

高雄高等行政法院判決

110年度訴字第438號

民國111年11月24日辯論終結

原告 謝政雄即美雨汽車貨運行

訴訟代理人 高宗良 律師

被告 高雄市政府勞工局

代表人 周登春

訴訟代理人 許宏竹

上列當事人間勞動基準法事件，原告不服高雄市政府中華民國110年10月19日高市府法訴字第11030819500號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

一、訴願決定及原處分關於違反勞動基準法第36條裁處罰鍰新臺幣貳萬元部分撤銷。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔四分之一，餘由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

按行政訴訟法第111條第1項規定：「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告同意或行政法院認為適當者，不在此限。」同條第3項第2款規定：「有下列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：……二、訴訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變。……」本件原告起訴時狀載訴之聲明為：「原處分及訴願決定均撤銷。」（見本院卷1第12頁）嗣於民國111年11月24日言詞辯論期日，因兩造就原告勞工蔡昀彤（下稱蔡員）部分相關違反勞動基準法（下稱勞基法）事實，已不爭執，經本院審判長闡明後，原告減縮聲明為：「訴願決定及原處分關於原告違反勞基法第23

條、第30條第6項及第36條規定部分均撤銷。」（本院卷2第142-143頁）核其所為乃本於相同基礎事實，縮減訴訟標的，且經被告同意而為本件言詞辯論，於法要無不合，應予准許。

貳、實體事項：

一、爭訟概要：

(一)緣被告於108年12月11日及12月30日對原告實施勞動檢查，依據原告所提供之108年8月至10月出車表及勞動檢查談話紀錄等資料發現，原告從事汽車貨運業，其與訴外人黃國進（下稱黃員）、王家陞、顏國榮、吳振吉（下稱吳員）、陳昌盛（下稱陳員）、陳俞程及劉振銘（下稱劉員）等7人（下稱黃員等7人）分別簽訂合作經營契約書（下稱系爭契約書），約定由黃員等7人分別駕駛原告所有之營業車輛載運貨物。經被告認定黃員等7人為原告所僱之勞工，而原告有下列情事：1.僅備置黃員等7人之出車表，而有未逐日記載勞工之出、退勤時間至分鐘為止之情事。2.黃員、劉員、吳員及陳員於108年8月至10月間分別有連續出勤7日以上之紀錄，原告有未使勞工每7日有2日之休息，1日為例假，1日為休息日之情事。被告核認原告違反勞基法第30條第6項及第36條規定，爰依同法第79條第1項第1款及行為時第80條之1等規定，於109年4月15日以高市勞條字第10932738700號裁處書（下稱被告109年4月15日處分）分別裁處新臺幣（下同）2萬元罰鍰，共計4萬元罰鍰，並公布名稱在案。原告不服，提起訴願，經高雄市政府109年9月9日高市府法訴字第10930857100號訴願決定（下稱高市109年9月9日訴願決定）：「被告109年4月15日處分撤銷，由被告於2個月內另為處分。」

(二)嗣經被告調查有關事證後，仍認原告與黃員等7人司機間為僱傭關係，而有勞基法相關規定之適用；並依被告於109年12月4日對原告實施勞動檢查結果，認原告合計有以下缺失：1.原告僅能提供勞工蔡員109年1月至4月之「現金支出傳票」，而未能提供105年1月1日至109年10月之其他工資清

冊，未依法置備勞工之工資清冊並保存5年；且蔡員於109年11月20日勞資爭議調解申請書記載要求原告提供其在職期間之薪資明細，惟原告屆至同年12月15日調解會議仍未提供，違反勞基法第23條規定。2.原告僅能提供蔡員109年9月之攷勤表，而未能提供其105年1月1日至109年10月間之出勤紀錄，未依法置備勞工之出勤紀錄並保存5年，違反勞基法第30條第5項規定。3.原告所置備之黃員等6人（扣除劉員）108年8月至10月出車表，僅能確認黃員（車號：161-Y3）、王員（車號：376-G5）、顏員（車號：X0-410）、吳員（車號：XN-940）、陳員（車號：KLB-9339）及陳俞程（車號：KLB-9376）等6名勞工之出車表，就該出車表僅能確認上揭勞工出勤之期日與出勤時段，未有其他司機之記錄，且未逐日記載出、退勤時間至分鐘為止；另蔡員109年9月之出勤卡有多處缺漏，如9月1日、2日、15日、16日、21日無對應之出、退勤紀錄，且其於109年11月20日申請勞資爭議調解亦要求原告提供其在職期間之出勤紀錄，惟原告屆至同年12月15日調解會議仍未提供，違反勞基法第30條第6項規定。4.黃員於108年8月1日至8日、8月17日至24日連續出勤8日、9月1日至7日連續出勤7日；吳員於108年9月7日至14日連續出勤8日；陳員於108年9月1日至7日連續出勤7日、9月9日至16日連續出勤8日、10月7日至19日連續出勤13日，原告有未使勞工每7日有2日之休息，1日為例假，1日為休息日之情事。被告爰予舉發，並分別於110年3月24日及5月7日通知原告陳述意見，原告雖於同年5月24日提出陳述意見書，然經被告審酌調查事實證據及陳述意見後，仍認原告違反勞基法第23條、第30條第5項、第6項及第36條規定之事實明確，爰依同法第79條第1項第1款、第2項及第80條之1等規定，以高雄市政府110年6月23日高市勞條字第11034271600號裁處書（下稱原處分），分別裁處原告2萬元、9萬元、2萬元及2萬元，共計15萬元罰鍰，並公布處分資料。原告不服，提起訴願，遭決定駁回，遂提起本件行政訴訟。然於訴訟過程中，原告已就與蔡員之

間違反勞基法第23條、第30條第5項，而依同法第79條第1項第1款、第2項及第80條之1規定，分別裁罰2萬元、9萬元及公布資料等事由不爭執，是本件爰僅就司機部分受裁罰事由為審理，先予說明。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1.被告認黃員等7人為原告所僱之勞工，容有誤會：

原告與黃員等7人分別簽定系爭契約書，約定由黃員等7人分別駕駛原告所有之車號161-Y3、376-G5、X0-410、XN-940、KLB-9339、KLB-9376及KLB-9377等營業車輛載運貨物，非屬勞動契約，而係民法之承攬、委任或合夥契約，故本件無勞基法適用。理由如下：

(1)系爭契約書第1點開宗明義即稱：「茲雙方美雨汽車貨運行(以下簡稱甲方)000乙方(以下簡稱乙方)同意共同合作經營汽貨運業務由甲方購買營業車輛乙輛，由乙方擔任駕駛執行業務，雙方協商訂定以下條文，憑共遵守。」由上開契約條文文義可知，既稱「共同經營」，明顯非屬勞動契約，甲乙雙方之真義應係民法之承攬關係或合夥關係或委任關係，而應有承攬契約或合夥契約或委任契約之適用。因承攬或合夥或委任條件之一即甲方購買營業車輛乙輛，乙方提供駕駛技術及一定專業搬卸技術工作之完成，乙方就此並非從屬於甲方。易言之，由甲方實際出資購買營業車輛，並言明車輛所有權歸屬甲方，乙方其具備營業大貨運車之專業駕駛技術及搬卸技術，承攬甲方之業務或甲方委任乙方完成一定工作或可認為是乙方提供專業技術為合夥之無形資產。

