

臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度上字第113號

上訴人 林詒量

訴訟代理人 吳傑人律師

被上訴人 王志平

樂峰實業有限公司臺中分公司

法定代理人 高俊龍

共同

訴訟代理人 張績寶律師

複代理人 黃琪雅律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國107年12月13日臺灣臺中地方法院106年度重訴字第64號第一審判決提起上訴，並為訴之擴張及減縮，本院於民國108年7月23日言詞辯論終結，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，及訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人王志平應再給付上訴人新臺幣玖萬陸仟壹佰陸拾柒元，及自民國一〇五年九月十五日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回（遲延利息起算日更正為自民國一〇五年九月十五日起）。

第一、二審訴訟費用（減縮部分除外），由被上訴人王志平負擔百分之五，餘由上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序事項：

上訴人原就其敗訴即5,076,834元部分上訴（本院卷7、47頁），其後就所請求之「減少勞動能力所生之損害」項先擴張為2,555,649元（同卷79頁反面，原請求2,290,435元），再擴張為2,555,987元（同卷111頁反面，擴張265,552元）；「更換人工關節費用」項則減縮為22,600元（同卷80頁，原請求56,500元，減縮33,900元）；「精神慰撫金」項減縮為

40萬元（同卷109頁、111頁反面，原請求150萬元，減縮110萬元）；「交通費」項先具狀減縮為7萬元（同卷111頁反面，原請求70,040元），再當庭減縮為35,000元（同卷109頁反面，減縮35,040元），是經上開各項擴張或減縮後，核其上訴聲明應減縮為4,173,446元（5,076,834+265,552-33,900-110萬-35,040），此與民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款規定並無不合，應予准許。

乙、實體事項：

壹、上訴人主張：

一、被上訴人王志平（下逕稱姓名）受雇於被上訴人樂峰實業有限公司臺中分公司（下稱樂峰公司），以駕駛車輛載運汽車材料送貨為業務。王志平於民國104年4月21日上午7時50分許，駕駛其所有車牌號碼000-0000號之自用小客車，沿臺中市○區○○○路由東往西方向行駛，欲前往上班，執行其駕駛業務。於行經○○市○區○○○路○○○號前劃有分向限制線之路段時，應注意不得迴車，而當時天候路況亦無不能注意之情事，卻疏未注意而跨越分向限制線迴轉至對向車道逆向行駛，適伊騎乘車號000-000號輕型機車，沿對向車道由西往東方向行駛，見狀緊急煞車後人車摔倒在地，致受有左膝關節前十字韌帶斷裂、左膝外側半月板後角破裂等傷害（下稱系爭傷害）。又伊乃直行車輛，且依臺中市政府交通局108年4月2日函文（本院卷67頁），該路段限速50公里，伊當時時速僅35公里，縱如被上訴人所稱時速40幾公里，均未違規，故本件車禍發生完全係因王志平突然違規跨越分向限制線逆向行駛所致，伊並無過失。另王志平業經刑事判決業務過失致傷罪確定，參其於105年3月11日刑事偵查及同年6月30日刑事一審所供，足證王志平於車禍發生時係執行職務，依民法第188條第1項前段之規定，樂峰公司應與王志平負連帶賠償責任。故扣除已領取之強制汽車責任保險給付新臺幣（下同）433,415元，爰依侵權行為之法律關係，請求被上訴人連帶賠償伊5,137,600元（上訴後聲明減縮如前述）

，及王志平自起訴狀繕本送達翌日起，其中樂峰公司自民事訴之追加、變更暨準備（二）狀送達翌日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息；願供擔保，請准宣告假執行。請求細項分述如次：

（一）醫療費用：

伊因系爭傷害先後至澄清綜合醫院平等院區（104年4月21日至104年9月24日，下稱澄清醫院）、國軍臺中總醫院中清分院（104年9月24日至106年8月23日，下稱國軍醫院）、臺安醫院雙十分院（下稱臺安醫院）、三民診所就診，分別支出51,970元、74,310元、5,870元、18,480元之醫療費用。其中臺安醫院部分係國軍醫院醫師、復健師建議伊需長期每日復健，但國軍醫院復健時間僅每週一、三、五，伊方會在無法於國軍醫院接受復健之日，前往臺安醫院進行復健；而三民診所部分，係伊腳痛發作，僅能儘速就近至三民診所打止痛針減緩疼痛。

（二）就醫交通費用：

伊自住家前往各醫院就診復健每次來回至少需花費170元，自事故發生至106年2月13日止，就醫次數計306次，交通費支出為52,020元；自106年2月14日至106年8月23日止，就醫次數計106次，交通費支出為18,020元。又伊就此雖無支出單據，然參國軍醫院106年9月20日之函覆可證，伊自104年10月21日至106年9月13日每週至少須接受1至2次復健，而有支出交通費用之必要（上訴後減縮為35,000元如上）。

