

外國人在台非法工作案件之處罰

陳文雄※

A1HOFA040

目次

- | | |
|----------|--------------|
| 一、前言 | 五、限令出境 |
| 二、罰鍰 | 六、拒發簽證及限制再入境 |
| 三、怠金 | 七、結論 |
| 四、撤銷聘僱許可 | |

關鍵詞：非法工作、外國人、處罰、外籍勞工

摘要

外國人在台非法工作，係違反我國之法令，主管機關依就業服務法之規定得處以罰鍰、撤銷聘僱許可及限令出境；依外國人入出國境及停留居留管理規則之規定得限制其再入境；依外國護照簽證辦法之規定得拒發簽證；又實務上對當事人已逾期居、停留者，均依行政執行法之規定處以怠金。惟上述各相關法令之規定或語焉不詳；或違反法律保留原則；或引用錯誤；或難以強制執行。本文依序析述其法律依據、裁處時應注意事項、執行及救濟時之問題，並提出建議，期能作為實務界之參考。

※陳文雄，警專三期、東吳大學法律系夜間部、中央警察大學警政研究所二十四期畢業，曾任台北市外事警員，現任中央警察大學教務處助教。



一、前言

外國人在台非法工作^①，係違反就業服務法第四十二條或五十四條之規定，如其無聘雇許可，依法主管機關得處以罰鍰（就業服務法第六十二條）；其如有聘雇許可者，原核發聘雇許可之主管機關得撤銷其聘雇許可^②（就業服務法第五十四條）；警察機關並得限期令其出境（就業服務法第五十四條第二項及第六十二條第二項）；依外國人入出國境及停留居留管理規則之規定，入出境管理機關並得限制其於一定期間內不得再入境；另依外國護照簽證辦法之規定，外交部駐外單位亦得拒發簽證。如當事人有逾期居留、停留^③之情形者，實務上並依行政執行法第四條之規定處以怠金^④。

上述處罰之中，罰鍰及怠金屬處罰性質應無疑義；撤銷聘雇許可、限令出境、限制再入境及拒發簽證則為具制裁性質之不利處分，屬「管制罰」之性質^⑤，故亦列入本文探討之範圍^⑥。

我國目前關於行政罰之法制尚未完善，實務上各機關於行使上述處罰權限時，有時並未符合行政法之原理原則。本文係從行政法之觀點探討上述各項處罰之法律

-
- ① 關於外國人在台非法工作之意義，詳見拙文，外國人在台非法工作之意義，警學叢刊第27卷5期，85年3月，頁257-276。不過該文對外國人之定義是採廣義之外國人，但因筆者認為就業服務法關於處罰之規定僅能適用於一般外國人，故本文就外國人之定義是採狹義（一般）外國人。
- ② 參考行政院勞委會八十二年三月二十四日台勞職業字第五〇二〇七號及八十一年十月十四日台勞職業字第二〇八四五號函。
- ③ 所謂「逾期停留」，是指持停留簽證來台，而未於停留期限內離台者；所謂「逾期居留」，是指持用居留簽證來台（通常領有外僑居留證），而於外僑居留證期滿或失效後，仍未離台者。
- ④ 現行行政執行法雖稱為「罰鍰」，但因行政(強制)執行法修正草案第三十條已將罰鍰之名稱改為「怠金」，且為與就業服務法之罰鍰有所區分，並彰顯其性質，故本文均稱其為怠金。
- ⑤ 參考行政秩序罰法草案（行政院經建會版）第一條第四項：「本法所稱管制罰，指具有制裁性質之不利處分。」同法第十八條：「管制罰，種類如下：……二、剝奪權利之不利處分：……或其他剝奪或消滅一定資格或權利之處分。」
- ⑥ 收容與遣送雖亦有嚇阻及制裁之意味，但本質上為行政執行行為，故本文不探討之。另外外國人在台非法工作者，其雇主有時亦應受處罰，惟因其問題頗為複雜，且原則上屬刑法問題，故本文亦不討論。



依據、裁處、執行及其救濟上之問題。不過，各種行政罰應共同遵守之原理原則頗多，本文並非總論性質，故僅探討處罰外國人在台非法工作之案件時，特別應注意之事項。

二、罰鍰

(一)法律依據

1. 法條依據

就業服務法第四十二條規定：「外國人未經雇主申請許可，不得在中華民國境內工作。」同法第六十二條規定：「違反……第四十二條規定者，處新臺幣三千元以上、三萬元以下罰鍰。」^⑦

2. 立法意旨

外國人未經許可在台工作，如能處以適當之處罰，可收警惕之效。又立法者認為處以罰鍰為妥適，故於就業服務法中明定之。須注意者，在台曾有工作許可之外國人，如經撤銷工作許可（就業服務法第五十四條）^⑧，或工作許可已逾期，而仍再繼續工作者，解釋上亦屬違反該法第四十二條之規定，即可依第六十二條之規定處以罰鍰^⑨。惟違反第五十四條第一項第一、二款（即有工作許可之外國人受聘僱於為其申請許可以外之雇主者；或從事許可以外之工作者），雖亦屬非法工作，但基於「列舉其一、排除其他」及「處罰應明定」之法理，應認為並不構成第四十二條之要件。

3. 評析

對在台非法工作之外國人科處罰鍰，目的在警惕當事人及其他可能非法工作之

⑦ 立法院審議中之就業服務法修正草案已提高其罰鍰額度至一萬元以上，五萬元以下新台幣。

⑧ 參考該條文之立法理由(二)：「經撤銷聘雇許可之外國人，如再繼續工作，即違反本法第四十二條，即可依第六十二條加以處罰。」。見立法院公報，法律案專輯，第一百五輯，立法院秘書處編印，八十二年二月出版，頁287。

