臺灣高等法院臺南分院民事判決

107年度勞上易字第33號

上　訴　人　劉素霞
訴訟代理人　謝依良律師
被 上訴 人　七鹿內衣有限公司
法定代理人　林玉填
訴訟代理人　蘇淑珍律師
　　謝菖澤律師

上列當事人間請求給付退休金等事件，上訴人對於中華民國 107 年10月11日臺灣臺南地方法院107 年度勞訴字第2 號第一審判決提起上訴，本院於108 年4 月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、本件上訴人主張：伊自民國76年6 月4 日起受僱於被上訴人擔任作業員，於勞工退休金條例施行後，未選擇適用勞退新制，至106 年10月30日自請退休，年資已逾30年，被上訴人竟拒絕給付退休金，經勞資爭議調解無果，伊自得依勞動基準法第55條第1 項、第2 項、第3 項前段之規定，請求退休金新臺幣（下同）952,380 元，原審未查，為伊敗訴之判決，尚有違誤，應廢棄改判之。並上訴聲明：㈠原判決關於駁回後開第2項部分廢棄；㈡被上訴人應給付上訴人952,380元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息；㈢第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。（原審判決上訴人全部敗訴，上訴人僅就一部上訴，未據上訴部分即補給薪資部分，本院無庸審酌）

二、被上訴人則以：上訴人雖曾於76年6 月4 日起受僱於伊擔任作業員，然雙方僱傭關係僅維持約5 年11月（自76年6月4日起至82年5月4日止），自82年5月4日起，雙方間之僱傭契約即轉為論件計酬之承攬契約，又上訴人現年約50歲，與被上訴人間之勞動契約僅維持5年11月，依勞動基準法第53 條之

規定，尚不得自請退休，原審為上訴人敗訴之判決，並無不當等語，資為抗辯。並答辯聲明：㈠上訴駁回。

三、上訴人主張其於76年6月4日起受僱於被上訴人從事拷克工作，兩造間成立僱傭契約，為被上訴人所不爭執；被上訴人抗辯上訴人於82年5月4日已退出以其為投保單位之勞工保險，亦為上訴人所不爭執，且有勞工保險人投保資料表在卷可查，自應認為真實。上訴人繼而主張兩造間之僱傭契約持續至106年10月30日其自請退休日，工作年資已逾30年，得依勞動基準法第55條第1項、第2項、第3項前段等規定請求被上訴人給付退休金952,380元乙情，則為被上訴人所否認，並以前揭情詞置辯。是本件兩造之爭點在於：上訴人得否請求被告給付退休金？即兩造間僱傭關係存續期間為何？

四、本院得心證之理由

㈠按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917號判例、100年度台上字第415號判決意旨參照）。查上訴人主張兩造自76年6月4日成立僱傭關係迄其自請退休日即106年10月30日止，然為被上訴人否認，並辯稱兩造僱傭關係僅維持約5年11月（即自76年6月4日起至82年5月4日止），自82年5月4日起，雙方間之僱傭契約即轉為論件計酬之承攬契約等語，依上開說明應由上訴人舉證證明兩造間僱傭關係82年5月4日起仍然存續。

㈡按稱僱傭者，謂當事人約定，一方於一定或不定之期限內為他方服勞務，他方給付報酬之契約；稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約，民法第482條、第490條第1項分別定有明文。僱傭與承攬固同屬供給勞務之契約，惟前者以供給勞務本身為目的，除供給勞務外，別無其他目的，提供勞務者受雇主之指揮監督，具有從屬性；後者則以一定工作之完成為目的

，供給勞務僅為手段，定作人對於承攬人所提供之勞務並無指揮監督之權，自無從屬性。又自勞動基準法第2條第1款、第2款、第6款及同法施行細則第7條觀之，勞工與雇主間具從屬性，乃勞動契約之特色。學理上認屬勞動契約之勞工，則應具有下列特徵，即：⑴人格從屬性，即受僱人在雇主企業組織內，服從雇主權威，並有接受懲戒或制裁之義務。⑵親自履行，不得使用代理人。⑶經濟上從屬性，即受僱人並不是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。⑷納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態。契約類型是否為勞動基準法第2條第6款所稱勞動契約，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，即應視勞務債務人得否自由決定勞務給付之方式（包含工作時間），並自行負擔業務風險以為斷。如勞務債務人就其實質上從事勞務活動及工作時間得以自由決定，其報酬給付方式並無底薪及一定業績之要求，係自行負擔業務之風險，則其與所屬勞務債權人間之從屬性程度不高，尚難認屬上開規定所稱勞動契約（大法官釋字第740號解釋、最高法院106年度台上字第301號判決要旨參照）。

