

臺灣高等法院臺南分院民事判決

110年度勞上更一字第1號

上訴人 許瑞麟

被上訴人 王孟真即鴻久企業社

訴訟代理人 蘇清水律師

蘇國欽律師

王嘉豪律師

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107年4月25日臺灣臺南地方法院106年度勞訴字第46號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，並為訴之擴張，本院於111年9月21日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴、擴張之訴及假執行之聲請均駁回。

第二審（含擴張之訴）及發回前第三審訴訟費用均由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款定有明文。查本件上訴人原請求：(一)確認兩造間僱傭關係存在。(二)被上訴人應自民國106年3月10日起至上訴人回任工作之日止，按月於每月5日給付上訴人新臺幣（下同）25,000元。(三)被上訴人應自106年3月10日起至上訴人回任工作之日止，按月向上訴人勞工退休金專戶提繳1,512元。嗣不服原判決，提起上訴後，就上開第(二)項請求，擴張應受判決事項之聲明，請求被上訴人應自106年3月10日起至上訴人回任工作之日止，自106年4月5日起按月於每月5日給付上訴人25,000元，並分別自各該月5日之次日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，核與前揭規定並無不合，應予准許。

二、次按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述

者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。查上訴人於本院111年9月21日言詞辯論期日，泛稱其請求權基礎包括民法確認僱傭關係、工廠法、行政程序法、職業災害勞工保護法、勞動檢查法云云（見本院卷(三)第230頁）。惟所謂訴訟標的，係指為確定私權所主張或否認之法律關係，欲法院對之加以裁判者而言。而法律關係，乃法律所定為權利主體之人，對於人或物所生之權利或義務關係。如為給付之訴，在實體法上須以可作為請求權基礎之完全性條文（具備構成要件及法律效果之法條）始足當之。上訴人泛稱民法確認僱傭關係、工廠法、行政程序法、職業災害勞工保護法、勞動檢查法云云，難認係請求權基礎，核其所述應屬不變更其訴訟標的，而補充法律上之陳述，並非訴之追加。

三、又上訴人前以下列各項事由聲請停止本件訴訟程序，已經本院裁定駁回其聲請，上訴人不服，提起抗告，亦經最高法院裁定駁回其抗告：

(一)上訴人主張伊前向財團法人法律扶助基金會臺南分會（下稱法扶臺南分會）聲請獲准法律扶助，惟嗣經法扶臺南分會作成終止法律扶助之決定（下稱系爭決定），伊已依法提起行政救濟，為免其訴訟權益受損，爰聲請裁定停止本件訴訟程序等語。惟查，上訴人前經法扶臺南分會准予提供本件第二審更審訴訟代理及辯護之法律扶助，惟嗣經該會以上訴人無正當理由，不配合扶助律師關於訴訟進行之分析，以及證據調查之聲請，徒憑己見要求扶助律師為相關無益之訴訟舉措，並對扶助律師有不尊重專業之行為，認無繼續扶助之必要，乃作成終止法律扶助之系爭決定，上訴人並未於法定期間提起覆議，系爭決定已告確定。本院爰認本件訴訟程序並無法定停止原因，上訴人聲請裁定停止本件訴訟程序，於法無據，不應准許，而駁回其聲請。上訴人不服，提起抗告，已經最高法院110年度台抗字第1342號裁定駁回其抗告在案（見本院卷(一)第289至293、313至314頁、卷(二)第117至118頁）。

01 (二)上訴人又主張最高法院109年度台上字第854號判決解釋勞資
02 爭議處理法第8條規定，違反憲法上基本法律原則，未依法
03 理解釋，應向司法院大法官聲請釋憲。又被上訴人於勞動檢
04 查中偽造上訴人之出勤紀錄，涉有偽造文書罪嫌，請求裁定
05 停止本件訴訟程序等語。惟查，本件裁判上所應適用之法律
06 並無牴觸憲法之疑義，自無裁定停止訴訟程序聲請釋憲之問
07 題。又民事法院就兩造所爭執之事項，本得依職權調查認
08 定，且本件亦無法定停止訴訟程序之原因，自亦無裁定停止
09 訴訟程序之必要。本院爰認上訴人聲請裁定停止本件訴訟程
10 序，為無理由，不應准許。上訴人不服，提起抗告，亦經最
11 高法院111年度台抗字第459號裁定駁回其抗告在案（見本院
12 卷(二)第199至201頁、卷(三)第141至142頁）。

13 四、上訴人雖再主張臺南市政府勞工局（下稱勞工局）怠於行政
14 作為，為利行政法院程序，而有暫時停止本件訴訟程序之必
15 要等語（見本院卷(三)第277頁）。惟查：按訴訟全部或一部
16 之裁判，以他訴訟之法律關係是否成立為據者，法院得在他
17 訴訟終結前以裁定停止訴訟程序。前項規定，於應依行政爭
18 訟程序確定法律關係是否成立者準用之。但法律別有規定
19 者，依其規定，民事訴訟法第182條定有明文。查上訴人本
20 件訴訟之請求，係屬私法上之私權爭執，其審判權本劃歸由
21 民事法院審判，並應由民事法院調查審認，至於勞工局是否
22 怠於行政作為，並非本件訴訟之先決問題，且上訴人僅表示
23 其就勞工局怠於行政作為，提起訴願（見本院卷(三)第283
24 頁），亦未證明有何法律關係訴訟繫屬於行政法院，則本件
25 自無依民事訴訟法第182條規定停止訴訟程序之必要，合先
26 敘明。

27 貳、實體方面：

28 一、上訴人主張：伊於106年2月10日受僱於被上訴人擔任堆高機
29 操作員，月薪25,000元，於同年3月9日經被上訴人派至奇菱
30 廠區工作，因誤將兩種貨物放於同一庫位，遭主管李銘忠職
31 場霸凌毆打，被上訴人竟於當日以伊不能勝任工作為由，要

01 求資遣伊，並自翌日起不再給付薪資，嗣又通知自同年月23
02 日起終止兩造間勞動契約。伊並無不能勝任工作之情形，且
03 伊已於同年月10日、14日向勞工局提出申訴、申請勞資爭議
04 調解，被上訴人自不得終止契約。又被上訴人於同年月9日
05 已預示拒絕受領伊提供勞務，且伊非無正當理由不出勤，故
06 被上訴人以伊繼續曠職3日為由終止勞動契約，並非合法。
07 再者，被上訴人於本院前審係主張以勞動基準法（下稱勞基
08 法）第11條第5款規定終止契約，自不得於本院更審再主張
09 以勞基法第12條第1項第6款規定終止契約。從而，兩造間僱
10 傭關係仍繼續存在，被上訴人應給付伊如聲明所示之薪資及
11 提繳勞工退休金等情。爰求為確認兩造間僱傭關係存在，並
12 依兩造勞動契約法律關係，命上訴人自106年3月10日起至伊
13 回任工作之日止，按月於每月5日給付25,000元，及按月向
14 伊勞工退休金專戶提繳1,512元之判決（原審為上訴人敗訴
15 之判決，上訴人聲明不服，提起上訴，並為訴之擴張）。並
16 上訴（含擴張之訴）聲明：(一)原判決廢棄。(二)確認兩造間僱
17 傭關係存在。(三)被上訴人應自106年3月10日起至上訴人回任
18 工作之日止，自106年4月5日起按月於每月5日給付上訴人2
19 5,000元，並分別自各該月5日之次日起至清償日止，按週年
20 利率百分之5計算之利息。(四)被上訴人應自106年3月10日起
21 至上訴人回任工作之日止，按月向上訴人勞工退休金專戶提
22 繳1,512元。(五)上開第3項聲明，願供擔保請求宣告假執行。

23 二、被上訴人則以：伊於原審、本院前審均有答辯主張因上訴人
24 無正當理由繼續曠工3日，故而將其解僱。本院前審雖有爭
25 點整理過程，但兩造並未成立爭點簡化協議，且伊從未拋棄
26 上訴人有無正當理由繼續曠工3日而將其解僱之主張，是伊
27 於本院更審主張勞基法第12條第1項第6款規定之解僱事由，
28 於法有據。又上訴人於106年3月9日因工作失誤而延誤進
29 度，並對善意指導之同事李銘忠為挑釁、謾罵，李銘忠一時
30 情緒激動或有以腳踢擊，但非職場霸凌行為。上訴人於106
31 年3月9日自工作場所未請假逕自離去後，伊於當日與上訴人

通電話了解情事，請上訴人於同年月10日前來商談更換回本廠工作，使其與李銘忠於不同廠區上班以避免衝突，或如其自認為不能勝任工作，可以資遣方式解決，詎上訴人年資尚未足1個月，卻向小本經營之被上訴人要求相當於1個月薪水25,000元之資遣費及非自願離職證明書，顯於法無據，伊無法允諾上訴人所求，而兩造於同年月9日對於資遣方式尚未有合意，勞動契約仍存在，伊亦未拒絕上訴人提出勞務，上訴人即應回廠區上班。詎上訴人自同年月10日起即未上班，伊亦無法聯繫上訴人，上訴人拒絕提供勞務，亦未請假，迄至同年月14日，扣除其中休假日後，上訴人仍有繼續曠職3日之情事，是伊於同年月16日以存證信函向上訴人表示其有無正當理由繼續曠職3日以上之情形，將於同年月23日終止兩造間勞動契約，並經上訴人收受該存證信函無誤。則兩造間勞動契約已經伊合法終止契約，且上訴人自同年月10日起即未提供勞務，其本件請求為無理由等語，資為抗辯。並答辯聲明：(一)上訴（含擴張之訴）駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

(一)上訴人於106年2月10日起為被上訴人僱用，擔任堆高機職員，兩造約定每月薪資為25,000元，並於次月5日以現金方式發放，上訴人須受被上訴人指派至被上訴人所承攬之工程廠區工作，並依實際需求調動或支援各廠區（下稱系爭勞動契約）。

(二)上訴人於106年3月9日在奇菱公司廠區內與同事李銘忠發生衝突，遭李銘忠毆打致傷，上訴人於翌日即106年3月10日起無再至廠區上班（上訴人主張被上訴人要他不要來，被上訴人否認），亦未再為被上訴人提供任何勞務服務，被上訴人自106年3月10日起亦未再給付上訴人薪資。

(三)上訴人曾於106年3月10日提交本院前審卷第17頁申訴書予勞工局（見本院卷(一)第141、144頁勞工局110年3月31日南市勞福字第1100412773號函附資料）。

01 (四)上訴人於106年3月13日寄發存證信函予被上訴人，其內容略
02 以：上訴人工作認真，未有不能勝任工作之狀況，請求回復
03 兩造間之僱傭關係，取消解僱等語（被上訴人主張上訴人所
04 發之存證信函內容並非事實）。

