

臺灣高等法院刑事判決

111年度勞安上訴字第3號

上訴人

即被告 林鴻吉

選任辯護人 高奕驤律師

曹哲瑋律師

上列上訴人因違反職業安全衛生法案件，不服臺灣桃園地方法院110年度勞安訴字第3號，中華民國111年3月14日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署109年度偵字第19136號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於林鴻吉緩刑部分撤銷。

其他上訴駁回。

事 實

一、林鴻吉為國城營造有限公司（下稱國城公司，所涉違反職業安全衛生法犯行，業經原審法院判處罪刑確定）之代表人及經營負責人，為職業安全衛生法第2條第3款所稱雇主。緣國城公司於民國106年間向和發建設股份有限公司承攬「和發建設桃園市○○區○○段000地號等10筆結構體工程」（下稱本件工程），嗣本件工程之「模板工程」部分，由江山工程行即羅吉和於107年間向國城公司承攬後，羅吉和又將上開「模板工程」之「普通模板及清水模板加工組立」部分，交由賴阿樸（所涉過失致死等犯行，業經原審法院判處罪刑確定）承攬，賴阿樸再以日薪招僱柯建明從事包含模板拆除作業在內之上開部分模板工程。蕭欣昌（所涉過失致死犯行，業經原審法院判處罪刑確定）係受僱於國城公司，擔任本件工程之工地主任，負責工程進度、品質及現場指揮監督。林鴻吉明知依職業安全衛生法、職業安全衛生設施規

則、營造安全衛生設施標準規定，雇主對勞工在高度2公尺以上之高處作業，勞工有墜落之虞者，應於該處設置護欄、護蓋或安全網等防護設備，竟違反上開職業安全衛生法及營造安全衛生設施標準等相關規定，未在勞工於高度2公尺以上有墜落之虞之作業場所施工時，設置護欄、護蓋或安全網，任由柯建明於108年4月2日下午2時40分許，在本件工程內E棟南側1樓外牆第2層施工架轉折處開口邊緣（下稱墜落地點），踩踏施工架進行模板拆除作業，柯建明因而不慎墜落至第1層施工架旁遮斷板鐵板上，再墜落至地下3樓之地面，經送醫救治後，仍於同日下午4時24分許，因高處墜落致頭部外傷併肋骨骨折及氣血胸，而創傷性休克意外死亡。

二、案經桃園市政府警察局楊梅分局報告臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序部分

一、本院審理範圍：

查本案係在刑事訴訟法第348條於110年6月18日修正施行後，始於111年7月12日因上訴而繫屬本院（見本院卷第3頁本院收文章），自應適用修正後之現行刑事訴訟法第348條規定判斷上訴範圍（最高法院刑事大法庭110年度台上大字第5375號裁定意旨參照）。本案檢察官未提起上訴，僅上訴人即被告林鴻吉（下稱被告）就原判決有罪部分提起上訴，依現行刑事訴訟法第348條規定，原判決不另為無罪諭知即被告被訴過失致死部分，自非本院審理範圍，合先敘明。

二、證據能力之認定部分：

（一）按公務員職務上製作之紀錄文書、證明文書，除顯有不可信之情況外，得為證據，刑事訴訟法第159條之4第1款定有明文。係因該等文書為公務員依其職權所製作，公務員職務上製作之紀錄文書、證明文書，與其責任、信譽攸關，若有錯誤、虛偽，公務員可能因此擔負刑事及行政責任，且經常處於可受公開檢查之狀態，設有錯誤，易發現而予及時糾正，

