

從勞工職災補償制度的因果認定談 治理理性的典範移轉*

邱文聰**

目次

- 壹、導論
- 貳、安全機制與治理理性的典範移轉
- 參、職災補償制度「工作關連性」的認定結構
- 肆、早期職災補償制度運作邏輯中的風險治理
 - 一、意外傷害與疾病的二分
 - 二、「災害暴露」與「傷病」間的條件因果關係與「相對風險」的概念工具
 - 三、「災害暴露」的風險屬性與「職業風險」概念的出現
 - 四、以雇主為唯一治理對象的風險治理模式
- 伍、晚近的發展與職場安全知識典範移轉後的風險治理
 - 一、追求制度內在邏輯合理性：意外傷害與疾病二分的消逝
 - 二、領域劃分之「職業風險」概念的消退
 - 三、多因性傷病與線性因果模型的修正
 - 四、勞動身體的治理
- 陸、我國職災補償制度評析
 - 一、意外傷害與疾病二分的內在邏輯矛盾
 - 二、「職業風險」與線性因果模型
 - 三、國內現況的治理意涵
- 柒、結論

* 投稿日：2007年8月22日；接受刊登日：2007年11月30日。

本文之撰寫獲得中央研究院法律學研究所籌備處研究組群經費之補助，計劃名稱「風險建構、安全期待與公衛法制」。作者感謝研究助理陳淑貞小姐、張之萍小姐、白舜羽先生之協助，並感謝匿名審查人寶貴之意見。

** 國立台灣大學法學碩士，美國賓西法尼亞大學碩士(LL.M.)，美國維吉尼亞大學博士(S.J.D.)；中央研究院法律學研究所籌備處助研究員。

摘要

本文嘗試以職業災害補償制度為素材，以知識／權力批判的視角檢視職災補償制度的內在運作邏輯，藉以探究職災補償制度所具有的治理理性意涵。本文指出早期勞工職災補償法制在職災補償因果關係的操作上多以線性因果為模型，並常以「風險種類」或「風險頻率」等概念做為對因果性進行篩選的標準，從而建構了有別於一般社會生活風險的「職業風險」概念。此種限定的風險治理模式使得職災補償制度對勞工身體所能觸發的治理作用尚未能彰顯。晚近職業安全衛生「防制」策略，則開始關注包括勞工身體狀況在內的更一般性風險；新的「與工作有關疾病」概念的提出，則標示了新的風險治理範疇，連帶影響晚近職災「補償」制度的發展。「職業安全衛生防制」與「職災補償」制度的治理典範移轉使得職場安全的治理目光，從工作本身的風險屬性，轉移至與職場工作發生各種程度不一之互動關聯的危險因子上，也使得勞工身體首次成為職場安全的治理對象。我國職場安全的治理雖大體上遵循前述的發展軌跡，然而現行的職災「補償」制度卻仍交雜著新舊典範的不同思考，不僅在實際運作上出現制度內在邏輯的矛盾，也因為堅持線性因果模型，使得諸多在「防制」策略下已被標定為職場安全的危險因子，其治理責任卻長期未能在「補償」機制下被公平地分配於勞工與雇主間。

關鍵詞：職災補償（職業災害補償）、治理性（治理理性）、風險治理、工作關連性、業務遂行性、業務起因性、職業病、職業傷害、線性因果關係、網狀因果關係、單一因子理論、多因性傷病。

Causation in Workers' Compensation and the Paradigm Change in Governmentality

*Wen-Tsong Chiou**

Abstract

This article intends to investigate how different understandings of causation in work-related injuries/diseases shape the category of risk that demands governance in workplace, and therefore affect the rationality of the government of labor body. The author first points out that most of the workers' compensation systems of early days were governed by the model of linear causal relation. This causal model, together with concepts such as the doctrine of "peculiar risk," gave rise to a category of limited "occupational risk," which is thought to be distinct from and mutually exclusive with ordinary risks of everyday life. The "occupational risk," while being the only risk attributable to employers, was also the only domain in which risk governance was able to operate in workplace. The change occurred when the understanding of "a web of causation" led to the new concept of work-related diseases or injuries and brought about the paradigm shift to a more permeated form of risk management of every respect of workers' life. While modern workers' compensation systems become more amenable to the idea of ubiquitous risks under the new paradigm, both employers and workers are enlisted, through the negotiation of the joint management of multifactorial diseases and inju-

* LL.M., National Taiwan University; LL.M., University of Pennsylvania; S.J.D., University of Virginia; Assistant Research Fellow, Institutum Iurisprudentiae (Preparatory Office), Academia Sinica.

ries, to share the responsibility of risk governance in workplace. Confined by the archaic model of linear causation, workers' compensation system in Taiwan asks employers to be responsible only for the governance of "occupational risks." The lag in workers compensation system, however, does not prevent occupational safety and health programs from tackling a wide-ranging category of work-related risks that almost always implicate both workplace conditions and workers' body. As a result, while workers in Taiwan are more and more often being mobilized to manage their own health and body and therefore are required to bear the cost of not being compensated once they fail to do so, the responsibility of employers is not equally allotted under workers' compensation system to match the governance of more extensive work-related risks.

KEYWORDS: workers' compensation, governmentality, risk governance, work relatedness, in-the-course-of employment, arising-out-of employment, accidental injury, occupational disease, linear causal relation, web of causation, single-agent theory, multifactorial injury/disease.

壹、導論

勞工職災補償制度 (workers' compensation) 一直以來即是研究「治理性」(governmentality) 之學者所關注的焦點。其作為一種以人口為對象的現代「風險治理」技術，一般認為既有別於傳統侵權行為法以故意或過失 (fault) 為制度發動前提的低度被動式治理，也不同於近現代以個別身體之「常模化」(normalization) 為手段的「規訓治理」(disciplinary governance) 策略。¹ 然而，本質上屬於雇主之責任保險與勞工之社會保險綜合體的勞工職災補償，² 究竟如何透過複雜的運作邏輯，達成風險治理之目的，以及此種風險治理技術如何使勞工之身體在日常職災防制的管理中成為生命權力之客體 (bio-power) 與生命政治的活動場域 (bio-politics)，卻仍有待進一

1 See Pat O'Malley, *The Government of Risks*, in THE BLACKWELL COMPANION TO LAW AND SOCIETY 292, 293 (Austin Sarat ed., 2004).

2 本文所稱「勞工職災補償」制度（英文 Workers' Compensation，原為 Workman's Compensation），包含勞工對「補償」的實體法請求權基礎，以及擔保此等「補償」得以實現的機制二者。相對於傳統侵權行為法的「賠償」，「職災補償」並不以雇主之「故意」或「過失」存在為前提。「補償」與「擔保補償實現的機制」二者，雖然在規範目的上有所不同，但多數國家「勞工職災補償」制度，皆將「補償」的實體法請求權基礎，與擔保補償得以實現的「保險機制」二者，合併規定於單一制度中統稱為「勞工職災補償」。然而，我國卻先後於「勞工保險條例」與「勞動基準法」中分開規定「職業災害保險」與「職業災害補償」制度，形同將廣義的「勞工職災補償制度」拆分為有保險擔保的部分（勞工保險條例職災傷病、醫療、殘廢、死亡給付），以及未有保險加以擔保的部分（勞基法中的職災醫療、工資、殘廢、死亡補償），而二者在所適用之勞動行業範圍、給付內容等規定上，也並不完全一致。此外，我國復於勞保條例與勞基法外，定有「職業災害勞工保護法」更做為前二者之補充。這樣的二元甚至三元結構常成為實務操作上問題之所在，也成為學者批判之焦點，例如職病公衛學者王榮德教授即強烈主張應將此等複雜體系整合為一。對二元或三元結構等問題的分析與評釋將超越本文之範圍，在此應予說明的僅是，本文所討論之「職災補償」，除非特別註明，係指廣義者而言，並非限於我國「勞動基準法」中所指稱（狹義的）「職業災害補償」。另請參見以下註 69 及 71 之本文及說明。

步釐清。

本文將嘗試指出，大多數早期勞工職災補償法制受到流行病學上「相對風險」(relative risk)等概念的影響，在職災補償因果關係的操作上，除了要求必須以線性因果模型所判定之「單一原因」的存在為前提外，並提出以風險種類 (peculiar risk) 或風險頻率 (increased risk) 做為對因果性進行篩選的標準，從而建構了有別於一般社會生活風險的特定「職業風險」(occupational risk) 概念，藉此達到限制職災補償責任的效果。然而，此種透過風險的質／量將「職業風險」與其他社會生活風險從概念上直接加以二分，藉以限定職災補償上雇主／工作場所的可歸因性的操作模式，卻使職場風險的治理在早期職災補償制度中主要成為雇主單方的責任，也因此降低了職災補償制度對勞工身體所可能具有的治理作用。

相對於早期職災補償制度將焦點限於特定「職業風險」的治理模式，晚近出現的對職業安全衛生進行更直接的「防制」，則開始關注包括勞工身體狀況在內的更一般性風險，並且對於可進行職災防制之「危險因子」，也不要求必須具有「強條件關係」。世界衛生組織專家委員會 (WHO Expert Committee) 在1985年針對職業衛生安全的技術報告中，提出「與工作有關疾病」(work-related disease) 概念以補充既有的「職業病」(occupational disease) 概念，³ 即標示了從關注領域劃分之「職業風險」朝向各種與職場間具有不同因果程度關聯之非特定風險的轉變。而職業安全衛生「防制」所拓展之新的風險治理範疇，連帶也對晚近職災「補償」制度的發展趨勢產生影響，一方面使得職災補償制度對風險來源的想定不再堅持領域劃分的觀點，另一方面在職災補償的因果關係操作上，對於可歸因於雇主／工作場所之職災原因必須具有線性因果關係下單一因子性質的要求，也明顯出現鬆動的現象。「職業安全衛生防制」與「職災

3 See WHO EXPERT COMMITTEE, IDENTIFICATION AND CONTROL OF WORK-RELATED DISEASES (WHO Technical Report Series No. 714) (Geneva, World Health Organization, 1985).

