

最 高 行 政 法 院 判 決

110年度上字第488號

上 訴 人 賽米資訊股份有限公司

代 表 人 王耀誠

訴訟代理人 簡榮宗 律師

許寶仁 律師

被 上 訴 人 勞動部勞工保險局

代 表 人 白麗真

上列當事人間勞工退休金條例事件，上訴人對於中華民國110年5月6日臺北高等行政法院109年度訴字第789號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、本件被上訴人代表人原為鄧明斌，於上訴繫屬中已遞次變更為陳琄及白麗真，業據其等接續具狀聲明承受訴訟在卷，於法核無不合。

二、爭訟概要：

勞動部職業安全衛生署於民國108年10月17日及24日對上訴人實施食物外送平臺業專案檢查，發現上訴人就所屬外送員（上訴人使用「管家」職稱）李柏昇、楊政達、許景雲、葉思妤、陳世賢及許庭瑋等人（下稱李姓外送員等6人），有未依勞工退休金條例規定申報提繳勞工退休金之情事。案經被上訴人審認上情屬實，乃以108年12月4日保退二字第10860315880號函（下稱原處分）請上訴人於同年月31日前依法申報提繳，如逾期仍未辦理，將依規定處以罰鍰，並公布其名稱及負責人姓名。上訴人不服，循序向臺北高等行政法院（下稱原審）提起行政訴訟，聲明：訴願決定及原處分均撤

銷。經原審以109年度訴字第789號判決（下稱原判決）駁回其訴後，提起本件上訴。

三、原判決所載兩造於原審之主張及答辯暨聲明，均援引之。

四、原判決駁回上訴人在原審之訴，其主要論據如下：

(一)參酌司法院釋字第740號解釋意旨，外送平臺業者為執行相關公法管制規範所課予之公法上義務，將相關規範納入契約，或在契約中為詳細約定，則外送員是否具有從屬性之判斷，即不能排除相關契約之約定。換言之，公法管制規範若已轉化為雙方契約上之權利義務，該契約內容即應列入勞動從屬性之判斷因素範圍。又關於勞動契約之認定，仍應依勞務債務人從屬於勞務債權人的高低程度判斷。參考勞動部108年11月19日勞動關2字第1080128698號函訂定之勞動契約認定指導原則第2、3點規定，勞動契約之判斷因素包括人格從屬性、親自履行與否、經濟從屬性暨組織從屬性等；且基於勞動保護的社會性，只要當事人間法律關係具有相當從屬性的特徵，縱其部分職務內容有一定程度獨立性，仍應寬認屬勞動基準法的勞雇關係。

(二)觀諸上訴人代表人於108年10月17日受訪談時所述及上訴人訂定之「Cutaway管家合作手冊1.7」（下稱管家合作手冊）前言及內文第一至九點規範，李姓外送員等6人擔任之管家，應於上訴人要求之時間內至店家取餐，不能過早、遲到，如路途遙遠，應於管家line群組的記事本內回報，不能私下聯繫更改送達時間，若送餐遲到達一定時間，須與上訴人共同負擔退費成本；其進行取餐及送餐服務，須依上訴人規定方式或標準作業流程進行運送（如夜間衣著、配備運送箱或後箱、餐點冷熱分離、不得有損上訴人商譽的行為等）、訂餐（如訂單金額變更、客人更改送達時間的處理方式等）及對餐點（包括向店家為必要詢問、索取開立上訴人統一編號的發票並定期繳回等），如有違反，可能產生管家自行吸收損失、扣除訂單服務費用、暫時或永久退出群組或停權的罰則效果等；且每月須提供基本服務次數，未達標

者，可能遭受收回權限與使用上訴人設備的不利益，又接單後原則上即應提供服務，無法配合也應於期限內完成釋單，若超時釋單，將遭計點、甚至暫時或永久退出群組或停權等罰則效果。再者，管家賺取報酬原則上是按上訴人向消費者收取費用的固定成數（85%）計算，縱因店家沒有營業或客人取消訂單致未完成交易，管家仍可領取空跑費，如店家餐點延誤達一定時間，管家除服務費85%的報酬外，尚可領取等待費，即便因而產生服務費退費情事，亦由上訴人與店家全額負擔、吸收，管家無須分擔風險。又管家透過上訴人建置的平臺系統搶單，爭取提供服務、賺取報酬的機會，所提供取餐及送餐服務的店家及消費者，均是由上訴人相關行銷、業務團隊招攬、簽約而來；其透過群組接受上訴人公告資訊，討論、紀錄訂單的處理或突發狀況，並與營業人員確認相關資訊，甚代上訴人向店家索取有上訴人統一編號的發票、向客人解說發票開立情形等。足認管家應服從上訴人之指揮、命令、調度，如違反有受懲戒等不利益處置的可能；且只要有勞力付出，有勞動的「過程」，即可領取報酬，不須負擔消費者未付費用的營業風險；並已納入上訴人公司組織體系的一環，與上訴人各部門人員共同合作，受團隊、組織的內部制約，代表上訴人從事交易活動，具備前開應為勞動契約之人格、經濟及組織從屬性等特徵。另管家大量接單後，再私下將訂單轉給其他特定管家或非上訴人管家的其他人承接，均會產生上訴人所述未經其同意即變更提供服務的主體，且影響其他管家「搶單」權益之情；況依上訴人自承，擔任管家需成年且備有駕照，並於接受平臺系統教學、職業安全、食品衛生及交通安全的教育訓練後，加入管家line群組，復參前揭管家合作手冊已就相關作業流程為詳盡規範，則未經上訴人教育訓練的一般民眾顯難代替管家履行業務，亦無從於管家line群組及記事本中註記、回報相關事項，應認管家仍以親自提供服務為原則，難由他人代為履行。基此，上訴人與管家即李姓外送員等6人間具有一定程

