臺灣高等法院民事判決

112年度重勞上字第6號

上　訴　人　邱秀華
訴訟代理人　涂惠民律師
被上訴人　　新光人壽保險股份有限公司

法定代理人　魏寶生
訴訟代理人　林均昱律師
　　吳甲元律師
上　一　人
複 代理 人　林財生律師

上列當事人間確認僱傭關係等事件，上訴人對於中華民國111年12月13日臺灣臺北地方法院110年度勞訴字第204號第一審判決提起上訴，並減縮起訴聲明，本院於113年4月9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

壹、程序方面：

一、被上訴人之法定代理人原為潘柏錚，嗣變更為魏寶生，並於民國112年12月7日具狀聲明承受訴訟之情，有民事二審承受訴訟狀、經濟部商工登記公示查詢資料附卷可稽〔見本院卷㈠第341頁、第343頁〕，經核並無不合，應予准許。

二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。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255條第1項第3款定有明文。又第二審訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但第255條第1項第2款至第6款情形，不在此限，亦為同法第446條第1項所明定。查本件上訴人於原審起訴請求被上訴人給付105年5月21日起至110年7月20日止

之薪資共新臺幣（下同）597萬9,138元、86年3月10日起至110年5月20日止之未休特休工資45萬0,450元，扣除自他人處所獲取報酬21萬2,872元，被上訴人應給付621萬6,716元〔見原審卷㈢第53頁至第63頁〕；嗣上訴後，上訴人於本院請求被上訴人給付前開薪資543萬4,858元、未休特休工資48萬2,125元，扣除自他人處所獲取報酬21萬7,972元，減縮請求被上訴人應給付569萬9,011元等語〔見本院卷㈡第15頁至第19頁〕，上訴人於本院所為上開減縮請求，核屬減縮起訴之聲明，依前揭規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊自86年3月10日起受僱於被上訴人，在址設新北市○○區○○○路00號0樓營業推展部正義通訊處，擔任業務副理職務，從事招攬保險、保全變更、理賠服務、代收保險費等相關保險工作，詎被上訴人竟於105年3月25日以伊疑違反公司規定，依人事管理規則第78條規定，將伊停職查辦；嗣後於105年5月20日，以伊招攬訴外人即保戶楊子川、楊顯晉、楊顯評（下合稱楊子川等3人）投保保險，見證不實保單文件保戶簽名有42件，並有唆使楊子川等3人終止保險契約而投保新契約，使保戶受有損害等事由，違反「新契約招攬違失處分辦法」第4條第6項、第20項規定，依保險業務員管理規則第19條第1項規定，對伊為免職暨撤銷人身保險業務登錄等處分，而終止兩造間勞動契約，然被上訴人所稱之解僱事由，均非事實，且被上訴人終止勞動契約，並非依勞動基準法（下稱勞基法）第11條、第12條第1項規定終止，縱被上訴人係依勞基法第12條第1項第4款違反工作規則終止，亦須達情節重大程度。再者，被上訴人應於104年11月16日至105年3月24日期間即已知悉所主張解僱事由，卻於105年5月20日方以該等解僱事由終止勞動契約，已逾30日除斥期間。故被上訴人終止勞動契約並不合法。又伊於105年5月20日遭被上訴人非法解僱前6個月之平均工資為8萬7,659元，故伊得請求被上訴人給付105年5月21日起至110年7月

20日止之薪資共543萬4,858元、86年3月10日起至110年5月20日止之未休特休工資48萬2,125元，扣除伊於106年至109年自他人處所獲取報酬21萬7,972元，伊尚得請求569萬9,011元（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：㈠原判決關於駁回上訴人下列第㈡至㈣項之訴，及假執行聲請部分均廢棄。㈡確認兩造間僱傭關係存在。㈢被上訴人應給付上訴人569萬9,011元，及自111年7月7日民事追加訴訟狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈣被上訴人應自110年7月21日起至上訴人復職之日止，按月於次月10日給付上訴人8萬1,906元。㈤上開第㈢、㈣項部分，願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：

