

臺灣臺中地方法院民事判決

107年度勞訴字第176號

原告 陳清潭

被告 蔚林實業有限公司

法定代理人 高立中

訴訟代理人 蕭文濱律師

上列當事人間請求給付勞退休金等事件，本院於民國108年8月1日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事 實

甲、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴；但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。原告起訴原聲明請求：被告應給付原告新臺幣（下同）56萬8282元及自民國98年8月30日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息（見本院卷(一)第2頁）；嗣於107年11月21日以民事訴之聲明變更狀將上開聲明變更為：「(一)被告應提繳原告18萬9923元至於告於勞動部勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶；(二)被告應給付原告35萬2000元及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；(三)訴訟費用由被告負擔。(四)願供擔保請准宣告假執行。」（見本院卷(一)第202頁），上開聲明之變更均係基於勞資關係所衍生之糾紛，並未涉及訴訟標的變更，核屬擴張及減縮應受判決事項之聲明，依前揭規定，應予准許。

乙、實體方面：

壹、原告方面：

一、原告於98年8月至106年10月間受僱於被告，共8年3個月，惟於勞雇關係存在期間被告皆未為原告投保勞工保險及國民健康保險（以下合稱勞健保），亦未依法提撥勞退休金至原

告之勞工退休金個人專戶，致原告受有損害。依勞工退休金條例第6條第1項規定，雇主有為勞工提繳退休金之義務，從而，被告應將應提繳而未提繳之金額，共計18萬9923元提繳至原告之勞工退休金專戶，以填補原告損害；原告任職於被告8年3個月期間，被告皆未為原告投保勞工保險，若以原告年滿55歲退休計算，被告投保年資僅有19年計23個基數，然若加計被告未依法為原告投保之期間，投保年資則為27年計39個基數，以基本月薪2萬2000元計算，原告至少受有35萬2000元之損害【計算式：39×2萬2000元－23×2萬2000元＝35萬2000元】，爰依勞工保險法第72條第1項規定請求被告給付35萬2000元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止之利息。

二、被告雖抗辯兩造間之關係並非勞雇關係，然原告之工作時間、地點、內容皆為被告指派，原告必須將工地進度、施工情形、每日雜支支出、工人出工狀況等回報給被告職員即訴外人張美慧，而受被告指揮監督，並依實際出勤狀況受領薪資，甚至參加被告之員工旅遊，兩造間有人格從屬性、經濟從屬性、組織從屬性存在，確屬勞雇關係。原告並無未表明不欲為被告之固定員工、不打卡或拒絕投勞健保等情，被告自應就其陳述舉證以實其說，且被告是否為原告投保勞健保，應與兩造間之勞雇關係無涉。原告有整月無工可做之情形，係因被告對外承包之工程案件量並不固定，原告只能選擇配合。原告與訴外人玉山五金材料行乃為租賃關係，且係利用休假期間前往訴外人臺中市碼頭散裝貨物搬運工職業工會面試、認識環境，故於106年6月7日至6月13日間方有加保之情，然不影響兩造間之從屬性及勞雇關係之認定。

三、並聲明：

- (一)被告應提繳18萬9923元至原告於勞動部勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。
- (二)被告應給付原告35萬2000元及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

01 (三) 訴訟費用由被告負擔。

02 (四) 願供擔保請准宣告假執行。

03 貳、被告方面：

04 一、原告與被告間係以口頭約定由原告為被告完成一定之工作後
05 受領報酬之契約，無底薪且每月報酬不固定，原告有自主權
06 決定是否為被告完成工作，若原告無意願為被告工作，亦無
07 須向被告請假，並可從事其他工作，不受被告之約束管制，
08 且被告對原告無懲戒權，足見兩造間無從屬性存在，並非勞
09 雇關係。原告於契約成立之初，即表明要彈性工作、不欲當
10 被告公司員工、不須打卡，被告亦無庸為原告投勞健保、提
11 繳勞退金，以取得較高之報酬，原告提起本件訴訟顯然違反
12 誠信原則，為無理由。

