臺灣高等法院民事判決

108年度勞上易字第108號

上　訴　人　曾繹安
訴訟代理人　李文中律師
　　楊立行律師
被　上訴人　全聯實業股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　謝健南
訴訟代理人　陳業鑫律師
　　劉庭伃律師
　　林宛葶律師

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108年7月25日臺灣臺北地方法院107年度勞訴字第193號第一審判決提起上訴，本院於109年3月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決廢棄。

確認兩造間僱傭關係存在。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：伊自民國（下同）106年3月8日起任職被上訴人公司中正區同安店（下稱同安店），從事收銀業務，為部分工時員工，時薪為新臺幣（下同）138元（下稱系爭勞動契約），於106年3、4、5、6月份之薪資依序為6,486元、7,728元、6,072元、2,208元。伊於106年5月4日夜間工作時，踩到放置在走道上之四輪籃架而失去重心，進而撞擊地面，造成身體傷害（下稱系爭事件），伊因此持續就醫中，詎被上訴人於106年8月10日違法解雇伊。又系爭勞動契約雖定有3個月期間（106年3月8日至同年6月7日、106年6月8日至同年9月7日），然以伊從事門市收銀之工作內容就被上訴人之營業性質而言，顯具繼續性，依勞動基準法(下稱勞基法)第

9條第1項規定，不得為定期契約，是系爭勞動契約屬不定期契約，同安店店經理林曉涵代被上訴人公司向伊表示系爭勞動契約期間屆期後不再續約，屬無效意思表示，縱伊表示同意，仍難認兩造已生合意終止勞動契約之效果。伊並否認曾於106年8月10日，向林曉涵表示欲自請離職。伊固因系爭事件遭遇嚴重之職業傷害，而於106年6月12日起至同年8月10日間未按班表出勤，惟伊與林曉涵始終保持聯繫，並已屢向林曉涵為病假之申請，故無曠職情事。又被上訴人自106年8月11日起，未將上訴人列入排班，且未於知悉曠職情事之日起30日內，向伊為終止系爭勞動契約之意思表示，遲至訴訟中始以106年間曠職情事行使系爭勞動契約之終止權，已逾除斥期間，亦屬無效。爰提起本件訴訟，聲明：確認兩造間僱傭關係存在。

二、被上訴人則以：上訴人自系爭事件後，自106年6月12日起至同年8月10日間，雖多次以Line通訊軟體向林曉涵表示無法出勤，然僅提出106年7月10日、27日及31日之證明申請病假，對於同安店之其餘排定班表均未能出勤，亦未提出任何請假證明，經林曉涵於106年8月1日主動聯繫上訴人，上訴人始告以身體不適無法到店出勤，林曉涵告知其如需繼續請傷病假，仍應提出相關診斷證明，然上訴人迄未提出。林曉涵乃於同年8月10日電聯上訴人，上訴人則告知因身體狀況未好轉想休息，同時向林曉涵表示要離職，翌日起即無法再聯繫上訴人，林曉涵因此為上訴人向伊公司辦理離職手續；且上訴人自106年8月10日起即未到職，亦未請假，足認系爭勞動契約因上訴人自行離職而終止。退步言，因系爭勞動契約之性質為定期契約，林曉涵於106年8月9日已向上訴人表明系爭勞動契約屆期後終止，且經上訴人表示同意，足認系爭勞動契約業經兩造合意於106年9月8日終止。況上訴人自106年8月10日起即未出勤，且未辦理請假，持續曠職，伊已於108年6月4日民事陳報暨答辯二狀，向其為終止勞動契約之意思表示。是兩造間系爭勞動契約業已終止，上訴人本件

請求為無理由等語，資為抗辯。

三、原審就上訴人之請求，判決上訴人敗訴，上訴人不服，提起上訴，並聲明：(一)原判決廢棄；(二)確認兩造間僱傭關係存在。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項（本院卷第151頁）：