⑨ 參考行政院勞工委員會八十三年一月十八日台勞職業字第○○五六六號函。



外國人，如能確實執行，可收嚇阻之效，有助於保障國人之就業機會。不過，由於一般在台非法工作之外國人遭查獲後，均經警察機關迅予遣送出境或限期離境，其罰鍰之收繳率極低，是否有立法處以罰鍰之必要，本文將於本章後段，罰鍰之執行部分再詳細說明。

(二) 裁處

依據違反就業服務法罰鍰案件處理要點第六項規定：「罰鍰額度，應審酌違反本法案件之性質、情節輕重及其後果與違反次數等各種情況，……。」^⑩其規定尚屬妥當。實務上則是以違反次數及非法工作期間之長短為主要考量因素^⑪。

(三) 執行

1. 罰鍰之執行情序

(1) 依法得強制執行

「依本法所處之罰鍰，經通知而逾期不繳納者，移送法院強制執行。」（就業服務法第六十四條）。依此條文可知，當事人如抗不繳納，裁處機關得移送法院強制執行，以確保罰鍰得以收取，並保全國家威信。

(2) 實務上難以強制執行

不過，在台非法工作之外國人於遭查獲後，通常即自行出境或由警察機關遣送出境，且其在台多無恆產，當事人如抗不繳納或無力繳納，根本無從強制執行^⑫，

^⑩ 參考行政院勞委會八十一年六月十六日台勞職業字第一九二八四號函。

^⑪ 行政秩序罰法草案（經建會版）第十七條第一項：「裁處罰鍰，須審酌行為人應受責難程度、行政不法行為所生影響及行為人資力。」可資參考。

^⑫ 行政院勞工委員會八十一年十月二十三日台勞職業字第三四〇九四號函解釋謂：「主管機關接獲警方移送就業服務法罰鍰案件通知書時，該非法外籍勞工已出境，致其違反就業服務法之罰鍰案件無法執行。今後非法外籍勞工經警察單位查獲後，應即協調當地主管機關及時執行罰鍰為宜，如該非法外籍勞工既已出境，暫可不執行該項罰鍰。」。所謂「應即協調當地主管機關及時執行罰鍰為宜」，實際上恐有窒礙難行之處。

因此實務上對此類案件通常僅能存查^⑬，形成守法者（自動繳納）吃虧、不守法（抗繳）者佔便宜之不公平情形，有失國家威信。

2. 罰鍰之規定應予廢除

對非法在台工作之外國人科處罰鍰，其目的在收警惕之效，以保障國人之就業權益。不過在決定是否應立法處罰時，至少須考慮下列三點：

(1) 損害最小手段原則

依比例原則之法理，對人民之限制如同時有數種可行之手段均可達到目的時，即應選擇對當事人損害最小之手段。就業服務法已授權主管機關對在台非法工作之外國人得限令或遣送出境；如其現有工作許可者，亦得撤銷其工作許可；依其他相關法令並得拒發簽證或限制其於一定期間內不得再入境我國。如此多重之處罰，已足生警惕之效，似無須再處以罰鍰。

(2) 可執行性

所謂「徒法不足以自行」，法律之執行，尚須配合其他條件始能落實。依前所述，罰鍰既難以強制收取^⑭，則該條文即形同具文，不如廢除，以免損害國家威信。

(3) 平等原則

法律之適用貴在人人平等，罰鍰既難以強制收取，則無異鼓勵抗繳，使誠實繳納者吃虧，不誠實繳納者佔便宜，反而造成另一種不公平之現象，此應非立法者所樂見。

綜上所述，筆者認為就業服務法第六十二條關於對在台非法工作外國人科處罰鍰之規定應予廢除。

四 救濟

罰鍰屬行政處分之一種，依法得提起訴願，再訴願及行政訴訟。不過，依訴願

⑬ 有認為應修法，比照刑法第四十二條及社會秩序維護法第二十條之規定，使無力繳納或抗不繳納者易服勞役或易處拘留。如此之作法對有資力但抗不繳納者固有催繳之效果，但對堅不繳納或無力繳納者而言，其於易服勞役期間，仍須花用公帑作為收容及管理費用，顯不經濟。

⑭ 實務上許多非法工作之外籍勞工寧願受長期收容，亦不願出（籌）錢購買機票或繳稅，更何況是繳納罰鍰。



法第二十三條、行政訴訟法第十二條之規定，除經有權機關停止其執行外，行政處分於其成立時即生執行力，故提起救濟原則上並無阻卻強制執行程序之效力^⑮。不過，罰鍰之執行並無關急迫公益之保全，似應俟案件確定^⑯後，該處分如未遭撤銷，始再行執行爲妥^⑰。

三、怠金

(一)法律依據

1. 法條依據

行政執行法第四條規定：「有左列情形之一者，該管行政官署得處以罰鍰：一、依法令或本於法令之處分，負有行爲義務而不爲其行爲，非官署所能代執行者。……。」又外國人入出國境及居留管理規則第十六條規定：「外國人居留期間屆滿或居留目的變更，未依規定申請延期……者，限於十日內補辦，逾期不補辦者，限期離境。」；同法第二十二條規定：「外國人持停留簽證入境者，應於停留期限內離境。……」^⑱依此，實務上對於在台非法工作之外國人，如其已逾期居停、留，於辦理出境手續時，均處以怠金（罰鍰）^⑲。