05 (五)被上訴人於106年3月15日寄發存證信函予上訴人，其內容略
06 以：目前與上訴人之勞僱契約尚未終止，因上訴人工作表現
07 異常，並與資深員工發生口角，還口出惡言，不聽規勸，經
08 於106年3月9日訪談，預定106年3月10日進行工作協商，但
09 上訴人卻避不見面。上訴人於106年3月10日起，即未履行勞
10 動契約，自行曠職等語；上訴人於106年3月16日收受該存證
11 信函（上訴人主張被上訴人所發之存證信函內容並非事實，
12 且被上訴人於本院前審準備程序爭點整理時，已針對解僱事
13 由及時點表明於106年3月23日主張以不能勝任工作為由，終
14 止勞動契約，故不得再行提出；被上訴人否認）。

15 (六)被上訴人於106年3月16日寄發存證信函予上訴人，其內容略
16 以：上訴人於106年3月10日起，即未履行勞動契約，自行曠
17 職，被上訴人將於106年3月23日終止勞動契約、退勞保。上
18 訴人工作表現異常，對於所擔任工作確不能勝任，請上訴人
19 收到該信函，能儘快與被上訴人聯絡等語；上訴人於106年3
20 月17日收受該存證信函（上訴人主張被上訴人所發之存證信
21 函內容並非事實，且被上訴人於本院前審準備程序爭點整理
22 時，已針對解僱事由及時點表明於106年3月23日主張以不能
23 勝任工作為由，終止勞動契約，故不得再行提出；被上訴人
24 否認）。

25 (七)上訴人另向臺灣臺南地方檢察署（下稱臺南地檢署）對李銘
26 忠提出傷害之告訴，該刑事案件經檢察官提起公訴，業經臺
27 灣臺南地方法院（下稱臺南地院）以107年度簡字第801號刑
28 事簡易判決認定：李銘忠係奇美實業公司外包廠商鴻久企業
29 社所聘用之員工，在臺南市○○區○○○街00號奇菱3廠FU7
30 0、FU80廠區擔任倉儲主管，上訴人則自106年3月3日起，於
31 前開廠區擔任堆高機操作員。嗣李銘忠因不滿上訴人將貨物

01 錯置，竟基於傷害之犯意，於106年3月9日11時30分許，在
02 上開FU80廠區內出腳踢擊上訴人數次，致上訴人受有右膝部
03 挫傷之傷害。因而判決李銘忠傷害人之身體，處拘役10日，
04 如易科罰金，以1,000元折算一日。

05 (八)上訴人每月薪資為25,000元，被上訴人依法應按投保級距以
06 25,200元之6%，按月於上訴人任職期間為上訴人提撥勞工退
07 休金1,512元。

08 四、兩造爭執事項：

09 (一)上訴人主張被上訴人自始是依照不能勝任工作而終止勞動契
10 約，被上訴人於本件不得主張依勞基法第12條第1項第6款之
11 規定，終止系爭勞動契約，是否有據？

12 (二)上訴人請求確認兩造間之僱傭關係存在，是否有理由？

13 (三)上訴人依系爭勞動契約法律關係，請求被上訴人應自106年3
14 月10日起至上訴人回任工作之日止，按月給付上訴人25,000
15 元及法定遲延利息，有無理由？

16 (四)上訴人依勞工退休金條例第14條第1項規定，請求被上訴人
17 應自106年3月10日起至上訴人回任工作之日止，按月向上訴
18 人勞工退休金專戶提繳1,512元，有無理由？

19 五、本院之判斷：

20 (一)按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益
21 者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。
22 所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明
23 確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且
24 此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言。經查，上
25 訴人主張被上訴人於106年3月9日以上訴人不能勝任工作為
26 由，違法解僱上訴人，兩造僱傭關係仍然存在等節，為被上
27 訴人所否認，則兩造就雙方之僱傭關係是否存在存有爭議，
28 足致上訴人在私法上之法律地位存在不安之危險狀態，且客
29 觀上得以確認判決將之除去，堪認上訴人提起確認兩造間僱
30 傭關係存在之訴有確認利益，先予敘明。

31 (二)關於兩造爭執事項(一)部分：

- 01 1.上訴人雖指摘最高法院作出違法判決，未依本院前審爭點簡
02 化，造法解釋勞資爭議調解期間可事後事實審理，並謾稱：
03 「前審法官（死老仔）說，當事人未盡忠誠義務（沒寫無曠
04 三），所以不符法律規定保護，法官可追查調查法律事實」
05 （見本院卷(一)第198頁、卷(二)第55頁），主張被上訴人不得
06 於本院更審主張勞基法第12條第1項第6款事由等語；惟查：
- 07 (1)按受命法官為闡明訴訟關係，得為整理並協議簡化爭點；當
08 事人就其主張之爭點，經依第1項第3款或前項為協議者，應
09 受其拘束。但經兩造同意變更，或因不可歸責於當事人之事
10 由或依其他情形協議顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第
11 270條之1第1項第3款及第3項定有明文。而依同法第463條規
12 定，上開規定於第二審程序準用之。揆諸前揭規定，可知受
13 命法官為闡明訴訟關係，就當事人主張之爭點，於訴訟程序
14 進行中，可區分為整理爭點及協議簡化爭點兩種不同性質之
15 程序，其中整理爭點程序，乃受命法官與當事人確認某特定
16 具體事項，兩造各有不同主張，且與裁判基礎有關，而將之
17 列為爭點之程序；又其中協議簡化爭點程序，乃當事人於受
18 命法官整理爭點程序中，就本有爭執且有處分權限之具體明
19 確爭點，基於實體利益及程序利益之考量，同意將爭點範圍
20 予以限縮、排除或捨棄，不再就原該有爭執事項續予爭執，
21 而達成簡化爭點之協議。是民事訴訟法第270條之1第3項規
22 定，必以兩造就本有爭執而與本件訴訟有關、且具有處分權
23 之爭點，經受命法官行同條第1項第3款或第2項程序後，兩
24 造成立將該爭點予以限縮或排除之協議者，始有其適用（最
25 高法院104年度台上字第878號判決及107年度台上字第2085
26 號判決意旨參照）。
- 27 (2)查本件依原審106年12月27日言詞辯論筆錄之記載，明列兩
28 造爭執事項之一為「兩造間之僱傭關係是否仍存在？或已合
29 法終止？1. 原告（即上訴人）自106年3月10日起未向被告
30 （即被上訴人）提供勞務，究係曠工？或係遭被告以不能勝
31 任工作為由終止契約？2. 如為前者，被告得否以原告具勞基

01 法第12條第1項第6款規定之『無正當理由繼續曠工3日』，
02 終止勞動契約（下稱系爭抗辯）？3. 如為後者，被告得否以
03 原告不能勝任工作為由終止勞動契約？」（見原審卷第40
04 頁）；嗣後上訴人不服原判決，提起上訴，依本院前審107
05 年8月7日準備程序筆錄及107年9月12日言詞辯論筆錄之記
06 載，僅將「被上訴人辯稱於106年3月23日起以上訴人無法勝
07 任工作為由，終止兩造勞動契約有無理由？」整理為兩造爭
08 執事項，且通觀本院前審準備程序筆錄及言詞辯論筆錄，均
09 未載有被上訴人曾表示捨棄原審所整理之被上訴人得否以上
10 訴人具勞基法第12條第1項第6款規定之事由，終止系爭勞動
11 契約之系爭抗辯。再者，稽之被上訴人於上開準備程序期日
12 陳述：「本來是說要到3月23日是因為有通報勞工局，要用
13 資遣的，但上訴人在3月10日就讓我找不到人，通知要進廠
14 協調都找不到人，上訴人都不來上班，就用3日無故曠職」
15 等語，嗣於上開言詞辯論期日亦陳述：「原審主張及陳述暨
16 立證方法均引用之」、「他（上訴人）工作出錯，我有請他
17 3月10日要進場，但是他避不見面，我並沒有叫他不要來，
18 本來我是約他在3月10日3點進場，可是他在1點的時候有打
19 電話來，要求我給他一個月薪資，陸續我有寄送存證信函，
20 叫他與我聯絡，但是他都避不見面」等語（見本院前審卷第
21 79至94、103至111頁），要難認其有同意將爭點範圍予以限
22 縮或排除，而捨棄原審所主張之系爭抗辯之情形。

23 (3)是以，被上訴人於本院前審並無同意排除或捨棄系爭抗辯之
24 權利主張，而本院前審上開爭執事項之整理，揆諸最高法院
25 104年度台上字第878號判決及107年度台上字第2085號判決
26 意旨，僅為爭點整理後兩造所形成本件訴訟之爭執事項，難
27 認係具拘束效力之協議，性質上應為「整理爭點之結果」，
28 而非「爭點簡化協議」之訴訟契約。因此，被上訴人於本院
29 更審程序援引系爭抗辯為答辯理由，即無違反民事訴訟法第
30 270條之1第3項本文規定之情形。上訴人主張本件依民事訴
31 訟法第463條準用第270條之1第3項本文規定，被上訴人於本

01 件不得主張依勞基法第12條第1項第6款之規定，終止系爭勞
02 動契約云云，難謂有據。

03 (4)又按第三審法院廢棄發回或發交判決，就應調查之事項，應
04 詳予指示；受發回或發交之法院，應以第三審法院所為廢棄
05 理由之法律上判斷為其判決基礎，民事訴訟法第478條第3
06 項、第4項定有明文。查被上訴人所為上訴人具勞基法第12
07 條第1項第6款規定之事由，已經被上訴人合法終止系爭勞動
08 契約，兩造間僱傭關係已不存在之抗辯，經最高法院109年
09 度台上字第854號判決廢棄本院前審判決，發回本院更為審
10 理，並就應調查之事項詳予指示（見本院卷(一)第30至31
11 頁），且該事由亦非兩造於勞資爭議調解期間之爭議事由
12 （詳如後述），則本院依民事訴訟法第478條第3項、第4項
13 規定，遵循最高法院之發回意旨而調查相關事證，於法有
14 據，上訴人漫言指摘，應有誤解。

15 2.上訴人主張解僱事由不得競合，雇主不得同時主張勞基法第
16 11條第5款、第12條第1項第6款規定事由，故被上訴人於本
17 件不得主張依勞基法第12條第1項第6款規定，終止系爭勞動
18 契約云云；惟查：

19 (1)勞基法第11條、第12條第1項各款規定之解僱事由，分別為
20 不同之原因事實，勞工之行為是否該當各該條款規定之要件，
21 雇主是否因勞工之行為而取得終止勞動契約之終止權，
22 應分別觀察判斷，勞基法並無限制雇主僅能擇一事由行使其
23 終止權，亦無要求雇主不得同時主張各該條款規定之解僱事
24 由，且前揭各該條款規範內容不同，亦非法律競合，是以，
25 雇主如主張依勞基法第11條第5款、第12條第1項第6款規
26 定，終止勞動契約時，因其屬不同法律關係，其終止權各自
27 獨立，於具體事件中，即應檢視雇主主張之何款事由為合法
28 並最先發生終止勞動契約之效力，以決定勞動契約關係係於
29 何時消滅。至於雇主主張之解僱事由是否存在，及雇主以各
30 該事由為終止勞動契約是否合法，則屬另一問題。

