# 臺灣臺中地方法院民事判決

106年度勞訴字第177號

原　　告
即反訴被告　張力仁
訴訟代理人　洪瑞霙律師(法扶律師)
被　　告
即反訴原告　天威保全股份有限公司
法定代理人　楊文山
訴訟代理人　李名祐

上列當事人間給付薪資等事件，本院於民國108 年7 月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣壹拾玖萬伍仟壹佰捌拾參元，及自民國一百零六年十二月七日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

反訴原告之反訴駁回。

本訴之訴訟費用由被告負擔百分之四，餘由原告負擔；反訴之訴訟費用由反訴原告負擔。

本判決本訴原告勝訴部分得假執行；但被告如以新臺幣壹拾玖萬伍仟壹佰捌拾參元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序方面：

一、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、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255 條第1 項第2 款、第3 款定有明文。本件原告起訴聲明原為：「一、被告應給付原告新臺幣（下同）1,23 4,714元及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按息百分之五計算之利息。」等語（見本院中司勞調卷第1 頁），嗣於審理中因請求金額屢有調整，而迭為擴張、減縮應受判決事項之聲明，最後一次於民國（下同）108 年6

月26日以民事綜合辯論意旨狀變更聲明為：「一、被告應給付原告4,596,766 元，及自106 年12月6 日民事準備書狀繕本送達被告之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。」等語（見本院卷二第87頁），核其請求之基礎事實同一，且係擴張或減縮應受判決事項之聲明，揆諸上開規定，應予准許。

二、按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴。反訴之標的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者，不得提起。反訴，非與本訴得行同種之訴訟程序者，不得提起。當事人意圖延滯訴訟而提起反訴者，法院得駁回之。民事訴訟法第259 條、第260 條分別定有明文。本件原告起訴主張於105 年12月27日在被告派駐之值勤工地（臺中市○○路與崇德路口，下稱系爭駐點）執行馬路示警勤務時，因被告未依職業安全衛生法相關規定，採取必要之預防設備及安全性措施等，致原告未戴有反光帶之安全帽及穿著顏色鮮明有反光帶之施工背心，而遭訴外人吳宗翰騎乘機車將原告撞倒，致原告受有頭部外傷合併顱內出血等傷害之工安意外事件（下稱系爭事故），爰依民法第28條、第184 條第2 項規定請求被告負侵權行為賠償之責等語；被告則於106 年10月17日具狀提起反訴，主張系爭事故之發生，肇因於反訴被告未盡善良管理人注意義務，未依公司規定佩戴反光安全帽及反光背心即貿然執行勤務，以致發生系爭事故，致系爭駐點之營造承包商即訴外人聯鋼營造工程股份有限公司（下稱聯鋼公司）遭主管機關裁罰120,000 元，並以反訴被告未依規定穿著佩戴反光帶之安全帽，及反光帶施工背心遭主管機關裁罰之主因，要求反訴原告賠付訴外人聯鋼公司60,000元，反訴原告基於駐衛保全契約之規定，僅得同意聯鋼公司逕自應給付反訴原告之估驗款中扣除，因認反訴被告所為勞務給付顯已屬有瑕疵之不完全給付，依民法第227 條定，反訴被告應賠償反訴原告因反訴被告之不完全給付所生之損害等

語。是本件反訴之法律關係與本訴之法律關係，及兩造所主張之權利，均係本於原告於執勤期間發生系爭事故所生，即有相牽連之關係，尚不致延滯訴訟終結，又非專屬他法院管轄，並得行同種訴訟程序，揆諸前揭規定，被告提起反訴，應予准許。

乙、實體方面：

壹、本訴部分

一、原告起訴主張：

（一）原告張力仁自105年9月1日至106年2月28日止受僱於被告天威保全股份有限公司（下稱被告或被告公司）擔任保全人員，惟被告於105年9月至同年12月、106年2月均有工資短給情形，分別為105年9月短給2,210元、105年10月短給3,009元、105年11月短給1,010元、105年12月短給9,550元、106年2月短給13,084元，合計28,863元。縱使依被告所述每月工資為24,300元、106年調整為26,884元，被告105年9月至12月、106年2月短付工資合計至少有17,561元（計算式：10,177+7,384=17,561）。

（二）原告於105年12月27日在被告派駐之值勤工地即系爭駐點執行馬路示警勤務時，因被告未依職業安全衛生法第5條第1項、第6條第2項第3款之規定採取必要之預防設備或措施及妥為規劃及採取必要之安全衛生措施，致原告未戴有反光帶之安全帽及穿著顏色鮮明有反光帶之施工背心，適有訴外人吳宗翰騎乘機車將原告撞倒，致原告受有頭部外傷合併顱內出血、左側腦內淤血、右頭骨裂痕、雙側聽力損傷等傷害，經認定為職災，依民法第28條、第184條第2項規定，被告公司法定代理人應提供而未提供符合標準之必要設備或防護措施，堪認被告公司法定代理人違反保護他人之法令而致原告受有傷害，是依民法第28條、第184條第2項規定請求被告負侵權行為損害賠償之責，即請求被告賠償勞動能力減損4,339,681元及精神慰撫金

100 萬元。扣除原告已領團保及勞保給付數額計1,455,478 元，請求被告給付3,884,203 元損害賠償。

（三）原告任職於被告公司，月休4 日，每月薪資約32,400元，月投保薪資級距應為33,000元，因被告公司將原告投保薪資短報，僅以21,009元為原告投保，勞工保險局針對原告傷病給付及失能給付，以平均日投保薪資719.5 元為計算基準，導致原告可受領之勞工保險傷病給付短少171,039元、失能給付短少541,524 元，依勞工保險條例第72條第3 項，原告所受損失，應由天威公司賠償之。

（四）對被告答辯之主張：

1.原告於被告公司工作，1 日12小時，報酬為1,200 元，每月休4 天，故若大月31天，應領薪資為31,654元　計算式：1,200 元x（ 31日－4 日）－勞保438 元－健保308 元＝31,654元∨，若小月30日應領薪資為30,454元　計算式：1,200 元x（ 30日－4 日）－勞保438 元－健保308 元＝30,454元∨，106 年2 月有28日應領薪資為31,726元　計算式：天威保全群組天威趙振宏總經理發佈自106 年1 月起時薪調為112.8 元，32,500元÷ 288 小時＝112.8 元，日薪為112.8 元x 12小時＝1,353 元，1,353 元x (28日－4 日）－勞保438 元－健保308 元＝31,726元∨。然原告105 年9 月實領薪資為28,244元（差額：30,454元－28,244元＝2,210 元）、105 年10月實領薪資為28,645元（差額：31,654元－28,645元＝3,009 元）、105 年11月實領薪資為29,444元（差額：30,454元－29,444元＝1,010 元）、105 年12月實領薪資為22,104元（差額：31,654元－22,104元＝9,550 元）、106 年2 月實領薪資為18,642元（差額：31,726元－18,642元＝13,084元），均未達應領薪資，乃因被告巧立名目苛扣原告薪資，致原告未能領到足額薪資，此部分之薪資差額共計28,863元（計算式：2,210 元＋3,009 元＋1,010 元＋9,550 元＋13,084元＝28,863元），被告應給付予原告。

2.原告固曾擔任保全員，惟先前均係擔任公寓大廈的管理巡邏，與工地管理性質並不相同，且被告未落實相關安全教育（被告所提出之安全教育均未見有指揮交通之注意事項）及物品設備之交接，而依據被告所提出105 年12月27日駐警勤務日誌，關於物品裝備交接紀錄欄位，竟完全空白，更足徵被告關於物品交接管理之鬆散。原告於105 年12月27日甫上班時，日班保全員即表示要下班，並已跨上機車，原告眼見工地內聯結車就要出工地，趕緊進哨所內尋找反光背心及指揮棒，無奈遍尋不著反光背心，只能就現有交通錐上擺設爆閃燈，放置於工地進出口車道前方，手執指揮棒站立於該交通錐後方，同時注意工地內聯結車及車道上狀況，以示警來往人車注意，自屬執行職務。倘若被告有落實相關安全設備之管理，應不至於讓被告甫交班時就找不到反光背心，導致被告只能持現有安全裝備不足之狀態下上場交通指揮，致遭第三人撞擊，被告管理疏失，對於原告執行職務受傷，自有損害賠償之責任。