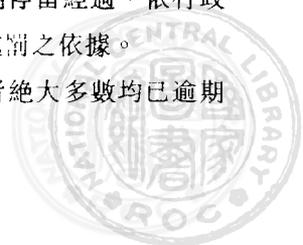
^⑮ 違反就業服務法罰鍰處理要點四規定：「當地主管機關執行罰鍰時，應填發『違反就業服務法罰鍰案件處分書』通知受處分人，並限其於收到處分書之日起十五日內繳納。受處分人於繳納期限屆滿尚未繳納者，當地主管機關應以違反就業服務法罰鍰案件催繳通知書催繳之，催繳期限爲十日，……。」該要點並未就當事人是否已提起救濟而有不同之處理規定。

^⑯ 所謂「確定」，係指無法以一般救濟程序變更案件之內容。

^⑰ 參考李庭熙，行政秩序罰之執行之立法問題，收錄於行政不法行爲制裁規定之研究，行政院經建會出版，七十九年五月，頁127。及行政秩序罰法草案（經建會版）第六十二條：「罰鍰、管制罰及沒入，除本章另有規定外，非經裁處確定，不得執行。」

^⑱ 外國人入出國境及停留居留管理規則作業規定三之（六）規定：「外國人逾期停留者，依左列規定辦理：1.由直轄市政府警察局或省屬縣（市）警察局查明逾期停留經過，依行政執行法處分，……。」不過，作業規定之性質爲行政規則，尚難作爲處罰之依據。

^⑲ 科處怠金之理由雖非因非法工作，而爲逾期居、停留，惟因非法工作者絕大多數均已逾期居、停留，故本文將其列入討論。



2. 評析

(1) 不合法定程序

逾期居停、留之外僑依法固有依限離境之義務，但依行政執行法第二條第二項之規定，須先以書面限期預為告誡，如當事人逾期不履行離境之義務，始得科處怠金。警察機關未經告誡程序，逕處以怠金，程序上顯不合法。

(2) 不符怠金之本旨

科處怠金之目的是為壓迫行為人自行履行義務^①，非法在台工作之外國人如係遭查獲而經強制遣送出境者，自無自行離境之可能；如為自行辦理出境手續者，本有自行出境之意願，即無須以科處怠金之方式壓迫其自行出境，實務之作法似有曲解法令、為處罰而處罰、變相徵稅之嫌。

基此理由，筆者認為警察機關對於逾期居、停留之外僑，不應科處怠金^②。

(二) 裁處

目前各機關均不問案情，一律依行政執行法第五條所定怠金之最高額度裁處（直轄市警察局為新台幣六百元、其他各縣市警察局則為新台幣三百元。）。惟依行政裁量之法理，裁處罰鍰時，應參考個案之具體情形，如一律裁處最高額，則有「裁量怠惰」^③之嫌，顯然違反法律授權主管機關斟酌個案情形，妥予裁處之意旨。

(三) 執行

依司法院大法官釋字第十六、三十五及一一二號解釋之意旨，依行政執行法所處之怠金，當事人如抗不繳納，行政機關僅能勸諭催繳，尚不能逕就其財產強制執行，亦不能移送法院強制執行。惟實務上警察機關均係於外僑辦理出境手續時，強

① 參考城仲模，行政強制執行序說，收錄於氏著行政法之基礎理論，三民書局，六十九年九月初版，頁211。

② 對於原有聘雇許可，但因非法工作而受撤銷聘雇許可之外國人，警察機關得限期令其出境（就業服務法第五十四條第二項），如其未依限期出境，為促其出境，依法固可科以怠金，但當事人如抗不繳納，依大法官解釋之意旨，尚不能逕就其財產強制執行（釋字第十六號），亦不得移送法院強制執行（釋字第三十五號），且行政機關亦得強制其出境，故仍不宜科以怠金。

③ 參考吳庚，行政法之理論與實用，三民書局，八十四年三月增訂二版，頁109。



制要求繳納，否則不予核發出境許可，如此之作法似有「不當連結」^⑳之嫌。

四救濟

依行政執行法所科處之怠金，其性質為行政處分應無疑義。依訴願法及行政訴訟法之規定，得提起訴願、再訴願及行政訴訟。惟因怠金依法難以強制收取，且筆者認為不應科處，故亦無探討其提起救濟時是否得阻斷罰鍰執行力之實益。

四、撤銷聘僱許可

(一)法律依據

1. 依據法條

「雇主聘僱之外國人，有左列情事之一，撤銷其聘僱許可之一部或全部：一、受聘僱於為其申請許可以外之雇主者。二、從事許可以外之工作者。……。」（就業服務法第五十四條第一項）。故有聘僱許可之外國人，如其有上述二種情形，主管機關得撤銷其聘僱許可。

2. 立法意旨

行政院勞委會對該條文之草案說明謂：「(-)為對外國人在我國境內工作嚴格管理，以及避免造成不必要之社會問題，爰列舉撤銷聘僱外國人許可之要件。……。」^㉑

(二)裁處

是否撤銷外國人之聘僱（工作）許可^㉒，涉及是否得限令或強制其出境，及是否得再於我國境內繼續工作（就業服務法第五十四條第二項），故其影響極大。筆

^⑳ 參考吳庚，前揭書，頁285。

^㉑ 立法院公報，法律案專輯第一百五輯，立法院秘書處編印，八十二年二月出版，頁287。

^㉒ 就受聘僱之外國人之立場，所謂聘僱許可，即是指工作許可。



者認為於主管機關^⑥決定是否撤銷其聘雇許可時，至少應注意下列事項：

1. 撤銷聘雇許可為裁量行政

就業服務法第五十四條第一項之法條文字雖未有「得」或「應」之規定，但其立法意旨^⑦應是授權主管機關視個案情形作適當之處理。因此主管機關於處理此類案件時，並非凡合乎上述之要件，即應撤銷其聘雇許可，仍須斟酌具體個案之情形，如認為不宜撤銷聘雇許可者，即不予撤銷。

