雇主為下船船員投保社會保險之義務？——評最高法院112年度台上字第431號民事判決

李有容*

壹、問題說明

2020年施行之勞動事件法第40條第1項規定：「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。」，本條規定於實務上將如何發展，甚值留意。另一方面，相較於一般陸上工作，航運事業與船員工作具有特殊性，包括航運事業涉及國際事務，船員在船上工作期間須遠離陸地、不能返家，海上又具有相當的危險性等，是船員法對於商船船員之僱用、勞動條件與福利等，乃於勞動基準法之外，另設有特別規範[1]，然而我國目前對於船員法相關規範之解釋適用，相關討論文獻甚為稀少，實務見解亦屬有限，留有相當之研究空間。本件最高法院112年度台上字第431號民事判決，乃係工會依照勞動事件法第40條第1項規定向雇主提起之不作為訴訟，且最高法院於本件判決，對於船員法第52條揭櫫其獨特見解。本文謹先介紹本件判決之背景事實與判決要旨，復就本件判決加以分析檢討。

貳、本件判決

一、背景事實

本案被告為中鋼運通公司，是中鋼公司之子公司，主要業務係以遠洋運送貨物為營業，為中鋼公司運輸原料、物品，本案原告則為中鋼運通公司企業工會，原告代其會員（船員）援引中鋼運通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，向中鋼運通公司提出不作為之訴，預為請求中鋼運通公司不得對於其所僱用之原告會員（船員）於下船期間退保勞工保險及全民健康保險。

（一）原告主張

本案原告起訴主張理由主要如下（粗體及底線為作者所加，以下均同）：

1.中鋼運通公司僱用其會員擔任船員長期

＊本文作者係執業律師

註1：參李有容（2024），〈商船船員勞動條件實務爭議之研究：以法院判決為中心〉，《華岡法粹》，第76期，第101頁。

駕駛操作遠洋船舶。

2.中鋼運通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、船員證等均由中鋼運通公司扣留，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，且此期間中鋼運通公司仍有繼續為船員加保勞工保險及全民健康保險，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。

3.然中鋼運通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，並經臺灣高雄地方法院109年重勞訴字第4號民事判決准許關松屏勝訴在案。詎中鋼運通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工保險、全民健康保險退出，並美其名為協助船員轉保中華海員工會，實為脫免中鋼運通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中鋼運通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。

4.中鋼運通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施行前已適用勞動基準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工退休金條例第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。且勞工保險條例第6條、第10條及全民健康保險法第8條係屬強制規定，船員既受僱於中鋼運通公司，即對中鋼運通公司有請求加保勞工保險、全民健康保險之權利，而中鋼運通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。是中鋼運通公司倘將船員退保，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，於下船期間退保勞工保險及全民健康保險之必要。

5.雇主為勞工投保勞工保險、全民健康保險，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中鋼運通公司簽訂船員定期僱傭契約，船員須在中鋼運通公司船舶上服務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，勞工保險、全民健康保險亦從未中斷，且需遵從中鋼運通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**，由中鋼運通公司提供獎金（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中鋼運通公司，並由中鋼運通公司依法投保勞工保險、全民健康保險，此部分乃將公法規定（即勞工保險條例第6條、全民健康保險法第8條等規定），雇主之投保義務約定於船員與中鋼運通公司之勞動契約內，而中鋼運通公司為下船期間之船員投保勞工保險、全民健康保險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。

6.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。

7.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**，自不得由中鋼運通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。

（二）被告主張

對於原告之主張，中鋼運通公司主要實體答辯理由如下：

1.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，然雇主依勞工保險條

例第6條、全民健康保險法第8條之規定，為受雇者加入勞工保險及全民健康保險，**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。

2.原告指稱下船期間中鋼運通公司仍扣留護照、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。

3.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，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。