補償」制度的治理典範移轉不僅使得職場安全的治理目光，從工作本身的風險屬性，轉移至與職場工作產生各種程度不一之互動關聯的危險因子上，也使得勞工身體的種種，經過這個轉變而首次成為職場安全的治理對象。「職業衛生安全防制」與「職災補償」制度自此架構出勞工／雇主共同負擔職場一般風險之治理責任的模式。

我國職場安全的治理雖大體上遵循前述由領域劃分的「職業風險」朝向更一般性風險治理的發展軌跡，勞工之身體亦逐漸被納編入職業安全衛生「防制」的治理運作中，然而現行的職災「補償」制度卻仍交雜著新舊典範的不同思考，不僅在實際運作上經常出現制度內在邏輯的矛盾 (incoherence)，也往往因為堅持線性因果模型，而與「防制」策略在風險來源認定上已然較為寬鬆的立場相背，使得諸多在「防制」策略下已被標定為職場安全的危險因子，其治理責任卻長期未能在「補償」機制下被公平地分配於勞工與雇主間。究其原因主要在於現行職災補償法制所堅持的傳統侵權行為法對於「過去已發生事實」的本質主義觀點，使得職災補償法制拒絕接受過去事實的建構性格與其中所必然存在的不確定性，並改以「期望值方法」估算在此等不確定性下雇主的治理責任。其結果使得勞工身體在職災補償制度下不對稱地擔負了大多數的治理責任。

本文以下將先簡要說明從自由主義移轉至社會福利主義制度，再到20世紀中葉以後有關權力運作模式的典範移轉，以及相應採取之安全機制的轉變，並藉此理解現代勞工職業災害補償制度的治理意涵。其次，本文將說明職災補償制度內在邏輯所賴以運作的「工作關連性」認定結構，並循此脈絡，分別探詢早期職災補償制度與晚近發展的風險治理模式。最後，本文將回頭檢視我國職災補償制度，並論證除了制度內在邏輯所具有的問題外，我國制度所產生職場風險治理的私有化現象。

貳、安全機制與治理理性的典範移轉

依照傅柯的看法，權力的作用經常圍繞著安全是什麼與安全遭受危害時應如何處理的課題 (apparatuses of security) 而發展。⁴ 藉由指明安全危害的可能來源，間接界定出社會所應承擔其成員之安全保障的義務範圍，以滿足社會成員對安全之期待，並由此指導社會成員的行為。一般而言，安全機制的建立涉及三個不同面向的操作：對造成危害之過去事態的制裁 (sanction)、對安全受害的填補修復 (compensation) 以及對未來危安的防制 (prevention)。每一特定的安全機制皆隱含了一組有關安全／危害從何而來的知識體系，來決定制裁、填補與防制措施所由依據的理性基礎 (rationalization)。

然而，傅柯也指出，權力因其作用對象究竟為「個體」、「家庭」、「主權者」或「人口」，而展現出不同的態樣。例如，主要以「個體」為作用對象的「規訓權力」(disciplinary power)，其特徵在於：提出一套常模標準、對個體進行詳盡的檢查以建立個案資料、比對個體與常模間的差異以診斷發覺危安的問題個案、透過矯治技術將差異的個體予以常模化、運用此等有關個體的知識進一步累積發展新的檢驗、診斷與介入矯治個體的知識，並生產新一輪的常模標準。⁵

相對地，「治理性」(governmentality) 或者稱為「治理理性」(governmental rationality) 乃是18世紀之後，以「人口」為對象、以「政治經濟」為主要知識形式的一種特定但複雜的權力運作模式。⁶

4 MICHEL FOUCAULT, SECURITY, TERRITORY, POPULATION: LECTURES AT THE COLLÈGE DE FRANCE, 1977-1978, at 7-10, 45-49 (Graham Burchell trans.) (2007); MICHEL FOUCAULT, SOCIETY MUST BE DEFENDED: LECTURES AT THE COLLÈGE DE FRANCE, 1975-1976, at 246 (David Macey trans.) (2003).

5 See O'Malley, *supra* note 1, at 293.

6 Michel Foucault, *Governmentality*, in THE FOUCAULT EFFECT: STUDIES IN GOVERN-

治理理性的權力形式針對安全課題所發展的「人口」安全治理技術，雖然並未完全取代之以前以「個體」為對象所發展的安全處理技術，⁷ 但以「人口」為對象的治理理性主要以「風險治理」(risk-based government) 為其技術形式，其特徵在於：個體在風險治理下乃是以風險的統計分布類屬而非以個案而呈現、風險治理所關注的毋寧是統計分布意義下人口的行為模式而非個人行為的主觀意圖、風險治理以未來風險的實現與否為其治理的重點。⁸ 同樣地，風險治理也隱含了一組有關安全／危害的（科學）知識體系，並以此形塑特定政治策略所持的治理理性。而職災補償制度作為特定治理理性對「職場安全」的風險治理技術，也成為研究治理理性之學者的最佳實例。⁹

以職災補償制度為例的「風險治理」研究，常追溯職災補償在19世紀的制度前身，以解明從19世紀以至20世紀中葉所發生數次治理理性的典範移轉。¹⁰ 19世紀的安全處理技術，主要以「過錯（故意或過失）」為核心 (fault-based) 進行操作。「過錯」的有無，決定了「天災」與「人禍」的界線，也決定了制裁、填補與防制的具體內涵。對過去危安事態的制裁對象必須是引發該等事態的某一個人的「過錯」，對安全受害的填補則必要連結於可歸咎於此人的「過錯」，對未來危安防制的可能性更是建立在「有過錯（預見可能）始有防制可能」的認知之上。此種以過錯為核心的安全處理技

MENTAL RATIONALITY 87, 102-03 (Graham Burchell et al. eds., 1991).

7 Foucault, *supra* note 6, at 102.

8 See O'Malley, *supra* note 1, at 293-94.

9 See, e.g., Ellen Maceachen, *The Mundane Administration of Worker Bodies: From Welfarism to Neoliberalism*, 2(3) HEALTH, RISK & SOC. 315 (2000); Tom Baker, *Risk, Insurance, and the Social Construction of Responsibility*, in EMBRACING RISK: THE CHANGING CULTURE OF INSURANCE AND RESPONSIBILITY 33 (Tom Baker & Jonathan Simon eds., 2002); Brian J. Glenn, *Risk, Insurance, and the Changing Nature of Mutual Obligation*, 28 L. & SOC. INQUIRY 295 (2003); Grant Duncan, *Workers' Compensation and the Governance of Pain*, 32 (3) ECON. & SOC. 449 (2003).

10 See François Ewald, *The Return of Descartes's Malicious Demon: An Outline of a Philosophy of Precaution*, in EMBRACING RISK, *supra* note 9, at 273, 273.

術，最典型之例即為傳統的侵權行為法 (tort laws)。此一安全處理技術之內涵，與19世紀自由主義「個人之自由以不傷害他人為前提」(do no harm to others) 的「傷害原則」(harm principle)¹¹，看似無關，卻實為一體之兩面。亦即，自由主義所預設的理性獨立個體，一方面必須對於造成他人安全危害的行為負責之外，另一方面也必須在不牽涉到他人之過錯時（因此僅得歸咎於自己對天啟的全然無知），對所發生的不幸結果，自我負責 (individual responsibility)¹²。自由主義所預設的理性個人，擁有自由，卻也必須對其可能遭遇的乖舛命運自我負責，此時若有「遠慮」(providence)，必會為了能在不幸情況發生時仍得確保個體的相對安全，也就是為了減少因為對天啟的無知所帶來的衝擊，而採取自我保險 (self-insurance) 的策略。

然而，以過錯為核心的安全處理技術，嚴格來說既非以人口為對象，也僅發揮有限的風險管理作用。真正與「風險治理」較近似的制度雛形則出現在職場安全場域中由個別勞工自發組成的各種互助性組織 (workers' mutualist associations, friendly societies)¹³。這種在勞動法的無過失責任與社會保險性質的職災補償制度尚未於19世紀末與20世紀初出現前的風險治理技術雛形，主要著眼於勞工可在發生職業傷病時，彼此提供經濟上之救助支援。此種勞工自發的互助體制是19世紀以過錯為核心之安全處理技術下所相應而生的產物，其與日後所熟悉的職災補償制度的不同之處固然在於，前者之經費純為勞工本身資金的集結，而後者多包含雇主法定義務下的參與成分。¹⁴ 然而，19世紀的勞工互助體制與20世紀的職災補償制

11 JOHN STUART MILL, ON LIBERTY 52 (Edward Alexander ed., 1999) (1869) (“That the only purpose for which power can be rightfully exercised over any member of a civilized community, against his will, is to prevent harm to others.”).

12 See Ewald, *supra* note 10, at 273, 275-77.

13 See, e.g., Duncan, *supra* note 9, at 450-51; Daniel Defert, ‘Popular Life’ and Insurance Technology, in THE FOUCAULT EFFECT., *supra* note 6, at 211, 227-32.

14 See Deborah Stone, *Beyond Moral Hazard: Insurance as Moral Opportunity*, in

度的一個更重要差別毋寧卻是，二者對於人與客觀世界及其潛藏之不確定性之關係的不同理解。

以「過錯」為核心的安全處理技術，處於人類認識到自身的脆弱性卻尚無力宣稱可以藉引科學知識與技術來調整人類與自然間關係的時代。「個人的無知」（不論是引發危安事態之行為人的無知，或遭遇危安事態但無從究責他人之人的無知）因此是安全危害所以發生的唯一可被解說的理由。相對於此，於20世紀逐漸蓬勃開展的科學知識，引領著人類追求駕馭自然的夢想。科學將自然界中的複雜性予以化約，直接或間接地建構出風險的可能來源，並因此得以將自然界原本「全然不可規定的不確定性」(uncertainty) 轉換成「可規定的可估量的可計算的風險」(calculable risks)。¹⁵

以「可計算之風險」取代「無知」，標識著發生於20世紀中葉前的安全治理技術典範移轉背後的理性基礎。此一理性基礎具有以下兩個特性：第一，相較於「過錯」所致生之不幸與損害的「個體」屬性，「風險」永遠指涉特定「人口」而具集體性(collective)。¹⁶事實上，「風險」不但用以描述某一既定範圍內人口的共通特性(A地人口罹患x的風險)；藉由界定哪些人是同遭「風險」的命運共同體，「風險」的選定也積極形構了特定「人口」(constituted population)的存在(B人口相較於一般人是y的高風險群)。第二，「風險」的普遍存在，並不意味著人類無可解脫的悲慘宿命；相反地，「風險」的普遍存在，一方面正代表著科學對於自然界之全然不可確定性的征服，另一方面也代表著利用「風險」的

EMBRACING RISK, *supra* note 9, at 52, 54-61.

15 See François Ewald, *Insurance and Risk*, in THE FOUCAULT EFFECT, *supra* note 6, at 197, 201-02.另請參見魯貴顯，〈基因技術的風險與管制——社會學系統理論的觀點〉，《生物科技與法律研究通訊》，8期，頁38-53（2000年10月）；魯貴顯，〈基因技術論述中的缺席者——社會學〉，《生物科技與法律研究通訊》，10期，頁16-24（2001年4月）。

16 See DEBORAH LUPTON, THE IMPERATIVE OF HEALTH: PUBLIC HEALTH AND THE REGULATED BODY 79 (1995).

「可計算性」而將之轉化為「資本」以進行交易的無限可能。¹⁷ 新的風險治理技術因此必要在傳統的「制裁」、「填補」與「防制」三個操作面向上，反映此等新的理性思維。

首先，「風險」與「人口」相互指涉的性格，使得20世紀中葉前的風險治理技術在有關受害的「填補」面向上的操作，脫離19世紀自由主義的「個人責任」論，取而代之的「福利主義」(welfarism)強調「社會連帶」(solidarity)，所關切者不再是如實地填補修復「過錯」對個人所造成的危害，而是如何在共處同一風險的人口中當中，公平地分配為了處理必然隱含於人口中之此等風險所需的成本負擔。是以，當19世紀末工業意外災害所帶來的安全危害被重新理解為「事業風險」(professional risks, business risks, industrial risks)時，也同時形塑了一個對內存在於「資本家／雇主」與「勞工」間，與一個對外存在於所有相類似之事業體間之新的生命共同體。¹⁸

其次，當社會保險性質的職災補償體制一方面回應了新生命共同體的「社會連帶」要求，另一方面也具體落實了將「風險」轉換為「資本」以進行交易的概念時，資本家／雇主所以應擔負起社會保險性質的職災補償制度之資金籌措責任的原因，並不在於對其經營事業所帶有之事業風險的「制裁」，而在於事業風險之外部性的內部化與真實生產成本的反映。這種將「制裁、填補」與「個人責任」切割開來的制度，使得福利主義的風險治理技術在有關風險「防制」的面向上，必要採取有別於傳統自由主義將「制裁」、「填補」與「防制」三者透過「個人責任」予以串連的防制策略。以職場的安全治理為例，20世紀「福利主義」下的職災補償體制，往往伴隨著獨立於此一補償體制外，宣稱純粹以科學知識為運作基礎的職業安全衛生監控與預防（防制）機制，專司職災風險的量子與風

