臺灣高雄地方法院民事判決

112年度勞簡字第55號

原　　告　趙旂萱

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　鍾青志

被　　告　五鮮級國際餐飲股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　李鴻志

訴訟代理人　曾翔律師

上列當事人間給付職業災害補償事件，本院於民國112年11月16日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣97,072元，及自民國112年5月24日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之六十三，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行。但被告如以新臺幣97,072元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：原告自民國110年10月29日起受僱於被告，擔任服務生，時薪為新臺幣（下同）160元，按時計酬；原告於110年11月5日18時49分許上班途中發生交通事故（下稱系爭事故），造成手部多處擦挫傷、下背部和雙膝擦挫傷、左踝瘀青及挫傷等傷害（下稱系爭傷害），因左踝持續疼痛而分別至多間診所及醫院就診，於110年12月13日至義大醫院診斷為左距骨骨折，同年12月16日至奇美醫院進行骨折復位鋼釘固定手術，然原告術後於診所復健一段期間後，左足仍無力與疼痛且合併足踝關節角度受限制，復前往義大醫院復健科接受自體高濃度血小板血漿增生注射治療；原告業經勞工保險局（下稱勞保局）認定為職業災害，並獲職業傷害傷病

給付。兩造於111年8月8日、9月29日勞資爭議調解時，被告以原告手術自費鋼釘部分未經被告同意為由拒絕給付該必要之醫療費用，僅同意待職業災害認定後給付勞保給付不足之薪資補償，原告則同意於同年9月29日至義大醫院進行復工評估，並約定同年10月1日復工，惟被告迄今仍拒絕給付足額之職災補償，且於原告復工後以原告身體因素降低工作時數，致原告所領薪資低於原領薪資，爰依職業災害補償之法律關係，請求被告給付下列款項：⑴醫療費用61,448元：原告健保未給付之必要醫療費用合計為102,948元，扣除團保已給付25,390元、16,110元，被告尚應給付61,448元（102,948元－25,390元－16,110元=61,448元）。⑵薪資補償90,835元：原告於110年度之每月薪資為14,080元，111年度每小時基本工資調整為168元，月薪應為14,784元（168元x4小時x22日=14,784元），於110年11月5日事故發生後至術後出院應休養1年至111年12月18日共409天，被告應補償薪資200,217元【（14080元÷30日x57日）+（14784元÷30日x352日）＝200,217元】，扣除原告已領薪資64,856元、勞保職災給付45,778元及薪資給付抵充繳回1,252元，被告應再給付原告90,835元。並聲明：被告應給付原告152,283元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被告則以：原告向勞保局申請職業災害傷病給付，勞保局認原告於111年3月17日即可工作，而僅核定至111年3月16日；且原告於111年7、8月間即進行暑期全日實習，可從事坐姿工作，原告於111年10月1日起即復工從事坐姿工作，足見原告於111年7月1日即有從事坐姿工作之能力，原告亦未提出其至111年12月18日止有何不能工作之事證，是被告自111年3月17日起即無支付工資補償之義務；又原告為部分工時制員工，每日排班4小時，每月排班22日，原告於110年、111年一日正常工時工資分別為640元（160元x4小時）、672元（168元x4小時），故原告於110年11月至12月、111年1月至3月之原領工資應分別為28,160元（640元x44日）、44,352

元（672元x66日），合計72,512元，被告已補償工資64,856元，勞工保險亦已給付45,778元，合計111,634元，顯已超過原告所得請求之工資補償金額，自不得再請求被告給付工資補償。另原告所提出之醫療費用單據，除疤藥膏（外觀美容之用）、診斷證明費用共計8,865元均非必需之醫療費用，故原告得請求之醫療費用應為94,083元。又系爭事故為車禍事故，原告應受有強制險之給付以填補其醫療支出，基於勞基法第60條及民法第216條之1損益相抵之原則，強制險所給付之醫療費用應可抵充之，以避免雙重獲利，原告所受領之保險給付及被告溢付工資既已高於其得請求之金額，自不得再行向被告請求給付醫療費用補償。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執事項（本院卷第55至56頁）：

(一)原告自110年10月27日起受僱於被告，擔任服務生，按時計酬；原告於110年11月5日18時49分許上班途中發生交通事故，而受有如卷附診斷證明書所載之傷害。

