臺灣高等法院臺中分院民事判決

107年度勞上字第35號

上　訴　人　楊來清
訴訟代理人　鄭志明律師(法扶律師)
被上訴人　富泉國際開發股份有限公司
法定代理人　林憲雄
訴訟代理人　劉喜律師
複代理人　劉鈞豪律師
　　黃邦哲律師

上列當事人間請求確認僱傭關係存在事件，上訴人對於中華民國107年7月11日臺灣南投地方法院106年度勞訴字第13號第一審判決提起上訴，本院於108年4月2日言詞辯論終結，茲判決如下：

主　　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，暨該部分訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，㈠確認兩造間之僱傭關係存在。㈡被上訴人應給付上訴人新台幣7,340元，及自民國106年5月1日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，暨自民國106年5月1日起至上訴人復職之前一日止，按月於每月末日給付上訴人新台幣25,200元，未按期履行部分，並應給付自各次月1日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈢被上訴人應自民國105年9月25日起至上訴人復職之前一日止，按月提繳新台幣1,512元至上訴人在勞工保險局之勞工退休金專戶。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用，由被上訴人負擔十分之九，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、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；此項規定，於第二審訴訟程序亦有適用。民事訴訟法第255條第1項第3款及第446條第1項分別定有明文。查上訴人原於原審請求：㈠確認兩造

間之僱傭關係存在；㈡被上訴人應給付上訴人新臺幣（下同）144,228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被上訴人應自民國106年4月1日起至上訴人復職之日止，按月於每月末日給付上訴人25,200元，及自各次月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈣被上訴人應自105年9月25日起至上訴人復職之日止，按月提繳1,512元至上訴人在勞工保險局之勞工退休金專戶。嗣於本院審理中，就上開第㈢項請求給付薪資部分，減縮為：被上訴人應自106年4月1日起至上訴人復職之前一日止，按月於每月末日給付上訴人25,200元。未按期履行部分，並應給付自各次月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息（見本院卷第212頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，依上開說明，應予准許，合先敘明。

貳、兩造主張

一、上訴人主張：伊自103年10月1日起受僱於被上訴人經營之「○○蓮飯店」擔任夜間櫃檯人員，於105年9月4日前1個月正常工作時間所得之工資為25,200元，每日工資為840元。105年9月4日晚間11時48分許，伊於上開飯店執行職務時，竟遭素無相識之訴外人連○○徒手毆打（下稱系爭事故），致受有腦震盪、左側前臂擦傷及前胸壁挫傷之傷害（下稱系爭傷害），當屬職業災害，伊並以系爭傷害向勞動部勞工保險局（下稱勞工保險局）分別申請獲准發給105年9月8日至14日共7日、105年9月15日至28日共14日期間之職業傷病給付各3,724元、7,448元，合計11,172元。然被上訴人卻於105年9月15日即伊職業傷害醫療期間，以公司業務緊縮及長期虧損為由，依勞動基準法（下稱勞基法）第11條第2款規定資遣伊，並命伊於105年9月24日離職。被上訴人於伊職業傷害醫療期間，片面終止兩造間之勞動契約，已違反勞基法第13條之規定；其於未報請主管機關核定有歇業或重大虧損情事前，即以上由終止與伊間之勞動契約，亦違反職業災害勞工保護法第23條之規定，被上訴人所為終止顯非適法，兩造間之

勞動契約自仍存在。而伊因遭遇系爭事故，身心受創，經診斷患有焦慮症、失眠等病症，復遭被上訴人違法資遣，心理深受打擊，經診斷罹患創傷後壓力疾患等症，自105年9月7日起至106年3月31日止均持續就診接受治療，不能從事原來工作，爰請求被上訴人給付105年9月29日起至106年3月31日共185日之原領工資補償共155,400元（計算式：25200元÷30日x 185日＝155400元），扣除上開勞工保險局已給付伊105年9月8日至同年月28日之傷病給付共11,172元，被上訴人尚應給付伊144,228元（計算式：155400元－11172元＝144228元）。又伊因系爭事故受傷後，於治療期間即105年9月8日，即曾向單位主管及人事主管表達願意負傷承擔早班櫃檯工作，以支援彌補部門人力之不足，然為被上訴人所拒絕，被上訴人有受領勞務遲延之事實，應自106年4月1日起至伊復職之前一日止，按月給付工資25,200元。另被上訴人已於105年9月24日將伊退保，亦應自105年9月25日起至伊復職之日止，依勞工退休金月提繳工資分級表第4組第21級，以25,200元之6%為計算標準，按月提繳退休金1,512元（計算式：25200元x 6%＝1512元）至伊在勞工保險局之勞工退休金個人專戶等情，爰依勞基法第59條第2款、民法第487條，及勞工退休金條例第6條、第14條第1項等規定，求為確認兩造間之僱傭關係存在，並命被上訴人給付伊144,228元暨自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息；及自106年4月1日起至伊復職之前一日止，按月於每月末日給付伊25,200元，未按期履行部分，並應給付自各次月1日起算之法定遲延利息；另自105年9月25日起至伊復職之日止，按月提繳1,512元至伊在勞工保險局之勞工退休金專戶；復就前開給付工資請求部分，陳明願供擔保請准為假執行之宣告。（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡上廢棄部分：1.確認兩造間之僱傭關係存在。2.被上訴人應給付上訴人144,228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。

