

臺灣彰化地方法院民事判決

108年度勞訴字第27號

原告 吳鐘松

訴訟代理人 趙惠如律師

被告 大慶通運股份有限公司

法定代理人 鄭忠慶

訴訟代理人 賴淑惠律師

複代理人 李達昆

上列當事人間給付退休金事件，本院於民國109年5月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣0000000元及自民國108年7月17日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

訴訟費用由被告負擔。

前開判決事項被告提出新臺幣496000元為原告供擔保，得假執行。但被告如提出新臺幣0000000元為被告供擔保，免假執行。

事實及理由

一、原告聲明：被告應給付原告新臺幣（下同）0000000元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，並願供擔保請准宣告假執行。係主張略以：

（一）原告自民國（下同）89年2月19日起受僱於被告，擔任司機，至108年5月26日已年滿55歲，符合退休之要件，亦已向被告表示自請退休，並曾於108年6月12日以存證信函催告被告依法給付退休金，詎被告置之不理，爰依勞動基準法（下稱勞基法）第53條第1項第1款及第2項，計算原告自89年2月19日起於被告任職之工作年資為19年3月又13天，於94年7月1日未選擇適用勞工退休金條例，故退休金基數為34.5，平均工資依107年12月至108年5月原告自被告領取之薪資總額為260241元計算為43134元，原告自得請求被告給付退休金0000000元。

（二）被告因勞工退休金條例於94年7月1日修正後，雇主須依勞工所領取之薪資按月提撥6%之退休金，為規避退休金之給

01 付，故於94年6月底要求所有受僱司機均須簽定承攬合約
02 書，並要原告至其他單位投保勞健保，如果不願意就需離
03 職，然而實際上工作內容與簽訂承攬契約前均不區別。原
04 告自受雇被告時起，為被告提供勞務，並受其指揮監督，
05 出車前需要到公司簽到、進行酒測、拿取車鑰匙後依被告
06 指定的時間出車，完成當日指派工作後，需回被告公司簽
07 退、進行酒測，並交還車鑰匙，被告則依原告每月出勤次
08 數及運輸遠近計算每月薪水予原告，且享有年終獎金2萬
09 元及生日禮金1000元。原告自受雇至符合退休條件退休前
10 ，工作性質均未曾改變，兩造間為僱傭契約法律關係。

11 二、被告聲明請求駁回原告之訴及假執行之聲請，如受不利判決
12 願供擔保，請准宣告免假執行。抗辯略以：

13 （一）兩造雖於89年2月19日起有僱傭關係，但早於94年6月30日
14 合意終止僱傭關係，亦辦理原告之勞工保險自94年7月1日
15 自被告退保。原告自94年7月5日以自營作業者身分，自行
16 向彰化縣汽車駕駛人職業工會申請投保勞工保險，亦曾於
17 100年5月1日、103年5月1日、105年5月1日、106年5月1日
18 、107年5月1日，共計5次自行申請調整薪資。而原告係自
19 94年7月1日起向被告承攬運輸業務，94年至98年為定期一
20 年之承攬契約關係。98年6月30日起為不定期承攬關係。

21 （二）被告目前具有僱傭關係之職業大貨車司機約有30餘位，而
22 僅有原告1人自94年7月1日起，以自營作業者身分向被告
23 承攬運輸業務，原告所稱被告為規避退休金之給付，故於
24 94年6月底要求所有受僱司機均須簽定承攬合約書，並要
25 原告至其他單位投保勞健保，如果不願意就需離職之事顯
26 不實在。兩造自94年為承攬關係後，原告就其實際從事運
27 輸之勞務活動、每日工作時間及每月工作之天數均得自由
28 決定支配，與其他被告公司僱傭之司機需以行車紀錄器計
29 算每日至少達8小時之工作時數，且每月給付一次月薪，
30 勞健保亦須強制由被告投保並依法提撥勞工退休金至勞保
31 局個人帳戶不同，無經濟上從屬性；此外，原告僅依承攬

01 契約條件履約，無須遵守被告公司組織內部之管理規則或
02 程序性規則，被告對其無指揮監督之權利，而被告其他受
03 僱司機則須依規定強制參加訓練等被告指示事項，不得拒
04 絕，兩造間亦無組織上之從屬性。此外，原告之出勤與被
05 告其他僱傭司機需依公司規定請假之情形截然不同，無人
06 格上之從屬性；又兩造間承攬關係之報酬給付方式，係原
07 告向托運客戶收取實收運費總款之26%作為承攬報酬，並
08 無底薪及業績要求。