(2)又依系爭契約書第11點約定：「經雙方協議依下列比例按月分帳：甲方分帳78%之金額，乙方分帳22%之金額。比例依現今時勢環境原物料比例分配也會依物價波動為上下調整。」可知，既曰「分帳」即非薪資，乃乙方承攬甲方業務之有償分配盈餘或甲方委任乙方之工作酬勞

01 或按月分配乙方之合夥利潤。因此雙方必須計算營業成
02 本，故乃有車輛之折舊計算、車稅費保險費及油料計算
03 （見系爭契約書第4點）、營運行政管理費計算（系爭契
04 約書第7點）等甲方按月之成本及計算承攬人或委任人
05 或合夥人出車時數、行車狀況等承攬人之承攬成本或為
06 受任人每月工作之成本或合夥人之成本，按月總體計算
07 盈餘並按月分配乙方之承攬價金或乙方之委任酬勞或乙
08 方之合夥利潤。故，黃員等7人每月分配之承攬價金或
09 委任之酬勞或盈餘之分配，並非一致。

10 (3)另乙方之出車時數及收入並非每月固定，乙方有相當自
11 主性決定其承攬業務或受任業務及乙方自行決定工作時
12 數。易言之，甲、乙雙方並無人格從屬性，乙方可自行
13 決定要否承攬或接受委任。此可從高雄碼頭有一高達近
14 3百人之貨運司機LINE群組（本院卷1第51-63頁），只
15 要有貨輪進港的消息，熱心司機就會PO上群組，所有群
16 組司機均可看到船隻進港的訊息，需要或有空車的均可
17 自行與船公司聯繫，前往承攬裝貨，賺取承攬費用，可
18 足證明本件黃員等7人能自由尋找承攬貨運機會，工作
19 時間亦不受原告管控。

20 2.被告舉外送平台工作者與外送平台業者為例，認外送平台
21 工作者與外送平台業者，司法實務認有僱傭關係。然查本
22 件原告與黃員等7人分別簽定之合作經營契約書，並無評
23 鑑機制也無競業禁止之規定，此與外送平台工作者與外送
24 平台業者間之工作契約並非可等同論擬。又眾所周知，保
25 險公司在全台各地縣市均有分公司，有區經理、處長等各
26 階級職務，掌管各級業務及人員管理，包括保險業務員。
27 一言之，保險業務員與保險公司有相當之從屬性。但查本
28 案黃員等7員司機與原告並無任何關係，除無工作規則之
29 外，亦無獎懲制度及如保險業務員按所招攬之保險收受之
30 保險費為基礎計算其報酬之態樣。本案黃員等7員司機係
31 按其所承攬原告公司之貨物重量、運送里程之遠近計算承

攬報酬，黃員等7員司機並無須尋找承攬業務之義務，原告係自己尋得船運公司的承攬業務與黃員等7員司機無關。

(二)聲明：訴願決定及原處分關於原告違反勞基法第23條、第30條第6項及第36條規定部分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1.原告與所屬司機具有僱傭關係，雙方並有經濟、人格及組織上從屬性，而有勞基法適用。

2.經濟從屬性部分：

(1)黃員等6人雖與原告議定按78%、22%比例分帳，工作量(出車趟數及距離)則每月不定；然勞雇雙方就薪資、工時等條件於不違反勞基法所定保護勞工最低標準之情形下，本得基於誠信原則及行業特性等各該因素，自行協商議定。而黃員等6人係從事貨運工作，其勞務提供方式自屬不定時、不定量之狀態，並因此導致每月取得之工資因載運之趟次及重量等變數，而處於浮動之情形。是縱認黃員等6人所領報酬時有金額不定之情形，亦非得以該月工作日數或所獲取之報酬較少或有所浮動，進而反推黃員等6人對於其工作有自由選擇之自主性，或係為自己勞動而不從屬於原告，並據此即認原告與司機間為承攬關係，而否認有僱傭關係存在。

(2)又依系爭契約書第1點、第2點、第3點、第4點及第6點等契約條文以觀，生財工具(貨車)為原告所有，有關維護、運費、稅捐及油料等均由原告負責，堪認黃員等6人僅為純勞務之提供，無自負營運風險及成本，與為自身經濟利益而勞動之承攬、委任有別。縱有貨物毀損或遲到之賠償約定，亦僅屬民事上損害賠償之約定，與黃員等6人是否自負營業上風險無涉，仍有經濟從屬性。則原告所主張論件計酬或比例計酬之「個人承攬」，實則屬企業成本之外部化，將企業本應承擔之經營風險及

01 各項雇主法定責任，透過形式上的承攬，實質轉嫁給勞
02 動者個人承擔。基於保障勞工權益，加強勞雇關係之本
03 旨，對於事業單位以契約的方式將各項風險轉嫁給勞工
04 者，尚難逕認為該勞工即屬自主營業者(即個人承攬)。

05 3.基於下列事證，審認原告有對該等司機有指揮監督之事
06 實，雙方具高度之人格從屬性：

07 (1)原告之車輛調度員蔡員於109年11月16日勞動檢查談話
08 紀錄稱：「問：有關車輛調度需要處理什麼？具體工作
09 內容？答：因為港邊運輸的特性，就是大家都知道船什
10 麼時候會進來，然後所有要送貨的司機都會去排隊等送
11 貨(包括自聘、承攬或靠行等)都一樣，所有司機都這樣
12 跑。我們自己的船(這邊是指我們跟該公司有簽運輸承
13 攬)進來時如果車不夠，也會跟其他單位調車來幫忙
14 跑。碼頭相關行業有一個LINE群組，都是同行，會在群
15 組發布幾月幾號船要進來，貨送到哪邊的訊息，要跑的
16 車就會去排隊。司機排到後就是依程序上貨、過磅，送
17 到指定目的地。運送的價錢基本上是固定的，都是一噸
18 多少錢，由貨主自己決定，貨運行可以接受就去排隊，
19 不能接受就別去排。基本上都不會簽書面合約，一般都
20 是依前面的程序去跑車趟，只有少數固定簽約。都依磅
21 單(地磅憑單)去跟貨主請款，……每個司機只能跑自己
22 公司有派的趟(除了靠行車主)……。」並提出LINE對話
23 紀錄為證(原處分卷第218-259頁)。

24 (2)就該LINE群組「美雨汽車貨運車隊」相關對話紀錄記載
25 略以(原處分卷第222-246頁)：「公司自己的船，請各
26 車輛8點到碼頭」、「今天各位司機大哥都太晚出車貨
27 主在反應了，因為這工作裝料比較早結束所以昱成老闆
28 要求對方要提早1小時裝料為了讓大家多跑一趟結果大
29 家都太晚出車，早上昱成的老闆被念得很慘所以請各位
30 司機大哥配合明天早點出車」、「董仔交代，因為今天
31 環保工作，大家沒有準時7點到達土頭裝料，導致工作

