臺灣屏東地方法院民事判決

107年度勞訴字第9號

原　　告　彭逢茂
訴訟代理人　洪天慶律師
被　　告　嘉里大榮物流股份有限公司
法定代理人　沈宗桂
訴訟代理人　王正宏律師

上列當事人間請求給付退休金等事件，本院於民國108年3月7日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新台幣貳佰捌拾肆萬玖仟捌佰伍拾柒元，及自民國一0七年五月二十二日起至清償日止，按週年利率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六十七，餘由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、本件原告原起訴請求被告給付新台幣（下同）退休金91萬6,639元、資遣費5,307元、損害賠償426萬2,450元，並請求判命被告給付518萬4,396元本息，嗣於訴狀送達後，表明不再請求退休金、資遣費，並變更為請求判命被告給付其426萬2,450元本息，核屬縮減應受判決事項之聲明，依民事訴訟法第255條第1項第3款規定，於法並無不合，應予准許。

二、又按訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。於訴訟繫屬中，原告另追加民法第487條之1規定為其請求權基礎，被告雖不同意原告所為訴之追加，惟原告追加、變更後之新訴與原訴，均係因基於兩造因同一僱傭關係存續中，因職業災害所衍生之糾紛，其請求之基礎事實同一，依上開規定，無須得被告同意，則原告所為此部分訴之追加，於法亦無不合，應予准許。

貳、實體事項：

一、原告主張：伊自民國85年9月17日起受僱於被告，擔任貨運司機及負責裝卸貨工作，任職期間伊先於102年12月間發現有腰椎間盤突出之症狀（下稱系爭傷病），持續治療至103年8月間改至高雄醫學大學附設中和紀念醫院（下稱中和紀念醫院）就診，始經醫師診斷為因前揭工作致職業災害，嗣經開刀、治療後，復於105年11月3日經衛生福利部屏東醫院（下稱屏東醫院）醫師確診為經治療仍無法復原，喪失勞動能力減損之比例為69.23%。豈料，於前揭治療期間之105年5月31日，被告即以勞基法第11條第5款之事由資遣原告，並要求原告簽立資遣預告通知單，其上載明：「勞資雙方同意就雙方勞動契約存續期間所生爭議拋棄其餘一切民、刑事請求權，雙方互不得再為任何請求。」，惟伊係因職災導致身體殘障不堪勝任工作，被告要求伊簽立之上開約定，係被告片面作成之定型化契約，要求身受職災之勞工，不得向僱主即被告求償，顯失公平，自屬定型化契約而無效，伊自得不受前揭約定之拘束，爰依僱傭契約及侵權行為法律關係向被告請求賠償勞動能力減損損失346萬2,450元，暨非財產上之損害80萬元，以上金額合計426萬2,450元，被告應加計法定遲延利息如數賠償等語，並聲明：被告應給付原告426萬2,450元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、被告則以：兩造於105年5月20日即就資遣之條件、資遣費之金額達成合意，原告並於同意上開約定後，親自簽名確認，依前揭約定，原告已拋棄兩造於勞動契約存續期間，所生之一切民事、刑事請求權，自不得再以系爭職災為由，另依僱傭契約及侵權行為法律關係向伊公司求償。退步言之，縱認系爭約定無效，原告出現腰椎間盤突出之病徵，起因多端，未必與前揭工作有關，遑論以此推認被告有故意或過失不法侵害原告之權利。況原告於103年8月19日即經中和紀念醫院醫師診斷為受有職業災害，於同年9月23日至同年10月4日

間並住院進行手術治療，已處於勞動能力有所減損之狀態，準此，原告既於103年間即經醫師診斷為職災，應認於斯時起原告即知悉因系爭職災而受有損害，其侵權行為損害賠償請求權之消滅時效，自應於斯時起算，原告卻遲至107 年1月19日始以本件提出賠償之請求，不論依僱傭關係或侵權行為法律關係均已罹於時效，伊公司自得為時效抗辯，拒絕賠償等語，資為抗辯，並聲明：原告之訴駁回。

