國立政治大學法學院碩士在職專班 碩士學位論文

勞工退避權之研究

一以消防人員為中心

A Study on the Labor Right to Refuse or to Stop Work where Health and Safety in Danger

Centered on Firefighters

指導教授:林佳和 博士

研究生:王又賢 撰

中華民國 108 年 10 月

勞工退避權,主要在描述面對危險工作環境的勞工,倘若得不到適當的安全保障,即得自行遠離危險,並免受雇主之不利待遇的一種權利。此權利應可歸類為「給付拒絕權」的一種態樣,然與民法上其他類似概念,如:自助行為、緊急避難、同時履行抗辯權等相互比較,可發現「勞工退避權」雖同時隱含了此三者之概念,但在構成要件上卻與其他明顯不同。此外,我國學說及實務上,多數肯認可由職業安全衛生法的相關規定,推知民法第483條之1「保護照顧義務」的具體內涵,當然亦包含本文所討論的「勞工退避權」。惟比較兩者可發現,前者描述之重點在於賦予雇主事前保護預防之義務,後者關注的是工作場所的立即危險,且實行上並不以雇主可歸責為前提。足見「勞工退避權」相較於民法第483條之1的「保護照顧義務」,仍屬不同層次之保障範疇。

在國際勞工公約中,已明文將「退避權」訂為勞工職業安全的必要保障之一,歐盟及世界主要先進國家亦將此納入內國法之保障。本文參考前述規定,大致歸納出退避權的五項基本內容,包含:拒絕危險工作權、雇主主動撤離義務、緊急避險權、拒絕危險中復工權,以及勞工不利待遇禁止等。我國在102年修正職業安全衛生法時,也增訂了勞工退避權的相關規定,惟對比上述公約及外國立法例,可察覺現行法仍有諸多的不足,有待日後修法增補。

鑒於近年來重大災害事件頻傳,屢屢造成消防人員受傷甚至殉職的不幸事件發生,深究現行消防人員職業安全保障之規定,可發現多數消防人員不但排除職安法中「勞工退避權」之適用,在刑法上亦未能受「緊急避難」規定之保護,若僅以空泛的「公務人員安全及衛生防護辦法」,實難以保障消防人員之基本職業安全。然勞動保護乃憲法保障之普世價值,不論公、私部門均應有適用,是本文以退避權之基本內容為核心,推導出「消防人員退避權」之概念,針對其中各項構成要件包含:行使主體及對象、時機與標準、方法與限制,以及行使後義務及違法性監督等逐一論述,並提出具體修法建議。希望能藉由上述完整機制的建立,有效提升消防人員之職業安全保障,將傷亡降到最低。

關鍵詞:退避權、消防人員、職業安全

Abstract

The "labor right to refuse or to stop work where health and safety in danger" concerns their rights to prevent endangering themselves. When faced with hazardous working conditions and unable to obtain appropriate safeguards for their safety, workers may remove themselves from the hazards without having to worry about unfavorable treatment from their employer. This right should be categorized as a form of the "right to refuse." But when compared with other similar concepts in Civil Code such as self-helping behavior, necessity and the right of concurrent performing counterplea, the "right to refuse or to stop work where health and safety in danger" shares certain features with those three foregoing concepts, but its main constituent elements are obviously different.

In addition, most doctrines and practices in Taiwan agree that relevant provisions of the Occupational Safety and Health Act and inference of specific meaning from the "duty to care and protect" set forth in Article 483-1 of the Civil Code naturally include the "labor right to refuse or to stop work where health and safety in danger" as discussed in this study. However, comparison of the two shows that the former concerns the employer's duty to protect his employees pre-emptively, while the latter is concerned with reaction to immediate danger in the workplace, regardless of any premise that the hazard be attributable to the employer. This shows that compared with the duty to care and protect of Article 483-1 of the Civil Code, the "labor right to refuse or to stop work where health and safety in danger" is still a different level of protection.

In the International Labour Convention, the "right to refuse or to stop work where health and safety in danger" is explicitly stipulated as a necessary guarantee for the occupational safety of workers, and the European Union and major advanced countries around the world have incorporated this concept into the protections offered by their domestic laws. With reference to the aforementioned provisions, this study offers a broad summary of the five foundations underpinning the "right to refuse or to stop work where health and safety in danger", namely: the right to refuse dangerous work, the employer's obligation to evacuate, the right to emergency escape, the right to refuse to return to work amid hazards, and the prohibition of unfavorable treatment of workers.

When Taiwan revised its Occupational Safety and Health Act in 2013, it added provisions on the "right to refuse or to stop work where health and safety in danger". However, in comparison with the above conventions and foreign legislation, we find that the existing law still had many deficiencies that require amendment and addition in the future.

In view of the frequent occurrence of the major disasters in recent years and unfortunate incidents that have injured or even killed firefighters, a thorough study of the current occupational safety protection regulations relating to firefighters shows that most firefighters are not only excluded from the application of the "right to refuse or to stop work where health and safety in danger" under the Occupational Safety and Health Act, but also remain unprotected under "necessity" in the Criminal Code. If they can only enjoy the empty protection of the Regulations Governing Safety and Sanitary Protection of Civil Service, it will remain difficult to safeguard the firefighters' basic occupational safety.

However, as a universal value guaranteed by the Constitution of the Republic of China, labor protection applies to both the public and private sectors. The concept of firefghters' "right to refuse or to stop work where health and safety in danger" is derived from the aforementioned core content of the "right to refuse or to stop work where health and safety in danger" (i.e. the five foundations cited above). This study discusses its constituent elements, namely: this right's subjects and objects, timing and standards, methods and constraints, post-hoc obligations, and supervision of unlawful conduct, and proposes specific amendments to the law. The author hopes that establishing a more complete mechanism as mentioned above will effectively enhance the safeguards for the occupational safety of firefighters and minimize injuries and casualties.

Keywords: Right to refuse or to stop work where health and safety in danger, firefighter, occupational safety

目次

第-	-章	緒論	·	1
	第一	節研	T究動機	1
	第二	節研	干 究目的	3
,	第三	節研	T究方法	3
	第四	節論	6文章節架構	4
第二	二章	退避	權在勞動關係中的地位	6
	第一	節 一	-般契約關係中之給付拒絕權	6
	第	一項	自助行為	6
	第	二項	緊急避難	.10
	第	三項	同時履行抗辯權	.14
	第	四項	其他給付拒絕權	.17
			動關係中雇主之保護照顧義務	.18
	第	一項	保護照顧義務之發展	.18
	第	二項	保護照顧義務之內涵	.22
	第	三項	違反保護照顧義務之法律效果	.26
			、結	.29
第三	三章	勞工	退避權之發展	.33
	第一	節退	と避權在國際法暨區域組織之規範	.33
	第	一項	國際法	.33
	第	二項	區域組織	.37
	第二	節外	國勞工退避權之發展	.40
	第	一項	德國	.40
	第	二項	中國大陸	.44

第三節 退避權於我國勞動法之保護	49
第一項 法制發展沿革	49
第二項 一般要件探討	52
第四節 小結	59
第四章 消防人員退避權之課題	63
第一節 公務員之服從勤務指示義務	63
第二節 消防人員退避權之內涵	66
第一項 退避權之必要性	66
第二項 退避權之基本內容	77
	80
7. 7. 1. 1. 1. 1. 1. 1. 1. 1. 1. 1. 1. 1. 1.	80
第二項 行使時機與標準	85
第三項 行使方法與限制	99
第四項 行使後義務及違法性監督	101
第五項 行使退避權與公共利益之衝突	103
第四節 案例討論-以桃園敬鵬工廠火災為例	105
第一項 案例背景	105
第二項 搶救困境	108
第三項 退避權適用之可行性	111
第五節 小結	113
第五章 結論與建議	116
第一節 研究結論	116
第二節 研究建議	119
冬考文獻	124

圖目錄

置	1	民國 95 年至 107 年消防人員因公傷亡及因公殉職人數統計圖	2
昌	2	本文研究架構	5
昌	3	民國 95 年至 107 年消防人員因公傷亡及火災次數統計圖	.67
昌	4	勞工退避權之五個基本內容	.78
圖	5	桃園敬鵬平鎮二、三廠外觀1	06
圖	6	桃園敬鵬工廠外勤風管燃燒前狀態1	07
圖	7	桃園敬鵬工廠排風管燃燒後之狀況	110



表目錄

表	1	民法上自助行為及勞工退避權之區別9
表	2	民法上緊急避難及勞工退避權之區別12
表	3	同時履行抗辯權及勞工退避權之區別16
表	4	退避權與其他給付拒絕權之比較30
表	5	勞動部公告關於「公務人員」適用職業安全衛生法部分規定之範圍55
表	6	第九屆立法委員提案之消防法「消防人員退避權」相關條文草案115
表	7	消防人員退避權行使要件117
表	8	108年11月13日增訂消防法第二十條之一「消防人員退避權」條文119
表	9	本文建議消防法第二十條之一修正草案對照表122

第一章 緒論

第一節 研究動機

「勞工退避權」一詞近年在我國引起廣泛的討論,尤以現代社會快速進步發展下,勞工面對各式各樣的工作環境,其中不乏令人難以掌控的危險因子。一般而言,勞工與雇主簽訂勞動契約,本有履行一定勞務之義務,違約者即可能構成民法上之債務不履行,不但無法請求雇主給付薪資,甚至可能構成解僱事由而工作不保¹。然在現代勞動保護的要求下,雇主之職責已不若以往僅須交付工作,而是必須負起照顧勞工生命財產安全的責任,面對危險工作環境的勞工,倘若得不到適當的安全保障,明智的自保方式即是遠離危險,在如是條件下,因而誕生了「勞工退避權」之需求。

世界各國的勞工退避權意識行之有年,我國在102年修正的職業安全衛生法中,亦增訂了第18條第2項:「勞工執行職務發現有立即發生危險之虞時,得在不危及其他工作者安全情形下,自行停止作業及退避至安全場所,並立即向直屬主管報告」之規定,並於第3項要求雇主「不得對勞工予以解僱、調職、不給付停止作業期間工資或其他不利之處分」,可謂勞工退避權的具體明文。然本條文在我國的運作,抑或是勞工退避權在世界各國發展的狀況,國內少有文獻探討,未能深入了解其實務運作方式及當前困境,遂引起筆者撰文之動機。

2015年1月20日桃園市的新屋保齡球館火災²,以及2018年4月28日, 桃園市平鎮區的敬鵬工業平鎮三廠大火³,分別各造成6名消防員罹難,震驚全 國,為何受過精良訓練的消防員,會有多人同時殉職之憾事?除了提升現行危 險場所的管理措施,是否能有更積極的作為來保護這些面臨極高工作風險的打

¹ 林佳和,給付拒絕權,全國教師工會總聯合會會訊,第22期,頁14,2017年6月。

空 監察院,高委員鳳仙、章委員仁香及江委員綺雯調查,為桃園市新屋區 104 年 1 月 20 日凌晨疑似違建且無營業登記之亞洲保齡球館發生火警,消防局動員大批人力搶救,6 名年輕消防隊員卻不幸殉職,突顯國內消防救災作業存有諸多問題等情乙案之調查報告,頁 1,2017 年 10 月。

³ 聯合新聞網,桃園敬鵬大火殉職 6 勇消 5 人入忠烈祠, https://udn.com/news/story/7320/3345448,最後瀏覽日 2018 年 11 月 23 日。

火英雄,社會產生了另一層的省思:是否也應賦予消防人員退避權?觀察歷年消防統計資料,雖火災件數逐年減少,但消防人員因公傷亡的人數仍居高不下,回首過去 13 年(98 年至 107 年)以來,更有 28 位消防人員因公殉職,惟令人震驚的是,近5年就占了22 位4,且死傷人數一次比一次嚴重。這代表現行體制、法規似乎出了問題,不足以因應現代瞬息萬變的建築類型及火災型態,更未能周延保障消防人員救災時的性命安全,或許「消防人員退避權」能成為困境中的另一條出路。



圖 1 民國 95 年至 107 年消防人員因公傷亡及因公殉職人數統計圖 (來源:作者整理)

有鑑於此,立法院時代力量黨團及其他立委,在 2018 年起聯署推動消防法修正草案⁵,擬將消防人員退避權的規範正式入法,然對於退避權之相關內涵,如:行使主體及客體、時機與標準、方法與限制,甚至是行使後義務及違法性判斷等,學說上相關文獻甚少。筆者希望能以本論文,嘗試分析其中利弊得失與問題,並提出相應之解決方法,冀能在勞動保護的面向上建構消防人員退避權的具體作法,提升救災救難的安全品質,保障所有消防人員的生命財產安全。

⁴ 內政部內政統計查詢網,消防員工傷亡慰問暨急難濟助,民國 95 年至 107 年, http://statis.moi.gov.tw/micst/stmain.jsp?sys=100,最後瀏覽日 2019 年 12 月 2 日。

⁵ 中央通訊社,時力把關消防-新會期提災防法消防法修正, https://www.cna.com.tw/news/aipl/201808040025.aspx,最後瀏覽日 2019 年 11 月 29 日。

第二節 研究目的

本研究希望針對勞工退避權之各面向進行探討,兼與各國制度進行分析比較,並往消防人員退避權之概念進行延伸,了解其適用上之困境,進而提出解決方案。本文具體目的如下:

- 一、探討勞工退避權之概念及內涵。
- 二、辨明退避權在勞動關係上之地位,以一般契約關係中之給付拒絕權為主軸,兼論雇主之保護照顧義務,分析勞工自力救濟的權利保障內涵。
- 三、探討我國勞動法制上對於勞工退避權之退避權保護內涵、立法過程及發展 現況。
- 四、比較分析國際法、區域聯盟,以及世界其他國家(以德國及中國大陸為例) 之勞工退避權發展現況,並與我進行差異比較分析。
- 五、探討消防人員退避權之內涵,以勞工退避權為基礎,針對退避權行使之主 體及對象、時機與標準、方法與限制,以及行使後義務及違法性監督建立 基本架構。
- 六、以桃園敬鵬工廠火災為例,分析該次災害背景與消防搶救困境,研討消防 人員退避權適用之可能性,並提出具體檢討與建議。

第三節 研究方法

一、文獻探討法

本論文以國內外學者對於勞工退避權的論述為出發,輔以專書、論文、 期刊、研究報告、判決等相關資料,並進一步分析消防人員在災害中運用 退避權之可行性,經綜合研究、分析並加以歸納整理得出結論。

二、比較分析法

參酌國內外相關文獻,探討國際法、區域聯盟,以及世界其他國家(以 德國及中國大陸為例)在勞工退避權議題的法制及實務現況,並與我國現行 制度做比較,針對其中相關及相異之處,分析優劣利弊,可作為未來推動 消防人員退避權立法之參考依據。

第四節 論文章節架構

本論文章節架構,以如下內容論述:

- 第一章,緒論:概述本文研究動機、研究目的、研究方法及章節架構。
- 第二章,退避權在勞動關係之地位:本章先建構全文退避權之概念,以契約法 上之債務人給付拒絕權為出發,兼論雇主之保護照顧義務,探討退避權 之理論來源,進而從勞動關係中勞工之自力救濟權利描述退避權行使的 目的、方法及相關的權利義務,使研究方向能呈現完整之輪廓。
- 第三章,勞工退避權之發展:本章主要以探討分析退避權在法制規範上之發展為主軸,先論述國際法及區域組織(以歐盟為例)之相關規定,並了解世界其他國家(以德國及中國大陸為例)關於勞工退避權之發展現況,最後關注我國勞動法上相關的法制發展、實行要件等作分析,並提出現行法因境及建議。
- 第四章,消防人員退避權之課題:先由公務員服從勤務指示義務進行論述,辨析其與退避權之關係,其次描述消防人員退避權的必要性,並以勞工退避權為基礎,進而針對各項行使要件,如:行使主體及對象、時機與標準、方法與限制,以及行使後義務及違法性監督等面向加以論述,建構完整的消防人員退避權體系。另以近年來最嚴重的消防人員殉職案例之一「2018年4月28日桃園敬鵬工廠火災」為例,分析其消防搶救困境,並嘗試探討消防人員退避權在本案適用之可能性,進而提出具體的檢討與建議。
- 第五章,結論與建議:對本研究提出整體性結論,並建議合宜的實務與立法修 正方向。

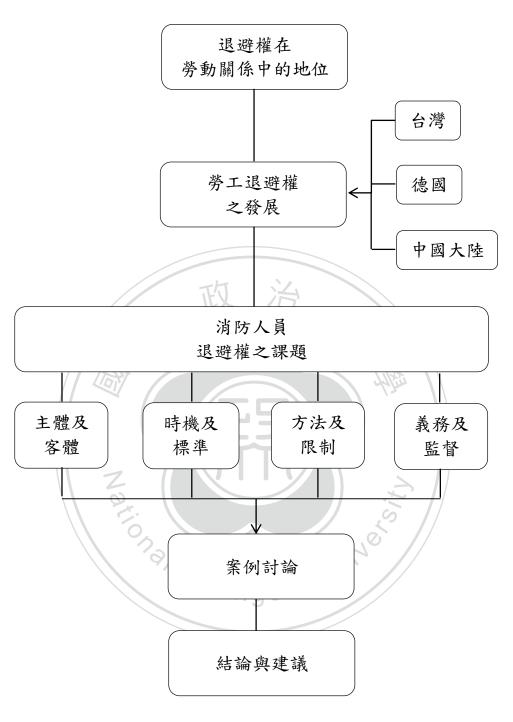


圖 2 本文研究架構 (資料來源:作者整理)

第二章 退避權在勞動關係中的地位第一節 一般契約關係中之給付拒絕權

在契約關係中之雙方當事人,基於契約之約定而履行各自的義務,當一方 未依債之本旨履行債務時,他方即得請求債務不履行之損害賠償。然法律上賦 予當事人在某些特殊情況下得拒絕給付的權利,本文所要探討的「勞工退避 權」即屬其中重要的一種。

「勞工退避權」一詞,係指勞工在面對緊急危難時,為自力救濟依法所能主張的一種權利。我國職業安全衛生法亦賦予了勞工此項權利,該法第 18 條第 1 項規定:「工作場所有立即發生危險之虞時,雇主或工作場所負責人應即令停止作業,並使勞工退避至安全場所。」第 2 項:「勞工執行職務發現有立即發生危險之虞時,得在不危及其他工作者安全情形下,自行停止作業及退避至安全場所,並立即向直屬主管報告。」第 3 項:「雇主不得對前項勞工予以解僱、調職、不給付停止作業期間工資或其他不利之處分。但雇主證明勞工濫用停止作業權,經報主管機關認定,並符合勞動法令規定者,不在此限。」上述規定即屬勞工退避權的一種典型態樣,至於退避權的其他型態,本文將於之後章逐一詳述,以建構勞工退避權的明顯輪廓。

觀察勞工退避權,雖然其核心本質是勞工自我幫助,但歸究其性質仍屬契約上「給付拒絕權」的一種態樣,而除了勞工退避權,我國民法上亦有多種給予契約當事人拒絕給付的情況,如「自助行為」、「緊急避難」、「同時履行抗辯權」及「其他給付拒絕權」等,均可與勞工退避權作比較觀察以茲區辨。本文先以我國現行民法及相關規定,與職業安全衛生法上勞工退避權作對照,並分別論述之。

第一項 自助行為

「自力救濟行為」在民法上有正當防衛、緊急避難、留置權、拍賣取償等 規定,而「自助行為」亦為其中一種態樣⁶,其主要目的在給予受權力侵害之

⁶ 魏汝婉,自助行為作為阳卻違法事由之探討,國立臺北大學法律學系碩士論文,頁 17,2017

人,在不及受公權力的保護下,能自我保護、伸張正義的一種權力。

蓋現代法治社會中,國家有保護人民生活安全無虞之責任,人民亦有遵守 法律之義務,不允許恣意的以私人復仇或自力救濟行為解決紛爭,但當事態緊 急,國家公權力不及介入時,若不允許自力救濟,可能使當事人權益受損並難 以回復,有縱放犯罪之虞;又自助行為,雖有侵害法益情事,但在事態緊急情 況下所為的自力救濟,應尚為社會所接收,自應認其為可阻卻違法之事由⁷。

民法中自助行為,具體呈現在以下條文:

- 第 151 條:「為保護自己權利,對於他人之自由或財產施以拘束、押收或毀 損者,不負損害賠償之責。但以不及受法院或其他有關機關援 助,並非於其時為之,則請求權不得實行或其實行顯有困難者為 限。」
- 第 152 條:「依前條之規定,拘束他人自由或押收他人財產者,應即時向法 院聲請處理。前項聲請被駁回或其聲請遲延者,行為人應負損害 賠償之責。」

強制執行法第 5-2 條、第 132-2 條,亦針對上述自助行為作有如下規範:

第 5-2 條:「有執行名義之債權人依民法第一百五十一條規定,自行拘束債 務人之自由或押收其財產,而聲請法院處理者,依本法規定有關 執行程序辦理之。

前項情形,如債權人尚未聲請強制執行者,視為強制執行之聲請。」

第 132-2 條:「債權人依民法第一百五十一條規定拘束債務人自由,並聲請 法院處理,經法院命為假扣押或假處分者,執行法院得依本法有 關管收之規定,管收債務人或為其他限制自由之處分。」

年6月。

⁷ 甘添貴,論自救行為之阻卻違法,政大法學評論,第 48 期,頁 36-37,1993 年 9 月。

而有關上述條文規範有關於自助行為的構成要件,學說上多認為應有如下 構成要件⁸:

- 一、須為保護自己權利。
- 二、行為限於對他人之自由或財產施以拘束、押收或毀損。
- 三、情事急迫而有實施自助行為之必要,且該行為未逾必要之限度。
- 四、若有對他人之自由或財產施以拘束、押收,應即時向法院聲請。
- 五、需聲請未被法院駁回或遲延者。

若將民法上「自助行為」的規定與「勞工退避權」作比較,應可發現其兩 者雖均為當事人權利受到侵害,且都是面臨緊急情況有實施該行為之必要,但 其性質仍多有相異之處,如下條列並以表格來區別其差異:

- 一、自助行為之行為主體是自然人或債權人;勞工退避權的行使限於勞工本身。
- 二、自助行為所面對的形況是當事人為保護自己權利;勞工退避權所面對的情況是勞工發現工作場所有立即發生危險之虞。
- 三、自助行為的行為方式係以對他人的自由或財產施以拘束、押收或毀損 為主要手段;勞工退避權則主要在賦予勞工自行停止作業及退避至安 全場所的權利。
- 四、自助行為的限制包含兩個層面:一是不及受法院或其他有關機關之援助,並非於其時為之,則請求權不得實行或其實行顯有困難者為限,二是權利保全的方式不得逾越必要之程度,若僅須押收財產即可,就不得拘束人身自由,若非拘束人身自由不可,即不得進而加以傷害;勞工退避權則僅單純是以不危及其他工作者安全為限制。

五、自助行為的行為義務後,行為人須向法院報告;勞工行使退避權後則

⁸ 林誠二,民法總則新解一體系化解說(下),頁 404,2012年2月,3版。王澤鑑,民法總則,頁 637-638,2016年8月,修訂新版。

是必須向直屬主管報告。

六、自助行為的違法處理,是倘行為人向法院聲請被駁回或申請遲延者, 損害賠償責任;而勞工退避權則是由雇主面向觀察,由雇主證明勞工 濫用停止作業權,經報主管機關認定,並符合勞動法令規定者,雇主 得給予勞工不利處分。

表 1 民法上自助行為及勞工退避權之區別

	T	
對象 構成要件	民法上自助行為	勞工退避權
行為主體	自然人或債權人	勞工
面對情況	為保護自己權利	工作場所有立即發生危險之虞
行為方式	對他人之自由或財產 施以拘束、押收或毀損	勞工自行停止作業 及退避至安全場所
行為限制	1.不及受法院或其他有關 其他有關 其他有關之 大人 大人 大人 大人 大人 大人 大人 大人 大人 大人	不危及其他工作者安全情形下

行為後義務	向法院報告	向直屬主管報告
違法處理	向法院聲請被駁回或申 請遲延者,損害賠償責 任。	雇主證明勞工濫用停止作 業權,經報主管機關認 定,並符合勞動法令規定 者,雇主得給予勞工不利 處分。

(來源:作者整理)

值得注意的是,有關自助行為及勞工退避權的違法判斷,均得由法院實體審查,但倘涉及雇主因而對勞工解僱、調職、不給付停止作業期間工資或其他不利之處分,即應獲主管機關(勞動部)審查認定是否確有勞工濫用停止作業權之情事,並符合相關勞動法令,倘有違反者應依職業安全衛生法相關規定予以罰鍰⁹,惟此行政機關之認定,對於法院並無拘束力。

綜上,勞工退避權授予勞工能在緊急時刻自我幫助的權利,其性質與民法 上自助行為類似,具體仍建構於勞工在危急時刻能及時保護自身安全之情形, 與自助行為仍屬有間。

第二項 緊急避難

民法第150條第1項規定:「因避免自己或他人之生命、身體、自由或財產上急迫之危險所為之行為,不負損害賠償之責,但以避免危險所必要,並未逾越危險所致之損害程度者為限」。同條第2項規定:「前項情形,其危險之發生如行為人有責任者,應負損害賠償之責」。

⁹ 職業安全衛生法第18條第3項規定:「雇主不得對前項勞工予以解僱、調職、不給付停止作業期間工資或其他不利之處分。但雇主證明勞工濫用停止作業權,經報主管機關認定,並符合勞動法令規定者,不在此限。」另同法第45條規定,違反第18條第3項規定者,處新臺幣三萬元以上十五萬元以下罰鍰。

本條所稱的「緊急避難行為」,在法律性質上有學者有稱「放任行為」¹⁰, 指人民所遇之急迫危險,法律無從保護,只能任其發展之情形,故得為阻卻違 法事由之一,不負賠償責任。惟行使緊急避難行為,必以所遭遇之危險有「急 迫」者為限,其急迫之情形不可一概而論,但應以從嚴認定,避免有心者恣意 濫用,損害法秩序之平衡。

此外,緊急避難行為尚須遵守「法益權衡原則」,民法第150條第1項但書定有明文:當事人所採取之避免危險行動,不能逾越危險所產生的損害程度,一般而言係權衡所侵害之法益其重要性,不超過所欲保護之法益重要性為限,即俗語稱不得「以砲擊雀」,藉以判斷實行緊急避難手段之必要性。又倘行為人對於所欲躲避之危險有其責任,縱其實行緊急避難行為,仍應負法律上的損害賠償責任(第150條第2項)。

比較民法上「緊急避難行為」及職業安全衛生法所規定的「勞工退避權」, 可發現兩者之目的均在賦予當事人在緊急情況下能自力救濟、且免除當事人責 任之權利,性質上有其相似之處,但其實兩者在要件上有明顯不同:

一、緊急避難的保護客體是自己或他人;而行使勞工退避權所欲保護的對 象為勞工本身,不包含第三人。換言之,現行法並未允許勞工因他人 執行職務有遭遇立即發生危險之虞,進而行使退避權。

hanachi

- 二、緊急避難所遭遇的危險情狀是自己或他人生命、身體、自由或財產上 急迫之危險,包含天災、人禍、及動物所致之危險,不限於第三人之 不法侵害;而勞工退避權所遭遇的是勞工執行職務發現有立即發生危 險之虞,一般而言是指勞工的工作環境或崗位。
- 三、實行緊急避難可採取的是為避免急迫危險所為之任何行為;而勞工退 避權僅限於勞工自行停止作業及退避至安全場所。
- 四、緊急避難行為之限制在於未逾越危險所能致之損害程度者為限,一般 而言需權衡所保護之法益及所侵害之法益孰輕孰重;勞工退避權則限

¹⁰ 王澤鑑,民法總則,頁636-637,2016年8月,新版。

於勞工不危及其他工作者安全情形下自行退避。

五、民法上緊急避難過當者,或對於危險之發生行為人有責任者,應負損 害賠償之責;而勞工退避權僅在雇主證明勞工濫用停止作業權,經報 主管機關認定,並符合勞動法令規定者,雇主得給予勞工不利處分。

上述緊急避難與勞工退避權之差異比較可簡單用下表整理:

表 2 民法上緊急避難及勞工退避權之區別

		
對象 構成要件	民法上緊急避難	勞工退避權
行為主體	自然人	勞工
面對情況	避免自己或他人生命、身體、自由或財產上急迫之 危險(包含天災、人禍、及 動物所致之危險,不限於 第三人之不法侵害)	執行職務有立即發生危險 之虞
行為方式	為避免急迫危險所為之任何行為	勞工自行停止作業 及退避至安全場所
行為限制	未逾越危險所能致之損害程度者為限	不危及其他工作者安全情 形下
行為後義務	無規定	向直屬主管報告
違法處理	避難過當、危險之發生 行為人有責任者,應負 損害賠償之責。	雇主證明勞工濫用停止作 業權,經報主管機關認 定,並符合勞動法令規定 者,雇主得給予勞工不利 處分。

(來源:作者整理)

值得一提的是,刑法中對於負有特別義務之人(如警察、消防人員),明訂其行為不得主張緊急避難¹¹,我國勞工退避權在職業安全衛生法中亦排除了公務人員的適用¹²,但觀察上述之比較,可發現兩者在面對危險環境、採取手段、行為限制等法定要件上多有不同,有論者認為緊急避難的行使須以利益權衡為前提,則特別義務亦應屬利益權衡的一部分,雖國家賦予是類之人承受一定風險之義務,但如果經利益權衡發現諸多情狀都對於行為人有利時,應可例外給予有特別義務之人緊急避難的機會。舉例來說,如消防人員在搶救一場高樓火災時,已將所有受困民眾安全疏散,但眼看高樓在熊熊烈火中已有坍塌危險,此時是否仍應要求消防人員持續於高樓內搶救滅火,僅為保全受災戶之財產,而不允許消防人員主張緊急避難而逃生呢¹³?

對於上述案例,若僵化的解釋刑法第 24 條對於負有特別義務之人不得主張緊急避難的文字,則易使義務人陷入兩難,如此對於現行法的操作明顯沒有彈性且不盡人情,故有學者提出本條文在理解上,應可解釋為義務人僅不適用「一般緊急避難標準」,而非概括排除緊急避難之適用,特別義務僅「部分限制」避難行為的行使¹⁴。然而本文以為,「退避權」一詞應較緊急避難之定義更為廣泛,除積極行使退避行為外,尚包括某些情形下的不作為,例如拒絕在沒有適當防護裝備下進入極高風險的火場(又稱「拒絕危險工作權」)、拒絕返回持續發生爆炸的化學工廠(又稱「拒絕危險中復工權」);其次,與其大費問章的解釋刑法緊急避難的適用範圍,若能直接將退避權賦予此類特別義務之人,並在某些行使要件上予以限縮,使義務人得以在特殊情況下主張退避權,而免受不利待遇或制裁,應屬較為便捷且貼近實務的作法,除更能保護此等人員的生命安全,在操作上亦較有彈性,應可作為未來立法之參考。

¹¹ 中華民國刑法第24條:「因避免自己或他人生命、身體、自由、財產之緊急危難而出於不得已之行為,不罰。但避難行為過當者,得減輕或免除其刑。前項關於避免自己危難之規定,於公務上或業務上有特別義務者,不適用之。」

¹² 職業安全衛生法第 4 條規定:「本法適用於各業。但因事業規模、性質及風險等因素,中央主管機關得指定公告其適用本法之部分規定。」另參勞動部 103 年 09 月 26 日勞職授字第 1030201348 號公告「適用職業安全衛生法部分規定之事業範圍」,本法排除公務人員保障法第 3 條所稱之公務人員之適用,可資參照。

¹³ 王廷,防御型緊急避險的成立條件及其適用,齊齊哈爾大學學報(哲學社會科學版),2017年 10期,頁84-85,2017年 10月。

¹⁴ 林鈺雄,刑法總則:第九講-阻卻違法事由各論(下),月旦法學教室,第 21 期,頁 63, 2004 年 7 月。

第三項 同時履行抗辯權

在契約關係中,當事人雙方互相負有給付的義務,若一方拒不履行,且有可歸責於債務人之事由,致未依債之本旨為給付,則構成民法上之債務不履行 15。例如以勞動契約為例,勞動關係本是屬於契約一種,若勞工違反契約履行義務、拒絕工作,則可能面臨領不到薪水、成立解雇,甚至承擔損害賠償之責任 16。然而,勞工在某些法定事由下,可繼續享有工資請求權,拒絕提供勞務,其中一種態樣即是實行所謂的「同時履行抗辯權」。

民法第 264 條第 1 項規定:「因契約互負債務者,於他方當事人未為對待給付前,得拒絕自己之給付。但自己有先為給付之義務者,不在此限。」第 2 項:「他方當事人已為部分之給付時,依其情形,如拒絕自己之給付有違背誠實及信用方法者,不得拒絕自己之給付。

有論者認為,同時履行抗辯權為民法上誠信原則的最佳展現,意即此抗辯權的適用,應具體回歸誠實信用原則的觀察¹⁷。亦有學者認為,同時履行抗辯,是雙務契約履行的牽連關係,基於公平原則的情況下,在他方提出對待給付前,暫時阻卻已方的給付義務,是一種暫時性抗辯,並有如下三項成立要件¹⁸:

- 一、須雙方互付對價關係之債務。〇〇〇〇
- 二、須被請求之一方無先為給付之義務。
- 三、須他方未為對待給付或提出給付。

而同時履行抗辯權在勞動關係中,必須以雇主沒有先盡到契約責任為前提,最常見的案例即是雇主久無給付薪資,此時勞工可以拒絕工作,以督促雇主盡速完成契約的給付義務。另外,倘雇主財力明顯惡化,依民法第265條之

_

¹⁵ 林誠二,債法總論新解-體系化解說(下),頁33,2017年8月,二版。

¹⁶ 林佳和,同註1,頁14。

¹⁷ 阮富枝,同時履行抗辯權與遲延責任間之關係-探討最高法院五十年台上字第一五五○號判例,月旦裁判時報,31 期,頁 53,2015 年 1 月。

¹⁸ 王澤鑑,同註10,頁306。

規定:「當事人之一方,應向他方先為給付者,如他方之財產,於訂約後顯形減少,有難為對待給付之虞時,如他方未為對待給付或提出擔保前,得拒絕自己之給付。」此即學說上所稱的「不安抗辯」,同樣可作為勞工拒絕提供勞務之權利根據。

觀察同時履行抗辯權與勞工退避權之關係,可發現權利施行者都是契約之一方當事人(在勞動契約中一方當事人即是指勞工),且係為保護自己利益而主張,但仍可發現以下區別:

- 一、實行同時履行抗辯權所遭遇之情況是指因契約互負債務者,於他方當事人未為對待給付時或應向他方先為給付者(同時履行抗辯),或如他方之財產,於訂約後顯形減少,有難為對待給付之虞時(不安抗辯),契約一方得提出之此主張;而勞工退避權專指勞工執行職務發現有立即發生危險之虞而自行退避之情況。
- 二、兩者雖同為契約之拒絕履行,但同時履行抗辯權是他方未為或難為對 待給付,在勞動契約中即是指先有可歸責於雇主之情況,包含雇主未 盡保護照顧義務,此時勞工即可行使抗辯權,後者專指工作環境中所 面臨立即性的危害而自行退避的權利,而不以可歸責於雇主為前提。
- 三、同時履行抗辯權的行為方式是拒絕自己的給付,在勞動契約中即是勞 工可拒絕提供勞務;而勞工退避權則是以勞工自行離開工作崗位為主 要手段。
- 四、實行同時履行抗辯的限制包含三種:一是自己有先為給付之義務者,不得拒絕自己之給付(民法第264條第1項但書),二是他方當事人已為部分之給付時,如拒絕自己之給付有違背誠實及信用方法者,不得拒絕自己之給付(民法第264條第2項),三是須他方未為對待給付或提出擔保(民法第265條);而勞工退避權的實行則是以不危及其他工作者安全情形為其限制。

上述同時履行抗辯權與勞工退避權之差異比較可簡單用下表整理:

表 3 同時履行抗辯權及勞工退避權之區別

		-
對象 構成要件	同時履行抗辯權	勞工退避權
行為主體	契約之一方 (或勞動契約中之勞工)	勞工
面對情況	1.因契約互負債務者,於 他方當事人未為對待給 付時。 2.應向他方先為給付者, 如他方之財產,於訂約 後顯形減少,有難為對 待給付之虞時。	執行職務有立即發生危險之虞
行為方式	得拒絕自己之給付	勞工自行停止作業 及退避至安全場所
行為限制	1.自己有先為給付之義 務者,不得拒絕自己 之給付。 2.他方當事人已為部分 之給付時,如拒絕自 己之給付有違背誠實 及信用方法者,不得 拒絕自己之給付。 3.須他方未為對待給付 或提出擔保。	不危及其他工作者安全情形下
行為後義務	無規定	向直屬主管報告

違法處理	行為人負違約責任	雇主證明勞工濫用停止作 業權,經報主管機關認定, 並符合勞動法令規定者, 雇主得給予勞工不利處 分。
------	----------	--

(來源:作者整理)

第四項 其他給付拒絕權

誠如前述在契約關係中之雙方當事人,應有依契約之約定而履行各自之義務,而法律上賦予當事人在某些特殊情況下得拒絕給付的權利,縱一方未履行債務時,他方亦不得請求債務不履行之損害賠償,如前述的「自助行為」、「緊急避難」或「同時履行抗辯權」等。

除上述三種情況,亦有某些特殊情形是勞工可以主張拒絕給付的。例如在勞動關係中,如雇主並未先行違反契約義務,而是基於勞工的義務衝突,考量雇主所得利益或勞工的良心信仰,進而判斷無法提供勞務,且無可期待其依約履行的情況,法律上亦賦予其拒絕給付的權利¹⁹,如本文所欲討論的「勞工退避權」即是屬於此種類型。

此外,勞工得否在「例假日拒絕工作」,亦是經常受人討論的勞工給付拒絕權的問題。例假日在語意上,有「依例放假」或「依通例或習慣應放假」的涵義,我國勞動法在定義上應屬「例行性的假日」²⁰。參勞動基準法第 36 條第 1項規定:「勞工每七日中應有二日之休息,其中一日為例假,一日為休息日。」可見我國並無如歐陸國家般強制規定例假日為週日,亦即對於企業主安排勞工出勤來說,有較大的彈性空間。例假日的本旨在於:使勞工在連續而規律的勞動中能獲得中斷,而有適當的調劑與放鬆,以維繫身心之健康。而依此概念來說,例假日休息的勞工,若雇主指示上班出勤,是否得依法拒絕工作?