1.上訴人於上班期間所招攬楊子川等3人之保單，於104年間10月間，遭楊子川等3人以上訴人有以舊保單解約、借款及未詳細告知說明保單內容不實等方式招攬契約，並就部分保險契約相關文件簽章非渠等本人所簽，及侵佔楊子川等3人保費，扣除所有還款、代繳之費用尚有546萬餘元等事由，提出客戶申訴，伊就此爭議，與上訴人、保戶等人開過3次以上調解會以釐清事實，105年3月24日最後1次調解會議時，上訴人簽立被證2之聲明書（下稱系爭聲明書），上訴人答應退返楊子川440萬元，並請被上訴人以挪用之名義將其免職，上訴人願意接受免職處分，伊因此認定上訴人承認有違反公司規定之事實，嗣經調查完成，確認需賠付之金額，與保戶簽訂和解書，並全部賠償後，公司損害已確定且調查完畢，伊認上訴人違反公司辦法對於要保人、被保險人之簽名有見證不實，及唆使或誘導保戶終止契約而致保險當事人受損，且依楊子川等3人所檢附之聲明書及相關保單附件，楊子川等3人未在保單上簽名即未能親晤見證楊子川等3人簽名之爭議保單高達42件，伊即依當時之保險業務員管理規則第19條第1項及第3項，及「業務員所屬公司依保險業務員管理規則第19條第1項懲處登錄之參考標準暨保險業務員涉有犯

罪嫌疑裁量移送參考表」（下稱懲處登錄標準）第7款第1點、第8款第1點、第18款第2點等規定，於105年5月20日函知上訴人撤銷登錄併免職處分（下稱系爭免職處分），並無不合法情事；況上訴人於系爭聲明書已表明願意接受免職處分，可認兩造有合意終止勞動契約之意。又楊子川等3人由楊顯晉代表於105年5月19日簽立聲明書，伊於同年月20日發出撤銷登錄暨免職處分，並未逾30日之除斥期間。至上訴人所提臺灣新北地方法院（下稱新北地院）107年度訴字第3384號民事判決、本院109年度上字第912號民事判決、最高法院110年度台上字第1455號民事裁定（下合稱另案確定判決）僅有就上訴人有無侵占保費546萬元之侵權行為為認定，並就伊以此為免職事由為判斷，至於上訴人有無行政上疏失、有無見證不實、有無教唆保戶以舊換新、有無同意被免職等，均未加認定，自無受另案確定訴訟判決之既判力遮斷之效力所拘束。

2.伊終止勞動契約後，上訴人雖於105年5月26日即申請勞資爭議協調，主張回復勞雇關係或給付資遣費，惟上訴人另覓新工作轉投保新北市清潔員職業工會，顯見上訴人已有合意終止勞動契約之意。況上訴人於調解不成立後，並未對伊提出任何相關主張、請求或通知，期間長達4年半以上，且上訴人從清潔人員工會退保後，又轉去美髮職業工會投保，依一般社會通念，已足使伊得正當信賴上訴人已不欲行使其確認僱傭關係存在之權利，上訴人長期怠為行使權利而有權利失效之適用。若認上訴人主張為有理由，則兩造約定上訴人之薪資係底薪2萬0,008元加計業績獎金，上訴人於105年5月20日之後，即無招攬任何保險，自無從計算業績獎金，僅能以底薪20,008元計算，105年7月28日以前之薪資，伊為時效消滅之抗辯。另特休假未休假工資部分，亦應以底薪月薪2萬0,008元計算，且105年5月23日至109年，上訴人既不在公司服勞務，伊不應補償此部分工資，若應補償，亦應自上訴人於他人處服勞務所得報酬中扣除8萬7,043元。上訴人自98年

