

通勤災害之認定基準

——兼評臺北高等行政法院一〇三年度 訴字第一〇五五號判決

徐 婉 寧*

要 目

壹、前 言	(一)本判決之意義
貳、臺北高等行政法院一〇三年度訴 字第一〇五五號判決之評析	(二)職災保險給付之職業災害的 認定
一、事 實	(三)對本件判旨之疑問
二、判決要旨	參、日本法上通勤災害之判斷基準
(一)本件應視為職業傷害	一、通勤災害保護制度
(二)勞保局據為判斷之醫師見解 尚難憑採	二、通勤災害之定義
三、評 析	三、通勤災害之認定基準
	肆、結 語

DOI : 10.3966/102398202017030148003

* 政治大學法學院副教授，日本東京大學法學博士。

投稿日期：一〇五年六月二十七日；接受刊登日期：一〇五年十二月一日

責任校對：林嘉瑛

摘 要

通勤災害是否屬於職業災害，對於勞資雙方的權益有重大的影響。我國於勞工保險條例授權制定之被保險人因執行職務致傷病審查準則中，明文規定將通勤災害視為職業傷害，而予以勞工保險職業災害保險給付，然其是否屬於勞基法上之職業災害卻非無爭議。再者，現行法上對於通勤災害之定義與認定基準，實付之闕如。則通勤災害之認定基準是否和一般的職業傷害相同，應具備「業務遂行性」與「業務起因性」，即有疑義。蓋通勤災害之本質，與職業災害並不相同，後者乃係處於雇主控制下，業務所內含之危險現實化的結果。則如何去認定是否屬於勞工保險應予給付之視為職業傷害的通勤災害，實有加以探究之必要。

本文擬藉著評釋臺北高等行政法院一〇三年度訴字第一〇五五號判決，釐清我國通勤災害之認定基準，並透過日本法之介紹，探究通勤災害應有之認定基準。

關鍵詞：通勤災害、業務遂行性、業務起因性、職業災害、就業關聯性、被保險人因執行職務而致傷病審查準則、職災補償、勞保條例、職業災害保險

壹、前言

勞工保險條例（下稱「勞保條例」）係為保障勞工生活，促進社會安全所制定之法律（勞保條例第一條）；其以勞工保險局為保險人，辦理保險業務，而以受僱於僱用五人以上之雇主之年滿十五歲以上，六十五歲以下的勞工為被保險人，具有強制保險之性質（同法第五條、第六條）。對於以不正當方法領取保險給付、未依法加入保險之被保險人或未依法投保的投保單位，並設有罰則之規定（第六章），而於釋字第四六六號認為「公務人員保險為社會保險之一種，具公法性質，關於公務人員保險給付之爭議，自應循行政爭訟程序解決。」後，由於勞保亦為社會保險之一種，因此關於勞保之爭議，最終亦透過行政爭訟來解決。至於相關爭議之型態，從勞保局二〇一五年一月至十二月爭議審議事件結案情形的統計觀之，勞保給付之爭議占全體事件的比例高達78.17%¹，由此可知是否可以獲得勞保給付、給付的數額等，在實務上是一個非常重要的問題。

再者，依勞保條例第二條之規定：「勞工保險之分類及其給付種類如下：一、普通事故保險：分生育、傷病、失能、老年及死亡五種給付。二、職業災害保險：分傷病、醫療、失能及死亡四種給付。」換言之，我國的勞工保險，可分為普通傷病保險與職業災害保險，而後者的給付水準較前者為高。例如以傷病給付為例，依勞保條例第三十三條之規定：「被保險人遭遇普通傷害或普通疾病住院診療，不能工作，以致未能取得原有薪資，正在治療中者，自不

¹ 投保資格、投保薪資、就業保險給付，以及其他事項的比例分別為，10.14%、5.14%、4.45%，以及0.53%，請詳參：<http://opendata.mol.gov.tw/datastore/勞保、就保爭議審議案件104年1-12月結案情形統計表.PDF>，最後瀏覽日：2016年6月15日。

能工作之第四日起，發給普通傷害補助費或普通疾病補助費。」而同法第三十四條第一項前段則規定：「被保險人因執行職務而致傷害或職業病不能工作，以致未能取得原有薪資，正在治療中者，自不能工作之第四日起，發給職業傷害補償費或職業病補償費。」雖然兩者皆有三天的待機期間，然而核給職災傷病補償費時，並不以勞工住院診療為要件，對受災勞工而言較為有利。且普通傷害補償費係按被保險人平均月投保薪資半數發給，依投保年資之不同，以半年或一年為上限；而職災傷病補償費係按被保險人平均月投保薪資70%發給，若經過一年尚未痊癒者，則減半為平均月投保薪資之半數，但以一年為限²。換言之，即使可以獲得勞保給付，但是依普通傷病保險核給給付，或是依職業災害保險核給給付，其給付的數額有相當之差距。

另一方面，由於職業災害保險的給付水準較為優渥，且我國為加強職災勞工之保護，於二〇〇一年制定了職業災害勞工保護法（下稱「職災保護法」），故若被認定屬於職業災害，除了職災勞保給付外，尚可依職災保護法之規定，申請各項補助和津貼。因此，勞

² 其他如失能給付，依同法第54條之規定，若是依失能給付標準規定發給一次金者，職業災害的場合，較普通事故增給50%；若是請領失能年金給付者，則受災勞工另按其平均月投保薪資，一次發給20個月職業傷病失能補償一次金。此外，死亡給付的部分，若是請領遺屬年金，則受災勞工的遺屬依同法第64條還可以請求按被保險人平均月投保薪資，一次發給10個月職業災害死亡補償一次金；若是請領遺屬津貼，則依同法第63條之2，普通傷病遺屬津貼的發放基準如下：(一)參加保險年資合計未滿1年者，按被保險人平均月投保薪資發給10個月。(二)參加保險年資合計已滿1年而未滿2年者，按被保險人平均月投保薪資發給20個月。(三)參加保險年資合計已滿2年者，按被保險人平均月投保薪資發給30個月，然依同法第64條之規定，於職災時，一律按被保險人平均月投保薪資發給40個月的遺屬津貼。綜上所述，職業災害保險給付之水準時高於普通傷病給付。

工所遭遇之傷病是否為職業災害，對於勞工之權益實有重大之影響。

關於職業災害之認定基準，我國已累積相當多之判決與行政機關之實務見解，學說亦不乏相關論文，並就新興的過勞死或精神障礙之職業災害認定多有論述。因此，本文不欲將探討的重點，置於職業傷害與職業病之認定基準，而欲聚焦於先行研究較為匱乏之通勤災害之認定上，並試圖評釋臺北高等行政法院一〇三年度訴字第一〇五五號判決，凸顯於現行法中，雖將通勤災害視為職業傷害，但其認定基準應與職業傷害之認定有別之必要性，並進一步透過日本法之介紹，探究通勤災害應有之認定基準。

貳、臺北高等行政法院一〇三年度訴字第一〇五五號判決之評析

一、事實

原告X原任職於訴外人A公司，為勞工保險之被保險人，其於民國（下同）九十一年六月某日晚間加班與A公司經理外出用餐後於購買飲料時，遭店家飼養的貓咪抓傷，又九十七年七月間因部門搬運設備，致「萊姆病、頸椎第5、6節椎間盤突出併左手肌肉萎縮，已手術、腰椎椎間盤突出、左手腕隧道症候群併肌肉萎縮」等症，於一〇一年五月十五日申請九十九年四月二十一日至一〇一年四月二十日期間職業傷害傷病給付。案經被告Y（勞保局）審查，以X所請傷病給付核定按普通疾病辦理而不予給付。X不服，申請審議，經改制前勞工保險監理委員會（下稱「監理會」）審定撤銷原核定。又經Y洽調其病歷資料，送專科醫師審查，乃於一〇二年四月二十三日以保給傷字第一〇二六〇二三四五三〇號函（下稱「原處分一」）核定原告所請職業災害傷病給付仍按普通疾病辦

理，所請上開期間僅門診治療，所請傷病給付不予給付。原告不服，申請審議，經監理會以一〇二年八月二十三日一〇二保監審字第一八〇四號審定書（下稱「爭議審定一」）審定申請審議駁回。

X另於一〇一年六月一日以前述同一傷病事故致「萊姆病併血管炎、脊椎盤軟體突出」等症，檢據申請職業傷害失能給付。案經Y審查，以一〇一年八月二十二日保給殘字第一〇一一〇一七九八一號函核定發給二百二十日普通疾病失能給付計新臺幣（下同）32萬1,926元。X不服，申請審議，經監理會審定撤銷原核定。再經Y重行審查後，以已按普通傷病核付原告傷病給付在案，故所請失能給付仍應按普通傷病辦理；又X失能程度符合勞工失能給付標準附表第9等級，給付標準二百八十日，扣除前已領取之給付日數六十日後，乃於一〇二年五月十四日以保給殘字第一〇二六〇二六九〇六〇號函（下稱「原處分二」）核定發給二百二十日普通疾病失能給付計32萬1,926元。X仍不服，再向監理會申請審議，亦經該會於一〇二年八月二十三日以一〇二保監審字第一八九八號審定書（下稱「爭議審定二」）審定申請審議駁回。X不服前開原處分一、二及爭議審定一、二，分別提起訴願，經勞動部分別於一〇三年二月六日以勞訴字第一〇二〇〇二七七九四號訴願決定（下稱「訴願決定一」）、一〇三年三月十日以勞動法三字第一〇二〇〇二七八〇一號訴願決定（下稱「訴願決定二」）均予以駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、判決要旨

（一）本件應視為職業傷害

「行政院勞工保險局依勞工保險條例第34條規定之授權所訂定之『勞工保險被保險人因執行職務而致傷病審查準則』第1條規

定：『本準則依勞工保險條例（以下簡稱本條例）第34條第2項規定訂定之。』第2條規定：『被保險人因執行職務而致傷病之審查，除法令另有規定外，依本準則辦理。』第3條第1項規定：『被保險人因執行職務而致傷害者，為職業傷害。』第12條規定：『被保險人因執行職務受動物或植物傷害，為職業傷害。』第17條規定：『被保險人於工作日之用餐時間中或為加班、值班，如雇主未規定必須於工作場所用餐，而為必要之外出用餐，於用餐往返應經途中發生事故而致之傷害視為職業傷害。』」

「原告於91年6月間某日晚間加班與公司經理曾○○外出用餐後，於返回公司途中在福客多便利商店購買飲料時，遭店家飼養的貓抓傷之事實，證人曾○○於101年4月25日在另案臺灣高等法院100年度勞上字第65號準備程序時到庭證述屬實，業經本院調閱上開卷宗查核無訛，且被告就原告被貓抓傷事實發生於加班期間一節，亦不爭執（見本院卷第100頁）。」

「依卷附台大醫院於91年11月7日開具之診斷證明書記載：『診斷病名：萊姆病、血管炎、慢性蕁麻疹。醫師囑言：病人於民國91年6月中被貓抓傷左手掌，之後局部發生紅腫及皮疹，及併發多處關節疼痛、頭痛；病人因此於民國91年8月30日住院，被診斷為萊姆病合併血管炎與慢性蕁麻疹……。』是原告經住院透過台大醫院詳細的檢查，確實罹患萊姆病，應無疑義。參以萬芳醫院職業醫學科出具之職業醫學意見報告（下稱萬芳醫院意見報告）結論指出，原告在執行職務中遭貓抓傷，導致蝨子從傷口侵入身體，引起確定的急性萊姆病，由於紅疹發生後約2個月才住院，有延遲就診之情形，很可能在急性期過後，持續發展成慢性萊姆病。原告後續病症與慢性萊姆病吻合，而且臨床上沒有發現其他診斷，其自發病後，健康情形不復從前，並在97年之後更加嚴重，可以視為慢性萊姆病的自然病情發展等語。」