2. 得僅單方撤銷雇主之聘雇許可

外國人雖有非法工作之情形，但如不可歸責於外國人時（例如受雇主之強迫），是否得只撤銷雇主之聘雇許可，而不撤銷國人之聘雇（工作）許可，應有爭議^⑧。筆者認為雇主之聘雇許可與外國人之工作許可雖是一體兩面，相互依存，只撤銷雇主之聘雇許可必然導致外國人之工作許可失所憑據，但仍可轉介輔導其另尋雇主^⑨；否則，如須一併撤銷受聘外國人工作許可，使其不得繼續在台工作，則顯然傷及無辜^⑩。

3. 責任條件

刑法第十二條規定：「行為非出故意或過失者，不罰。」撤銷聘雇許可之性質屬管制罰，是否得類推適用其法理，學理上應有爭議^⑪。不過，司法院大法官第二

- ⑥ 所謂主管機關，即指原核發聘雇許可之機關。一般藍領階級之主管機關為勞委會職訓局，白領階級則為各目的事業主管機關。請參考外國人聘雇許可及管理辦法之規定。
- ⑦ 參考吳庚，前揭書，頁101。
- ⑧ 就業服務法第五十四條第一項之法條文字為「撤銷其聘雇許可之一部或全部」，所謂「撤銷其聘雇許可之一部」，是針對雇主一次雇用二以上之外國人，而其中部分外國人有非法工作之情形，與本文所討論之情形不同。
- ⑨ 實務上對雇主因故無法繼續營運之勞工，已有轉介要件及程序之具體規定。參考行政院勞委會八十二年八月十八日勞職字第四九三三九號函及行政院勞工委員會八十三年一月四號臺勞職業字第四九三三九號函。
- ⑩ 在轉介之其他雇主之前，外國人應仍得繼續工作，以保障其工作權。
- ⑪ 參考林子儀，行政秩序罰之責任能力與責任條件，收錄於行政不法行為制裁規定之研究，行政院經建會出版，七十九年五月，頁55-56。



七五號解釋已肯定行政罰仍應以故意或過失為其處罰要件³²，且在台工作之外國人通常是弱勢族群，故筆者認為應可類推適用其法理，對於行為人並無故意或過失之案件，應不予撤銷其聘雇許可。不過，由於此類案件極多，主管機關難以一一舉證其具有故意或過失，故宜推定行為人有故意或過失，當事人如主張其無故意或過失，應負反證責任。不過，舉證責任之轉換涉及當事人之重大利益，宜以法律明定之³³。

4. 錯誤

錯誤，是指行為人主觀之認識與客觀存在或發生之事實不相符³⁴。其又可分為事實錯誤及法律錯誤：

(1) 事實錯誤

在台工作之外國人（尤其是外籍勞工）通常是資訊上的弱勢族群，其對何人為其申請聘雇許可或官方核定之工作內容有時並不了解³⁵。故如其情形，顯難有了解事實之可能者³⁶，則無過失，即應不予撤銷其聘雇許可。

(2) 法律錯誤（禁止錯誤）

在台工作之外國人多不識中文，如其並不知就業服務法之禁止規定，且有正當

32 行政秩序罰法草案（行政院經建會七十九年版）第五條第一項規定：「行政不法行為非出故意或過失者，不罰。」可資參考。不過，筆者認為行政罰之科處是否須以行為人有故意或過失為限，似可於各法規中依其性質而有不同之規定，行政秩序罰法宜僅立於補充法之地位，無須作大一統之強制規定。

33 參考司法院大法官釋字第275號解釋楊建華大法官之不同意見書。

34 參考林山田，論錯誤，收錄於刑法總則論文選輯，五南出版社，七十三年七月出版，頁249-261。

35 行政秩序罰法草案（行政院經建會版）第六條第一項規定：「行為人對於構成行政不法行為之事實不認識者，不成立故意。但不影響對於過失行為之處罰。」依此規定，事實錯誤得阻卻故意，但無過失仍須視具體情形而定。

36 有些外籍勞工經仲介公司引進來台後，仲介公司為謀取暴利，便直接帶領其至其他雇主之處所工作。



理由者³⁷，則應不予撤銷聘雇許可。

5. 期待可能性

一般在台工作之外國人（尤其是外籍勞工）通常受制於雇主，並無自由轉換雇主及選擇工作內容之權利，如為其申請聘雇許可之雇主主動指派其從事許可以外之工作、或為其他人工作，即使行為人明知法律有禁止規定，亦難期待其拒絕接受指派³⁸，此時亦不具可罰性³⁹。

(三) 執行

「前項經撤銷聘雇許可之外國人，應令其出境，不得再於中華民國境內工作。」（就業服務法第五十四條第二項）依此，警察機關在主管機關撤銷外國人之聘雇許可後，得限期令其出境。

不過，實務上對於非法工作而有逃亡之虞者⁴⁰，常未經主管機關撤銷聘雇許可，即予限令出境；或逕予強制收容，俟辦妥出境手續後強制遣送出境，其合法性應有爭議，將於第五章限令出境部分再論。