度的從屬性，應為勞動基準法第2條第6款規定的勞動契約法律關係，自不在話下。

(三)管家每月有應完成訂單之最低門檻，且搶單後即應準時取餐、送餐，避免遲到，並應遵守有關的衛生安全、服儀、對餐點、取餐等程序規範，違反者視情節輕重，有受處罰的可能；復參上訴人自承由其營運部門對管家進行教育訓練後，會依照「食品外送作業安全指引」附表2車況檢核表，請管家簽名確認理解相關內容，執行自我檢查，爾後亦於前來結帳時隨機抽查等語，難認上訴人對於管家提供勞務的過程無施以管理、監督的作為。再者，管家合作手冊第九點既有上訴人得為相關處罰的規定，即以企業懲處權為後盾，對管家施以應服從、遵循該手冊相關規範的心理壓力，不論實際上有無施以懲處，仍為人格從屬性的表現；況上訴人對於管家違反管家合作手冊的相關規範確有逐筆紀錄，益證即便其沒有實際依上開規定對管家施以處罰，但對於管家提供勞務的過程是否符合管家合作手冊相關規範，仍具有監督、管理的實際作為，是管家合作手冊對管家而言具有拘束力，非純粹建議性質的提醒，難認管家對上訴人無從屬性。又上訴人既已透過自訂管家合作手冊，以介入管家運送過程的方式來實現公法管制規範對外送平臺業者的要求，即難以避免對管家產生指揮、監督的結果；且管家與上訴人間既具有如上所述一定從屬性的特徵，基於勞動保護的社會性，仍應認屬勞動基準法規範的勞動契約法律關係。

五、經核原判決駁回上訴人在原審之訴，並無違背法令情形。茲就上訴理由，再補充論述如次：

(一)按勞工退休金條例第6條規定：「（第1項）雇主應為適用本條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞保局設立之勞工退休金個人專戶。（第2項）除本條例另有規定者外，雇主不得以其他自訂之勞工退休金辦法，取代前項規定之勞工退休金制度。」第7條第1項第1款規定：「本條例之適用對象為適用勞動基準法之下列人員，但依私立學校法之規定提撥退

01 休準備金者，不適用之：一、本國籍勞工。……」第16條規
02 定：「勞工退休金自勞工到職之日起提繳至離職當日止。但
03 選擇自本條例施行之日起適用本條例之退休金制度者，其提
04 繳自選擇適用本條例之退休金制度之日起至離職當日止。」
05 第18條規定：「雇主應於勞工到職、離職、復職或死亡之日
06 起7日內，列表通知勞保局，辦理開始或停止提繳手續。」
07 第49條規定：「雇主違反第8條之1第5項、第9條、第18條、
08 第20條第1項、第21條第2項、第35條之2或第39條規定，未
09 辦理申報提繳、停繳手續、置備名冊或保存文件，經限期改
10 善，屆期未改善者，處新臺幣2萬元以上10萬元以下罰鍰，
11 並按月處罰至改正為止。」第53條之1規定：「雇主違反本
12 條例，經主管機關或勞保局處以罰鍰或加徵滯納金者，應公
13 布其事業單位或事業主之名稱、負責人姓名、處分期日、違
14 反條文及處分金額；受委託運用勞工退休基金之機構經依第
15 45條規定處以罰鍰者，亦同。」勞動基準法第1條規定：
16 「（第1項）為規定勞動條件最低標準，保障勞工權益，加
17 強勞雇關係，促進社會與經濟發展，特制定本法；本法未規
18 定者，適用其他法律之規定。（第2項）雇主與勞工所訂勞
19 動條件，不得低於本法所定之最低標準。」第2條第1款、第
20 2款及第6款規定：「本法用詞，定義如下：一、勞工：指受
21 雇主僱用從事工作獲致工資者。二、雇主：指僱用勞工之事
22 業主、事業經營之負責人或代表事業主處理有關勞工事務之
23 人。……六、勞動契約：指約定勞雇關係而具有從屬性之契
24 約。」（108年5月15日修正公布施行前第6款原規定：「勞
25 動契約：謂約定勞雇關係之契約。」）

