高雄高等行政法院判決

地方行政訴訟庭第二庭
114年度地訴字第61號

原　　告　謝金蕊
被　　告　勞動部勞工保險局
代　表　人　白麗真
訴訟代理人　王雅瑄
　　魏碧雲
　　楊景棋

上列當事人間勞工保險爭議事件，原告不服勞動部民國114年4月11日勞動法訴一字第1130020003號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

原告前為竑昶環衛科技有限公司（下稱投保單位）之勞工。原告於投保單位在職期間罹患肺癌，遂依勞工保險條例第19、20條規定，先於民國111年10月31日向被告申請失能給付（下稱第1次申請），被告依勞工保險失能給付標準（下稱失能給付標準）第3條附表（下稱系爭附表），認定原告符合該表第7-5項所示第12等級失能，於111年12月16日核發100日傷病給付計新臺幣（下同）8萬4170元予原告。原告嗣於112年1月5日退休，自投保單位退保，惟原告不服上述第1次申請認定結果，並認其失能等級應屬系爭附表第7-3項所示第3等級，遂於112年8月3日再次以相同病因向被告申請普通疾病失能給付（下稱本案第2次申請）。案經被告審查，認本案第2次申請之失能程度仍維持第12等級。因失能等級

未提高，被告乃以112年9月20日保職失字第11260251900號函（下稱原處分）核定不予給付。原告不服，申請爭議審議，經勞動部以113年8月19日勞動法爭字第1130010020號保險爭議審定書（下稱爭議審定）申請審議駁回。原告仍不服，提起訴願，經勞動部114年4月11日勞動法訴一字第1130020003號訴願決定書（下稱訴願決定）訴願駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告主張及聲明：

(一)主張要旨：

1. 原告罹癌後，經手術切除右上肺葉及右中肺葉部分，應可認定已符合系爭附表所示失能項目7-17「肺臟」之失能審核基準（三）第3等級第2點所示「肺臟切除兩葉以上」情形。因肺臟切除後無法再生，且佛教慈濟醫療財團法人大林慈濟醫院(下稱大林慈濟醫院）於112年8月3日開立之勞工保險（勞工職業災害保險）失能診斷書（下稱慈濟112年8月3日失能診斷書）其上已記載原告符合永久失能要件。次依原告提出大林慈濟醫院於112年10月2日開立之醫療診斷證明書（下稱慈濟112年10月2日診斷證明書），其上記載「原告終身無法從事任何工作，日常生活或須他人協助」等語，上開文字所載內容已足認定原告「終身無工作能力」，自已符合系爭附表失能項目第7-3項「胸腹部臟器機能遺存顯著失能，終身無工作能力，為維持生命必要之日常生活活動尚可自理者」之規定，應認定原告之失能等級為第3等級。被告雖委請特約醫師就原告之失能等級進行判斷，然被告之特約醫師並非原告之主治醫師，自無法全盤評估原告之健康與復原狀況，且未審酌慈濟112年10月2日診斷證明書所載文字，逕認原告之失能等級為第12級，判斷顯屬有誤。

2. 原告於110年10月11日進行肺臟切除手術前所作肺功能檢查顯示肺功能數值為FEV1/FVC=82.61%，尚屬正常。惟原告於111年10月3日手術後之肺功能數值降為FEV1/FVC=66.4%，已屬中度阻塞型通氣障礙。原告於112年7月31之肺功能數值再

降為FEV1/FVC=62%，此與手術前之正常狀態相較已減少20.61%，足見原告之肺臟機能逐年下降。此外，原告於112年7月31日所測得肺功能FEV1/FVC=62%之數據，係原告於測試前使用支氣管擴張劑後之結果，由於使用支氣管擴張劑，有助於改善肺量計測量參數，用藥後之肺功能基礎值至少提升12%以上，若扣除使用支氣管擴張劑提升之參數至少12%計算，則原告之肺功能數值應為50%以下（計算方式：FEV1/FVC=62%-12%=50%），該數值至少亦符合系爭附表失能項目第7-4項所示第7等級失能程度。此外，原告領有輕度身心障礙證明，復經投保人身保險之元大人壽保險股份有限公司、臺灣人壽保險股份有限公司等保險公司認定原告所患疾症核定為第7等級失能，足見原處分並非正確等語。