01 延後，明早6:30請各車輛到車場齊和，統一出車」、
02 「公司禁止跑通宵」、「請假要告訴我」、「再次叮嚀
03 所以司機大哥：碼頭只要有煤炭或其他貨料，孰料一律
04 『不准跑』，不要一直再重覆交待，更不要去跑有發10
05 0元，(會倒扣1,000元忘了嗎?)」、「董仔說中印到長
06 春每趟工資發30元，請各位司機大哥配合工作時間準時
07 出車」、「940你不知道公司禁止跑通宵，怎麼講不
08 聽」、「有些瑣事待辦先行下班 明天再來加班」、「
09 「各位司機大哥，如果不是公司指派車趟，不要私下跑
10 車趟，以免造成公司困擾」等語。

11 (3)司機劉振銘109年12月14日勞動檢查談話紀錄表示(原
12 處分卷第207-210頁)：「問：請問您平常都是如何得
13 知哪裡有貨要載？答：公司有一個車隊群組，調度的蔡
14 小姐會在群組po哪邊有貨要載，就會依公司公告去跑。
15 跑完會拿到磅單，回公司要寫行車日報表。」「問：請
16 問您去貨主那邊載貨，會直接領到錢嗎？會不會跟貨主
17 談運送價格？答：……因為要去哪跑都是公司指派的，
18 我們司機沒辦法決定送貨的價格，就是照指派行程去指
19 定的船那邊載貨，送去貨主指定的地點，送完拿單回公
20 司交差寫報表，貨款都是美雨跟各該貨主的事情，司機
21 沒辦法干涉。」「問：請問您跟美雨汽車貨運行之關
22 係？公司與您簽訂什麼契約？跑車的錢怎麼約定？有沒
23 有出勤紀錄？答：當初去美雨上班是人家介紹，就去應
24 徵司機，當初去其實沒特別談趟次的錢怎麼算，都是問
25 其他司機，只知道是算趟的，不太清楚到底怎麼算錢，
26 沒特別規定要上幾天班，因為有跑才有錢，如果沒辦法
27 跑會打電話跟車輛調度講一下。不過沒強制一定請假，
28 因為沒跑就沒有薪水。知道車子是公司的，車子有問題
29 或者要保養就會開去公司的保養廠。沒有跟公司簽紙本
30 契約。」「問：請問您什麼時候從美雨汽車貨運行離
31 職？答：大約108年6月6日後就沒再進去了，今天可提

01 供最後一次拿到的薪資表、相關line對話紀錄供勞工局
02 參考。」「問：公司有沒有幫您投保勞健保？答：108
03 年大約3月有要求公司幫忙投保，剛到職的時候沒加
04 保。公司後來也有幫忙加保。」「問：請問您是否可以
05 開公司車去接別的趟？答：不可以。公司車只能跑公司
06 指定的趟，公司禁止我們亂跑，也有GPS會追我們的行
07 程。」「問：有約定放假日嗎？答：沒有，原則上只要
08 群組有叫就跟著去，不去就請假。但群組會PO說今天沒
09 船不用去，或者今天船少，司機自己斟酌要不要跑。」「
10 「問：平常去碼頭跑貨有沒有什麼限制？答：就像前面
11 所提的，司機只能跑公司指定的船，去就把貨載去指定
12 地點，拿磅單回公司交差寫報表，司機沒辦法自己決定
13 要把車開去哪，沒辦法跟貨主議價，因為有GPS在看，
14 而且行程是公司指定的，所以公司也都知道我們去哪
15 裡。貨主基本上不會特別限制，排到就上貨，司機不會
16 知道今天送的貨一噸多少錢，也不處理請款等事情，那
17 些都是公司(美雨)跟貨主的事情。」「問：平常您看過
18 這個LINE群組嗎？(附圖美雨汽車貨運車隊)答：看過，
19 公司車輛調度蔡小姐跟老闆娘還有其他司機都在這個群
20 組，派車也是用這個群組。」並有投保資料可稽（原處
21 分卷第211-214頁），其確實於109年3月至6月以原告為
22 投保單位。

23 (4)揆諸前開相關對話紀錄所示，雖原告主張對司機未要求
24 特定工時及請假，是無指揮監督之情，惟據相關資料所
25 示，雖司機之請假制度不甚嚴謹，且請假亦無給付對應
26 薪資，惟此僅屬薪資及出勤態樣約定問題，尚不足以反
27 推其無受指揮監督之情形。而司機黃員等6人雖與原告
28 簽有系爭契約，該等司機仍有親自履行之義務，且該駕
29 駛工作之從事乃其履約義務之核心，並有GPS行程監
30 控、禁止司機運送原告指派以外之趟次、逐日核派司機
31 運送行程、特定行程禁止請假及禁止跑某些類型之貨物

(通宵、熟料)等具體指示，可知司機並無獨立決定如何提供勞務之空間，原告對於所屬司機仍具相當之指揮監督權責，並無所稱不曉得司機前往何處與何者交易之情形，爰審認司機係依原告指示出車送貨，仍具人格從屬性。

4.組織從屬性部分：

又原告係以貨物運送為業，該等司機與車輛調度員等共同完成行程分配、貨物運送及表單回收等工作，俾完成經營任務，亦具組織從屬性。

5.本案原告所屬車輛調度員蔡員以及司機劉員之談話紀錄內容應堪採信：被告審酌勞工蔡員受僱於原告已服務近9年，年資非短，且於被告108年12月30日實施勞動檢查時，亦受任出席勞動檢查會談，足認其擔任車輛調度員，就其職務範圍內之情事所為之陳述尚非子虛，且就其談話內容，均已提出LINE對話紀錄及有關資料為佐證，核其內容並無前後扞格之處，應可採認。而司機劉員既已離職，縱如原告所稱與其有所衝突，惟就其職務執行之方式(如何運送、有無請款、受調派之狀況等)，核與原告原使用之車輛調度群組內之對話紀錄相符，衡諸論理法則，並無排除其證述適用之理。

6.綜上，被告審酌全案事證及有關實務見解，司機黃員等6人僅屬純勞務之提供，與實務上「按趟計酬」之司機駕駛員外觀上並無差異。且於「履行勞務之過程中」受有原告諸多實質上指揮監督；而原告始終以「成本考量」及「效率問題」為避重就輕之陳述，實不足採。基此而論，原告所屬司機為勞動契約關係，應有本法規定之適用，是原告僅以出車表為出勤紀錄，其僅能確認勞工出勤之期日與出勤時段，而未逐日記載勞工之出、退勤時間至分鐘為止，且使勞工黃員、吳員及陳員等3人繼續工作逾6日，核已違反勞基法規定甚明。

01 7.此外，原告曾於準備程序所稱「倘原告自行向廠商載運貨
02 物，難道就會成立勞動契約？」爰回應如下：

03 (1)原告自行載運並不會成立勞動契約：苟不論原告係經合
04 法設立之事業單位，乃以廠商成立商務契約之方式辦
05 理；縱認原告負責人自行以自然人之方式執行貨運業
06 務，雖可認有部分組織從屬性，惟於原告自備生財器
07 具，以及完全承擔所衍生之開銷與費用、並自負盈虧且
08 無明顯受他單位指揮監督之情形下，顯然無法達到所謂
09 「60分」的標準；此種情形於「司機自備車輛靠行至貨
10 運公司執行運送工作時」時亦為相同結論，且實務上此
11 類司機亦不生契約性質之爭議。此乃於契約內涵完全欠
12 缺經濟從屬性，且人格從屬性不高時之必然結果。