（一）上訴人自106年3月8日起到被上訴人公司同安店任職，從事收銀工作，為部分工時員工，時薪為138元。兩造曾簽訂部分工時員工任職同意書，記載任職期間分別為：106年3月8日至同年6月7日、106年6月8日至同年9月7日（原審卷第350頁）。上訴人領有106年3、4、5、6月之薪資分別為6,486元、7,728元、6,072元、2,208元（原審卷第117頁）。

（二）上訴人於106年5月4日夜間工作時因踩到放置於走道上之四輪籃架而失去重心跌倒。上訴人自同年6月12日起至8月10日間，未按排班表至同安店出勤。上訴人106年7月10日、7月27日、7月31日病假，經被上訴人核准並給付半薪。被上訴人提出106年3月至8月之排班表、106年3月至6月之上訴人攷勤表（原審卷第97至115頁）形式上為真正。

（三）上訴人所提106年8月8日、9日與林曉涵之line對話截圖（原審卷第381-382頁）形式上為真正。

（四）林曉涵於106年8月9日電聯上訴人，電話譯文如原審卷第395至400頁之附件1所示（下稱系爭譯文）。

（五）被上訴人所提五合一人事異動申請書（原審卷第349頁）形式上為真正。

（六）被上訴人於106年8月11日將上訴人勞工保險（下稱勞保）辦理退出。

（七）上訴人於108年6月4日收受被上訴人108年6月4日民事陳報暨答辯二狀。

五、上訴人主張未於106年8月10日自請離職，兩造亦未合意於106年9月8日終止勞動契約，被上訴人於108年6月4日所為解僱

亦不合法，兩造間僱傭關係仍然存在等情，為被上訴人所否認，並以前詞置辯。本件經兩造依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定，於109年1月8日準備程序整理並協議爭點（本院卷第152-153頁），茲分述如下：

（一）系爭勞動契約是否為定期契約？

1、按「勞動契約，分為定期契約及不定期契約。臨時性、短期性、季節性及特定性工作得為定期契約；有繼續性工作應為不定期契約。定期契約屆滿後，有左列情形之一者，視為不定期契約：一、勞工繼續工作而雇主不即表示反對意思者。二、雖經另訂新約，惟其前後勞動契約之工作期間超過90日，前後契約間斷期間未超過30日者。前項規定於特定性或季節性之定期工作不適用之」，勞基法第9條定有明文。又同法第10條規定：「定期契約屆滿後或不定期契約因故停止履行後，未滿3個月而訂定新約或繼續履行原約時，勞工前後工作年資，應合併計算」。再所謂「繼續性工作」，係指雇主有意持續維持之經濟活動所衍生之相關職務工作，亦即「雇主持續性有人力需求之工作」。是以，自勞工實際從事工作之內容及性質，對於雇主事業單位是否具持續性需要而定，即與雇主過去持續不間斷進行之業務有關，且此種人力需求非屬突發或暫時者，該工作即具有繼續性（最高法院103年度台上字第2066號民事判決意旨參照）。是勞動契約究屬定期契約或不定期契約，應以契約之內容及性質是否具有繼續性為準，不受勞動契約簽訂之形式所拘束。

2、查上訴人自106年3月8日起至同安店任職，從事收銀工作，依兩造所定部分工時員工任職同意書，記載任職期間分別為106年3月8日至同年6月7日、106年6月8日至同年9月7日一節，固為兩造所不爭執。然收銀業務對於被上訴人公司經營賣場而言，屬常設性之業務，此與一般臨時性、短期性或季節性之一時性業務需要者，並不相同。且上訴人前後勞動契約之工作期間超過90日，且並未間斷，依勞基法第9條規定，系爭勞動契約為繼續性工作之不定期勞動契約。被上訴人辯稱系爭

勞動契約屬人力補充之臨時性定期契約云云，並不足採。

（二）上訴人有無於106年8月10日表示自行離職？

被上訴人抗辯上訴人已於106年8月10日以電話向林曉涵表示自行離職，經林曉涵向被上訴人內部辦理離職手續，及將上訴人之勞保退出等情，並引五合一人事異動申請書及上訴人之勞保資料為證（原審卷第349頁，本院卷第118頁）。上訴人則否認於106年8月10日表示自行離職。經查：

