臺灣嘉義地方法院民事判決

113年度勞訴字第23號

原　　告
即反訴被告　何居祥
訴訟代理人　黃文力律師(法扶律師)
被　　告
即反訴原告　永鏵工程股份有限公司（更名前為永鏵工程有限公司）
000000000000000000
法定代理人　郭晉宏
訴訟代理人　蔡尚樺律師
複　代理人　錢佳瑩律師

上列當事人間請求給付職業災害補償或賠償等事件，本院於民國114年9月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣225,000元，及自民國113年6月5日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔11%，餘由原告負擔。

本判決第1項得為假執行；但被告如以新臺幣225,000元，為原告預供擔保後，得免為假執行。原告其餘假執行聲請駁回。

反訴原告之訴駁回。

反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

事實及理由

甲、程序方面

壹、按有關勞動事件之處理，依本法之規定；本法未規定者，適用民事訴訟法及強制執行法之規定，勞動事件法第15條著有規定。次按訴狀送達後，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。而依實務與學說之多數見解，當事人或訴訟標的有減少、增加者，為訴之一部撤回、

追加；否則為應受判決事項之減縮、擴張聲明。

貳、查原告起訴請求被告給付新臺幣（下同）2,069,464元（含工資補償225,000元、看護費用害397,500元、慰撫金即非財產上損害賠償600,000元、勞動能力減損846,964元），及自起訴狀繕本送達翌日即民國113年6月5日起至清償日止，按年息5%計算之利息。嗣於114年9月16日（本院收文日期）具狀表示請求被告給付2,119,464元（即除前開請求之各項目與金額外，另再依勞動基準法（下稱勞基法）第59條第1項第1款規定請求醫療費用補償50,000元），及其中2,069,464元之自起訴狀繕本送達翌日即113年6月5日起至清償日止，按年息5%計算之利息，其餘50,000元之自民事追加暨反訴答辯狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，有民事起訴狀、民事追加暨反訴答辯狀等在卷可證，自堪信為真實。則原告所增加請求之前開醫療費用補償、利息，均屬基於相同之職業災害補償請求權、法定遲延利息請求權為訴訟標的而請求，均核屬訴之擴張，經核與法均無不合，自應予准許，合先敘明。

乙、實體方面

（甲）本訴方面

壹、原告主張：

一、原告受僱於被告擔任駕駛山貓之司機，月薪5萬元（原證1、2，經濟部商工登記公示資料、支出證明單，本院卷一第17至19頁），但原告到職時被告卻未幫原告投保勞工保險、職災保險等。被告為職業安全衛生法所規定之雇主，明知依職業安全衛生法第5條、第6條與職業安全衛生設施規則第21條等規定，使勞工從事工作應在合理可行範圍內採取必要之預防設備或措施，使勞工免於發生職業災害，是被告對勞工工作場所之通道、地板、階梯、坡道、工作台或其他勞工踩踏場所，負有保持環境而不致使勞工跌倒、滑倒、踩傷、滾落等安全狀態或採取必要之預防措施等行為之義務。惟被告疏未注意及此，於112年6月5日施作斗南段轄區嘉義縣大林驛

站附近之瀝青混凝土路面整修工程時，竟任由被告所有17噸工程車遺留油漬而未清除。嗣原告依工程現場經理許世昌之指示將山貓工程車開上該17噸工程車後，下車時因油漬濕滑而失足跌落工程車，經送醫急救後診斷為受有頭部外傷併顱骨骨折及蜘蛛網膜下、硬腦膜下及硬腦膜外出血、併顱內出血、腰椎第一節壓迫性骨折、治療後遺有認知能力輕度缺損等傷害【原證3，佛教慈濟醫療財團法人大林慈濟醫院（下稱慈濟醫院）醫療診斷證明書、新高鳳醫院乙種診斷證明書、鳳山濟世中醫診所診斷證明書、民眾醫院乙種診斷證明書、惠德醫院診斷證明書、長庚醫療財團法人高雄長庚紀念醫院（下稱長庚醫院）診斷證明書，本院卷一第21至43頁】，嗣經衛生福利部中央健康保險署核發重大傷病卡（原證4，全民健康保險重大傷病核定審查通知書，本院卷一第45頁），另經長庚醫院判定為職業災害（原證5，長庚醫院診斷證明書與附件，本院卷一第47至51頁），原告迄今仍無法回復原工作。原告另提出過失傷害告訴由臺灣嘉義地方檢察署（下稱嘉義地檢）以112年度他字第2239號、113年度交查字第315號偵辦。原告爰依勞基法第59條第1項及民法第184條第1項前段、第2項與職業災害勞工保護法第7條等規定與兩造之契約等規定請求被告賠償與補償。然：

（一）被告雖抗辯清理油漬係原告之工作云云。惟原告僅係山貓司機，而山貓由系爭17噸車載運，山貓卸下後即由原告開山貓依被告指示工作，工作結束後原告僅負責將山貓開上17噸車，至系爭17噸車清潔工作非由原告負責，至當日會有油漬，係因系爭事故前幾日被告將系爭17噸車借給他人載運。

