臺灣臺中地方法院民事判決

106年度訴字第2493號

原　　告　黃靖萱
訴訟代理人　董佳政律師
被　　告　月眉國際開發股份有限公司
法定代理人　吳寶田
訴訟代理人　羅閎逸律師（原名羅豐胤律師）
複　代理人　吳佩書律師
　　詹明潔律師
　　董于嬋

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國108 年12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

甲、程序方面：按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加。但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。又按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。民事訴訟法第255 條第1 項第3 款、第262 條第1 項前段分別定有明文。本件原告起訴聲明請求：被告月眉國際開發有限公司、被告吳寶田應連帶給付原告新臺幣（下同）1,090,572 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息（見本院卷㈠第1 頁）。嗣於民國108 年7 月26日，以民事準備㈣狀擴張聲明如下述（見本院卷㈡第113 頁），再於108 年12月30日言詞辯論期日，當庭撤回對被告吳寶田部分之起訴，經被告吳寶田表示同意撤回（見本院卷㈡第131 頁），核屬擴張應受判決事項之聲明，及撤回訴之一部，揆諸前開法條規定，應予准許。

乙、實體方面：

壹、原告起訴主張：

一、原告於104 年9 月5 日，至被告經營之麗寶樂園馬拉灣遊玩

，於進入園區內之遊樂設施「漂漂河」（下稱系爭漂漂河設施）前，經現場工作人員要求原告自行拿取游泳圈，然因放置游泳圈之路段地面濕滑，且未設置止滑墊等防滑設施，致原告滑倒，右膝嚴重撞擊地面（下稱系爭事故），當場即無法行走，而以輪椅送至醫務室，後由救護車就近送至李綜合醫療社團法人大甲李綜合醫院（下稱大甲李綜合醫院）急診，初步診斷為「右膝扭傷」，並醫囑「續骨科門診追蹤治療」。嗣原告返回居住地高雄後，即於高雄市立小港醫院（下稱高雄小港醫院）骨科持續看診，然因治療並無起色，原告乃改至高雄重仁骨科醫院治療，經診斷為「右脛骨軟骨破裂併右膝游離體」，並於105年1月11日住院接受「右膝關節鏡併軟骨磨平及游離體移植手術」，迄於105年1月14日出院。嗣原告因右膝髕骨不穩定及內側髕骨韌帶斷裂，又於106年4月23日至高雄醫學大學附設中和紀念醫院（下稱高醫附設中和醫院）接受韌帶重建手術。

二、本件麗寶樂園為被告所經營，被告本應確保麗寶樂園之各項遊樂設施、園內環境及所提供園內服務符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，被告卻未於路段面濕滑之系爭漂漂河設施附近路段設置止滑墊等防滑措施，且未設置充足工作人員發放游泳圈，又未對工作人員善盡訓練及管理，致現場工作人員便宜行事，對遊客為不當指示，任由遊客脫鞋後自行拿取游泳圈，是麗寶樂園園內環境及服務均未符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，致原告因路面濕滑而滑倒，右膝受有嚴重傷勢。據此，該不詳工作人員實有過失，被告依民法第184條第1項前段、第188條第1項規定及消費者保護法（下稱消保法）第7條1項、第3項規定，應對原告負損害賠償責任，請求擇一為對原告有利之判決。

三、茲就原告請求損害賠償之項目、金額，分別臚列如下：

㈠醫療費用：原告於系爭事故後，陸續於高雄小港醫院、重仁骨科醫院、高醫附設中和醫院接受治療，相關看診、手術及住院費用，合計支出108,052元。

㈡醫療輔具費用：原告因系爭事故所致傷勢，難以行走，而有使用輪椅之必要，因此支出購買輪椅費用6,500元。

㈢就醫交通費用：原告因系爭事故所致傷勢，行走不便，往返醫院僅能搭乘計程車，分別計算往返交通費用如下：

1.高雄小港醫院部分：自原告居所至醫院單程至少215元，來回430元。原告共前往看診6次，計為2,580元（計算式：430×6＝2,580）。

2.重仁骨科醫院部分：自原告居所至醫院單程200元，來回為400元。原告共前往看診5次、住院手術1次，合計2,400元（計算式：400×6＝2,400）。

3.高醫附設中和醫院部分：自原告居所至醫院單程190元，來回為380元。原告共前往看診7次、住院手術1次，支出3,040元（計算式：380×8＝3,040）。

4.以上共計：8,020元。

㈣看護費用：原告於重仁骨科醫院手術後之4天住院期間（105年1月11日至14日），需專人照顧。又原告於高醫附設中和醫院手術後需專人照護3個月，後續醫生評估需再專人照護3個月。據上，原告需專人照護期間至少184日（計算式：4日＋3個月x每月30日＋3個月x每月30日＝184日）。依全日看護費用每日2,000元計算，原告此部分請求368,000元（計算式：2,000×184＝368,000）。