三、經查：原告於85年9 月17日開始受僱於被告，擔任司機及負責裝卸貨工作，原告於102 年12月間診斷出有腰椎間盤突出，期間歷經開刀、住院治療於103 年10月4 日出院，原告因前揭傷勢，自103 年8 月30日起至104 年10月7 日止向被告請工傷假，期間勞保局有核給傷病給付（共404 日）予原告，勞動部勞工保險局（下稱勞保局）並認定原告達勞工保險失能給付標準附表所載失能等級第7 級。又原告之上開傷勢失能程度經勞保局認定符合勞工保險失能給付標準附表第8-1項，給付標準為660 日。嗣原告另於105 年1 月6 日申請留職停薪，經被告於105 年1 月19日核准原告於105 年3 月1 日至105 年12月31日留職停薪。被告於105 年5 月20日將資遣預告通知單發給原告，其上載有「勞資雙方同意就雙方勞動契約存續期間所生爭議拋棄其餘一切民、刑事請求權，雙方互不得再為任何請求」，該通知書經原告於105 年5 月20日簽收，被告已依前揭預告通知單給付資遣費60萬1,188元、預告工資4 萬2,437 元，共64萬3,625 元等事實，為兩造所不爭執，並有勞工保險被保險人投保資料表（明細）、中和紀念醫院診斷證明書、被告所開立之資遣預告通知單、勞工保險失能診斷書、勞動部勞工保險局104 年2 月10日保職簡第000000000000號函、勞工保險局105 年12月7 日保職核字第105031027723號函、被告之留職停薪核准單在卷可稽（見本院卷第19頁、第23頁、第25頁至第31頁、第93頁至第95頁、第245 頁、第247 頁），堪信為真。

四、本件之爭點為：㈠、原告所受系爭傷病是否屬職業病？㈡原

告於105年5月20日簽立之資遣費預告通知單所示「勞資雙方同意就雙方勞動契約存續期間所生爭議拋棄其餘一切民、刑事請求權，雙方不得再為任何請求」，是否有效？㈢、前揭通知單約定倘無效，本件原告賠償請求權是否已罹於時效？㈣、原告得否請求減少勞動能力損失、精神慰撫金？倘得請求，金額各為若干？㈤、原告就本件損害之發生是否與有過失，而應據以減輕被告賠償之數額？

㈠、原告所受系爭傷病是否屬職業病？

1.按勞基法第59條對於所謂「職業災害」並未有定義規定，而依勞工保險條例第34條規定，所謂「職業傷害」，指被保險人即勞工因執行職務而致傷害或職業病，且其審查準則由中央主管機關定之；又勞工安全衛生法第2 條第4 項規定「本法所稱職業災害，謂勞工就業場所之建築物、設備、原料、材料、化學物品、氣體、蒸氣、粉塵等或作業活動及其他職業上原因引起之勞工疾病、傷害、殘廢或死亡」；另該法施行細則第4 條規定「本法第2 條第4 項所稱職業上原因，係指隨作業活動所衍生，於就業上一切必要行為及其附隨行為而具有相當因果關係者」。故就勞基法上「職業災害」之認定基準，經參酌上開相關法令之規定內容，應可界定為該災害係勞工在服勞務過程中所發生，且與勞工所提供之勞務間存在相當因果關係者而言。而所謂相當因果關係，係指該災害係勞工所提供勞務通常伴隨潛在危險之現實化，且所謂勞務範圍，亦包括伴隨該勞務給付之作業活動所衍生，於就業上一切必要行為及其附隨行為而具有合理連結關係者在內，即勞工所受傷病應具有業務遂行性及業務起因性之關連。

2.原告主張：其所受系爭傷病，係因受僱期間長期搬負重物及駕駛貨車所致，且經勞保局核定為職業病，並發給職業傷病給付及失能給付，自屬職業災害等語，惟為被告所否認，並辯稱：系爭傷病產生原因甚多，未必係因前揭工作所致，尚無證據足認系爭傷病與前揭工作間有相當因果關係云云，經查：

