臺灣基隆地方法院民事判決

108年度重訴字第2號

原　　告　林信東
訴訟代理人　余鑑昌律師
被　　告　張榮聰即長青企業社
訴訟代理人　王清白律師
被　　告　永盛開發實業股份有限公司
法定代理人　陳兩傳
被　　告　江柏賢
共　　同
訴訟代理人　梁景岳律師
　　陳冠諭律師
　　宋雲揚律師

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，經臺灣宜蘭地方法院於民國107年10月17日裁定移送前來（107年度補字第235號），本院於民國108年7月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第7款分別定有明文。查原告起訴聲明原係請求：被告應連帶給付原告新臺幣（下同）999萬3,476元及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，並陳明願供擔保請准宣告假執行。嗣於本院民國108年4月30日言詞辯論期日當庭減縮利息部分之起算日，再因求命各該被告應共同負擔賠償責任之請求權基礎各異，於108年7月1日提出準備書㈡狀變更聲明，繼於108年7月30 日言詞辯論期日當庭更正準備書㈡狀聲明中贅載部分，其最終聲明為：㈠被告張榮聰即長青企業社應給付原告

999萬3,476元及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。㈡被告永盛開發實業股份有限公司（下稱永盛公司）、江柏賢應連帶給付原告999萬3,476元及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。㈢前兩項之給付，如有任一被告為全部或一部之給付者，其餘被告於該給付範圍內免給付義務。㈣願供擔保，請准宣告假執行（詳本院卷二第31-37頁、第89 頁）。核原告上開聲明之變更，係基於請求侵權行為損害賠償之同一基礎事實及變更訴之關係為不真正連帶，並無礙被告之防禦及訴訟之終結，揆諸上揭規定，應予准許。

貳、實體部分：

一、原告起訴主張：

㈠原告係信東企業社合夥組織之負責人，信東企業社與被告永盛公司於105年9月29日簽訂工程合約書（下稱系爭契約），由信東企業社承攬「底渣篩選與掩埋場營運代操作工程」，於系爭契約尚未成立或生效之際，永盛公司即要求原告於105年10月1日進場處理底渣，原告乃介紹被告張榮聰即長青企業社至基隆七堵之永盛公司福星廠，清除底渣廢鐵並收購載運等。被告張榮聰未取得操作起重機具之技能檢定證照，於105年10月8日執意駕駛永盛公司之挖掘機即怪手（已換裝電磁吸盤，下稱系爭挖掘機），又因無經驗且不熟悉機械操作，誤觸換斗器開關致電磁吸盤脫落，重擊原告左腳，致原告受有左膝關節截肢之重傷害。被告張榮聰為長青企業社負責人，屬職業安全衛生法所稱之雇主，依該法第6條第1項第1款規定，雇主對防止機械、器具設備等引起之危害，應有符合標準之必要安全設備，然被告張榮聰於作業時未設置相關安全措施；又永盛公司福星廠對於場內操作機械之「工作場所環境危害因素告知單」，其中遵守事項：「4.使用本廠起重機具等危險性機械設備，應由具備合格證照之人員操作，並先徵得該機械設備所屬主管許可，且再自行檢查後，始得使用。」被告張榮聰未經同意擅自使用系爭挖掘機，且有上

開操作不當之疏失，即有重大過失，致原告受有損害，應依民法第184條規定負損害賠償責任。

㈡被告江柏賢係永盛公司福星廠廢鐵堆積現場之監工，依職業安全衛生法第26條第1項、第27條第1項規定，理應詢問注意系爭挖掘機操作人員應具備之技能及安全事項，惟被告江柏賢於勞動部職業安全衛生署北區職業安全衛生中心談話中自承，並未告知原告於場所使用車輛營建機械作業時，禁止人員進入操作半徑或附近有危險之處，而依當時情形顯無不能注意之情事，被告江柏賢竟違反前開義務疏未注意，其過失行為與原告所受之重傷害結果間具有相當因果關係，應負過失侵權行為責任。又被告永盛公司為被告江柏賢之僱用人，應負民法第188條第1項前段之責任。是原告自得依民法第184條、第188條第1 項前段規定，向被告江柏賢、永盛公司請求連帶賠償。