「原告遭貓抓傷一事係於加班為必要之外出用餐，於用餐往返應經途中所發生之事故，因而罹患萊姆病所致之傷害，核之上開規定，應視為職業傷害，洵堪認定。」

(二)勞保局據為判斷之醫師見解尚難憑採

勞保局三位特約專科醫師審查，綜合醫理見解，認為「萊姆病不致造成頸椎與腰椎椎間盤突出之發生，亦不致造成腕隧道症候群之發生。」、「91年6月24日皮膚科未見貓抓傷之病歷紀錄，且傷口病理報告為昆蟲咬傷反應，與貓抓傷有不一致之處。原告91年6月遭貓抓傷與萊姆病之關係並不明確。又萊姆病屬生物性感染，原告乃從事科技業，非醫療或生物接觸相關工作。不建議依職業傷害或職業病認定。」

而監理會特約醫師意見則為：「萊姆病為一種常帶有螺旋體之蜱蟲、壁蝨叮咬而傳播的感染性人畜共通螺旋體症，潛伏期於被咬後3-32天發生，病人雖有貓抓之事實，住院也證明有萊姆病，但兩者相關性仍不十分明確，不建議以職業傷害或職業病認定；而……頸椎第5-6節退化性椎間盤，腰椎第4-5節、第5腰椎第1薦椎腰椎退化性椎間盤，應為自身退化性疾病病變，與萊姆病臨床表現不符，非為職業傷病，為普通疾病。」

然法院則以原告確於九十一年六月初有遭貓抓傷之事實，「依就萊姆病有專長研究之醫師蔡季君於『萊姆病於都市現蹤——高雄市出現台灣第三例本土性萊姆病病例』一文中指出：『萊姆病是一種經帶有螺旋體之蜱蟲（或俗稱壁蝨）叮咬而傳播的感染性人畜共通螺旋體症，由於蜱蟲以鼠類、貓、狗、鹿等哺乳動物與鳥類為宿主，人類因接觸這些動物而遭蜱蟲叮咬致病。』、『從蜱蟲叮咬後致皮膚起疹之潛伏期為3至32天，最快亦可在1天左右。』（見本院卷第69頁），證之原告遭貓抓傷之來源及其發病期間，並無不合。

然觀諸被告之特約醫師之審查意見，或謂：『1.所患萊姆病屬生物性感染，其（指原告）……非醫療或生物接觸相關工作。2.如為店家之貓咬傷，應向店家求償，非屬職業傷害或疾病。』……或謂：『……個案遭貓抓傷三天後即發病與萊姆病之潛伏期不符（3-30天，壁蝨傳染），且遭貓抓傷與壁蝨傳染之間並不完全相等。』……或謂：『傷口病理報告為昆蟲咬傷反應，與貓抓傷有不一致之處，另Lyme disease（指萊姆病）之感染宿主為鼠類不是貓。』等語，渠等就萊姆病之感染源、潛伏期、及壁蝨（俗稱壁蝨）之宿主等情之審查意見，核與前揭萊姆病專業文章之陳述有間，被告逕以認定原告罹患萊姆病非為職業傷病，難謂為有據。沉依萬芳醫院意見報告記載：『二、台大醫院入院病歷摘要……8月19日台灣疾病管制局報告個案的血清萊姆病反應為陽性，……，綜合考量，顯示個案患有萊姆病的中樞神經病症。』且台大醫院於91年11月7日開具之診斷證明書亦明確判定原告罹患萊姆病，參以萬芳醫院意見報告所述『我認為個案在執行職務過程中，因被貓抓傷導致急性與慢性萊姆病的可能性超過50%，沒有任何一個其他的原因可以與之競爭，應當得以被認定為職業傷病。』等語（見原處分卷第13頁），從時序上、發病、治療之過程，原告被貓抓傷之事實與罹患萊姆病，兩者之相關性十分明確。監理會特約醫師之審查意見認『病人雖有貓抓之事實，住院也證明有萊姆病，但兩者相關性仍不十分明確，不建議以職業傷害或職業病認定。』核與上開事證不符，尚難採憑。」

再者，法院依「萬芳醫院意見報告記載：『萬芳醫院就診紀錄：個案於99年與100年數次至本院職業醫學科就診……病況與台大醫院記載相似……，整體而言，個案的主要問題仍在全身多處關節肌肉、主觀上的疼痛與痠麻。』『從現在（民國101年）回顧個案長達10年的病史……個案的各種病症符合文獻上所記載慢性萊姆

病之特徵，他在被貓抓傷之前是一個健康的成人，被抓傷生病住院後便從未恢復起始的健康狀態，沒有理由懷疑其狀況為心因性、偽裝或假冒而成。」……是以，原告既有符合文獻上所記載慢性萊姆病特徵之各種病症，其雖另有頸椎第5-6節退化性椎間盤，腰椎第4-5節、第5腰椎第1薦椎腰椎退化性椎間盤等病變，然不影響原告確有因萊姆病所產生病況之存在。監理會特約醫師之審查意見據以認該等病症為自身退化性疾病病變，與萊姆病臨床表現不符為由，認定原告非為職業傷病，為普通疾病，即有未洽。」

三、評 析

(一)本判決之意義

傳統之職業傷害或職業病之認定，向來分別依傷病審查準則與職業病種類表之規定為之，相關爭議並不多，近年來較有爭議者，多圍繞於過勞死或工作壓力所引起之精神疾病是否屬職業災害之事件，然縱使是該等爭議，一般而言，行政法院多採取「被保險人即勞工是否職業傷病，因審查核定之法定權限在於勞工保險局，除非其審查程序違法，或其審查結果與一般正常人認知差異過大，否則均應予以尊重。」之立場³，而多尊重勞保局職業災害認定之專業判斷。

例如清潔隊司機腦中風死亡的事件中，臺北高等行政法院九十七年度訴字第二一二三號判決先表明：「關於『被保險人是否職業傷病』，因審查核定之法定權限在於被告，除非被告審查程序違法，或其審查結果與一般正常人認知差異過大，本院均應予以尊

³ 除後述臺北高等行政法院97年度訴字第2123號判決外、臺北高等行政法院96年度訴字第2230號判決、臺北高等行政法院97年度訴字第2382號判決、臺北高等行政法院98年度簡字第440號判決亦採取相同見解。

重。」而後進一步說明：「前揭『是否為職業傷病』職權，涉及專業性、經驗性之判斷，基於法院審查能力有限，及司法、行政權分立之原則，法院原則上承認行政機關就此等事項之決定，有『判斷餘地』。但如行政機關之判斷有恣意濫用及其他違法情事，亦應承認法院得例外加以審查，其可資考量之情形包括：1. 行政機關所為之判斷，是否出於錯誤之事實認定或錯誤之資訊。2. 行政機關之判斷，是否有違一般公認之價值判斷標準。3. 行政機關之判斷，是否違反法定之正當程序。4. 作成判斷之行政機關，其組織是否合法且有判斷之權限。5. 行政機關之判斷，是否出於與事物無關之考量，亦即違反不當連結之禁止。6. 行政機關之判斷，是否違反相關法治國家應遵守之原理原則，如平等原則、公益原則等，仍應由法院審查（釋字第553號解釋理由書、釋字第319號翁岳生等三位大法官所提不同意見書、並參照學者通說見解）。」後，針對受災勞工家屬主張「被保險人並無高血壓病史，系爭保險事故（『腦中風出血、中樞神經衰竭』死亡）係屬職業所引發」與勞保局調取受災勞工健保就醫紀錄及就診病歷資料，將全案資料送請職業醫學科專科醫師審查之醫理見解不同之部分，法院明白表示：「專業認定縱與原告見解不同，但何者較為正確？乃屬見仁見智之問題，經送監理會專科醫師審查，其審查意見亦認：『吳君無超乎尋常之工作壓力，且發病前有高血壓病史未曾規則控制，此為腦幹出血之最重要危險因子，本案無法認定其發病與工作有因果關係。』，亦有醫師審查意見可憑。該專業判斷本院即應予以尊重。至其『妥當性』如何，並非本院審查之範圍，原告主張系爭保險事故係屬職業災病云云，尚不足採。」對於專業醫師見解不同之部分，亦表示尊重勞保局之專業判斷。

其後，臺北高等行政法院九十八年度訴字第九〇七號判決，就醫師見解不同之問題，針對受災勞工或其家屬於訴訟中聲請訊問實

際診療受災勞工之醫師時，亦表示「核無另行調查之必要」，高度重視勞保局或監理會特約醫師鑑定結果。

然而，該等判決上述完全尊重勞保局專業意見之立場，或有行政訴訟將流於形式之弊，本件判決則採取了不同的立場。蓋從判決要旨可知，本件判決認為勞保局據為判斷之醫師見解尚難憑採之主要理由有二：1. 與蔡季君醫師所著「萊姆病於都市現蹤——高雄市出現台灣第三例本土性萊姆病病例」之專業論文之陳述有間；2. 與認為原告係於執行職務過程中，因被貓抓傷導致急性與慢性萊姆病之萬芳醫院意見報告不符。

換言之，本件判決其實依據前述蔡季君醫師之論文所載，即已認定「證之原告遭貓抓傷之來源及其發病期間，並無不合」，而認定原告所罹患之萊姆病為職業傷病。法院不仰賴醫師之專業意見，而僅憑醫學論文之描述，即自行判斷萊姆病與被貓抓傷之事故間之因果關係者，誠屬罕見。而其採用萬芳醫院意見報告，認為「從時序上、發病、治療之過程，原告被貓抓傷之事實與罹患萊姆病，兩者之相關性十分明確」，似乎亦有偏重實際診療受災勞工之醫師意見之意。對照法院向來認為醫理見解之不同，乃見仁見智之問題，而傾向尊重勞保局專業意見之立場，本件判決除了不再尊重勞保局之專業意見，並進一步對因果關係之有無逕為判斷，可謂本件判決之特徵。

(二)職災保險給付之職業災害的認定

1. 職業災害的種類

勞保條例於總則章中將勞工保險分類為普通事故保險與職業災害保險（第二條），然就職業災害的種類並未於總則章中明確地進一步分類或加以定義，然於第四章保險給付的規定觀之，可知其將

職業災害區分為職業傷害與職業病⁴。而就職業病與職業傷害之認定，依同法第三十四條之規定，職業病種類表如同條附表一，至於因執行職務而致傷病之審查準則，則由中央主管機關定之。

基於勞保條例第三十四條第二項之授權，中央主管機關制定了勞工保險被保險人因執行職務而致傷病審查準則（下稱「傷病審查準則」），並於同法第三條將職業傷害與職業病，分別定義如下：「被保險人因執行職務而致傷者，為職業傷害。被保險人於勞工保險職業病種類表規定適用職業範圍從事工作，而罹患表列疾病，為職業病。」

從現行法規的規定，可以得知職業災害可以區分為職業傷害與職業病，然而實際上我國勞工保險，對於通勤災害將其「視為」職業傷害，而給予職業災害保險給付；換言之，對於本質上不是職業災害的通勤災害，將其擬制為職業傷害而給予給付。