3.系爭工地與車道間並無任何緩衝地帶，工地車輛進出之交通指揮，如果只在工地內指揮，勢必無法對於車道上往來人車達到示警效果，試問一個負責工地車輛進出安全交通指揮之保全員，在工地內有聯結車要出工地時，若不站立於聯結車前方在車道上示警，究竟要站在何處執行交通指揮之勤務？況原告當時已在工地前方車道上設置交通錐及爆閃燈，手持指揮棒站立於交通錐後方，倘若被告能確實提供反光背心並落實安全設備之管理，使原告得以身著反光背心，更能提醒來往人車注意不致撞擊原告，被告未落實提供安全設備，與原告所受傷害，自有因果關係。

4.原告目前確有受領勞工保險傷病給付16,620元、7,555 元、96,197元，並有受領被告所投保團體保險理賠16,860元。原告受領此等給付乃基於勞工保險及團體保險之契約（被告有繳納保險費），與原告對於被告侵權行為損害賠償請求權，乃屬不同請求權，惟依照勞動基準法第59條、第

60條之規定，得予以抵充。至於原告自行投保其他商業保險之給付，自無從抵充。此外，原告因遭訴外人吳宗翰撞擊，迄今尚未獲吳宗翰賠償，而被告公司亦未賠償原告，尚無從自原告得向訴外人吳宗翰請求數額中扣除。而就被告抗辯原告與有過失50% 云云，然承前所述，原告為有效執行交通指揮之職務，已在現有的設備內，設置交通錐及爆閃燈，手持指揮棒，茲係被告未能落實安全設備之管理交接，導致原告無反光背心可穿，尚難認原告有何過失可言。

（五）聲明：

1.被告應給付原告4,596,766 元，及自106 年12月6 日民事準備書狀繕本送達被告之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

2.原告前開請求，請准宣告假執行。

二、被告之答辯：

（一）原告與被告間所議定之工資給付係採「月薪制」，兩造成立勞動契約時，就工資之約定為「原告之每月固定工資為新臺幣24,300元」，原告曾向臺中市政府勞工局申請勞資爭議調解，經調解人社團法人臺中市勞雇關係協會調查相關事實，其中針對原告任職於被告擔任保全員職務，底薪為24,300元乙節，原告已無爭執。月薪24,300元之計算方法，是本薪21,700元加全勤獎金800 元及伙食費1,800 元，總計24,300元。106 年2 月原告月薪調整為26,884元，每月固定工資調整由「本薪」、「伙食費」、「超勤津貼」構成，其應領薪資為：本薪18,609元+ 伙食津貼2,400元+ 超勤津貼5,875 元=26,884 元，惟因原告請假因素，該月實領金額為18,642元。

（二）原告受僱於被告，派駐聯鋼公司承包之捷運工程文心路工地擔任警衛人員，並負責門禁警衛安全或人員車輛出入管制。被告為使派駐警衛人員免於發生職業災害，且為防止車輛突入等引起之危害，均有依規定於派駐地點自行或由

工程包商配置反光安全帽及反光背心；被告對於派駐警衛人員均會進行勤務教育。原告105 年12月27日於系爭駐點，當時日班保全員尚在執行勤務中，原告未待與日班保全員進行工作及裝備交接完成，未依規定配戴反光安全帽及反光背心，即擅自前往系爭工地前指揮交通即貿然執行勤務，原告行為顯非執行勤務，而屬其個人行為。退步言之，倘認原告當時係執行勤務，然當時並非無其他安全帽可用，且日班保全員當時係穿著其自備之反光背心，被告配置之安全背心當時並無其他人使用，然原告竟仍在未配戴安全帽及反光背心之情況下，恣意前往工地前指揮交通，原告本該為其違規亂紀之行為負責。原告另陳稱被告安全教育未落實，以致原告不知執行勤務時要配戴安全帽及反光背心云云，惟原告係智力完整之成年人，且至少具有二年之保全員經驗，縱使被告不為任何教育訓練，依原告之智識程度及工作經驗，亦理當明瞭執行交通指揮時，應配戴安全帽及反光背心；再者，原告如果真的不知道執行交通指揮時，應配戴安全帽及反光背心，何以在事故發生日前之執行勤務，卻都知道要配戴安全帽及反光背心，顯然係臨訟故意諉為不知。

（三）原告竟會在下班交通尖峰時刻，毫無顧忌地任意站立在車輛往來頻繁之車道上，行為已嚴重偏離一般正常人所應具備之判斷能力，原告之受傷完全應歸責於原告之過失及其個人行為，亦即縱使原告當時穿戴安全帽及反光背心，亦難免系爭車禍之發生。換言之，原告未穿戴安全帽及反光背心與原告受傷以及原告所主張之各種傷殘狀況，並不具有相當因果關係。

（四）本案如認被告應負損害賠償責任，則原告因系爭事故所已受領之賠償、補償等應予扣除，原告因系爭車禍事故，已獲勞工保險局核付職業傷害補償16,620元+7,555元+96,197 元，另獲團體保險理賠給付16,860元，此部分合計137,232 元應予扣除。系爭車禍事故肇事者即訴外人吳宗翰經

偵查結果亦有過失，故原告依損害賠償請求權對訴外人吳宗翰得請求之賠償，應予扣除。原告因系爭車禍事故所得受領之包含強制險在內等保險理賠，應予扣除。依偵查結果，原告就系爭車禍事故之發生顯然具有過失，倘認被告應負損害賠償責任，則請免除被告應負之賠償金額至或至少減輕50% 之賠償金額。

（五）聲明：

1.原告之訴駁回。

2.如受不利益之判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

貳、反訴部分

一、反訴原告之主張：

（一）反訴被告受僱於反訴原告，派駐聯鋼公司承包之捷運工程文心路4 段與崇德路2 段交叉口工地擔任警衛人員，並負責門禁警衛安全或人員車輛出入管制。反訴原告為使派駐警衛人員免於發生職業災害，且為防止車輛突入等引起之危害，均依規定於派駐地點自行或由工程包商配置反光安全帽以及反光背心，反訴原告對於派駐警衛人員均會進行勤務教育，就執行駐衛勤務應注意之要領與應遵守之勞工安全衛生事項三令五申，一再宣導，詎反訴被告於105 年12月27日於系爭工地，竟未依規定配戴反光安全帽以及反光背心，即貿然執行勤務，以致適逢訴外人騎乘機車將反訴被告撞倒成傷。因上開事故發生，以致系爭工地工程包商聯鋼公司遭主管機關依違反職業安全衛生法相關規定處以罰鍰。嗣聯鋼公司以反訴原告派駐人員即反訴被告未依規定穿著配戴反光帶之安全帽及反光帶施工背心為遭主管機關裁罰之主因，要求反訴原告賠付60,000元，反訴原告基於駐衛保全契約之規定，僅得同意其逕自應給付反訴原告之估驗款中扣除。而兩造間成立有僱傭契約，反訴被告未盡善良管理人之注意義務，罔顧公司工作規則，甚至違反法令等情事，乃應注意、能注意而不注意，反訴被告所為之勞務顯然已屬有瑕疵之不完全給付，依民法第227 條

規定，反訴被告應賠償反訴原告因反訴被告之不完全給付所生之損害。

（二）聲明：

反訴被告應給付反訴原告60,000元，及自反訴起訴狀繕本送達反訴被告之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

二、反訴被告之答辯：

（一）反訴原告根本未確實提供相關安全設備，且管理鬆散，反訴被告交接班時，反訴原告從未有相關安全物品之交接，而反訴被告105 年12月27日時，已先進哨所尋找安全設備，卻不見反光背心，只有指揮棒，只能手持指揮棒，在交通錐上插上工地圍籬用之爆閃燈，放置於工地路口，藉以提醒來往人車注意，反訴被告已盡力於現有之安全設備內，設法提醒注意。反訴原告被扣款6 萬元，實係由於反訴原告未能落實安全設備管理措施，以確保哨所內有反光背心等安全設備，致使反訴被告未能及時找到反光背心可穿戴，而於執勤時遭機車撞倒，有違反職業安全衛生法第6條第1 項第14款之情節而被裁罰，誠非可歸責於反訴被告，反訴原告請求反訴被告賠償，實無理由。

（二）聲明：

1.反訴原告之訴駁回。

2.如受不利判決，反訴被告願供擔保，請准宣告免為假執行。

參、兩造經法院整理並簡化爭點（配合判決書之製作，於不影響爭點要旨下，依爭點論述順序整理內容或調整部分文字用語），結果如下

一、兩造不爭執事項：

（一）本訴部分：

1.原告自105 年9 月1 日起受雇於天威公司擔任保全員，105 年12 月27日晚間於所派駐之台中市○○路與崇德路口台中捷運工地外道路執行馬路示警勤務時，遭訴外人吳宗