(二)原告向勞保局申請110年11月5日至111年8月15日之職業傷害傷病給付，經勞保局核定給付自110年11月8日至111年3月16日止共計129日之職業傷害傷病給付45,778元；原告另向勞保局申請失能職災保險失能給付，經勞保局核定原告失能程度符合失能給付標準附表第L12-35項，發給13等級職業傷病失能給付90日計76,896元。

(三)兩造於高雄市政府勞工局勞資爭議調解時合意就原領工資補償以月工資14,080元（每月工作22天，每日工作4小時，時薪160元）計算，自111年起因基本工資調整，原告月工資隨同調整為14,784元（每月工作22天，每日工作4小時，時薪168元）。

(四)原告於義大醫院進行復工評估，經義大醫院評估如111月9月29日診斷證明書所載。

(五)被告已給付原告工資補償64,856元、國泰人壽團保給付25,390元、16,110元。

四、本院之判斷：

(一)原告主張其於上班途中發生交通事故而受傷（下稱系爭傷病），屬職業傷害，被告應給付其醫療費用及自事故發生後至111年12月18日共計409天之原領工資補償。被告則以勞保局僅核定職業災害傷病給付至111年3月16日，且原告於111年7、8月間即進行暑期全日實習，並於111年10月1日起復工從事坐姿工作，足見原告於111年7月1日即有從事坐姿工作之能力，另除疤凝膠、診斷證明費用共計9,065元均非必需之醫療費用，又基於勞基法第60條及民法第216條之1損益相抵原則，強制險所給付之醫療費用應可抵充之，以避免雙重獲利等語置辯。是本件爭點為原告在醫療中不能工作之期間為何？原告得請求之醫療費用及被告得主張抵充之項目及金額為何？

(二)原告在醫療中不能工作之期間為何？

①按勞基法第59條第2款所稱「勞工在醫療中不能工作」，係指勞工於職業災害醫療期間不能從事勞動契約所約定之工作。勞工並無從事勞動契約所約定以外工作之義務，故雇主如欲使勞工從事其他非勞動契約所約定之工作，應與勞工協商。如勞工已能從事較輕便之工作，其從事非勞動契約所約定之工作獲得之報酬，雇主得自勞工原領工資數額扣除，僅就餘額為補償（最高法院95年度台上字第323號判決參照）。次按職業災害勞工保護法第27條規定：「職業災害勞工經醫療終止後，雇主應按其健康狀況及能力，安置適當之工作，並提供其從事工作必要之輔助設施。」。準此，勞工於職災傷害治療期間，如其工作無礙於必要之醫療，勞工仍有服從雇主指示提供勞務之義務。另勞工因健康因素，不適應原有工作時，依職業安全衛生法第21條規定，雇主有予以醫療，及變更作業場所、更換工作、縮短工作時間及為其他適當措施之法定義務。是以勞工於職災傷害醫療、復健期間，如經雇主合法調整其工作及提供適當之措施後，已無礙於職災傷害之醫療、復健者，勞工即應依雇主之指示提供勞

務。又勞基法第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，旨在維持勞工於職災醫療期間之正常生活。勞工在醫療中不能工作時，其勞動力業已喪失，然其醫療期間之正常生活，仍應予以維持。基此，按日計酬勞工之工資補償應依曆逐日計算（最高法院102年度台上字第1891號判決參照）。

②原告主張被告應給付自事故發生後至111年12月18日止之工資補償，並提出奇美醫院診斷證明書為證。經查，依奇美醫院110年12月21日診斷證明書記載，原告因左側距骨骨折，於110年12月16日住院，進行骨折復位鋼釘固定手術（下稱系爭手術），同年00月00日出院，需休養三個月；同院111年3月8日診斷證明書記載原告因系爭手術，需休養半年；同院111年6月21日診斷證明書記載，原告因系爭手術，需休養一年、復健一年；同院112年2月13日診斷證明書記載，原告因系爭手術，需休養一年、復健一年（專調卷第269、271、273、41頁）。又原告申請110年11月5日至111年8月15日職業傷害傷病給付，經勞保局112年1月7日保職簡字第111021781552號函說明略以：「二、…本法（勞工職業災害保險及保護法）第42條所定不能工作，應由保險人依醫師診斷被保險人所患傷病需要之合理治療與復健期間、工作能力及有無工作事實予以綜合判斷，且工作能力之判斷，不以被保險人從事原有工作為限…。三、…經專科醫師就全卷資料、病歷資料審查，據醫理見解，台端（原告）所患為係110年11月5日事故所致，另查所患為非位移骨折，110年12月16日手術後3個月已穩定癒合，可負重工作，建議給付至111年3月16日…」等語（下稱勞保局系爭函文；專調卷第257頁）。另原告於111年9月29日至義大醫院進行復工評估，依義大醫院診斷證明書記載略以：「病人（原告）因左距骨骨折術後，仍有左足無力與疼痛，有接受自體高濃度血小板血漿增生注射治療，111年6月嘗試過復工，但因行走過於頻繁且需補食材只維持3天工作便因疼痛停止工作，本次復工配工建議如

