臺灣高等法院花蓮分院民事判決

109年度勞上易字第5號

上　訴　人　呂永春
　　張瓊月
共　　同
訴訟代理人　廖頌熙律師
被上　訴人　馬麗娜即白木屋渡假休閒民宿
　　馬賡蘭

上列當事人間請求給付薪資等事件，上訴人對於中華民國109年8月7日臺灣臺東地方法院108年度勞訴字第3號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於110年7月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴及追加之訴均駁回。

第二審（含追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項

一、按於第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限；被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加，民事訴訟法第446條第1項、第463條、第255條第1項第2款、第2項定有明文。查上訴人於原審起訴主張依兩造間之僱傭契約、勞動基準法（第16條第1項、第39條）及勞工退休金條例（第12條、第6條、第14條第1項、第31條第1項）規定，請求薪資等，先位請求被上訴人馬麗娜即白木屋渡假休閒民宿（下稱馬麗娜），備位請求被上訴人馬賡蘭（下稱馬賡蘭）給付如起訴聲明所示之金額。上訴人於本院主張兩造間縱非僱傭關係，上訴人亦可依民法第529條、第547條準用委任規定，請求被上訴人給付報酬，又如兩造間無任何法律關係，上訴人亦可依不當得利請求（本院卷第19、149-150頁）等語。查上訴人前開追加，核其請求之基礎事實同一，且馬賡蘭對上訴人前開追加之委任及不當得利無異議，而為本

案之言詞辯論，爰依首揭規定，准予上訴人之追加。

二、馬麗娜經合法通知，無正當理由未於言詞辯論期日到庭，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體事項

一、上訴人主張：

㈠上訴人呂永春、張瓊月（下合稱上訴人，分稱則逕稱其姓名）係○○○○，因尋覓租屋處而認識馬賡蘭。馬賡蘭向渠等稱其代理或表見代理「白木屋渡假休閒民宿」（下稱系爭民宿）之實際○○○馬麗娜（馬麗娜如與馬賡蘭合稱則稱被上訴人）表示願僱傭上訴人，並提供薪資、住宿及固定星期日休假等條件。上訴人自民國（下同）107年5月29日受僱後，馬賡蘭僅提供尚待整修之貨櫃屋住宿，又因系爭民宿占地約3千坪，已荒廢，上訴人負責維修釣魚池、整理環境、鐵皮及室內外相關設施等修繕工作。上訴人自受僱迄今，馬賡蘭僅陸續給付呂永春、張瓊月薪資各新臺幣（下同）15,000元，並向渠等表示俟系爭民宿生意好轉會補足薪資。詎馬麗娜於107年11月出現要求上訴人離開，上訴人請求馬麗娜給付薪資遭拒後，上訴人向臺東縣臺東市政府申請勞資爭議調解，因被上訴人否認僱傭關係而調解不成立。

㈡上訴人爰依兩造間之僱傭契約、勞動基準法第16條第1項、第39條、勞工退休金條例第12條、第6條、第14條第1項、第31條第1項規定，先位請求馬麗娜給付上訴人下列工資，縱認上訴人與馬麗娜間未成立僱傭契約，則備位主張上訴人與馬賡蘭間之僱傭關係仍存在，請求馬賡蘭應給付上訴人下列工資：

1.呂永春部分（依投保月薪42,000元計算）：自107年5月29日起至同年12月12日止積欠之工資255,200元（已扣除15,000元）、預告（10日）工資14,000元、例假（31日）工資43,400元、特別休假（3日）工資4,200元、資遣費11,258元，共計328,058元，另應補提繳勞工退休金，提撥15,120元至呂

永春之勞工退休金專戶。

2.張瓊月部分（依月薪3萬元計算）：自107年5月29日起至同年12月12日止積欠工資178,000元（已扣除15,000元）、預告（10日）工資1萬元、例假（31日）工資31,000元、特別休假（3日）工資3,000元、資遣費8,041元，共計230,041元，另應補提繳勞工退休金，提撥10,908元至張瓊月之勞工退休金專戶。