13 (2)本件黃員等駕駛員6人之適用：

14 A. 本件依全案卷證內容、司機與調度員訪談結果，該等
15 司機與調度員及原告負責人配偶使用LINE群組進行車
16 輛調度，並據以完成運送至款項收回之營運任務，如
17 上所述，具組織從屬性，應可認定。

18 B. 次就經濟從屬性討論，所用生財器具(曳引車)係由原
19 告所有，執行職務所生油耗、修繕費用(含不可歸責
20 之損壞)及保險稅捐等亦由原告支出，已具相當之經
21 濟從屬性。又該等司機對外無運送貨物運送價格之議
22 價能力，對內無報酬拆分比例之議價空間，併依卷內
23 LINE群組對話紀錄所示，趟次加價等均由原告片面宣
24 布，甚且司機劉振銘於提出欲於原告單位投保勞工保
25 險後，原告即片面調整其報酬數額，此有卷附109年1
26 2月14日勞動檢查談話紀錄與司機劉振銘之LINE對話
27 紀錄可稽。則本件生財器具所有與企業經營成本支應
28 均為原告承擔，勞務報酬計付亦為原告片面決定。縱
29 本件司機係論趟拆帳計算，仍具高度之經濟從屬性甚
30 明。

01 C. 末就人格從屬性以觀，雖原告於言詞辯論程序稱依民
02 法第98條規定，意思表示應探求當事人真意，各該LI
03 NE對話中之「請假」用詞僅為管理之便利云云。惟依
04 卷證資料及被告訴訟答辯(一)狀所載，不論係「禁止
05 特定運輸行程」、「特定行程請假禁止」、「特定行
06 程集合或準時出車」、「非公司指派車趟不要私下
07 跑」等情，應可認定原告對於司機執行職務之方式仍
08 具一定之指揮監督權能及對應之約束管理；原告空泛
09 辯稱司機得於碼頭群組自行承接工作顯與本案事證不
10 符。至於「無固定上班時間」(或無打卡義務)，除近
11 期司法實務認為其並非絕對之標準(臺北高等行政法
12 院110年度簡上字第156號判決意旨參照)外，另基於
13 「論趟次(拆帳)」計酬方式，雇主本無強硬要求勞工
14 出勤時數之必要，加之本件原告為汽車貨運業，業務
15 執行上係配合客戶進行，自然會形成勞務之需求為
16 「不定時」、「不定量」之結果，此種現象並不足以
17 完全否認人格從屬性之存在。

18 D. 依被告歷次答辯所載內容；或依本次關於自然人承攬
19 與從屬性從寬認定由立法淵源目的檢討之討論嘗試，
20 原告與本件司機所成立之契約，其履行之實務內容經
21 檢核，應可認為已充分具備「組織從屬性」與「經濟
22 從屬性」。雖於「人格從屬性」有部分欠缺，而未能
23 達到所謂「100分」典型僱傭之程度，惟審酌本件司
24 機乃完全單純勞務之提供，且如卷證資料所示，尚受
25 原告一定程度之指揮等情，應可認已達「60分」以上
26 司法實務從寬認定僱傭關係成立之門檻；且司法實務
27 上亦不乏契約履行實務相近，且經審認屬僱傭關係之
28 判決(如臺灣高雄地方法院106年度勞簡上字第11
29 號、臺灣高等法院臺南分院107年度勞上字第11號及
30 臺灣高等法院109年度勞上易字第143號判決等)。汽
31 車貨運業與司機之契約性質爭議頻生，經認定屬僱傭

關係者並非從無先例，且依實務見解所建立之判準本已可認定；加之本次被告綜整有關實務見解與學者批判，重行嘗試詮釋與比較各該相類似工作者之僱傭關係，均可得出大致相同之結論，且與已有之司法實務見解適用無扞格之處，亦不至於動搖汽車貨運業之運作實務【本為僱傭關係者所在多有；亦不乏經判決審認為僱傭關係者】。又司法實務見解已跨出釋字第740號囿於決定勞務提供時段對於人格從屬性之影響，併予敘明。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

(一)原告與司機間依系爭契約書係存在何種法律關係？

(二)原告有無違反勞基法第30條第6項及第36條規定之違規行為？

(三)被告以原處分對原告為裁處，有無違誤？

五、本院的判斷：

(一)前提事實：

1.被告於108年12月11日及30日對原告實施勞動檢查，發現原告僅備置黃員等人之出車表，而未逐日記載其等之出、退勤時間至分鐘為止；以及黃員、劉員、吳員及陳員於108年8月至10月間分別有連續出勤7日以上之紀錄，原告有未使勞工每7日有2日之休息，1日為例假，1日為休息日之情事，被告核認原告違反勞基法第30條第6項及第36條規定，依同法第79條第1項第1款及第80條之1等規定，以109年4月15日處分分別裁處2萬元罰鍰，共計4萬元罰鍰，並公布名稱。經原告不服提起訴願後，高市109年9月9日訴願決定以原告對黃員等7人之指揮監督程度極低，且依相關事證足認欠缺人格上之從屬性，另對於雙方是否存在勞動契約一事，尚有事實不清之處，然被告未善盡職權調查舉證之能事，爰將被告109年4月15日處分撤銷，責由被告於2個月內另為處分等情，有卷附一般事業單位勞動條件

01 檢查會談紀錄表（原處分卷第336-339頁）、黃員等司機1
02 08年8-10月出車表（原處分卷第343-348頁）、被告109年
03 4月15日處分（本院卷1第50頁）、原告訴願書（原處分卷
04 第310-313頁）、高市109年9月9日訴願決定（原處分卷第
05 284-291頁）等件可稽，堪予認定。

06 2.嗣經被告調查有關事證後，仍認原告與黃員等7人司機間
07 為僱傭關係，存在勞動契約，而有勞基法相關規定之適
08 用，且經被告審酌調查事實證據及原告陳述意見後，對於
09 原告所置備之黃員等6人（扣除劉員）108年8月至10月出
10 車表，僅能確認上揭勞工出勤之期日與出勤時段，未有其
11 他司機之記錄，且未逐日記載出、退勤時間至分鐘為止；
12 以及原告有未使勞工每7日有2日之休息，1日為例假，1日
13 為休息日等情事，核認原告已違反勞基法第30條第6項及
14 第36條規定之事實明確，爰依同法第79條第1項第1款規
15 定，以原處分分別裁處原告2萬元及2萬元，共計4萬元罰
16 鍰。原告不服，提起訴願，遭決定駁回，爰就司機部分而
17 受裁罰事由為本件訴訟提出，有高市110年3月24日高市勞
18 條字第11032002700號、110年5月7日高市勞條字第110337
19 68800號行政處分前陳述意見通知書（原處分卷第37-39
20 頁、第33-35頁）、原告陳述意見書（原處分卷第25-29
21 頁）、原處分（本院卷1第39-41頁）、訴願決定（本院卷
22 1第23-38頁）等件可稽，堪予認定。