_

¹⁹ 林佳和,同註1,頁14。

²⁰ 蔡志芳,論例假日的時空法則,頁 3,2016 年 9 月。

依勞動基準法第 40 條第 1 項規定:「因天災、事變或突發事件,雇主認有繼續工作之必要時,得停止第三十六條至第三十八條所定勞工之假期。但停止假期之工資,應加倍發給,並應於事後補假休息。」第 2 項:「前項停止勞工假期,應於事後二十四小時內,詳述理由,報請當地主管機關核備。」參前述條文,應可發現我國勞基法對於例假日的概念是:原則上不得出勤,但例外因天災、事變或突發事件,雇主認為有必要時,得指示勞工出勤。」此等例外,學者認為應限於為避免對公眾或大三人造成重大法益損害,或基於為防止雇主刻官生產上所不能預期之損害為限,要件上應限於客觀且臨時,而非頻繁或可預見之情況。倘雇主行使指示權要勞工於例假日出勤,必須要通過合法性、合理性及衡平性之檢驗,否則勞工自得拒絕工作21。

第二節 勞動關係中雇主之保護照顧義務

第一項 保護照顧義務之發展

古典的勞動關係,源自於羅馬法時代,此時代的法律關係建立在勞動者將自身濤動力出租予他人,建立所謂「勞務租賃」關係,其勞動類型多以低下階層純粹勞動付出為大宗²²。後進入西元八、九世紀日耳曼時期,上述租賃關係逐漸演變為雇主及受僱人、強調身分的主從關係,並以忠勤義務及階級關係維繫雙方關係。惟法國大革命後發生劇烈轉變,隨 1804 年法國民法典的制定,人性尊嚴受全面重視,人與人之間由主從關係轉變為對等的債權債務契約關係,並逐漸形成現代「僱傭契約」(Dienstvertrag)的原型²³。

然此勞動關係,因現代發展,逐漸受到工業革命及資本主義之影響,有產 階級透過掌握手中大量資源,以機械化生產方式,賺取更多資金,並強勢透過 擇定勞動契約締約人的優勢,使只能提供勞動力的無產階級不得不屈服,只能 為生計、家庭而繼續維繫此不平等關係,此時雇主擁有強勢的指揮監督權,與

²¹ 林佳和,例假日休息原則與工作例外,台灣法學雜誌,第 321 期,頁 181-182, 2017 年 6 月。

²² 黄越欽、黃鼎祐,勞動法新論,頁 34,2015 年 9 月,第 5 版。

²³ 郭敏慧,論民法第四八三條之一僱佣人保護義務—以事前保護為中心,國立中正大學法律學 碩士論文,頁 6,2019 年 1 月。

受僱人的主從關係越發明顯,此與當初民法上典型「僱傭契約」的精神本旨日 行漸遠,強調雇主與受僱人自由訂立的平等契約,實質難以維持²⁴。

是以,現代勞動契約為改善居於劣勢地位勞動者之地位,並調整受僱人在契約地位上的實質不平等,引入社會主義之色彩,以國家之力將一系列保護勞工的規定加入公法保護規範,諸如社會保險、集體勞動法、團體協約等,藉以提升勞工在締約時的實質競爭力²⁵。我國在1999年修正民法時,為適應現代社會環境變遷,增訂民法第483條之1明訂:「受僱人服勞務,其生命、身體、健康有受危害之虞者,僱用人應按其情形為必要之預防。」可謂雇主「保護照顧義務」的具體化規定,其立法說明中提及:「基於社會政策之理由,德國及瑞士各國(參考德國民法第六百十八條、瑞士債務法第三百三十九條)多設有使僱用人對於受僱人負保護義務之規定。而在民生主義立法政策下之我國民法,獨付關如。為了受僱人週全之保障,尤有增訂必要,爰增訂本條規定。本條所謂「服勞務」,除指勞務本身外,尚包括工作場所、設備、工具等有使受僱人受危害之虞之情形。」是以,透過我國增訂民法第483條之1,大幅提升勞工在工作中之保障,其重要性可見一斑。

我國民法雖將僱用人之「保護照顧義務」(日本稱「安全配慮義務²⁶」)予以 明文規定²⁷,學界也發表有諸多看法見解,但對於該義務在用語並未統一,有 如「保護義務」或「保護照顧義務」等,茲簡略比較如下:

nengch!

(一)保護義務

此說學者主張,民法第 483 條之 1 所稱僱用人對於受僱人在工作上提供其有關生命、身體、財產之相關預防措施,以「保護義務」稱之最為恰當,本條立法理由中亦提及:「基於社會政策之理由,各國多設有使僱用人對於受僱人負保護義務之規定。而我國民法,獨付闕如。為了受僱人週全之保障,爰增訂

²⁴ 黄程貫,勞動法,頁 5-7,1997年10月,修訂再版。

²⁵ 王松柏,勞動契約,勞動基準法釋義-施行二十年之回顧與展望,頁 48-52,2005 年 5 月。

²⁶ 張國璽,日本安全配慮義務法理之形成與發展—兼論我國民法第四八三條之一之規定,國立臺灣大學法律學研究所碩士論文,頁6,2005年7月。

²⁷ 徐婉寧,論僱用人保護照顧義務之具體內容研究成果報告,行政院國家科學委員會專題研究 計畫成果報告,頁 9,2012 年 10 月。

本條。」是援用「保護義務」一詞最符民法第 483 條之 1 之本旨²⁸。亦有學者 認為,雇主對於勞工保護的義務,乃是基於勞動關係所生的特別義務,而其範 圍甚廣,除勞動者之生命、身體、健康,尚包括如精神上自主權、個人職業尊 嚴、地位、隱私權、意見自由、集會結社權等有關勞工人格權上的各種利益, 其相關規定並具體形諸於我國勞動基準法及職業安全衛生法,其有關雇主保護 勞工之條文²⁹。

(二)保護照顧義務

此說學者認為「保護義務」(Schutzpflicht)乃「保護照顧義務」 (Fürsorgepflichen)之一環,保護照顧義務之範疇應包含「勞工之生命、身體及健康」、「勞工人格權」、「勞工資料保護」、「勞工財產利益」及「憲法上的勞動保護」等多面向之保護,民法第 483 條之1僅在描述單純有關「勞工之生命、身體及健康」之僱用人保護責任,其範疇自不能與傳統上稱「保護照顧義務」之定義相比擬30,並有認為「保護照顧義務」,應包含保障受僱人生命、健康、與財產上之義務31,其面向涉及勞動者之人格權、財產權及經濟上地位,範圍較單純「保護義務」為廣泛32。

綜上,雖各學說提出不同之討論,但具體仍以要求僱用人對於受僱人之生 命、身體提供照顧,而其中以學者提出之「保護照顧義務」,更涵蓋受僱人之財 產權,其概念對於勞工整體的保障較為問詳,本文認為較符合保障勞工之本 旨,故後續討論將以「保護照顧義務」進行討論。

我國以民法第 483 條之 1,作為保護照顧義務的具體化規定,惟觀察該條文內容:「受僱人服勞務,其生命、身體、健康有受危害之虞者,僱用人應按其情形為必要之預防。」似十分抽象且無法明瞭其內涵,例如雇主如何違反保護照

³⁰ 劉士豪,勞動契約雙方當事人之權利義務,勞動基準法釋義-施行二十年之回顧與展望,頁 122-123、127-128,2005年5月。

²⁸ 林誠二,民法債編各論(中),頁 31-34,2002 年 3 月;黃立主編(郭玲惠執筆),民法債編各論(上),頁 558,2002 年 7 月;黃茂榮,債法各論(第一冊),頁 213-214,2003 年 8 月。

²⁹ 林豐賓,勞動基準法論,頁 94,2018 年 8 月,修訂 11 版。

³¹ 王澤鑑,雇主未為受僱人辦理加入勞工保險之民事責任,民法學說與判例研究(第二冊),頁 249,1979年6月。

³² 黃越欽,論勞動契約,民事法律專題研究,第3期,頁30-33,1986年4月;黃越欽、黃鼎祐,同註22,頁292-298。

顧義務、要到什麼程度才算違反該義務等,若無法特定其內容,將使受僱人無 法在法律上具體主張,致使本條文規範在保護受僱人的宗旨上流於形式。

對此,目前針對保護照顧義務的內容,目前多透過學說討論及實務判決的 累積來逐漸充實其內涵。學說上有認為職業安全衛生相關法令,係國家以公法 上之強制力,要求雇主應盡到保護勞工生命、身體、健康等義務,屬強行法規 定不能恣意排除,對於形成勞動契約有重要影響,故理應成為雇主依誠信原則 所生的保護照顧義務之內容³³。亦有學者認為,職業安全衛生法規除具公法上 之效力,亦應成為勞動關係中雇主履行保護照顧義務之最基本內容³⁴。此外, 有學者指出,若雇主未依職安相關法規提供勞工相關的預防措施,此時勞工即 有履行請求權,此公法上義務即成為雇主保護照顧義務的具體化³⁵。

實務上,針對適用職安法的勞工,基本上是肯認可由職業安全衛生的相關規定,具體推知保護照顧義務的內涵,有實務判決提到:「依僱傭契約,雇主對於員工負有維護其工作安全之附隨義務,是以勞工安全衛生法等相關法令,均明定雇主應提供安全良好工作環境及設備予員工,並明定各該環境及設備之標準36。」但針對不適用職安法的勞工,實務上雖不能直接援引職業安全衛生法規作為判斷基準37,但對於是否違法民法第483條之1的保護照顧義務,仍以相關法令作為重要參考38。

綜上,因為透過民法第 483 條之 1 之抽象條文理解保護照顧義務實為困難,我國學說及實務³⁹多半肯認以職業安全衛生相關法令之規定,來建構保護照顧義務的具體標準。換言之,以雇主是否違反職業安全衛生法令規定,具體判斷是否違反保護照顧義務⁴⁰。

³³ 黄程貫,同註24,頁380。

³⁴ 林更盛,承攬關係中職災補償責任—最高法院九十年度台上字第九四八號評釋,台灣本土法 學雜誌,第 34 期,頁 73,2002 年 5 月。

³⁵ 郭玲惠,勞動契約法論,頁82,2011年9月。

³⁶ 參臺北地方法院八十九年度勞訴字第六十六號判決。

³⁷ 參臺灣高等法院高雄分院九十七年度勞上字第四號判決、臺北地方法院九十三年度勞訴字第 三十七號判決。

³⁸ 徐婉寧,民法第四八三條之一之研究-以我國實務見解及日本法為素材,政大法學評論,第 138 期,頁 254,2014 年 9 月。

³⁹ 如臺北地方法院 91 年度勞訴字第 157 號判決、臺灣高等法院 92 年度勞上字第 8 號判決。

⁴⁰ 徐婉寧,同註38,頁249。

第二項 保護照顧義務之內涵

如前項所述,囿於民法第 483 條之 1 的抽象規定,若無法特定其內容將使雇主落實保護照顧義務流於空泛。我國在民法第 483 條之 1 修正前,針對勞工保護、勞工安全衛生的相關規定,散見於工廠法及其施行細則、礦場法、工廠檢查法(現為勞動檢查法)、工廠安全及衛生檢查細則中,其中對於勞工職業災害的預防已有諸多細節性規定,然為更全面強化勞工在職業安全衛生上之保障,遂於 1974 年制定了勞工安全衛生法,並在 2013 年更名為「職業安全衛生法」41,將適用範圍擴大至各行各業。此職安法在學說及諸多實務42上,多肯認其得以公法規範轉化為私法契約內容,自然對於雇主的「保護照顧義務」的具體化範圍,有相當高的參考價值43,台北地方法院 91 年勞訴字第 157 號判決提及:「此等保護義務之具體內涵則可由相關之法律或行政規則探求」,足見實務判決經常接引雇主違反該法,進而闡述未盡保護照顧義務之情形44。

事實上,保護照顧義務的內涵即應包含勞工執行職務中所遭遇的各種態樣,而單以「職業安全衛生法」所規定的內容,並不足以涵蓋保護照顧義務之整體,僅能作為該義務的具體化參考規定。惟本文為能聚焦在「勞工退避權」牽涉保護照顧義務的本質,此處僅以我國 2013 年修法後之「職業安全衛生法」之規定為主要探討目標。

民法第 483 條之 1 明文規定課予僱用人對於受僱人之生命、身體、健康, 有預防其受危害之義務,是以應將重點聚焦在事前督促雇主為預防之措施。是 針對職業安全衛生法牽涉保護預防措施的條文作整理,可大致分為「安全衛生 設施」及「安全衛生管理」等兩大類,整理如下:

一、安全衛生設施

學說上對於「安全衛生設施」一詞,有學者提出其定義應包含防止意外事

⁴¹ 林豐賓,勞工安全衛生法概論與實務,頁3,1998年9月。

 $^{^{42}}$ 如台北地方法院 91 年勞訴字第 157 號判決、台灣高等法院 92 年勞上字第 8 號判決。

⁴³ 徐婉寧,職業安全衛生法之現況與展望,萬國法律,199 期,頁 72,2015 年 2 月。

⁴⁴ 張國璽,同註 26,頁 172-173。

故發生、追求人類心理及生理之完全健康,以設置相關有形(設備)及無形(措施)等方法來保障勞動者的職業安全⁴⁵。依職業安全衛生法第6條規定,雇主應有符合規定之必要「安全衛生設施」,以及規劃及採取必要之「勞工健康保護措施」,具體內容如下:

(一)安全衛生設施

職業安全衛生法第6條第1項規定:

「雇主對下列事項應有符合規定之必要安全衛生設備及措施:

- 1.防止機械、設備或器具等引起之危害。
- 2.防止爆炸性或發火性等物質引起之危害。
- 3.防止電、熱或其他之能引起之危害。
- 4.防止採石、採掘、裝卸、搬運、堆積或採伐等作業中引起之危害。
- 5.防止有墜落、物體飛落或崩塌等之虞之作業場所引起之危害。
- 6.防止高壓氣體引起之危害。
- 7.防止原料、材料、氣體、蒸氣、粉塵、溶劑、化學品、含毒性物質或缺氧空氣等引起之危害。
- 8.防止輻射、高溫、低溫、超音波、噪音、振動或異常氣壓等引起之危害。
- 9.防止監視儀表或精密作業等引起之危害。
- 10.防止廢氣、廢液或殘渣等廢棄物引起之危害
- 11.防止水患或火災等引起之危害。_
- 12.防止動物、植物或微生物等引起之危害。
- 13.防止通道、地板或階梯等引起之危害。
- 14.防止未採取充足通風、採光、照明、保溫或防濕等引起之危害。」

(二)勞工健康保護措施

職業安全衛生法第6條第2項規定:

「雇主對下列事項,應妥為規劃及採取必要之安全衛生措施:

⁴⁵ 林豐賓,同註 41,頁 36。

- 1.重複性作業等促發肌肉骨骼疾病之預防。
- 2.輪班、夜間工作、長時間工作等異常工作負荷促發疾病之預防。
- 3.執行職務因他人行為遭受身體或精神不法侵害之預防。
- 4.避難、急救、休息或其他為保護勞工身心健康之事項。」

值得注意的是,近年來職場暴力時有所聞,尤以服務業、醫療業等為盛,在「服務至上」的宗旨下,該等從業人員第一線面對顧客時,偶遇突發的暴力行為實不可不防,雇主應注意員工執行職務時之風險(關係預防),並應對於勞工在執行職務時提供必要的保護照顧義務⁴⁶。因此,職業安全衛生法在 2013 年修法時,在該法第 6 條第 2 項第 3 款,增訂了雇主對於「執行職務因他人行為遭受身體或精神不法侵害之預防」義務,其立法說明提及:「鑑於近年醫療業及服務業迭傳勞工遭暴力威脅、毆打或傷害事件,引起勞工身心受創,爰增訂第三款,要求雇主對於勞工因執行職務因他人行為可能遭受身體或精神不法侵害行為應採取預防之必要措施,例如危害評估、作業場所動線規劃、保全監錄管制、緊急應變、溝通訓練及消除歧視、建構相互尊重之行為規範等措施。」此規定在 2013 年以前之舊法(勞工安全衛生法)並未提及,此次修法可謂對服務業從人員的一大保障提升。

勞動部為能明確指引雇主對於執行職務遭受不法侵害之勞工提供事前預防措施, 訂有「執行職務遭受不法侵害預防指引」, 其內容提及:「身心健康之職業安全衛生危害, 傳統上以物理性、化學性、生物性及人因性等四大類為主, 惟近年來, 勞工於職場上遭受主管或同事利用職務或地位上的優勢予以不當之對待, 或遭受顧客、服務對象、其他相關人士之肢體攻擊、言語侮辱、恐嚇、威脅等霸凌或暴力事件, 致發生精神或身體上的傷害, 甚而危及性命等。此等不當行為, 對於受害之勞工不僅涉及安全健康、人權問題, 也涉及組織效率問題, 進而影響國家整體經濟發展, 此類受國際關注之職場暴力危害被歸類為社會環境因子引起之心理危害。」由此可見, 職業安全衛生法第6條第2項第3款之「執行職務因他人行為遭受身體或精神不法侵害之預防」, 此「他人行

⁴⁶ 沈育霖、吳章甫,職業安全衛生法雇主一般責任之研究,勞動部勞動及職業安全衛生研究所研究計畫,頁 18,2014 年 6 月。

為」應包括雇主、主管、同事、服務對象或其他第三方之不法侵害行為。

二、安全衛生管理

職業安全衛生法上對於雇主安全衛生管理的要求,包含有如安全衛生人員設置、工作守則訂定(靜態),亦有如辦理教育訓練、法令宣導等(動態)措施,更進一步要求雇主注意如母性保護等相關規定⁴⁷,整理如下:

- (一)設置安全衛生組織及人員(職安法第23條第1項)。
- (二)制定安全衛生守則(職安法第34條第1項)。
- (三)施以必要之安全衛生教育訓練(職安法第32條)。
- (四)宣導安全衛生相關法令(職安法第33條)。
- (五)母性保護:如禁止女性深夜工作(職安法第49條)、分娩、流產、妊娠及哺乳女性特別保護(職安法第30、31、50至52條)。

值得注意的是,配合聯合國 1979 年公布之「消除對婦女一切形式歧視公約」(Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, 簡稱 CEDAW),已於民國 100 年 6 月 8 日由立法院三讀通過其施行法,該條約正式具內國法效力,另參考 2000 年國際勞工組織修正公布之第 183 號公約(又稱「母性保護公約」),故職業安全衛生法於民國 102 年修法中,在安全衛生管理方面,針對母性保護列為修正重點之一。其修正總說明提到:「兼顧母性保護與就業平權,修正女性勞工之母性保護規定:刪除一般女性勞工禁止從事危險性或有害性工作之規定;修正妊娠中或分娩後未滿一年之女性勞工,禁止從事危險性或有害性工作之種類及範圍;增訂中央主管機關指定之事業,雇主應對有母性健康危害之虞之工作,採取危害評估、控制及分級管理措施;對於妊娠中或分娩後未滿一年之女性勞工,應採取工作調整或更換等健康保護措施。」足見此次修法對於女性於職場之勞動保障,有顯著提升。

藉由整理上述職業安全衛生法關於「安全衛生設施」及「安全衛生管理」

-

⁴⁷ 徐婉寧,同註 43,頁 69。

的規定,加上近年我國學說及實務均肯認職安法之規範應可作為雇主保護照顧 義務中之參考指標,有關民法第483條之1所提雇主對於受僱人之生命、身 體、健康所應作到的「保護預防措施」義務,已可大致上窺見其輪廓。

此處應予說明的是,雇主「保護照顧義務」與「勞工退避權」之間的關係,應可理解為:「雇主未履行保護照顧義務,乃是勞工得以行使退避權的其中一種情形」。此處可觀察民法第 483 條之 1 之條文:「受僱人服勞務,其生命、身體、健康有受危害之虞者,僱用人應按其情形為必要之預防。」以及勞工退避權在職業安全衛生法第 18 條之規定:「工作場所有立即發生危險之虞時,雇主或工作場所負責人應即令停止作業,並使勞工退避至安全場所。勞工執行職務發現有立即發生危險之虞時,得在不危及其他工作者安全情形下,自行停止作業及退避至安全場所,並立即向直屬主管報告。」比較兩者應可明顯發現,前者描述之重點在於賦予雇主事前保護預防之義務,後者關注的是工作場所的立即危險,實行上並不以雇主可歸責為前提。而當雇主不論是違反法令、疏於執行職安法規上的預防措施等任何原因,構成違反保護照顧義務之具體要件,致使工作場所有立即發生危險之虞,職安法除賦予雇主有疏散勞工之義務,更使勞工擁有「自行停止作業及退避至安全場所」之權利,且免受一切不利待遇。是雇主保護照顧義務之內涵,實與勞工退避權有密不可分之關係。

第三項 違反保護照顧義務之法律效果

有關雇主違反保護照顧義務時,此時未必已造成勞工生命、身體、健康之損害,故其違反之法律效果,深深影響勞工此時能在法律上具體主張的權力為何。多數學者認為,倘雇主違反民法第483條之1,受雇人自得依民法第227條,請求債務人因債務不履行之損害賠償,倘進一步侵害受雇人之人格權,更可依民法第227條之1,請求非財產上之損害賠償⁴⁸。

而「保護照顧義務」的性質認定,究竟是「附隨義務」、「從給付義務」或

 ⁴⁸ 林誠二,同註 28,頁 31;黃立主編(郭玲惠執筆),同註 28,頁 560;邱聰智,新訂債法各論(中),頁 26,2002 年 10 月;姚志明,誠信原則與附隨義務之研究,頁 86,2003 年 2 月;黃茂榮,同註 28,頁 214。

是「主給付義務」,學說上多有爭議,其區辨的實益在於:除損害賠償外,勞工可否依民法第264條,行使「同時履行抗辯權」,拒絕提供勞務。本文將相關學說討論整理如下:

一、附隨義務說:

此說認為民法第 483 條之 1 乃是雇主的附隨義務,而非勞工服勞務的對待給付義務,理論上不能行使同時履行抗辯,僅得於違反義務時就其損害依債務不履行之規定請求賠償⁴⁹。但考量雇主應善盡保護勞工的責任,倘有未盡之情事,有學者主張縱理論上無同時履行抗辯權之適用,但此二債務實質上有牽連性,應許勞工類推適用民法第 264 條,拒絕提供勞務⁵⁰;亦有主張參考德國民法第 273 條「債權給付留置權」之法理⁵¹,使勞工可主張因雇主未盡協力義務,致勞工給付不可能,進而適用民法 234 條及 487 條受領遲延之規定,構成不可歸責於債務人的給付不能,依民法第 225 條,除勞工不用提供勞務,並仍享有工資請求權,且得拒絕提供勞務⁵²。亦有論者認為,如雇主未遵守勞動保護法令,違背其保護照顧勞工的附隨義務,到達明顯重大程度,應從勞動契約本旨為出發,推導出雇主應有保護照顧義務,勞工自得行使同時履行抗辯權⁵³。另我國實務⁵⁴及日本法上針對「安全配慮義務」(類似於我國的「保護照顧義務」)實務判例⁵⁵,亦認為其為附隨義務的一種,併予敘明。

二、從給付義務說:

此說學者認為,基於附隨義務僅在輔助時實現債權人的給付利益,非屬對待給付,故不能主張同時履行抗辯。然而,雇主仍有基於誠信原則,產生對受僱人的「社會安全義務」,為法律上的「特別結合關係」,具有獨立請求之必要

hengchi

⁴⁹ 林誠二,僱用人違反僱傭契約中保護義務之法律效果,台灣法學雜誌,第 292 期,頁 130, 2016 年 3 月。

⁵⁰ 林誠二,論勞工服勞務受害之賠償請求權,台灣本土法學雜誌,第15期,頁126,2000年 10月;林誠二,民法債編各論(中),頁33-34,2002年3月。

⁵¹ 德國民法典第273條第1項有關留置權之規定:指債務人基於同一債之關係,對債權人享有 已屆清償期之請求權時,除債之關係另有規定外,債務人可在獲得其應得之給付前,拒絕履 行給付。

⁵² 劉士豪,同註 30,頁 122-126。

⁵³ 林佳和,同註1,頁14。

⁵⁴ 臺灣台北地方法院 89 年勞訴字第 66 號判決。

⁵⁵ 張國璽,同註 26,頁 175。

性,應將民法第 483 條之 1 係雇主保護照顧義務提升至「從給付義務」,使受僱人得類推適用民法同時履行抗辯權之相關規定,拒絕提供勞務56。另有認為民法第 483 條之 1 條所規定:「受僱人服勞務,其生命、身體、健康有受危害之虞者,僱用人『應』按其情形為必要之預防。」倘雇主有違反之情事,應認其符合勞動基準法第 14 條第 6 款規定:「雇主違反勞動契約或勞工法令,致有損害勞工權益之虞者」,自得依法不經預告而終止契約,是應將保護照顧義務提升為為雇主之從給付義務57。

三、主給付義務說:

此說學者主張,應將民法第 483 條之 1 的保護照顧義務提升至主給付義務,理由在於保護照顧義務著重倫理色彩,乃是與工資給付、勞務提供同等重要之主給付義務⁵⁸;又有論者認為以職業災害預防、適當工作環境提供等涉及勞工生命安全,其重要性自不待言,故雇主的保護照顧義務應作為主給付義務的一部分,違反時勞工除可依民法第 264 條行使同時履行抗辯而拒絕工作,且無補服勞務義務並得請求繼續領有工資⁵⁹。

綜觀上述三種說法,學者分別有主張雇主的保護照顧義務是屬「附隨義務」、「從給付義務」或是「主給付義務」。本文以為,保護照顧義務的本質是基於契約上誠實信用原則而來,其性質應仍歸屬於「附隨義務」,傳統上認為僅有在契約一方不履行主給付義務,他方才可行使同時履行抗辯權,部分學說上討論將其提升至「從給付義務」或「主給付義務」,其最重要之目的在於使受僱人得在雇主違反保護照顧義務時,得行使同時履行抗辯權,以保障勞工權益。然事實上,當某些保護照顧義務與受僱人的勞務給付義務有實質關聯性時,應本於誠信原則,賦予受僱人行使相關權利。倘否定上述受僱人得行使同時履行抗辯權的看法,則無異於要求勞工在有危害生命、身體、健康之環境下繼續工

⁵⁶ 黄立主編 (郭玲惠執筆),同註 28,頁 558-560。

⁵⁷ 劉志鵬,民法債篇修正對勞動契約關係之影響,法令月刊,第五十一卷第十期,頁 394, 2000 年 10 月。

⁵⁸ 黃越欽,從雇傭契約到勞動契約—瑞士債法第十章修正之意義,民事法律專題研究,第3期,頁63,1986年4月。

⁵⁹ 黄程貫,同註24,頁380。

作,嚴重侵害憲法上所保障之基本人權⁶⁰。是以,倘若雇主違害勞工重大人身 利益,勞工自可行使同時履行抗辯權。

觀最高法院 100 年台上字第 2 號判決要旨略以:「查契約成立生效後,債務人除負有給付義務(包括主給付義務與從給付義務)外,尚有附隨義務。所謂附隨義務,乃為履行給付義務或保護債權人人身或財產上利益,於契約發展過程基於誠信原則而生之義務,包括協力及告知義務以輔助實現債權人之給付利益。倘債務人未盡此項義務,應負民法第二百二十七條第一項不完全給付債務不履行之責任。又附隨義務性質上屬於非構成契約原素或要素之義務,如有違反,債權人原則上固僅得請求損害賠償,然倘為與給付目的相關之附隨義務之違反,而足以影響契約目的之達成,使債權人無法實現其訂立契約之利益,則與違反主給付義務對債權人所造成之結果,在本質上並無差異(皆使當事人締結契約之目的無法達成),自亦應賦予債權人契約解除權,以確保債權人利益得以獲得完全之滿足,俾維護契約應有之規範功能與秩序。」換言之,實務上認為,如果是違反與給付目的相關之附隨義務,而足以影響契約目的之達成或實現其利益,使債權人無法實現其訂立契約之利益,與違反主給付義務之結果並無二致,自應給予債權人(勞動契約中即勞工)有解除契約之權利。

綜上,當雇主違反保護照顧義務時,勞工自得有權行使同時履行抗辯、甚至解除契約之權利,此點在學說及實務上應有共識。如本章第一節所討論,同時履行抗辯權雖與勞工退避權不同,但其主要目的同在描述他方未盡其應先盡之義務時,我方自得免除履行義務之責任。是倘以上述理論適用在勞動關係中,當雇主違反保護照顧義務,未盡到保護勞工的預防措施責任致勞工陷於危險之虞時,勞工除得行使退避權外,亦因為同時履行抗辯權的效果而免除在勞動契約中應向雇主給付勞務之義務,兩者關係可謂相輔相成。

第三節 小結

本文所要探討的「勞工退避權」,在法律上應屬於「給付拒絕權」的一種態

-

⁶⁰ 林誠二,同註49,頁131。

樣,然而民法上仍有其他許多關於「給付拒絕權」的相關保障,討論如「自助 行為」、「緊急避難」、「同時履行抗辯權」等,其四者內容看似有重疊,但在構 成要件上卻大相逕庭,本章第一節已有詳細論述,此處僅以我國職業安全衛生 法及民法相關規定,綜合比較如下表:

表 4 退避權與其他給付拒絕權之比較

	勞工退避權	自助行為(狹義)	緊急避難	同時履行抗辯
				權
我國主要	職業安全衛生	民法§§151、152	民法§150	民法§264
法源依據	法§18	強制執行法		(同時履行抗辯)
		§§5-2 · 132-2		民法§265
		政	7	(不安抗辯)
行為主體	券工	自然人或債權人	自然人	契約之一方
			, ,	(或勞動契約之
				一方)
保護利益	自己	自己	自己或他人	自己
對象				
遭遇情況	執行職務發現	為保護自己權利	避免自己或他人	1.因契約互負債
	有立即發生危		生命、身體、自	務者,於他方
	險之虞		由或財產上急迫	當事人未為對
			之危險(包含天	待給付
	1 7.		災、人禍、及動	2.應向他方先為
		06	物所致之危險,	給付者,如他
		Chenge	不限於第三人之	方之財產,於
			不法侵害)	訂約後顯形減
				少,有難為對
				待給付之虞時
行為方式	自行停止作業	對於他人之自由	為避免急迫危	得拒絕自己之
	及退避至安全	或財產施以拘	險所為之任何	給付
	場所	束、押收或毀損	行為	
		者		
行為限制	不危及其他工	1.不及受法院或	未逾越危險所	1.自己有先為給
	作者安全情形	其他有關機關之	能致之損害程	付之義務者,
	下	援助,並非於其	度者為限	不得拒絕自己
		時為之,則請求		之給付。
		權不得實行或其		(民§264 I 但書)