二、本案爭點

原告起訴請求被告不得對船員於下船期間

退保勞工保險及全民健康保險，有無理由？中鋼運通公司與船員間，於船員下船後是否仍繼續存在僱傭關係？中鋼運通公司於船員下船在岸期間，是否有繼續為船員投保勞工保險等社會保險之義務？

三、歷審判決

（一）第一審判決[2]

第一審判決認為：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，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。因此，原告請求被告不得對於其所僱用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。原告不服，遂提起第二審上訴。

（二）第二審判決[3]

第二審判決認為：

1.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。

2.依勞工保險條例第11條、全民健康保險法第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**

註2：臺灣高雄地方法院109年度勞訴字第177號民事判決。
註3：臺灣高等法院高雄分院110年度勞上字第12號民事判決。

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。

3.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；**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，均僅如勞工保險條例第6條、第10條及全民健康保險法第8條所規定，雇主負有為受雇者加入勞工保險及全民健康保險而已**，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。

依上，第二審判決乃駁回原告之上訴；原告不服，再提起第三審上訴。

四、本件判決要旨

案經上訴最高法院，最高法院112年度台上字第431號民事判決（下稱：本件判決），乃以下列理由，認為本件上訴有理由，將原第二審判決廢棄發回高等法院更審：

（一）「揆諸勞動事件法第40條第1項規定之立法意旨：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，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。屬法定訴訟擔當之團體訴訟，著眼於程序便利與訴訟經濟，以私法控制機制，將勞動集體權作為保護對象，但為避免工會濫訴或提起無益訴訟，其訴訟遂行權限於「維護及實現勞工會員利益」之範圍。所謂利益，包括勞工之勞動條件及福利。」（判旨一）

（二）「又依勞保條例第6條第1項、第10條第1項、第11條本文及全民健保法第8條第1項第2款第2目等規定，雇主應為受僱勞工自到職日起至離職日止投保勞、健保，此乃雇主於勞動關係中對勞工所負之保護照顧義務，固具有在職社會保險性質。**然立法者另考量船員之特殊性與專業性，特於船員法第52條明定：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。所謂儲備船員，船員法未作定義**

規定，依社會一般文義，係船公司蓄積備用有船員資格適任並經體格檢查合格，領有船員服務手冊之人才，隨時可供調用及替補，以因應海象天候之不定，滿足航運不時之需。易言之，儲備船員在應船公司要求上船提供勞務，未與船公司間有契約關係前，立法者為保障此類儲備船員之福祉，明文要求船公司負有為之投保勞保及健保之公法上義務，係屬前開在職社會保險之例外規定。」（判旨二）

（三）「上訴人主張被上訴人有為系爭船員加保勞、健保之義務，依勞動事件法第40條第1項規定，請求被上訴人不作為（不得退保），前提係被上訴人對系爭船員負有投保勞、健保之作為義務。而船員法第52條明文要求船公司對儲備船員負有投保勞保及健保之義務，**儲備船員之認定，參諸交通部航港局109年11月16日航員字第0000000000號函示意見：「考量實務上是否為儲備船員應依航商對於僱用船員之管理及派船方式認定，如航商認定船員於岸上候船為其儲備船員則應屬公司之員工**…」（見…）。佐以另件關松屏與被上訴人間請求給付加班費等訴訟（臺灣高雄地方法院109年度勞專調字第26號）所附「國際航線及遠洋航線船員勞動契約疑義」諮詢會議紀錄，被上訴人代表表示：本公司不論是否上下船員皆為儲備船員，下船時為候派等語（…），及被上訴人之企業社會責任報告書多年來屢次宣示不論在船服務或在岸休假皆由公司投保享有勞保及健保等情（見…）。**似見被上訴人對船員下船後之在岸候派期間，認為係儲備船員，果爾，能否謂被上訴人對系爭船員下船期間不負有投保勞、健保之作為義務？自滋疑義**。原審所採「被上訴人於其與系爭船員須有僱傭關係存在，始有投保勞、健保義務」之見解，並以系爭船員未取得確認僱傭關係存在訴訟之勝訴判決、上訴人不能為會員提起該確認訴訟為由，未遑調查審認被上訴人是否有作為義務，即為不利上訴人之判斷，自有可議。」（判旨三）

