

臺灣高雄地方法院民事判決

108年度勞訴字第83號

原告 江俊男

訴訟代理人 吳建勛律師

梁宗憲律師

被告 亞細亞食品股份有限公司

法定代理人 林志鴻

訴訟代理人 王怡惠律師

複代理人 許仲勛律師

王皓律師

當事人間給付退休金等事件，本院民國109年3月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣3,312,708元，及自民國106年6月27日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔七分之六，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣1,000,000元元供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣3,312,708元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：原告自民國77年6月13日起受僱於被告公司，迄至106年5月9日止，從未中斷，原告係於內銷部任職，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，最早之職稱為業務、後升任課長，迨於106年5月間被迫離職前則為內銷部經理。被告公司明知原告並無勞動基準法（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，卻因不滿原告多次拒絕簽立「專業經理人合約」，且訴外人即被告公司負責人林志鴻主觀上認原告於提供勞務時未完全服膺其所為之指示，而假藉原告曾於105年11月25日前向被告公司表示辭任之意（按兩造當

時均已同意原告續服勞務，且原告亦未再表示辭任之意，應
認兩造間勞動契約繼續維持），突然於事隔5個多月後之10
6年5月5日發布公告「原內銷部江俊男經理，因個人生涯
考量，向公司申請解除委任，已獲高層批准，於2017年5月
5日正式生效」而單方終止勞動契約，惟原告隨即於當日以
通訊軟體Line向林志鴻明確表示不同意離職，但林志鴻仍堅
持解聘原告，且不再給付報酬及交付工作予原告，原告無法
繼續於被告公司工作，然兩造間之勞動契約仍繼續存在。原
告已符合勞基法第53條第1項第2款得「自請退休」之要件
，從而，得向被告表示自請退休而終止契約，原告於兩造10
6年5月26日至高雄市政府勞工局調解時，已表明請求退休
金之意，顯已為自請退休而終止契約之意思表示，如認有不
足，則再以起訴狀繕本之送達，依勞基法第53條第1項第2
款規定向被告為自請退休而終止契約之意思表示。經查，原
告自77年6月13日起即受僱於被告公司，則算至102年6月
13日止，其工作年資已屆滿25年，符合勞基法第53條第1項
第2款規定得自請退休之要件，而原告於遭非法資遣前既已
符合自請退休之要件，自不因被告非法終止勞動契約而影響
其自請退休之權利，原告亦得請求退休金。又原告於勞工退
休金條例（下稱勞退條例）施行前即服務於被告公司，而被
告公司於勞退條例施行後均未曾以書面徵詢原告之選擇，且
被告公司於勞退條例施行後，亦從未提撥任何退休金至原告
之勞保專戶，故依勞退條例第8條第1項、第9條規定，應
繼續適用舊制即勞基法之退休金規定為給付，準此，算至原
告遭資遣之日為止，原告之工作年資計28年又11個月，依法
應以29年計算退休金基數即共44個基數，且兩造於106年5
月26日調解時，被告公司對於原告一個月平均薪資為新台幣
（下同）85,800元乙節並不爭執，是被告應自106年5月26
日即原告調解時表明終止契約並請求給付退休金之日起30日
內即106年6月26日給付退休金3,775,200元（計算式：85
,800元×44=3,775,200元）予原告。綜上，原告得請求被

告給付之退休金為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，並聲明：(一)被告應給付原告3,775,200元，及自106年6月27日起至清償之日止，按周年利率百分之五計算之利息。(二)願提供擔保，請准予以宣告假執行。

二、被告則以：原告自77年6月13日起在被告公司服務，於90年1月1日起受被告公司有償委任擔任營業課課長，復於94年2月1日簽立委任契約合意將原告職稱變更為營業課經理，即兩造自90年1月1日起即屬委任關係，並非僱傭關係，又原告受任期間係採責任制，不需打卡簽到，且可在被告授權之限度內，依其自身之想法、計畫統籌處理被告公司一切冷凍蔬菜採購及內銷事務，乃具自主決定事務之管理階層，其與被告公司間無人格上、經濟上或組織上從屬性，從而，兩造間非屬僱傭關係，至為灼然，是原告無權請求被告給付退休金。查原告自77年6月13日至被告公司工作之日起至89年12月31日止，僅有12年年資（按原告自90年1月1日起改為受被告公司委任），且原告106年5月8日離職時年僅53歲，並不符合勞基法第53條第3款規定自請退休之要件，況兩造早於89年12月31日結清原告工作年資，則原告請求被告公司給付退休金顯無理由等語置辯。並聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不利判決願供擔保准免假執行。

三、兩造間不爭執事項：

(一)原告自民國77年6月13日起受僱於被告公司，原告係於內銷部任職，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，最早之職稱為業務、後升任課長，迨於106年5月間離職前則為內銷部經理。工作長達25年以上（被告爭執從90年1月1日起兩造為委任關係）。

