

臺灣高雄地方法院民事判決

112年度勞簡上字第9號

上訴人 廖家慶

被上訴人 宏群國際股份有限公司

法定代理人 謝錦明

訴訟代理人 陳恪勤律師

上列當事人間請求給付工資事件，上訴人對於民國112年6月30日本院111年度勞簡字第164號第一審判決，提起上訴，本院於民國113年2月2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、按第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。民事訴訟法第446條第1項前段定有明文。上開規定於簡易訴訟程序之第二審準用之，亦為同法第436條之1第3項所明定。查上訴人於本院審理時追加依勞動契約不完全給付之債務不履行為其訴訟標的，經被上訴人同意追加（本院卷第134頁），核與前揭規定相符，應予准許。

二、上訴人主張：上訴人自民國96年2月2日起至105年10月止受僱於被上訴人，擔任南區業務員，負責推銷上訴人生產之鞋款，並依上訴人之指示收受帳款及處理退貨、送貨、訂單等事宜，兩造約定無底薪，每月按銷售額之10%計算薪酬，新臺幣(下同)500元以下鞋款，則按銷售額之5%計算，然被上訴人於上訴人任職期間，每月均自上訴人酬勞扣除5%營業稅，而僅給付9.5%及4.5%之薪酬，被上訴人亦未如實開立發票予客戶及如實申報營業銷售額，已涉及逃漏稅、侵權行為及不當得利，被上訴人自96年至105年間給付之薪酬為273萬4137元（ $2,603,940 \times 1.05 = 2,734,137$ ），短發薪資136,706元（ $2,734,137 \times 5\% = 136,706$ ），並應給付按年息5%計

01 算之遲延利息80,616元，合計217,322元（136,706元+80,6  
02 16元=217,322元）。爰依勞動基準法（下稱勞基法）第2條  
03 第3款、第22條第2項（誤載為第2款），民法第179條、第18  
04 1條、第182條第2項、第184條第2項及勞動契約不完全給付  
05 之債務不履行等法律關係，請求被上訴人給付上訴人217,32  
06 2元，及自民事訴之變更追加狀暨準備狀(二)繕本送達之翌日  
07 即112年3月31日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

08 三、被上訴人則以：兩造間另案請求給付資遣費等事件，前經本  
09 院106年度勞訴字第34號、臺灣高等法院高雄分院110年度勞  
10 上更一字第3號及最高法院111年度台上字第974號判決確  
11 定，認定兩造間為承攬關係，並非僱傭關係，應具有爭點  
12 效；另上訴人對被上訴人提起確認兩造間僱傭關係存在訴  
13 訟，亦經本院112年度勞訴字第73號駁回其訴，嗣上訴人提  
14 起上訴後復撤回上訴而確定，是上訴人依勞基法第2條第3  
15 款、第22條第2項請求被上訴人給付薪資，並無理由。上訴  
16 人自96年2月擔任被上訴人之鞋店及團購承攬業務員時，兩  
17 造即約定按500元以上鞋款銷售額之10%、500元以下鞋款銷  
18 售額之5%作為上訴人之佣金，因被上訴人鞋店銷售價額含  
19 5%營業稅，並非營業收入，故兩造約定在計算銷售佣金  
20 時，應扣除5%營業稅，自96年2月起至105年9月止，被上訴  
21 人每月均有提供業務員獎金明細表予上訴人核對，上訴人從  
22 未就上開計算方式提出異議。退步言之，縱認上訴人得向被  
23 上訴人請求短付之佣金，然上訴人主張之債權請求權自105  
24 年9月底起即可行使，則不論上開債權係屬於承攬報酬債  
25 權、薪資債權或侵權行為損害賠償請求權，均已罹於時效，  
26 被上訴人自得拒絕給付等語。

27 四、原審為上訴人全部敗訴之判決。上訴人不服，提起上訴，並  
28 聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應給付上訴人217,322  
29 元，及自民事訴之變更暨準備狀(二)繕本送達翌日即112年3月  
30 31日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。被上訴人  
31 則答辯聲明：上訴駁回。

01 五、兩造不爭執事項（原審卷第309至311頁、本院卷第76、98  
02 頁）：

03 （一）上訴人另案請求被上訴人給付資遣費等事件，業經本院106  
04 年度勞訴字第34號、臺灣高等法院高雄分院110年度勞上更  
05 一字第3號及最高法院111年度台上字第974號判決確定。