3.被上訴人應自106年4月1日起至上訴人復職之前一日止，按月於每月末日給付上訴人25,200元，未按期履行部分，並應給付自各次月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

4.被上訴人應自105年9月25日起至上訴人復職之日止，按月提繳1,512元至上訴人在勞工保險局之勞工退休金專戶。

二、被上訴人則以：系爭傷害為上訴人與伊關係企業○○休閒開發股份有限公司之前員工何○○有私人怨隙，遭其夫即連○○在伊經營飯店門外叫囂指名上訴人談判毆打所致，連○○並非一般遊客或住宿房客，談判內容亦顯與職務無關，且上訴人所從事飯店櫃檯服務之內容，並無伴隨著與他人發生衝突、甚至是肢體攻擊之危險，系爭傷害之發生不具業務起因性及業務遂行性之要件，亦非雇主可控制範圍，顯非屬職業災害。伊於105年9月10日即以口頭告知將依勞基法第11條第2款規定資遣上訴人，並在當時給予上訴人病假，病假結束後1天即105年9月15日以書面資遣上訴人，非同法第13條規定不得終止契約之期間，且伊資遣上訴人時，上訴人尚未經勞工保險局認定為職業災害，甚未提出繼續治療，自不得謂其係於職業傷病醫療期間遭伊資遣。且伊自97年5月28日與南投縣政府簽訂「埔里鯉魚潭風景區觀光遊憩設施促參案興建營運契約書」（營業範圍包含天水蓮大飯店）以來，因景氣不佳及政府政策變更，致來客量及整體營收均明顯減少，長期處於虧損狀態，105年甚至虧損達662萬元，伊除依促參契約規定提出修約要求且擬報請停業外，並依勞基法第11條第2款規定資遣員工，精簡人事以求企業生存延續，除上訴人外，尚包括工務部門之技工、房務部門之公清員、業務之業務專員及董事長室之助理，均因上由遭伊資遣，伊並非針對個人或單一部門。又伊係依勞基法第11條第2款「虧損或業務緊縮時」資遣上訴人，並非以「歇業或重大虧損」事由辦理，自無違反職業災害勞工保護法第23條規定之情事，是伊係合法資遣上訴人，兩造間之勞動契約已告終止。縱認上訴人所受系爭傷害係屬職業災害，其所受傷害亦甚輕微，於

就診當日即可出院，並於105年9月8日晚間10時44分即有以通訊軟體LINE向伊公司人事主任鄭○○表示其可繼續上班，復於105年10月1日即另覓他職，自無因醫療中而不能工作之情形，而無從主張勞基法所稱之醫療期間；至上訴人主張其因系爭事故導致焦慮症、失眠等症狀，係醫師出於其虛偽主訴所為之錯誤診斷，且經臺中榮民總醫院（下稱臺中榮總）埔里分院函覆稱「無法判定與系爭傷害具有因果關係」，亦無從作為系爭傷害醫療期間之認定。再縱認上訴人所受系爭傷害屬職業災害，依正常合理情形，其之傷勢幾無可能影響上訴人原有工作之能力，亦無可能影響其求職之能力及機會，則伊於此情形下資遣上訴人，並無違反勞基法第13條規定之立法意旨。另倘認系爭傷害屬職業災害，伊終止勞動契約之行為違法，上訴人得請求上開工資補償，亦應扣除上訴人於該段期間內，另至他處工作取得之工資，方符公平等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴駁回。

參、本件經兩造於原審整理並協議簡化爭點如下：

一、兩造不爭執之事項：

㈠上訴人自103年10月1日起受僱於被上訴人，於105年9月24日自勞工保險退保前，係擔任被上訴人經營之「○○蓮飯店」夜間櫃檯人員，於105年9月4日晚間11時48分許即上班時間，遭連○○徒手毆打即系爭事故，致受腦震盪、左側前臂擦傷及前胸壁挫傷之傷害即系爭傷害。

㈡上訴人因系爭傷害向勞工保險局申請並受領105年9月8日至105年9月14日共7日期間之職業傷病給付3,724元、105年9月15日至105年9月28日共14日期間之職業傷病給付7,448元，合計11,172元。

