臺灣高等法院民事判決

109年度勞再字第3號

再審原告　　中華航空股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　謝世謙

訴訟代理人　蘇文生律師

再審被告　　黃志鵬

訴訟代理人　林垕君律師

上列當事人間確認僱傭關係存在等事件，再審原告對於中華民國106年12月5日本院106年度勞上字第86號確定判決提起再審，本院於中華民國109年6月16日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

事實及理由

一、再審原告主張：本院106年度勞上字第86號確定判決（下稱原確定判決）駁回伊所提起之上訴，維持原審即臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）105年度勞訴字第82號判決（下稱第一審判決）確認兩造間僱傭關係存在，伊應給付再審被告自民國（下同）105年5月8日起至再審被告復職止之工資。惟再審被告於103年10月18日與伊簽立訓練協議，期間自同年11月17日起至完訓並經考核合格之日止。再審被告考核合格後，兩造於105年4月18日簽立聘僱契約，並約定試用期間1年。詎知再審被告於國外訓練期間，曾於104年12月間、105年4月8日飲酒（下稱系爭飲酒事件），並於訓練期間搭乘教練或其他自訓學員車輛外出，違反伊於105年1月20日發布禁止所有學員飲用含酒精飲品之禁酒令，伊遂於試用期間，即105年4月27日以前揭事由向再審被告預告於同年5月7日終止試用及系爭聘僱契約，並非行使懲戒解僱權而為終止。原確定判決以伊依勞動基準法（勞基法）第12條第1項第4款、

第11條第5款所為終止，違反懲戒處分相當性原則及解雇最後手段性原則，不生合法終止效力，兩造間僱傭關係仍有效存在等節，有錯誤適用勞基法第11條及第12條規定，及消極不適用民法第148條規定之適用法令顯有錯誤之再審事由。另伊發現其他同一飛行學校受訓學員陳彥廷（與再審被告同為CAL第8期）、許玉祺（CAL第10期）分別於105年4月22日、同年月21日接受調查時之飛航組員面談紀錄表（下分別稱陳彥廷、許玉祺面談紀錄表），其中陳彥廷面談紀錄表提及系爭飲酒事件中，再審被告除自行飲酒外，尚有推介其他學員飲酒；許玉祺面談紀錄表則表示知悉飲酒時雖非執行任務時，仍應遵守禁酒令。原確定判決以再審被告僅是向教練敬酒而飲用雞尾酒，不確知是否違反受訓須知，其飲酒情節非屬重大，伊不得為終止，則如經斟酌上開證據，即可知再審被告明知違反受訓規定仍為之，且有推介飲酒行為，違反禁酒令情節重大，伊將受更有利之判決。伊於108年1月31日對許玉祺及其保證人訴請賠償而聲請支付命令後，始發現許玉祺面談紀錄表；及因與陳彥廷於105年8月15日和解結案，於前訴訟程序未發現陳彥廷面談紀錄表，現始知之，而得以發現新證物聲請再審。爰依原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款、第13條規定之再審事由，提起本件再審之訴。聲明：㈠原確定判決及第一審判決均廢棄。㈡上開廢棄部分，再審被告在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

二、再審被告則以：原確定判決以兩造簽立試用期契約前，伊已完成飛航訓練並經考核合格，具備相當飛航專業能力，簽立之試用期僱傭契約與一般對新進員工之試用不同，再審原告於終止試用仍應受勞基法終止事由之限制。而再審原告主張原確定判決有錯誤適用勞基法第11條、第12條規定，及消極不適用民法第148條之規定，所指均屬原確定判決認定事實當否問題，與適用法律顯有錯誤無涉。再審原告所提陳彥廷、許玉祺面談紀錄表，係與伊於105年4月間同時接受調查所為，陳彥廷、許玉祺與伊於飲酒事件後與伊同受解僱處

分，渠等面談紀錄表於105年4月22日、同年月21日即製作完成，且保存於再審原告處，再審原告提出並無困難，並於原確定判決前訴訟程序客觀上已知悉其存在，無不能檢出之情形，不符合發現新證物之再審事由；況原確定判決已考量伊就系爭飲酒事件悔過情節，及無從證明伊有違反受訓須知，縱經斟酌上開證物，亦無從為更有利再審原告之判斷等語，資為抗辯。並答辯聲明：再審之訴駁回。

三、再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款、第13款之再審事由，惟為再審被告所否認，並以前揭情詞置辯，茲分別說明如下：