㈤勞動能力減損：依高醫附設中和醫院出具之勞動能力缺損評估報告所載，原告因系爭事故所受勞動能力減損程度為3％。以法定基本工資23,100元為基礎，原告1年減少勞動能力之損失即為8,316元（計算式：23,100×12×3％＝8,316）。另依勞基法第54條第1項第1款規定強制退休之年齡為65歲，原告為00年00月00日生，自107年7月1日起算至原告強制退休年齡尚有41年又115日，則依霍夫曼計算式計算一次性給付後，原告得請求被告一次給付之勞動能力減損費用為188,567元。

㈥精神慰撫金：原告因系爭事故所致傷勢，導致行走困難、疼痛難忍，自系爭事故發生迄今已近兩年，經歷兩次手術後右膝仍無法彎折，日常行動不便、外出困難，多數時間僅能在家休養，後續尚須忍受劇痛持續復健治療，且可能最終仍無法恢復，而終身不良於行，原告精神上痛苦難以言喻，爰請求精神慰撫金60萬元。

㈦綜上，被告等賠償原告共計1,279,139 元（計算式：醫療費用108,052 元＋輔具費用6,500 元＋交通費用8,020 元＋看護費用368,000 元＋勞動能力減損費用188,567 元＋精神慰撫金600,000 元＝1,279,139 元）。

四、並聲明：㈠被告應給付原告1,279,139 元，及其中1,090,572 元自起訴狀繕本送達翌日起，其中188,567 元自民事準備㈣狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按年息百分之五計算之利息。㈡願供擔保，請准宣告假執行。

貳、被告則答辯以：

一、被告所提供之服務，實已符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，被告員工亦無故意或過失而導致原告受損害之情形：

㈠馬拉灣僅於每年夏季開放，於104 年開園營運前，業經進行安全檢查，並陳報臺中市政府觀光局，經臺中市政府派員至現場進行營運安全檢查通過，取得同意開園營運函文後，始正式對外開園營運，可見被告所營運之馬拉灣水上樂園於104 年度所提供之服務，業經台中市政府於開園營運前派員現場勘查認定合格。

㈡系爭漂漂河設施本為水上樂園設施而臨近水道，為防止遊客滑倒，地面本即有防滑處理。而於系爭事故發生前，系爭漂漂河設施甫於年度開園前之104 年2 月5 日重新施作止滑漆完畢，足以證明被告就所營運之設施已有採取適當防滑措施。

㈢此外，被告另要求營運組人員於每日早上開園前，均須就系爭設施之區域安全、設備安全、環境清潔等事項逐一檢

查後填寫「漂漂河每日檢點紀錄表」，其中已包括「池底及周圍是否易滑倒」、「告示牌是否就定位」、「水位是否正常」、「噴水設備是否正常」、「周圍走道清潔」等諸多防滑安全措施項目之檢查，系爭事故發生當日經清潔人員、值班人員重複確認下，均為合格。另事發當日系爭漂漂河設施之固定值班人員7位、機動人員1位，顯見服務人員充足，亦無原告所稱人手不足之缺失存在。

㈣再者，系爭漂漂河設施基於維護遊客相互間之衛生安全，故放置鞋櫃供遊客脫鞋後再進入設施遊玩，國內一般泳池戲水設施亦均會如此要求。復因遊客係自由選擇要使用單人座或雙人座游泳圈，故於遊玩動線安排上，游泳圈本係堆置於水池旁，供遊客自行選取後才進入水池。原告當日係由系爭設施外走近，甫踏進系爭設施之排水溝內側2步處即跌倒，該處較內側水池內地勢高，尚未有水淹到該處，故原告跌倒前尚未下水，絕無可能係因水池底濕滑而跌倒，顯係因原告個人行走不慎始跌倒在地。