09 三、本院得心證理由：

10 1、原告主張於00年0月00日出生，自89年2月19日起受僱於被告
11 ，擔任司機，至108年5月26日已年滿55歲，符合退休之要件
12 ，亦已向被告表示自請退休，並曾於108年6月12日以存證信
13 函催告被告依法給付退休金等情，被告除抗辯兩造勞僱關係
14 於94年6月30日結束，原告自94年7月1日起係向被告承攬運
15 輸業務，94年至98年為定期一年之承攬契約關係，98年6月
16 30日起為不定期承攬關係。原告亦自行將勞保投保於職業工
17 會，無權請求被告給付退休金外，餘未爭執，亦有相合之勞
18 保資料、存證信函影本等在卷可稽，不爭執部分自可信為真
19 正。

20 2、原告就前述被告抗辯之兩造簽有定期之承攬契約及嗣為不定
21 期承攬關係，已非僱傭關係一節，主張係因94年7月1日起實
22 施勞退新制，原告為保工作，配合被告所簽。經被告否認有
23 此情事，抗辯略以，被告雇用之司機多人，94年6月份僱傭
24 之司機，94年7月份退保者，有含原告共4人轉為承攬關係。
25 94年7月份選擇退休金新制者，提撥勞工退休金，司機人數
26 33人，其餘為行政人員。被告公司目前具有僱傭關係之司機
27 約30餘位，僅原告1人係自94年7月1日起，以自營作業者身
28 分，向被告承攬運輸業務。多年來係原告均不願意轉為僱傭
29 關係接受被告公司管理約制。被告並無原告所述係因實施勞
30 退新制，原告為保工作，配合被告簽承攬契約之情事等語。
31 本院審酌原告自89年2月19日起至108年5月31日止，係不間

斷從事為駕駛被告公司車輛運送貨櫃之司機，而收取對價之基本事實既為兩造所不爭執。且依全卷資料內容，殆不見原告特有利利用承攬關係之自主性拒絕被告所安排工作或自行調配時段彈性上班之事例。則以原告並無自有之車輛，同樣為被告開車，按諸被告為適用勞動基準法之事業，原告為何寧捨較有工作保障之原僱傭關係（僱主不得任意終止勞動契約等）而願簽訂重在工作之完成，非保障工作之承攬契約，原告所述，簽該承攬契約係為保工作，配合被告所簽之語，容非不合情理之事。

3、承上，參諸大法官釋字第七四〇號解釋，黃茂榮大法官提出之協同意見書部分內容略以：「契約自由為私法自治之基礎以及個人自主發展與實現自我之重要機制。當多種契約類型均可達相同之締約目的時，除依法律有類型強制之規定外，人民對契約之類型，應有選擇之自由。當雙方就選擇之契約類型應如何歸屬有爭議時，行政機關及法院應按雙方契約約定之主要給付義務內容及其實際履約之情形，依其所構成之類型特徵判斷之，而不應拘泥於雙方所使用之契約名稱；更不得無法律依據，逕以行政機關解釋或法院判決，形成契約類型之強制……關於契約之歸類，應視各別契約之類型特徵而定，而契約類型之特徵，基本上存在於主給付義務之約定……（民法第153條）所謂當事人間之必要之點，在勞務契約，即為關於「勞務給付」與「報酬給付」等主給付義務之約定。依照當事人雙方關於「勞務給付」及「報酬給付」約定之不同，將成立不同種類之勞務契約。要之，關於「勞務給付」與「報酬給付」之約定為判斷勞務契約關係之重要類型特徵。依民法之規定，僱傭、委任、承攬、居間等勞務契約分別有其自己之類型特徵，互不混淆。僱傭契約之類型特徵在於：受僱人以時間換取報酬。所以在僱傭契約，雙方最重要之約款為工作時間之長短、時段，以及各時段單位時間之工資。只要勞務債務人提供勞務，無論工作成果之優劣、預定目標是否達成，均不影響勞務債務人於任職期間內之薪

資請求權（民法第四百八十二條參照）。換言之，在僱傭契約，勞務債務人無須負擔企業風險（dasUnternehmerisiko），又稱為非自力營生（nichtselbständig）之勞務契約。……在承攬契約，承攬人有為定作人完成約定工作之給付義務，且其報酬請求權係以完成契約約定之一定結果為前提（民法第四百九十條參照）……委任、承攬、居間契約之類型特徵與僱傭契約有顯著不同。在委任、承攬及居間契約，勞務債務人對於工作時間、時段、地點等勞務給付方式有支配之自由，但卻需自行負擔委任、承攬或居間事務之處理及工作完成所涉之企業風險。該自由為人格權之核心內容或價值，因此，當勞務債務人享有該自由，即稱其對於勞務債權人無人格上之從屬性。惟該自由常以勞務債務人負擔企業風險為代價，當勞務債務人負擔企業風險，在經濟上即顯示出獨立性，所以稱其對於勞務債權人無經濟上之從屬性。至於在勞務之給付時，僱傭人（雇主）對於受僱人之指揮監督權，乃因在僱傭契約係單純以勞務之提供為勞務債務人之債務內容，從而在履行上尚需要透過僱傭人（雇主）之指揮監督具體化其勞務之給付內容，以符合契約目的，所延伸之履行上的現象。該現象並非僱傭契約獨特之現象。例如在工程承攬契約，在承攬之工作的履行，承攬人也常需接受定作人或其委任之人（例如建築師）之監工及驗收，要求並確保其確實按圖用料施工。在這當中，承攬人在勞務提供上所受之指揮監督強度，不一定低於受僱人在勞務之提供時所受之指揮監督的強度。所以，僱傭人（雇主）對於受僱人之指揮監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。……然勞動契約之類型特徵為何？按勞動基準法第二條第六款：「六、勞動契約：謂約定勞雇關係之契約。」因為該規定並未對勞動契約或勞雇關係之類型特徵直接加以界定，所以，尚必須自勞基法關於勞動契約