其正確性及真實之保障極高，是該等文書之製作，倘係於例行性的公務（職務）過程中，基於觀察或發現而當場或即時記載之特徵，其內容不涉公務員主觀之判斷或意見之記載，符合例行性、公示性原則，正確性甚高，雖屬傳聞證據，仍例外容許為證據（最高法院102年度台上字第2130、1218號、101年度台上字第5308號、99年度台非字第187號判決意旨參照）。依職業安全衛生法第37條第3項規定，勞動檢查機構接獲事業單位之雇主報告在工作場所發生職業災害時，應即派員檢查。又勞動檢查法第27條前段亦規定，勞動檢查機構對事業單位工作場所發生重大職業災害時，應立即指派勞動檢查員前往實施檢查，調查職業災害原因及責任。查本案桃園市政府勞動檢查處製作之「和發建設股份有限公司『和發建設桃園市○○區○○段000地號等10筆結構體工程』之再承攬人賴阿樸所僱勞工柯建明發生墜落災害致死重大職業災害檢查報告書」（下稱職災報告書），係桃園市政府勞動檢查處於108年4月2日晚間8時9分許接獲國城公司網路通報發生職業災害，依前開法律規定，派員於翌日（3日）前往災害現場進行檢查後，所製作之觀察紀錄，核屬公務員職務上製作之紀錄文書或證明文書。而該書面檢查報告雖係針對個案而為，但如遇有重大職業災害時，桃園市政府勞動檢查處依法即毫無例外必須製作此種書面檢查報告，堪認具有例行性，且桃園市政府勞動檢查處製作該書面檢查報告，乃係為探討勞工職業災害所發生之原因及釐清相關責任，以資貫徹勞動法令之執行、維護勞雇雙方權益、安定社會、發展經濟（勞動檢查法第1條參照），因此亦具有高度信用性，應認上開職災報告書係刑事訴訟法第159條之4第1款所指之文書，有證據能力（最高法院104年度台上字第1524號判決意旨同此見解）。況桃園市政府勞動檢查處到場檢查人鄭翔仁（亦為該職災報告書之撰寫人）業於原審審理時到庭接受交互詰問（見原審訴字卷第104至109頁），無損於被告之對質詰問權，辯護人主張上開職災報告書第3頁關於

01 事業經營負責人定義之記載係審判外而執行業務之人所作成
02 非例行性文書，認無證據能力等語，即有誤會。

03 (二)次按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規
04 定者外，不得作為證據。被告以外之人於審判外之陳述，雖
05 不符同法第159條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審
06 判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成
07 時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯
08 護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情
09 形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同
10 意，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5第1項、第2項分
11 別定有明文。查本案下述據以認定被告犯罪之供述證據，除
12 前揭說明外，檢察官、被告及其辯護人於本院審理時均未爭
13 執其證據能力，且迄於言詞辯論終結前均未聲明異議，復經
14 審酌該等言詞陳述或書面作成時之情況並無違法、不當或顯
15 不可信之狀況，依刑事訴訟法第159條之5第2項之規定，均
16 有證據能力；又本案認定事實之其餘非供述證據，並無證據
17 證明係公務員違背法定程序所取得，依同法第158條之4反面
18 解釋，亦均有證據能力，合先敘明。

19 貳、認定被告犯罪事實所憑之證據及理由：

20 一、訊據被告林鴻吉固坦承為國城公司之代表人及經營負責人，
21 而國城公司所承攬本件工程之「模板工程」係由江山工程行
22 即羅吉和承攬，且不爭執本件工程因現場沒有設置安全設備
23 導致被害人死亡等事實，惟矢口否認有何違反職業安全衛生
24 法第40條第1項之犯行，辯稱：我是負責商業經營決策及規
25 劃，工地現場是工地主任作決策，我也有請工地主任特別注
26 意工安云云。辯護人則以被告僱請蕭欣昌為本件工程之工地
27 主任，其方屬本件工程經授權實際管理事業單位之實際負責
28 人，且被害人實際係受賴阿樸指揮監督，被告既無於現場管
29 理監督，亦無實際指揮被害人之權責，自不得論屬職業安全
30 衛生法之雇主等詞辯護。

31 二、經查：

01 (一)被告為國城公司代表人及經營負責人，國城公司於106年間
02 向和發建設股份有限公司承攬本件工程，嗣本件工程之「模
03 板工程」部分，由江山工程行即羅吉和於107年間向國城公
04 司承攬後，羅吉和又將上開「模板工程」之「普通模板及清
05 水模板加工組立」部分，交由賴阿樸承攬，賴阿樸再以日薪
06 招僱被害人柯建明，而被害人於108年4月2日下午2時40分
07 許，依照被告派駐於本件工程之工地主任蕭欣昌及賴阿樸之
08 指揮，在尚未架設防墜網、防護蓋之本件工程墜落地點，踩
09 踏施工架進行模板拆除作業時，不慎失足墜落至距墜落位置
10 14.2公尺深之地下3樓地面上，經送醫救治後，仍於同日下午
11 下午4時24分許，因高處墜落致頭部外傷併肋骨骨折及氣血
12 胸，而創傷性休克意外死亡等事實，業據被告於原審及本院
13 審理時供認在卷（見原審訴字卷第99至100頁；本院卷第119
14 頁），核與證人蕭欣昌、賴阿樸、張文錦、馮寶樹、鄭翔仁
15 分別於偵查及原審之證述情節相符（見相字卷第155至160
16 頁；原審訴字卷第88至110、112至116、146至151頁），並
17 有現場照片、相驗照片、怡仁綜合醫院診斷證明書、江山工
18 程行代工合約、桃園市政府警察局楊梅分局草湳派出所公務
19 電話紀錄表、國城營造有限公司危害因素告知單、勞工安全
20 紀律承諾書、108年4月2日進場人員簽名、臺灣桃園地方檢
21 察署相驗筆錄、相驗屍體證明書、檢驗報告書、職災報告書
22 等件在卷可稽（見相字卷第75至85頁、95至129頁、131頁、
23 133至135頁、139頁、141頁、143頁、147頁、149頁、163
24 頁、167至177、197至229頁），是此部分事實，堪以認定。