⑴原告所受系爭傷病情狀於103年8月19日經中和紀念醫院診斷為：「第二至第三、第三至第四、第四至第五腰椎之椎間盤突出」，有中和紀念醫院診斷證明書在卷可稽（見本院卷第23頁），嗣於103 年8 月28日至同年月30日於茂隆骨科醫院進行手術治療後，於105 年11月3 日經屏東醫院專科醫師診斷為「脊柱第3 椎體至腰椎第5 椎體加上第一薦椎共有4 個椎體、3 個椎間盤融合等」等事實，有中和紀念醫院診斷證明書、茂隆骨科醫院病歷資料、勞工保險失能診斷書在卷可稽（見本院卷第23頁、第405 頁、第27頁至第29頁），且為被告所不爭執。

⑵原告主張：其係被告所僱之貨車司機，負責運送及裝卸貨物，其自每日早上7時許至被告位於潮州之營業所裝貨上車後，9 時許再將貨物送往位於新埤鄉、枋寮鄉、屏南工業區等處工廠並向客戶收取貨物，迄至晚間7時許再將貨物送回被告位於潮州之營業所後，再將貨物送入倉庫後，約於晚間8時30分許，始結束一天之工作等語，被告對此原告主張之作業流程，並未爭執，僅稱被告雖未提供具有升降尾門之貨車供原告使用，但有提供推車設備供原告使用云云（見本院卷第319頁、第323頁），則依原告主張之前揭作業流程及作業方式觀之，雖有推車可供使用，然搬運過程仍有大量使用腰力為貨物推、拉、抬之需求。又原告自94年起至101年間，即因腰椎間盤突出、坐骨神經痛之故，定期至茂隆骨科就診，有茂隆骨科病歷在卷可稽（見本院卷第394頁至第433頁），亦堪認原告於工作約9年（即85年至94年間）後即開始出現因前揭工作內容所致腰椎間盤突出之病徵。另參以，原告自85年9月17日迄至102年、103年間，原告已從事上開對腰椎造成大量負擔之工作約17年之久，於斯時始經確診為罹患椎間盤突出，嗣經原告至中和紀念醫院就診，該院醫師並於診斷證明醫囑中認定：原告自85年開始於物流公司擔任貨車司機，經估計每日搬運推疊貨物重量達8,500公斤之外，需駕駛卡車4至5小時中暴露於全身垂直震動。自102年開始出

現腰痛問題，同年12月於寶健醫院經核磁共振檢查診斷為腰椎間盤突出，認系爭傷病與原告前揭工作內容有相當因果關係」等語，有該院診斷證明書在卷可稽（見本院卷第23頁），亦可為佐證。此外，另勞保局亦因系爭傷病核准原告傷病給付（404 日）、失能給付（660 日），有勞工局104 年3月11日保職核字第1020212297O8號函、勞工局105 年12月7日保職核字第10531027723 號函（見本院卷第31頁、第369頁）在卷可稽，益見主管機關經審酌原告前工作內容及病史，亦認定原告所受系爭傷病屬職業病。參互以觀，以原告之上開工作型態及受僱期間觀之，其除因工作長時間暴露於全身垂直震動外，又需長時間搬運重物，其所受之系爭傷病顯與所從事之工作間，具有相當因果關係。

㈢至被告另辯稱：原告所受系爭傷病與其前揭工作內容無關云云，除核與前揭證據資料不符外，亦未舉證以實其說，自難認為可採，是本院斟酌上開事證，認原告所從事之工作與系爭傷病間，已符合上開說明所述業務遂行性及業務起因性之要件，則原告主張系爭傷病為前揭工作所引發之職業病，堪信為真。

㈡、原告於105 年5 月20日簽立之資遣預告通知單所示「勞資雙方同意就雙方勞動契約存續期間所生爭議拋棄其餘一切、民、刑事請求權，雙方不得再為任何請求」，是否有效？