13 二、原告與被告配合工作期間，皆可自行支配為被告處理之事務
14 及工作之時間、方法，不受被告指揮監督，並未納入被告之
15 經濟組織及生產結構，原告更於上開期間內於金玉山五金材
16 料行、臺中市碼頭散裝貨物搬運工職業工會工作，於98年9
17 月、102年8月、104年2月、104年4月及106年1月等
18 月份，均自主決定不為被告處理事務或工作，並經常有每月
19 工作天數僅有個位數之情形，原告顯係為自己之營利而工作
20 ，非從屬於被告，兩造間顯然欠缺勞動契約應具備之人格及
21 經濟上之從屬性，被告自無對原告加保勞工保險、提撥勞退
22 金之必要。原告雖主張被告應給付勞工保險保老年給付之損
23 害，惟得請領老年給付之要件係年滿55歲，原告自承現年46
24 歲，自無請領老年給付之權利可資行使，而無權利受有損害
25 ，故無論兩造間是否存有勞動契約，原告此部分之請求，於
26 法均無理由。原告逕以2萬2000元為投保薪資計算，尚嫌無
27 據，又原告以8年3個月為損害之年資，然原告於105年8
28 月12日至8月20日期間有為原告加保勞工保險，於106年
29 6月7日至106年6月13日間臺中市碼頭散裝貨物搬運工職
30 業工會亦有為原告加保勞工保險，原告之主張顯與事實不符
31 。兩造合意成立工作關係之時間，乃係原告每日到場工作至

01 離開之時間，工作結束後至下次開始工作期間兩造均無任何
02 關係，縱認兩造間有勞動契約存在，合併計算之年資僅為4
03 年6個月，原告主張8年3個月的損失，亦無可採。

04 三、答辯聲明：

05 (一)原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

06 (二)訴訟費用由原告負擔。

07 (三)如受不利判決，請准提供擔保宣告免假執行。

08 參、本件經法院與兩造整理並協議不爭執事項與簡化爭執事項如
09 下（見本院卷(二)第65至66頁）：

10 一、不爭執事項：

11 (一)原告於98年8月至106年10月期間，有為被告處理一定之事
12 務或完成一定之工作，而由被告給付原告報酬之事，兩造間
13 並未簽立書面契約。

14 (二)上揭期間內，原告於98年9月、102年8月、104年2月、
15 104年4月、106年1月等月份，有整月未為被告處理事務
16 或完成工作之情形。

17 (三)原告工作之報酬，為按日計酬，按月結算，並無底薪或一定
18 業績之要求；原告每月工作時間及可領取之報酬金額並不固
19 定，有工作才有計酬，沒有工作即無報酬，原告不到場工作
20 ，非屬曠職，被告並未因此而扣減原告當月可領之報酬額。

21 (四)原告為被告工作之期間，無需打卡。

22 (五)於第(一)項所示之期間內，原告於106年6月7日至13日期間
23 向台中市碼頭散裝貨物搬運職業工會辦理勞工保險加保，原
24 告自77年12月21日起即開始有由不同雇主為其加、退保勞工
25 保險之情形（見本院卷第172至173頁）；於106年11月6
26 日起則由訴外人億隆運輸股份有限公司為其加保勞工保險。

27 (六)於第(一)項所示之期間內，被告除於105年8月12日至20日期間
28 有為原告加保勞、健保外，其餘期間被告並未為原告加保勞
29 、健保。

30 (七)於第(一)項所示之期間內，原告有為被告墊支雜項費用之情形
31 ，原證1、原證17由原告代被告墊支之雜項費用支出，被告

01 已悉數支付予原告。

02 (八)原告都是與張美慧聯繫工作之內容。

03 二、爭執之事項：

04 (一)兩造間所成立原告有償為被告提供勞務契約之類型，是否屬
05 於勞動基準法所規定之「勞動契約」？

06 (二)若兩造間存在勞動契約關係，則本件原告起訴請求被告應提
07 繳18萬9923元至原告勞工退休金專戶？被告應給付原告35萬
08 2000元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息百分之
09 5計算之利息之未投保勞工保險損害賠償？有無理由？

