臺灣高等法院高雄分院民事判決

110年度勞上字第12號

上　訴　人　中鋼運通股份有限公司企業工會

000000000000000000

法定代理人　王慶宏

訴訟代理人　吳孟蓉律師

　　張名賢律師

複代理人　　黃羽駿律師

被上訴人　　中鋼運通股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　張秋波

訴訟代理人　尤中瑛律師

上列當事人間請求請求不作為事件，上訴人對於中華民國110年2月25日臺灣高雄地方法院109年度勞訴字第177號第一審判決提起上訴，本院於111年10月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：被上訴人以遠洋運送貨物為營業，主要業務係為訴外人中國鋼鐵股份有限公司（下稱中鋼公司）運輸原料、物品，因此僱用如原審判決附表（下稱附表）所示之人員（下稱系爭船員）長期駕駛操作遠洋船舶。為保障從事國際航運船員之人身自由，國際海事勞工公約規定，船員在遣返下船前，在船上服務之最長時間不得長於12個月。惟被上訴人與船員合意契約內容，應包括在「船上航行期間」及「下船休息期間」（下稱下船期間）之整體勞動契約，以確保隨時可供被上訴人調派之船員人數，該船員亦隨時在岸待候派上船服勞務。被上訴人於下船期間仍有繼續為系爭船員加保勞工保險（下稱勞保）及全民健康保險（下稱健保）之義務。然被上訴人與船員簽立「船員定期僱傭契約」，導致

退休金短少計算，經前任職輪機長之訴外人關松屏訴請被上訴人給付短付退休金，原法院以109 年重勞訴字第4 號民事判決，判決關松屏勝訴。被上訴人為因應該判決結果，以109 年9 月10日會議決議於下船期間將船員之勞、健保退保，並適用勞工退休金條例（下稱勞退條例）施行前之船員（下稱舊制船員）強制結算年資，一體改為新制（下稱系爭決議）。被上訴人於船員下船期間將其勞、健保退保，將使船員喪失社會保險利益，無法享有就業保險、失業給付及育嬰留職停薪之津貼等福利，剝奪舊制船員退休金制度選擇權，侵害其等勞工權益甚鉅。況勞工保險條例（下稱勞保條例）第6 條、第10條及全民健康保險法（下稱全民健保法）第8條均屬強制規定，船員既受僱於被上訴人，對被上訴人自有請求加保勞、健保之權利，被上訴人亦負有加保義務，被上訴人以決議規避投保，對船員為不利行為，違反強制規定，有預為請求被上訴人不得對船員於下船期間退保勞、健保之必要。爰依勞動事件法第40條、勞動契約、船員法第52條、民事訴訟法第246 條規定，提起本訴。並聲明：被上訴人不得對於系爭船員於下船期間退保勞、健保。

二、被上訴人則以：依勞保條例第11條本文及全民健保法第13條規定，雇主是否為受僱者辦理退保，乃法律強制規定，若僱傭關係消滅，雇主依法退保，難謂有何違反不作為義務。上訴人提起本件不作為訴訟，與勞動事件法第40條第1項規定有違。再船員法第13條規定，船員與航運公司間契約內容，應依我國航政機關公告之船員定期僱傭契約範本為據；依船員定期僱傭契約範本5第5條、第6條規定，船員僱傭契約具有期間固定性，一旦離船返回我國港口時，僱傭關係即告終止，雇主予以退保，合乎法制。受僱船員於欠缺契約關係下，請求被上訴人為加保、不予加保、退保或不予退保之請求權基礎，乃欠缺實體法上之法律依據等語，資為抗辯。

三、原審判決駁回上訴人之訴。上訴人不服，上訴求將原判決廢棄，改判如上揭聲明所示；被上訴人則請求駁回上訴。

四、兩造不爭執之事項：

㈠被上訴人以遠洋貨物運送為業，主要業務係為中鋼公司運輸原料、物品，並僱用系爭船員。

㈡被上訴人與船員簽署如原審卷第75頁定期僱傭契約範本。

㈢上訴人提起本件訴訟係經109 年9 月11日臨時理事會議決。

㈣被上訴人尚未對系爭船員為退勞、健保之行為。

五、上訴人依勞動契約、民事訴訟法第246 條、船員法第52條、勞動事件法第40條第1項規定，請求被上訴人不得對於系爭船員於下船期間退保勞、健保，是否有據？

㈠按工會於章程所定目的範圍內，得對侵害其多數會員利益之雇主，提起不作為之訴，固為勞動事件法第40條第1項所明定。惟工會提起此項不作為訴訟，所為應受判決事項之聲明，其基礎建立在其會員與被上訴人間有勞雇關係存在為前提，必勞雇關係存在始能行使受僱人本此關係所生之權利，若工會據為請求所依附之基礎（勞雇關係）不存在，該請求即欠缺為訴訟標的之法律關係，所為請求自不應准許。又勞雇雙方對於勞雇關係是否存在有爭執，多數勞工若要訴請確認勞雇關係存在，固得依法律規定選定法人或團體提起訴訟，惟此類訴訟非屬工會得依勞動事件法第40條第1項規定提起訴訟之範疇。