1.按民法第247 條之1 第1 款、第3 款規定，依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為左列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效：免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者；使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者。所稱「免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者」、「使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者」，係指一方預定之該契約條款，為他方所不及知或無磋商變更之餘地，始足當之。所謂「按其情形顯失公平者」，則係指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷，有顯失公平之情形而言（最高法院102 年度台上字第

2017號判決意旨參照）。

2.查原告於85年9月17日起即受僱於被告，擔任貨運司機及負責裝卸貨工作，至102年即檢出罹患腰椎椎間盤突出之疾病，於103年8月19日經中和紀念醫院診斷為因前揭工作所造成第二至第三、第三至第四、第四至第五腰椎之椎間盤突出屬職業傷病，被告因此准許原告於103年8月30日至104年10 月7 日請公傷假，自104 年10月8 日起因勞工局否准原告請求傷病給付，被告亦一併拒絕原告之公傷假申請，惟原告因傷勢依舊，無法續任原職，故持續請特休假、事假、病假至105 年2 月29日止，期間原告以因系爭職災需開刀為由，請求留職停薪，被告因此准許原告自105 年3 月1 日起至105 年12月31日留職停薪，嗣於105 年5 月20日被告另以原告不能勝任工作為由將原告資遣，被告並要求原告簽立資遣預告通知單（下稱系爭通知單），其上載明：「勞資雙方同意就雙方勞動契約存續期間所生爭議拋棄其餘一切民、刑事請求權，雙方互不得再為任何請求」等事實，除為兩造所不爭執外，並有中和紀念醫院診斷證明可稽（見本院卷第23頁）、勞工局104 年11月23日保職簡字第10402122088 5號函、員工留職停薪申請單、留職停薪核准通知單在卷可稽（見本院卷第87頁至第93頁）堪信為實在。依此觀之，系爭通知單係被告事先擬定用於通知原告資遣事宜，再於105 年5 月20日交付原告簽名，系爭通知單之性質上應屬附合契約。而系爭通知單上所載前揭拋棄一切請求權之約定，顯然意在免除或減輕被告之職災責任，使原告拋棄得請求職災賠償之權利，且對於因職災而留職停薪，並已陷於經濟困難之原告而言，倘拒不簽署，即無法領得資遣費、預告工資，原告實無法經由合意變更前揭由被告事先擬定拋棄權利約款之可能，對原告顯失公平，依上開說明及民法第247 條之1 規定，應為無效。又前揭約款既屬無效，被告依系爭通知單所載約款抗辯原告不得再依僱傭契約及侵權行為法律關係，請求職災賠償云云，即無可採。

㈢、本件原告賠償請求權是否已罹於時效？

原告主張：系爭傷病為職災，原告自得依侵權行為法律關係及民法第487條之1規定，向被告請求賠償，民法第197條所規定之2年時效，應自勞工局105年11月3日領得屏東醫院所開立之失能診斷證明書時起算，因自斯時起原告始確定所患之職業病並確定損害賠償額，至民法第487條之1規定為請求權基礎部分，因其時效為15年，計至原告107年1月19日起訴時，亦為罹於時效，是不論依侵權行為法律關係或民法第487條之1規定，均尚未罹於時效等語，惟為被告所否認，被告並辯稱：原告於103年8月19日即在中和紀念醫院就醫，於當日並診斷出系爭傷病為職業病，於斯時原告即知受有損害及賠償義務人，計至原告於107年1月19日起訴時，已超過2年，又原告依民法第487條之1規定請求被告賠償，亦應類推適用民法第197條第1項之2年時效，故不論依侵權行為損害賠償請求權、民法第487條之1規定，均已罹於時效云云，經查：

1.按民法第197條所謂知有損害，即知悉受有何項損害而言，至對於損害額則無認識之必要，故以後損害額變更而於請求權消滅時效之進行並無影響（最高法院49年台上字第2652號判例意旨參照）。