1.上訴人固提出勞工保險人投保資料表、薪水袋為證（見原審卷一第21、25-27、211-235頁），惟該投保資料表僅足證明被上訴人係76年6月4日為上訴人加保，於82年5月4日辦理退保，上訴人於退保前之同年3月20日即自行以臺南市漁會為投保單位另行加保之事實；另無論兩造間為僱傭或承攬關係，被上訴人均有給付金錢（即薪資或承攬報酬）之義務，是亦無法單以「薪水袋」認定兩造間為僱傭關係。上訴人又提出電話列表、上訴人在被上訴人工廠內工作照片（98年6月11日、99年4月3日、106年2月20日、106年9月25日）、100年1月19日參加被上訴人之尾牙餐會照片、100年6月18日參加被上訴人之員工旅遊照片（見本院卷第79-84頁），主張與被上訴人之僱傭契約持續存在等情，惟亦

為被上訴人所否認，且其中電話列表，上訴人雖名以「公司員工聯絡表」，惟其中另有「修理車」、「租仔頭」、名美理髮」、「南興汽車」等，顯有非被上訴人員工之聯絡電話在內；而被上訴人並不否認在兩造改為承攬關係後，上訴人仍得在工廠內從事拷克工作；而上訴人縱為按件計酬之人員，亦得受邀參加公司尾牙、或與被上訴人之員工一同出遊，是上開證據，雖可證明上訴人參與被上訴人之活動，然尚難據為有利於上訴人之認定。

2. 上訴人另以向被上訴人法定代理人林玉填詢問將請假半個月，需不需要填寫假單，林玉填答稱不用之錄音譯文（見本院卷第85頁）及與林玉填、陳雪琴（林玉填之妻）爭執可否請領退休金之錄音譯文（見原審卷一第323-332 頁）為證，主張兩造如非僱傭關係，何需向被上訴人請假，且被上訴人法定代理人林玉填確已表示上訴人有30年之工作年資等語。惟由錄音譯文可知，上訴人並無庸填寫假單，如兩造確係僱傭關係，員工請假與否，事關特休假之計算，進而影響應休而未休之不休假獎金之給付，依被上訴人經營上已處困頓，豈有不斤斤計較之理；而被上訴人之法定代理人林玉填固對上訴人所稱「服務30年」未有反對之意，惟雙方就上訴人得否請領退休金則爭執甚烈，可知所謂「服務30年」與上訴人主張得請領退休金之僱傭關係工作年資30年，並不相同。是此部分之對話內容，亦無法證明兩造僱傭關係持續存在。

3. 上訴人另以被上訴人因未為其投保勞保，而每月給付500 元作為補貼乙情，主張兩造間存有僱傭關係。惟勞工保險之投保單位不僅限於狹義給付薪資之雇主、亦包含不成立僱傭契約之所屬團體或機構，此觀勞工保險條例第6 條第1 項各款規定即明；且勞工保險之本質，係為保障勞工利益之社會保險，投保單位之義務僅係繳納部分勞工保險費，使被保險人即勞工得於保險事故發生時受領保險給付，無從逕認投保單位即係勞工之雇主；依該條例參加勞工保險者，與投保單位間是否存有僱傭關係，非必可等同看待，仍應就當事人間是

否具有前述人格上、經濟上及組織上之從屬性為具體之判斷。是縱認被上訴人確因未為上訴人投保勞工保險而給付每月500元之補貼，至多僅能推認被上訴人有願為上訴人擔任勞工保險投保單位之意，尚難遽認兩造間之勞務契約即屬僱傭關係。