2. 職業災害之認定基準

關於職業災害的認定，我國學說通說及實務見解多認為應符合「業務遂行性」與「業務起因性」⁵，其內涵與日本法上對於事故性傷病之職業災害認定基準的概念一致⁶。所謂的業務遂行性係

⁴ 例如勞保條例第34條第1項規定，被保險人因執行職務而致傷害或職業病不能工作，以致未能取得原有薪資，正在治療中者，自不能工作之第4日起，發給「職業傷害」補償費或「職業病」補償費。而同法第54條則規定，被保險人遭遇「職業傷害」或罹患「職業病」，於符合一定要件時，發給失能補償費。

⁵ 楊通軒，勞工保險條例逐條釋義，頁346，2011年12月；陳建文，勞工保險被保險人因執行職務而致傷病審查準則第十八條之探討，政大勞動學報，10期，頁94，2001年1月。

⁶ 徐婉寧，精神疾病與雇主之職業災害補償及民事賠償責任——兼評臺灣板橋地方法院一〇〇年度勞訴字第一號判決，政大法學評論，134期，頁130，2013年9月。

指，災害是在勞工執行職務的過程中所發生的災害，而執行職務指的即是基於勞動契約、在雇主的監督指揮下的行為⁷。而業務起因性，在學說上雖有相當因果關係說、保護法因果關係說及相關判斷說之爭議，然通說採取相當因果關係說；依此說，職業災害必須在勞工所擔任之業務與災害間有密接的關係存在，即災害必須是業務內在或通常伴隨潛在危險的現實化⁸。而業務起因性具體的構成內容包含兩部分，首先是業務與造成傷病之突發性事故間有因果關係；其次為該事故與傷病結果間具有因果關係⁹。

此外，依實務見解，於判斷是否為職業災害時，首先應判斷該災害是否具有業務遂行性¹⁰。但如果是職業病，因其未必於勞工執行職務、處於雇主的指揮監督下時發病，因此，於認定勞工所罹患之疾病是否為職業病時，其實無須拘泥於業務遂行性之有無，僅需判斷是否具備業務起因性即可，而我國目前對於職業病之認定，則多透過勞保條例第三十四條附表一之職業病種類表為之，透過該表列舉之職業來對應其表列疾病，並推定因果關係。茲就職業災害之認定詳述如下：

(1) 職業傷害的認定基準

職業傷害因較易特定事物發生之地點與時間，因此可以先判斷其是否具有業務遂行性，再進一步地判斷其有無業務起因性。有學者認為，以下的三種情形，可以被認定為具有業務遂行性：①在雇主之支配管理下工作；②於雇主之支配管理下，但未從事工作；③雖在雇主之支配下，但未在雇主之管理下從事工作¹¹。

⁷ 楊通軒，同註5，頁346。

⁸ 楊通軒，同註5，頁347。

⁹ 陳建文，同註5，頁96。

¹⁰ 楊通軒，同註5，頁346。

¹¹ 楊通軒，同註5，頁346。

而我國實務上關於職業傷害之認定，主要係依傷病審查準則為之，則關於上述三種情形，傷病審查亦有相關規定，例如：

A. 就業時間中於就業場所因執行業務發生事故者，係在雇主之支配管理下工作，因此原則上為職業傷害

例如傷病審查準則第三條第一項規定：「被保險人因執行職務而致傷害者，為職業傷害」。然而，若是因天災所引起的事故，則否定其為職業傷害。例如同準則第十三條本文即規定，被保險人於執行職務時，因天然災害直接發生事故導致之傷害，不得視為職業傷害；而同條但書則強調，因天然災害間接導致之意外傷害或從事之業務遭受天然災害之危險性較高者，不在此限。

B. 於作業場所或作業時間內發生事故者，係於雇主之支配管理下，因未從事工作，原則上非屬職業傷害

勞工於作業時間中斷或休息時，並未執行職務，但因事故係在就業場所所發生，因此仍會被認定具有業務遂行性。然而，縱使具有業務遂行性，要肯認其為職業傷害，仍須具有業務起因性。由於此時發生之事故，並非於執行職務的過程中起因於業務所發生之事故，因此原則上否定其為職業傷害。然而，有些例外情形，例如作業中通常伴隨的飲水、如廁、移動或是就業場所的缺陷等情形，則肯認其具有業務起因性，而認定其為職業傷害，茲分述如下：

a. 依雇主特別指示所為之行為

傷病審查準則第五條第二款、第四款規定，被保險人於作業前後，因作業之準備行為及收拾行為所發生之事故，以及因勞務管理上之必要，或在雇主之指揮監督下，從飯廳或集合地點赴工作場所途中或自工作現場返回事務所途中，為接受及返還作業器具，或受領工資等例行事務時，發生之事故，視為職業傷害。

而同法第八條亦規定：「被保險人於必要情況下，臨時從事其他工作，該項工作如為雇主期待其僱用勞工所應為之行為而致之傷

害，視為職業傷害。」

b. 因就業場所等設施或管理上的缺陷

傷病審查準則第五條第一款、第三款規定，被保險人於作業開始前，在等候中，因就業場所設施或管理之缺陷所發生之事故，或於作業終了後，經雇主核准利用就業場所設施，因設施之缺陷所發生之事故，視為職業傷害。以及同準則第六條規定，被保險人於作業時間中斷或休息中，因就業場所設施或管理之缺陷發生事故而致之傷害，視為職業傷害。此外，同法第十四條亦規定：「被保險人利用雇主為勞務管理所提供之附設設施，因設施之缺陷發生事故而致之傷害，視為職業傷害。」

c. 因如廁或飲水等生理需求之行為

傷病審查準則第七條規定，被保險人於工作時間中基於生理需要於如廁或飲水時發生事故而致之傷害，視為職業傷害。

C. 就業場所外的勞動或出差中的事故，雖在雇主之支配下，但未在雇主之管理下從事工作，若係執行職務所致傷害仍為職業傷害

就業場所外的勞動或出差中的事故，雖在雇主之支配下，但未在雇主的直接管理下從事工作，然因其係執行職務，因此除肯定其具有業務遂行性外，由於在就業場所外執行職務時，所暴露的危險範圍更為廣泛，因此也廣泛地承認其業務起因性¹²。例如傷病審查準則第十五條規定：「被保險人參加雇主舉辦之康樂活動或其他活動，因雇主管理或提供設施之瑕疵發生事故而致之傷害，視為職業傷害。」則勞工雖已脫離作業場所，而非處於雇主之管理之下，但仍受到雇主之支配，而得認為屬於職業傷害¹³。

¹² 菅野和夫『労働法（第十一版）』弘文堂614頁（2016年）。

¹³ 楊通軒，同註5，頁356。

而其他職業上原因所發生之事故所致之傷害，既係因執行職務所致，則仍視為職業傷害，例如傷病審查準則第十一條規定：「被保險人由於執行職務關係，因他人之行為發生事故而致之傷害，視為職業傷害。」而同準則第十二條則明定：「被保險人執行職務受動物或植物傷害，為職業傷害。」

換言之，被保險人遭遇之事故，是否屬於職業傷害，端視其是否具有業務遂行性與業務起因性而定，但實際上判斷的重點仍係業務起因性的有無。然而，雖然職業災害之認定最終仍應依業務起因性之有無為之，但日本法上認為透過業務遂行性有無的判斷，可以快速地做第一階段的篩選，因此此種二階段的認定手法，可以迅速、公平地認定是否屬於職業傷害，具有實益¹⁴，而我國亦沿用之。

(2)職業病的認定

①職業病種類表所列疾病

關於職業病之認定，傷病審查準則第三條第二項規定：「被保險人於勞工保險職業病種類表規定適用職業範圍從事工作，而罹患表列疾病，為職業病。」而此所稱勞工保險職業病種類表，即為勞保條例第三十四條附表一之職業病種類表。

我國的職業病種類表的規定方式，採取混合方式，亦即係由職業病種類表第一類至第八類第一項的「列舉規定」，以及職業病種類表第八類第二項之「追加規定」所構成，並未如美、日等國為免職業病種類表掛一漏萬，而設有如係因執行職務所致之疾病，縱未經列舉，仍予補償之概括條款¹⁵。

¹⁴ 菅野和夫，同註12，612頁。

¹⁵ 又稱包括規定，例如日本的勞動法施行規則第35條別表第1之2第11號所定之「其他明顯起因於業務之疾病」亦予以職業病之職災補償。關於職業病之範

列舉規定中，列舉了「職業病名稱」和「適用職業範圍」，換言之，從事特定職業的勞工，若得到該表所列舉之疾病，則認定其為職業災害；例如第二類第十項規定，勞工「使用、處理尼古丁或含有尼古丁物質或暴露於其蒸氣、粉塵之工作場所」，而得到「尼古丁中毒及其續發症」，則可認定其為職業災害。

而職業病種類表第八類第二項則規定：「其他本表未列之有毒物質或其他疾病，應列為職業病者得由中央主管機關核准增列之。」透過此「追加規定」，隨著產業醫學的進步，一旦證明某種疾病和特定職業間具有因果關係，即可以由中央主管機關¹⁶核准增列為職業病，而無等待修法增加勞保條例第三十四條附表一所列疾病之必要，可免去修法的繁瑣且可減少等待修法所造成的時間差¹⁷。

②非職業病種類表所列疾病

我國的職業病種類表，如前所述，雖除了列舉規定外，亦設有追加規定可以及時地對應職業病的認定，但卻未如外國立法例設有概括條款。因此，若非職業病種類表所列疾病，則無法透過職業病種類表推定其因果關係的方式來認定。

然而，傷病審查準則除了第三條第二項以被保險人於勞工保險職業病種類表規定適用職業範圍從事工作，而罹患表列疾病為職業病外；對於非屬職業病種類表所列疾病，則於同準則第二十一條、第二十一條之一設有視為職業病之規定，且於第二十條設有概括條款，茲分述如下：

圍的立法例，請詳參良永彌太郎「業務上の疾病とは何か」保原喜志夫、山口浩一郎、西村健一郎編『労災保険・安全衛生のすべて』有斐閣190-192頁（1998年）。

¹⁶ 改制前為行政院勞工委員會，現已改制為勞動部。

¹⁷ 目前經中央主管機關核准增列之職業病，共有101種。

A. 傷病審查準則第二十一條

傷病審查準則第二十一條：「被保險人疾病之促發或惡化與作業有相當因果關係者，視為職業病。」透過此規定，縱使被保險人所罹患的疾病並非職業病種類表所列疾病，只要該疾病之「促發或惡化」與作業有相當因果關係即可。

本規定係於一九九一年所增訂¹⁸，並於二〇一一年就內容予以修訂；然於此之前，當被保險人因俗稱過勞死之腦、心臟血管發病時，由於腦、心臟血管並非職業病總類表所列疾病，且勞保條例中又沒有概括條款的規定，因此往往無法得到職災勞保給付。而一九九一年主管機關雖於傷病審查準則中增訂了「被保險人於作業中，因工作當場促發疾病，而該項疾病之促發與作業有相當因果關係者，視為職業病。」的規定，打開了過勞死獲得職災保險給付的大門，然因當時限於「工作當場促發疾病」方可視為職業病，因此事實上能獲得救濟的範圍仍十分有限。爾後傷病審查準則於一九九七年修法時，雖透過增訂第二十二條¹⁹，一度將職災勞保給付的範圍從「工作當場促發疾病」放寬至「下班應經途中促發疾病」，然該規定仍執著於發病場所之限制，實欠缺合理性，且不符合職業病並非事故，因此未如事故性傷病因具有可得確定發生時地之事故之介入，而可透過業務遂行性之有無來做第一階段篩選的特性。學說亦批評，如此一來，將使得不具事故性之過勞死的勞工，無法得到職災保險給付²⁰。其後，同條於二〇〇九年進行修正，將職災勞保給付的範圍再次放寬到「被保險人於第四條、第九條、第十條、第十