起至105年止，因楊子川等3人及其他客戶保護申訴結果，伊需向上訴人追回相關佣金及所受損失已逾1,091萬2,002元，且上訴人於104年11月16日調解會上，亦簽名同意負擔業績佣金及投資損失，並返還予伊，是伊於免職前，即自上訴人每月薪資中按期扣款，伊主張與上訴人請求金額互為抵銷。另上訴人於106年5月23日至108年4月17日止，於他處服勞務所取得利益共81萬9,804元，伊依民法第487條後段規定，主張自上訴人請求金額中扣除等語，資為抗辯。

3.答辯聲明：上訴駁回。

三、本件爭點為：㈠另案確定判決於本件訴訟有無既判力、遮斷效、爭點效之適用？㈡被上訴人於105年5月20日解僱上訴人是否合法？兩造有無合意終止之意？㈢上訴人遭免職後迄至110年7月28日始提起本件訴訟，有無長期怠為行使權利而有權利失效之適用？㈣上訴人訴請確認兩造間僱傭關存在，並請求被上訴人給付569萬9,011元本息，及自110年7月21日起，按月於次月10日給付8萬1,906元，有無理由？

四、得心證之理由：

㈠另案確定判決於本件訴訟有無既判力、遮斷效、爭點效之適用？

按確定判決之既判力，僅以主文為限而不及於理由。確定判決之主文，如係就給付請求權之訴訟標的之法律關係為裁判，即不及於為其前提之基本權利。雖此非屬訴訟標的之基本權利，其存在與否，因與為訴訟標的之法律關係有影響，而於判決理由中予以判斷，亦不能認為此項判斷有既判力（最高法院103年度台上字第514號民事判決意旨參照）。次按民事訴訟法第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。是為訴訟標的之法律關係，於確定之終局判決中經裁判者，當事人之一造以該確定判決之結果為基礎，於新訴訟用作攻擊防禦方法時，他造應受其既判力之拘束，不得以該確定判決言詞辯論終結前，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認定，亦即當事人於既判力基準時點前得提出而未提出之其他攻擊防禦方法，因該既判力之遮斷效（失權效或排除效）而不得再為與確定判決意旨相反之主張，此乃法院應以「既判事項為基礎處理新訴」及「禁止矛盾」之既判力積極的作用，以杜當事人就法院據以為判斷訴訟標的權利或法律關係存否之基礎資料，再次要求法院另行確定或重新評價，俾免該既判力因而失其意義（最高法院96年度台上字第1629號民事判決意旨參照）。再按學說上所謂之爭點效，係指法院於確定判決理由中，就訴訟標的以外當事人所主張之重要爭點，本於當事人辯論之結果已為判斷時，除有顯然違背法令，或當事人已提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人就與該重要爭點有關所提起之他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作相反之判斷，以符民事訴訟法上之誠信原則而言。是爭點效之適用，必須前後兩訴訟當事人同一，且前案就重要爭點之判斷非顯然違背法令，及當事人未提出新訴訟資料足以推翻原判斷等情形始足當之（最高法院99年度台上字第781號、111年度台上字第1335號民事判決意旨參照）。經查：

1.本件被上訴人於另案主張上訴人任職伊之正義通訊處，擔任保險業務員期間，自95年起至100年間，侵占楊子川等3人支付之保險費合計546萬0,675元，未繳付予伊，並將保戶舊有保單解約、借款及未詳細告知說明保單內容等不實方式招攬保險，違反僱傭契約第6條、第10條第2、3、9、10項規定，有違忠誠執行工作義務；又上訴人在保單上偽造楊子川簽名，且多達59張保單辦理保險單借款，金額高達837萬1,000元，並在97年至99年間密集辦理解約、保單借款，不斷循環，違反人身保險業辦理保險單借款自律規範第5條第1項、第7條第2項，保險業務員管理規則第15條第1項、第19條第1項第1、7、8、9、15、18款等規定，造成其受有546萬0,675元