1、被上訴人固提出五合一人事異動申請書（見原審卷第349頁），然非由上訴人填寫，為林曉涵於106年8月11日填載後，交由被上訴人辦理勞保退出一節，為被上訴人所自認（原審卷第342頁），是難憑此逕認上訴人已於106年8月10日表示自行離職。

2、證人林曉涵於原審固到場證稱：「我記得原告（即上訴人，下同）是在店裡工作時摔倒，確切時間我不記得了，但記得是晚上，我當天沒有值班，是原告告訴我們店裡面的其他店員，說她在收銀台跌倒……再過幾個月之後的某一天，原告就告訴我她要離職了，原告當天是告訴我她身體不適、狀況一直不好，無法再來店裡上班」、「（法官問被告訴訟代理人之抗辯原告之離職日期，提示證人是106年8月10日）確實是8月10日，原告打電話告知我她要離職，隔天起就沒有來了」、「一般來說，員工要離職都會自行填寫離職相關單據，但也有些會打完電話就不來了，原告就是這種情形。這時候我們就會向公司回報特定的員工離職，後續就由公司處理」、「（原告離職之後還有沒有打過電話給你說回任一事？）沒有，原告離開之後我就沒有見過原告了」等語（原審卷第323-324頁）；復於本院證稱：「（提示原審卷第324頁，你曾經在臺北地院到庭作證說，8月10日原告打電話說要他要離職，隔天就沒有再來，可否說明8月10日通話的情形？）時間有點久，當時的確是上訴人提離職不願再到公司工作。但忘了上訴人8月10日打電話來的原因」、「（為何會特別記得他要提離職？）因為上訴人很久沒有來上班，之前

有幾次打電話來請假，我大概的印象就是他隔天就打電話來提離職。因為我們一直要他來請假，但上訴人一直沒有來請假，所以我有印象8月10日就打電話來說要離職」、「（你接這通電話後，有做什麼處理？）後續就照公司的流程，通報離職」、「（提示原審卷第349頁，通報就是這張？）是。我是8月11日通報，通報完公司會去處理退保的手續」、「（為何區經理直到9月8日才蓋章？）應該是跑流程」、「（106年8月10日通話是什麼時間、場合？）不太記得。我記得是打到我的手機，應該是快要下班的時間」等語（本院卷第103-108頁）。顯示證人林曉涵在原審最初僅稱上訴人於跌倒後幾個月之某一天，表示自請離職，經原審法官提示被上訴人抗辯上訴人之離職日期後，林曉涵附和稱上訴人於106年8月10日打電話向其告知自請離職，已與被上訴人於原審107年8月10日民事陳報暨聲請調查證據狀、107年9月4日民事答辯暨爭點整理狀記載係店經理電聯上訴人等情不符（原審卷第93、157頁）。是林曉涵上開證詞，是否與事實相符，已有可疑。

3、再觀諸上訴人所提與林曉涵之line對話截圖，上訴人於106年8月8日向林曉涵表示：我寄給你醫生開的兩週休息證明、晚點拍，再掛號寄給您等語（原審卷第381頁）。又依兩造不爭執之系爭譯文所示上訴人與林曉涵於106年8月9日之對話，林曉涵因未收到上訴人之診斷證明而致電上訴人，上訴人表示忘記寄，翌日會補寄，且就林曉涵所詢何時可回公司上班一事，上訴人雖表示：我今天就是傾向先確定我這個職災的部分，然後之後就會離職啊…醫生說職災是公司認定，他有開那個單子，我22號要回診，看你要不要過來，（醫師）建議公司要有派人過來了解；並一再表示因職災跌倒致其無法正常上班，醫師診斷證明係休養至8月22日止，再視回診狀況等語。林曉涵並向上訴人表示：先休息，等身體好再回來上班等語（原審卷第395-400頁）。上訴人復於同日旋傳送醫師記載上訴人於106年8月8日就診，宜休養二週至106年8月22日回診之診斷證明書予林曉涵，上開訊息並顯示已讀（原審卷第3