23 3.此外，原處分另有對於蔡員部分，認原告有違反勞基法第
24 23條、第30條第5項及第6項事實，分別裁處2萬元、9萬
25 元、2萬元及公布資料部分，原告已於本件訴訟中表示不
26 爭執勞基法第23條及第30條第5項部分而告確定（本院卷2
27 第8-9頁、第113頁），然對於原告就蔡員及黃員等司機違
28 反勞基法第30條第6項而受罰2萬元部分，雖原告對於蔡員
29 違規事實不爭執，但因涉及司機等人是否有勞基法適用，
30 即有面臨該裁罰2萬元部分之適法性爭論，故仍在本件審
31 理範疇。嗣後因本院本件參與辯論之合議庭法官變更，更

01 新審理程序，並經審判長整理及簡化爭點協議後，原告對
02 於蔡員部分明確表示不再爭執亦如前次言辯庭所述（本院
03 卷2第142-143頁），惟對於原處分關於原告違反勞基法第
04 23條部分，原告仍聲明不服而應予撤銷云云（本院卷2第1
05 43頁），按行政訴訟法第132條準用民事訴訟法第270條之
06 1第1項第3款之規定，由受命法官促使當事人達成簡化爭
07 點協議者，依同條第3項規定，當事人應受其拘束。是認
08 原告此部分請求無理由，應予駁回。繼而，本件僅就原告
09 與黃員等司機間之法律關係及有無違反勞基法第30條第6
10 項及第36條等事項，予以審理裁判，併予說明。

11 (二)本件應適用的法令及法理說明：

12 1.勞基法：

13 (1)第2條：「本法用辭定義如左：一、勞工：謂受雇主僱
14 用從事工作獲致工資者。二、雇主：謂僱用勞工之事業
15 主、事業經營之負責人或代表事業主處理有關勞工事務
16 之人。……六、勞動契約：指約定勞雇關係而具有從屬
17 性之契約。」

18 (2)第30條第6項：「前項出勤紀錄，應逐日記載勞工出勤
19 情形至分鐘為止。勞工向雇主申請其出勤紀錄副本或影
20 本時，雇主不得拒絕。」

21 (3)第36條第1項：「勞工每7日中應有2日之休息，其中1日
22 為例假，1日為休息日。」

23 (4)第79條第1項第1款：「有下列各款規定行為之一者，處
24 新臺幣2萬元以上1百萬元以下罰鍰：一、違反……第30
25 條……、第6項、……第34條至第41條……規定。」

26 (5)第80條之1第1項：「違反本法經主管機關處以罰鍰者，
27 主管機關應公布其事業單位或事業主之名稱、負責人姓
28 名，……。」

29 2.次按「勞基法第2條第6款：『勞動契約：謂約定勞雇關係
30 之契約。』（下稱系爭規定一）並未規定勞動契約及勞雇
31 關係之界定標準。勞動契約之主要給付，在於勞務提供與

01 報酬給付。惟民法上以有償方式提供勞務之契約，未必皆
02 屬勞動契約。是應就勞務給付之性質，按個案事實客觀探
03 求各該勞務契約之類型特徵，諸如與人的從屬性（或稱人
04 格從屬性）有關勞務給付時間、地點或專業之指揮監督關
05 係，及是否負擔業務風險，以判斷是否為系爭規定一所稱
06 勞動契約。關於保險業務員為其所屬保險公司從事保險招
07 攬業務而訂立之勞務契約，基於私法自治原則，有契約形
08 式及內容之選擇自由，其類型可能為僱傭、委任、承攬或
09 居間，其選擇之契約類型是否為系爭規定一所稱勞動契
10 約，仍應就個案事實及整體契約內容，按勞務契約之類型
11 特徵，依勞務債務人與勞務債權人間之從屬性程度之高低
12 判斷之，即應視保險業務員得否自由決定勞務給付之方式
13 （包含工作時間），並自行負擔業務風險（例如按所招攬
14 之保險收受之保險費為基礎計算其報酬）以為斷。保險業
15 務員與其所屬保險公司所簽訂之保險招攬勞務契約，雖僅
16 能販售該保險公司之保險契約，惟如保險業務員就其實質
17 上從事招攬保險之勞務活動及工作時間得以自由決定，其
18 報酬給付方式並無底薪及一定業績之要求，係自行負擔業
19 務之風險，則其與所屬保險公司間之從屬性程度不高，尚
20 難認屬系爭規定一所稱勞動契約。……。」業經司法院釋
21 字第740號解釋理由書闡釋在案。準此可知，勞基法第2條
22 第6款所稱「勞動契約」，並未規定勞動契約及勞雇關係
23 之界定標準，勞動契約之主要給付，在於勞務提供與報酬
24 之對待給付。惟民法上以有償方式提供勞務之契約，未必
25 皆屬勞動契約，應就勞務給付之性質，按個案事實客觀探
26 求各該勞務契約之類型特徵，諸如與人的從屬性（或稱人
27 格從屬性）有關勞務給付時間、地點或專業的指揮監督關
28 係，及是否負擔業務風險，以判斷是否為該規定所稱勞動
29 契約。倘勞務債務人對於選擇與勞務債權人締結之勞務契
30 約有完全的自主決定權，而於其所自由選擇之勞務契約關
31 係下，勞務債務人對於勞務債權人不具有從屬性者，即非

01 勞基法所要保障的對象，自應基於契約自由原則，由當事
02 人間自由決定其契約內容，不受勞基法之規範。申言之，
03 勞務契約是否屬勞基法所指勞動契約，應檢視勞務債務人
04 對勞務債權人是否有人格從屬性、經濟從屬性而定。於人
05 格從屬性之判斷，應著重於勞務債務人得否自由決定工作
06 時間、地點，在工作上得否展現獨立自主之人格自由。於
07 經濟從屬性之判斷，則以企業風險負擔為論據，著重於勞
08 務債務人究係為自己之營業活動，或係為雇主之營業活
09 動，而非著重於勞務之指揮監督權限。

10 3.再者，「契約自由為私法自治之基礎以及個人自主發展與
11 實現自我之重要機制。當多種契約類型均可達相同之締約
12 目的時，除依法律有類型強制之規定外，人民對契約之類
13 型，應有選擇之自由。當雙方就選擇之契約類型應如何歸
14 屬有爭議時，行政機關及法院應按雙方契約約定之主要給
15 付義務內容及其實際履約之情形，依其所構成之類型特徵
16 判斷之，而不應拘泥於雙方所使用之契約名稱；更不得無
17 法律依據，逕以行政機關解釋或法院判決，形成契約類型
18 之強制。」司法院釋字第740號黃茂榮大法官協同意見書
19 參照。故人民得衡量自我能力、報酬及風險負擔等因素，
20 自行決定就與何人、何種內容、履約方式等締約，而其約
21 定除有妨害社會秩序、公共利益情形外，應尊重其安排，
22 不得予以干涉。

