

原告 黃文潭

被告 伍冠興業有限公司

法定代理人 鄧家祥

訴訟代理人 郭麗冰

上列當事人間請求勞資爭議事件，本院於民國113年1月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用新臺幣1,000元由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、按法官被聲請迴避者，在該聲請事件終結前，應停止訴訟程序。但其聲請因違背民事訴訟法第33條第2項，或第34條第1項或第2項之規定，或顯係意圖延滯訴訟而為者，不在此限。民事訴訟法第37條第1項定有明文。查：

(一)原告於勞動調解期日無正當理由未到庭：

本院於民國112年9月8日收案後（本院勞小專調卷卷面），於同年月12日指定同年10月25日進行勞動調解程序（本院卷29頁），調解期日通知書並於同年9月28日寄存送達於原告（本院卷43頁），然原告於調解期日無正當理由未到場（本院卷53頁），且經勞動調解委員會參酌本件性質係原告向被告應徵工作經過所生之爭議，然原告未到場，亦未遵期依本院要求提出相關請求依據、書狀及可接受之調解方案（本院卷39-41頁），而被告亦當場表示無調解方案（本院卷62頁），是本件進行勞動調解不利於紛爭之迅速與妥適解決，

01 且勞動調解委員會不能依職權提出適當方案，依勞動事件法
02 第31條第1項規定，視為調解不成立，並將調解不成立之情
03 形通知原告，通知函於同年11月8日寄存送達予原告（本院
04 卷67、69頁），原告亦於同年12月14日到院閱覽卷宗（本院
05 卷91頁）。

06 (二)原告於言詞辯論期日仍無正當理由未到庭，遲至期日前一日
07 始聲請法官及書記官迴避：

08 嗣本院於112年12月15日指定000年0月00日下午3時進行言詞
09 辯論程序，並告知兩造預計開庭當日言詞辯論程序終結，請
10 兩造預為準備，無正當理由不到場，得依聲請由一造辯論而
11 為判決（本院卷95頁），言詞辯論通知書並於113年1月2日
12 寄存送達於原告（本院卷119頁），原告遲至言詞辯論前一
13 日，始向本院提出書狀聲請變更期日，並聲請承審法官及書
14 記官迴避等詞（本院卷131、167頁，聲請迴避案件部分，另
15 由本院簡股以113年度勞聲字第1號審理中）。

16 (三)原告顯係意圖延滯訴訟而聲請法官及書記官迴避：

17 原告於勞動調解程序期日無正當理由未到庭，遲至言詞辯論
18 期日前一日始提出法官迴避之聲請，顯係意圖延滯訴訟終
19 結。且其聲請迴避之理由，係略稱：承辦法官違反民事訴訟
20 法第120條之他造得於法院通知後3日內閱覽當事人附屬文件
21 原本，以及違反同法第121條第1項應定期間命被告補正書狀
22 等規定云云（本院卷167-170頁），均核與民事訴訟法第32
23 條、第33條第1項所示迴避事由無關，原告亦未提出任何足
24 以釋明承辦法官執行職務有偏頗情事之證據資料，僅憑卷內
25 查無被告公司登記印章、訴外人即被告法定代理人鄧家祥及
26 訴訟代理人戶籍之資料，即主觀臆測指稱法官有偏頗之虞，
27 殊無可採，且原告主張被告之相關登記資料已有經濟部商工
28 登記公示資料查詢服務、稅務電子閘門營利事業暨扣繳單位
29 稅籍調件明細表在卷可查（本院卷13、15頁），訴訟代理人
30 與被告法定代理人具有夫妻關係亦經本院於112年9月12日調
31 閱鄧家祥之戶役政資訊網站查詢一個人基本資料查核無誤

01 (本院不得閱覽卷)，原告遲至言詞辯論期日前一日始以該
02 等事由聲請承審法官及書記官迴避，足認顯屬意圖延滯訴訟
03 所為之聲請，則依民事訴訟法第37條第1項但書規定，本件
04 並無停止訴訟之必要，合先敘明。