2.次按民法第487條之1第1項規定「受僱人服勞務，因非可歸責於自己之事由，致受損害者，得向僱用人請求賠償。」、第2項規定「前項損害之發生，如別有應負責任之人時，僱用人對於該應負責者，有求償權。」，其立法理由為「僱傭契約與委任契約同屬勞務契約，受任人於處理委任事務，因非可歸責於自己之事由，致受損害者，尚且得向委任人請求賠償；受僱人於服勞務，因非可歸責於自己之事由，致受損害者，自亦宜使其得向僱用人請求賠償，始能充分保護受僱人之權益，爰仿第546條第3項規定，增訂第1項。」、「基於造成損害者，應負最後責任之法理。爰仿第190條第2項、第191條第2項規定，增訂第2項。」再揆諸其立法

說明，係認僱用人為自己利益使用受僱人從事具有一定危險性之事務，僱用人縱無過失，亦應賠償受僱人因從事該項事務所遭受之損害，屬無過失責任之歸責原則中所謂危害責任原則之一類型，是此為僱用人本於僱傭契約對受僱人所負之責任，與侵權行為損害賠償責任不同（臺灣高等法院97勞上字第15號判決意旨參照）。

3.依前述可知（一），原告於103 年8 月19日即因至中和紀念醫院就醫，並經由中和紀念醫院專科醫師診斷系爭傷病為因上開工作所致職業病，有該院診斷證明在卷可稽（見本院卷第23頁）。則原告於斯時應已知悉系爭傷病為職業病，並知悉其受有損害及賠償義務人為被告，縱因日後再次至屏東醫院就診，並診斷為失能，亦僅涉及損害賠償之多寡之認定，應無礙於原告於103 年8 月19日後，即得本於侵權行為損害賠償請求權向被告求償，惟原告卻遲至107 年1 月19日始提起本件訴訟向被告依侵權行為法律關係求償，故應認原告依侵權行為法律關係，向被告求償部分，確已罹於民法第197 條所定之2 年時效而消滅。惟原告就其因系爭傷病所受損害，除依侵權行為法律關係為請求外，另本於兩造間之僱傭關係，依民法第487 條之1 規定為請求權基礎，向被告求償，依上開說明，足見受僱人依民法第487 條之1 之請求權，係本於僱傭契約而生之契約請求權，民法第487 條之1 就時效部分既未特別規定，自應依民法第125 條規定認定其時效應為15年，於本件原告已於103 年8 月19日經專科醫師診斷為罹患職業病，已如前述，則原告嗣於提起本件訴訟後之107 年12月11日追加依民法第487 條之1 規定為請求權基礎（見本院卷第281 頁、第282 頁），請求被告負損害賠償責任，自未逾15年之時效期間。

4.至被告另抗辯：本件原告依民法第487 條之1 規定請求被告賠償，亦應類推適用民法第197 條第1 項之2 年時效云云，惟適用民法第487條之1規定應類推適用民法第197條2年時效之情形，依上開說明，僅限於受僱人因執行職務而受第三人

不法侵害，對該第三人取得侵權行為損害賠償請求權之情形，此係因受僱人本於民法第487條之1第1項先請求受僱人賠償其所受損害，僱用人賠償受僱人所受損害後，本得依民法第487條之1第2項規定承受對第三人之損害賠償請求權，對應負責之人行使求償權，於此時如認受僱人行使民法第487條之1第1項請求權適用民法第125條15年消滅時效規定，或將產生受僱人對僱用人之請求權未罹於消滅時效，僱用人應負賠償責任，但僱用人賠償後，對最後應負責任之第三人之求償權卻已罹於消滅時效之不合理情形。然本件原告係因執行上開貨車司機之職務致受有系爭傷病之損害，並無其他應負責之第三人，僱用人既無求償權可對第三人行使，當不致發生上開不合理情形，於此時原告依民法第487 條之1 第1 項規定請求被告賠償，其時效自應適用民法第125 條規定，認受僱人即原告於得行使民法第487 條之1 第1 項請求權之時效為15年（臺灣高等法院97年度勞上字第6 號、97年度勞上字第15號判決意旨參照），是被告抗辯其關此部分得類推適用民法第197 條第1 項為時效抗辯，拒絕賠償，並無理由。

