

臺灣新北地方法院民事判決

111年度勞訴字第170號

原告 郁東營造有限公司

法定代理人 張明德

訴訟代理人 鄒志鴻律師

被告 劉傑民

上列當事人間請求協同註銷登記等事件，經本院於民國112年6月30日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者，、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2、3款定有明文。本。本件原告起訴時聲明：一、確認原告與被告間僱傭關係自民國110年3月24日起不存在。二、被告應協同原告辦理註銷被告專任原告工程人員登記事宜。嗣於111年5月6日本院就裁判費補繳事宜，以公務電話連絡原告確定訴訟標的內容，原告表示僅就被告應協同原告辦理註銷被告專任原告工程人員登記事宜起訴，有本院辦理民事電話查詢登記表附卷可稽（見勞專調卷第41頁）。原告又於111年10月28日具狀變更聲明為：一、確認原告與被告間僱傭關係不存在。二、被告應協同原告向臺北市政府辦理綜合營造業專任工程人員離職或因故不能執行業務報請備查事項登記（見本院卷二第21頁）。核其變更、追加部分，與原訴之基礎事實同一，核與上開規定相符，應予准許。

01 貳、實體事項：

02 一、原告主張：被告自96年6月5日起任職於伊公司擔任主任技師
03 乙職，職司施工技術指導及施工安全等工作。任職之初尚稱
04 殷實盡責，對於伊公司交辦事務亦能忠實履行其身為技師所
05 該為之指導及督導等工作。惟自109年1月間起，被告任事態
06 度丕變，就伊公司所交辦屬於被告職責事務，經常態度不
07 佳，對工地施工內容漠不關心，均未克盡其主任技師該有之
08 最低責任。伊公司因故念舊誼而選擇隱忍。詎被告變本加
09 厲，非但未按時出勤，更無正當理由經常曠職。因此，伊公
10 司前依勞動基準法（下稱勞基法）第12條第6款規定，以110
11 年3月23日（110）文法字第033號函送達終止兩造間勞動契
12 約之意思表示，被告於110年3月24日收受。兩造間僱傭關係
13 已於110年3月23日終止。因被告於營建主管機關之名冊中仍
14 登記為伊公司工程人員，為辦理註銷被告專任工程人員登記
15 事宜，履催請被告提供技師證書正本、國民身分證影本、技
16 師公會會員証書正本及印鑑章據以辦理，惟未獲置理。因伊
17 公司得否報請主管機關辦理註銷登記，係以兩造間僱傭關係
18 是否已不存在為前提，伊公司有無法確定之不安風險，自有
19 確認利益，為此提起本件訴訟等語，並聲明：（一）確認原告與
20 被告間之僱傭關係自110年3月24日起不存在。（二）被告應協同
21 原告向臺北市政府辦理綜合營造業專任工程人員離職或因故
22 不能執行業務報請備查事項登記。

23 二、被告則以：伊與原告間勞動條件約定是工程個案負責人，伊
24 係依原告通知工程地點、時間，來排日程，乃係責任制而毋
25 須去原告公司打卡上班。工程技師要跑很多工地，伊都是到
26 工地簽文件，不可能8點到原告公司打卡上班，從來不存在
27 打卡紀錄。原告有時幾個月才會通知伊工作，並非每個月都
28 有通知，其他時間原告沒有通知伊，伊就不知道要去哪裡，
29 並非曠職。原告在110年3月之後都沒有跟伊聯繫，伊又因家
30 中至親生重病繼而過世無暇他顧，而未處理律師函件，非有
31 意不作為。伊目前專業人員證照仍綁在原告公司，原告未與