¹⁸ 增訂當時的條號為傷病審查準則第19條，1997年條次變更為第21條而內容未修正；現行法的內容係2011年修正之內容。

¹⁹ 現已刪除。當時22條規定：「被保險人於下班應經途中促發疾病，而該項疾病之促發與作業有相當因果關係者，視為職業病。」

²⁰ 黃越欽，勞動法新論，頁527，2006年9月，修訂3版。

六條及第十七條規定之途中促發疾病，其疾病之促發與作業有相當因果關係者，視為職業病」。此時，縱使相較於修法前限於「下班應經途中」發病的規定，可說已有改進，然其本質仍係拘泥於發病場所的規定，實難謂適切。

直至傷病審查準則第二十一條於二〇一一年修法後，現行法已刪除有關「工作當場促發疾病」之限制，換言之，不再拘泥於業務遂行性的有無，只要具備業務起因性，即可認定其為職業病；因此，同準則第二十二條之規定，也隨之刪除。至於業務起因性之有無，則向來是透過「職業促發腦血管及心臟疾病（外傷導致者除外）之認定參考指引」為之²¹。

B.傷病審查準則第二十一條之一

傷病審查準則第二十一條之一規定：「被保險人罹患精神疾病，而該項疾病與執行職務有相當因果關係者，視為職業病。」

精神疾病和腦、心臟血管疾病相同，並不限於從事特定的職業的勞工方會發病，因此難以被列入職業病種類表中。故而，除非是因事故所引起之精神疾病，則因其屬於職業病種類表第八類第二項規定「由中央主管機關核准增列之職業病」中，第四類其他危害引起之疾病及其續發症之創傷後壓力症候群（Post-traumatic Stress disorder），只要是工作中遭受嚴重身體傷害（Physical injury）之後所發生的精神症候群，即可獲得職災勞保給付。否則，若是無事故介入其中，單純因執行職務而罹患精神疾病者，在二〇〇九年傷病審查準則第二十一條之一制定之前，十分難以被認定為職業病而獲得職災勞保給付。雖然勞委會九十七年七月十七日勞保三字第〇九七〇一四〇二九八號函曾表示：「核釋勞工保險條例第三十四條

²¹ 「職業促發腦血管及心臟疾病（外傷導致者除外）之認定參考指引」經多次修訂，最新版本為2016年1月5日修訂版。

第一項所定勞工保險職業病種類表第八類第二項規定『由中央主管機關核准增列之職業病』，包含經行政院勞工委員會職業疾病鑑定委員會鑑定為被保險人因執行職務（工作）所致之疾病，其中憂鬱症限於重度以上。」然為何限於重度憂鬱症方為勞保所補償之對象，其實並無合理之說明；再者，當時因為精神疾病並非職業病種類表所列疾病，且主管機關並未公布任何精神疾病之認定指引可供（職業病）醫師認定是否為職業病時參考，因此，實際上難以被鑑定為因執行職務所致之職業病的精神疾病。

要判斷精神疾病是否與工作有關，需對「工作上的壓力」、「非工作上的壓力」以及「個別因素」等做一綜合評估，而為了客觀評估各種壓力事件的強弱程度，二〇〇九年傷病審查準則第二十一條之一制定後，主管機關旋即公布「工作相關心理壓力事件引起精神疾病認定參考指引」²²，以作為客觀、具體、標準化之評估工具及認定參考指引。

C.傷病審查準則第二十條

一九九七年增訂傷病審查準則第二十條規定：「被保險人罹患之疾病，經行政院勞工委員會職業疾病鑑定委員會鑑定為執行職務所致者，為職業病。」自此我國之職業災害認定，方有概括條款的規定。則既然自一九九七年起，即有概括條款之規定，則縱使非屬職業病種類表所列疾病，理論上應該皆可以透過本規定獲得救濟。然而，如前所述，關於腦、心臟血管疾病之職災認定，於二〇一一年修法前，皆受有發病場所之限制；而精神疾病之認定，則是囿於未制定認定參考指引，無客觀具體之標準可供判別之際，因此當時實際上無論腦、心臟血管疾病或精神疾病，皆難以透過傷病審查準則第二十條被認定為係執行業務所致之職業病。

²² 行政院勞工委員會98年勞安3字第0980146342號函。

而於二〇〇九年增訂傷病審查準則第二十一條之一並公布工作相關心理壓力事件引起精神疾病認定參考指引，且二〇一〇年修訂之「職業促發腦血管及心臟疾病（外傷導致者除外）之認定參考指引」大體被認為具有妥當性，並於二〇一一年修正同準則第二十一條刪除發病場所之限制後，前述職業疾病鑑定委員會難以鑑定為執行職務所致之障礙已經消失的情況下，似乎透過同準則第二十條概括條款之規定，便足以因應該等疾病之職業災害認定問題。然而，依同準則第二十條之規定，必須經過職業疾病鑑定委員會之鑑定，方可被認為是職業病；而若依同準則第二十一條、第二十一條之一，則勞保局可以認定其屬職業病，而無須經由職業疾病鑑定委員會之鑑定，對受災勞工或其家屬而言，可免去依職災保護法申請鑑定的程序，理論上可以較為迅速地獲得補償²³。故而縱使有同準則第二十條概括條款之規定，同準則第二十一條、第二十一條之一仍有其規範之實益。

(3) 小 結

職業傷害之認定，我國實務和學說通說，大抵皆認為應透過業務遂行性與業務起因性之有無來判斷是否為職業傷害，而此等概念

²³ 依職災保護法第11條之規定，勞工疑有職業疾病，應經醫師診斷。勞工或雇主對職業疾病診斷有異議時，得檢附有關資料，向直轄市、縣（市）主管機關申請認定；而同法第13條規定，若勞工或雇主對於直轄市、縣（市）主管機關認定職業疾病之結果有異議，得檢附有關資料，向中央主管機關申請鑑定。因此，勞工申請職業疾病鑑定委員會鑑定時，原則上必須先向直轄市、縣（市）主管機關申請認定，對於認定結果有異議，再申請鑑定。然而，由於同法第13條規定，可以申請鑑定者，除對於直轄市、縣（市）主管機關認定職業疾病之結果有異議之勞工或雇主外，直轄市、縣（市）主管機關對於職業疾病認定有困難、勞工保險機構於審定職業疾病認有必要時，亦可以申請鑑定。換言之，勞工雖主張其所罹患之疾病依傷病審查準則第21條、第21條之1為職業病，勞工保險機構於審定時，仍可能申請鑑定。

亦滲透至傷病審查準則之中。該準則之規定，融合了行政機關多年來實際認定之基準與相關之函釋見解，大體上具有妥當性。

而職業病的認定，傳統的職業病除透過職業病種類表加以認定外，因該種類表設有追加規定，因此對於新出現的職業病也能迅速地因應，再加上傷病審查準則第二十條設有概括條款，可以針對個案去認定，因此大體上也沒有甚麼太大的問題。

職業災害其實可以透過有無事故介入其中之觀點，將之區分為事故性傷病與非事故性疾病，對應於我國法制，約略等同於職業傷害和職業病的區分。然而，例如腦、心臟血管疾病或是精神疾病等，並非傳統、典型的職業病，並非限於特定的職業方會特有之疾病，且其可能會有事故介入其中的問題。此時若依傳統分類的觀點，硬要將腦、心臟血管疾病或是精神疾病分類為職業傷害或職業病，可能就會遭遇一些困難。傷病審查準則第二十一條、第二十一條之一雖然分別對於與作業有相當因果關係而促發或惡化之疾病、與執行職務有相當因果關係之精神疾病，設有「視為職業病」的規定，然縱使是因執行職務而引發之腦、心臟血管疾病或精神疾病，若有事故介入其中時，其職災認定，仍應依職業傷害之認定基準為之。再者，於無事故介入之情形，只要其發病與執行職務具有相當因果關係，即應認定為職業病，法條中「視為職業病」之用語，似乎隱含將非屬職業病之腦、心臟血管疾病或精神疾病等「擬制」為職業病之意，實難謂妥當。

(4) 通勤災害的認定

① 通勤災害是否為勞基法上之職業災害

我國的現行法中，與職業災害有關的勞保條例或勞動基準法中，並無通勤災害之相關規定；然關於勞保條例之職業災害應如何認定，如前所述，我國係依勞保條例第三十四條所授權制定之法規命令，即傷病審查準則為之，而同法第四條等規定將通勤災害「視

為職業傷害」，則通勤災害向來為勞保職災保險所涵蓋，然而其是否為勞基法上之職業災害，則為我國學說及實務上爭議已久的問題²⁴。

A. 實務見解

實務見解可分為肯定說及否定說，而以肯定說為多數²⁵。採肯定說者，例如最高法院八十一年度臺上字第二九八五號判決即認為，職業災害「亦應包括勞工準備提出勞務之際所受災害。是故上班途中遭遇車禍而傷亡，應可視為職業災害」，且最高法院九十二年度臺上字第一九六〇號判決亦認為，勞基法上之職業災害「與勞保條例所規範之職業傷害，具有相同之法理及規定之類似性質」，從而認為通勤災害亦為勞基法第五十九條之補償範圍。而否定說則認為，認定是否屬於職業災害應依勞工安全衛生法之定義為之，由於通勤途中之危險非雇主所能控制，亦即通勤災害並非起因於雇主所提供之就業場所之安全與衛生設備之災害，自不屬於勞基法第五

²⁴ 關於通勤災害是否屬於勞基法第59條之職業災害之學說及實務爭議，請詳參高得潤，通勤災害之問題研究——以最近之行政解釋為中心，東海法學研究，11期，頁199-211，1996年12月；邱駿彥，我國職業災害補償制度，輔仁法學，17期，頁211-214，1998年6月；楊通軒，論職業災害中之通勤災害——最高法院92年度台上字第1960號民事判決評釋，臺灣勞動法學會學報，4期，頁247-268，2006年3月；許必奇，論職業災害補償制度中之「通勤災害」（上），司法周刊，1445期，頁2，2009年6月；許必奇，論職業災害補償制度中之「通勤災害」（下），司法周刊，1446期，頁2-3，2009年6月；鄭津津，通勤災害，月旦法學教室，80期，頁24-25，2009年6月；吳姿慧，勞工上下班途中之通勤災害與勞基法雇主職業災害補償責任之關係，台灣法學雜誌，160期，頁177-180，2010年9月15日；張其恆，上下班交通事故應否視為職災情理法的探討，台灣勞工季刊，27期，頁79-83，2011年12月；徐婉寧，同註6，頁127-128。