（三）住院及休養期間看護費用：

被上訴人既不爭執伊須受看護73日，則以每日2千元計算，伊自得請求被上訴人支付146,000元之看護費用。

（四）薪資損失：

自105年4月至8月底共5個月，伊均無收入，按月薪38,000元計算，伊得請求19萬元。又被上訴人既不爭執伊須受看護73日，則伊至少得請求73日之薪資損失，即138,700

元（計算式： $38,000/20 \times 73 = 138,700$ ）。

（五）減少勞動能力所生之損害：

勞動部勞工保險局（下稱勞保局）106年5月4日函文認定伊符合失能給付標準表第11級失能，減少勞動能力為38.45%。而所謂減少勞動能力之價值，應以被害人之能力在通常情形下可能取得之收入為標準，不以其現有收入為準，而此收入標準應就被害人受侵害前之身體健康狀態、教育程度、專門技能、社會經驗等方面酌定之，故伊主張以車禍前月薪38,000元為計算標準。又伊於00年0月00日出生，104年4月21日車禍受傷時為45歲8月又9日，算至勞工強制退休年齡65歲即123年8月12日止，尚有19年3月又21日，扣除104年5月至105年8月31日16個月全無法工作期間，則伊減少勞動能力之期間為17年11月又21日（即17.975年）。依年別5%複式霍夫曼計算法扣除中間利息（第1年不扣除中間利息），伊所受減少勞動能力之損害為2,290,435元（計算式： $38,000 \times 38.45\% \times 12\text{月} = 175,332$ ； $175,332 \times 12.5363$ （12.000000000此為17年之霍夫曼係數）+ $175,332 \times 0.975 \times (13.000000000 - 00.000000000) = 2,290,435$ ，上訴後主張其月薪應為41,000元，上訴後擴張為2,555,987元如上）。

（六）後續治療必要支出費用：

1、更換人工關節費用：依國軍醫院106年9月20日之函覆，伊日後有置換人工關節必要，醫療費用若只有使用健保衛材健保一成自負額最高約32,000元，若需自費使用膝關節耐磨墊片抗生素骨水泥醫療費用將更高，住院治療期間需全日看護等語，足證伊確有更換人工關節之必要，且術後需住院5-7日，以每日2,000元看護費、1,500元住院費用計算，看護費為14,000元，住院費為10,500元，上述合計56,500元（計算式： $32,000 + 14,000 + 10,500 = 56,500$ ，上訴後減縮為22,600元）。

2、後續復健必要支出費用：伊平均每週復健5次，每月約20次

，每年約240次，而平均一次復健之醫療費用至少71元，每次復健交通費用至少需花費170元，合計241元，則每年需支出57,840元。又自106年8月24日（此前已支出醫療費用另計）起算，按我國104年國人平均餘命統計，伊尚須復健長達34.28年，就34年部分，依年別5%複式霍夫曼計算法扣除中間利息，伊需額外負擔後續復健必要費用1,167,410元（計算式： $57,840 \times 20.00000000 = 1,167,410$ （小數點以下四捨五入））。至國軍醫院106年9月20日函文雖載，若保養得宜於該日起伊不需接受復健治療云云，然伊迄今為止仍按醫囑每週1至2次至醫院復健未間斷。

（七）精神慰撫金：

伊因系爭傷害遭醫生判定永久失能，迄今仍須延醫治療，甚無法工作，造成伊精神上莫大痛苦，斟酌兩造社會地位資力及伊所受傷害，請求150萬元（上訴後減縮為40萬元如上）。

二、又參最高法院78年度台上字第1174號判決，勞保局已給付之失能給付254,400元及傷病給付16,940元與被上訴人無涉，不得自請求之金額中扣除；且伊受雇之仲陽企業有限公司（下稱仲陽公司）依勞動基準法之規定給予伊工作期間之薪資補償，與伊所請求之損害賠償係不同之債之關係，不得自伊薪資損失內抵扣；伊既經勞保局認有前述失能程度，已盡證明之責，被上訴人否認其情，應由其送請其他機關鑑定。另伊並未超速，且臺中市車輛行車事故鑑定委員會鑑定意見書（下稱系爭鑑定意見書）雖認伊未注意車前狀況採取安全措施，但經覆議已認伊無肇事因素，縱認伊與有過失，應將精神慰撫金獨立出來，不得列入過失責任之範圍等語。

貳、被上訴人抗辯：

一、依系爭鑑定意見書及臺中市政府警察局製作之交通事故調查報告表（下稱系爭調查報告表）可知，事故發生路段速限為40公里，惟上訴人於104年9月30日警方製作道路交通事故談話紀錄表時，自承其行經該路段時行車速率為「40幾將近50

