臺灣高雄地方法院民事判決

109年度勞訴字第177號

原　　告　中鋼運通股份有限公司企業工會
法定代理人　王慶宏
訴訟代理人　張名賢律師
　　吳孟蓉律師
被　　告　中鋼運通股份有限公司
法定代理人　張秋波
訴訟代理人　尤中瑛律師

上列當事人間請求不作為事件，本院於民國110年1月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

按當事人法定代理人之代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人承受其訴訟以前當然停止，惟於有訴訟代理人時不適用之；又承受訴訟人於得為承受時，應即為承受之聲明，此觀諸民事訴訟法第170條、第173條、第175條第1項規定自明。查被告之法定代理人原為李新民，嗣於本院言詞辯論終結後變更為張秋波，並經張秋波於110年2月3日具狀聲明承受訴訟，有民事聲明承受訴訟狀及股份有限公司變更登記表在卷可稽（見本院卷第343至348頁），核與前揭規定相符，應予准許。

貳、實體事項：

一、原告主張：

(一)被告公司以遠洋運送貨物為營業，主要業務係為中國鋼鐵股份有限公司運輸原料、物品，因此僱用如附表所示之人員（下稱船員）長期駕駛操作遠洋船舶，而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。被告公司與船

員間合意之契約內容，係包括在船上航行期間及下船休息期間之整體勞動契約，此由船員在下船休息期間，其護照、船員證等均由被告公司扣留，避免船員在休息期間至其他船公司應徵受僱，以確保隨時可供調派之船員人數，且此期間被告公司仍有繼續為船員加保勞工保險（下稱勞保）及全民健康保險（下稱健保），並無中斷，船員亦處於一隨時在岸候派上船服勞務之狀態可明。然被告公司卻與船員間簽立「船員定期僱傭契約」，導致退休金短少計算，前經訴外人關松屏（輪機長）發現後，據以對被告起訴請求給付短付之退休金等事件，並經本院109年重勞訴字第4號民事判決准許關松屏勝訴在案。詎被告公司為因應法院判決之結果，竟不顧勞工利益，於109年9月10日召開會議，決議於船員下船期間將其勞保、健保退出，並美其名為協助船員轉保中華海員工會，實為脫免被告公司投保所需負擔之70%保費及減少適用勞退舊制船員退休金之年資計算，而適用勞退新制之船員則減少被告公司按薪資級距提撥之6%退休金，並指示關於適用勞退舊制之船員，將強制結算年資，一體改為新制。被告公司若於船員下船期間將其退保，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，且剝奪勞工退休金條例（下稱勞退條例）施行前已適用勞動基準法（下稱勞基法）船員之退休金制度選擇權，並將致適用舊制規定計算退休金之船員，因退保後再次上船服務將可解釋為勞退條例第8條第1項但書之情形，致服務年資與實際工作情形不合，而受有工作年資短少計算、可得退休金數額減少之不利益，侵害勞工權益甚鉅。且勞工保險條例（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條係屬強制規定，船員既受僱於被告公司，即對被告公司有請求加保勞保、健保之權利，而被告公司亦負有為船員加保之義務，被告惡意以其內部決議規避投保之行為係欲對船員為不利之行為，亦與強制規定相違。是被告公司倘將船員退保，對船員權益侵害甚大，實有預為請求被