四 救濟

撤銷聘雇許可之性質屬行政處分，依法得提起訴願、再訴願及行政訴訟。惟當事人如提起救濟，是否得阻卻撤銷聘雇許可之效力，而仍得再繼續工作，應有疑義。

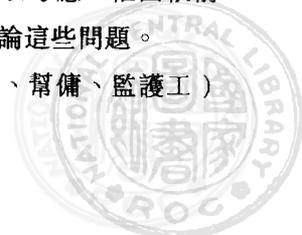
依我國實定法之規定，對行政處分提起救濟者，除因法律有特別規定或經有權

³⁷ 行政秩序罰法草案（行政院經建會版）第六條第二項：「不得因不知法令而免除行政處罰責任。但得按其性質減輕或免除其處罰。」；刑法第十六條：「不得因不知法律而免除刑事責任。但按其情節，得減輕其刑。如自信其行為為法律所許可而有正當理由者，得免除其刑。」可資參考。

³⁸ 參考洪福增，期待可能性之理論與實踐，收錄於刑法總則論文選輯，五南出版社，七十三年七月出版，頁480-485。

³⁹ 本章關於責任條件、錯誤及期待可能性之問題在為其他處罰時亦應予以考慮，惟因依前所述，筆者認為應廢止科處罰鍰之規定，且不應科處息金，故於此才討論這些問題。

⁴⁰ 一般白領階級之外國人多能依限出境；藍領階級之外國人（即外籍勞工、幫傭、監護工）則因經濟上之誘因，多會伺機逃逸。



機關停止其執行外（訴願法第二十三條、行政訴訟法第十二條），於其成立時即生執行力^{④①}。其目的在及（即）時保全公益，並防止當事人濫行提起救濟，拖延執行之時機。依此規定，撤銷聘僱許可之處分除經有權機關停止執行外，當事人應不得繼續在台工作^{④②}。

不過，就保護當事人合法權益之立場而言，是否得繼續工作，並無關急迫公益之保全，似應俟案件確定後，當事人才不得繼續工作；否則，一經撤銷聘僱許可，不論有無提起救濟，均不得繼續工作，而須依限離境或強制出境，如經救濟程序撤銷原處分，則當事人所蒙受之損失即難以彌補，即或得以提起國家賠償^{④③}亦曠日廢時，緩不濟急。

綜上理由，筆者認為主管機關於受理撤銷聘僱許可之救濟案件時，依法雖有權裁量是否停止其執行，惟鑑於其執行所生之損害常難以回復，故對於案情有爭議（例如證據不充份或法律見解有瑕疵）之案件，應停止其執行，當事人仍得繼續在台工作，俟案件確定後，如原處分未受撤銷，始再執行。

五、限令出境

（一）法條依據

就業服務法第五十四條第二項規定：「前項經撤銷聘僱許可之外國人，應即令其出境，……。」又就業服務法第六十二條規定：「違反第四十二條規定者，警察機關得定期限令出境，雇主應協助警察機關處理，逾期不出境者，得強制其出境。」

^{④①} 參考吳庚，前揭書，頁470。

^{④②} 行政院勞工委員會八十二年十二月二十一日台勞職業字第六九九八三號函解釋：「事業單位如違反就業服務法之情事並經本會處分後，如事業單位對該處分不服而提起訴願者，除經本會同意停止原處分外，原處分並不因訴願而停止。」依此可知，實務上認為提起救濟並不阻卻其效力。不過此一解釋之對象為事業單位，外國人部份是否應一併類推適用，仍有探討之餘地。

^{④③} 行政院勞委會八十二年十一月三日勞職業字第五五五—一八號函認為：外勞因健康檢查不合格，警察局依衛生局之函文督促該外勞出境，而其雇主循有關管道申覆而獲致與當初必須離境相反結果時，因警察局係依法執行職務，如無故意或過失，尚無須負擔損害賠償之虞。該函遣詞用字模擬兩可，且其見解亦有可議之處。

」^④。依上述規定，非法在台工作之外國人，不論其有無聘雇許可，警察機關均得限期令其出境^⑤。

評析：

非法在台工作之外國人如在台已無繼續居留之合法理由，為防止其繼續在台非法工作，並收警惕之效，得限期令其出境。惟立法者認為當事人如有聘雇許可，應先經主管機關撤銷其聘雇許可，再予限令出境，如未依限出境，則可強制出境。

在台非法工作之外國人如無聘雇許可或其聘雇許可已遭撤銷者，因無從撤銷其聘雇許可，依就業服務法第四十二條之規定，當然得逕限令其出境。不過，對有聘雇許可之外國人，是否得不待主管機關撤銷其聘雇許可，即逕予限令（或強制）出境，則有疑問^⑥。

就業服務法第五十四條第二項之法條文字為「前項經撤銷聘雇許可之外國人，應即令其出境，……。」，如純從文義解釋之觀點而言，須先經主管機關撤銷聘雇許可，始能由警察機關限令出境；但從行政程序經濟之觀點而言，一般外國人在台非法工作之案件均係由警察機關主動查獲^⑦，主管機關於決定是否撤銷其聘雇許可

^④ 外國人入出國境及停留居留管理規則第三十三條第一項規定：「外國人有左列情形之一者，內政部得限令其出境。……五、從事與原簽證目的不符之活動或受雇工作者。」第二項規定：「外國人接到前項限令出境通知後，應於七日內出境，逾期不出境者，得強制其出境。」。在早期尚未通過就業服務法之時代，警察機關均援引此一規定作為對在台非法工作之外國人限令或強制出境之依據。不過此一規則違反法律保留原則、程序僵化，且與就業服務法之規定競合，故不宜再行援引。

^⑤ 實務上對於當事人已逾期停留，但非法工作事證不明確之案件，均援引外國人入出國境及停留居留管理規則第三十三條第一項規定：「外國人有左列情形之一者，內政部得限令其出境。……四、逾期停留者。……」，而予以限令或強制出境。