」，另於104年12月7日偵訊時，亦再次自承其當時車速為40幾公里，足證上訴人適時確有超速駕駛之行為。又系爭鑑定意見書亦認定上訴人於行經該路段時，未注意車前狀況採取安全措施，且其於104年12月7日偵訊時，更陳稱見到王志平時距離約10公尺，則倘上訴人依限速駕駛機車，當有充分反應時間，不致失控自摔，是上訴人就事故之發生，顯有超速行駛及疏未注意車前狀況之過失，且其過失責任應較王志平為重，上開委員會疏未審酌上訴人超速情形，遽認王志平為肇事主因、上訴人為肇事次因，尚難憑採。另精神慰撫金屬非財產上之損害，如被害人與有過失，自應同列入減輕或免除行為人賠償之範圍。再王志平雖受僱於樂峰公司擔任業務等工作，惟車禍發生時為上午7時50分許，王志平尚未到樂峰公司上班，其於上班途中駕駛其所有自用小客車之行為，自非執行職務，且其所駕車輛客觀上更無足資認定為樂峰公司所有之標誌或具備任何執行樂峰公司職務之外觀，樂峰公司自無須為本件車禍負責。至就上訴人請求之各項費用答辯如下：

（一）醫療費用：

- 1、上訴人就同一傷勢，分別至不同院、所頻繁就診，甚於同日就診2次，令人起疑，上訴人應提出合理證據證明如此至不同醫院看診之必要性，否則無以逕認該等就診行為與系爭傷害有關。至澄清醫院、國軍醫院、臺安醫院、三民診所檢送之上訴人病歷資料，僅能認上訴病歷資料所示門診時間就診，然無從證明上訴人所受傷害，確有如此頻繁看診或復健之必要，此由三民診所於106年6月之函覆中，僅願註明上訴人因系爭傷害受有「疑似十字韌帶及半月板損傷」，並說明上訴人因該傷勢就診之時間僅至「105年1月25日」等詞足證。
- 2、又雖國軍醫院於106年9月20日函示，上訴人於手術後之3個月內須接受一星期5次之復健，3個月後減為一星期3次，且自105年4月29日至7月13日、106年1月21日至9月13日，僅

01 須每週1-2次即可云云。惟依上訴人106年12月13日所陳報
02 勞保局函文內容而觀，勞保局自104年4月21日至106年4月
03 20日核退上訴人申請之職業傷病門診自墊健保部分負擔費
04 用，共計16,940元，而勞工因職業傷病須繼續治療者，得
05 免繳納健保規定之部分負擔醫療費用。是上訴人縱須繼續
06 治療系爭傷害，其自104年4月21日至106年4月20日止應支
07 付之醫療費用，應以16,940元為已足，逾此範圍部分，即
08 非可採。至106年4月21日以後，應以每週復健1次作為請求
09 醫療費用之計算依據。

10 (二) 就醫交通費用：

11 上訴人並無頻繁看診必要，且亦未實際支出交通費用。

12 (三) 薪資損失：

13 上訴人所舉薪資單中，關於差旅費、職務津貼及季獎金，
14 均非經常性給付，不得據此計算每月平均薪資。又依上訴
15 人所提澄清醫院之診斷證明書，係建議上訴人開完刀後休
16 養3個月，此後應即可工作，故上訴人主張其5個月無法工
17 作而無薪資收入等詞，無可憑採。再上訴人復主張其至少
18 得請求看護73日之薪資損失138,700元，然伊雖未爭執上訴
19 人受看護日數，惟此與其是否無法工作係屬二事，不得逕
20 行等同視之。

21 (四) 減少勞動能力所生之損害：

22 參最高法院86年度台上字第3200號判決意旨，上訴人所提
23 「各殘廢等級喪失或減少勞動能力比率表」所指為何，是
24 否足為認定喪失勞動能力程度之根據，不無疑義。上訴人
25 執此主張其受有喪失38.45%勞動能力之損害，即屬無據。
26 又依伊日前拍得上訴人日常生活光碟及翻拍照片可知，上
27 訴人行走自如，不需拐杖，亦可蹲下，並正常騎乘機車，
28 顯無勞保局函文所稱上訴人受有「一下肢三大關節中，一
29 大關節疑存顯著運動失能」之失能程度。

30 (五) 後續治療必要支出費用：

31 上訴人日後是否一定置換人工膝關節，未可知，國軍醫院

106年9月20日之函檢附陳○○醫師回覆，表示「日後有置換人工膝關節必要」，與該院同名醫師於106年8月21之回函表示「日後『有可能』需置換人工膝關節」之內容大相逕庭。又如前所述，上訴人行走自如，不需拐杖，亦可蹲下，並正常騎乘機車，自難認其日後確有置換人工膝關節之必要。又依國軍醫院106年9月20日之函覆可知，上訴人並無終身復健之必要，其請求日後復健費用1,167,410元，顯屬無據。