23 (三)原告行業特性及勞務契約類型之選擇、歸類：

24 1.查，本件原告經營之業務為港口貨物之裝載、運送，相關
25 經營方式，依被告訪談原告員工及曾托付原告載運貨物之
26 相關所屬公司、運送同業，渠等分別說明如下：

27 (1)國喬石油化學股份有限公司儲運組人員鄭裕隆於110年1
28 月8日接受被告訪談時稱：「（請問貴公司於高雄碼頭
29 之貨物倘有運送需求，係如何辦理？與各該貨運公司是
30 否有簽立書面之運送承攬契約？）目前有2家合約廠
31 商，為『台明汽車貨運股份有限公司』及『中印煤炭有

01 限公司』有書面合約書，未曾直接和原告或其司機議價
02 或請款，如果這些小車行有跑到本公司的貨的話，應該
03 是合約廠商有再另外叫車，碼頭貨運都是這樣，合約廠
04 商的車可能不夠，叫支援也是他們自己分配款項。」
05 （見原處分卷第173頁）。

06 (2)台明汽車貨運股份有限公司會計陳翠蘭於110年2月3日
07 接受被告訪談時稱：「(請問貴公司辦理國喬石油化學
08 股份有限公司之運送承攬，倘因自有車輛不足時，係如
09 何處理?)其他小車行會自己去找船載貨，跑完後他們
10 會拿到磅單(司機聯)，該單據須繳回用以請款，車行
11 不可直接向國喬請款，統一只能由本公司向國喬請款。
12 碼頭邊運輸大概都這樣，也有公證的紀錄，可以知道誰
13 把東西載走。」「(請說明貴公司於高雄港有關貨物承
14 攬運送送之作業模式)如上所述，各車行會自行去各船
15 隻載運、過磅，憑單請款，本公司多數為固定契約，偶
16 而才有零散的跑前述船隻貨物運送。」(見原處分卷第1
17 66頁)。

18 (3)高和汽車貨運股份有限公司董事莊凱竣於110年3月9日
19 接受被告訪談時稱：「(貴公司前於109年11月6日提供
20 貴公司之向原告請領款項之『運費請款單』，該時提及
21 因『美雨』有叫支援，有出車幫忙，請說明『叫支援』
22 之方式為何?另貴公司曾提及係以『出貨單』為請款依
23 據，該送貨單係指『地磅憑單』或其他文件?)請款之
24 憑據就是地磅憑單，上面會有數輛、重量等相關運送資
25 訊，不論是我們幫人家跑要請款或者別人幫我們跑要請
26 款，都是提供該地磅憑單作為有跑趟的相關請款依
27 據。」「(貴公司表示碼頭貨運之運作方式類似計程車
28 排班，船進來時各個要接貨運的車子會去排隊，價格OK
29 就上貨，車輛請款都是認貨單，則：(一)『叫支援』時之
30 運送價額是由何者告知與決定?(二)貴公司運送該貨主之
31 貨物，為何不直接向貨主請款，而需透過原告?)碼頭

01 邊跑這種的，大家都知道各該船隻要哪個運輸公司請款
02 （即磅單上的『車行』），各該車行不直接跟貨主請
03 款，都是把所有磅單交給該貨主對口之貨運公司，由他
04 們自己去跟貨主請款，至於該對口貨運公司收齊磅單去
05 請款後，會把各該協助車行的款項再匯給協助的車
06 行。」（見原處分卷第148-149頁）。

07 (4)原告之車輛調度員蔡員於109年11月16日16時20分接受
08 被告勞動檢查談話紀錄稱：「（有關車輛調度需要處理
09 什麼？具體工作內容？）因為港邊運輸的特性，就是大
10 家都知道船什麼時候會進來，然後所有要送貨的司機都
11 會去排隊等送貨(包括自聘、承攬或靠行等)都一樣，所
12 有司機都這樣跑。我們自己的船(這邊是指我們跟該公
13 司有簽運輸承攬)進來時如果車不夠，也會跟其他單位
14 調車來幫忙跑。碼頭相關行業有一個LINE群組，都是同
15 行，會在群組發布幾月幾號船要進來，貨送到哪邊的訊
16 息，要跑的車就會去排隊。司機排到後就是依程序上
17 貨、過磅，送到指定目的地。運送的價錢基本上是固定
18 的，都是一噸多少錢，由貨主自己決定，貨運行可以接
19 受就去排隊，不能接受就別去排。基本上都不會簽書面
20 合約，一般都是依前面的程序去跑車趟，只有少數固定
21 簽約。都依磅單(地磅憑單)去跟貨主請款，……每個司
22 機只能跑自己公司有派的趟(除了靠行車主)……。」並
23 提出LINE對話紀錄為證（見原處分卷第218-259頁）。

24 2.從前述相關人員之訪談紀錄可知，原告營業之內容係貨輪
25 貨物之運送，而貨物到港後之運送，係由貨主簽約之貨運
26 商為承攬運送，原告就部分貨物之運送也屬承攬商(即蔡
27 員所稱「我們自己的船」)。再者，港口貨物之運送，貨
28 商基於棧埠業務費節省之考量，要求承攬商盡快完成到港
29 貨物之卸載運送，故承攬商尋求其他貨運公司之「支援」
30 分擔貨物之運送，亦屬常見之現象。然有關運送費用之計
31 算，無論貨主簽約之運送公司或支援之車輛，均以貨物運

價及趟數，即以「地磅單」為準。本件原告就運送業務之經營同此模式，即於港區貨物進港時，於須運送自行承攬之業務或支援他貨運公司運送時，發送載運訊息通知司機，任其各自決定是否前往運送(參原處分卷第222頁以下蔡員發送之運送訊息)。是以，原告考量到港貨物運送之不確定性，若將司機納入編制，將增加人力成本支出，而採行將運送業務委外由個人承攬之方式進行，並依其工作成果，分拆利潤，而非以聘僱員工分擔運送業務，即屬可能。

3.再者，依前揭港口貨物運送特性之說明，個別司機就港口貨物每月得載運之量，須取決於到港船隻、司機接單意願等因素而定，司機每月所獲對待給付即屬有別，以劉振銘提供108年8月之司機簽收表為例(見原處分卷第209頁)該月黃員22,360元、王家陞12,845元，顏國榮21,940元、吳員8,700元、陳員23,590元、陳俞程3,855元、劉員18,680元可知，系爭契約並無底薪，亦未規定司機須達一定貨物運送量之要求，僅係依司機運送趟次計算向原告領取之數額，足見系爭契約著重者乃「運送工作」之完成，與純提供勞務，無論工作成果優劣、預定目標是否達成均得請求薪資之僱傭契約有別，亦可認定。

(四)原告與黃員等7人間之勞務契約非屬勞動契約：

1.人格從屬性部分：

(1)依原告與黃員等7人所簽訂之系爭契約書第7點：「營運行政管理由甲方(即原告)負責，費用有甲方支付。」第8點：「甲方負責業務之招攬及收帳管理之工作。」第9點：「乙方(即司機)必須負責駕駛搬運貨物之工作。」第11點：「經雙方協議依下列比例按月分帳：甲方分帳78%之金額，乙方分帳22%之金額。比例依現今時勢環境原物料比例分配也會依物價波動為上下調整。」等約定可知，就運送貨物之營運，原告負責營運行政管