^⑥ 行政院勞委會八十一年十月十四日台勞職業字第二〇八四五號函謂：「……三、依據（就業服務法）本法第五十四條第二項之規定，違反同條第一項規定之外國人其工作許可經撤銷者，應即令其出境，至其工作許可未經撤銷前如何處理該外國人，則依警察機關之處理程序為之。」。故該解釋並未明示在未撤銷聘雇許可前，可否逕行限令或強制出境。實務上警察機關於處理此類案件時，常不待主管機關撤銷其聘雇許可，即逕予限令（或強制）出境。

^⑦ 對各主管機關自行查獲之案件，宜於撤銷聘雇許可後再行遣送或限令出境。

時，通常係依據警察機關移送之資料作書面審查，其不予撤銷聘雇許可之情形極少^④，且從查獲至撤銷聘雇許可之過程曠日廢時，如須俟撤銷其聘雇許可，始能限令或強制遣送出境，程序上顯不經濟。

筆者認為警察機關於處理自行查獲之案件時，原則上不須經主管機關撤銷聘雇許可，即可逕予限令或強制出境，以收程序經濟之效^⑤；但如當事人有異議時，為保護當事人之救濟利益，應俟撤銷聘雇許可之處分確定後，才予強制遣送，以免因主管機關認為不應撤銷其聘雇許可，或當事人提起救濟後，撤銷聘雇許可之處分遭撤銷，而對當事人造成難以彌補之損害^⑥。

惟限令出境或逕行強制出境涉及當事人之遷徙及人身自由，宜以法律明定其要件及程序。筆者建議將就業服務法第六十二條第二項之規定改為「外國人違反第四十二條之規定，或有第五十四條第一項所列之情形者，警察機關得限令出境；如認有逃亡之虞者，得強制收容或遣送出境。但當事人有異議^⑦者，應釋放或命具保、責付或限制住居，俟案件確定後再限令出境或強制遣送。」^⑧並將第五十四條第二項之「應即令其出境」之規定刪除。

(二) 裁處

是否限令出境，涉及當事人居住及遷徙之自由，故須審慎為之。筆者認為於決定是否限令當事人出境時，至少應注意下列事項：

- ④ 對於主管機關認為無須（或不應）撤銷聘雇許可之案件，警察機關是否得依調查之證據直接限令或強制當事人出境，則是另一個值得探討之問題。
- ⑤ 對於經強制收容之案件，如當事人並無異議，更應迅予遣送出境，以保障其人身自由。
- ⑥ 參考行政訴訟法修正草案第一一七條第二項：「行政訴訟繫屬中，行政法院認為原處分或決定之執行，將發生難以回復之損害，且有急迫情事者，得依職權或依聲請裁定停止執行。但於公益有重大影響，或原告之訴在法律上顯無理由者，不在此限。」
- ⑦ 所謂「有異議」者，是指當事人已表明將循法律途徑尋求救濟者而言，不以已提起救濟程序者為限。當事人一有異議，即須停止執行，雖然可能導致當事人濫行異議，拖延時間，但此乃不得已之作法。
- ⑧ 外國人在台非法工作，無非想獲取經濟上利益，以適額具保之方式即可壓迫其不再繼續非法工作或依限離境，如其願繳交保金，並無強制收容之必要。



1. 限令出境為裁量行政

就業服務法第六十二條規定：「違反第四十二條規定者，警察機關『得』定期限令出境，……。」故對行為人無聘雇許可或聘雇許可已失效之案件，警察機關是否限令其出境，得自為裁量；然就業服務法第五十四條第二項規定：「前項經撤銷聘雇許可之外國人，應即令其出境」（針對行為人有聘雇許可之案件），其法條文字為「應即令其出境」，其性質上究為拘束行政，或是裁量行政，則有疑義^{⑤③}。

就法條文字以觀，似乎是拘束主管機關不得有其他之選擇；惟解釋法律時，文義解釋並非唯一之解釋方法，有時仍應斟酌其立法意旨及相關法條^{⑤④}。限令出境之義務主體為外國人，主管機關是否限令出境，對主管機關並無直接之利害關係，但對當事人則有重大影響；且參酌就業服務法第六十二條「得令其出境」規定之意旨，因此宜將「應令其出境」之性質解釋為裁量行政，警察機關於決定是否應限令出境時，仍應斟酌具體個案之情形。

2. 應斟酌具體個案之情形

於決定是否限令出境時，至少應綜合考量具體個案之下列因素：

(1) 對當事人或利害關係人影響之程度

依比例原則之法理，對人民為限制時，其所欲保護之法益須大於所損害之法益^{⑤⑤}。限令出境之目的在防止當事人繼續在台非法打工（隔離效果），並收警惕當事人及其他外國人之效（一般及特別預防效果）；但對當事人及其他利害關係人常

⑤③ 外國人入出境及停留居留管理規則第三十三條規定：「外國人有左列情形之一者，內政部得限令其出境，……四、逾期停留者。……。」非法工作之外國人如已逾期居、停留，警察機關可援引此依規定限令出境；但對未逾期居、停留者，則須援引就業服務法第五十四條第二項或六十二條之規定限令出境，故有探討就業服務法第六十二條限令出境之法律性質之實益。

⑤④ 參考吳庚，前揭書，頁295。

⑤⑤ 參考吳庚，前揭書，頁54-55。另行政秩序罰法草案（經建會版）第十九條規定：「管制罰之裁處，應符合比例原則。尤應審酌不利處分對行為人之行為及權利所生影響及其違反行政義務所造成公共利益之危害或損害，以及因而應受責難之程度。如處以限制行為之不利處分，可達到制裁及管制之目的者，不得處以剝奪權利之處分。」亦可資參考。

