

臺灣高等法院高雄分院民事判決

110年度勞上字第50號

上訴人即附

帶被上訴人 張鵬程

訴訟代理人 李正良律師(法扶律師)

被上訴人即

附帶上訴人 德昇船舶貨物裝卸承攬股份有限公司

法定代理人 蕭光原

被上訴人即

附帶上訴人 桂霖工程有限公司

法定代理人 蔡炫林

共 同

訴訟代理人 蔡育欣律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，上訴人對於民國110年10月27日臺灣高雄地方法院110年度勞訴字第100號第一審判決提起上訴，被上訴人為附帶上訴，上訴人並為訴之追加，本院於112年5月31日辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

被上訴人桂霖工程有限公司應再給付上訴人新臺幣貳萬伍仟陸佰肆拾玖元，及其中新臺幣壹萬柒仟貳佰壹拾玖元自民國一一〇年七月十五日起；其中新臺幣捌仟肆佰參拾元自民國一一一年五月二十五日起，均至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。被上訴人德昇船舶貨物裝卸承攬股份有限公司應就原判決所命被上訴人桂霖工程有限公司給付新臺幣玖萬玖仟壹佰柒拾捌元本息部分，及上開第二項被上訴人桂霖工程有限公司應再給付之新臺幣貳萬伍仟陸佰肆拾玖元本息部分，負連帶清償之責。

01 上訴人之其餘上訴及其餘追加之訴均駁回。

02 附帶上訴人之附帶上訴駁回。

03 第一審（除確定部分外）、第二審（含追加之訴）訴訟費用，關
04 於上訴人上訴部分，由被上訴人桂霖工程有限公司負擔百分之
05 一，餘由上訴人負擔；關於附帶上訴人附帶上訴部分，由附帶上
06 訴人負擔。

07 事實及理由

08 壹、程序部分：

09 一、被上訴人德昇船舶貨物裝卸承攬股份有限公司（下稱德昇公
10 司）之法定代理人已變更為蕭光原，有商工登記公示資料查
11 詢在卷可稽（見本院卷第315頁），茲據蕭光原具狀聲明承
12 受訴訟（見本院卷第311頁），核無不合，應予准許。

13 二、按第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但
14 請求之基礎事實同一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明
15 者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第
16 2、3款分別定有明文。上訴人於本院不爭執被上訴人所辯德
17 昇公司與被上訴人桂霖工程有限公司（下稱桂霖公司）為再
18 承攬關係，並依勞動基準法（下稱勞基法）第62條及職業安
19 全衛生法第25條規定，就原審請求之職業災害補償部分，於
20 備位上訴為訴之追加，請求被上訴人即追加德昇公司與桂霖
21 公司負連帶補償之責，而將原備位聲明(三)桂霖公司應再給付
22 上訴人新臺幣（下同）223,488 元，及自民國110 年7 月15
23 日起之法定遲延利息；並自110 年4 月1 日起至上訴人復職
24 日之前一日止，於每月30日給付上訴人46,110元，及自應給
25 付翌日起之法定遲延利息（見本院卷第50頁），更正如下
26 貳、三之備位聲明(三)及追加備位聲明(五)所載，核上訴人對德
27 昇公司為訴之追加，係基於同一職業災害事實所為請求，並
28 擴張原應受判決事項之聲明，而與前開規定相符，應予准
29 許。

30 貳、實體部分：

31 一、上訴人起訴主張：伊受僱於德昇公司或桂霖公司擔任曳引車

司機，從事自高雄港旗津碼頭長榮貨櫃場載運貨櫃至船邊裝卸，按櫃計酬。又伊於109年2月24日執行上開職務時，因遭訴外人劉春榮駕車超車擦撞伊之曳引車，致受有頭部外傷併眩暈、頭痛、頸部扭傷併拉傷、步態不穩等傷害，此屬職業傷害（下稱職災）事件，嗣經高雄醫學大學附設中和紀念醫院（下稱高醫）檢查其為頸神經根及脊髓病灶，為職災結果。而伊經德昇公司面試及實習後錄用，德昇公司應為其雇主，且未向伊終止勞動契約，詎桂霖公司竟出面申請與伊進行勞資調解而不成立；復在伊職災醫療期間，於110年1月7日以存證信函（下稱系爭信函）以伊構成曠職為由，終止勞動契約，令伊感到莫名，乃提起本件訴訟，請求確認僱傭關係存在及請求給付職災醫療費用24,604元、原領工資差額381,847元及補提繳勞工退休金（下稱勞退金）等語。爰依民事訴訟法第247條、勞基法第59條第1、2款、勞退金條例第31條第1項、民法第71條、第487條規定，先位聲明：(一)確認上訴人與德昇公司間之僱傭關係存在；(二)德昇公司應給付上訴人406,451元，及其中380,035元自起訴狀繕本送達翌日起，其中26,416元自準備書二暨擴張聲明狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並應自110年4月1日起至上訴人復職日前1日止，於每月30日給付上訴人50,670元及自給付日翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；(三)德昇公司應提繳40,486元至上訴人於勞動部勞工保險局（下稱勞保局）設立之勞退金專戶，並應自110年4月1日起至上訴人復職之前1日止，按月提繳3,036元至上訴人之勞退金專戶。另備位聲明：(一)確認上訴人與桂霖公司間之僱傭關係存在；(二)桂霖公司應給付上訴人406,451元，及其中380,035元自起訴狀繕本送達翌日起，26,416元自準備書二暨擴張聲明狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並應自110年4月1日起至上訴人復職日前1日止，於每月30日給付上訴人50,670元及自給付日翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；(三)桂霖公司

