高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭
113年度簡上字第35號

上　訴　人　臺南市政府勞工局

代　表　人　王鑫基
被 上訴 人　小蜂鳥國際物流有限公司

代　表　人　陳少勤
訴訟代理人　簡榮宗　律師
　　林羿萱　律師

上列當事人間臺南市外送平台業者管理自治條例事件，上訴人對於中華民國113年6月24日本院地方行政訴訟庭112年度簡字第152號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、上訴駁回。

二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

被上訴人為臺南市政府外送平台業者管理自治條例(下稱系爭自治條例)之外送平台業者，上訴人查核被上訴人於民國112年4月18日及24日回覆所提供之所屬外送員保險文件及實施教育訓練相關資料後，認被上訴人未依系爭自治條例第5條規定以自己費用為所屬外送員提供「強制汽車責任保險之保險保障(死亡/失能)最低額度新臺幣(下同)200萬元」、「強制汽車責任保險之保險保障(傷害醫療)最低額度每1人最高20萬元」及「機車第三人責任保險（附加營業機車附加條款)傷害責任最低額度每1人傷害事故200萬，每1意外事故400萬元」保險(下合稱系爭保險)。經被上訴人陳述意見後，上訴人認被上訴人為第2次違反系爭自治條例第5條規定之違規行為，於112年5月23日以南市勞安字第0000000000號

函依系爭自治條例第17條第1款及違反外送平台自治條例事件統一裁量基準(下稱裁量基準)第2點規定裁處罰鍰6萬元(下稱原處分)，被上訴人不服提起訴願，經決定駁回，提起行政訴訟。經本院地方行政訴訟庭（下稱原審）112年度簡字第152號判決（下稱原判決）撤銷原處分及訴願決定。上訴人不服，遂提起本件上訴。

二、被上訴人起訴主張及上訴人於原審之答辯、原判決理由，均引用原判決書所載。

三、上訴意旨略以：系爭自治條例經行政院核定，乃上訴人就法定自治事項所制定之自治法規。為保障外送勞工職業安全衛生目的而規範雇主相關保險責任，屬於勞工行政事項範疇，依職業安全衛生法授權訂定之職業安全衛生設施規則（下稱職安設施規則），勞動部曾修正公布外送作業安全衛生指引，該指引規定雇主使勞工從事外送作業，應提供勞工人身保險及財產保險等相關保險。勞工安全衛生亦為地方制度法（下稱地制法）第18條第5款之自治事項。雖然保險法屬商事法，為中央立法並執行之事項；然而系爭自治條例係依法就直轄市勞工行政自治事項所制定，並非地方在中央勞動法立法以外，另為勞動法立法，尤非自行制定保險法規，顯無地方就商事法之立法行為。系爭自治條例第5條第1項規定：「外送員與外送平台業者成立提供外送服務之契約後，外送平台業者應以自己之費用，以外送員為被保險人與受益人，投保附表規定之人身保險及財產保險。」並非使外送平台業者成為要保人，只在於要求外送平台業者以「自己之費用」為外送員負擔保費，屬於外送員與外送平台業者間保費負擔之分配，並未限縮被保險人及受益人之範圍，仍由外送員擔任要保人而與保險人成立保險契約，與強制汽車責任保險法第6條第1項、第9條第1項並無牴觸。原判決有判決不適用法規之違背法令等語。

四、本院經核原判決之結論並無違誤，茲就上訴意旨再論述如下：

㈠行政法院具有審查地方自治條例之權限：

憲法規定我國實施地方自治。依憲法第118條及憲法增修條文第9條第1項規定制定公布之地制法，為實施地方自治之依據。依地制法第25條及第28條第2款規定，地方自治團體得就其自治事項或依法律及上級法規之授權，以自治條例規範人民之權利義務，惟其內容仍不得牴觸憲法有關中央與地方權限劃分之規定、法律保留原則及比例原則（司法院釋字第738號解釋意旨參照）。另參酌司法院釋字第553號解釋意旨，及從法律位階觀察地方自治條例不具憲法第170條所定義之法律意義(司法院大法官109年10月23日院台大二字第0000000000號第1509次會議議決案由一理由參照)，是地方自治條例有無地制法第30條第1項所指與憲法、法律牴觸而無效之情事，其既非屬法律，行政法院自得予以審查。