五、更審判決

案經最高法院發回更審，嗣更審法院作成臺灣高等法院高雄分院113年度勞上更一字第2號民事判決，該更審判決首先揭櫫更審法院依民事訴訟法第478條第4項規定，應以最高法院所為廢棄理由之法律上判斷作為本件判決基礎，並認為：

（一）如同判旨三所示內容，足見被上訴人對船員下船後之在岸候派期間，認為係屬其公司之儲備船員，被上訴人之企業社會責任報告書多年來屢次宣示不論在船服務或在岸休假皆由公司投保享有勞工保險及全民健康保險。從而，在岸候派之船員既為被上訴人之儲備船員，且依最高法院所為廢棄理由之法律上判斷（判旨二），已明示

儲備船員在應船公司要求上船提供勞務，「未與船公司間有契約關係前」，船員法第52條明文要求船公司負有為之投保勞工保險及全民健康保險之公法上義務，則被上訴人對系爭船員下船期間自負有投保勞、全民健康保險之作為義務。被上訴人雖抗辯稱：船員法第52條所稱「儲備船員」概念在航運實務及外國立法例，應限於與船公司有僱傭關係之船員云云，然與上開最高法院廢棄發回理由之法律上判斷（判旨二）不符，自無法作為本件判決基礎。

（二）被上訴人雖抗辯稱：上訴人請求伊不得退保欠缺法律依據，與勞動事件法第40條第1項規定要件不符云云。然依最高法院所為廢棄理由之法律上判斷（判旨一、判旨二），已明示船員法第52條明文要求船公司負有為儲備船員投保勞工保險、全民健康保險之公法上義務，係屬在職社會保險之例外規定，且依勞動事件法第40條第1項規定之立法意旨，工會訴訟遂行權之範圍包括勞工之勞動條件及福利。從而被上訴人上開所辯，與上開最高法院廢棄發回理由之法律上判斷不符，自無法作為本件判決基礎。

（三）依照兩造不爭執之系爭船員離職、退休、退保情形，其中目前船員為上船狀態及已退保在岸候派船員（含失蹤及尚未完成退休程序者）如附表一所示、已離職或退休船員則如附表二所示。**附表二所示船員均已自被上訴人公司離職或退休，已未於被上訴人公司任職，為上訴人所不爭執（見…），其等既非被上訴人之在岸候派船員（儲備船員），被上訴人並無投保之義務，且應無再上船服務之可能，又非上訴人所屬會員，從而上訴人請求被上訴人不得對於附表二所示「會員」於「下船期間」退保勞、全民健康保險云云，自不應准許**，為無理由。至於附表一所示「目前上船狀態」及「已退保在岸候派」船員部分，其中「目前上船狀態」之船員，為避免其等嗣後下船成為在岸候派船員時，遭被上訴人退保勞、全民健康保險，自有為本件不作為請求之必要。**又「已退保在岸候派」船員（包括失蹤遭退保及尚未完成退休程序之船員）現雖已遭被上訴人退保勞工保險、全民健康保險，然其等仍為被上訴人之儲備船員，嗣後有可能經被上訴人派任上船擔任船員，是仍有為本件不作為請求之必要**。至於附表一編號1、73之船員現雖轉為被上訴人公司辦公室人員、編號64之船員聲請暫停投保至113年12月3日，其等嗣後仍有可能經被上訴人再派任上船擔任船員，是仍有為本件不作為請求之必要。

（四）至被上訴人另抗辯稱：伊係依照勞動部勞工保險局函令退保，船員下船期間仍得自付保費向海員總工會或船長公會投保，不虞喪失保險保障；且強令伊為沒有僱傭關係之在岸船員投