（二）被告雖抗辯原告應舉證證明原告係自系爭17噸車跌落之事實云云。查原告自系爭17噸工程車上跌落之事實，有工程現場經理許世昌之Line群組對話「掃貓何居祥自17噸貨車上跌落，目前已聯繫救護車轉送醫院已與何居祥家人聯絡」、「送往大林慈濟醫院」及對話中關於原告跌落倒地

現場照片可證（原證9，通訊軟體對話內容截圖節影本，本院卷一第167頁），並經長庚醫院判定為職業災害（見原證5）。

（三）對被告所提施工前危害因素告知單及行前教育照片（本院卷一第189至195頁）、嘉義地檢檢察官113年度偵字第11328號不起訴處分書（本院卷二第47至51頁）等文書之製作名義人及內容真正不爭執；但不起訴處分書是基於無罪推定原則，至本件依職業災害勞工保護法第7條之規定應由被告負無過失舉證責任。對被告所提群組軟體對話內容截圖節影本（本院卷一第109至123頁）、機具登記表（本院卷一第125頁）、工資表（本院卷一第127至130頁）之製作名義人及內容真正不爭執，其餘如前開主張。

二、原告依勞基法第59條或民法各規定，請求被告補償或賠償之各項目與金額，分述如下：

（一）醫藥費補償50,000元：

1、被告本應補償原告308,500元，因被告已給付258,500元，其餘50,000元依勞基法第59條第1項第1款規定請求被告給付（非侵權行為損害賠償項目）。

2、相關醫療費用單據原告已依被證5之調解紀錄於112年12月20日寄出由被告收受（見原證11）；原告另於113年3月20日交付被告之代理人簡世昌15張金額計107,283元之醫療費用收據（原證12，證明文件，本院卷二第79頁）。

（二）未給付薪資（原領工資）225,000元（其餘保留請求權）：

1、原告於112年6月5日發生系爭職業災害迄今仍不能工作，被告曾給付原告自112年6月至113年1月15日間之薪資375,000元，茲因6月份原告有工作5日，原告月薪5萬元，日薪1,667元（50000÷30），工作5日之薪資為8,335元 ，故被告原領工資補償已給付341,667元。

2、自113年1月16日起迄113年5月31日止，被告應另給付原告225,000元，請求依據為勞基法第59條第1項第2款。另同

意法律定義之「原領工資」以每月50,000元計算。

3、被告雖抗辯因原告連續曠工而終止兩造間之勞動契約云云。然原告並無曠職，因原告傷勢未痊癒需休養（見原證3），且原告在113年4月16日即向嘉義縣政府申請勞資爭議調解，於113年5月9日調解（見原證8），依勞資爭議處理法第8條規定，此時資方即被告不得有終止勞動契約或其他不利勞工之行為，違反者，依民法第71條規定為無效，且依勞資爭議處理法第62條規定，可處罰20萬元以上60萬元以下之罰鍰。故被告於113年4月23日發函（見被證8）終止勞動契約，依前開規定無效。

4、對被告所提被告公司（113)鏗工發字第1130423001號函（本院卷一第145頁）、中華郵政國內掛號查詢結果（本院卷一第147頁）之製作名義人及內容真正不爭執，其餘同前開主張。

（三）看護費397,500元（其餘保留請求權）：

1、原告因前開傷勢於慈濟醫院自112年6月5日起至112年6月30日止住院計16日，扣除加護病房12日，有14日需專人照護，其中13日由照護員照護支出32,500元（原證6，照顧服務費收據，本院卷一第53頁），1日則由親人照顧。原告另於112年6月30日至112年7月28日於新高鳳醫院住院29日 ；於112年7月29日至7月30日出院由親人照顧2日；於112年8月1日至112年8月28日於民眾醫院住院28日；於112年8月29日出院由親人照顧1日；於112年8月30日至112年9月16日於惠德醫院住院18日；於112年9月17日至9月29日於慈濟醫院住院13日；於112年9月30日至10月1日出院由親人照顧2日；於112年10月2日至112年10月13日於新高鳳醫院住院12日；於112年10月14日起出院需專人照顧1個月以30日計算（見原證3）。

2、以上接受照護共146日，其中住院111日，其餘出院需專人照顧35日均由親人照護，依最高法院見解 ，親人看護亦可請求看護費損害，以每日2,500元計算，原告得請求被

告給付365,000元，加計前開照護員照護支出32,500元，合計為397,500元。請求依據為民法第184條、第193條第1項與職業災害勞工保護法第7條等規定。

3、對被告所抗辯原告於113年3月9日已可騎機車之事實不爭執，然診斷證明書記載原告有認知能力缺損等事實（本院卷一第156頁）。

4、被告雖抗辯依系爭調解紀錄，原告已拋棄系爭權利云云。然依被證5之112年12月13日勞資爭議調解紀錄所記載應寄送文件（含原證6照顧服務費收據），原告已於112年12月20日寄出，被告雖抗辯稱收受原告寄送文件中並無原證6之照顧服務費收據云云，顯見被告確有收到原告112年12月20日寄出之文件無誤，另原告確曾寄送相關文件，亦有原告112年12月20日寄出文件當時之執據及錄影光碟可證明原告並未拋棄權利（原證11，普通掛號函件執據、光碟，本院卷一第171至173頁）。