翰騎乘機車撞擊而受傷。

2.原告任職被告公司之薪資條（參本院卷一第13至17頁），105年9月份應領金額29,100元、實發金額28,244元；105年10月應領金額29,500元、實發金額28,645元；105年11月應領金額30,300元、實發金額29,444元；105年12月應領金額26,839元、實發金額22,104元；106年2月應領金額29,241元、實發金額18,642元。被告依薪資條上實發金額欄數額撥款至原告國泰世華銀行帳戶（參本院調解卷第7至9頁反面）。

3.原告因系爭事件而受領被告所投保友邦人壽幸福團體一年定期職業災害給付傷害保險職業災害給付16,860元（參被證七理賠號碼000000000結案日期106/05/15理賠給付通知）。

4.原告申領勞工保險失能給付，勞工保險局於106年6月13日函覆：經評估後不符合症狀固定永久失能，不符請領規定，所請失能給付應不予給付等語（參本院卷一第52至54頁）。勞工保險局另於107年1月4日保職核字第10603102621l號致函原告已獲得勞工保險局審查失能程度符合失能給付標準附表2-4項（中樞神經系統機能遺存顯著失能，終身僅能從事輕便工作），按診斷永久失能之當月起6個月平均月投保薪資21,900元（平均日投保薪資730元），發給7等級職業傷病給付660日計481,800元。原告另申請精神失能給付，惟經勞工保險局回函須經治療2年以上始能認定，故尚未核給精神失能之給付。

5.原告申領勞工保險傷病給付，經勞工保險局審核以事故當月前6個月之平均日投保薪資719.5元之70%，核定發給105年12月27日至106年1月31日共33日計16,620元（參本院卷一第55至56頁）、106年2月10日至106年2月28日共15日計7,555元（參本院卷一第62頁）、106年3月1日至106年9月7日共191日計96,197元（參本院卷一第65頁）、106年9月8日至107年1月11日共126日，

計63,460元。

6.被告為原告投保勞工保險之情形為：105年7月21日加保，105年7月26日退保；105年9月1日加保，106年2月28日退保；投保薪資均為21,900元（參中司勞調卷第5頁原告之勞工保險投保明細）。

（二）反訴部分：

反訴原告因執勤人員未依規定穿著配戴安全帽及反光背心，遭聯鋼營造工程有限公司自工程估驗款中扣除60,000元罰鍰數額。

二、兩造爭執事項：

（一）本訴部分：

1.被告是否有短付原告工資28,863元？

2.原告主張侵權行為請求被告賠償勞動能力減損4,339,681元及精神慰撫金100萬元，扣除原告已領團體保險理賠給付16,860元、勞工保險傷病給付（105年12月27日至108年1月11日）315,142元及勞工保險失能給付（第2級）1,123,476元後，請求被告給付3,884,203元損害賠償（本段扣除請求部分參照原告108年6月26日民事綜合辯論意旨狀之主張增補），有無理由？

3.原告主張被告未核實投保勞工保險致原告勞工保險傷病給付短少，應賠償原告損害171,039元，有無理由？

4.原告主張被告未核實投保勞工保險致原告勞工保險失能給付短少，應賠償原告損害541,524元，有無理由？

（二）反訴部分：

反訴原告依據債務不履行主張反訴被告應賠償60,000元，有無理由？

肆、本院之判斷：

一、本訴部分：

（一）被告是否有短付原告工資28,863元？

1.原告主張其任職於被告公司工作，1日工作12小時，報酬為1,200元，每小時100元，每月休4天，扣除勞保438

元及健保308 元，若大月31天，應領薪資為31,654元，若小月30日應領薪資為30,454元，於106 年2 月為28日應領薪資為31,726元；被告公司趙振宏總經理已在LINE通訊軟體之天威保全群組內留言發佈自106 年1 月起時薪調為112.8 元，故被告有短付工資等語，被告則以兩造間議定之工資給付係採月薪制，兩造成立勞動契約時，已就工資約定為「原告之每月固定工資為新臺幣24,300元」，原告先前於勞資爭議調解時，就其底薪為月薪24,300元乙節並無爭執等語置辯。是關於被告是否有短付原告工資，其主要爭執點在於⑴兩造間之工資約定是採月薪制或時薪制、日薪制？⑵被告公司是否已對所有員工自106 年1 月起調整時薪112.8 元？

2.查原告於請求被告應給付薪資差額時主張其薪資於105 年間為日薪1,200 元計酬，於106 年1 月起為時薪112.8 元計酬，並因大小月份之故而有不同工資之主張；然於請求被告應給付侵權行為之喪失勞動能力賠償時，則主張以月薪32,400元計算（即與被告公司趙振宏總經理在LINE通訊軟體之天威保全群組內發言「288 小時32,500元（加班費用117 元/ 小時計算）」之月薪相近），顯有矛盾。又原告所主張時薪112.8 元之依據，為趙振成總經理在公司內部LINE群組之總經理發言，但該發言顯然係趙振成個人發言，並非被告公司之正式人事命令發佈。且該發言所指「106 年起低薪的駐警員都能領到288 小時32,500元（加班費用117 元/ 小時計算）」等語，顯然與原告所主張其任職被告公司1 日工作12小時，每月休4 天者（日數為31日之月份，工作時數為27× 12＝324 小時；日數為30日之月份，工作時數為26× 12＝312 小時；日數為28日之月份，工作時數為24× 12＝288 小時）不盡相同。再者，以時薪112.8 元計算，依勞動基準法第24條第1 項第1 款規定，延長工作時間在2 小時以內者應按平日每小時工資額加給3 分之1 以上，則加給3 分之1 之加班費，應為每小時15

0.4 元 112.8 ×( 1 ＋1/3 ）＝150.4 ∨，亦非該發言所指117 元/ 時。而該發言所指「加班費用117 元/ 時」，顯然是以106 年1 月1 日起實施之每月法定基本工資21,009元換算為每小時工資後再按勞動基準法第24條第1 項第1 款規定計算加給3 分之1 之加班費而來 21,009÷ 30 ÷ 8 ×( 1 ＋1/3 ）＝11 6.7∨，此等加班費之計算是以最低法定基本工資採行月薪制所換算得來，並非是時薪制換算之加班費。

3.徵諸原告所提出之勞工保險被保險人投保資料表（見本院中司勞調卷第5 頁原證一），顯示被告公司為原告申報之月投保薪資為定額21900 元之月薪。又原告與被告所簽訂之勞動契約（即任職同意書），就工資之約定為：「原告之每月固定工資為新台幣24,300元（包括本薪、伙食津貼、全勤獎金、職務加給、固定津貼、變動津貼）」等語，此有原告於105 年9 月21日簽署之任職同意書可證（見本院卷一第11頁被證一）；並且被告係依上開約定給付每月固定工資予原告，以105 年間當時法定基本工資為每月20,008元，當時原告之薪資結構為：本薪21,700元＋全勤獎金800 元＋免稅伙食費1,800 元＝24,300元（見本院卷一第13至16頁被證二105 年9 月至105 年12月薪資條），高於法定基本工資；另據被告陳報配合自106 年1 月起法定基本工資調整後之原告薪資結構為：本薪18,609元＋伙食費津則2,400 元＋超勤津貼5,875 元＝26,884元（見本院卷一第135 頁民事答辯㈡狀及見本院卷一第17頁被證二106 年2 月薪資條所示）。由是可見被告公司自始與原告約定之工資，即是採行月薪制而非日薪制或時薪制。

4.按民事事件之當事人在訴訟外或其他訴訟事件所為不利於己之陳述，雖非本案裁判上之自認，而為裁判外之承認，惟亦得採為間接事實予以斟酌。查原告於提起本件訴訟前，曾向臺中市政府勞工局申請勞資爭議調解，經調解人社團法人臺中市勞雇關係協會調解，原告於當時主張其任職

於被告擔任保全員職務，底薪為24,300元，為雙方所不爭執，此有社團法人台中市勞雇關係協會勞資爭議調解紀錄可證（見本院卷一第18頁被證三），足認原告於訴訟外曾自承其底薪為24,300元。

