

臺北市政府 105.03.14. 府訴三字第 10509028500 號訴願決定書

訴 願 人 ○○股份有限公司

代 表 人 ○○○

原 處 分 機 關 臺北市政府勞動局

訴願人因違反就業服務法事件，不服原處分機關民國 104 年 11 月 20 日北市勞職字第 104388622

00 號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

訴願人於民國（下同）104 年 4 月 7 日前，以月薪新臺幣（下同）7 萬元聘僱未經許可美國籍○○○（護照號碼：xxxxxxxxx，下稱○君）於本市內湖區○○街○○號○○樓從事軟體開發及應用業務工作。經原處分機關所屬臺北市勞動力重建運用處於 104 年 9 月 25 日訪談訴願人代表人○○○君並作成談話紀錄，認訴願人涉於 104 年 4 月 8 日聘僱許可生效前，即使其從事軟體開發等工作，涉違反就業服務法，乃以 104 年 10 月 1 日北市勞運檢字第 10434255300 號函移

送原處分機關辦理。嗣經原處分機關審認訴願人違反就業服務法第 57 條第 1 款規定，並衡酌訴願人係第 1 次違反該規定，乃依同法第 63 條第 1 項及行政罰法第 8 條、第 18 條第 3 項規定，

以 104 年 11 月 20 日北市勞職字第 10438862200 號裁處書，處訴願人法定最低額 15 萬元二分之一

即 7 萬 5,000 元罰鍰。該裁處書於 104 年 11 月 23 日送達，訴願人不服，於 104 年 12 月 23 日經由原

處分機關向本府提起訴願，105 年 2 月 18 日補正訴願程式及補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯。

理 由

一、本件訴願書雖未載明所不服之訴願標的，經本府法務局於 105 年 1 月 29 日以電話向訴願人確認，經訴願人承辦人員表示係對原處分機關 104 年 11 月 20 日北市勞職字第 10438862200 號裁處書不服，有該局公務電話紀錄附卷可稽，合先敘明。

二、按就業服務法第 6 條第 1 項規定：「本法所稱主管機關：……在直轄市為直轄市政府……。」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 43 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 57 條第 1 款規定：「雇主聘僱外國人不得有下列情事：一、聘僱未經許可、許可失效或他人所申請聘僱之外國人。」第 63 條第 1 項規定：「違反第四十四條或第五十七條第一款、第二款規定者，處新臺幣十五萬元以上七十五萬元以下罰鍰。五年內再違反者，處三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣一百二十萬元以下罰金。」第 75 條規定：「本法所定罰鍰，由直轄市及縣（市）主管機關處罰之。」

行政罰法第 8 條規定：「不得因不知法規而免除行政處罰責任。但按其情節，得減輕或免除其處罰。」第 18 條第 1 項、第 3 項規定：「裁處罰鍰，應審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得考量受處罰者之資力。」「依本法規定減輕處罰時，裁處之罰鍰不得逾法定罰鍰最高額之二分之一，亦不得低於法定罰鍰最低額之二分之一；同時有免除處罰之規定者，不得逾法定罰鍰最高額之三分之一，亦不得低於法定罰鍰最低額之三分之一。但法律或自治條例另有規定者，不在此限。」

法務部 94 年 11 月 30 日法律字第 0940044078 號函釋：「主旨：..... 行政罰法第 18 條適

用

疑義乙案，本部意見如說明二至四..... 說明：..... 三、..... 不得以本法第 18 條第 1 項之事由，作為同條第 3 項減輕或免除處罰之依據.....。」

98 年 2 月 23 日法律字第 0980004348 號函釋：「..... 說明：..... 二、按行政罰法（以下簡稱本法）第 18 條第 3 項..... 之立法意旨，係針對裁處機關適用同法定有『減輕』（如第 9 條第 2 項及第 4 項）或『同時定有免除處罰』之規定（如第 8 條但書、第 12 條

但

書及第 13 條但書規定）而予以減輕處罰時，所為之統一減輕標準.....。」

臺北市政府處理違反就業服務法事件統一裁罰基準第 3 點規定：「本府處理違反就業服務法事件統一裁罰基準如下表：（節錄）」

項次	35
違反事件	雇主聘僱未經許可、許可失效或他人所申請聘僱之外國人者。
法條依據（就業服務法）	第 57 條第 1 款、第 63 條

法定罰鍰額度（新臺幣：元）或其他處罰	處 15 萬元以上 75 萬元以下罰鍰。5 年內再違反者，處 3 年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣 120 萬元以下罰金。
統一裁罰基準（新臺幣：元）	1. 對行為人依違規次數衡量： (1) 第 1 次：15-30 萬元。

臺北市政府 104 年 10 月 22 日府勞秘字第 10437403601 號公告：「..... 公告事項：一、公

告將『工會法等 20 項法規』所定本府主管業務部分權限委任本府勞動局辦理.....9 就業服務法..... 第 63 條至第 70 條、第 75 條『裁處』.....」

三、本件訴願及補充理由略以：訴願人與○○有限公司法定代理人於 103 年 9 月 25 日雙方協議書，包括人員、職責、合作模式、人事管理及部門等內涵，○君僅是○○有限公司一名次級主管，雙方為承攬關係，請撤銷原處分。