5、對被告所提原告影片截圖（本院卷一第197頁)之製作名義人真正不爭執，但資料中僅看到1隻手，其餘無法判別。

（四）非財產上損害賠償60萬元：

1、原告學歷為高中畢業，因系爭事故致受系爭傷害，造成日常生活不便，迄今仍需就醫復健治療，原告身心俱感痛苦，故依民法第193條第1項規定請求被告賠償60萬元之非財產上損害賠償。

2、對財產所得查詢資料（本院卷一第63至77頁）之製作名義人及內容真正不爭執。

（五）勞動能力減損846,964元：

1、原告因受前開傷害經職業醫學科判定目前尚無法勝任怪手司機（見原證5），原告身體活動受很大限制，故暫主張勞動能力減損10%（鑑定後再行擴張或減縮），原告為00年0月00日生，自113年6月1日起至原告年滿65歲止即133年4月19日止，尚可工作20年，另依霍夫曼係數扣除中間利息，原告得請求被告賠償20年之減損勞動能力損害計

846,964元。

2、對被告所抗辯原告於113年3月9日已可騎機車之事實不爭執，然診斷證明書記載原告有認知能力缺損等事實（本院卷一第156頁）。

3、關於被證6照片及光碟部分，被告於113年3月9日請人跟蹤原告所拍攝之錄影光碟，進而主張原告已行動自如可工作云云，然原告治療後遺有認知能力輕度缺損等嚴重傷害經職業醫學科判定原告目前尚無法勝任怪手司機職務（見原證5之綜合功能性能力評估），按可自主行動與能回復職場工作是兩回事，原告於3月9日仍持續就醫，醫囑亦記載需長期治療，需休息1個月（見原證3編號10、11），依勞動基準法第59條第2款規定勞工在醫療中不能工作時，雇主應按其原領工資數額予以補償。原告遭遇系爭職業災害有醫院所開診斷證明書可證（見原證3），被告為雇主應依法給付職災補償，至於3月20日照片，原告領原領工資補償時坐輪椅，係因當日原告身體不舒服始坐輪椅，並非故意佯裝「不能工作」。

4、對中和紀念醫院函及所附全人勞動力減損評估報告即鑑定之調查證據結果（本院卷二第53至60頁）無意見。

（六）是原告依前開規定共得求被告給付2,119,464元與其法定遲延利息。

三、對被告抗辯之陳述與各項證據之意見：

（一）被告雖提出勞健保切結書（見被證3）主張係原告要求不要投勞健保等云云。然被告前開主張並非事實，被證3之勞健保切結書為107年5月21日簽立，此係原告第1次受僱被告時，被告要求原告所簽，該切結書中勾選「已加入其他工會」，然原告當時並未加入其他工會，係因被告要求簽立該切結書後，始於107年6月15日加入高雄縣各業工人聯合會投保勞保（原證10，勞保職保被保險人投保資料表，本院卷一第169至170頁）。嗣原告曾離職，另於111年6月1日再次受僱於被告，故107年5月21日簽立之勞健保切

結書，與原告111年6月1日再次受僱被告後無關。

（二）對被告所提嘉義縣政府函、嘉義縣政府勞資爭議調解紀錄（本院卷一第135至137頁）與錄影光碟與畫面照片（本院卷一第139至141頁）、照片（本院卷一第143頁）等文書之製作名義人及內容真正不爭執，其餘如前開主張。對被告所提勞健保切結書（本院卷一第131頁）、臺灣臺中地方法院執行命令（本院卷一第133至134頁）之製作名義人及內容真正不爭執，其餘如前開主張。

四、並聲明：（一）被告應給付原告2,119,464元，及其中2,069,464元之自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，其餘50,000元之自民事追加暨反訴答辯狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。（二）訴訟費用由被告負擔。（三）請准供擔保宣告假執行 。

貳、被告則以：

一、被告並無系爭補償責任與賠償責任。蓋：

（一）原告雖依民法第184條、職業災害勞工保護法第7條規定為系爭主張。然依民事訴訟法第277條規定原告欲以職業災害為其請求之原因，應先證明其所述事實為真實，惟原告迄未舉證證明「原告因17噸工程車油漬濕滑而失足跌落工程車」之事實，是原告並無證據可證明其損害為職業災害所致。

（二）勞基法所謂之職業災害應以該災害係勞工本於勞動契約，在雇主支配下之勞動過程中發生（學說上稱為「業務遂行性」）。再者，職業災害補償在本質上既屬損失填補之一種型態，自須以業務和勞工傷病間有一定因果關係存在為必要。即災害與勞工所擔任業務間存在相當因果關係（學說上稱之為「業務起因性」）。是原告自有證明「業務遂行性」及「業務起因性」之義務。然：