㈢原告因本件事故致左膝關節截肢之重傷害，陸續至長庚醫療財團法人基隆長庚紀念醫院、醫療財團法人羅許基金會羅東博愛醫院、振興醫療財團法人振興醫院治療，共支出醫療費用7萬2,127元、回診交通費6,800元；於4次住院期間共94日受有相當看護費用之損失18萬8,000元（2,000元/日x 94 日）；因左膝下肢受傷截肢須購買義肢、無障礙設施等醫療器材共支出130萬7,349元；又因義肢每5 年需換裝左膝上義肢，依國人男性平均壽命76歲估算有30年使用期間，預計將來替換義肢需支出432萬元（72萬元/次x 6次）；因受傷2年期間無法從事原本之勞力工作，以勞工保險月投保薪資4萬5,800元計算受有不能工作之損失為109萬9,200元（45,800元/月x 24月）；因受重傷所致身體痛楚，精神日夜煎熬，並請求精神慰撫金300萬元，共計999萬3,476元。爰依民法第184條規定，請求被告張榮聰、江柏賢負損害賠償責任，並依第188條第1項前段規定請求被告永盛公司應與被告江柏賢負連帶責任等語。

㈣並聲明：

⑴被告張榮聰應給付原告999萬3,476元及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。
⑵被告永盛公司、江柏賢應連帶給付原告999 萬3,476 元及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。
⑶前兩項之給付，如有任一被告為全部或一部之給付者，其餘被告於該給付範圍內免給付義務。
⑷原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則均聲明請求判決駁回原告之訴，並陳明如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行，暨分別答辯略以：

㈠被告張榮聰：

⑴原告承攬永盛公司焚化底渣篩選分類工程並向其購買廢鐵及非廢鐵金屬，對永盛公司底渣廢鐵堆放場有指揮監督、支配權限，原告於105年10月8日請求被告張榮聰至現場載運並清除底渣廢鐵，被告張榮聰到場後，受原告指揮監督、載運底渣廢鐵，是被告張榮聰於本件事故中並非原告之雇主，無須負職業安全衛生法所課予之雇主義務。況職業安全衛生法第24條、職業安全衛生教育訓練規則第12條等法規並未限制勞工須通過技能檢定取得資格後方得操作系爭挖掘機即起重機，縱被告張榮聰未取得起重機操作執照，亦難謂其就本件事故有過失。

⑵原告因作業上方便要求被告張榮聰駕駛系爭挖掘機至底渣廢鐵存放處，被告張榮聰原反對操作系爭挖掘機，惟禁不起原告一再要求，遂將其駛至堆放場，詎系爭挖掘機因不明原因發電機故障，原告前去維修，被告張榮聰仍待在系爭挖掘機駕駛座待命，系爭挖掘機雖有發動，惟屬停滯狀態，被告張榮聰並未操作或移動，待原告修好發電機，再次經過系爭挖掘機吊具下方時遭脫落之電磁吸盤砸傷。被告張榮聰並未觸碰用以轉換電磁盤之換斗器開關，況觸碰換斗器開關將引發刺耳警示音響，惟當時在場之訴外人黃子程、黃世傑均未聽到警示音響起，是被告張榮聰並未有任何行為舉動造成電磁吸盤掉落。又原告因本件事故對被告張榮聰提起涉犯業務過

失傷害罪嫌之告訴，先後經臺灣宜蘭地方檢察署檢察官以107年度偵字第64號為不起訴處分、臺灣高等檢察署以108年度上聲議字第1604號處分書駁回再議，亦認定被告張榮聰於事發時並未碰觸換斗器開關。原告並未證明被告張榮聰有何操作系爭挖掘機不當之疏失，本件事故實乃原告進行機械檢修時，未注意自身安全所導致之工安意外，故被告張榮聰就本件事故並無過失，自不負損害賠償責任。縱認被告張榮聰應負賠償責任，原告為永盛公司堆放場之支配管理者，依起重升降機具安全規則第39條第1 項前段規定，於移動式起重機作業時，應採取防止人進入物下方及物通過人上方之設備措施，原告本身亦不應擅自進入起重機下方，其於系爭挖掘機運轉時經過吊具下方致傷，亦與有過失，爰請求依民法第217條減免賠償金額。