01 理、招攬業務及收帳管理等工作，黃員等7人則負責駕
02 駛搬運貨物之工作。

03 (2)依被告108年12月30日對蔡員之談話紀錄，蔡員表示：
04 其原擔任車輛調度人員，並稱黃員等7人無約定固定之
05 上班時間，係原告自行記錄出、退勤時間為準，工薪則
06 採距離遠近之趟金乘以趟次之方式計算(見原處分卷第3
07 41頁)。又蔡員發送載運貨物之訊息，有原告LINE群組
08 「美雨汽車貨運車隊」相關對話紀錄在卷可參(原處分
09 卷第222-246頁)。再者，司機劉員於被告109年12月14
10 日訪談時稱：「(請問您跟原告之關係？原告與您簽訂
11 什麼契約？跑車的錢怎麼約定？有沒有出勤紀錄？)當
12 初去美雨上班是人家介紹，就去應徵司機，當初其實沒
13 特別談趟次怎麼算，都是問其他司機，只知道是算趟
14 的，不太清楚倒底怎麼算錢，沒特別規定要上幾天班，
15 因為有跑才有錢，如果沒有跑會打電話跟車輛調度講一
16 下。不過沒強制一定請假，因為沒跑就沒有薪水。知道
17 車子是原告的，車子有問題或者要保養就會開去原告的
18 保養廠。沒有跟原告簽紙本契約。」「(有約定放假日
19 嗎？)沒有，原則上只要群組有叫就跟著去，不去就請
20 假。但群組會PO說今天沒船不用去，或者今天船少，司
21 機自己斟酌要不要跑。」(見原處分卷第207-210頁)。
22 依其說明可知，劉員雖係接受原告通知運送貨物，但因
23 運送貨物之時間不特定，均依群組PO的訊息為準，故未
24 規定要上幾天班，就群組PO的訊息可自行決定是否前
25 往，不前往則請假，但也未強制一定要請假。再者，劉
26 員證稱司機之報酬係依載運貨物之趟金及趟數計算，並
27 非支領固定薪水，亦有108年4月之簽收表在卷可參(見
28 原處分卷第215頁)。

29 (3)綜上，黃員等7人依其與原告間所簽訂之系爭契約書，
30 對原告所為勞務之給付，可自行調配適當的工作時間，
31 對於工作天數、時段、進度等，享有高度之工作獨立性

與自主支配性。其次，司機對原告所指派的工作，享有自由決定是否接受之權限，倘其拒絕原告指派的工作，除未能取得相對應之工作報酬外，並不會受到任何的懲處或其他經濟上不利益，依上揭事證及蔡員等人談話筆錄之說明，對照司法院釋字第740號解釋及前開說明意旨，足認黃員等7人與原告間不具有人格從屬性，其間所訂定勞務契約並非勞基法所規範之勞動契約，故彼此間不具有勞雇關係。

2.經濟上從屬性(業務履行之風險承擔)部分：

(1)依卷附黃員等7人之系爭契約書第1點：「茲雙方美雨汽車貨運行（以下簡稱甲方）……。」第2點：「車輛所有權屬甲方所有。」第3點：「……車輛保養費用由甲方支付。」第4點：「車輛稅費保險費及油料費用由甲方支付。」第6點：「車輛……如屬不可抗拒之損壞則甲方負責。」等契約條文以觀，本件生財工具（貨車）為原告所有，有關維護、運費、稅捐及油料等，均由原告負擔。蔡員亦表示司機等人只能把原告的車拿去跑每天本人發布在群組的船，不可以把車子開去排其他趟，原告沒派也不能跑（見原處分卷第219頁）。則被告依此主張黃員等司機，使用原告提供之車輛，未分擔其風險，非獨立自主完成工作，而認有經濟上之從屬性云云。

(2)惟查，黃員等7人駕駛之車輛，雖屬原告所有，有其車籍保險資料在卷可參；然如上所述，本件勞務契約之履行，司機可自己決定是否接受原告指派之工作，工作報酬係以趟計費，足認系爭合約中之司機，均係為自己營業活動，並自行負擔業務風險，參照司法院釋字第740號解釋理由意旨，足認司機與原告之經濟從屬性程度不高，不能認定其與原告有勞雇關係之契約。被告主張原告與司機約定按運送之趟數計算工資，且司機駕駛之車輛係屬原告所有，則其勞務之給付係依附於原告，構成

01 原告生產、經營之一部，顯具有經濟上之從屬性云云，
02 並無足採。

03 3.有關指揮監督部分：

04 (1)被告提出原告公司LINE群組「美雨汽車貨運車隊」相關
05 對話紀錄記載略以（見原處分卷第230-245頁）：「公司
06 自己的船，請各車輛8點到碼頭」「今天各位司機大哥
07 都太晚出車貨主在反應了，因為這工作裝料比較早結束
08 所以昱成老闆要求對方要提早1小時裝料為了讓大家多
09 跑一趟結果大家都太晚出車，早上昱成的老闆被念得很
10 慘所以請各位司機大哥配合明天早點出車」「董仔交
11 待，因為今天環保工作，大家沒有準時7點到達土頭裝
12 料，導致工作延後，明早6:30請各車輛到車場齊和，統
13 一出車」「公司禁止跑通宵」「請假要告訴我」「再次
14 叮嚀所以司機大哥：碼頭只要有煤炭或其他貨料，孰料
15 一律『不准跑』，不要一直再重覆交待，更不要去跑有
16 發100元(會倒扣1,000元忘了嗎?)」「董仔說中印到長
17 春每趟工資發30元，請各位司機大哥配合工作時間」
18 「準時出車」「940你不知道公司禁止跑通宵，怎麼講
19 不聽」「有些瑣事待辦先行下班明天再來加班。」「各
20 位司機大哥，如果不是公司指派車趟，不要私下跑車
21 趟，以免造成公司困擾」等語，主張司機就駕駛勞務之
22 提出及履行過程，原告有指揮監督權，系爭契約應屬勞
23 動契約云云。

24 (2)惟勞務契約之債，勞務之給付必須符合勞務債權人之需
25 要而為其處理事務，對於勞務債權人始有意義。且勞務
26 債務之履行，衡需透過雇主之指揮監督具體化其勞務之
27 給付內容，以符合契約目的，並非僱傭契約所獨有，於
28 工程承攬契約，承攬人也常需接受定作人或其委任之人
29 （例如建築師）之監工及驗收，要求並確保其確實按圖
30 用料施工。是以，僱傭人（雇主）對於受僱人之指揮監
31 督權只是其勞務給付之附隨現象，該附隨現象將存在於