㈤綜上，被告所提供設施之服務，已符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，且該服務與原告之損害間並不具備相當因果關係，故本件無消保法第7條規定之適用。又原告既係因自行行走不慎而跌倒，現場工作人員顯無侵權行為之故意或過失賠償責任，是原告依民法第188條規定請求被告賠償，亦無理由。

二、再者，本件意外發生當下，被告現場工作人員於第一時間以輪椅將原告送至醫護站，隨即又將原告送往最近之大甲李綜合醫院就醫診斷，經診斷認原告傷勢僅為「右膝扭傷」，並未認為有手術開刀必要或以膝支架助行之必要，顯見原告跌傷時傷勢尚屬輕微。則原告於事發後相隔長達4個月之105年1月11日，始於重仁骨科醫院進行手術；嗣於106年4月23日，另於高醫附設中和醫院進行手術，是否確與系爭事故相關，即有重大疑義。蓋原告係行走時跌倒，殊無立即造成軟骨破裂、韌帶斷裂此等嚴重傷勢之可能，亦無可能未經大

甲李綜合醫院診斷醫師查覺。又依原告高醫附設中和醫院病例記載，原告曾經跌倒及車禍，右膝多次受傷，是被告否認原告後續傷勢與本跌倒事件間具有因果關係。退步而言，縱認前開傷勢確與系爭事故相關，亦係因大甲李綜合醫院醫師未詳細檢查，延誤治療所致，仍非可歸責於被告，原告應另行向醫療院所求償。

三、就原告主張之金額及項目，意見如下：

㈠醫療費用：原告所受傷勢與系爭事故無關，其此部分請求均無理由。如認有因果關係，則對於單據所載金額不爭執。

㈡醫療輔具部分：原告係於106年4月間於高醫中和醫院進行韌帶重建手術後，始購買輪椅使用，惟此手術與系爭事故間無因果關係，其此部分請求為無理由。如認有因果關係，則不爭執此筆輔具花費金額。

㈢交通費用：原告主張此些日期前往醫院看診，均非因系爭事故所致。且原告或未提出實際搭乘計程車花費車資之憑據，或無當日看診紀錄，難認原告確有支出交通費用8,020元，其請求為無理由。

㈣看護費用部分：就原告主張105年1月11日至14日於重仁骨科醫院手術住院期間4日需專人照顧部分，不爭執支出看護費用之必要，但爭執該次手術與系爭事故間無因果關係。就原告請求高醫附設中和醫院106年4月26日手術後需專人照顧部分，依診斷證明書記載，僅需看護3個月，且該次手術與系爭事故間，亦無相當因果關係。又原告係由其母親代為照顧，不能比照專業看護人員以每日2,000元之標準計算，而僅能依據一般聘僱勞工所支出之報酬予以評價，是依行政院勞工委員會公佈之105年1月至6月間之每月基本工資20,008元為計算基準，原告於前揭需專人看護期間所得請求之看護費用至多僅為22,676元（20,008/30×34天＝22,675.73，元以下四捨五入），其餘逾此範圍之請求，應予駁回。

㈤慰撫金部分：原告受傷當日至大甲李綜合醫院診斷結果顯示僅屬右膝扭傷，高雄小港醫院於105年5月17日亦僅認定屬右膝挫傷，顯見因系爭事故所致傷勢並不嚴重，原告就此要求高達60萬元之精神慰撫金顯有過高。

㈥勞動能力減損部分：原告鑑定勞動能力減損日期為108年6月17日，然如前所述，原告於系爭事故發生後，右膝曾多次受傷，則其鑑定時之病況，自可能因後續車禍受傷所致，或因醫師未妥善診治及時醫療而惡化所致，無從證明係因系爭事故所致。

四、並聲明：㈠原告之訴及假執行聲請均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免假執行。

參、兩造經法官試行整理並簡化爭點，結果如下（見本院卷㈠第168頁正反面、卷㈡第131頁至第132頁，本院依判決格式修正或刪減文句）：

一、兩造不爭執之事項：

㈠麗寶樂園係由被告經營，吳寶田為被告法定代理人。

㈡原告於104年9月5日至麗寶樂園遊玩，於進入園區內之系爭漂漂河設施前，將鞋子脫放於入口處外後，進入該設施後跌倒（實際跌倒位置兩造有爭執），撞及右膝，經工作人員先以輪椅送至麗寶樂園醫務室，再由救護車送至大甲李綜合醫院急診，診斷結果為右膝扭傷，以冰敷休息併藥物治療。