下：⑴可維持每個工作日4小時的工作；⑵工作時間行走的比例不超過1/4；⑶重量限制建議拿取物品走動時物品重量不超過5公斤；⑷建議櫃檯工作時，可於櫃檯擺放高腳椅，方便減輕左腳之負擔，如調整為非櫃檯工作，亦建議擺高腳椅；⑸復工三個月內避免蹲跪姿勢」（專調卷第53頁）。勞保局雖認定原告於110年12月16日手術後3個月已穩定癒合，可負重工作，而僅給核定原告傷病給付至111年3月16日，然勞保局係依勞工職業災害保險及保護法第42條及同法施行細則第53條規定，審核被保險人遭遇職業傷病不能工作得請領傷病給付之期間，而其工作能力之判斷，並不以被保險人從事原有工作為限，此與勞基法第59條第2款所稱勞工在醫療中不能工作，係指勞工於職業災害醫療期間不能從事勞動契約所約定之工作，二者判斷標準顯然不同，而依前揭奇美醫院111年3月8日、同年6月21日診斷證明書，亦認原告於110年12月16日手術後尚需休養半年、1 年，義大醫院復工評估診斷證明書亦記載原告於111年6月嘗試復工，但因行走過於頻繁且需補食材只維持3天工作便因疼痛停止工作，並建議依原告之身體狀況調配其工作方式，可見原告於111年3月16日尚未恢復原有工作能力。又原告於111年7、8月至義大醫院實習，全天8小時採坐姿工作，此經原告陳明在卷（專調卷第240頁），原告亦於111年10月1日復工，有原告之薪資明細表可按（專調卷第197頁），然依前揭義大醫院復工評估診斷證明書，可知原告僅能從事不宜過度行走、不需久站、蹲跪及負重之工作，而無法從事原有需頻繁站立、走動及負重超過5公斤之工作，原告自111年7月起雖可採坐姿工作，惟依前揭說明，原告於被告合法調整其工作方式前，依勞動契約亦僅能從事原有工作，原告於111年110月1日復工前仍有醫療中不能從事原有工作之情形。然審酌原告於111年7、8月間至義大醫院從事全日8小時之實習工作，自無從再提供其原有4小時之勞務，應不得再行請求被告給付111年7、8月之工資補償。則自110年11月5日110年12月31日止，

共計57日，原告每日工資為640元（160元x4小時），被告應給付工資補償36,480元（57日x640元）；自111年1月1日至111年9月30日，共計273日，扣除7、8月共62日後為211日，原告每日工資為672元（168元x4小時），被告應給付工資補償141,792元（211日x672元），合計178,272元。

(三)原告得請求之醫療費用及被告得主張抵充之項目及金額為何？

①按勞工因遭遇職業災害而致傷害時，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。但如同一事故，依勞工保險條例（下稱勞保條例）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，勞基法第59條第1款定有明文。再參考勞保條例第44條有關醫療給付除外不保項目，已負面表列法定傳染病、麻醉藥品嗜好症、接生、流產、美容外科、義齒、義眼、眼鏡或其他附屬品之裝置、病人運輸、特別護士看護、輸血、掛號費、證件費、醫療院、所無設備之診療及第41條、第43條未包括項目，是若職災勞工所必需之看護費用或其他醫療設備及相關用品費用，非屬前述勞保條例規定之給付範圍，自亦不屬勞基法第59條第1款所定必需之醫療費用範圍。原告主張其因本件職業災害支出醫療費用102,948元，並提出醫療費用收據、發票等件影本為證（專調卷第37至185頁）。被告則抗辯其中診斷書費、證明書費、其他費用、除疤藥膏、醫療行政費、病歷調閱費合計8,865元（本院卷第45頁），均非屬醫療必要費用等語。經查，原告請求被告給付診斷書費、證明書費、其他費用、醫療行政費、病歷調閱費，依前揭說明，非屬必需之醫療費用，而除疤藥膏則屬美容費用，亦非屬上述醫療費用，均應予剔除。

