

臺灣高等法院高雄分院民事判決

109年度勞上字第27號

上訴人 亞細亞食品股份有限公司

法定代理人 林志鴻

訴訟代理人 劉思龍律師

張雨萱律師

被上訴人 江俊男

訴訟代理人 吳建勛律師

梁宗憲律師

鍾韻聿律師

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109年4月10日臺灣高雄地方法院108年度勞訴字第83號第一審判決提起上訴，本院於110年7月21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、被上訴人主張：被上訴人自77年6月13日起受僱於上訴人，職務為業務，負責與客戶及廠商聯繫、拜訪及接受訂單、下訂、出貨等國內冷凍蔬菜買賣之工作，後於89年間升任營業課課長。嗣於89年12月31日，上訴人因業務緊縮，資遣被上訴人並給付資遣費給被上訴人，旋於翌日接續僱用被上訴人，於94年2月1日起擔任營業課（後更名為內銷部）經理迄106年5月間。詎上訴人明知被上訴人並無勞動基準法（下稱勞基法）第11條、第12條各款規定得終止勞動契約之事由，卻因不滿被上訴人多次拒絕簽立「專業經理人合約」，竟於106年5月9日單方終止勞動契約，且不再給付報酬及交付工作予被上訴人，然被上訴人已符合勞基法第53條第1項第2款得「自請退休」之要件，被上訴人自得向上訴人請求支付退休金新臺幣（下同）3,775,200元。為此，爰依勞基法第53條第1項第2款及107年11月21日修正前勞基法第55條之規定，提起本件訴訟等語。求為判命：(一)上訴人應給付

被上訴人3,775,200元，及自106年6月27日起至清償之日止，按週年利率5%計算之利息。(二)願供擔保准予宣告假執行。

二、上訴人則以：上訴人於89年12月31日，因鳳山廠關廠辦理年資結算，並給付資遣費給被上訴人後，自90年1月1日起委任被上訴人擔任營業課長，兩造復於94年2月1日簽立委任契約，由上訴人委任被上訴人擔任營業課經理迄106年5月間止。兩造自90年1月1日起即屬委任關係，並非僱傭關係等語為辯。

三、原審判決上訴人應給付被上訴人3,312,708元，及自106年6月27日起算之法定遲延利息，並駁回被上訴人其餘請求。被上訴人就其敗訴部分未據聲明不服，已告確定。上訴人上訴聲明：原判決不於上訴人部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明：如主文所示。

四、兩造不爭執之事項：

(一)被上訴人自77年6月13日起受僱於上訴人，職務為業務，負責與客戶及廠商聯繫、拜訪及接受訂單、下訂、出貨等國內冷凍蔬菜買賣之工作，後於89年間升任營業課課長。

(二)上訴人因鳳山廠關廠於89年12月31日給付資遣費462,492元予被上訴人。

(三)被上訴人於90年1月1日起陸續擔任上訴人阿蓮廠、東亞廠營業課課長、營業課（後更名為內銷部）經理迄106年5月8日止。

(四)被上訴人自90年1月1日開始不需要請假打卡，屬於被上訴人經辦業務範圍內公文簽核也是至被上訴人為止，不需要再上呈總經理或董事長。

(五)兩造契約的終止日為106年5月9日，終止時被上訴人平均薪資為月薪85,800元。

(六)被上訴人於107年12月17日起訴請求上訴人給付退休金。

(七)依照上訴人員工規則，倘屬委任關係之經理退休時無請領退

01 休金的權利。

02 (八) 90年至106年間，只有94年2月1日至95年1月31日、100
03 年2月1日至104年1月31日，被上訴人有簽書面委任契約
04 。

05 (九) 94年7月1日勞退新制實施後，上訴人從未幫被上訴人提繳
06 新制勞工退休金

07 (十) 倘兩造間之法律關係為僱傭關係，且被上訴人90年前後的年
08 資可以併計，被上訴人請求退休金有理由，金額為3,775,20
09 0元（計算式為：85,800 × 44基數 = 3,775,200）。

