臺灣新北地方法院民事判決

107年度簡上字第341號

上　訴　人　國立臺灣大學醫學院附設醫院
法定代理人　陳石池
訴訟代理人　古清華律師
複　代理人　路涵律師
被　上訴人　鍾清欽
訴訟代理人　鍾宜靜
　　何威儀律師（法扶）
參　加　人　威合股份有限公司
法定代理人　曾昭豐
訴訟代理人　洪銘徽律師

上列當事人間請求給付醫療費用事件，上訴人對於中華民國106年7月3日本院板橋簡易庭106年板簡字第1751號第一審判決提起上訴，本院於民國108年7月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

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

二、上開廢棄部分，被上訴人應再給付上訴人新臺幣105,884元，及自民國106年6月30日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

三、其餘上訴駁回。

四、第一（除確定部分外）、二審訴訟費用，由被上訴人負擔十分之七，餘由上訴人負擔。

五、參加費用由被上訴人負擔十分之七，餘由參加人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按就兩造之訴訟有法律上利害關係之第三人，為輔助一造起見，於該訴訟繫屬中，得為參加，民事訴訟法第58條第1項定有明文。而所謂有法律上利害關係之第三人，係指第三人在私法或公法上之法律關係或權利義務，將因其為訴訟參加所輔助之當事人受敗訴判決有致其直接或間接影響之不利益

，倘該當事人獲勝訴判決，即可免受不利益之情形而言，且不問其敗訴判決之內容為主文之諭示或理由之判斷，祇須其有致該第三人受不利益之影響者，均應認其有輔助參加訴訟之利益而涵攝在內，以避免裁判歧異及紛爭擴大或顯在化（最高法院97年度臺抗字第414 號判決意旨參照）。查上訴人主張威合股份有限公司（更名前為威合公寓大廈管理維護股份有限公司，下稱威合公司）為上訴人承攬病歷等傳送服務工作之承攬人，本件爭議之病歷傳送者即證人吳菁菁，係威合公司之僱用人，茲因被上訴人抗辯證人吳菁菁因傳送病歷過程中，因病歷車未與被上訴人保持適當距離，造成被上訴人跌倒（下稱系爭事件），而受有左大腿骨骨折之傷害（下稱系爭傷害），上訴人並因系爭事件遭被上訴人求償，及以因系爭事件所生醫療費用主張抵銷，是本件訴訟之結果，應認與威合公司有法律上利害關係。而威合具狀聲請參加訴訟（見本院卷第139 頁至第141 頁），未為兩造所爭執，已生民事訴訟法參加訴訟之效力，併予敘明。

二、次按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人，承受其訴訟以前當然停止；承受訴訟人於得為承受時，應即為承受之聲明。聲明承受訴訟，應提出書狀於受訴法院，由法院送達於他造，民事訴訟法第170 條、第175 條第1 項、第176 條分別定有明文。本件上訴人之法定代理人原為何弘能，嗣於本院審理期間變更為陳石池，有臺北市衛生局所核發之北市衛醫護字第0401180014號醫療機構開業執照在卷可稽（見本院卷第319 頁），上訴人業於民國108 年4 月3 日具狀聲明承受訴訟（見本院卷第317 頁至第318 頁），且上開聲明承受訴訟狀亦已送達被上訴人（見本院卷第397 頁），依前開規定，其聲明承受訴訟，自應予准許。

三、復按「當事人不得提出新攻擊或防禦方法。但有下列情形之一者，不在此限：六、如不許其提出顯失公平者。」民事訴訟法第447 條第1 項第6 款定有明文。經查，上訴人於本院始

提出被上訴人與有過失之主張，固屬於第二審提出新攻擊防禦方法，惟若被害人與有過失，依法法院得減輕賠償金額，倘不許上訴人提出顯失公平，自應准許上訴人於本院提出上開主張，合先敘明。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：

㈠被上訴人因疾病於105 年8 月17日至上訴人醫院住院醫療，至105 年9 月19日出院。被上訴人於上訴人醫院就醫治療所生之醫療費用，共計新臺幣（下同）186,378 元未結清，迭經催繳，被上訴人亦未清償。故依兩造醫療契約之法律關係提起本件訴訟請求被上訴人給付醫藥費。