實行顯有困難者 為限。					a ,, , , , , , - , - , -
2.權利保全的方式不得逾越必要之程度,若僅須押收財產即可,就不得拘束人身自由,若非拘束人身自由,若非拘束人身自由不可,即不得進而加以傷害 立即向直屬主 行為後若欲實現其權利,仍須即時向法院聲請處理,並將拘束之人或押收財產交付法院 違法處理 雇主證明勞工濫用停止作業權,經報主管機關認定,並符合勞動法令規定者,應負損害賠償責任					·
式不得逾越必要 之程度,若僅須 押收財產即可, 就不得拘束人身 自由,若非拘束 人身自由不可, 即不得進而加以 傷害 行為後若欲實現 其權利,仍須即 時向法院聲請處 理,並將拘束之 人或押收財產交 付法院 這法處理 雇主證明勞工 濫用停止作業 權,經報主管 機關認定,並 符合勞動法令 規定者,僱主 得給予勞工不 利處分			為限。		為部分之給付
之程度,若僅須 押收財產即可, 就不得拘束人身 自由,若非拘束 人身自由不可, 即不得進而加以 傷害 行為後若欲實現 其權利,仍須即 時向法院聲請處 理,並將拘束之 人或押收財產交 付法院 遊法處理 產主證明勞工 濫用停止作業 權,經報主管 機關認定,並 符合勞動法令 規定者,產主 得给予勞工不 利處分			2.權利保全的方		時,如拒絕自
押收財產即可, 就不得拘束人身 自由,若非拘束 人身自由不可, 即不得進而加以 傷害 行為後養 立即向直屬主 管報告 行為後若欲實現 其權利,仍須即時向法院擊請處 理,並將拘束之 人或押收財產交 付法院 避法處理 雇主證明勞工 濫用停止作業 權,經報主管 機關認定,並 符合勞動法令 規定者,雇主 得給予勞工不 利處分			式不得逾越必要		己之給付有違
就不得拘束人身自由,若非拘束人身自由不可,即不得進而加以傷害 行為後義 立即向直屬主 管報告 行為後若欲實現 其權利,仍須即時向法院聲請處理,並將拘束之人或押收財產交付法院 濫用停止作業權,經報主管機關認定,並符合勞動法令規定者,雇主得給予勞工不利處分			之程度,若僅須		背誠實及信用
自由,若非拘束 人身自由不可,即不得進而加以 傷害 一行為後義 立即向直屬主 管報告 一行為後若欲實現 其權利,仍須即時向法院聲請處 理,並將拘束之 人或押收財產交 付法院 這法處理 「雇主證明勞工 濫用停止作業 權,經報主管 機關認定,並 符合勞動法令 規定者,雇主 得給予勞工不 利處分			押收財產即可,		方法者,不得
人身自由不可,即不得進而加以傷害 行為後義 立即向直屬主 管報告 行為後義 改即向直屬主 管報告 行為後若欲實現 其權利,仍須即時向法院聲請處 理,並將拘束之 人或押收財產交 付法院 過法處理 雇主證明勞工 濫用停止作業 權,經報主管 機關認定,並 符合勞動法令 規定者,雇主 得給予勞工不 利處分			就不得拘束人身		拒絕自己之給
即不得進而加以 傷害 □ 即不得進而加以 傷害 □ 即不得進而加以 傷害 □ 如即向直屬主 ○ 管報告 □ 如即向直屬主 ○ 管報告 ○ 一方為後若欲實現 其權利,仍須即 時向法院擊請處 理,並將拘束之 人或押收財產交 付法院 □ 成門管計之。 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一			自由,若非拘束		付。
傷害			人身自由不可,		(民§264Ⅱ)
行為後義 立即向直屬主 管報告 「一方為後若欲實現 其權利,仍須即 時向法院聲請處 理,並將拘束之 人或押收財產交 付法院 「一意法院聲請被駁」 回或申請遲延 者,經報主管 機關認定,並 符合勞動法令 規定者,雇主 得給予勞工不 利處分			即不得進而加以		3.須他方未為對
行為後義 立即向直屬主 管報告 「一方為後若欲實現 其權利,仍須即 時向法院聲請處 理,並將拘束之 人或押收財產交 付法院 「一方為人人人或押收財產交 大法院 「一方為人人人或押收財產交 大法院 「一方為人人人工 大為人人有 大人有 大人有 大人有 大人有 大人有 大人有 大人有 大人有 大人有			傷害		待給付或提出
務 管報告 其權利,仍須即時向法院聲請處理,並將拘束之人或押收財產交付法院 向法院聲請被駁 避難過當、危險 行為人負違約 責任 監用停止作業權,經報主管機關認定,並符合勞動法令規定者,雇主得给予勞工不利處分					擔保(民§265)
時向法院聲請處理,並將拘束之人或押收財產交付法院 違法處理 雇主證明勞工 高法院聲請被駁 避難過當、危險 行為人負違約 回或申請遲延 之發生行為人有 責任者,經報主管 機關認定,並 符合勞動法令 規定者,雇主 得給予勞工不 利處分	行為後義	立即向直屬主	行為後若欲實現	無規定	無規定
理,並將拘束之 人或押收財產交 付法院 違法處理 雇主證明勞工 濫用停止作業 權,經報主管 機關認定,並 符合勞動法令 規定者,雇主 得給予勞工不 利處分	務	管報告	其權利,仍須即		
及			時向法院聲請處	X \\	
度法處理 雇主證明勞工 向法院聲請被駁 避難過當、危險 行為人負違約 型 中請遲延 之發生行為人有 責任者,經報主管 者,損害賠償責 告任 害賠償之責 任 答合勞動法令 規定者,雇主 得給予勞工不 利處分			理,並將拘束之		
違法處理 雇主證明勞工 向法院聲請被駁 避難過當、危險 行為人負違約 四或申請遲延 者,損害賠償責 責任者,應負損 害賠償之責 任		LIGHT /	人或押收財產交		
濫用停止作業 權,經報主管 機關認定,並 符合勞動法令 規定者,雇主 得給予勞工不 利處分			付法院		\\
權,經報主管 者,損害賠償責 責任者,應負損 害賠償之責 符合勞動法令 規定者,雇主 得給予勞工不 利處分	違法處理	雇主證明勞工	向法院聲請被駁	避難過當、危險	行為人負違約
機關認定,並符合勞動法令規定者,雇主得給予勞工不利處分		濫用停止作業	回或申請遲延	之發生行為人有	責任
符合勞動法令 規定者,雇主 得給予勞工不 利處分		權,經報主管	者,損害賠償責	責任者,應負損	
規定者,雇主 得給予勞工不 利處分		機關認定,並	任	害賠償之責	
得給予勞工不 利處分 Chengc		符合勞動法令		5	
利處分		規定者,雇主		:10	
		得給予勞工不	06	. 110	
備註 不需要以可歸 此處採狹義自助 1.須契約之他方		利處分	nengc	11	
	備註	不需要以可歸	此處採狹義自助		1.須契約之他方
責雇主為前提 行為概念,不包 當事人可歸責		责雇主為前提	行為概念,不包		當事人可歸責
含緊急避難、正 2.包含雇主未盡			含緊急避難、正		2.包含雇主未盡
當防衛 保護照顧義務			當防衛		保護照顧義務
之情形					之情形

(來源:作者整理)

綜上比較可發現,勞工退避權在構成要件上與「自助行為」、「緊急避難」 及「同時履行抗辯權」均有不同,但其本身卻同時隱含了此三者之概念,可藉 由分析勞工退避權的條文明確觀察:

- 一、勞工退避權實行的前提是「勞工執行職務發現有立即發生危險之虞 時」,此與緊急避難所遭遇的情境甚為相似。
- 二、勞工行使退避權,「得在不危及其他工作者安全情形下,自行停止作業 及退避至安全場所」,此與自助行為中自力救濟之概念相近。
- 三、勞工因工作場所有立即危險之虞時,即得行使退避權離開工作崗位, 而免除因勞動契約所應給付勞務之義務,此點與同時履行抗辯權較為類 似。

另外,本章第二節所探討的是有關雇主的「保護照顧義務」與勞工退避權之間的關係。勞動關係乃契約的一種態樣,契約履行的過程中,勞工亦可能受到各種不公的待遇、或是無法提供勞務的情形,最明顯的例子即是雇主違反保護照顧義務,例如:雇主違反法令、疏於執行職安法規上的預防措施,此時勞工即得行使給付拒絕權,免予提供勞務。勞工退避權雖亦為給付拒絕權的一種,但主要在描述當工作場所有立即發生危險之虞,此時並不需要雇主有可歸責性,僅需此工作環境存在有危害勞工生命、身體、健康等威脅,勞工即得在不危及其他工作者安全情形下,自行停止作業及退避至安全場所。

換言之,當雇主違反保護照顧義務,致工作場所有立即發生危險之虞時, 勞工自得依法行使退避權;反之,勞工行使退避權,並不以雇主具體違反了保 護照顧義務為前提,且賦予了勞工自力救濟且免受不利待遇之保障。足見「勞 工退避權」相較於民法第 483 條之 1 之「保護照顧義務」,應屬不同層次之保障 範疇。

本章節先以勞工退避權與一般契約關係中常見的「給付拒絕權」差異比較 為出發,評論其相似觀念及相義之構成要件;此以契約關係中雇主的保護照顧 義務為主軸,分析保護照顧義務的發展、內涵及違反的法律效果,並與勞工退 避權相互對照,以辯明兩者間的相互關係。本文希望能藉上述觀念之討論,具 體描繪出「勞工退避權」概念之輪廓,以明確退避權在勞動關係中之地位。

第三章 勞工退避權之發展

第一節 退避權在國際法暨區域組織之規範

「退避權」一詞之概念,並非我國所獨創,在20世紀末期,國際法上已有諸多相關規範,明確對於保障勞工職業安全衛生訂定基本條件,並要求其會員國在批准後定期向大會報告,以落實對該公約的執行;另外,更見於如歐洲聯盟(以下簡稱歐盟)等區域組織以制定指令的方式,促使其成員國能達成此類目標。以下針對國際法及區域組織(以歐盟為例)對於退避權之相關規定進行整理分析。

第一項 國際法

1966年12月16日聯合國大會第2200A號決議通過了國際人權公約中的「經濟社會文化權利國際公約」(International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights,簡稱 ICESCR),並於1976年1月3日正式生效,其中該公約第七條⁶¹關於「勞動條件與勞工安全衛生保障」明確要求其成員國應確認所有人有權享受公平與良好之工作條件,此係基於勞動關係所產生的權利,其中包括公平及公正的工作條件、公允之報酬(工作時間、年度帶薪假日及其他休假時間)、合理升遷及休假權等⁶²,並特別提及應確保人人均有「安全和衛生的工作環境」,此謂各國針對勞工安全衛生保障的一項基本要求有了國際法源,不可忽視其重要。

基於上開公約對於勞工安全衛生的具體規範,倘在工作場所中,遇有對安全或健康有立即危害之虞的緊急狀況,勞工可否自行停工,甚為重要。是以,

⁶¹ 經濟社會文化權利國際公約(簡稱 ICESCR)第7條(1976.1.3):

本公約締約國確認人人有權享受公平與良好之工作條件,尤須確保:

⁽一)所有工作者之報酬使其最低限度均能:

^{1.}獲得公允之工資,工作價值相等者享受同等報酬,不得有任何區別,尤須保證婦女之工 作條件不得次於男子,且應同工同酬;

^{2.}維持本人及家屬符合本公約規定之合理生活水平;

⁽二)安全衛生之工作環境;

⁽三)人人有平等機會於所就職業升至適當之較高等級,不受年資才能以外其他考慮之限制; (四)休息、閒暇、工作時間之合理限制與照給薪資之定期休假,公共假日亦須給酬。

⁶² 劉士豪、羅國應,批准「兩公約」對我國勞動法制之影響—論其與 ILO 公約及建議書之關係,台灣國際法季刊,7卷4期,頁25,2010年12月。

國際勞工組織(International Labor Organization,簡稱 ILO)特別於 1981 年 6 月 22 日通過了國際勞工公約第 155 號(Occupational Safety and Health Convention, No.155,又稱「職業安全與衛生公約」)及其第 164 號建議書,是一職業安全衛生跨時代的標誌,將本公約工作還環境及安全衛生結合,督促政府、雇主、勞工三方共同管理,並訂出政策制定、管理監督等具體事項⁶³,以達成該公約第 4 條明示之目標:「減低工作環境中一切有害因素,近而預防工作過程中有損健康之意外事故與傷害。」另外,公約中亦強調:「有關工作之『衛生』一詞不僅係指沒有疾病,而且也包括直接有工作時安全與衛生及影響健康之身心因素」,藉以完善勞工指體工作環境之完善因素。而有關本文所聚焦所討論之「勞工退避權」,公約中訂有以下規定⁶⁴:

第三條 基於本公約之宗旨:

- 一、「各類經濟活動」一詞係指僱有勞工之所有各種經濟活動,包括公 共服務;
- 二、「勞工」一詞所有雇員,包括公務員;
- 三、「工作場所」一詞係指勞工因工作理由所停留或所去之所有場所,並且此等場所直接或間接受到雇主之控制;
- 四、「規則」一詞係指有關主管機關所作具有法律效力之所有規定;
- 五、有關工作之「衛生」一詞不僅係指沒有疾病,而且也包括直接有工 作時安全與衛生及影響健康之身心因素。
- 第十三條 如勞工離開其有理由相信即將危害其生命或健康之工作,則有 關主管機關應依照其國情與慣例給予其必要之保護,以免發生 任何不當後果。

第十九條 此類安排應屬於企業階層之安排:

- 一、勞工應在工作過程中彼此合作,共同履行其雇主所賦予之義務;
- 二、企業中之勞工代表應在職業安全與衛生方面與其雇主合作;

34

⁶³ 秦曉瓊,國際職業安全衛生立法實踐及對我國的啟示,湖南大學碩士論文,頁 1-2,2009 年 4日。

⁶⁴ 行政院勞工委員會,國際勞工公約,頁 595,2010 年 6 月。

- 三、雇主應為勞工代表提供有關職業安全與衛生措施之資料,並要求勞工代表組織不可洩露含有商業機密之資料。
- 四、企業中勞工及其代表應有接受職業安全與衛生訓練之機會;
- 五、企業中勞工或其代表及其代表組織應依照國家法律與慣例就有關其 工作之職業安全與衛生問題進行查詢或向其雇主提供意見;基於此 一目的,按照雙方之協議,此一過程應有外界技術顧問之參與;
- 六、勞工應立即向其主管報告其有理由相信即將危害其生命或健康之任 何嚴重情況;直到雇主採取補救行動,如有需要,雇主不應要求該 等勞工回到仍有危害其生命或健康之工作崗位上。

其後,1993 年 6 月 22 日再次通過了國際勞工公約第 174 號(Occupational Safety and Health Convention, No.174,又稱「預防重大工業意外事件公約」),其中亦有規定如下 65 :

- 第二十條 為確保工作安全,應循由適當之合作機制與重大危害工廠之員工及其代表諮商; 尤應注意下述各項:
 - 一、將關於與有害物質相結合之各種危害及其可能發生之各種後果之資訊適當告知員工及其代表;將主管機關所作任何命令、指示或建議告知員工及其代表;準備下述文件時應與員工及其代表諮商,並使能取閱此等文件:安全報告;緊急應變方案及程序;意外事件報告;員工及其代表應經常施以關於預防重大意外事件及對可能導致重大意外事件之各種情況加以控制之辦法與程序,以及在重大意外事件發生時應遵守之緊急應變程序等之訓練及指導;當員工基於其所受訓練及經驗而合理相信有發生重大意外事件之立即危險時,得在其工作範圍內採取匡正行動,必要時並得中斷工作而不蒙受任何不利待遇。作此行動之員工應依當時情況在事前或於事後儘速報告其上司或掀警鈴。
- 二、員工及其代表應就其所認為可能造成重大意外事件之任何潛在危害與

⁶⁵ 行政院勞工委員會,同註 64,頁 697。

雇主討論,並有權向主管機關報告此等危害之存在。

觀上述條文,可綜合歸納出此兩個國際公約在勞工退避權保障中開示以下 核心精神⁶⁶:

- 一、公約涵蓋之範圍應包含全體勞工,明訂「公務員」亦在保障之範圍內,雖第155號公約第2條指出「凡批准本公約之會員國應及早與有都雇主及勞工組織代表諮詢後,決定本公約之全部或部份規定不適用具有特殊困難之特殊類別之勞工。」但其核心精神仍是以保障全體勞工為原則,例外情形下才允許會員國將特殊行業別排除適用。
- 二、對於勞工退避權,公約明示保障兩種情況:第一是「緊急避險權」,賦 予勞工在面對工作環境中有足以危害其生命或健康之情況,得在免受雇 主懲戒下自行離開,但應立即向其主管報告;第二是「拒絕危險中復工 權」,在雇主採取補救行動前,勞工有權拒絕雇主之要求,回到仍有危 害其生命或健康之工作崗位上。

由於國際勞工組織之會員國,有將其同意簽署之公約履行及內國法化之義務,並應依公約之內容定期向大會報告執行進度與成果,因此有約束其全體會員國之功效,足以成為國際勞動法之法源依據。我國於1971年退出聯合國後,同時喪失了國際勞工組織會員的身分,雖有論者認為我國既然非該組織會員國,其所制定之一切國際勞動基準皆對我國無任何拘束力,尚且我國尚未簽署、批准的國際勞工組織的公約,更無遵守之義務⁶⁷。然而國際勞工組織公約與建議書,已成為國際上的習慣法,無論是否被會員國認證,都是普世性的國際勞工標準,縱使未批准的國家某程度亦受其拘束⁶⁸。是以,我國雖非會員國,攸關勞動權利保障,國際勞工公約應可成為我國勞動法令之國際法法源⁶⁹。而此二公約所賦予個別勞工之「緊急避險權」及「拒絕危險中復工權」⁷⁰,

⁶⁶ 鄧兆靜,工作環境權之法律保護與我國之實踐,中國海洋大學碩士論文,頁 10-11,2012 年 5 月。

⁶⁷ 陳澤憲,公民權利與政治權利國際公約的批准與實施,頁 117,2008 年 11 月。

⁶⁸ 劉士豪、羅國應,同註 62,頁 43。

⁶⁹ 林秀蘭,我國勞動基準法之國際法源析探-以國際勞工組織公約為核心,東吳大學法律學研究所碩士論文,頁 163,2008 年 6 月。

⁷⁰ 黃越欽、黃鼎祐,同註 22,頁 671-672。

亦為本論文所討論之「勞工退避權」在國際法上的明文規範。

第二項 區域組織

有關退避權之規定亦有區域組織發展出相應之規範,以歐洲聯盟(European Union,以下簡稱歐盟)為例,其在1989年6月12日頒訂了著名的

「89/391/EEC 指令⁷¹」(Directive 89/391/EEC,關於採取措施鼓勵改善工作人員之安全和健康),該指令之訂定原是基於經濟與社會發展之考量,在有關改善在勞工工作安全衛生方面的措施,是歐盟制訂的第一個強調工作環境風險的指令⁷²,目的是希望各會員國透過提供資訊、諮商、訓練和勞工代表參與等措施,提升安全衛生水準,預防勞工的職業傷害與疾病,有學者提出以下四項重點73.

- 一、除保障勞工健康預防傳統的職災與疾病,亦排除工作環境中的物理性風險 與危害以及組織壓力。
- 二、考慮各會員國的不同背景,鼓勵採用適合國情的安全衛生執行方法,如勞 資協商、團體合作等。
- 三、安全衛生策略採用風險評估的方式。
- 四、堅持勞工代表、勞工參與的精神。對於職業安全衛生及勞工工作環境之保障,有其相當之貢獻。

該指令在第2條,規定其適用對象範圍包含所有公、私部門,但針對特定 公共服務活動職業得排除適用,但仍需依本指令之目標保護相關人員的安全, 其具體規定如下⁷⁴:

Directive 89/391/EEC of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work.

⁷² 陳怡惠,工作環境權之研究,國立政治大學勞工研究所碩士論文,頁89,2005年6月。

⁷³ 陳秋蓉、張振平、許繼峰、陳旺儀,各國職業安全衛生政策研究—非典型僱用職業安全衛生問題與因應,行政院勞工委員會勞工安全衛生研究報告,頁 22,2011 年 3 月。

⁷⁴ Directive 89/391/EEC-Article 2 (Scope)

^{1.} This Directive shall apply to all sectors of activity, both public and private (industrial, agricultural, commercial, administrative, service, educational, cultural, leisure, etc.).

- 1.本指令適用於所有公共和私營部門(工業,農業,商業,行政,服務,教育,文化,休閒等)。
- 2.如果某些特定公共服務活動(如武裝部隊或警察)特有的特徵或民防保護 服務中的某些特定活動不可避免地與之發生衝突,則本指令不適用。

在這種情況下,必須根據本指令的目標盡可能確保工人的安全和健康。

為保護勞工遭遇緊急危難時的自我救濟的權力,該指令於第8條針對勞工「退避權」除賦予雇主各種保護、急救、通知、疏散的義務,並使勞工在面對 危險時,得自行退避到安全區域,雇主除不得在危險情況下要求復工,更不得 給予勞工懲戒,其具體規定如下:

面對對急救、消防和疏散工人、嚴重和立即的危險

1. 雇主應:

- 考慮事業或企業之規模、活動及在場人員,採取必要措施進行急救,消防 和疏散工人。
- 安排任何與外部服務必要聯繫,特別是在急救,緊急醫療照護,救援工作 和消防方面。
- 2.根據第 1 款,除其他事項外,雇主應針對進行急救,滅火和撤離工人等事項,指定實施這些措施所需的工人。

上述工人的數量、相關訓練及適合的裝備應充足,且考慮到企業(事業)之規模或具體災害。

3.雇主應:

(a) 盡快通知所有已經或可能面臨嚴重和迫切危險的工人,以及所採取或

^{2.} This Directive shall not be applicable where characteristics peculiar to certain specific public service activities, such as the armed forces or the police, or to certain specific activities in the civil protection services inevitably conflict with it.

In that event, the safety and health of workers must be ensured as far as possible in the light of the objectives of this Directive.

將要採取的保護措施。

- (b)採取行動並發出指示,使工人在發生嚴重、緊急和不可避免的危險時,停止工作和(或)立即離開工作場所並前往安全的地方。
- (c)除有於適當證明特殊情況外,不要求工人在仍有嚴重和迫切危險的工作環境中恢復工作。
- 4.在嚴重、緊急和不可避免的危險情況下離開工作站和(或)危險區域的工人, 其行為不得處於任何不利地位,並且依照國家法律和(或)慣例必須保護其免 受任何有害和不合理的後果。
- 5.雇主應確保所有工人能夠在其自身安全和/或其他人的嚴重和迫切危險的情況下,以及無法聯繫到直接負責人的情況下,依據其知識和技術,採取適當的步驟來避免該危險之後果。

上述工人除因不小心行事或疏忽,其行為不應使其處於任何不利地位。

觀察歐盟 89/391/EEC 指令之精神,其內容有關勞工退避權之保障應可歸納出以下重點:

- 一、本指令的適用範圍包含公部門及私部門之全體勞工,但針對部分特定 公共服務(如不可避免危險性之警察人員)排除適用,此應即呼應了前項 所述 1981 年通過的第 155 號國際勞工公約中的勞工適用範圍。
- 二、除賦予雇主在緊急危險下有主動撤離勞工之義務,並給予勞工在其自身安全、或其他人受到嚴重和迫切危險的情況下,以及無法聯繫到直接負責人的情況下,依據其知識和技術,採取適當的步驟來避免該危險之後果,其中所採取的行動包含自行離開工作崗位,而雇主不得給予勞工不利待遇。此點有別於國際勞工公約僅聚焦於勞工「本身」遭遇危險時可主張之權利,本指令更賦予勞工能在「其他人」受嚴重危險下的,採取必要的手段來避免傷害,較近似於我國民法上關於「緊急避難」的精神意旨。

由於歐盟指令(Directive)有約束所有成員國達成訂明目標之效果,而各成員 國當局可選擇其形式和方法來實行75,故此一指令頒布後,歐洲各國多能透過 國內立法來貫徹此勞工「退避權」之理念,可謂對勞工職業安全的保障有相當 的貢獻及重要性。

第二節 外國勞工退避權之發展 第一項 德國

德國在1996年制定了「關於實施職業健康和安全措施以改善工作人員的安 全和健康保護的法案」(Gesetz über die Durchführung von Maßnahmen des Arbeitsschutzes zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Beschäftigten bei der Arbeit),又稱「勞動保護法」(Arbeitsschutzgesetz -ArbSchG),其主要促因在於執行歐盟 89/391/EEC 號指令的要求將其內國法 化,故制定了相應的勞動保護規定⁷⁶。

德國勞動保護法第2條參考前述歐盟指令適用範圍,將所有勞工、公務人 員等公私部門一體納入規範,然針對特定公部門(如軍、警、民防、災害防救、 海關及情報機構等),因考量公共利益必要範圍,得排除本法一部或全部之適 用,惟仍須依該法保障之目標,另訂相關規範保護渠等職業人員之安全77。有 關公務員適用德國勞動保護法具體規定如下: hengchi Ur

第20條 公部門之規定

- 一、針對邦、地方自治團體或其他公法人所屬之公務員,由邦法規範是否與應 如何適用依第 18 條所訂定之法規命令。
- 二、關於公部門的特定活動,特別是關於聯邦國防軍、警察、民防與災害防護 救難勤務、海關、情報機構者,聯邦總理府、聯邦內政部、聯邦交通建築

⁷⁵ Treaty on the functioning of the European Union(歐洲聯盟運作方式條約) Article 288: A directive shall be binding, as to the result to be achieved, upon each Member State to which it is addressed, but shall leave to the national authorities the choice of form and methods.

⁷⁶ Wolfgang Däubler 著(王倩譯),德国劳动法,頁 179,2016 年 1 月。

⁷⁷ 林佳和、徐婉寧,公務人員執行職務安全保障法制之研究,公務人員保障及培訓委員會 101 年保障法制專題委託研究報告,頁74,2012年10月。

與城市發展部、聯邦國防部與聯邦財政部,得無須經聯邦參議院之同意, 於公共利益必要之範圍內、特別是本於維繫或重建公共安全之目的者,訂 定法規命令以排除本法全部或一部規定之適用。此等法規命令應與聯邦勞 動與社會部共同訂定之,但聯邦內政部自行授權者不在此限。該等法規命 令並應確認,應如何於考量本法所稱之目標下,以其他方式保障勞工工作 時之安全與健康保護。 針對邦、地方自治團體或其他公法人所屬之公部門 活動,由邦法規範本項第1句與第3句所稱之法規命令。

本法在體例上共 28 條,分為六個章節,包含總則、雇主之義務、勞工之義務與權利、法規命令之授權、共同之德國勞動保護策略及附則,另通過了一系列的配套條例⁷⁸,來具體呼應歐盟相關指令的要求。有學者整理出本法的 13 個規範重點,大致分述如下⁷⁹:

- 一、採行「彈性保護框架」,確保勞工在勞動保護措施之計畫、執行、有效性控制及改善措施下,有一定的彈性空間。
- 二、制定適用於所有公私部門、不同職業領域一體適用的單一勞動保護法。
- 三、明訂雇主及其他應履行安全衛生責任人員之法定義務。
- 四、本法的基本原則建立在變遷中的當代勞動保護體系,在預防性及整體性上有不斷調整、維繫與改善的理念。
- 五、本法針對雇主之職業災害、職業病發生之預防義務、以及其應採行的勞動 保護措施,符合「勞動世界之人性化形成」理念。
- 六、明訂雇主「檢視判斷勞動條件」之義務,以明確特定勞動危害採取適當勞動保護措施。

41

⁷⁸ 此處配套條例如 1996 年 12 月 4 日頒訂之「關於使用個人防護器具時的安全和健康保護條例」、2002 年 9 月 27 日頒訂之「關於生產資料的準備和使用、需要監管的設備的安全和生產的組織方面的安全和健康保護條例」(BetrSich V,簡稱「生產安全條例」)、1996 年 12 月 4 日頒訂之「關於電腦屏幕工作的安全和健康保護條例」等。

⁷⁹ 林佳和、徐婉寧,同註 77, 頁 74-75。

- 七、明訂雇主應製作「勞動條件記錄」,使勞動保護措施透明化。
- 八、為解決單一勞工、複數雇主之情況,明訂雇主間有勞動保護合作義務。
- 九、當有其他外派勞動者進入廠場工作,雇主應有相關安全保護義務。
- 十、明訂勞工應有相關的支持及行為義務。
- 十一、明訂受雇勞工有針對安全及健康保護建議、申訴、重大危害排除、歧視 禁止、接受醫療照顧、要求雇主報告勞動保護措施等權利。
- 十二、明訂行政機關制定得針對相應法條制定法規命令。
- 十三、使國家勞動保護部門能與職業災害保險人有相互合作關係。

有關德國勞動保護法在「勞工退避權」的規範上,與歐盟 89/391/EEC 號指令之目標相符,該法第 9條明訂:除賦予雇主應有風險預警、採取保護措施等義務,勞工並得於自己或第三人遭遇危害時,依據勞工現有之知識及技術採取相應的手段,在遭遇重大危害時,並得直接離開工作崗位以確保安全,雇主不得給予任何不利益。具體規定如下:

第9條 特殊危害

- 一、雇主應採取相當措施,令只有已事先獲得適當指示之勞工者,方得進入特別危險之勞動領域。
- 二、針對已或將處於直接的相當危害之勞工,雇主應制定盡可能使其及早知悉該等危害、已或將採取之保護措施的規定。如勞動保護專責主管人員未於現場,勞工應有針對自己或第三人所生之直接的相當危害,採取適當防禦危害與限縮損害之措施的權利。此項權利之行使,應考量勞工之認識與現有之技術手段。雇主不得對為該等行為之勞工賦予任何不利益,但勞工因故意或重大過失而採取不當措施者,不在此限。
- 三、雇主應採取使勞工面臨直接重大危害時得以立即離開工作位置以策安全的措施,並不使之因而蒙受不利益。如該直接重大危害持續,雇主僅得於特

殊例外情況下,方得令勞工重新提供勞務。本項規定不影響軍人法第7 條、第11條所稱有防禦公共安全危害職務之勞工的法定義務。

觀察德國勞動保護法對於退避權之規定,基本上與歐盟指令之要求相符,除給予勞工在針對自己或第三人即將或已遭遇為害之情況,得於主管未於現場之情況下,依勞工現有之認識與技術,自行採取適當手段或措施來避難,而免受雇主給予其不利益;此外,雇主不得在危害尚未解除之情況下,要求勞工返回危險之工作崗位。

比較德國及我國關於勞工退避權保障之規定,可發現以下明顯之差異:

- 一、德國的勞工退避權規範於勞動保護法,並明文將公務員納入,但得將因公共利益考量之特定人員例外排除,惟應參酌相同的保護目標另訂保障規定;我國的勞工退避權訂於職業安全衛生法,雖一體適用於各業勞工,但公務員直接排除適用,改以公務人員保障法授權訂定的「公務人員安全及衛生防護辦法」另訂之,惟關於退避權之部分明顯不足,將於本文之後章節中詳述。
- 二、德國關於退避權之規範包含「自己」或「第三人」遭遇緊急危害時均得以行使;我國職業安全衛生法明訂僅勞工本身遭遇危害時始得行使退避權。
- 三、德國在退避權之保障分為兩個層面:一是勞工遭遇緊急危害時,得採緊急措施或撤離,免受雇主給予不利益,二是在重大危害持續下,雇主不得要求勞工返回工作崗位;而我國關於退避權僅有勞工遭遇緊急危難時的「緊急撤離權」,並無規範到危害尚未解除時之「拒絕危險中復工權」。
- 四、德國勞工遭遇緊急危害時,需在「勞動保護專責主管人員未於現場」 的情況下,始得採取必要措施或行使退避權;我國勞工僅須在執行職務 發現有立即發生危險之虞時,以不危及其他工作者安全為前提,即得自 行停止作業及退避至安全場所,並負有立即向直屬主管報告之義務,此

點較德國規定稍微寬鬆。

綜上,德國關於勞工職業安全衛生的保護,即是以將歐盟各項指令具體內國法化所制定的「勞動保護法」為核心,而其中關於勞工退避權保障,則依照歐盟 89/391/EEC 指令規範,要求雇主具體的保護照顧義務,除日常的維護措施、及早預防,乃至發生危險時的急救、疏散,更進一步的賦予勞工在重大危害時,得立即離開工作崗位以策安全,並保護勞工使其面受各種不利益,足見德國關於勞工退避權之法制保障已有相當規模。

第二項 中國大陸

中國大陸在勞動法制的立法上起步較晚,1994年制定了「中華人民共和國勞動法」,是大陸第一部有關勞動法制的明確規範,惟因時空背景之因素,有關於勞工保護的規定遲遲無法落實,如:個別地區對待企業的方式與態度的不同、勞動法適用範圍過於狹隘,使許多勞工不能適用勞動法等⁸⁰,都使各界對於勞動保障的提升有迫切的需求。

而大陸有關勞工職業安全衛生的法律,雖在二十世紀中期開始即有部分零星規定,最早可追朔到1954年制定的「中華人民共和國憲法」,而後零星制定如1950年代的「工廠安全衛生規程」、1960年代的「關於加強企業生產中安全工作的幾項規定」等,但一直未有統一性的法律。一直到1994年有關機關才正式開始草擬相關條文,後因2000年起安全事故頻傳,幾經波折與更名後,終於在2001年及2002年由全國人大常委會通過了「職業病防治法」及「安全生產法」等兩部主要法律,形成了大陸在職業安全衛生上兩法分立的局面,其他因應各行各業所立之眾多專門法(如「礦山安全法」、「特種設備安全法」、「等路交通安全法」等),及針對特定族群所訂的權益保障法(如:「勞動合同法」、「工會法」、「建築法」、「突發事件應對法」等),均對於職業安全衛生有零星規定81。本文以下僅針對「職業病防治法」及「安全生產法」等兩部職業安全衛生相關

44

⁸⁰ 黄程貫、成之約、林佳和,中國大陸的社經變遷與法制發展-總計畫暨子計畫三:政經社體制 變遷與勞動保護子計畫,行政院國家科學委員會研究計畫,頁 3-4,2011 年。

⁸¹ 李明霞,兩岸職業安全衛生法律比較研究,中國礦業大學碩士論文,頁 17,2016 年 6 月。

的基本法律進行論述。

有關大陸「職業病防治法」及「安全生產法」,其立法目的及適用對象上並 不完全相同,職業病防治法(2018年修法版本)第1條之立法目的即明訂:「為了 預防、控制和消除職業病危害,防治職業病,保護勞動者健康及其相關權益, 促進經濟社會發展,根據憲法,制定本法。」而有關安全生產法(2014 年修法版 本)之立法目的,參見其首條規定:「為了加強安全生產工作,防止和減少生產 安全事故,保障人民群眾生命和財產安全,促進經濟社會持續健康發展,制定 本法。」比較上述內容,吾人可發現大陸是採「職業安全保護」與「職業病防 範」分別立法之體例,進一步探究其適用範圍,可發現二法其有明顯不一致: 「職業病防治法」係以用人單位為出發包含了企業、事業單位和個體經濟組織 等⁸²;而「安全生產法」的適用範圍僅規定:「在中華人民共和國領域內從事生 產經營活動的單位」83,但並未定義何謂「生產經營單位」,此不確定法律概念 造成了法律在適用上的不確定性,故時有學者提出應將此二法合而為一之論 ⁸⁴。另在管理體系上面,大陸採中央、地方分級管理模式,由法律授權將監督 檢查等權限同時授與國家安全生產監督管理總局以及縣級以上地方各級安監局 或部門,故各單位皆得直接行使權限,有論者認為用人單位須同時面對各級安 監部門之監管,造成組織重複及職權區分不明,應修法改採垂直管理作為⁸⁵。 惟無論如何,該二法關於職業安全之保障,其範圍並不包括公務員在內。有大 陸學者認為上述兩法在立法仍有許多的不足,包含:職業安全與衛生權的法律 保護措施不夠具體、勞動安全衛生管理機制缺乏、工會維權制度不明確、勞工 的安全代表的處置權、職業安全訓練權不夠明確、職業災害補償制度不完善等

.