01 應提繳40,486元至上訴人之勞退金專戶，並應自110年4月1
02 日起至上訴人復職之前1日止，按月提繳3,036元至上訴人之
03 勞退金專戶。

04 二、德昇公司、桂霖公司抗辯：上訴人受僱於桂霖公司，又自發
05 生上開職災事故後，係由桂霖公司協助上訴人申請職業傷害
06 傷病給付，並由勞保局自109年7月1日起拒絕核付上訴人
07 職業傷病給付，上訴人亦對勞保局拒絕核付函文提起審議，
08 顯知悉雇主為桂霖公司，而非德昇公司之員工。再依上訴人
09 109年10月至12月間就診之醫院診斷證明書所載，足見其已
10 具有一定工作能力，則桂霖公司要求其到班，並安排其從事
11 於「辦公室量體溫」工作，上訴人亦在勞資調解時同意此安
12 排職位，僅以其在醫療期間，無法自行前往，請求公司協
13 助，而因桂霖公司並無協助其上下班交通義務，且其當初職
14 災所受傷害，無礙行走或移動，其亦未提出尚需治療致不能
15 工作之證明，是桂霖公司既已合法調動其他工作而經其同
16 意，上訴人自負有提供勞務義務。惟上訴人經合法通知仍逾
17 三日無回應，已該當曠工三日，桂霖公司乃依勞基法第12條
18 第1項第6款規定，於110年1月7日以系爭信函終止勞動契
19 約。另對上訴人提出因職災而支出高雄市立聯合醫院（下稱
20 聯合醫院）、長庚醫院及高醫之醫療費用固不爭執，惟桂霖
21 公司既已以系爭信函終止契約，則僅不爭執上訴人得請求終
22 止勞動契約前之醫療費20,244元（於本院改稱金額應為20,7
23 54元，分見本院卷第200、357頁），惟不得請求終止勞動契
24 約後之醫藥費用。另上訴人請求之原領工資，應以每日1,28
25 8元即每月38,640元計算，且僅得請求自109年2月25日起至1
26 10年1月7日終止勞動契約止之401,856元，桂霖公司並得以
27 已付工資255,813元及勞保局核付職災傷病給付54,250元抵
28 充之，復扣除原審所命給付後，僅需給付63,987元。另上訴
29 人請求提繳勞退金部分，依薪資單所載，109年1、2月薪資
30 應分別以43,293元、38,640元核算，其發生職災後則以最低
31 基本工資23,800元核算，扣除已提繳之金額5,054元，僅需

01 提繳18,037元等語置辯。

02 三、原審判決桂霖公司應給付上訴人9 萬9,178 元及自110 年7
03 月15日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息；又桂霖
04 公司應提繳24,754 元至上訴人之勞退金專戶，並駁回上訴
05 人其餘之訴，及依職權、附條件准、免假執行。上訴人就其
06 敗訴部分不服，提起上訴及追加之訴，先位上訴聲明：(一)原
07 判決關於駁回上訴人後開第二項至第四項之訴部分，及該部
08 分假執行之聲請暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢
09 棄。(二)確認上訴人與德昇公司間之僱傭關係存在。(三)德昇公
10 司應給付上訴人330,086 元，及其中319,636 元自110 年7
11 月15日起至清償日止；其中2,540 元自110 年10月5 日起至
12 清償日止；其中7,910 元自民事更正訴之聲明狀送達之翌日
13 即111年5月25日起至清償日止，按年息5%計算之利息。並應
14 自110 年4 月1 日起至上訴人復職日之前一日止，於每月30
15 日給付上訴人46,110元，及自各期應給付日之次日起均至清
16 償日止，按年息5%計算之利息。(四)德昇公司應提繳37,198元
17 至上訴人之勞退金專戶；並應自110 年4 月1 日起至上訴人
18 復職日之前一日止，按月提繳2,892元至上訴人之勞退金專
19 戶。備位上訴聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開第二項至
20 第四項之訴部分，及該部分假執行之聲請暨訴訟費用（除確
21 定部分外）之裁判均廢棄。(二)確認上訴人與桂霖公司間之僱
22 傭關係存在。(三)桂霖公司應再給付上訴人230,908 元，及其
23 中222,478 元自110 年7 月15日起至清償日止；其中8,430
24 元自民事更正訴之聲明狀送達之翌日即111 年5 月25日起至
25 清償日止，按年息5%計算之利息；並應自110 年4 月1日起
26 至上訴人復職日之前一日止，於每月30日給付上訴人46,110
27 元，及自應給付翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。
28 (四)桂霖公司應再提繳12,444元至上訴人之勞退金專戶；並應
29 自110 年4 月1 日起至上訴人復職日之前一日止，按月提繳
30 2,892 元至上訴人之勞退金專戶。(五)德昇公司應就原判決所
31 命桂霖公司給付9 萬9,178 元本息部分，及上開第三項桂霖