告不得對其所僱用如附表所示之船員，於下船期間退保勞保及健保之必要。次按勞動事件法第40條第1項之規定，係為減少勞工因無力獨自請求排除雇主侵害其權益之訴訟障礙情形，令具同一原因事實有共同利益之勞工，可藉一次訴訟統一解決紛爭，並由工會享提起團體訴訟之權限，故工會為保障多數會員之權益，無需經個別會員授權即可提起不作為之訴，且不作為之訴並不以雇主之積極侵害行為為限，倘有預先起訴尋求保護之必要性，並無使被告無謂應訴之負擔，亦可提起將來給付之訴，預為請求雇主不予作為，無須待雇主作為後實際侵害勞工利益，方得提起訴訟請求排除。原告主張維持現行之投保狀態並無增加會員之負擔、變動其權利義務，尚非屬其他與會員權利義務有關之重大事項，故本件訴訟之提出尚無須依工會法第26條第1項規定，經工會會員代表大會決定，並依勞動事件法第40條第1項、工會法第5條及第18條第1項、工會章程第6條第9款、第26條第1款及第9款、第30條第2款等規定，工會理事會具議決權限，得由其作成決議，以工會名義協助勞工處理勞動事件，是原告提起本件不作為訴訟並無侵害會員代表大會之專屬議決權，原告亦具備章程所定目的範圍內之提起本件訴訟之適格要件，且業經理事臨時會議作成決議，委任律師提起本案訴訟，訴訟要件已具備。

(二)雇主為勞工投保勞保、健保，係基於其與勞工之勞動契約所生「從給付義務」，即不得於勞動契約存續期間將船員退保之不作為義務，勞工基於勞動契約自具請求雇主不得為退保作為之實體法請求權。本件原告會員即船員之工作狀態，為船員通常係連續性與被告公司簽訂船員定期僱傭契約，船員須在被告公司船舶上服務10個月後，調岸候派休息約1至2個月，岸休期間雖未領有薪酬但屬待命狀況，勞保、健保亦從未中斷，且需遵從被告公司指示參與與訓練及隨時應派上船，是船員整體之勞動契約內容為一不定期契約，包含上船服務期間及下船候派期間，船員下船後為在岸待命狀態，由被

告公司提供獎金（即久任獎金、有給年休、特別獎金二、候派獎金及禮金等），而此獎金屬服務之對價，另尚須將船員之台胞證、護照、海員手冊、海員工會證等重要證件留置於被告公司，並由被告公司依法投保勞保、健保，此部分乃將公法規定（即勞保條例第6條、全民健保法第8條等規定），雇主之投保義務約定於船員與被告公司之勞動契約內，而被告公司為下船期間之船員投保勞健保之事實已維持數十年之久，若無此約定，尚難解釋投保不間斷之事實。是本件請求權基礎乃原告代其會員援引被告公司與船員間之勞動契約、民事訴訟法第246條及勞動事件法第40條預為不作為之訴之請求。

(三)船員法第13規定僅係就僱用船員僱傭契約「範本」授權由我國航政機關即交通部航港局訂定，並無授權其為船員與雇主間私法契約內容或相關事項之訂定，亦無強制僱用人與船員應以該範本為簽訂僱傭契約之依據，而該契約範本亦僅係供僱用人與船員簽訂契約之參考，非屬規定有關人民權利義務事項之法規命令，被告不得逕以航港局訂立定期契約範本即認船員之僱傭契約為定期，並於離船返港後即告僱傭關係終止，曲解勞雇雙方締結勞動契約時之真意。另就船員法第52條之「儲備船員」釋疑，交通部航港局曾以船員字第1091910594號函詢中華海員總工會、中華民國輪船業同業公會全國聯合會、中華民國船長公會等，並獲回覆內容略以「實務上航運公司對於受僱之船員因上岸候船或人員調度，均應依相關法規視為儲備船員。船員法第52條旨在落實保障船員權益，若航商不依相關法規認定上岸候船船員有僱用關係，將有失航政主管機關立法保障船員生活安定與安全之目的」，是依航運實務應認下船期間在岸候派之船員屬儲備船員，而與航商公司間存有僱傭關係。且按船員法施行細則第10條第1項第1款規定，業已明文將船員在岸候派期間納入服務期間，自不得由被告公司一概以航港局訂立之定期契約範本規定為船員離船返港即告僱用關係終止，而忽視船員依勞動契約