10 肆、得心證之理由：

11 一、爭執事項第(一)項：兩造間所成立原告有償為被告提供勞務契
12 約之類型，是否屬於勞動基準法所規定之「勞動契約」？

13 (一)按勞動基準法第2條第6款：「勞動契約：謂約定勞雇關係
14 之契約。」並未規定勞動契約及勞雇關係之界定標準。勞動
15 契約之主要給付，在於勞務提供與報酬給付。惟民法上以有
16 償方式提供勞務之契約，未必皆屬勞動契約。是應就勞務給
17 付之性質，按個案事實客觀探求各該勞務契約之類型特徵，
18 諸如與人的從屬性（或稱人格從屬性）有關勞務給付時間、
19 地點或專業之指揮監督關係，及是否負擔業務風險，以判斷
20 是否為勞動基準法所稱之勞動契約（司法院大法官第740號
21 解釋意旨參照）。又按一般學理上亦認勞動契約當事人之勞
22 工，具有下列特徵：(一)人格從屬性，即受雇人在雇主企業組
23 織內，服從雇主權威，並有接受懲戒或制裁之義務。(二)親自
24 履行，不得使用代理人。(三)經濟上從屬性，即受雇人並不是
25 為自己之營業勞動而是從屬於他人，為該他人之目的而勞動
26 。(四)納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態
27 。勞動契約之特徵，即在此從屬性（最高法院81年度台上字
28 第347號民事判決意旨參照）。是依上開說明，勞動契約之
29 認定，應視雇主與勞工間是否有人格、經濟及組織上之從屬
30 性，及是否納入雇主之生產組織體系與同僚間居於分工合作
31 狀態，且親自履行而不得使用代理人為判斷，除以提供勞務

時有無時間、場所之拘束性，以及對勞務給付方法之規制程度，雇主有無一般指揮監督懲戒權等為中心外，再參酌勞務提供有無代替性，報酬對勞動本身是否具對價性等因素，作一綜合判斷。

(二)經查，兩造並無訂立書面契約，僅口頭約定由原告在被告公司處理一定之事務或完成一定之工作，然工作時間並不固定，有工作時方有計酬，依日薪方式計算並按月結算，且原告為被告工作期間無需打卡，若不到場工作，亦無須請假且非屬曠職，並不會扣減原告當月可領之報酬，為兩造所不爭執（不爭執事項第(一)(三)(四)），堪信為真實。

(三)依據證人張美慧即原告與被告聯繫工作之人於本院言詞辯論期日具結證稱：「（問：原告是否任職於被告？）原告的工作是屬於外包，像我就是正職，我要每天打卡，如果要休假，我也要請假，如果公司有接到工作，我就會問原告要不要來工作，他可以自己決定要不要來，所以原告沒有在被告公司正式上班。」、「（問：外包人員是否需要打卡？）不需要。」、「（問：外包人員是否需要接受公司的管控？）不需要。」、「（公司是否會指示外包人員如何工作？）他們都會做，我很少指示他們要做什麼，他們誰有空，誰想去，我就會統計人數，工作有問題，他們會問我，我還是要去問客戶，因為客戶是跟我接洽的，基本上老闆不需要管，外包人員都會處理。」、「（問：外包人員請假是否需要跟你或公司請假？）不用，只要說有事或不想去都可以，但是正職人員甚至總經理都要打卡跟寫假單。」等語（見本院卷(二)第26至27頁反面）；又據證人童元建即與被告公司有業務往來並經原告自陳為相同職務之人（見本院卷(二)第14頁反面）到庭結稱：「（問：你的工作是否如剛剛證人張美慧所稱的外包人員？）是的。」、「（問：剛剛你有沒有聽到證人張美慧有關外包人員工作的情況？是否如證人張美慧所述？）是的。」、「（問：外包人員是否要打卡？）不用。」、「（問：原告跟你是否都是帶班即工頭的工作？）大家都是外包