5.原告雖主張兩造所簽立之任職同意書，係原告已到職後，嗣後被告始要求原告補簽名，其上所載內容顯然與兩造約定之薪資報酬不符，且依被告所檢附薪資條上本薪記載為21,7 00 元(106年2 月份記載為18,609元），應領金額分別為29,100元、29,500元、30,300元、26,839元、26,241元，實發金額為28,244元、28,645元、29,444元、22,104元、18,642元，薪資條上完全未見有24,300元之記載或以24,300元為計算基礎，無從認定被告所辯每月24,300元工資為真云云。惟查，勞動契約之成立，原不以訂立書面契約為必要，法令亦未禁止勞動契約於口頭成立後再補行簽立書面，故兩造既先以意思表示一致而成立勞動契約，事後補簽立書面之勞動契約即任職同意書，於法並無不合。且原告主張先前之約定為時薪制，而非如任職同意書所載之月薪制，但原告就此有利於己之事實，並未能舉證以實其說；而徵諸一般企業僱用勞工大部分是採月薪制計酬，然企業基於人力運用彈性策略或生產工作特性，亦會考量降低人事成本，而對部分勞工採日薪制或時薪制計酬。蓋企業主認為按日計薪或按時計薪者，係按其實際出勤提供勞務始計算工資，未出勤提供勞務則無需給付工資，即謂「無工作，無工資」（No work, no pay ），坊間稱為「有做有錢，沒做沒錢」；不似按月計薪者於法定例假日或休假日未出勤提供勞務，雇主仍須給付工資。故以我國現行普遍採行之勞工工資計酬方式，固定時間之常態性工作，原則上多採月薪制，採時薪制為例外，且以法定基本工資月薪制所換算之時薪金額一定少於時薪制之時薪金額（因時薪制之金額已包含第6 日休息日及第7 日例假日工資在內）。而原告任職被告公司之工作為保全工作，屬固定

時間之常態性工作，依坊間保全業之薪資給付常態，應是以月薪給付為主，原告就兩造於成立勞動契約時例外約定以時薪之事實既未能舉證以實其說，自難信實。

6.原告主張其任職被告公司之工作報酬1 日12小時1,200 元，106 年1 月起調薪為u288小時32,500元，即時薪112.8 元，日薪為1,353 元，其月休4 日，以當月天數扣除應休假4 日，及勞保費438 元、健保費308 元，認為被告所應給付原告之工資，於大月31天為31,654元（計算式：1,200 元x (31-4 日)-勞保438 元- 健保308 元＝31,654元），小月30日為30,454元（計算式：1,200 元x (30 日-4日)-勞保438 元- 健保308 元＝30,454元），106 年2 月28日為31,726元（計算式：32, 500 元÷ 288 小時＝112.8 元，日薪為112.8 元x 12小時＝1,353 元，1,353 元x (28 日-4日)-勞保438 元- 健保308 元＝31,726元），而被告於105 年9 月實付薪資28,244元，短付2,210 元（差額：30,454元-28,244 元＝2,210 元），105 年10月實付28,645元，短付3,009 元（差額：31,654元-28,645 元＝3,009 元），105 年11月實付29,444元，短付1,010 元（差額：30,454元-29,444 元＝1,010 元），105 年12月實付22,104元，短付9,550 元（差額：31,654元-22,104 元＝9, 550元），106 年2 月份實付18,642元，短付13,084元（差額：31,726元-18,642 元＝13,084元），合計短付28,863元云云。惟原告與被告間就工資之約定為月薪制，原告所主張之日薪或時薪計酬，及106 年1 月起調整時薪為112.8 元等節，均屬無據，已如前述。又被告已就原告所不解之薪資單各項給付及扣除金額之計算方式詳為陳報在案，即：一、105 年12月份伙食費：原告請休病假4 日、公傷假5 日合計9 日未出勤，故予扣減4.5 日伙食費。｛18 00 元- （1800元/31 日）x 4.5 日∨＝1539元｝。二、106 年1 月份伙食費：因原告全月公傷假未出勤，故未給付伙食費。三、106 年2 月份「事病公曠」：｛ （

本薪18609元＋超勤津貼5875元）/28日∨x 7.5日＝6558元，事假5日不給薪、病假5日給半薪，故扣減7.5日｝。四、106年2月份「伙食費」：正確應為｛2400元-（2400元/28日）x 10日∨＝1543元，事假5日、病假5日，共10日未出勤｝。惟因被告疏失鍵入錯誤，故給付予原告1757元｛2400元-（1800元/28日）x 10日∨＝1757元｝。五、106年2月份「其他扣除二」：因原告離職，故予以扣除服裝費183元。七、105年12月份「事病公曠」：原告請休病假5日，扣半薪：｛（21700元/31日）x 5日∨/2＝1750｝；原告公傷病假5日，其中2日因由勞、團保項下支付，故不另給薪：｛（21700元/31日）x 2日∨＝1400｝。以上合計扣款金額3150元（1750＋1400＝3150）。八、「其他扣除二」：預扣106年1月份健保費308元、勞保費438元，合計746元（見本院卷二第22至23頁答辯㈢狀所載），皆有所據。則除下述之加班費之計算外，原告上開主張工資短付之計算方式即不足採。

7.依被告抗辯兩造間原約定每月固定工資為24,300元，則以此計算，原告每小時工資應為101.25元（計算式：24300÷30÷8=101.25），每日2小時以內加班費，每小時應為135元 101.25×(1+1/3)=135∨，逾2小時加班，每小時應為168.75元 101.25×(1+2/3)=168.75∨。然而，被告薪資單上免稅加班欄係以免稅加班時數x 100元，應稅加班費欄係以應稅加班時數x 100元，顯然低於當時每月基本工資20,008元試算的每小時加班費111 計算式：20008÷30÷8×(1+1/3)=111，元以下四捨五入；惟原告書狀誤以106年之法定基本工資21,009元計算，而得出116.71元，並不足採∨。則依照被告薪資條上所載免稅加班、應稅加班時數，均以2小時以內加班費為每小時135元計算，105年9月計46小時（原告誤為48小時）、105年10月計40小時、105年11月計46小時（原告誤為48小

時）、105 年12月計36小時，合計168 小時，被告至少短付原告加班費5,880 元　計算式：(000 -000)× 168=5880 ∨。

8.據上調查，原告得請求被告短付105 年間之加班費5,880 元，其餘主張短付工資部分之請求，即屬無據。

（二）原告主張侵權行為請求被告賠償勞動能力減損4,339,681 元及精神慰撫金100 萬元，扣除原告已領團體保險理賠給付16,860元、勞工保險傷病給付（105 年12月27日至108 年1 月11日）315,142 元及勞工保險失能給付（第2 級）1,123,476 元後，請求被告給付3,884,203 元損害賠償，有無理由？

1.按雇主使勞工從事工作，應在合理可行範圍內，採取必要之預防設備或措施，使勞工免於發生職業災害。雇主對下列事項，應妥為規劃及採取必要之安全衛生措施：三、執行職務因他人行為遭受身體或精神不法侵害之預防。職業安全衛生法第5 條第1 項、第6 條第2 項第3 款分別訂有明文。職業安全衛生設施規則第21條之2 第2 款規定：雇主對於使用道路作業之工作場所，為防止車輛突入等引起之危害，應依下列規定辦理：二、作業人員應戴有反光帶之安全帽，及穿著顏色鮮明有反光帶之施工背心，以利辨識。同規則第280 條之1 條規定：雇主使勞工於有車輛出入或往來之工作場所作業時，有導致勞工遭受交通事故之虞者，除應明顯設置警戒標示外，並應置備反光背心等防護衣，使勞工確實使用。次按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同。違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限。民法第184 條定有明文。民法第184 條第2 項規定所謂違反保護他人之法律，係指以保護他人為目的之法律，亦即一般防止妨害他人權益或禁止侵害他人權益之法律而言；或雖非直接以保護他人為目的，而係藉由行政措

施以保障他人之權利或利益不受侵害者，亦屬之（最高法院100 年度台上字第390 號、第1314號判決意旨參照）。而職業安全衛生法第1 條既已明定：「為防止職業災害，『保障工作者安全及健康』，特制定本法；其他法律有特別規定者，從其規定。」則職業安全衛生法乃至其授權子法（例如職業安全衛生設施規則，見職業安全衛生法第6 條第3 項、職業安全衛生設施規則第1 條）之規範目的，當係為求周全勞工安全與健康之保障，是其要屬民法第184 條第2 項所稱「保護他人之法律」無疑。從而，雇主倘違反職業安全衛生法或其授權子法（如職業安全衛生設施規則）而有損及勞工身體健康之情形（即雇主違反職業安全衛生法或其授權子法之情形，與勞工身體健康之損害間，具有相當因果關係），即應推定雇主具有故意、過失，雇主倘欲主張免責（無故意、過失），依舉證責任倒置（轉換）之法理，即應由雇主負責舉證證明，期能減輕勞工之舉證責任，符合民法第184 條第2 項之規範旨趣。再按侵權行為之債，固以有侵權之行為及損害之發生，並二者間有相當因果關係為其成立要件（即「責任成立之相當因果關係」）。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 號民事裁判意旨參照）。侵權行為損害賠償之債，須損害之發生與加害人之故意或過失加害行為間有相當因果關係，始能成立。所謂相當因果關係，係以行為人之行為所造成之客觀存在事實，依