下船後在岸候派而依上開規定仍屬服務期間之事實。

(四)並聲明：被告不得對於其所僱用如附表所示之會員於下船期間退保勞工保險及全民健康保險。

二、被告則以：

(一)原告依勞動事件法第40條規定以工會名義提起本件訴訟，然本件訴訟之提出，涉及船員離船後是否仍應由被告公司擔任投保單位之相關爭議，原告之主張將使其會員必須在非契約期間持續依勞保條例第15條暨全民健保法第27條規定，負擔無投保單位即無庸繳納之勞保自負額及較高之健保自負額，原告之主張實難謂判斷較有利或更不利於原告會員。我國法上通常所認可之不作為訴訟類型，如公害或產品瑕疵等由公益團體基於純然保護目的所提出之不作為訴訟程序，僅在禁止特定對象應不施以積極之侵害行為，然本件原告之請求卻可能造成其會員承擔依法無須承擔之義務、支出其依法無須繳納之費用，對原告會員之利益影響非低，故本件訴訟之提出屬於應由工會會員代表大會決定之重大事項。又，本件訴訟所需之律師委任費用，須自工會會員所繳納之會費所支出，亦涉及工會財產之特別處分事項，而非常態性之日常支出項目，其處分事項之准否，依工會法第26條規定，至少應通過會員代表大會之議決，工會方得為之。原告起訴前僅經由109年9月11日臨時理事會之議決，而未召開會員代表大會，亦未經會員代表大會議決通過，已有違反工會法第26條第1項第2款及第11款規定。再者，原告之提訴行為亦同時違反原告工會章程第25條第6款、第8款及第13款規定，實已侵害會員代表大會的專屬議決權限。原告工會因未通過正當合法之議決程序，在未獲得有權決定機關即會員代表大會之同意下，代表人即逕自委託訴訟代理人提起本件訴訟，應為無效之起訴行為，原告委託訴訟代理人起訴之代理權授與行為，亦非有效，應逕以裁定駁回之。

(二)本件原告提起「要求被告為特定行為或不行為」之給付訴訟，姑且不論原告所提請求究竟屬於作為或不作為請求，其前

提必存在有一給付請求權。原告以「不得退保」作為本件給付訴訟之請求事項，然雇主依勞保條例第6條、全民健保法第8條之規定，為受雇者加入勞保及健保，係為履行勞動關係中保護照顧義務之附隨義務，依據我國現行之學界通說與實務見解，附隨義務之履行與否，僅係權利人嗣後受有損害時能否基於民法第227條主張債務不履行之損害賠償而已，權利人就該附隨義務並不存在一給付請求權，並無賦予勞工得請求雇主加保或不予加保之權利。是原告所憑之主張，僅係一附隨義務，不具有給付請求權，至多僅能產生一損害賠償請求權，實不足以作為要求被告為特定行為或不行為之法律依據，原告援引民事訴訟法第246條規定，提起本件訴訟，自非有據。又被告為受雇者加入勞保或健保，均係對受僱者生命身體或健康之保護，其性質顯屬一積極的作為義務，難謂被告有何不作為之義務。被告既無一不作為義務，當無所謂「因雇主違反不作為義務而使工會有權提起一不作為給付訴訟」之情形。原告提起本件不作為訴訟，核與勞動事件法第40條第1項之法定要件有違，自當駁回。又依勞保條第11條本文、全民健保法第13條規定，雇主是否為受僱者辦理退保，係依法律之強制規定而為，並非依雙方契約之約定所生之義務，雙方有僱傭關係，雇主即有投保義務，僱傭關係一旦消滅，雇主即依法退保。再按船員法第13條規定，船員與航運公司間之契約內容，應依我國航政機關公告之船員定期僱傭契約範本為據，而據船員定期僱傭契約範本5第5條、第6條規定，船員之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，雇主依前開勞保條例之規定予以退保，合乎法制，原告之請求亦有違勞保條例之規定。