(六) 精神慰撫金：

王志平為從事勞動事務之人，且上訴人顯有超速行駛及疏未注意車前狀況之過失，其請求慰撫金數額，顯屬過高。

參、原審法院審理後，斟酌兩造之主張及攻擊防禦方法之結果，認上訴人依侵權行為之法律關係，請求王志平賠償60,766元，及自105年9月14日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許，並依職權，分別為准、免假執行之宣告；逾此部分及請求樂峰公司連帶給付，則均無理由，應予駁回，而為上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決。上訴人就其敗訴部分不服，提起上訴，於本院經擴張、減縮後上訴聲明為：（一）原判決不利於上訴人之部分廢棄。（二）上開廢棄部分，被上訴人等應再連帶給付上訴人4,173,446元，及王志平自起訴狀繕本送達翌日起，樂峰公司自民事訴之追加、變更暨準備（二）狀送達翌日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息。被上訴人均答辯聲明：上訴駁回。

肆、本院之判斷：

一、本件關於王志平在前述時間、地點駕駛其所有自用小客車，於上班途中過失違規迴轉，致騎乘機車之上訴人緊急煞車摔倒，受有系爭傷害；王志平當時受僱於樂峰公司；嗣經原法院105年度交簡上字第334號刑事判決判處犯業務過失傷害罪確定；而上訴人因本件車禍須受看護73日，看護費以每日2千元計；上訴人已請領強制汽車責任保險理賠金433,415元等事實，為兩造所不爭執，堪認為真實。

01 二、上訴人主張伊因王志平執行職務時之過失行為受有系爭傷害
02 依侵權行為之法律關係請求被上訴人再連帶賠償伊4,173,
03 446元等語。被上訴人則以上訴人過失程度較高，並與有過
04 失；且王志平當時非執行職務，樂峰公司無須連帶賠償；又
05 上訴人請求之部分項目及費用為無理由等詞置辯。是本件兩
06 造之所爭，在於王志平於事故發生時是否屬執行職務而應使
07 樂峰公司負連帶賠償之責？又上訴人就本件是否與有過失？
08 如是，過失比例為何？再上訴人依侵權行為之法律關係所得
09 請求之數額為何？

10 三、按當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證之責任，民
11 事訴訟法第277條前段定有明文；而依民法第184條第1項前
12 段規定，侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他
13 人權利，亦即行為人須具備歸責性、違法性，並不法行為與
14 損害間有因果關係，始能成立，且主張侵權行為損害賠償請
15 求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任（最高法
16 院100年度台上字第328號、100年度台上字第1189號判決意
17 旨參照）。

18 四、查王志平於前揭時、地，駕駛其所有之上開自用小客車前去
19 上班，行經臺中市○區○○○路○○○號前劃有分向限制線路
20 段，原應注意在劃有分向限制線之路段，不得迴車，且無不
21 能注意情形竟疏未注意，貿然跨越分向限制線迴轉至對向車
22 道，適上訴人騎乘上開機車行駛在對向車道，見狀緊急煞車
23 後，人車摔倒在地，受有系爭傷害等情，業經原法院刑事庭
24 以105年度交簡上字第334號刑事判決認定王志平犯業務過失
25 傷害罪明確，為兩造所無爭執，已如前述，並有刑事卷影本
26 可參；且關於系爭車禍之肇事責任一節，經原審送請臺中市
27 車輛行車事故鑑定覆議委員會鑑定後，乃認「王志平駕駛自
28 用小客車，違反標線禁制、未看清有無來往車輛往左迴車，
29 為肇事原因」，上訴人方面則無肇事因素明確（原審卷三79
30 頁）；被上訴人雖以處理員警所製道路交通事故調查報告表
31 記載系爭路段速限為時速40公里（偵查他卷11頁），而上訴

01 人車禍後向員警自承其當時時速約40幾近50公里（偵查他卷
02 16頁），質疑上訴人超速，過失程度較重云云，然經上訴人
03 聲請本院向臺中市政府交通局函詢後，確認系爭路段之速限
04 應為不得超過時速50公里（本院卷67頁），並無被上訴人所
05 指超速之情形；且查上訴人當時乃依規騎乘在所行方向之車
06 道，而系爭路段劃有分向限制線，禁止跨越行駛，並不得迴
07 車，係王志平違規迴轉侵入上訴人所行車道，又未注意須無
08 來往車輛時始得迴車之規定，已經上開覆議意見書（原審卷
09 三78頁反面）記載詳細，故路權在上訴人，上訴人遇此突發
10 狀況，難謂有何未注意車前狀況及未採取必要之安全措施可
11 言。是本件車禍事故乃因王志平上開過失行為所造成，並致
12 上訴人受有系爭傷害，自有相當因果關係，則上訴人依侵權
13 行為之法律關係請求王志平就此負損害賠償責任，即非無由
14 。