㈢被上訴人於105年9月14日發給上訴人非自願離職證明書，其上記載離職原因為勞基法第11條第2款。

㈣被上訴人於105年9月15日以公司業務緊縮、長期虧損為由，發給上訴人資遣通知單以資遣上訴人，以105年9月24日為離職日，並於105年10月4日發給上訴人105年9月份薪資17,770

元（細項如原審被證一即原審卷第135頁說明欄所示）、資遣費25,340元、20日預告工資14,680元，合計57,790元，匯入上訴人設於合作金庫銀行埔里分行帳號000000000000號帳戶內。

㈤上訴人遭遇系爭事故前1月正常工作時間所得之工資為25,200元。

㈥兩造曾因本件勞資爭議事件於106年4月6日在南投縣政府進行調解，然調解不成立。

㈦被上訴人於填表日期為105年9月20日、106年3月7日之「勞工保險傷病給付申請書及給付收據」之投保單位證明欄蓋印被上訴人之公司章、其法定代理人林憲雄章。

二、兩造爭執之事項：

㈠上訴人因系爭事故所受系爭傷害是否屬職業災害？兩造間之僱傭關係是否仍存在？

㈡上訴人請求被上訴人給付工資補償144,228元，有無理由？

㈢上訴人請求被上訴人應自106年4月1日起至復職之前一日止，按月給付上訴人工資25,200元，有無理由？

㈣上訴人請求被上訴人應自105年9月25日起至上訴人復職之日止，按月提繳1,512元至上訴人設於勞工保險局之勞工退休金專戶，有無理由？

肆、本院得心證之理由

一、有關上訴人因系爭事故受傷係屬職業災害部分：

㈠按勞工因遭遇職業災害而致死亡、殘廢、傷害或疾病時，雇主應依規定予以補償，勞基法第59條前段定有明文。該條規定係為保障勞工，加強勞、雇關係、促進社會經濟發展之特別規定，性質上非屬損害賠償。且職業災害補償乃對受到「與工作有關傷害」之受僱人，提供及時有效之薪資利益、醫療照顧及勞動力重建措施之制度，使受僱人及受其扶養之家屬不致陷入貧困之境，造成社會問題，其宗旨非在對違反義務、具有故意過失之雇主加以制裁或課以責任，而係維護勞動者及其家屬之生存權，並保存或重建個人及社會之勞動力

，是以職業災害補償制度之特質係採無過失責任主義，凡雇主對於業務上災害之發生，不問其主觀上有無故意過失，皆應負補償之責任，不論受僱人有無過失，皆不減損其應有之權利。上開職業災害，固以該災害係勞工基於勞動契約，在雇主監督指揮下從事勞動過程中發生（即具有業務遂行性），且該災害與勞工所擔任之業務間存在相當因果關係（即具有業務起因性），亦即勞工因就業場所或作業活動及職業上原因所造成之傷害。而就業場所包括僱用勞工工作之場所、因勞工工作上必要設置之場所或其附屬建築等，且基於前述職業災害補償制度立法宗旨，關於就業場所及執行職務之內涵，應適度從寬認定，凡勞工在工作期間內於雇主提供供所屬勞工履行契約提供勞務之場所發生傷害，均屬職業災害（最高法院107年度台上字第1056號判決意旨參照）。

㈡經查：

1.上訴人於警詢時指稱：當晚伊在值班時，看到門外有人對伊揮手，伊以為有人需要服務，就前往大門詢問是否需要幫忙，對方疑似針對伊，對伊說「為什麼要關員工打卡鐘的門，而且有人打完卡，你為什麼要大力關門」，接著就有一人對伊施暴，並掏出疑似槍枝，喝令伊跪下，並以槍托攻擊伊頭部，又對伊施以拳腳攻擊，隨後拿起門邊的垃圾桶攻擊伊頭部，隨即離開；因為對方沒有開槍，也沒有拉槍機，伊也沒有看到子彈，故伊並不確定是否為真槍等語（見刑案偵查卷宗第1至3頁警詢筆錄）；再於偵訊時陳稱：伊認識連○○之配偶何○○，但與她並無糾紛，伊不清楚連○○所說為何要關員工打卡鐘的門之事，那是伊工作內要做的事；當晚連○○出手打伊身體前半部，並從他的背包掏出手槍喝令伊跪下，再用槍托打伊頭部致伊頭頂有一個方形的挫傷，然後用腳踹伊胸部，另一人在旁觀看，隨後該二人才一起離開；伊因此事感到恐懼，想改白天的班，但公司說白天的班沒有缺，便將伊資遣等語（見偵查卷宗第11至12頁偵訊筆錄）。可知上訴人於本件刑事案