之損害。另上訴人因違法招攬上揭保險契約，自伊領取業績獎金合計507萬9,483元，依民法第227條、第226條第1項、第184條第1項後段、第2項、第188條第1項、第3項等規定，請求上訴人給付546萬0,675元本息。經新北地院審理後認定：⑴上訴人向楊子川招攬保險契約，並曾告知楊子川被上訴人公司有新的保險產品，楊子川因而同意投保新保險契約等事，證人楊子川、楊顯晉雖證稱上訴人未告知楊子川辦理保單解約、借款等事宜，然證人楊顯晉並非各次上訴人向楊子川招攬保險時均有在場，自難以其所證述率爾認定上訴人確實未曾向楊子川說明上情，另證人楊子川雖稱其不清楚有辦理保單解約、借款等事項，然於辦理保單解約、借款後，被上訴人確有將解約金、借款匯至楊子川名下帳戶，衡情楊子川至遲於收受前開款項之際，亦可知悉其所投保之保險契約業經解約或辦理保單借款，自得向上訴人詢問、確認，難認楊子川對上情全然不知。⑵被上訴人主張上訴人自行在94張保單上偽簽楊子川之姓名乙節，被上訴人迄未具體說明上訴人究係於何保單上如何偽簽楊子川之姓名，復未提出其他事證可資證明上訴人曾偽簽楊子川之簽名於保單上，尚無從推認上訴人有違反僱傭契約之情事。⑶上訴人與楊子川間有金錢往來關係，則上訴人持楊子川開立票據以其個人帳戶兌現後，是否確實未繳納保費予被上訴人，而逕將楊子川所繳保險費侵占入己之事，未據被上訴人具體說明，自無從知悉楊子川所投保之何保單於何時究有若干保費確未繳納，且被上訴人無法舉證證明上訴人有侵占楊子川支付之保險費。⑷被上訴人就其主張上訴人有向楊子川為不實招攬保險契約、密集辦理保單解約、借款等行為，並造成楊子川3人受有何種實際損害之情，並未舉證以實其說。⑸被上訴人就其主張上訴人有以誤導或不當行銷方式，勸誘楊子川辦理保單借款以購買新保單，且因其故意或重大過失行為致影響保戶權益；另有就影響楊子川等3人權益之事項為不實說明或不為說明，代楊子川等3人簽章或未經其等同意或授權而填寫保險有

關文件，以威脅、利誘、隱匿、欺騙等不當方法或不實說明慫恿楊子川終止有效契約而投保新契約致楊子川受損害，未經授權而代收保險費或經授權代收保險費而挪用、侵占所收保險費或代收保險費未依規定交付保險業開發之正式收據，挪用款項或代楊子川保管保險單及印鑑，其他利用業務員身分從事業務上不正當行為等情，被上訴人所舉事證亦無法證明上訴人確有被上訴人前開所述之行為，因而為被上訴人敗訴之判決；被上訴人提起上訴，於本院另案追加主張上訴人於105年3月24日出具系爭聲明書，向被上訴人謊稱有挪用保費，致被上訴人陷於錯誤而賠付楊子川546萬0,675元之侵權行為事實，追加依民法第184條第1項前段規定為請求。經本院另案審理後認定依系爭聲明書所載，上訴人僅以「挪用名義」退還楊子川440萬元，並無承認其侵占保費，且依楊子川於刑事案件偵查中之證述，及楊子川、楊顯晉於新北地院之證述，均無法明確指出98紙支票款項，究竟何紙繳付保費之款項遭上訴人侵占等為由，認被上訴人無法舉證證明上訴人有何侵占保費款項之侵權行為，被上訴人依民法第188條第3項規定，請求上訴人給付546萬0,675元本息，為無理由。另上訴人於系爭聲明書並無承認有侵占保費款項之情，尚難認上訴人有以系爭聲明書詐騙被上訴人之不法行為存在，被上訴人依民法第184條第1項前段規定，請求被上訴人賠償546萬0,675元本息，為無理由，進而駁回被上訴之上訴，被上訴人提起上訴，並經最高法院裁定駁回上訴等情，有新北地院107年度訴字第3384號民事判決、本院109年度上字第912號民事判決、最高法院110年度台上字第1455號民事裁定附卷可參〔見原審卷㈠第55頁至第81頁〕。