4.上訴人雖又主張被上訴人於84年至93年間，均有為其申報薪資所得，足見兩造確為僱傭關係云云。然按所得稅法第14條第1項第三類所稱之薪資所得係指凡公、教、軍、警、公私事業職工薪資及提供勞務者之所得，包含公、教、軍、警及其他公部門或公營事業人員之所得；私人事業勞動契約勞工之所得；私人事業其他種類勞務契約工作者之所得（例如：委任、承攬、居間、代辦商、行紀等）。可知個人所得來源之分類僅係為課稅之便，有其稅捐行政上之目的，所得稅法所謂之「薪資所得」與勞基法所謂之「工資」，兩者涵蓋的範圍本不相同，所得稅法第14條之薪資所得，範圍顯大於勞基法第2條所定義之工資，自難僅以納稅義務人依據所得稅法第14條規定申報薪資所得，即遽謂其係以勞動契約之勞工身分受領勞基法之工資。是被上訴人雖於84至93年度以自己為扣繳義務人，為上訴人扣繳「薪資所得」之所得稅，此有各該年度扣繳憑單在卷可參（見原審卷一第381-389頁），然此至多僅能證明被上訴人曾於上開期間因上訴人供給勞務而支付對價之事實，尚難執此遽認兩造間之勞務契約為僱傭關係。

5.本件應回歸上訴人為被上訴人工作內容及態樣，與前述勞動契約判斷標準來檢視，兩造間究屬僱傭或承攬關係？

①證人即被上訴人之員工陳冷芬證稱：伊於79年10月為被上訴人工作就認識上訴人，上訴人是做拷克，伊是做熨燙的；勞保投保在公司的上班就有打卡，會計和裁剪這種領月薪的也有，勞保沒有投在公司的就不用；勞保沒有投在公司的人，若當天未到公司上班，並無懲處，但趕工作時，老闆娘會一直催。伊不知道上訴人做的工作可否拿回家做，要有拷克的

車才可以做，也不知道上訴人可否自己決定上班時間；有勞保的員工如會計等，不能任意外出，要跟老闆娘或是組長請假，除非是老闆娘有答應，會計應該是不行，有事情有要請假。做件的有事情要外出要告訴老問娘或是組長，事情辦完要儘快回去等語（見原審卷一第239-247 頁）。

②證人即被上訴人之員工陳有文證稱：伊為被上訴人工作約40幾年，做布的裁剪，被上訴人有為伊投保勞保，與上訴人認識很多年了，上訴人薪水是計件的，伊是領月薪的。上訴人是做拷克工作，在公司就用公司的機器，在家裡就用自己家裡的機器做，因為要賺錢，所以做不完就帶回家，若是公司沒有工作，就接別的地方的工作來做，休息的時候，上訴人自己說他的哥哥在做鍋碗等，沒有工作時，會去那邊幫忙。拷克做件的員工沒有工作就不用來，做件的就是自由等語（見原審卷一第270-275 頁）。

③證人即被上訴人之員工王淑真證稱：伊於78年起為被上訴人從事拷克工作，當時上訴人就在被上訴人處作拷克工作；伊是計件的，在公司做，用公司的機器，有時一段時間沒有工作，時間不一定，如果有工作就在公司，沒有工作就隨便，可以自己安排；上訴人也是計件，拷克工作做多少不一定，看個人手腳速度；上訴人好像沒有工作時，就是去外面；公司是大小月，最長沒有工作的時間差不多二、三個月，因為是做外銷的；上訴人生孩子時，照顧孩子一段時間，就將公司的東西拿回家裡去工作，上訴人再來的時候，孩子都大了。拷克部分若無工作，伊還是有去上班，其他員工有的有來，有的休息，老闆不會限制時間，自由做。做拷克的人大部分都在公司裡面做，有的人本來就在外面做（兼差）等語（見原審卷一第275-280 頁）。

④證人即被上訴人之員工鄭翠娥證稱：伊是為被上訴人做車縫，大約是80幾年開始工作，與上訴人是同事，上訴人是做拷克；伊和上訴人一樣在4 樓工作，上訴人拷克工作大部分在公司做，但上訴人家裡有拷克機，所以可以帶回家，若是公

司沒有單子，上訴人就去別的地方接工作。公司沒單子的情況幾乎每年都會這樣，最長有過7 、8 個月沒有外銷的工作，內銷的有一點。計件的工作領到工作做完，再去排隊，有一個組長在處理這件事情，工作趕時也會加班。上訴人有一段時間不在公司工作，應該是育嬰的時間，80幾年左右，生小孩後一直到小孩上幼稚園才回來公司做，不知道上訴人在家顧小孩時有無帶公司的工作回家做等語（見原審卷一第281-286 頁）。