15 五、其次，王志平於本件肇事時，雖受僱於樂峰公司，擔任汽車
16 材料外務，平時業務需開車送貨，刑事上屬從事駕駛業務之
17 人，且王志平事發時係駕其所有之自小客車前去上班途中，
18 為兩造所不否認。然查上班途中尚非上班，自無從事公司事
19 務之可言，難謂係在執行其所受僱於樂峰公司之開車送貨職
20 務，客觀上不具執行職務之外觀，所為也是個人之犯罪行為
21 而與執行職務無關，樂峰公司更無從對其非上班時間所為行
22 使選任、監督之注意義務，無以課其僱用人之連帶責任，上
23 訴人以王志平刑事上係犯業務過失傷害罪，推認樂峰公司就
24 王志平於前去上班途中之所為應負僱用人之連帶賠償責任，
25 顯有誤會，自非可採。

26 六、又關於上訴人上訴所指各項，分述如下：

27 （一）醫療費部分

28 上訴人指勞保局所核退之就醫自付額與本項請求無涉等語
29 。本院審酌原審就此業考上訴人就醫及復健之必要，認其
30 所請求澄清醫院就醫、復健、請領診斷證明書共51,970元
31 全部、國軍醫院之就醫、復健費用應扣除醫囑以外非必要

部分及重覆請領診斷書費用後之67,580元部分（見原判決附表）有據，其餘部分，認無必要，已參酌其所提澄清及國軍醫院收據（原審卷一168至181、30至108頁）、國軍醫院主治醫師函覆（原審卷二187頁）等件，尚非無憑，亦無不合理。惟原審認應扣除勞保局所核退之就醫自付額共16,940元，但核其乃屬勞保給付與本件係請求損害賠償，性質不同，難認有扣除之必要。是本項上訴人所得向王志平請求賠償之數額應為119,550元（51,970+67,580）；逾此數額，乃無理由。

（二）就醫交通費部分

上訴人就此雖未提出乘車收據，然無論係上訴人自行前往，亦或由其親友載其前往，均有交通費用之支出，難謂未增加其生活上需要之支出，其此項請求，尚非無由；且關於就醫次數，以上訴人至澄清醫院及其如原判決附表所示至國軍醫院認應核給醫療費部分為限，其餘部分，既屬不必要之就醫，自無再核給交通費之餘地。至各次計程車費率之標準，上訴人提出以大都會計程車網頁之車資計算程式所得為據，經本院當庭與兩造確認無誤（本院卷109頁），則以上訴人住所至國軍醫院之計程車資約115至135元，折中為125元，來回為250元，上訴人主張共就醫73趟（同卷112頁），未逾原判決附表所示必要次數，尚稱合理，是此部分合為18,250元（250×73）。而其至澄清醫院（臺中市○○街○○○號）就醫部分，依同一網頁所得車資約120元至160元，折中為140元，來回為280元，上訴人雖稱其共到該院就醫20次（原審卷二97頁），然核其中104年4月21日車禍當日係經救護車送至該院，僅能請求回程部分；同年8月4日部分，查無就醫病歷，依其所提當日收據（原審卷一173頁），記載當日係前去申請急診診斷書，然請領診斷書可於就醫或復健時一併請領，尚無專程前去之必要；另同年9月6日、14日部分則無收據，病歷亦未有紀錄，經扣除後，此部分得請求4,620元（280×16+14

0) 。是此項上訴人得請求之金額合為 22,870 元 (18,250 + 4,620) ，逾此部分之請求則非有據。

(三) 薪資損失部分

上訴人上訴後，請求以伊因本件車禍受傷，經認定須休養並由看護照顧 73 日之薪資損失共 146,000 元，核其受傷確須休養由看護照顧 73 日，為被上訴人所不爭執，則其傷勢既須看護照顧，難認能正常工作，惟其並未否認上開期間所受僱之仲陽公司，於 104 年 5 月至 105 年 8 月 31 日期間，乃有發給其薪資 (原審卷二 236 頁) ，則原告既已受領此段期間之薪資，即未受有薪資之損害，如再命為給付，不無雙重獲利，顯非公允，此部分自難為其有利之認定。

(四) 減少勞動能力所生之損害部分

上訴人主張勞保局已認定其傷勢符合勞保失能給付標準表附表第 L12-29 項，發給第 11 等級失能給付，對照學者意見，可認減少勞動能力為 38.45%，先於原審提出勞保局函及書籍影本為證 (原審卷一 242、243 頁) ，上訴後以其向勞保局檢舉仲陽公司短報其薪資，主張其薪資非其在原審所主張之每月 38,000 元，而係每月 41,000 元，復提出勞保局函 (本院卷 81 頁) 為據，認其共受有 2,555,987 元之勞動能力減損之損害。惟查：