㈡本件爭議之病歷傳送者即證人吳菁菁，並非上訴人之受僱人，而係受僱於參加人威合公司，威合公司則與上訴人訂有病歷等傳送服務之承攬契約。依據民法第189 條前段之規定，上訴人身為定作人，對於承攬人即參加人威合公司因執行承攬工作對三人導致之損害，不負賠償責任。被上訴人就本件給付醫療費用之事件，以參加人威合公司之受僱人即證人吳菁菁執行工作有過失造成被上訴人受有系爭傷害，主張上訴人應負僱用人責任，並拒絕給付上訴人醫療費用，惟吳菁菁並未受上訴人選任、指揮與監督，上訴人更未給付勞務報酬予證人吳菁菁，原審法院竟未予調查僱傭關係之存否，逕認定上訴人與證人吳菁菁間具備僱傭關係，顯無理由。

㈢又本件被上訴人雖抗辯對上訴人有侵權行為損害賠償請求權，惟此係因其誤認上訴人與證人吳菁菁間具僱傭關係，故被上訴人應無債權可主張抵銷。況查原審之筆錄，暨被上訴人於原審之書狀等卷證內容，均僅陳明拒絕履行醫療契約下支付醫療費用之抗辯而已，並未發現被上訴人有主張或行使抵銷權之意思表示，被上訴人訴訟代理人於原審107 年6 月5日之言詞辯論筆錄，亦未表示主張抵銷。而後被上訴人已另於107 年8 月15日向臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）提起民事訴訟，向證人吳菁菁、上訴人及參加人請求連帶賠償

，益證被上訴人於原審未主張抵銷之事實，而原審於判決理由內，論述被上訴人主張抵銷151,263元，亦應係誤認被上訴人有此主張抵銷之意思，而為訴外裁判。

㈣次依民法第447條第1項規定及最高法院96年臺上字第2521號判決意旨：「按民事訴訟法為督促當事人善盡促進訴訟義務，採行適時提出主義，於民事訴訟法第276條第1項、第447條第1項明定，當事人未於準備程序主張之事項，除有同條項但書各款所列之情形外，於準備程序後行言詞辯論時，不得主張之，及除有第447條但書各款所列之情形外，當事人於第二審不得提出新攻擊或防禦方法。」是縱鈞院認定被上訴人對上訴人確有151,263元之債權存在，惟被上訴人並未於原審提出抵銷主張，已如前述，遲於至今以其據為上訴理由，實為新攻擊防禦方法，依上開規定，應生失權效效果。

㈤再查，依105年8月29日系爭事件之監視器錄影畫面，顯示被上訴人係獨自在病房外走廊自畫面由上往下方走動，行進間已有搖晃，應為被上訴人自己行走不穩而跌坐在地，復經鈞院於108年1月31日準備程序中重新勘驗上開監視器錄影畫面光碟，依勘驗筆錄記載「20：18：56被上訴人越過右側上方缺口處，走到牆面有公告欄之牆壁處，此時推綠色推車之人行走方向偏向畫面中央走廊之右側，在被上訴人之左後方（即被上訴人之左腿與綠色推車之右輪為前後一直線）。綠色推車與被上訴人間之距離僅餘左側前後黑色地磚間之距離…」、「20：18：58…畫面上，被上訴人身體往右轉，右腳仍踩在地上，右手往下，左腳抬起未踩在地上，左手亦稍往上抬…」、「20：19：00被上訴人左側身跌坐在於綠色推車前方。…推綠色推車之人跑到綠色推車畫面左方，可以看得出來穿藍色衣服。…病歷的位置與前一個畫面看起來沒有太大的差異。」故依當日監視器錄影畫面，並無被上訴人係遭病歷推車撞擊而受有系爭傷害之證據，且與刑事案件偵查中被上訴人陳稱自己遭撞擊之部位顯不相符，應無撞擊之情