㈡本件上訴人主張被上訴人與船員勞動契約之僱傭期間，除包括在船上航行期間，另包括下船期間，故被上訴人於下船期間仍有繼續為船員投保勞、健保之義務等語。被上訴人則辯以遠洋船舶船員僱傭契約具有期間固定性，依運送及工作性質，船員不可能在同一艘船上連續工作不間斷，船員該航次於離船返回我國港口時，僱傭關係即告終止，船公司須另覓其他船員上船，依船員與被上訴人所簽契約及船員法第51條立法理由，船員下船日即終止該定期僱傭契約，被上訴人否認於船員於下船期間，與其仍存有僱傭契約等語。按依勞保條例第11條、全民健保法第13條等規定，雇主有以其為投保單位為勞工投保之義務，然僱傭關係一旦終止，雇主即應依

法退保。上訴人提起本件訴訟請求被上訴人不得對原審附表所示451人於下船期間退保，核兩造所為之主要上位爭執是「上該船員於下船後，與被上訴人間是否仍續存勞僱關係」。船員離船後與被上訴人之勞僱關係若非續存，依上該說明，自無仍令被上訴人擔任投保單位（即雇主）之道理。是而上訴人得聲明請求被上訴人不得為上開退保作為之前提，必該451人於航次結束離船後，仍與被上訴人具勞僱關係始可。經查，兩造對於附表所示之人皆與被上訴人簽訂如原審第75頁定期契約範本內容之契約書乙情，並不爭執，該契約書約定契約具有期間固定性，一旦船舶返回我國港口船員離船時，僱傭關係即為終止。本件被上訴人既抗辯船員下船後，其與船員間之僱傭關係即因終止而不存在，各船員亦無對被上訴人起訴確認其下船期間與被上訴人僱傭關係存在獲勝訴判決情形，則上訴人並不得依勞動事件法第41條規定，據以為會員提起此類確認之訴，而其所提本件訴訟聲明請求被上訴人不作為的內容，其先決之基礎法律關係即「該451人下船期間，各與被上訴人間有勞僱關係存在」乙情，為被上訴人所否定，亦無經確認該關係存在之確定判決可據，則上訴人就其聲明請求所據之基礎法律關係（即所主張之期間其會員與被上訴人間的僱傭關係）存在，為被上訴人否認之情形下，若允上訴人提起本件不作為訴訟，實質上形同上訴人得為上該船員訴請確認彼等於下船期間與被上訴人仍存續勞僱關係之訴訟，要與勞動事件法規定工會得對侵害多屬會員利益之雇主，提起不作為訴訟係以勞僱關係確屬存在為其前提之要求不符，上訴人並非請求被上訴人不得對附表人員與被上訴人間勞僱關係存在期間退保，依前揭說明，上訴人依該規定提起本件訴訟，不應准許。雖上訴人另引勞動契約、船員法第52條規定，據為前開請求。惟依據上訴人主張上揭所稱「勞動契約」係指被上訴人與船員間就下船期間仍屬僱傭期間等語（本院卷第57至58頁）；另所執船員法第52條「為保障船員生活之安定與安全，雇用人應為所雇用

之船員及儲備船員投保勞工保險及全民健康保險」之規定，均僅如勞保條例第6條、第10條及全民健保法第8條所規定，雇主負有為受雇者加入勞保及全民健保而已，均未逸脫前開所論之範疇，即船員於下船期間是否與被上訴人存有僱傭契約，本諸前論，上訴人此一主張，均無可採。

㈢再，上訴人援引民事訴訟法第246條規定，為本件請求權基礎進為前揭聲明。按請求將來給付之訴，以有預為請求之必要者為限，得提起之，民事訴訟法第246條固有明文。惟將來給付之訴，以債權已確定存在，僅請求權尚未到期，因到期有不履行之虞，為其要件（最高法院86年度台上字第1385號判決要旨參照）。所謂有預為請求之必要者，係指被上訴人就上訴人之請求自體或其請求所由生之法律關係，如有所爭執，或預先表示不履行，即得認為有到期不履行之虞。諸如利息、租金、贍養費或分期給付等應繼續給付之債務，就已屆履行期部分，有不履行之情形發生，就未屆履行期部分，均應認為有預為請求之必要。承前論，被上訴人與上該船員間既無因於下船期間有僱傭契約仍存在之確認訴訟，被上訴人否定上述船員於船舶到港離船後勞僱關係仍存在，則上訴人以民事訴訟法第246條規定為請求權基礎，亦屬無據。

㈣從而，上訴人依勞動事件法第40條第1項、勞動契約、船員法第52條、民事訴訟法第246條規定，請求被上訴人不得對於系爭船員於下船期間退保勞、健保，均屬無據，應予駁回。

六、綜上所述，上訴人請求被上訴人不得對於系爭船員於下船期間退保勞、健保，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予維持。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　15　　日

勞動法庭

審判長法　官　許明進

法　官　周佳佩

法　官　張維君

以上正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　15　　日

書記官　林秀珍

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。