- (1) 上訴人所提勞保局回覆其檢舉雇主短報投保薪資之回函，雖表示查明屬實，然該函所附上訴人檢舉書雖載其月領 41,000 元，單位申報 29,400 元 (本院卷 82 頁) 等節，然該函並未敘及查明後上訴人月薪究為多少，且所謂月薪 38,000 元，乃上訴人在原審自陳其車禍前 6 個月每月之平均基本薪資並提出薪資條為憑 (原審卷一 202、210 至 212 頁) 而來，且查原審卷附其 103、104 年度其受領自仲陽公司之所得，亦僅各 287,200 元、354,520 元 (原審卷一末附彌封袋) 難認其上訴後之改口有據。
- (2) 又勞保局依勞工保險條例所定發給之失能給付，係基於勞工保險契約關係所為之保險給付，非損害賠償性質；且該

局亦僅就保險對象之傷勢判定其失能等級，並未認定其勞動能力減少程度；而所發給付，亦係按勞保所約定各失能等級之固定數額，並非實際之損害額；再上訴人係於106年4月7日申請，經勞保局於同年5月4日核付（本院卷64、65頁），迄今已逾2年，其症狀是否仍如當時之情況，非無再行確認之必要；至其後所憑國軍醫院106年4月25日出具之勞工保險失能診斷書（本院卷64頁反面、65頁），雖載其經診斷為永久失能，但同未見有何勞動能力減損程度之記載，且向勞保局請領勞保給付，與依訴訟程序向他方當事人請求損害賠償，因其性質不同，所要求之證明程度自有不同，基於訴訟程序公平原則，訴訟雙方對證據之調查過程，非無參與之權利，則被上訴人指上訴人取得國軍醫院診斷書之過程不明，並認其診斷可信度不高，請求鑑定上訴人現今傷後之狀況，即非無由，上訴人上訴後就此亦表示須由被上訴人聲請鑑定（本院卷6頁反面、48頁），難謂其不知有再鑑定之必要，其於上訴後所提仁愛醫療財團法人大里仁愛醫院診斷證明書（本院卷83、84頁，下稱仁愛醫院），同有上述疑慮與不明確；另法律學者就有關醫學專業所發表之勞保失能等級與勞動能力減損程度換算表，僅屬其個人意見，不具公信力，更無拘束法院之效力；況上訴人於106年9月6日至10月3日間，經被上訴人提出日常生活外出之錄影光碟及翻拍照片（原審卷二243至249頁），外觀上顯示其站立、行走、下蹲及騎車均無明顯困難，而上訴人並未否認確係其本人及拍攝時間（原審卷二235頁反面、本院卷77頁），其所提仁愛醫院診斷證明書亦載其「可以騎乘機車，部份姿勢下可以蹲」（本院卷94頁），是雖不能以此逕認其勞動能力必無減損，但其勞動能力是否確有減損、且減損之程度究竟如何？仍非無疑，依前揭有關舉證分配之說明，仍須由請求本項賠償之上訴人負完全而充分之舉證責任，上訴人對此亦表「我造可否行走自如、蹲下、正常騎車及行走，應送鑑定」（本

院卷99頁反面），亦非不知接受鑑定確有所需。至上訴人指該錄影非公信單位所攝，認無證據力，並於本件言詞辯論終結後，具狀表示其業以王志平側錄其騎機車上下過程有欺瞞法院之嫌，向檢察官提起詐欺之刑事告訴，請求本院再開言詞辯論云云，然民事訴訟程序係為處理私人間權利糾紛而設，不同於刑事訴訟程序乃基於國家對人民行使刑罰權而存在，後者自有約束國家高權濫權之必要，故有禁止不當取得證據之可言，反觀私人間，彼此權利對等，僅能憑據己力蒐集有利證據，且觀本件錄影，亦係在公共場所所為，並未侵入上訴人私人領域，而上訴人既自稱因本件車禍勞動能力受損，且此證據方法存在於上訴人身上，被上訴人別無其他方法取得有利於己之證據，難謂其所提錄影有何不當，況上訴人自提之上開仁愛醫院診斷證明書亦記載其可騎機車、部分姿勢可以蹲等情，更令人對其勞動能力有無受損及程度產生合理懷疑；至其認王志平所為有詐騙法院，乃其主觀之意見，尚待偵查與審判之結果始能確定，且刑事與民事程序各自獨立，尚無因此再開之必要。