有重大之負面影響^⑤。如限令出境所生之實益顯小於所致之損害，則應不予限令出境。

(2)行爲係出於故意或過失

外國人在台非法工作如非出於故意或過失，不應處罰，理由已於第四章說明。但如行爲出於過失者，再犯之可能性較低，應盡量不予限令出境。

(3)繼續在台非法工作之可能性

依行爲人之具體情形，如認爲應無繼續在台非法工作之可能（例如當事人已另獲核發聘雇許可），則可盡量不予限令出境。

(4)簽證是否逾期

簽證如已逾期而無法於國內延長者，即使有上述之原因，因其依法已無在台繼續居留之權利，即應限令或強制遣送出境。但如其簽證未逾期，或雖已逾期但仍得延期者，可不予限令出境。

3.應以書面爲之

實務上多以口頭爲限令出境處分之告知，致使舉證不易，且當事人如欲提起救濟，難有所憑據，故宜以書面^⑥爲之，以利舉證，並可確定其內容。

(三)執行

就業服務法第六十二條：「違反第四十二條規定者，警察機關得定期限令出境，雇主應協助警察機關處理，逾期不出境者，得強制其出境。」依此規定，對於未依限期自行出境者，警察機關得強制其出境^⑦。

(四)救濟

限令出境屬行政處分之一種，依訴願法及行政訴訟法之規定，得提起訴願、再

⑤ 當事人在台有事業；或其家屬在台定居，爲免嚴重影響其經營之事業或妨礙其家屬之家庭團聚利益，均不宜限令出境。

⑥ 處分書應以當事人通曉之語言爲之，並載明救濟之方法及期限。

⑦ 就業服務法對於經撤銷聘雇許可之外國人並無得強制（遣送）出境之規定，顯有闕漏。惟強制出境之問題頗爲複雜，關於強制收容及遣送要件之問題，因篇幅所限，將另文再論。



訴願及行政訴訟。惟限令出境涉及當事人重大之權益，又無關急迫^⑤公益之保全，故受理訴願之機關或行政法院宜依職權或依聲請停止其執行。

六、限制再入境及拒發簽證^⑥

(一)法律依據

1.外國人入出國境及停留居留管理規則

該規則第四條：「外國人有左列情形之一者，得禁止其入境：……五、曾經……限令出境……者。」；又外國人入出國境及停留居留管理規則作業規定第七項規定：「外國人逾期居停留及非法工作管制入境處理原則。……(二)未經主管機關核准從事有報酬之工作而未逾期者，管制入境一年，其有逾期居(停)留者，管制入境期間按逾期居(停)留期間加倍計算。……(四)管制入境期間，除有特殊情況者外，最短為一年，最長為五年。」^⑦

2.外國護照簽證辦法

該辦法第十四條規定：「外國人有左列各款情形之一者，得拒發來台簽證：……五、在華曾經……非法工作者。……」

3.評析

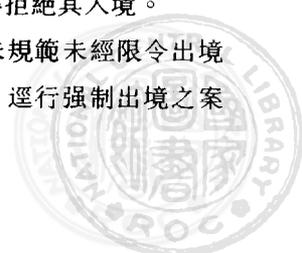
依上述之規定，外國人在台非法工作，經自行或遣送出境後^⑧，為防止其再度來台非法工作，得拒發簽證或禁止其於一定期間內不得入境。不過上述之法令仍有

^⑤ 行政秩序罰法草案(經建會版)第六十四條規定：「命受處罰人為一定之行為或不行為之管制罰，於有急迫情形者，得於裁處後即時執行。前項執行，適用行政執行法關於行為或不行為義務執行之規定。」可資參考。

^⑥ 限制再入境及拒發簽證之法律效果相同，均是拒絕特定人入境我國；且其依據之資料亦同，故一併討論。

^⑦ 依國際慣例，外國人雖持有入境之簽證，本國海關如有正當理由，仍得拒絕其入境。

^⑧ 外國人入出國境及停留居留管理規則第四條僅規範經限令出境者，而未規範未經限令出境即逕行強制出境之情況，顯有闕漏。不過實務上對未經限令出境程序，逕行強制出境之案件，仍限制其再入境。



下列之缺點：

(a)不符法律保留原則

限制再入境乃對人民遷徙自由之重大限制，宜以法律明定，始符合法律保留原則⁶³。外國人入出國境及停留居留管理規則及外國護照簽證辦法之性質為行政命令，以之限制人民之遷徙自由，實有不當⁶⁴。而「外國人入出國境及停留居留管理規則作業規定」之性質則為行政規則，依法律保留之法理，不得創設限制人民之權利之規定，然其規定得對曾在台非法工作者定期限制其再入境，加增「外國人入出國境及停留居留管理規則」所無之規定，更不適當。為保護國人之就業市場，對於非法工作之外國人固有限制其再入境之必要，但應以法律明定，始為法治國之正當作法。

(b)規定過於僵化或簡略

依外國人入出國境及停留居留管理規則作業規定之規定，決定是否管制及其管制年限，是以有無非法工作或逾期居、停留之期間為標準，其計算方式頗為機械化，主管機關並無針對不同個案作適當裁量之權限。筆者認為為能對不同情節之個案作適當之處理，似應授權行政機關於一定限度內有裁量之空間；至於外國護照簽證辦法之規定則過於簡略，行政機關之裁量太過寬大，宜另以行政命令或行政規則作具體之規範。