2.本件上訴人係以被上訴人於105年5月20日終止勞動契約不合法為由，請求確認兩造間僱傭關係存在，並請求被上訴人給付工資及特別休假未休工資，此與被上訴人於另案確定訴訟所請求之訴訟標的顯有不同，是本件不受另案確定訴訟確定判決之既判力所及。另兩造於本件所爭執之上訴人於任職期

間所招攬楊子川等3人之保單，上訴人有無對楊子川等3人以舊保單解約、借款及未詳細告知說明保單內容不實等方式招攬契約，並就部分保險契約相關文件簽章非楊子川等3人本人所簽，侵占楊子川等3人保費，暨上訴人於系爭聲明書有無承認有侵占保費而違反公司規定等，所為之攻擊防禦方法，均已於最後事實審言詞辯論終結前提出，非屬最後事實審言詞辯論終結前得提出而未提出之攻擊防禦方法，故兩造於本件關於被上訴人所為前開攻擊防禦方法，即應受另案確定判決之既判力遮斷之效力所拘束，兩造均不得再作相反之主張，本院亦不得為相反之判斷。又本件關於被上訴人對上訴人為系爭免職處分之免職事由即上訴人對楊子川等3人所招攬之保險契約非由楊子川等3人親自簽名（見證不實），及唆使或誘導保戶終止或變更有效契約而投保新契約致楊子川等3人受損害〔見原審卷㈠第33頁〕，暨上訴人於系爭聲明書有無承認侵占楊子川等3人保費之重要爭點，既經兩造於另案互為辯論後，經法院為判斷，被上訴人並未舉證證明法院所為判斷有何顯然違背法令，或提出新訴訟資料足以推翻原法院之判斷，則於本件自有爭點效之適用，兩造不得再為相反之主張，本院亦不得作相反之判斷，以符民事訴訟法上之誠信原則。是被上訴人抗辯：本件不受另案確定判決之既判力遮斷之效力所拘束，亦無爭點效之適用云云，並無可採。

㈡被上訴人於105年5月20日解僱上訴人是否合法？兩造有無合意終止之意？

1.承前所述，另案確定判決已認定上訴人並無被上訴人所指自行在94張保單上偽簽楊子川之姓名，向楊子川為不實招攬保險契約、密集辦理保單解約、借款等行為，造成楊子川3人受有何種實際損害，並有以誤導或不當行銷方式，勸誘楊子川辦理保單借款以購買新保單，且因其故意或重大過失行為致影響保戶權益；且有就影響楊子川等3人權益之事項為不實說明或不為說明，代楊子川等3人簽章或未經其等同意或

授權而填寫保險有關文件，以威脅、利誘、隱匿、欺騙等不當方法或不實說明慫恿楊子川終止有效契約而投保新契約致楊子川受損害等情事，則被上訴人於105年5月20日以上訴人對楊子川等3人所招攬之保險契約非由楊子川等3人親自簽名，及唆使或誘導保戶終止或變更有效契約而投保新契約致楊子川等3人受損害之事由，終止兩造間勞動契約，於法即有未合，是被上訴人抗辯：伊終止兩造間勞動契約為合法云云，尚屬無據。