01 公司應再給付之230,908元本息部分，負連帶清償之責。被
02 上訴人答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。桂霖公司附帶上
03 訴聲明：(一)原判決關於主文第一項命桂霖公司給付逾84,231
04 元，及主文第二項命桂霖公司提繳上訴人勞退金逾18,037元
05 部分廢棄。(二)上開廢棄部分，上訴人在第一審備位之訴駁
06 回。上訴人附帶上訴答辯聲明：附帶上訴駁回（被上訴人就
07 原判決命給付84,231元本息及命繳勞退金18,037元敗訴部
08 分，未聲明不服而告確定）。

09 四、兩造不爭執事項如下：

10 (一)上訴人自109年1月起受僱於雇主（兩造就雇主為德昇公司或
11 桂霖公司有爭執），擔任曳引車司機，自高雄港旗津116碼
12 頭長榮貨櫃場載運貨櫃至船邊裝卸。

13 (二)上訴人於109年2月24日於執行上開職務時，所駕曳引車發生
14 擦撞受傷，於下午3時16分送往聯合醫院急診治療，被診斷
15 「頭部外傷併眩暈，頭痛，頸部扭傷併拉傷」，109年9月17
16 日後追加「『頸椎創傷性椎間盤突出症』步態不穩」，並於
17 同年2月27日至110年3月5日持續門診治療，醫師於110年3月
18 5日開立之診斷證明書，囑言「病人因上述疾患導致左上臂
19 麻木，左腰疼痛，步態不穩，不適合久坐及搬運重物，仍需
20 門診追蹤，建議專人照顧並自事故發生日起需休養及專人照
21 顧12個月，中樞神經系統機能遺存顯著障害，僅能從事輕便
22 工作」。

23 (三)上訴人於110年3月2日至高醫就診，被診斷罹患「頸椎神經
24 根及脊髓病灶」，醫師囑言「該員於本院接受檢查，頸椎核
25 磁共振檢查顯示頸椎第5-6-7節椎間盤突出，造成脊髓及神
26 經根壓迫，情形和2020/3/3核磁共振相比，無明顯改善」。

27 (四)桂霖公司於109年12月11日申請高雄市政府勞工局，就其與
28 上訴人間進行勞資爭議調解，表示上訴人為其公司109年1月
29 11日到職之員工，工作1個半月後於場內車禍……公司報請
30 職災給付，職災給付4個月後，勞工保險局審查後不予給
31 付……，但申請人簽名欄確認欄，係簽署德昇公司人員「林

納吉」之名字。

(五)上訴人自109年1月起，由桂霖公司為提繳單位，為其提繳勞退金。

五、兩造爭執事項為：(一)上訴人之雇主為德昇公司或桂霖公司？(二)上訴人與桂霖公司間之勞動契約關係已否終止？(三)上訴人得請求補償之醫療費用金額？(四)上訴人得請求補償原領工資金額？(五)上訴人得請求補提繳勞退金金額？茲分述如下：

(一)上訴人之雇主為德昇公司或桂霖公司？

上訴人主張其雇主為德昇公司，且係德昇公司匯付其工資，固提出薪資單、上訴人薪資存摺節本及上訴人於109年1月20日填寫及提交之人事資料（下稱系爭資料，包含德昇公司應徵人員資料表、德昇公司之一般健康檢查證明單、工作規則、新人安全教育閱後簽名單）等件為證（見原審卷第31至39頁、第243至249頁），惟被上訴人抗辯高雄港115至117碼頭係由訴外人長榮海運股份有限公司承租，並將裝卸作業交由台灣碼頭服務公司承攬，後轉包德昇公司，德昇公司再將船邊貨櫃搬運作業發包予桂霖公司，上訴人受僱於桂霖公司，上訴人薪資由德昇公司先代墊，桂霖公司於每月請款時，德昇公司會予扣回，並提出被上訴人間之貨櫃搬運作業合約書、轉帳傳票各1份為證（見原審卷第155、157頁），至於上訴人提出之系爭資料，係因德昇公司為高雄港115至117碼頭裝卸業務承攬人，有權申請核發進出高雄港管制區域許可證，桂霖公司無權申請及核發，始變通以系爭資料即德昇公司員工名義申請出入許可證等語，經查：