31 (2)查上訴人訴請確認兩造間僱傭關係存在，被上訴人於原審以

上訴人自106年3月10日起未履行出勤義務，被上訴人於同年
月16日以存證信函通知上訴人於106年3月10日起，即未履行
勞動契約，自行曠職，被上訴人將於106年3月23日終止勞動
契約、退勞保。上訴人工作表現異常，對於所擔任工作確不
能勝任，請上訴人收到該信函，能儘快與被上訴人聯絡等
情，而抗辯兩造僱傭關係已不存在等語，並經原審整理兩造
爭執事項為「兩造間之僱傭關係是否仍存在？或已合法終
止？1. 原告（即上訴人）自106年3月10日起未向被告（即被
上訴人）提供勞務，究係曠工？或係遭被告以不能勝任工作
為由終止契約？2. 如為前者，被告得否以原告具勞基法第12
條第1項第6款規定之『無正當理由繼續曠工3日』，終止勞
動契約？3. 如為後者，被告得否以原告不能勝任工作為由終
止勞動契約？」，已如前述。被上訴人於原審以前揭事由抗
辯兩造間僱傭關係不存在，上訴人是否具勞基法第11條第5
款、第12條第1項第6款規定之解僱事由，應屬被上訴人之攻
擊防禦方法，並非訴訟標的法律關係本身（兩造間僱傭關係
是否存在）。又被上訴人嗣於本院更審程序中，捨棄原所提
出依勞基法第11條第5款規定終止系爭勞動契約之抗辯（見
本院卷(一)第348至350頁），惟繼續主張依勞基法第12條第1
項第6款規定，終止系爭勞動契約之系爭抗辯，基於處分權
主義及辯論主義之原則，並非法所不許，自應尊重當事人自
由意思之決定。則本件應審酌者，乃被上訴人依勞基法第12
條第1項第6款規定終止系爭勞動契約，是否合法之爭議，自
無須再審究勞基法第11條第5款規定之解僱事由。上訴人主
張解僱事由不得競合，被上訴人於本院前審主張依勞基法第
11條第5款規定終止系爭勞動契約，不得於本院更審程序主
張依勞基法第12條第1項第6款規定，終止系爭勞動契約云
云，即非可採。

(3)又被上訴人於106年3月16日已寄發存證信函予上訴人，其內
容略以：上訴人於106年3月10日起，即未履行勞動契約，自
行曠職，被上訴人將於106年3月23日終止勞動契約、退勞

01 保。上訴人工作表現異常，對於所擔任工作確不能勝任，請
02 上訴人收到該信函，能儘快與被上訴人聯絡等語，上訴人已
03 於106年3月17日收受該信證信函（見原審卷第13、26頁）；
04 又兩造嗣於106年3月28日在勞工局為勞資調解時，被上訴人
05 再次表示：「公司是承攬奇美實業的倉庫工作，因為奇菱那
06 邊倉庫需要支援，才叫勞方於3月初去奇菱，但3月9日因為
07 其（上訴人）收料將木頭棧版和塑膠棧版弄混一起收，造成
08 公司還要從奇美廠區找人過來支援，造成公司困擾，所以當
09 天將勞方叫回奇美實業，跟他說要資遣他，請他3月10日來
10 領薪水，要跟他講資遣或轉換廠區的事。他說因為阿忠打他
11 公司是否是能給一個月資遣費並發給非自願離職證明書。但
12 勞方3月10日就一直沒出現，直到今日調解會才見面。公司
13 106年3月13日已經向勞工局通報資遣，以勞基法第11條第5
14 款終止勞動契約，通報終止契約日為3月23日，…但因為勞
15 方自3月10日之後一直避不見面，所以公司主張以連續曠工3
16 日以上解僱開除勞方，而不再以資遣方式處理。」等語（見
17 原審卷第51至58頁），足徵被上訴人於106年3月間已經明確
18 告知上訴人勞基法第12條第1項第6款之解僱事由，並非上訴
19 人提起本件訴訟後，始於訴訟上任意增列該款解僱事由。又
20 上開存證信函已提出請上訴人儘快與被上訴人聯絡，而上訴
21 人於收受該存證信函後，仍未與被上訴人聯絡或至被上訴人
22 處提供勞務，是上訴人自106年3月10日起，既無不依約履行
23 勞務給付之正當理由（詳如後述），則其擷取被上訴人於調
24 解時之片斷陳述，或以未通知上訴人提供勞務為由，主張被
25 上訴人事後隨意增列解僱事由，違反誠信原則等語（見本院
26 卷(一)第115至116頁），難謂可採。

27 (三)關於兩造爭執事項(二)部分：

- 28 1.上訴人主張李銘忠於106年3月9日對伊為職場霸凌行為乙
29 節，為被上訴人所否認，並抗辯：李銘忠與上訴人於106年3
30 月9日之衝突，事出上訴人工作失誤又出言挑釁，該日衝突
31 係偶然性，並非職場霸凌等語。經查：

01 (1)衡諸勞動法規對於職場霸凌並無明文定義，而依一般社會通
02 念，並參酌校園霸凌防制準則第3條第1項第4款就「霸凌」
03 之定義，應可認所謂職場霸凌，係指工作場所之個人或集體
04 「持續」以言語、文字、圖畫、符號、肢體動作、電子通
05 訊、網際網路或其他方式，直接或間接對他人故意為貶抑、
06 排擠、欺負、騷擾或戲弄等行為，使他人處於具有敵意或不
07 友善之工作環境，產生精神上、生理上或財產上之損害，或
08 影響正常工作活動進行之情形。因此，職場霸凌行為，具有
09 相當期間持續性之特徵，非謂同事間因故偶發摩擦、衝突，
10 即得稱之為職場霸凌事件。

11 (2)查上訴人因李銘忠之傷害行為，於106年3月10日親至臺南地
12 檢署聲請保全106年3月6日、9日錄影監視紀錄（見臺南地檢
13 署106年度保全字第105號偵查卷），並於同日下午3時34分
14 向該署對李銘忠提出傷害、恐嚇、侮辱之刑事告訴（下稱另
15 案傷害等刑事案件）。嗣經臺南地檢署囑請臺南市政府警察
16 局歸仁分局（下稱歸仁分局）派員調閱相關錄影監視畫面，
17 並請偕同上訴人觀看錄影內容，請其特定時間、地點及確認
18 畫面內容，而歸仁分局於收文後先行以電話約定製作筆錄時
19 間，上訴人於電話中無法與警員訂定到場時間，並掛電話拒
20 絕接聽警員之電話，及向臺南市政府警察局督察室（下稱督
21 察室）檢舉該警員服務態度不佳（經督察室調閱電話錄音
22 檔，證實該警員並無推諉或消極之偵辦態度）。嗣經警員以
23 書面合法通知上訴人於106年4月28日8時到場，通知書並由
24 上訴人之母親簽收，惟上訴人亦未於應到場時間到場說明。
25 其後，臺南地檢署傳喚上訴人（告訴人）、被上訴人（證
26 人）、李銘忠（被告）於106年8月14日到庭應訊，上訴人於
27 該日偵查庭陳稱：106年3月9日李銘忠對我拳打腳踢，原因
28 是因為他要我排的東西，我排的不滿意，被上訴人過來後，
29 我跟被上訴人說李銘忠拿刀子嚇到我，被上訴人只有說不太
30 好，沒有實質處理，我在當天11點多被李銘忠拳打腳踢，他
31 還罵我「機八毛」等字眼。我接近中午12點多就離開，我1

點多跟老闆娘交代說我不做了，我約下午4、5點離開等語（見臺南地檢署106年度他字第1437號偵查卷第3、8、10至12、42至44頁）。

(3)次參歸仁分局調取106年3月9日奇菱廠FU80廠區錄影監視畫面顯示：①11時2分至28分期間，上訴人參與李銘忠、被上訴人談話，被上訴人嗣於28分許離開奇菱廠FU80廠區。②11時33分至34分許，上訴人走至李銘忠身後，李銘忠舉腳作勢要踢上訴人，上訴人閃避跳開，兩人口角衝突，李銘忠舉腳要踢上訴人，上訴人往後退。③11時34分31秒，上訴人自FU80廠區9號門走出，李銘忠講電話。④11時36分11秒，上訴人站在FU80廠區8號門前方，李銘忠蹲在9號門前方。11時36分32秒至38分許，上訴人與李銘忠談話。⑤11時42分至43分許，李銘忠出腳踢上訴人；11時43分12秒，上訴人舉腳；11時43分13秒至16秒，李銘忠出腳踢上訴人。⑥11時43分42秒上訴人與李銘忠衝突結束，不再談話，上訴人進入8號門內；11時45分12秒，李銘忠離開；11時45分47秒，上訴人離開等情（見臺南地檢署106年度他字第1437號偵查卷第62至70、87至95頁監視器影像翻拍照片）；及上訴人於該案偵查中指稱：奇菱3廠有2個庫區，李銘忠交待我一些要注意的事由，我把貨物推下來，李銘忠來看的時候，發現我把不同料件放在一起，很生氣，他一直強調兩個料是不一樣的，我居然把它們放在一起，並回報給被上訴人，李銘忠在被上訴人及其他人在場訓斥我，並說這種人怎麼用，後來現場剩下被上訴人在那裡時，被上訴人問我怎麼回事，我回說我記憶較不好，但我會認真學習，並說李銘忠打我，被上訴人說怎麼這樣，後來被上訴人回去，李銘忠就對我說你很行很會跟主管告狀，那時我把腳舉起防衛，李銘忠就一腳踢過來，並說你踢我是吧，我說「你踢我，我也要回話」，後來我走過去要拿安全帽，並戴上安全帽騎車走，後來發現東西放在公司，李銘忠看到我又對我說話，後來我就回到奇美廠區休息等工作等語（見臺南地檢署106年度他字第1437號偵查卷第3