17 See Ewald, *supra* note 15, at 204-07.

18 See Ewald, *supra* note 10, at 278.

險控制技巧的開發與操作（例如，我國勞委會之下的勞工安全衛生處、勞動檢查處與勞工安全衛生研究所，美國勞工部之下的 Occupational Safety and Health Administration (OSHA) 以及衛生服務部之下的 National Institute for Occupational Safety and Health (NIOSH)）。

職災補償制度的風險治理透過職災風險的精算與保費的收取，¹⁹ 使得「雇主」既成為負責管理職場安全風險的理性「企業家主體」(entrepreneurial self)，²⁰ 也成為風險治理的客體。然而，大多數的分析對於「勞工」是否同樣也在職災補償制度中擔負起管理職場安全的責任、「勞工的身體」是否以及如何職災「補償」複雜的運作邏輯以及獨立的「防制」機制所共同架構的風險治理中，成為生命權力的客體，卻較少論及。另一方面，20世紀中葉以後所發生有關安全／危害的知識體系的典範移轉，是否以及如何影響職災補償制度作為一種風險治理技術，同時，風險知識的典範移轉是否以及如何連帶影響職場安全中對勞工身體的治理理性，同樣也有待進一步釐清。

在回答上述問題之前，有必要先針對職災補償制度的內在邏輯，做一觀察分析，以解明其與風險治理間的各種可能關聯。然而，特定職災補償制度所隱含的各種安全／危害的科學知識體系究竟如何透過職災補償制度的內在邏輯，以形塑特定職災補償制度的

19 本文所稱「職災補償」，係指包含擔保「補償」得以實現的保險機制在內的廣義職災補償制度，請參照前揭註 2 之說明。此等保險機制從強制納保的要求看來，具有社會保險的功能，但從保費負擔與擔保雇主之補償責任的面向出發，則具有雇主之責任保險的性質，個別制度之差異多半僅在於保險人為競爭型的複數商業保險公司，或者為政府壟斷的單一保險機構，但皆不妨雇主是擔保「補償」得以實現之保險機制的保費交付義務人。此與我國「勞動基準法」之「職業災害補償」並不涉及保險機制，僅於「勞工保險條例」中才存在保險機制，在制度設計上稍有所不同，但本文所關心者既是包含「保險機制」與「補償責任」二者在內的「廣義」職災補償制度，因此「保費的收取」並非指涉我國「勞動基準法」下「狹義」的職業災害補償，應予說明。

20 See Duncan, *supra* note 9, at 470-71.

治理理性，則必須先從相關科學知識體系在職災補償制度中所賴以運作的「工作關連性」認定結構開始談起。

參、職災補償制度「工作關連性」的認定結構

脫離自由主義之個人責任論的職災補償制度，損害「填補」的前提雖已不再是個人過錯的有無，但仍以補償事故與勞工所從事之職業工作間具有一定的「工作關連性」(work-relatedness) 做為構作福利主義之「社會連帶」的起點。到目前為止，勞工職災補償法學與實務已發展出許多決定「工作關連性」的因果關係理論，諸如相當因果關係說、法規目的說、重要條件理論等。這些因果關係理論除了投射了特定職災補償制度的治理理性之外，背後也往往各自依據一套有關職場安全／危害的科學知識體系。但在不同的因果關係理論背後所共同依附的卻是一個有關「工作關連性」的認定結構。

包括美、加在內以英國職災補償制度為原型的國家，在討論「工作關連性」時一般皆認為「工作關連性」的概念包含「事實上因果關係」(cause-in-fact) 與「法律上因果關係」(cause-in-law, legal causation) 二者，而「法律上因果關係」則以「業務遂行性」(in the course of employment) 與「業務起因性」(arising out of employment) 為其構成要件。²¹ 國內學者對於「業務遂行性」與「業務起因性」已多所介紹闡述。²² 「業務遂行性」與「業務起因性」雖然

21 See 82 AM. JUR. 2D *Workers' Compensation* §212 (2007); Emmanuel S. Tison, Annotation, *Right to Workers' Compensation for Physical Injury or Illness Suffered by Claimant as Result of Nonsudden Mental Stimuli-Right to Compensation under Particular Statutory Provisions*, 122 A.L.R.5th 653 (2005).

22 請參見例如邱駿彥，〈我國職業災害補償制度〉，《輔仁法學》，17 期，頁 208-210 (1998 年 6 月)；林振賢，《勞動基準法釋論》，頁 278 (1995 年 1 版)；楊通軒，〈職業災害之賠償與補償〉，《勞動基準法釋義——施行二十年之回顧與展望》，頁 468-474 (2005 年 1 版)。另請參見楊雅萍，《過勞死之職業災害認定制度之形成與發展——臺灣法制與日本法制之比較》，台灣大學法律學研究所碩士

同屬「法律上因果關係」之一環，但基本上「業務遂行性」是個歸責評價問題，主要在確認災害是否可被評價為歸屬於受僱關係之範圍，而「業務起因性」才是真正的事實性、因果性問題。²³ 然而在實務操作上，二者並非截然二分，彼此常可截長補短，共同構成「工作關連性」的判斷內涵。²⁴

因果關係之判定，固然因其所伺候之目的不同而不同，並不存在一種純然「客觀」的認定方式，²⁵ 然而「工作關連性」這種混和（淆）了（事實）因果性與（價值）歸責性命題的概念，²⁶ 在制度比較上的確也具有一定的特殊性，例如其與刑法上因果關係的認定可以純以條件因果關係²⁷為據，並不需要在因果關係層次探討歸責問題即不相同。²⁸ 原因之一固然是由於刑法尚可透過主觀不法對具有條件因果關係的行為進行歸責性的檢驗，而採取無過失主義的職災補償制度則欠缺此種可能性。但更重要的理由則是因為刑法所探究的是「行為人的特定作為或不作為」是否為「法益侵害結果」的條件原因，而這個命題本身已經預設了「人」的存在，只要

論文，頁 18-24（2007 年 7 月），對此等概念自日本引進國內的繼受狀況有所描述。

23 請參見林更盛，〈勞基法上職業災害因果關係的判斷——評台灣高等法院八七年勞上字第五號判決〉，《台灣本土法學雜誌》，40 期，頁 33（2002 年 11 月）。

24 有關「遂行性」與「起因性」在一定限度內可彼此截長補短的論點，美國勞工法學泰斗 Arthur Larson 稱為 A “Quantum Theory” of Work Connection, see ARTHUR LARSON, WORKERS’ COMPENSATION LAW: CASES, MATERIAL AND TEXT 188-191 (1992). 另請參見邱駿彥，前揭（註 22）文，頁 209-210，舉日本相類似的論點。

25 See David Ozonoff, *Medical and Legal Causation*, 572 ANNALS OF NEW YORK ACADEMY OF SCIENCE 23, 23 (1989).

26 不論是相當因果關係說、法規目的說、或是重要條件理論，其實都包含了事實因果與價值歸責兩個成分在內。請參見林更盛，前揭（註 23）引文，頁 26-28。See also Kenneth Vinson, *Disentangling Law and Fact: Echoes of Proximate Cause in the Workers’ Compensation Coverage Formula*, 20 ALA. L. REV. 723, 727-29, 764-68 (1996).

27 條件因果關係說的判斷標準即是在「若 P 則 Q」且「非 P 則非 Q」的情況下，P 與 Q 之間具有「條件關係」。

28 刑法既不需要也不應該以「相當性」等概念在因果關係的層次進行歸責性的過濾，其理由請參見黃榮堅，《基礎刑法學（上）》，頁 208-234（2004 年 2 版）。

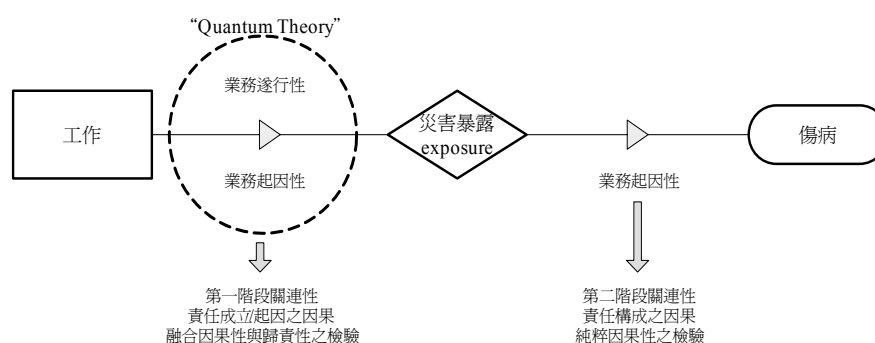
「作為／不作為」的事實狀態與「結果」間有無因果關係被決定出來之後，此等「作為／不作為」是否歸屬於「行為人」的問題即幾乎已不再需要論斷。反之造成勞工傷病的「災害事態」與「傷病」間的關連或許是純粹（事實）因果性的問題，但「災害事態」與「雇主／工作」間卻不若刑法上「行為／不行為」與「行為人」之間明顯具有直接條件的連結，而需要進行某種融合因果性與歸責性的評價。問題在於，單從「業務遂行性」與「業務起因性」兩概念的文義內涵出發，並不易清楚分辨「工作關連性」中，屬於因果性的檢驗與屬於融合因果性與歸責性的檢驗二者，其檢驗對象各自為何，也不易釐清二者是否應適用相同的因果關係理論，對此等對象進行關連性的檢驗。

相反地，德國法在探討職災補償上「工作關連性」的概念時，則進一步將工作到傷病的因果歷程加以拆解，而認為除了「工作」做為一個起因與「傷／病」做為最終之結果外，「災害暴露」(exposure)中介於「工作」與「傷／病」間，聯繫二者的關連性。亦即，「工作」必須帶來「災害暴露」（例如，跌落、雷擊、有毒化學物質），而「災害暴露」則必須導致「傷／病」。在關連性的認定上，「工作」、「災害暴露」與「傷／病」的存在必須各自先予確定，再進一步論究從「工作」到「災害暴露」以及從「災害暴露」到「傷／病」的兩階段關連關係：²⁹ 第一階段的關連性事實上乃是融合了因果性與歸責性的檢驗，例如，究竟在工作中遭受雷擊是否可歸因於工作；而第二階段的關連性則是純粹因果性的問題，例如，鉛是否造成傷／病。³⁰

29 陳永煌，《各國職業疾病鑑定制度比較分析研究》，頁 36（2000 年 1 版）；黃越欽等著，《職災補償論——中美英德日五國比較》，頁 131-132（1995 年 1 版）。

30 國內學者亦有將職災因果關係分為兩階段者，以第一階段關連性為「責任成立的因果關係」者，如林更盛，前揭（註 23）引文，頁 25、33，或「責任起因之因果關係」者，如楊通軒、王惠玲等，皆為德文 haftungsbegründe Kausalität 之翻譯。而第二階段關連性稱為「責任構成的因果關係」，係德文 haftungsausfüllende Kausalität 之譯，如黃越欽等著，前揭（註 29）書，頁 131-132，但亦有將