㈢原告於104年9月9日至104年12月30日，因右膝扭挫傷症狀，至高雄小港醫院治療。

㈣原告於105年1月11日，因右髕骨軟骨破裂併右膝游離體，至高雄重仁骨科醫院治療，並於同日接受右膝關節鏡併軟骨磨平及游離體移除手術。

㈤原告於106年4月23日，因右膝髕骨不穩定及內側髕骨韌帶斷裂，至高醫附設中和醫院接受韌帶重建手術。

㈥被告為適用消保法第7條之提供服務之企業經營者。

㈦系爭漂漂河設施遊樂方式係由遊客脫鞋後放置於鞋櫃後，

自行赤腳走向放置游泳圈處選取泳圈，再走至入口處，由工作人員協助乘坐進入水道。

㈧系爭事故當時，漂漂河放置游泳圈處，未設置止滑墊，然於104年2月5日有漆上止滑漆。

二、兩造爭執之事項：

㈠原告跌倒與被告所提供之服務欠缺安全性間，有無因果關係？

㈡被告事發當日現場工作人員，就系爭事故有無過失？

㈢原告於不爭執事項㈢至㈤診斷結果，與系爭事故有無因果關係？

㈣原告得請求之損害賠償金額為何？

肆、本院得心證之理由：

一、原告跌倒與被告所提供之服務欠缺安全性間，有無因果關係？經查：

㈠按從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，消保法第7條第1項定有明文。再按本法第7條第1項所定商品或服務符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，應就下列情事認定之：一、商品或服務之標示說明。二、商品或服務可期待之合理使用或接受。三、商品或服務流通進入市場或提供之時期。消保法施行細則第5條第1項亦有明文。查被告係以經營麗寶樂園對外營利為業，屬消保法第2條第2款所稱之企業經營者，應有消保法第7條第1項之適用（見不爭執事項㈥）。而原告為前往消費之顧客，為消保法第2條所稱之消費者，則原告倘於麗寶樂園所屬系爭漂漂河設施接受服務期間，權利受有損害，自得依消保法第7條而為本案請求。

㈡按企業經營者主張其商品於流通進入市場，或其服務於提供時，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性者，依同法第7條之1第1項規定，應由企業經營者負舉證責

任。惟按消費者就其損害之發生係因該商品之「通常使用」所致一節，仍應先負舉證責任。於受害人（消費者）證明其損害之發生與商品之通常使用具有相當因果關係前，尚難謂受害人之損害係因該商品之通常使用所致，而令商品製造人或商品輸入業者就其商品負侵權行為之賠償責任（最高法院93年度台上字第989號判決意旨參照）。再按消保法採無過失責任主義，消費者就企業經營者是否具故意或過失固不負舉證責任，但就「商品欠缺安全性」與致生「損害」間是否具有相當因果關係，仍應由消費者或第三人舉證證明，始可獲得賠償（最高法院98年度台上字第2273號判決意旨參照）。

㈢查原告主張於104年9月5日至麗寶樂園內系爭漂漂河設施遊玩時跌倒受傷乙節，為被告所不爭執（見不爭執事項㈡）。惟原告另主張系爭事故發生，係因被告就系爭漂漂河設施之防滑、人力配置等管理不當，致原告接受被告提供之服務時滑倒受傷乙節，則為被告所否認。揆諸前開說明，應由被告證明其服務於流通進入市場時，合乎當時科技或專業水準可合理期待之安全性，原告則應舉證證明其係於接受服務之通常使用時滑倒，且原告主張被告提供服務安全性之欠缺，與原告所受身體、健康權之損害間，應具有因果關係之相當性，始合於損害賠償法則。經查：

1.被告抗辯系爭漂漂河設施雖未設置止滑墊，然於104年2月5日漆上止滑漆乙節，業據提出止滑漆施作照片為據（見本院卷㈠第159頁至第160頁），且為原告所不爭執（見不爭執事項㈧），應堪憑採。而觀被告提出之「永保新止滑漆」說明資料1紙（見本院卷㈠第157頁），該止滑漆係由環氧樹脂、硬化劑及矽砂構成之塗料，用途為止滑、耐磨、防溜。又據證人即現場設施服務人員陳彥志證稱：系爭漂漂河設施現場均鋪設止滑沙，包含游泳圈附近地面、河道與出、入口均有施作。（鋪設方式）會先鋪一層底漆，底漆乾之後就是隔天了，再