1.德昇公司所營事業為「商港區船舶貨物裝卸承攬業」，桂霖公司所營事業則包含「其他運輸輔助業」、「人力派遣業」及其他項目，此有變更登記表附卷可稽（見原審卷第183至188頁），並參以被上訴人提出之貨櫃搬運作業合約書第1點記載「雙方共同協議高雄79-81號碼頭及000-000號碼頭船邊貨櫃搬運作業委交由乙方（即桂霖公司）承作」等語（見原審卷第155頁），及被上訴人辯稱德昇公司將船邊貨櫃搬運

01 作業發包予桂霖公司，德昇公司與桂霖公司為再承攬關係等
02 情，為上訴人所不爭執（見本院卷第406頁），是被上訴人
03 間存有上開貨櫃搬運作業之再承攬契約關係，堪予認定。又
04 依證人即德昇公司副理王俊期證稱：伊會幫下包人力公司面
05 試，以控管員工品質，不然有狀況時，德昇公司要負責。上
06 訴人係伊面試，面試後補給較缺人之人力公司，會跟上訴人
07 說論件計酬、工作時間，人力公司會按政府規定投保勞健
08 保，及會發識別證等。上訴人的工作是他們公司（指桂霖公
09 司）組長陳儀陽派班，不是伊派的。伊有代收上訴人假單再
10 傳給桂林公司老闆。桂霖公司無法申請港區出入證，只有德
11 昇公司可以辦。桂霖公司與德昇公司在同一辦公室，但各有
12 各的位置。桂霖公司員工薪水不屬於伊管範圍，面試合格，
13 人力公司會通知跟車培訓，合格就通知上班，由組長派班。
14 上訴人受人力公司通知並要來上班時，會填寫資料時，一般
15 不會特別講受僱哪家公司，因為員工自己就查的到等語（見
16 本院卷第225-239頁）；及證人即桂霖公司之車長陳儀陽證
17 稱：上訴人在伊工作處場所上班，每天都是伊指派上班，伊
18 帶的新人很多，如果有聊到才會講到雇主，伊不可能跟新人
19 講是德昇公司的員工，因為伊等是桂霖公司的員工。伊工作
20 是教上訴人開車熟悉環境，認為他可以勝任才通報德昇公
21 司，後來聽德昇公司說上訴人發生車禍，先不要派班，伊就
22 調動他人替補他等語（見本院卷第240-247頁），上訴人對
23 上開證人所證情節亦無意見（見本院卷第239、247頁），是
24 德昇公司既將船邊貨櫃搬運作業發包予桂霖公司，且依上開
25 證人證述，德昇公司將上訴人交由配合之人力公司即桂霖公
26 司培訓，由桂霖公司之車長陳儀陽指派工作；上訴人亦不爭
27 執德昇公司與桂霖公司為再承攬關係，其在面試合格後，即
28 自109年1月起受僱擔任曳引車司機，自高雄港旗津116 碼頭
29 長榮貨櫃場載運貨櫃至船邊裝卸，於109年1月（3日）即由
30 桂霖公司為上訴人投保且提繳勞退金（不爭執事項(一)、
31 (五)），並有上訴人勞工保險被保險人投保資料表在卷可稽

（見原審卷第311頁），並接受陳儀陽派班之事實，堪認上訴人與桂霖公司間，已具有人格上、經濟上及組織上之從屬性。復參以德昇公司與桂霖公司間之船邊貨櫃搬運作業合約書第5、6點約定，由桂霖公司每月向德昇公司請領運輸費用，以一次結算；桂霖公司之作業人員意外險保費由德昇公司支付等情（見原審卷第155頁），是桂霖公司抗辯當時與德昇公司約定，工資雖由德昇公司匯款代墊予上訴人，但嗣後在桂霖公司每月請款中扣除等情，核與上開合約書約定相合，並有德昇公司之轉帳傳票記載轉帳桂霖公司員工即上訴人薪津等情，上訴人並於109年度自桂霖公司獲有薪資所得7萬6,504元，有上訴人109年稅務電子閘門財產所得調件明細表附卷可稽（見原審卷第189頁），上訴人對上開書證真正均未爭執，堪信桂霖公司抗辯其與上訴人間，具有人格上、經濟上及組織上從屬性，並於109年1月3日已成立勞動契約，信屬有據。