⁸² 中華人民共和國職業病防治法第2條第2款規定:本法所稱職業病,是指企業、事業單位和個體經濟組織等用人單位的勞動者在職業活動中,因接觸粉塵、放射性物質和其他有毒、有害因素而引起的疾病。

⁸³ 中華人民共和國安全生產法第2條規定:在中華人民共和國領域內從事生產經營活動的單位 (以下統稱生產經營單位)的安全生產,適用本法;有關法律、行政法規對消防安全和道路 交通安全、鐵路交通安全、水上交通安全、民用航空安全以及核與輻射安全、特種設備安全 另有規定的,適用其規定。

⁸⁴ 秦曉琼,同註 63,頁 34。

⁸⁵ 杜海容、蔡瑜潔、王悅蓉、陳振和,兩岸勞動檢查法制之比較研究,勞動及職業安全衛生研究季刊,第25卷第1期,第3頁,2017年3月。

86,在與國際職業安全衛生立法比較上,仍有許多進步的空間。

有關中國大陸關於退避權(大陸稱「避險權」)之規定,可大致分為「拒絕危險工作權」(又有稱「拒絕危險作業權」)及「緊急避險權」(又有稱「緊急停工權」)等兩類。所謂「拒絕危險工作權」是指面對雇主違反法律、法規、操作規程及技術規範之要求,或存在明顯的現實危險,而強行指揮勞工作業時,勞工得予以拒絕之權利;「緊急避險權」是指勞工面對緊急情況、或可能之危險轉為現實威脅時,為保護自身安全及利益,得自行脫離,無需為雇主之財產利益負責之權利⁸⁷。

有關上述之「拒絕危險工作權」,在中國大陸「職業病防治法」、「安全生產法」及「勞動法」中,均可見相關具體之規定,摘錄如下:

職業病防治法

第39條 勞動者享有下列職業衛生保護權利:

- (一)獲得職業衛生教育、培訓;
- (二)獲得職業健康檢查、職業病診療、康復等職業病防治服務;
- (三)瞭解工作場所產生或者可能產生的職業病危害因素、危害後果和應當 採取的職業病防護措施;
- (四)要求用人單位提供符合防治職業病要求的職業病防護設施和個人使用 的職業病防護用品,改善工作條件;
- (五)對違反職業病防治法律、法規以及危及生命健康的行為提出批評、檢 舉和控告;
- (六)拒絕違章指揮和強令進行沒有職業病防護措施的作業;
- (七)參與用人單位職業衛生工作的民主管理,對職業病防治工作提出意見

⁸⁶ 徐蓉,兩岸職業安全衛生法比較研究,華北科技學院學報,第 8 卷第 3 期,頁 46,2011 年 7

⁸⁷ 李明霞,同註81,頁37。

和建議。

用人單位應當保障勞動者行使前款所列權利。因勞動者依法行使正當權利而降低其工資、福利等待遇或者解除、終止與其訂立的勞動合同的,其行為無效。

安全生產法

第51條

從業人員有權對本單位安全生產工作中存在的問題提出批評、檢舉、控告;有權拒絕違章指揮和強令冒險作業。

生產經營單位不得因從業人員對本單位安全生產工作提出批評、檢舉、控告或者拒絕違章指揮、強令冒險作業而降低其工資、福利等待遇或者解除與其訂立的勞動合同。

勞動法

第56條

勞動者在勞動過程中必須嚴格遵守安全操作規程。

勞動者對用人單位管理人員違章指揮、強令冒險作業,有權拒絕執行;對危害 生命安全和身體健康的行為,有權提出批評、檢舉和控告。

hengchi

第93條

用人單位強令勞動者違章冒險作業,發生重大傷亡事故,造成嚴重後果的,對責任人員依法追究刑事責任。

上述三法對於勞動者的「拒絕危險工作權」,規範內容大致相同,除明確賦予勞工能拒絕雇主的違章指揮,並得在安全防護措施或設備不足情況下拒絕作業,進而向有關單位檢舉,雇主不得給予勞工不利益(包含降低工資、福利或解除勞動契約),倘因而造成重大傷亡事故之雇主更課予刑事責任。

另有關勞工之「緊急避險權」,主要規定在「安全生產法」中,有關「職業

病防治法」僅單純賦予工會在發現勞動者有危險時,有權給予雇主撤離建議, 似未如安全生產法的明文賦予勞工保障。兩者規定具體摘錄如下:

安全生產法

第52條

從業人員發現直接危及人身安全的緊急情況時,有權停止作業或者在採取可能的應急措施後撤離作業場所。

生產經營單位不得因從業人員在前款緊急情況下停止作業或者採取緊急撤離措施而降低其工資、福利等待遇或者解除與其訂立的勞動合同。

職業病防治法

第40條

工會組織應當督促並協助用人單位開展職業衛生宣傳教育和培訓,有權對用人單位的職業病防治工作提出意見和建議,依法代表勞動者與用人單位簽訂勞動安全衛生專項集體合同,與用人單位就勞動者反映的有關職業病防治的問題進行協調並督促解決。

工會組織對用人單位違反職業病防治法律、法規,侵犯勞動者合法權益的行為,有權要求糾正;產生嚴重職業病危害時,有權要求採取防護措施,或者向政府有關部門建議採取強制性措施;發生職業病危害事故時,有權參與事故調查處理;發現危及勞動者生命健康的情形時,有權向用人單位建議組織勞動者撤離危險現場,用人單位應當立即作出處理。

從上開規定可知,大陸安全生產法中所規定的「緊急避險權」,主要是在保障遭遇緊急危險之勞工,能主動停止作業並撤離工作現場,而雇主不得給予勞工不利益;而在職業病防治法主要將此權力賦予給工會,由工會來負起監督雇主之責,包含勞工之作業上的防護措施、請求事故調查、要求緊急撤離等,但並未賦予勞工個人有此權利。

比較大陸與我國勞工退避權之差異,可發現以下幾點明顯之區別,此處僅 作粗淺的比較,有關我國法之討論將於本章第三節詳加論述:

- 一、中國大陸的勞工退避權,包含有「緊急避險權」及「拒絕危險工作權」等兩部分,直接賦予勞工能在危險發生時行使退避權,或在雇主違章指揮、沒有安全防護措施情況下拒絕執行之權利;而我國職業安全衛生法僅針對勞工面臨急迫危險時能行使退避權,並無規範到「拒絕危險工作權」之層面。
- 二、中國大陸針對勞工退避權,不論在「安全生產法」或「職業病防治 法」,雖都有緊急避險權的規定,但卻無直接賦予雇主在危急時有疏散 勞工之義務;反之台灣在職業安全衛生法即明訂有雇主在危害發生時之 撤離義務,對於勞工的保障較為周延。

綜上觀之,可知中國大陸在職業安全衛生的立法方面,係採取二法分立的 模式,而兩部法律對於勞工退避權的規定及適用範圍不盡相同,故在中國大陸 學界時有二法合一之建議聲浪,然其中有關「拒絕危險工作權」之部分為我國 現有立法所闕漏,值得作為未來修法之借鏡。

第三節 退避權於我國勞動法之保護 第一項 法制發展沿革

我國退避權發展起源可追朔至民國 63 年「勞工安全衛生法」制定,但其實在此之前,有關勞工安全的相關法令早有規定,惟散見於各種獨立法律、行政命令等,如工廠法、礦場法、工廠安全及衛生檢查細則、工廠安全衛生設施規則等,此類規定多僅有原則性規定,且罰則很低,對於雇主保護勞工之概念並無實質威嚇性。然在民國 60 年代起,因我國發生多起大型工安意外,如美國無線電公司(Radio company of America)及美商飛歌公司引起多名員工因暴露有機溶劑下猝死案件⁸⁸、台灣造船公司乙炔爆炸致多名員工死傷等,死傷人數眾多

.

⁸⁸ 林宜平,死了幾位電子廠女工之後:有機溶劑的健康風險爭議,科技醫療與社會,第 12 期,頁 61,2011 年 4 月。

引起社會譁然,遂使政府逐漸重視勞工職業安全,並參考外國立法例,於民國 63年4月16日將相關條文獨立出來訂立專法,為繼美國、日本之後全世界針 對勞工安全衛生訂立專法之國家⁸⁹。惟本法起初僅適用礦業及土石採取業、營 造業、製造業、水電及煤氣業及交通運輸等五種行業,並非全體勞工,經考量 訂名為「勞工安全衛生法」⁹⁰。

但「勞工安全衛生法」在民國 63 年制定之初,有關於勞工退避權的觀念十分狹隘,僅止於賦予雇主或負責人在有危險發生之虞時,有使員工退避的義務 91 ,其立法理由中提到:「工作場所有立即發生危險之虞時,雇主或工作場所負責人,應即採緊急措施,使勞工退避至安全處所,以策安全。」可見其內容仍限縮於由雇主主動指示退避,並不包含勞工可在有發生緊急事故之虞時,有自行離開工作現場的權利,勞工退避權仍陷於被動地位,此規定對於雇主不查、或怠於指示勞工避難的情形有明顯不利的情形。

另外,本條文立法之初,為解決法律用語上的不明確,在該條文在施行細則內規範了工作場所負責人的定義⁹²,至於何謂「發生危險之虞」並無說明,是勞工安全衛生法於民國 80 年 5 月 17 日進行全文修正時,除將適用行業再擴及農林漁牧業、礦業及土石採取業、倉儲及通信業、餐旅業、醫療保健服務業等 14 種行業,主管機關亦於施行細則增列了相關文字定義,以利勞工針對具體種況行使權利,其中包括⁹³:

- 一、自設備洩漏大量危險物等,有因該等物質引起爆炸、火災等致生災害之緊 急危險時。
- 二、於隧道之營建工程中,有因落磐、出水、崩塌等致生災害之緊急危檢或該 隊道內部之可燃性氣體濃度達爆炸下限值之百分之三十以上時。

90 林毓堂,認識職業安全衛生法,高市勞工月刊,102 年度合輯,頁 1-6,2013 年 12 月。

⁸⁹ 徐婉寧,同註43,頁61。

⁹¹ 勞工安全衛生法(63 年版本)第 8 條:工作場所有立即發生危險之虞時,雇主或工作場所負責人應即令停止作業,並使勞工退避至安全場所。

⁹² 參臺灣省政府公報六十三年秋字第十六期刊登內政部 63 年 6 月 28 日公布勞工安全衛生法施行細則、臺灣省政府公報七十三年春字第五十六期刊登內政部 73 年 2 月 24 日修正發布勞工安全衛生法施行細則第 12 條:本法第八條所稱工作場所負責人,係指於該工作場所中代表雇主從事管理、指揮、或監督勞工工作之人員。

⁹³ 勞工安全衛生法施行細則第 18條,80年9月16日修正版本。

- 三、於儲槽等之內部或通風不充分之室內作業場所,從事有機溶劑作業,因換 氣裝置故障致降低、失去效能,或作業場所內部受有機溶劑或其混存物之 污染致有發生有機溶劑中毒之虞時。
- 五、於有次乙亞胺、氯乙烯、氯甲基甲基醚、3,3'-二氯-4,4'-二胺基苯化甲烷、四羰化鎳、對-二甲胺基偶氮苯、β-丙內酯、苯、丙烯醯胺、丙烯、氯、氰化氫、溴化甲烷、二異氰酸甲苯、4,4'-二異氰酸二苯甲烷、二異氰酸異佛爾酮、異氰酸甲酯、對一硝基氯苯、氟化氫、碘化甲烷、硫化氫、硫酸二甲酯、氨、一氧化碳、氯化氫、硝酸、二氧化硫、酚、光氣、甲醛、硫酸等之洩漏,致有使勞工發生中毒之虞時。
- 六、從事缺氧危險作業,於該作業場所有發生缺氧危險之虞時。
- 七、其他經中央主管機關指定者。

由以上列舉之危險情境可發現,立法之初所設想之緊急危險情境十分狹 隘,且限定在本法所指的特定行業,甚至是特定化學物質所引發的災害始有適 用的餘地,雖民國 91 年本法修正,因配合行政程序法的實施,將上述原訂於施 行細則的「發生危險之虞」要件提升位階,明訂於母法並略為調整情境內容, 但因本法對於勞工適用範圍的限定,針對勞工退避權之保障仍顯不足。

至民國 102 年,我國勞工退避權始有跨時代之發展。配合聯合國「經濟社會文化權利國際公約」及國際勞工組織(ILO)1981 年通過的第 155 號「職業安全與衛生公約(Occupational Safety and Health Convention, No.155)」,揭示「人人享有安全衛生工作環境」之主要精神,我國原有勞工安全衛生法僅適用於營造業、製造業等十四業別及僅以受僱勞工為保護對象,顯不符國際法之精神,故參酌美國、芬蘭、澳洲、加拿大及韓國等國家之立法例94,於 102 年7月3日通過勞工安全衛生法大幅修正,並為突顯新法均適用於各業所有工作

-

⁹⁴ 徐婉寧,同註43,頁62。

者,不因行業不同而有所差別,故改名為「職業安全衛生法」,以符合國際間保障工作者安全健康基本人權之共識。同時,在多方學者、社會輿論的要求下,勞工退避權在此次修法,亦與國際趨勢接軌有了劃時代的調整,增列勞工遭遇立即危險時,得自行退避之規定:

第18條

工作場所有立即發生危險之虞時,雇主或工作場所負責人應即令停止作業,並使勞工退避至安全場所。

勞工執行職務發現有立即發生危險之虞時,得在不危及其他工作者安全情形下,自行停止作業及退避至安全場所,並立即向直屬主管報告。

雇主不得對前項勞工予以解僱、調職、不給付停止作業期間工資或其他不利之 處分。但雇主證明勞工濫用停止作業權,經報主管機關認定,並符合勞動法令 規定者,不在此限。

觀上述勞工退避權相關條文的增訂,可發現該次修法主要有以下幾點重要的改變:第一、除原有的雇主或負責人應於危險發生時有命令停工及撤離勞工之義務,另增訂工作場所有立即發生危險之虞時,勞工有「自行停止作業」即「避難至安全場所」等應變方法,不再僅限於被動受雇主命令撤離;第二,賦予勞工有行使退避權後,主動向直屬主管報告的義務;第三,立法明文規定雇主不得因勞工行使退避權,而給予勞工任何不利的處分,違者將有相應的行政罰;第四,明訂雇主得申請主管機關認定勞工是否有濫用停止作業權。上開規定可謂保障勞工的重要規定,也終於與國際趨勢接軌。

第二項 一般要件探討

我國勞工退避權,具體條文規範在職業安全衛生法第 18 條及其子法,然如何界定其法定要件及適用範圍,是勞工可否主張行使退避權的重要依據,以下即針對「行使主體」、「危險範圍」及「不利處分之禁止、認定及罰則」等 3 項逐一討論。

一、行使主體:

職業安全衛生法第 18 條關於勞工退避權之規定,主要以「雇主」及「勞工」為規範的主角,此乃法之明文⁹⁵,並無疑義。有爭議的是,職業安全衛生法於 102 年修法時,將原有保護範圍除「受僱勞工」外,亦擴及「自營作業者」及「其他受工作場所負責人指揮或監督從事勞動之人員」,此等人員是否屬職業安全衛生法第 18 條規定之範疇,同受勞工退避權之保障呢?

參職業安全衛生法第 2 條之名詞定義:工作者,指勞工、自營作業者及其他受工作場所負責人指揮或監督從事勞動之人員;勞工,指受僱從事工作獲致工資者;雇主,指事業主或事業之經營負責人。同條立法理由並說明其他受工作場所負責人指揮或監督從事勞動之人員,乃例如從事勞動之志工或職業訓練機構學員等例子。另參勞工保險條例施行細則第 11 條第 3 項規定:「本條例第六條第一項第七款及第八款所稱自營作業者,指獨立從事勞動或技藝工作,獲致報酬,且未僱用有酬人員幫同工作者。」是若依字面解釋,職業安全衛生法第 18 條所規定之勞工退避權,應僅限於勞工行使,不包含「自營作業者」及「其他受工作場所負責人指揮或監督從事勞動之人員」。同理可參考勞動基準法(民國 73 年)第 2 條,其立法理由即謂:「關於『勞工』、『雇主』、『事業單位』定義係參照勞工安全衛生法」,併予補充。

倘若以退避權之內涵觀察,其主要目的乃是給予勞工於緊急時刻行使退避之權利,並賦予雇主疏散勞工及不得懲戒勞工之義務。上述自營工作者係獨立從事勞動或技藝工作,而其他受工作場所負責人指揮或監督從事勞動之志工或職業訓練機構學員,亦非受雇主僱用。此等人員在遭遇工作場所有立即發生危險之虞時,均得自行離開工作崗位避難,且無受雇主不利待遇之可能,應無特別立法明文保障退避權之必要。故本文認為,我國職業安全衛生法第18條所規定之勞工退避權,僅限於勞工為行使主體,應無違誤。

95 職業安全衛生法第 18 條規定:

工作場所有立即發生危險之虞時,雇主或工作場所負責人應即令停止作業,並使勞工退避至安全場所。

勞工執行職務發現有立即發生危險之虞時,得在不危及其他工作者安全情形下,自行停止作 業及退避至安全場所,並立即向直屬主管報告。

雇主不得對前項勞工予以解僱、調職、不給付停止作業期間工資或其他不利之處分。但雇主 證明勞工濫用停止作業權,經報主管機關認定,並符合勞動法令規定者,不在此限。

值得關注的是,職業安全衛生法之保護對象,是否包含「公務人員」在內?對此,該法在102年修正時,將保護範圍由指定行業擴及適用至各業,原應將公務人員納入其保障範疇。然該法在第1條明文揭示:「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。」意即職業安全衛生法為一普通法,若特別法有規定則應優先適用;另觀察其立法理由(102年修正)謂以:「...二、現行條文後段規定並未釐清本法與其他法律之關係,考量其他法律如公務人員保障法、礦場安全法、消防法、道路交通管理處罰條例、鐵路法、船舶法、游離輻射防護法、毒性化學物質管理法及爆竹煙火管理條例等就勞工安全衛生事項有特別規定,應優先適用各該法律之規定,爰修正後段規定。三、例如公務人員保障法第十九條授權訂定之公務人員安全及衛生防護辦法,對於公務人員之安全衛生已有特別規定,即應優先適用。」同法第4條規定:「本法適用於各業。但因事業規模、性質及風險等因素,中央主管機關得指定公告其適用本法之部分規定。」主管機關並以法規命令96公告了職業安全衛生法第四條但書中所謂「適用職業安全衛生法部分規定之事業範圍」,有關公務人員之規定摘錄如下表:

Zo Zo Chengchi University

96 勞動部 103 年 09 月 26 日勞職授字第 1030201348 號公告:適用職業安全衛生法部分規定之事業範圍。

54

表 5 勞動部公告關於「公務人員」適用職業安全衛生法部分規定之範圍

事業範圍	適用部分規定	備註
政府機關(8311)及	第一章:	一、本項事業範圍不含
民意機關(8312)	第一條至第五條。	前經指定適用勞工安全
		衛生法之下列事業或工
	第二章:	作場所:
	第六條至第十八條。	(一)公共行政業從事營
		造作業之事業。
	第三章:	(二)公共行政業從事廢
	第二十三條(不含設置	棄物清除、處理、
	安全衛生組織、人	廢(污)水處理事
	員)、第二十四條至第	業之工作場所。
	三十四條。	(三)公共行政業政府機
		關之實驗室、試驗
	第四章:	室、實習工場或試
	第三十六條、第三十七	驗工場(含試驗
	條、第三十九條。	船、訓練船)。
		(四)公共行政業組織條
	第五章:	例或組織規程明定
Z O	第四十條至第四十九	組織任務為從事工
\\ <u>\</u>	條。	程規劃、設計、施
\\ 6		工、品質管制、進
\\ ?;	第六章:第五十條至第	度管控及竣工驗收
	五十五條。	等之工務機關
	rengem	(構)。
		二、前款公共行政業之
		事業或工作場所外之政
		府機關及民意機關,不
		含下列人員:
		(一)公務人員保障法第
		三條、第一百零二
		條所定人員。
		(二)犯罪矯正機關或其
		他收容處所之收容
		人。

(資料來源:勞動部公告「適用職業安全衛生法部分規定之事業範圍」)

觀察上述公告,可發現政府機關雖在職業安全衛生法之保障範疇,且適用該法第18條退避權之保障規定,然其備註卻標明:「前款公共行政業之事業或工作場所外之政府機關及民意機關,不含下列人員:(一)公務人員保障法第三條、第一百零二條所定人員。...。」換言之,僅服務於政府機關的受雇勞工(約聘僱、技工、工友、臨時人員等),始有本法之適用,倘符合公務人員保障法第3條97所稱之公務人員,自無納入保障的範疇,更毋庸論及行使勞工退避權,只能適用如公務人員保障法、公務人員安全及衛生防護辦法等特別規定。對此本文認為,公務人員人數龐大,工作性質迥異,單以上述防護辦法之規定,是否真正足以保障從事緊急應變、急救或搶救的消防人員,不無疑問,其內容後續將詳盡論述。

二、危險範圍

職業安全衛生法將勞工得行使退避權的危險情境範圍,於本法中定義為 「有立即發生危險之虞」之情況,而具體情形則定於同法施行細則第25條,其 規定如下:

本法第十八條第一項及第二項所稱有立即發生危險之虞時,指勞工處於需採取緊急應變或立即避難之下列情形之一:

- 一、自設備洩漏大量危害性化學品,致有發生爆炸、火災或中毒等危險之虞 時。
- 二、從事河川工程、河堤、海堤或圍堰等作業,因強風、大雨或地震,致有發 生危險之虞時。
- 三、從事隧道等營建工程或管溝、沉箱、沉筒、井筒等之開挖作業,因落磐、 出水、崩塌或流砂侵入等,致有發生危險之虞時。
- 四、於作業場所有易燃液體之蒸氣或可燃性氣體滯留,達爆炸下限值之百分之 三十以上,致有發生爆炸、火災危險之虞時。

⁹⁷ 公務人員保障法第3條:「本法所稱公務人員,係指法定機關(構)及公立學校依公務人員任用法律任用之有給專任人員。」

- 六、從事缺氧危險作業,致有發生缺氧危險之虞時。
- 七、於高度二公尺以上作業,未設置防墜設施及未使勞工使用適當之個人防護 具,致有發生墜落危險之虞時。
- 八、於道路或鄰接道路從事作業,未採取管制措施及未設置安全防護設施,致 有發生危險之虞時。

九、其他經中央主管機關指定公告有發生危險之虞時之情形。

觀上述規定,吾人可發現此規定所列之情境,均是當工作場所存在有立即發生危險之威脅,勞工需採取緊急應變或立即避難之急迫情形,該條文立法理由並明示:「參考刑法第二十四條之緊急避難法則,增列關於工作場所有立即發生危險之虞之定義」,足見我國勞工退避權行使的要件,仍參考刑法緊急避難之相關規定⁹⁸,本條(102年修正)立法理由也提到:「另有關勞工行使上述緊急退避權,於公務上或業務上有特別義務者(例如從事緊急應變、急救或搶救等人員),仍應優先適用其他法律之特別規定。」亦是參考刑法緊急避難上,負有特別義務之人排除適用的規定。

然而,本文以為此處立法理由,不宜將退避權之概念與緊急避難混為一談,姑且先不論消防人員能否在執行職務中主張退避權,退避權之行使本與緊急避難之情況不同,前者包含兩個層面:第一,是當存在明顯的現實危險,或是雇主違反法令,在保護措施不足、違反操作規則、技術規範情況,強行指揮勞工作業,勞工得拒絕作業;第二,是勞工在執行職務發現有立即發生危險之虞時,能在不危及其他工作者安全情況下,自行停止作業及退避至安全場所,兩者均受事後免受懲戒的保障。而後者是因避免自己或他人生命、身體、自由、財產之緊急危難而出於不得已之行為,免除行為人刑事及民事上之責任,

57

⁹⁸ 刑法第24條:「因避免自己或他人生命、身體、自由、財產之緊急危難而出於不得已之行為,不罰。但避難行為過當者,得減輕或免除其刑。前項關於避免自己危難之規定,於公務上或業務上有特別義務者,不適用之。」

二者在行為前提、法定要件、行為義務等層面均有所不同,況且亦有論者認為在法益權衡對義務人極為有利的情況下,一概不許義務人行使緊急避難是否允當,仍有討論空間⁹⁹。退萬步言,縱使負特別義務之人不宜主張退避權,亦與緊急避難無涉,本文認為施行細則第25條之立法理由援引刑法上緊急避難之規定,實屬不當。

三、不利處分之禁止、認定與罰則

職業安全衛生法第 18 條第 3 項規定:「雇主不得對前項勞工予以解僱、調職、不給付停止作業期間工資或其他不利之處分。但雇主證明勞工濫用停止作業權,經報主管機關認定,並符合勞動法令規定者,不在此限。」意即在避免雇主因勞工行使退避權後秋後算帳,故以法律明文規定禁止雇主為處分或其他不利勞工之行為。而此處所為「其他不利之處分」,依同法施行細則於 103 年 6 月 26 日增訂第 26 條規定:「本法第十八條第三項及第三十九條第四項所稱其他不利之處分,指直接或間接損害勞工依法令、契約或習慣上所應享有權益之措施。」本條依其立法理由說明,係參酌勞動基準法施行細則第 49 條(本條於 106 年 6 月 16 日刪除,改提升至勞動基準法第 74 條第 2 項規範 100)所定,旨在針對不利處分給予概括性規範,避免雇主以其他間接方式損害勞工既有之權益。

另應以區別的是,職業安全衛生法第 18 條第 3 項但書所提到「雇主證明勞工濫用停止作業權,經報主管機關認定,並符合勞動法令規定者,不在此限。」此處應是配合同法第 45 條有關「違反第 18 條應處新臺幣 3 萬元以上 15 萬元以下罰鍰」之行政罰規定,意即雇主得申請主管機關認定給予勞工不利處分之合法性,並非在指定由主管機關具體審查勞工得否行使退避權。若涉及訴訟,仍應由法院作最終判斷,且不受主管機關依職業安全衛生法第 18 條第 3 項但書認定之拘束。

⁹⁹ 王廷,同註13,頁84-85。

¹⁰⁰ 勞動基準法第74條第2項:「雇主不得因勞工為前項申訴,而予以解僱、降調、減薪、損害其依法令、契約或習慣上所應享有之權益,或其他不利之處分。」

第四節 小結

我國勞工退避權發展,自民國 63 年「勞工安全衛生法」制定以來,發展至今已逾 45 年,期間經過多次修法,亦參考了國際公約及世界各國之立法例,終於在 102 年修正之職業安全衛生法時有了大致上之規定。惟現行法之運作下,仍有部分立法未臻完善、或實務上運作之困境,本文臚列如下:

一、現行勞工退避權排除公務員的適用

我國現行勞工退避權主要是納入在職業安全衛生法的規範下,而如前所述,雖職業安全衛生法在102年修正時,立法理由即開宗明義表明,係配合聯合國1966年通過的「經濟社會文化權利國際公約」(Occupational Safety and Health Convention, No.155)」第7條揭示「人人享有安全衛生工作環境」之主要精神而修正,旨在講求所有人之平等享受,並無排除公務人員之適用;另參國際勞工組織(International Labor Organization,簡稱ILO)於1981年6月22日通過的國際勞工公約第155號(Occupational Safety and Health Convention, No.155,又稱「職業安全與衛生公約」),其第三條亦明訂:「基於本公約之宗旨:一、「各類經濟活動」一詞係指僱有勞工之所有各種經濟活動,包括公共服務;二、「勞工」一詞所有雇員,包括公務員...。」足見國際公約對於在職業安全方面將公私部門一視同仁,不論公務員與勞工均應享有同等之權利與保障。然而實際上職業安全衛生法第4條,即將所有符合公務人員保障法第3條所指的公務人員一體排除適用,當然亦無勞工退避權之行使法源,令人甚感遺憾。

我國在法制上將公務人員排除職業安全衛生法的適用,另以特別法即公務人員保障法第 19 條¹⁰¹授權訂定之「公務人員安全及衛生防護辦法」來確保公務員執行職務之安全,本文以為甚為不妥:首先,以法律授權之法規命令來作為公務人員執行職務安全的保障基本法,在立法位階上即與保障勞工權益之職業安全衛生法截然不同,同樣是「受僱從事工作獲致工資」,差別只在於雇主是公

¹⁰¹ 公務人員保障法第 19 條:「公務人員執行職務之安全應予保障。各機關對於公務人員之執行職務,應提供安全及衛生之防護措施;其有關辦法,由考試院會同行政院定之。」

部門或私部門,在保障上應同等以法律位階訂定為宜。其次,有學者研究認為,公部門公務人員,與私部門受僱勞工,不應被視為兩個完全不相干之群體,在積極保障如勞動條件或權利上可以做不同規定,但消極保障,尤其是職業安全衛生,應趨同一致,在實體內容上不應有差別待遇,此部分可參考德國立法例,以單一「勞動保護法」一體適用公務人員及勞工,但給予不同適用單位在基本原則基礎上,有一定程度的彈性空間,達到公私部門受雇者規範統一的目標,但可兼顧不同職業上的特殊性而予以兼容,此見解本文極表贊同,在未來立法上殊值我國學習參考¹⁰²。

另外,現行公務人員排除職業安全衛生法之相關規定適用,改以特別法授權訂定之「公務人員安全及衛生防護辦法」來保障其職業安全,惟本文認為,僅以此單一防護辦法之規定,欲涵蓋全國 35 萬餘人、工作性質及內容均各有不同之公務人員¹⁰³,是否能提供足夠的保障,尤其是執行公務中可能遭遇中大危害之虞或立即侵害之警消人員,保障是否即時且周全,不無疑問,本文將於下一章中詳細討論。

二、緊急避險權僅限本人有發生危險之虞,且無採取適當必要措施之權利

現行勞工退避權,其文字規範乃限於「勞工於執行職務發現有危險之虞,得自行停止作業並退避至安全場所」,然此規定突顯了兩個問題:其一,此規定未顧及同一工作環境下的其他第三者,是否有同遭危害之可能,過於狹隘。倘勞工在執行職務,發現同伴有危險之虞,而當事人卻未為發現、或無法行使退避權(如:行動不便、受困、昏迷等),勞工本人是否得協助該名同伴並共同行使退避權?對此,我國職業安全衛生法並未明示,僅能援引緊急避難相關規定來執行。其二,現行規定只有提到勞工實行退避權時,其手段僅限於停止作業並退避到安全場所,對於可能不斷擴大、危及更多其他勞工的危險環境,現行法並無規定勞工得行使降低災害損害的手段,未免顯得過於消極。

對此,本文認為可參考歐盟及德國規定,使勞工得針對自己或第三人所生

103 按銓敘部統計年報,截至107年底,全國公務人員計有35萬6,878人。

¹⁰² 林佳和、徐婉寧,同註 77,頁 142-147。

之直接危害,考量勞工之認識與現有之技術手段,採取適當防禦危害與限縮損害之措施的權利,必要時並得離開工作崗位並退避到安全場所,並同樣免受雇主不利待遇之保障。其實針對協助第三人進而行使退避權,並不妨礙當事人主張緊急避難,兩者規定本為競合關係,惟內涵、手段及限制等均有差異,本文於第二章第二節已有比較,不另贅述。

應特別強調,德國勞動保護法明文強調「依勞工之認識與現有之技術手段」,而採取適當防禦危害與限縮損害之措施,乃基於每個勞工所受訓練、學識、個人經歷都不同,不能僅憑單一客觀標準,而評斷勞工所為措施是否適當,更何況面對緊急情況下所為之反應,多半出自於人性及本能,甚難對於勞工因防禦危害與限縮損害所為手段,均以最高標準檢視。是本文認為,我國現行勞工退避權,應有增訂上述規定之必要。

三、我國退避權規定並無包含「拒絕危險工作權」

我國勞工退避權在職業安全衛生法第 18 條的規定,旨在賦予勞工能在有立即發生危險之虞時,能在不危及其他工作者安全情形下,自行停止作業及退避至安全場所,故又稱為「緊急避險權」。但倘勞工面對雇主違反法令、安全作業規定強行指揮、或是提供之保護裝備及措施不足之情況下,是否有作業的義務?勞工是否有拒絕危險工作的權力?

對此,我國職業安全衛生法並無提供解答,且「緊急避險權」在解釋上亦不能涵蓋「拒絕危險工作權」,因為當勞工面對雇主違法指揮、不循標準程序、或提供不足的服勤裝備時,工作所面臨的危險是潛在的,但卻不能被立即發現,故當然勞工並無主張「緊急避險權」之基礎,然此威脅卻事實上深陷勞工於險境,足見「拒絕危險工作權」仍屬勞工退避權不可或缺的一環,且與我國現行職業安全衛生法上所保障之「緊急避險權」屬不同之範疇。查閱中國大陸安全生產法、職業病防治法等勞動保護法令,均有「從業人員有權拒絕違章指揮和強令冒險作業¹⁰⁴」、「勞動者有權拒絕違章指揮和強令進行沒有職業病防護

.