(二)裁處

於決定是否管制及其管制年限時，須斟酌之事項大致與第五章為限令出境之裁量時應特別之注意事項相同，不再贅述。

(三)執行

實務上之管制程序係由警察機關將資料彙報入出境管理局、將資料輸入電腦後

⁶³ 參考司法院大法官釋字第三九〇號解釋之意旨。

⁶⁴ 國安安全法施行細則第十八條規定：「外國籍及無國籍人之入出境，均依外國護照簽證辦法及外國人入出國境及停留居留法規之規定辦理。」不過施行細則屬行政命令性質，依法律保留之法理，應不得另授權其他行政命令規範人民之權利義務，故尚難認為該二行政命令有法律之授權。即或認為該二行政命令有法律之授權，亦因限制再入境及拒發簽證屬處罰性質，故仍違反「處罰法定主義」及「授權明確性」之要求。參考司法院大法官釋字第三一三號解釋意旨。

，由外交部駐外單位及機場航警局證照查驗隊作為執行之依據。不過據傳許多輸出外勞之國家為能賺取外匯，極容易更換護照資料；有些雙籍華僑則改以中華民國護照申請入境，其管制效果不佳，故有人譏其「只能防君子、不能防小人」。

四救濟

拒發簽證及拒絕入境屬行政處分之性質⁶⁵，依法得提起行政救濟，應無疑義。不過，有疑問者，可否於尚未被拒時，即視行政機關內部（輸入電腦）之行爲爲行政處分，而提起救濟。

就行政處分之構成要件而言，其須爲「中央或地方機關基於職權，就特定之具體事件所爲發生公法上效果之單方行政行爲」（訴願法第二條），行政機關將資料輸入電腦僅爲內部之作業行爲，尙未直接對外發生公法上之效果，故應尙不構成行政處分之要件。但就保護當事人法益之觀點而言，如須俟遭拒發簽證或拒絕入境時，才能提起行政救濟，則通常已造成難以彌補之損害⁶⁶。

筆者認爲一般對國人管制出境之案件，均以書面通知當事人⁶⁷，以使當事人明白其內容，並得事先依法提起救濟之權利；對外國人之管制應比照辦理⁶⁸，於決定管制其入境後，應將管制之內容以書面通知當事人⁶⁹，如無法或難以通知當事人，

⁶⁵ 我國外交部領事事務司認爲簽證之准駁係國家行使主權之行爲，故外交部駐外機關有權拒絕透露拒發簽證之原因。筆者認爲簽證之准駁固爲主權行爲，但仍難據此即謂有權透露拒發簽證之原因，蓋外國人亦應受我國法律之保障，如不具理由即逕予駁回，當事人無從救濟，顯然違反一般行政救濟之原理。參考領務問題一〇一題，簽證部份，外交部領事事務局，八十三年四月修訂版。

⁶⁶ 我國現行行政訴訟法之訴訟類型只有撤銷之訴，故無法提起確認當事人有人境權利之訴。惟行政訴訟法修正草案第三條已增設確認之訴。

⁶⁷ 參考國家安全法第三條第三項規定：「前項不予許可，應以書面敘明理由，通知申請人，並附記不服之救濟程序。」

⁶⁸ 參考行政秩序罰法草案（經建會版）第四十六條：「行政不法行爲經調查後，行政主管機關依其合義務性裁量，認應處罰者，應作成裁決書，並宣告之。」

⁶⁹ 可於限令出境或當事人辦理出境手續時一併告知。



則以公告^⑦代之，如此即可兼顧當事人之救濟利益^⑧。

七、結論與建議

對在台非法工作之外國人所為之處罰雖有法律（令）依據，但其或難以強制執行；或引用錯誤；或語焉不詳；或不符法律保留原則。實務上雖因外國人不諳我國法律，尚未引起許多之爭議或救濟，但外國人亦應受我國法律之保障，主管機關不應因循苟且，仍須主動發覺問題，防患於未然。以下便簡述其重要問題，並提出建議：

一、就業服務法第六十二條關於對非法工作外國人科處罰鍰之規定難以執行，且無必要，應予廢止。

二、實務上對非法工作之外國人，如其已逾期居、停留，均依行政執行法科處怠金，其科處程序不符行政執行法之規定，亦無科處之必要，應不再援引。

三、就業服務法關於撤銷聘雇許可及限令出境之規定語焉不詳，應於該法或於其施行細則中詳定其程序及要件。

四、拒發簽證及限制再入境係以行政命令為依據，違反法律保留原則，應以法律明定之。

五、當事人提起行政救濟時，受理機關是否應依職權或聲請停止其執行，須視各處罰之性質而定。如其無關急迫公益之保全，而可能對當事人造成難以回復之損害時，均應停止其執行，俟案件確定後，如原處分未被撤銷，始再執行。

⑦ 電腦處理個人資料保護法第十條規定：「公務機關保有個人資料者，應在政府公報或以其他方式公告左列事項；其有變更者，亦同：……四、個人資料檔案保有之依據及特定目的。……」但同法第十一條規定：「左列各款之個人資料，得不適用前條規定：……五、關於人出境管理……事務者。」依此規定，行政機關仍得自行決定是否公告外國人入出境之管制資料，並無一定必須公告之義務。筆者認為入出境管制之事項涉及當事人之隱私，應盡量不予公告，而以通知為原則。

⑧ 電腦處理個人資料保護法第十二條規定：「公務機關應依當事人之請求，就其保有之資料檔案，答覆查詢、提供閱覽或製給複製本。但有左列情形之一者，不在此限：一、依前條不予公告者。……」依此規定，行政機關得拒絕當事人查閱其入出境管制之資料。不過，筆者認為入出境管制涉及憲法所保障之遷徙自由，為避免當事人受到不法之侵害，行政機關不宜拒絕當事人查閱之請求。