²⁵ 楊通軒，同前註，頁254。

十九條之職業災害²⁶。若認為勞基法第五十九條之職業災害應與勞保條例為相同之解釋者，則肯認通勤災害亦屬勞基法上的職業災害。

B. 學說見解

學說對於是否應將通勤災害視為勞基法上的職業災害，立場雖不盡相同，但持保留立場者居多。例如楊通軒教授認為，通勤途中之風險，「雇主確實甚難加以事先預防或排除，……應將通勤災害單純地劃歸社會保險之勞工保險處理，而不再強制雇主依據勞基法第59條給予職災補償」²⁷。而鄭津津教授則強調，「對雇主而言，勞工上下班之危險皆非其所能管控」，若不論勞工對上下班途中所發生之事故可否歸責，雇主皆因勞基法而必須負擔無過失之補償責任，對雇主不甚公允²⁸。吳姿慧教授亦認為「勞基法職災補償範疇應否擴及至雇主難以控制之通勤期間，甚值商榷」²⁹。邱駿彥教授則明白表示，因通勤災害的受災勞工於受災時並未處於雇主之支配管理下，故應不屬於職業災害，且「通勤災害絕不能與業務職災相提並論，通勤災害發生時，應沒有勞動基準法第五十九條之適用」³⁰。然張其恆教授則從國際勞工組織一九六四年通過之職業傷病給付公約（國勞第一二一號公約）與我國勞基法之補償大於勞保給付之觀點，指出：「如排除通勤災害適用勞基法第59條，即有違反國勞第121號公約所定國際基準之可能。」³¹

²⁶ 例如臺灣高等法院87年度勞上字第13號判決。

²⁷ 楊通軒，同註24，頁263、268。

²⁸ 鄭津津，同註24，頁25。

²⁹ 吳姿慧，同註24，頁180。

³⁰ 邱駿彥，同註24，頁212。

³¹ 張其恆，同註24，頁82-83。

②傷病審查準則關於通勤災害之規定

由於勞保條例中並未定義何謂通勤災害，目前係透過傷病審查準則中，將某些特定之事故而致之傷害「視為職業傷害」，來核給職災勞保給付，例如傷病審查準則第四條第一項即規定：「被保險人上、下班，於適當時間，從日常居住、處所往返就業場所，或因從事二份以上工作而往返於就業場所間之應經途中發生事故而致之傷害，視為職業傷害。」其他相關規定，茲羅列如文後附錄所示。

③通勤災害之認定基準

傷病審查準則雖參照歷年來關於通勤災害主管機關所作成之函釋，列舉了上述數種情形中所發生之事故，將之視為職業傷害，且因通勤災害具有事故介入其中之本質，將其分類為同屬事故性傷病之職業傷害當屬正確；然而，通勤災害既然為通勤途中所發生之事故，自然非雇主所得監督管理之範圍，且通勤並不具備執行職務之性質，則是否仍應依職業傷害之認定基準，即業務遂行性、業務起因性之有無，來認定該通勤途中發生的事故是否應予職災保險給付，實非無疑義³²。

如仍認為通勤災害仍應具備業務起因性，則業務起因性之有無，其實係二階段之判斷，即第一階段先判斷事故與業務間因果關係之有無，再進一步去判斷事故和傷病間因果關係之有無。然而，由於通勤途中並無執行職務之情事，則通勤途中的事故，實難謂與業務間具有因果關係。也因此，如何判斷通勤途中的「事故」確係勞工保險職災保險給付之對象，實應建立明確的判斷基準。

³² 然有論者主張，通勤災害之認定原則仍以符合職務執行性與職務起因性精神為主。請詳參陳俊復，淺談勞工通勤職業傷害之認定，工業安全衛生月刊，226期，頁44，2008年4月。

A.主管機關之見解與傷病審查準則之規定

傷病審查準則雖設有如上的規定，將通勤災害視為職業傷害而予以職災勞保給付，但並未對通勤災害加以定義。然何謂通勤災害，內政部早於一九八六年時，便透過內政部七十五年六月二十三日(75)臺內勞字第四一〇三一〇號函表示：「勞工上下班必經途中之意外事故，應包括交通事故及其他偶發事故，此類事故非出於勞工私人行為而違反法令者，應屬職業災害，但仍應就個案發生之事實情況予以認定」。則通勤災害，似乎即限於勞工上下班必經途中之意外事故，方予以補償。

然而，通勤災害究竟其認定之基準為何，傷病審查準則並未明定，而僅透過第十八條之規定，將從事非日常生活所需之私人行為（同條第一款），或勞工違反交通規則之情形（同條第二款至第九款）³³，排除在通勤災害之外³⁴。

主管機關則指出：「勞工保險被保險人因執行職務而致傷病審查準則第18條第1項第1款所稱『非日常生活所必需之私人行為』，係指勞工於上、下班通勤或因公差等交通往返途中，若個人從事無關日常生活所必需之中斷或脫離行為，當次中斷、脫離期間及其後發生之事故均不得視為職業災害。惟若被保險人之中斷或脫離行為，屬日常生活必要之最小限度範圍，為保障被保險人權益，其返

³³ 由於交通安全法規之設計與運作未必會針對勞工保險之需要而為特別處理，因此陳建文教授對於現行法將勞工違反交通規則作為不得視為職業傷害之作法提出質疑與批判。請詳參陳建文，同註5，頁101-123。

³⁴ 陳建文，同註5，頁85。而邱駿彥教授則認為，如有闖紅燈等違反法令之行為，則屬於勞工私人行為而導致事故者，非屬職業災害。則其似乎並未將傷病審查準則第18條區分為從事非日常生活所需之私人行為與勞工違反交通規則之兩類事由來加以討論，與陳建文教授之見解不同。請詳參邱駿彥，同註24，頁214。

回當次上、下班通勤路徑而發生之事故，原則上仍得請領職災保險給付。」³⁵實際上不僅是通勤災害，我國主管機關常以勞工的行為是否屬於私人行為，來判斷得否認定為職業傷病，畢竟勞工之私人行為既與執行職務無關，自難認其為職業災害³⁶。

B. 法院相關判決之立場

最高法院認為：「勞工上下班必經途中之交通事故，倘非出於勞工私人行為而無勞工保險被保險人因執行職務而致傷病審查準則第十八條各款之情事，又非違反其他法令者，應認屬於職業災害。」³⁷雖未說明何謂「必經途中」，然亦贊同勞工之私人行為、違反其他法令，或具有傷病審查準則第十八條各款之情事者，非屬職業災害。

曾有法院判決針對通勤災害之認定，提出「通勤起因性」與「通勤執行性」之標準，其指出：「職業災害之認定標準，須具備下列要件：『職務遂行性』，即災害是在勞工執行職務的過程中所

³⁵ 行政院勞工委員會⁹⁵年勞保3字第0950000377號函。

³⁶ 例如行政院勞工委員會⁸⁸年台勞保三字第0050079號函，針對營建工會會員修建自用住宅，因工作勞累，於工作時當場促發疾病，得否視為職業病疑義，即表示：「查無一定雇主或自營作業之職業工人係以受僱於不同雇主從事各該本業工作賺取工資或獨立從事勞動或技藝工作獲致報酬，藉以維持生計者屬之。又被保險人於保險有效期間因執行職務而致傷病者，始得享有職業災保險給付之權益。職業工會會員修建自用住宅係為護繕自有居住環境之私人行為，與受僱從事本業工作獲致報酬無關，非無執行職務，故其於修建自宅促發疾病，不得核給職災保險給付。」行政院勞工委員會⁹⁰年勞保3字第0910034305號函亦認為：「有關木工業職業工人修繕自有房屋發生意外，因係為改善自有居住環境之私人行為，非受僱從事工作所致之傷害事故，核與勞工保險被保險人因執行職務而致傷病審查準則第3條第1項之規定不符，無法予以職災保險給付。」

³⁷ 最高法院101年度臺上字第544號民事判決。惟本件為職災期間遭雇主解僱而起訴請求資遣費等事件，並非勞保給付爭議事件。

發生的狀態，係基於勞動契約在事業主指揮監督之下之情形。『職務起因性』，即職務和災害之間有因果關係，此種因果關係可分為責任成立及責任範圍因果關係，均應依相當因果關係認定之。此係指伴隨著勞工提供勞務時所可能發生之危險已經現實化（即已經實現、形成），且該危險之現實化為經驗法則一般通念上可認定者。則勞工於通勤時所受之災害是否可謂為職業災害，端視其是否符合上開法律規定之『其他職業上原因之勞工疾病、傷害、殘廢或死亡』，故考量『通勤起因性』，勞工為提供勞務，必須往返奔波於住處與就業場所，該通勤之行為與提供勞務有密切關聯性，因此必須加以保護；及『通勤執行性』，故必須為勞工因提供勞務而啟程，使受到保護，其保護自離開住宅家門，至踏至工作場所為止，至於受到保護之路線可以是多條，且不限於最短路線，但原則上必須符合社會通念上之合理路線及方式始可，如勞工於途中因自己利益之行為而中斷前進已逸出通勤路線之外時，則非此保護之範圍，故應以『上下班必經途中』為限，如為其他私事而經由其他路途而發生之事故，則難謂為職業災害，並具體涵攝：「是本件原告所受之車禍傷害，既為原告於為被告提供勞務後，搭乘訴外人所乘騎之機車於下班返家途中之通勤行為，且係因第三人過失所致之事故，則此通勤行為既與原告提供勞務行為具有密切關聯性，復符合社會通念之一般上下班必經路線，揆諸上開學說見解及判決意旨，本件事故堪認係屬職業災害。」³⁸惟此判決所提出之「通勤起因性」與「通勤執行性」之用語，似未曾見其他判決採用；且其認為通勤之行為與提供勞務有密切關聯性，而一概肯認具有通勤起因

³⁸ 臺灣基隆地方法院96年度基勞簡字第4號民事簡易判決。此判決為筆者以通勤起因性為關鍵字，搜尋法源資料庫中，唯一出現的判決。<http://db.lawbank.com.tw/FINT/FINTQRY02.aspx>，最後瀏覽日：2016年5月27日。

性，並將判斷之重點置於通勤執行性之有無，與向來著重於對業務起因性之有無進行具體判斷之職業災害的判斷方法，亦大相逕庭。

另有法院判決指出：「被保險人因執行職務而遭致傷者，為職業傷害，故職業傷害之認定，應以具備『業務遂行性』（即被保險人依勞動契約提供勞務時遭受傷害）及『業務起因性』（即傷害與業務之間必須有相當因果關係）為必要。又鑑於勞工因工作關係，必須往返於日常居、住處所與就業場所間，或在二個就業場所間往返，此係隨作業活動而衍生，乃就業上之必要附隨行為，為增進勞工之保障，故前引傷病審查準則第4條第1項乃將此等通勤途中遇事故而發生之傷害，亦視為職業傷害，然通勤途中所受傷害原則上非屬雇主指揮監督下之典型職業傷害性質，如若過度擴張其範圍，將造成職業傷害原因之認定趨於浮濫，不當犧牲保險人與雇主之權益，進而危及勞工保險制度之永續運作。」³⁹而認為應予必要之限制，並指出：「本件原告固於103年2月26日往返工作場所間發生車禍事故，然查，原告之工作內容為從事安全支撐等工地相關工作，則原告係於往返工作場所間發生事故，非因執行職務而致傷害，自應適用勞工保險被保險人因執行職務而致傷病審查準則第9條規定，並受同準則第18條規定之限制。」可知法院除肯認通勤災害應受傷病審查準則第十八條規定之限制外，並明白地指出通勤災害並非「因執行職務而致傷害」，不可適用一般職業災害之認定基準，惜未進一步闡明通勤災害之認定基準。

C. 學說見解

而學者則認為，通勤災害係指發生於住宅與工作場所路途間之突發事故，因考量勞工未提供勞務，需往返於住處與工作場所間，可謂該通勤之行為與提供勞務有密切關聯，而予以補償；故而勞工

