臺灣高等法院民事判決

110年度勞上更一字第16號

上　訴　人　吳妍萱

訴訟代理人　邱怡瑄律師（法扶律師）

被 上訴 人　梁曜威

　　陳瑞曇

上　一　人

訴訟代理人　陳建維律師（法扶律師）

上列當事人間請求給付薪資等事件，上訴人對於中華民國108年7月9日臺灣新北地方法院107年度勞訴字第209號第一審判決提起上訴，本院前審判決後，經最高法院發回更審，本院於112年11月28日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按當事人於第二審不得提出新攻擊或防禦方法，但如不許其提出顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第447條第1項第6款定有明文。經查，被上訴人陳瑞曇（下逕稱其名）於本院提出其與上訴人間並無契約關係之防禦方法（見本院卷第367頁），如不許其提出顯失公平，核與上開規定相符，應予准許。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊分別自民國102年5月1日起至105年6月30日、105年7月1日起至107年5月10日止，依序受僱於被上訴人梁曜威（下逕稱其名，並與陳瑞曇合稱被上訴人）、陳瑞曇分別獨資設立、同屬加盟亂剪事業集團之政義造型名店、文北造型名店擔任美髮設計師，約定每月薪資為新臺幣（下同）2萬9000元，每日工作時間上午10時30分起至晚間9時止，固定加班2.5小時，每月平日休假各4日、6日，並在國

定假日及休息日加班工作。惟伊任職期間，被上訴人未給付如附表所示之平日、休息日及國定假日加班費、暨特別休假未休工資，每月尚以附表「不當扣款」欄所示各名目扣款，且被上訴人均未提繳足額之勞工退休金等情。爰依兩造勞動契約、勞動基準法（下稱勞基法）第38條、第39條、第24條、第22條第2項、勞工退休金條例（下稱勞退條例）第31條第1項規定，求為命梁曜威、陳瑞曇分別給付105萬1501元、66萬8211元，及均自起訴狀繕本送達翌日起加計法定遲延利息，暨各再提繳勞工退休金1萬0248元、1萬2384元至伊勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶（下稱勞退專戶）之判決（未繫屬本院部分，不予贅述）。

二、梁曜威以：兩造約定以論件計酬之承攬方式，由伊提供場所及基本設備，上訴人依客人指示完成髮型設計、製作工作，按消費金額比例抽成之方式結算報酬，並無底薪，兩造係成立承攬契約，無勞基法之適用，且伊亦無不當扣款之情事；縱認兩造間有勞動契約，應以上訴人實領薪資計算提繳之勞工退休金等語置辯。

陳瑞曇則以：上訴人係由亂剪集團梁曜威、潘逸妊之指派而至文北造型名店工作，上訴人知悉伊僅為文北造型名店店長，足證伊與上訴人間並無契約關係。縱認伊與上訴人間有契約關係，上訴人擔任美髮設計師，採論件計酬，並無底薪，伊提供場所及美容院基本設備，上訴人則需自行備用染料、藥水及造型用品，更得自行決定至他處同時任職，足見伊與上訴人間應屬承攬契約，而非勞動契約。退步言之，縱伊與上訴人間存在勞動契約，上訴人所稱之薪資及工作時間均非事實，伊亦無不當扣款情事等語，資為抗辯。

三、本件經原審判決駁回上訴人之訴，上訴人不服提起上訴，本院前審判決⑴原判決（除確定部分外）關於駁回上訴人後開第2項之訴部分廢棄。⑵梁曜威應提繳3萬9228元至上訴人之勞退專戶（此部分梁曜威不得上訴第三審，已告確定），並駁回上訴人其餘上訴。上訴人就其敗訴部分提起第三審上

訴，經最高法院將本院前審判決除確定部分外廢棄，發回本院更審。上訴人並上訴聲明：⑴原判決關於駁回上訴人後開第2項部分廢棄。⑵梁曜威、陳瑞曇應分別給付上訴人105萬1501元、66萬8211元，及均自107年10月30日起至清償日止，按年息5%計算之利息；梁曜威、陳瑞曇應各再提繳1萬0248元、1萬2384元至上訴人之勞退專戶。被上訴人則均答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執之事實（見本院卷第165至167頁）：

㈠上訴人分別於102年5月1日起至105年6月30日、105年7月1日起至107年5月10日止，依序在梁曜威、陳瑞曇獨資設立、同屬加盟亂剪事業集團之政義造型名店、文北造型名店擔任美髮設計師。