10 (十一) 倘被上訴人請求退休金有理由，被上訴人願意將已支領資遣
11 費462,492元，由退休金內扣除。

12 五、本件爭點為：

13 (一) 上訴人於90年1月1日起重新任用被上訴人迄106年5月間
14 ，兩造是否為僱傭關係或委任關係？

15 (二) 上訴人於89年12月31日資遣被上訴人並給付資遣費予被上訴
16 人後，於90年1月1日開始重新任用被上訴人（中間並無中
17 斷工作時間），資遣前後年資是否應該併入計算被上訴人之
18 退休年資？

19 六、經查：

20 (一) 上訴人於90年1月1日起重新任用被上訴人迄106年5月間
21 ，兩造是否為僱傭關係或委任關係？

22 1. 按勞基法所定之勞動契約，係指當事人之一方，在從屬於他
23 方之關係下提供職業上之勞動力，而由他方給付報酬之契約
24 ，與委任契約之受任人，以處理一定目的之事務，具有獨立
25 之裁量權或決策權者有別。僱傭契約與以提供勞務為手段之
26 委任契約之主要區別，在於人格上、經濟上及組織上從屬性
27 之有無。是以就雇主原基於僱傭關係僱用後再予逐步晉升為
28 主管職之員工而言，應本於雙方間實質上權義之變動、獨立
29 性之有無等判定其契約關係。不能僅因職稱、行政登記事項
30 ，及職務升遷而有相對不同之任務、薪資，即當然認為原有
31 之僱傭關係，已因合意而變更為委任關係，如仍具從屬性，

則縱其部分職務有獨立性，仍應認定屬勞基法所規範之勞雇關係（最高法院99年度台上字第707號判決、104年度台上字第1294號判決意旨參照）。而人格上從屬性乃勞動者自行決定自由權之一種壓抑，在相當期間內，對自己之作息時間不能自行支配，亦不能自行決定提供勞動力之場所、設備，或任意聘用助手，勞務給付內容之詳細情節亦非自始確定，勞務給付之具體詳細內容非由勞務提供者決定，而係由勞務受領者決定。人格上從屬性之重要特徵在於指示命令權，舉凡企業之管理規則，勞動力之通盤調配，工作職場、工時、工作地點、工作方法及程序，勞務受領者享有懲戒權等皆在內。經濟上從屬性則係勞務提供者完全被納入勞務受領者之經濟組織與生產結構之內，重點在於勞務提供者非為自己而為營業勞動，而是從屬於他人，為該他人之目的而為營業勞動，勞務提供者非以自己之生產工具為之，亦不能以指揮性、計劃性或創作性之方法對自己所為工作加以影響。析言之，生產組織體系屬於勞務受領者所有，生產工具或器械屬於勞務受領者所有，原料亦由勞務受領者所供應，責任與危險均由勞務受領者承擔。組織上從屬性指在現代企業組織型態下，勞務受領者要求之勞動力，必須編入其生產組織內並遵循一定生產秩序，始能成為有用之勞動力，因此勞動提供者必須依據企業組織予以編制。故若當事人間具備上開從屬性內涵，即堪認其間存在勞基法所規範之勞雇關係。

2. 本件被上訴人自77年6月13日起受僱於上訴人，職務為業務，負責與客戶及廠商聯繫、拜訪及接受訂單、下訂、出貨等國內冷凍蔬菜買賣之工作，於89年間升任營業課課長，其後因上訴人鳳山廠關廠，而於89年12月31日受領上訴人給付之資遣費462,492元後，旋於翌日即90年1月1日起，陸續擔任上訴人阿蓮廠、東亞廠營業課課長、營業課（後更名為內銷部）經理迄106年5月8日止等節，為兩造所不爭執（見本院卷二第437頁），並有被上訴人人事資料卡及人事資料表在卷可稽（見原審審勞訴卷第53頁至第54頁），自堪信為

01 真實。

02 3.上訴人雖主張兩造自90年1月1日起即屬委任關係，並非僱
03 傭關係云云，並以：①被上訴人人事資料表有記載89年12月
04 31日結清年資，90年1月1日改採委任契約。②被上訴人自
05 94年2月1日陸續簽訂5次書面委任契約。③94年7月1日
06 勞退新制實施後，上訴人從未幫被上訴人提繳新制勞工退休
07 金。④被上訴人任職上訴人期間，從103年6月以不適用勞
08 基法的勞工委任工作者的身分自行提繳新制退休金。⑤證人
09 吳玲珠職位與被上訴人相當，其證詞均屬於委任經理人等為
10 其證據方法，惟此為被上訴人所否認。查：