德國法上的區分有助於吾人釐清當今各種因果關係理論對於理解早期職災補償制度之工作關連性認定結構所可能產生的糾葛。因為，即使在第一階段關連性的認定上存在各種不同的學說理論，用以「評價」工作與災害暴露間的關連性，³¹但在第二階段關連性的認定上，亦即「災害暴露」是否造成「傷／病」的檢驗，則似乎可認為應回歸於因果性、事實性、專業性、科學性的範疇，而與歸責性的問題無涉。³²



之稱為「責任範圍的因果關係」者，如林更盛，前揭（註 23）文，頁 37。但事實上，以「責任成立（起因）的因果關係」與「責任構成（範圍）的因果關係」來理解工作關連性的概念，應係受到侵權行為法在因果關係認定上的影響。然而，侵權行為的雙重因果關係一般探究的是「行為」與「法益侵害（主要損害）」以及「法益侵害（主要損害）」與「結果損害（損害範圍）」間的兩階段問題。而職災補償的第二階段工作關連性在探究「災害暴露」與「傷病」間之因果關係時，傷病對勞工所造成之人身或財產損害「範圍」，固亦成為論斷之對象，但重點並不在損害或責任範圍之認定，而毋寧還是在災害是否造成傷病的判斷。因此將第二階段關連性理解為「責任範圍」之問題，恐有再商榷之餘地。

31 王惠玲等亦認為應在不同階段中區分因果關係理論的適用，例如在第一階段關連性上，即主張應採重要條件理論，而在第二階段關連性上則應採相當因果關係說。請參見黃越欽等著，前揭（註 29）書，頁 131-132。

32 對此，邱駿彥教授認為僅有在職業災害係因「意外事件」引起時，始發生兩階段關連性的問題，對於「無意外事件」介入的職業災害類型，例如職業病，則僅須探究「工作」與「疾病」間直接的因果關係即為已足，請參見邱駿彥，前揭（註 22）文，頁 5。然而，即使不存在「意外事件」，從「工作」到「傷病」的因果歷程仍然存在著「災害暴露」的中介，此時也仍應分別論斷「工作」是否帶來「災害暴露」（即使是非意外性的，例如，工作環境中長期存在的有毒化學物質），以及此等「災害暴露」是否造成「職業病」。因此重點在於「暴露」（exposure）之存在與否，而非「意外」之有無。

那麼，究竟何種職場安全的危害可以成為聯繫第一階段與第二階段關連性的「災害暴露」以使特定的傷病最終得歸因於職場工作，勢將與特定職災補償制度所隱含有關職場安全／危害的科學知識體系如何理解職場風險的來源與屬性息息相關。

肆、早期職災補償制度運作邏輯中的風險治理

一、意外傷害與疾病的二分

早期職災補償制度，不論是1884年德國的「工業意外保險法」(Industrial Accident Insurance Act)、³³ 1897年英國的「勞工補償法」(Workmen's Compensation Act) 或者是始於1911年陸續於美國各州出現的勞工補償法，³⁴ 其共通的特色之一即是法定的補償事故僅限於與工作有關的「意外傷害」(accidental injury, injury by accident)。³⁵

33 應予注意的是，德國制度的一個特色在於勞工本身在職災治理上的參與角色。1884年的工業意外保險法與稍早之前的疾病保險法以職災給付的第13週為分界，在13週後由雇主完全負擔設置的「意外基金」提供職災給付，在此之前則由勞工負擔部分比例所設置的「疾病基金」提供職災給付（包括醫療與工資補償等），使得職災保險事實上是勞工自己針對疾病與殘廢事故所投保的保險，僅由雇主與國家共同負擔其保費之支出。See LARSON, *supra* note 24, at 20-21; C. ARTHUR WILLIAMS, JR., AN INTERNATIONAL COMPARIOSN OF WORKERS' COMPENSATION 124-125 (1991). 晚近德國職災保險財務雖已改為全由雇主負擔，SGB VII §150，但在保險治理的組織上（亦即，「職業災害保險團」Berufsgenossenschaft）仍保有由雇主與勞工共同管理的模式。此與英美職災補償制度主要係建立在雇主責任保險的思考有明顯的差異。也使得勞工在德國的制度下較容易顯現其一方面做為負責管理職場安全風險之理性管理者（主體），同時也是風險治理之客體的性質。

34 更早在1902年馬里蘭州、1909年蒙大拿州與1910年紐約州的立法則分別被宣告違憲。See *Franklin v. United Rys. & Elec. Co. of Baltimore*, 2 Baltimore City Rep. 309 (1904); *Cunningham v. Northwestern Improvement Co.*, 44 Mont. 180, 119 P. 554 (1911); *Ives v. South Buffalo Ry.*, 201 N.Y. 271 (1911).

35 *Bulletin of the United States Bureau of Labor Statistics*, No. 379 (1924).

一般多認為，法條以「意外」為要件，即意在排除「疾病」做為一種補償事故的可能性。³⁶ 而「疾病」之所以與「意外傷害」在概念上能有所區別，原因在於通說的見解認為，「疾病」在定義上即非外來突發事故所致，多半也非可歸因於單一災害事件。³⁷ 相對於「意外傷害」的發生多起因於可歸責於雇主過失的災害事件，「疾病」往往只是每種職業本來就具有的諸多「正常」環境中存在的因素所造成。³⁸ 因此，既然此等存在於職業上的「正常」狀況是勞工進入職場時所預見而選擇接受的，³⁹ 該等正常狀況所導致的「疾病」在過失主義的侵權行為法下不能受償，即使是在取代（或補充）侵權行為法的無過失主義職災補償制度下，同樣也不應給予救濟。

除了在概念上的區分外，早期職災補償制度將補償事故限於「意外傷害」的立法背後所持的政策理由之一則是，為了避免甫新實施具試驗性質的職災補償制度遭遇過多的爭議而夭折，因此盡量縮小制度所涵蓋的射程範圍，並將之限於與職務間之因果關係較明確而無爭議的「意外傷害」案件類型。⁴⁰ 然而，通說見解在概念上對「意外傷害」與「疾病」進行的區分，使得早期職災補償制度即使後來因立法政策的改變，允許對疾病進行補償，例如英國稍後在1906年對「勞工補償法」的修正中列舉出數種疾病並將之視為意外傷害而予補償，⁴¹ 此等放寬的立法政策也仍然是站在「疾病」

36 See George E. Beers, *Compensation for Occupational Disease*, 37 YALE L. J. 579, 583-84 (1928).

37 See Thomas S. Cook, *Workers' Compensation and Stress Claims: Remedial Intent and Restrictive Application*, 62 NOTRE DAME L. REV. 879, 889 (1987).

38 See LARSON, *supra* note 24, at 250.

39 See John Mehos, *Workmen's Compensation Acts—Occupational Disease as Accidental Injury*, 18 B.U. L. REV. 256, 258 (1938).

40 See Arthur Larson, *Occupational Disease Under Workman's Compensation Laws*, 9 U. RICH. L. REV. 87, 110 (1974).

41 See P. Tecumseh Sherman, *Can the German Workmen's Insurance Law be Adapted to American Conditions?*, 61(2) U. PA. L. REV. 67, 68 (1912).

不能與「意外傷害」全然等同對待的立場之上。

二、「災害暴露」與「傷病」間的條件因果關係與「相對風險」的概念工具

另一個在早期職災補償制度中區分意外傷害與疾病的理由既非基於概念邏輯也非基於立法政策，而是進行「第二階段工作關連性」之認定在操作方法上的需求。

在因果性的檢驗上，一般是以條件因果關係為基礎。在條件因果關係理論的標準下，倘符合「若 P 則 Q」且「非 P 則非 Q」的關係，則 P 與 Q 之間具有「條件關係」。本質上屬於純粹因果性問題的第二階段關連性檢驗，基本上也是根據條件因果關係理論來決定「災害暴露」與「傷病」間的因果性問題。

然而，要在已發生「 P_1 則 Q」的具體個案中確認「非 P_1 則非 Q」的關係是否存在，往往必須以世界上其他相類似的事實現象為參考依據，以生活經驗累積的直覺（當然，這種直覺同樣也是建立在某種較不嚴格的統計分析上）或者更嚴格的統計分析做為證明的基礎。⁴² 因此，唯有當「災害暴露」與「傷病」間可能的因果歷程的知識被瞭解得越透徹，才越可能在具體個案中掌握各種可能發生「非 P_1 仍 Q」的情形（例如，若 P_2 則 Q、若 P_3 則 Q），也因此得以「更有把握地」⁴³判斷具體個案中「災害暴露」與「傷病」間的條件關係是否沒被推翻（「個別因果」(specific causation)）。反之，倘若對「災害暴露」與「傷病」間具體因果歷程的認識不足時，欲在已發生「 P_1 則 Q」的具體個案中確認「非 P_1 則非 Q」的關係，則勢必要仰賴 P_1 與 Q 之間一般統計的關連強度，來判斷「非 P_1 則非 Q」的關係。

早期職災補償制度認為「意外傷害」乃單一時、地所發生突發

42 黃榮堅，前揭（註28）書，頁229-230、235。

43 理論上由於無法窮盡所有可能發生「非 P_1 仍 Q」的情況，因此，這樣的判斷只能是一種實用主義上 (pragmatist) 更趨近於確認「非 P_1 則非 Q」的狀態。

性災害暴露（災害事件）在人身上所引起的身體器官組織或功能改變，⁴⁴ 除此之外，導致「意外傷害」的災害暴露一般也具有較相近於日常生活觀察經驗的內涵。凡此皆使得「意外傷害」與「災害暴露」間的因果歷程似乎較容易進行直覺式的「非 P 則非 Q」檢驗。相反地，導致疾病的災害暴露則具有時間長短不一的累積性，往往也無法歸結到單一時點的突發事件上，其因果歷程一般也非過去生活經驗的觀察對象，使得「疾病」與「災害暴露」間因果性的檢驗，多半欠缺現成相類似事實現象以為直接的參考依據，而必須訴諸於相對嚴格的統計分析結論。

流行病學以研究人口中疾病之成因為課題。流行病學上最常被用來檢驗兩變項間關連強度的概念工具即為「相對風險」(relative risk, *rr*)。「相對風險」在操作上是比較暴露於某一災害因子的致傷或得病機率與未暴露於該因子的致傷或得病機率，⁴⁵ 而在邏輯上則是比較「若 P 則 Q」與「非 P 仍 Q」的發生比率。流行病學上的通說認為，唯有當「相對風險」的比率大於或等於2時 ($rr \geq 2$)，P 與 Q 的關連強度才足以使 P 成為 Q 的原因。⁴⁶ 也就是說，唯有當暴露於某一災害因子的致傷或得病機率至少兩倍於未暴露於該災害因子而致傷或得病的機率時，此一災害暴露才具有被認定為該傷害或疾病之原因的最起碼資格。

「相對風險」以相類似案件中「若 P 則 Q」相對於「非 P 仍 Q」的發生比率，量度個案中可能的「非 P 則非 Q」關係，在判定致病成因相對單純的「單一因子」(single-agent) 傷病的原因上，雖

44 See 82 AM. JUR. 2D *Workers' Compensation* §§214, 246 (2007).

45 See Geoffrey Rose, *Sick Individuals and Sick Populations*, 14(1) INT'L J. OF EPIDEMIOLOGY 32, 32 (1985).

46 See David Egilman et al., *Proving Causation: The Use and Abuse of Medical and Scientific Evidence Inside the Courtroom— An Epidemiologist's Critique of the Judicial Interpretation of the Daubert Ruling*, 58 FOOD & DRUG L. J. 223, 228-34 (2003). 另請參見黃百祭，〈合理的懷疑——淺論職業病診斷的若干困惑〉，《中華職業醫學雜誌》，8卷3期，頁118（2001年7月）。