2.另上訴人雖於105年3月24日簽署系爭聲明書，答應退返楊子川440萬元，並願意接受被上訴人以挪用之名義將其免職，惟觀系爭聲明書所載文義，應係上訴人若有挪用侵占楊子川之保費，上訴人除同意將挪用侵占之款項440萬元返還楊子川外，並願意接受被上訴人以挪用之名義將其免職，核其性質屬於附停止條件之法律行為，亦即兩造合意終止勞動契約，但附有須經調查確認上訴人果然挪用侵占保費之停止條件。然上訴人於系爭聲明書並未承認有侵占楊子川保費而違反公司規定乙節，已為另案確定訴訟確定判決所認定，本件自應受另案確定判決之既判力之遮斷效及爭點效之效力所拘束，不得為相反之判斷。且被上訴人告訴上訴人侵占楊子川之保費546萬0,675元，經臺灣新北地方檢察署（下稱新北地檢署）檢察官認上訴人犯罪嫌疑不足，以107年度偵續字第86號不起訴處分書為不起訴處分，被上訴人聲請再議，經臺灣高等檢察署以108年度上聲議字第7012號處分書駁回再議，被上訴人復聲請交付審判，經新北地院以108年度聲判字第128號刑事裁定駁回聲請等情，有新北地檢署107年度偵續字第86號檢察官不起訴處分書、新北地院108年度聲判字第128號刑事裁定在卷可佐〔見原審卷㈠第45頁至第53頁〕。上訴人既無挪用侵占楊子川保費而違反被上訴人公司規定情事，則上訴人所稱願意接受被上訴人以「挪用」之名義將其免職之停止條件即未成就，自不生兩造合意終止勞動契約之效力。是被上訴人抗辯：兩造已合意終止勞動契約云云，亦屬無

據。

3.另上訴人簽署系爭聲明書既無承認侵占楊子川保費之意，兩造合意終止勞動契約之停止並未成就，則上訴人聲請囑託鑑定上訴人於105年3月間簽署系爭聲明書時，是否有認知、心智功能障礙，並已達無法辨識程度〔見本院卷㈠第380頁〕，本院認已無再加調查必要，附此敘明。

㈢上訴人遭免職後迄至110年7月28日始提起本件訴訟，有無長期怠為行使權利而有權利失效之適用？

1.另按行使權利，應依誠實及信用方法。權利人在相當期間內不行使其權利，依特別情事足使義務人正當信賴權利人已不欲其履行義務，甚至以此信賴作為自己行為之基礎，而應對其加以保護，依一般社會通念，權利人行使權利乃有違誠信原則者，應認其權利失效，不得行使。至審酌上開構成權利失效之要素，得依具體個案為調整。又權利失效係源於誠信原則，如權利人怠於行使權利確悖於誠信原則，其主觀上對權利存否之認識，則非所問。再消滅時效係因一定期間權利之不行使，使其請求權歸於消滅之制度；而權利失效理論之運用旨在填補時效期間內，權利人不符誠信原則之前後矛盾行為規範上之不足，以避免權利人權利長久不行使所生法秩序不安定之缺漏，兩者之功能、構成要件及法律效果均有不同。次按不定期勞動契約屬繼續履行之契約關係，首重安定性及明確性。其契約之存否，除涉及工資之給付、勞務之提供外，尚關係勞工工作年資計算、退休金之提撥、企業內部組織人力安排、工作調度等，對勞雇雙方權益影響甚鉅，一旦發生爭議，應有儘速確定之必要。參酌德國勞動契約終止保護法（Kündigungsschutzgesetz）就勞工對解雇合法性之爭訟明定有一定期間之限制，益徵勞動關係不宜久懸未定。權利失效理論又係本於誠信原則發展而來，徵之民法第148條增列第2項之修法意旨，則於勞動法律關係，自無於勞工一方行使權利時，特別排除其適用（最高法院102年度台上字第1766號、110年度台上字第551號民事判決意旨參照）。