¹⁰⁴ 參中華人民共和國安全生產法第 59 條。

措施的作業¹⁰⁵」等明確規範,本文以為實可做為我國未來修法時外國立法例之 參考,俾完善我國勞工退避權之保障¹⁰⁶。

四、我國退避權未明示「拒絕危險中復工權」

職業安全衛生法所規定的勞工退避權,除僅涵蓋上述「緊急避險權」,使勞工在緊急危險時能自行撤離而免受不利待遇,為應立即向直屬主管報告。然另一個層面的問題是:雇主在工作環境中的危險尚未解除之前,如果強硬要求勞工復工,應如何處理?此處應予區別的是,前述「拒絕危險工作權」主要在描述的是危險潛在、尚未發生的情境,而此處「拒絕危險中復工權」所討論的是危險既已發生、但尚未解除的情況。對此,國際勞工公約第155號¹⁰⁷、歐盟89/391/EEC指令¹⁰⁸及德國勞動保護法(ArbSchG)¹⁰⁹均有明訂相關規範,明確賦予勞工得拒絕於仍有嚴重和迫切危險的工作環境中恢復工作。關於此部分亦是我國立法上目前尚未規訂之範疇,有待日後修法增補。



107 國際勞工公約第 155 號第 9 條第 1 項第 6 款:勞工應立即向其主管報告其有理由相信即將危害其生命或健康之任何嚴重情況;直到雇主採取補救行動,如有需要,雇主不應要求該等勞工回到仍有危害其生命或健康之工作崗位上。

¹⁰⁵ 參中華人民共和國職業病防治法第39條。

¹⁰⁶ 李明霞,同註81,頁38。

¹⁰⁸ 歐盟 89/391/EEC 指令第 8 條 3.(c):雇主應:...除有於適當證明特殊情況外,不要求工人在仍有嚴重和迫切危險的工作環境中恢復工作。

¹⁰⁹ 德國勞動保護法第 **9** 條:三、...如該直接重大危害持續,雇主僅得於特殊例外情況下,方得令勞工重新提供勞務。

第四章 消防人員退避權之課題

本文於前述章節中,詳細討論了關於勞工退避權在勞動關係中的地位,以 及退避權在我國及外國的發展現況,已將勞工退避權的框架及其內涵作了大致 上的描繪及分析。惟本文進一步要討論的是:我國「消防人員」,是否亦能有類 似於勞工退避權之保障,甚至發展出獨立的所謂「消防人員退避權」之概念。 事實上,勞動保護本應屬憲法保障之普世價值,本不應區分服務的對象是公部 門或私部門而有所差異。是以,有關「退避權」之概念,本文認為理當不限於 勞工始能享有,應將保障範圍擴及公務人員、甚至是而本文討論的核心—「消 防人員」。

本章節將由公務員之服從勤務指示義務為出發,討論消防人員退避權之必要性及其內涵,並進一步建構該退避權之要件、架構等要素,最後以實際案例進行研討分析,將此概念與實務融合,以建立起一套真正符合消防人員適用的退避權理論,為本文的最終目標。

第一節 公務員之服從勤務指示義務

我國消防人員分為兩種,一種是通過國家消防人員考試的公務人員,佔全體消防人員極高比例;另一種乃屬勞工性質的消防人員,如:桃園國際機場、松山國際機場、台塑六輕等,此等特殊單位的消防人力,係該單位自行招考聘用,並適用勞動基準法。此類型的消防人員因屬勞工,故有職業安全衛生法上退避權之適用,但人數上相較於具公務人員身分之消防人員明顯少了許多,故本文仍以具公務人員身分之消防人員為討論之核心。

消防人員作為公務員之一份子,理當受公務員相關法令約束。公務員服務 法第2條明定:「長官就其監督範圍以內所發命令,屬官有服從之義務。但屬官 對於長官所發命令,如有意見,得隨時陳述。」同法第3條規定:「公務員對於 兩級長官同時所發命令,以上級長官之命令為準;主管長官與兼管長官同時所 發命令,以主管長官之命令為準。」此乃公務員「服從義務」的具體規定,在 此所謂「命令」,即學理上所稱的「指令」或「職務命令」(Weisung)¹¹⁰。學說上對於服從義務,大致上可區分為以下三種見解¹¹¹:

- 一、絕對服從說:長官對其監督範圍所為命令,不論有無違法,屬官皆應絕對服從,不得就其內容是否違法加以審查。
- 二、相對服從說:又有稱絕對不服從說,即長官命令合法者,屬員必須服從;長官命命違法者,屬員則無需服從,屬員對於長官命令可實質審查是否違法。
- 三、意見陳述說:又稱折衷說,即屬員對於長官命令有服從義務,但如懷 疑其違法,得隨時向長官陳述意見,長官如不採納,則屬員仍應服 從。

由我國公務員服務法條文精神觀察,我國立法應是採「意見陳述說」,同理可參司法院釋字第 187 號解釋理由書略以:「公務員關於其職務之執行,有遵守法律,服從長官所發命令之義務,除長官所發命令顯然違背法令或超出其監督範圍外,下屬公務員縱有不服,亦僅得向該長官陳述意見。」是以,具公務員身分之消防人員,在執行勤務、甚至是災害搶救過程中,均有服從上級長官命令之適用,乃屬當然。

然而,公務員對於服從上級命令,仍有例外規定,並非一概服從。例如公務人員保障法第16條規定:「公務人員之長官或主管對於公務人員不得作違法之工作指派,亦不得以強暴脅迫或其他不正當方法,使公務人員為非法之行為。」同法第17條規定:「公務人員對於長官監督範圍內所發之命令有服從義務,如認為該命令違法,應負報告之義務;該管長官如認其命令並未違法,而以書面署名下達時,公務人員即應服從;其因此所生之責任,由該長官負之。但其命令有違反刑事法律者,公務人員無服從之義務。前項情形,該管長官非以書面署名下達命令者,公務人員得請求其以書面署名為之,該管長官拒絕時,視為撤回其命令。」此乃參考參照德國、奧地利之立法例,引進「命令審

¹¹⁰ 陳敏,行政法總論,頁 1090,2011 年 9 月,七版。

¹¹¹ 同前註,頁 1091;李震山,行政法導論,頁 190,2009年9月,八版。

查制度」(Remonstration),以矯正上級長官對違法指令之不良行政生態¹¹²。

本文所欲討論的「消防人員退避權」,乃是參考「勞工退避權」之規定,在 災害搶救過程發生緊急情況時,讓消防人員有權能暫時離開危險。值得關注的 是,此權利行使,乃是違背上級所下達之災害搶救命令,是否會與前述公務員 之「服從義務」相抵觸?對此,本文以為不然,理由有二,茲分述如下:

其一,下級公務員固有服從上級公務員命令之義務,然屬官所應服從長官 所發的職務命令,並非漫無限制,學說上認為合法的職務命令,必須具備以下 五項要件,屬官始有服從之義務¹¹³:

- 一、命令者須有指揮監督權。
- 二、該命令須與屬官職務有關。
- 三、命令內容須非法律上不能或事實上不能。
- 四、須具備法定形式並經正當程序。
- 五、命令之事項非屬應獨立處理之職務範圍。

對於在執行災害搶救命令之消防人員,倘有遭遇緊急危險之虞,例如消防人員已深入火災中的樓房搶救財物,惟建築物因烈火燃燒即將坍塌的,若現場已無任何置身其中搶救之可能,冒險強進執行任務無異處於事實上不能之狀態,倘不許內部消防人員違抗長官的繼續執行搶救之命令,恐造成災害擴大甚至人命傷亡,故此類危急情形時仍應容許消防人員在一定條件下,暫時違抗命令並行使退避權,始符合公平正義。

其二,「退避權」之制度本在於賦予權利人能在符合法定要件下行使退避, 免除其契約或法定義務,並免受事後制裁或追訴,乃是職業安全衛生保障中的 重要規範,亦是國際法上已然揭櫫之保障規定之一。在我國職業安全衛生法 中,明文賦予勞工是類權利,然對於公務人員、乃至於本文所欲討論之消防人 員,此項基本保障權利獨付關如,本文以為確有立法增訂之必要,惟相關權利

¹¹² 林明鏘,公務員法研究(一),頁 190,2005年2月,二版。

¹¹³ 李震山,同註 111,頁 192。

行使之各項要件,如行使主體、對象、時機、標準及方法等,均應與勞工有所不同,且享受權利的同時,課予行為人相當之限制及義務,並受一定程度之監督,乃屬當然,本文將於後續章節詳加論述。如此,則讓依法行使退避權之消防人員,具備排除長官命令之正當性,縱暫時違背長官所下達之執行搶救命令而遠離危險,亦不致與公務員「服從義務」之原則有所牴觸。

第二節 消防人員退避權之內涵 第一項 退避權之必要性

當國際上廣大的勞工族群,都已受經濟社會文化權利國際公約、國際勞工公約,乃至於歐盟指令的保障享有「勞工退避權」,我國亦在 102 年修正的職業安全衛生法中,增訂了屬於勞工的退避權規定,並擴及適用各行業,符合國際對於勞工基本權利的保障趨勢,足見「勞工退避權」對於職業安全衛生保障之重要性。

近年來,消防人員因公傷亡的事件頻傳,重大事件如:104年新屋保齡球館大火致6名消防人員殉職、107年敬鵬工廠大火造成消防人員6死1重傷,雖然全國火災件數逐年下降,但消防人員因公傷亡的件數卻仍居高不下¹¹⁴,相關比較情形可參考下圖:

66

¹¹⁴ 参考内政部消防署公務統計年報「消防員工傷亡慰問情形」及内政部統計月報「火災次數按 起火原因分」之統計數據。

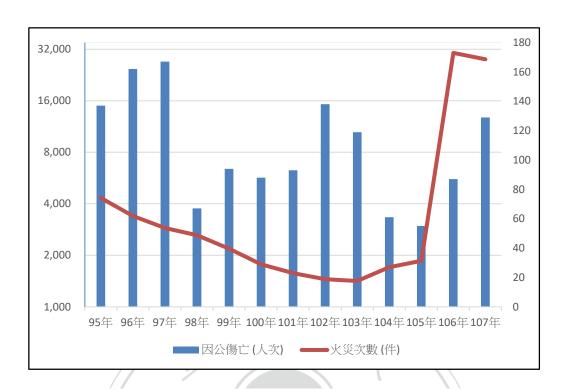


圖 3 民國 95 年至 107 年消防人員因公傷亡及火災次數統計圖

(圖片來源:作者整理115)

對比職業安全衛生法中的勞工,擔任「消防人員」此一職業的從業人員, 有類似於勞工的工作特性(例如長時間輪班),亦有不亞於勞工的工作風險(如在 火場中搜救人命、危險物品場所中搶救災害等等),此等人員在工作環境中遭遇 嚴重而立即的危險時,卻完全不受勞工退避權的保障。或有人認為,消防人員 身為公務人員的一份子,為何與勞工退避權有涉?更有論者認為,搶救人命本 是消防人員職務範圍內的工作,對於待救者之生命財產安全或有基於保證人地 位之性質,為何可有退避權之適用?

對此本文以為,各種職業均有享受「安全及衛生工作環境的權利」,此係 1966年12月16日聯合國大會第2200A號決議通過國際人權公約中的「經濟社會文化權利國際公約」(International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights,簡稱 ICESCR)第七條¹¹⁶,關於「勞動條件與勞工安全衛生保障」中明

(一)所有工作者之報酬使其最低限度均能:

¹¹⁵ 民國 106 年起因火災統計標準改變,故納入統計之火災件數大幅增加,惟整體仍呈逐漸下降 之趨勢,併予說明。

¹¹⁶ 經濟社會文化權利國際公約(簡稱 ICESCR)第7條(1976.1.3): 本公約締約國確認人人有權享受公平與良好之工作條件,尤須確保:

白揭示的基本權利,且理所當然包含公務人員。而消防人員搶救人命固然是其本職,但仍應受應有的職業安全衛生保障,享有保護自己的權利,而不是遇到災害只能英勇犧牲,如此只會造成無人敢擔任消防員。對此,本文不禁提出質疑:「我國消防人員,在現行法制上的職業安全保障是否足夠?」

公務員乃人民公僕,消防人員受國家賦予其保護人命財產的義務,自負有 法定的積極的作為義務,當無疑義。但負有作為義務與客觀上能否履行義務, 是不同層次的問題。換言之,只有消防人員真正有履行義務的可能,法律上要 求其執行法定任務才有實際意義。我們無法要求不會潛水的消防員到深水中救 人,無法苛求沒有化學防護衣的消防員進入化學工廠搶救。如確實不具備履行 義務的客觀條件,只要消防人員已竭盡所能的做可能做到的一切努力,多數人 均會認為不應苛責117。另外,面對某些特殊情況,例如本文前面章節所舉「搶 救無人受困、但於火勢猛烈並即將坍塌大樓中的財產」的案例,要求消防員應 為此犧牲性命,似與一般社會通念顯不相當,但現行法中並無給予例外,而多 數大眾基於情感上多數會表示對此犧牲的同情與不值得;而針對瞬息萬變的災 害現場,單純貫徹公務人員由上至下的指揮體系,若於緊急狀況下沒有彈性例 外的規定,並無法立即提供第一線的救難人員及時而足以保護其性命的援助, 只能英勇殉職。為避免是類悲劇發生,法制上理應有針對上述「特殊情形」、 「例外規定」的解決途徑,本文因此提出「消防人員退避權」的概念,以勞工 退避權為基礎,並參考消防人員工作特性所設計,為此困境提供最佳解決方 案。

應特別強調的是,「消防人員退避權」最主要目的,乃是在協助「理論上應該免受苛責的消防員」,在行使退避權後,在法律規定上也能受到保護,並非在推卸消防員應保護大眾之責任,或包庇少數怠忽職守的不當行為。本文提出以

^{1.}獲得公允之工資,工作價值相等者享受同等報酬,不得有任何區別,尤須保證婦女之工 作條件不得次於男子,且應同工同酬;

^{2.}維持本人及家屬符合本公約規定之合理生活水平;

⁽二)安全衛生之工作環境;

⁽三)人人有平等機會於所就職業升至適當之較高等級,不受年資才能以外其他考慮之限制; (四)休息、閒暇、工作時間之合理限制與照給薪資之定期休假,公共假日亦須給酬。

¹¹⁷ 李佑標,在滅火救援中確立安全撤離權的法學思考,安徽商貿職業技術學院學報,第28期第7卷,頁46,2008年12月。

下四點理由,說明我國建構專屬「消防人員退避權」之必要性:

一、我國極大多數消防人員排除職業安全衛生法中「勞工退避權」之適用

我國以職業安全衛生法第 18 條明文給予「勞工退避權」保障,並於同法第 4 條揭示:「規定本法適用於各業。但因事業規模、性質及風險等因素,中央主 管機關得指定公告其適用本法之部分規定。」此處「各業」的定義,乃指依行政主計總處公布的「行業標準分類」內的所有職業¹¹⁸。換言之,職業安全衛生法原則擴及所有行業適用,另授權主管機關以法規命令的方式,公告指定行業適用部分規定。是以,勞動部於 103 年 09 月 26 日公告¹¹⁹了「適用職業安全衛生法部分規定之事業範圍」,其中有關「政府機關」的事業範圍,雖適用部分職業安全衛生法的規定,但排除公務人員保障法第 3 條¹²⁰之公務人員,意即在政府機關此一事業中,僅有「非屬公務人員」的人員(例如約聘僱、技工、工友、臨時人員)才有適用¹²¹。其主要理由在於,職業安全衛生法對於職業安全的相關規定,應屬普通法的位階,有關公務人員若有其特別規定,應優先適用其特別法,此點在職業安全衛生法第 1 條可見:「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。」而本章所要討論的「消防人員」,依我國現行文官任用制度,幾乎絕大多數都是依警察人員人事條

¹¹⁸ 依職業安全衛生法施行細則第7條:「本法第四條所稱各業,適用中華民國行業標準分類之 規定。」

¹¹⁹ 勞動部 103 年 09 月 26 日勞職授字第 1030201348 號公告「適用職業安全衛生法部分規定之事業範圍」: 政府機關(8311)及民意機關(8312)之事業範圍,其備註說明:

一、不含前經指定適用勞工安全衛生法之下列事業或工作場所:(一)公共行政業從事營造作業之事業。(二)公共行政業從事廢棄物清除、處理、廢(污)水處理事業之工作場所。(三)公共行政業政府機關之實驗室、試驗室、實習工場或試驗 工場(含試驗船、訓練船)。(四)公共行政業組織條例或組織規程明定組織任務為從事工程規劃、設計、施工、品質管制、進度管控及竣工驗收等之工務機關(構)。

二、前款公共行政業之事業或工作場所外之政府機關及民意機關,不含下列人員:(一)公務人員保障法第三條、第一百零二條所定人員。(二)犯罪矯正機關或其他收容處所之收容人。

¹²⁰ 公務人員保障法第3條規定:本法所稱公務人員,係指法定機關(構)及公立學校依公務人員任用法任用之有給專任人員。

¹²¹ 此排除公務人員的規定亦見於職業安全衛生法第 4 條修法理由(102 年): 考量各業之類型、規模、性質及勞動場所風險等因素,部分因經營型態、管理制度及工作特性等適用本法確有困難,爰參考國際勞工組織(以下簡稱 ILO)職業安全衛生公約及韓國職業安全衛生法之立法體例,以「一體適用」為原則,惟如有特殊情形得僅適用本法部分規定。三、例如漁業、海事服務業及公共行政業(包括公務人員以外之約聘僱、技工、工友、臨時人員等),即為適例。

例或公務人員任用法聘任,意即通過國家考試及格、且服務於公務機關的正式 公務人員,則當然屬於公務人員保障法所稱的「公務人員」的範圍。是以,我 國現有消防人員,不在職業安全衛生法所訂「勞工退避權」的保障範圍內,應 屬確定。

二、現行「公務人員安全及衛生防護辦法」內容空泛保障且未涵蓋退避權

由上述規定可得知,現行公務人員(包含消防人員)的職業安全衛生相關事宜,乃優先受公務人員保障法之特別法規範,並排除職業安全衛生法的適用,該法第19條規定:「公務人員執行職務之安全應予保障。各機關對於公務人員之執行職務,應提供安全及衛生之防護措施;其有關辦法,由考試院會同行政院定之。」而主管機關即依據上開規定,訂定有「公務人員安全及衛生防護辦法」,作為公務人員執行職務安全衛生的法源依據,該辦法第3條第1項規定:「本法第十九條規定各機關提供公務人員執行職務之安全及衛生防護措施,指各機關對公務人員基於其身分與職務活動所可能引起之生命、身體及健康危害,應採取必要之預防及保護措施。」爰身為公務人員範圍內消防人員,無論執行各類勤務,其職業安全均應受該辦法的保障規範。

然進一步探究現行「公務人員安全及衛生防護辦法」(103 年修訂),其中針對公務人員在遭遇緊急危險時時的保護措施,僅有籠統規範,並多僅限於描述機關層級應提供的保護,由公務員主動發動的保護措施僅止於向上級報告或通知,保障甚為不足,茲列舉如下:

第12條

辦公場所有立即發生危害之虞時,現場長官得視情況暫時停止執行職務,並引導公務人員至安全場所。

第16條

各機關對於公務人員執行職務時,可能危害生命、身體或健康之資訊,應事前 告知。

各機關應建立與執行職務相關危害場所及其危險性質之資料,並供隨時查閱。

第18條

各機關對於公務人員執行職務,致其生命、身體及健康有遭受侵害之虞時,應 採取適當之預防措施。

第22條

各機關於公務人員執行職務遭受生命、身體及健康之侵害時,應考量執行職務場所、活動類型、在場人數及對第三人之影響等因素,立即採取下列措施:

- 一、急救、搶救及必要之消防、封鎖、疏散等緊急措施。
- 二、通知該公務人員之緊急聯絡人,並通報首長及有關人員。
- 三、通報警察或相關機關派員處理,並提供相關資訊。必要時,與消防、空勤或其他緊急醫療照顧機關保持聯繫。
- 四、其他必要之措施。

第23條

各機關於公務人員執行職務遭受生命、身體及健康之侵害後,應採取下列處置 措施:

- 一、先行墊付醫療所需費用,並依規定辦理歸墊。
- 二、與警察或相關機關保持聯絡,並協助破案。
- 三、依規定延聘律師及提供法律上之協助。
- 四、依規定即時辦理核發慰問金。
- 五、協助辦理請假、保險、退休、撫卹等事宜。
- 六、協助轉介專業機構進行心理諮商輔導或醫療照護。
- 七、其他必要之措施。

第 26 條

公務人員於知悉機關或執行職務場所有發生安全衛生重大危害之虞,或機關所採行之防護措施有瑕疵時,應立即通報防護小組或機關長官處理。

第 27 條

公務人員就執行職務之安全及衛生防護事項,得向服務機關提供建議。機關應於三十日內回復辦理情形。各機關不得因公務人員提出前項建議而予不利益對

待或不合理處置。

綜觀上述條文,吾人可發現公務員之退避權保障,與職業安全衛生法中勞工之退避權保障規定相比,有明顯的不足:首先,公務員之退避權仍建構於發生緊急危難時,只限於以「機關(或首長)」為主體執行保護措施,並無下級公務員可主動保護自己權利的規定,當然更無如同勞工事後免受不利待遇之保障;其次,在公務員之生命、身體及健康有遭受侵害之虞(事前)、遭受侵害時(事中)、遭受侵害後(事後),僅單純複誦機關應採行相關措施之義務,無相對具體的措施內容描述,亦無其他組織或程序上的配合設計,有遭受重大危害之虞或正受立即侵害之公務員本身在該辦法中並無權利可主張自保,僅能被動向機關長官陳報請求協助,足見本辦法仍嫌簡陋122。

應特別強調的是,現行「公務人員安全及衛生防護辦法」有關公務人員執行職務時的相關安全保障,係針對大多數、一般公務員執行職務所設計;而針對本文所要討論消防人員,因其工作特性,在執行職務中時刻都面臨高風險、危急的情況,並非防護辦法制訂時所假設的一般情境,更對於第一線消防人員所面臨的緊急危險,無法提供立即的生命安全的保障,對於同樣身為公務人員一份子的消防員,現行規定明顯不足,實有另外給予保障的必要性。

三、消防人員退避不受緊急避難規定保護,卻未考慮特殊情形下的避難行為

我國刑法第24條規定:「因避免自己或他人生命、身體、自由、財產之緊急危難而出於不得已之行為,不罰。但避難行為過當者,得減輕或免除其刑。」第2項:「前項關於避免自己危難之規定,於公務上或業務上有特別義務者,適用之。」明文針對負有特別義務之人排除適用有關緊急避難的規定,在外國法例亦可參考日本刑法第37條第2款、義大利刑法典第54條第2款韓國刑法第22條第2款及中華人民共和國刑法第21條第3款等等,均設有相同類似規定。一般而言,消防人員被理解為負有公務上救援義務之人,對於社會大眾的生命財產安全具有類似保證人之地位,自有我國刑法第24條第2項排除緊急避難規定之適用。

¹²² 林佳和、徐婉寧,同註 77,頁 146。

然而,消防人員在執行職務中,是否應一概否定其實行緊急避難的權利 呢?對此,本文認為答案是否定的。消防法第19條明文:「消防人員對火災處 所及其周邊之土地、建築物、車輛及其他物品,非使用、損壞或限制其使用, 不能達搶救之目的時,得使用、損壞或限制其使用。」此規定賦予消防人員在 搶救過程中,得對火災處所及其周邊之土地、建築物、車輛及其他物品使用、 損壞或限制,消防法基於我國刑、民法的特別法地位,自然是消防人員得予實 行「緊急避難」行為的明確證據。在其他情況下,消防人員是否仍有主張緊急 避難的空間呢?有學者認為,刑法第24條固然規定負有特別義務之人不得主張 緊急避難,但如僵化解釋現行法,明顯沒有彈性且不盡人情,故本條文在理解 上,應可解釋為義務人僅不適用「一般緊急避難標準」,而非概括排除緊急避難 之適用,特別義務僅「部分限制」避難行為的行使123。亦有學者提出緊急避難 既然有「利益衡量」的要求,則「特別義務」亦應當作利益衡量的一環作為考 慮,雖特別義務之人負有承擔一定社會風險之責任,但若利益衡量的結果都傾 向對義務人有利,應可例外允許其實行緊急避難124。德國刑法學者駱克信 (Claus Roxin)認為:「特定義務人承擔危險的義務並不是犧牲義務,而僅僅是一 種風險義務,在人們確切地或極其可能地預計到死亡或嚴重的健康損害時,即 使存在特定的義務,躲避這種危險就還是可以通過緊急避險予以正當化。¹²⁵」 此處最明顯的實際案例,就是2015年1月2日於中國大陸哈爾濱倉庫大火案 例,雖大樓內民眾全數平安疏散,但消防人員仍持續在熊熊大火中搶救民眾財 產,最終因房屋結構無法支撐而坍塌,造成5名消防員殉職、14名受傷的悲慘 事故。若以消防人員的生命與一般財產價值作利益衡量,社會大眾應多會毫不 考慮選擇支持消防員避難,而非應英勇犧牲。

應予說明的是,本文所探討的「消防人員退避權」,其範圍應較「緊急避難」更為廣泛。換言之,消防人員在實行退避權時,得以緊急避難及其他方法為退避,除積極行使退避行為外,亦得以一定不作為為手段,如不進入無人命待救、即將爆炸的化學工廠搶救財物等。

123 林鈺雄,同註14,頁63。

¹²⁴ 王玕,同註13,頁84-85。

¹²⁵ Claus Roxin (王世洲譯),德國刑法學總論(第一卷),頁 486,2005 年 5 月。

綜上,我國現行法上除對於消防人員的在「特殊情況」下的退避行為無法 以緊急避難來合理化,更無法對於嚴重危險時採取消極守勢的不作為給予保 障,此兩項都是實務上為保護消防人員職業安全中亟待解決的問題。如何在負 有特別義務的前提下,以保障民眾生命財產安全為原則,並兼顧消防人員的職 業安全,乃本文建立「消防人員退避權」之主要目的。

四、我國消防搶救目前採指揮一體的模式,缺乏第一線人員退避權彈性之規定

我國消防人員在災害現場,為利指揮調度、命令傳達、資源整合等搶救作為,均採取由上而下的指揮一體模式,換言之,各種命令悉由救災救護指揮中心、或火場各級指揮官統一下達,下級人員僅具有建議及回報的權限,相關規定可參見消防法第16條:「各級消防機關應設救災救護指揮中心,以統籌指揮、調度、管制及聯繫救災、救護相關事宜。」另內政部消防署為提升消防機關火場指揮能力,強化火災搶救效率,亦頒定有「消防機關火場指揮及搶救作業要點」¹²⁶,其中關於現場指揮有如下規定:

第2點 火場指揮官區分:

- (一) 火場總指揮官:由消防局局長擔任。
- (二)火場副總指揮官:由消防局副局長或主任秘書(秘書)擔任;直轄市得由簡任層級人員擔任。
- (三)救火指揮官:依情形由轄區消防大(中)隊長、消防分隊長或救災救護 指揮中心指定人員擔任。
- (四)警戒指揮官:協調轄區警察局派員擔任。
- (五) 偵查指揮官:協調轄區警察局派員擔任。

第3點 火場指揮官任務:

- (一)火場總指揮官(副總指揮官):
 - 1.成立火場指揮中心。
 - 2.統一指揮火場救災、警戒、偵查等勤務之執行。

¹²⁶ 內政部消防署 108 年 6 月 18 日消署救字第 1080600225 號修正頒訂「消防機關火場指揮及搶救作業要點」。

- 3.依據授權,執行消防法第三十一條「調度、運用政府機關公、民營事業機 構消防、救災、救護人員、車輛、船舶、航空器及裝備,協助救災」。
- 4.必要時協調臨近之軍、憲、民間團體或其他有關單位協助救災或維持現場 秩序。

(二) 救火指揮官:

- 1.負責指揮人命救助及火災搶救部署任務。
- 2.劃定火場警戒區。
- 3.建立人員裝備管制站。
- 4.指揮電力、自來水、瓦斯等相關事業單位,配合執行救災。
- 5.指揮救護人員執行緊急救護。
- 6.災情回報及請求支援等事官。

(三)警戒指揮官:

- 1.指揮火場警戒及維持治安勤務。
- 2.指揮火場週邊道路交通管制及疏導勤務。
- 3.指揮強制疏散警戒區之人車,維護火場秩序。
- 4.必要時由轄區消防機關通知協助保持火場現場完整,利火場勘查及鑑定。

(四) 偵查指揮官:

- engchi Unive 1.刑案發生,指揮現場勘查工作。
- 3.火警現場之其他偵防工作。

第5點 指揮權指派及轉移規定:

- (一) 消防機關接獲火警報案派遣人車出動,應同時指派適當層級救火指揮官 到場指揮,初期救火指揮官由轄區消防分隊長,或由救災救護指揮中心 指定人員擔任;研判災情危害程度,即時通報大(中)隊長、消防局局 長到場指揮。
- (二)總指揮官未到場時,由副總指揮官代理總指揮官任務,總指揮官及副總 指揮官未達火場時,救火指揮官代理總指揮官任務,救火指揮官未到達 火場前,由在場職務較高或資深救災人員暫代各項指揮任務,各級指揮

官陸續到達火場後,指揮權隨即逐級轉移。

- (三)警戒、偵查指揮官指揮權指派及轉移規定,由警察局自行訂定之。
- (四)第一款所稱災情危害程度之研判,各直轄市、縣(市)消防機關應研訂具體情況,納入各該直轄市、縣(市)火災指揮搶救作業規範。

綜觀上述規定,可知現行消防機關在災害搶救上貫徹指揮一體的模式,此對災害搶救具有統一命令的作用,猶如戰士上戰場,需要指揮官統一發號司令,此指揮體系重要性可見一斑。實務上,救災指揮官因整體觀察及協調聯絡之需要,多數是在災害外圍進行指揮,並無直接深入災害現場;相反的,第一線的基層消防人員需要穿著防護裝備,直接深入災害現場面對各種立即危害。消防救災模式因統一調度的需要,必須著重於由上而下的指揮,而當基層消防員直接面對立即危害而有退避的需求,依循現行規定必須由指揮官主動下令,或由基層向上級指揮官回報請求退避,始得為之,此亦指揮一體貫徹的具體實踐。然而,當第一線消防人員面對災害現場的緊急危難時,生死一瞬間往往就在幾秒鐘之間,若仍僅嚴守指揮一體的回報後請求退避,似過於苛刻且緩不濟急。本文認為,若賦予第一線基層的搶救人員,於緊急且必要時可主動行使的退避權,並附加退避後的作為義務及事後監督機制,在不破壞現有指揮體系的原則下,例外給予部分彈性,應可對於消防人員的生命安全更有保障。

應予補充的是,本文認為消防人員退避權的建構,並非是對於消防搶救「指揮一體」的制度有所挑戰,而是在對現行體制之補充,兩者乃相輔相成之關係。鑒於搶救工作必須整體性指揮調度、統籌運用人力資源,且增進救災行動效率,固有其必要性,屬原則性的基本要求;而消防人員退避權所處理的問題,乃是萬不得已的危急情況下,採取相應的必要手段,且透過嚴格的行使要件確保該權利不受濫用,屬特殊情況下的例外規定,兩者並無扞格。至於如何建構有效而不影響指揮一體運作之消防人員退避權,本文將於接下來的討論中詳加論述。

第二項 退避權之基本內容

本論文將以勞工退避權為基礎,推導出消防人員退避權之內容。是本文於 第二章先分析勞工退避權之架構,已大致描繪了退避權之輪廓及其內涵,第三 章討論了國際法及區域聯盟的規範,輔以外國立法例的經驗,綜合歸納出勞工 退避權的五個基本內容如下:

- 一、事前:雇主有依法令、標準程序指揮之義務,並提供良好且適當之防護裝備及設備,若違反時勞工可拒絕工作(又稱「拒絕危險工作權」)。
- 二、事中:當雇主發現工作環境有立即發生危險之虞,有主動採取必要措施, 並通知及撤離勞工至安全地點之義務。
- 三、事中:勞工發現工作環境有立即發生危險之虞,為保護自己或他人,得依 其現有知識及經驗採取必要措施,或自行停止工作及退避至安全地點,勞 工並應依當時狀況,於事前或事後儘速向其主管報告(又稱「緊急避險 權」)。
- 四、事後:除有適當證明特殊情況外,不得要求勞工在仍有嚴重和迫切危險的工作環境中恢復工作(又稱「拒絕危險中復工權」)。
- 五、雇主不得給予行使退避權之勞工任何不利待遇,但勞工因故意或重大過失 而採取不當措施,不在此限。

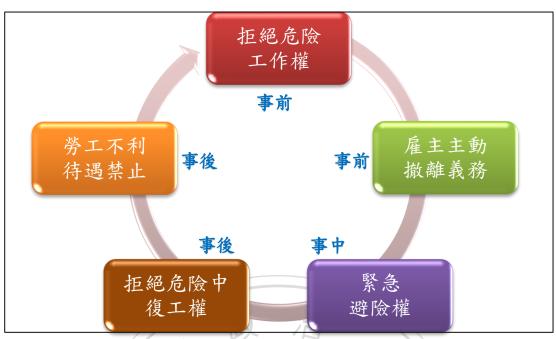


圖 4 勞工退避權之五個基本內容 (資料來源:作者自繪)

應予說明的是,有關上述第一點所討論「雇主有依法令、標準程序指揮之義務,並提供良好且適當之防護裝備及設備,若違反時勞工可拒絕工作」,在實務上又稱「拒絕危險工作權」,乃參酌民法第483條之1之精神,以雇主因違反保護照顧義務,使勞工得行使同使履行抗辯權而拒絕工作,推導出勞工在面對雇主違法指揮時,有拒絕退避的權力,本文認為應屬於「廣義的退避權」的範疇之內。另外,我國現行勞工退避權,係以職業安全衛生法第18條為主要規範,要求雇主在緊急情況時有撤離勞工之義務,並賦予勞工在危險發生之虞有自行作業、主動退避的權利,免受一切不利待遇之保障。然而此規定僅有規範到災害發生時(事中)的勞工退避權,對於災害發生前(事前)及災害發生後(事後)的保護並未提及,本文認為此兩部分乃勞工退避權中不可或缺的保障,應於未來修法增訂之必要。

消防人員因本質上與勞工不同,退避權在設計上自不能作相同規範,除衡 酌消防人員對於保障民眾生命安全之特別義務,並應納入工作之危險特性與不 可預期性之考量。本文認為「消防人員退避權」雖是以勞工退避權為基礎,惟 在建構「消防人員退避權」時,仍應有所調整,並注意如下事項:

一、消防人員負有公法上特別義務,行使退避權應有嚴格限制

而國家賦予消防人員應依法搶救災害、保護人民,乃屬公法上的特別義務,自不能任意依其本身意願而免除行使職務的責任,此乃是為保護全體大眾之利益,避免社會公益受到侵害時無人救援,而刑法上緊急避難排除是類負有特別義務之人不適用的規定,乃是相同涵義。然在某些特殊情形下,當搶救災害的義務與生命保全相互衝突時,例如法益權衡的對象是消防人員的人身安全與民眾利益,當兩者無法同時保全時,即應有所取捨,倘在民眾利益明顯無法保全的情況下,又同時犧牲了消防員的人身安全,造成兩敗俱傷乃最不樂見的結果¹²⁷。是以,在基於特別情形、法益衡量下,當不許消防員行使退避權,與社會通念顯不相符時,甚至反而有害公共利益,自應允許其主張權利。而此處的法益衡量、特別情形要件,理應予以嚴格限制,本章後續將深入討論。