1、原告所提證據不足證明其所受損害係因職業災害所致，即無法證明「原告因17噸工程車油漬濕滑而失足跌落工程車」之事實。縱原告提出長庚醫院診斷證明書為證（見原證

5），惟長庚醫院醫師未於現場親見親聞僅記載「根據大林慈濟醫院病歷」記載，惟原證3之慈濟醫院診斷證明書中並無「從工程車墜落」之記載，況醫師所能證明者僅為傷勢程度，而非受傷之原因，故原告所主張「經高雄長庚紀念醫院判定為職業災害」並不可採。是前開證據亦不足證明原告「是因工程車油清濕滑而跌落」之事實，故被告否認原告之損害係職業災害所致。

2、原告雖提出原證9之LINE對話紀錄為證，惟該對話紀錄無法證明原告「因油漬濕滑跌落」之事實，原告對「損害之發生原因」並未盡舉證責任。且依嘉義地檢112年度他字第 2239號卷證資料可證明原告違反工作常規自鏟土車斗爬上駕駛座跌落，被告對此並無過失行為。被告已盡相當行前教育對施工及機具使用說明，亦要求施工人員先檢查施工器 具再施工（被證10，施工前危害因素告知單及行前教育照片，本院卷一第189至195頁），故被告並無過失行為。

3、自嘉義地檢檢察官不起訴處分書可知，原告所主張「因踩到未清除之油漬跌落」並非事實，且原告於前開偵查中亦自陳其負責系爭17噸車之保養及檢修且未通知工地現場經理或其他人，是被告公司並無過失行為（被證13，嘉義地檢檢察官113年度偵字第11328號不起訴處分書，本院卷二第47至51頁）。

（三）退言之，縱認原告損害係職業災害所致，惟被告對「17噸工程車油漬殘留」亦無過失行為，因原告本有清理17噸工程車之義務，此為兩造約定之原告工作內容，被告並為此而定期支付原告駕駛及清理17噸工程車之津貼。故被告已採取必要之預防措施，係原告自己違反被告之預防措施致受傷。則被告自毋庸依職業災害勞工保護法第7條、民法第184條規定負損害賠償責任。

1、被告對司機使用機具已建立完整之管理制度：因被告有建立LINE群組「永鏵-機具維修與使用紀錄」，會請使用機

具、工程車之司機填寫機具登記表，於填寫完畢後上傳群組，而原告於事發前3天即112年6月2日至112年6月4日皆未上傳機具登記表（被證1-1，群組軟體對話內容截圖節影本，本院卷一第109至123頁），而檢查表之填寫格式如被證1-2訴外人填寫之表格所示（被證1-2，機具登記表，本院卷一第125頁），於司機使用前會要求司機檢查機具功能，確保機具狀態及司機使用時之安全，惟原告卻違反被告建立之保護司機制度。

2、兩造約定系爭17噸工程車應由原告維持機具清潔、避免油漬殘留即原告應清理油漬，此為原告之工作內容，被告並因此而支付原告津貼（被證2，工資表，本院卷一第127至130頁），前開約定本即為保障機具功能完善及施工安全，是原告因違反工作規定而致自己受傷，被告並無過失。

（四）對原告所提慈濟醫院醫療診斷證明書、新高鳳醫院乙種診斷證明書、鳳山濟世中醫診所診斷證明書、民眾醫院乙種診斷證明書、惠德醫院診斷證明書、長庚醫院診斷證明書（本院卷一第21至43頁）與全民健康保險重大傷病核定審查通知書（本院卷一第45頁）、長庚醫院診斷證明書與附件（本院卷一第47至51頁）之製作名義人真正不爭執，其餘如前開主張。對原告所提通訊軟體對話內容截圖節影本（本院卷一第167頁）之製作名義人及內容真正不爭執，但兩造解讀各有不同，群組對話內容僅代表發話人之主觀意見。

二、原告依勞動基準法第59條或民法各規定，請求被告補償之各項目與金額，分別說明如下：

（一）兩造分別於112年12月13日、113年5月9日進行調解（被證5，嘉義縣政府函、嘉義縣政府勞資爭議調解紀錄，本院卷一第135至137頁；見原證8）。於112年12月13日之調解，兩造曾成立調解約定「勞方依約定於112年12月29日前將本次爭議期間醫院診斷證明書、收據、交通費收據、看護費收據等郵寄至資方公司…前項約定已郵戳為憑，逾期

視同放棄請求」，原告代表人黃蒨蓉並簽名其中。惟原告並未於112年12月29日前提供原證6之單據，依前開約定原告已放棄請求112年12月29日前之看護費。次查於112年12月間，被告公司負責人郭晉宏即聽聞原告身體已康復，已能自行騎車外出買菸，故被告曾數度請原告銷假復職，並會視其體能狀況調整其工作內容並給予必要回診公傷病假，詎原告多次以體力無法負荷為由，拒絕銷假並要求被告給付更多看護費等金錢。被告委派人員遂於113年3月9日於公共場所跟拍原告，發現原告不僅可抽菸、嚼檳榔、騎機車且與他人對話自如，無需旁人照護或協助之必要（被證6，錄影光碟與畫面照片，本院卷一第139至141頁）。再查於113年3月20日被告支付薪資補償與原告時，即便原告早已行動自如，甚至能騎機車，原告仍佯裝行動不便坐輪椅赴約（被證7，照片，本院卷一第143頁），顯見原告佯裝不能工作，其所提診斷證明亦係其刻意佯裝症狀下所開立，顯無法反映原告真實身體狀況及勞動能力。