事，惟原審法院竟依此認定被上訴人確實係於病房外走廊行走時遭證人吳菁菁推車撞倒之事實，顯係無證據推論，應屬違法判決。

㈥再退萬步言，縱鈞院認為被上訴人受有系爭傷害，確係因遭病歷推車撞擊所致，惟被上訴人違反醫囑，在未有家屬攙扶下獨自行走進而摔倒，致被上訴人受有系爭傷害，應認被上訴人與有過失。

㈦是以，上訴人既已完成對被上訴人之醫療行為，被上訴人自應支付醫療費用，另被上訴人雖抗辯上訴人曾允諾負擔系爭傷害所支出之醫療費用，然並未提出相關證據，自不生債務承擔或債務免除之法律效力，又縱使上訴人有派人參與協調，亦僅係居於協助參加人與被上訴人之立場，並非居於損害賠償債務人之立場，故被上訴人除認諾之35,115元外，餘151,263 元亦應給付上訴人。為此，爰依兩造醫療契約之法律關係提起本訴等語。

二、被上訴人則以：

㈠被上訴人因疾病於105 年8 月17日至上訴人醫院住院醫療，但於105 年8 月29日在上訴人醫院D 棟14樓內科病房走廊遵醫囑散步時，被病歷傳送人員即證人吳菁菁所推之病歷車從後面撞到跌倒，而導致左大腿股骨骨折。故被上訴人受有系爭傷害是因為上訴人行政管理不周，病歷車未與被上訴人保持適當距離，進而撞到被上訴人，證人吳菁菁雖是上訴人外包公司之員工，但其為上訴人傳送病歷時發生系爭事件，客觀上係為上訴人使用，自應認證人吳菁菁為上訴人之受僱人，上訴人即應負民法第188 條規定之僱用人連帶賠償責任，至於上訴人與吳菁菁、參加人之約定係其等內部關係，與被上訴人無關。

㈡上訴人雖稱證人吳菁菁所推病歷車並未撞到被上訴人，然依原審勘驗系爭事故之監視器畫面結果，已足認定被上訴人係遭證人吳菁菁推送之推車撞倒，上訴人雖以被上訴人於刑事案件偵查中陳稱遭撞擊部位係腰部，而與原審勘驗結果不符

，主張應無撞擊之事實，惟因監視器錄影畫面並非連續畫面，依勘驗結果及翻拍照片，如已得證明被上訴人係遭碰撞後隨即重心失穩而向後傾倒，雖未顯示被上訴人腰部碰撞推車，仍不能據此認定被上訴人未遭推車碰撞，係上訴人此部分主張，顯不可採。

㈢上訴人於108 年7 月2 日言詞辯論期日主張被上訴人係與有過失，且認定過失比例為80% ，自始皆未提出相關證據，應不足採。

㈣上訴人於原審即已主張抵銷，且按抵銷，應以意思表示，向他方為之。其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額而消滅。民法第335 條定有明文。依此規定，抵銷應得隨時為之，且有回溯之效力。因此，上訴人主張被上訴人未於原審提出抵銷，應生失權效效果等語有誤，被上訴人亦得在第二審更行主張抵銷，且此瑕疵可得補正。

㈤綜上，證人吳菁菁於系爭事件中，因未保持安全距離，進而使推車碰撞被上訴人，造成被上訴人受有系爭傷害，故證人吳菁菁應有過失。復依民法第188 條之規定，上訴人既為證人吳菁菁之僱用人，自應同負連帶賠償責任。則被上訴人跌倒後所生醫療費用，本即為上訴人應負侵權行為損害賠償責任之範疇，被上訴人自得就該部分金額主張抵銷。而經上訴人計算，被上訴人於系爭事故發生前之醫療費用為35,115元、系爭事故發生後所生醫療費用為151,263 元，故系爭事故發生前之醫療費用35,115元被上訴人認諾，但其餘151,263元是系爭事故發生後所生之醫療費用，被上訴人主張抵銷，抵銷後被上訴人就該部分金額即無庸給付等語置辯。