01 伊協商，驟然單方面終止勞動契約，並無理由等語置辯，並
02 聲明：請求駁回原告之訴。

03 三、本院得心證之理由：

04 (一)按民事訴訟法第247條第1項所謂即受確認判決之法律上利
05 益，須因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有
06 受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之
07 者，始為存在（最高法院27年上字第316號判例意旨參
08 照）。本件原告主張其與被告間僱傭關係業經合法終止而不
09 存在，然為被告所否認，則原告與被告間之僱傭關係存否不
10 明確，原告主觀上有不安之狀態，足致原告之法律上地位有
11 侵害之危險，並得依確認原告與被告間僱傭關係之判決除去
12 此種不安之狀態，依上開見解，原告訴請確認其與被告間之
13 僱傭關係不存在，自有確認利益，合先敘明。

14 (二)原告終止勞動契約是否依法有據？兩造間僱傭關係是否已不
15 存在？

16 1.按勞動契約係當事人之一方，對於他方在從屬關係下提供其
17 職業上之勞動力，而他方給付報酬之契約，與委任契約之受
18 任人處理委任事務時，並非基於從屬關係不同。員工與公司
19 間係究為勞動關係或委任關係，應視其是否基於人格上、經
20 濟上及組織上從屬性而提供勞務等情加以判斷，不以提供勞
21 務者所任職稱、職位高低、職務內容、報酬多寡為區別之標
22 準。凡在人格上、經濟上及組織上完全從屬於雇主，對雇主
23 之指示具有規範性質之服從，為勞動契約。本件被告受雇於
24 原告並依原告指揮監督提供勞務，原告按月給付被告薪資並
25 依法提撥退休金，兩造間為勞動契約，有被告提出之對話截
26 圖及原告提出之勞退提繳投保單位網路申報及查詢作業表資
27 料、勞工退休金計算名冊、台北富邦銀行台幣薪資轉帳明細
28 資料、台幣薪轉結果查詢各件影本附卷可稽（見本院卷二第
29 77頁、第113至170頁），且為被告所不爭執（見本院卷二第
30 179至180頁），應堪認定。

31 2.次按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責

01 任，但法律別有規定或依其情形顯失公平者，不在此限。民
02 事訴訟法第277條定有明文。又按「民事訴訟如係由原告主
03 張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以
04 證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能
05 舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求。本件
06 原告主張被告未按時出勤，無正當理由經常曠職，原告已於
07 110年3月23日送達依勞基法第12條第1項第6款規定終止兩造
08 間勞動契約之意思表示，被告亦無異議，兩造間勞動契約經
09 其合法終止已不存在等語，惟為被告否認，並以前詞置辯。
10 是以原告主張被告有勞基法第12條第1項第6款規定之事由，
11 並依前揭規定終止勞動契約，既為被告否認，原告自應就利
12 己之主張負舉證責任。

13 3.經查：證人即原告公司副總經理張東富證稱：被告在伊公司
14 之職務為專任技師，職責為施工計畫內容查核、開工竣工文
15 件表格以及施工查檢表查核，還有督察按圖施工、協助施工
16 技術上處理，或工地主任回報的問題協助緊急異常狀況之處
17 理，工地查驗在場說明，營造工程勘驗部分到場履勘、主管
18 機關勘驗到場說明，施工前或施工中檢視圖樣及施工說明
19 書，若發現施工上有極度困難或有公共危險之虞，向營造業
20 負責人報告說明。在工地有工地機制，不需要在公司打卡上
21 班。公司都是累積到一定數量才請公司人員送到被告指定的
22 地點請被告簽名等語（見本院卷二第96頁、第100頁、第101
23 頁）。可徵被告任職原告公司為專業技師，毋須打卡上班。
24 且原告會依被告要求將被告需處理之事務文件送至被告指定
25 之地點交由被告處理。再佐以被告提出之對話截圖：2019年
26 7月16日「技師，士林南港道路案7/29早上9：30分督導，大
27 地處第一會議室看文書，之後再去現場」；2020年9月14
28 「技師：下午...評選，再麻煩出席...希望能提早，大約1
29 點抵達...」、「技師～明天督導...請9：20至大地處第二
30 會議室」（見本院卷二第77頁），可見原告會通知被告工作
31 地點、時間，則被告抗辯係依原告通知後再前往工作地點工