二、消防人員退避權所規範的對象與勞工退避權定位不同

一般勞工退避權,多半是基於「雇主」與「勞工」的關係在描述,依據職業安全衛生法第2條中所稱的雇主是指「指事業主或事業之經營負責人」,勞工則是「受僱從事工作獲致工資者」,換言之,雇主指提供薪資並僱用勞工之人,而勞工則是受領薪資並接受雇主指示提供勞務,兩者具有上下指揮監督關係,而雇主在勞工退避權的角色中,除負擔有依法令指揮、提供適當的保護、緊急狀況下疏散勞工,以及不得給予行使退避權之勞工不利待遇等義務。

enach

然而,此關係在消防人員退避權中則不能完全適用,首先,在此「雇主」一詞究竟是指「提供薪資之人」,抑或是「指揮監督之人」?在公務員僱用關係中,公務員受機關及上級公務員的指揮監督,但卻受僱於國家並受領政府的薪資。本文以為,在勞工退避權中「雇主」所應負擔的各種義務,在消防人員退避權中應是指「機關及上級公務員」,而非「國家或政府」,國家固負有對於公務員的保護照顧義務,但具體的作為仍是由機關行使。其次,所謂「上級公務員」,在消防人員的指揮關係中,會因為災害規模改變進行層級轉移,原來具有疏散「勞工」義務的現場指揮官,因上級抵達而轉為接受命令的一員,是「勞

工」一詞在消防人員退避權中,乃是一動態的關係。

三、消防人員退避權與勞工退避權保護目的不同

消防人員身為國家公務員,自有服務人民的義務。有別於勞工接受雇主的 指揮提供勞務換取薪資,消防人員雖受機關及上級公務員的命令監督,卻是受 領政府的薪水,提供服務給人民,自與一般勞工提供勞務、雇主提供薪資的單 純交換關係不同。是以,退避權在設計上亦應有所區別:勞工退避權主要目 的,乃是在免除勞工對於雇主的給付義務,並且免受其他不利待遇的保障;而 消防人員退避權的目的,則是在保護消防人員全體,包含救災指揮官及基層, 在無可避免的情況下行使退避權時,可免受機關的制裁,以及後續法律的追訴 與賠償責任,其建立目的自應有所區別。

綜上,本文參考勞工退避權的基本內容,建構專屬的「消防人員退避權」, 雖然消防人員基於國家公務員身分負有特別義務,自有依法搶救災害、保護人 民的義務,但在某些特殊情形,若不許消防人員行使退避權,反不符合公共利 益時,自應在法制上建立一套機制,保護此類「不應受苛責的消防員」免於犧 牲殉職的危險,除保障消防人員的職業安全,更保全消防員的戰力,以在未來 能繼續拯救更多民眾性命。為建立此退避權,自應有其行使的要件,包含其主 體與客體、時機與標準,行使方法、行使限制及行為後義務等,本文將於後續 章節逐步分析探討。

第三節 消防人員退避權之要件 第一項 行使主體及對象

在上一節歸納出的勞工退避權基本內容中,吾人可發現包含兩個層面:一是「雇主」發現工作環境有立即發生危險之虞,有主動通知及撤離勞工的義務;二是由「勞工」本身主動行使退避權,態樣則區分為三種,第一是拒絕雇主違法、未提供保護裝備的工作指示,第二是勞工發現工作環境有立即發生危險之虞,為保護自己或他人,得採取必要措施或自行停止工作及退避至安全地點,第三是勞工得拒絕在仍有嚴重和迫切危險的工作環境中恢復工作。

而在消防人員退避權中,本文亦同上述內容,將規範主體區分為「現場指揮官」及「各級消防人員」兩個層面。原由「雇主」所扮演在緊急危險發生之虞疏散勞工的角色,在消防人員救災中,乃是由「現場指揮官」擔任。內政部消防署頒定之「消防機關火場指揮及搶救作業要點」¹²⁸,其中即明訂火災現場由火場總指揮官統一指揮火場救災、警戒、偵查等勤務之執行,另為利於火場指揮及搶救,並得編組幕僚群,依據上開要點第6點規定,安全幕僚有以下任務:

- 一、監視現場危害狀況(閃燃、爆燃、建築物坍塌、危害性化學品等),執 行火場安全管制機制,進行搶救目的與救災作業之風險評估,適時向指 揮官提出風險警示。
- 二、隨時掌握火場發展狀況、攻擊進度、人力派遣、裝備需求、戰術運 用、人命救助等資訊,適時研擬方案供指揮官參考。

另外,由於災害現場狀況多變,災害初期會由救災救護指揮中心指派轄區分隊前往救災,此時即由分隊長擔任救火指揮官;而後災害規模若因人命受困、坍塌、爆炸、火勢蔓延等眾多因素,災害層級有升高的情形,此時即會由更高階層的指揮官抵達現場接手指揮,此行為在消防指揮體系中稱為「指揮權的指派及轉移」,依據指揮搶救作業要點第5點,其作業規定如下:

"enach

- 一、消防機關接獲火警報案派遣人車出動,應同時指派適當層級救火指揮 官到場指揮,初期救火指揮官由轄區消防分隊長,或由救災救護指揮中 心指定人員擔任;研判災情危害程度,即時通報大(中)隊長、消防局 局長到場指揮。
- 二、總指揮官未到場時,由副總指揮官代理總指揮官任務,總指揮官及副總指揮官未達火場時,救火指揮官代理總指揮官任務,救火指揮官未到達火場前,由在場職務較高或資深救災人員暫代各項指揮任務,各級指

¹²⁸ 同註 126。

揮官陸續到達火場後,指揮權隨即逐級轉移。

- 三、警戒、偵查指揮官指揮權指派及轉移規定,由警察局自行訂定之
- 四、第一款所稱災情危害程度之研判,各直轄市、縣(市)消防機關應研訂具體情況,納入各該直轄市、縣(市)火災指揮搶救作業規範。

由上述規定可知,在災害現場的統一指揮調度,乃是由現場指揮官統一負責,但配合指揮指揮層級轉移,此指揮體系隨時有可能動態變更,從災害初期的轄區分隊長擔任,到中後期的轄區中、大隊,甚至消防局長或縣(市)首長到場指揮,指揮體系呈動態移轉,不像勞工退避權規定中概由「雇主或工作場所負責人¹²⁹」負責勞工疏散撤離的下令指揮。

值得一提的是,職業安全衛生法針對雇主違反第18條第1項的疏散勞工義務,並訂有罰則¹³⁰,其立法理由提及:「有本條第一項規定之情事者,因其危害職業安全衛生至為嚴重,故處以刑罰。法人違反本法致犯前項之罪者,除罰其負責人外,對法人亦科以前項罰金,以加重其責任。」本條乃在課予雇主應盡對勞工之保護照顧義務,並以刑法增加其威嚇性。而關於消防人員退避權是否應有同樣設計,本文採否定見解,理由有二:其一,消防人員之指揮體系關係與一般勞動關係目的不同,消防搶救乃一團體作戰行動,幾乎沒有搶救行動能由一人單獨完成,不論是災害現場指揮官或是基層消防人員,均是為了搶救災害,基於同樣目而建立共同群體的指揮關係,每個人都是扮演自己的角色,一起努力搶救災害、拯救人命,指揮官在搶救災害之決策中,並非以個人利益考量為出發;而在一般勞動關係中,勞動契約締結的目的乃是雇主為自己利益,因需要勞工提供勞務,而以薪資作為對價的交換,是立法者為避免雇主因已身

¹²⁹ 職業安全衛生法第 18 條第 1 項:「工作場所有立即發生危險之虞時,雇主或工作場所負責人 應即令停止作業,並使勞工退避至安全場所。」

¹³⁰ 職業安全衛生法第41條:「有下列情形之一者,處一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣十八萬元以下罰金:

一、違反第六條第一項或第十六條第一項之規定,致發生第三十七條第二項第二款之災害。

二、違反第十八條第一項、第二十九條第一項、第三十條第一項、第二項或第三十七條第四 項之規定。

三、違反中央主管機關或勞動檢查機構依第三十六條第一項所發停工之通知。

法人犯前項之罪者,除處罰其負責人外,對該法人亦科以前項之罰金。」

利益考量,而忽略了勞工之職業安全,是訂有違反規定之刑事罰,故與消防人員指揮體系目的不同。其二,實務上指揮官在災害現場搶救時,泰半是在災害現場外圍設立火場指揮中心,居中坐鎮指揮,或是立於上風及至高點觀察以利掌握全局,然縱使有幕僚群提供資訊供決策判斷,在紛亂的災害現場,仍僅能靠現場資訊回報及資料蒐集進行決策,甚難苛求指揮官全然顧及每一個進入現場搶救的消防人員安全,是不宜課予指揮官過高的責任,應屬適當。

另有關消防人員退避權之另一個規範主體,乃是指如同勞工角色,得行使「拒絕危險工作權」、「退避權」及「拒絕危險中復工權」的消防人員。本文以為,此處的消防人員,應定義為廣義的「災害現場各級消防人員」較為適當,理由乃在於凡是現場參與救災的消防人員,不論是指揮官或基層消防員,均有隨時面對嚴重迫切危險的風險存在,例如當工廠爆炸範圍甚大,方圓幾公里內均可能受波及,此時若僅將行使權利限定於基層消防員,並無法保護全體救災人員;其次,消防人員退避權建構之主要目的,乃在於保護全體消防人員之生命安全,避免因行使退避而遭受不利待遇或法律追訴,是倘指揮官判斷災害現場極度危險(例如隨時有爆炸可能),進而下令以守勢防護而不進入現場,仍屬本文廣義退避權之範疇之內。最後,鑒於前述消防指揮權的指定及移轉,原指揮官角色隨時可能因移轉,而成為接受指揮的消防人員。是為明確消防人員退避權之行使主體,應以「災害現場各級消防人員」均得行使,較為適當。

應予強調的是,本文認為區分消防人員退避權行使的主體,並不是在造成「現場指揮官」與「一般消防人員」的對立,而是在詮釋救災任務中,各個角色所應執行的任務,現場指揮官應盡力確保全體消防人員的救災安全,進入現場的消防人員亦能依進入現場後所觀察到的危險狀況,隨時調整救災策略,在危急時行使退避權以保護自己。例如火災現場若發生「閃燃」¹³¹現象,室內溫度已達攝氏 650 度以上,任何人待在其中均甚難存活,包含身穿裝備的消防人員,故有「消防員殺手」的稱號。此時,由在外圍的指揮官觀察閃燃前兆,隨

^{131 「}閃燃」現象乃指起火的密閉空間,因現場積聚大量可燃物質,在密閉燃燒下,產生大量可燃性煙霧,並向其他可燃物產生輻射熱,而可燃物又進一步熱分解產生可燃性煙霧,周而復始。當溫度持續上升至逾攝氏 650 度時,因達可燃性煙霧之燃燒點,令火場天花板頂部積聚的濃煙從而被火場的高溫瞬間全部點燃,使室內變成一片火海,極為致命,待在室內的人員幾乎沒有倖存的可能,故又稱「消防員殺手」。

時下令撤離,在室內搶救的消防人員亦可經由其所見所聞親身判斷是否可能發生閃燃,若有徵兆即應立即行使退避,兩者間乃相輔相成的合作關係。畢竟沒有指揮官會願意看到自己的弟兄因參與救災而受傷殉職,一場平安順利的救災行動,是所有人的願望。

有關勞工退避權之行使對象,按我國職業安全衛生法規定,當勞工本身在執行職務發現有立即發生危險之虞時,得在不危及其他工作者安全情形下,自行停止作業及退避至安全場所¹³²。然此規定並未論及當勞工發現其他工作者有有立即發生危險之虞時,是否亦得行使退避權,並協助其撤離至安全地點。對此,德國勞動保護法第9條規定¹³³,勞工應有針對自己或第三人所生之直接的相當危害,採取適當防禦危害與限縮損害之措施的權利,值得作為我國為來修法之參考。對此,本文以為「消防人員退避權」之行使對象,同理應參酌德國勞動保護法之規定,將範圍擴及「消防人員本身」及「第三人」,其理由乃在於消防人員執行任務乃團體作戰,各種入室搜救或搶救任務均至少2人1組¹³⁴,當發現同伴有危急、甚至昏迷不醒的狀況,理應有協助其採取必要措施或行使退避之義務及權利,若依現行職業安全衛生法之規定,僅限於自身遭遇危險之處時,始可行使退避權,實屬狹隘。

¹³² 職業安全衛生法(108 年 5 月 15 日修正)第 18 條第 2 項規定:「勞工執行職務發現有立即發生 危險之虞時,得在不危及其他工作者安全情形下,自行停止作業及退避至安全場所,並立 即向直屬主管報告。」

¹³³ 德國勞動保護法(ArbSchG)第9條:(特殊危害)

一、雇主應採取相當措施,令只有已事先獲得適當指示之勞工者,方得進入特別危險之勞動 領域。

二、針對已或將處於直接的相當危害之勞工,雇主應制定盡可能使其及早知悉該等危害、已或將採取之保護措施的規定。如勞動保護專責主管人員未於現場,勞工應有針對自己或第三人所生之直接的相當危害,採取適當防禦危害與限縮損害之措施的權利。此項權利之行使,應考量勞工之認識與現有之技術手段。雇主不得對為該等行為之勞工賦予任何不利益,但勞工因故意或重大過失而採取不當措施者,不在此限。

三、雇主應採取使勞工面臨直接重大危害時得以立即離開工作位置以策安全的措施,並不使 之因而蒙受不利益。如該直接重大危害持續,雇主僅得於特殊例外情況下,方得令勞工 重新提供勞務。本項規定不影響軍人法第7條、第11條所稱有防禦公共安全危害職務 之勞工的法定義務。

¹³⁴ 参內政部消防署編制消防人員救災安全手冊(2016 年版)第八章-入室搜救安全指導原則:搜索時至少以 2 人為 1 組,於入室前指定 1 名具有火場經驗豐富者為帶隊人員,不可 1 人單獨貿然進入,並配合已排氣洩壓之充飽水線掩護。

第二項 行使時機與標準

在勞工退避權基本內容中,勞工得以行使退避權的時機及標準包含事前、 事中及事後等三階段,事前主要在描述雇主未依法令、標準程序作業指揮,或 未盡保護照顧義務,違反提供勞工良好且適當裝備的義務;事中則是指勞工發 現工作環境中有立即發生危險之虞時,得採取必要措施或自行退避到安全地 點;事後則是指勞工得拒絕在仍有嚴重和迫切危險的工作環境中恢復工作。另 為明確有危險發生之虞的定義,我國職業安全衛生法施行細則第25條並有以下 規定:

本法第十八條第一項及第二項所稱有立即發生危險之虞時,指勞工處於需 採取緊急應變或立即避難之下列情形之一:

- 一、自設備洩漏大量危害性化學品,致有發生爆炸、火災或中毒等危險之虞 時。
- 二、從事河川工程、河堤、海堤或圍堰等作業,因強風、大雨或地震,致有發生危險之虞時。
- 三、從事隧道等營建工程或管溝、沉箱、沉筒、井筒等之開挖作業,因落磐、 出水、崩塌或流砂侵入等,致有發生危險之虞時。
- 四、於作業場所有易燃液體之蒸氣或可燃性氣體滯留,達爆炸下限值之百分之 三十以上,致有發生爆炸、火災危險之虞時。
- 五、於儲槽等內部或通風不充分之室內作業場所,致有發生中毒或窒息危險之 虞時。
- 六、從事缺氧危險作業,致有發生缺氧危險之虞時。
- 七、於高度二公尺以上作業,未設置防墜設施及未使勞工使用適當之個人防護 具,致有發生墜落危險之虞時。
- 八、於道路或鄰接道路從事作業,未採取管制措施及未設置安全防護設施,致 有發生危險之虞時。
- 九、其他經中央主管機關指定公告有發生危險之虞時之情形。

而有關於本文所要討論的「消防人員退避權」指的行使時機與標準,係指 以消防人員為行使退避權主體,並如同勞工退避權的基本概念,包含進入災害 現場前、中,以及離開現場後等各個災害搶救階段,作為消防人員在遭遇緊急 危險之虞時,得以行使權力的具體判斷依據。為盡量貫徹消防人員履行公法上 搶救人命的義務,避免退避權受不當使用影響社會大眾的利益,本文依據消防 人員法定義務、工作危險特性,並參考國際及外國法制上勞工退避權的內容, 提出消防人員退避權的行使時機及標準如下:

一、 進入災害現場前

(一)現場消防人員救災所必須之適當資源不足(包含車輛、裝備、人力等)

所謂「工欲善其事,必先利其器」,消防人員要能順利完成救災任務,相應的救災必要資源應予備齊,乃屬當然。而依據消防法第4條規定:「直轄市、縣(市)消防車輛、裝備及其人力配置標準,由中央主管機關定之。」是內政部據以公告「直轄市縣市消防車輛裝備及其人力配置標準」¹³⁵,明訂各直轄市、縣(市)消防機關所配置的消防、車輛種類及配置數量,並得視該地區實際救災需要酌予增加,其規定如下:

第3條

直轄市、縣(市)消防機關消防車輛及裝備,得視轄區特性、消防人力等實際 狀況配置,其種類如下。但經中央消防機關認定之新車種、新裝備,不在此 限。

一、消防車:

- (一)雲梯消防車。
- (二) 化學消防車。
- (三)水箱消防車。
- (四)水庫消防車。
- (五)泡沫消防車。
- (六)幫浦消防車。

¹³⁵ 内政部 106 年 11 月 14 日台内消字第 1060823919 號修正公告。

- (七)超高壓消防車。
- 二、救災車:
- (一)救助器材車。
- (二)排煙車。
- (三)照明車。
- (四)空氣壓縮車。
- (五)救災指揮車。
- (六)水陸兩用車。
- (七)災情勘查車。
- (八) 化學災害處理車。
- (九)火災現場勘驗車。
- (十)消防警備車。
- (十一)消防救災越野車。
- (十二)消防救災機車。
- 三、消防勤務車:
- (一)消防後勤車。

- (六)勤務機車。
- (七)高塔訓練車。
- 四、消防裝備如附表一。

前項消防車輛之定義及應備裝置如附表二。

第4條

直轄市、縣(市)消防機關車輛、裝備配置如下:

一、消防車:



- (一)直轄市、市、縣轄市及三萬人以上之鄉(鎮)每一萬人配置消防車一輛,每分隊轄區人口數上限以六萬人計;不滿三萬人之鄉(鎮)配置消防車二輛。其設有分隊者,消防車基本配置至少二輛。但直轄市、縣(市)消防機關得視該地區實際救災需要酌予增加。
- (二)消防車之種類及配置地點,由直轄市、縣(市)消防機關視該地區實際 救災需要配置。

二、救災車、消防勤務車:

- (一)救災指揮車:直轄市、縣(市)政府消防局局本部配置二輛或三輛,大(中)隊配置一輛或二輛。
- (二)勤務機車:直轄市、縣(市)消防機關按業(勤)務需要配置,大(分)隊基本配置至少二輛。
- (三)其他救災車、消防勤務車之型式、數量,由直轄市、縣(市)消防機關 視該地區實際救災需要配置。
- 三、消防裝備,由直轄市、縣(市)消防機關按業(勤)務需要配置。

至於消防人力部分,則依據內政部頒定「直轄市縣市消防機關員額設置基準」,其內容提及「直轄市、縣 (市)消防機關員額設置,有關救災及救護人員以車輛裝備、特種勤務及勤休等因素核算之;有關預防及行政人員以人口、面積、特殊建築及離島等因素核算之¹³⁶」,可資參照。

綜觀上述規定,可得知在車輛及裝備方面,乃依其車輛特性區分為消防車、救災車及勤務車,其子項細目所規定的不同車輛,則視災害種類不同而有其分別適用,由直轄市、縣(市)消防機關視該地區實際救災需要酌予增加並調整種類及配置地點,例如轄內較多危險物品工廠,則轄區分隊可能配置化學消防車;若有較多高層建築物,則配置雲梯消防車,並非每個分隊均配置有全部種類消防車輛¹³⁷。另外,各分隊所配置消防人力,則是以車輛裝備、特種勤

 $^{^{136}}$ 参内政部 94 年 6 月 20 日內授消字第 0940002472 號公告頒訂「直轄市縣市消防機關員額設置基準」第 2 條。

¹³⁷ 参見內政部消防署 108 年 6 月 19 日消署救字第 1080600230 號頒訂「直轄市縣市特殊消防車輛基本配置指導原則」第 2 點規定略以:特殊消防車輛種類及基本配置如下: (一) 雲梯消防車:

務及勤休為考量基礎,例如:雲梯消防車,每車配置 8 人至 10 人;化學消防車、水箱消防車、水庫消防車、泡沫消防車、幫浦消防車:每車配置 5 人或 6 人等 138 ,主管機關(直轄市、縣市政府)並應參酌業務實際需要配置適當之員額。然此配置基準人數乃理想值,實務上仍由各消防分隊依其轄區人口及特性,就現有實際員額,配置數量不同的消防人員,例如:都會區每分隊可能配置有數十人,偏鄉或郊區每分隊可能僅配置 10 人以下,若進一步考量現行各縣(市)消防人員的勤休編排制度,則一般情況下每日在勤人數,僅有上開人數的 5 至 7 成。面對現行政府預算緊縮、員額刪減的政策,部分偏遠分隊每日在勤甚至僅有 2 至 3 人,勤務運作人力嚴重不足。

而在「資源有限、需求無限」的條件下,消防救災人力及物力偶有捉襟見 肘的情況,有時因謊報、誤報等因素,使消防資源受到浪費,讓必要的救災人 力及車輛因趕去他處救災,而無法第一時間馳援,縱使先行抵達災害現場的消 防人員,也因缺乏合適的救災車輛或裝備,面臨「巧婦難為無米之炊」的困 境,例如面對高樓火災卻缺乏雲梯消防車、搶救化學火災卻缺乏化學防護衣、 化學災害處理車等。更有時因偏遠鄉鎮、郊區等地配置的消防人力及車輛較 少,或消防水源較為不足,若遇多項災害勤務(包含救災、救護、為民服務勤 務)同時發生,縱第一時間消防人員駕車趕抵現場,亦因人數不足,無法滿足入 室射水搶救的最低人數¹³⁹,且無持續水源供應,只能等待後續支援的其他消防 人員趕抵,始能入室搶救滅火。

^{1.}大隊轄區六層樓以上建築物逾九十棟者,配置一輛;逾一百八十棟者,配置二輛;逾二百七十棟者,得增加配置一輛。

^{2.}依前目規定,大隊無須配置雲梯消防車者,得基本配置一輛。

⁽二) 化學消防車:

^{1.}管制量十倍以上之第四類公共危險物品列管場所數量,扣除室內儲槽場所及地下儲槽場所,五十以上未滿五百者,配置一輛;五百以上未滿一千者,配置二輛;一千以上未滿二千者,配置三輛;依此類推,每滿一千者,配置一輛。

^{2.}第四類公共危險物品列管場所,合計最大儲存數量及最大處理數量,達管制量六萬倍以 上未滿二百四十萬倍者,配置一輛;二百四十萬倍以上未滿四百八十萬倍者,配置二 輛;四百八十萬倍以上者,配置三輛。

¹³⁸ 參見「直轄市縣市消防機關員額設置基準」第2條附表「附表直轄市縣市消防機關員額設置 基準表」之規定。

¹³⁹ 依據內政部消防署編制救災安全手冊(2016 年版)第七章-射水安全指導原則:「進入室內射水 搶救時,應 2 人 1 組水線,切勿單獨行動,避免造成危險,並保持 2 線同時進入互相防 護,以策安全。」若外加攻擊車司機 1 人,則要確保安全的入室射水搶救任務,應至少 5 人以上。

是以,倘第一線救災人員面臨上述救災現場所必須之適當資源不足,包含車輛、裝備、人力等之缺乏,恐難以執行積極型的搶救作為(如入室搶救滅火)。若在此情況下強行入室搶救,事實上並無實益,除無法有效完成任務,甚至有引起更大災害、甚至人命傷亡之可能性發生。本文以為,此時即應允許消防人員行使退避權,在支援抵達前採取作守勢防護(如周界防護、室外射水等),以確保搶救任務的執行效率,並兼顧消防人員的基本人身安全。

(二)配合搶救特殊類型災害,未獲災害防救業務主管機關專業指導或裝備提供

「預防火災」、「搶救災害」及「緊急救護」,乃消防法明訂消防人員的三大任務,一般民眾多半認知不管各類型的災害,均為消防機關所主管,但事實卻不然。災害防救法第3條明文規定如下:

各種災害之預防、應變及復原重建,以下列機關為中央災害防救業務主管機 關:

- 一、風災、震災(含土壤液化)、火災、爆炸、火山災害:內政部。
- 二、水災、旱災、礦災、工業管線災害、公用氣體與油料管線、輸電線路災害:經濟部。

 書:經濟部。
- 三、寒害、土石流災害、森林火災、動植物疫災:行政院農業委員會。
- 四、空難、海難、陸上交通事故:交通部。
- 五、毒性化學物質災害、懸浮微粒物質災害:行政院環境保護署。
- 六、生物病原災害:衛生福利部。
- 七、輻射災害:行政院原子能委員會。
- 八、其他災害:依法律規定或由中央災害防救會報指定之中央災害防救業務主 管機關。

前項中央災害防救業務主管機關就其主管災害防救業務之權責如下:

- 一、中央及直轄市、縣(市)政府與公共事業執行災害防救工作等相關事項之 指揮、督導及協調。
- 二、災害防救業務計畫訂定與修正之研擬及執行。
- 三、災害防救工作之支援、處理。

- 四、非屬地方行政轄區之災害防救相關業務之執行、協調,及違反本法案件之 處理。
- 五、災害區域涉及海域、跨越二以上直轄市、縣(市)行政區,或災情重大且 直轄市、縣(市)政府無法因應時之協調及處理。

是由上述規定可得知,災害防救法將不同類型之災害,依各部會的專業進行分工,指定其為各類型災害的災害防救業務主管機關,並負擔災害防救各項工作的法定職責。有關內政部所主管災害,依災害防救法之規定,僅有風災、震災(含土壤液化)、火災、爆炸及火山災害等類型。換言之,若非前述災害類型,即應由各該災害防救業務主管機關負責災害防救的指揮、支援、處理、協調等事項,消防人員基於搶救人命的職責,依法僅為配合搶救的機關之一¹⁴⁰,在此應先予澄清。例如毒性化學物質災害,其災害防救業務主管機關為行政院環境保護署,消防人員乃配合執行人命救助、控制火勢及阻卻延燒,確保救災人員行動安全,防止災情擴大等工作,內政部消防署並訂有「消防機關配合執行危害性化學品災害搶救指導原則¹⁴¹」,所用詞語即「配合」執行,即為適例。

一般而言,消防機關針對是類非屬其災害防救主管之災害,多基於人命搶 救之義務,而仍予派遣人力車輛,全力搶救。然所遇特殊類型之災害,其災害 處理及搶救多半非屬消防人員專業範疇,甚至無配有相關的搶救設備或器材。 例如:行政院原子能委員會所主管的輻射災害、衛生福利部所主管的生物病原 災害,若在沒有獲得災害防救業務主管機關所提供的專業指導或防護設備,消 防人員貿然進入搶救,必定非死即傷,甚至造成更大危害。是以,本文認為在 超出消防人員專業範圍的災害類型中,在未獲得專業援助前,不宜貿然進入搶 救,應允許消防人員暫為退避採取防禦作為,並等待後續支援抵達以作進一步 搶救。

(三)缺乏搶救必要資訊之救災高風險場所

¹⁴⁰ 消防法第 25 條規定:「直轄市、縣(市)消防機關,遇有天然災害、空難、礦災、森林火災、車禍及其他重大災害發生時,應即配合搶救與緊急救護。」

¹⁴¹ 参内政部 107 年 8 月 7 日内授消字第 1070823310 號函修訂「消防機關配合執行危害性化學品災害搶救指導原則」。

消防人員在搶救災害時,往往需要透過各種管道匯集搶救資訊,其來源包含報案人、屋主、警察、路過民眾或管理權人,另可參考包含政府機關製作或保存的各種資料,包含消防安全設備審查圖說、甲(乙)種搶救圖¹⁴²、建管相關圖說或有關主管機關所提供的相關資料。而匯集上述資料,主要目的在提供現場指揮官,能對於即將要搶救的災害,有全盤的理解及認識,以作為指揮官運用消防戰術的判斷依據,執行有效率、安全且損失最小的救災行動。

而有關於上述所提到的搶救資訊,其內容泛指一切能協助消防人員準確執 行救災任務的資訊,但其中有部分資訊,對於指揮官決策判斷上極為重要,屬 救災行動上必要且優先應蒐集,本文稱「搶救必要資訊」,擇要列舉如下:

- 1.報案人身分及聯絡資訊:藉以了解報案人與災害發生之關係,是否目擊第一現場,了解起火位置或是否有受困人員。
- 2.案發時間:因接獲報案時間與真正災害發生時間往往有落差,藉以了解災害發生進程,判斷火災蔓延、閃燃現象及建築物坍塌等可能性。
- 3.災害類型及儲放物品:了解災害的實際內容,例如可燃物種類、洩漏化學物質品項等,藉以決定救災方式及是否需請求相關單位支援,是否有特殊注意事項(例如禁水性物質火災不可用水進行撲滅)。
- 3.災害地點:了解災害發生的具體位置,例如具體起火位置,使消防人員能 準確執行搶救任務。
- 4.是否有受困人員及其位置:決定搶救任務是否優先執行人命搜救行動。
- 5.建築物結構及場所構造:了解建築物是否有易坍塌的危險(例如鐵皮屋、輕結構)、場所空間是否複雜且不易搶救、深入人員是否不易撤離。

鑒於上述「搶救必要資訊」對於消防人員在搶救上,有不可或缺的重要

92

¹⁴² 依內政部消防署頒訂「消防機關火場指揮及搶救作業要點」第7點:甲種搶救圖:就地圖內相關街道、建築物位置、樓層高度、水源狀況、消防栓管徑大小、位置及池塘、蓄水池、河川、湖泊、游泳池位置等可供消防救災車輛出入等相關資料,予以符號標記標示,提供災害搶救參考;乙種搶救圖:針對轄內搶救不易場所(供公眾使用建築物為主),以會審、勘之消防圖說繪製,並註記各對象物可供救災運用之消防安全設備、位置、數量及供人命救助、災害搶救參考之內部設施資訊)。

性,若在資訊完全不明的情況下貿然深入救災,猶如暴虎馮河,除救災無法有 效執行,更易造成受困民眾及消防人員的傷亡,兩敗俱傷。是以,在搶救必要 資訊缺乏的情況下,應賦予消防人員暫時行使退避權,乃屬必要。惟本文以 為,此處必要資訊之缺乏,若不分災害及場所類型,一概得予行使退避,恐不 被一般社會大眾所接受。是本文認為,應以場所類型作為區分,針對「救災高 風險場所 | 發生之災害,在必要資訊尚未齊備的情況,貿然搶救多易造成更大 傷亡,乃有賦予行使消防人員退避權之必要。

針對上述「救災高風險場所」應如何界定,本文認為可由現行法令中尋求 解答。我國各種建築物因依場所類型之不同,均應設置相應之消防安全設備, 消防法第6條第1項明訂:「本法所定各類場所之管理權人對其實際支配管理之 場所,應設置並維護其消防安全設備;場所之分類及消防安全設備設置之標 準,由中央主管機關定之。 | 同條第2項:「消防機關得依前項所定各類場所之 危險程度,分類列管檢查及複查。 | 由此規定可知,消防法乃是依據各類場所 「類型」及其「危險性」之不同,要求其管理權人應依法設置各式消防安全設 備,內政部爰依此條文,頒訂有「各類場所消防安全設備設置標準¹⁴³」,此標準 第 12 條,依不同之場所特性,將各類場所明確區分為 6 類(甲類至己類),其規 定如下: Chengchi Univer

各類場所按用途分類如下

一、甲類場所:

- (一)電影片映演場所(戲院、電影院)、歌廳、舞廳、夜總會、俱樂部、理 容院(觀光理髮、視聽理容等)、指壓按摩場所、錄影節目帶播映場所 (MTV 等)、視聽歌唱場所(KTV 等)、酒家、酒吧、酒店(廊)。
- (二)保齡球館、撞球場、集會堂、健身休閒中心(含提供指壓、三溫暖等設 施之美容瘦身場所)、室內螢幕式高爾夫練習場、遊藝場所、電子遊戲 場、資訊休閒場所。
- (三)觀光旅館、飯店、旅館、招待所(限有寢室客房者)。

¹⁴³ 參內政部 107 年 10 月 7 日台內消字第 1070822946 號函修正頒訂「各類場所消防安全設備設 置標準」。

- (四)商場、市場、百貨商場、超級市場、零售市場、展覽場。
- (五)餐廳、飲食店、咖啡廳、茶藝館。
- (六)醫院、療養院、榮譽國民之家、長期照顧服務機構(限機構住宿式、社區式之建築物使用類組非屬 H-2 之日間照顧、團體家屋及小規模多機能)、老人福利機構(限長期照護型、養護型、失智照顧型之長期照顧機構、安養機構)、兒童及少年福利機構(限托嬰中心、早期療育機構、有收容未滿二歲兒童之安置及教養機構)、護理機構(限一般護理之家、精神護理之家、產後護理機構)、身心障礙福利機構(限供住宿養護、日間服務、臨時及短期照顧者)、身心障礙者職業訓練機構(限提供住宿或使用特殊機具者)、啟明、啟智、啟聰等特殊學校。
- (七)三溫暖、公共浴室。
- 二、乙類場所:
- (一) 車站、飛機場大廈、候船室。
- (二)期貨經紀業、證券交易所、金融機構。
- (三)學校教室、兒童課後照顧服務中心、補習班、訓練班、K 書中心、前款 第六目以外之兒童及少年福利機構(限安置及教養機構)及身心障礙者 職業訓練機構。
- (四)圖書館、博物館、美術館、陳列館、史蹟資料館、紀念館及其他類似場所。
- (五) 寺廟、宗祠、教堂、供存放骨灰(骸)之納骨堂(塔)及其他類似場 所。
- (六)辦公室、靶場、診所、長期照顧服務機構(限社區式之建築物使用類組屬 H-2 之日間照顧、團體家屋及小規模多機能)、日間型精神復健機構、兒童及少年心理輔導或家庭諮詢機構、身心障礙者就業服務機構、老人文康機構、前款第六目以外之老人福利機構及身心障礙福利機構。
- (七)集合住宅、寄宿舍、住宿型精神復健機構。
- (八)體育館、活動中心。
- (九)室内溜冰場、室内游泳池。
- (十)電影攝影場、電視播送場。

