

裁判字號：最高法院 97 年台上字第 13 號民事判決

裁判日期：民國 97 年 01 月 10 日

裁判案由：確認僱傭關係存在等

最高法院民事判決 九十七年度台上字第一三號

上訴人 鴻新船務股份有限公司

法定代理人 乙○○

訴訟代理人 陳松棟律師

被上訴人 甲○○

訴訟代理人 陳金泉律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，上訴人對於中華民國九十六年八月十四日台灣高等法院第二審判決（九十六年度重勞上字第八號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

原判決除假執行部分外廢棄，發回台灣高等法院。

## 理 由

本件被上訴人主張：伊自民國九十二年八月一日起受僱於上訴人後，被調派至上訴人與他人合資在大陸地區設立之大連北良物流管理顧問有限公司（下稱北良公司），擔任總經理職務，仍受上訴人指揮監督，並由其持續為伊投保勞、健保，及按月給付薪資新台幣（下同）六萬元。伊與上訴人及北良公司間本為雙重勞動契約關係，詎於九十四年十一月十五日北良公司非法解除伊之總經理職務時，上訴人非但未予聞問，反而自同年十二月一日起亦未再給付伊薪資，並將伊之勞、健保辦理退保。迨伊於九十五年三月間返台，通知上訴人隨時準備提供勞務，請其指派勞務，上訴人又置之不理，更於九十五年三月二十三日以伊曠職為由，非法終止兩造間之勞動契約，顯不生終止之效力，兩造間之僱傭契約，自應繼續存在。且上訴人受領勞務遲延，仍應按月給付伊薪資等情。爰依勞動基準法及民法第四百八十七條規定，求為確認兩造間僱傭關係存在，上訴人應自九十四年十二月一日起，按月給付六萬元薪資本息之判決。

上訴人則以：伊因與他人合資在大陸地區設立北良公司，乃於九十二年八月一日僱用被上訴人，指派其前往擔任總經理職務。兩造間所成立之僱傭關係，為自上訴人擔任北良公司總經理時起，至其職務被解除時止之定期性勞動契約。嗣被上訴人既經北良公司董事會決議自九十四年十一月十五日起解除其總經理職務，兩造間定期勞動契約即因而終止。縱認兩造間所成立者為不定期勞動契約，然被上訴人於九十四年十二月十六日與北良公司辦妥職務交接後，並未返台工作，應視為曠職，伊終止兩造間勞動契約，亦屬有據云云，資為抗辯。

原審廢棄第一審所為被上訴人不利之判決，改判如其聲明，係以

：被上訴人自九十二年八月一日起受僱於上訴人，擔任總經理特助職務，月薪六萬元，未約定契約期間等情，有被上訴人所簽署、上訴人對其真正不爭執之人事保證書為憑。依勞動基準法係以不定期勞動契約為原則、定期契約為例外之立法規範，自應認兩造間之勞動契約屬於不定期勞動契約。參酌上訴人於同年月四日調派被上訴人至北良公司擔任總經理職務，其任職期間仍受上訴人之指揮監督，應定期向上訴人報告在大陸工作情形，由上訴人繼續按月給付六萬元薪資，並為其投保勞、健保，又於九十五年三月二十三日以被上訴人應於北良公司解職後返國工作而未為，構成曠職為由，終止兩造間之勞動契約，及上訴人公司總經理楊燕川證述：被上訴人應主動回上訴人公司報到等語，堪認被上訴人與上訴人及北良公司間存有雙重勞動契約關係。亦即被上訴人與北良公司間屬定期勞動契約、與上訴人間則屬不定期勞動契約，於定期勞動契約終止時，不定期勞動契約並不當然終止。況北良公司於九十四年十一月十五日解除被上訴人總經理職務之行為，業經大陸地區大連市勞動爭議仲裁委員會於九十五年三月六日作成仲裁，認定其解職不合法，應賠償被上訴人，北良公司亦曾於九十五年二月二十一日通知被上訴人，欲回聘其為行政部經理，為被上訴人所拒。是被上訴人獲平反後返台，即於九十五年三月九日委任律師向上訴人為準備給付勞務之通知，並不構成曠職。上訴人於同月二十三日以被上訴人曠職為由，終止兩造間之不定期勞動契約，自非合法，應認兩造間之勞動契約仍繼續存在，而上訴人又受領勞務遲延，被上訴人即無補服勞務之義務。其訴請確認兩造間之僱傭關係存在，並命上訴人按月給付薪資之本息，應予准許云云，為其論斷之基礎。

按勞工因婚、喪、疾病或其他正當事由得請假。勞工無正當理由繼續曠工三日，或一個月內曠工達六日者，雇主得不經預告終止契約。勞工因有事故，必須親自處理者，得請事假。勞工請假時，應於事前親自以口頭或書面敘明請假事由及日數。但遇有疾病或緊急事故，得委託他人代辦請假手續。勞動基準法第四十三條前段、第十二條第一項第六款，勞工請假規則第七條、第十條分別定有明文。準此，勞工於有事故，必須親自處理之正當理由時，固得請假，然法律既同時課以勞工應依法定程序辦理請假手續之義務。則勞工倘未依該程序辦理請假手續，縱有請假之正當理由，仍應認構成曠職，得由雇主依法終止雙方間之勞動契約，始能兼顧勞、資雙方之權益。本件被上訴人與上訴人間為不定期勞動契約關係、與北良公司間屬定期勞動契約關係，三方間存有雙重之勞動契約關係。被上訴人在北良公司執行職務期間，仍受上訴人之指揮監督，為原審認定之事實。而兩造間之僱傭關係乃獨立於被上訴人與北良公司間之定期勞動契約之外，似為被上訴人所明知（一審卷，一〇九頁），且其對於九十四年十一月十五日經北良公司解職後，必須回上訴人公司歸建，復不爭執（同上卷，一九四頁）。果爾，被上訴人遭北良公司解職，於九十四年十二月十六日辦理業務移交後（同上卷，一三一頁），可否因其於

九十四年十二月二十七日在大陸地區提付仲裁（同上卷，二四頁），即認其有不回台灣向上訴人公司報到任職之正當理由？能否僅因被上訴人欲維護自己在大陸地區之工作權，得免除其應向上訴人辦理請假手續之義務，而不構成曠職？苟被上訴人提付仲裁之期間內，先後於九十五年一月二十四日返台，二月七日出境，三月三日返台，三月十四日出境等情（同上卷，一七一頁）均屬實在，其在台期間竟未向上訴人公司報到或辦理請假手續，依首揭說明，上訴人以被上訴人曠職為由，終止兩造間之不定期勞動契約，是否全然無據？即待釐清。原審未詳加研求，徒以被上訴人獲平反返台後，已向上訴人為準備給付勞務之通知，而未說明被上訴人在此之前未辦理請假手續，何以不構成曠職之理由依據，遽為上訴人不利之判決，自有判決不備理由之違誤。上訴意旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 七 年 一 月 十 日

最高法院民事第三庭

審判長法官 蘇 茂 秋

法官 陳 碧 玉

法官 劉 靜 嫻

法官 張 宗 權

法官 葉 勝 利

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 九 十 七 年 一 月 二 十 四 日

V