⑤證人即被上訴人之員工李吳質子證稱：伊約在75年間到被上訴人處做車縫，上訴人是伊同事，一樣都在公司4 樓工作，有工作都是在公司工作，但是因為生小孩，上訴人有休息一段時間，大約是在80幾年，到小孩讀幼稚園才開始回來公司多少做。從生小孩到小孩讀幼稚園這段時間，上訴人都來來去去的，有工作就來做，沒有工作就沒有來，在家顧小孩時，有拿工作回去做，上訴人家裡有拷克機器等語（見原審卷一第286-288頁）。

⑥上訴人雖質疑證人均為被上訴人之員工，且部分人與被上訴人法定代理人林玉填亦有親誼，所為之證述自有偏頗，而無可採信云云。惟上開證人無直接論斷兩造間之勞務關係為何？係針對與上訴人共事時之情形為之，王淑真、鄭翠娥及李吳質子以上訴人生產為時間點，證述記憶中之情況，內容並無重大差異，而陳冷芬係針對有勞保及無勞保之人員工作狀況所為證述，均難認有何偏頗之情。是依上開證人之證述，雖未能直接證明上訴人在82年5 月之後工作模式有變動，然可知在上訴人生產後，工作性質確有變動，而上訴人之小孩係00年0 月00日出生，為兩造所不爭之事實，當時上訴人已由被上訴人退出勞保，且王淑真、鄭翠娥及李吳質子均證稱在上訴人小孩需照顧之階段，上訴人不常在被上訴人處工作，而係將工作帶回家裡面做等語，輔以陳冷芬證稱「未由公司投勞保者無需打卡」、「未到公司上班並無懲處」等語，而陳有文證稱若是被上訴人沒有工作，上訴人就接別的地方

的工作來做，上訴人曾說沒有工作時會去她哥哥在做鍋碗的地方幫忙等語，足認上訴人得自由支配工作時間，選擇到班與否，無須經被上訴人同意或辦理請假手續，亦無需因此接受被上訴人之考核或懲處，縱有將到班情形知會被上訴人，亦僅屬供被上訴人判斷工作人數及工作量之用，並非接受被上訴人之管理監督；又上訴人固得於被上訴人處使用被上訴人所提供之工具進行拷克工作，然亦得於家中以自有工具進行拷克工作，對於被上訴人分派之工作及工作時間、地點，得斟酌個人實際情形後自行決定是否接受，被上訴人對上訴人之工作量、工作地點均無一定之要求，亦不限制上訴人另行在外兼職或為他人工作，除結算上訴人每月完成之件數以計算報酬外，對上訴人並無考核、懲戒之權利；此均可見上訴人就提供勞務的具體內容，具極高之自主性，無需服從被上訴人之權威，難認上訴人與被上訴人間具有勞僱關係之人格上之從屬性。又上訴人所從事之拷克工作，雖為被上訴人製作服飾成品之流程之一，然此部分之工作可由上訴人獨立完成，單獨計價，無需與其他工作者分工合作，且上訴人既得自行決定到班與否及工作量，可見若上訴人拒絕拷克工作，其工作則由他人取代，並未納入上訴人之生產組織體系，而與其他員工屬於分工合作之型態。又上訴人之報酬係依其與被上訴人議定之計價方式按實際完成數量計算，並無底薪及一定業績之要求，上訴人可選擇接受或拒絕工作，其勞務給付顯係為自己事業之經營並自行負擔業務之風險，而非僅依附於被上訴人為其貢獻，應屬為自己之經濟目的而勞動，難認其與被上訴人間具有勞雇關係之經濟上從屬性。從而，兩造間既未具人格、經濟及組織上之從屬性，應認上訴人與被上訴人間尚非勞動基準法所稱之勞動契約關係。是上訴人依勞動基準法相關規定據以請求退休金，應認無理由。

五、綜上所述，上訴人依勞動基準法第55條第1項、第2項、第3項前段等規定，請求被上訴人應給付952,380元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算

之利息，非屬正當，不應准許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　23　　日

勞工法庭　審判長法　官　李素靖

法　官　莊俊華

法　官　施介元

上為正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　23　　日

書記官　黃玉秀