四、查訴願人於○君 104 年 4 月 8 日聘僱許可生效前，即使其從事軟體開發等工作，有勞動部 1

04 年 4 月 8 日勞動發事字第 1040623711 號函、臺北市勞動力重建運用處 104 年 9 月 25 日談話

紀錄、103 年度 9 月份○○○薪資明細表、訴願人請假單等影本附卷可稽；是本件訴願人違規事證明確，足堪認定。

五、至訴願人主張○君僅是○○有限公司之次級主管，雙方為承攬關係云云。按就業服務法第 57 條第 1 款明文禁止非法聘僱未經許可、許可失效或他人所申請聘僱之外國人從事工作，旨在保障國民工作權、維持社會秩序而避免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。次按同法第 42 條、第 43 條規定，聘僱外國人從事工作，立法採申請許可制，是訴願人如需聘僱外國人從事工作，即應依法申請許可；又僱傭關係之確認應依人格之從屬性、勞務之對價報酬及其他法令之規定等實質關係以判斷勞務給付狀態究屬何種形式，而勞工對於雇主所為之工作指示是否有承諾與否之自由、勞工業務遂行過程中有無雇主指揮監督、工作地點拘束性之有無、勞務之替代性之有無，均係判定實質關係之僱傭契約存否之論據。本件依臺北市勞動力重建運用處 104 年 9 月 25 日談話紀錄載以：「..... 問：美國籍男性○○○..... 是否由貴公司所聘僱？從何時開始？工作內容、地點、時數、薪資為何？如何給付薪資？答：本公司是有幫他申請工作許可..

.... 他的工作許可是從 104 年 4 月 8 日開始至 107 年 4 月 4 日。他的約定工作地點在本公司（

臺北市內湖區○○街○○號○○樓），他的工作內容是關於○○（簡稱○○）的企劃..

.... 薪資是跟他約定每個月給付新臺幣 7 萬元，但到目前為止本公司未給付過任何薪資，在 103 年 10 月 10 日左右給付現金金額 2 萬 2,197 元是合作模式的範例..... 問：依據

○

君所提供的薪資表，上面有列出職員資料，他的部門是 ISID 產品應用開發部，就職日為 103.9.10，職稱是策略執行長，且有貴公司為其所印製之名片，請說明。答：這一切都是為了給○君看以後就是用這樣的方式合作，看他能不能接受。他後來就是因為不能接受，所以 103 年 10 月後他就跑回美國了..... 問：請問○君於 103 年 9 月 10 日至 103 年

10 月

17 日或 104 年 2 月 24 日後迄今，在貴公司都沒有工作嗎？答：○君的工作許可雖然有核發

發

，是從 104 年 4 月 8 日至 107 年 4 月 4 日，可是他中間有來公司的時候，依本公司的規定看來

他是沒有幫公司工作的..... 問：請問您是否了解聘僱外國人至貴公司工作須依法申請工作許可，經勞動部核准後才可以開始工作？答：一開始不清楚，現在知道了.....。

」並經訴願人代表人○○○簽名在案，上開談話紀錄與卷附○君 103 年度 9 月份薪資明細表記載○君之部門、職稱及應領薪資金額相符，且由該薪資明細表記載○君本薪、職務加給、伙食津貼、交通津貼、請假 / 考勤、其他費用扣抵、103 年 9 月 10 日到職等資訊及○君 104 年 3 月 16 日、3 月 20 日、3 月 24 日、4 月 2 日、4 月 13 日等請假單，須經訴願

人總經

理核示（○○○代理）等綜合判斷，○君與訴願人已具有上述勞工人格從屬性、勞務對價、工作地點拘束性等事實。準此，訴願人稱其與○君間係承攬關係，自無可採。訴願主張，不足採據。

六、惟依前揭法務部 94 年 11 月 30 日法律字第 0940044078 號及 98 年 2 月 23 日法律字第 09800043

48 號函釋意旨，行政罰法第 18 條第 3 項規定之立法意旨，係針對裁處機關適用同法定有「減輕」（如同法第 9 條第 2 項及第 4 項）或「同時定有免除處罰」規定（如同法第 8 條

但

書、第 12 條但書及第 13 條但書規定）而予以減輕處罰時，所為之統一減輕標準，故同條第 1 項規定之事由，自不得作為同條第 3 項減輕或免除處罰之依據。本件原處分機關因考量訴願人為第 1 次違反就業服務法規定及不諳法令，乃依行政罰法第 8 條但書及第 18 條第

3 項規定，衡酌減輕罰鍰至法定最低額 15 萬元之二分之一即 7 萬 5,000 元罰鍰，然訴願人是否為第 1 次違反規定及不諳法令，非行政罰法第 8 條但書規定得減輕或免除處罰之事由，其僅為原處分機關依行政罰法第 18 條第 1 項規定就訴願人違規情節所作裁量之事由，自無行政罰法第 18 條第 3 項規定之適用。從而，原處分機關核認訴願人屬第 1 次違反就業服務法規定及不諳法令，處訴願人法定最低額 15 萬元二分之一即 7 萬 5,000 元罰鍰，雖與行政罰法第 18 條第 3 項規定不合，惟基於不利益變更禁止原則，原處分應予維持。

七、綜上論結，本件訴願為無理由，依訴願法第 79 條第 1 項，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 楊 芳 玲
委員 張 慕 貞
委員 劉 宗 德
委員 紀 聰 吉
委員 戴 東 麗
委員 柯 格 鐘
委員 王 韻 茹
委員 傅 玲 靜

中華民國 105 年 3 月 14 日
市長 柯文哲請假
副市長 鄧家基代行
法務局局長 楊芳玲請假
副局長 林淑華代行

如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起 2 個月內，向臺灣臺北地方法院行政訴訟庭提起行政訴訟。（臺灣臺北地方法院行政訴訟庭地址：新北市新店區中興路 1 段 248 號）