㈢上訴人於本院追加兩造間縱非僱傭關係，上訴人亦可依民法第529條、第547條準用委任規定，請求被上訴人給付報酬，又如兩造間無任何法律關係，上訴人亦可依不當得利請求。

㈣上訴人請求法院判決並聲明：

1.先位聲明：①馬麗娜應給付呂永春328,058元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。②馬麗娜應提繳15,120元至呂永春之勞工退休金個人專戶。③馬麗娜應給付張瓊月230,041元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。④馬麗娜應提繳10,908元至張瓊月之勞工退休金個人專戶。⑤上訴人願供擔保，請准予宣告假執行。

2.備位聲明：①馬賡蘭應給付呂永春328,058元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。②馬賡蘭應提繳15,120元至呂永春之勞工退休金個人專戶。③馬賡蘭應給付張瓊月230,041元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。④馬賡蘭應提繳10,908元至張瓊月之勞工退休金個人專戶。⑤上訴人願供擔保，請准予宣告假執行。

二、被上訴人則以：

㈠馬麗娜部分：馬麗娜經本院合法通知，於本院未到庭，亦未提出書狀為聲明或陳述。又馬麗娜於原審亦未於言詞辯論期日到庭，惟有提出書狀答辯以（原審卷第233、236頁）：系爭民宿為其以畢生之退休俸投資興建，經營數年後，因民宿競爭激烈，系爭民宿事業停擺，其至高雄謀生。其胞姊馬賡

蘭出於好心讓上訴人打工換宿，上訴人卻糾纏不休，其為謀生經營事業繁忙，無暇參與本件辯論。

㈡馬賡蘭部分：

107年6月間，其○○即訴外人潘頤頻於網路刊登系爭民宿對面要出租房屋的訊息，上訴人來向她表達欲承租房屋，但因缺錢，上訴人提議以「打工換宿」方式為之，她即表示她供應上訴人吃、住及水電，而上訴人出人力，幫忙打掃、清理釣魚池、雜草，她就准上訴人住貨櫃屋；一開始上訴人都沒有提到工資或簽約，也沒有說要加入勞健保，她也沒有限制上訴人工作時間、要做多久，上訴人要離開也不用跟她報備；上訴人入住貨櫃屋後，又表示債務很多，苦無收入，她一時心軟同情，將系爭民宿訂房收入全給上訴人，系爭民宿現場現金收入，上訴人不會跟她報備，全給上訴人，她除支付上訴人生活所需之水電外，甚至支付上訴人之瓦斯、民生用品等，上訴人更表明已習慣周六、日不工作，或順道外出就醫、散心、處理事情，有時1、2個星期才會回來，她均未加以干涉。上訴人自107年10月起，即未清潔維護系爭民宿，她乃要求上訴人搬離，屢遭上訴人拒絕，呂永春更持刀威脅被上訴人及家屬，經報警，上訴人始於107年12月13日簽署承諾書，表示願於同年月17日下午5時前搬離；兩造間並無僱傭關係或類似法律關係存在，如她未付薪資，何以上訴人遲至半年後始對被上訴人請求。上訴人自107年10月起至同年12月17日止，並未履行打工換宿約定，完全停擺系爭民宿維護環境，惟上訴人仍持續免費住在貨櫃屋，馬麗娜乃與上訴人商討，上訴人如要繼續住在貨櫃屋，須簽訂合作契約書，但上訴人拒簽；呂永春縱提出被保險人投保資料表亦不足證明兩造間有僱傭契約存在，且合作營運書亦無法釋明兩造間有僱傭關係。上訴人提出之LINE訊息時間不對，沒有日期，內容也不對。上訴人提出之2個錄音檔，經過剪輯，並非完整錄音檔、原證13-17錄音譯文亦不實及上訴人從未將現金帳給她看。