然具有相當的鑑別力，⁴⁷ 但對於致病成因較為複雜的傷病，「相對風險」建立可能的因果歷程上所能發揮的功能則較為受限。因此，當早期職災補償制度以經驗直覺檢驗「意外傷害」與「單一時地發生之災害暴露」間「非 P 則 Q」的條件關係，並在「疾病」與「災害暴露」間因果性檢驗的實際操作上，借重流行病學的「相對風險」概念來決定可成為補償事故的「疾病」時，事實上即已暗示線性因果關係模型乃是早期職災補償制度之職場安全危害的科學知識體系所由依據的認識論基礎。

三、「災害暴露」的風險屬性與「職業風險」概念的出現

除了在第二階段關連性上採用線性因果模型外，早期職災補償制度在第一階段關連性的檢驗上，要求工作所帶來的「災害暴露」必須在種類上乃特定職業所特有 (peculiar risk)，或於特定職業發生的機率相較一般職業或日常生活有更高的可能性 (increased risk)，始足該當請領職災補償的要件。⁴⁸ 因此，倘若某一災害暴露雖事實上是傷病的條件，但因其非屬特定職業所特有之風險，或者在特定職業中發生該等災害暴露的風險並未高於一般職業或日常生活中所可能面臨者，則此等造成傷病的災害暴露仍不能做為職災補償的原因。⁴⁹

「特有風險」或「風險提高」的概念，在法學上雖非陌生，但在探究第一階段關連性上援引此等概念，卻有兩種可能的不同意涵。首先，「特有風險」與「風險提高」的第一種意涵是做為「歸責性」的概念，用來「篩選過濾」第二階段關連性所已確認的條件關係，以避免條件關係牽連過廣。事實上，早期職災補償制度在

47 See Nancy Krieger, *Epidemiology and the Web of Causation: Has Anyone Seen the Spider?*, 39(7) SOC. SCI. MED. 887, 889 (1994).

48 See Arthur Larson, *The Positional-Risk Doctrine in Workmen's Compensation*, 1973 DUKE L. REV. 761, 763.

49 See, e.g., *Robinson's Case*, 292 Mass. 543, 198 N.E. 760 (1935).

「政策上」所設定的風險治理對象乃是工業革命後工廠機械使用過程所產生危害；此等危害雖非常見於日常生活，但卻是工業機械時代無可避免的附隨產物。⁵⁰ 但是以政策理由限定災害暴露必須屬「特有風險」或具有「風險提高」的性質，就必須面對政策合理性的檢驗。因果關係的概念在表達原因與結果間的作用關係，對於有作用的原因，原本應該就有規範的意義，而是否有支配作用（條件關係）的認定，基本上是根據過去相類似經驗累積的統計理解而來。「特有風險」或「風險提高」雖也屬於將背景範圍限定在「職場一般情形」下，有關災害暴露之風險屬性的統計概念。但問題在於，這裡所預設的一般職場情形的背景範圍，事實上是將現實世界中某些客觀存在的事實視而不見，⁵¹ 也往往在職災補償上造成對勞工保護範圍包含不足 (over-exclusive) 的問題。例如，在職場作業中滑倒摔跤造成骨折同樣可能發生在日常生活而不特屬於某一職業，此時若以滑倒摔跤非「特有風險」，或者以滑倒摔跤屬「一般職業與日常生活之風險」，而拒絕針對骨折為職災補償，將形同免除事實上原應由雇主負擔的賠償責任，而不符職災補償制度乃雇主責任保險的原意。⁵² 甚且，當社會上多數的職業型態從特殊的工業機械活動轉向為與日常生活作業更為接近的產業工作型態時，在條件關係外限制災害暴露之風險屬性的政策合理性問題，將益形凸顯。

「特有風險」與「風險提高」的第二種可能意涵並非以之為「歸責性」的概念，而是在第一階段關連性的檢驗上，直接以「特有風險」與「風險提高」做為認定工作與災害暴露間「因果性」（條件關係）的替代方法。「特有風險」與「風險提高」的概念事實上即為上述「相對風險」(relative risk) 概念在第一階段關連性上的

50 See Vinson, *supra* note 26, at 757.

51 相類似的問題亦出現在刑法上，請參見黃榮堅，前揭（註 28）書，頁 220-228、273-276。

52 See Cook, *supra* note 37, at 883.

化身。當工作與災害暴露間的條件關係較為單純而能被較有把握地確認時（例如，工廠機器的運作造成手指骨折的意外傷害，而機器屬雇主所有；特殊的有毒化學物質造成中毒，而該有毒化學物質為工廠作業所需之溶劑），並不需要以災害暴露的風險屬性代替更直接的條件因果關係的判斷。但是在特定的災害暴露也可能出現在職場以外的地方時（例如，摔跤跌倒、各種傳染病），災害暴露與工作間的條件關係則不容易予以確認，而需要仰賴災害暴露的風險屬性排除與工作無關、一般人在日常生活上即可能得到的普通傷病 (ordinary disease/injury of life) (非 P 仍 Q)，以推論災害暴露與工作間「非 P 則非 Q」的條件關係。

然而不論是做為「歸責性」或「因果性」的意涵，「特有風險」與「風險提高」事實上都在早期職災補償制度中劃定出有別於一般社會生活風險的特定「職業風險」(occupational risk) 範疇。這個「職業風險」概念的出現一方面正當化早期職災補償制度在意外傷害的補償事故類型上將風險治理對象限定於工業意外災害的作法，另一方面也在疾病的補償事故類型上造就了「職業病」(occupational diseases) 的概念。

四、以雇主為唯一治理對象的風險治理模式

那麼，建立在線性因果模型之上，並且以特定領域之「職業風險」為治理對象的早期職災補償制度，究竟在雇主之外是否也將勞工納入擔負治理責任的主體？

早期職災補償制度在線性因果模型下將職災成因線性地歸結於雇主／工作場所引發之「職業風險」，使得職災補償制度除了透過對此等「職業風險」的精算與雇主的保費收取外，少有從職災成因的角度使勞工回饋地參與治理其他社會風險或更複雜因果之風險所造成之職災的可能性。因此，也降低了早期職災補償制度對勞工身

體所可能具有的治理作用。⁵³

伍、晚近的發展與職場安全知識典範移轉後的風險治理

英、美、加等國職災補償制度歷經超過一世紀的演化，制度運作邏輯迭經修正以求內在合理性，例如，不再「本質上」地區分意外傷害與疾病二概念。同時，晚近職災補償制度也在第一階段關連性上放寬「特有風險／風險提高」的要求。而1960-1980年代間有關安全／危害的知識體系的典範移轉，也進一步促成了職災補償制度的變革。

一、追求制度內在邏輯合理性：意外傷害與疾病二分的消逝

早期職災補償制度從概念本質上、立法政策上、因果認定的方法上區分意外傷害與疾病，使得職災補償制度的實際操作往往先從待補償事故的屬性究竟為「傷害」或「疾病」出發，決定所適用的工作關連性認定方法。此種區分操作在訂有限定式「職業病種類表」的制度類型中，尤為明顯：倘若事故被定性為「傷害」則進入一般工作關連性的認定程序，倘若事故被定性為「疾病」，則端視其是否為種類表內所列疾病而定。⁵⁴

然而，這種先定性待補償事故之屬性究為「傷害」或「疾病」的操作方式，遭遇到的理論困境卻是：在醫學上無法對此二者進行有效的區分，事實上也不存在這樣的區分標準。「疾病」定義所指涉身體狀態、器官、功能上的改變而減損身體機能或造成身心痛苦，同時包含了「傷害」所指稱的概念，因此欲從本質概念上對二

⁵³ 另請參見前揭註 33 之說明。

⁵⁴ See Ellen R. Peirce & Terry Morehead Dworkin, *Workers' Compensation and Occupational Disease: A Return to Original Intent*, 67 OR. L. REV. 649, 659 (1988).

者進行區分迨無可能。⁵⁵

晚近職災補償制度已逐漸將重點從「疾病」與「意外傷害」的區分，轉移到判別與工作有關之疾病與非可歸因於工作之疾病二者。⁵⁶ 亦即真正在職災補償的實際操作上具有區別實益的不是「傷害」與「疾病」的分類，而是工作關連性在認定上所面臨不同程度的複雜性。在此轉變下，「職業病種類表」的功能已不再做為限定可補償之「疾病種類」之用，因為事實上「職業病種類表」所列者也可能包含傳統「意外傷害」所定義一次性災變所造成的身體組織器官功能減損或障礙的「災害暴露」與事故類型，例如，氯氣外洩而造成急性氯氣中毒。「種類表」在晚近職災補償制度上的功能已更一般性地轉化為提供各種待補償事故之傷病，在進行「第二階段工作關連性」認定上的輔助參考，尤以需一定時間後始表現其徵兆的傷病，⁵⁷ 「種類表」的存在大大減低了勞工舉證的負擔。然而，不符合「種類表」所定之傷病類型，即使其病徵之表現需經一定時間，除了勞工在舉證「工作關連性」上所可能遭遇之困難外，也並不因為被認定為「疾病」或「傷害」，而異其做為補償事故之可能性。

55 Cardozo 大法官在 1925 年擔任紐約州最高法院法官期間即已指出此點：“We attempt no scientifically exact discrimination between accident and disease, or between disease and injury. None perhaps is possible, for the two concepts are not always exclusive, the one of the other, but often overlap.” *Connelly v. Hunt Furniture Co.*, 240 N.Y. 83, 147 N.E. 366 (1925).

56 See LARSON, *supra* note 24, at 251; Diane Barlow LaPlante & Richard Opp, Comment, *Workers' Compensation and Occupational Disease*, 43 MONT. L. REV. 75, 91-100 (1982). See also Kelly Corbett, *Multiple Chemical Sensitivity Syndrome: Occupational Disease or Work-related Accident?*, 24 B.C. ENVTL. AFF. L. REV. 395 (1997).

57 本文作者感謝匿名審查人提供的寶貴意見，舉德國法之例將此種傷病類型稱為「時間限制性表現結果」(zeitlich begrenztes äußeres Ergebnis)，參見 *Hans-Dieter Braun/Horst Jäger*, *Einführung in die Sozialversicherung*, 13. Aufl., 2003, S. 173-175。但本文文責仍由作者自負。

二、領域劃分之「職業風險」概念的消退

除了不再於本質上區分意外傷害與疾病之外，晚近職災補償制度也在「第一階段工作關連性」上放寬災害暴露之風險屬性必須具備「特有風險／風險提高」性質的要求。首先，針對傳統「意外傷害」事故類型的案件，大多數的職災補償制度在相對較早的階段即已在政策上放棄將「特有風險」與「風險提高」當作第一階段關連性的「歸責性」要件，而回歸到更貼近於條件因果關係的論斷。⁵⁸ 因此，當晚近職災補償制度不再本質上區分意外傷害與疾病二概念時，殘留於傳統「疾病」事故類型中做為「歸責性」要件的「特有風險／風險提高」概念，亦將隨之消退。

至於在第一階段關連性上將「特有風險／風險提高」當作「因果性」概念，而要求認定為與「工作」相關連的「災害暴露」必須是特定領域之「職業風險」的作法，則受到「重要條件理論」的修正。⁵⁹ 亦即，「災害暴露」不再需要被證明僅僅出現或較常出現在某一特定職業中（因此在該等職業中出現該等災害暴露的「相對風險」較高），方可被認定為與「職業工作」相關連；只要該等工作在個案上實際帶來此等「災害暴露」，即使此等災害暴露亦可能來源於一般日常生活中，並不當然就排除此等「災害暴露」成為職災補償的風險治理對象。最明顯例子即為「壓力」(stress) 或「過度勞動」(exertion) 等「災害暴露」，不僅出現或較常出現於特定職業中，同時也無可避免地出現在一般日常生活中，但並不因此就當然使得「壓力」或「過度勞動」所造成的傷病被摒除於職災補償的事故範圍之外。⁶⁰

58 例如，採取「事實風險」理論 (actual-risk doctrine) 或「位置風險」理論 (positional-risk doctrine)。See Larson, *supra* note 48, at 763.