㈡兩造於107年8月2日進行勞資爭議調解，調解結果不成立，並有新北市政府勞資爭議調解紀錄可證（見原審卷第33、34頁）。

㈢梁曜威自104年11月4日起至107年6月5日止，為上訴人投保勞工保險，自105年1月至000年0月間提繳勞工退休金，並有勞工保險被保險人投保資料表、已繳納勞工個人專戶明細資料可證（見原審卷第55、49至53頁）。

㈣被上訴人有按月扣除教育費、福利金、遲到、業務疏失、自領料及代墊費、助理協助等項目，並有報酬表可證（見原審卷第57至63頁）。

五、得心證之理由：

㈠上訴人與陳瑞曇間是否存在契約關係？

經查，陳瑞曇於105年6月1日設立文北造型名店並為負責人，有商業登記資料查詢、商業登記抄本可稽（見原審卷第27、105頁）。又上訴人於105年7月1日起至107年5月10日止在文北造型名店擔任美髮設計師，並於105年7月1日與陳瑞曇即文北造型名店簽訂承攬契約，有被上訴人提出之承攬契約可憑（見原審卷第185、186頁），足認上訴人與陳瑞曇間存在契約關係（至於為僱傭關係或承攬關係詳後述）。陳瑞

曇徒以上訴人係由亂剪集團梁曜威、潘逸妊指派而至文北造型名店工作，上訴人知悉其僅為文北造型名店店長云云，而謂其與上訴人間並無契約關係，顯無可採。

㈡上訴人、被上訴人間為僱傭關係或承攬關係？

1.按稱承攬者，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490條第1項著有規定。是承攬關係重在一定工作之完成，當事人並約定工作之對價（報酬）。又勞基法規定之勞動契約，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，此觀勞基法第2條第3款、第6款規定即明。勞動契約當事人之勞工，通常具有人格上、經濟上及組織上從屬性之特徵。

2.上訴人主張：伊自102年5月1日起至105年6月30日、105年7月1日起至107年5月10日止，依序受僱於梁曜威、陳瑞曇分別獨資設立、同屬加盟亂剪事業集團之政義造型名店、文北造型名店擔任美髮設計師等語。被上訴人則辯稱：兩造約定以論件計酬方式，由伊等提供場所及基本設備，上訴人依客人指示完成髮型設計、製作工作，按消費金額比例抽成之方式結算報酬，並無底薪，應屬承攬關係等語。經查：

①依上訴人提出之106年9月、107年1至3月報酬表所載，其中抽成明細有「指定業績」、「非指業績」、「互助業績」、「協助（-薪）」等欄，而「指定%」欄均記載50%，「非指%」欄均記載40%，「互助%」欄均記載100%，「底薪」欄均記載0（見原審卷第57至63頁）。被上訴人陳稱：「指定業績」係客人指定設計師，設計師抽成較高，「非指業績」係客人未指定設計師，由店方安排，設計師抽成較低，「互助業績」係設計師間互相支援，支援的設計師可自被支援的設計師獲得之酬勞等語（見本院前審卷第365頁）。上訴人陳稱：設計師抽成比例指定伊是抽50%，不指定由被上訴人指派伊是抽40%，伊自己準備剪刀、吹風機、電棒、離子夾，大型器具像蒸氣儀器就是店家提供等語（見

本院卷第335、335、338頁），並在原法院108年度勞訴字第115號事件（下稱另案事件）陳稱：報酬表上「協助（-薪）」是設計師抽成後還要扣給助理的錢，扣給助理的錢是依照助理服務的客人支付費用的7%來計算等語（見本院前審卷第245、246頁）。

②證人李彥廷到庭結證稱：伊曾在政義造型名店擔任美髮設計師半年左右，與上訴人有共事。伊沒有底薪，是以客人消費金額抽成來計算酬勞，抽成約四成到五成。伊會自備美髮材料，如未自備，也可以跟公司叫貨，但由設計師負責材料費用，以自領料項目自酬勞中扣還。客人多忙不過來時，其他設計師來幫伊處理客人，伊需負擔支援酬勞，例如洗一顆頭30元，捲一頭約消費金額一成，如有助理協助設計師，設計師需負擔助理酬勞。除了在政義造型名店工作，可以到其他地方兼任工作，伊有兼做過滷味，也可以到其他店家兼做設計師等語綦詳（見原審卷第342至345、353頁）。又政義造型名店、文北造型名店均由店方設置價目表，店長在櫃台向客人收取費用，不指定設計師的客人依價目表收費，指定設計師的客人由設計師決定，此經證人即同在政義造型名店擔任設計師之沈楚雲在另案事件證述明確（見本院前審卷第247、248頁）。另梁曜威到庭陳稱：設計師會跟客人結帳、收錢，錢跟帳單會放在櫃臺，下班我們會計算設計師當天做多少業績，報酬由櫃臺登記，一個月結算一次等語（見本院卷第545頁）。