㈡系爭自治條例第5條第1項關於系爭保險部分，從商事法角度觀之，不屬於地方自治事項，牴觸中央與地方權限劃分：

在我國憲法之單一國體制下，如專屬中央立法事項，地方即無以自治條例另行立法之權，至多只能依中央法律之授權，就其執行部分，於不違反中央法律之前提下，自訂相關之自治條例或規則。釋字第738號解釋亦曾釋示：「……各地方自治團體所訂相關自治條例須不牴觸憲法、法律者，始有適用，自屬當然。」可資參照。又地制法第30條第1項規定：「自治條例與憲法、法律或基於法律授權之法規或上級自治團體自治條例牴觸者，無效。」即係為貫徹上述單一國體制所定之中央法律規範（憲法法庭111年憲判字第6號判決意旨參照，邊碼62）。憲法第107條第3款規定：「左列事項，由中央立法並執行之：……三、國籍法及刑事、民事、商事之法律。」第108條第1項第3款規定：「左列事項，由中央立法並執行之，或交由省縣執行之：……三、森林、工礦及商業。」保險法及強制汽車責任保險法屬於商事法，應由中央立法並執行之。地制法第18條第7款第3目雖有「工商輔導及管理」，但僅能在中央法之框架下為之，尤其不能變動中央

法之重要事項，乃屬當然。依強制汽車責任保險法第6條第1項及第9條第1項係以汽車所有人為要保人並負有交付保險費義務；同法第9條第2項係以要保人及經要保人同意使用或管理被保險汽車者為被保險人；同法第11條係因本保險為責任保險，屬財產保險，為明確界定請求權人之範圍，故避免使用「受益人」一詞（該條修法理由參照）。系爭自治條例第5條第1項規定雖非明文以外送平台業者為要保人，但課予外送平台業者以自己之費用，以外送員為被保險人與受益人，投保強制汽車責任保險之義務；關於受益人部分已與強制汽車責任保險法不符，就保險法上重要事項之繳納保費及一律以外送員為被保險人的部分，亦逾越地方自治立法權，牴觸強制汽車責任保險法前揭規定，違反中央法律優位原則，依地制法第30條第1項規定，應為無效。

㈢系爭自治條例第5條第1項關於系爭保險部分及第17條第1款之處罰部分，從勞工安全衛生角度觀之，限制人民之基本權，卻無中央法規授權基礎，違反憲法第23條規定之法律保留原則：

人民營業之自由為憲法第15條工作權及財產權應予保障之一項內涵。基於憲法上工作權之保障，人民得自由選擇從事一定之營業為其職業，而有開業、停業與否及從事營業之時間、地點、對象及方式之自由；基於憲法上財產權之保障，人民並有營業活動之自由，例如對其商品之生產、交易或處分均得自由為之。許可營業之條件、營業須遵守之義務及違反義務應受之制裁，均涉及人民工作權及財產權之限制，依憲法第23條規定，必須以法律定之，且其內容更須符合該條規定之要件（釋字第514號解釋參照）。系爭自治條例第5條第1項關於系爭保險部分即屬對人民課予「營業須遵守之義務」，第17條第1款則屬違反義務應受之制裁，干預人民受憲法第15條保障之營業自由及財產權，自應有法律或法律明確授權之規範為基礎。由於現代國家事務多元複雜，有時不易就個別領域為明確劃分，亦不乏基於國家整體施政之需要