05 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
06 減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255
07 條第1項但書第3款定有明文，此項規定依同法第436條之23
08 準用第436條第2項，於小額訴訟程序亦有其適用。經查，原
09 告於提出聲請（調解）狀時原聲明請求之訴訟標的金額為：
10 新臺幣（下同）60,500元（本院卷7頁），嗣將前開聲明之
11 金額減縮為請求被告賠償60,000元（本院卷139頁）。核屬
12 減縮應受判決事項之聲明，與前揭規定相符，應予准許。

13 三、原告未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款
14 所列情形，因此依被告之聲請，由其一造辯論而為判決。

15 貳、實體方面

16 一、原告主張：原告見被告於各大報刊登徵才廣告略以：鋼構
17 （監工）、日薪2,750元等，經原告連絡後，被告對原告學
18 經歷表示滿意，並於112年8月24日晚間6時46分傳送手機簡
19 訊告知原告有關被告公司地址。嗣因原告一時沒空而未立即
20 前往，然原告於同年0月0日下午2時許前往被告公司，並於
21 同日下午5時許經面談結果，被告告知原告立即上班，原告
22 遂於同年月0日下午打卡上班，惟被告當晚告知訴外人即業
23 主UPS公司不同意任用高齡之原告，原告於翌（6）日上午7
24 時30分到班打卡後，卡片遭被告收走，且鄧家祥避不見面，
25 惟原告為能至被告公司上班而辦理退輔會職訓退訓並受有損
26 害，另被告違背營造業法第30條第1項應於工地置工地監工
27 （主任）、公共工程施工品質管理作業要點（下稱系爭要
28 點）第5點工地應設工程品質管理人員相關規定，原告爰依
29 民法第184條、第245條之1第1項第3款規定提起訴訟等語。
30 並聲明：如上開變更後之聲明所示。

31 二、被告則以：兩造並無簽署任何文件，亦無上班班表、工資

01 單、工資清冊及勞健保等，即兩造未締結勞動契約，遑論終
02 止。被告曾於112年8月24日傳簡訊予原告告知被告公司地
03 址，希望原告翌（25）日報到，惟原告未到。嗣於同年9月3
04 日週日下午，原告突然跑來被告公司問說他能做什麼事，鄧
05 家祥說經歷符合，希望原告翌（4）日報到，惟第2天原告未
06 到，直到下午1時許才來被告公司遞履歷，被告遂請原告於
07 同年9月5日早上7時報到，但原告早上仍未到，兩造間勞動契
08 約應屬不成立，原告遲至當日下午1時始到廠打卡，但工地
09 人員於上午7時15分業已出發，嗣當日晚上被告以簡訊通知
10 原告不同意任用等語，資為抗辯。並聲明：(一)駁回原告之訴
11 及其假執行之聲請。(二)如受不利之判決，願供擔保請准宣告
12 免為假執行。

13 三、得心證之理由：

14 (一)原告依民法第245條之1第1項第3款規定，請求被告賠償60,0
15 00元，為無理由：

16 1.按契約未成立時，當事人為準備或商議訂立契約而有左列情
17 形之一者，對於非因過失而信契約能成立致受損害之他方當
18 事人，負賠償責任：三、其他顯然違反誠實及信用方法者，民
19 法第245條之1第1項第3款定有明文。

20 2.原告主張被告以顯然違反誠實及信用方法而使原告信勞動契
21 約能成立致受損害云云（本院卷143頁）。查，依兩造陳述
22 原告向被告應徵工作經過，原告自承於112年8月24日收受被
23 告簡訊時，因故未能立即前往，嗣兩造合意於同年9月4日上
24 午報到，原告遲至該日下午始遞相關履歷資料，翌（5）日
25 下午1時許，始有原告出勤紀錄，此亦有原告112年9月份攷
26 勤表影本在卷可考（本院卷65頁），而原告應到班之時間為
27 何，兩造各執一詞而有爭議，被告認原告未能依約到勤而認
28 原告無締約意願，遂向原告表示不任用而不欲訂立勞動契約
29 等節，亦與一般應徵工作者首日無故未到班可能發生勞動契
30 約不成立之常情無違，此外未見被告有何違反誠實信用方法
31 而使原告相信契約能成立之行為，而原告對於被告有何違反