- (3) 又查上訴人自原審起，先於106年8月29日開庭時自請送臺中勞民總醫院鑑定（原審卷二87頁，下稱臺中榮總），被上訴人則主張由中國醫藥學院附設醫院（同頁，下稱中國附醫）進行，經原審採酌上訴人意見，依職權送臺中榮總鑑定後，其卻以質疑臺中榮總鑑定能力，並認該院亦未就勞動能力減損程度為鑑定為由，自行向臺中榮總要求取消鑑定（原審卷二233頁），認應由職業醫學科鑑定（原審卷二235頁），經原審曉諭將函請臺中榮總酌情由適當科別鑑定後，其稱沒意見（同頁反面），庭後卻反悔要求取消囑託臺中榮總鑑定（原審卷二272頁），改指定由國立成功大學附設醫院職業醫學科鑑定（原審卷二316頁，下稱成功醫院），並由其訴訟代理人具狀聲請由成功醫院進行（原審卷三23頁），被上訴人就此反對上訴人遠赴成功

醫院鑑定，主張應就近在中部亦設有職業傷病診治中心或職業醫學科之中山醫學大學附設醫院（下稱中山醫院）或中國附醫進行（原審卷三34至39頁），上訴人仍堅持要到成功醫院鑑定，並稱如囑中山醫院，則鑑定費由被上訴人預納（原審卷三60頁反面），被上訴人不同意預納後，原審又尊重上訴人意見，囑託成功醫院鑑定，然鑑定過程中，卻發生上訴人家屬到該院向其他醫師表達對鑑定之不滿，並有不理性、不禮貌之行為（原審卷三88頁），經原審發函告戒其應配合鑑定（原審卷三89頁），上訴人卻反控其所指定之成功醫院對其不當鑑定，然並未提出不當鑑定之事證，並由其訴訟代理人聲請改送中山醫院骨科進行（原審卷三92頁），隨即又於107年8月28日具狀取消聲請（同年、月29日收狀，原審卷三95、97、98頁），前後已歷1年，於最後言詞辯論時，堅持已提勞保失能給付資料為證（原審卷三107頁反面），不願接受鑑定，致為原審以其未能證明勞動能力確有減損及減損程度而否准其本項請求，難謂未有延滯訴訟之嫌。

- (4) 上訴後，其明知原審業認其未能證明本項主張，經本院於準備程序時，再三曉諭其勞保失能給付是否尚不足以證明勞動能力減程度而應再調查其他證據（本院卷48頁）？勞動能力減損程度等項是否要再舉證（本院卷72頁）？被上訴人蒐證認上訴人行動並無不便，如僅依勞保失能給付所附診斷證明書是否足證其勞動能力減損狀況（本院卷77頁）？上訴人一再堅稱以勞保局勞保給付資料即已足（本院卷48頁反面、72頁、77頁反面），就此不再舉證，認無再行鑑定之必要，至言詞辯論時，仍請求以勞保失能給付等級為認定，反質鑑定醫院與被上訴人勾結，故拒絕鑑定云云（本院卷110頁），但對其所指勾結一節，卻未有何舉證，顯屬空口，且審諸兩造身分、地位相當，亦無可懷疑被上訴人有何與醫院人員勾結之處，其此之所指，要無可採，自無以認其就所稱勞動能力減損已盡證明之責；且查

其勞動能力有無減損及減損之程度，經兩造合意囑託專業醫療機構施以鑑定後，當即可知，非不能調查、證明，其證明亦難謂有何重大困難。

- (5) 是查本件上訴人已經原審以其兩度自行取消鑑定而認其本項舉證不足，否准其請求，並經本院曉諭其是否就此再行舉證，卻一再表示無鑑定之必要，難謂法院未盡闡明之責，亦無可否認其不知有舉證之必要；且此部分，證據方法乃在其身上，非不能提出，原審兩度囑其所指定醫院鑑定，其無正當理由，不願配合，以致無法確認其勞動能力有無減損及減損程度，則其知須鑑定、並非不能接受鑑定、卻延滯多時、無正當理由拒絕鑑定，堪認有違當事人協力迅速進行訴訟程序之義務，尚無民事訴訟法第222條第2項適用之餘地。至其本件言詞辯論終結後，始具狀表示其業於108年7月24日自行到臺大醫院雲林虎尾分院環境暨職業醫學部職業醫學科進行勞動能力減損程度鑑定及評估，經醫囑表示約1個月後完成判定，請求本院再開言詞辯論云云；然此乃其於言詞辯論終結後自行到醫院進行之檢查，未經被上訴人表示意見，更在訴訟程序之外，無從謂之為鑑定，況其歷經原審及本院再三曉諭、闡明，在訴訟程序中均拒絕接受鑑定，縱其於言詞辯論後又提出其他證據資料，亦屬逾時提出，仍無可採認。是其本項請求，仍屬無法證明，自難逕准。

(五) 後續治療必要支出之費用

- (1) 更換人工關節費用：

上訴人在原審主張其因本件車禍受傷，將來須置換人工關節，其費用包括材料費32,000元、住院7日之看護費14,000元及住院費用10,500元，共計56,500元；上訴後以所提仁愛醫院診斷證明書記載預判其約有4成機率需置換人工關節（本院卷83頁），改按其置換機率請求賠償22,600元（56,500×40%）。然依其原主要看診之國軍醫院所函覆原審內容係記載：「該員現有創傷性膝關節炎的問題，但