件中確係指稱連○○於案發時有持槍，且有用槍托打其頭部，致伊身體受傷，並感到恐懼。

2.再者，證人連○○於警詢時以嫌疑人身分供稱：因伊太太何○○向伊訴苦，表示她早上上班要打卡，上訴人把門鎖住，不讓伊太太打卡，當晚伊有喝酒，要找上訴人理論，便請朋友開車載伊過去，伊到達○○蓮飯店門口時，就揮手請上訴人出來，當伊要與他理論時，他口氣很大，轉頭要開門進入，伊就把門關起來，將他往外拉，他有攻擊伊一拳，被伊閃過，伊才發怒出拳及拿公司門口的垃圾桶毆打他，但並未持槍等語（見刑案偵查卷宗第4至7頁警詢筆錄）；再於偵訊時以被告身分供稱：當晚伊於酒後要去找上訴人理論，伊友人湯啟銘便開車載伊到現場，因上訴人說話口氣很差，他轉身要進去，伊把門壓著不讓他進去，他揮手打伊，伊就打他，伊用拳頭打他的頭，他就擋等語（見偵查卷宗第5至6頁、第11至12頁偵訊筆錄）；復於本院結證稱於105年9月4日晚間，伊太太說上訴人欺負她，把門鎖上，不讓她上班打卡；伊乃於酒後去找上訴人理論，問他為何把門鎖住，不讓伊太太上班打卡，因上訴人口氣不好，還甩門就要進去飯店裡面，伊就把門拉住，不讓上訴人進去，上訴人就出手要打伊，伊閃過，就揮拳毆打上訴人；伊係於酒後去找上訴人理論，且時隔已久，故伊已經忘記伊有無先說明來意，便徒手毆打上訴人；在案發前，伊與上訴人並無私人恩怨，僅上訴人與伊太太有上開工作上鎖門的恩怨而已等語（見本院卷第89至91頁）。又證人何○○亦於本院結證稱伊於案發前與上訴人並無口角，僅因上訴人曾有2、3次未將櫃檯旁邊的小門打開，以致伊無法進去打卡，故伊於案發當天向伊先生連○○抱怨，但未請連○○去找上訴人理論等語（見本院卷第92至94頁）。可知證人連○○在案發時地，於酒後在未告知其老婆為何人，即來意不明情況下，便出手及持飯店門口的垃圾桶毆打上訴人致受傷。

3.雖證人連○○證稱於案發時係上訴人先出手要打伊，但被伊閃過云云；然上訴人始終否認伊於案發時有任何攻擊或反擊行為等語（見南投縣政府警察局埔里分局之刑案偵查卷第3頁警詢筆錄）。且依刑案卷宗所附現場監視畫面翻拍照片所示（見南投縣政府警察局埔里分局之刑案偵查卷宗第11至12頁之現場翻拍照片四張），上訴人開啟飯店大門後，隨即遭一名男子（即連○○）毆打，一名男子在旁觀看，並無證人連○○所稱：上訴人甩門要進飯店及上訴人出手要打伊等情，是證人連○○上開說詞，無非欲以上訴人於案發時有攻擊或反擊為由作為卸責之詞，自不足採。況觀諸該現場監視畫面翻拍照片四張僅係從飯店大廳往外拍攝，並無大廳門外之監視畫面錄影內容或翻拍照片，故無法看清楚大廳門外之詳細情景，則上訴人於警詢及偵訊時指稱連○○於當時有掏出手槍，並拿槍托打伊頭部等節，固為連○○所否認，亦查無其他事證可資證明，惟連○○既已於警詢及偵訊時自承於當時有出拳及用飯店門邊的垃圾桶攻擊上訴人頭部，堪信已足以致上訴人心生畏懼，而對於夜間櫃檯工作有所恐懼。

4.至關於飯店櫃檯旁邊之小門得否上鎖乙節，被上訴人之人事主任鄭○○於106年11月1日接受南投縣政府社會及勞動處電話訪談時陳稱：「……飯店為服務業，大門並不會上鎖，亦沒有規範櫃檯值班人員需將小門鎖上，小門位置在當時櫃檯的視線範圍內；如值班人員因考量安全將小門上鎖，理應知道其他工作人員上班時間即應將小門解鎖」等語；另證人何○○於106年10月30日接受同處電話訪談時陳稱：「……當時櫃檯是楊來清，應該是他將門鎖住，經敲門呼叫請他來開門也姍姍來遲，似乎是故意鎖門刁難的樣子，因為這種狀況已經有兩三次了……」等語，業據被上訴人提出該2份電話訪談紀錄影本在卷可按（見本院卷第201至202頁，即被上證16、17）。可知被上訴人於系爭事故發生時並未規範櫃檯值班人員需將小門鎖上，但值班