而立法課予地方協力義務之事項（釋字第550號解釋參照）。若中央就前開列舉事項立法賦予或課予地方執行權責，或地方就相關自治事項自行制定自治法規，其具體分工如有不明時亦均應本於均權原則而為判斷，俾使中央與地方自治團體在垂直分權之基礎上，仍得就特定事務相互合作，形成共同協力之關係，以收因地制宜之效，始符憲法設置地方自治制度之本旨（釋字第498號解釋參照）。憲法第108條第1項第13款規定：「左列事項，由中央立法並執行之，或交由省縣執行之：……十三、勞動法及其他社會立法。」第118條規定：「直轄市之自治，以法律定之。」地制法第18條第5款雖將勞工行政事項之「勞資關係」、「勞工安全衛生」列為直轄市自治事項，然依憲法第108條第1項第13款規定及上開說明，中央事項之勞動法與地方自治之勞資關係、勞工安全衛生不能明確劃分，自治法規仍須在中央勞動法及其他社會立法之框架下為之，如要限制人民基本權，應取得法律及上級法規之授權。經查，職業安全衛生法第1條之目的是在保障工作者安全及健康，該法與經授權制定之職安設施規則，均在規範勞動場所之必要安全衛生設備及措施，未提及保險事項。勞動部在111年8月30日依行政程序法第159條第2項以勞職授字第00000000000號修正公布外送作業安全衛生指引（原審卷第259頁），係為執行職安設施規則所制定，僅能就細節性、具體性之行為措施為規範，不能作為干預人民營業自由及財產權之規範基礎。上訴人援引職安設施規則及前揭外送指引，尚有誤會；此外別無其他中央勞動法及其他社會法律之依據或授權，上訴人徒以地制法第18條第5款規定作為主張，已經逾越中央勞動法及社會立法，突破中央法規之框架，又無中央法規之授權，與憲法第23條之法律保留原則有違，系爭自治條例第5條第1項及第17條第1款，依地制法第30條第1項規定，應為無效。

㈣系爭自治條例第5條第1項關於系爭保險部分，違反憲法第23條規定之比例原則：

1.勞雇關係之認定，將影響外送員是否能與典型勞工擁有相同的勞動與社會權利：

按經濟社會文化權利國際公約（下稱經社文公約）第7條規定：「本公約締約國確認人人有權享受公平與良好之工作條件」；第9條規定：「本公約締約國確認人人有權享受社會保障，包括社會保險。」憲法第153條第1項規定：「國家為改良勞工及農民之生活，增進其生產技能，應制定保護勞工及農民之法律，實施保護勞工及農民之政策。」參照司法院釋字第740號解釋理由意旨，可知勞動基準法第2條第6款所稱勞動契約之主要給付，在於勞務提供與報酬給付，應就勞務給付之性質，按個案事實客觀探求各該勞務契約之類型特徵，諸如與人的從屬性（或稱人格從屬性）有關勞務給付時間、地點或專業之指揮監督關係，及是否負擔業務風險，以判斷是否為勞動契約。換言之，當事人訂定之契約實質關係是否為勞動契約，應就個案事實及整體契約內容，按勞務契約之類型特徵，依勞務債務人與勞務債權人間之從屬性程度之高低判斷之，即應視勞務提供者得否自由決定給付方式（包含工作時間），並自行負擔業務風險以為斷。而契約當事人關於勞務給付時間、地點或專業之指揮監督關係，及業務風險負擔等事項之從屬性內涵，其層面可區分：⑴人格上從屬性，即受僱人在雇主企業組織內，服從雇主之指揮、命令、調度等，且有受懲戒等不利益處置的可能。⑵親自履行，不得使用代理人。⑶經濟上從屬性，即受僱人不是為自己的營業而勞動，而是依附於他人的生產資料，為他人之目的而勞動，薪資等勞動條件亦受制於他方。⑷組織上從屬性，即納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態，受團隊、組織的內部規範、程序等制約。又勞動基準法之立法目的在於強制規定勞動條件之最低標準，故從勞雇關係觀之，提供勞務者在從事職務上非如委任契約之受任人或承攬契約之承攬人一般享有獨立性，而對於所屬事