③上訴人、陳瑞曇於105年7月1日簽訂之承攬契約第2條約定：「契約期間：甲方（即陳瑞曇）自105年7月1日起以承攬形式與乙方（即上訴人）互為合作關係承攬業務，契約效期由甲、乙雙方不以相互約束之方式存續；但甲、乙雙方皆有權終止承攬關係，但需提前15天進行告知」，第3條約定：「乙方同意與甲方互為承攬關係，並以業務收入之拆帳，作為雙方承攬關係存續要件，拆帳比例：甲方最高60%，乙方最低40%」，第5條第3款約定：「除甲方提供營業處所固定

機具設備外，乙方對承攬業務所需之工具、材料與化妝品，由乙方自行採購及管理，對於化妝品效期及必須進行消毒之工具或設施設備，由乙方負責（甲方有監督管理之責）」（見原審卷第185頁）。

④上訴人於102年度、103年度、104年度在安潔麗有限公司（下稱安潔麗公司）分別有25萬0400元、27萬3100元、27萬9600元之薪資所得，有稅務電子閘門所得調件明細表、各類所得扣繳暨免扣繳憑單可考（見原審不公開卷，本院前審卷第299、301頁）。上訴人雖稱：伊母親做家庭代工，因伊母親資料不在身邊，所以拿伊的資料陳報云云，惟與常情不符，且上訴人並未提出相關證據可實其說，已難採信。況證人孫孚嚴（安潔麗公司法定代理人）到庭結證稱：安潔麗公司是做醫用紡織品，會找家庭代工承作，代工者將裁片帶回縫合後交回公司，公司現金支付報酬，月底結算，並依交付成品者之資料製作扣繳憑單等語明確（見本院前審卷第306、307頁），安潔麗公司既係依交付成品者即上訴人之資料製作扣繳憑單，自無從認上訴人就該等薪資所得無所關連。

⑤由上可知，上訴人並無底薪，而係以論件計酬方式，由被上訴人提供場所及基本設備，上訴人依客人指示完成髮型設計、製作工作，按消費金額比例抽成之方式結算報酬（指定上訴人：50%，非指定上訴人：40%），不指定設計師之客人依價目表收費，指定上訴人之客人之收費則由上訴人決定，被上訴人在櫃台向客人收取費用後，錢與帳單會放在櫃臺，下班時店家會計算上訴人當天做多少業績，並登記報酬，一個月結算一次。再者，上訴人須自行準備剪刀、吹風機、電棒、離子夾等器具，僅有大型器具如蒸氣儀器方由店家提供，且上訴人須自備美髮材料、化妝品，如未自備，雖可向店家叫貨，但上訴人仍須負擔該等材料費用，而以「自領料」項目自報酬中扣還。設計師可以到其他地方兼任工作，也可以到其他店家兼做設計師，李彥廷有兼做過滷味，

上訴人亦兼做過安潔麗公司之家庭代工。另由上訴人、陳瑞曇簽訂之承攬契約第2條約定：「…甲方自105年7月1日起以承攬形式與乙方互為合作關係承攬業務，契約效期由甲、乙雙方不以相互約束之方式存續；但甲、乙雙方皆有權終止承攬關係，但需提前15天進行告知」等語以觀，本件實難認上訴人對於被上訴人有人格上、經濟上從屬性。復自報酬表之「互助業績」，設計師間互相支援，支援之設計師可自被支援之設計師獲得酬勞，而報酬表之「協助（-薪）」，設計師抽成後要另給助理報酬，助理報酬是依助理服務之客人支付費用之7%計算等情觀之，足認上訴人乃獨立之營業體，如其他設計師、助理提供工作協助，上訴人須另支付報酬，而非與同事分工共同完成工作，故本件亦難認上訴人有納入被上訴人組織體系，與同事間相互分工合作之組織上從屬性。準此，上訴人對被上訴人並不具人格上、經濟上及組織上從屬性，被上訴人辯稱其等與上訴人間為承攬關係等語，堪予採信。

⑥至上訴人主張：伊上班需要打卡，被上訴人會以遲到、業務疏失、請假等名目扣薪，足認上訴人對於被上訴人確具從屬性云云。惟採承攬形態之事業體，為有效管理經營事業，亦常約定一定之工作規則，以規範成員間於經營事業之際，應遵守之規則，是尚難以上訴人於工作期間，因未遵守一定之工作規範而受有不利益，即遽推認上訴人、被上訴人間屬僱傭關係。上訴人此部分主張，並不足取。