㈢另就原告請求賠償之項目金額部分，原告提出之醫療費用單據總計實為7萬1,582元；交通費用未經原告證明有實際支出；原告並未提出診斷證明書證明住院期間有專人看護之必要，且依其主治醫師說明其義肢裝配後不需要他人全日照顧，故原告逾該106年1月4 日後之看護費請求應無理由；醫療器材費用部分，原告陸續購買義肢顯有重複花費之行為，不應將其義肢故障之他人債務不履行責任轉嫁被告張榮聰負擔，另有部分單據僅載明「醫材」，未見原告說明與損害之關聯性；又原告未舉證證明依其日常生活，有何使用最高等級義肢之必要，應以中等即40、50萬元並扣除健保每5 年更換補助4 萬元為準，就尚未到期之未來義肢費用支出部分應扣除中間利息；無法工作損失亦未見原告提出所得資料為憑；原告請求之精神慰撫金過高等語，資為抗辯。

㈡被告永盛公司、江柏賢：

㈠被告永盛公司經營一般事業廢棄物（含垃圾焚化爐飛灰及底渣）之清除、處理及焚化爐底渣篩選等業務；被告江柏賢係永盛公司廢棄物掩埋場與焚化爐底渣篩選廠之現場監工人員，為永盛公司之受僱人。原告所營之信東企業社，係從事起

重工程、土石採取、機械器具批發、零售及安裝等業務，並為承攬永盛公司之重機械器具之維護、保養等工程之承包廠商，原告與被告永盛公司簽訂之系爭契約工期自105年10月1日起至108年9月30日，原告除應完成篩選粗骨材與細骨材、焚化爐固化物吊卸掩埋等作業，亦需進行重機設備（如挖掘機、推土機及壓路機等重機械）之維護、篩選廠設備之操作與保養、施工現場環境之整理及清潔等工作，系爭契約已成立生效並進入履約階段。又因焚化底渣經篩選後尚有其他廢鐵金屬及廢非鐵金屬等具有經濟價值之物料，被告永盛公司應原告之要求，直接出售篩選後產出之廢鐵金屬及廢非鐵金屬予原告，原告則於購入後轉賣予被告張榮聰，被告永盛公司從未直接接觸被告張榮聰，被告張榮聰並非被告永盛公司或被告江柏賢之承攬人或勞工，雙方間未成立任何契約，亦不具有選任、指揮及監督關係，被告江柏賢及永盛公司自無須就被告張榮聰之行為負責。況現場清理之作業，本應由原告指派具經驗或合格證照之人員依勞工衛生安全相關法令操作，原告私自委由被告張榮聰使用系爭挖掘機，則客觀上指揮、監督人應為原告自身，實非被告永盛公司。

⑵本件事故前，被告江柏賢於巡視被告永盛公司工作場所時，見現場之系爭挖掘機故障無法發動，並由原告及其員工對該挖掘機進行維修作業，待其等共同搶修完竣並成功發動後，遂前往他處繼續巡檢，旋即發生巨大聲響，系爭挖掘機之電磁吸盤掉落壓傷原告，至此被告江柏賢始悉當時坐於駕駛室之人為被告張榮聰。而事業單位將其事業之一部或全部交付承攬，或與承攬人、再承攬人分別僱用勞工共同作業時，方有依職業安全衛生法第26條第1項、第27條第1項規定事前告知有關其事業工作環境、危害因素暨有關安全衛生規定應採取措施之義務。被告江柏賢僅為現場監工人員，無從預見原告私自指揮、監督被告張榮聰代操作系爭挖掘機，亦無義務另行審核其背景，或對原告私下指派之被告張榮聰再次告知工作場所環境危害因素及應採取之預防措施，尚無上開職業

安全衛生法規之適用，遑論系爭挖掘機為「車輛系營建機械」，非屬起重機，依相關法令規範，並未要求操作人員需經技能檢定訓練合格，是被告江柏賢實無詢問操作者有無經技能檢定訓練合格之義務，縱使被告江柏賢不作為，亦無主觀上之故意或過失，無須負擔民法第184 條侵權行為損害賠償責任。