頁），足認上訴人於106年3月9日因工作失誤而被李銘忠糾錯，李銘忠請被上訴人到現場瞭解狀況，於被上訴人離開後，上訴人與李銘忠隨即因故發生衝突。

(4)又依證人李銘忠於原審證稱：「106年3月份時，在鴻久企業社的兩間倉庫U70、U80我跟原告（上訴人）講工安的問題，因為原告是負責用推高機將貨物堆到貨車上出料，貨車的司機有向我反應原告將貨車上的原物料堆疊得很歪斜，原料擺放不穩，司機行車上會有危險，司機也有向原告反應，我也將司機的反應告知原告，但司機說原告都不予理會，再者，原料入庫時，原告也擺放不好，每次向原告反應，原告都是說他有受過傷，記憶不好，我多次向原告講述上開事項，我在向原告反應時，原告有時是不理我，有時是以言語挑鬨我，會說我與他的前主管一樣，都是『死阿忠』、『臭卒仔忠』。另外，原告每天都有一些大大小小的狀況，有一次106年3月時，我們工作都做完了，我要整理出貨單、入貨單、填入庫位的單子、庫位號碼、照相傳回給奇美的員工做帳時，我看到原告站在旁邊，我想說我整理單子向原告講解後，就可以下班了，我將單子整理好後，我要交原告如何寫單子，原告就說不要、不要，說我『死阿忠』、『臭卒仔忠』、『垃圾』，我就讓原告關鐵門後就讓他下班。106年3月9日當天早上兩邊的倉庫都有工作要做，我當時想說我比較熟，把比較輕鬆的部分留給原告做，我把入庫的庫位都幫原告找好了，原告只要將貨物入庫再看一下原物料的品名及製造日期、數量即可，我要到另一個倉庫工作時，我交待原告如果有追加其他的物料進來，請原告打電話給我，拜託原告好好做後我就離開，我到另一個倉庫後，原告那一個倉庫真的有追加其他貨物進來，但原告完全沒有告訴我，是其他司機告訴我我才知道的，我就麻煩司機將貨物放置在我那邊的倉庫，我後來回原告的倉庫看，原告將追加的A料、B料都放在同樣的庫位，這樣將導致要重新入庫，如果沒有重新入庫，就無法做帳，且當天工作很多，沒有時間處理這些事

01 情，我當時就立刻向王孟真反應，也跟奇美客戶反應，說因
02 為工作很多，這樣我無法做了，我向原告說我有告知王孟
03 真、奇美客戶時，原告又罵我『臭卒仔』、『垃圾』等等，
04 當天王孟真有到現場，我就讓他處理，當天我有作勢要打原
05 告」等語（見原審卷第71頁）；參照證人吳國良於另案傷害
06 等刑事案件偵查中證述：106年3月3日早上，我看到李銘忠
07 正常地在教上訴人堆高機的使用，沒有看到有發生爭執的情
08 形。過了2、3天，李銘忠是告訴上訴人，做事要有責任感，
09 奇美的東西很貴，但上訴人還是一副漫不經心的態度，但李
10 銘忠並沒有恐嚇或激烈的言語等語（見臺南地檢署106年度
11 他字第1437號偵查卷第108頁）；及證人楊敏利於另案傷害
12 等案件偵查中證述：106年3月9日上午大約11點，沈郁文叫
13 我過去支援，我就到FU80去，我過去時李銘忠說上訴人把不
14 同的貨混在一起，但我到時李銘忠已經處理好了，當時上訴
15 人與李銘忠並無發生爭執，結果快到11點半，被上訴人走
16 了，李銘忠叫我把司機的貨卸下歸位，當時上訴人與李銘忠
17 口語上就發生爭執。因為我忙著卸貨，沒有注意他們在講什
18 麼，也沒有看到肢體衝突等語（見臺南地檢署106年度他字
19 第1437號偵查卷第82至83頁）；並斟酌上訴人於另案傷害等
20 刑事案件偵查中對於檢察事務官詢問：「是否常用『死阿
21 忠、臭阿忠』等言語攻擊被告（李銘忠）？」時，避重就輕
22 答稱：「我以前有個案子打我的人叫阿忠，我只是跟他說這
23 件事，被告就說我用這件事激怒他。」等語（見臺南地檢署
24 106年度他字第1437號偵查卷第44頁），相互勾稽以觀，可
25 認證人李銘忠所證上訴人於106年3月9日工作失誤，經伊告
26 知上訴人已向被上訴人及奇美客戶反應此事，惟遭上訴人以
27 言語辱罵，兩人發生衝突，應可採信。

28 (5)其次，上訴人向臺南地檢署對李銘忠提出傷害、恐嚇、侮辱
29 之刑事告訴，嗣經臺南地檢署檢察官偵查終結，就李銘忠被
30 訴傷害罪嫌部分，提起公訴；另就被訴恐嚇危害安全、公然
31 侮辱罪嫌部分為不起訴處分（見臺南地檢署106年度偵字第

18607號偵查卷）。又李銘忠被訴傷害罪嫌部分，經臺南地
院以107年度簡字第801號刑事簡易判決認定：李銘忠係奇美
實業公司外包廠商鴻久企業社所聘用之員工，在臺南市○○
區○○○街00號奇菱3廠FU70、FU80廠區擔任倉儲主管，上
訴人則自106年3月3日起，於前開廠區擔任堆高機操作員。
嗣李銘忠因不滿上訴人將貨物錯置，竟基於傷害之犯意，於
106年3月9日11時30分許，在上開FU80廠區內出腳踢擊上訴
人數次，致上訴人受有右膝部挫傷之傷害。因而判決李銘忠
傷害人之身體，處拘役10日，如易科罰金，以1,000元折算
一日（見兩造不爭執事項(七)）。依此可認，李銘忠於106年3
月9日11時30分許，確有在上開FU80廠區內出腳踢擊上訴人
數次，致上訴人受有右膝部挫傷之傷害行為。

(6)上訴人雖主張南檢所（勞動部職業安全衛生署〔下稱職安
署〕南區職業安全衛生中心〔下稱南區職安中心〕）有對被
上訴人作出職場霸凌處分函乙情；惟查：

①按雇主為預防勞工於執行職務，因他人行為致遭受身體或
精神上不法侵害，應採取下列暴力預防措施，作成執行紀
錄並留存三年：一、辨識及評估危害。二、適當配置作業
場所。三、依工作適性適當調整人力。四、建構行為規
範。五、辦理危害預防及溝通技巧訓練。六、建立事件之
處理程序。七、執行成效之評估及改善。八、其他有關安
全衛生事項。前項暴力預防措施，事業單位勞工人數達一
百人以上者，雇主應依勞工執行職務之風險特性，參照中
央主管機關公告之相關指引，訂定執行職務遭受不法侵害
預防計畫，並據以執行；於勞工人數未達一百人者，得以
執行紀錄或文件代替，職業安全衛生設施規則第324之3條
定有明文。

②參諸職安署111年7月21日勞職南1字第1110013521號函及
所附資料（見本院卷(三)第179至182頁），可知上訴人於
106年3月11日向職安署勞工服務中心申訴其於106年3月9
日中午10時至12時於奇美FU80廠西側碼頭以堆高機從事出

01 貨出入作業時，遭受主管李銘忠毆打之不法侵害身體案
02 件，請該中心派員檢查處理。嗣經職安署於106年3月15日
03 實施勞動檢查結果，認被上訴人經營鴻久企業社，於奇美
04 仁德廠從事貨物搬運及貨櫃拆櫃等工作，勞工人數達29
05 人，未參照中央主管機關公告之相關指引，訂定職務遭受
06 不法侵害預防計畫或以執行紀錄或文件代替，違反職業安
07 全衛生設施規則第324之3條規定，因而通知該事業單位改
08 善。據此可認，被上訴人未依前揭規定訂定執行職務遭受
09 不法侵害預防計畫並據以執行，雖有違反行政法上雇主義
10 務之情形，惟此與上訴人所述勞動主管機關有對伊所稱之
11 職場霸凌事件作出處分乙情顯屬二事，是上訴人前開主
12 張，要難採憑。

13 (7)衡諸上訴人於106年3月9日，因李銘忠向被上訴人反應上訴
14 人將貨物錯置等工作失誤問題，與李銘忠發生口角衝突，上
15 訴人對李銘忠言語辱罵，李銘忠腳踢上訴人，致上訴人受有
16 右膝部挫傷之傷害，李銘忠之傷害行為，固有非是。惟勞工
17 被納入雇主之生產組織與經濟結構體系內，負有與同僚分工
18 合作，使雇主事業經營順利運作之義務，而友善職場環境，
19 端賴所有共同參與職場工作者各司其責，相互尊重，方能營
20 造友善職場環境。然觀之前述上訴人與李銘忠衝突事發緣由
21 及過程，可認李銘忠並無在工作場所持續對上訴人有敵意、
22 不友善行為之情形，僅係因故偶發一次性衝突，自難採認該
23 單一衝突事件係屬職場霸凌事件。因之，上訴人主張李銘忠
24 於106年3月9日對伊為職場霸凌行為云云，難認可採。此
25 外，上訴人亦未舉證證明其工作場所有何其他職場霸凌行
26 為，則其主張其受僱被上訴人，遭受職場霸凌云云，尚難憑
27 信。

28 2.上訴人雖主張伊於106年3月9日經被上訴人派至奇菱廠區工
29 作，遭李銘忠霸凌傷害後，被上訴人竟於當日以伊不能勝任
30 工作為由，向伊表示終止系爭勞動契約等節；然經被上訴人
31 以：伊於106年3月9日與上訴人電話聯繫時，係請上訴人於

01 106年3月10日前來商談更換廠區工作，或如其自認不能勝任
02 工作，可以資遣方式解決，伊並未向上訴人表示終止系爭勞
03 動契約等語置辯。經查：

04 (1)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
05 民事訴訟法第277條前段定有明文。又認定事實所憑之證
06 據，並不以能直接證明待證事實之直接證據為限，倘綜合各
07 種情況及資料能證明一定之間接事實或補助事實，而依此項
08 間接事實或補助事實，根據經驗法則及論理法則之研判與推
09 理作用，得以推論待證事實為真實者，亦無不可。

10 (2)查被上訴人自承伊於106年3月9日晚上有打電話給上訴人，
11 惟抗辯上訴人工作出錯，伊有請上訴人3月10日要進場，但
12 上訴人避不見面，伊並沒有叫上訴人不要來，本來伊是約上
13 訴人在3月10日3點進場，可是上訴人在1點的時候有打電話
14 來，要求伊給一個月薪資，陸續伊有寄送存證信函，叫上訴
15 人與伊聯絡，但上訴人都避不見面。伊不是請上訴人不要
16 來，而是請其再來協商等語（見本院前審卷第109頁、本院
17 卷(三)第235頁），對照上訴人於本院前審陳稱：「當時被上
18 訴人在3月9日就口氣很重的叫我回家吃自己，然後下午3點
19 就來算帳，意思很清楚的就是要我回去吃自己，就是惡意解
20 僱，在3月10日我好意最後一通告訴她，因為有人說如果到
21 勞工局的話，就差不多是撕破臉了，3月10日我就到勞工局
22 向許科長投訴，她說3月9日叫我回廠區，難道我要受暴力脅
23 迫嗎？」、「我要講的意思就是3月10日電話中叫我回去，
24 難道我要回去受他們欺負嗎」等語（本院前審卷第110
25 頁），參互以觀，可認被上訴人所述伊於106年3月9日，係
26 向上訴人表示請其於106年3月10日前來商談更換廠區工作，
27 或其自認為不能勝任工作，可以資遣方式解決等語，應可採
28 信，否則上訴人應無陳稱「難道我要回去受他們欺負」之
29 理。而上訴人主張被上訴人於106年3月9日，以伊不能勝任
30 工作為由，向伊表示終止系爭勞動契約云云，難認有據。