59 請參見如黃越欽等著，前揭（註29）書，頁131-132。

60 See, e.g., *Dethlefs v. Hyster Co.*, 667 P.2d 487 (Or. 1983). See also *Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd.*, [2002] UKHL 22, [2003] 1 A.C. 32.

凡此皆使得晚近的職災補償制度不再將風險治理的對象嚴格限於領域劃分後的「職業風險」範疇，而更彈性地將一般日常生活之社會活動所面臨的風險，也納入當作可能的治理對象之中。

三、多因性傷病與線性因果模型的修正

晚近發展的另一個重大轉變即是對「第二階段工作關連性」採取線性因果模型的修正。早期職災補償制度採取線性因果模型使得職災補償在第二階段關連性的檢驗上僅有能力認識具「單一因子」特性的災害暴露，反映在災害事件的「單一時、地」要求以及透過「相對風險」的概念工具認定「單一因子傷病」。然而自1960年代開始，流行病學本身對於致病原因的理解，已逐漸從線性的單一因子細菌理論轉變至「網狀因果」(web causation)的理解，並開始將研究的眼光從單因性疾病移轉至多因性疾病 (multifactorial diseases)⁶¹。

「多因性疾病」的特色並非在於導致疾病的任何單一必要條件必然伴隨充分條件組的其他成分(components of a sufficient cause)。例如，廢紙桶著火並不僅導因於將點燃之火柴丟入其中這個條件，還必須包括可燃物質（廢紙）的存在、氧氣、清潔工人未將廢紙桶內的廢紙清除等等。⁶² 「多因性疾病」的真正特色在於其具有多個可導致疾病的「充分條件組合」(a variety of different sufficient causes)，而單一充分條件組合中的必要成分條件並不必然都出現在每一個充分條件組合當中。⁶³ 這使得傳統以「相對風險」(relative risk)為工具的流行病學研究在探詢致病成因時，必須面對倘若無法先將導因於不同充分條件組合的致病人口先予分類再進行「相對風險」之評估時，「相對風險 ≥ 2 」的公式將無法有效地分析出個別充

61 See Krieger, *supra* note 47, at 889-90.

62 See Richard W. Wright, *Causation in Tort Law*, 73 CAL. L. REV. 1735, 1737-1828 (1985). 國內學者有稱為「自然律上充分最低限度條件之必要部分」，請參見黃榮堅，前揭（註28）書，頁232-233。

63 See Kenneth J. Rothman, *Causes*, 104 AM. J. OF EPIDEMIOLOGY 587, 588-89 (1976).

分條件組合中之必要成分條件的困境。

另一方面，「相對風險」的概念工具在量度因果關連強度時還面臨系統性扭曲的理論問題。由於，一充分條件組合當中之特定成分條件的關連強度，並非由其自身的「盛行率」(prevalence)所決定，而是受到同一充分條件組合中「其他」成分條件的「盛行率」的影響，亦即，只有當「其他」成分條件的存在愈普遍，特定成分條件的關連強度(相對風險)才會越高；反之，當「其他」成分條件的存在愈罕見，則特定成分條件的關連強度就愈低。⁶⁴ 舉例而言，假設導致急性心血管疾病的一充分條件組當中的成分條件包括「過去曾患有心血管疾病病史」以及「身心壓力」二者，則當「身心壓力」此一成分條件普遍存在於包括工作在內之社會生活時(盛行率高)，「個人的心血管病史」即成為導致急性心血管疾病的「高相對風險」成因；反之，倘若「身心壓力」並非普遍存在於社會生活中(盛行率低)，則相同的「個人心血管病史」即不必然會成為急性心血管疾病的「高風險因子」。同樣地，只有在「個人心血管病史」具有高盛行率時，才會使得「身心壓力」對急性心血管疾病而言具有「高相對風險」；反之，倘若並非人人皆有「過去的心血管病史」(盛行率低)時，則不論「壓力」是否普遍存在，似乎就不是導致急性心血管疾病的「高風險因子」。然而，以「相對風險」的概念工具來量度雇主的風險治理責任，卻無法避免產生系統性扭曲的結論，例如，當「身心壓力」普遍存在於工作中，但並非人人皆有「心血管病史」時，「相對風險」的檢驗將無法反映出「壓力盛行率較低的工作環境」，對少數具有「心血管病史」之個人，所可能具有的保護作用。

凡此都指出「多因性傷病」需要一個有別於傳統「職業病」的分析概念，以更細緻的方法來判斷其與工作間的關係。對此，世界衛生組織(World Health Organization)於1985年針對職業衛生安全的

64 See Rothman, *supra* note 63, at 589-90.

技術報告中，提出「與工作有關疾病」(work-related disease) 概念以補充既有的「職業病」(occupational disease) 概念。⁶⁵ 而雖然「與工作有關疾病」之概念直接促成的是職業安全衛生的「防制」，⁶⁶ 然而，「多因性傷病」的概念同樣也促成晚近職災補償制度的變革。以加拿大安大略省為例，針對多因性疾病 (multi-causal situations) 即認為應修正傳統在第二階段工作關連性上所採取的因果模型，代之以「實質貢獻度」原則 (materially contributed)，而只要特定災害暴露對於傷病結果發生的貢獻度非屬「微不足道」(falling outside the *de minimis* range) 即為具有「實質之貢獻」。⁶⁷ 此一轉變徹底顛覆早期職災補償制度在第二階段關連性上所採取的線性因果模型。

四、勞動身體的治理

隨著晚近職災補償制度將風險治理的對象從領域劃分後的「職業風險」範疇，擴展到一般日常生活之社會活動所面臨的風險，以及「與工作有關疾病」概念對傳統線性因果模型的修正，「職災補償制度」逐漸結合「職業安全衛生防制」，將職場安全的治理目光，從工作本身的風險屬性，轉移至與職場工作產生各種程度不一之互動關聯的危險因子上，也使得勞工身體的種種，經過這個轉變而首次成為職場安全的治理對象。例如，以工作壓力導致疲勞或傷病為例，各種防制策略除了關注傳統工作本身所存在的危險因子外（「付出—回饋失衡」、「負荷—控制、支持不足」），皆強調勞工本身之壓力排解與管理能力。⁶⁸

65 See WHO EXPERT COMMITTEE, IDENTIFICATION AND CONTROL OF WORK-RELATED DISEASES 10, 33-38 (WHO Technical Report Series No. 714) (Geneva, World Health Organization, 1985).

66 See WHO EXPERT COMMITTEE, *supra* note 65, at 53-63.

67 THE OCCUPATIONAL DISEASE ADVISORY PANEL, FINAL REPORT OF THE CHAIR OF THE OCCUPATIONAL DISEASE ADVISORY PANEL 9 (2005).

68 See, e.g., NATIONAL INSTITUTE OF OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH, STRESS AT

擴大了風險治理對象的職災補償制度使得雇主的風險治理責任在範疇上也隨之擴大。然而，相應的職業衛生安全防制也使得勞工在擴大的職場安全風險治理對象中，也擔負起一部分的治理責任。「職業衛生安全防制」與「職災補償」制度自此聯合架構出勞工／雇主共同負擔職場一般風險之治理責任的模式。

陸、我國職災補償制度評析

台灣的勞工職災補償制度是由勞工保險條例及勞動基準法的雙元體系所架構。⁶⁹ 勞動基準法第五十九條規定了雇主對於職業災害的「無過失補償責任」，⁷⁰ 而勞保條例第三十四條則將職業傷害與職業病規定為勞工保險這種社會保險的補償事故。⁷¹

WORK 14-19 (DHHS (NIOSH) Publication No. 99-101); WORLD HEALTH ORGANIZATION, RAISING AWARENESS OF STRESS AT WORK IN DEVELOPING COUNTRIES: A MODERN HAZARD IN A TRADITIONAL WORKING ENVIRONMENT (Protecting Workers Health Series No.6) (2007).

69 王嘉琪，《勞保制度下職災勞工傷後面臨之困境研究》，台灣大學公共衛生學院衛生政策與管理研究所碩士論文，頁 25-32（2007 年 7 月）；陳聰富，〈損害賠償補償制度三層結構與職業災害補償〉，《勞工行政》，148 期，頁 26（2000 年 8 月）。現行勞保條例並未完全建立在其做為雇主之「責任保險」的精神上，使得勞保條例的賠付對象與範圍並未完全吻合勞基法所規定的雇主責任之對象與範圍，二者分離實踐、分離司法救濟途徑的操作結果，常致生嚴重的制度性問題，另請參照前揭註 2 之說明。關於此一問題的分析與解決需另文探討。

70 勞動基準法第五十九條：「勞工因遭遇職業災害而致死亡、殘廢、傷害或疾病時，雇主應依左列規定予以補償。但如同一事故，依勞工保險條例或其他法令規定，已由雇主支付費用補償者，雇主得予以抵充之：一、勞工受傷或罹患職業病時，雇主應補償其必需之醫療費用。職業病之種類及其醫療範圍，依勞工保險條例有關之規定。……」

71 勞工保險條例第三十四條：「被保險人因執行職務而致傷害或職業病不能工作，以致未能取得原有薪資，正在治療中者，自不能工作之第四日起，發給職業傷害補償費或職業病補償費。職業病種類表如附表一。

前項因執行職務而致傷病之審查準則，由中央主管機關定之。」

勞工保險條例中職業災害保險的強制納保要求使得勞工保險一方面具有社會保險的功能，然而另一方面從職災保險費全由雇主負擔的角度而言，勞工保險在性質上則屬於擔保雇主之「補償責任」得以實現的責任保險。

一、意外傷害與疾病二分的內在邏輯矛盾

國內學界大體上仍採取「傷害」與「疾病」二分的概念；在條文用語上，不論是勞基法或勞保條例也都區分「傷害」與「疾病」二者。勞基法第五十九條第一款除區分二者用語外，將職業病之種類直接指涉到勞保條例有關之規定。而勞保條例第三十四條第一項則直接由立法者規定「職業病種類表」成為該法之附件。「職業病種類表」第八類第二項雖授權中央主管機關可增列病表本身未列之有毒物質或其他疾病，⁷² 但基本上，從勞保條例本身而言，對「疾病」的補償似乎是採取一種限定種類的立法政策，而與「傷害」之補償採取非限定種類的方式有所區隔。亦即，先判定事故之屬性究為「傷害」或「疾病」，再分別適用一般工作關連性的認定程序，或視其是否為表列之疾病。