三、參加人參加意旨略以：

參加人與上訴人間訂有「『病歷、檢體、血袋、藥品、物品、病患、公文等傳送』暨『門診間、病房等庶務』委外服務作業」合約書，因此，參加人須履行前開合約書所載之庶務工作，證人吳菁菁則係參加人為執行合約書庶務工作內容，所派駐於上訴人醫院之人員，系爭事故發生時，證人吳菁菁

在上訴人醫院D 棟14樓走廊傳送病歷，雖被上訴人主張伊受有系爭傷害，與證人吳菁菁推車有因果關係，而對證人吳菁菁提出業務過失傷害告訴，業經臺灣臺北地方檢察署（下稱臺北地檢署）為不起訴處分，嗣經被上訴人提出再議，亦遭臺灣高等檢察署駁回確定，有臺北地檢署106 年度偵字第5894號不起訴處分書，臺灣高等檢察署106 年度上聲議字第8720號處分書可證，顯見系爭傷害與本件請求給付醫療費用事件，並無抵銷之依據。因而具狀聲請參加訴訟即本案第二審程序等語。

四、本件上訴人於原審起訴聲明：被告應給付原告186,378 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。原審判決上訴人部分勝訴，判命被上訴人給付上訴人35,115元，及自106 年6 月30日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並駁回上訴人其餘之請求。上訴人就其上開敗訴部分，不服原審判決，提起上訴，其上訴聲明為：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡第一項廢棄部分，被上訴人應再給付上訴人151,263 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。被上訴人就其原審敗訴部分並未上訴，已經確定，並就上訴人上訴部分為答辯聲明：上訴駁回。

五、本院之判斷：

被上訴人因疾病於105 年8 月17日至上訴人醫院住院醫療，至105 年9 月19日出院，上開期間就醫治療所生之醫療費用，共計186,378 元。又被上訴人於105 年8 月29日在上訴人醫院D 棟14樓走廊跌倒受有左大腿股骨骨折之傷害，所生之醫藥費為151,263 元，而於系爭事故前已生之醫藥費則為35,115元，有上訴人提出之臺大醫院住院同意書、繳費通知單、分列被上訴人本件跌倒事故發生前後醫療費用之住院費用明細表等在卷可稽，且為兩造所不爭執，堪信為真。惟兩造間就被上訴人於系爭事故發生後之醫藥費151,263 元，是否應由上訴人負侵權行為損害賠償責任，被上訴人可否抵銷仍

有爭執。經查：

㈠按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277 條定有明文。又按「因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。」「受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任。」「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。」民法第184 條第1 項、第188 條第1 項前段、第193 條第1 項分別定有明文。

㈡經本院勘驗系爭事故發生時之監視器錄影畫面結果為：「畫面一開始時間為105 年8 月29日20時18分30秒，此監視器錄影畫面是兩秒鐘呈現一畫面。」「20：18：30畫面為臺大醫院走廊，有一著病人服之人（被上訴人）從畫面中央走廊上方與左上方交岔路口處往下方走動，走在畫面中走廊中線偏左，行走速度緩慢，但大致未偏移方向。20：18：42被上訴人走到右側上方缺口處，快到著深色衣服女子站立位置，畫面上方出現一女子推綠色推車自畫面左上方交岔路口轉入畫面中央走廊，行走於被上訴人正後方，亦由畫面上方往下方移動，行走速度明顯較被上訴人快，與被上訴人間之距離逐漸縮短。綠色推車的左側看起來有白白的東西。20：18：44綠色推車轉入畫面中央走廊後，角度看不到前一個畫面白色的東西。20：18：56被上訴人越過右側上方缺口處，走到牆面有公告欄之牆壁處，此時推綠色推車之人行走方向偏向畫面中央走廊之右側，在被上訴人之左後方（即被上訴人之左腿與綠色推車之右輪為前後一直線）。綠色推車與被上訴人間之距離僅餘左側前後黑色地磚間之距離，被上訴人與推綠色推車之人均繼續往畫面下方移動。綠色推車的左前輪在畫面右邊黑色磁磚的外側邊緣。20：18：58被上訴人的位置較20：18：56的位置往前約『左側前後黑色地磚間之距離』半格，綠色推車的位置往前約『左側前後黑色地磚間之距離』一格半。畫面上，被上訴人身體往右轉，右腳仍踩在地上，