上一層面漆，面漆裡面就會加上止滑沙，面漆會上兩層。完成之後會測試地上滑不滑，測試時會潑水，測試人員光者腳測試等語（見本院卷㈡第21頁、第23頁），堪認系爭漂漂河設施全設施均鋪設含有止滑沙之止滑漆，並經工作人員潑水測試，應具有相當止滑性。佐以被告提出之臺中市政府觀光旅遊局104 年4 月24日中市觀管字第1040006249號函（見本院卷㈠第75頁），其內載明：「說明：……二、旨案本府業於104 年4 月21日辦理開園營運安全檢查會議，經現勘檢查後，同意『馬拉灣』於104 年5 月1 日開園營運，……。」（見本院卷㈠第75頁），足認系爭漂漂河設施雖未設置止滑墊，而以止滑漆（內含止滑沙）方式為防滑處理，然經臺中市政府觀光旅遊局現勘檢查後，亦准許開園營運。又據被告提出之檢點紀錄表（見本院卷㈠第161 頁），系爭事故發生當日上午8 時40分至9 時許，清潔人員亦勾選確認系爭漂漂河設施池底及周圍是否有青苔易滑倒區域，及確認水位、清潔環境等事宜，足證被告於事故發生前，復就系爭漂漂河設施進行週遭之檢視、清潔。從而，堪認被告抗辯就系爭漂漂河設施之服務，並無不符於當時科技或專業水準合理期待之情形，應屬有據。

2. 原告雖主張系爭漂漂河設施地面經防滑處理，仍無法確保防滑等語，並以證人即原告同行友人陳柏昌證稱：原告跌倒的地方是濕的，地面是滑的等語（見本院卷㈡第19頁）為據。然查證人陳柏昌係於108 年6 月5 日至本院做證，詎系爭事故發生之104 年9 月5 日，間隔長達2 年9 個月，且經詢問證人陳柏昌採踏地面是否有沙沙的顆粒感，證人陳柏昌即稱：我忘記了等語（見本院卷㈡第20頁），自無法排除證人陳柏昌就系爭事故發生當時地面之客觀情狀，已有記憶混淆或模糊之情形。且任何商品或服務，實際上均可能存在其不完美之處，故消保法第7 條第1 項始規定商品或服務僅須「符合當時科

技或專業水準可合理期待之安全性」，而非要求須達完美之程度。則原告以系爭漂漂河設施並非百分之百防滑，而主張被告提供之服務有所欠缺，尚非可採。

3.原告復主張系爭漂漂河設施現場工作人員不足，始要求遊客需自行拿取游泳圈，導致原告滑倒等語。查系爭漂漂河設施遊樂方式，故係由遊客脫鞋後放置於鞋櫃，自行赤腳走向放置游泳圈處選取泳圈（見不爭執事項㈦）。然衡諸常情，遊客至水上樂園遊玩時，本即有需自行行走、移動之時間，尚無可能全程均由工作人員陪同或協助。且以系爭漂漂河設施現場照片觀之（見本院卷㈠第76頁至第78頁），遊客行走之地面平緩，空間寬闊，遊客可自行決定行走速度，且縱工作人員代為拿取泳圈，遊客仍需步行至漂漂河入口，尚難認有何因遊客需自行拿取泳圈，即增添跌倒風險之情事。從而，原告主張被告應指派工作人員發放游泳圈，以免其需自行走向游泳圈放置處乙節，應已超出消保法第7 條第1 項所指合理期待之範圍。

4.復查系爭漂漂河設施現場標示（見本院卷㈠第76頁），雖未特別說明其設施周圍可能有濕滑、跌倒之可能性。惟依證人陳柏昌證稱：系爭漂漂河設施水面高度不會淹到遊泳圈放置處，水位高度是在水中燈跟水邊際處，如果水淹過水中燈，工作人員會放水等語（見本院卷㈡第22頁），而原告亦未舉證或說明其跌倒處有積水情形，堪認該處應無積水之情事。審酌系爭漂漂河設施遊客均赤足進入遊玩，時而在岸上來去走動拿取游泳圈、反覆搭乘之常情，水漬固然必噴濺、沾染而附著於該設施四周地面，然衡諸經驗法則，赤腳行走於殘留水滴之地面，通常降低物理上摩擦力，使行走其上較易滑倒，此亦應為參與水上活動之遊客必然知悉，衡屬於一般之常識，並非系爭漂漂河設施本身特有之風險。是縱未特別標明，亦難認足致系爭漂漂河設施不符合當時科技或專業