三、原審判決駁回上訴人之訴及其假執行之聲請。上訴人不服全部提起上訴，並於本院追加依民法第529條、第547條準用委任、不當得利規定請求。上訴聲明：㈠先位聲明：1.原判決廢棄。2.馬麗娜應給付呂永春328,058元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。3.馬麗娜應提繳15,120元至呂永春之勞工退休金個人專戶。4.馬麗娜應給付張瓊月230,041元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。5.馬麗娜應提繳10,908元至張瓊月之勞工退休金個人專戶。㈡備位聲明：1.原判決廢棄。2.馬賡蘭應給付呂永春328,058元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。3.馬賡蘭應提繳15,120元至呂永春之勞工退休金個人專戶。4.馬賡蘭應給付張瓊月230,041元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。5.馬賡蘭應提繳10,908元至張瓊月之勞工退休金個人專戶。馬賡蘭則答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。

四、不爭執事項：

㈠系爭民宿係由馬賡蘭無償提供土地（○○○000000○000000地號）及房屋（○○○00○）供馬麗娜經營，系爭民宿經臺東縣政府於97年3月12日核准設立登記，並發給民宿登記證，有臺東縣政府108年5月22日府觀管字第1080101482號函檢送民宿基本資料表、民宿登記申請書、馬賡蘭97年1月20日同意書、民宿登記證、臺東縣政府97年3月12日府城管字第0975000300號函附卷（原審卷第86-90頁反面）。

㈡上訴人自107年5月29日起至同年12月12日止居住在臺東縣○○鄉○○村○○○00號（即系爭民宿）的大貨櫃屋內。呂永春與馬賡蘭於107年12月13日簽署「雙方承諾書」，呂永春願於107年12月17日17時搬離，有雙方承諾書附卷（原審卷第99頁）。上訴人已於同年12月17日搬離。

㈢上訴人曾於107年12月10日以被上訴人為相對人，向臺東縣政府申請勞資爭議調解，分別於108年1月2日、同年月29日

進行調解，馬賡蘭均以系爭民宿代表人身分參與調解，而馬麗娜僅於108年1月29日以系爭民宿代表人身分參與調解，2次調解均調解不成立，有臺東縣政府勞資爭議調解紀錄附卷（原審卷第74-75頁）。

㈣被上訴人馬賡蘭曾給付上訴人各15,000元。

㈤馬賡蘭因要求上訴人搬離貨櫃屋未果，其姪馬俊宇於107年12月12日23時許，夥同成年男子5人恐嚇並毆傷呂永春，經臺灣臺東地方檢察署檢察官以108年度偵字第1136號起訴後，傷害部分因調解成立，呂永春撤回告訴，經臺灣臺東地方法院以108年度訴字第93號判決公訴不受理，恐嚇部分則判處拘役20日，緩刑2年確定，有上開起訴書、刑事判決附卷（原審卷第202-208頁）。

五、爭執事項：

㈠上訴人主張自107年5月29日起至同年12月12日止，兩造有僱傭關係存在，先位請求馬麗娜，備位請求馬賡蘭給付如上證1所示前開僱傭期間所積欠工資、預告工資、例假未休假工資、特別休假未休假工資、資遣費及提繳勞工退休金，有無理由？

㈡兩造間如無僱傭關係存在，則上訴人請求準用委任規定或依不當得利規定擇一請求報酬並先依準用委任規定再依不當得利規定請求，有無理由？

六、本院之判斷：

㈠馬賡蘭無償提供土地及房屋供馬麗娜經營系爭民宿，經臺東縣政府於97年3月12日核准設立登記；上訴人自107年5月29日起至同年12月12日止居住在系爭民宿的大貨櫃屋內；嗣上訴人依107年12月13日簽署之雙方承諾書已於同年12月17日自貨櫃屋搬離，此均為兩造所不爭執，如不爭執事項㈠、㈡所示。