31 (3)次依證人即本件上訴人之原審訴訟代理人楊偉聖律師（法扶

01 律師)於本院審理時證稱：「(證人受委任後，上訴人是否
02 有提供其與雇主間之錄音檔資料予您?)時間很久了，我沒
03 有印象。(上訴人有無傳送錄音檔資料至證人之電子信箱?)
04 印象中是沒有。(證人受委任期間，上訴人是否提及
05 其與雇主間有106年3月9日之對話錄音檔資料?)時間已經
06 過好幾年了，沒有印象。」等語，並對於上訴人詢問：「當
07 初我有說要提供錄音檔，可是你依專業法律見解跟我說這有
08 妨礙秘密的疑慮，你要秉持你律師的證言，你當初應該是這
09 樣向我提供法律見解的。當初我說我跟雇主有當天的通話，
10 雇主說我跟阿忠打架造成公司的困擾，後來我要求雇主給我
11 一個月的資遣費及離職證明，他就不高興，說如果每個勞工
12 都像我這樣，他是要怎麼開公司做生意，我說那就只能走程
13 序了。在開庭期間，我有跟你討論說我有錄音檔，因為你在
14 起訴狀已先擬定訴訟策略了，我說有錄音檔，是否要提供當
15 作有利證據?你就在走廊跟我說這會有妨礙秘密的問題，要
16 我慎重考慮，不然一開始我有問你說雇主高薪低報、出缺勤
17 不實的問題，是否要提出刑事告訴?你說最好還是不要，你
18 說站在法扶立場也只代理民事辯護，刑事是我自己要處理
19 的。」、「當初第一次有進行爭點整理程序，我沒有出庭，
20 而且我也不瞭解什麼是爭點整理，但雇主主要應該是提出三
21 項：①不能勝任工作、②無故曠職、③侮辱雇主代理人。第
22 二次我有出庭，你們一直在爭執6%的事情，然後『侮辱雇
23 主代理人』不再列入爭點，所以雇主書狀或陳述的訴訟攻防主
24 張都是『不能勝任工作』，你主打是雇主終止契約不符合最
25 後手段性原則，法官辯論時突襲詢問『許先生在3月9日的通
26 聯紀錄是不是有跟雇主要求一個月的資遣費?』。我想問證
27 人在原審雙方攻防重點是不是雇主以『不能勝任工作』為由
28 終止勞動契約?終止契約是不是不符合最後手段性原則?勞
29 資爭議調解當天雇主也是主張我不能勝任工作。」等問題，
30 亦證稱：「我不記得跟上訴人間有這樣的一個對話過
31 程。」、「當時依兩造爭執事項，被上訴人是以上訴人有①

01 不能勝任工作、②連續曠工三日情事而終止勞動契約，我方
02 當然主張終止不發生效力而確認僱傭關係存在，如雇主主張
03 勞工不能勝任工作，須符合最後手段性原則，這是訴訟上必
04 然的攻防。」等語明確（見本院卷(三)第194至196頁），則上
05 訴人主張被上訴人於106年3月9日，以伊不能勝任工作為
06 由，向伊表示終止系爭勞動契約云云，亦乏所據。

07 (4)上訴人雖又主張李銘忠為雇主代理人，叫伊回家，即是解僱
08 之意思云云（見本院卷(三)第73頁）；惟查，根據證人李銘忠
09 於原審證稱：「我是有叫原告走，但我不是叫他回家，我是
10 叫他回本廠找老闆娘，我事後有打電話給領班小芳，請他幫
11 我跟老闆娘說我叫原告回本廠，小芳跟我說原告有回本廠」
12 等語（見原審卷第72頁反面），參以上訴人於另案傷害等刑
13 事案件中陳稱：後來我走過去要拿安全帽，並戴上安全帽騎
14 車走，後來發現東西放在公司，李銘忠看到我又對我說話，
15 後來我就回到奇美廠區休息等工作等語（見臺南地檢署106
16 年度他字第1437號偵查卷第3頁），而被上訴人於接受勞工
17 局實施勞動檢查時亦陳述：「3月9日當天許員（上訴人）工
18 作出狀況，當日立即要求該員先回奇美廠區待命，當日主管
19 尚未即時（與）該員溝通，下班時間到該員就先行離開了，
20 當天晚上雇主電話連繫許員，要求隔天進公司，雇主及奇美
21 廠區主管需針對該員工作情形協調，隔天許員來電要求公司
22 開立非自願離職證明書，及一個月薪資作賠償，但以公司立
23 場不可能隨之起舞，故電話中就直接拒絕其要求，當日許員
24 沒進公司報到，接下來就都沒進公司上班也沒請假電話也不
25 接，已達連續曠職超過3天之情形，直到3月28日協調才遇到
26 該員。」等語（見本院卷(一)第166頁臺南市政府談話紀
27 錄），表示上訴人於106年3月9日下午有回奇美廠區待命，
28 相互勾稽，足認證人李銘忠所證伊並無叫上訴人回家，而係
29 要上訴人回本廠找被上訴人等語，應屬信實，否則上訴人豈
30 有自陳伊後來回到奇美廠區休息等工作之理。

31 (5)綜合上述，上訴人主張被上訴人於106年3月9日以伊不能勝

任工作為由，向伊表示終止系爭勞動契約，或李銘忠代理雇主於同日違法解僱伊等情，均不足採。而被上訴人抗辯：伊考慮上訴人工作情狀，於106年3月9日表示有意協調轉換至其他廠區工作，倘其無意願，可考慮以資遣方式處理，未料上訴人似反應過度，自106年3月10日起不再上班，不接伊電話等語，應屬實在。又兩造對雙方於106年3月9日有電話聯繫均不爭執，僅就通話內容為何各執一詞（見本院卷(一)第342頁），而上訴人聲請調閱106年3月9日通聯紀錄，至多僅得證明兩造當日有無電話通聯之事實，並無從證明兩造通話內容為何，且被上訴人對於該日有電話聯繫乙事亦不爭執，是此部分自無調取之必要，附此敘明。

3.上訴人主張被上訴人自106年3月10日起，拒絕受領伊提供勞務，且伊就李銘忠之職場霸凌行為得行使退避權、緊急避難，係有正當理由不出勤等節，為被上訴人所否認，並以前揭情詞置辯。經查：

(1)揆諸職業安全衛生法（下稱職安法）第1條、第2條第5款、第5條第1項、第6條第2項第3款、第18條第1項、第2項之規定，可知其立法目的係為防止職業災害，保障工作者安全及健康。而其所稱職業災害，係指因勞動場所之建築物、機械、設備、原料、材料、化學品、氣體、蒸氣、粉塵等或作業活動及其他職業上原因引起之工作者疾病、傷害、失能或死亡而言。雇主使勞工從事工作，應在合理可行範圍內，採取必要之預防設備或措施，使勞工免於發生職業災害。雇主對勞工執行職務因他人行為遭受身體或精神不法侵害之預防，應妥為規劃及採取必要之安全衛生措施。工作場所有立即發生危險之虞時，雇主或工作場所負責人應即令停止作業，並使勞工退避至安全場所。勞工執行職務發現有立即發生危險之虞時，得在不危及其他工作者安全情形下，自行停止作業及退避至安全場所，並立即向直屬主管報告。

(2)次按職安法第18條第1項及第2項所稱有立即發生危險之虞時，指勞工處於需採取緊急應變或立即避難之下列情形之

一：一、自設備洩漏大量危害性化學品，致有發生爆炸、火災或中毒等危險之虞時。二、從事河川工程、河堤、海堤或圍堰等作業，因強風、大雨或地震，致有發生危險之虞時。三、從事隧道等營建工程或管溝、沉箱、沉筒、井筒等之開挖作業，因落磐、出水、崩塌或流砂侵入等，致有發生危險之虞時。四、於作業場所有易燃液體之蒸氣或可燃性氣體滯留，達爆炸下限值之百分之三十以上，致有發生爆炸、火災危險之虞時。五、於儲槽等內部或通風不充分之室內作業場所，致有發生中毒或窒息危險之虞時。六、從事缺氧危險作業，致有發生缺氧危險之虞時。七、於高度二公尺以上作業，未設置防墜設施及未使勞工使用適當之個人防護具，致有發生墜落危險之虞時。八、於道路或鄰接道路從事作業，未採取管制措施及未設置安全防護設施，致有發生危險之虞時。九、其他經中央主管機關指定公告有發生危險之虞時之情形，此觀職安法施行細則第25條規定即明。是以，職安法及其子法對於勞工得自行停止作業及退避至安全場所，已明定應於勞工在工作場所，遇有危及人身安全之天災、地變或重大公安事故之虞之情形時為之，而非徒憑己意任意自行退避，若無法定情形，自難認有合法之退避權可資行使。

(3)查依歸仁分局調取106年3月9日奇菱廠FU80廠區錄影監視畫面顯示，於106年3月9日事發時，上訴人係主動走至李銘忠身後，兩人發生口角、肢體衝突，且於該衝突事件終束後，李銘忠即先行離開工作場所。而由上訴人與李銘忠之衝突原因及事發經過觀之，該衝突事件並非職安法第18條第2項及同法施行細則第25條所規定危及人身安全之天災、地變或重大公安事故之虞之情形。再者，依勞工局110年3月31日南市勞福字第1100412773號函復略以：106年3月10日，上訴人至該局申訴職場霸凌，其申訴內容疑似與職安法有關，因所述當時非該局屬管業務，故該局以106年3月15日南市勞福字第1060281463號函，請轄區勞檢機構南區職安中心派員檢查，而南區職安中心以106年3月23日勞職南1字第1060502698號

01 函復該局及上訴人，該局另以106年3月30日南市勞福字第10
02 60327971號函文通知上訴人南區職安中心檢查結果等語（見
03 本院卷(一)第141至147頁）。又依職安署111年7月21日勞職南
04 1字第1110013521號函及所附資料（見本院卷(三)第179至182
05 頁），可知被上訴人係因未參照中央主管機關公告之相關指
06 引，訂定職務遭受不法侵害預防計畫或以執行紀錄或文件代
07 替，而有違反職業安全衛生設施規則第324之3條規定之情
08 形，亦非勞動主管機關認定李銘忠有職場霸凌之情事。是上
09 訴人主張李銘忠對伊職場霸凌，伊受職安法保護，自106年3
10 月10日得行使退避權，有正當理由不履行勞務給付義務，被
11 上訴人不得對伊為不利處分云云，難認有據。