⑶被告永盛公司安全衛生主管即訴外人楊斯逸於事故前之105年10月3 日，已會同原告及其員工至施工現場勘查，就「底渣篩選與掩埋場營運代操作工程」依法告知一切應遵守事項、可能之危害事項、可能之危害防止措施事項，其中包含：起重機作業手吊舉物件時，應謹慎操作避免搖晃，致撞擊人員或物品；承攬人於高處作業時，應先整頓工作環境，避免物件掉落，擊傷下方人員；承攬人於高處作業有物體墜落之虞時，應設置擋版、斜離或防護網；承攬人應告誡所雇勞工，不可從吊舉物下方通過；且需向所屬員工及再承攬人宣導共同遵守前開「工作場所環境危害因素告知事項」，復於同日對原告及其人員進行安全衛生教育訓練及施工前危害預防告知，亦包含「應留意作業場所上方是否有物體可能會掉落」之一般危害預防告知事項，是被告永盛公司業已盡其注意義務，故原告依民法第188條第1項前段規定請求被告永盛公司與江柏賢連帶負損害賠償責任，亦無理由。縱認被告永盛公司、江柏賢應負損害賠償責任，然本件事故之發生乃原告未留意上方重物可能掉落之危險，即逕自走向系爭挖掘機前方進行檢查作業，其指揮失當、重大輕率之疏忽，實為原告遭系爭挖掘機電磁吸盤砸傷之主因，是原告對本件事故之發生亦有重大過失，爰請依民法第217 條規定減輕或免除被告永盛公司、江柏賢之賠償責任。

⑷另原告請求賠償之項目金額部分，其醫療費用應為7萬1,582元；看護費用部分依其主治醫師說明，原告雙手功能正常，於義肢裝配後不需要他人全日照顧，故其於105年10月28日出院後暨106年1月4日裝義肢後之看護費請求，即屬無據

；醫療器材費用部分，其中發票「醫材1萬8,000元」之項目應由原告舉證，另原告主張之義肢費用共126萬3,000元，價格不斐，其未就支出義肢72萬元部分提出細項說明，不能證明確實有支出，而健保就膝關節離斷義肢既有補助4萬8,000元，應已衡酌市場行情而定，逾此部分似非合理必要費用，況原告自承義肢故障，使用不到一年即更換廠商，足見原告消極不行使其保固6 年權利，更換之費用非確有支出之必要；又原告未舉證5年替換1次義肢之標準，何以與廠商保固6年期間不同，於計算未來換裝義肢費用時，重複將第1 次裝置費用計入，更未依霍夫曼式計算法，扣除按法定利率計算之中間利息，此部分請求實屬無據；就無法工作損失部分，勞工保險投保薪資申報級距與雇主實際收入無涉，原告應提出個人綜合所得稅資料以明其說，況原告身為雇主，無須親自履行勞務，受傷後是否全無收入，於裝置義肢並經訓練、復健而出院後，是否仍受有完全不能工作之損害，誠非無疑；另原告請求之慰撫金過高；其請求賠償金額應扣除原告已領取之職業災害傷病給付、職業傷害失能給付等語，資為抗辯。

三、兩造對於下列往來關聯事件時序經過不爭執：

㈠信東企業社與被告永盛公司於105年9月29日簽訂工程合約書，由信東企業社承攬被告永盛公司位於基隆市○○區○○○路○○○ 號之「底渣篩選與掩埋場營運代操作工程」，工作內容為「⑴每月所篩選出粗細骨材實際產量需與進料量相同或更多。⑵固化物吊卸掩埋整平，當月進廠數量須全數完成。⑶篩選與掩埋用重機、車輛及篩選設備須負責一、二、三、四級維修保養工作。工作範圍與人員職掌詳如附件工作內容表；工期為105年10月1日至108年9月30日。(詳本院卷一第99-117頁）

㈡被告永盛公司勞工安全衛生主管楊斯逸於105年10月3日於篩選場填具「底渣篩選與掩埋場營運代操作工程」之工作場所環境危害因素告知單，並經原告簽名，向原告及其施工人員

告知：凡承攬本廠各項工程、庶務工作之承攬商，必須依本告知事項及「勞工安全衛生法」規定，要求所屬人員確實執行，採取必要之安全衛生防範措施，杜絕災害發生及遵守事項。同日並向原告等人實施10分鐘安全衛生教育訓練及施工前危害預防告知（詳本院卷一第119-127頁）。