25 (二)按為防止職業災害，保障工作者安全及健康，特制定本法，
26 職業安全衛生法第1條前段已揭櫫本法立法意旨。又工作者
27 指勞工、自營作業者及其他受工作場所負責人指揮或監督從
28 事勞動之人員；雇主指事業主或事業之經營負責人，同法第
29 2條第1款、第3款分別定有明文。又按，同法第2條第1款所
30 定受工作場所負責人指揮或監督從事勞動之人員，於事業單
31 位工作場所從事勞動，比照該事業單位之勞工，適用本法之

規定，同法第51條第2項前段亦有明定。且職業安全衛生法之範疇，包括工作場所中會受影響或可能受影響之員工、臨時性工作人員等之安全健康狀況及因素。為同時保障於事業單位工作場所實際從事勞動而受工作場所負責人指揮或監督人員之安全，如臨時工、派遣人員、志工、職業訓練機構學員，應比照該事業單位之勞工，適用本法之相關規定。是以，雇主就現場施工人員在工作現場依其指派之工作現場負責人所為指揮、監督從事勞動時，應比照所屬事業單位僱用之勞工，依職業安全衛生法賦予安全保障。就職業安全衛生法所規定之「雇主」、「勞工」，應以上開目的性而為判斷，就能保障勞工於工作場所執行工作時之安全者，當然係提供勞工工作時，現場施工相關設備，及在現場有指揮監督勞工、安全維護進行工程權限者，方能就勞工之工作環境、工作條件、安全予以確保，受雇主之管理指定，工作場所之安全維護由雇主負責，應認受僱人從屬於雇主，而為勞工安全衛生法所規範之「勞工」。即具有上開情形者，即為職業安全衛生法所稱之「雇主」及「勞工」，至於實際上「雇主」與「勞工」成立何種契約，要非所論。查本件被害人於案發當天係直接受僱於賴阿樸至國城公司承攬之本件工程從事模板拆除作業等情，已如前述，參諸證人蕭欣昌於原審審理時證稱：國城公司在本件工程中是營造商、承攬商的角色，我受僱於國城公司，負責就工地的檢查、巡視、發包部份工程給小包商、管理工程進度、工地施工安全、相關法規遵守等工作，柯建明是賴阿樸找來施作板模部分的工人，就工作部份要聽從賴阿樸的指示，賴阿樸聽從江山工程行的指示，江山工程行要依照我的指示配合工程施作，本件工程關於職業安全衛生的監督責任是由國城公司負責，由我在現場執行，在工地內的人員工作前都要簽署紀律承諾書再提醒作業人員，如果有人違反勞安規定時，也是由國城公司處罰，我會定期向國城公司及被告陳報工程進度及相關問題等語（見原審訴字卷第94至96頁），證人賴阿樸於原審審理時證

01 稱：我是模板小包代工，負責整個工地的是營造廠即國城公
02 司等語（見原審訴字卷第99至100頁），足見被害人在本件
03 工程從事勞動係受被告指派為現場施工管理之證人蕭欣昌指
04 揮及監督，而證人蕭欣昌於本件工程現場既具指揮監督之
05 權，則現場施工人員之安全自應由其負責，且證人蕭欣昌係
06 受僱於國城公司並經被告指派至本件工程現場管理工程進
07 度、安全維護，亦可認被告於本件工程仍具有最終指揮監督
08 及安全維護管理之角色，揆諸前揭規定及說明，即應為職業
09 安全衛生法規定之雇主，證人蕭欣昌則為工作場所指揮、安
10 全管理負責人，被害人為工作者，自應比照國城公司之勞工
11 受雇主之保護，亦即被告應依職業安全衛生法規定對被害人
12 負雇主責任。