（二）系爭醫藥費部分：

1、被告僅曾收到原告所提15張醫療單據，醫藥費支出金額僅計107,283元（其中甚至有1張重複計算570元之單據，被告仍計入前開金額），但被告仍已支付258,500元與原告。原告所主張之醫藥費金額308,500元，顯逾被告所知之實際支出，原告應提出308,500元之醫藥費收據。

2、對原告所提證明文件（原證12，本院卷二第79頁）之製作名義人及內容之真正不爭執。依前開證明文件足見醫療費用收據金額僅107,283元，原告主張總醫療費用為30萬元即無依據。

（三）系爭未給付薪資（原領工資）225,000元部分：

1、原告就此部分請求之依據應為勞基法第59條第1項第2款：「勞工在醫療中不能工作時，雇主應按其原領工資數額予以補償」。惟原告於112年12月間已能行動自如，已具工作能力，業如前述，自不符合「勞工在醫療中不能工作」

之要件。

2、被告已於113年4月23日發函依勞基法第12條第1項第6款規定之事由對原告為終止勞動契約之意思表示（被證8，被告公司（113)鏵工發字第1130423001號函，本院卷一第145頁），原告則於113年4月24日收受該函（被證9，中華郵政國內掛號查詢結果，本院卷一第147頁）。則自113年4 月24日起，原告非被告公司員工，其後之薪資補償與被告無關。若認被告尚未送達終止勞動契約之意思表示予原告，則被告以答辯狀之送達向原告為終止勞動契約之意思表示。

3、另同意法律定義之「原領工資」以每月50,000元計算。

（四）系爭看護費397,500元部分：

1、依前開112年12月13日勞資爭議調解紀錄，原告逾期提出看護費收據，視同放棄請求。況原告能自行騎車買菸等情形，顯無須人看護。況原告並未提出家人為看護而請假之證明，僅空言受看護達146日云云，顯不可採。

2、系爭看護費損害並非職業災害補償項目，亦非民法第193條所規定醫療費範疇，且看護費損害應以侵權行為損害賠償請求權成立為前提，因被告並無過失行為，原告請求被告賠償此項目自屬無據。

3、至原告雖提出原證11之錄影光碟為證，惟自錄影內容足證原告確未依系爭調解內容提出原證6之照顧服務費收據。實則原告所寄出者為診斷證明書、醫藥單據等及1張無開立機構、無署名之文件（被證11，原告影片截圖，下稱無署名文件，本院卷一第197頁)，連何人書寫都無法確認。且原告起訴既非以該無署名文件為請求看護費用之依據，顯見非原告所提證據。反足證明原告當時並未寄出原證6之看護費收據。

4、就原告所主張各期間之看護費損害部分：

（1）否認原告自112年6月17日至6月30日期間慈濟醫院看護費損害之真正；亦否認原告所提原證6看護費用收據之真正

，因於112年12月29日前均未提出，有臨訟製造證據之可能。

（2）否認原告自112年6月30日至112年7月28日期間新高鳳醫院看護費損害之真正；因112年6月30日與前開慈濟醫院期間之看護費重複，且原證3診斷證明書所載住院期間並無「需專人照護」之記載，此與10月13日診斷證明書有記載不同，顯見自6月30日起原告無受看護之必要。

（3）否認原告自112年7月29日至112年7月30日出院期間看護費損害之真正；因原告僅需協助照護，尚不須聘請看護。

（4）否認原告自112年8月1日至112年8月28日期間民眾醫院看護費損害之真正；因診斷證明書並無須專人照護之記載，故無需聘請看護。

（5）否認原告自112年8月29日出院看護費損害之真正；因民眾醫院之診斷證明書並未記載原告需專人照護，自無須聘請看護。

（6）否認原告自112年8月30日至112年9月16日期間惠德醫院看護費損害之真正；因原告於新高鳳醫院、民眾醫院住院期間診斷證明書均無須專人照護之記載，顯見原告身體狀況已穩定，惠德醫院開立需24小時專人照護之診斷證明書與常理有違。

（7）否認原告自112年9月17日至112年9月29日期間慈濟醫院看護費損害之真正。

（8）否認原告自112年9月30日至112年10月1日出院看護費損害之真正，因原告無須聘請看護。

（9）否認原告自112年10月2日至112年10月13日期間新高鳳醫院看護費損害之真正。

（10）否認原告自112年10月14日起1個月即30日出院看護費損害之真正，因原告無須聘請看護。

（11）原告雖主張親屬照顧日數為146日，然經被告核計卻僅135日。且親屬照顧無須專業，其計酬難比照專業護理人員，應以每日全日1,200元、半日600元計算為限。