(二)聲明：

1. 訴願決定、爭議審定及原處分均撤銷。
2. 被告應依原告112年8月3日之勞工保險失能給付申請書之請求，作成核定發給840日普通疾病失能給付新臺幣70萬7028元之處分。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1. 被告前就原告之第1次申請已認定原告術後症狀符合系爭附表第7-5項第12等級，原告嗣就同一疾病提出本案第2次申請。經被告檢具慈濟112年8月3日失能診斷書、慈濟112年10月2日診斷證明書及原告之相關病歷資料，先後送請2位特約專科醫師審查，均認定原告之失能等級並未提高，原處分並無違誤。原告固主張其已領有輕度身心障礙證明，且領取商業保險核定之第7等級失能保險金，然身心障礙者權益保障法、商業保險、及勞工保險條例應適用之法規及衡量標準並不相同，原告不得任意比附援引。
2. 依慈濟112年8月3日失能診斷書其上所示「胸腹部臟器失能詳況」記載略以：「原告意識正常、起臥正常、行動遲滯，自行進食，大小便情形及沐浴更衣尚可自理，惡性腫瘤經治

療已達緩解，肺功能檢查結果為FVC=89%、FEV1=67%、FEV1/FVC=62%、DLCO/VA=69%」等語。被告為審核原告所患「肺癌」是否符合勞工保險失能給付標準規定及其失能程度，經調閱其相關診療病歷，並參據上述失能診斷書記載及專科醫師醫理意見，原告因罹患肺癌，於110年12月15日接受右上肺葉及右中肺葉部分切除手術，至112年8月3日診斷失能，治療已滿6個月，上述手術造成肺功能遺存障害，肺功能測試FVC：89%，FEV1：67%，FVE1/FVC：62%，符合勞工保險失能給付標準附表第7-17項第12等級；又原告肺臟切除部分非兩葉以上，該器質性切除未達勞工保險失能給付標準附表所列給付項目，經綜合衡量其全部症狀，對於身體機能、日常生活及工作能力等影響，認定其失能程度仍符合第12等級，其於醫理係有所憑，相關審查程序亦無違法或不當之處。據此，被告核定原告所請失能給付失能等級並未提高，不予給付，於法並無不合等語資為抗辯。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、本院之判斷：

(一)如事實概要欄所述之事實，有原告111年10月31日勞工保險失能給付申請書（原處分卷第5頁）、111年10月31日勞工保險失能診斷書（原處分卷第7-9頁）、被告111年12月16日保職核字第111031026448號函（原處分卷第11頁）、勞動部112年5月5日勞動法爭字第1120003685號保險爭議審定書（原處分卷第19-21頁）、原告112年8月3日勞工保險失能給付申請書（原處分卷第37頁）、慈濟112年8月3日失能診斷書（原處分卷第39-41頁）、原處分（原處分卷第47至48頁）、爭議審定（原處分卷第143-147頁）、訴願決定（原處分卷第169-176頁）等件附卷可稽，堪認為真實。

(二)應適用之法令：

1.勞工保險條例：

⑴第20條第1項：「被保險人在保險有效期間發生傷病事故，於保險效力停止後1年內，得請領同一傷病及其引起之疾病

之傷病給付、失能給付、死亡給付或職業災害醫療給付。」

⑵第28條：「保險人為審核保險給付或勞工保險監理委員會為審議爭議案件認有必要者，得向被保險人、受益人、投保單位、各該醫院、診所或領有執業執照之醫師、助產士等要求提出報告，或調閱各該醫院、診所及投保單位之病歷、薪資帳冊、檢查化驗紀錄或放射線診斷攝影片（Ｘ光照片）及其他有關文件，被保險人、受益人、投保單位、各該醫院、診所及領有執業執照之醫師或助產士等均不得拒絕。」

⑶第53條第1項：「被保險人遭遇普通傷害或罹患普通疾病，經治療後，症狀固定，再行治療仍不能期待其治療效果，經保險人自設或特約醫院診斷為永久失能，並符合失能給付標準規定者，得按其平均月投保薪資，依規定之給付標準，請領失能補助費。」