然而另一方面，勞保條例第三十四條第二項授權中央主管機關訂定的「勞工保險被保險人因執行職務而致傷病審查準則」，對於可補償之「疾病」是否限於病表所列或公告增列之種類，則明顯與勞保條例本身採取不同的立場。傷病審查準則第三條雖分別規定：「被保險人因執行職務而致傷者，為職業傷害。被保險人於勞工保險職業病種類表規定適用職業範圍從事工作，而罹患表列疾病者，為職業病。」但傷病審查準則第二十一條則規定：「被保險人於作業中，因工作當場促發疾病，而該項疾病之促發與作業有相當因果關係者，視為職業病。」，似乎又允許以工作關連性的存在為前提認定職業病，不受病表所列或公告增列之疾病種類的限制。

這種矛盾在實務操作上造成不少困擾。一方面，疾病與傷害在概念本質上並無法予以區分，已如前述，因此傷病審查準則第二十一條以工作關連性代替病表的限定，似乎更合乎邏輯。然而，傷病

72 中央主管機關勞委會即曾在 1996 年 6 月 14 日依此規定，公告增列勞工保險職業病種類。行政院勞工委員會台 85 勞保三字第 120885 號函。

審查準則做為勞保條例的下位規範，卻明白與勞保條例本文之規定相牴觸，則又使得此一規定的效力受到質疑。實務上即經常出現雖已認定事故傷病與災害暴露及工作間的關連性，但卻以該傷病非勞保條例表列之「疾病」，而駁回職災補償之請求。⁷³ 此一矛盾與爭議似乎唯有透過修法才能予以根本地解決。

二、「職業風險」與線性因果模型

除了傷害與疾病二分而造成的內在邏輯矛盾外，我國職災補償制度從風險治理的角度而言，似乎處於國外制度發展歷程中的早期階段。

在「第一階段工作關連性」的檢驗上，國內職災補償制度基本上仍堅持以「特有風險」或「風險提高」的概念來「過濾」（歸責性）或「認定」（因果性）工作與災害暴露間的關連性。例如，勞工駕駛公車途中與人發生行車糾紛，因對方心生不滿而遭對方砍傷，最高法院即以遭人持刀砍傷並非駕駛公車業務的內在或通常伴隨的潛在危險（亦即，非「特有風險」），而駁回勞工職災補償的請求。⁷⁴ 此外，倘勞工因曾在多處礦坑工作，而無從確認災害暴露與個別雇主之條件關係時（因為非 P 仍 Q），則法院認為第一階段工作關連性仍無從確立。⁷⁵ 又例如勞委會在增列勞工保險職業病種類之第二類生物性危害引起之疾病及其續發症中，將退伍軍人症、漢他病毒出血熱、病毒性肝炎、肺結核、愛滋病等列為職業病，卻又規定僅「限於接觸生物性危害之工作」，排除其他情形下自工作中感染此等傳染病時可得職災補償的可能，無非也是囿於

73 例如，台北高等行政法院 95 年簡字第 48 號判決（雖認定勞工所患大拇指基底關節脫臼併關節炎與職業有相關性，惟因非屬勞工保險職業病種類表及增列職業病種類範圍所規範，而僅判定其為普通疾病）。

74 請參見台灣高等法院 87 年勞上字第 5 號民事判決。

75 請參見最高法院 77 年台上字第 479 號民事判決。應予注意的是，本案雖屬民事損害賠償請求而非職災補償案件，但有關工作與災害暴露之關連性（第一階段關連性）的認定，仍有參考之價值。

「特有風險」與「風險提高」之概念的影響。

至於在「第二階段工作關連性」的檢驗上，國內學說與實務則呈現相對分歧的狀態，但本質上仍採取線性因果模型的架構。通說認為災害暴露與傷病間必須具有相當因果關係，即傷病審查準則第二十一條亦採「相當因果關係」的用語。學者間對於在第二階段關連性的檢驗上採取相當因果關係說雖或有批判，但理由又各自不一，牽涉到各自對於何謂相當因果關係說的理解及問題之判定並不全然相同。

相當因果關係說之本來意涵是以條件因果關係為基礎，輔以「相當性」做為限縮條件因果關係的歸責性概念。至於何謂「相當」則以「一般情形下一般人之預見可能性」做為判準，以排除不相當、異常的原因。⁷⁶ 然而，相當因果關係說在職災補償領域的實際操作上，卻往往與屬於證據證明度標準問題的「優勢證據原則」相混淆，而要求若欲證明災害暴露與傷病間之相關性則必須證明來自工作場所的災害暴露與其他危險因子相比，其所佔比重必須超過50%機率 (more likely than not)，⁷⁷ 或雖非「幾近確定之可能性」但有「重大可能性」。⁷⁸ 例如，勞委會所公布的「職業引起急性循環系統疾病認定基準」即規定「工作場所所促發的疾病之特殊壓力與其自身體質、危險因子相比，由質與量考量工作特殊壓力超過50%機率者」，始能認定疾病與職業原因間具有相當因果關係。⁷⁹ 至於，主張以「重要條件理論」取代相當因果關係說的理由則是認為，以「規範目的」決定條件是否重要，較諸以「一般人之預見可

76 王澤鑑，《侵權行為法（第一冊）基本理論——一般侵權行為》，頁 219、231（2000年1版）。

77 黃百榮，前揭（註46）文，頁117。

78 黃越欽等著，前揭（註29）書，頁132。

79 行政院勞工委員會 2004年12月31日第二次修正公布。此一「認定基準」自1995年首次由勞委會頒布以來，歷經2002年及2004年之修正，似乎朝向更寬鬆的認定標準發展，請參見楊雅萍，前揭（註22）論文，頁25-28。然而，此一寬鬆化現象並沒有根本性地脫離線性因果模型的思考典範，請參見下段敘述。

能性」限縮條件關係，更符合職災補償制度之精神。⁸⁰

然而此等對相當因果關係的理（誤）解、批判或修正，基本上仍是在線性因果模型這個大架構下的操作，並沒有真正回應「多因性傷病」、「與工作有關疾病」等概念所帶來的挑戰。⁸¹ 而抱持線性因果模型的結果，則是在「災害暴露」的認定上相當堅持「單一因子」的性質。例如，在「職業引起急性循環系統疾病認定基準」中，堅持必須以「超乎尋常之工作壓力」(unusual exertion) 為前提，始能認定「急性循環系統疾病」與工作間之關連性。其理論假設固然在於只有突然間極大之工作量始有可能導致心臟肌肉因一時無法取得充足血液及血液中所提供之氧氣與養分而受損，⁸² 卻顯然是建立在「單一意外災害事件」（超乎尋常之壓力的出現）的思考邏輯上，而忽略了「長期」工作壓力所積累的、透過更複雜的致病機轉而發生的疾病。其荒謬性更在於，倘若一具有心血管病史之勞工，於執行每日工作之一的極耗費體力搬運工作時病發，依照「超乎尋常之工作壓力」的標準並不能獲得職災補償，但具有同樣心血管病史之勞工，倘平日工作不甚繁重，但某日因執行同樣之搬運工作時病發，卻反能受償。事實上以美國為例，近乎四分之三的州早已放棄「超乎尋常壓力」的規定。⁸³

三、國內現況的治理意涵

台灣的職災補償制度在風險治理對象上侷限於領域劃分的「職業風險」，並且在線性因果模型的想定下將此等風險限於具有「單一因子」性質的災害暴露類型，並沒有因此即阻止職場安全衛生的防制在其風險治理的策略上往「與工作有關疾病」(work-related

80 林更盛，前揭（註23）文，頁32-33、38。

81 少數例外請見王惠玲，〈由過勞死到過勞自殺——相當因果關係之迷思〉，《台灣本土法學雜誌》，77期，頁301、304（2005年12月），質疑相當因果關係理論是否能處理「共同作用原因」所造成之傷病。

82 See 10 AM. JUR. 3D. *Proof of Facts* §10 (2007).

83 See *supra* note 82.

disease)的方向移動。⁸⁴ 然而當勞工在新的防制策略中被納編於風險治理工作，對更一般性與職場工作產生各種程度不一之互動關聯的危險因子進行風險治理時，對此等風險的治理責任卻長期未能在「補償」機制下被公平地分配於勞工與雇主間。其結果則為一種「風險的私有化」現象(*privatizing risk*)，使得勞工必須不對稱地承擔新的風險治理理性所建構的職場安全風險之治理任務。

舉例而言，當相關研究已大致上證實壓力對身心造成不良影響時，我國由職災補償制度與職場安全衛生防制所共同架構的風險治理模式，期待的卻是一個「超完美勞工」的形象，其若非本身須毫無任何心腦血管或高血壓病史（因此根本不會因工作壓力而致生急性循環系統疾病）、或者當有此等病史時必須懂得如何對壓力進行自我管理（因此壓力已獲得控制而不再對身心造成影響），否則亦只能自我擔負工作壓力所造成的風險。只有極少數符合「超乎尋常工作壓力」之勞工能在職災補償上獲得雇主對此等風險治理責任的分擔。而雇主對於普遍存在於職場壓力的治理責任，則往往在「超完美勞工」的存在下遁逝。

對於我國現行職災補償制度無法有效就「多因性傷病」或「與工作有關之疾病」確認雇主之責任而產生的「風險私有化」現象，⁸⁵ 究其原因之一恐怕在於現行職災補償法制所堅持的傳統侵權行為法對於「過去已發生事實」的本質主義觀點。亦即因果關係理論是用來確認過去已發生已存在之事實，因此因果關係之認定結果僅可能是「全有或全無」的狀態，要嘛「疾病」之成因是可歸因於「工作」的「災害暴露」所造成，要嘛就不是。⁸⁶ 本質主義的

84 請參見如陳秋蓉、許嘉和，《高工作壓力勞工篩檢之研究》（1996年1版）；陳秋蓉、張永源，《勞工高工作壓力調適策略研究勞工工作壓力管理之實施》（1997年1版）；陳秋蓉、許嘉和，《國人職業壓力量表之建立》（1995年1版）。

85 黃百祭即認為即使多因性疾病的「一般性因果關係」得以確認，但此等疾病在「個別因果關係」上受限於目前所有的科學工具，卻往往難以確認。請參見黃百祭，前揭（註46）文，頁118-120。

86 事實上此一觀點普遍存在於國內外法學界。See, e.g., *Athey v. Leonati*, [1997] 1

觀點雖然在證據證明度的問題上願意以機率的概念解決證據本身證明力的不確定性問題 (belief probability)，例如接受以證據證明力超過50%做為「門檻」，而判定事實「全有或全無的存在」，⁸⁷ 但卻拒絕接受待證之過去事實本身的建構性格與其中所必然存在的不確定性。⁸⁸

欲對於此等問題做全面性的檢驗與討論將超越本文的任務範圍，但在此可以指出的是，唯有在職災補償的因果認定與補償額度上改以「期望值方法」(expected value rule)⁸⁹ 估算在此等不確定性下雇主的治理責任，方能解決「多因性疾病」無法在傳統因果關係理論底下獲得救濟的系統性問題。同時，以「期望值方法」估算雇主的責任比例也可有效解決「與工作有關之多因性疾病」從過去以來多隱身於全民健保，由全民健保補貼雇主之治理責任的不正常現象，將屬於應由雇主承擔的「部分」還原內化為生產成本的一環。⁹⁰ 在雇主的補償責任得以完全體現之後，現行勞工保險條例中的「普通事故保險」，也可相應調整為類似「特別基金」(special funds) 的性質，一方面在維持對勞工的社會照顧的同時「免除」雇主對非因工作有關之因素造成之傷病的治理責任，另一方面也鼓勵雇主僱用「明顯」有身心障礙之勞工，而毋須擔憂必須補償超越其原應針對「與工作有關」的補償責任範圍。⁹¹

W.W.R. 97, 140 D.L.R. (4th) 235, 81 B.C.A.C. 243, 132 W.A.C. 243, 31 C.C.L.T. (2d) 113 (Supreme Court of Canada).