5、對原告所提照顧服務費收據（本院卷一第53頁）與普通掛號函件執據、光碟（本院卷一第171至173頁）之製作名義人真正不爭執，文書內容部分則如前開主張。

（五）系爭非財產上損害賠償60萬元部分：對財產所得查詢資料（本院卷一第63至77頁）之製作名義人及內容真正不爭執。

（六）系爭勞動能力減損846,964元部分：

1、原告早已能嚼檳榔、騎機車等，顯非不能工作，業如前述。

2、對中和紀念醫院函及所附全人勞動力減損評估報告即鑑定之調查證據結果（本院卷二第53至60頁），意見如前開主張。

三、原告107年間到職當時自行要求被告勿幫其投保勞保，並曾簽立切結書（被證3，勞健保切結書，本院卷一第131頁），如今卻指責被告未幫其投保勞保、職災保險云云，有違禁反言原則，其主張實不可採。原告嗣曾離職，於111年6月再度入職，然原告再次要求被告勿為其投保，之後被告遭勞動部裁罰，被告即為原告投保後，旋收到臺灣臺中地方法院執行命令（被證4，臺灣臺中地方法院執行命令，本院卷一第133至134頁），始知原告因欠外債，若投保勞保，其薪水會遭扣押。對原告所提勞保職保被保險人投保資料表（本院卷一第169至170頁）之製作名義人及內容真正不爭執，其餘如前開主張等語，資為抗辯。

四、並聲明：（一）原告之訴駁回。（二）訴訟費用由原告負擔。

（乙）反訴方面

壹、反訴原告即被告主張：

一、反訴被告於領取反訴原告所給付112年6月至113年1月15日計7.5個月之薪資補償375,000元及醫療費用補償258,500元後，仍向勞動部勞工保險局（下稱勞保局）請領139日之職業災害保險傷病給付146,811元（被證12，勞保局113年6月25

日保職補字第11360162000號函，本院卷一第199至200頁）。反訴原告爰依勞工職業災害保險及保護法第90條及民法第179條規定，請求判決如反訴聲明所載。

二、並聲明：（一）反訴被告應給付反訴原告146,811元，及自反訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。（二）反訴訴訟費用由反訴被告負擔。

貳、反訴被告則以：

一、對被證12之勞保局113年6月25日保職補字第11360162000號函之製作名義人與內容真正不爭執，然前開文書僅足證明勞保局要求反訴原告繳納146,811元之事實，無法證明反訴原告已繳納。

二、反訴被告固曾收受勞保局給付146,811元之職災傷病給付，然反訴被告係依職業災害保險及保護法規定所領取，非無法律上原因，自不構成不當得利。

三、縱認反訴原告請求為有理由，因反訴原告自113年6月至114年8月底止共15個月原領工資補償75萬元迄未給付反訴被告，反訴被告亦得以此主張與反訴原告之前開請求抵銷等語，資為抗辯。

四、並聲明：（一）反訴原告之訴駁回。（二）反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

（丙）本院之判斷

壹、本訴部分

一、按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任；但能證明其行為無過失者，不在此限，民法第184條第1項前段、第2項定有明文。至職業災害勞工保護法第7條係針對雇主就職業災害所負之侵權行為賠償責任為規定，並採推定過失責任主義，轉換由雇主舉證證明其為無過失，始能免責，係民法侵權行為損害賠償請求權之特別規定。次按主張侵權行為之被害人應就行為人因故意或過失不法侵害其權利，或行為人違反保護他人之法律致生損害於被害人等有利於己之

事實，負舉證之責任。又當事人主張之事實，經他造於準備書狀內或言詞辯論時或在受命法官、受託法官前自認者，無庸舉證。當事人於自認有所附加或限制者，應否視有自認，由法院審酌情形斷定之，民事訴訟法第279條第1、2項另有規定。且依前開規定，當事人主張之事實經他造自認者，依法不負舉證責任；法院亦不得就他造自認之事實調查證據，另為與其自認事實相反之判斷，並應以其自認為認定事實及裁判之基礎（最高法院97年度台上字第2570號裁判要旨同此見解）。查：

（一）原告所主張其受僱於被告擔任駕駛山貓之司機，於112年6月5日施作斗南段轄區嘉義縣大林驛站附近之瀝青混凝土路面整修工程時失足跌落工程車，經送醫急救後診斷為受有頭部外傷併顱骨骨折及蜘蛛網膜下、硬腦膜下及硬腦膜外出血、併顱內出血、腰椎第一節壓迫性骨折、治療後遺有認知能力輕度缺損等傷害，固為被告所不爭，復有慈濟醫院醫療診斷證明書、新高鳳醫院乙種診斷證明書、鳳山濟世中醫診所診斷證明書、民眾醫院乙種診斷證明書、惠德醫院診斷證明書、長庚醫院診斷證明書等在卷可證（見本院卷一第21至43頁），固堪信為真實。然原告所主張被告前開侵權行為之事實，業為被告所否認。而本件原告曾以系爭事件之事由對本件被告之法定代理人郭晉宏與工地現場負責人許世昌提出過失傷害告訴，嗣經嘉義地檢檢察官依相關證據認定係本件原告為取回遺留之個人物品，自行爬上當時已移至系爭17噸車車斗上之鏟裝機，於鏟裝機車體外踩踏移動過程中，不甚往車體外跌落至地面而受系爭傷害，並非於下車過程中踩踏系爭17噸車車斗之油漬而失足跌落，且本件原告亦自承於發覺前開油漬後未曾通知前開刑案被告，而本件原告前開跌落至地面之高度為1.65公尺，亦難認前開刑案被告有何違反職業安全衛生設施規則規定之情事，而對前開刑案被告為不起訴處分，有被告所提嘉義地檢檢察官113年度偵字第11328號不起訴處分書