經驗法則，可認通常均可能發生同樣損害之結果而言；如有此同一條件存在，通常不必皆發生此損害之結果，則該條件與結果並不相當，即無相當因果關係；不能僅以行為人就其行為有故意過失，自認該行為與損害間有相當因果關係（最高法院90年度台上字第772 號民事裁判意旨參照）。

2.原告主張其於105 年12月27日在系爭駐點執行馬路示警勤務時，因被告未依職業安全衛生法採取必要之預防設備或措施及妥為規劃及採取必要之安全衛生措施，致原告未戴有反光帶之安全帽及穿著顏色鮮明有反光帶之施工背心，適有他人騎乘機車，將原告撞倒，致原告受有頭部外傷合併顱內出血、左側腦內瘀血、右頭骨裂痕、雙側聽力損傷等傷害等語，被告則否認未依職業安全衛生法採取必要之預防設備或措施及妥為規劃及採取必要之安全衛生措施，辯稱：已於系爭駐點配置反光安全帽及反光背心，係原告未依規定配戴反光安全帽以及反光背心，即貿然執行勤務，以致適逢第三人騎乘機車將原告撞倒成傷等語。

3.系爭事故發生時原告已完成接班而處於執行職務中：

⑴被告與聯鋼公司簽訂之「駐衛保全服務契約書」第2 條約定：「保全義務及服務作業：一、負責門禁警衛安全或人員車輛出入管制。二、防護範圍區內之安全維護、緊急事件協助處理及報警。」（見本院卷一第38頁被證五），而證人即任職聯鋼公司負責工安業務之蔡維軒於本院證稱：被告公司保全人員在工區之任務是負責門禁管制、車輛進出之引導等語（見本院卷一第196 頁背面），是原告受僱於被告在系爭駐點之工作內容即是執行系爭駐點之工區門禁警衛安全或人員車輛出入管制，及防護範圍區內之安全維護。

⑵原告係任職系爭駐點之夜班正班，日班服勤時間為早上7 時至晚上7 時，夜班服勤時間為晚上7 時至翌日早上7 時等情，此為兩造所不爭執，並經證人即任職系爭駐

點日班機動班而於系爭事故發生當日與原告交接班之沈憲楨於本院結證明確（見本院卷一第192 頁背面）。而系爭事故發生於000 年00月00日晚上7 時31分許（參本院卷一第94頁臺灣臺中地方檢察署106 年度偵字第15417 號、18223 號檢察官起訴書之記載），雖被告辯稱：原告於105 年12月27日到達系爭工地時，當時日班保全員尚在執行勤務中，依規定原告應完成工作及裝備交接後，始得執行勤務，未料原告未待與日班保全員進行工作及裝備交接完成，即擅自前往系爭工地前指揮交通，原告行為顯非執行勤務，而應屬其個人行為云云（見本院卷一第135 頁答辯㈡狀載），即以駐警勤務日誌內並未填載完成交接班，而認原告當時尚未接班執勤，並陳稱：當時原告到場日班人員還沒有下班，正在工地指揮板車出去，原告到場後還沒有跟日班交接就自己拿交通錐到道路放置，才會發生事故云云（見本院卷一第148 頁）。然倘日夜班尚未交接班完成，則理當應由尚未完成前之日班保全員前往指揮管制交通，原告尚無執行職務指揮管制交通之責任及義務，再參以與原告交接班之日班保全員沈憲楨於本院證稱：事發當日其與原告已完成交接班了，公司並未規定準正點交班，早上我們幾時交接，晚上就差不多那時候交接，就是我們兩人分配24小時，兩人講好交接時間，不會剛好是正點7 時交接，通常交接時看當日有無什麼特別任務，或是應特別注意事情，我們有口頭交接，也有筆記，就是勤務日誌，有些職務是用LINE群組上面向上級報告後，當天交接時，看LINE群組就可以知道有什麼特別要注意事情，就是下一班人看就知道大概有什麼特別注意事情等語（見本院卷一第193 頁言詞辯論筆錄），可見於系爭事故發生前，日、夜班保全員已實質交接班完畢，原告已處於到班執行勤務狀態，並不以駐警勤務日誌是否填載交接班完畢為必要。

4.原告執行勤務時應著安全帽、反光背心及手持可發光交通指揮棒等安全防護裝備，被告於系爭駐點亦備置有上開3裝備：

⑴被告派駐於系爭工地之警衛人員係採輪班制，日班、夜班各1人當班值勤，被告於系爭駐點配置有1件反光背心及可充電發光之交管指揮棒1支，此有被告公司負責系爭駐點之主管吳昭賢領用裝備登記卡附卷可稽（見本院卷一第20頁被證四）。而有關安全帽之配置，據被告答辯係由工程承包商聯鋼公司要求工區執勤人員統一外著，並配備足量之安全帽，故被告無需於系爭駐點另行配置安全帽。

⑵證人蔡維軒於本院證稱：聯鋼公司不僅要求保全人員，只要是進入工區人員，我們都要求要穿安全帽、反光背心及安全鞋，保全人員指揮交管還有配備指揮棒。在白天班時，以目視就可以看保全員是否有穿著安全裝備齊全，不用特別去檢查；在夜班部分，聯鋼公司沒有特別去抽測，但保全公司會有督導做夜間的巡邏督導；這些安全裝備是放在哨所內，哨所的大小約1.5×1.5平方公尺左右，高約2米半，他們通常會用勾子將安全裝備掛在牆壁上，有時候保全人員拿一拿會放在桌上，我們上面有架子，我們也不會硬性規定他們一定擺放在架子上或哪裡，那是他們長時間要使用的東西。我們只要看到他們沒有穿裝備會跟他們講，尤其是白天班一眼可以看出來；另三角錐是我們聯鋼公司準備的，是擺放在工區哨所的附近等語（見本院卷一第197至198頁）。

⑶證人沈憲楨於本院證稱：上哨時有固定裝備，反光背心、交管指揮棒及安全頭盔（工地帽），上哨時一定要帶這3樣裝備，在交接班時候，這些裝備就交接給下一班人，工地帽是每人1頂，反光背心及交管棒是白天班與夜班共同用1件（支），我是機動班，因為個人衛生問題，這些裝備我都是自備，我自己自備反光背心及交管

棒，工地帽我也是自己自備；我可以確認當時留在駐點裡的反光背心、安全帽及交管棒都是可用的；公司有4個駐點，就是這個駐點的設備最好；因為裝備是我自己的，當天事發前，張力仁來接我的班，正班日班的裝備原來就放在哨所裡面，我們當班時間是12個小時，因為哨所就那麼一點大，不可能沒有看到裝備沒有在哨所內，而且裝備要交接，不見時我們就要負責賠償，所以我可以確認當時裝備都在哨所內；按照我們以前工作的默契，張力仁知道裝備在哪裡，我是用我自己的，張力仁知道在哪裡取裝備，我沒有一項一項交給他；另當天張力仁還沒有來交接前，在我值班時，公司有拿1 支新的交管棒來駐點，我交接時有跟張力仁說有新的交管棒可以用，我之所以特別記得，是因為那支交管棒是當天拿來用，當天就因為張力仁發生事故而摔壞了；我與張力仁交接完畢時，他沒有穿戴放在哨所的反光背心及安全帽，他只有拿交管棒出去；就我所知，白天當班因為有主管在，隨時有主管查看，所以裝備穿戴齊全，但是夜班的人，因為就關在哨所內，不一定會全程穿戴裝備；事發當時因為已經下班了，工地工人都走光了，只剩下1 台聯結車要來工地載一些重機具到台北去。聯結車早就經進來工地，而且已經很久了，聯結車裝置完畢，準備要出去，因為聯結車進來工區時是車頭朝內，出去就必須要回頭，我與張力仁交接完畢後，因為我還在現場，所以我就先指揮聯結車在工地內轉向，在這期間張力仁就到工地門口的道路上擺放三角錐，因為當時是交通尖峰時間，車流輛大，聯結車要出來到馬路上，迴轉空間需要比較大，會占用到3 個車道，張力仁擺放三角錐就是因為利用三角錐去占用1 個車道，再利用他個人手拿指揮棒控制另外2 個車道，好讓聯結車出來，就在張力仁擺放三角錐時張力仁發生事故，還在第1 個車道上擺三角錐時就被撞到，當時聯結車還在工地內，還沒有