右手往下，左腳抬起未踩在地上，左手亦稍往上抬，綠色推車右前輪與被上訴人左腳踝很接近，還在左腳踝後方。綠色推車在畫面左側有白色突出物，看起來超出推車右前輪，此外，推車在畫面右側也有白色突出物，畫面左側白色突出物高度約在被上訴人左小腿接近膝窩處。從畫面上看起來，是前後重疊的情形。綠色推車的左前輪在畫面右邊白色磁磚的中線以右。推車的高度大約與被上訴人腰的高度一樣，推車的右前方在被上訴人左腰後方。推推車之人還在推車後方即畫面上方，手握著推車。20：19：00被上訴人左側身跌坐在於綠色推車前方。綠色推車在畫面左側看起來還是有白色突出物。推綠色推車之人跑到綠色推車畫面左方，可以看得出來穿藍色衣服。推車的位置較20：18：58的畫面更往畫面下方及右方移動。被上訴人的位置也較前一個畫面更往畫面下方，且靠牆跌坐。病歷的位置與前一個畫面看起來沒有太大的差異。20：19：06推綠色推車之人及在畫面走廊左側缺口之護理師前往探看被上訴人。20：22：39綠色推車被往畫面上方推離開。被上訴人仍在跌倒處坐在輪椅上。」勘驗結果為「畫面連續沒有中斷、沒有剪接，畫面內容如上。20：18：58及20：19：00之2 畫面連續反覆播放，可以看到推車仍有前進，但被上訴人停留及跌倒的位置大致一樣。」則由前開畫面及勘驗結果，雖無從認定證人吳菁菁所推病歷車直接碰觸被上訴人，惟可得悉證人吳菁菁所推病歷車快速接近被上訴人，而後被上訴人於回頭之同時倒地，且自被上訴人倒地前後畫面顯示，證人吳菁菁所推病歷車仍持續前進等情，再參以訴外人薛乃鳳於偵查中證稱當時看到被上訴人及證人吳菁菁迎面走過來…我有出聲請證人吳菁菁小心病人等語（見本院卷第184 頁）、證人吳菁菁於本院具結後證稱當時護理師告訴我阿姨要小心，因為有一個人在走廊走很久了。叫我小心的護士是在畫面左側中間處，我從護理站出來時，護理師就叫我小心。護理師喊很多次，是從18：42秒我彎出來時就阿姨小心，之後58秒我停在左邊牆壁時護理師有再喊小

心，在這中間他也有喊小心、小心（見本院卷第308 頁、第311 頁至第312 頁），及證人吳菁菁於偵查中稱護理師喊說阿姨小心不要撞到、護理師總共喊了7 、8 聲小心等語（見本院卷第180 頁），並被上訴人於偵查中亦稱聽到護士說慢一點，不然會撞到阿伯；我就停下來，轉頭向後看等語（見本院卷第181 頁、第185 頁），堪認證人吳菁菁確有未保持安全距離、速度過快之危險推車行為，致被上訴人受到驚嚇重心不穩而跌倒之事實。

㈢證人吳菁菁雖另於本院證稱：我聽到護理師喊小心後，我本來走在路中間，之後就就靠左邊牆壁，把推車推到左邊放著，想等阿伯走過去我再走過去，但阿伯走很久，我就想下彎下去直接拿該護理站的5 本病歷走過去就好，我彎下去時就聽到前面的護理師說小心，我抬頭一看就看到阿伯側跌坐下去，我就跟護理師一起扶阿伯起來等語（見本院卷第308 頁），及證稱當時我走在走廊中間，阿伯走在走廊靠右（畫面左側），所以我不可能靠走廊右邊，但護理師每喊一次小心，阿伯就往走廊左邊靠一步，我以為阿伯要去走廊左邊（畫面右邊）的病房，畫面中有壹個黑色衣服的人，我要越過他靠在走廊左邊牆壁（畫面右側），這樣拿過去給護理師比較近。因為病歷不能離身邊太久太遠等語，惟如前述監視器勘驗結果所示，證人吳菁菁並無停等之情形，是證人吳菁菁此部分證述並無可採。其次，依證人吳菁菁所證述，其確實已注意到被上訴人在其前方、行走速度緩慢，且有逐漸偏向畫面右邊之情形，但其仍等待不及，而未減慢推病歷車之速度亦未與被上訴人保持安全距離。