01 誠實信用原則等情，亦未舉證以實其說，是原告依上開規定
02 主張被告應負賠償責任云云，尚無所據。

03 (二)原告依民法第184條規定請求被告賠償60,000元，為無理
04 由：

05 1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責
06 任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同。違
07 反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能
08 證明其行為無過失者，不在此限。民法第184條定有明文。
09 又民法第184條第1項規定侵權行為以故意或過失之行為，不
10 法侵害他人權利，或因故意以背於善良風俗之方法加損害於
11 他人之一般法益為成立要件，主張對造應負侵權行為責任
12 者，應就對造符合上開侵權行為要件事實負舉證責任（最高
13 法院100年度台上字第1314號判決意旨參照）。另按營造業
14 承攬一定金額或一定規模以上之工程，其施工期間，應於工
15 地置工地主任。營造業法第30條第1項載有明文。再按品管
16 人員，應接受工程會或其委託訓練機構辦理之公共工程品質
17 管理訓練課程，並取得結業證書。取得前項結業證書逾4年
18 者，應再取得最近4年內之回訓證明，始得擔任品管人員。
19 但特殊情形，工程會有另定者，不在此限。在職品管人員已
20 報名回訓在案，因非可歸責於己之事由，致未能於前項期間
21 取得回訓證明者，經機關同意並檢具證明文件，得向工程會
22 申請展延回訓期限6個月。第1項及第2項之訓練課程、時數
23 及實施方式，及第2項回訓實施期程，由工程會另定之。系
24 爭要點第5點亦有明訂。原告主張被告違背營造業法第30條
25 第1項、系爭要點第5點等規定，應負侵權行為之損害賠償責
26 任云云（本院卷141頁），自應由原告就被告有前開所舉之
27 侵權行為一節，負舉證之責。

28 2.查，依原告陳述內容多為向被告應徵工作之過程，未見原告
29 有確實至相關工地提供相關勞務之情，被告亦否認原告曾至
30 其安排之工地服勞務（本院卷60-62頁），則難認被告有何
31 違反營造業法第30條第1項、系爭要點第5點之行為而致原告

01 受有損害，此外，原告復未提出證據證明被告有何侵權行
02 為，則其主張依民法第184條規定請求被告負損害賠償責
03 任，亦難採憑。

04 四、綜上所陳，原告所舉之證據皆不足以證明被告有何侵權行為
05 及締約過失責任，從而原告依民法第184條、第245條之1第1
06 項第3款等規定，請求判令如其變更後聲明所述之事項，均
07 為無理由，應予駁回。

08 五、訴訟費用負擔之依據：勞動事件法第15條、民事訴訟法第78
09 條。並依民事訴訟法第436條之19第1項規定，確定訴訟費用
10 1,000元由原告負擔。

11 中 華 民 國 113 年 1 月 31 日
12 勞 動 法 庭 法 官 謝 志 偉

13 正本係照原本作成。

14 如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上
15 訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後
16 20日內補提上訴理由書（須附繕本）。如委任律師提起上訴者，
17 應一併繳納上訴審裁判費。

18 書記官 邱淑利

19 中 華 民 國 113 年 1 月 31 日

20 附錄：

21 一、民事訴訟法第436條之24第2項：

22 對於小額程序之第一審裁判上訴或抗告，非以其違背法令為
23 理由，不得為之。

24 二、民事訴訟法第436條之25：

25 上訴狀內應記載上訴理由，表明下列各款事項：

26 （一）原判決所違背之法令及其具體內容。

27 （二）依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實。

28 三、民事訴訟法第471條第1項（依同法第436條之32第2項規定於
29 小額事件之上訴程序準用之）：上訴狀內未表明上訴理由
30 者，上訴人應於提起上訴後20日內，提出理由書於原第二審
31 法院；未提出者，毋庸命其補正，由原第二審法院以裁定駁