(三)原告指稱下船期間被告公司仍扣留護照、船員證，避免船員至其他船公司應徵受僱云云，純屬子虛。實際上，船員於離船入境後，尚應辦理「加蓋入境章於護照內頁」暨「登載離船日期於船員服務手冊」等法定行政作業。航運公司為服務

船員，此二項行政作業多係由航運公司代替離船船員辦理。在進行前開行政作業之期間，本須留有船員之護照及船員服務手冊，方得代之辦理；一旦作業完成，船員遇有使用護照或船員服務手冊之需求，例如出國旅遊計畫或另與其他航運公司合作，船員可隨時向公司要求領回，公司將立即交還。有鑑於前開二項文書之補發均須歷經相當繁瑣之行政審查流程，為免於頻繁之交付行為中易生遺失之情形，進而影響船員未來的工作機會，多數船員如無使用護照或船員服務手冊之需求，通常會將上開二項文書暫留於前一次航程所合作之航運公司內，待有需求時方才領回。倘於下一航程之工作仍與同一航運公司繼續合作，即得免去另行交付護照及船員服務手冊之過程，此一作業流程為航運界之常態。此外，依勞工保險條例第11條、全民健康保險法第13條規定，雇主是否為受僱者辦理退保，是依循法律之強制規定而為，並非依據雙方契約之約定內容所生之義務。一旦雙方間發生僱傭關係，雇主即有投保義務，倘若雙方間之僱傭關係消滅，雇主即依法退保。另按船員法第13條：「雇用人僱用船員僱傭契約範本，由航政機關定之。」，船員與航運公司間之契約內容，應依我國航政主管機關公告之船員定期僱傭契約範本為據（被證6，見院卷第75至81頁），而由該範本第5、6條規定可知，船員之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，而於僱傭關係終止後，雇主依據勞工保險條例之前開規定予以退保，實係合乎法制。故受僱船員欠缺本於契約關係請求雇主為加保、不予加保、退保或不予退保之請求權基礎，原告主張欠缺實體法上之法律依據。

(四)並聲明：(1)原告之訴駁回。(2)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、本院之判斷：

(一)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。前項訴訟，應委任律師代理訴訟。

工會違反會員之利益而起訴者，法院應以裁定駁回其訴。勞動事件法第40條第1、2、3項定有明文。本件原告為依工會法組織並完成登記之企業工會，此有原告提出高雄市各類工會登記證書可按（勞專調卷第29頁），其主張被告公司於109年9月10日召開會議，決議於船員下船期間將其勞保、健保退出，並指示關於適用勞退舊制之船員，將強制結算年資，一體改為新制，脫免雇主因投保所需負擔之70%保費及減少適用勞退舊制船員退休金之年資計算，並使適用勞退新制之船員減少按薪資級距提撥之6%退休金，及喪失社會保險利益，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，且剝奪適用勞退舊制船員之退休金制度選擇權，及使適用勞退舊制之船員，因退保後再次上船服務將可解釋為勞退條例第8條第1項但書之情形，致服務年資與實際工作情形不合，而受有工作年資短少計算、可得退休金數額減少之不利益等，對船員權益侵害甚大，而有預為請求被告不得對其所僱用如附表所示之船員於下船期間退保勞保及健保之必要，爰依勞動事件法第40條第1項規定，提起不作為之訴。被告則抗辯本件訴訟涉及船員離船後是否仍應由被告公司擔任投保單位之相關爭議，原告之主張將使其會員必須在非契約期間持續負擔勞保自負額及較高之健保自負額，難謂較有利於原告會員，且本件訴訟之提出屬於應由工會會員代表大會決定之重大事項，復需支出律師委任費用，涉及工會財產之處分，原告起訴前僅經臨時理事會之議決，而未召開會員代表大會，違反工會法第26條第1項第2款及第11款規定，亦違反原告工會章程第25條第6款、第8款及第13款規定，原告在未獲得有權決定機關即會員代表大會之同意下，逕自委託訴訟代理人提起本件訴訟，應為無效之起訴行為，法院應逕以裁定駁回之。查勞動事件法第40條之立法理由為勞工於勞動關係中多為經濟上較弱勢之一造，如雇主有侵害多數勞工利益之行為，個別受損害之勞工常無力或憚於獨自訴請排除，致多數勞工權益持續受損而無從制止，實有由所屬工會以自