2.至上訴人雖以其有填寫德昇公司之系爭資料，現場並係德昇公司指揮，且由德昇公司匯入薪資等情，主張係受僱於德昇公司云云。惟德昇公司與桂霖公司間之再承攬關係，是桂霖公司支付上訴人之薪資乃由德昇公司代墊，業經認定如上，又上訴人自109年1月3日即由桂霖公司投保，並自1月11日即有因運送而計酬，有上訴人提出之薪資單記載可稽（見原審卷第31頁）；而上訴人填寫德昇公司之系爭資料，則係於109年1月20日始填寫，並非自109年1月3日或更早進行應徵時或開始計酬時填寫，足見被上訴人抗辯係因桂霖公司無法申請港區出入通行證，變通作法由德昇公司要求桂霖公司員工填寫屬名為德昇公司之系爭資料，以向高雄港務分公司提出申請出入許可證等情，核與被上訴人提出之臺灣港務股份有限公司高雄港務分公司103年1月15日以高港港行字第1033050353號函文與國際商港港區通行證申請及使用須知等件內容相符（見原審卷第305-310頁），堪信被上訴人所辯情節，信屬有據。是上訴人主張德昇公司既有轉帳匯款薪資，且在

01 現場指揮，其亦已填載系爭資料，足認德昇公司為其雇主云
02 云，核無足採。

03 3.再審酌上訴人於109年1月20日向德昇公司提交系爭資料後，
04 依德昇公司需求上訴人之勞保投保資料，上訴人即親自向勞
05 保局查詢及申請投保資料，有勞保局函在卷可稽（見本院卷
06 第365頁）；又上訴人發生職災後，亦有請桂霖公司協助申
07 請職業傷害傷病給付，嗣勞保局於109年9月11日駁回上訴人
08 109年7月1日至同年7月31日職業傷害傷病給付，並行文予上
09 訴人及副本予桂霖公司，上訴人又對該函文申請勞動部審
10 議，經勞動部於109年12月2日駁回審議，並於保險爭議審定
11 書事實欄一記載：「申請人（指上訴人）為投保單位桂霖公
12 司之勞工保險被保險人，以於109年2月24日在場內車尾板台
13 與外車車尾板台擦撞致『頭部外傷病暈眩、頭痛、頸部扭傷
14 並拉傷、步態不穩』，已領取……核定後續所請之傷病給付
15 應不予給付」等語（見原審卷第159至165頁），顯見上訴人
16 在受僱之初或在本件職災傷病給付申請過程，均知悉其勞工
17 保險投保單位為桂霖公司，已知悉其為桂霖公司之受僱人而
18 非德昇公司之受僱人甚明。

19 4.上訴人雖主張其與桂霖公司於109年12月間進行職災之勞資
20 爭議調解時，係德昇公司員工即訴外人林納吉簽名，故認係
21 受僱於德昇公司云云。惟依上訴人提出之高雄市政府勞工局
22 勞資爭議調解申請書，係桂霖公司申請調解，且陳稱上訴人
23 為其僱用之勞工，其上亦蓋有桂霖公司之大小章；並參以被
24 上訴人間所立之貨櫃搬運作業合約書第6點記載「乙方（指
25 桂霖公司）作業人員意外險保費由甲方（指德昇公司）支
26 付」等語，顯見發包予桂霖公司承攬之碼頭船邊貨櫃搬運作
27 業，造成包含職災之意外事故，德昇公司亦約或依勞基法需
28 負一定之責任，則德昇公司人員斯時代理桂霖公司出席上開
29 勞資爭議調解會議，亦無違常，尚無法因桂霖公司有委由林
30 納吉出席處理職災事件，即據此認定上訴人係受僱於德昇公
31 司。又參以桂霖公司於上開勞資爭議協調過程中，有提議安

01 排上訴人在辦公室作量體溫之簡易工作，惟上訴人因上下班
02 交通問題未獲致協助，桂霖公司亦表示不同意上訴人提議在
03 家從事電腦輸入之工作，調解因而無法獲致協議，有原審筆
04 錄及勞資調解筆錄在卷可參（見原審卷第63、65、229頁、
05 本院卷第417頁），足見在勞資爭議過程中，上訴人並不在
06 意勞動契約關係係與桂霖公司成立，僅就上訴人調整在辦公
07 室為簡易量體溫工作因無接送等節，未獲協議，致未調解成
08 立，基上事證自堪認上訴人與雇主間之勞動契約關係，係建
09 立在上訴人與桂霖公司間，已可認定。則上訴人起訴後改主
10 張其與德昇公司成立勞動契約關係，不足採信。