12 (4)上訴人雖又主張被上訴人未盡職安法第6條第2項之雇主義
13 務，致李銘忠於106年3月9日對伊為職場霸凌，伊於106年3
14 月10日不進廠區，係為緊急避難云云。然查，依上所述，上
15 訴人與李銘忠於106年3月9日，因工作問題發生衝突，上訴
16 人對李銘忠言語辱罵，李銘忠腳踢上訴人，致上訴人受有右
17 膝部挫傷之傷害，李銘忠之傷害行為，固應責難，惟核其行
18 為，僅係偶發性衝突之傷害行為，並非一般社會通念之職場
19 霸凌行為。又被上訴人未參照中央主管機關公告之相關指
20 引，訂定職務遭受不法侵害預防計畫或以執行紀錄或文件代
21 替，雖有違反職業安全衛生設施規則第324之3條規定之情
22 形，並經職安署通知被上訴人改善。惟李銘忠對上訴人為傷
23 害行為，尚難認係被上訴人違反前揭行政法上之雇主義務所
24 造成，且被上訴人僱用勞工共同作業時，為防止職業災害，
25 本得視具體狀況採取必要措施，並就勞工之工作事項為調
26 整。而上訴人於工作時既有堆疊貨物錯誤之情形，且上訴人
27 依系爭勞動契約，本有接受被上訴人指派至被上訴人所承攬
28 之工程廠區工作，並依實際需求調動或支援各廠區之義務
29 （見兩造不爭執事項(一)），則被上訴人盱衡上訴人與李銘忠
30 之衝突緣由，遂請上訴人於106年3月10日至廠協商是否調往
31 其他廠區工作，即屬合理之必要措施。

01 (5)再者，依民法第150條第1項之規定，緊急避難係為避免自己
02 或他人生命、身體、自由或財產上急迫之危險所為之行為，
03 且須以避免危險所必要，並未逾越危險所能致之損害程度者
04 為限。然依上開錄影監視畫面可知，上訴人與李銘忠於106
05 年3月9日之衝突已經結束，雙方已各自離開FU80廠區，被上
06 訴人嗣則電請上訴人於106年3月10日下午3點到廠協商。是
07 綜上情以觀，難認上訴人自106年3月10日起，有因生命、身
08 體、自由或財產上遭受現實急迫之危險，而有緊急避難之必
09 要。是故，上訴人主張伊就李銘忠之職場霸凌行為得為緊急
10 避難，具有正當理由不出勤云云，為非可採。

11 (6)其次，由上訴人於106年3月9日21時22分至奇美醫院急診，
12 於同日21時50分離院，經奇美醫院診斷右膝部挫傷（見臺南
13 地檢署106年度他字第1437號偵查卷第4頁106年3月9日奇美
14 醫院診斷證明書）；於106年3月10日親至臺南地檢署聲請保
15 全106年3月6日、9日錄影監視紀錄（見臺南地檢署106年度
16 保全字第105號偵查卷）；於106年3月10日親至勞工局提出
17 申訴（見本院卷(一)第144頁）；於106年3月11日親至職安署
18 提出申訴（見本院卷(三)第179頁）；於106年3月13日親至勞
19 工局（勞動條件科）申請勞動檢查（見本院卷(一)第141
20 頁）；於106年3月14日親至勞工局申請勞資爭議調解（見本
21 院卷(一)第73至74頁）之行為外觀，足認被上訴人辯稱上訴人
22 因李銘忠之腳踢行為雖受有右膝部挫傷，但不影響其行動能
23 力，而無不能提供勞務之情形等語，顯非無稽，為可採信。
24 上訴人主張李銘忠毆打伊成傷，伊無法出勤云云，則非可
25 採。

26 (7)是以，李銘忠於106年3月9日對上訴人之傷害行為，並非上
27 訴人得據為自106年3月10日不出勤之正當理由。至於被上訴
28 人是否須因其履行輔助人李銘忠之傷害行為，而對上訴人負
29 損害賠償責任或補償責任，應屬另一問題。故上訴人主張伊
30 就李銘忠之職場霸凌行為得行使退避權、緊急避難，伊自10
31 6年3月10日未出勤，有正當理由云云，為不足採。

01 4.上訴人雖另主張被上訴人偽造出缺勤卡，經勞工局作出記錄
02 不實處分乙情；然查：

03 (1)依勞工局110年3月31日南市勞福字第1100412773號函及所檢
04 附相關資料（見本院卷(一)第141至182頁）顯示：①106年3月
05 10日，上訴人至該局申訴職場霸凌，其申訴內容疑似與職安
06 法有關，因所述當時非該局屬管業務，故該局以106年3月15
07 日南市勞福字第1060281463號函，請南區職安中心派員檢
08 查。②上訴人另於106年3月13日到該局（勞動條件科）申請
09 勞動檢查，故該局派員前往「王孟真即鴻久企業社（駐點於
10 奇美實業股份有限公司）」實施勞動檢查，並於106年4月26
11 日南市勞條字第1060405631號函復上訴人略以：上訴人106
12 年3月13日陳情案件，經該局實施勞動檢查，發現該事業單
13 位（即被上訴人）違反勞基法第30條第6項規定，將依法進
14 行裁處程序等語。嗣經臺南市政府於106年6月16日以該局於
15 106年3月30日、106年4月7日派員至被上訴人處實施勞動檢
16 查，發現事業單位有違反「以勞工許瑞麟、邱富義及林秀卿
17 為例，約定正常工時為每日早上8下午5點，中午12點至下午
18 1點為休息時間，單位僅記載勞工出勤日數，未詳實記載當
19 日實際出勤時間至分鐘數」之違章事實，而裁處被上訴人罰
20 鍰2萬元。據此可認，勞動主管機關係因被上訴人未將勞工
21 出勤紀錄逐日記載至分鐘數為止之違章事實作出裁罰處分，
22 而與上訴人主張被上訴人偽造出缺勤卡云云有間，是其上開
23 主張，難認可採。

24 (2)又被上訴人於原審提出上訴人出勤表（見原審卷第23至24
25 頁），核與上訴人對被上訴人提出偽造文書之刑事告訴，被
26 上訴人於該案偵查中提出上訴人出勤表（見臺南地檢署107
27 年度偵字第19823頁偵查卷第15頁）並無不同，且參以上訴
28 人向勞工局申訴時，亦係陳述：伊在奇美廠是刷卡兼打卡，
29 在奇菱廠是簽到在打卡單上等語無誤（見本院卷(一)第182
30 頁），尚難遽認被上訴人有偽造上訴人出勤表之情事。況
31 且，兩造就上訴人自106年3月10日起，即未再至廠區上班之

事實並不爭執，僅係就上訴人是否有正當理由乙節各執一詞，則本件被上訴人依勞基法第12條第1項第6款規定終止系爭勞動契約，是否合法之爭執，並不受被上訴人所提出上訴人出勤表記載之影響，故亦難以上訴人嗣對被上訴人又提出偽造文書之刑事告訴（見本院卷(二)第185頁），而為有利於上訴人之認定。

5.被上訴人抗辯：上訴人自106年3月10日起即未出勤，且未依勞工請假規則請假，迄至伊於106年3月16日寄發存證信函予上訴人時，已無正當理由繼續曠工3日，經伊以該事由向上訴人表示終止系爭勞動契約，系爭勞動契約已於106年3月23日合法終止等語；雖為上訴人所否認，並質以被上訴人終止系爭勞動契約，違反勞資爭議處理法第8條、勞基法第74條及職安法第39條等規定，亦違反誠信原則及權利濫用，其所為終止並不合法等語。惟查：

(1)按勞工有無正當理由繼續曠工3日之情形者，雇主得依勞基法第12條第1項第6款規定，不經預告終止契約。所謂曠工，係指勞工於應工作之日不工作，亦未請假之情形而言。又勞工因婚、喪、疾病或其他正當事由得請假；勞工就其請假事由、假期及手續，應依勞工請假規則規定之法定程序辦理之，此觀勞基法第43條前段及勞工請假規則自明。準此，勞工於有法定事由固得請假，然勞動法規同時課予勞工應依法定程序辦理請假手續之義務，勞工尚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（最高法院97年度台上字第13號判決意旨參照）。

(2)次按債權人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受領者，自提出時起負遲延責任，固為民法第234條所明定。惟所謂已提出之給付，係指債務人依債務本旨，於適當之處所及時期實行提出給付者而言。又按給付兼需債權人之行為者，債務人依民法第235條但書規定，固得以準備給付之事情，通知債權人，以代提出，惟其準備給付之事情仍需依債務本旨實

01 行，始生提出之效力；亦即債務人就其應為之給付行為，須
02 已完成，如其自己應為之行為並未完成，縱為準備給付之通
03 知，仍不生提出之效力。

04 (3)上訴人雖主張伊於106年3月10日即至勞工局申訴，並於106
05 年3月13日發存證信函予被上訴人請求恢復僱傭關係，並告
06 知未有不能勝任之情，又於106年3月14日向臺南市政府申請
07 勞資爭議調解，並於會議中再次表明未有不能勝任之情，可
08 認伊自106年3月10日即表示自己可以勝任工作，請求恢復工
09 作，未有拒不到職工作之意等情；惟查，被上訴人於106年3
10 月9日請上訴人於106年3月10日前來商談更換廠區工作，或
11 如其自認不能勝任工作，可以資遣方式解決，並未向上訴人
12 為終止系爭勞動契約之意思表示，已如前述。則被上訴人既
13 無預示拒絕受領之意思，上訴人依系爭勞動契約即有出勤之
14 義務，且依債務本旨亦應現實履行出勤之義務，惟上訴人自
15 106年3月10日即未出勤（見兩造不爭執事項(二)），僅以存證
16 信函表示其工作認真，未有不能勝任工作之狀況，請求回復
17 兩造間之僱傭關係等語，並未依債務本旨，於適當之處所及
18 時期實行提出給付，且其準備給付之事情既未依債務本旨實
19 行，自亦不生提出之效力。又被上訴人知悉上訴人與李銘忠
20 之衝突事發緣由後，為維護內部秩序紀律及和諧，欲與上訴
21 人進行協商，惟上訴人擷取被上訴人之片斷意思，徒憑己意
22 認被上訴人提及上訴人如認不適合該工作，可以資遣方式解
23 決即是解僱之意思，而置被上訴人所提更換廠區工作於不
24 顧，亦非可採。

25 (4)又上訴人如因申訴、申請勞資爭議調解等事由，必須親自處
26 理，或自認因李銘忠之傷害行為，需請假休養，而未能出
27 勤，依上說明，仍應依照勞工請假規則相關規定辦理請假手
28 續，始為適法，而非僅以存證信函表示其要回去工作，但客
29 觀上卻未見其到場履行出勤之義務。上訴人既未提出依法定
30 程序辦理請假手續之證明，縱有得請假之事由，仍應認為構
31 成曠職。再者，就業服務法第33條（於91年1月21日修正前