㈡上訴人與先位馬麗娜或備位馬賡蘭間均無僱傭關係存在：

1.按自勞動基準法第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。

而分辨是否為僱傭契約，應依契約當事人間之意思及是否有從屬性等一切情狀予以判斷，一般學理上認屬勞動契約之勞工，應具有下列特徵，即：1.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。2.親自履行，不得使用代理人。3.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。4.納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態。所謂人格上之從屬性，係指勞工提供勞務之義務履行受雇主之指示，雇主決定勞工提供勞務之地點、時間及給付量、勞動過程等，勞工對於自己之作息時間不能自行支配，雇主在支配勞動力之過程即相當程度地支配勞工人身及人格，受僱人不能以指揮性、計畫性或創作性方法影響自己所從事之工作，在勞工有礙企業秩序及運作時，雇主得施以懲罰，勞工應服從雇主訂定之工作規則。所謂經濟上從屬性，係指勞工完全依賴對雇主提供獲致工資以求生存，其經濟上雖與雇主有相當程度緊密聯絡，但企業風險由雇主負擔，勞工不負擔風險，其勞動力需依賴雇主之生產資料始能進行勞動。因其不負擔經營盈虧，只要勞工依據勞動契約確實提供勞務，雇主即有給付報酬之義務。所謂組織上從屬性，乃勞工非僅受制於雇主的指揮命令，更屬於雇主經營、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，其勞務給付構成雇主事業經營整體的一部分，為事業生產過程中必要的一環，而非僅是雇主事業經營的附屬。

2.上訴人主張渠等自107年5月29日起至107年12月12日止受僱於被上訴人，兩造間為僱傭關係，提出工作日誌、工作照片、馬麗娜以雇主身分指揮上訴人從事勞務之錄音譯文、馬賡蘭指揮監督勞務之LINE訊息（其中部分為潘頤頻以雇主代理人身分為指揮監督）、馬賡蘭給付工資之相關LINE訊息、系爭民宿現金帳（原審卷第20-69、176-186頁、本院卷第155-183頁）等語。馬賡蘭則否認之，並抗辯兩造間係打工換宿等語。按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之

責任，民事訴訟法第277條本文定有明文。本件上訴人主張兩造間為僱傭關係，既為被上訴人所否認，依舉證分配原則，即應由上訴人舉證證明兩造間確係屬僱傭關係：

①先位馬麗娜部分

⑴本件相關緣起均係馬賡蘭與上訴人接洽，馬麗娜並沒有參與處理，有馬麗娜於原審提出之陳報狀（原審卷第233、236頁）、馬賡蘭之陳述（本院卷第483頁）及潘頤頻於本院出庭具結之證述（本院卷第489頁）可佐。

⑵上訴人為證明與馬麗娜間成立僱傭關係，於原審提出107年12月12日呂永春與馬麗娜間之對話錄音譯文「上次跟我訂房個喔，跟月亮（即張瓊月）聯絡的，人來叫門沒人…他說要唱卡拉OK，說餐廳亂七八糟…我有跟月亮講，你們管理民宿就好，房間是有人住才有生意，…，你幫我，你告訴我說，以我是一個管理者那我告訴你，我這邊所有東西，那些是客人用的，那些東西是…」（原審卷第184頁）等語，以證明馬麗娜以雇主身分指揮上訴人從事勞務云云。本院徵諸上訴人於原審提出之107年12月10日系爭民宿合作營運書（原審卷第71頁），依潘頤頻於本院之證述「（上訴人訴代問：剛才證人提到的營運合約書，希望能提示原證7跟證人確認。）是這一份，上面畫的圈圈都不是我畫的。這是阿姨馬麗娜請我提出的。（上訴人訴代問：原證7的合作營運書是馬麗娜請你提出給上訴人的嗎？）這是馬麗娜請我交給上訴人的，這是在他們12月份跟我們要工資的時候，因為阿姨覺得她們提出的不合理，如果要合作的話，就要簽約，不能一直讓環境髒亂，也不做事，白白住在白木屋渡假休閒民宿裡，這樣就要簽合約。但上訴人他們也沒簽，他們只想要工資而已。（上訴人訴代問：營運書的下方被上訴人馬賡蘭的簽名是媽媽先簽好的？）是阿姨請媽媽先簽好的。（上訴人訟代問：下方的『合作營運』，原本是107年12月10日，改成107年5月27日，是何人改的？）是上訴人改的。」等語（本院卷第490-491頁），可知，系爭民宿合作營運書係馬麗娜請潘