之主要給付義務之規定，歸納得知勞動契約之類型特徵，而後始能依該歸納所得之類型特徵，就勞務債權人與勞務債務人間所約定之具體勞務契約，判斷其是否屬於勞基法所定之勞動契約。勞基法關於勞動契約之主要給付義務表現於第三章有關工資及第四章有關工作時間、休息、休假之規定。上開規定係屬強制規定，為勞基法所定之最低標準之勞動條件，不容勞務債權人與勞務債務人任意以契約約定規避之。依上開規定，關於勞務給付方式，勞務債務人受有工作時間、休息、休假之限制，必須依勞務債權人所定之工作時間、時段給付勞務，而不能自由支配工作時間、時段（實務上稱此為勞務債務人對於勞務債權人有人格上之從屬性）；而關於報酬給付，當勞務債務人於約定之工作時間、時段給付勞務，勞務債權人即必須按約定單位工作時間之工資，依勞務債務人工作時間之長度與時段，計算並給付報酬，勞務債務人報酬之有無繫諸於勞務債權人經營之成敗而非勞務債務人提供勞務之成果（實務上稱此為勞務債務人對於勞務債權人有經濟上之從屬性）。因此，當一勞務契約具備上開類型之特徵時，即應屬於勞基法所稱之勞動契約……實務及學說上雖直截慣以「從屬關係（包含人格上、經濟上、組織上從屬性）」作為勞動契約之判斷要素，並認為判斷時各該要素如不能兼而有之，應就契約義務之整體、履行狀況、主給付義務等為綜合之判斷。但並沒有意識到該等從屬性與勞基法關於勞動契約之主要給付義務規定間之關連。因此，其判斷常流於由字面，對從屬性望文生義。所以，不但在人格上從屬性之認定，忽視自由決定工作時間在人格之自由發展上的意義，而反片面置重於勞務之指揮監督，而且有將「勞務債務人賴勞務債權人之勞務報酬為生」引為其經濟上之從屬性的論據者。以致在疑難的邊界案型，不能引用「企業風險」之負擔擔，作為最後之判別標準。勞務關係之雙方，也因此喪失事先分配企業風險之契約工具……。」。

4、從而，就兩造爭議前述工作契約類型之歸屬，本院自應按雙

方契約約定之主要給付義務內容及其實際履約之情形，依其所構成之類型特徵判斷之，而不應拘泥於雙方所使用之「承攬合約」名稱。爰審酌94-98年度兩造所訂之合約書第一條承攬內容：「乙方（即原告，下同）於甲方（即被告，下同）指定之地點，承攬運輸進出口貨櫃業務。甲方如通知乙方須承攬甲方業務時，在乙方能力範圍內，乙方應隨時配合負責運輸。乙方每日必須完全達成甲方所託付的承攬業務。乙方承攬業務之地點為委託客戶之指定處。乙方承攬業務之半拖車及貨櫃應依客戶指定地點放置。」；第二條承攬報酬：「乙方之承攬報酬為當月運費實收款總額之20%（已扣除承租甲方之營業車輛費用）及獎勵無交通事故之安全獎金。安全獎金最高為當月運費實收款總額之5%」；第五條車輛租賃「乙方為履行本承攬合約，乙方向甲方租用營業貨櫃曳引車及半拖車，營業曳引車車號：（空白），半拖車車號：（空白），並限於乙方運送貨物時使用。乙方應盡保護租賃車輛之注意義務，且乙方向甲方所承租之車輛僅得做為承攬甲方業務時使用。乙方因租賃車輛進廠維修或其他因素需更換租賃甲方他車時，視同本合約之延續，依然適用本合約之約定。以上所有租賃費用，乙方同意委託甲方自乙方之承攬報酬中抵銷之。營業貨櫃曳引車之強制險及第三人責任險之傷害險每人最高保額為200萬元，財產損失保額20萬元，其保險費用由甲方支付。」。並被告陳稱，其公司因託運數量多寡、客戶新舊折扣高低、整車及散裝不同，故每位客戶運費單價均不一致，故兩造承攬報酬所稱之運費26%計算，兩造係統一固定以託運地區遠近方式計算，計算方式：和美、鹿港地區每趟運費2500元、大村、員林地區每趟運費3200元等語。原告亦陳稱其所駕駛車輛為被告所有，車輛相關保養、稅金繳納均由被告負責，車輛加油需至被告公司簽有契約之加油站加油等語。其餘原告於出車前之酒測等駕駛準備與要求及駕駛運輸完畢回返公司交車，亦須酒測等作為殆與被告僱傭之司機無異，同屬駕駛或被告於執行業務時應注意之事項