㈣又依勘驗結果可知系爭事件係發生於病房外走廊，而走廊上除護理師、陪伴家屬外，亦可能有行動不便或行動緩慢之住院病患行走於其間，於推病歷車時，自應注意速度及保持安全距離。且證人吳菁菁自監視器畫面左上方交岔路口轉入畫面中央走廊時，被上訴人已著病人服，行走於該走廊上，且走在證人吳菁菁前方，行走速度緩慢，證人吳菁菁與被上訴

人間之距離亦逐漸拉近，依該情形，證人吳菁菁應可辨別被上訴人為行動緩慢之住院病患，且依證人吳菁菁與被上訴人相對位置及距離，證人吳菁菁亦應可及時將病歷車遠離被上訴人或減速或保持相當之距離，復依當時情形亦無不能注意之情事，證人吳菁菁仍未減緩其病歷車之速度，亦未遠離被上訴人或與被上訴人保持安全距離，致使被上訴人發現後方快速接進之病歷車時，反應不及，受到驚嚇重心不穩而跌倒，證人吳菁菁就系爭事件之發生，確有過失。而被上訴人因證人吳菁菁前開過失行為跌倒，因而受有左大腿股骨骨折之傷害，其間具有因果關係，則被上訴人主張得請求證人吳菁菁負侵權行為損害賠償責任，即為可採。

㈤上訴人雖以被上訴人於刑事案件偵查中陳稱遭撞及部位係腰部，與原審及本院主張撞到部位為膝窩處，其位置不同，且依薛乃鳳於偵查中所證稱，被上訴人跌倒當時係怪薛乃鳳為何要大叫等語（見本院卷第184 頁），其第一時間並未責怪證人吳菁菁，因而主張被上訴人並未被證人吳菁菁所推病歷車撞到云云，惟如前所認定，並無證據證明證人吳菁菁之病歷車觸及被上訴人，被上訴人乃係因證人吳菁菁之危險推車行為受到驚嚇重心不穩跌倒，是上訴人此部分主張並不影響前揭認定。

㈥上訴人應負民法第188 條僱用人責任：

1.另按民法第188 條第1 項所謂受僱人，並非僅限於僱傭契約所稱之受僱人，凡客觀上被他人使用為之服務勞務而受其監督者均係受僱人。復按民法第188 條僱用人責任之規定，係為保護被害人而設，避免被害人對受僱人請求賠償，有名無實而設。故就受僱人之範圍，應從寬解釋，不以事實上有僱傭契約為限，凡外觀上可令人察知行為人係為他人服勞務而受其監督者，均係受僱人。換言之，依一般社會觀念，若其人確有被他人使用，為之服勞務而受其監督之客觀事實存在，自應認其人為該他人之受僱人。另就執行職務行為之範圍，亦應包括職務上、職務上予以機會、與執行職務之時間或

處所有密切關係，而在客觀上足認與其執行職務有關之行為（最高法院57年度臺上字第1663號判例要旨、88年度臺上第2618號判決意旨、100 年度臺上字第3 號判決要旨參照）。