11 (1)兩造自90年1月1日起，雖分別於94年、100年103年間簽
12 訂以1年為期限之委任契約書（見本院卷二第27頁至第65頁
13 ），然上述5份委任契約書，契約內容幾近完全相同，其中
14 第16條（101年度後為第17條）規定：乙方（即被上訴人，
15 下同）因甲方（即上訴人，下同）交付之任務未完成或趕工
16 者，對於超時加班獲於假日加班參加會議討論時，有義務參
17 與，甲方無須發給加班費；第21條（101年度後為第22條）
18 規定：乙方同意將病假、事假取消，改以特別休假全年。
19 。日代之；第22條（101年度後為第23條）規定：國定例假
20 日、公假、婚假、喪假、產假等，悉依甲方之工作規則辦理
21 ；第23條（101年度後為第24條）規定：乙方之請假手續須
22 直接經總經理核准；第24條前段（101年度後為第25條）規
23 定：乙方違反本契約之規定，情節屬輕微者，甲方得予行政
24 處分等語，足見被上訴人就加班、會議之參與、特別休假及
25 請假等事項，均受上訴人之約束，並非被上訴人可自由決定
26 ，上訴人並享有懲戒權，故兩造間具有人格上從屬性。

27 (2)又委任契約第2條規定：乙方同意自任職日起，擔任甲方委
28 任之。。。乙職，其報酬為每月新台幣。。。整，並為公司
29 法第29條所稱之經理人，不適用勞動基準法；第14條（101
30 年度後為第15條）規定：乙方基於職務行為或為甲方之利益
31 所取得之金錢、物品或權利，應全部移轉於甲方。乙方在職

01 期間與職務相關之創意、發明及其他成果等之專利權、著作
02 權、商標專用權或其他智慧財產權及申請權，均歸甲方所有
03 。乙方同意甲方就前述各項權利有於國內外申請註冊、登記
04 或主張合法權益之各項程序之必要時，乙方應協助甲方完成
05 之；第17條（101年度後為第18條）規定：甲方同意給予乙
06 方之通訊補助：每月。。。元」等語，足見被上訴人每月自
07 上訴人領取固定薪資，又負責與客戶及廠商聯繫、拜訪及接
08 受訂單、下訂、出貨等國內冷凍蔬菜買賣之工作，均非為自
09 己而為營業勞動，如有取得之相關之利益、權利或智慧財產
10 權，亦盡數歸上訴人所有，故被上訴人從屬於上訴人，為該
11 上訴人之目的而為營業勞動，兩造間具有經濟上從屬性至明
12 。

13 (3)另委任契約書第7條（101年度後為第8條）規定：「甲方
14 得視乙方之服務年資、工作能力、專業知識及甲方實際之需
15 要，另為適當之派任、兼任或轉調企業體內其他經理人之職
16 務」；第8條（101年度後為第9條）規定：「乙方因與規
17 定顯有不適任時，甲方得提請解任，解除委任經理人之職務
18 並終止契約，轉調一般性之職務」；第9條（101年度後為
19 第10條）規定：「甲方進行前條之派任、兼任或轉調時，須
20 先徵求乙方之同意，並以甲方公佈之人事調派令為準」等語
21 ，足證被上訴人編入上訴人生產組織內並遵循一定生產秩序
22 ，被上訴人乃依據上訴人企業組織予以編制，故兩造間亦具
23 有組織上從屬性。

24 4.至被上訴人人事資料表雖有記載90年1月1日改採委任契約
25 ，惟被上訴人係上訴人原基於僱傭關係僱用後再予逐步晉升
26 為主管職之員工，不能僅因職稱、行政登記事項，及職務升
27 遷而有相對不同之任務、薪資，或上訴人單方面於人事資料
28 表所為之記載，抑或被上訴人因職位晉升後，就其所職掌之
29 業務範圍內擁有獨立決定權，或無庸簽到打卡，即認為原有
30 之僱傭關係，已因合意而變更為委任關係。又上訴人於94年
31 7月1日勞退新制實施後，從未幫被上訴人提繳新制勞工退