在卷可證（見本院卷二第47至51頁），亦堪信為真實。是被告對原告並無故意或過失之侵權行為，應可認定。

（二）此外，原告所提證據均不足推翻前開事證，是即無證據可證明被告因故意或過失不法侵害原告權利，或被告違反保護他人之法律致生損害於原告等事實；反係被告所提前開證據可證明被告無故意或過失等行為。從而，原告依民法第184條第1項前段、第2項所規定之侵權行為損害賠償請求權或職業災害勞工保護法第7條規定，請求被告給付前開各項損害賠償金額與其法定遲延利息，為無理由，應予駁回。

二、第按勞工，指受雇主僱用從事工作獲致工資者；雇主，指僱用勞工之事業主、事業經營之負責人或代表事業主處理有關勞工事務之人；勞動契約，指約定勞雇關係而具有從屬性之契約，勞基法第2條第1款、第2款、第6款定有明文。另按勞工因遭遇職業災害而致死亡、失能、傷害或疾病時，雇主應依下列規定予以補償。但如同一事故，依勞工保險條例或其他法令規定，已由雇主支付費用補償者，雇主得予以抵充之：一、勞工受傷或罹患職業病時，雇主應補償其必需之醫療費用。職業病之種類及其醫療範圍，依勞工保險條例有關之規定。二、勞工在醫療中不能工作時，雇主應按其原領工資數額予以補償。但醫療期間屆滿2年仍未能痊癒，經指定之醫院診斷，審定為喪失原有工作能力，且不合第3款之失能給付標準者，雇主得1次給付40個月之平均工資後，免除此項工資補償責任，勞基法第59條定有明文。而學說與實務上有認參照職業安全衛生法第2條第5款（舊法為勞工安全衛生法第2條第4項）規定係謂勞工就業場所之建築物、設備、原料、材料、化學物品、氣體、蒸氣、粉塵等或作業活動及其他職業上原因引起之勞工疾病、傷害、殘廢或死亡。準此，前開職業災害，當指上述雇主提供工作場所之安全與衛生設備等職業上原因所致勞工之傷害而言。然亦有實務見解與學說認所稱之職業災害，與職業安全衛生法第2條第5款所規定

之災害不完全同義者；且亦有參酌勞工傷病審查準則規定而認定是否為職業災害者。從而，前開法律所稱之職業災害，自應綜合前開各相關法令為判斷準據。至雇主所負之職業災害補償責任，並不以雇主有故意或過失或其他可歸責事由存在為必要，即職業災害補償責任非在對於違反義務、具有故意過失之雇主加以制裁或課以責任，而係在維護勞工及其家屬之生存權，係以生活保障為目的之照顧責任，並非損害賠償責任之性質。又按依勞動事件法第15條規定適用民事訴訟法第279條第1項規定之結果，當事人主張之事實，經他造於準備書狀內或言詞辯論時或在受命法官、受託法官前自認者，無庸舉證。查：

（一）原告受僱於被告即被告為雇主而原告為勞工，與原告於前開就業場所之作業活動引起前開傷害，是原告因遭遇前開職業災害而致系爭傷害，均可認定。則依前開說明，不論雇主即被告有無過失侵權行為，被告均應負前開職業災害補償責任，亦可認定。

（二）茲就原告所主張之系爭職業災害補償之項目與金額，分別審究如後：

1、系爭未給付薪資（原領工資）補償225,000元部分：

（1）按勞工因遭遇職業災害而致疾病，在醫療中不能工作時，雇主可免發給工資，為保障受職業災害勞工之生計，勞基法第59條第2款前段規定，雇主應按勞工原領工資數額予以補償。此所稱原領工資，應係指勞工遭遇職業災害在醫療中不能工作，而無工資可得之前1日正常工作時間所得之工資而言；其工資為計月發給者，則以之前最近1月工資除以30所得之金額為其1日之工資，此由該條款規定及勞基法施行細則第31條第1項規定對照觀之即明。是勞工因遭遇職業災害而致疾病，如仍繼續工作，於相當時間後始就醫而不能工作者，其原領工資，自應以其最後正常工作時間所得之1日工資為準，非得以其遭遇職業災害前所得之工資為其原領工資。又勞工在勞基法第59條規定之醫

療期間，雇主不得終止契約，同法第13條前段定有明文。此項規定旨在避免勞工於職業災害傷病醫療期間，生活頓失所依，係對於罹受職業災害勞工之特別保護，應屬強制規定，雇主違反上開規定，終止勞動契約者，自不生契約終止之效力（最高法院91年度台上字第2466號裁判要旨同此見解）。