頤頻交予上訴人，且潘頤頻並表示是上訴人於12月份跟被上訴人要工資時，因馬麗娜認為上訴人白住貨櫃屋，也不做事，放任系爭民宿環境髒亂，這樣不合理，馬麗娜認為要合作就要簽合作營運書，但上訴人沒有簽。本院復徵諸馬麗娜於同年月10日提出合作營運書前，並無與上訴人有接觸，及前開同年月12日呂永春與馬麗娜間之對話錄音譯文，馬麗娜係基於系爭民宿之管理者，請上訴人管理系爭民宿並維護整潔，且馬麗娜與呂永春於同年月12日為前開對話之前，馬麗娜已請潘頤頻將系爭民宿合作營運書交予上訴人等情，顯見馬麗娜係意欲與上訴人間成立共同合作營運系爭民宿，惟上訴人並未同意簽署合作營運書，是依上訴人所提上開事證，顯難認馬麗娜與上訴人間是成立僱傭契約至明。

②備位馬賡蘭部分

上訴人為證明兩造間為僱傭關係，提出工作日誌、工作照片、馬賡蘭指揮監督勞務之LINE訊息（其中部分為潘頤頻以雇主代理人身分為指揮監督）、馬賡蘭給付工資之相關LINE訊息、系爭民宿現金帳（原審卷第20-69頁、本院卷第155-169、171-175、177-183頁）。馬賡蘭否認之，並抗辯上訴人係打工換宿：

⑴馬賡蘭表示一開始是其女即潘頤頻在網路上發系爭民宿對面要出租房屋的訊息，上訴人前來說想打工換宿，馬賡蘭就說其供應吃、住、水電，上訴人出人力幫忙打掃、清理水池、雜草，就准許上訴人住在貨櫃屋等語（本院卷第484頁）。就此，證人潘頤頻110年7月22日本院言詞辯論期日到庭證述以「上訴人剛來的時候是要找住的地方、我之前是在網路上PO資訊，系爭民宿對面有房子出租，是我媽媽的名字，上訴人後來不是住這個地方，是住在貨櫃屋，但沒有收房租」等語（本院卷第488頁）。本院認馬賡蘭之所以認識上訴人係因其女潘頤頻於網路刊登系爭民宿對面要出租房屋的訊息，上訴人始會前來與馬賡蘭認識，並非刊登求職訊息之情，且上訴人確係住於貨櫃屋，亦未繳付房租，則馬賡蘭抗辯其供

應上訴人住宿及水電，上訴人出人力幫忙打掃、清理水池、雜草，就准許上訴人住在貨櫃屋，並未收取房租，足認馬賡蘭抗辯兩造間係打工換宿為真。

⑵本院審酌馬賡蘭於本院表示上訴人一開始剛至系爭民宿時，都沒有提到工資，也沒有說要加入勞健保，馬賡蘭也沒有限定上訴人的工作時間或限制上訴人要做多久，上訴人要離開也不用跟馬賡蘭報備（本院卷第484-485頁）等語，上訴人就此並不爭執，僅爭執上訴人給付勞務，兩造間屬僱傭關係，惟依馬賡蘭上開所述，有違一般僱傭關係中雙方會提及勞動條件之常態。復審酌上訴人為證明兩造間為僱傭關係，於原審提出工作日誌及工作照片（原審卷第24-69頁），觀諸工作日誌（原審卷第20-23頁）上所載工作，除週六、日外，工作日期並未連續，亦非每日均載有工作內容，並無上下班須打卡、簽到、出勤紀錄、請假資料及工作規則。且上訴人自承該工作日誌為其所單方製作（原審卷第248頁），足徵兩造間應係上訴人服勞務換取住宿及水電之打工換宿關係，尚難僅以工作日誌及工作照片遽認兩造間有僱傭關係存在。