己名義對侵害其多數會員利益之雇主，提起不作為訴訟之必要。又工會為勞工組成之法人團體，與勞工關係密切，於章程目的範圍內為其會員提起不作為之訴，應無另依民事訴訟法第四十四條之三規定經目的事業主管機關許可及監督之必要，且為法定訴訟擔當，亦無需個別會員之授權，爰設第一項規定。又本條所稱之工會會員，包含工會法第六條規範之工會所屬會員，及加入同法第八條工會聯合組織之工會所屬會員，該等會員應係指自然人會員，而不包括法人會員。所謂多數會員，人數並無限制，惟至少須有二人。另本條為民事訴訟法第四十四條之三之特別規定，如符合該條規定之要件，工會自仍得依該規定，對侵害多數會員與非會員勞工之雇主，提起不作為之訴。可知為放寬工會為其會員提出不作為訴訟之要件，且考量工會為勞工組成之法人團體，與勞工關係密切，於章程目的範圍內為其會員提起不作為之訴時，無需經目的事業主管機關許可及監督，故於勞動事件法第40條第1項、第2項規範工會為勞工之利益作為訴訟之條件，僅於違反會員之利益而起訴時，法院應依同條第3項規定以裁定駁回之。本件依原告工會章程第6條第9款規定，原告之任務包含協助會員或勞工有關勞動事件法所定勞動事件之處理及相關事項（勞專調卷第33頁）。又依勞保條例第1條前段、第2條規定：「為保障勞工生活，促進社會安全，制定本條例」、「勞工保險之分類及其給付種類如下：一、屘通事故保險：分生育、傷病、失能、老年及死亡五種給付。二、職業災害保險：分傷病、醫療、失能及死亡四種給付。」；全民健康保險法第1條規定：「為增進全體國民健康，辦理全民健康保險（以下稱本保險），以提供醫療服務，特制定本法。本保險為強制性之社會保險，於保險對象在保險有效期間，發生疾病、傷害、生育事故時，依本法規定給與保險給付。」。是凡參加勞保及健保之被保險人即得享有上開規定所列之各項給付，如予退保則將無法享有上開保險利益，且被告公司現仍維持其受僱船員下船期間之投保狀態，原告

主張應繼續維持，請求被告不得對於其所僱用如附表所示之會員於下船期間退保勞保及健保，並無增加會員之負擔、變動其權利義務，尚非與會員權利義務有關之重大事項，則原告於其章程所定目的範圍內，為其多數會員之利益，提起不作為之訴，並委任律師代理訴訟，合於前揭勞動事件法第40條之規定，應屬適法。