（2）原告係依前開規定請求被告給付自113年1月16日起至113年5月31日止之原領工資補償。惟被告則抗辯原告於112年12月間已能行動自如具工作能力，自不符合「勞工在醫療中不能工作」之要件；且被告已於113年4月23日發函依勞基法第12條第1項第6款規定對原告為終止勞動契約意思表示，原告則於113年4月24日收受，並提出被告公司（113）鏗工發字第1130423001號函（本院卷一第145頁）、中華郵政國內掛號查詢結果（本院卷一第147頁）為證云云。然原告之系爭傷勢經送中和紀念醫院鑑定結果（鑑定日期為114年6月16日）認，評估原告因系爭傷勢致中樞神經系統障礙以及下背疼痛造成之調整後工作能力減損21%，且該個案久站或久坐有不適感，有全人勞動力減損評估報告在卷可證（見本院卷二第55至60頁），自堪信為真實。堪認勞工即原告尚在醫療中不能工作，則原告依前開規定請求原領工資補償即屬有據。而兩造均同意法律定義之「原領工資」以每月50,000元計算。是依前開規定請求被告給付自113年1月16日起至113年5月31日止之原領工資補償計225,000元，即屬有據。至被告前開終止兩造間之系爭勞動契約與法不符，依前開說明不生終止效力，則被告前開抗辯，自不可採。

2、系爭醫療費用補償部分：

（1）按勞工因遭遇職業災害而致死亡、失能、傷害或疾病時，雇主應依下列規定予以補償。但如同一事故，依勞工保險條例或其他法令規定，已由雇主支付費用補償者，雇主得予以抵充之：一、勞工受傷或罹患職業病時，雇主應補償

其必需之醫療費用。職業病之種類及其醫療範圍，依勞工保險條例有關之規定，勞基法第59條第1款著有規定。

（2）查原告雖主張相關醫療費用單據原告已依被證5之調解紀錄於112年12月20日寄出由被告收受；原告另於113年3月20日交付被告之代理人簡世昌15張金額計107,283元之醫療費用收據，並提出原證12證明文件為證（見本院卷二第79頁）。然被告則抗辯其已支付258,500元醫藥費與原告，原告所主張醫藥費金額308,500元，顯逾被告所知之實際支出，原告應提出308,500元之醫藥費收據等語。而原告所提系爭醫療費用收據等，尚不足證明被告尚須再給付系爭50,000元醫療費用補償之事實，是原告請求被告給付自屬無據。

（三）勞基法第59條係為保障勞工及其家屬之生存權，並保存或重建個人及社會勞動力之特別規定，非屬損害賠償之性質，並無民法第217條過失相抵規定之適用，向為實務與學者通說所是認，則被告前開與有過失抗辯，亦不足取。

三、綜上所述，被告為原告之雇主，且原告發生系爭職業災害，故原告依勞基法第59條規定，請求被告給付原領工資補償225,000元，及自起訴狀繕本送達翌日即113年6月5日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。至原告所請求之職業災害醫療費用補償與侵權行為損害賠償等，則均為無理由，應予駁回。

四、復按依勞動事件法第15條規定適用民事訴訟法第87條第1項、第79條規定之結果，法院為終局判決時，應依職權為訴訟費用之裁判。各當事人一部勝訴、一部敗訴者，其訴訟費用，由法院酌量情形，命兩造以比例分擔或命一造負擔，或命兩造各自負擔其支出之訴訟費用。本院因認本件訴訟費用，依前開規定應命由被告負擔11%，餘由原告負擔。

五、末按法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決時，應依職權宣告假執行。前項情形，法院應同時宣告雇主得供擔保或將請求標的物提存而免為假執行，勞動事件法第44條第1、2

項著有規定。查本院就勞工即原告前開給付請求，為雇主即被告敗訴之判決，爰依前開說明依職權宣告假執行，並同時宣告被告得供相當之擔保金額而免為假執行。

六、本件事證已臻明確，兩造所為之其他主張，陳述並所提之證據，經審酌後，認均與本件之結論無礙，不再一一論述，併予敘明。

（貳）反訴部分

一、按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條固有規定。而侵害歸屬他人權益之行為，本身即為無法律上之原因，主張依此類型之不當得利請求返還利益者（即受損人），固無庸就不當得利成立要件中之無法律上之原因舉證證明，惟仍須先舉證受益人取得利益，係基於受益人之「侵害行為」而來，必待受損人舉證後，受益人始須就其有受利益之法律上原因，負舉證責任，方符舉證責任分配之原則。查反訴原告固主張反訴被告於領取其所給付112年6月至113年1月15日計7.5個月之薪資補償375,000元及醫療費用補償258,500元後，仍向勞保局請領139日之職業災害保險傷病給付146,811元，然前開146,811元既係勞保局依法給付反訴被告，自屬有法律上原因，已不構成不當得利。至前開原領工資補償，核與本件原告即反訴被告前開請求原領工資補償之期間無涉，是反訴原告前開主張，為無理由，而應予駁回。

二、按訴訟費用，由敗訴之當事人負擔，民事訴訟法第78條著有規定。查本院既為反訴原告前開全部敗訴之終局判決，則反訴之訴訟費用自應由反訴原告負擔。

（參）本件事證已臻明確，兩造所為之其他主張，陳述並所提之證據，經審酌後，認均與本件之結論無礙，不再一一論述，併予敘明。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　7　　日

民事第一庭法　官　陳卿和

以上正本係照原本作成

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

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　7　　日

書記官　吳明蓉