87 這種認定方式在一般情況下的確具有較佳的預測結果與較少的誤植成本。See David Kaye, *The Limits of the Preponderance of the Evidence Standard: Justifiability Naked Statistical Evidence and Multiple Causation*, 1982 AM. B. FOUND. RES. J. 487 (1982).

88 See Chris Miller, *Causation in Personal Injury: Legal or Epidemiological Common Sense?*, 26 LEGAL STUDIES 544, 545, 550 (2006).

89 See Kaye, *supra* note 87, at 494-503.

90 職業災害卻由全民健保負擔的問題請參見如郭育良等著，《各國職業傷病補償制度研究》，頁 11、14 (2007 年 1 版)。

91 有關「特別基金」之制度的簡要說明請參見 Peirce & Dworkin, *supra* note 54, at 673-77.

柒、結論

本文嘗試從職災補償制度的內在邏輯，探究職災補償制度所具有的治理理性意涵。早期職災補償制度將風險治理對象限於領域劃分的「職業風險」，同時也由於線性因果模型而將此等風險限於具有「單一因子」性質的災害暴露類型，其結果使得相關的策略並沒有將勞工一併納入風險治理的工作編派，職災補償制度純粹是雇主治理責任的反映。晚近職災補償制度則與職場安全衛生防制機制共同架構新模式的風險治理技術，其風險治理的目光朝向更一般性的風險移動，而將包括勞工身體在內的各種與職場工作產生程度不一之互動關聯的危險因子，都納入成為風險治理的對象。在此一過程中，勞工也成為擔負職場安全治理責任的一環。然而，台灣現行的職災補償制度除了本身內在邏輯上的部分問題外，卻出現風險治理對象已然擴大，但職災補償制度所認定的雇主義責任卻未相應調整的不對稱現象，使得職場風險的治理出現私有化現象。對於此等困境的解決，恐須對於傳統侵權行為法對「過去已發生事實」的本質主義觀點，進行根本性的檢驗與修正，始能獲得徹底解決。

參考文獻

1. 中文部分

- 王惠玲（2005），由過勞死到過勞自殺——相當因果關係之迷思，
台灣本土法學雜誌，77期，頁301-305。
- 王嘉琪（2007），勞保制度下職災勞工傷後面臨之困境研究，台灣
大學公共衛生學院衛生政策與管理研究所碩士論文。
- 王澤鑑（2000），侵權行為法（第一冊）基本理論——一般侵權行
為，一版，台北：王慕華發行。
- 林更盛（2002），勞基法上職業災害因果關係的判斷——評台灣高
等法院八七年勞上字第五號判決，台灣本土法學雜誌，40期，
頁23-42。
- 林振賢（1995），勞動基準法釋論，一版，台北：作者自版。
- 邱駿彥（1998），我國職業災害補償制度，輔仁法學，17期，頁
205-220。
- 陳永煌（2000），各國職業疾病鑑定制度比較分析研究，行政院勞
工委員會勞工安全衛生研究所委託研究報告，一版，台北：行
政院勞委會出版。
- 陳秋蓉、許嘉和（1995），國人職業壓力量表之建立，一版，台
北：行政院勞委會出版。
- （1996），高工作壓力勞工篩檢之研究，一版，台北：行政院勞委
會出版。
- 陳秋蓉、張永源（1997），勞工高工作壓力調適策略研究勞工工作
壓力管理之實施，一版，台北：行政院勞委會出版。
- 陳聰富（2000），損害賠償補償制度三層結構與職業災害補償，勞
工行政，148期，頁26-36。
- 郭育良等著（2007），各國職業傷病補償制度研究，行政院勞工委

員會勞工安全衛生研究所委託研究報告，一版，台北：行政院勞委會出版。

黃百粲（2001），合理的懷疑——淺論職業病診斷的若干困惑，中華職業醫學雜誌，8卷3期，頁115-120。

黃越欽等著（1995），職災補償論——中美英德日五國比較，一版，台北：五南出版。

黃榮堅（2004），基礎刑法學（上），二版，台北：元照出版。

楊通軒（2005），職業災害之賠償與補償，台灣勞動法學會編，勞動基準法釋義——施行二十年之回顧與展望，台北：學林文化出版。

楊雅萍（2007），過勞死之職業災害認定制度之形成與發展——臺灣法制與日本法制之比較，台灣大學法律學研究所碩士論文。

魯貴顯（2000），基因技術的風險與管制——社會學系統理論的觀點，生物科技與法律研究通訊，8期，頁38-53。

-（2001），基因技術論述中的缺席者——社會學，生物科技與法律研究通訊，10期，頁16-24。

2. 外文部分

Baker, Tom (2002), Risk, Insurance, and the Social Construction of Responsibility, Embracing Risk: The Changing Culture of Insurance and Responsibility (Tom Baker & Jonathan Simon eds.), Chicago: Univ. of Chicago Press.

Beers, George E. (1928), Compensation for Occupational Disease, 37 Yale L.J. 579.

Braun, Hans-Dieter und Horst Jäger (2003), Einführung in die Sozialversicherung, 13. Aufl., Berlin: Schmidt (Erich).

Cook, Thomas S. (1987), Workers' Compensation and Stress Claims: Remedial Intent and Restrictive Application, 62 Notre Dame L. Rev. 879.

- Corbett, Kelly (1997), Multiple Chemical Sensitivity Syndrome: Occupational Disease or Work-related Accident?, 24 B.C. Envtl. Aff. L. Rev. 395.
- Defert, Daniel (1991), 'Popular Life' and Insurance Technology, The Foucault Effect: Studies in Governmental Rationality (Graham Burchell et al. eds.), London: Harvester.
- Duncan, Grant (2003), Workers' Compensation and the Governance of Pain, 32 (3) Econ. & Soc. 449.
- Egilman, David et al. (2003), Proving Causation: The Use and Abuse of Medical and Scientific Evidence Inside the Courtroom— An Epidemiologist's Critique of the Judicial Interpretation of the Daubert Ruling, 58 Food & Drug L. J. 223.
- Ewald, François (1991), Insurance and Risk, The Foucault Effect: Studies in Governmental Rationality (Graham Burchell et al. eds.), London: Harvester.
- (2002), The Return of Descartes's Malicious Demon: An Outline of a Philosophy of Precaution, Embracing Risk: The Changing Culture of Insurance and Responsibility (Tom Baker & Jonathan Simon eds.), Chicago: Univ. of Chicago Press.
- Foucault, Michel (1991), Governmentality, The Foucault Effect: Studies in Governmental Rationality (Graham Burchell et al. eds.), London: Harvester.
- (2003) (1976), Society Must be Defended: Lectures at the Collège de France, 1975-1976 (David Macey trans.), New York: Picador.
- (2007), Security, Territory, Population: Lectures at the Collège de France, 1977-1978 (Graham Burchell trans.), New York: Palgrave Macmillan.
- Glenn, Brian J. (2003), Risk, Insurance, and the Changing Nature of Mutual Obligation, 28 L. & Soc. Inquiry.

- Kaye, David (1982), *The Limits of the Preponderance of the Evidence Standard: Justifiability Naked Statistical Evidence and Multiple Causation*, 1982 *Am. B. Found. Res. J.* 487.
- Krieger, Nancy (1994), *Epidemiology and the Web of Causation: Has Anyone Seen the Spider?*, 39(7) *Soc. Sci. Med.* 887.
- LaPlante, Diane Barlow & Richard Opp (1982), *Comment, Workers' Compensation and Occupational Disease*, 43 *Mont. L. Rev.* 75.
- Larson, Arthur (1973), *The Positional-Risk Doctrine in Workmen's Compensation*, 1973 *Duke L. Rev.* 761.
- (1974), *Occupational Disease Under Workman's Compensation Laws*, 9 *U. Rich. L. Rev.* 87.
- (1992), *Workers' Compensation Law: Cases, Material and Text*, New York: Matthew Bender.
- Lupton, Deborah (1995), *The Imperative of Health: Public Health and the Regulated Body*, London: Sage Publications.
- Maceachen, Ellen (2000), *The Mundane Administration of Worker Bodies: From Welfarism to Neoliberalism*, 2(3) *Health, Risk & Soc.* 315.
- Mehos, John (1938), *Workmen's Compensation Acts—Occupational Disease as Accidental Injury*, 18 *B.U. L. Rev.* 256.
- Mill, John Stuart (1999) (1869), *On Liberty* (Edward Alexander ed.), Peterborough, Ont: Broadview Press.
- Miller, Chris (2006), *Causation in Personal Injury: Legal or Epidemiological Common Sense?*, 26 *Legal Studies* 544.
- O'Malley, Pat (2004), *The Government of Risks, The Blackwell Companion to Law and Society* (Austin Sarat ed.), Malden MA: Blackwell Publishing.
- Ozonoff, David (1989), *Medical and Legal Causation*, 572 *Annals of New York Academy of Science* 23.

- Peirce, Ellen R. & Terry Morehead Dworkin (1988), Workers' Compensation and Occupational Disease: A Return to Original Intent, 67 Or. L. Rev. 649.
- Rose, Geoffrey (1985), Sick Individuals and Sick Populations, 14(1) Int'l J. of Epidemiology 32.
- Rothman, Kenneth J. (1976), Causes, 104 Am. J. of Epidemiology 587.
- Sherman, P. Tecumseh (1912), Can the German Workmen's Insurance Law be Adapted to American Conditions?, 61(2) U. Pa. L. Rev. 67.
- Stone, Deborah (2002), Beyond Moral Hazard: Insurance as Moral Opportunity, in Embracing Risk: The Changing Culture of Insurance and Responsibility (Tom Baker & Jonathan Simon eds.), Chicago: Univ. of Chicago Press.
- Tipon, Emmanuel S. (2005), Annotation, Right to Workers' Compensation for Physical Injury or Illness Suffered by Claimant as Result of Nonsudden Mental Stimuli-Right to Compensation under Particular Statutory Provisions, 122 A.L.R.5th 653.
- Vinson, Kenneth (1996), Disentangling Law and Fact: Echoes of Proximate Cause in the Workers' Compensation Coverage Formula, 20 Ala. L. Rev. 723.
- Williams, C. Arthur, Jr. (1991), An International Comparison of Workers' Compensation, Boston: Kluwar.
- Wright, Richard W. (1985), Causation in Tort Law, 73 Cal. L. Rev. 1735.

3. 官方文獻

- National Institute of Occupational Safety and Health, Stress at Work 14-19 (DHHS (NIOSH) Publication No. 99-101); World Health Organization, Raising Awareness of Stress at Work in Developing Countries: A Modern Hazard in a Traditional Working Environment (Protecting Workers Health Series No.6) (2007).

The Occupational Disease Advisory Panel, Final Report of the Chair of the Occupational Disease Advisory Panel 9 (2005).

WHO Expert Committee, Identification and Control of Work-Related Diseases (WHO Technical Report Series No. 714) (Geneva, World Health Organization, 1985).