人員如因安全考量，亦得將小門上鎖，只是於其他工作人員上班時間即應將小門解鎖。而依何○○之上開陳述，其亦不確定上訴人是因故意刁難同事才將小門鎖上及延遲開門，即難認上訴人係為故意刁難何○○等同事上班打卡始將小門鎖上及延遲開門。

5.衡諸飯店之櫃檯及大廳為不特定公眾所得任意進出之場所，本即存有較高之安全上風險。尤其上訴人於105年9月4日晚間在○○蓮飯店櫃檯執行職務時，突遭同事何○○之丈夫連○○於酒後夥同不詳友人前往質問有關小門上鎖以致其妻無法上班打卡之事，顯然毫無防範閃躲之餘地。況連○○係因上訴人於平時執行職務時是否應開啟小門，以方便其他同事上班打卡之事，利用上訴人於當晚執行職務時，前往對上訴人興師問罪，與上訴人發生爭執，並出手毆傷上訴人，則上訴人所受傷害，雖出自連○○個人所為，然上訴人既係因執行職務之事，且在執行職務中遭毆傷，顯見上訴人遭毆時，係處於被上訴人支配下提供勞務狀態中，揆諸前揭說明，即已滿足業務遂行性。其次，上訴人係因其於平時執行職務時是否應開啟小門，以方便其他同事上班打卡之事，與同事何○○有嫌隙，致遭何○○之丈夫連○○前往興師問罪及毆傷，可徵上訴人係因執行職務之事，遭何○○之丈夫連○○毆打，受有系爭傷害，衡諸經驗法則，上訴人所受系爭傷害，與其執行執行櫃檯職務間，自具有相當因果關係，依前揭說明，亦滿足業務起因性，堪認上訴人所受系爭傷害，係屬職業災害。又無論被上訴人對於連○○出手毆傷上訴人之行為，究否屬於被上訴人可控制之因素，參諸前開說明，被上訴人均應依勞基法第59條所定，負擔職業災害補償責任。遑論被上訴人對於其所經營飯店櫃檯及大廳，本須負安全維護之責，且依職業安全衛生法之規定，亦須提供安全之工作環境予其飯店員工，並保障其飯店員工之人身安全，自難謂其對於系爭事故之發生，不具任何可控制之因素。

6.據上，被上訴人抗辯上訴人係因私人恩怨與人互毆，與職務行使無相當因果關係，且非被上訴人可控制因素所致，不屬勞基法第59條規定之職業災害云云，洵不足採。

二、有關上訴人因本件職業災害在醫療中不能工作之期間部分：

㈠按勞工在醫療中不能工作時，雇主應按其原領工資數額予以補償，勞基法第59條第2款前段定有明文。又所稱勞工在醫療中不能工作，係指勞工於職災醫療期間不能從事勞動契約中所約定之工作。勞工並無從事勞動契約所約定以外工作之義務，故雇主如欲使勞工從事其他非勞動契約所約定之工作，應與勞工協商（最高法院95年度台上字第323號判決意旨參照）。

㈡上訴人於105年9月4日晚間遭連○○毆傷後，隨即於翌日（同年月5日）前往臺中榮總埔里分院急診，經診斷其受有腦震盪、左側前臂擦傷及前胸壁挫傷等傷害，醫師囑言為宜休養三天，後續宜門診追蹤治療；上訴人再於同年月6日前往該醫院門診追蹤，經醫師為相同之診斷，且醫師囑言為其仍有胸痛症，宜休養三天，並門診追蹤；上訴人復於同年月7日前往該醫院精神科門診，經診斷其病名為焦慮症、失眠，醫師囑言為宜休養八天，建議持續門診追蹤治療；上訴人又於同年月14日前往該醫院精神科門診，經診斷其病名為焦慮症、失眠，醫師囑言為宜休養兩週，建議持續門診追蹤治療等情，有上訴人之上開診斷證明書影本4份在卷足憑（見原審卷第92至95頁）。另原審向該醫院函查上訴人所患焦慮症、失眠等病症，與其所受腦震盪、左側前臂擦傷及前胸壁挫傷等傷害，有無相當因果關係乙節，依該院之就診病人醫理見解，其中精神科王○○醫師表示：「①個案於民國105年9月7日及105年9月14日至本院精神科求診，主訴在105年9月5日凌晨遭兩名歹徒持槍恐嚇，之後出現頭暈、焦慮、懼怕、惡夢、失眠、畏懼等症狀，臨床上符合急性壓力反應、焦慮症及失眠疾患。②至於說明三及四所示之事項，精神醫學僅能描述個案當下之精神狀態，但無法判定其精神狀態與所受