的人員，每個人都知道自己要做什麼，只是我跟原告會多做代買便當、工具等雜項，我會做這些雜項，是因為我做的比較久。」等語（見本院卷(二)第29至30頁反面）。是以，原告為被告處理一定事務並完成工作期間，得自由決定是否為被告處理事務或完成工作，就提供勞務與否、提供勞務的時間及給付量，亦得以自行支配，並無受被告指揮、服膺被告權威等情，應堪認定。足證原告為被告處理一定事務並完成工作期間，有勞務提供之自主權與決定權，原告並無親自履行勞務之必要，有勞務提供之替代性，要難認被告在支配勞動力之過程相當程度地支配原告之人身及人格，從而，原告與被告間並不具備人格上之從屬性。

(四)次查，原告於為被告處理一定事務或完成工作期間，並無底薪或業績之要求，甚至有整月未為被告處理事務或完成工作之情形，為兩造所不爭執（不爭執事項第(二)(三)），堪信為真實。且據證人張美慧於到庭證稱：「（問：外包人員除了接你的工作以外，可以自由去接其他案件嗎？）可以。」、「（問：外包人員自行接案子是否需要告知你或公司？）不需要，其實我都蠻鼓勵他們多接案子，才能賺得更多，他們不是正職的，我也沒有辦法保障他們。」等語（見本院卷(二)第28頁反面至29頁）；證人童元建亦當庭結稱：「（問：外包人員是否可以自行在外面接案子？）可以，不需要告知公司。」等語（見本院卷(二)第29頁反面至30頁）。據此，原告得以自主決定其經濟來源，為他人處理事務或完成工作，且無庸告知被告，並有整月無為被告處理事務或完成工作、未領取報酬等情，應堪認定，足見原告並無依賴被告提供之工資以求生存，或需依賴被告之生產資料始能進行勞動，且亦非僅受制於被告的指揮命令，或屬於被告經營、生產團隊之一員，必須遵守團隊、組織內部規則或程序性規定，從而，難認原告與被告間具備經濟上及組織上之從屬性。

(五)準此，原告與被告間之關係不具備人格、經濟及組織上之從屬性，原告並無納入被告之生產組織體系，無親自履行而不

得使用代理人之情，且原告為被告提供勞務有自主決定之權利，並無受到被告規制、指揮監督及懲戒之拘束性，綜前揭因素判斷，應認兩造間所成立之勞務契約之類型，非屬勞動基準法所規定之「勞動契約」。

二、爭執事項第(二)項：若兩造間存在勞動契約關係，則本件原告起訴請求被告應提繳18萬9923元至原告勞工退休金專戶？被告應給付原告35萬2000元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息之未投保勞工保險損害賠償？有無理由？

兩造間所成立勞務契約之類型，並非屬勞動基準法所規定之勞動契約，已如前述，是被告自無依勞工退休金條例、勞工保險法等規定請求被告提繳原告勞工退休金至原告個人專戶、賠償勞工保險短少年資所造成之損害，要屬當然。

伍、綜上所述，原告依勞動契約之法律關係，請求被告應提繳18萬9923元至原告勞工退休金專戶，並應給付35萬2000元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息，為無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，併予駁回。

陸、本件事證明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及所提之證據，經審酌後認均無礙判決之結果，爰不予一一論述，附此敘明。

柒、據上論結，本件原告之訴為無理由。依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中華民國 108 年 8 月 20 日
民事勞工法庭 法官 吳昀儒

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀（須按他造當事人之人數附繕本），如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

三、提起上訴，應以上訴狀表明(一)對於第一審判決不服之程度，及應如何廢棄或變更之聲明，(二)上訴理由（民事訴訟法第441條第1項第3款、第4款），提出於第一審法院。

01 中 華 民 國 108 年 8 月 20 日
02 書記官 許國慶