為第34條第1項)規定雇主「資遣」員工時，應將被資遣員工有關資料，列冊向當地主管機關及公立就業服務機構通報。上關所稱「資遣」係指雇主依勞基法第11條、第13條但書規定，終止勞動契約之行為，至於可歸責於勞工本身事由而終止僱傭契約，雇主則毋須通報(改制前行政院勞工委員會82年2月8日(82)台勞職業字第08928號函釋亦可參照)。又附始期之法律行為，於期限屆至時，發生效力，此觀民法第102條第1項規定即明。參諸被上訴人於106年3月16日，以存證信函向上訴人表示上訴人於106年3月10日起，即未履行勞動契約，自行曠職(下稱系爭事由)，被上訴人將於106年3月23日終止系爭勞動契約等情，且該存證信函已經上訴人於106年3月17日收受無誤(見兩造不爭執事項六)，則被上訴人所為終止系爭勞動契約之系爭事由，核與勞基法第12條第1項第6款規定並無不合，且其就終止權附加始期，系爭勞動契約即應於始期屆至時而發生終止之效力。是故，被上訴人抗辯：系爭勞動契約已經其依勞基法第12條第1項第6款規定(下稱系爭規定)合法終止等語，要屬有據。

(5)上訴人雖主張被上訴人以系爭事由及規定終止系爭勞動契約，違反勞資爭議處理法第8條規定云云；然查：

①按勞資爭議在調解、仲裁或裁決期間，資方不得因該勞資爭議事件而歇業、停工、終止勞動契約或為其他不利於勞工之行為；勞方不得因該勞資爭議事件而罷工或為其他爭議行為，勞資爭議處理法第8條定有明文。準此，勞資雙方於勞資爭議調解期間，均不得因「該勞資爭議事件」而對他方有不利行為。又勞資爭議在調解期間，資方固不得因該勞資爭議事件而終止勞動契約，惟如非因該勞資爭議事件，而另有其他正當理由，則資方尚非不得終止勞動契約(最高法院109年度台上字第854號判決意旨參照)。

②次按勞資爭議當事人一方申請調解時，應向勞方當事人勞務提供地之直轄市或縣(市)主管機關提出調解申請書；調解之申請，應提出調解申請書，並載明下列事項：一、

當事人姓名、性別、年齡、職業及住所或居所；如為法人、雇主團體或工會時，其名稱、代表人及事務所或營業所；有代理人者，其姓名、名稱及住居所或事務所。二、請求調解事項。三、依第11條第1項選定之調解方式，勞資爭議處理法第9條第1項、第10條亦分別定有明文。參照同法第8條所稱之該勞資爭議事件，即應依當事人調解申請書所記載之「請求調解事項」而特定之。

③查上訴人於106年3月14日向勞工局申請勞資爭議調解，其於勞資爭議調解申請書記載其爭議要點為：「我工作認真，沒有不能勝任之狀況。請求公司回復工作權利」，並經臺南市政府於106年3月21日送達勞資爭議調解會通知予被上訴人，兩造嗣於106年3月28日在勞工局內為勞資調解，上訴人於調解時陳述：「…在奇菱廠遭到另一個員工阿忠罷凌動手傷害，老闆娘以我堆錯棧版的原因，106年3月9日被叫回奇美實業，叫我明天就不用來上班。我工作認真，沒有不能勝任之狀況。請求公司回復工作權利，106年3月13日有寄發存證信函給公司表達恢復僱傭關係之意。」等語；被上訴人則陳述：「3月9日因為其（上訴人）收料將木頭棧版和塑膠棧版弄混一起收，造成公司還要從奇美廠區找人過來支援，造成公司困擾，所以當天將勞方叫回奇美實業，跟他說要資遣他，請他3月10日來領薪水，要跟他講資遣或轉換廠區的事。他說因為阿忠打他公司是否是能給一個月資遣費並發給非自願離職證明書。但勞方3月10日就一直沒出現，直到今日調解會才見面。公司106年3月13日已經向勞工局通報資遣，以勞基法第11條第5款終止勞動契約，通報終止契約日為3月23日，…但因為勞方自3月10日之後一直避不見面，所以公司主張以連續曠工三日以上解僱開除勞方，而不再以資遣方式處理。」等語，嗣因兩造對於終止勞動契約時點認知不同，調解不成立（見原審卷第51頁）。

④是以，上訴人於勞資爭議調解申請書記載其爭議要點為：

01 「我工作認真，沒有不能勝任之狀況。請求公司回復工作
02 權利」，其於調解時亦為相同之陳述（見原審卷第51、58
03 頁），足認上訴人請求調解事項，係指被上訴人得否以上
04 訴人確不能勝任工作為由，終止系爭勞動契約之特定勞資
05 爭議事件，並不及於系爭事由。再者，被上訴人於106年3
06 月9日並無以勞基法第11條第5款規定終止系爭勞動契約，
07 而係請上訴人於106年3月10日至廠協商轉換廠區，或如認
08 不能勝任工作，可以資遣方式解決，並無預示拒絕受領上
09 訴人勞務給付之情事，已如前述，且上訴人依系爭勞動契
10 約本有出勤之義務，自不得僅因其已提出勞資爭議調解之
11 申請，即可不論其請求調解事項內容，遽認其得於勞資爭
12 議調解期間任意為罷工或為其他爭議行為，致悖離衡平原
13 則，且與勞資爭議處理法第8條旨在保障合法之爭議權，
14 並使勞資爭議在此期間內得以暫為冷卻，避免爭議事件擴
15 大之規範目的有違。因此，被上訴人於上開勞資爭議調解
16 期間，以系爭事由及規定終止系爭勞動契約，並非屬上訴
17 人請求調解事項之勞資爭議事件，被上訴人所為該終止契
18 約行為，並不受勞資爭議處理法第8條規定之限制。是上
19 訴人主張被上訴人於勞資爭議調解期間，不得以系爭事由
20 及規定終止系爭勞動契約，最高法院未依法理解釋勞資爭
21 議處理法第8條規定云云，顯未認知勞方爭議權應在合法
22 程序中行使，以兼顧勞資雙方權益之平衡，而非可採。另
23 上訴人主張解僱事由不得競合云云，已經本院指駁如上，
24 上訴人聲請訊問證人即勞資爭議調解主席，核無必要，附
25 此敘明。

- 26 ⑤至上訴人於106年3月10日向勞工局提出申訴書，依其申訴
27 書內容記載：「本人許瑞麟在（○○○街00號）奇菱三廠
28 （FU80倉庫）被主管毆打，希望主管（機關）去了解狀況
29 （調西側監視紀錄）（檢查主管職場霸凌）。另外本人今
30 天接到主管認為本人不能做現場工作，可是本人覺得可以
31 勝任工作，這是勞工條件重點事項。本人接到主管回覆，

01 今天下午三點領錢，未無故曠職三日」等語（見本院卷(一)
02 第144頁），雖提及上訴人主張「未無故曠職三日」之
03 情。然稽之上訴人就系爭勞動契約所衍生之糾葛，分別向
04 勞動主管機關提出勞資爭議調解之申請及勞動檢查之申
05 訴，而勞資爭議調解事件，係在處理勞雇關係之私權爭議
06 問題，又勞動檢查之申訴，係在促請勞動主管機關發動公
07 權力，對雇主實施勞動檢查，兩者之性質、適用之具體法
08 規及效果並非完全相同，尚難相提並論。再者，依證人即
09 勞工局勞資關係科職員吳智仁於本院審理時證稱：申訴跟
10 調解是不同科室的業務，二者是分開的，申訴針對勞動條
11 件違反勞基法的部分，會發動勞動檢查，而調解是針對僱
12 傭關係勞資爭議召開調解會，兩個是不同系統、不同法
13 律。雇主資遣通報是向勞工局，向勞方是預告通知，兩者
14 不同。雇主片面解僱，勞工可以去申訴檢舉，至於是否違
15 法則屬另事等語（見本院卷(三)第127至129頁），亦難認勞
16 工提出申訴之效力當然及於勞資爭議調解申請。

- 17 ⑥況且，上訴人於106年3月10日向勞工局提出申訴書時，並
18 不存在其申訴書所記載「未無故曠職三日」之情形，且當
19 時被上訴人亦未曾以系爭事由向上訴人為終止系爭勞動契
20 約之意思表示，是上訴人於申訴時，就其自106年3月10日
21 起無正當理由不出勤，雖預為「未無故曠職三日」之主
22 張，惟其於106年3月14日向勞工局申請勞資爭議調解時，
23 既未以系爭事由申請調解，亦難認其執此主張被上訴人依
24 系爭規定終止系爭勞動契約，違反勞資爭議處理法第8條
25 規定，不生效力云云為可採。又上訴人於申訴時提及「未
26 無故曠職三日」，是否影響被上訴人依系爭規定終止系爭
27 勞動契約之效力，應屬勞基法第74條規定之適用範圍，而
28 與勞資爭議處理法第8條規定無涉。從而，上訴人主張其
29 在申訴書已記載「未無故曠職三日」，被上訴人於勞資爭
30 議調解期間，不得依系爭規定終止系爭勞動契約云云，難
31 謂可採。至於上訴人聲請訊問證人即勞工局勞動條件科許

01 科長到庭作證（待證事項：上訴人於106年3月10日即向勞
02 工局申訴，申訴書內容提及上訴人「可是本人覺得可以工
03 作」、「未無故曠職三日」），惟此依上開申訴書之記載
04 已足認定，並無調查訊問之必要，附此敘明。

05 (6)上訴人雖又主張被上訴人以系爭事由及規定終止系爭勞動契
06 約，違反勞基法第74條規定云云；惟查：

07 ①按勞工發現事業單位違反本法及其他勞工法令規定時，得
08 向雇主、主管機關或檢查機構申訴；雇主不得因勞工為前
09 項申訴，而予以解僱、降調、減薪、損害其依法令、契約
10 或習慣上所應享有之權益，或其他不利之處分；雇主為前
11 項行為之一者，無效，勞基法第74條第1項至第3項定有明
12 文。另勞動檢查法第33條第1項、第4項亦與勞基法第74條
13 第1項、第2項為相同意旨之規定。揆諸勞基法第74條第1
14 項規定，已明定申訴事由應於勞工申訴時已經存在，始有
15 發現之可言。且依同條第2項規定，可知雇主對勞工所為
16 之不利處分，應與勞工之申訴行為有因果關係，始有同條
17 第3項規定之適用。是以，為保護勞工之工作權，雇主固
18 不得因勞工之申訴，而對勞工為不利之處分。惟衡諸勞動
19 契約為雙務契約，勞工之勞務給付義務與雇主之報酬給付
20 義務間具有對價關係，基於誠信及衡平原則，勞工自不得
21 僅因其提出申訴，即得豁免其依債務本旨履行勞務給付之
22 義務，亦無從限制雇主依其他正當理由行使終止勞動契約
23 之權利。