⑷第54條之1第1項：「前2條失能種類、狀態、等級、給付額度、開具診斷書醫療機構層級及審核基準等事項之標準，由中央主管機關定之。」

⑸第55條第1項：「被保險人之身體原已局部失能，再因傷病致身體之同一部位失能程度加重或不同部位發生失能者，保險人應按其加重部分之失能程度，依失能給付標準計算發給失能給付。但合計不得超過第一等級之給付標準。」

2.勞工保險條例施行細則：

⑴第6條第2項：「保險人為審核保險給付，得視業務需要委請醫事服務機構、相關科別之醫師或專業機構、團體、專家協助之。」

⑵第68條第1項：「（第1項）依本條例第53條或第54條規定請領失能給付者，應備下列書件：一、失能給付申請書及給付收據。二、失能診斷書。三、經醫學檢查者，附檢查報告及相關影像圖片。」

3.保險失能給付標準：

⑴第1條：「本標準依勞工保險條例（以下簡稱本條例）第54條之1第1項規定訂定之。」

⑵第2條第7款：「失能種類如下：……七、胸腹部臟器。」

⑶第5條第1項第3款、第7款、第12款：「失能等級共分為15等級，各等級之給付標準，按平均日投保薪資，依下列規定日數計算之：……三、第3等級為840日。……七、第7等級為440日。……十二、第12等級為100日。……」

4.系爭附表失能種類7：

⑴「胸腹部臟器」失能審核基準：「一、胸腹部臟器遺存失能須經治療 六個月以上，始得認定；如經手術，須最後一次手術後六個月以上，始得認定；未經手術而以放射或化學治療者，於放射或化學治療終止後六個月以上，始得認定。但個別臟器有不同之合理治療期間者，從其規定，另器質性失能項目或慢性腎衰竭需長期透析治療之患者，應於器官切除或移植出院之日或初次接受透析治療（洗腎）之日審定等級。二、胸腹部臟器失能等級之審定：胸腹部臟器機能遺存失能須將全部症狀綜合衡量，對於永久喪失勞動能力與影響日常生活或社會生活活動之狀態及須他人扶助之情況，綜合審定其等級。……」

⑵「肺臟」失能審核基準：「肺臟失能等級之審定（PaO_2：動脈血氧分壓；FEV1：第1秒分時肺活量；FVC：用力肺活量；DLCO/VA：氣體交換，肺瀰散功能/受VA肺泡容量矯正；VO_2max：最高耗氧量）：……（三）第三等級：符合下列情況之一者：1.呼吸系統疾病引起肺功能失能，且FEV1=25~30%；FEV1/FVC=26~40%；DLCO/VA=25~30%。2.肺臟切除兩葉以上。3.未予氧氣時，PaO_2=50~60mmHg。（四）第七等級：符合下列情況之一者：1.呼吸系統疾病引起肺功能失能，且FEV1=31~59%；FEV1/FVC=41~59%；DLCO/VA=31~59%。2.放射性肺炎兩葉以上。（五）第十二等級：呼吸系統疾病引起肺功能失能，且FEV1=60~79%；FEV1/FVC=60~74%；VO_2max=20~25ml/kg.min。……」