5.從而，侵權行為損害賠償請求權與僱傭人本於僱傭契約對受僱人所負之責任，法律上之性質雖有未同，但二者訴訟上所據之事實如屬同一，則原告起訴時雖係基於侵權行為之法律關係，然在訴訟進行中於被告為時效之抗辯後，亦不妨再基於僱傭契約依民法第487 條之1 第1 項規定而為主張，故縱原告主張侵權行為賠償請求權部分已罹於時效，亦不妨原告依民法第487 條之1 第1 項規定，請求被告負損害賠償之責。

㈣、原告得否請求減少勞動能力損失、精神慰撫金？倘得請求，金額各為若干？

1.按僱傭契約之受僱人服勞務，須按僱用人之指示，並無獨立裁量之權，如因非可歸責於自己之事由，致受損害者，得向僱用人請求償，故民法487-1 條第1 項規定，受僱人服勞務

，如因非可歸責於自己之事由，致受損害者，得向僱用人請求賠償。亦即受僱人為服勞務，若無可歸責致受有損害，其雇主即應負責賠償；又勞工因職業災害所致之損害，雇主應負賠償責任；但雇主能證明無過失者，不在此限，職災保護法第7 條亦有明文；再者，職業安全衛生法第6 條第2 項亦規定，雇主對勞工長時間工作等異常工作負荷促發（職業）疾病應採取必要預防之安全措施，又民法第483 條之1 亦規定：受僱人服勞務，其生命、身體、健康有受危害之虞者，僱用人應按其情形為必要之預防，以同此旨；另職業安全衛生設施規則第155 條亦規定，雇主對於物料之搬運，應儘量利用機械以代替人力，凡40公斤以上物品，以人力車輛或工具搬運為原則，500 公斤以上物品，以機動車輛或其他機械搬運為宜；運輸路線，應妥善規劃，並作標示。

2.本件原告主張：其係被告所僱之貨車司機，負責運送及裝卸貨物，其自每日早上7 時許至被告位於潮州之營業所裝貨上車後，9 時許再將貨物送往位於新埤鄉、枋寮鄉、屏南工業區等處工廠並收貨，迄至晚間7 時許再將貨物送回潮州營業所送入倉庫，約於晚間8 時30分許結束工作等語，被告對此作業流程，並未爭執，僅稱被告雖未提供具有升降尾門之貨車供原告使用，但有提供推車設備供原告使用等語（見本院卷第319 頁、第323 頁）。又據中和紀念醫院診斷證明書醫囑部分所載，估計原告每日搬運推疊之貨物重量高達8,500公斤等語（見本院卷第23頁），足見原告雖有推車可供使用，然搬運過程仍有大量使用腰力為貨物搬運之需求，且一日搬運貨品之總重量高達8,500 公斤，依前揭職業安全衛生設施規則第155 條規定，40公斤以上僱主應提供人力車輛或工具以為搬運之用，500 公斤以上應以機動車輛或其他機械搬運為宜，惟於本件被告僅提供推車，未提供具有升降尾門之貨車，亦未提供其他可代替人力之機械設備，以供原告搬運貨物之用，顯有未善盡設置安全設施之疏失。被告違反前揭民法第483 條之1 規定所示對受僱人之保護義務及勞基法第

8條所示之職災預防義務，不論依前揭規定何者，均堪認具歸責事由。則原告主張關於系爭職災被告對原告應負債務不履行之損害賠償責任等語，洵屬有據。

3.次按債務人因債務不履行，致債權人之人格權受侵害者，準用第192條至第195條及第197條之規定，負損害賠償責任；不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力或增加生活上之需要時，應負損害賠償責任；不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分。前項請求權，不得讓與或繼承。但以金額賠償之請求權已依契約承諾，或已起訴者，不在此限。前二項規定，於不法侵害他人基於父、母、子、女或配偶關係之身分法益而情節重大者，準用之。民法第227條之1、第193條第1項、第195條第1項分別定有明文。依此，原告依本於僱傭契約依民法第487條之1規定，請求被告請求賠償，亦屬因債務不履行所生之損害賠償責任型態之一，自有前揭民法第227條之1規定之適用。