㈢原告以其於105年10月8日進場施作時，因被告張榮聰駕駛系爭挖掘機，不熟悉機械操作，誤觸換斗器開關致電磁吸盤脫落，重擊原告左腳，致原告受有左膝關節截肢之重傷害，對被告張榮聰提出業務過失傷害告訴，經臺灣宜蘭地方檢察署於108年1月14日以107年度偵字第64 號對被告張榮聰為不起訴處分，原告不服聲請再議，嗣經臺灣高等檢察署於108年2月22日以108年度上聲議字第1604 號處分書駁回原告之再議聲請，原告並未委任律師提出理由狀聲請交付審判而告確定（詳本院卷一第145-155頁、卷二第63-73頁、第89頁）。

㈣原告因本件事故，已領取105年10月11日至107年10月10日期間共730日計66萬8,694元勞工保險職業傷害傷病給付，及一次領取960日計146萬5,632 元職業傷害失能給付，並以同一事故申請入住基隆長庚醫院、羅東博愛醫院住院期間之職業災害醫療給付，已由衛生福利部中央健康保險署代支付予醫院。（詳本院卷一第259-266頁）

四、兩造爭執事項：

㈠原告依民法第184條第1項，請求被告張榮聰負損害賠償責任，有無理由？

㈡原告依民法第184條第1項、第188 條規定請求被告江柏賢、永盛公司連帶負損害賠償責任，有無理由？

五、本院判斷：

㈠被告張榮聰部分：

⑴首按職業安全衛生法第2條第3款規定，所謂雇主係指事業主或事業之經營負責人，亦即須為該法適用範圍內僱用勞工從事工作之事業單位之事業主或事業之經營負責人，始足當之，此由同條第4 款規定對照觀之即明。而事業單位以其事業

招人承攬時，應由承攬人就承攬部分負本法所定雇主之責任；原事業單位則僅就職業災害補償與承攬人負連帶責任。再承攬者亦同。亦為同法第25條第1項所明定。準此，自應由承攬人就其所僱用之勞工擔負職業安全衛生法、職業安全衛生設施規則所定之雇主責任。而查，被告張榮聰雖獨資經營長青企業社，惟其於事故當日係應原告要求前去載運廢鐵，並非原告之雇主，即並非上開職業安全衛生法所規範之雇主。

⑵次查，系爭挖掘機原為車輛系營建機械，非屬起重機，依職業安全衛生法相關規定，就車輛系營建機械，尚無要求操作人員需經技能檢定訓練合格之規定，有勞動部職業安全衛生署106年8月14日勞職北5字第1060059490號函附於臺灣宜蘭地方檢察署106年度他字第109號偵查卷（下稱宜蘭地檢他字卷）第62-63頁可按，足認被告張榮聰尚無不得駕駛系爭挖掘機之情事，故原告主張被告張榮聰未取得開怪手之證照，即不應操作系爭挖掘機，即不足採。

⑶再者，按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任，民法第184條第1項定有明文。又按民法第184條第1項前段規定侵權行為以故意或過失不法侵害他人之權利為成立要件，故主張對造應負侵權行為責任者，應就對造之有故意或過失負舉證責任（最高法院58年台上字第1421號判例可資參照）。復按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求。本件原告主張被告張榮聰於105年10月8日執意駕駛系爭挖掘機，又因無經驗且不熟悉機械操作，誤觸換斗器開關致電磁吸盤脫落，重擊原告左腳，致原告受有左膝關節截肢之重傷害，依民法第184條第1項前段請求被告張榮聰賠償，既為被告張榮聰所否認，自應就侵權行為之成立要件負舉證責任。然據原告於臺灣宜蘭地方檢察署（下稱宜蘭地檢署)檢察官106年10月16日偵訊時所自