⑶又上訴人為證明馬賡蘭有指揮監督勞務之舉，於本院提出內容為「每一間都要整理好後都要蓋防塵布，只要客人來到就可以掀起防塵布拿離開現場，然後再檢查浴室與地板有否壁虎大便和螞蟻就趕快掃一掃。」、「妳或阿春去拍照，因為有兩種樣本，一個是正直的，一個是有斜角的，拍照趕快把它賴給我，因為工廠還要打電話到外縣市去裁剪，明天貨就可以來到。」、「（張瓊月問『馬姐：妳再打電話問麗娜姐朋友什麼時候來入住，卡拉OK那一間放最近洗了很多床組、枕頭套、床包、被套、雜七雜八很多髒的東西已經洗好了超多的陸續整理熨燙整平』、『阿春在出租房子外面等你』）叫阿春先回民宿，打給工廠沒回電話，等下再打。」之LINE訊息（本院卷第155-161頁），及上訴人主張馬賡蘭之女潘頤頻以雇主代理人身分為指揮監督，提出內容為「…上山整

理及環境房間打掃清潔工作就再麻煩月亮姐協助幫忙整理了感謝您」、「…不知月亮姊8人房都堆滿物品勿房間是否整理完畢？？？」、「辛苦了，月亮姐，接下來是10/23兩間小木屋，連住三晚，我有放在記事本，麻煩月亮姐有空看一下，那這一兩天的環境再麻煩你跟大哥了，然後記得有空試試小木屋的水流量夠不夠，及水溫是否夠，很怕瓦斯沒了，當天要換瓦斯很麻煩的…」、「…10/20跟11/3只有各訂一間小木屋，所以麻煩月亮姐，環境再幫忙整理…固定相隔兩到三天用稀釋過的漂白水擦牆壁，只能固定時間打掃，還有客人入住前一天再清理乾淨…」之LINE訊息（本院卷第163-169頁）。觀諸上開LINE訊息雖係勞務指示內容，惟本院既認上訴人係以服勞務換取住宿及水電即打工換宿關係，則上開LINE訊息所為之勞務指示，顯難認係基於僱傭關係所為之勞務指揮監督行為。

⑷上訴人又主張釣魚池經上訴人修繕整理，其維修項目及內容係馬賡蘭決定，上訴人並配合工作日誌（原審卷第20-23頁）於原審提出照片（原審卷第24-69頁），於本院補提照片（本院卷第293-335頁）用以證明馬賡蘭有指揮監督勞務云云。惟上訴人係以服勞務之方式，換取住宿及水電已由本院認定如前，是不能僅憑上訴人確有修繕釣魚池之事實，即遽認馬賡蘭係基於僱傭關係所為指示，是上訴人此部分主張，亦無可採。

⑸上訴人為證明兩造間有僱傭關係，提出馬賡蘭給付工資之LINE訊息，內容有「…他申請的錢匯來後，我會分給妳。北市妹妹說她們機關領薪水改在每個月的8號，所以她現在還沒有匯給我，我明天先給小頻拿三仟元給妳們。」、「我說過事情完工後會把後續的錢給妳們，一般去上班也要等月底結帳的。妳認為我在畫大餅給妳們吃沒有未來，我也不勉強妳們，妳們明天也可以離開這裡，我把錢結給妳們，我再找有緣的人來此合作。（張瓊月『妳給3000而已，我要事先跟妳說清楚，免得妳給我們倆人的工資太少還要倒貼』）我還要