(二)按稱「債」者，指特定當事人間得請求一定給付的法律關係。此即債乃一種法律關係，即債之關係，其得請求給付之一方當事人，享有債權，稱為債權人，其負有給付義務之一方當事人，稱為債務人。給付則為債之標的，包括作為及不作為（民法第199條參照）。而現行民法上債之關係乃建立在「給付義務」之上，學說上稱為「主給付義務」，即指債之關係上固有、必備，並用以決定契約類型的基本義務（即債之關係的要素）。而除主給付義務外，尚有所謂之從給付義務，其發生之原因有三，即基於法律之明文規定（如民法第296條、第540條）、基於當事人之約定（例如甲醫院僱用醫師，約定夜間不得自行營業之不作為義務）、基於誠實信用原則及補充契約之解釋（例如房屋出賣人應交付辦理所有權移轉登記之文件），此從給付義務之功能在於補助主給付義務，不在於決定債之關係之類型，乃在於確保債權人的利益能夠獲得最大的滿足。另於債之關係發展過程中，除前述給付義務外，依其情形，尚會發生其他義務，例如雇主應為受僱人加入勞工保險（照顧義務）；出賣人於標的物交付前，應妥為保管（保管義務）；房屋出租人應協力使承租人取得建築執照，以從事必要的修繕（協力義務）；電腦工程師不得洩漏僱用人開發新產品的機密（保密義務）等，此類義務的發生係以誠實信用原則為依據，就其功能而言，可別為促進實現主給付義務，使債權人的給付利益能獲得最大之滿足（輔助功能），及維護他方當事人人身或財產上利益（保護功能），例如僱主應注意其所提供之工具的安全性，避免受僱人因此而受損害。基上所述，可知債之關係乃以主給付義

務為核心，與主給付義務最具密切關係的為從給付義務，就給付義務，債權人得訴請履行，其功能在於使債權人的主給付利益獲得滿足，負隨義務則在輔助實現債權人給付利益，而附隨義務中的保護義務，論其性質，實相當於侵權行為法上的社會安全意義，與給付義務關係較遠，尚不得獨立以訴請求履行。又雇主不為受僱人加入勞工保險，受僱人不能依勞工保險條例之規定請領保險給付時，即屬附隨義務的違反，而構成不完全給付，受僱人得依民法第227條規定請求損害賠償（最高法院98年度台上字第78號判決要旨參照）；另依最高法院86年度台上字第3746號裁定則認為「勞工保險為強制保險，雇主如未為勞工辦理勞工保險或將其退保，致勞工於退休時未能領取老年給付者，自屬侵害勞工之權利，應負損害賠償責任。」（王澤鑑著債法原理參照）。是於債之關係中，債務人之義務可分為主給付義務、從給付義務及附隨義務，主給付義務與從給付義務可藉由履行請求權，透過給付之訴或不作為之訴達到履行之目的，而附隨義務係隨著債之關係的發展，於個別情況要求當事人之一方有所作為或不作為，以促進實現主給付義務，使債權人之給付利益獲得最大可能之滿足，與主給付義務與從給付義務之不同處，在於附隨義務不得獨立以訴請求履行。而依上開學說及實務見解，均認為雇主對勞工負有保護義務，即維護勞工之生命、身體、健康及人格權等義務，雇主依規定為勞工投保，在使勞工生命、身體、健康受侵害時，得到社會保險之給付，自屬對勞工生命、身體、健康之保護，此保護義務屬於雇主之附隨義務，於違反時固得依不完全給付或侵權行為之法律關係請求損害賠償，惟尚無從以訴請求法院判命債務人履行。本件原告主張如附表所示之船員與被告公司間之勞動契約為不定期契約，依勞保條例第6條、第10條及全民健保法第8條規定，被告公司負有為船員加保之義務，被告公司擬於船員下船期間將其退保，對船員權益侵害甚大，爰請求被告不得對如附表所示之船員，於下船期間退保勞保及健保。則雇主

依上開規定為受雇者加入勞工保險、全民健康保險，係為履行勞動關係中保護照顧義務之附隨義務，依上說明，附隨義務之履行與否，僅係權利人嗣後受有損害時或得依債務不履行或侵權行為之法律關係請求損害賠償，權利人就該附隨義務並不存在一給付請求權，而得訴請雇主加保或不予退保之權利。

四、綜上所述，原告請求被告不得對於其所僱用如附表所示之會員於下船期間退保勞工保險及全民健康保險，欠缺實體法上之請求權，其訴為無理由，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘主張陳述及所提之證據，核與判決結果不生影響，爰不一一論述。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　25　　日

勞動法庭法　官　鍾淑慧

以上正本係照原本作成。

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。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　　110　　年　　2　　月　　26　　日

書記官　林怡君