2.查被上訴人於105年5月20日免職上訴人後，上訴人雖即於105年5月26日向新北市政府勞工局申請勞資爭議調解，有新北市政府勞資爭議調解紀錄在卷可考〔見原審卷㈠第113頁至第114頁〕，惟兩造於105年6月3日調解不成立後，上訴人並未向被上訴人為任何主張或請求，亦未為任何準備提供勞務之通知，反而於106年度為臺灣力匯有限公司、生麗國際股份有限公司（下稱生麗公司）提供勞務，分別有執行業務所得2萬5,737元、1萬5,680元，107年度為生麗公司提供勞務，有執行業務所得5萬1,992元，108年度為天麗生技國際股份有限公司（下稱天麗公司）、社團法人李登輝民主協會、生麗公司提供勞務，分別有執行業務所得6萬9,634元、600元、1萬3,184元，109年度為天麗公司、生麗公司提供勞務，分別有執行業務所得3萬5,065元、980元等情，有稅務電子閘門財產所得調件明細表附卷可按〔見原審卷㈠第477頁至第489頁〕。上訴人迄至被上訴人告訴上訴人侵占保費之刑事案件，經新北地檢署檢察官於108年7月25日以107年度偵續字第86號不起訴處分書對上訴人為不起訴處分，及臺灣高等檢察署於108年8月27日以108年度上聲議字第7012號處分書駁回被上訴人再議聲請後，上訴人始於108年10月28日向新北市政府勞工局申請勞資爭議調解乙節，有新北市政府勞資爭議調解紀錄、新北地檢署107年度偵續字第86號檢察官不起訴處分書、新北地院108年度聲判字第128號刑事裁定在卷可參〔見原審卷㈠第37頁至第38頁、第45頁至第53頁〕。且兩造於108年11月11日調解不成立後，上訴人仍未對被上訴人為任何主張或請求，及為任何準備提供勞務之通知。嗣新北地院於109年1月31日以108年度聲判字第128號刑事裁定駁回被上訴人之聲請交付審判，及另案經最高法院於110年5月6日以110年度台上字第1455號民事裁定駁回被上訴人之上訴後，上訴人經8個月後，始再於110年1月12日向新北市政府勞工局申請勞資爭議調解之情，有新北市政府勞資爭議調解紀錄及前揭裁定在卷可稽〔見原審卷㈠第35頁至第36

頁、第49頁至第53頁、第79頁至81頁〕，兩造於110年1月27日調解不成立後，上訴人經6個月後，於110年7月28日對被上訴人提起本件訴訟，此有民事起訴狀之新北地院收狀戳所載日期可據〔見原審卷㈠第7頁〕。本院審酌上訴人自105年5月20日經被上訴人通知終止勞動契約之事由時起，上訴人雖即於105年5月26日向新北市政府勞工局申請勞資爭議調解，惟於105年6月3日調解不成立後，上訴人未向被上訴人為任何主張或請求，亦未為任何準備提供勞務之通知，反而於106年度至109年度分別為生麗公司等多家公司提供勞務，並獲取所得；嗣上訴人雖又於108年10月28日向新北市政府勞工局申請勞資爭議調解，惟於108年11月11日調解不成立後，上訴人仍未對被上訴人為任何主張或請求，及為任何準備提供勞務之通知，迨至110年1月12日始再向新北市政府勞工局申請勞資爭議調解，於110年1月27日調解不成立後，上訴人始於110年7月28日對被上訴人提起本件訴訟，則自被上訴人於105年5月20日通知上訴人終止勞動契約起至110年7月28日止，期間已相隔逾5年2個月，上訴人客觀上已長期間不行使權利，足以引起被上訴人正當信任，以為上訴人就兩造間僱傭契約終止已不欲再予爭執或行使權利。是上訴人提起本件訴訟，顯悖於誠信原則，而有權利失效原則之適用，被上訴人抗辯上訴人於調解不成立後，並未對伊提出任何相關主張、請求或通知，期間長達4年半以上，已足使伊得正當信賴上訴人已不欲行使其確認僱傭關係存在之權利，上訴人長期怠為行使權利而有權利失效之適用等語，為可採信。

3.上訴人雖主張伊於被上訴人違法解僱後，即分別於105年5月25日、108年10月28日、110年1月12日向新北市政府勞工局申請勞資爭議調解，伊於會議中一再主張被上訴人解僱不合法，並請求被上訴人恢復僱傭關係及給付薪資，並無怠於行使權利之情事；再者，被上訴人自105年12月起即陸續對伊起前述之刑事告訴案件及民事損害賠償事件，均涉及伊請求確認兩造間僱傭關係存在及給付薪資之原因事實，被上訴人