還不是嚴重到需置換人工膝關節，日後有可能需置換人工膝關節（但何時換則很難評估）」（原審卷二62頁），與仁愛醫院所載，尚有出入，況仁愛醫院亦僅評估其置換機率為約4成，也非必然需置換，且何時需置換，更欠明確，無以確認必係因本件車禍所致，或自然退化所造成。難認其本項請求有據。

(2) 後續復健必要支出費用：

上訴人共請求1,167,410元。惟依國軍醫院函覆原審所示：上訴人並無終身復之必要，且若保養得宜，自函復之日起即106年9月20日起即可不需接受復健或治療，並建議其106年1月21日至年9月13日期間，每週接受1至2次復建（原審卷二187頁）等情。是扣餘前述依原判決附表所示已核給其至106年8月23日之復健費及交通費外，上訴人本項尚可請求106年8月24日起至106年9月20日共約4週，每週2次之復健費之費用，依其所稱每次平均復健費平均約71元，尚稱合理，車資約170元，也未逾前開計算，是其本項得請求之總數額為1,928元（ $241 \times 4 \times 2$ ）；除此之外，則無理由。

(六) 精神慰撫金：

按以人格權遭遇侵害，受有精神上之痛苦，而請求慰藉金之賠償，其核給之標準，須斟酌雙方之身分、資力與加害程度及其他各種情形核定相當之數額。且所謂「相當」，應以實際加害情形是否重大及被害人之身分、地位與加害人之經濟情況等關係定之（最高法院51年台上字第223號、86年度台上字第3537號判決要旨參照）。本院審酌上訴人為大學畢業、原擔任維修工程師，每月薪資約38,000元（原審卷一205至217頁），名下無不動產，有二手汽車1部（同卷201頁反面），103年、104年所得分別合計348,571元、356,140元（同卷末彌封袋稅務電子閘門所得調卷明細）；王志平則大學畢業（偵查卷27頁），擔任業務，每月投保薪資25,200元，名下有房屋、土地各1筆（104年

合計現值1,644,100元)及汽車1部,103年、104年所得分別合計391,563元、314,295元(同上彌封袋),足見兩人身分、地位、學、經歷相當,兼考本件乃因王志平之過失所造成,致上訴人受有系爭傷害等加害與損害等一切情況,認原審此部分所判30萬元,尚稱合宜,並無過低之失,上訴人本項所指,也非有理。

(七)是依上開所述,加計原審已判命給付且為兩造所無爭執之看護費146,000元,上訴人共得向王志平請求賠償之數額合為590,348元(119,550+22,870+1,928+300,000+146,000)。

七、再查本件車禍之發生,經覆議鑑定結果,乃認係王志平不當迴車違規所致,上訴人並無肇事因素,且查上訴亦無超速情形,已如前述,無以認上訴人就本件車禍之發生有何過責,自無與有過失可言。原審依員警所製道路交通事故調查報告表之記載,認上訴人超速,須負10%與有過失責任,尚屬誤會,上訴人此部分上訴堪可採信。

八、另查上訴人因本件車禍,已領得433,415元之強制汽車責任險之理賠,為兩造所無爭執,王志平請求依強制汽車責任保險法第32條規定扣除有據。經扣除後,王志平應賠償上訴人之金額為156,933元(590,348-433,415)。

九、綜上所述,上訴人依侵權行為之法律關係,上訴請求被上訴人王志平再給付其96,167元(156,933-60,766),及自起訴狀繕本送達之翌日即105年9月15日(於同年、月14日送達王志平,附民卷17頁,原判決主文將利息起算日誤載為同年、月14日,應予更正)起,至清償日止,按年息百分之5計算之利息部分,為有理由,應予准許;逾此部分之請求,為無理由,不應准許。從而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。至於上訴人之請求不應准許部分,原審為上訴人敗訴之判決,經核並無不合,然其駁回假執行部分,因本件命給

01 付金額未逾150萬元，一經判決，即告確定，無命假執行宣
02 告之必要，原審駁回上訴人此部分假執行，所持理由與本院
03 固有不同，但結論並無二致，無廢棄之必要；上訴意旨指摘
04 原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部
05 分之上訴。

06 十、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
07 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
08 逐一論列，附此敘明。

09 十一、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事
10 訴訟法第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

11 中 華 民 國 108 年 8 月 6 日

12 民事第二庭

13 審判長法 官 謝說容
14 法 官 林慧貞
15 法 官 葛永輝

16 正本係照原本作成。

17 上訴人得上訴。

18 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，
19 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
20 書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

21 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
22 師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事
23 訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明
24 文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

25 書記官 黃湘玲

26 中 華 民 國 108 年 8 月 6 日