出門口，我沒有目睹是什麼原故被撞到，我是看到聯結車的司機從車上跳下來，我直覺就想門口應該發生狀況；張力仁發生事故時，工地現場的反光交通安全設施，包括三角錐上面有貼反光片，擺放出去應該都看的到，交管棒會主動發光器具，工地那時候有擺放很多爆閃燈，工地外圍圍牆上有固定擺放太陽能自動開燈的警示燈，這些東西都是在發生事故前就有的；我們安全帽是白色的，上面沒有反光條，是白色塑膠帽，白色的在晚上應該看的到；當時張力仁沒有帶反光背心也沒有戴安全帽，只有拿交管棒，因為當時天氣很冷，他穿自己的保暖外套，他戴自己的毛線帽，整個人看起來就是烏漆抹黑的，但他手上有拿主動式發光的交管棒，地上也有會發光的三角錐，肇事者不應該沒有看到他，交管棒的光非常亮等語（見本院卷一第193至196頁）。

⑷徵諸爭事故發生於000年00月00日晚上7時31分許，當時是原告與日班正常交接班晚上7時後過30分鐘左右，及參照上開證人沈憲楨證述當時之經過以觀，原告與證人沈憲楨已交接完成，沈憲楨尚未離開系爭駐點，猶協助指揮聯結車在工地內轉向，顯見原告主張：原告於105年12月27日甫上班時，日班保全員即表示要下班，並已跨上機車，原告眼見工地內聯結車就要出工地，趕緊進哨所內尋找反光背心及指揮棒，無奈卻遍尋不著反光背心云云，有所不實。且依當時狀況，並無緊急至原告無暇尋覓安全防護裝備即須上陣之急迫性，原告並未著安全帽及反光背心，僅持交管棒即至工區門外準備指揮引導聯結車外出，可見是原告個人未落實執勤時應穿戴安全防護裝備齊全之要求。

⑸參諸被告所提出系爭駐點105年12月份駐警勤務日誌（見本院卷一第155至184頁背面被證八）以觀，交接人員僅就「勤務內容」填載，及少部分之「交接事項」填載，而關於「物品裝備交接紀錄」欄位，則整個12月份

皆為空白而未勾選登載，由此固可認被告對於系爭駐點之物品裝備交接乙項可能監督管理鬆散之虞，但本件於系爭事故發生前原告與證人沈憲楨確實已交接班完成，並不以駐警勤務日誌是否填載交接班完畢為必要，已如前述，且原告係自105年9月1日起在系爭駐點執勤，不可能整個12月份每日皆未交接安全防護裝備即上工執勤，此由原告自己交班給其他日班（不論正班或機動班）人員時亦未在駐警勤務日誌之「物品裝備交接紀錄」欄位勾選填載交接情形（見本院卷一第155、156、158、159、160、161、162、164、165、166、167、171、178、179頁），益證安全防護裝備之實際交接不以駐警勤務日誌之填載為必要。且證人沈憲楨係自備安全防護裝備，被告公司另有配置安全防護裝備在系爭駐點之執勤哨所內，其中安全帽是每人配置1頂，衡情基於個人衛生，原告個人使用之安全帽應不致為他人挪用，原告亦當清楚自己使用之安全帽置放何處，故於原告與證人沈憲楨交接完成後，該執勤哨所內之安全防護裝備自已在原告得以支配管領之範圍，已屬物品裝備交接完成，此由原告能持交管棒前往工區門外準備指揮引導聯結車外出，即足證當時確實已為物品裝備之交接完成。

⑹由上開被告公司之系爭駐點領用裝備登記卡及證人蔡維軒、沈憲楨之證言以觀，於系爭事故發生當時，被告公司確實在系爭駐點配置有安全帽、反光背心及手持可發光交管指揮棒等安全防護裝備。又該安全帽（工地帽）其外貌為全白色亮面，於燈光下會反映燈光等情，此有被告所提供安全帽、反光背心及交管指揮棒等物件而經本院在法庭內拍攝之照片可考（見本院卷二第24至27頁，安全帽上反映法庭內天花板之日光燈燈光），則該安全帽即使無另貼反光條，但因係白色亮面材質，在夜間路燈或車燈照映下，仍然可見，應無疑問。又反光背心

與反光安全帽之作用相同，皆在夜間時能發生警示醒目之作用，反光背心及反光安全帽即使僅其一有反光作用，仍已足，非必兩者皆應具備十足反光效果始謂安全防護裝備配備齊全，況且原告持往指揮交管之可發光交管指揮棒本身即具夜間警示醒目之作用。故原告主張被告未依職業安全衛生法採取必要之預防設備或措施及妥為規劃及採取必要之安全衛生措施云云，尚無足採。

5.被告公司已對原告執行勤務施以必要之教育訓練：

原告雖主張：被告公司之教育訓練上課只有說明工地位置環境、填載試卷而已，至於執勤時須全時穿著反光背心及安全帽、裝備之交接等，於原告發生事故前並未針對此項為相關之安全教育云云。惟查：

⑴被告指派原告執行系爭駐點之駐衛勤務，已於105 年8 月31日對包含原告與證人沈憲楨在內之派駐警衛人員進行勤務教育，宣導教育執行駐衛勤務應注意之要領與應遵守之勞工安全衛生事項，此有被告所提出之「勞工安全衛生教育訓練」內附名冊、簽到表及原告所書立之承諾書、勞工安全衛生測驗試題在卷可憑（見本院卷一第21至25頁被證五）。

⑵證人蔡維軒證稱：天威公司在我們4 個工區都有駐點，天威公司保全人員是負責工區門禁管制、車輛進出的引導等任務，我們在保全人員進場時都有對他們做教育訓練，他們是105 年9 月開始執勤，我們是105 年8 月左右跟他們上課，在我們華美西街的工務所集中4 個駐點的保全人員上課，介紹我們工區位置環境及我們對管制要求及保全人員個人要做的事情，也有實施有關工安的教育訓練等語（見本院卷一第196 至197 頁）。

⑶證人沈憲楨證稱：在我們接獲這項駐點任務後，在確定執勤的人員是哪些人後，我們去上工地前，有先上1 個教育課程，是集體到聯綱在華美西街的辦公室那裡，上勞工安全衛生教育訓練課程。我們每個月公司都有員工

回到我們天威公司去上一般勞工安全衛生及基本法規的訓練，聯鋼公司也是每半年至1年會做1次教育訓練等語（見本院卷一第195頁正、背面）。

⑷本院審酌原告並非初任保全員，其任職被告公司於105年9月1日起在系爭駐點工作，於系爭事故發生之105年12月27日，已在系爭駐點執勤近4個月，對於相關勤務任務應如何執行自已相當熟稔，對於在系爭駐點之工區工作有何可能潛在之危險及應如何避險亦知之甚明。此從原告於事發日因工區內聯結車準備開出，即主動持交管指揮棒至工區門外著手交通管制，顯見其對自己之保全工作及內容知之甚詳。又被告公司在系爭駐點配置有安全帽、反光背心及手持可發光交管指揮棒等安全防護裝備，該等安全防護裝備為保全員日常執行勤務所應穿戴者，原告不可能始終未曾知見。而一般大樓或工區保全員執行交通管制之導引，應著安全防護裝備，此為社會大眾常見，並為一般人所能認知理解之事，衡情任職系爭駐點工區專業保全員之原告自無不知之理，此等執勤之安全常識，原不待如小學生教學般鉅細靡遺之教育訓練，自應為原告職務上所知悉，此參諸證人即日班機動班之沈憲楨所證稱：上哨時一定要戴固定的裝備，反光背心、指揮棒（交管棒）及安全頭盔（工地帽）這3樣東西，因為個人衛生問題，這些裝備我都是自備等語以觀，同為保全員之沈憲楨尚且知道要自備個人專用之安全防護裝備上勤務，則身為夜間正班長期在夜間執勤更需要穿戴反光醒目安全防護裝備之原告，就此豈有不知之理！而原告既未自備而使用被告公司及聯鋼公司提供之安全防護裝備，自無不知該等安全防護裝備應於交接班時交接及應如何於執勤時取用穿戴之理！則原告所主張被告就此未曾教育訓練云云，自不可採。