01 休金，且被上訴人自103年6月以不適用勞基法的勞工委任
02 工作者的身分自行提繳新制退休金等，分屬兩造是否依循相
03 關法規之行為，上訴人財務經理即證人吳玲珠與上訴人間係
04 屬僱傭關係或委任關係，均與兩造間究為僱傭關係或委任關
05 係無涉。此外，上訴人未能舉其他證據證明兩造於90年1月
06 1日起已由僱傭關係變更為委任關係，其主張上訴人於90年
07 1月1日起重新任用被上訴人迄106年5月間，兩造為委任
08 關係尚難足採，兩造迄106年5月間止均為僱傭關係，堪予
09 認定。

10 (二)上訴人於89年12月31日資遣被上訴人並給付資遣費予被上訴
11 人後，於90年1月1日開始重新任用被上訴人（中間並無中
12 斷工作時間），資遣前後年資是否應該併入計算被上訴人之
13 退休年資？

14 1.按定期契約屆滿後或不定期契約因故停止履行後，未滿三個
15 月而訂定新約或繼續履行原約時，勞工前後工作年資，應合
16 併計算，勞基法第10條定有明文。其立法意旨在使勞雇關係
17 在一定條例下，因勞雇關係之繼續存在，而使勞方之服務年
18 資得以合併計算，以保障勞工權益，加強勞雇關係。關於不
19 定期勞動契約因故停止履行，並無明文例示則除勞工本身不
20 能適任外，如因其他原因資遣，致勞工無法繼續勞動契約，
21 自與因故停止履行無異，亦應有上開法條合併計算工作年資
22 之適用。但已領取之資遣費，應由退休金中扣減，以資兼顧
23 （最高法院82年度台上字第598號裁判意旨參照）。

24 2.又勞工退休金之給與標準如下：一、按其工作年資，每滿1
25 年給與兩個基數。但超過15年之工作年資，每滿1年給與1
26 個基數，最高總數以45個基數為限。未滿半年者以半年計；
27 滿半年者以1年計。二、依第54條第1項第2款規定，強制
28 退休之勞工，其身心障礙係因執行職務所致者，依前款規定
29 加給20%。前項第1款退休金基數之標準，係指核准退休時
30 1個月平均工資。第1項所定退休金，雇主應於勞工退休之
31 日起30日內給付，如無法一次發給時，得報經主管機關核定

01 後，分期給付，勞基法第55條第1、2、3項前段分別定有
02 明文。查本件上訴人因鳳山廠關廠，於89年12月31日資遣被
03 上訴人並給予資遣費462,492元後，旋於翌日即90年1月1
04 日起，接續僱用被上訴人擔任上訴人阿蓮廠、東亞廠營業課
05 課長、營業課（後更名為內銷部）經理迄106年5月8日止
06 等節，業經本院審認如前，依上述規定及說明，自有勞基法
07 第10條前後工作年資合併計算之適用。而兩造對兩造間之法
08 律關係倘為僱傭關係，且被上訴人90年前後之年資可以併計
09 時，被上訴人可請求退休金，金額為3,775,200元等節，並
10 不爭執（見本院卷第437頁），被上訴人亦同意將已支領之
11 資遣費462,492元，由上述退休金內扣減（見同上頁），則
12 被上訴人請求上訴人給付賸餘之退休金3,321,708元（計算
13 式：3,775,200-462,492= 3,321,708），暨自106年5月26
14 日即被上訴人調解時請求上訴人給付退休金之日起30日內即
15 106年6月26起算法定遲延利息，即有所據。

16 七、綜上所述，被上訴人依勞基法之規定，請求上訴人給付退休
17 金3,312,708元，及自106年6月26日起至清償日止，按週
18 年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。原審就上述
19 應准許部分為上訴人敗訴之判決，並為准免假執行之宣告，
20 核無不當。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判
21 ，為無理由，應予駁回。

22 八、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

23 中 華 民 國 110 年 8 月 11 日

24 勞 動 法 庭

25 審 判 長 法 官 謝 靜 雯

26 法 官 洪 能 超

27 法 官 劉 傑 民

28 以上正本證明與原本無異。

29 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其
30 未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（
31 均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具

有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律師
提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 110 年 8 月 11 日
書記官 林家煜

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴
人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。