³⁹ 臺灣臺北地方法院104年度簡字第277號行政訴訟判決。

必須係為提供勞務而啟程，方受到通勤災害補償之保護，且受到保護的路線限於符合社會通念上合理之路線與方式者⁴⁰。

如何去判斷勞工是否逸脫社會通念上合理之路線而中斷前進時，依傷病審查準則第十八條第一款之反面解釋，若勞工中斷路線係從事日常生活所必需之私人行為，則可認為不中斷；而有學者則強調該中斷「依照理性的思考方式係屬微不足道時」，則可視為未中斷⁴¹。

至於所謂的「私人行為」，有學者認為係指勞工處理個人私事之作為，用以區別因工作或公出、通勤所發生之事故；此概念相當於判斷是否該當於職業災害時之「無業務起因性」的替代用語⁴²。亦即，若因私人行為所致之事故，即不具備業務起因性，而不應予以職業傷病給付。

由於私人行為係勞工個人意志下的行為，且具有多樣性與不明確性，為免通勤災害的認定流於浮濫，因此必須加上「日常生活所必需」之合理限制⁴³。然其實勞工繞道所從事者，是否為「私人行為」，該私人行為是否為「日常生活所必需」、該中斷是否「微不足道」或「最小限度範圍」內，仍須就個案一一去認定，而難謂有統一之標準。

(三)對本件判旨之疑問

1. 本件是否屬於通勤災害？

如前所述，依目前我國之實務見解，通勤災害之認定基準為

⁴⁰ 臺灣勞動法學會編，*勞動基準法釋義——施行二十年之回顧與展望*，頁569，2009年9月，2版。

⁴¹ 同前註，頁569。

⁴² 陳建文，同註5，頁93。

⁴³ 陳建文，同註5，頁93。

何，其實並不明確。然若觀察通勤災害相關的主管機關見解與法院判決，可得知對於通勤災害之認定，其多聚焦於是否具有傷病審查準則第十八條，即所謂不得視為職業傷害事由之判斷。而有的判決則會去判斷勞工所遭遇的事故，是否為通勤途中所發生。例如臺灣臺中地方法院九十九年度勞訴字第八十四號判決指出：「按所謂職業災害，不以勞工於執行業務時所生災害為限，亦應包括勞工準備提出勞務之際所受災害。是故上班途中遭遇車禍受傷，應可視為職業災害。雇主應負勞動基準法第59條之職業災害補償責任。（最高法院81年度台上字第2958號判決參照）（臺灣高等法院暨所屬法院90年法律座談會民事類提案第19號結論參照）。本件原告主張，車禍發生之地，係位於前往上班處所途中，而車禍地點位於台中市○○路與○○路口，至工地位置即天○建案工地位於台中市○○區○○段第○○○之○○至○○○之○○及同地段第○○○之○○至○○○之○○地號土地，其上地上物經辦理保存登記，其門牌號碼為台中市○○街○○之○號至同街○○之○號、同街○○之○至○○之○號，有學○建設公司陳報之系爭天○工地建案之土地及建物謄本在內可稽，而該工地位於台中市○○路與○○路口附近之○○路附近，車禍發生地點，依被告答辯狀所附地圖，距離台中市○○路2、3段與○○路口附近，如依該位置直行○○路可直達○○路、○○路口附近之天○工地，而一般工地上班時間為早上8時，天○工地並無較早或較晚上班時間之證明，是發生車禍時間為早上6時30分，應認原告係於上班途中發生車禍，依上開說明，應認係職業災害。」⁴⁴該判決即就事故發生之地點，是否位於上班處所途中，具體地進行判斷。

而本件判決中，一開始即認定本件事故「係於加班為必要之外

⁴⁴ 惟本件為勞工就通勤災害，請求雇主依勞基法第59條為職災補償之事件。

出用餐，於用餐往返應經途中所發生之事故，因而罹患萊姆病所致之傷害，核之上開規定，應視為職業傷害」，然卻未針對事故發生地是否係「應經途中」加以判斷。如此一來，則似乎只要是雇主未規定必須於工作場所用餐，被保險人於用餐往返途中發生事故而致之傷害，皆可被認為該當於傷病審查準則第十七條：「被保險人於工作日之用餐時間中或為加班、值班，如雇主未規定必須於工作場所用餐，而為必要之外出用餐，於用餐往返應經途中發生事故而致之傷害，視為職業傷害」，似嫌速斷。

再者，退萬步言，縱使認為本件事故屬於通勤途中所發生，則該行為是否屬於傷病審查準則第十八條第一款所定「非日常生活所必需之私人行為」，即應詳加判斷，法院對此卻未置一詞，即認定該當於同法第十七條之通勤災害，實難謂妥適。尤其是本件並非「於用餐往返應經途中」發生事故，而是於「便利商店」購買飲料時，遭店家飼養的貓抓傷；換言之，並非於往返途中遭遇事故，而係於某特定場所內遭遇事故，此時是否仍屬於通勤災害，對照後述日本法之議論，可知實有可議。蓋通勤事故於我國現行法上雖未明文加以定義，仍應以交通事故及其他偶發事故為限，則於室內遭動物襲擊，是否屬於通勤事故所涵蓋之範圍內，實待釐清。

2. 側重於事故與傷病間因果關係之判斷，而輕忽事故與業務間因果關係之有無

如前所述，通勤災害是否應依職業災害向來之認定基準，即業務遂行性與業務起因性而為判斷，本文認為通勤時勞工並非於雇主之支配管理之下，並無業務遂行性可言，且通勤災害之本質並非執行業務內在危險性之具體化的結果，因此不宜以業務遂行性與業務起因性之有無來認定是否屬於通勤災害。然縱使依傳統職業傷害之業務起因性之有無之判斷手法，來認定通勤災害時，必須注意到業務起因性之有無，其實係二階段之判斷，即第一階段先判斷事故與

業務間因果關係之有無，即事故是否為業務內在危險之具體化的結果，再進一步去判斷事故和傷病間因果關係之有無⁴⁵。然本件判決，對於遭店家飼養的貓抓傷之事故，與業務間因果關係之有無全然未加以判斷，即自行判斷萊姆病與被貓抓傷之事故間具有因果關係，而認定其屬於職業傷病，則論證難謂嚴謹。

縱使法院認為通勤災害之認定無須依業務起因性之有無加以判斷，亦應具體說明其判斷之基準為何，否則僅依該事故發生於用餐外出之際，而事故和傷病間具有因果關係，即認定其屬於職業傷病，則不僅對於本質上不屬職業傷害之通勤災害而言，此判斷實過於寬鬆，於本件是否屬於通勤災害本身即有疑義的情形下，本判決之結果實難謂未流於浮濫。

參、日本法上通勤災害之判斷基準

由於我國學說及實務就通勤災害之認定標準論述較少，茲以日本法上的見解為比較法的素材，企能對我國通勤災害認定基準之建立有所助益。

一、通勤災害保護制度

日本於一九七三年始將通勤災害納入勞動者災害補償保險法（勞動者災害補償保險法，下稱「勞災保險法」）的保護對象之中，在此之前，因通勤並未處於雇主之支配下，不具業務遂行性，並認為通勤途中的事故不具備業務起因性，而不予勞災保險給付⁴⁶。蓋住居設置的自由與交通方式選擇的自由是保留給勞工的自

⁴⁵ 東京大学労働法研究会編『注釈労働基準法下巻』有斐閣862頁（2003年）。

⁴⁶ 西村健一郎、朝生万里子『労災補償とメンタルヘルス』信山社137頁（2014年）。

由，因此通勤途中係位於雇主的支配圈外，不具有業務遂行性，原則上認為並非業務災害⁴⁷，限於具有特殊情事可認為係處於雇主的支配圈內時，方可例外地認為係業務災害⁴⁸。所謂可例外地承認通勤途中的災害屬於雇主支配圈內之事故者之特殊情事，有以下三種典型⁴⁹：(一)雇主提供專用的交通工具供勞工通勤使用者；(二)上班或下班後，雇主特別命令其於途中處理公務時⁵⁰；(三)發生突發事故而

47 日本法上之業務災害即我國之職業災害。由於其以是否屬於「業務上」之災害作為認定基準，因此稱為業務災害或稱勞動災害，常簡稱為勞災。

48 水野勝「保險事故」本多淳亮、窪田隼人、吉田美喜夫、水野勝、西村健一郎、小室豊允、片岡昇、木下秀雄、井上修一、高藤昭、桑原昌宏、萬井隆令、坂本重雄『労働災害補償法論——窪田隼人教授還暦記念論文集』法律文化社187頁（1985年）。

49 同前註，188頁。

50 大河原勞基署長（JR東日本白石電力区）事件・仙台地判平成9年2月25日判例時報1606号145頁。對於參加完在公司外面舉行的懇親會回家途中發生事故者，認定其屬於通勤災害。有學者認為，將和本來的業務密切關聯的行為，解釋為處於雇主的默示的、實質的指揮命令下，使得是否該當於通勤災害之判斷基準之「業務」，有解釋為比工資給付對象之「業務」更為廣泛之概念的可能性。小西啓文「酒食をとまなう社内会合後の転落事故死と通勤災害該当性——国・中央勞基署長（通勤災害）事件・東京高裁判決（平成20.6.25）」労働法律旬報1700号25頁（2009年）。同旨，大山盛義「通勤災害における「業務」の範囲——大河原勞基署長（JR東日本白石電力区）事件・仙台地裁判決平成9.2.25」労働法律旬報1428号321頁（1998年）。然另有學者指出，於欠缺雇主的命令時，將本來的業務密切關聯的行為，解釋為處於雇主的默示的、實質的指揮命令下而承認其業務性，並非妥當。蓋欠缺雇主之命令而遂行業務時，本有成為懲戒對象之可能，如承認其業務性而核予通勤災害，實欠妥適。請詳參山澤隆明「社外における懇親会終了後の自転車事故と通勤災害——大河原勞基署長（JR東日本白石電力区）事件（仙台地判平9.2.25）」季刊労働法190.191合併号126頁（1999年）。而其後的国・米沢勞基署長（通勤災害）事件・東京地判平成22年10月4日判例タイムズ1344号145頁，對於通勤災害之業務性的判斷，並未斟酌大河原勞基署長（JR東日本白石電力区）事件中法院所提出之「實質的支配下」基準之「實質性」的

應雇主之要求出勤，或即使是假日也預先命其出勤時。

然隨著日本產業的發展與通勤之遠距化現象，通勤災害日漸成為不可避免之社會的危險，且一九六四年之國際勞工組織（International Labor Organization, ILO）第一二一號公約要求對通勤災害亦給予和職業災害相同之保護，因此日本為了滿足該公約之要求，遂於一九七三年修正了勞災保險法，於其中創設了「通勤災害保護制度」⁵¹。蓋通勤係和勞務的提供具有非常密切關聯的行為，且於每天一定的固定時間內、於一定的路徑往返之非常定型化的行為，和旅行或是休閒等純粹的私人行為是不同的，縱使不能作為業務災害，但也應該給予一定之保護⁵²。因而該制度將通勤災害定位為一種社會的危險所導致的災害，而非基於雇主的補償責任，故雖將其置於勞災保險制度中實施，但採取通勤災害係和業務災害完全不同的制度之二元主義⁵³。

日本雖於勞災保險制度中給予通勤災害相當於業務災害之保護，但雇主對於通勤災害並不負有勞基法上之補償責任，且通勤災

有無，而認為難以將參加員工所舉辦的羽毛球大賽評價為，勞工係處於雇主的支配、管理下，因此不認為參加球賽具有業務性。而有學者認為，參加球賽並非工資給付對象，即使不能稱為「業務」，但因為雇主對於該球賽有支出費用，至少也應該認為具有就業關聯性。請詳參小西啓文「從業員会主催のバドミントン大会からの帰宅途中に発生した交通事故と通勤災害該当性：国・米沢労基署長（通勤災害）事件[東京地裁平成22.10.4判決]」労働法学会報2516号31頁（2012年）。