06 （二）被上訴人自96年2月起至105年9月底止，每月皆有交付如原  
07 證4及上證2之業務員獎金明細表予上訴人。

08 （三）上訴人對被上訴人提起確認僱傭關係存在之訴，業經本院11  
09 2年度勞訴字第73號判決駁回上訴人之訴，上訴人提起上訴  
10 （臺灣高等法院高雄分院112年度勞上字第34號）後復撤回  
11 上訴而確定。

12 六、本院之判斷：

13 （一）上訴人擔任被上訴人鞋店業務員期間，兩造是否為僱傭關  
14 係？上訴人依僱傭關係及勞基法第2條第3款、第22條第2項  
15 規定，請求被上訴給付短發之薪資及其利息，有無理由？

16 (1)按民事訴訟法第400條第1項所稱既判力之客觀範圍，不僅關  
17 於其言詞辯論終結前所提出之攻擊防禦方法有之，即其當時  
18 得提出而未提出之攻擊防禦方法亦有之。是為訴訟標的之法  
19 律關係，於確定之終局判決中經裁判者，當事人之一造以該  
20 確定判決之結果為基礎，於新訴訟用作攻擊防禦方法時，他  
21 造應受其既判力之拘束，不得以該確定判決言詞辯論終結  
22 前，所提出或得提出而未提出之其他攻擊防禦方法為與該確  
23 定判決意旨相反之主張，法院亦不得為反於確定判決意旨之  
24 認定（最高法院42年度台上字第1306號、111年度台上字第7  
25 62號判決意旨參照）。查上訴人前曾對被上訴人提起確認僱  
26 傭關係存在之訴，業經本院112年度勞訴字第73號判決認定  
27 兩造間之法律關係為承攬，上訴人請求確認兩造間僱傭關係  
28 存在及請求被上訴人給付工資，均為無理由，駁回上訴人之  
29 訴，上訴人提起上訴（臺灣高等法院高雄分院112年度勞上  
30 字第34號）後，復於112年12月5日撤回上訴而確定，此經本  
31 院依職權調取上開案卷查核無訛。是上訴人與被上訴人間為

01 承攬關係，非屬僱傭關係，即應受前開確定判決既判力所拘  
02 束，本院已不得再為反於該確定判決之認定。

03 (2)次按確定判決之既判力，固以訴訟標的經表現於主文判斷事  
04 項為限，判決理由並無既判力。但法院於確定判決理由中，  
05 對訴訟標的以外，當事人所主張或抗辯之重要爭點，在前訴  
06 訟程序已經雙方各為充分之舉證，並使當事人適當而完全之  
07 辯論，由法院為實質上之審理判斷，除有顯然違背法令，或  
08 當事人提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，於同一當  
09 事人間，就與該重要爭點有關之他訴訟，不得再為相反之主  
10 張，法院亦不得作相異之判斷，此係源於訴訟上之誠信原則  
11 及當事人公平之訴訟法理，避免紛爭反覆發生，以達「一次  
12 解決紛爭」所生之一種判決效力（拘束力），即所謂「爭點  
13 效」，亦當為程序法所容許（最高法院97年度台上字第1915  
14 號、96年度台上字第307號、96年度台上字第2569號判決要  
15 旨參照）。經查，上訴人另案請求被上訴人給付資遣費等事  
16 件，業經本院106年度勞訴字第34號、臺灣高等法院高雄分  
17 院110年度勞上更一字第3號（下稱前案二審判決）及最高法  
18 院111年度台上字第974號判決確定。前案二審判決已將兩造  
19 間之契約關係為僱傭契約或承攬契約列為重要爭點，經兩造  
20 於訴訟中各為充分之舉證及辯論後，於判決理由綜合評價上  
21 訴人與其他任職於被上訴人之正職員工有別，兩造間不具人  
22 格、經濟及組織上從屬性，認定兩造間之契約非屬於勞基法  
23 上之僱傭契約，而係屬於以完成一定工作為目的之承攬契  
24 約，駁回上訴人於一審之訴，上訴人對前案二審判決提起上  
25 訴後，亦經最高法院以該二審判決於法並無違背，駁回上訴  
26 人之上訴而確定。是上開確定判決就訴訟標的以外當事人所  
27 主張或抗辯足以影響判決結果之重要爭點即兩造間為承攬或  
28 僱傭關係，本於當事人完足舉證及辯論之結果，已為實質之  
29 判斷。上訴人提起本件上訴雖主張被上訴人在前案一再表示  
30 訴外人呂惠淑係其僱用之正式員工，而上訴人為承攬人員，  
31 然呂惠淑之勞健保係加保在職業工會，足見被上訴人在前案