4.查原告因長期受僱被告而受有前揭職災，且系爭通知單所示拋棄一切請求權之約定，應為無效，已如前述，則原告依前揭規定，本得向被告請求賠償其因職災所受之勞動能力減損及非財產上損害，茲就其所得請求金額，分別論述如下：

①勞動能力減損部分：

⑴原告主張因系爭傷病失能等級為第7等級，為被告所不爭執，並有勞工保險局函文在卷可按（見本院卷第59頁）。關此部分，原告主張：依此計算，原告因系爭傷病所減少勞動能力比例應為69.23%等語，被告則辯稱：不同意原告主張之勞動能力減損之比例，亦不認為告因系爭傷病受有勞動能減少之損失云云，惟經本院多次詢問兩造是否同意就本件原告因系爭傷病所受勞動能力減損部分送醫鑑定，兩造雖均表同意，惟均拒納鑑定費用，原告關此部分係陳稱：因其現已無業

，無力繳納鑑定費用等語，又經原告訴訟代理人向法律扶助基金會詢問結果，因本件屬勞動部專案，法律扶助基金會亦無法代為支出。被告訴訟代理人則以：請求調閱就診資料後，或可考慮同意支出鑑定費用等語，惟待本院依被告請求調得原告就診病歷後，被告仍再次表明拒絕繳納鑑定費用等語，有本院言詞辯論筆錄在卷可稽（見本院卷第351頁至第352頁、第472頁），於兩造均拒絕就系爭傷病所致勞動能力減損比例進行鑑定之情況下，本院僅能就卷內既有資料審酌原告因系爭傷病所受之勞動能力減損比例為若干，經查：依原告所提出之卷附「勞保失能等級之勞動損失等級換算百分比」（見本院卷第49頁），原告因系爭傷病已達勞工保險失能給付標準表所載失能等級第7級，換算勞動能力減損比例應為69.21％；另參以本件勞工失能診斷證明書所載：原告因系爭傷病術後病況為：「第三、四、五腰椎、第一薦椎4椎體融合，主要運動範圍可活動度數，胸腰椎屈曲22.2度、活動範圍22.2度」，有勞工保險失能診斷書可稽（見本院卷第29頁）；並審酌勞保局亦因系爭傷病核准原告傷病給付（440日）、失能給付（第七級，660日），有勞工局104年3月11日保職核字第102021229708號函、勞工局105年12月7日保職核字第10531027723號函（見本院卷第31頁、第369頁）可稽，另參酌原告於本院陳稱：目前無業，亦無法搬重物，無法久站，目前需穿著背架等語（見本院卷第351頁），暨原告於本件到庭時確均有穿著背架，步履亦顯艱難等情，參互以觀，並參酌民事訴訟法第222條第2項規定，「當事人已證明受有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額」之法理。認原告主張其因系爭傷病所致勞動能力減損比例為69.23％，尚屬過高，應以69.21％較為適當。至被告雖辯稱：原告因系爭傷病所受之勞動能力減損比例，非如原告所主張如此高，且原告亦未必因系爭傷病受有勞動能力減損云云，惟關於原告因系爭傷病勞動能力減損比例究竟為何，被告雖否