13 (三)再按雇主對防止有墜落之虞之作業場所引起之危害，應有符
14 合規定之必要安全衛生設備，職業安全衛生法第6條第1項第
15 5款定有明文。次按雇主對於高度2公尺以上之工作場所，勞
16 工作業有墜落之虞者，應訂定墜落災害防止計畫，依下列風
17 險控制之先後順序規劃，並採取適當墜落災害防止設施：
18 一、經由設計或工法之選擇，儘量使勞工於地面完成作業，
19 減少高處作業項目。二、經由施工程序之變更，優先施作永
20 久構造物之上下設備或防墜設施。三、設置護欄、護蓋。
21 四、張掛安全網。五、使勞工佩掛安全帶。六、設置警示線
22 系統。七、限制作業人員進入管制區。八、對於因開放邊
23 線、組模作業、收尾作業等及採取第一款至第五款規定之設
24 施致增加其作業危險者，應訂定保護計畫並實施；雇主對於
25 高度2公尺以上之屋頂、鋼梁、開口部分、階梯、樓梯、坡
26 道、工作臺、擋土牆、擋土支撐、施工構臺、橋梁墩柱及橋
27 梁上部結構、橋臺等場所作業，勞工有遭受墜落危險之虞
28 者，應於該處設置護欄、護蓋或安全網等防護設備；雇主設
29 置前項設備有困難，或因作業之需要臨時將護欄、護蓋或安
30 全網等防護設備開啟或拆除者，應採取使勞工使用安全帶等
31 防止墜落措施。但其設置困難之原因消失後，應依前項規定

01 辦理，營造安全衛生設施標準第17條、19條分別定有明文。
02 查本案被害人施工地點為本件工程E棟南側1樓外牆第2層施
03 工架開口邊緣，距地下三層地面位置共14.2公尺乙情，有刑
04 案現場照片、上開職災報告書在卷可稽（見相字卷第208、2
05 20至224頁），是被害人施工地點確屬有墜落之虞之作業場
06 所無訛。復如前述，證人蕭欣昌為本件工程工地現場之安全
07 主管，明知被告及國城公司未確實依勞動法令設置上開安全
08 設備，即任令被害人在本件工程墜落地點，於無任何防墜
09 網、防護蓋之情形下作業施工，因而失足墜落至14.2公尺深
10 之地下3樓地面而死亡，是被告顯有違反前揭職業安全衛生
11 法等相關規定甚明，且被害人致死之高處墜落、頭部外傷併
12 肋骨骨折及氣血胸、創傷性休克等原因，俱與被害人在未架
13 設防墜網、開口防護蓋之高度2公尺以上工作場所施工等情
14 形直接相關，則被告違反前揭職業安全衛生法及營造安全衛
15 生設施標準之行為，與被害人之死亡結果間具有相當因果關
16 係，亦可認定。

17 (四)被告及辯護人雖以被告係負責公司商業經營決策及規劃，已
18 僱請蕭欣昌為本件工程之工地主任，其方屬本件工程經授權
19 實際管理事業單位之實際負責人，被告應非職業安全衛生法
20 所稱之「雇主」等語置辯。惟按職業安全衛生法所稱雇主，
21 謂事業主或事業之經營負責人，職業安全衛生法第2條第3款
22 定有明文。故依職業安全衛生法第2條第3款規定，所謂事業
23 主，係指事業之經營主體，在法人組織時為法人，在個人企
24 業則為企業之業主；至於所謂企業之經營負責人，指法人之
25 代表人、經授權實際管理企業體或事業單位之實際負責人，
26 如廠長、經理人等。又所謂現代大企業組織體，所有者與管
27 理者分離，在企業組織規模愈大，企業管理愈複雜之情況
28 下，企業代表人欲直接管理其所投資之企業漸成為不可能，
29 因此往往雇用專業人員管理，分層負責，是指所有者與管理
30 者分離之企業。觀諸被告於原審已供承：我1個月會去2次工
31 地，去確認工地狀況及是否落實安全衛生法，如果看到工地

01 之勞安狀況有問題，會請工地主任改善等語（見原審審訴字
02 卷第100至101頁），核與證人蕭欣昌於原審審理時證稱：被
03 告1個月會去工地巡視2次，來看勞安有無確實做好等語（見
04 原審訴字卷第90頁）、證人賴阿樸於原審審理時證稱：我有
05 在工地現場看過被告來巡視過等語（見同上卷第103頁）相
06 符，足見被告確有實際督核本件工程之職業安全衛生事項，
07 自非如其所辯僅負責公司商業經營決策及規劃。且本案證人
08 蕭欣昌係受僱於國城公司，經被告指派至本件工程負責現場
09 指揮監督之工地主任，業據本院認定如前，自難認證人蕭欣
10 昌係廠長或經理人等經授權實際管理國城公司之人，尚無從
11 僅以證人蕭欣昌受被告指派並掛名為本件工程之工地負責
12 人，實際負責本件工程之指揮監督等情，即遽認其為職業安
13 全衛生法所稱雇主。是被告及辯護人上開所辯，尚難採認。