(二)若原告請求退休金有理由，其金額為3,775,200元。

四、本院得心證之理由

(一)按勞動基準法所定之勞動契約，係指當事人之一方，在從

屬於他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，與委任契約之受任人，以處理一定目的之事務，具有獨立之裁量權或決策權者有別。是公司經理人於事務之處理，縱或有接受公司董事會之指示，倘純屬為公司利益之考量而服從，其仍可運用指揮性、計畫性或創作性，對自己所處理之事務加以影響者，亦與勞動契約之受僱人，在人格上及經濟上完全從屬於雇主，對雇主之指示具有規範性質之服從，迥然不同（參見最高法院97年度台上字第1510號裁判要旨）。次按，就其內涵言，勞工與雇主間之從屬性，通常具有：①人格上從屬性：此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，而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，已經發展成為一種規範形式（勞基法稱為工作規則），內容甚為廣泛，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；②經濟上從屬性：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、計畫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；③組織上從屬性：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。

又公司之員工與公司間係屬僱傭關係或委任關係，應以契約之實質關係為判斷（最高法院90年度台上字第1795號判決要旨參照）。換言之，是否屬於勞動契約，應以渠等間勞務供給契約於提供勞務時有無時間、場所之拘束性，及對勞務給付方法之規制程度，雇主有無一般指揮監督權等因素，作一綜合判斷。

（二）被告辯稱：原告自90年1月1日起改為受被告公司委任，兩造間為委任關係而非僱傭關係云云，94年2月1日簽立委任契約合意將原告職稱變更為營業課經理，即兩造間係委任關係，並非僱傭關係云云，並提出原告人事資料卡，該卡背面備註欄載有「90/1/1起採委任制」等文字（見本院審勞訴卷第54頁），另提出被告公司勞工退休金制度選擇暨提繳申報表，該表「序號6」載明原告為不適用勞動基準法之委任經理人（見本院審勞訴卷第61頁），且兩造曾於94年2月1日簽訂「委任契約書」（見本院審勞訴卷第55-58頁），觀諸該委任契約書第16條：「乙方因甲方交付之任務未完成或趕工者，對於超時加班獲於假日加班參加會議討論時，有義務參與，甲方無須發給加班費」；第21條：「乙方同意將病假、事假取消，改以特別休假全年5日代之」；第22條：「國定例假日、公假、婚假、喪假、產假等，悉依甲方之工作規則辦理」；第23條：「乙方之請假手續須直接經總經理核准」。可見原告就加班、會議之參與、特別休假及請假等事項，均受被告之約束，並非原告可自由決定，是兩造間具有人格上從屬性。該委任契約書第2條：「乙方（即原告）同意自任職日起，擔任甲方（即被告）委任之營業課經理乙職，其報酬為每月新台幣伍萬元整，並為公司法第二十九條所稱之經理人，不適用勞動基準法」；第17條：「甲方同意給予乙方之通訊補助：每月3000元」，可認原告每月自被告處領取固定薪資，又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（參見不爭執事項一）

，均非為自己而為營業勞動，而是從屬於被告，為該被告之目的而為營業勞動，故兩造間具有經濟上從屬性。另參以該委任契約書第7條：「甲方得視乙方之服務年資、工作能力、專業知識及甲方實際之需要，另為適當之派任、兼任或轉調企業體內其他經理人之職務」；第8條：「乙方因與規定顯有不適任時，甲方得提請解任，解除委任經理人之職務並終止契約，轉調一般性之職務」；第9條：「甲方進行前條之派任、兼任或轉調時，須先徵求乙方之同意，並以甲方公佈之人事調派令為準」，足證原告編入被告生產組織內並遵循一定生產秩序，原告乃依據被告企業組織予以編制，是兩造間亦具有組織上從屬性。因此，兩造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。被告辯稱兩造自90年1月1日起為委任關係云云，並不足採信。

(三) 復按勞退條例第11條第1-3項立法理由：1.為銜接新舊制度，第一項明定選擇適用本條例之退休金制度之勞工，其適用本條例前之工作年資應予保留；2.第二項明定保留之工作年資，由雇主以契約終止時之平均工資，依相關法令之規定發給資遣費或退休金。勞工離職時如未符合退休金或資遣費之請領要件，即不得請領退休金或資遣費；3.依勞動基準法規定，勞工於退休或遭資遣時，雇主始有給付退休金或資遣費之義務，故不宜規定雇主於勞工選擇本條例之退休金制度時，應結清其年資。但如勞資雙方自行協商約定，勞動契約繼續存續，並先依勞基法規定結清保留年資者，不影響勞工之權益，應屬可行，爰為第三項規定等語。觀之前項保留之工作年資結清金，其基數、平均工資採同勞基法退休規定計算，並保留日後依法終止勞動契約後給付，可知其性質屬退休金之預付，是如勞資雙方自行協商約定先依勞基法規定結清保留年資者固無不可，但必須以不影響勞工之權益為前提。被告辯稱：兩造早於89年12月31日結清原告工作年資，則原告請求被告公司給付