51 西村健一郎、朝生万里子，同註46，138-139頁。

52 藤本竜太郎「通勤災害の取扱いと“新”基準——阪神大震災，地下鉄サリン事件，単身赴任者の“新”認定基準」労働法学会報46卷24号4頁（1995年）。

53 天野晋介「新しい通勤災害概念と諸問題」季刊労働法215号105頁（2006年）。

害於勞災保險中，與業務災害有以下之不同⁵⁴：

1. 保險給付之名稱不同。例如業務災害時雖給付「休業補償給付」，但通勤災害時，在用語上不使用具有雇主勞災補償責任意味之「補償」，而直接稱「休業給付」。

2. 對於因通勤災害而接受療養給付的勞工，可以於不超過200日圓的範圍內，向其徵收部分負擔金。

3. 通勤災害之休業給付雖和業務災害之休業補償給付，同樣於休業的第四天開始給付，前三天是不為給付的。但相較於業務災害之受災勞工，對於休業補償給付未給付之休業開始的前三天可以得到雇主依勞基法所為之休業補償，通勤災害則無法取得雇主之補償。

4. 通勤災害並非勞基法上之業務上的災害，故不適用勞基法第十九條之解僱限制。

5. 業務災害依事業種類不同而異其勞災保險費率，然通勤災害之保險費率則包含二次健康診斷等給付所需費用而一律為0.6%。

二、通勤災害之定義

依勞災保險法第七條第一項第二款，將通勤災害定義為「因勞工通勤所致之負傷、疾病、障礙或死亡」；而依同條第二項之規定，所謂通勤，係指勞工關於就業(一)於住居與就業場所間之往返；(二)從就業場所往其他的就業場所移動⁵⁵，以及(三)於住居與就業場所

⁵⁴ 西村健一郎、朝生万里子，同註46，139頁。

⁵⁵ 將通勤的定義由原先的限於「於住居與就業場所間之往返」，擴大到「從就業場所往其他的就業場所移動」，主要是為了雙重就業者的保護。換言之，當勞工有兩份以上的工作時，從第一個就業場所往下一個工作地點移動時，也應該受到通勤災害保護制度的保護。朝田とも子「通勤災害制度の限界と課題——通勤災害をめぐる三つの裁判例を素材に」労働法律旬報1667号25頁

間之往返的先行或後續之住居間的移動⁵⁶，而依合理的路徑及方法所為之者。

而法條所稱之「通勤所致」，係指依經驗法則和通勤有相當因果關係者，換言之，必須是通勤通常伴隨之危險所具體化的結果，典型的例子為通勤途中之交通事故、被掉落的物體所傷等具體的情形；至於「關於就業」，即「就業關聯性」，係指因為要去上班或是下班之意，移動行為和業務間必須有密切的關聯⁵⁷，故發生災害當天，勞工是否會從事業務，或是否現實地已服勞務，將會成為問題⁵⁸。而所謂「合理的路徑及方法」，係指為上述(一)至(三)之移動時，一般而言被認為是勞工會採行之路徑及手段者，然不限於通常被採用的路徑與手段，其合理的代替路徑或手段也包含其中⁵⁹。

三、通勤災害之認定基準

通勤途中所發生的災害被認定係勞災保險法所稱之「通勤災害」，必須具備以下二個要件：(一)有該當於同法所定之「通勤」的定義之事實存在，以及(二)所生災害必須是「通勤所致」者⁶⁰。換言之，並非所有與通勤相關之事故皆成為勞災保險給付之對象，而僅

(2008年)。

56 此所謂先行或後續的移動，主要是指勞工單身赴任時，赴任地之住所與赴任地之就業場所間的往返之先行或接續的移動。例如週末休息時回到家鄉的住居，為了上班而往赴任地的住所移動，即為此所稱先行於住居與就業場所間之往返的移動。而週末下班時先回到赴任地之住所，然後往家鄉的住居移動，即為住居與就業場所間之往返的接續的移動。請詳參西村健一郎、朝生万里子，同註46，155-156頁。

57 菅野和夫，同註12，627頁；西村健一郎、朝生万里子，同註46，144頁。

58 西村健一郎、朝生万里子，同註46，144頁。

59 菅野和夫，同註12，627-628頁。

60 西村健一郎、朝生万里子，同註46，141頁。

限和通勤間有相當因果關係者為限，亦即，必須是通勤之通常內在的危險具體化之結果⁶¹。而通勤之通常內在的危險，可大致區分為，通勤所經路線內在之危險，以及通勤的方法或手段之內在的危險⁶²。

因此，要符合上述二個要件，則必須依上述通勤災害之定義，去判斷通勤 1. 是否為住居與就業場所間之往返、就業場所往其他的就業場所之移動、或住居與就業場所間之往返的先行或後續之住居間的移動； 2. 是否為合理的路徑與方法； 3. 是否為關於就業之行為，亦即是否具有「就業關聯性」。

然而，一旦勞工逸脫上述往返或移動的路徑，或是中斷該等移動時，則逸脫或中斷的期間、及其後的移動，即非所謂之「通勤」⁶³。蓋當初創設通勤災害保護制度時，有鑑於通勤災害係非處於雇主之支配下所生之災害，為了認定是否應受保護，設了許多要件，故於逸脫或中斷後，縱使回到合理的通勤路徑上，仍認為不該當於「通勤」，而設定了非常狹隘的保護範圍⁶⁴。所謂的「逸脫」，係指於通勤途中，為了和通勤或就業無關之目的而脫離了合理的路徑；「中斷」則指，在通勤的路徑上，從事和通勤無關之行為⁶⁵。惟無論是逸脫或是中斷，關於其法律效果並不認為具有特別

61 西村健一郎、朝生万里子，同註46，141頁。

62 西村健一郎、朝生万里子，同註46，141頁。

63 菅野和夫，同註12，626-627頁；西村健一郎、朝生万里子，同註46，159頁。

64 東島日出夫「就業後帰宅途中における義父介護のための通勤経路逸脱と通勤災害該当性——国・羽曳野労基署長（通勤災害）事件・大阪高裁判決（平成19.4.18）」労働法律旬報1661号49頁（2007年）。

65 労働省労働基準局補償課『労災保険給付と認定の実務（改訂四版）』労働調査会100頁（1997年）。

的差異，因此有學者認為並無區分之實益⁶⁶。

此外，若該逸脫或中斷係為了購買日用品、為了開發職業能力而上課、行使選舉權、於醫院接受治療、為了照護特定的近親之最小限度之逸脫或中斷時，依同條第三項以及勞災保險法施行規則（勞働者災害補償保險法施行規則，下稱「勞災則」）第八條之規定，除了逸脫或中斷間的移動外，其餘仍屬通勤的範圍⁶⁷。因為通勤途中，可以想像勞工會從事為了滿足其本人或家人日常生活所必要、需要的各式各樣行為，如果一律把這些情形認定係逸脫或中斷，而不僅是逸脫或中斷中，甚而是回歸其原本的通勤路徑亦不視為通勤的話，將損及創設通勤災害保護制度之意義，因此某程度而言，可說是具有妥協性質而例外地承認逸脫或中斷後回歸合理路徑時仍屬於通勤的情形⁶⁸。且考慮到現行勞工生活型態的多樣性，關於逸脫或中斷的認定，可能會涉及保護範圍過於狹小的問題，而需要加以檢討⁶⁹。而所謂的最小限度，係指為了達成該逸脫或中斷的原因之行為目的，所為必要之最小限度的時間、距離⁷⁰。

而關於休息時間的事故，由於休息時間依日本勞基法第三十四條第三項的規定，係允許勞工可以自行行動的時間，則於休息時間

⁶⁶ 水野勝「通勤災害の認定要件と単身赴任者の途上災害——高山勞基署長（千代田生命）事件・岐阜地裁判決（平成17.4.21）」労働法律旬報1605号52頁（2005年）。

⁶⁷ 菅野和夫，同註12，626-627頁。

⁶⁸ 西村健一郎「義父宅での介護による通勤経路の逸脱と通勤災害の成否[大阪高裁平成19.4.18判決]」民商法雑誌137卷6号608頁（2008年）。

⁶⁹ 西村健一郎「勤務前日に赴任先住居へ向かう途上の事故と通勤災害（岐阜地裁平成17.4.21判決）」民商法雑誌135卷1号251頁（2006年）。

⁷⁰ 勞務行政研究所編『勞災保險業務災害及び通勤災害認定の理論と實際』勞務行政388頁（2009年）。

的行為本身，即為勞工的私人行為⁷¹。而於休息時間中，為了到附近的餐廳用餐而外出，因此受傷的話，由於是私人行為中的事故，且發生於事業場所設施外，不具有就業關聯性，非屬通勤災害⁷²。蓋通勤災害，僅限於自宅與就業場所間之往返，方認可其具有就業關聯性⁷³。雖日本考慮到有兩個以上雇主的二重就業者，以及單身赴任者的情形，而漸次地將保護的範圍擴大到就業場所間的移動，與住居與就業場所間之往返的先行或後續之住居間的移動，但該往返的行為，本質上仍認為與業務有密切的關聯，與為了提出勞務密切相關，若是為了私人用餐而外出，則無就業關聯性。

肆、結 語

我國的職業災害補償制度，雖與日本的制度高度相似⁷⁴，於職業災害認定之際，如前所述，亦受到日本法上「業務遂行性」與「業務起因性」概念之深遠影響。然而，就通勤災害是否屬於職業災害，則與日本法有著截然不同的發展。日本雖將通勤災害納入勞災保險的制度內，但透過通勤災害保護制度的創設，將其明確區分於業務災害之外，明確將其定位為非屬職業災害，而與勞基法上雇主之職業災害補償責任無涉。但是臺灣除了通勤災害是否為勞基法上之職業災害向有爭議外，對於通勤災害之判斷，亦僅透過法規命令位階之傷病審查準則之若干條文來予以認定，並未發展出嚴謹的認定基準。

71 西村健一郎、朝生万里子，同註46，146頁。

72 西村健一郎、朝生万里子，同註46，146頁。

73 西村健一郎、朝生万里子，同註46，146頁。

74 關於臺日職災救濟制度之比較，請詳參徐婉寧，職災補償與損害賠償——以台日職業災害之雇主責任為中心，中原財經法學，34期，頁169-223，2015年6月。

相較於日本法上對於通勤的定義詳加規定，劃分保護的範圍，並強調「就業關聯性」之認定，更甚者，對於通勤途中之逸脫或中斷既設有「日常生活上必要之行為」的例外情形，則於勞災則第八條予以明定行為之類型以杜爭議；臺灣現行法對於通勤災害之認定基準仍處於混沌不明的狀態。

如同本件判決所示，通勤災害是否應因傷病審查準則將之「視為職業傷害」，而須依業務遂行性、業務起因性來認定，事實上實務上常未見討論。再者，如須依業務遂行性、業務起因性之有無來加以認定，則脫離雇主指揮支配之通勤行為，如何去認定其業務遂行性與業務起因性，將是一個更大的難題。若認為無須判斷通勤災害是否具備業務遂行性、業務起因性，則其判斷基準究竟為何？是否誠如判決所示，只要有符合傷病審查準則所定之往返途中發生事故之情形，即可認定為通勤災害，而無須探究是否具有就業關聯性？進一步言，傷病審查準則所示類型，是否即無檢討之必要？