陳：「（問：本件車輛系營建機械的電磁盤，是藉由換斗器開關來裝卸？）是藉該開關控制，需按下開關，電磁盤才會脫離。」「（問：按下換斗器開關，機械本身是否會發出刺耳之警示音響？）會，會有蜂鳴器之聲音，但駕駛艙內一定會聽得到，但艙外聽不到，且一但開下，物件一定會脫落，縱再撥回，也來不及了。」「（問：你當時站在機械旁邊，有無聽到警示聲響？）沒有。」等語（詳宜蘭地檢署他字卷第74頁背面）；另與被告張榮聰配合之黃子程於宜蘭地檢署檢察官106年12月13 日偵訊時以證人身分結證稱：「（問：當天吸廢鐵是由何人操作？）當時阿東（指原告）在忙，叫張榮聰跟我們去處理怪手發動，但我們發不動，所以我們又去找阿東請他處理，後來阿東就把怪手發動，怪手要移動是阿東叫張榮聰移動過去的，當時張榮聰坐在駕駛座，怪手有移動一小段，大概3、4公尺而已，怪手停到定點後，我們就開始討論要如何作業，這時候機器就完全沒有動作了，我們四個人是在駕駛座旁，駕駛艙是張榮聰坐在裡面，但張榮聰的手並不是放在駕駛艙內，他只是屁股坐在椅子上，手跟腳是放在門外，張榮聰和我們三個人討論等一下工作如何進行，我想說講的差不多了，我就從怪手的後面走出來，林信東從怪手前面走出來，結果怪手的吸盤突然掉下來，當時張榮聰還跟他的員工討論說等一下車子要如何移動，在討論中吸盤就掉下來，‧‧吸盤是活動式的，如果有去動到吸盤，應該會有個蜂鳴器，但當時我們沒有聽到蜂鳴器有叫。」「是我們到的時候，怪手就已經發不動了，是林信東請張榮聰先去坐在駕駛座內，林信東自己跑到怪手上方去接電，張榮聰才在駕駛座內用鑰匙啟動，將怪手發動起來」等情，與被告張榮聰之員工黃世傑以證人身分結證稱：「‧‧‧張榮聰當時坐在駕駛艙上，張榮聰的人面向門外，手跟腳都放在門框的上面，張榮聰的手並不是在操作機械的位置，‧‧‧黃子程跟林信東分別從怪手機械的前後離開，當時我人還留在原地跟張榮聰討論，林信東自己說他要聽看看怪手還有哪裡怪

怪的，所以林信東就走到前面，之後聽到碰一聲，吸盤就掉下來了，張榮聰當時的手、腳還是朝著駕駛艙的外面」「我當時有問林信東怪手要不要先關掉，林信東說不用，林信東說他要先檢查怪手有哪裡怪怪的，之後林信東就往怪手前面走」「（問：事故當天你有聽到換斗器的蜂鳴聲？）沒有，如果蜂鳴器響是很大聲的，以我當時站的位置一定會聽到」「林信東叫張榮聰把怪手移前面一點，林信東說要看怪手會不會開一開就熄火」等情（詳宜蘭地檢他字卷第87-92頁），就原告突遭掉落之電磁吸盤擊中之經過大致相符一致，原告、黃子程、黃世傑既均未聽聞刺耳蜂鳴器之聲響，且黃子程、黃世傑亦均一致證稱當時並未見被告張榮聰有觸碰換斗器開關，此外，原告復未能提出其他積極之證據證明被告張榮聰有「誤觸換斗器開關致電磁吸盤脫落」之行為，則原告主張被告張榮聰對其所受之損害，應負過失侵權行為責任，難認於法有據。

㈡被告江柏賢、永盛公司部分：

⑴原告主張被告江柏賢為被告永盛公司派駐現場之監工，疏未注意詢問被告張榮聰是否具備操作系爭挖掘機之技能及疏未告知原告於場所使用車輛營建機械作業時，禁止人員進入操作半徑或附近有危險之處之不作為，致原告受有損害乙節，惟原告所指稱之不作為如可評價為不法行為，須以被告江柏賢具有作為義務為前提，亦即依法律規定或契約約定使其負有詢問及告知之義務卻怠於作為，始能認定被告江柏賢之不作為係屬不法行為，進而構成侵權行為。此外，損害賠償之債，以有損害之發生及有責任原因之事實，並二者之間，有相當因果關係為成立要件。故原告所主張損害賠償之債，如不合於此項成立要件者，即難謂有損害賠償請求權存在（最高法院48年台上字第481號判例意旨參照）。惟相當因果關係乃由「條件關係」及「相當性」所構成，必先肯定「條件關係」後，再判斷該條件之「相當性」，始得謂有相當因果關係，該「相當性」之審認，必以行為人之行為所造成之客