給妳們九仟元與那天住宿大概仟餘元的收入就有壹萬多元呀！…」（本院卷第173、175頁）。惟馬賡蘭抗辯系爭民宿現場收的現金均交給上訴人等語（本院卷第486-487頁）；證人潘頤頻於本院亦出庭具結證述以「上訴人剛來的時候，媽媽說他們工作很認真，有什麼吃的都會給他們，之前房務的整理和管理都是我在管的，我看他們很認真，我看媽媽都要把錢給他們，我覺得也應該要給他們一些代價，在他們來之前，都是我在維護環境及收錢。如果有客人匯款進來，我也會領出來交給上訴人、客人付現的部分全部給上訴人，因為他們說是他們整理的。我覺得他們很認真，有做事，拿錢是合理的、在上訴人來的6-7個月期間，系爭民宿並沒有因上訴人幫忙而獲得相當利潤，收入都給上訴人，支出也是我自己付。上訴人應該得到的代價都已經給他們了，維修費都是我們自己支出的、客人匯款入系爭民宿帳戶部分，我會跟上訴人說，是誰匯入帳戶，通常是收現金比較多，舊客戶才會匯入帳戶，我領出來會說幾月幾日收入多少，假如有兩萬元進來，如果有比較大的修繕的費用需要支出，我就會跟他們說要留三分之一下來支用、三分之二就給他們。」（本院卷第489-490頁）；呂永春於本院準備程序期日亦稱「那邊從未有人臨時住進來，都是上網訂的，網路是她女兒管理，如果有人要來住，馬賡蘭女兒會打電話叫張瓊月準備旅客住宿的東西，有的是線上刷卡，有的是現場拿現金，現金是張瓊月拿的，假如收兩千，馬賡蘭隔天就會來拿一千，剩下一千給我們，有時候馬賡蘭沒有拿，說因為有東西需要用到，張瓊月都有記帳，就是我們提供的現金帳，以張瓊月記的帳為我們收取的現金金額。」（本院卷第241頁）。由上開馬賡蘭、潘頤頻及呂永春之陳述可知，上訴人確有收取系爭民宿現場之現金收入，且系爭民宿收入3分之1留作修繕之用，另3分之2則給上訴人。佐以上訴人提出之系爭民宿現金帳（本院卷第177-183頁）亦載明上訴人有收取現金。本院認係馬賡蘭認為上訴人在系爭民宿工作認真，而將系爭民宿現金收

入給上訴人作為代價報酬，亦為合理，惟並非基於僱傭契約而給付薪資，此由系爭民宿有客人入住現場支付現金時均由上訴人收取，而非每月固定由馬賡蘭給付一定數額之工資即明。是上訴人徒以上開LINE訊息主張馬賡蘭積欠渠等工資，現金收入屬於工資給付之一部分云云，顯無可採。

⑹兩造間契約並不具有勞動契約之主要特徵即人格上、組織上及經濟上之從屬性，兩造間自非屬僱傭關係：觀諸上訴人提出之工作日誌（原審卷第20-23頁）可知，上訴人並無固定上下班時間、無固定應提供勞務之時間、勞動過程不受支配、無工作規則及無獎懲，上訴人顯不具有人格上及組織上之從屬性。又上訴人一開始到系爭民宿並未提及工資及勞健保，所收取系爭民宿現場現金，亦係有客人入住始收取，並非對雇主有經濟上依賴性，益見顯無經濟上從屬性。是依首揭說明，兩造間之契約內容並未具有人格上、組織上及經濟上之從屬性，顯難認屬勞動基準法上之勞動僱傭契約，兩造間自無勞僱關係可言，足堪認定。

㈢上訴人與馬賡蘭間應係成立委任關係：

1.按基於私法自治及契約自由原則，當事人得自行決定契約之種類及內容，以形成其所欲發生之權利義務關係。倘當事人所訂定之契約，其性質究係屬成文法典所預設之契約類型（民法各種之債或其他法律所規定之有名契約），或為法律所未規定之契約種類（非典型契約，包含純粹之無名契約與混合契約）有所不明，致造成法規適用上之疑義時，法院即應為契約之定性（辨識或識別），將契約內容或待決之法律關係套入典型契約之法規範，以檢視其是否與法規範構成要件之連結對象相符，進而確定其契約之屬性，俾選擇適當之法規適用，以解決當事人間之紛爭（最高法院107年度台上字第1621號判決意旨參照）。

