最高法院民事裁定

110年度台上字第2298號

上　訴　人　机欣黛
訴訟代理人　江信賢律師
　　蔡麗珠律師
　　蘇榕芝律師
　　鄭安妤律師
被 上訴 人　三商美邦人壽保險股份有限公司

法定代理人　翁肇喜
訴訟代理人　黃帥升律師
　　洪志勳律師
　　王之穎律師

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110年5月27日臺灣高等法院臺南分院第二審判決（109年度重勞上字第5號），提起上訴，本院裁定如下：

主　文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

本件被上訴人之法定代理人變更為翁肇喜，有公司變更登記表可稽，翁肇喜聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先敘明。

次按上訴第三審法院，非以原判決違背法令為理由，不得為之。又提起上訴，上訴狀內應記載上訴理由，其以民事訴訟法第469條所定事由提起第三審上訴者，應於上訴狀內表明原判決所違背之法令及其具體內容、暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實。其依同法第469條之1規定提起上訴者，並應具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。同法第467條、第470條第2項分別定有明文。而依同法第468條規定，判決不適用法規或適用不當者，為

違背法令；依同法第469條規定，判決有該條所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人提起第三審上訴，如合併以同法第469條及第469條之1之事由為上訴理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決所違背之法令條項，有關之司法院解釋、憲法法庭裁判，或成文法以外之習慣或法理等及其具體內容，暨係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。如未依上述方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。

上訴人對於原判決提起第三審上訴，雖以該判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係就原審取捨證據、認定事實及解釋契約之職權行使所論斷：上訴人自民國94年9月23日起受僱於被上訴人，擔任業務經理，兩造並於100年1月1日分別簽訂業務主管聘僱契約書（下稱系爭聘僱契約）及承攬契約書（下稱系爭承攬契約），前者屬僱傭契約，後者屬承攬契約，二者具契約聯立關係。上訴人於108年4月8日、10日、12日、17日、22日及5月2日、3日，未出席各該日之早會，亦未依被上訴人所訂「業務主管出勤管理辦法」第6條第1項規定辦理請假手續，均屬曠工，其於1個月內曠工共計7日，則被上訴人於108年5月13日依勞動基準法（下稱勞基法）第12條第1項第6款規定、系爭聘僱契約第6條第1項第6款約定，以上訴人1個月內曠工達6日為由，通知上訴人終止系爭聘僱契約，於法並無不合，上訴人請求確認兩造間僱傭關係存在，及請求被上訴人自108年6月1日起按年給付薪資新臺幣（下同）123萬1912元本息，自屬無據。又被上訴人於108年5月27日，依系爭承攬契約第5條第2項約定，通知自同年6月13日終止系爭承攬契約，亦屬合法。而「續期服務獎金」乃依系爭承攬契約所定提供保單續年度服務所領取之承攬報酬，系爭承攬契約既於108年6月13日終止，上訴人即不具為被上訴人招攬保險業務之身分，亦不能為被上訴人提供保戶之續年度服務，其請求被上訴人給付續期服務獎金107萬7635元本息，亦無理由等情，指摘為不當，並就原審命為辯論及已論斷者，泛言謂為違

法，而非表明該判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，更未具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由，難認其已合法表明上訴理由。依首揭說明，應認其上訴為不合法。末查勞基法第12條第1項第6款所稱「1個月」內曠工達6日者，係就勞工於一定期間之勤惰而言，基於勞動者提供勞務之繼續性，該「1個月」自應以曆法計算。又系爭聘僱契約第6條第1項第6款所定終止事由，與勞基法第12條第1項第6款規定相同，上訴人不能證明被上訴人同意按月份計算該「1個月」，為原審所認定，是該「1個月」仍應以曆法計算。則原審以上訴人於108年4月8日、10日、12日、17日、22日及5月2日、3日，共計曠工7日，自曠工首日即108年4月8日算至次月相當日之前1日為1個月期間之末日即同年5月7日止，已構成1個月內曠工達6日之終止事由，認被上訴人終止系爭聘僱契約為合法，自無違背法令可言，附此敘明。

據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第481條、第444條第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　20　　日

最高法院勞動法庭

審判長法官　高　孟　君

法官　蘇　芹　英

法官　邱　璿　如

法官　徐　福　晉

法官　彭　昭　芬

本件正本證明與原本無異

書　記　官　郭　麗　蘭

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　25　　日