觀存在事實，為觀察之基礎，並就此客觀存在事實，依吾人智識經驗判斷，通常均有發生同樣損害結果之可能者，始足稱之；若侵權之行為與損害之發生間，僅止於「條件關係」或「事實上因果關係」，而不具「相當性」者，仍難謂該行為有「責任成立之相當因果關係」，或為被害人所生損害之共同原因（最高法院101年度台上字第443號判決意旨參照）。

⑵經查，原告係信東企業社合夥組織之負責人，於105年10月1日應被告永盛公司之要求至信東企業社向被告永盛公司承攬之位於基隆市○○區○○○路○○○ 號之「底渣篩選與掩埋場營運代操作工程」現場，進行由信東企業社向被告永盛公司承攬之工程，其再通知獨資之長青企業社張榮聰前來「清除底渣廢鐵並收購載運」等情，為兩造所不爭執，是被告永盛公司並非原告之雇主。又原告雖主張被告永盛公司派駐現場之監工即被告江柏賢有應作為義務而未為作為之不法行為云云，然查，依信東企業社與被告永盛公司所簽訂前開工程合約書第8條第1項約定：乙方（指信東企業社）應遵照「勞動基準法」「勞工安全衛生法」等相關法令有關規定確實辦理，並指派勞工安全衛生管理員及工程經驗豐富之工地負責人長駐工地，負責所有工程安全衛生及施工管理工作，並接受甲方(指永盛公司)安全衛生管理人員及監工人員之督導。同條第4 項約定：施工作業期間，乙方對於各種可能發生之災害或意外事故，應預先採取必要之防護措施，並應要求所屬作業人員遵守作業規定，如因預防措施不足或所屬作業人員失誤，所引起之一切損失、人員傷害及觸犯法令之刑責問題時，概由乙方賠償並負其完全責任，與甲方無涉。又被告永盛公司並非被告張榮聰之雇主，被告江柏賢亦僅係被告永盛公司派至現場巡檢之人員，對被告張榮聰並無指揮監督之權，而系爭挖掘機原為車輛系營建機械非屬起重機，依職業安全衛生法相關規定，未就車輛系營建機械規範要求操作人員需經技能檢定訓練合格之規定，有勞動部職業安全衛生署10

6年8月14日勞職北5字第1060059490號函附於宜蘭地檢他字卷第62-63頁可按，且原告確有於被告永盛公司勞安衛主管楊斯逸於105年10月3日在篩選場填具「底渣篩選與掩埋場營運代操作工程」之工作場所環境危害因素告知單上承攬商負責人欄及「10分鐘安全衛生教育訓練及施工前危害預防告知」受告知者姓名處簽名，以示「此『工作場所環境危害因素告知事項』（即凡承攬本廠各項工程、庶務工作之承攬商，必須依本告知事項及「勞工安全衛生法」規定，要求所屬人員確實執行，採取必要之安全衛生防範措施，杜絕災害發生及遵守事項）本人確經告知明瞭並願確實遵守及向所屬員工及再承攬人宣導共同遵守」，及「應留意作業場所上方是否有物體可能掉落」（詳本院卷一第119-127頁），被告永盛公司之勞工安全衛生主管楊斯逸既有向原告為上開工作場所環境危害因素告知及安全衛生教育訓練及施工前危害預防告知，自不得以被告江柏賢未向被告張榮聰詢問是否具備操作系爭挖掘機之技能及未向原告告知有關工作環境危害因素等事項，而認被告江柏賢有負有作為義務而未為作為之不法行為，亦難認被告江柏賢上開之未詢問、未告知之行為與本件事故之發生，有何相當因果關係，是原告此部分主張，難認有據。

⑶原告主張被告江柏賢應依民法第184條第1項負侵權行為損害賠償責任，既無理由，則原告依民法第188條第1項規定，請求被告永盛公司應連帶負損害賠償責任，亦無理由，不應准許。

六、綜上所述，原告依據民法第184條第1項、第188條第1項規定，請求被告張榮聰給付或被告永盛公司、江柏賢應連帶給付原告999萬3,476元及均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。如有任一被告為全部或一部之給付者，其餘被告於該給付範圍內免給付義務，為無理由，應予駁回。

七、又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所依據，應併予

駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、攻擊防禦方法及所提之證據，均核與本案判決所認結果不生影響，爰不予一一論列，附此敘明。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　27　　日

民事庭法　官　林淑鳳

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　　108　　年　　8　　月　　27　　日

書記官　陳櫻姿