01 之陳述恐出於捏造，進而影響法院之判斷，本件無爭點效之  
02 適用等語。然前案二審判決係就上訴人與被上訴人間之法律  
03 關係進行判斷，並未引用呂惠淑之情況作為認定兩造間法律  
04 關係之論據，訴外人呂惠淑與被上訴人間之法律關係為何，  
05 要無法推翻前案判決關於兩造間法律關係之認定，且有無僱  
06 傭關係應以從屬性作為判斷標準，不能以加保於職業工會即  
07 認非屬僱傭關係，更無從以呂惠淑之例論斷被上訴人關於上  
08 訴人之陳述亦屬虛偽。上訴人提出前開訴訟資料，尚不足以  
09 推翻原判斷，本院112年度勞訴字第73號判決認為應受前案  
10 訴訟爭點效之拘束，不得為相反之認定或判斷，而為前揭判  
11 決結果，自屬適法，本院應受此確定判決既判力之拘束。

12 (3)從而，兩造間既為承攬關係，上訴人依僱傭關係及勞基法第  
13 2條第3款、第22條第2項，請求被上訴人給付短發之薪資及  
14 其利息，即無理由，應予駁回。

15 (二)上訴人依民法第179條、第181條、第182條第2項、第184條  
16 第2項及勞動契約不完全給付之債務不履行等法律關係請求  
17 被上訴人給付短少之報酬及遲延利息，有無理由？

18 上訴人主張被上訴人每月均自佣金中扣除5%營業稅，而僅  
19 給付9.5%或4.5%之薪酬，被上訴人亦未如實開立發票申報  
20 營業銷售額，已涉及逃漏稅、侵權行為及不當得利。被上訴  
21 人則辯稱兩造約定銷售佣金應扣除5% 營業稅等語。經查，  
22 被上訴人自96年2月起至105年9月止，每月均有提供如原證4  
23 及上證2之業務員獎金明細表予上訴人核對，此為上訴人所  
24 不爭執，而觀之原證4之獎金明細表記載「獎金明細（銷售  
25 金額/1.05\*獎金比例）」，已載明獎金係按銷售金額除以1.  
26 05再乘以獎金比例10%或5%計算，上訴人於擔任被上訴人  
27 業務員期間對此計算方式及依此方式計算之應付獎金均無異  
28 議，堪認被上訴人辯稱兩造約定上訴人銷售佣金應扣除5%  
29 營業稅之情，應屬可採。又在中華民國境內銷售貨物或勞務  
30 及進口貨物，均應依加值型及非加值型營業稅法（下稱營業  
31 稅法）課徵加值型或非加值型之營業稅，營業稅法第1條定

01 有明文，則被上訴人有無如實開立發票申報營業銷售額，是  
02 否涉及逃漏稅等，乃主管稽徵機關得依營業稅法予以稽查並  
03 通知營業人補徵或裁罰之問題，非謂被上訴人無庸申報繳納  
04 營業稅。是以上開佣金之計算方式既係依兩造之約定所為，  
05 被上訴人已依約給付，上訴人自無損害，難認被上訴人何侵  
06 權行為、不當得利及不完全給付之債務不履行可言，上訴人  
07 依民法第179條、第181條、第182條第2項、第184條第2項及  
08 勞動契約不完全給付之債務不履行等法律關係，請求被告給  
09 付短發之佣金及利息，自無理由。

10 七、綜上所述，上訴人請求被上訴人給付短發之佣金136,706元  
11 及利息80,616元，合計217,322元，難認有理，不應准許。  
12 原審判決上訴人敗訴，核無不合，上訴人指摘原判決不當，  
13 求為廢棄改判，為無理由，其上訴應予駁回。

14 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所舉未經援用  
15 之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，  
16 爰不一一論述。

17 九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第  
18 3項、第449條第1項、第78條，判決如主文。

19 中 華 民 國 113 年 2 月 23 日

20 勞動法庭 審判長法官 楊觀華

21 法官 葉晨暘

22 法官 鍾淑慧

23 以上正本係照原本作成。

24 本判決不得上訴。

25 中 華 民 國 113 年 2 月 23 日

26 書記官 蔡蓓雅