各種勞務契約，而非特定一種勞務契約在類型上之獨特特徵，因此不能引為一件勞務契約究竟是僱傭契約、委任契約、承攬契約或居間契約之認定基準等語，有司法院釋字第740號解釋黃茂榮大法官協同意見書參照。查，黃員等7名司機對原告所為勞務之給付，就工作時間、工作進度之調配，享有高度之獨立性，甚至可拒絕原告指派之工作(如原處分卷第236頁邱秀雄108年10月6日11時46分留言：偏頭痛，想先回家休息。同月9日10時58分留言：有些瑣事待辦先行下班，明日再來加班等語)，足認雙方不具有人格從屬性，已如前述。從而，被告以司機必須依原告之指示而勞動，是為原告對司機之指揮監督行為，故司機具人格從屬性之特徵，主張原告與司機之關係應屬勞動契約云云，並不可採。至依上開LINE對話所示，蔡員指示「各位司機大哥，如果不是公司指派車趟，不要私下跑車趟，以免造成公司困擾」即原告所有車輛，除運送原告指定之物品外，不得作為其他用途使用，係屬司機使用原告車輛之本質使然，與人格從屬性及組織上之從屬性，並無必然關聯。

4. 綜上，有關港口貨物運送，貨運公司與司機間之勞務契約應如何定性，因法律既未明文規定必須是勞動契約，則基於私法自治及契約自由，自應容許貨運公司與個別司機，自由選擇其勞務契約之類型究欲為承攬、委任或僱傭關係，並視雙方實際約定之內容是否具備勞動契約之類型特徵，判斷其是否應適用勞基法相關規定。而本件黃員等7人，就其等簽訂之合作經營契約書，得視原告發送之運送訊息，自行決定要否接運，非一經接獲貨物運送之訊息即須接運，且若未依訊息前往運送，除未能取得相對應之工作報酬外，並不會受到任何懲處或其他經濟上不利益，足見黃員等7人得自由決定是否接運貨物。換言之，黃員等7人就其勞務給付得自由決定，而其報酬給付方式並無底薪，僅以個別司機完成運送之趟次，作為支付報酬之計算

01 基準，亦無一定運送量之要求，則黃員等7人與原告從屬
02 關係並不高，應認系爭契約性質上屬承攬契約，而非屬勞
03 動(僱傭)契約，並無勞基法之適用。

04 (五)原處分以原告違反勞基法第30條第6項規定而予以裁罰部
05 分：

06 1.原處分裁處事實：

07 被告係依原告提供之108年8月至10月出勤紀錄所示，認於
08 該區間內，原告僅有置備黃員等6人（扣除劉員）108年8
09 月至10月出車表，即可確認黃員(車號：161-Y3)、王員
10 (車號：376-G5)、顏員(車號：X0-410)、吳員(車號：XN-
11 940)、陳員(車號：KLB-9339)及陳俞程(車號：KLB-9376)
12 等6名勞工之出車表，就該出車表僅能確認黃員等人出勤
13 之期日與出勤時段，未有其他司機之記錄，且未逐日記載
14 出、退勤時間至分鐘為止。另蔡員109年9月之出勤卡有多
15 處缺漏，如9月1日、2日、15日、16日、21日無對應之
16 出、退勤紀錄，且其於109年11月20日申請勞資爭議調解
17 亦要求原告提供其在職期間之出勤紀錄，惟原告屈至同年
18 12月15日調解會議仍未提供等情，核認原告有違反勞基法
19 第30條第6項規定之事實。

20 2.對於黃員等司機部分：

21 如上所述，原告與黃員等7人間之法律關係既然是承攬契
22 約而非勞動契約，黃員等7人亦非原告之員工，原告對渠
23 等自無勞基法第30條第6項「勞工出勤紀錄逐日記載至分
24 鐘」義務，則被告以原處分就此事實為裁處，自屬有誤。

25 3.對於蔡員部分：

26 原告就蔡員109年9月之出勤卡記載缺漏一事，並不爭執，
27 且經本院調查蔡員109年9月攷勤表（見原處分卷第78-79
28 頁），確有該年月1日、2日、15日、16日、21日無對應之
29 出、退勤紀錄之逐日記載情事，且原告對於未能提供蔡員
30 在職期間之出勤紀錄，亦不否認在案，足認原告確有違反
31 勞基法第30條第6項規定之情事，原處分依據勞基法第79

條第1項第1款規定裁處2萬元，核屬有據，不因黃員等司機不適用勞基法之事實，即認原告有不受該條裁罰之理由。又被告雖同將蔡員及黃員等司機相關違規情事合併裁罰，然被告依勞基法第79條第1項第1款規定，僅裁處原告最低罰鍰金額2萬元，已就個別案情依勞基法、行政罰法等規定予以審酌，核無何裁量瑕疵或違反比例原則等情事，於法自無不合，應予維持。

4.是以，原告應就蔡員出勤紀錄，未有逐日記載情事，且經蔡員申請出勤紀錄副本或影本時，未能提供，核有違反勞基法第30條第6項規定，不受黃員等司機不適用勞基法之影響，被告就原告違反勞基法第30條第6項規定予以同法第79條第1項第1款2萬元罰鍰裁處，亦屬有據。則原告請求撤銷原處分及訴願決定關於勞基法第30條第6項部分，即屬無理由，應予駁回。

(六)原處分以原告違反勞基法第36條規定而予以裁罰部分：

1.原處分裁處事實：

被告依原告提供之108年8月至10月出車表紀錄所示，以黃員於108年8月1日至8日、8月17日至24日連續出勤8日、9月1日至7日連續出勤7日；吳員於108年9月7日至14日連續出勤8日；陳員於108年9月1日至7日連續出勤7日、9月9日至16日連續出勤8日、10月7日至19日連續出勤13日，原告有未使勞工每7日有2日之休息，1日為例假，1日為休息日之情事，認原告有違反勞基法第36條規定，而以同法第79條第1項第1款予以裁罰2萬元。

2.惟查，原告與黃員等7人間之法律關係既然是承攬契約而非勞動契約，已如上述，則黃員等7人非原告之員工，原告對渠等自無勞基法第36條「遵守休息時間」之義務，被告以原處分裁處原告罰鍰2萬元，尚有違誤，訴願決定未予糾正，亦有未洽，原告訴請撤銷，為有理由，應予准許。

六、綜上所述，被告原處分以原告對於黃員等人未遵守休息時間，違反勞基法第36條依同法第79條第1項第1款規定裁處2萬元罰鍰部分，有認事用法之違誤，訴願決定未予糾正，即有未合，原告就此部分訴請撤銷，為有理由，爰由本院將訴願決定及原處分關於原告違反勞基法第36條規定裁處2萬元罰鍰部分撤銷；其餘原處分關於原告違反勞基法第23條、第30條第5項、第6項裁處罰鍰並公布名稱部分，核無違誤，訴願決定就此部分予以維持，並無不合。原告起訴就此部分求予撤銷，為無理由，應予駁回。又本件判決基礎已經明確，兩造其餘的攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述的必要，一併說明。

七、結論：原告之訴為一部有理由，一部無理由。

中 華 民 國 111 年 12 月 15 日

高雄高等行政法院第三庭

審判長法官 林 彥 君

法官 廖 建 彥

法官 黃 堯 讚

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、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）

三、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	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。

委任律師為訴訟代理人	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）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中 華 民 國 111 年 12 月 15 日

書記官 江 如 青