業已顯現相當程度之勞雇關係特徵者，雖未具足上開從屬性之全部內涵，仍應定性雙方間之契約關係為勞動契約，依勞動基準法予以規範，俾能落實憲法保護勞工權益之意旨（最高行政法院110年度上字第488號判決意旨參照）。外送員是屬於「透過應用程式的隨需工作」（work on demand via apps），這類工作透過線上管理，但在線下（通常是實體地點）執行；平台業者使用演算法和自動化系統來組織和管理工作，演算法往往缺乏透明度，平台業者也會使用直接或間接的控制和監督機制，使工作者對平台至少有經濟上從屬性。由於缺乏實體工作場所，使得外送員或與其代表之間的聯繫和溝通相當困難，難以捍衛自身權益。也因為不屬於典型的勞雇關係，傳統劃分受雇者（employee）與自雇者（self-employed）的區分方式，無法適切用在外送員身上，也因此傳統上基於僱傭關係之勞工自動享有的社會保障權益（如勞工保險與職業災害保障等）、工作條件（最低工資、工作時間、勞動契約或職業安全衛生等）、集體權（組織工會）及接近使用法院的權利（如是否適用勞動事件法）等，外送員均與典型勞工有所不同，亦不能概括認定為自雇者。儘管個別外送員與平台業者間的工作時間與收入水準並不一致，但依上開經社文公約第7條、第9條及憲法第153條第1項之基本國策，與前揭最高行政法院判決及行政法院一系列案例法為基準（如臺北高等行政法院109年度訴字第789、1046號判決、同院110年度簡上字第156號判決），在立法者尚未規劃適用於外送平台工作者的保障前，為了適足保障外送平台工作者享受公平與良好之工作條件及社會保障，個案存在著指示與控制的事實時，原則上應可推定外送員與平台業者間為僱傭關係，平台業者須負舉證責任推翻該推定（西元2024年11月11日歐盟平台工作指令第5條第1項規定【DIRECTIVE (EU) 2024/2831】亦同此旨）。

2.準此，外送員與平台業者間，外送員的就業狀況（employment status）固可推定為僱傭關係（但如無法律規定，不一定能再繼續推定應享有如何之社會安全保障），保護外送員免受交通事故的影響，亦屬重要公益；然而，外送員可能跨直轄市、縣市執行業務，就地方自治團體的地域性而言，以系爭自治條例的位階，要達到保護外送員的目的，並不是適合的手段。依憲法第108條第1項第13款及第153條第1項之憲法委託，實應由中央立法者就外送平台工作者之社會安全保障妥為規劃，以落實上開憲法委託之國家目標規定。其次，系爭保險為責任保險，係為使汽車交通事故所致傷害或死亡之受害人，迅速獲得基本保障所制定，強制汽車責任保險法所謂之汽車交通事故，亦指使用或管理汽車致乘客或車外第三人傷害或死亡之事故（同法第13條規定參照），與外送員執行業務發生自身財產或人身之風險，已有不同。嚴格而言，強制汽車責任保險的保險對象並不是明顯針對繳交保費的外送員，而是交通事故的受害人；外送員也可以註冊不同平台，為不同的平台業者提供勞務；從工時、所得或從屬性的角度觀察，平台業者仍應有負舉證責任推翻之空間，依實際情況之不同，即可能有不同的社會安全保障。故系爭自治條例第5條第1項一律規定平台業者應以自己費用為所屬外送員投保系爭保險，欠缺必要性。從而，系爭自治條例第5條第1項關於系爭保險部分違反憲法第23條之比例原則，應為無效。

㈤系爭自治條例第5條第1項及第17條第1款規定既均有無效事由，原處分依同條例第17條第1款裁處罰鍰6萬元，即有違法。上訴意旨，尚無可採。原判決撤銷訴願決定及原處分，理由雖有不同，惟結論並無二致，仍應予維持。惟應予強調者，乃本件經司法審查認為無效者，為系爭自治條例第5條第1項、第17條第1款之課平台業者應以自己費用為所屬外送員投保系爭保險及其違反之處罰部分，非指系爭條例全部無效，併予敘明。

五、綜上所述，原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，判決撤銷原處分及訴願決定，結論並無違誤，應予維持。上訴意旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

六、結論：本件上訴無理由。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　16　　日

審判長法　官　林　彥　君

法　官　廖　建　彥

法　官　黃　堯　讚

上為正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　19　　日

書記官　林　映　君