11 (二)上訴人與桂霖公司間之勞動契約關係已否終止？

12 1.按因職業災害受傷之勞工，於醫療期間往往難以另覓新職，
13 為使其得以安心療養，免除因而遭到解僱之恐懼，勞基法第
14 13條固明定勞工在該法第59條規定之醫療期間，雇主不得終
15 止契約，以保障勞工之工作權，惟倘勞工因職業災害受傷之
16 程度輕微，不影響其工作能力時，對於其求職能力及機會既
17 無妨礙，雇主於該醫療期間內仍得依法終止契約，不受上開
18 規定之限制（最高法院110年度台上字第41號判決意旨參
19 照）。次按勞基法第13條前段規定，勞工在第59條規定之醫
20 療期間，雇主不得終止契約，此規定之醫療期間，指勞工因
21 職業災害接受醫療，而不能從事原勞動契約所約定之工作，
22 抑或勞工未能從事原定工作，且未經僱主合法調動勞工從事
23 其他工作者而言。是如勞工接受醫療期間已堪任原有工作，
24 或已經僱主合法調動其他工作，勞工即負有提供勞務給付之
25 義務。而勞工如無正當理由而有連續曠職3日之情形，雖於
26 職災傷害醫療、復健期間，雇主仍得依勞基法第12條第1項
27 第6款規定終止勞動契約，此乃因職災傷害醫療、復健期間
28 內，勞工已堪任原有工作或已經僱主合法調動其他工作，勞
29 工即負有提供勞務之義務，如勞工怠惰不履行提供勞務之義
30 務，造成企業生產過程之不當影響，屬勞工之惡意違約行
31 為，應不在勞基法第13條前段保護範圍之故。

01 2.查，上訴人於109年2月24日因職災受傷，有「眩暈」與「步
02 態不穩」等症狀，嗣至同年9月17日之診斷證明書，出現
03 「頸椎創傷性椎間盤突出症，步態不穩」之情（見不爭執事
04 項(二)、原審卷第41至61頁診斷證明書）。又勞動部保險爭議
05 審定書固記載：送請本部特約專科醫師提供醫理見解表示，
06 依聯合醫院病歷記載，申請人（指上訴人）於109年2月24日
07 急診，並無顱骨骨折或顱內出血，頸椎為退化病變，無骨折
08 或滑脫，處置後即返家，不需入院治療，無明顯頭部外傷，
09 亦不需入院治療，僅自覺眩暈、頭痛，勞保局原核付125日
10 職災給付已為合理等語，因而駁回上訴人審議申請（見原審
11 卷第163至165頁），惟上訴人於110年3月2日至高醫就診，
12 仍被診斷罹患「頸椎神經根及脊髓病灶」，且醫師囑言：
13 「該員於本院接受檢查，頸椎核磁共振檢查顯示頸椎第5-6-
14 7節椎間盤突出，造成脊髓及神經根壓迫，情形和2020/3/3
15 核磁共振相比，無明顯改善」（見不爭執事項(三)）；復於10
16 9年12月21日經高醫診斷認有：「1. 頸神經根疾患2. 未明示
17 頸椎之頸椎間盤疾患伴有脊髓病變」，及在醫囑記載：「該
18 員（指上訴人）於109年2月24日，因工作場所車禍被撞，當
19 日於高雄市立醫院急診就醫，顯示有上述疾病，之後症狀未
20 復原持續於門診就醫與診所復健治療，…，其上述疾患應為
21 職業災害之結果，目前尚需治療，但可漸進復工，建議先從
22 靜態（辦公室）工作開始，若要駕駛機動車輛需有氣墊避震
23 器之車輛」，有診斷證明書附卷可稽（見原審卷第59頁），
24 是依上開診斷證明書所載，堪認上訴人雖因職災所致傷病，
25 惟經診斷其症狀已固定而無明顯改變，並自109年12月21日
26 起，已可漸進從事靜態之辦公室工作。而承前所述，桂霖公
27 司於上開勞資爭議協調過程，已提議安排上訴人在辦公室作
28 量體溫之簡易工作，上訴人對安排之職位表示同意（見本院
29 卷第417頁），僅因上下班交通問題未獲致協助，而桂霖公
30 司則不同意上訴人提議在家從事電腦輸入之工作，因而調解
31 不成立。惟上訴人既已可漸進從事靜態之辦公室工作，且經

01 上訴人在109年1月6日勞資調解時明確表示同意桂霖公司所
02 安排之辦公室量體溫工作等情，則桂霖公司抗辯：於110年1
03 月7日寄送系爭信函前，已電話通知上訴人到班，並安排上
04 開職位，惟上訴人均不到班乃以系爭信函記載：高醫應診之
05 診斷證明所述「目前尚需治療，但可漸進復工，建議先從靜
06 態（辦公室）工作開始」，依此本公司安排上訴人於辦公室
07 量體溫之簡易工作，但從110年1月4日至1月7日，至少3次電
08 話派班通知，上訴人皆未到班簽到，置之不理，依「無正當
09 理由繼續曠工3日，或1個月內曠工達6日」之規定，自110年
10 1月8日起與上訴人終止勞動契約等語（見原審卷第171至172
11 頁），即屬有據。又上訴人於原審就系爭信函內容並不爭
12 執，僅陳稱職災後，其因頭痛頭暈中耳失衡，服用大量的止
13 痛藥物有暈眩散瞳視線模糊情形，交通上有困難，桂霖公司
14 不願意協助上下班云云（見原審卷第229頁），惟依上開診
15 斷證明書或上訴人提出藥袋，尚無記載禁止上訴人開車，而
16 係記載若要駕駛機動車輛需有氣墊避震器之車輛或小心開車
17 等語（見原審卷第275頁），並觀諸上訴人不論就診或訴訟
18 應訊，均得自行處理，則桂霖公司既已依診斷書適當安排上
19 訴人從事較簡易工作，上訴人亦同意此簡易量體溫工作，卻
20 以桂霖公司未協助其上下班即不到班，自非合理。故桂霖公
21 司於系爭信函，以曠工為由，終止與上訴人之勞動契約關
22 係，應認於法有據。又系爭信函係於110年1月8日送達上訴
23 人住處，有中華郵件掛號郵件收件回執附卷可據（見原審卷
24 第173頁），是上訴人與桂霖公司間之勞動契約應於110年1
25 月8日已合法終止，堪可認定。