傷害是否具相當因果關係，此問題恐怕得因司法去判斷」等語；急診科鄭○○醫師則表示：「患者於105年9月5日凌晨00：55分至本院急診，主訴頭部遭他人以槍柄打傷，產生暈眩、噁心症狀；經檢查診斷為腦震盪，於衛教後予以離院並約診9月6日神經外科門診追蹤，故合理推斷9月6日之門診就診乃因9月5日急診就診後之預約回診，但9月5日急診至9月6日門診期間是否有其他事件、創傷等則不得而知；腦震盪後產生之症狀為眩暈、噁心，持續時間及恢復期因人而異，因上述情事所致不能工作端視病人當下恢復情況，無法直接予以判定『因傷害而不能工作』之期間多久」等語，有該醫院回函暨所附就診病人醫理見解附卷可按（見原審卷第327、332至333頁）。至上訴人於上開門診時係主訴遭兩名歹徒持槍恐嚇，並主訴遭他人以槍柄打傷其頭部等語，雖上訴人於本件訴訟中無法證明於系爭事故時確係遭連○○持槍恐嚇及以槍柄打傷其頭部，惟衡諸上訴人於105年9月4日晚間，在○○蓮飯店執行夜間櫃檯職務時，突遭連○○夥同友人前往找上訴人理論，並出手及持飯店門口之垃圾桶毆打上訴人之頭部及身體，致上訴人受有系爭傷害，上訴人於系爭事故後隨即罹患焦慮症並失眠，自屬與系爭事故有關。

㈢雖臺中榮總埔里分院之就診病人醫理見解表示就上訴人因所受系爭傷害及罹患焦慮症、失眠等情，無法認定其應醫療中而不能工作之期間為何云云。然上訴人持上開診斷證明書向勞工保險局申請職業傷病給付，已經勞工保險局於106年2月16日、106年3月24日各核定「105年9月8日至105年9月14日」、「105年9月15日至105年9月28日」為職業傷害醫療期間而核撥職業傷病給付予上訴人（見原審卷第33、35頁，即原審原證六），已為兩造所不爭執。其後，被上訴人因不服勞工保險局前開106年3月24日核定，提起訴願，勞工保險局亦於訴願答辯書表示：「訴願人（即被上訴人，下同）所屬被保險人楊來清先生從事飯店夜間櫃檯員，以於105年9月4日工作時遭毆打致『腦震盪』、『左側前臂擦傷』、『前胸壁

挫傷』、『焦慮症』、『失眠』，申請105年9月5日至105年9月14日期間職業傷害傷病給付，案經本局洽調楊先生就診之相關病歷資料，併同全案送請特約專科醫師審查，認所患為105年9月4日事故所致，建議予以給付。本局乃核定『腦震盪』、『左側前臂擦傷』、『前胸壁挫傷』、『焦慮症』、『失眠』按職業傷害辦理，自105年9月8日給付至105年9月14日共計7日職業傷害傷病給付在案。嗣楊先生再以同一事故致『焦慮症』、『失眠』，繼續申請105年9月15日至105年9月28日期間職業傷害傷病給付，案經本局據審查，核定自105年9月15日給付至105年9月28日共計14日職業傷害傷病給付」等語（見原審卷第409頁即被證二十四第3頁）。顯見勞工保險局於受理上訴人申請職業傷害給付後，已洽調上訴人就診醫院之病歷資料，併同全案送請專科醫師審查，再根據醫理見解予以判定是否屬職業傷害及在醫療中不能工作之期間為何等節，堪認上訴人因系爭事故受有系爭傷害，並罹患焦慮症、失眠，且其在醫療中不能工作之期間為自105年9月8日至28日。至被上訴人固辯稱：上訴人於105年9月8日晚間10時44分即有以通訊軟體LINE向伊公司人事主任鄭○○表示其可繼續上班，自無因醫療中而不能工作之情形等語，並於原審提出被證六之LINE截圖影本為證（見原審卷第157頁）。惟觀諸該LINE截圖之內容，係上訴人向被上訴人公司人事主任鄭○○表示：「請問我的公傷假請到幾號……其實我一直惦念著客務部這邊人力不足的狀況，大家因為我貼班，實在過意不去，但那晚的傷害……我可以上早班，人多比較不會恐懼，但又會造成經理排班上的困擾……」等語，可知上訴人係向被上訴人人事主管表達其因系爭事故，內心仍有恐懼，但願意負傷改任早班櫃檯工作，以支援彌補部門人力之不足，尚難遽認斯時上訴人已終止醫療而能從事夜間櫃檯工作，被上訴人此部分所辯，顯不足採。