㈢上訴人各項請求，有無理由？

1.上訴人、被上訴人間既為承攬關係，而非僱傭關係，則上訴人依勞基法第24條規定，請求被上訴人給付如附表所示之平日加班費、休息日加班費；依勞基法第39條規定，請求被上訴人給付如附表所示之國定假日加班費；依勞基法第38條、第39條規定，請求被上訴人給付如附表所示之特別休假未休工資；依勞退條例第31條第1項規定，請求被上訴人再提繳如附表所示之勞工退休金至其勞退專戶，均屬無據。

2.上訴人另依兩造勞動契約、勞基法第22條第2項規定，請求被上訴人給付如附表所示之不當扣款，但上訴人、被上訴人間既為承攬關係，而非僱傭關係，則上訴人依兩造勞動契約、勞基法第22條第2項規定為此部分請求，自非有理。況且，上訴人在另案事件陳稱：沈楚雲是政義造型名店、文北造型名店技術總監，專門教伊等上課，佈達一些他學到的新東西，伊等設計師會集中回到政義造型名店去上課，沒有固定上課時間，只要沈楚雲有學到新的東西或新的產品，就會由各店店長通知伊等去政義造型名店上課等語（見本院前審卷第238頁），核與沈楚雲在另案事件證稱：伊有在政義造型名店幫員工上課，伊上一堂課收費4000元，由各店家平均分攤等語相符（見本院前審卷第248、249頁），足見被上訴人確實有對上訴人實施教育訓練，則被上訴人據此以教育費名義扣款，即非不當。其次，上訴人知悉福利金係用於員工旅遊，且其使用之染燙材料藥劑等幫客人服務的耗材，都是從自領料扣錢，此據上訴人在另案事件陳述在卷（見本院前審卷第244、245頁）。另觀諸上訴人與陳瑞曇Line對話內容，上訴人向陳瑞曇請假1小時，陳瑞曇表示請假1小時要扣款，且告知上訴人需支付助理、自領料等費用後，上訴人未異議上開扣款原因（見本院前審卷第93頁），徵以上訴人在被上訴人前後任職長達5年，且上訴人自陳會在薪資表簽名確認（見原審卷第57至63、196頁），倘若被上訴人每月薪資有不當扣除教育費、福利金、遲到、業務疏失、自領料及代墊費、助理協助等費用，上訴人豈不知悉，復未曾爭執，足證兩造在承攬關係存續期間，上訴人即已知悉並同意其報酬會有扣除教育費、福利金、遲到、業務疏失、自領料及代墊費、助理協助等費用，上訴人此部分請求，難認有據。

六、從而，上訴人依兩造勞動契約、勞基法第38條、第39條、第24條、第22條第2項、勞退條例第31條第1項規定，請求梁曜威、陳瑞曇應分別給付上訴人105萬1501元、66萬8211元，及均自107年10月30日起至清償日止，按年息5%計算之利

息；梁曜威、陳瑞曇應各再提繳1萬0248元、1萬2384元至上訴人之勞退專戶，核非有據，不應准許。原審為上訴人此部分敗訴之判決，並無不合。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證據，經核與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

八、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　　112　　年　　12　　月　　26　　日

勞動法庭

審判長法　官　何君豪

法　官　高明德

法　官　張文毓

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　26　　日

書記官　劉文珠

附表：上訴人請求項目及金額

任職期間		梁曜威（政義造型名店）	陳瑞曇（文北造型名店）
		102年5月1日至105年6月30日，共38月	105年7月1日至107年5月10日，共22月10日
上訴人	平日加班費	44萬6034元	24萬0567元
	休息日加班費	無	9萬2577元
	國定假日加班費	5萬7034元	2萬7067元

（續上頁）

請求內容	特別休假未休工資		1萬6433元	無
	不當扣款	教育費	500元x38月＝1萬9000元	500元x22月＝1萬1000元
		福利金	1000元x38月＝3萬8000元	1000元x22月＝2萬2000元
		遲到	2000元x38月＝7萬6000元	2000元x22月＝4萬4000元
		業務疏失	500元x38月＝1萬9000元	500元x22月＝1萬1000元
		自領料、代墊費	8000元x38月＝30萬4000元	8000元x22月＝17萬6000元
		助理協助	2000元x38月＝7萬6000元	2000x22月＝4萬4000元
		共計	53萬2000元	30萬8000元
	合計		105萬1501元	66萬8211元
提繳勞工退休金			1萬0248元	1萬2384元