24 ②查依上訴人所陳：伊於106年3月10日向勞工局許科長陳情
25 雇主以不能勝任事由違法解僱，許科長以其無檢查權，請
26 伊申請調解，伊恐未積極陳情，特向職福科申訴，嗣勞條
27 科僅處罰雇主未出缺勤紀錄，未針對雇主違法解僱實質檢
28 查等語及其申訴書之記載（見本院卷(一)第65、144頁），
29 足認上訴人當時係以雇主主張伊不能勝任，有違法解僱之
30 情事，而向勞工局提出申訴，並請求勞工局對雇主實施勞
31 動檢查進行裁罰。是以，上訴人於其106年3月10日申訴書

雖載有「未無故曠職三日」等文字，然其提出申訴時，並不存在被上訴人以系爭事由及規定終止系爭勞動契約之事實，是此部分自非屬勞基法第74條第1項所稱「勞工發現事業單位違反本法及其他勞工法令規定時，得向雇主、主管機關或檢查機構申訴」之情形。

③次查，上訴人前揭申訴書記載職場霸凌部分，已經勞工局於106年3月10日將上訴人之申訴傳真予職安署處理，並經職安署以106年3月23日勞職南1字第10605026981號、第1060502698號函復上訴人及勞工局處理情形（見本院卷(一)第90、145頁）。且依勞基法第74條第5項規定，主管機關或檢查機構應對申訴人身分資料嚴守秘密，不得洩漏足以識別其身分之資訊。是以職安署僅將上訴人申訴事件之處理情形通知上訴人及勞工局，並未通知被上訴人之情觀之，可認被上訴人辯稱伊當時並不知上訴人提出上開申訴等語，要非無據。且依上所述，被上訴人並非因上訴人向勞動主管機關提出申訴，而對其為解僱行為，而係因上訴人自106年3月10日起，無正當理由繼續曠工3日以上，方於106年3月16日以存證信函通知上訴人依此於106年3月23日終止系爭勞動契約。因之，上訴人主張被上訴人以系爭事由及規定終止系爭勞動契約，違反勞基法第74條第1項、第2項規定，依同條第3項規定，應為無效云云，難謂可採。

④又雇主如有不依勞基法第11條、第12條規定而逕行終止勞動契約，致發生爭議者，勞動主管機關可依勞資爭議處理有關法規處理或由勞工逕循司法途徑處理。至於勞工提出申訴，係在促使勞動主管機關發動公權力，藉由勞動檢查程序，落實勞動關係之健全管理，並非為保障檢舉人或申訴人之公法上請求權，勞工對勞動主管機關發動調查、制止與處罰等公權力職務之執行，僅係享有反射利益。因之，勞工局於111年6月17日南市勞安字第1110759160號函復略以：指案所涉違法時點，依行政罰法第27條規定，行

政罰之裁處權，因三年期間之經過而消滅，故無法錄案辦理並回復在案等語（見本院卷(三)第19、31至68頁），僅係說明其處理情形及依據，並不影響上開事實認定。且參諸勞基法第11章罰則（第75條至第82條）規定，並未授予勞動主管機關有審查雇主依勞基法第11條或第12條規定所為終止私法上勞動契約是否合法並得據以為裁罰處分之事務處理權限。是上訴人指稱其於106年3月10日向勞工局勞動條件科許科長陳情，主張雇主違法解僱，事後勞動條件科只處罰勞基法出缺勤紀錄，而未針對雇主以不能勝任違法解僱為實質檢查，許科長行政怠惰云云，並聲請訊問證人許科長，難認有據，亦無必要，附此敘明。

(7)上訴人雖再主張被上訴人以系爭事由及規定終止系爭勞動契約，違反職安法第39條規定云云；然查：

①按工作者發現下列情形之一者，得向雇主、主管機關或勞動檢查機構申訴：一、事業單位違反本法或有關安全衛生之規定。二、疑似罹患職業病。三、身體或精神遭受侵害。主管機關或勞動檢查機構為確認前項雇主所採取之預防及處置措施，得實施調查。前項之調查，必要時得通知當事人或有關係人員參與。雇主不得對第1項申訴之工作者予以解僱、調職或其他不利之處分，職安法第39條定有明文。準此可知，雇主固不得因勞工以其身體或精神遭受侵害，向勞動主管機關提出申訴，而對勞工為解僱等不利處分，惟並無限制雇主如有其他法定正當事由，仍得依法行使終止勞動契約之權利。

②查上訴人於106年3月9日因貨物錯置，經李銘忠向被上訴人及奇美客戶反應，上訴人與李銘忠發生口角衝突，李銘忠因而出腳踢擊上訴人數次，致上訴人受有右膝部挫傷之傷害，已如前述，則上訴人以其身體遭受侵害為由，向勞動主管機關提出申訴，核與職安法第39條第1項第3款規定相合，固屬有據。惟上訴人與李銘忠發生衝突後，經被上訴人於106年3月9日晚上電請上訴人於106年3月10日前來

01 廠區商談更換廠區工作，或如其自認為不能勝任工作，可
02 以資遣方式解決，但上訴人自106年3月10日起，即未依約
03 履行出勤之義務，迄至同年月14日，扣除休假日後，已有
04 無正當理由繼續曠工3日之情事，則被上訴人以上訴人有
05 系爭事由而終止系爭勞動契約，顯與上訴人申訴其於職場
06 遭受李銘忠之身體侵害事由無涉，自無違反職安法第39條
07 規定之問題。從而，上訴人主張被上訴人以系爭事由及規
08 定終止系爭勞動契約，違反職安法第39條規定云云，亦非
09 可採。

10 (8)上訴人復主張被上訴人解僱伊，違反誠信原則及權利濫用云
11 云；惟查：

12 ①按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要
13 目的；行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法
14 第148條定有明文。而權利本係法律所加以保護之利益，
15 通常權利人行使權利時，不免對義務人或他人造成不利益
16 之結果，此乃不可避免之正常現象，故當事人行使權利，
17 雖足使他人喪失利益，若非以損害他人為主要目的，不能
18 稱為權利之濫用。又所謂誠實信用之原則，係在具體的權
19 利義務關係，依正義公平之方法，確定並實現權利之內
20 容，避免當事人間犧牲他方利益以圖利自己，自應以權利
21 人及義務人雙方利益為衡量依據，並應考察權利義務之社
22 會上作用，於具體事實妥善運用之方法。

23 ②查上訴人於106年3月9日工作失誤，李銘忠告知上訴人已
24 向被上訴人及奇美客戶反應此事，嗣後兩人發生衝突，上
25 訴人以言語辱罵李銘忠，李銘忠出腳踢擊上訴人數次，致
26 上訴人受有右膝部挫傷之傷害。被上訴人考慮上訴人工作
27 情狀，於106年3月9日晚上電請上訴人於106年3月10日至
28 廠協商轉換至其他廠區工作或以資遣方式處理，惟上訴人
29 自106年3月10日起，徒憑己意不再上班，僅以存證信函表
30 示自己無不能勝任之狀況，請被上訴人取消解僱，卻不與
31 被上訴人聯繫，亦未依勞工請假規則辦理請假手續，無視

其負有現實提出勞務給付之義務，自己陷於無正當理由繼續曠工3日以上之狀態，則被上訴人依系爭規定終止系爭勞動契約，為法律所賦予之權利，難認有違反誠信原則之情形。再者，勞動契約為勞工在職業之從屬性上提供勞務，雇主給付報酬之契約，含有雇主對勞工提供勞務之信任，勞工亦有忠實履行勞務給付之義務，是勞工自不得僅因其有申請勞資爭議調解或提出申訴之故，即得藉詞豁免履行出勤之義務，致悖離契約衡平原則。因此，被上訴人以上訴人存有系爭事由，而依系爭規定終止系爭勞動契約，應屬正當行使其權利，難認係以損害上訴人為主要目的之權利濫用行為。是故，上訴人所辯前詞，均難採憑。

6.綜上所述，上訴人自106年3月10日起，未曾依法請假，又無正當理由即未至被上訴人廠區工作，其自106年3月10日起至被上訴人於106年3月16日寄發存證信函之日止，已無正當理由繼續曠工3日以上，則被上訴人依系爭規定於106年3月23日終止系爭勞動契約，核屬有據，自己發生合法終止系爭勞動契約之效力。從而，上訴人訴請確認兩造間僱傭關係存在，難認為有理由。

(四)關於兩造爭執事項(三)、(四)部分：

承上所述，系爭勞動契約已經被上訴人合法終止，且上訴人自106年3月10日起，即未繼續為被上訴人提供勞務，則上訴人依系爭勞動契約法律關係，請求被上訴人應自106年3月10日起至上訴人回任工作之日止，自106年4月5日起按月於每月5日給付上訴人25,000元，並分別自各該月5日之次日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；另依勞工退休金條例第14條第1項規定，請求被上訴人應自106年3月10日起至上訴人回任工作之日止，按月向上訴人勞工退休金專戶提繳1,512元，均非有據。

(五)末按上訴人雖另稱雇主106年3月9日叫伊回家，當時有錄音檔，原審律師叫伊不用提供，又伊於111年9月21日言詞辯論期日前兩天找到舊手機，裏面有錄音檔，請求延展辯論程序

等語（見本院卷(三)第229頁）；惟查，依證人楊偉聖律師於本院審理時所證上情，及上訴人自106年3月10日申訴時起，歷經申訴、勞資爭議調解、原審及本院前審期間，從未提出該錄音檔為證，尚難採信上訴人主張為真實。且本院於111年9月21日言詞辯論期日，已當庭諭知上訴人應於10日內提出可即時播放錄音內容之錄音檔及其譯文，再聲請再開辯論（見本院卷(三)第243頁），亦已兼顧勞雇雙方權益之衡平。惟上訴人迄未能提出可即時播放錄音內容之錄音檔為證，則本件即無再開辯論之必要，併此敘明。

六、綜上所述，上訴人請求確認兩造間僱傭關係存在，並依系爭勞動契約法律關係，請求被上訴人應自106年3月10日起至上訴人回任工作之日止，自106年4月5日起按月於每月5日給付上訴人25,000元，並分別自各該月5日之次日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；另依勞工退休金條例第14條第1項規定，請求被上訴人應自106年3月10日起至上訴人回任工作之日止，按月向上訴人勞工退休金專戶提繳1,512元，均無理由，不應准許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又上訴人擴張之訴（請求給付法定遲延利息）部分，亦無理由，應予駁回。另上訴人請求給付薪資之訴部分既經駁回，則其假執行之聲請已失所依附，且依勞動事件法第44條第1項規定，亦無必要，爰併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴及擴張之訴均為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 111 年 10 月 26 日

勞動法庭 審判長法官 藍雅清

法官 顏淑惠

法官 張季芬

上為正本係照原本作成。

上訴人如不服本判決，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日內向本院補提出理由書狀（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（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴，發回更審後為訴之變更（追加、擴張）部分應一併繳納上訴裁判費。

被上訴人不得上訴。

中 華 民 國 111 年 10 月 26 日

書記官 郭馥萱

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

(1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

(2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。