26 (三)上訴人得請求補償之醫療費用金額？

27 再按勞工受傷或罹患職業病時，雇主應補償其必需之醫療費
28 用，勞基法第59條第1款定有明文；又第59條之受領補償
29 權，不因勞工之離職而受影響，並為同法第61條所明定。經
30 查，兩造間僱傭契約關係雖於110年1月8日經被上訴人合法
31 終止，然上訴人依同法第59條第1款規定受領補償之權利，

並不因而受影響，是桂霖公司附帶上訴辯稱上訴人僅得請求終止前之醫療費用20,244元，逾此金額之支出，不得再請求補償云云，自不可採。又上訴人主張其因本件職業傷害支出醫療費用計33,034元，已提出相關醫療費收據為證（見原審卷第71至118頁、第285至295頁、本院卷第141至148頁），被上訴人就上訴人因職業傷病支出之醫療費用並不爭執（見本院卷第359頁）。則上訴人依勞基法第59條第1款請求桂霖公司除原審命給付之24,604元外，請求應再給付8,430元（同上卷頁）本息，即無不合。

(四)上訴人得請求補償原領工資金額？

- 1.勞工因遭遇職業災害而致死亡、失能、傷害或疾病，在醫療中不能工作時，雇主應按其原領工資數額予以補償；本法第59條第2款所稱原領工資，係指該勞工遭遇職業災害前1日正常工作時間所得之工資；其為計月者，以遭遇職業災害前最近1個月正常工作時間所得之工資除以30所得之金額，為其1日之工資，勞動基準法第2款前段、第31條第1項前段定有明文。又所謂「正常工作時間」，依勞動基準法第30、32條規定，指勞工每日工作八小時以內，每二週工作總時數在84小時以內之工作時間，至勞工於此時間以外延長工作時間則不與之，故計算勞工正常工作時間所得工資數額，應扣除勞工因延時工作所得工資（即俗稱加班費）。
- 2.被上訴人辯稱，上訴人之工資係按件計酬，即按作業櫃數、支援時數、吊架數、移櫃數等計酬（見原審卷第200頁答辯二狀），核與兩造提出之薪資單（見原審卷第31頁、第211至213頁）相符；又由上訴人薪資單及薪資匯款資料，堪認係累計上開各件以月份作統計按月給付。而上訴人係於109年2月24日受傷，於該月尚未領月薪資，揆諸前開規定及說明，自應以109年1月份正常工作時間，計算被上訴人原領工資之每日所得。又依109年1月薪資表顯示，其薪資應為作業櫃數34,235元、待工108元、吊架86元、支援1160元、移櫃752元，至於國定假日或勞退加項，因非屬上訴人之正常工作

01 時間工資，此部分之薪資應為36,341元；惟因上訴人係於10
02 9年1月3日受僱，應認1月僅工作29日，則換算1個月30日之
03 薪資應為37,594元（ $36,341 \div 29 \times 30 = 37,594$ ，小數點以下四
04 捨五入）。又審酌被上訴人同意上訴人以每日工資1,288
05 元，每月薪資38,640元計算原領工資，故應以有利於上訴人
06 之方式計算上訴人得請求自109年2月25日起，至勞動契約關
07 係終止前之110年1月7日止（共10個月又12日）之原領工資
08 為401,856元【 $(38,640 \times [10 + 12/30]) = 401,856$ ，小數點
09 以下四捨五入），扣除兩造不爭執桂霖公司已依勞基法第59
10 條給付工資255,813元及上訴人已受領勞保給付54,250元
11 （見原審卷第203頁、第255頁），得由桂霖公司依法抵充
12 之。則上訴人可請求桂霖公司補償原領工資應為91,793元
13 （ $401,856 - 255,813 - 54,250 = 91,793$ ）。另原審已命桂霖公
14 司給付上訴人74,574元，是上訴人再請求桂霖公司給付17,2
15 19元（ $91,792 - 74,574 = 17,219$ 元），即屬有據。桂霖公司附
16 帶上訴抗辯上訴人原審請求原領工資74,574元，其中逾63,9
17 87元部分係屬無據云云，核無可採。

