 亮潔、歲全公司負責，就清潔與水電直接勞務受領者為欣
16 亮潔、歲全公司，縱原告基於營造商亦屬於勞務之共同受
17 領者，然如前所述，原告對於查獲地點並無場域管領權，
18 無從進行人員之管制，若僅因單純被動受領勞務，並無積
19 極容許外國人之行為，要難因原告亦為受益者為由，率認
20 原告應擔負本件行政處罰責任。

21 (五) 最後，原告依職業安全衛生法第27條第1項第1款、第3款
22 ，及施行細則第38條第6款等規定，就本件工程之工地巡
23 視及作業人員進場管制，雖負有法定義務，然此係基於勞
24 工安全衛生所生之行政法上義務，與本件就業服務法行政
25 法上之義務違反有別，因二者所之法規範目的並不相同，
26 是被告答辯稱原告因職業安全衛生法故負有場域管領權一
27 事應無足採。且依原告所提出之齊裕公司與欣亮潔公司之
28 清潔工程承攬合約書中所附「使用合法勞工切結書」（見
29 本院卷第82頁）及齊裕公司與歲全公司之電器管線材料預
30 定買賣合約書中所附「使用合法勞工切結書」（見本院卷
31 第84頁），原告已責令欣亮潔及歲全公司保證所雇用之勞

01 工皆符合政府法令規定，已善盡營造廠之整體維護責任，
02 況如前所述，本件被告未證明本件實際場域管領權仍屬原
03 告，被告自不得命原告負起積極查核及排除外籍人士非法
04 工作之義務。

05 六、綜上所述，原告負責國賓大悅之營建工程，雖經查在該等工
06 地有5名外籍人士非法從事清潔及水電工作一事，然於查獲
07 時間查獲地點之門禁乃由藍海保全公司及藍海公寓大廈管理
08 維護公司負責，況上開工項乃承包商欣亮潔及歲全公司之分
09 包工項，故具體個案中究應由何者負起就業服務法第44條之
10 查核、管理、注意義務有待釐清，且被告亦未證明原告就查
11 獲地點仍有場域管領權及有何未盡善良管理及違反義務之情
12 形存在。又縱原告有受領勞務，在欠缺場域管理權之情況，
13 亦不因此負擔積極查核、管制之義務，自不得單純僅因查獲
14 有非法工作之外籍勞工以及現場有原告之員工（機電主任）
15 逕推定原告主觀上有故意或過失存在，而有非法容留外國人
16 從事工作之違反事實。則被告認原告涉非法容留許可失效之
17 外國人從事工作，裁處原告罰鍰15萬元，容有違誤，嗣訴願
18 決定未予撤銷，亦有未洽；從而，原告訴請撤銷原處分及訴
19 願決定，為有理由，應予准許。

20 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，均核與本件判
21 決結果不生影響，爰不一一論述

22 八、據上論結，本件原告之訴為有理由，依行政訴訟法第98條第
23 1項前段，判決如主文。

24 中 華 民 國 108 年 7 月 31 日
25 行政訴訟庭 法官 李毓華

26 一、上為正本係照原本作成。

27 二、如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀
28 （含上訴理由，應表明原裁判所違背之法令及其具體內容，
29 或依訴訟資料可認為原裁判有違背法令之具體事實），並繳
30 納上訴裁判費3,000元；其未表明上訴理由者，應於提出上
31 訴後20日內向本院補提理由書，逾期未提出者，毋庸命補正