(十一)倉庫、傢俱展示販售場。

(十二)幼兒園。

三、丙類場所:

- (一) 電信機器室。
- (二)汽車修護廠、飛機修理廠、飛機庫。
- (三)室內停車場、建築物依法附設之室內停車空間。

四、丁類場所:

- (一) 高度危險工作場所。
- (二)中度危險工作場所。
- (三) 低度危險工作場所。

五、戊類場所:

- (一)複合用途建築物中,有供第一
- (二)前目以外供第二款至前款用途之複合用途建築物
- (三)地下建築物。

六、其他經中央主管機關公告之場所

區分上述6類場所,其主要乃是設置消防安全設備時,必須仔細考量建築 物的危險特性,其中判別的三大要素,一是用途分類、二是規模大小(如樓高、 樓地板面積),三是空間特性(如無開口樓層、地下層)。藉此三要素,進而將各 類場所區分為六類,各有其不同特性,學者解析其分類標準大致如下144:

1.甲類:火災危險程度比較大的場所。

2. 乙類:火災危險程度普通之場所。

3. 丙類:不適合水系統滅火設備者。

4.丁類:建築物中之「工廠」類型。

5.戊類:複合用途建築物。

¹⁴⁴ 陳火炎,各類場所消防安全設備設置標準解說,頁 33,2009 年 3 月,五版。

6.己類:非屬建築物之林場、大眾運輸工具。

應予說明的是,上述所稱「火災危險程度」,乃指對於一般民眾危險性及搶 救難易度而言,與消防人員搶救過程中的潛在風險,乃屬不同層面。鑒於近年 多起造成消防人員傷亡的場所,多屬工廠、複合用途建築物及地下建築物,是 本文認為,將「救災高風險場所」,界定為「各類場所消防安全設備設置標準」 中所定義之「丁類」及「戊類」場所,應屬適當,其主要理由在於工廠類場 所,依其定義多儲放有危險性、可燃性物質等¹⁴⁵,救災過程中,易產生外洩、 起火、爆炸或化學蒸氣蔓延,對消防人員可能造成極大的傷害,此外,是類工 廠部分採用鐵皮或輕鋼架結構,在大火受傷後即易傾倒坍塌,故縱使歸屬「低 度危險工作場所」, 救災人員仍無法確保工廠業主是否有違規儲放其他高危險物 質,或有坍塌之虞,存有相當高的潛在風險;另複合用途建築物¹⁴⁶及地下建築 物147,因包括多種用途種類場所,往往空間複雜且搶救逃生不易,蓄積高溫及 大量濃煙,救災人員容易造成空間迷失而墜落高處(例如:搜救中跌落沒有防護 之電梯井)或受困其中,其救災風險極高。由於上述場所有較高的風險,現行法 令亦對其消防安全設備設置有較高之標準及要求,人員受困其中亦可爭取較長 之待救時間,足以待必要資訊完備後再行進入搶救,故許消防人員暫時行使退 避權,符合衡平原則。

綜上,本文認為,對於缺乏搶救必要資訊之上述救災高風險場所,應許消 防人員暫時行使退避權,採取防禦作為並積極蒐集資訊,或盡速尋求支援,待

145 所稱危險工作工作場所,按「各類場所消防安全設備設置標準」第4條,定義如下:

^{1.}高度危險工作場所:儲存一般可燃性固體物質倉庫之高度超過五點五公尺者,或易燃性液體物質之閃火點未超過攝氏六十度與攝氏溫度為三十七點八度時,其蒸氣壓未超過每平方公分二點八公斤或 0.28 百萬帕斯卡(以下簡稱 MPa)者,或可燃性高壓氣體製造、儲存、處理場所或石化作業場所,木材加工業作業場所及油漆作業場所等。

^{2.}中度危險工作場所:儲存一般可燃性固體物質倉庫之高度未超過五點五公尺者,或易燃性 液體物質之閃火點超過攝氏六十度之作業場所或輕工業場所。

^{3.}低度危險工作場所:有可燃性物質存在。但其存量少,延燒範圍小,延燒速度慢,僅形成 小型火災者。

¹⁴⁶ 依「各類場所消防安全設備設置標準」第4條,複合用途建築物定義為:一棟建築物中有供第十二條第一款至第四款各目所列用途二種以上,且該不同用途,在管理及使用形態上,未構成從屬於其中一主用途者;其判斷基準,由中央消防機關另定之。

¹⁴⁷ 依「建築技術規則設計施工編」第179條,地下建築物定義為:地下建築物:主要構造物定著於地面下之建築物,包括地下使用單元、地下通道、地下通道之直通樓梯、專用直通樓梯、地下公共設施等,及附設於地面上出入口、通風採光口、機電房等類似必要之構造物。

條件完備應即立刻重新進行搶救任務。

(四)無人命待救之嚴重危險災害現場

在刑法緊急避難的「優越利益原則」中,當兩種法益無法都被保全而互相 有衝突時,乃依其位階而選擇犧牲對象,其抽象位階由上而下一般而言是指: 生命、身體、自由、財產;換言之,在緊急避難中,不可以為保護財產法益, 而侵害生命法益,乃屬當然。而負有特別義務的消防人員,有學者認為,法律 上規定其不適用緊急避難,乃指「一般緊急避難」標準,而非全然排除,特別 義務僅排除部分緊急避難的適用¹⁴⁸,例如消防人員受困火場中,為逃生(生命法 益)而破門而出(財產法益),即屬適例。

是以,若在災害現場,已明確知悉無人命待救,而進入搶救又有明顯嚴重 危險時,則應許消防人員行使退避權,改以周界防護、阻止延燒等作為取代冒 險深入搶救,此乃尊重生命法益優越於財產法益的最好案例。應予說明的是, 所謂災害現場有「嚴重危險」,一般乃指可由災害現場觀察到明顯徵兆,倘進入 搶救有極高風險之情況,例如:火場全面燃燒、閃燃徵兆、爆炸、有毒或可燃 氣體外洩、核生化物質洩漏等,此等情況因潛在危險甚高,往往會由現場指揮 官劃定警戒區,疏散一切人員及車輛,以策安全¹⁴⁹,此時若其中無人命待救, 自無強令消防人員冒險進入搶救之必要,要屬當然。

二、進入災害現場時:有立即發生嚴重危險之虞的救災環境

在勞工退避權中,當勞工執行職務發現有立即發生危險之虞時,即得行使 退避權自行離開現場,而有關「立即發生危險之虞」的情況,則以施行細則明 訂其要件與標準¹⁵⁰。同理,本文認為消防人員在救災過程中,若遭遇立即之嚴

¹⁴⁹ 消防法第 20 條規定:「消防指揮人員,對火災處所周邊,得劃定警戒區,限制人車進入,並 得疏散或強制疏散區內人車。」

¹⁴⁸ 林鈺雄,同註 14,頁 62-63。

¹⁵⁰ 職業安全衛生法施行細則第 25 條規定:本法第十八條第一項及第二項所稱有立即發生危險之虞時,指勞工處於採取緊急應變或立即避難之下列情形之一:

一、自設備洩漏大量危害性化學品、致有發生爆炸、火災或中毒等危險之虞時。

二、從事河川工程、河堤、海堤或圍堰等作業,因強風、大雨或地震,致有發生危險之虞

三、從事隧道等營建工程或管溝、沉箱、沉筒、井筒等之開挖作業,因落磐、出水、崩塌或 流砂侵入等,致有發生危險之虞時。

重危險,仍應許其退避,暫離危險的救災環境而移動至安全地點。然而,在消防人員行使退避之「立即發生嚴重危險之虞」標準,應不能與勞工退避權同一而論,因消防人員乃屬受過專業訓練、配備有適當防護裝備,且負有在災害中搶救人命之義務,搶救過程中面對的一般危險,如火災、缺氧等環境,乃屬消防人員在執行任務中可預期之狀況,自不得主張行使退避權。然倘若是救災環境中不可預期的危害,或無法以消防人員現有專業知識、裝備防護或排除之情況,則屬本文所稱「嚴重危險之虞」的情況,如:建築物即將坍塌、火場閃燃徵兆等,甚至包含空氣呼吸器故障、水源中斷等不可抗力因素,因嚴重危及現場救災人員性命安全,自應許其行使退避,立即離開災害現場,以策安全。

三、離開災害現場後:除特殊情況外,救災環境嚴重危險狀況尚未排除

在現在民意高漲、媒體發達的時代,消防人員救災往往遭遇極大壓力,縱 救災環境嚴重危險仍未排除,消防人員無任何可能進入其中,仍有部分輿論指 責救災人員救災不力,為何不積極深入搶救等語,讓人甚感無奈。

是本文認為,當前述嚴重危險發生時,其救災環境縱以消防人員之專業,仍不宜使其再進入搶救時,自有客觀上顯不能苛責之理由,倘勉強執行任務僅會造成嚴重傷亡,即應具體賦予消防人員行使退避之權利,並由災害外圍執行防禦性救災行動,此與勞工退避權基本內容中保障相同。而本文認為此處所稱「特殊情況」,乃指極端例外情形,例如:獲報其中有受困消防人員或民眾,此時消防人員仍應在基於安全原則下,採取一切必要手段,盡力搶救,始不辜負社會所期待。

另應予強調的是,此處所指「離開災害現場後」的行使權利情狀,乃是基

四、於作業場所有易燃液體之蒸氣或可燃性氣體滯留,達爆炸下限值之百分之三十以上,致 有發生爆炸、火災危險之虞時。

五、於儲槽等內部或通風不充分之室內作業場所,致有發生中毒或窒息危險之虞時。

六、從事缺氧危險作業,致有發生缺氧危險之虞時。

七、於高度二公尺以上作業,未設置防墜設施及未使勞工使用適當之個人防護具,致有發生 墜落危險之虞時。

八、於道路或鄰接道路從事作業,未採取管制措施及未設置安全防護設施,致有發生危險之 虞時。

九、其他經中央主管機關指定公告有發生危險之虞時之情形。

於退避權基本內容中的「拒絕危險中復工權」,針對消防人員職業特殊性所設計權利行使時機,此屬於退避權諸多內容中的一個重要環節,非單指退避權的行使時機,併予說明。

第三項 行使方法與限制

本章第一節所討論的「勞工退避基本內容」中,有關在遭遇緊急危險時, 勞工可行使退避權之手段,包含:事前的拒絕危險工作、事中的緊急避險,以 及事後的拒絕危險中復工等三種。而本文認為此三種手段,亦可同樣適用在 「消防人員退避權」中,具體可區分成「積極行為」及「消極行為」等兩種, 其內容如下:

- 一、積極行為:消防人員執行職務時,發現自己或第三人有立即發生嚴重 危險之虞,得在不危及其他人安全情形下,依其現有知識及經驗,採 取一切必要措施以防禦或限縮危害;或由災害現場撤離至安全地點, 採取守勢作為並請求支援。
- 二、消極行為:消防人員於執行職務時,認為災害現場有行使退避權之必要,得不進入災害現場,由外圍採取守勢作為並請求支援。

在「積極行為」中,所採取的手段有兩種,一是依其現有知識及經驗採取一切必要措施、二是由災害現場撤離至安全地點,兩者皆屬消防人員在遭遇嚴重緊急危險時,為保護自己而應採取的必要手段。應予強調的是,有別於我國職業安全衛生法的規定,僅限於勞工「本身」有遭受危險之虞時始得行使退避權,消防人員在救災過程中強調團體行動,與其他同仁「同進同出」乃所有消防人員受訓時的基本信條,除確保自身的安全,亦負有保障同伴義務,是當消防人員採取「積極行為」的退避權時,將「自己」及「第三人」遭遇危險的情況均予納入行使要件,自屬當然。而所謂「依其現有知識及經驗」,乃衡量一般人在遭遇緊急危險時,多依其直覺及經驗採取反應行為,而此行為則會依當事人年齡、性別、學經歷、訓練、個人經驗等而有不同。故消防人員行使退避權時,應以行為人之智識、學經歷及所受專業訓練,綜合評斷當下所應採取之手

段是否適當,而非以單一客觀標準進行判別,始符合公平正義。另所謂「採取一切必要措施」,乃指如:使用、破壞、切斷供應、關閉閥門等可降低損害、利於人員避難的一切作為。應同說明的是,消防法上針對消防人員對災害現場的使用破壞,亦設有類似規定¹⁵¹,惟現行規定僅限於火災處所,解釋上較為狹隘,對於其他災害現場(如爆炸、化學災害等)亦應有同樣規定之必要,是在最新消防法修法草案中,已增訂此類保護規定,併予說明。

而在「消極行為」中,所謂消防人員「認為災害現場有行使退避權之必要」,乃指災害現場情況符合前項所討論的「進入災害現場前」及「離開災害現場後」,得行使退避權的要件與時機,倘符合標準即得由消防人員依具體情況判斷是否行使,而行使的方法乃是不進入災害現場採取積極搶救作為,包含入室搜救、屋頂通風排煙等,以確保人員不會遭受立即嚴重危險而有所傷亡。

另應強調的是,現行消防人員為救災統一號令之需要,乃採指揮一體之模式。是以,為利此指揮體系之運作,本文認為不論是「積極行為」或「消極行為」,其發動方法原則上應由現場指揮官進行判斷,經參考救災幕僚及安全官意見,統一下達指令;然為確保救災人員之安全,當發生嚴重危險之虞之緊急情況,仍應給予第一線救災人員自行判斷並主動行使退避的權利。

有關消防人員退避權的行使,本文認為應有三項基本限制:其一,退避權的行使手段上,應參考刑法上緊急避難之「優越利益原則」進行法益衡量,不可有過當之行為¹⁵²,其手段及目的並應具有相當性,並嚴守比例原則,例如:為利開闢供逃生之出口,而僅破壞房屋對外之門窗,不損及他其他室內財物;其二,退避行為不得危及其他人,亦即在行使退避權時,不得損害到其他人員或民眾,若有如:推人去擋火、為已逃生而關閉房門使其他人員困於室內,即應非法所許;其三,若現場有待救人員,包含民眾或消防人員,行使退避權應作為最後手段,乃因消防人員本有搶救人命之義務,是除非萬不得已且無任何

¹⁵² 中華民國刑法第24條第1項:「第二十四條第一項規定:「因避免自己或他人生命、身體、自由、財產之緊急危難而出於不得已之行為,不罰。但避難行為過當者,得減輕或免除其刑。」

救援可能,即無消防人員退避權之適用,要屬當然。

第四項 行使後義務及違法性監督

在勞工退避權中,當勞工行使退避權後,有立即向直屬主管報告的義務, 此乃職業安全衛生法所明訂¹⁵³。至於消防人員在行使退避權的「行使後義務」, 本文認為應與勞工有所不同,理由在於消防人員乃在法律上負有特別義務,除 具有行使後的報告義務,應有其他更積極之作為,否則單純遠離災害現場,應 不會為一般社會大眾所接受。是本文認為消防人員退避權之「行使後義務」,應 有如下二者:

一、退避後之報告義務:

不論「積極行為」或「消極行為」,若由第一線救災人員主動行使退避權,應先向現場指揮官報告,理由在於行使退避權乃是面臨緊急情況,為確保退避動線順暢、支援人力有效援助、緊急送醫安排等作業,當第一線救災人員行使退避時,應先以無線電通報指揮官,以利進行各種調度;然若因情況危急或災害現場無線電無法通訊而不及報告,亦得於行使後立即補行報告。

二、退避後採取守勢作為並請求支援之義務:

消防人員負有搶救人命之義務,若因故不得以須行使退避權,在退避後亦應有相應的守勢作為,並立刻請求支援。此處所指的「守勢作為」,乃指消防戰術上的運用,具體內容包含:周界防護、防阻延燒、射水降溫、驅散可燃性或有毒氣體、使用遙控砲塔或消防機器人滅火等。換言之,所謂的「守勢作為」,係採用間接搶救方法而達搶救目的,以避免消防人員直接入室之危險,並非毫無作為的隔岸觀火,在此併予指明。此外,退避後之人員應立刻請求支援,以克服現有條件之不足,儘速補充相應之人力、裝備、車輛等資源,並待時機成熟後立即進行其他積極搶救作為。

另外,我國職業安全衛生法在勞工行使退避權後,訂有雇主不得給予不利

¹⁵³ 職業安全衛生法第 19 條第 2 項:「勞工執行職務發現有立即發生危險之虞時,得在不危及其他工作者安全情形下,自行停止作業及退避至安全場所,並立即向直屬主管報告。」

待遇之規定¹⁵⁴,並明訂不利待遇之種類¹⁵⁵。是在消防人員退避權中,為保護行使退避權之消防人員,同理應有免受不利待遇之保護規定。本文以為,針對來自於上級或所屬機關之不利待遇,考量此處保護對象乃是具公務員身分之消防人員,應以公務員懲戒法中所訂之懲戒處分種類¹⁵⁶,作為此處「不利待遇」之參考指標;另如調職或其他不利處分等,雖非法所明訂,但對於當事人具有懲戒效果者,仍應併予納入,以臻保障周全。另刑法第21條明訂:「依法令之行為,不罰。依所屬上級公務員命令之職務上行為,不罰。但明知命令違法者,不在此限。」爰此可作為消防人員行使退避權後,免受國家之刑罰追訴之具體依據,併予敘明。

為利消防人員退避權之制度運行健全,避免有心人濫用此保護規定作為廢 弛職務之藉口,應有建立一套有效之監督機制之必要。於此,職業安全衛生法 第19條第3項但書,針對勞工退避權訂有監督之規定:「但雇主證明勞工濫用 停止作業權,經報主管機關認定,並符合勞動法令規定者,不在此限。」換言 之,若雇主能證明勞工濫用退避權,而經主管機關認定同意者,即可以給予勞 工不利待遇。故本文認為,有關消防人員若有濫用退避權之虞,主管機關欲予 懲戒者,應報請中央主管機關認定,由專家學者及消防專業人員組成之公正委 員會,針對個案事實審酌各項要件標準,具體判斷是否有濫用退避權,以兼顧 保障及監督機制之完備。

應予說明的是,倘消防人員濫用退避權,致人民受有損害者,應如何處理?對此,我國憲法第24條規定:「凡公務員違法侵害人民之自由或權利者,除依法律受懲戒外,應負刑事及民事責任。被害人民就其所受損害,並得依法律向國家請求賠償。」換言之,我國針對公務員違法侵害人民權利,除該公務員應接受國家法律之追訴及懲戒,人民並有國家賠償法可為求償之依據,該法

¹⁵⁴ 職業安全衛生法第 18 條第 3 項:「雇主不得對前項勞工予以解僱、調職、不給付停止作業期間工資或其他不利之處分。但雇主證明勞工濫用停止作業權,經報主管機關認定,並符合勞動法令規定者,不在此限。」

¹⁵⁵ 職業安全衛生法施行細則第 26 條:「本法第十八條第三項及第三十九條第四項所稱其他不利之處分,指直接或間接損害勞工依法令、契約或習慣上所應享有權益之措施。」

¹⁵⁶ 参公務員懲戒法第9條第1項:「公務員之懲戒處分如下:一、免除職務。二、撤職。三、 剝奪、減少退休(職、伍)金。四、休職。五、降級。六、減俸。七、罰款。八、記過。 九、申誡。」

第2條第2項明訂:「公務員於執行職務行使公權力時,因故意或過失不法侵害人民自由或權利者,國家應負損害賠償責任。公務員怠於執行職務,致人民自由或權利遭受損害者亦同。」倘消防人員濫用退避權,不論是違法的積極行為或消極行為退避,權利受侵害之人民均可循國家賠償機制尋求救濟。另針對故意或重大過失濫用退避權者,即依同條第3項規定:「前項情形,公務員有故意或重大過失時,賠償義務機關對之有求償權。」除該消防人員應接受法律制裁及公務人員懲戒外,並可對其求償,藉雙管齊下以收監督及嚇阻之效果,過去實務上亦有部分消防員因救災疏忽或不力,致人民受有損害而請求國家賠償成功之案例,可為警惕¹⁵⁷。另外,倘有消防人員因合法行使退避權之積極行為,因採取使用、破壞或採取必要措施而致人民有損失時,應如何救濟?本文以為,應可比照消防法對於火災處所周邊,因使用損壞或限制致人民財產遭受特別犧牲損失,而予補償之規定¹⁵⁸,但因可歸責於該人民之事由者,本於肇事者負責之精神,應不予補償,始符合公平正義。

第五項 行使退避權與公共利益之衝突

關於消防人員行使退避權,最直接受人關注的乃是與公共利益間的衝突問題。消防人員所必須維護的公共利益,乃是社會大眾的生命及財產安全。換言之,當救難人員行使退避權後,勢必會無法兼顧某部分的公共利益,如何在其中取得平衡點,當是消防人員退避權能否為社會大眾所接受的關鍵,亦是本文必須處理及討論的課題之一。

消防人員退避權所在處理的問題,乃是消防人員面對立即性的緊急危難 時,得以保全生命身體的最後手段,非不得已不可行使。本文以為,縱使消防 人員在我國現行法上,不適用刑法上的緊急避難,但仍可參酌部分緊急避難的 基本原則,來解決此一利益衝突之問題。

¹⁵⁷ 参照臺灣高等法院臺南分院 101 年度上國字第 3 號民事判決、福建高等法院金門分院 95 年度上國字第 1 號民事判決等。

¹⁵⁸ 消防法第19條第1項規定:「消防人員對火災處所及其周邊之土地、建築物、車輛及其他物品,非使用、損壞或限制其使用,不能達搶救之目的時,得使用、損壞或限制其使用。」第2項:「人民因前項土地、建築物、車輛或其他物品之使用、損壞或限制使用,其財產遭受特別犧牲之損失時,得請求補償。但因可歸責於該人民之事由者,不予補償。」第3項:「前項損失補償,應以金錢為之,並以補償實際所受之損失為限。」

首先,透過利益權衡,學說上亦稱為「優越利益原則」來判斷:當消防人 員退避權所犧牲之法益,明顯小於所欲保全之法益時,即應許其行使權利,例 如犧牲部分財物,以保全消防人員的性命,即為適例¹⁵⁹。亦有學者認為,刑法 上的緊急避難並非概括排除消防人員適用的可能性,僅是不適用一般標準,換 言之,犧牲部分公共利益,只要不因此減損救援他人之機會,於上述案例中之 行為,並無不可¹⁶⁰。

或有論者提出質疑:倘有民眾生命受到威脅(例如:待救者受困火場),此時應如何處理與退避權衝突之問題?本文以為,當確實有民眾受困災害現場,此時即應調度一切資源人力、利用所有救援戰術來盡力達成任務,始符合民眾對於消防人員之期待。然當窮盡一切方法進行搶救,且以冒險性深入火場之救援方式將對於救難人員有重大危害生命之虞(例如樓房即將坍塌、閃燃或爆炸),此時,對於人員入室搜救、進而完成任務,客觀上已無期待可能性,乃非不得已的狀態,即應允許其行使退避權,相信此情況下亦應能為一般社會大眾所接受。惟應特別強調的是,本文所建構之消防人員退避權,絕非在允許消防人員逃之夭夭、拋棄責任,而是強調讓第一線救難人員,暫時遠離即將發生立即性重大危害的現場,改以其他救援方式(例如:外部射水、周界防護、使用消防機器人或直升機等)進行救援任務,並立刻請求支援,待時機成熟再行立即投入救災。

其次,行使消防人員退避權,仍應嚴守相當性原則及比例原則,以確保公 共利益不致受到浮濫犧牲,在本章第三節第三項所提出之退避權各項行使方法 及限制,均應有其適用,相關內容已詳盡討論,在此不另贅述。

最後,透過本節前項所討論嚴格行為後義務及監督機制,以確保權利行使 者受到監督,若有公共利益依法或違法受到侵害,受害人民亦能依循相關補償 或國家賠償的機制獲得彌補與救濟。本文以為,應有完善的制度設計計配套措 施,作為消防人員行使退避權與公共利益之衝突調和,始能確保全民之公共利

¹⁵⁹ 林鈺雄,同註14,頁59。

¹⁶⁰ 林鈺雄,同註14,頁63。

第四節 案例討論-以桃園敬鵬工廠火災為例

2018年4月28日,桃園市敬鵬工業平鎮三廠發生大火,造成了消防人員6死、6傷、工廠員工2死的慘劇,舉國悲痛,引起社會對於消防人員職業安全及各種保護措施的廣大討論,本文所討論的「消防人員退避權」乃其中重要的一環,甚至已有立法委員具體提出相關法案,刻正進行立法程序中。本文將以前二節所詳述的消防人員退避權各項具體要件,在接下來的討論中以本案例為中心進行研討分析,俾明瞭退避權在實務上應用之可行性及其成效,冀能有效降低消防人員在救災時之傷亡,為我國消防工作盡一份心力。

第一項 案例背景

本節係將桃園敬鵬工廠火災的整起事件經過,依據內政部消防署針對該起事件所公布之專案報告¹⁶¹、桃園地檢偵查本案終結後所發布之新聞稿¹⁶²及問答集¹⁶³等相關資料,針對其內容所描述的場所特性、火災發生原因、搶救過程及問題檢討等內容逐一整理,並摘錄重點如下:

本案例的起火場所,乃所屬於桃園敬鵬工業股份有限公司,位於桃園市平鎮市工業二路的平鎮二、三廠,係國內印刷電路板(PCB)生產大廠。該場所分為東西兩側廠房,東側為二廠、西側為三廠:二廠係為地上4層、地下1層之鋼筋混凝土建築物,主要用途為辦公室,並於4樓鐵皮加蓋作為員工宿舍使用;三廠係地上8層、地下3層鋼筋混凝土建築物,主要用途有工廠、倉庫、汙水廠、停車場及員工休閒中心等。在公共危險物品及毒化物部分,消防人員僅於事前知悉該廠所存有2400公升之柴油及硫脲,惟其他類型之儲存物質並無所

¹⁶¹ 內政部消防署,1070428 桃園市敬鵬工廠火災全方位檢討策進專案報告,https://www.nfa.gov.tw/pro/index.php?act=download&ids=5577&path=../upload/pro/attachment/85 0faa9ed55c7bda36501a9f3b86eb70.pdf,最後瀏覽日:2019 年 8 月 9 日。

 $^{^{162}}$ 臺灣桃園地方檢察署,桃園地檢偵查終結敬鵬公司火災案新聞稿,https://www.tyc.moj.gov.tw/media/181520/922213573695.pdf?mediaDL=true,最後瀏覽日 2019 年 8 月 8 日。

 臺灣桃園地方檢察署,桃園地檢偵查終結敬鵬公司火災案問答集, https://www.tyc.moj.gov.tw/media/181519/922213571511.pdf?mediaDL=true,最後瀏覽日 2019 年 8 月 8 日。

悉,且無法掌握救災所需化學品相關資訊。

火災發生時間在 2018 年 4 月 28 日晚間,員工發現三廠 5 樓有異狀後,雖有拿起滅火器,但未能有效使用及初期滅火,即逃出工廠。敬鵬公司警衛發現火警受信總機 5 樓探測迴路作動,惟打電話至 5 樓無人接聽,看見員工從廠內跑出才知道發生火災,故立即撥打 110 報警。消防人獲報趕往現場後,獲悉疑似有人員受困,故立即部署水線準備進入火場進行人命搜救,惟廠方並未立即確認並傳遞受困員工正確位置,且未立即提供廠區平面圖及機具配置圖。



圖 5 桃園敬鵬平鎮二、三廠外觀 (圖片來源:內政部消防署-1070428 桃園市敬鵬工廠火災 全方位檢討策進專案報告)

印刷電路板工廠因其作業特性,原即存有大量複雜的化學品,又因其空間複雜、機具堆放及排風管密布等種種因素,且廠方違規擴建佔用原位於二、三廠之間的防火間隔,致使本起火災對於救災人員的潛在風險及不確定性大幅提升。

7名消防人員由三廠正門進入搶救,並部署水線於三廠 4、5 樓間,此火勢 已沿外牆排風管及樓板開口往下延燒,其速度之快令人難以預料,雖人員進入 1 樓時仍是燈火通明,但短短不到 30 分鐘的時間,火勢已迅速向下延燒,當指



圖 6 桃園敬鵬工廠外勤風管燃燒前狀態 (圖片來源:內政部消防署-1070428 桃園市敬鵬工廠火災 全方位檢討策進專案報告)

揮官發現火焰並速請搶救人員撤出時,1樓已密布濃煙及火焰,且因散落的機 具及掉落物使消防員受困其中。經現場回報有7名消防人員受困失聯後,雖陸 續派出救援小組進入搶救,但因持續有掉落物及爆炸聲響,致救援工作困難重 重,最後僅第1名救出的消防人員獲救送醫倖存,其餘6名均不幸罹難殉職。 本次火災共計出動各式消防及救護車輛212車次,消防人員573人次、義消人 員228人次,合計801人次,雖動員了大批人力、資源進行搶救,仍造成極為 不幸的結果,令人不勝唏嘘。

經檢方委請消防機關鑑定起火原因,認定起火點在平鎮三廠 5 樓隧道式預 烤箱上方之風管。其原因乃是於印刷電路版之製造過程中,在烤箱內烘烤加熱 時,所產生之油墨碎屑等被吸入加熱器內燃燒,而被排入上方熱排風管內,又 因此風管管壁內堆積有液態易燃揮發性有機化合物時,故接觸後旋即出焰燃 燒,並藉由廠內安裝密布之風管,竄燒至工廠各區域,致始當時在三廠 4、5 樓 部署水線之 6 名消防員不及撤出;火勢另透過二、三廠間之連通區域,由三廠 延燒至二廠,致當時在二廠 4 樓宿舍內之外籍勞工 2 人不及撤出,造成這起 8

第二項 搶救困境

本起事件造成了 6 名消防人員因公殉職,經由地檢署偵查及消防機關公布之專案報告,大致可了解事件之始末及起火原因,然其中伴隨的人為因素,以及搶救時所遭遇之困境,造成整起消防人員殉職的不幸事件主要原因,本文逐一分析如下:

一、消防人員對於工廠內儲放物品掌握資訊有限

消防人員在搶救工廠火災當中,了解工廠內儲放物質之種類及特性、是否有對救災人員有物理性或健康危害,乃執行搶救任務事前最重要的事項之一。然在本起事件中,除消防局經由其所列管及與環保署毒化物資料共享,了解工廠 5 樓儲放有 2400 公升之柴油及硫脲(毒化物)之資訊,無法得知現場其他化學物質之相關資訊,業者亦並未主動提供化學物品項、存量、安全資料表(SDS)、平面配置圖、機械配置圖、管線圖等相關資料,即引導消防人員進入救災。但救災過程中,發現現場存有大量不明溶劑並回報,直到入室搶救1小時許,才由環境事故專業技術小組抵達現場,始檢測確認現場存放鹽酸、硫酸等腐蝕性化學物質及強酸,致消防人員救災持續處於高風險之中,陸續傳出有同仁因觸及或吸入腐蝕性蒸氣而受傷。

現國內化學品之管制零散,由不同機關就其所轄範圍分別列管,例如:內 政部消防署列管「公共危險物品場所」、經濟部工業局列管「危險物品申報」、 行政院環境保護署列管「毒性化學物質管理」、勞動部職安署負責「危害性化學 品對勞工造成之危害」。因各權責機關各自掌握不同資訊,在未整合共享情況 下,倘工廠業主未主動告知或有不實隱瞒,消防人員實在不易掌握廠內所儲放 的化學品或危險物品種類,更別提儲放位置、管線圖、物質安全資料表等搶救 必要資訊。在極高風險、又不明瞭資訊的狀況下,因此等物質經常會因火焰、

108

 臺灣桃園地方檢察署,桃園地檢偵查終結敬鵬公司火災案新聞稿, https://www.tyc.moj.gov.tw/media/181520/922213573695.pdf?mediaDL=true,最後瀏覽日 2019 年 8 月 8 日。

高熱、碰撞、洩漏等因素,造成救災人員受到爆炸、灼傷、中毒等生命及健康 上極大的傷害,若未有事前防護而冒險救災,往往會造成更大的災害。

二、工廠業主未提供消防人員搶救必要資訊

消防人員到達現場,首先即是必須掌握搶救必要資訊。如本章第二節所 述,搶救必要資訊包含有:報案人身分及聯絡資訊、案發時間、災害類型、災 害地點、是否有受困人員及其位置、建築物結構及場所構造等,對於現場指揮 官在判斷救災運用戰術及人員調度上,有決定性的影響。

本件災害在消防人員趕抵現場後,廠方並未提供廠區平面圖及機具配置圖供救災人員了解內部結構;此外,對於受困人員的位置、人數,廠方並未立即傳達正確資訊,僅表達「疑似有人員受困」,致消防人員佈署到三廠 4、5 樓進行搜救滅火,後來才接獲受困的外籍工人是在二廠 4 樓 165。雖兩廠中間有連通,但因第一時間到達現場獲得的資訊不明,致消防人員搜救事倍功半,進而遲誤了救援及撤退時間,釀起了這場悲劇,也使 6 名消防員因而殉職。

三、工廠排風管密布、可燃性液體堆積及違法增建,致火勢延燒異常快速

一般耐火建築物火災,其燃燒過程有一定時序,依序分為「初期」、「成長期」、「最盛期」及「衰退期」¹⁶⁶,消防人員依其救災經驗及危險預知訓練,大略可推斷火災進程及必要撤退時機,以防不測。據內政部消防署公布的專案報告中指出,消防人員於該日 21 時 38 分開始進入搶救時,1 樓仍是燈火通明的狀態,但此時火勢已沿外牆排風管及樓板開口逐漸往下延燒,至 21 時 56 分指揮官請內部搶救人員盡速撤出時,短短 18 分鐘 1 樓已火勢猛烈、濃煙密布,遠超出消防人員之預期,完全阻斷內部人員的退路,雖曾嘗試返回 2 樓,但亦無功而返,最後因氧氣耗盡而命喪火場 1 樓¹⁶⁷。

至於為何會造成火勢如此快速延燒,檢方於 2019 年 2 月公布調查結果,主要原因有三:其一,工廠外牆所掛置之風管,原應使用不燃材料以維持外牆防

1.