2.又指派自己僱用之勞工，為他人提供勞務，而接受該他人指揮監督管理，係為勞動派遣關係，乃近年勞動市場常見之勞動型態，其符合企業人力與勞工謀職之需求，尚非法之所禁。於勞動派遣關係中，派遣事業係以雇主之身分與勞工訂立勞動契約，經勞工同意，在維持原有勞動契約關係前提下，使該勞工在要派單位指揮監督下為勞務給付，要派單位對該勞工提供勞務之行為有指揮命令權限，能決定工作之進行、工作時間及地點。該派遣制度不同於一般的直接僱傭形態，而係屬於間接僱傭之一種，勞動契約仍存在於派遣公司與勞工之間，僅將勞務給付之請求權轉由要派公司所享有，並由其於勞務給付之範圍內負指揮、監督之責，派遣公司應為派遣勞工法律上之雇主，派遣勞工雖和要派公司所僱用勞工服相同的勞務，且要派公司對派遣勞工有勞務給付請求權，但並非派遣勞動契約上之雇主，因派遣勞工之契約上雇主為派遣公司，故要派公司無庸提供該勞工勞動基準法所規定之勞工保險、全民健康保險等之基本保障及薪資，但派遣勞工則須服從要派公司之指揮監督。

3.本件上訴人與威合公司間有承攬契約，證人吳菁菁則係受僱於威合公司，派遣至上訴人醫院從事病歷傳送工作，有承攬契約、開標/議價/決標/流標/廢標紀錄、上訴人105 年3 月16日函、證人吳菁菁之勞工保險投保資料表、證人吳菁菁著威合公司制服之照片、勞健保投保資料（見本院卷第249 頁至第272 頁、第333 頁至第381 頁、第417 頁至第424 頁、第429 頁、證件存置袋）在卷可考，並經證人吳菁菁證述在卷，堪可信為真實。

4.惟依前揭說明，證人吳菁菁雖係受僱於威合公司，然其實際上係在上訴人醫院從事傳送工作，實際上係受上訴人指揮、監督而為上訴人服勞務，符合民法第188 條受僱人之要件，

是被上訴人主張上訴人對證人吳菁菁過失致被上訴人受傷之行為應負民法第188 條僱用人連帶賠償責任，為有理由。上訴人以其與威合公司係承攬關係，其並非證人吳菁菁之雇主，不須負僱用人賠償責任云云，乃係誤解民法第188 條僱用人責任之內涵，並無足採。

㈦被上訴人與有過失，過失比例為70%：

1.惟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，民法第217 條第1 項定有明文。此項規定之旨趣在於謀求加害人與被害人間之公平，在裁判上應由法院以職權減輕或免除之（最高法院85年臺上字第1756號判例意旨參照）。

2.經查，被上訴人於住院期間之105 年8 月29日在病房外走廊跌倒，致左大腿股骨骨折，為兩造所不爭執。而被上訴人因疾病至上訴人醫院住院治療，於105 年8 月17日、105 年8 月18日、105 年8 月25日之跌倒危險性評估均為「體能虛弱：是，活動費力，身體耐受力不足，行動遲緩。」「危險性總評：高。」有住院病人跌倒危險性評估紀錄在卷可參（見本院卷第225 頁），上訴人之護理人員並已於被上訴人床頭放置「預防跌倒」警示牌，及告知預防跌倒注意事項，被上訴人及其照顧者（鍾政廷）均可說出預防跌倒注意事項，暨知道跌倒的危險及嚴重性，有預防病人跌倒措施檢核表存卷可考（見本院卷第227 頁至第228 頁），則被上訴人應知其自身為跌倒高危險群，應特別注意預防跌倒，且當時情形，被上訴人應能請家屬陪同，或手扶走廊扶手行走，卻在無家屬陪同及未手扶走廊扶手之情形下，隻身於走廊上散步，是認被上訴人亦有未注意自身為跌倒高危險群，應特別注意預防跌倒之疏失，其對系爭事件之發生，自屬與有過失。

3.本院參酌證人吳菁菁之病歷車並未直接碰觸到被上訴人，且護理師薛乃鳳在旁亦先出聲喊小心，被上訴人與證人吳菁菁應同受提醒之效，及被上訴人係於回頭查看時受到驚嚇重心不穩而跌倒等情，認為被上訴人身為跌倒高危險群卻未盡預