㈣至上訴人主張伊因遭遇系爭事故，身心受創，經診斷患有焦慮症、失眠等病症，復遭被上訴人違法資遣，心理深受打擊

，經診斷罹患創傷後壓力疾患等症，自105年9月7日起至106年3月31日止均持續就診接受治療，不能從事原來工作等語，已為被上訴人所否認。經查，上訴人就此主張，已於原審提出原證八即臺中榮總埔里分院急診外科分別於106年1月2日、3月31日所出具之診斷證明書各1紙為證。而依該2份診斷證明書固記載：上訴人曾先後於106年1月2日、3月31日到該院精神科門診，經診斷其病名為焦慮症、失眠及創傷後壓力疾患，醫師囑言為「病患因上述病因，自2016年9月7日至今2017年3月31日至本院精神科門診就診，建議更換工作環境避免創傷事件及持續門診追蹤治療」等語（見原審卷第43、45頁）。惟上訴人自陳伊曾於105年10月1日至106年1月22日至全明開發股份有限公司（下稱全明開發公司）任職等語（見本院卷第209頁反面），並據提出其勞工保險被保險人投保資料表（明細）1份為證（見原審卷第23頁），堪認上訴人於105年9月28日治療後，已有工作能力，否則上訴人何以於105年10月1日起即能外出工作。是以，上訴人雖於105年9月28日以後，仍持續至精神科門診就診，尚不影響其從事原來工作之能力。故上訴人主張其自105年9月29日起至106年3月31日仍屬在醫療中不能工作之期間云云，尚難遽採。

三、有關上訴人請求原領工資補償144,228元部分：

上訴人主張被上訴人應給付伊自105年9月29日起至106年3月31日共185日之原領工資補償合計144,228元等語，已為被上訴人所否認。而按勞工在醫療中不能工作時，雇主應按其原領工資數額予以補償，勞基法第59條第2款前段固有明文。惟查，上訴人因系爭事故受有系爭傷害，並罹患焦慮症、失眠，其在醫療中不能工作之期間為自105年9月8日至28日，前已敘明，則難認自105年9月29日起至106年3月31日亦屬上訴人在醫療中不能工作之期間。是以，上訴人請求被上訴人應給付其自105年9月29日起至106年3月31日共185日之原領工資補償合計144,228元，自屬無據，不應准許。

四、有關上訴人請求確認兩造間之僱傭關係存在部分：

按勞工在勞基法第59條規定之醫療期間，雇主不得終止契約。但雇主因天災、事變或其他不可抗力致事業不能繼續，經報主管機關核定者，不在此限，勞基法第13條定有明文。次按非有下列情形之一者，雇主不得預告終止與職業災害勞工之勞動契約：⑴歇業或重大虧損，報經主管機關核定者。⑵職業災害勞工經醫療終止後，經公立醫療機構認定心神喪失或身體殘廢不堪勝任工作者。⑶因天災、事變或其他不可抗力因素，致事業不能繼續經營，報經主管機關核定者。職業災害勞工保護法第23條亦有明定。經查，上訴人因系爭事故受有系爭傷害，並罹患焦慮症、失眠，且其在醫療中不能工作之期間為自105年9月8日至28日，已如前述。再者，被上訴人於105年9月15日以公司業務緊縮、長期虧損為由，發給上訴人資遣通知單以資遣上訴人，以105年9月24日為離職日，亦為兩造所不爭執（見上開兩造不爭執之事項㈣），可見被上訴人係於105年9月15日以公司業務緊縮、長期虧損為由，對上訴人表示兩造間勞動契約自105年9月24日起終止之意思表示，被上訴人主張兩造間勞動契約終止之日期顯係在上訴人因職業災害之醫療期間內。雖勞工保險局係於106年3月24日始核定105年9月15日至105年9月28日亦為上訴人因系爭職業傷害之醫療期間，被上訴人於105年9月15日以公司業務緊縮、長期虧損為由，對上訴人表示兩造間勞動契約自105年9月24日起終止之意思表示時，尚不知悉勞工保險局之前開核定內容，然於被上訴人終止兩造間勞動契約時，上訴人是否仍在勞基法第59條規定之醫療期間，本應根據客觀事證而為判斷，自難僅憑勞工保險局係於106年3月24日始為前開核定，而為不同認定。又被上訴人亦未抗辯及證明其所為終止符合前揭勞基法第13條但書及職業災害勞工保護法第23條之情事，即未符合上開雇主得終止勞動契約之要件，自不生終止之效力，則上訴人請求確認兩造間之僱傭關係存在，為有理由，應予准許。