¹⁶⁵ 中國時報,「消防署長堅稱,沒有救錯棟」,A9 版,2018 年 5 月 2 日。

¹⁶⁶ 陳弘毅,火災學,頁 226~241,2016年 10 月,九版。

¹⁶⁷ 內政部消防署,同註 161,頁 12。

火效能,但卻使用 PP 易燃材質,致火勢由 5 樓快速向下延燒;其二,敬鵬平鎮二、三廠中間原有防火間隔以阻絕延燒,惟工廠竟在該處增建違章建築,將兩廠房以通道連通,除使防火間隔失效,大火快速由三廠延燒至二廠,更因搭蓋樓板,致消防人員無法由東側之安全門退出避難,進而命喪火窟;其三,工廠內之隧道式烤箱,其上方之熱排風管本應定期派員清潔,避免所排出之易燃揮發性有機化合物在管壁內堆積,但廠方卻未執行定期清潔保養或更換,致風管內可燃物著火後,火勢延風管迅速延燒,一發不可收拾。桃園地檢最終認定敬鵬公司董事長、前副總經理、工務部經理、環工課課長、工程師、平鎮廠廠長等 6 人,因上述理由觸犯刑法失火罪及過失致死罪並提起公訴¹⁶⁸。



圖 7 桃園敬鵬工廠排風管燃燒後之狀況 (圖片來源:內政部消防署-1070428 桃園市敬鵬工廠火災 全方位檢討策進專案報告)

臺灣桃園地方檢察署,桃園地檢偵查終結敬鵬公司火災案新聞稿,
 https://www.tyc.moj.gov.tw/media/181520/922213573695.pdf?mediaDL=true,頁1-2,最後瀏覽日2019年8月9日。

110

第三項 退避權適用之可行性

本文所建構「消防人員退避權」之主要目的,除給予消防人員在職業安全 上的必要保障,更希望能使這些打火英雄們在水裡來、火裡去的搶救過程中, 能在危急時刻有自保的一線生機,而不至於命喪火場。是本文以上述敬鵬工廠 大火為主軸,將本章第二節所討論之「消防人員退避權」各項要件,具體應用 在此案例上,冀能明瞭退避權之各種行使要件可行性,逐一探討如下:

一、進入災害現場前得行使退避權:缺乏搶救必要資訊之救災高風險場所

本章第二節曾討論消防人員在進入災害現場前,若有缺乏搶救必要資訊之救災高風險場所,應賦予其行使退避權之必要性,其理由在於消防人員在搶救災害時,需要透過各種管道匯集搶救資訊,供現場指揮官能對於即將要搶救的災害,有全盤的理解及認識,以作為指揮官運用消防戰術的判斷依據,執行有效率、安全且損失最小的救災行動。因「搶救必要資訊」對於消防人員在搶救上,有不可或缺的重要性,若在資訊完全不明的情況下貿然深入救災,除救災無法有效執行,更易造成受困民眾及消防人員的傷亡,兩敗俱傷。而搶救必要資訊之定義,主要指報案人身分及聯絡資訊、案發時間、災害地點、災害類型及儲放物品、是否有受困人員及其位置、建築物結構及場所構造等。

另鑒於行使退避之衡平原則,本文亦建議將「救災高風險場所」,界定為「各類場所消防安全設備設置標準」中所定義之「丁類」及「戊類」場所,其中「丁類」乃指工廠類場所,多儲放有危險性、可燃性物質等,救災過程中,易產生外洩、起火、爆炸或化學蒸氣蔓延,對消防人員可能造成極大的傷害,尤其是類場所機具堆放、空間複雜及管線密布等特性,使搶救任務具有高度的風險。由是,此類缺乏搶救必要資訊之工廠,應使消防人員在取得足夠之搶救必要資訊前,得暫時行使退避權而不入室搶救。

在敬鵬火災案例中,消防人員到達現場,廠方未提供員工受困人數及確實位置、廠區平面圖及機具配置圖,亦未主動告知工廠內存放之化學物品項、存量、安全資料表(SDS)、平面配置圖、機械配置圖、管線圖等相關資料,則明顯有搶救必要資訊不足之情況,另敬鵬工廠亦屬於「各類場所消防安全設備設置

標準」中所定義之「丁類」場所,符合「救災高風險場所」之定義,應即賦予消防人員得暫時行使退避權,降低高風險救災中之不確定性,以避免如本案例中因搶救必要資訊不足,致消防人員受不明化學品灼傷,以及搜救無功卻命喪火場等種種悲劇。

於此情況下行使退避權,原則上應由災害現場指揮官統一下令,如本章第二節描述退避權消極行使方法:對於消防人員於執行職務時,認為災害現場有行使退避權之必要,得不進入災害現場,由外圍採取守勢作為並請求支援。此時,因消防人員負有搶救人命之義務,若萬不得以須行使退避權時,即應採取「守勢作為」,包含:周界防護、防阻延燒、射水降溫、驅散可燃性或有毒氣體、使用遙控砲塔或消防機器人滅火等,並立刻請求支援,以克服現有條件之不足,例如要求工廠業者積極提供搶救必要資訊、橫向聯繫其他機關取得相關計畫圖說,並待搶救必要資訊及資源齊備後,立即進行積極搶救作為。

應特別強調的是,在敬鵬火災案例後,主管機關亦意識到對於搶救工廠火災,倘缺乏搶救必要資訊對於消防人員救災屬致命傷,故已具體研提消防法第21條之1關於「廠方有指派人員協助救災及提供資訊義務」之修法草案¹⁶⁹,賦予消防指揮人員為搶救工廠火災,得命管理權人提供廠區化學品種類、數量、位置平面配置圖及指派專人至現場協助救災及提供搶救必要資訊,違反者並處以罰則。

二、進入災害現場時得行使退避權:有立即發生嚴重危險之虞的救災環境

消防人員在救災過程中,若遭遇立即之嚴重危險,仍應許其退避,暫離危險的救災環境而移動至安全地點。若是救災環境中不可預期的危害,或無法以消防人員現有專業知識、裝備防護或排除之情況,則屬本文所稱「嚴重危險之虞」的情況,如:建築物即將坍塌、火場閃燃徵兆等,甚至包含空氣呼吸器故障、水源中斷等不可抗力因素,因嚴重危及現場救災人員性命安全,自有行使退避權之必要,得採取必要措施或立即離開災害現場,以策安全。

112

¹⁶⁹ 參立法院第 9 屆第 5 會期第 14 次會議議案關係文書院總第 1307 號委員提案第 22618、 22635、22578、22551、22342 號。

以敬鵬火災為例,初期指揮官在人員入室後 4 分鐘,即以無線電通知:「現場室內有聽到全面燃燒的聲音,入室人員如有必要可視情況先撤退¹⁷⁰。」乃是由室外觀察並及早預警火勢急速蔓延的狀況,此時第一線救災人員即得依室內觀察到的一切火災資訊,判斷自己或第三人是否有立即發生嚴重危險之虞,並不待指揮官下令,主動行使積極退避權。本案例中,現場指揮官固然有確保現場救災人員安全之義務,並於人員入室 18 分鐘後下令撤退,但第一線入室搜救的消防人員,對於火場內發生的即時狀況、火勢延燒情況觀察應屬最為直接,若判斷有行使退避權之必要,即得提早自行撤出,倘能因此爭取到多幾分鐘的逃生時間,或許能將這場悲劇的傷害降到最低。

而入室搶救的消防人員,行使積極退避權的方法,乃指執行職務時,發現自己或第三人有立即發生嚴重危險之虞,得在不危及其他人的前提下,依其現有知識及經驗採取一切必要措施,或由災害現場撤離至安全地點,採取守勢作為並請求支援。倘消防人員發現自己或同伴有危險情況,即得立即採取退避行為,並採取一切必要措施如:使用、破壞、切斷供應、關閉閥門等可降低損害、利於人員避難的一切作為,必要時並得立即由災害現場撤出。

而關於第一線消防人員主動行使退避權後,仍應先向現場指揮官報告之義務,以利確保退避動線順暢、支援人力有效援助、緊急送醫安排等作業;然若因情況危急或災害現場無線電無法通訊而不及報告,亦得於行使後立即補行報告。此外,退避後亦應採取同前之守勢作為,並立刻請求支援,以儘速補充相應之人力、裝備、車輛等資源,並待時機成熟後立即進行其他積極搶救作為。

第五節 小結

本文所建構的「消防人員退避權」,更貼切地來說是一種「防禦」、「自我保護」的概念。因消防人員之工作本隱藏高度風險,近年來多起重大殉職、受傷事件頻傳,突顯出消防人員現有職業安全保障之嚴重不足,如:排除職業安全衛生法適用、不受緊急避難規定保護、現有公務人員安全防護辦法規定空泛等,在在均顯示建立一套適合消防人員職業保護制度的必要性與急迫性。

_

¹⁷⁰ 內政部消防署,同註 161,頁 63。

「消防人員退避權」之主要內涵,乃是參考勞工退避權的基本內容,賦予消防人員在萬不得已的情況下,選擇暫時離開緊急危險,並採取守勢且積極尋求援助的權利,待時機成熟或援助抵達,即轉守為攻,一舉撲滅災害,並非單純如字面所指的「退避」離開、不負責任。因消防人員負有法律上保護民眾的義務,對於民眾的生命安全都列為優先考慮的目標,賦予消防人員防禦權之目的乃是在保障消防人員的基本職業安全,且附有嚴格的行使要件,在優先確保公眾利益的前提下,同時確保消防人員的生命安全。

應予強調的是,本文所討論的「消防人員退避權」,並非作者天馬行空、癡人說夢的憑空想像,而是我國立法建構的「進行式」,絕不是「未來式」。在 2018年4月的敬鵬工廠大火後,社會大眾逐漸關注消防人員在職業安全上的保障,立法院已有相當多委員,針對消防法中的「消防人員退避權」具體提出相關修法條文,目前為止已有3個提案版本,刻正於立法院審議當中,消防人員退避權之法律明文保障,應是指日可待。

然現行提案並審議中的消防法相關條文修正草案(整理如下附表 6),作者認為均未臻完備,且截至目前為止,國內外並沒有針對「消防人員退避權」之專門文獻,然此權利卻是保障消防人員之基本職業安全、甚至生命健康的重要制度,在建構上應有更詳盡、問延之考慮。是作者本於此理想,遂於本章以現有之勞工退避權制度為基礎,參考國內外相關規定,對於消防人員退避權之必要性及各種行使要件進行廣泛分析討論,冀能建構一套鎮密且真正能有效落實的規定,望以此制度確保消防人員的執勤安全,更保全珍貴的消防戰力,以保障更多民眾之生命財產。

表 6 第九屆立法委員提案之消防法「消防人員退避權」相關條文草案

提案	委員管碧玲、陳歐	委員鄭寶清、施義芳、蘇震清等 17 人	まとり作。
人	珀、莊瑞雄等 16 人		
議案	院總第 1307 號	院總第 1307 號	院總第 1307 號
文號	委員提案第 22635 號	委員提案第 22551 號	
第十之二	I 現場各級搶救人 員應於救災安全之 前提下,衡酌險 後,採取與人 一類與與人 一類與與 一類與 一類與 一類與 一類。 ○ II 前項所稱危險性救 災行動。 II 前項所稱危險性 一類 一類 一類 一類 一類 一類 一類 一類 一類 一類 一類 一類 一類	I 各級消防人員於救災現場若有危險之廣,應以救災人員於救災,員安全為救災行動原則必要時得採取下列安全作為: 一、不人室並採取守勢作為,防阻災害擴大。 二、自行停止救災作業並移動至安全處所。 三、其他搶救要點、安全原則所建議之作為。 三、其他搶救要點、安全原則所建議之作為。 三、其他搶救要資訊人員應於現場進行災災害,與場若有危險之虞,消救作業,所與場若有危險之虞,消救作業,所以與害搶救人員區災害搶救人員至全狀況,防阻災害擴大。 Ⅲ各級消防人員如遇下列之情形,得採取第一項災害搶救人力、裝備、水。至大災害損大。 Ⅲ各級消防人員如遇下列之情形,得採取第一項災害搶救人。 三、搶救明場人力、裝備、水源部人受困。 二、搶水型場人力、裝備、則。至大變不不足,經事業判斷足之情形。 Ⅳ主管機關不得對第一項災害搶救人員為分。與與場上的人員,經事業則斷足之情,形。 Ⅳ主管機關不得對第一項災害搶救人員。 正、其他經經報中央主管機關不得對第一項災害搶救人人處分。但經經報中央主管機關認定,經報中央規定者,不在此限。	I 各級消防人員於救災現場若有危險之處,應以救災人員安全為救災行動原則,並採取下列安全作為,防阻災害擴大。 二、自行停止救災作業並移動至安全處所。 三、其他搶救要點、安全原則所建議之作為。 II 消防指揮人員應於現場進行災害辨識及搶救必之虞,消防指揮人員至安人員致作業,以獨有危險之害搶救人員安全狀況,防阻災害搶救人員安全狀況,防阻災害搶救人員安全狀況,防阻災害搶救人員安全狀況,防阻災害搶救人員安全狀況,防阻災害搶救人員安全狀況,防阻災害搶救現場已知無人受困。 二、涉及資務主管機關人力、裝備、水源部人受困。 二、涉及資務主管機關人力、裝備、水源部份最低安全原則。 四、其他搶救場。 三、搶救現場人力、裝備、水源部份最近,沒有最低。 三、涉及資務。 三、搶救現場人力、裝備、水源部份,以害可以解僱、調職或其他不利之處分。 IV主管機關不得對第一項災害搶救人員濫用本條文,經報中央主管機關認定,不在此限。

(來源:作者自行整理)

第五章 結論與建議

第一節 研究結論

勞工退避權,主要在保障面對危險工作環境的勞工,倘若得不到適當的安全保障,自應遠離危險而自保。此乃具體化雇主「保護照顧義務」的明文規定之一,成為國際法、歐盟及主要先進國家對於勞工職業安全保障的必要規範。我國亦從善如流,在102年修正的職業安全衛生法中,增訂了第18條第2項「勞工執行職務發現有立即發生危險之虞時,得在不危及其他工作者安全情形下,自行停止作業及退避至安全場所,並立即向直屬主管報告」、第3項「雇主不得對勞工予以解僱、調職、不給付停止作業期間工資或其他不利之處分」等規定,乃我國勞工退避權發展劃時代的里程碑。

關於勞工退避權,若深究其內涵,應屬於「給付拒絕權」的一種態樣,為辨明其在勞動關係中的地位,本文先以民法上其他同是「給付拒絕權」態樣做比較,如「自助行為」、「緊急避難」及「同時履行抗辯權」等,渠等雖看似重疊,但剖析其內容可發現仍有差異;另觀察「保護照顧義務」與勞工退避權之間的關係,雖雇主違反保護照顧義務,乃是勞工得行使退避權的態樣之一,但反之則不必然。換言之,勞工行使退避權,並不以雇主具體違反了保護照顧義務為前提,且賦予了勞工自力救濟且免受不利待遇之保障。足見「勞工退避權」相較於民法第483條之1之「保護照顧義務」,應屬不同層次之保障範疇。本文第二章藉上述觀念之討論,具體描繪出「勞工退避權」概念之輪廓,以為後續討論建立基本架構。

第三章內容探討聯合國「經濟社會文化權利國際公約」(ICESCR)、國際勞工公約等國際法規範,在在均強調保障勞工職業安全、乃至於退避權之重要性及必要性,並具體影響了區域聯盟(如歐盟)及其他國家(如德國及中國大陸),均訂有「勞工退避權」的法律明文保障,且相關基本內容已大致發展成熟。我國雖起步較晚,仍順應世界趨勢訂有相關規定,惟對比上述國際公約及外國立法例,現行規定仍顯不足,本文並具體提出相應建議,冀能以此做為我國未來修法之借鏡。

而本文欲討論之核心,乃是我國消防人員是否能以「勞工退避權」之基本內容為基礎,申論發展「消防人員退避權」之必要性及可行性。鑒於近年來重大災害事件頻傳,屢屢造成消防人員受傷甚至殉職的不幸事件發生,如 2015 年1月20日桃園新屋保齡球館火災案、2018年4月28日桃園平鎮敬鵬工廠大火等,分別各造成多名消防員罹難,震驚全國,引起社會廣大回響:現行體制、法規似乎出了問題,不足以因應現代瞬息萬變的建築類型及火災型態,更未能問延保障消防人員救災時的性命安全,應建立更完善的保護機制—「消防人員退避權」,將損失降到最低,甚至避免悲劇重演。

為先確立消防人員退避權之內涵,本文第四章先以公務員服從勤務指示義務為出發,並逐一提出現行消防人員職業安全保障上的疏漏,包含:我國消防人員排除職業安全衛生法中勞工退避權之適用、現行「公務人員安全及衛生防護辦法」內容空泛保障且未涵蓋退避權、消防人員退避不受緊急避難規定保護、我國消防指揮一體模式下缺乏第一線人員退避權之規定等,突顯建立消防人員退避權之必要性,並以勞工退避權之基本內容為基礎,推導出此權利之整體架構;其次,針對消防人於退避權中各該行使要件逐一論述,分析其中利弊及應考量事項,以逐步完善內容。最後,將前述退避權具體適用在近年最為嚴重之消防員殉職案例—「桃園敬鵬工廠大火」,剖析其中搶救困境,以確立退避權行使之可行性及具體效益。有關本文提出消防人員退避權之各項行使要件,整理如下表:

表 7 消防人員退避權行使要件

行使要件		內容說明		
行使主體	主體	現場指	於緊急情況下令停止搶救作業,並指揮消防人員	
及對象		揮官	疏散至安全地點。	
		災害現	行使「拒絕危險工作權」、「緊急避險權」、「拒絕	
		場各級	危險中復工權」。	
		消防人		
		員		
	對象	1.消防人員本身		
		2.第三人		

行使時機	時機	1.進入災	害現場前
與標準		2.進入災害現場時	
		3.離開災害現場後	
	標準	進入前	1.現場消防人員救災所必須之適當資源不足(包含
			車輛、裝備、人力等)。
			2.配合搶救特殊類型災害,未獲災害防救業務主
		管機關專業指導或裝備提供。	
		3.缺乏搶救必要資訊之救災高風險場所。	
		4.無人命待救之嚴重危險災害現場。	
		進入時	有立即發生嚴重危險之虞的救災環境。
		離開後	除特殊情況外,救災環境嚴重危險狀況尚未排
		/ //	除。
		<i>></i> /	
行使方法	方法	積極行	1.得在不危及其他人安全情形下,依其現有知識
與限制		為	及經驗,採取一切必要措施以防禦或限縮危
			(書。日 五)
	-		2.由災害現場撤離至安全地點,採取守勢作為並
\	\ -	Z]	請求支援。
'		消極行	不進入災害現場,由外圍採取守勢作為並請求支
		為	援。
	限制	1.不可有過當之行為,其手段及目的具相當性,且遵守比	
		例原則。	
		2.退避行為不得危及其他人。	
1- 11 11 V	34	3.若現場有待救人員,行使退避權應作為最後手段。	
行使後義	義務	1.向現場指揮官報告之義務。	
務及違法		2.採取守勢作為並請求支援之義務。	
性監督	監督	1.報請中央主管機關認定,由專家學者及消防專業人員組	
		成之公正委員會,針對個案事實審酌各項要件標準,具	
		體判斷是否有濫用退避權。	
		2.若有故意過失不法侵害人民自由或權利,人民可依國家	
		賠償機制尋求救濟。	
			損壞或限制致人民財產遭受特別犧牲損失,準用
		消防法	第19條之補償規定。

(資料來源:作者整理)

本論文在口試後定稿前,立法院於 2019 年 10 月 29 日三讀通過消防法修正草案,增訂了消防法第 20 條之 1,正式將「消防人員退避權」納入保障,並於 2019 年 11 月 13 日經總統公布實施。惟現行通過之條文,並未完整考慮到本論文建議之諸多問題,僅實現部分退避權之概念,甚為可惜,但終於能向勞動保障跨出一步。冀未來能透過修法,將「消防人員退避權」之規範逐步完善,讓 英勇的打火弟兄能在救災同時,更無後顧之憂。

聯合國「經濟社會文化權利國際公約」第七條明文揭示:「人人有權享受公平與良好之工作條件,尤須確保安全和衛生的工作環境。」而退避權之主要目的,是希望帶給工作者一個安全無虞的作業條件,並在遭遇緊急情況時亦能在法律上享有自保的權利,故不論是對於勞工、乃至於消防人員,均應將完整退避權納入職業安全衛生保障之範疇,始符合上開公約之保障意旨,亦是本文撰寫之最高目標,冀能以一己棉薄之力,為社會之安全和諧盡一份心力。

表 8 108 年 11 月 13 日增訂消防法第二十條之一「消防人員退避權」條文

條號	條文內容	立法理由
第二十條之一	現場各級搶救人員應於救災 安全之前提下,衡酌搶救目的與 救災風險後,採取適當之搶救作 為;如現場無人命危害之虞,得 不執行危險性救災行動。 前項所稱危險性救災行動認 定標準,由中央主管機關另定 之。	照協商條文通過。

(資料來源:立法院法律系統)

第二節 研究建議

一、勞工退避權相關建議

我國勞工退避權,目前訂定於職業安全衛生法第 18 條,對於勞工執行職務 發現有立即發生危險之虞時,得自行停止作業並退避到安全地點之,並免受雇 主不利待遇之保障。然對照國際法、區域聯盟及其他外國法例,我國勞工退避 權現有規定仍顯不足,本文提出以下建議,作為未來修法方向之參考:

(一)建議將公務人員納入我國職業安全衛生法保障範圍

我國職業安全衛生法雖明文包含各業,但主管機關頒定之法規命令卻將公務人員蓋予排除適用,其原意乃認為公務員應另受其他法令(如公務員保障法、公務人員安全及衛生防護辦法等)保障,毋庸重複規定。然現行公務人員職業安全相關規定,文字表述空泛,且多限於「機關」應主動提供保護之層級,對於遭受緊急危險之公務員(如警察、消防人員)緩不濟急。是本文建議可參考德國立法例,以單一「勞動保護法」一體用於各行各業,並包含公務人員,但給予不同適用單位在基本原則上,有一定程度的彈性空間,達到公私部門受雇者規範統一的目標,但可允許不同事業依其特性有一定之形成自由,此見解本文極表贊同,殊值我國學習參考。

(二)緊急避險權應不限本人有發生危險之虞,且得採取適當必要措施阻止損害

現行勞工退避權,其文字規範限於勞工於執行職務發現有危險之虞,則得 自行退避,然卻未顧及於同一工作環境下的其他第三者,是否有同遭危害之可 能,較為狹隘;另我國於實行退避權時,其手段僅限於停止作業並退避到安全 場所,對於可能不斷擴大、危及更多受害者危險環境,似過於消極。本文建議 可參考歐盟及德國規定,使勞工得針對自己或第三人所生之直接危害,考量勞 工之認識與現有之技術手段,採取適當防禦危害與限縮損害之措施的權利,必 要時並得離開工作崗位並退避到安全場所,並同樣免受雇主不利待遇之保障。

(三)建議增定「拒絕危險工作」之規定

我國現行勞工退避權規定,只限於「緊急避險權」,並未包含「拒絕危險工

作權」,當勞工面對雇主違法指揮、不循標準程序、或提供不足的服勤裝備時, 工作所面臨的危險是潛在的,卻無法依現有勞工退避權規定拒絕提供勞務,足 見兩者應屬於不同保障範疇。對此,本文建議可參考中國大陸勞動保護規定, 增訂勞工得拒絕雇主違章指揮、強令冒險作業及防護措施不足之工作,以完善 我國勞工退避權之保障。

(四)建議增定「拒絕危險中復工權」之規定

不論是國際勞工公約、歐盟指令及德國勞動保護法,勞工可「拒絕危險中 復工權」已屬必要保障之範疇,惟我國卻漏未規定。此狀況乃在描述雇主在工 作環境中的危險既已發生、但尚未解除的情況,若強硬要求勞工復工,自對於 勞工極為不利,自有立法保護之必要。對此,本文認為此部分保障已屬世界趨 勢,建議我國勞工退避權在未來修法時,應有優先納入之必要。

二、消防人員退避權相關建議

消防人員退避權對於消防人員之職業安全保護,屬立即且必要之保障,為 避免更多消防人員無辜殉職,刻正由立法院審議消防法相關規定草案中,落實 立法應是指日可待。惟本文認為現行草案之規定尚有可改進之處,為使本規定 愈趨完備,本文提出建議立法條文如下:

表 9 本文建議消防法第二十條之一修正草案對照表

修正條文	現行條文	說明
k5 - 1 15 x		L 16 80 124
第二十條之一		一、本條新增。
I 各級消防人員於救災現場若有危		二、鑒於近年來重大災害
險之虞,應以災害搶救人員安全		事件頻傳,屢屢造成
為救災行動原則,並採取下列安		消防人員受傷甚至殉
全作為:		職的不幸事件發生,
一、不進入災害現場,由外圍採		如桃園新屋保齡球館
取守勢作為並請求支援。		火災案、桃園平鎮敬
二、在不危及其他人安全情形		鵬工廠大火等,分別
下,依其現有知識及經驗,	治	各造成多名消防員罹
採取一切必要措施以防禦或		難,突顯現行法令不
限縮危害;或由災害現場撤		足以因應現代複合型
離至安全地點,採取守勢作		災害,有加強消防人
為並請求支援。		員職業安全衛生保障
三、其他搶救要點、安全原則所		之必要性,爰增訂本
建議之作為。		條。
Ⅱ消防指揮人員應於現場進行災害		三、聯合國「經濟社會文
辨識及搶救必要資訊之確認,災		化權利國際公約」第
害現場如有危險之虞,消防指揮		七條明文揭示:「人
人員應即令停止災害搶救作業,	1-i \	人有權享受公平與良
並指揮災害搶救人員至安全處	ngchi	好之工作條件,尤須
所,以確保災害搶救人員安全狀		確保安全和衛生的工
況,防阻災害擴大。		作環境。」故消防人
Ⅲ各級消防人員如遇下列之情形,		員參考勞工退避權之
得採取第一項之安全作為,並立		規定,將其納入職業
即向現場指揮官報告:		安全衛生保障之範
一、無人命待救之嚴重危險災害		疇 ,始符合上開公約
現場。		之保障意旨。
二、配合搶救特殊類型災害,未		四、本條第四項授權中央
獲得災害防救業務主管機關		主管機關另訂於消防
專業指導或裝備提供。		法施行細則。

- 三、搶救現場所需必要救災資源 不符最低安全原則。
- 四、缺乏搶救必要資訊之救災高 風險場所。
- 五、執行職務發現有對自己或第 三人立即發生嚴重危險之 虞。
- 六、除特殊情況外,救災環境嚴重危險狀況尚未排除。
- 七、其他搶救必要資訊、搶救要 件不足或立即發生嚴重危險 之虞之情形。
- IV前項第四款所稱搶救必要資訊、 救災高風險場所、第六款特殊情 形及第七款其他搶救必要資訊、 搶救要件不足或立即發生嚴重危 險之虞之情形,由中央主關機關 另定之。
- V主管機關不得對第一項災害搶救 人員予以解僱、調職或其他不利 之處分。但主管機關證明災害搶 救人員濫用退避權,經報中央主 管機關組成之公正委員會認定, 並符合相關法令規定者,不在此 限。
- VI人民因搶救人員依第一項第二款 所為之必要措施,其財產遭受特 別犧牲之損失時,準用消防法第 19條第1項及第2項之補償規 定。但因可歸責於該人民之事由 者,不予補償。

(資料來源:作者整理)

參考文獻

一、中文書籍

- 1. Claus Roxin (王世洲譯),德國刑法學總論(第一卷),2005年5月。
- 2. Wolfgang Däubler 著(王倩譯), 德国劳动法, 2016年1月。
- 3. 王澤鑑,民法總則,修訂新版,2016年8月。
- 4. 行政院勞工委員會,國際勞工公約,2010年6月。
- 5. 李震山,行政法導論,八版,2009年9月。
- 6. 林明鏘,公務員法研究(一),二版,2005年2月。
- 7. 林誠二,民法債編各論(中),頁 31-34,2002 年 3 月
- 8. 林誠二,民法總則新解—體系化解說(下),3版,2012年2月。
- 9. 林誠二,債法總論新解-體系化解說(下),二版,2017年8月。
- 10. 林豐賓,勞工安全衛生法概論與實務,1998年9月。
- 11. 林豐賓,勞動基準法論,修訂11版,2018年8月。
- 12. 邱聰智,新訂債法各論(中),2002年10月
- 13. 姚志明,誠信原則與附隨義務之研究,2003年2月
- 14. 郭玲惠,勞動契約法論,2011年9月。
- 15. 陳敏,行政法總論,七版,2011年9月。
- 16. 陳弘毅,火災學,九版,2016年10月。
- 17. 陳火炎,各類場所消防安全設備設置標準解說,五版,2009年3月。

Menach

- 18. 陳澤憲,公民權利與政治權利國際公約的批准與實施,2008年11月。
- 19. 黄立主編(郭玲惠執筆),民法債編各論(上),2002年7月
- 20. 黄茂榮, 債法各論(第一冊), 2003年8月。
- 21. 黄程貫,勞動法,修訂再版,1997年10月。
- 22. 黄越欽、黃鼎祐,勞動法新論,第5版,2015年9月。

23. 蔡志芳,論例假日的時空法則,2016年9月。

二、專書論文

- 王澤鑑,雇主未為受僱人辦理加入勞工保險之民事責任,載:民法學說與 判例研究(第二冊),頁 239-251,1979 年 6 月。
- 黄越欽,論勞動契約,載:民事法律專題研究,第3期,頁1-45,1986年
 4月。
- 3. 黃越欽,從雇傭契約到勞動契約—瑞士債法第十章修正之意義,載:民事 法律專題研究,第3期,頁46-84,1986年4月。
- 4. 王松柏, 勞動契約在法律上之地位, 載: 勞動基準法釋義-施行二十年之回 顧與展望,頁47-66,2005年5月。
- 5. 劉士豪,勞動契約雙方當事人之權利義務,載:勞動基準法釋義-施行二十年之回顧與展望,頁92-139,2005年5月。

三、期刊論文

1. 王珏,防御型緊急避險的成立條件及其適用,齊齊哈爾大學學報(哲學社會 科學版),2017年10期,頁81-85,2017年10月。

"enacm

- 甘添貴,論自救行為之阻卻違法,政大法學評論,第48期,頁35-43,
 1993年9月。
- 3. 李佑標,在滅火救援中確立安全撤離權的法學思考,安徽商貿職業技術學院學報,第28期第7卷,頁45-67,2008年12月。
- 4. 杜海容、蔡瑜潔、王悅蓉、陳振和,兩岸勞動檢查法制之比較研究,勞動 及職業安全衛生研究季刊,第25 卷第1期,第1-13頁,2017年3月。
- 5. 阮富枝,同時履行抗辯權與遲延責任間之關係—探討最高法院五十年台上字第一五五○號判例,月旦裁判時報,31期,頁52-60,2015年1月。

- 林佳和,例假日休息原則與工作例外,台灣法學雜誌,第321期,頁156-184,2017年6月。
- 7. 林佳和,給付拒絕權,全國教師工會總聯合會會訊,第22期,頁14, 2017年6月。
- 8. 林更盛,承攬關係中職災補償責任—最高法院九十年度台上字第九四八號 評釋,台灣本土法學雜誌,第34期,頁64-74,2002年5月。
- 9. 林宜平,死了幾位電子廠女工之後:有機溶劑的健康風險爭議,科技醫療與社會,第12期,頁61-112,2011年4月。
- 10. 林毓堂,認識職業安全衛生法,高市勞工月刊,102年度合輯,頁1-6, 2013年12月。
- 11. 林誠二,僱用人違反僱傭契約中保護義務之法律效果,台灣法學雜誌,第 292期,頁129-137,2016年3月。
- 12. 林誠二,論勞工服勞務受害之賠償請求權,台灣本土法學雜誌,第15期,頁 123-134,2000年10月。
- 13. 林鈺雄,刑法總則:第九講-阻卻違法事由各論(下),月旦法學教室,第 21期,頁58-75,2004年7月。
- 14. 徐婉寧,民法第四八三條之一之研究—以我國實務見解及日本法為素材, 政大法學評論,第138期,頁239-304,2014年9月。
- 徐婉寧,職業安全衛生法之現況與展望,萬國法律,199期,頁60-75,
 2015年2月。
- 16. 徐蓉,兩岸職業安全衛生法比較研究,華北科技學院學報,第8卷第3期,頁45-57,2011年7月。
- 17. 喬青,特定責任人的緊急避險權—基於上海"7·17"特大火災的思考,河南司法警官職業學院學報,2009年第2期,頁89-91,2009年6月。

- 18. 劉士豪、羅國應,批准「兩公約」對我國勞動法制之影響—論其與ILO公約及建議書之關係,台灣國際法季刊,7卷4期,頁7-45,2010年12月。
- 19. 劉志鵬,民法債篇修正對勞動契約關係之影響,法令月刊,第五十一卷第 十期,頁 392-400,2000年10月。

四、學位論文

- 1. 李明霞,兩岸職業安全衛生法律比較研究,中國礦業大學碩士論文,2016 年 6 月。
- 林秀蘭,我國勞動基準法之國際法源析探-以國際勞工組織公約為核心, 東吳大學法律學研究所碩士論文,2008年6月。
- 秦曉琼,國際職業安全衛生立法研究即對我國的啟示,湖南大學碩士論文,2009年4月。
- 4. 張國璽,日本安全配慮義務法理之形成與發展—兼論我國民法第四八三條之一之規定,國立臺灣大學法律學研究所碩士論文,2005年7月。
- 5. 郭敏慧,論民法第四八三條之一僱佣人保護義務—以事前保護為中心,國立中正大學法律學碩士論文,2019年1月。
- 陳怡惠,工作環境權之研究,國立政治大學勞工研究所碩士論文,2005年
 6月。
- 3. 鄧兆靜,工作環境權之法律保護與我國之實踐,中國海洋大學碩士論文, 2012年5月。
- 魏汝婉,自助行為作為阻卻違法事由之探討,國立臺北大學法律學系碩士 論文,2017年6月。

五、研究報告

1. 沈育霖、吳章甫,職業安全衛生法雇主一般責任之研究,勞動部勞動及職

業安全衛生研究所研究計畫,2014年6月。

- 2. 林佳和、徐婉寧,公務人員執行職務安全保障法制之研究,公務人員保障 及培訓委員會101年保障法制專題委託研究報告,2012年10月。
- 3. 徐婉寧,論僱用人保護照顧義務之具體內容研究成果報告,行政院國家科學委員會專題研究計畫成果報告,2012年10月。
- 4. 陳秋蓉、張振平、許繼峰、陳旺儀,各國職業安全衛生政策研究—非典型 僱用職業安全衛生問題與因應,行政院勞工委員會勞工安全衛生研究報 告,2011年3月。
- 黃程貫、成之約、林佳和,中國大陸的社經變遷與法制發展-總計畫暨子計畫三:政經社體制變遷與勞動保護子計畫,行政院國家科學委員會研究計畫,2011年。
- 6. 監察院,高委員鳳仙、章委員仁香及江委員綺雯調查,為桃園市新屋區 104年1月20日凌晨疑似違建且無營業登記之亞洲保齡球館發生火警,消 防局動員大批人力搶救,6名年輕消防隊員卻不幸殉職,突顯國內消防救 災作業存有諸多問題等情乙案之調查報告,2017年10月。

Chengchi Univ