水準可合理期待之安全性。

5.再者，原告固主張其係於系爭漂漂河設施「滑倒」。惟觀證人陳柏昌證稱：原告跌倒時，我在原告右前方，中間距離2、3個人，我沒有看到原告跌倒，我轉過去的時候，原告已經跌在地上，原告是一隻腳跪著，半跪半坐。其他人跟我說原告滑倒等語（見本院卷㈡第18頁至第20頁），足徵證人陳柏昌未親眼目睹原告跌倒之過程，而係經他人轉述而認原告係滑倒，其所證性質上即屬傳聞，不足引為原告係因地面濕滑而滑倒之佐證。則原告以前開證人證述，及系爭事故當日檢點紀錄表紀錄中「遊客步行滑倒」之書面記載（見本院卷㈠第161頁），逕認原告即係因地面濕滑而失足滑倒，尚非可採。

6.至於原告另舉系爭漂漂河設施於106年間有男子溺斃、女童擦拭蛙鏡時跌倒遭鏡片割傷等新聞事件（見本院卷㈠第17頁至第18頁），均非於系爭漂漂河設施滑倒受傷之事故，核與原告本件主張無涉，自難據為對原告有利之認定。

7.綜上所述，被告既於系爭漂漂河設施漆有防滑功能之止滑漆，經臺中市政府審認通過，且按日進行清潔維護，自難認其提供之設施、環境及服務，與消保法第7條第1項有何違背。且承前所述，原告已未能證明其係因地面濕滑而滑倒成傷，佐以原告主張被告並未就系爭漂漂河設施周圍地面辦理防滑，且人手不足未妥善管理等情，亦無足採，自無從據此推認原告係因地面濕滑，導致其滑倒之事實。

㈣從而，原告就其於系爭漂漂河設施地面行走時跌倒之原因，是否係通常使用被告提供之服務所造成，未能舉證以實其說，僅以原告跌倒之結果，片面主張原告係於行走時滑倒，又以當時地面濕滑，係被告提供之服務欠缺合理期待之安全性，致原告發生係爭事故等語，均難憑採。原告就損害發生之因果關係，舉證應有未盡，揆之首開說明，即

不得依服務責任之法律關係，向被告請求損害賠償。

二、被告事發當日現場工作人員，就系爭事故有無過失？經查：

㈠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。但選任受僱人及監督其職務之執行，已盡相當之注意或縱加以相當之注意而仍不免發生損害者，僱用人不負賠償責任。民法第184 條第1 項前段、第188 條第1 項分別定有明文。是侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人之行為須具備歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始能成立，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任（最高法院100 年度台上字第328 號判決要旨參照）。又就歸責事由而言，行為人因不作為而生之侵權責任，以行為人負作為義務為前提。

㈡原告雖主張系爭漂漂河設施現場不詳工作人員對其為不當指示，任由遊客脫鞋後自行拿取游泳圈，致原告滑倒，構成侵權行為等語。惟系爭漂漂河設施工作人員並無協助原告拿取游泳圈之作為義務，且原告亦未舉證證明其係因地面濕滑而跌倒，均如前述，自難認該工作人員行為有何可歸責性、違法性，並致原告因之受傷。則原告主張被告為僱用人，應與該不詳工作人員連帶負擔損害賠償責任，即屬無據。

三、原告既未能舉證證明系爭事故係因被告所提供之服務欠缺安全性，或因被告之員工之侵權行為所致，則原告請求被告賠償其所受損害，當無理由，就原告因系爭事故所受傷勢及得請求損害賠償之金額，即無再予論述之必要，僅此敘明。

伍、綜上所述，原告依消保法及民法侵權行為之規定，請求被告給付1,279,139 元，及其中1,090,572 元自起訴狀繕本送達翌日起，其中188,567 元自民事準備㈣狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按年息百分之五計算之利息，均無理由，應

予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回之。

陸、兩造其餘攻擊或防禦方法及證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，自無逐一詳予論駁之必要。

柒、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　15　　日

民事第一庭　法　官　段奇琬

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　　109　　年　　1　　月　　15　　日

書記官　劉燕媚