⑶「胸腹部臟器」失能項目7-3失能狀態：「胸腹部臟器機能遺存顯著失能，終身無工作能力，為維持生命必要之日常生

活活動尚可自理者。」失能等級為第3級。

⑷「胸腹部臟器」失能項目7-4失能狀態：「胸腹部臟器機能遺存顯著失能，終身僅能從事輕便工作者。」失能等級為第7級。

⑸「胸腹部臟器」失能項目7-5失能狀態：「胸腹部臟器遺存失能者。」失能等級為第12級。

⑹「肺臟」失能項目7-14失能狀態：「肺臟機能遺存失能，終身無工作能力，符合失能審核（三）者。」失能等級為第3級。

⑺「肺臟」失能項目7-15失能狀態：「肺臟機能遺存失能，符合失能審核（四）者。」失能等級為第7級。

⑻「肺臟」失能項目7-17失能狀態：「肺臟機能遺存失能，符合失能審核（五）者。」失能等級為第12級。

(三)被告認定原告本案第2次申請之失能等級並未提高，而以原處分核定不予給付，並無違誤：

1. 按勞工保險被保險人失能症狀及程度之認定，涉及醫理專業判斷，故保險人於審核保險給付時，除以被保險人或受益人檢附資料、診斷書等書面資料予以審核外，如有必要，尚得調查有關文件、另行指定醫院或醫師複檢、通知出具診斷書之醫院診所檢送相關紀錄或診療病歷，及委請特約專科醫師提供之專業意見等，以為審核依據（勞工保險條例第28條、第56條、同條例施行細則第6條第2項等規定），因審查核定法定權限屬勞工保險局，且涉及專業性、經驗性之判斷，行政法院原則上承認行政機關就此等事項之決定有判斷餘地，除非其審查程序有違法或其判斷有恣意濫用及其他違法情事，行政法院均應予以尊重（最高行政法院96年度判字第1868號、102年度判字第620號判決、107年裁字第895號裁定要旨參照）。

2. 經查，被告為審核原告本案第2次申請之「肺癌」術後狀況，是否符合失能給付標準規定及其失能程度，遂先將慈濟112年8月3日失能診斷書及相關病歷資料，送請被告特約專

科醫師審查，據該醫師於112年9月12日回覆之醫理見解記載：「1.110年12月15日接受右上肺葉切除及右中肺葉部分切除，至112年8月3日診斷失能，治療已滿6個月。2.上述手術造成肺功能遺存障害，FVC:89%，FEV1:67%，FVE1/FVC:62%，符合7-17項，12等級。」等語，有該特約審查醫師審查意見書在卷可參（原處分卷第45頁）。因原告不服，申請爭議審議，並再提出慈濟112年10月2日診斷證明書為證，被告乃將慈濟112年8月3日失能診斷書、慈濟112年10月2日診斷證明書及原告之相關病歷資料，併同再送勞動部之特約專科醫師審查，亦據該醫師於醫理見解記載：「謝金蕊君因肺癌經右上肺葉切除及右中肺葉部分切除，術後於2023年7月31日肺功能檢查：FVC:89%，FEV1:67%，FVE1/FVC:62%。結論：符合第7-17項第12等級。」等語，有勞動部特約審查醫師審查意見書在卷可憑（訴願卷第96-97頁）。由此益見上開2位特約專科醫師審酌被告檢附上揭資料後，均持相同認定結論。

3.觀諸被告及勞動部特約專科醫師之醫理見解，均係依系爭附表「失能種類7胸腹部臟器」及「肺臟」之失能審核基準查核。兼衡慈濟112年8月3日失能診斷書記載：「……肺功能檢查結果：FVC：89%、FEV1：67%、FEV1/FVC：62%、DLCO/VA：69%。……二、意識狀態：正常。……四、行動能力：行動遲滯。五、臨床狀態：起臥正常。……七、攝食狀態：自行進食。八、大小便情形：尚可自理。九、沐浴更衣：尚可自理。十、惡性腫瘤：經治療後已達緩解。」等語（原處分卷第39-41頁），佐以原告相關就診病歷資料，就原告因「肺癌」術後之失能狀況，審酌原告肺功能檢查結果，原告肺臟切除部分「確非完整兩葉」以上，原告意識正常、起臥正常、行動遲滯，自行進食，大小便情形及沐浴更衣尚可自理，惡性腫瘤經治療已達緩解等全部症狀綜合衡量，對原告所喪失之勞動能力與日常生活或社會生活活動所受之影響，及需他人扶助之情況，綜合進行判斷，而提出審

查意見，認為原告失能程度符合系爭附表第7-17項第12等級。本院審酌認為相關審查程序並無違法或其判斷有恣意濫用及其他違法情事，且關於被保險人失能程度之審查，涉及專業性、經驗性之判斷，則本院對於行政機關之認定，原則上應尊重其判斷餘地。是以，被告以原告前已因同一疾病請領勞工保險失能給付標準附表7-5項第12等級失能給付，本次申請因失能等級並未提高，而以原處分核定不予給付，自屬有據。