6.被告公司在系爭駐點之保全員交接班，係由日、夜間班保全員自行交接，並非在被告公司派員監督下進行交接，此

與坊間一般保全業之工作運作模式無異，現行法令亦無規範保全員應在保全公司派員現場督導下進行交接勤務，因而保全員之日常交接勤務作業程序，除有特殊情況（如接班人員未到班或交接發生爭議）需公司主管到場處理外，於通常情形自應由相互交接之保全員自行控管，保全公司僅是事後審查監督控管。故保全員間就日常交接勤務之交接作業，若有未依規定落實，在第一時間自不能苛責保全公司之現場督導責任。以本件而言，被告公司既在系爭駐點配置有安全防護裝備，該安全防護裝備為保全員依規定於執勤時所應配戴，並處於保全員得以支配管領之場域內，而尚未離去系爭駐點之日班保全員係穿戴自己購置之安全防護裝備執勤，此為原告於當時可以知見，且系爭事故發生時原告為讓工區內聯結車外出所執行之交通安全管制措施，並無緊急至讓原告無法好整以暇覓得並穿戴好安全防護裝備再外出管制交通之急迫性程度，則原告未能穿戴安全防護裝備（原告已持可以發光交管棒，衡情其他用路人即可以發現原告），即急於外出管制交通，其間遭訴外人之過失不及注意而撞傷原告，自難認係因被告公司過失未依規定採取必要之預防設備或措施及妥為規劃及採取必要之安全衛生措施，而引發系爭事故之發生，應認係原告個人執行勤務不當所致。易言之，尚無從認被告公司就系爭事故之發生有違反注意義務及其間具有相當因果關係。原告主張侵權行為請求被告賠償勞動能力減損4,339,681元及精神慰撫金100萬元，自無理由。

（三）原告主張被告未核實投保勞工保險致原告勞工保險傷病給付及失能給付短少，應賠償原告因傷病給付短少之損害171,039元，及失能給付短少之損害541,524元，合計712,563元，有無理由？

1.按勞工保險之保險費，依被保險人當月投保薪資及保險費率計算。前條所稱月投保薪資，係指由投保單位按被保險人之月薪資總額，依投保薪資分級表之規定，向保險人申

報之薪資。被保險人之薪資，如在當年2 月至7 月調整時，投保單位應於當年8 月底前將調整後之月投保薪資通知保險人；如在當年8 月至次年1 月調整時，應於次年2 月底前通知保險人。其調整均自通知之次月1 日生效。投保單位違反本條例規定，將投保薪資金額以多報少或以少報多者，自事實發生之日起，按其短報或多報之保險費金額，處4 倍罰鍰，並追繳其溢領給付金額。勞工因此所受損失，應由投保單位賠償之。勞工保險條例第13條第1 項、第14條第1 項前段、第2 項、第72條第3 項定有明文。又「月投保薪資」所指「月薪資總額」，依勞工保險例施行細則第27條規定，本條例第14條第1 項所稱月薪資總額，以勞動基準法第2 條第3 款規定之工資為準（即勞工因工作而獲得之報酬包括工資、薪金及按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之）；其每月收入不固定者，以最近3 個月收入之平均為準；實物給與按政府公布之價格折為現金計算。投保單位申報新進員工加保，其月薪資總額尚未確定者，以該投保單位同一工作等級員工之月薪資總額，依投保薪資分級表之規定申報。而加班費既係按月提供勞務而獲得之報酬，即屬勞動基準法第2 條第3 款規定之經常性給與，仍應列入月薪資總額內核計勞保投保薪資（最高行政法院85年度判字第317 號行政裁判、行政院勞工委員會88年3 月26日（88）台勞保2 字第010010號、88年5 月26日（88）台勞保2 字第021753號函釋參照，另勞工保險局亦同認加班費是因工作而獲得的報酬，屬於工資，應列入月薪資總額內申報投保薪資，見勞工保險局網頁資料及勞保局網頁資料，https ://www .bli .gov.tw/print .aspx?a =h7enjTdQqi4%3d 參照）。

2.原告主張原告任職於被告公司，每日薪資1,200 元，月休4 日，每月薪資約32,400元，其投保薪資級距應落於「31,801元至33,300元」之級距，依法原告之月投保薪資應為

33,300元，日投保薪資應為1,110 元；又依照原證二所示被告公司趙振宏總經理在LINE通訊軟體之天威保全群組內發言員工薪資調整為每月288 小時32,500元，則應投保薪資級距為第13級「31,801元至33,300元」，日投保薪資應為1,110 元；再依照被證二即原告之105 年9 月至11月份薪資條之應領金額為29,100元、29,500元、30,300元，則應投保薪資級距為第11級「28,801元至30,300元」，日投保薪資應為1,010 元。縱使如被告所抗辯原告約定薪資24,300元，則至少投保級距應為24,001元至25,200元，日投保薪資為840 元，然而被告僅以21,009元為原告投保，顯然高薪低報等語。

3.經查：

⑴原告所主張之日薪或時薪計酬，及106 年1 月起調整時薪為112.8 元等節，均屬無據，已如前述。則原告主張其與被告約定每日薪資1,200 元，月休4 日，每月薪資約32,400元，其投保薪資級距應落於「31,801元至33,300元」之級距，依法原告之月投保薪資應為33,300元，日投保薪資應為1,110 元；及依被告公司趙振宏總經理在LINE通訊軟體之天威保全群組內發言員工薪資調整為每月288 小時32,500元薪資，則應投保薪資級距為第13級「31,801元至33,300元」，日投保薪資應為1,110 元云云，均不足採。

⑵原告與被告所簽訂之勞動契約（即任職同意書），就工資之約定為：「原告之每月固定工資為新台幣24,300元（包括本薪、伙食津貼、全勤獎金、職務加給、固定津貼、變動津貼），及非固定工資（包括車馬補助、業務獎金、其他給付、加班費」等語，此有原告於105 年9 月21日簽署之任職同意書可證（見本院卷一第11頁被證一）；並且被告即係依上開約定給付每月固定工資予原告，以105 年間原告薪資結構為：本薪21,700元＋全勤獎金800 元＋免稅伙食費1,800 元＝24,300元（見本院卷一第13至16頁被證二105 年9 月至105 年12月薪資條）。此外被告另給付原

告自105 年9 月至105 年12月每月金額不等之加班費（依薪資條記載9 月份為4,600 元、10月份為4,000 元、11月份為4,600 元、12月份為3,600 元；惟如前述，依被告抗辯兩造間原約定每月固定工資為24,300元，其每小時工資應為101.25元，每日2 小時以內之加班費為每小時135 元，而被告係以每小時100 元加班費計算，給付顯然不足，經重新以每小時135 元之加班費核算，原告於105 年9 月共加班46小時〈原告誤為48小時〉之加班費應為6,210 元，105 年10月共加班40小時之加班費應為5,400 元、105 年11月共加班46小時〈原告誤為48小時〉之加班費應為6,210 元、105 年12月共加班36小時之加班費應為4,860 元），此加班費雖在兩造簽立之任職同意書記載屬於非固定工資，但如上開說明，加班費係按月提供勞務而獲得之報酬，即屬勞動基準法第2 條第3 款規定之經常性給與，仍應列入月薪資總額內核計勞保投保薪資。故原告於105 年9 月至12月份之「月投保薪資」固應分別為30,710（29100 元＋短付加班費1610元）、30,900元（29500 元＋短付加班費1400元）、31,910元（30300 元＋短付加班費1610元）、28,099元（26839 元＋短付加班費1260元），則其應投保薪資級距分別為（9 月、10月份）第12級「30,301 元 至31,800元」、（11月份）第13級「31,801元至33,300元」、（12月份）第10級「27,601元至28,800元」（見本院卷一第134 頁原證二十一勞工投保薪資分級表）。但原告係於105 年9 月1 日任職被告公司，被告公司於當日為原告投保勞工保險，所申報之投保薪資為21,900元（見106 中司勞調32卷第5 頁原證一、勞工保險被保險人投保資料表），斯時原告初任職，被告自不可能在事先預知原告日後實際工作發生之加班費，故被告在最初申報原告月投保薪資時自無加計加班費一併申報之問題，其後因原告加班時間不同所發生原告之月投保薪資發生變動，依法被告應於次年（106 年）2 月底前通知保險人調整之，而原

告是於106 年2 月28日退保，故亦無被告應向勞保局申報調整原告月投保薪資之必要。又原告與被告所簽訂之勞動契約（即任職同意書），約定原告之每月固定工資為24,300元，其投保薪資級距應屬第7 級「24,001元至25,200元」，日投保薪資為840 元，然而被告僅以21,009元（屬於第4 級距，日投保薪資為730 元）為原告投保，顯然係高薪低報，要屬明確。原告因此所受損失，自應由投保單位即被告賠償之。