②次按保險人依本法規定所為之保險給付，視為被保險人損害賠償金額之一部分；被保險人受賠償請求時，得扣除之。強制汽車責任保險法第32條定有明文，從而，保險人所給付受益人之保險金，可視為被保險人或加害人所負損害賠償金額

之一部分，受害人倘已自保險金獲得滿足，自不得又對被保險人或加害人再事請求（最高法院90年度台上字第825號判決意旨參照）。又基於同一原因事實受有損害並受有利益者，其請求之賠償金額，應扣除所受之利益，民法第216條之1定有明文，其立法理由為「按損益相抵，自羅馬法、德國普通法以來，即為損害賠償之一大法則，蓋損害賠償之目的，雖在排除損害口復損害發生前之同一狀態，然非使被害人因此而受不當之利益，故如被害人基於同一原因事實受有損害並受有利益時，即應由損害額中扣除利益額，以其餘額為請求之賠償額，此項損益相抵之原則，早經我國最高法院肯認（最高法院22年上字第353號及27年滬上字第73號判例參考），且民法中亦不乏寓有此原則之規定，如第267條但書、第638條第2項等，惟尚無專條規定，爰增訂本條，俾利適用。」另依勞動基準法第60條規定，雇主依同法第59條規定給付之補償金額，得抵充就同一事故所生損害之賠償金額，其規範意旨係在避免勞工或其他有請求權人就同一職災事故所生之損害，對於雇主為重複請求，有失損益相抵之原則。依上開法理，勞工上下班途中發生交通事故而受有傷害，既經認係因遭遇職業災害所致之傷害，則勞工可請求雇主補償及加害人賠償之金額，當不應超過其實際受損之金額。故原告如因系爭交通事故而自加害人獲得賠償，雇主當可主張就其應補償之範圍，應扣除加害人已賠償之金額。查原告就系爭交通事故已受領新光產物保險股份有限公司強制險醫療費用理賠7,985元（本院卷第91、93頁），經扣抵後，原告得請求被告補償之醫療費用為86,098元（102,948元－8,865元－7,985元＝86,098元）。

③末按勞基法第59條規定，勞工因遭遇職業災害而致死亡、失能、傷害或疾病時，雇主應依該條各款規定予以補償。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。另同法第60條規定，雇主依前條規定給付之補償金額，得抵充就同一事故所生損害之

賠償金額。又由雇主負擔費用之其他商業保險給付，固非依法令規定之補償，惟雇主既係為分擔其職災給付之風險而為之投保，勞基法第59條職業災害補償制度設計之理念在分散風險，而不在追究責任，與保險制度係將個人損失直接分散給向同一保險人投保之其他要保人，間接分散給廣大之社會成員之制度不謀而合。是以雇主為勞工投保商業保險，確保其賠償資力，並以保障勞工獲得相當程度之賠償或補償為目的，應可由雇主主張類推適用該條規定予以抵充（最高法院95年度台上字第854號、109年度台上字第1906號裁判意旨參照）。查原告因本件職業傷病經勞保局發給職業傷病給付45,778元（專調卷第257、259頁），並審查其失能程度符合勞工保險失能給付標準附表第L12-35項第13等級，發給90日職業傷病失能給付76,896元（專調卷第317頁），是依勞基法第59條第3款規定，雇主應給予失能補償60,480元（672元×90日＝60,480元）。則原告得請求被告給付之醫療費用86,098元、工資補償178,272元、失能補償60,480元，合計324,850元，經以勞工保險傷病給付45,778元、失能給付76,896元及被告已給付原告工資補償64,856元、國泰人壽團保給付25,390元、16,110元，合計抵充229,030元，加計原告繳回1,252元（專調卷第19、203頁），被告應給付原告97,072元（324,850元－229,030元＋1,252元＝97,072元）。

五、從而，原告請求被告給付97,072元，及自起訴狀繕本送達被告翌日即112年5月24日（專調卷第231頁）起至清償日止 ，按法定利率年息5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾上開範圍之請求，非有理由，應予駁回。又本判決係法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決，依勞動事件法第44條第1項規定，就原告勝訴部分應依職權宣告假執行，並依同條第2項規定，宣告被告得預供擔保免為假執行。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　7　　日

勞動法庭法　官　鍾淑慧

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　　112　　年　　12　　月　　7　　日

書記官　蔡蓓雅