終止勞動契約是否合法，亦有賴前揭刑事告訴案件及民事損害賠償事件調查相關解僱事由及侵權行為情節以為確認，則伊待前開民事訴訟案件最後結果再行提起本件訴訟，並無不欲行使權利或怠於行使權利等語。查上訴人於105年5月20日經被上訴人解僱後，雖分別於105年5月25日、108年10月28日、110年1月12日向新北市政府勞工局申請勞資爭議調解，並於會議中主張被上訴人解僱不合法，及請求被上訴人恢復僱傭關係、給付薪資，惟上訴人於前開3次勞資爭議調解調解不成立後，均未向被上訴人為任何主張、請求或為任何準備提供勞務之通知，及表明並未放棄行使權利之意旨，反而於106年度至109年度分別為生麗公司等多家公司提供勞務，並獲取所得，是客觀上被上訴人無從知悉上訴人就兩造間僱傭關係終止仍欲再予爭執或行使權利。而兩造間僱傭契約存否，攸關被上訴人內部人力安排、工作調度等，上訴人長達5年時間未向被上訴人為任何主張、請求或通知，於被上訴人正當信任其已不行使其權利，另為人力安排、工作調度後，再於5年後起訴請求確認兩造間僱傭契約仍繼續存在，自與誠信原則有違。至被上訴人對上訴人所提上開刑事告訴案件及另案民事訴訟，被上訴人所主張之原因事實雖涉及被上訴人解僱事由，然此並不妨礙其得另案提起請求確認兩造間僱傭契約仍繼續存在等之訴訟，且觀諸另案確定判決所載，上訴人僅係抗辯被上訴人主張之事實非真，被上訴人之請求為無理由云云，並未同時抗辯被上訴人解僱不合法，兩造間僱傭契約仍繼續存在，具體表明上訴人均未放棄行使權利，則上訴人是否自始至終均未放棄行使權利，欲待前開刑事告訴案件及另案民事訴訟最後結果再行提起確認兩造間僱傭契約仍繼續存在等之訴訟等情，非被上訴人所得知悉，其客觀上仍有長期不行使權利情事。是上訴人此部分主張，尚難憑採。

㈣上訴人訴請確認兩造間僱傭關存在，並請求被上訴人給付569萬9,011元，及自110年7月21日起，按月於次月10日給付8

萬1,906元，有無理由？

承前所述，兩造間僱傭關係既經被上訴人於105年5月20日終止，則被上訴人自105年5月21日起，即無給付薪資及未休特休工資予上訴人之義務；至86年3月10日起至105年5月20日之未休特休工資部分，依民法第126條規定，請求權時效期間為5年，上訴人於110年7月28日始提起本件訴訟，顯已罹於5年之時效，被上訴人就此部分主張時效抗辯拒絕履行，是上訴人此部分請求，為無理由。從而，上訴人請求確認確認兩造間僱傭關存在，及被上訴人給付105年5月21日起至110年7月20日止之薪資543萬4,858元，86年3月10日起至110年5月20日止之未休特休工資48萬2,125元，並於扣除106年至109年自他人處所獲取報酬21萬7,972元後，請求被上訴人應給付569萬9,011元，及自110年7月21日起，按月於次月10日給付8萬1,906元，為無理由。

五、綜上所述，上訴人請求確認兩造間僱傭關係存在，及依民法第486條本文、第487條本文，勞基法第23條第1項之規定，及僱傭契約約定，請求被上訴人應給付上訴人569萬9,011元，及自111年7月7日民事追加訴訟狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；暨自110年7月21日起至上訴人復職之日止，按月於次月10日給付上訴人8萬1,906元部分，非屬正當，不應准許。從而，原審就前開不應准許部分為上訴人敗訴之判決，並駁回此部分假執行之聲請，理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予維持。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、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。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第2項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　7　　日

勞動法庭

審判長法　官　邱　琦

法　官　邱靜琪

法　官　高明德

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　　113　　年　　5　　月　　7　　日

書記官　郭彥琪