衡諸日本法之規定，本件判決所依據之傷病審查準則第十七條所定勞工用餐往返應經途中發生事故的類型，於日本法上會被認為屬於勞工私人行為中的事故，且非於就業場所內所發生，而直接將其排除在保護對象之外，可見臺灣對於通勤災害之認定，於某些特定之類型，確實較日本寬鬆。再者，本件實非於通勤途中所生事故，而係於逸脫中斷中所生之事故，則當然非屬通勤災害。縱使其外出用餐屬於「日常生活上必要之行為」，仍只限於從事日常生活上必要之行為後，回歸到合理的通勤路徑上時，於應經途中所生事故方可認定其屬於通勤災害。本件判決未探究通勤災害之本質，亦未論述通勤災害之認定基準，而著墨於事故與傷病間之因果關係之有無，實本末倒置之作法。

綜上所述，相較於普通傷病保險給付之給付水準而言，是否得核可職業災害保險給付，對勞工之權益有重大之影響。然我國目前

針對通勤災害認定基準之建立，仍難謂健全，而若通勤災害之認定基準並不明確，則是否屬於通勤災害，將不免有流於法院、行政機關恣意判斷之虞。值此我國擬就勞工職業災害保險法單獨立法之際⁷⁵，冀能參照日本法上的相關規定，就通勤災害詳加定義並建立認定基準，以解決長久以來的爭議。

⁷⁵ 行政院曾於2014年10月31日函請立法院審議「勞工職業災害保險法草案」，http://lci.ly.gov.tw/LyLCEW/agenda1/02/pdf/08/06/10/LCEWA01_080610_00152.pdf，最後瀏覽日：2016年6月15日。目前因屆期不連續而不續審。然當初行政院所提出之「勞工職業災害保險法草案」中，對於通勤災害隻字未提。

附 錄

(1) 傷病審查準則第四條

被保險人上、下班，於適當時間，從日常居住、處所往返就業場所，或因從事二份以上工作而往返於就業場所間之應經途中發生事故而致之傷害，視為職業傷害。

被保險人為在學學生或建教合作班學生，於上、下班適當時間直接往返學校與就業場所之應經途中發生事故而致之傷害，亦同。

(2) 傷病審查準則第九條

被保險人因公差由日常居、住處所或就業場所出發，至公畢返回日常居、住處所或就業場所期間之職務活動及合理途徑發生事故而致之傷害，視為職業傷害。

(3) 傷病審查準則第十條

被保險人經雇主指派參加進修訓練、技能檢定、技能競賽、慶典活動、體育活動或其他活動，由日常居、住處所或就業場所出發，至活動完畢返回日常居、住處所或就業場所期間因雇主指派之活動及合理途徑發生事故而致之傷害，視為職業傷害。

本條例第六條第一項第七款、第八款及第八條第一項第四款規定之被保險人，經所屬團體指派參加前項各類活動，由日常居、住處所或就業場所出發，至活動完畢返回日常居、住處所或就業場所期間因所屬團體指派之活動及合理途徑發生事故而致之傷害，亦同。

(4) 傷病審查準則第十六條

被保險人因職業傷害或罹患職業病，經雇主同意直接往返醫療院所診療或下班後直接前往診療後返回日常居住處所應經途中發生事故而致之傷害，視為職業傷害。

(5) 傷病審查準則第十七條

被保險人於工作日之用餐時間中或為加班、值班，如雇主未規定必須於工作場所用餐，而為必要之外出用餐，於用餐往返應經途中發生事故而致之傷害，視為職業傷害。

(6) 傷病審查準則第十八條

被保險人於第四條、第九條、第十條、第十六條及第十七條之規定而有下列情事之一者，不得視為職業傷害：

- 一、非日常生活所必需之私人行為。
- 二、未領有駕駛車種之駕駛執照駕車。
- 三、受吊扣期間或吊銷駕駛執照處分駕車。
- 四、經有燈光號誌管制之交岔路口違規闖紅燈。
- 五、闖越鐵路平交道。
- 六、酒精濃度超過規定標準、吸食毒品、迷幻藥或管制藥品駕駛車輛。
- 七、駕駛車輛違規行駛高速公路路肩。
- 八、駕駛車輛不按遵行之方向行駛或在道路上競駛、競技、蛇行或以其他危險方式駕駛車輛。
- 九、駕駛車輛不依規定駛入來車道。

參考文獻

一、中文

1. 吳姿慧，勞工上下班途中之通勤災害與勞基法雇主職業災害補償責任之關係，台灣法學雜誌，160期，頁177-180，2010年9月。
2. 邱駿彥，我國職業災害補償制度，輔仁法學，17期，頁205-220，1998年6月。
3. 徐婉寧，精神疾病與雇主之職業災害補償及民事賠償責任——兼評臺灣板橋地方法院一〇〇年度勞訴字第一號判決，政大法學評論，134期，頁115-172，2013年9月。
4. 徐婉寧，職災補償與損害賠償——以台日職業災害之雇主責任為中心，中原財經法學，34期，頁169-223，2015年6月。
5. 高得潤，通勤災害之問題研究——以最近之行政解釋為中心，東海法學研究，11期，頁199-211，1996年12月。
6. 張其恆，上下班交通事故應否視為職災情理法的探討，台灣勞工季刊，27期，頁79-83，2011年12月。
7. 許必奇，論職業災害補償制度中之「通勤災害」（上），司法周刊，1445期，頁2，2009年6月。
8. 許必奇，論職業災害補償制度中之「通勤災害」（下），司法周刊，1446期，頁2-3，2009年6月。
9. 陳俊復，淺談勞工通勤職業傷害之認定，工業安全衛生月刊，226期，頁35-45，2008年4月。
10. 陳建文，勞工保險被保險人因執行職務而致傷病審查準則第十八條之探討，政大勞動學報，10期，頁85-127，2001年1月。
11. 黃越欽，勞動法新論，修訂3版，2006年9月。
12. 楊通軒，論職業災害中之通勤災害——最高法院92年度台上字第1960號民事判決評釋，臺灣勞動法學會學報，4期，頁247-268，2006年3月。
13. 楊通軒，勞工保險條例逐條釋義，2011年12月。

14. 臺灣勞動法學會編，「勞動基準法釋義——施行二十年之回顧與展望」，2版，2009年9月。
15. 鄭津津，「通勤災害」，月旦法學教室，80期，頁24-25，2009年6月。

二、日 文

1. 大山盛義「通勤災害における「業務」の範囲——大河原労基署長（JR東日本白石電力区）事件・仙台地裁判決平成9.2.25」労働法律旬報1428号（1998年）。
2. 小西啓文「酒食をともなう社内会合後の転落事故死と通勤災害該当性——国・中央労基署長（通勤災害）事件・東京高裁判決（平成20.6.25）」労働法律旬報1700号（2009年）。
3. 小西啓文「従業員会主催のバドミントン大会からの帰宅途中に発生した交通事故と通勤災害該当性：国・米沢労基署長（通勤災害）事件[東京地裁平成22.10.4判決]」労働法学会報2516号（2012年）。
4. 山澤隆明「社外における懇親会終了後の自転車事故と通勤災害——大河原労基署長（JR東日本白石電力区）事件（仙台地判平9.2.25）」季刊労働法190.191合併号（1999年）。
5. 天野晋介「新しい通勤災害概念と諸問題」季刊労働法215号（2006年）。
6. 水野勝「保険事故」本多淳亮、窪田隼人、吉田美喜夫、水野勝、西村健一郎、小室豊允、片岡昇、木下秀雄、井上修一、高藤昭、桑原昌宏、萬井隆令、坂本重雄『労働災害補償法論——窪田隼人教授還暦記念論文集』法律文化社（1985年）。
7. 水野勝「通勤災害の認定要件と単身赴任者の途上災害——高山労基署長（千代田生命）事件・岐阜地裁判決（平成17.4.21）」労働法律旬報1605号（2005年）。
8. 西村健一郎「勤務前日に赴任先住居へ向かう途上の事故と通勤災害（岐阜地裁平成17.4.21判決）」民商法雑誌135巻1号（2006年）。
9. 西村健一郎「義父宅での介護による通勤経路の逸脱と通勤災害の成否[大阪高裁平成19.4.18判決]」民商法雑誌137巻6号（2008年）。

10. 西村健一郎、朝生万里子『労災補償とメンタルヘルス』信山社（2014年）。
11. 労務行政研究所編『労災保険業務災害及び通勤災害認定の理論と実際』労務行政（2009年）。
12. 労働省労働基準局補償課『労災保険給付と認定の実務（改訂四版）』労働調査会（1997年）。
13. 良永彌太郎「業務上の疾病とは何か」保原喜志夫、山口浩一郎、西村健一郎編『労災保険・安全衛生のすべて』有斐閣（1998年）。
14. 東京大学労働法研究会編『注釈労働基準法下巻』有斐閣（2003年）。
15. 東島日出夫「就業後帰宅途中における義父介護のための通勤経路逸脱と通勤災害該当性——国・羽曳野労基署長（通勤災害）事件・大阪高裁判決（平成19.4.18）」労働法律旬報1661号（2007年）。
16. 朝田とも子「通勤災害制度の限界と課題——通勤災害をめぐる三つの裁判例を素材に」労働法律旬報1667号（2008年）。
17. 菅野和夫『労働法（第十一版）』弘文堂（2016年）。
18. 藤本竜太郎「通勤災害の取扱いと“新”基準——阪神大震災・地下鉄サリン事件・単身赴任者の“新”認定基準」労働法学会報46巻24号（1995年）。

The Requirements for Commuting Injuries Approval: Comments on the (103) Su No. 1055 Decision Rendered by the Taipei High Administrative Court

Wan-Ning Hsu^{*}

Abstract

For both the employees and employers, whether or not commuting injuries are compensable is an important issue. According to the *Regulations of the Examination of Injuries and Diseases Resulting from the Performance of Duties by the Insured Persons of the Labor Insurance Program*—a core drawn up in accordance with the *Labor Insurance Act*, commuting injuries are considered as occupational injuries. Commuting injuries, therefore, are covered by labor insurance. Whether commuting injuries are occupational injuries according to the Labor Standards Act, however, is still a controversial issue. In addition, the definition of commuting injuries and the requirements of commuting injuries approval are not stipulated in explicit terms by current laws. Similarly, whether the requirements of commuting injuries

^{*} Associate Professor, College of Law, National Chengchi University; Doctor of Laws, University of Tokyo, Japan.

Received: June 27, 2016; accepted: December 1, 2016

approval are the same as those of occupational injuries approval—which are arising out of and in the course of employment—is also doubtful. Since the nature of commuting injuries is different from that of occupational injuries which are caused by the hazard inherent in the work under an employer's control, it is necessary to reason what the requirements of commuting injuries approval are—in order to decide what shall be considered as occupational injuries and covered by labor insurance.

This research not only comments on the *(103) Su No.1055 Decision Rendered by the Taipei High Administrative Court* to clarify the requirements for commuting injuries approval in Taiwan, but also undertakes a comparative study on Japan to discuss the issues above.

Keywords: Commuting Injuries, Arising in the Course of Employment, Arising Out of Employment, Occupational Injuries, With Respect to the Worker's Employment, the Regulations of the Examination of Injuries and Diseases Resulting from the Performance of Duties by the Insured Persons of the Labor Insurance Program, Worker's Compensation, the Labor Insurance Act, Occupational Accident Insurance