26 (二)準此，雇主對於符合勞工退休金條例第7條第1項本文第1款
27 所列應適用勞動基準法之本國籍勞工，自應依同條例第6條
28 及第18條之規定，辦理按月提繳退休金手續，其有違反者，
29 主管機關依同條例第49條規定，自須先行限期命改善，俾決
30 定有無續行裁罰及再命改正程序之必要。

01 (三)上訴意旨雖主張上訴人與所屬外送員間不具勞雇關係之從屬
02 性，並無勞動契約關係存在，彼此應為承攬關係，上訴人無
03 須為李姓外送員等6人提繳勞工退休金等情，據以指摘原判
04 決依據管家合作手冊逕認雙方間係屬勞動契約關係，即有適
05 用法規不當及法律涵攝事實不當之違背法令情形云云。惟：

06 1.按事實認定乃事實審法院之職權，而證據之證明力如何，
07 事實審法院有認定判斷之權，苟其事實之認定已斟酌全辯
08 論意旨及調查證據的結果，而未違背論理法則、經驗法則
09 或證據法則，縱其證據之取捨與當事人所希冀者不同，致
10 其事實的認定異於當事人之主張者，亦不得謂為原判決有
11 違背法令之情形。再者，原判決認定事實及涵攝該事實於
12 法律之判斷，若無應適用之法規漏未適用，或不應適用而
13 誤為適用之情形，自不構成行政訴訟法第243條第1項所稱
14 之違背法令情形。

15 2.參照司法院釋字第740號解釋理由意旨，可知勞動基準法
16 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
17 酬給付，應就勞務給付之性質，按個案事實客觀探求各該
18 勞務契約之類型特徵，諸如與人的從屬性（或稱人格從屬
19 性）有關勞務給付時間、地點或專業之指揮監督關係，及
20 是否負擔業務風險，以判斷是否為勞動契約。換言之，當
21 事人訂定之契約實質關係是否為勞動契約，應就個案事實
22 及整體契約內容，按勞務契約之類型特徵，依勞務債務人
23 與勞務債權人間之從屬性程度之高低判斷之，即應視勞務
24 提供者得否自由決定給付方式（包含工作時間），並自行
25 負擔業務風險以為斷。而契約當事人關於勞務給付時間、
26 地點或專業之指揮監督關係，及業務風險負擔等事項之從
27 屬性內涵，其層面可區分：(1)人格上從屬性，即受僱人在
28 雇主企業組織內，服從雇主之指揮、命令、調度等，且有
29 受懲戒等不利益處置的可能。(2)親自履行，不得使用代理

人。(3)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。(4)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。

- 3.是以，勞動部為確立勞動契約之認定標準，使勞務提供者及事業單位對雙方之法律關係有明確認知，以保障勞工權益，並協助下級機關正確涵攝構成要件事實，以適用法律，而以108年11月19日勞動關2字第1080128698號函頒行之勞動契約認定指導原則第2點規定：「事業單位與勞務提供者雖得本於契約自由原則，約定勞務契約類型，但其法律關係是否為勞動契約，應就個案事實及整體契約內容，依從屬性之高低實質認定，不受契約之形式或名稱拘束。」第3點規定：「個案事實及整體契約內容具有下列要素之全部或一部，經綜合判斷後，足以認定勞務提供者係在相當程度或一定程度之從屬關係下提供勞務者（參考附件一：勞動契約從屬性判斷檢核表）其與事業單位間之法律關係應屬勞動契約：(一)具人格從屬性之判斷：1. 勞務提供者之工作時間受到事業單位之指揮或管制約束。2. 勞務提供者給付勞務之方法須受事業單位之指揮或管制約束。但該方法係提供該勞務所必須者，不在此限。3. 勞務提供者給付勞務之地點受到事業單位之指揮或管制約束。但該地點係提供該勞務所必須者，不在此限。4. 勞務提供