認之，惟被告就其所辯，亦未能舉證以實其說，且拒絕就上開項目預納鑑定費用，形同拒絕鑑定，自難僅以其空言否認，即逕認原告未因系爭傷病受有勞動能力減損之損失。

⑵本件原告為00年0 月00日出生，105 年5 月31日被資遣時為52歲，至原告年滿法定退休年齡65歲，尚有工作年資約12年10月又27日，又原告主張其平均工資為42,437元部分，亦為兩造所不爭執（見本院卷第136 頁），原告因系爭傷病所受勞動能力減損比例為69.21 %已如前述，以此為據，並依霍夫曼式計算法扣除中間利息（首期給付不扣除中間利息），計算原告得1 次請求給付之減少勞動能力所受損害金額應為3,579,877 元【計算式為：352,448 × 9.00000000+(352,448 × 0.00000000) × (10.00000000-0.00000000) ＝3,579,876.0000000000。其中9.00000000為年別單利5%第12年霍夫曼累計係數，10.00000000 為年別單利5%第13年霍夫曼累計係數，0.00000000為未滿一年部分折算年數之比例(10//12+27/365=0.00000000)。採四捨五入，元以下進位】。又原告此項損害，勞工局已給付傷病給付37,3396 元、失能給付965,778 元，加計被告為原告投保之保險給付190,846 元，共計為1,530,020 元(計算式：373396＋190846＋965778＝0000000)，有富邦保險受益人留存聯、勞工保險局函在卷可稽（見本院卷第355 頁至第385 頁、第103 頁），此一給付之目的係在於給付原告因職業傷病所致損害，依勞基法第60條「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」之規定，原告請求之喪失勞動能力損害金額，自應再扣減1,530,020 元，是原告得請求賠償之勞動能力損害金額為2,049,857 元（計算式：0000000-0000000=0000000 ），逾此部分之請求，洵屬無據。

⑵精神慰撫金部分：

按精神慰撫金之多寡，應斟酌雙方之身份、地位、資力與加害之程度及其他各種情形核定相當之數額。其金額是否相當，自應依實際加害情形與被害人所受之痛苦及雙方之身份、

地位、經濟狀況等關係決定之。查原告受傷非輕，且造成勞動能力減損，足見系爭傷害已造成原告身體機能減損而受有精神上痛苦。又原告目前無業，名下有與他人共有房屋2棟、土地3筆（均與他人共有，且均為位於屏東縣崁頂鄉之田地）、汽車2台（均已逾5年之國產車），105年所得為72,313元；被告資本總額則為70億元等情，有稅務電子財產查詢明細、公司基本資料可佐（見本院107年度救字第5號卷第31、32頁、本院卷第33頁）。本院審酌兩造之身分、地位、經濟能力，並原告所受傷勢等一切情狀，認原告請求非財產上損害賠償80萬元，尚屬適當。

㈢從而，得請求賠償之金額為2,849,857元（計算式：0000000＋800000＝0000000）。

㈤、原告就本件損害之發生是否與有過失，而應據以減輕被告賠償之數額？

按損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之。重大之損害原因，為債務人所不及知，而被害人不預促其注意或怠於避免或減少損害者，為與有過失。前二項之規定，於被害人之代理人或使用人與有過失者，準用之，民法第217條規定定有明文。查原告係因受僱於被告期間，按被告指示長期搬運重物以致發生職災，被告關此部分雖辯稱：系爭傷病亦可能肇因於原告自身健康因素及搬運時未使用輔具所致云云，惟依前述診斷證明、失能證明書及病歷資料（見本院卷第23頁、第391頁至第460頁、第27頁至第29頁），均未發現原告有因自身特殊體質致生系爭傷病之情形，而被告就其前揭推測復未能舉證以實其說，自難僅憑其臆測，遽認原告就系爭職災之發生與有過失。從而，被告抗辯：原告就本件損害之發生與有過失，而應依民法第217條規定，減輕被告賠償之數額云云，亦無可採。

五、綜上所述，原告本於僱傭契約及民法第487條之1規定，請求被告給付2,849,857元，及自起訴狀繕本送達翌日（即107年5月22日）起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利

息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求則為無理由，應予駁回。

六、本件事證已明，兩造其餘攻擊防禦方法與判決之結果不生影響，爰不予贅述。

七、據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　3　　月　　21　　日

民事勞工法庭　法　官　林綉君

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師及格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第 466 條之 1 第 1 項但書或第 2 項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。

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　　3　　月　　21　　日

書記官　洪韻雯