01 退休金顯無理由云云，被告並於90年1月19日匯款462,49
02 2元至原告帳戶等請，業據兩造不爭執（見本院卷第127
03 頁），且有彰化商業銀行股份有限公司109年2月25日函
04 及所附交易明細在卷可參（見本院卷第117-121頁），另
05 有被告所提出之原告人事資料卡，該卡背面備註欄載有「
06 89/12/31年資結清」等文字（見本院審勞訴卷第54頁）。
07 經查，被告對於上開匯款462,492元之用途，曾表示用以
08 支付因工廠倒閉的資遣費（見本院卷第127頁），是該匯
09 款是否因年資結清而給付，已有疑義。縱然該匯款是因年
10 資結清而給付，依上開「年資結清」之記載，無從得知所
11 載年資結清之計算方式，況依舊制計算原告自77年任職被
12 告公司至89年共12年逾，依勞基法之舊制退休金基數至少
13 24計算，當時被告1個月平均工資接近4萬元（被告未爭
14 執，見本院卷第127頁），原告結算之退休金金額至少應
15 有96萬元，而被告僅於90年1月19日匯款462,492元至原
16 告帳戶，顯已影響原告之權益，揆諸前揭說明，自難認兩
17 造已有結清年資之協議。被告辯稱兩造已於89年12月31日
18 結清原告工作年資云云，並不足採。

19 （四）按於勞工退休金條例施行前已適用勞基法之勞工，於該條
20 例施行後仍服務於同一事業單位者，得選擇繼續適用勞基
21 法之退休金規定。雇主應自本條例公布後至施行前一日之
22 期間內，就本條例之勞工退休金制度（即新制）及勞基法
23 之退休金規定（即舊制），以書面徵詢勞工之選擇；勞工
24 屆期未選擇者，自本條例施行之日起繼續適用勞基法之退
25 休金規定。勞退條例第8條第1項、第9條第1項分別有
26 明文規定。查，本件被告既未能舉證證明與原告有合法結
27 算舊制年資，及提供書面予原告選擇新制，則原告主張未
28 有結算舊制年資，而請求按舊制年資計算退休金，依法即
29 屬有據。按勞工工作25年以上者，得申請退休。按其工作
30 年資，每滿1年給與兩個基數。但超過15年之工作年資，
31 每滿1年給與1個基數，最高總數以45個基數為限。未滿

01 半年者以半年計，滿半年者以1年計，勞基法第53條第1
02 項第2款、第55條第1項分別定有明文。原告自77年6月
03 任職起至106年5月遭資遣之日為止，原告之工作年資計
04 28年又11個月，依法應以29年計算退休金基數即共44個基
05 數，被告對於原告1個月平均薪資為85,800元乙節亦不爭
06 執，是被告應給付原告退休金3,775,200元（計算式：85
07 ,800元×44=3,775,200元），被告對該金額亦不爭執。
08 被告於90年1月19日匯款462,492元至原告帳戶，已說明
09 如上，原告認該匯款屬給付退休金的一部份，同意從上開
10 請求金額中扣除，故被告應給付原告之退休金應為3,312,
11 708元（3,775,200－462,492=3,312,708）。原告此
12 部分之請求，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，則
13 屬無理，應予駁回。

14 五、綜上所述，原告依勞基法之規定，請求被告給付退休金3,31
15 2,708元，及自106年5月26日即原告調解時表明終止契約
16 並請求給付退休金之日起30日內即106年6月26日起至清償
17 日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。
18 逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

19 六、兩造陳明願供擔保，聲請宣告假執行及免為假執行，原告勝
20 訴部分，合於法律規定，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之
21 ；原告敗訴部分，其假執行聲請併予駁回。

22 七、本件事證已臻明確，被告雖聲請傳喚證人即被告公司人資課
23 長尤國濱，以證明原告之出缺勤情形，惟關於兩造間從屬性
24 關係從上開證據已足以證明，是其聲請傳喚證人無必要性。
25 兩造其餘攻擊、防禦方法及所提出之證據，經本院審酌後認
26 與判決結果不生影響，爰不逐一論述。

27 八、據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴
28 訟法第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主
29 文。

30 中 華 民 國 109 年 4 月 10 日
31 勞 工 法 庭 法 官 郭 任 昇

01 以上正本係照原本作成。
02 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。如
03 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。
04 中 華 民 國 109 年 4 月 10 日
05 書記官 葉姿敏