五、有關上訴人請求給付工資部分：

上訴人主張被上訴人於上開醫療期間非法終止兩造間之僱傭關係，有受領勞務遲延之情形，故被上訴人應給付伊因上開醫療終止日起即106年4月1日起至伊復職之前一日止，按月給付伊工資25,200元等語；已為被上訴人所否認，並以前詞置辯。而按僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍得請求報酬。但受僱人因不服勞務所減省之費用，或轉向他處服勞務所取得，或故意怠於取得之利益，僱用人得由報酬額內扣除之。民法第487條定有明文。又雇主不法解僱勞工，應認其拒絕受領勞工提供勞務之受領勞務遲延，勞工無補上開期間服勞務之義務，並得依原定勞動契約請求該期間之報酬（最高法院89年度台上字第1405號判決意旨參照）。又給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任；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。民法第229條第1項、第233條第1項前段分別定有明文。經查，被上訴人終止兩造間之僱傭關係並不合法，已如前述，應認其拒絕受領上訴人提供勞務之受領勞務遲延，上訴人無補服勞務之義務，並得依原定勞動契約請求被上訴人給付報酬。而上訴人主張其於遭遇系爭事故前1月正常工作時間所得之工資為25,200元，且工資為每月末日給付，已為被上訴人所不爭執，應可採信。是故，上訴人依兩造間原定之勞動契約，請求被上訴人應自106年4月1日起至伊復職之前一日止，按月給付工資25,200元，應認有理。然被上訴人抗辯：若伊終止勞動契約違法，則上訴人於105年9月24日起至今之所有工作收入均應扣除等語（見本院卷第184頁反面）。就此，上訴人自陳伊於105年10月1日至106年1月22日，曾於全明開發公司任職，以按日計酬方式計算之勞務所得，共領取薪資17,860元，伊同意扣除等語（見本院卷第209頁反面），已為被上訴人所不爭執（見本院卷第213頁），堪認上訴人於兩造間之僱傭關係存續期間至他處服勞務所取得之薪資總計17,860元。依上開規定，兩造

間之僱傭關係雖仍存在，但上訴人上開於全明開發公司所取得之薪資金額，自應於向被上訴人請求之報酬額內扣除之。則上訴人請求被上訴人給付106年4月份之工資25,200元自應扣除17,860元，僅得請求餘款7,340元，及自106年5月1日起算之法定遲延利息。是以，上訴人依兩造間原定之勞動契約，請求被上訴人給付7,340元及自106年5月1日起算之法定遲延利息，暨自106年5月1日起至伊復職之前一日止，按月給付工資25,200元，未按期履行部分，並應給付自各次月1日起算之法定遲延利息，應屬有據。

六、有關上訴人請求被上訴人按月提繳1,512元至上訴人之勞工退休金專戶部分：

按雇主應為適用勞退條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞工保險局設立之勞工退休金個人專戶。雇主每月負擔之勞工退休金提繳率，不得低於勞工每月工資百分之6，勞工退休金條例例第6條第1項、第14條第1項定有明文。依同條例第31條第1項規定，雇主未依該條例之規定按月提繳或足額提繳勞工退休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。經查，兩造間之勞動契約既因系爭終止行為無效而仍繼續存在，依法被上訴人自仍應依上開說明繼續為上訴人提繳，上訴人亦得依上開法條請求被上訴人補足提繳。故被上訴人仍應依勞工退休金月提繳工資分級表第4組第21級，以25,200元之6%為計算標準，按月提繳退休金1,512元（計算式：25200元x 6%＝1512元）至上訴人之勞工退休金專戶。是以，上訴人請求被上訴人自105年9月25日起至上訴人復職之前一日止，按月提繳1,512元至上訴人在勞工保險局之勞工退休金專戶，自屬有據，應予准許；逾此範圍之請求，則屬無據，不應准許。

七、從而，上訴人依兩造間之勞動契約、民法第487條，及勞工退休金條例第6條、第14條第1項及勞基法之相關規定，請求：㈠確認兩造間之僱傭關係存在；㈡被上訴人應給付上訴人7,340元，及自106年5月1日起至清償日止，按年息5%計算之

利息，暨自106年5月1日起至上訴人復職之前一日止，按月於每月末日給付上訴人25,200元，未按期履行部分，並應給付自各次月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈢被上訴人應自105年9月25日起至上訴人復職之前一日止，按月提繳1,512元至上訴人在勞工保險局之勞工退休金專戶，為有理由，應予准許；逾上開範圍之請求，為無理由，不應准許。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至上開不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一詳予論駁，併此敘明。

九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第450條、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　30　　日

勞工法庭

審判長法　官　許秀芬

法　官　簡燕子

法　官　顏世傑

以上正本係照原本作成。

被上訴人得上訴。

如對本判決上訴，須於收受判決送達後20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20日內向本院提出上訴理由書（須按他造人數附具繕本）。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項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。

書記官　吳麗琴

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　30　　日