14 三、綜上所述，被告及其辯護人前開所持之辯解，委無足取。本
15 件事證明確，被告上揭犯行堪以認定，應依法論科。

16 參、論罪部分：

17 核被告所為，係違反職業安全衛生法第6條第1項第5款之應
18 有防止危害安全衛生設備及措施規定，致發生職業安全衛生
19 法第37條第2項第1款之死亡職業災害，而犯同法第40條第1
20 項之罪。

21 肆、駁回上訴之理由：

22 原審經詳細調查及審理後，基於以上相同之認定，並以行為
23 人之責任為基礎，審酌被告為國城公司之代表人、實際負責
24 人，對於受僱於賴阿樸而派遣至本件工程聽由其指派之蕭欣
25 昌指揮監督之被害人，依法本應比照國城公司僱用之勞工負
26 雇主義務，然於施工過程中，未依職業安全衛生法及營造安
27 全衛生設施標準等相關規定，設置相關防墜設備，落實監督
28 管理機制，確保被害人本於工作者應獲確保之生命及身體安
29 全，造成被害人死亡及被害人親屬難以平復之喪親至痛，所
30 為實值非難。惟念被告犯後就造成被害人死亡之客觀事實不
31 否認，復與告訴人等和解並依約履行和解條件，加以被害人

於案發當日未能確實使用防墜之安全扣環，就本案職業災害之發生亦有過失等情狀，另被告無構成累犯之前科，素行尚可，惟被告於本案工程發生被害人死亡職災事故後未久，國城公司所承攬之另案工程於109年2月17日又發生相類之死亡職災事故，此有本院被告前案紀錄表、卷附原審法院109年度桃勞安簡字第2號判決在卷可考，可見被告對於雇主就職業安全衛生法第6條第1項第5款所定義務之輕忽程度，實不足採，兼衡被告自述之智識程度、職業、家庭經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑5月，並諭知如易科罰金，以新臺幣1,000元折算1日。經核原審上開認事用法，均無違誤，量刑亦稱允恰。被告猶執前詞提起上訴，否認犯罪，指摘原審判決不當，核無理由，應予駁回。

伍、撤銷緩刑之理由：

原審就被告犯行諭知緩刑3年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之日起2年內，向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供120小時之義務勞務，固非無見。惟按前案之行為既兼具故意犯及過失犯，自不能僅因法律上想像競合犯從一重論以過失犯，而逕行排除其行為所含之故意犯行部分。否則是否有緩刑規定之適用，將繫諸從重之法律刑度決之，有違法之安定性（本院暨所屬法院96年法律座談會刑事類提案第9號研討結果參照）。經查，被告前因犯刑法第276條之過失致死罪及職業安全衛生法第40條第1項之違反同法第6條第1項致發生職業災害罪，經原審法院依刑法第55條之規定從一重論以刑法第276條之過失致死罪，於110年2月7日以109年度桃勞安簡字第2號判決判處有期徒刑6月，緩刑3年確定，有上開判決附卷可稽（見原審訴字卷第185至191頁）。被告前案雖因想像競合而從一重論以過失致人於死罪，然其所犯職業安全衛生法第40條第1項之違反同法第6條第1項致發生職業災害罪屬故意犯，並於前案具體形成宣告刑時合併評價在內，是被告於原審宣判前已因故意犯罪受有期徒刑之宣告，

01 且執行完畢尚未逾5年，自不符合刑法第74條第1項第1款、
02 第2款緩刑宣告要件，無從宣告緩刑。原審判決未審酌上
03 情，逕諭知被告附條件緩刑，當非允洽，自應由本院將原判
04 決關於諭知被告緩刑部分予以撤銷。且此部分係因原判決適
05 用法條不當而撤銷，並無不利益變更禁止原則之適用，併此
06 敘明。

07 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364
08 條，判決如主文。

09 本案經檢察官陳嘉義提起公訴，檢察官呂建興到庭執行職務。

10 中 華 民 國 111 年 10 月 26 日

11 刑事第二十二庭審判長法官 蔡廣昇

12 法官 許文章

13 法官 葉韋廷

14 以上正本證明與原本無異。

15 不得上訴。

16 書記官 李逸翔

17 中 華 民 國 111 年 10 月 26 日

18 附錄：本案論罪科刑法條全文

19 職業安全衛生法第40條

20 違反第6條第1項或第16條第1項之規定，致發生第37條第2項第1
21 款之災害者，處3年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣30萬
22 元以下罰金。

23 法人犯前項之罪者，除處罰其負責人外，對該法人亦科以前項之
24 罰金。