防跌倒之注意，應為被上訴人跌倒受傷之主因，證人吳菁菁之危險推車行為則為次因，故本院認應減免證人吳菁菁70%之賠償責任。

4.被上訴人得主張抵銷之金額為45,379元：

⑴被上訴人主張以系爭事件發生後之醫療費用151,263 元，得請求上訴人負僱用人連帶責任而為給付，並與被上訴人應給付費用相互抵銷。又依前所認定，證人吳菁菁就系爭事件應負30% 之責任，則上訴人依民法第188 條規定，就系爭事件發生後之醫療費用，應與證人吳菁菁連帶負擔損害賠償數額為45,379元（計算式：151,263 元x 30%＝45,379 元，元以下四捨五入）。

⑵上訴人雖以被上訴人於原審並未主張抵銷，原審為訴外裁判，且被上訴人遲至上訴後方才主張抵銷，亦應認屬新攻擊防禦方法而不應准許云云，惟解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥所用之辭句，民法第98條定有明文。本件被上訴人訴訟代理人於原審106 年10月17日言詞辯論程序時陳稱：被上訴人在上訴人醫院遭病歷車撞到，因此衍生醫療費用，上訴人說會負責整個醫療上的處理；上訴人要負責，上訴人跟威合公司之間的關係跟我們有什麼關係。上訴人當天有承諾要負責。於106 年12月5 日民事聲請狀亦表示：被上訴人骨折是因為上訴人醫院行政管理不周，病歷車未與被上訴人保持適當距離，致被上訴人跌倒骨折，因此治療骨折而產生的所有病房、手術、醫療、看護和膳食等相關費用，得由上訴人醫院負責，不得向被上訴人請求給付等語（見原審卷第59頁至第60頁、第79頁），即已在在表明系爭事件後所生醫療費用應由上訴人負責，被上訴人不願給付。其後被上訴人於107 年6 月5 日當庭提出反訴，原審法官並詢問就系爭事件發生後之醫療費用，是否認為原告應負民法第188 條僱用人責任主張抵銷，被上訴人代理人復再表明都在臺大等語（見原審卷第193 頁），堪認被上訴人於原審所表明之真意應係指：其在上訴人醫院因可歸責於上訴人之因素受傷，

復於上訴人醫院就醫治療，雖產生醫療費用，但因該等醫藥費用可歸責於上訴人，其亦可向上訴人請求，故最終應由上訴人負責，上訴人不應再向其請求，避生反覆請求之累，即其真意應係主張抵銷而不願給付。是認被上訴人於原審應已主張抵銷，上訴人上揭主張並無可採。

⑶綜上，被上訴人因系爭事件受有醫療費用151,263 元之損害，再乘以上訴人應就系爭事件負擔30% 之過失比例責任，則被上訴人就此部分得向上訴人請求賠償之損害金額為45,379元，故上訴人就此部分只能主張抵銷45,379元，逾此部分所為之抵銷抗辯，為無理由。經抵銷後，上訴人仍得向被上訴人請求之金額為105,884 元（計算式：151,263 －45,379＝105,884 ）。故經被上訴人主張抵銷後，上訴人得請求被上訴人給付之系爭事故發生後醫藥費用為105,884 元。

⑷末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第229 條第2 項、第233 條第1 項前段及第203 條分別定有明文。經查，上訴人對被上訴人之醫療費用請求權，係屬於未定給付期限之金錢債權，而本件起訴狀繕本係於106 年6 月29日送達被上訴人，並於同日生效，有送達證書在卷可按（見原審卷第27頁、第29頁），則被上訴人請求自起訴狀繕本送達日翌日即自106 年6 月30日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並無不合，應予准許。

六、從而，上訴人依契約關係，請求被上訴人給付系爭事件發生後醫療費用105,884 元，及自106 年6 月30日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，則屬無據，應予駁回。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，容有未洽，上訴意旨求予廢棄改判，為有

理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第2項所示。至原審就上開不應准許部分（除確定部分外），所為上訴人敗訴之判決，核無不合，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、本件判決之基礎已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法、所提證據及聲請調查之證據，均經斟酌，核與判決之結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

八、結論：本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第450條、第449條第1項、第79條、第86條第1項但書，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　6　　日

民事第六庭審判長　法　官　陳映如

法　官　莊哲誠

法　官　謝宜雯

以上正本證明與原本無異

不得上訴

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　6　　日

書記官　吳宜遙