2.次按稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約；關於勞務給付之契約，不屬於法律所訂其他契約之種類者，適用關於委任之規定，民法第528條、

第529條分別定有明文。又按報酬縱未約定，如依習慣，或依委任事務之性質，應給與報酬者，受任人得請求報酬，民法第547條亦有明文。

3.被上訴人抗辯本件為打工換宿等語，應認係兩造互負給付義務，各屬不同的契約類型，而屬二種契約所組成之混合契約無疑。而本件兩造間因不具僱傭契約特徵內涵，非屬僱傭關係，已由本院認定如前所述，是本件上訴人單以打工字義即認係僱傭云云，已無理由。又委任契約為最典型及一般性之勞務契約，為便於釐定有名勞務契約以外之同質契約所應適用之規範，俾契約當事人間之權利義務關係有所依循，本件應有民法第529條規定之適用，堪認兩造間係委任及租賃類型的混合契約。

4.至於上訴人主張得請求報酬部分，本院審酌上訴人已自馬賡蘭領有各15,000元，如不爭執事項㈣所示，復審酌上訴人自107年5月29日起至同年12月12日止（計6個月又13日）居住在系爭民宿貨櫃屋，受有免支付租金的利益，且系爭民宿現場現金收入，部分作為支出耗材之用，部分為上訴人所收取，有上訴人提出之現金帳本（本院卷第177-183頁）可佐，及呂永春於本院準備程序期日所自承（本院卷第241頁）。而客人匯入系爭民宿帳戶部分，亦經潘頤頻於本院具結證述留3分之1作為修繕之用，其餘3分之2給上訴人，亦為上訴人所不爭。另就上訴人主張三餐為上訴人所自理云云（本院卷第241頁），因上訴人未能舉證以實其說，即無可採，堪認馬賡蘭抗辯其供應上訴人包含三餐部分為可採。又上訴人主張貨櫃屋屋齡20年以上，老舊荒廢不堪，並提出照片（本院卷第291頁），經上訴人修繕，修繕勞務亦足償住宿費用云云，惟觀諸貨櫃屋照片僅地板破損，屬簡易修繕即可修復，是上訴人主張修繕貨櫃屋勞務足償6個月有餘之住宿費用，顯無可採。是本院認上訴人所給付勞務與其所受報酬及利益相當，因此上訴人再請求本件報酬並無理由。

㈣本院既認兩造間契約應屬委任與租賃之混合契約，且本院認

上訴人所已受委任報酬及利益與其所服勞務對價相當，則本件被上訴人自亦無不當可利之可言。

㈤另上訴人以108年11月28日準備一狀提出之錄音光碟（原審卷第166-201頁，光碟置於卷末證物袋），請本院斟酌是否勘驗錄音部分段落，有關僱傭關係部分（本院卷第241-242頁）。惟前開錄音係有關系爭民宿合作營運書及馬麗娜以雇主身分指揮勞務，業經本院說明理由如前，判認上訴人就其所主張之僱傭關係並未能舉證以實其說，亦不具勞動契約之從屬性特徵，故無勘驗調查必要，併予說明。

七、綜上所述，上訴人主張本於僱傭契約、勞動基準法及勞工退休金條例等規定，先位請求馬麗娜、備位請求馬賡蘭給付上訴人如上訴聲明所示金額為無理由，不應准許。其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，及駁回其假執行之聲請，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。上訴人於本院追加準用委任或依不當得利規定請求，亦無理由，應併予駁回。

八、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，經斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，自無逐一論駁之必要，併此敘明。至於上訴人於本院110年7月22日言詞辯論終結後，始提出同年8月4日民事陳述意見狀，本院爰不予審酌，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條、第85條第1項本文，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　20　　日

民事庭審判長法　官　張健河

法　官　李水源

法　官　林慧英

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　20　　日

書記官 郭怡君