4. 至原告主張其術後肺功能數值日漸低落，且因其於112年7月31日進行肺功能檢查前有使用支氣管擴張劑，致肺功能數值因而提升至少12%，扣除提升數值後其肺功能數值應為50%以下，至少符合系爭附表失能項目第7-4項所示第7等級失能程度云云，並提出台灣胸腔暨重症加護醫學會肺功能檢查課程講義（下稱系爭講義）及大林慈濟醫院113年5月2日醫療診斷證明書為據（本院卷第35-42、199頁）。惟參系爭講義關於「使用支氣管擴張劑後肺功能的可逆性」部分記載略以：進行肺功能檢查時，患者在使用支氣管擴張劑的前後，流速-容積（flow-volume）、容積-時間（volume-time)曲線、肺量計參數都可能發生變化……使用支氣管擴張劑後的測量值，可協助醫師診斷不同的阻塞性肺病-具可逆性的定義通常是FEV1改變必須相較基礎值提升≥12%且≥200ml[3]、-若增加400ml(或＞ 12%）可解讀為顯著增加等語（本院卷第39頁）；又原告提出之大林慈濟醫院113年5月2日醫療診斷證明書則記載略以：該病患（即原告）於110年12月15日接受胸腔鏡右上葉肺葉全切除術及右中葉楔狀切除術及淋巴清除手術，110年12月29日出院……須長期使用支氣管擴張劑……等語（本院卷第199頁）。依上開資料所述內容，並無足推導出原告使用支氣管擴張劑後，其肺功能數值確能至少提升12%以上，扣除上開提升結果後，原告之肺功能數值應為50%以下之結論，可見上開主張乃原告個人主觀臆測，要乏客觀醫學根據相佐，要難遽信為真。對此，原告於本院

審理時亦自陳：我去醫院做檢測前就知道使用支氣管擴張劑會影響數據，但我於當天早上檢測前還是有使用支氣管擴張劑等語（本院卷第234-235頁）。是原告既知使用上開藥劑或有影響標準肺量測定數據之虞，仍實施檢測，並提出大林慈濟醫院以該檢測數據（112年7月31日標準肺量測定數據，原處分卷第113頁）開立之112年8月3日失能診斷書申請失能給付，事後卻又空言爭執上開檢測結果，要難為原告有利之認定。此外，鑑於被保險人遭遇普通傷害或罹患普通疾病，經治療後，症狀固定，再行治療仍不能期待其治療效果，經保險人自設或特約醫院診斷為永久失能，並符合失能給付標準規定者，得按其平均月投保薪資，依規定之給付標準，請領失能補助費，勞工保險條例第53條第1項定有明文。可認被保險人罹患之疾病須經治療且症狀固定後，再行治療仍不能期待其治療效果時，方可請領失能給付。依原告所患肺癌疾症，前已於110年12月15日接受胸腔鏡右上葉肺葉全切除術及右中葉楔狀切除術及淋巴清除手術，則其出院後既依醫囑使用支氣管擴張劑相當時間後，方能達到上開規定所指「經治療」及「症狀固定」情事，而得第1次申請失能給付，可見原告所患疾症進行手術後，佐以定期施用支氣管擴張劑，已產生症狀固定效果，是原告進行肺功能檢查前施用支氣管擴張劑，並未悖於上開請領失能給付規定，故被告以慈濟112年8月3日失能診斷書上所載肺功能數值，作為判斷原告失能等級之參考標準，並無違誤。再原告主張其已領有輕度身心障礙證明，且領取商業保險核定之第7等級失能保險金乙節，因上開身心障礙證明及商業保險之核定保險金給付標準，核與勞工保險條例應適用之法規及衡量標準截然不同，並非被告依法應適用之判斷標準，亦無足為本院採擇依據。

(四)綜上所述，原告主張各節，均非可採。被告作成原處分認事用法俱無違誤，爭議審定及訴願決定予以維持，亦無不合。原告訴請判決如其聲明所示，均屬無據，本院無從准許。另

原告於言詞辯論終結後具狀聲請再開言詞辯論，查其所據之理由不影響本裁判之結論，自無再開辯論之必要，附此敘明。

五、本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述必要，併予敘明。

六、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　13　　日

審判長　法　官　顏珮珊

法　官　楊詠惠

法　官　林婉昀

一、以上正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第49條之1第1項）

四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第3項、第4項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人。	1.當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授。

	2.稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3.專利行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人。
(二)非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1.當事人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。 4.當事人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　13　　日

書記官　李虹賢