。足認原告之主給付義務與其他被告僱傭之司機容無差別，均係依被告公司每日之指示及安排駕車運輸貨櫃，雖其報酬不以工時計算，但實際仍係有駕駛運輸即有固定所得，即被告負有依距離趟數（自可換算為合理之時間，亦可免勞基法工時之限制）給付原告對價之主給付義務。且對比而言，客戶之招攬、應收帳款之得否收取等企業風險只存在於被告，原告並無此企業風險。堪認與上述關於勞務給付方式，勞務債務人受有工作時間、休息、休假之限制，必須依勞務債權人所定之工作時間、時段給付勞務，而不能自由支配工作時間、時段（實務上稱此為勞務債務人對於勞務債權人有格上之從屬性）；而關於報酬給付，當勞務債務人於約定之工作時間、時段給付勞務，勞務債權人即必須按約定單位工作時間之工資，依勞務債務人工作時間之長度與時段，計算並給付報酬，勞務債務人報酬之有無繫諸於勞務債權人經營之成敗而非勞務債務人提供勞務之成果（實務上稱此為勞務債務人對於勞務債權人有經濟上之從屬性），實質相符。雖被告抗辯意指依兩造承攬合約，原告有自由上工等人格自由，但衡以原告既乏自有之車輛，多年都按時服務於被告，責之以依約不自行自由，恐失之過苛。故本院允採原告之主張，就兩造之關係，應認屬適用勞動基準法之勞動契約。

5、本院既認前述原告主張自89年2月19日起受僱於被告，擔任司機，至108年5月26日已年滿55歲，符合勞動基準法第53條第1款退休之要件，又未選擇適用勞退新制為可採。則原告據勞動基準法第五十五條第一項第一款、第二項規定：「勞工退休金之給與標準如下：一、按其工作年資，每滿一年給與兩個基數。但超過十五年之工作年資，每滿一年給與一個基數，最高總數以四十五個基數為限。未滿半年者以半年計；滿半年者以一年計。……前項第一款退休金基數之標準，係指核准退休時一個月平均工資。」；及同法第二條第四款規定：「本法用辭定義如左：……四、平均工資：謂計算事由發生之當日前六個月內所得工資總額除以該期間之總日數

01 所得之金額。工作未滿六個月者，謂工作期間所得工資總額
02 除以工作期間之總日數所得之金額。工資按工作日數、時數
03 或論件計算者，其依上述方式計算之平均工資，如少於該期
04 內工資總額除以實際工作日數所得金額百分之六十者，以百
05 分之六十計。」。依被告提出在卷之原告退休前最後六個月
06 領取之金額（107年12月，41610元；108年1月，52088元；1
07 08年2月，31009元；108年3月，45598元；108年4月，46896
08 元；108年5月，43040元，共260241元）計算原告一個月平
09 均工資為43134元（ $0000000 \div 181 \times 30 = 43134$ ），及原告工
10 作年資為19年3月又13天，退休金基數為34.5，請求被告應
11 給付原告0000000元（ $34.5 \times 43134 = 0000000$ ）之退休金及
12 自起訴狀繕本送達翌日即108年7月17日起至清償日止，按週
13 年利率百分之5計算之法定遲延利息，係有合法有理，可予
14 准許。

15 四、兩造均陳明願供擔保，請准宣告假執行、免假執行，均於法
16 有據，爰各酌定相當擔保金額宣告如主文所示。

17 五、本件為判決之結果已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法核不
18 影響判決結果，爰不贅論。

19 結論：原告之訴有理由，併依民事訴訟法第78條，第390條第2項
20 、第392條第2項，判決如主文。

21 中 華 民 國 109 年 6 月 2 日
22 民事勞動專業法庭法官 洪榮謙

23 以上正本係照原本作成。

24 如對判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委
25 任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

26 中 華 民 國 109 年 6 月 3 日
27 書記官 王宣雄