者不得拒絕事業單位指派之工作。5. 勞務提供者須接受事業單位考核其給付勞務之品質，或就其給付勞務之表現予以評價。6. 勞務提供者須遵守事業單位之服務紀律，並須接受事業單位之懲處。但遵守該服務紀律係提供勞務所必須者，不在此限。7. 勞務提供者須親自提供勞務，且未經事業單位同意，不得使用代理人。8. 勞務提供者不得以自己名義，提供勞務。(二)具經濟從屬性之判斷：1. 勞務提供者依所提供之勞務，向事業單位領取報酬，而非依勞務成果計酬，無需自行負擔業務風險。2. 提供勞務所需之設備、機器、材料或工具等業務成本，非由勞務提供者自行備置、管理或維護。3. 勞務提供者並非為自己之營業目的，提供勞務。4. 事業單位以事先預定之定型化契約，規範勞務提供者僅能按事業單位所訂立或片面變更之標準獲取報酬。5. 事業單位規範勞務提供者，僅得透過事業單位提供勞務，不得與第三人私下交易。(三)具組織從屬性之判斷：勞務提供者納入事業單位之組織體系，而須透過同僚分工始得完成工作。……」等認定標準，核係解釋性行政規則，核之上開說明，並無抵觸勞動基準法第2條第6款關於勞動契約之規範意旨，亦未悖離勞動契約之本質，亦非對人民增加法律所無限制或創設法律所無之義務，自得予以援用。

4. 查本件原判決認定上訴人未依勞工退休金條例規定為其所屬李姓外送員等6人申報提繳勞工退休金；而上訴人訂定管家合作手冊計9點內容，據以規範其與所屬外送員即管家之權利義務，並管理外送員之工作紀律等事實，核與卷內證據資料相符，並為兩造所不爭執，自得為本院判決基礎。

5. 觀諸卷內管家合作手冊訂定之規範內容，可知上訴人對所屬外送員應如何取餐及送餐之時間、運送之方式、如何提

01 供消費者服務等事項，均訂明標準作業流程及違規者之罰
02 則，外送員必須接受上訴人之平臺系統教學、職業安全、
03 食品衛生及交通安全的教育訓練後，始具備工作資格；且
04 訂明外送員可獲取之報酬，原則上按上訴人向消費者收取
05 費用之85%計算，但因店家未營業或消費者取消訂單致未
06 完成交易者，仍可領取空跑費，如店家延誤提供餐點達一
07 定時間，外送員可領取等待費，即使因此退還消費者服務
08 費，亦由上訴人與店家全額負擔、吸收，外送員無須分擔
09 風險。又店家及消費者係分別與上訴人成立服務契約，外
10 送員並非契約主體，外送員係與上訴人成立契約關係，由
11 外送員依約履行取餐及送餐工作之義務（包括為上訴人向
12 店家索取以上訴人統一編號製作之發票，並向消費者解說
13 發票開立情形）等情況。可知外送員之工作應受上訴人之
14 指揮監督，具人格上及組織上從屬性，且已納入上訴人所
15 營服務業務之體系內，有為上訴人之營業提供勞動之客觀
16 事實，其提供勞務並非為自己之營業目的，與上訴人之營
17 業間具有經濟上之從屬性。

- 18 6.是故，被上訴人認定上訴人所屬李姓外送員等6人係應適
19 用勞動基準法之本國籍勞工，上訴人有未依勞工退休金條
20 例規定申報提繳勞工退休金之情事，而作成原處分限期命
21 上訴人應依法申報提繳，並告知逾期未辦理，將依規定處
22 以罰鍰，並公布其名稱及負責人姓名，自屬適法有據。原
23 判決引據勞工退休金條例第3條、第6條第1項、第7條第1
24 項第1款、第16條、第18條及勞動基準法第2條第1款、第2
25 款及第6款等規定，暨司法院釋字第740號解釋理由意旨，
26 並參採上開勞動契約認定指導原則所確立之勞動契約認定
27 標準，審酌上訴人訂定以規範其與所屬外送員間權利義務
28 關係之管家合作手冊內容，論斷上訴人與所屬李姓外送員
29 等6人間具有雇主與勞工之從屬性，雙方成立勞動契約關

01 係，上訴人負有依勞工退休金條例為其等申報提繳勞工退
02 休金之義務，已敘明所認定之依據及理由（見原判決第8
03 頁第9行至第20頁第12行），並對上訴人之主張如何不足
04 採之論證取捨等事項詳為論駁（見原判決第20頁第14行至
05 第22頁第17行），核無上訴意旨所指判決適用法規不當及
06 法律涵攝事實不當之違背法令情形。

07 (四)綜上所述，原判決維持原處分及訴願決定，駁回上訴人在原
08 審之訴，核無上訴人所指違背法令之情形，上訴論旨猶執詞
09 指摘原判決有違誤，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

10 六、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1
11 項、第98條第1項前段，判決如主文。

12 中 華 民 國 112 年 3 月 24 日

13 最高行政法院第四庭

14 審判長法官 陳 國 成

15 法官 王 碧 芳

16 法官 簡 慧 娟

17 法官 蔡 如 琪

18 法官 蔡 紹 良

19 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

20 中 華 民 國 112 年 3 月 25 日

21 書記官 莊 子 誼