㈠按民事訴訟法第496條第1項第1款所謂適用法規顯有錯誤者，係指確定判決所適用之法規顯然不合於法律規定，或與司法院現尚有效及大法官會議之解釋，顯然有違反，或消極的不適用法規顯然影響裁判者而言，並不包括認定事實錯誤之情形在內。又按現行勞基法並無試用期間之規定，則於個案勞動關係中具體衡量勞僱權益，而認定雇主片面終止試用關係之合法性，即非法所不許。原確定判決以：⑴兩造簽立試用期契約前，再審被告已完成飛航訓練考核合格，具專業機師之飛航能力，與一般試用期間約定係因企業僱用新進員工，對該員工所陳之學、經歷僅為形式上審查，未能真正瞭解該名員工是否能勝任工作情形不同。⑵參照改制前行政院勞工委員會（86）台勞資二字第035588號函文，該函認試用期間雇主終止契約時仍有參照勞基法第11條、第12條或第13條但書規定，衡量其最後手段性原則、懲戒相當性原則之適用。⑶再審原告所指再審被告於104年12月間國外聖誕假期期間，在宿舍內飲酒，惟事發後未將再審被告退訓，並於105年1月20日始以書面通知禁酒令，兩造於105年5月18日簽立試用契約，再審原告即不得再據此考核再審被告試用期間表現。⑷至再審被告於105年4月8日餐敘飲用雞尾酒（即系爭飲酒事件），與再審原告對於正式機師、副機師就飲用酒類之規範要求並未違反，及再審被告於訓練期間搭乘教練或其

他自訓學員車輛外出行為，亦與受訓須知此部分規範目的尚屬有間。⑸再審原告終止試用僅以上開事由為據，未綜合考核機師應備之工作能力（即適職性），難謂已符合最後手段性，而屬權利濫用，終止不合法，因而維持第一審判決為再審原告敗訴之判決，駁回其上訴等情，有原確定判決可稽。經核並無適用法規顯有錯誤之情事，且就試用期間之終止行為已為權益之衡量，即為權利濫用原則權衡之具體化，難認有消極不適用民法第148 條規定可言。至再審原告有無因此受有其他損害而未經原確定判決衡量，則屬原確定判決事實認定之問題，非適用法規錯誤，更無再審被告權利行使專以損害再審原告為目的之情形。再審原告以原確定判決有消極不適用民法第148條規定之適用法規錯誤云云，並無足採。另再審原告所引臺灣高等法院臺中分院98年度勞上字第17號判決、學者劉志鵬、吳姿慧撰文（本院卷第13、15頁），認試用期間並無解僱最後手段性原則之適用云云，核非屬確定之法理，亦非法律規定，或與司法院現尚有效及大法官會議之解釋具有法規性質，縱與原確定判決之法律見解歧異，仍難認有何適用法規顯有錯誤之情形。

㈡又按民事訴訟法第496條第1項第13款所謂當事人發現未經斟酌之證物或得使用該證物，係指在前訴訟程序不知有該證物，現始知之，或雖知有此而不能使用，現始得使用者而言。且必以該證物若經斟酌可受較有利益之裁判者為限。查系爭飲酒事件，為再審被告與陳彥廷、許玉祺、謝宗勳等人餐敘而為飲酒，有再審原告於前訴訟第一審程序提出再審被告於105年4月25日面談紀錄表可按（見外放桃園地院105年度勞訴字第82號卷），堪予認定。又再審原告於前訴訟程序已表明對於再審被告及其他3名學員均為相同之退訓處分等語，有原確定判決書可按。足見再審原告係對再審被告進行面談後退訓，而於前訴訟程序對於陳彥廷、許玉祺與再審被告同為系爭飲酒事件之學員，並已為退訓處分等情，知之甚詳。再審原告對於因同一事件，並於105年4月22日、同年月21日

已製作存在之陳彥廷、許玉祺面談紀錄表，要無所謂不能發現或不能使用該等證物之情形。再審原告主張向許玉祺求償時，於108年1月31日始發現許玉祺面談紀錄表，並提出該日之支付命令聲請狀影本云云（本院卷第103頁），惟支付命令之聲請與發現面談紀錄表實屬二事，自無以事後聲請支付命令，作為證明其未能於前訴訟程序發現此證物之證據。至再審原告既先對陳彥廷為退訓處分，嗣於105年8月15日與陳彥廷達成和解，更無不能使用陳彥廷面談紀錄表之情事。再審原告既未能證明其於前訴訟程序，有何不能發現、使用該證物之情事，其以陳彥廷、許玉祺面談紀錄表屬發現未經斟酌之證物，實無可採。況原確定判決已認定系爭飲酒事件並未違反再審原告對於正式機師、副機師就飲用酒類之規範要求，及再審原告未綜合考核機師應備之工作能力，不能僅以前開事由為終止試用等情，業如前述。縱經斟酌陳彥廷表示再審被告餐敘時有推介飲酒，或再審被告應如同許玉祺一樣，知悉禁酒令存在，而仍為飲酒，與原確定判決所認定之事實並無重大差異，再審原告無受較有利裁判之可能。再審原告執以聲請再審，核與上開規定不符，非有理由。

四、綜上所述，再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款、第13款之再審事由，均不足採，其執此提起本件再審之訴，為無理由，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及立論之證據資料，均經本院審酌後，認為對判決結果不生影響，無逐一論述之必要，併予敘明。

六、據上論結，本件再審之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　7　　日

勞動法庭

審判長法　官　黃嘉烈

法　官　邱　琦

法　官　陳筱蓉

正本係照原本作成。

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者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　7　　日

書記官　陳珮茹

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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。

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。