18 (五)上訴人得請求補提繳勞退金金額？

19 依被上訴人提出之薪資表，上訴人109年1月份工資為44,278
20 元（見原審卷第211頁），2至12月份以後，每月實際及可請
21 求之原領工資各為38,640元，110年1月可請求之原領工資
22 為9,016元（ $38,640 \times 7/30 = 9,016$ ，小數點以下四捨五
23 入），經比對勞工退休金月提繳分級表（見本院卷第400
24 頁）後，109年1月份之月提繳工資為45,800元，2至12月
25 之月提繳工資為40,100元，110年1月之月提繳工資為9,900
26 元，乘以一般即最低提繳率6%，桂霖公司應為上訴人提繳
27 勞工退休金之總額應為29,808元（ $[45,800 \times 6\%] + [40,100 \times 6\% \times 11] + [9,900 \times 6\%] = 29,808$ ），扣減桂霖公司已
28 為上訴人提繳之5,054元（見原審卷第120至121頁勞工退休
29 金個人專戶明細資料），則上訴人尚得請求桂霖公司為其補
30 提繳勞退金24,754元（ $29,808 - 5,054 = 24,754$ ）。至桂霖
31

01 公司附帶上訴抗辯依薪資單所載，109年1、2月薪資應分別
02 以43,293元、38,640元核算，上訴人發生職災後則以最低基
03 本工資23,800元核算，僅需提繳18,037元，原審命桂霖公司
04 提繳24,754元，其中逾18,037元部分係屬無據云云，惟其所
05 辯與上訴人薪資單所載金額及本院前揭認定之原領工資金額
06 不符，且乏所據，自不足採。

07 (六)綜上，上訴人係受僱於桂霖公司，且前經桂霖公司依法終止
08 勞動契約，故上訴人僅得請求桂霖公司給付除原審命給付之
09 金額外，再給付25,649元（醫療費用8,430元及原領工資17,
10 219元），及其中17,219元自110年7月15日起；其中8,430元
11 自111年5月25日起，均至清償日止，按週年利率百分之五計
12 算之利息，逾此部分之請求，則屬無據。又按事業單位以其
13 事業招人承攬，如有再承攬時，承攬人或中間承攬人，就各
14 該承攬部分所使用之勞工，均應與最後承攬人，連帶負本章
15 所定雇主應負職業災害補償之責任。事業單位以其工作交付
16 承攬者，承攬人就承攬部分所使用之勞工，應與事業單位連
17 帶負職業災害補償之責任。再承攬者，亦同。勞基法第62條
18 第1項、職業災害勞工保護法第31條第1項分別定有明文。上
19 訴人依上開規定，本於被上訴人主張其等為再承攬關係，追
20 加請求德昇公司應就原判決所命桂霖公司給付99,178元本息
21 部分，及上開桂霖公司應再給付之25,649元本息部分，負連
22 帶清償之責，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，為無
23 理由，不應准許。

24 六、綜上所述，上訴人係受僱於桂霖公司，其先位訴請確認與德
25 昇公司間僱傭關係存在及給付、補提繳勞工退休金部分，於
26 法無據，均予駁回。另上訴人備位訴請確認與桂霖公司間僱
27 傭關係存在部分，為無理由，應予駁回。又上訴人訴請桂霖
28 公司給付職災補償及提繳勞退金部分，除原審已命桂霖公司
29 給付上訴人99,178元（醫療費用24,604元及原領工資74,574
30 =99,178元）外，應再給付25,649元（醫療費用8,430元+原
31 領工資17,219元=25,649元），及其中17,219元自110年7月1

5日起；其中8,430元自111年5月25日起，均至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，於法有據，應予准許，逾此部分，則屬無據，應予駁回。原審為上訴人勝訴之判決，並依職權宣告假執行；及不應准許部分，原審判決為上訴人敗訴之諭知，均無不合，被上訴人附帶上訴及上訴人之其餘上訴，均無理由，應予駁回。另上訴人於依勞基法第62條規定，追加請求德昇公司應就原判決所命桂霖公司給付99,178元本息部分，及上開桂霖公司應再給付之25,649元本息部分，負連帶清償之責，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，為無理由，不應准許。又本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴人之上訴及追加之訴為一部有理由，一部無理由，被上訴人之附帶上訴為無理由，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 6 月 21 日

勞動法庭

審判長法 官 洪能超

法 官 李珮妤

法 官 楊淑珍

以上正本證明與原本無異。

被上訴人本件不得上訴。

上訴人如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。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 6 月 21 日

書記官 葉姿敏

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴

- 01 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
- 02 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
- 03 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
- 04 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
- 05 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。