01 作，無須打卡等語，尚堪採信。

02 4.又按勞基法第30條第5項規定之出勤紀錄，屬雇主就其依法
03 令應備置之文書，出勤紀錄內記載之勞工出勤時間，推定勞
04 工於該時間內經雇主同意而執行職務，勞動事件法第38條定
05 有明文。其立法理由謂：「勞工應從事之工作、工作開始及
06 終止之時間、休息等事項，應於勞動契約中約定。」，經
07 查：原告固提出109年1月份出勤卡及原告公司人員與被告之
08 對話截圖記載原告曾要求被告上班準時打卡（見本院卷二第
09 71頁、第73頁）等情，惟證人張東富證稱：勞動條件是伊與
10 被告談的。不需要在原告公司打卡上班等語（見本院卷二第
11 100頁），顯見兩造間合意之勞動條件並未約定被告需打卡
12 上下班。則原告公司人員雖片面通知被告更改勞動條件要求
13 被告打卡上班，被告並未同意勞動條件變更，亦有被告提出
14 之對話截圖附卷可證（見本院卷二第77頁），自難遽以原告
15 提出之109年1月份出勤卡紀錄認原告有怠於執行職務而有曠
16 職之情形。況依證人張東富證述原告亦依被告要求將被告需
17 處理之文件送至被告指定之處所由被告處理等語（見本院卷
18 二第101頁），再佐以原告提出自109年1月至3月止均按月給
19 付被告全月份薪資（見本院卷二第167至170頁），足認兩造
20 間就被告工作性質及毋庸打卡之勞動條件並未變更。此外，
21 原告亦未舉證證明被告有經原告通知到原告公司或工地處理
22 其職務而未到場處理之情事，原告主張被告有勞基法第12條
23 第1項第6款規定之事由云云，自不足採。

24 5.原告復主張其以律師函送達終止勞動契約之意思表示予被告
25 後，被告並無異議等語，然被告未就原告送達終止勞動契約
26 之意思表示為反對終止勞動契約之意思表示要僅屬單純沉
27 默，難認被告默示同意原告終止勞動契約。

28 6.原告既未舉證證明被告有無正當理由繼續曠工三日，或一個
29 月內曠工達六日之情形，原告片面於110年3月23日依勞基法
30 第12條第1項第6款規定終止勞動契約，難認合法。兩造間僱
31 傭關係自未因原告於110年3月23日終止勞動契約而不存在，

01 原告請求確認兩造間僱傭關係不存在，為無理由，應予駁
02 回。

03 (三)原告依營造業法第40條第1項規定請求被告協同辦理（見本
04 院卷二第21至22頁）註銷被告專任原告公司工程人員登記事
05 宜，有無理由？

06 如前所述，兩造間僱傭關係未因原告於110年3月23日終止勞
07 動契約而不存在，則原告主張兩造間僱傭關係已不存在，依
08 營造業法第40條第1項規定，被告應協同辦理註銷被告專任
09 原告公司工程人員登記事宜云云，亦屬無據，應予駁回。

10 四、綜上所述，原告請求確認兩造間僱傭關係不存在，並請求被
11 告於終止勞動契約關係後依營造業法第40條第1項規定應協
12 同原告向臺北市政府辦理綜合營造業專任工程人員離職或因
13 故不能執行業務報請備查事項登記，均無理由，應予駁回。

14 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提事證，經
15 本院斟酌後，核與判決結果無影響，爰不一一論述，附予敘
16 明。

17 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

18 中 華 民 國 112 年 7 月 19 日
19 勞動法庭 法 官 朱慧真

20 以上正本係照原本作成

21 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如
22 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

23 中 華 民 國 112 年 7 月 20 日
24 書記官 黃翊芳