⑶原告係於交接完畢後執行職務中發生系爭事故，得請領勞工保險之關傷病給付。原告主張其經勞工局審核結果，以事故當月起前6 個月之平均日投保薪資719.5 元之70% ，核定發給105 年12月27日至106 年1 月31日共33日計16,620元（見本院卷一第55至56頁）；106 年2 月10日至106 年2 月28日共15日計7,555 元（見本院卷一第62頁）；106 年3 月1 日至106 年9 月7 日共191 日計96,197元（見本院卷一第65頁）；106 年9 月8 日至107 年4 月18日，按平均日投保薪資719.5 元之70% 發給126 日，逾1 年給付期間改按50% 發給97日，共223 日計98,356元（見本院卷二第83至84頁原證26）；按平均日投保薪資719.5 元之50% ，發給107 年4 月19日至107 年9 月15日共150 日計53,963元（見本院卷二第85頁原證27）；按平均日投保薪資719.5 元之50% ，發給107 年9 月16日至10 8年1 月9 日共116 日計41,731元（見本院卷二第86頁原證28）；按平均日投保薪資719.5 元之50% ，發給108 年1 月10日至108 年1 月11日共2 日計720 元（見本院卷二第110 頁原證30）等情，有原告所提出勞動部勞工保險局歷次公函在卷可憑，被告對此亦不爭執，自堪予信實。則被告未核實投保，致原告所請求算至108 年1 月11日止可受領之勞工保險傷病給付短少數額計52,779元　計算式：（000-000.5 ）x（ 33+15+191+126 ）x 70%+（000-000.5 ）x（ 97+150+116+2）x 50%=52779 ，元以下四捨五入Ｖ，原告自

得請求被告賠償其可受領勞工保險傷病給付短少之損害52,779元，逾此部分之請求則為屬無據。

⑷關於原告申請勞工保險失能給付部分，原告主張其經勞工局審核結果，勞工保險局先前於107年1月間核定按診斷永久失能當月起前6個月投保薪資21,900元（平均日投保薪資730元）發給07等級職業傷病失能給付660日計484,800元（見本院卷二第8頁原證24、第32頁未編號書證）；嗣108年6月間以平均月投保薪資22,917元，平均日投保薪資763.9元，扣除前已請領660日，發給840日職業傷害失能給付計641,676元（見本院卷二第108至109頁原證29）等情，亦有原告所提出勞動部勞工保險局歷次公函在卷可憑，被告對此亦不爭執，自堪予信實。則因被告未核實投保，致原告致原告所請求職業傷害給付標準1,500日可受領之勞工失能給付短少數額計為136,524元　計算式：（000-000）x 660+（000-000.9）x 840=136524，元以下四捨五入Ｖ，原告自得請求被告賠償其可受領勞工保險失能給付短少之損害136,524元，逾此部分之請求則為屬無據。

⑸原告因被告高薪低報而可請求被告賠償原告因勞工保險傷病給付及失能給付短少之損害，合計189,303元。

（四）按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。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，民法第229條第1項、第2項分別定有明文。又遲延之債務，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。但約定利率較高者，仍從其約定利率。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5％，為民法第233條第1項、第203條所分別明定。查原告請求被告給付加班費不足差額及因高薪低報致原告之勞工保

險傷病給付及失能給付短少之損害賠償，屬無確定期限者，又係以支付金錢為標的，則依前揭法律規定，原告併對被告請求上開金額加計自起訴後之106 年12月6 日民事準備書狀（擴張聲明請求）繕本送達被告（被告當庭收受書狀，見本院卷一第87頁）之翌日（即106 年12月7 日）起至清償日止，按週年利率百分之五計算之法定遲延利息，即無不合。

二、反訴部分：

（一）反訴原告主張反訴被告受僱於反訴原告，未依規定配戴反光安全帽以及反光背心，貿然執行勤務，而發生系爭事故，以致反訴原告基於駐衛保全契約之規定，不得不賠付聯鋼公司之處罰60,000元。而兩造間訂有僱傭契約，反訴被告執行職務，違反法令及公司工作規則，未盡善良管理人之注意義務，其勞務給付顯有瑕疵而為不完全給付，反訴原告依民法第227 條規定請求反訴被告應賠償反訴原告因其不完全給付所生之損害60,000元，及法定遲延利息。

（二）按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償。民法第227 條定有明文。次按不完全給付為債務不履行類型之一種，為民法債之通則中之一般規定，其係以可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者為其要件，而所謂不完全給付，除給付本身不符合債之本旨（瑕疵給付，即債務人給付之數量或品質不符）外，尚包括加害給付（因給付之瑕疵致債權人受有損害）。次按道路因施工、養護或其他情況致交通受阻，應視需要設置各種標誌或拒馬、交通錐等，夜間應有反光或施工警告燈號，必要時並應使用號誌或派旗手管制交通，亦為道路交通標誌標線號誌設置規則第145 條第1 項所明訂。

（三）經查，系爭交通事故發生之肇事責任，於本院刑事案件106 年度交易字第1415號審理中，經囑託臺中市車輛行車事

故鑑定委員會鑑定，鑑定結果認為：「一、吳宗翰駕駛普通重型機車，行至捷運施工路段，疏未注意車前狀況，超速行駛致遇狀況煞車不及，為肇事主因。二、施工單位，夜間大貨車欲由路外工地駛入道路致交通受阻，交通維持反光設施或警告燈號設置未臻完善，為肇事次因。三、行人張力仁，無肇事因素」等情，後經再囑託臺中市交通事件裁決處覆議，覆議意見則改為：「一、吳宗翰駕駛普通重型機車，行至捷運施工路段，疏未注意車前狀況，超速行駛致遇狀況煞車不及，為肇事主因。二、施工單位及其交維人員（張力仁）於夜間未著反光背心進入道路指揮及放置交通錐，措施未臻完善影響行車安全，為肇事次因。」等情，此有反訴被告所陳報臺中市車輛行車事故鑑定委員會鑑定意見書（見本院卷一第152 至153 頁背面原證27）及本院106 年度交易字第1415號判決書之記載可憑（見本院卷二第117 頁），由是可見就系爭事故之肇事責任，主要原因為訴外人吳宗翰疏未注意車前狀況及超速行駛致遇狀況煞車不及所致，其次原因為施工單位本身之夜間交通維持反光設施或警告燈號設置未臻完善，至於反訴被告個人應否負責肇事責任，明顯是見仁見智。其次，系爭事故發生時，反訴被告甫與日班保全員交接完畢，適逢系爭駐點工區內之聯結車欲駛出，原告急於執行勤務，雖未及穿戴反光安全帽以及反光背心，但仍持可發光交管指揮棒前至工區門口執行交通管制，已如前開本院之調查認定（參照證人沈憲楨於本院之上開證言；而本院刑事案件因未調查證人沈憲楨，僅因反訴被告與訴外人吳宗翰就此各持一詞，而認無法證明反訴被告有持可發光交管棒執行勤務），則反訴原告雖未穿戴全部安全防護裝備而有違內部規定，但已有攜帶部分安全防護裝備，且於當時係急於付出勞務，並未懈怠執行勤務，則屬事實，故從其對公司盡其勞務付出之忠誠而言，仍不宜苛責。再者，依反訴原告與聯鋼公司間之「駐衛保全服務契約書」（見本院卷一第38

至39頁被證五）所載，反訴原告之契約給付內容，為提供人力之駐衛保全服務，並不及於聯鋼公司本身就系爭工區安全設施之設置及維護所應自負之安全責任，此部分亦非反訴被告基於僱傭契約所應負責提供給付義務者。而系爭事故之肇事責任次要原因，既係施工單位即聯鋼公司本身之夜間交通維持反光設施或警告燈號設置未臻完善，則反訴原告自願接受聯鋼公司之要求而為賠付，乃其一方自我評估賡續履行雙方契約後所為之抉擇，自不得再轉嫁要求反訴被告負責給付。從而反訴原告依據不完全給付規定主張反訴被告應賠償60,000元，為無理由。

三、綜上所述，本訴部分，原告依據勞動基準法第24條第1項第1款規定請求被告給付短付加班費5,880元，及依勞工保險條例第72條第3項規定給付因被告高薪低報致原告申領勞工保險傷病給付及失能給付短少之損害賠償189,303元，合計195,183元，暨自106年12月7日起至清償日止按週年利率百分之五計算之利息，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，不予准許，應予駁回。反訴部分，反訴原告之請求為無理由，應予駁回其訴。

四、本件本訴部分，原告勝訴部分，本院所命被告給付金額未逾500,000元，本院應依職權宣告假執行；又被告陳明願供擔保，聲請宣告免假執行，核無不合，爰酌定相當擔保金額准許之；至於原告敗訴部分，其假執行之聲請，已失所附麗，併予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提出之各項證據資料，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

六、據上論斷，本件本訴原告之訴為一部有理由、一部無理由，反訴原告之反訴為無理由，依民事訴訟法第78條、第79條、、第389條第1項第5款、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　27　　日

勞工法庭　法　官　賴恭利

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日之不變期間內，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　陳怡臻