81-382頁），被上訴人對此形式上之真正亦不爭執，非僅顯示上訴人有以上開診斷證明書請假至106年8月22日之意，且經林曉涵同意。則上訴人焉有於取得醫師出具之診斷證明書，續請假二週，並獲經理同意之翌日，旋又主動致電林曉涵表示自行離職之意？足認林曉涵上開證言與事實不符，而不足採。此外，被上訴人就其抗辯上訴人已於106年8月10日自行離職一節，並不能提出其他證據以實其說。被上訴人辯稱上訴人於106年8月10日已表示自行離職云云，是無可採。

（三）兩造有無合意於106年9月8日終止勞動契約？

依兩造不爭執之系爭譯文記載，林曉涵雖表示：那就可能是，簽約到期的話，是目前我就可能沒有要再繼續續約這樣子。上訴人表示：好啊（原審卷第399-400頁）。即林曉涵係向上訴人表示系爭勞動契約屆期後，可能不再續約。然系爭勞動契約為繼續性工作，應為不定期契約，已如上述，故其上所記載任職期間至106年9月7日，因已違反勞基法第9條規定，而屬無效，自不因被上訴人於106年9月8日未再與上訴人續約，而自動失其效力。而林曉涵復稱於106年8月10日以後就未再與上訴人碰面（原審卷第324-325頁），並未再向上訴人表示終止系爭勞動契約之意，是兩造自無從合意於106年9月8日終止勞動契約，自難逕認兩造已於106年9月8日合意終止勞動契約。被上訴人以系爭勞動契約未續約，抗辯已於106年9月8日經兩造合意終止云云，亦無可採。

（四）被上訴人以上訴人自106年6月8日起即未出勤，依勞基法第12條第1項第6款之規定解僱上訴人，有無理由？

1、按「勞工有左列情形之一者，雇主得不經預告終止契約：……六、無正當理由繼續曠工三日，或一個月內曠工達六日者。雇主依前項第一款、第二款及第四款至第六款規定終止契約者，應自知悉其情形之日起，三十日內為之」，勞基法第12條第1項第6款、第2項定有明文。

2、查上訴人自同年6月12日起至同年8月10日間，未按排班表至同安店出勤，僅就106年7月10日、7月27日、7月31日之病

假，經被上訴人核准並給付半薪一節，固為兩造所不爭執。惟被上訴人就其抗辯上訴人於此段期間持續曠職情形，並未以此為由，於知悉後30日內終止系爭勞動契約，迄108年6月4日始以民事陳報暨答辯二狀，抗辯上訴人自106年6月8日起至106年8月10日未出勤構成持續曠職，並據此終止系爭勞動契約（原審卷第344-345頁），已逾勞基法第12條第2項所定30日之除斥期間，被上訴人以此終止系爭勞動契約，自不合法，不生終止之效力。又兩造不爭執上訴人為部分工時員工，工時依被上訴人之排班表（本院卷第152頁）。上訴人主張被上訴人自106年8月11日起即未為上訴人排班一節，被上訴人對此亦未爭執（本院卷第209頁），且不能證明自106年8月11日起曾指示上訴人服勞務。則被上訴人自106年8月11日起既未指示上訴人服勞務，上訴人自非無正當理由持續曠職。被上訴人以上訴人自106年8月11日起持續曠職為由，依勞基法第12條第1項第6款之規定，於108年6月4日終止系爭勞動契約，於法不合，為無理由。

（五）基上所述，上訴人既未於106年8月10日自行離職，兩造亦未合意於106年9月8日終止系爭勞動契約，且被上訴人依勞基法第12條第1項第6款之規定，主張終止系爭勞動契約並不合法，上訴人請求確認兩造間僱傭關係仍然存在，為有理由。

六、綜上所述，上訴人請求確認兩造間僱傭關係仍然存在，為有理由，應予准許。從而原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。

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，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　24　　日

勞動法庭

審判長法　官　方彬彬

法　官　謝永昌

法　官　李慈惠

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　24　　日

書記官　黃麗玲