保，將使伊失去吸引優秀船員之恩惠措施，倘船員以個人因素拒絕上船，亦將使伊承擔額外保費損失等語。然**勞動部勞工保險局113年5月15日保納工二字第11360105500號函文所載「另王君等52名如均已離船，與貴單位僱傭關係已終止，請即申報退保」等語，核與本院前揭認定被上訴人依船員法第52條有為儲備船員投保勞工保險、全民健康保險公法上義務之見解不符，且無從以船員下船期間得自費向工（公）會投保，即免除被上訴人上開公法上義務**。又被上訴人對於在岸候派之船員仍有投保勞工保險、全民健康保險，此為被上訴人公司長久以來之政策及承諾，且在修正前「船員異動管理要點」第6.3.1點已有相關離保之規範，實施以來並無窒礙難行之處，是被上訴人抗辯將使被上訴人失去吸引優秀船員措施，且承擔額外保費損失云云，尚不足採。

參、判決評釋

一、本件判決之特徵與意義

本件判決係關於工會依勞動事件法第40條第1項規定提起不作為訴訟之首件最高法院判決，且其更審判決應是實務上（包含下級審）首件肯認工會依勞動事件法第40條第1項規定提起不作為訴訟之請求有理由之判決。此外，本件工會亦是依據民事訴訟法第246條提出之將來給付（不作為）訴訟，預先請求法院命中鋼運通公司不得為其會員於下船期間退保勞工保險、全民健康保險。本件訴訟同時具有將來給付訴訟及不作為訴訟之性質，在訴訟類型上相當具有特殊性。

其次，在實體理由上，本件判決之判旨二所揭櫫「船員法第52條是勞工保險、全民健康保險為在職社會保險之例外規定，依據該條明文規定，儲備船員未與船公司間有契約關係前，船公司即負有投保勞工保險及全民健康保險之公法上義務」之見解，以及關於「儲備船員」之定義，均為實務上首見，具有先例性意義。

二、本件不作為訴訟之請求權基礎？

按勞動事件法第40條之立法理由明確揭櫫本條屬於「法定訴訟擔當」，於此理解下，作為原告之工會實際上係就被擔當人對於被告之不作為請求權，取得以自己名義成為原告之訴訟實施權。然就本案而言，本案訴訟標的為何？中鋼運通工會會員得請求中鋼運通公司不得於其下船後退保之不作為請求權依據為何？實非無疑。

中鋼運通工會係主張本件請求權基礎乃中鋼運通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。然而，民事訴訟法第246條應非實體法上請求權基礎，在採取法定訴訟擔當（而非固有權說）之立場下，勞動事件法第40條亦不能夠作為實體不作為請求權之依據，至於中鋼運通工會所主張依「勞動契約」為請求，依照中鋼運通工會於第一審之主張，此係指：雇主為勞工投保勞工保險、全民健康保險，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。對此，第一審判決乃以投保勞工保險、全民健康保險僅為勞動契約之附隨義務，勞工對於雇主並無請求未其投保之義務，僅在雇主違反該投保之附隨義務時，勞工得對於雇主請求損害賠償，故船員對於中鋼運通公司並無投保之給付請求權，原告之訴欠缺實體法上之請求權，從而駁回原告之訴。

至第二審判決開始，法院對於本件訴訟之判斷重心即置於中鋼運通公司有無替下船船員繼續投保勞工保險、全民健康保險之義務（主要是勞工保險條例、全民健康保險法之公法義務，而非從私法角度判斷雇主有無投保之給付義務），並認為船員下船後，與中鋼運通公司間之僱傭關係即終止，中鋼運通公司並無依法為該船員投保之義務；最高法院及更審法院則認為，依照船員法第52條之例外規定，縱使船員再次上船、與中鋼運通公司間發生契約關係前，中鋼運通公司仍有為渠等儲備船員投保之公法義務，並因此認為原告之請求有理由。然而，渠等判決並未處理船員得請求中鋼運通公司繼續投保、或是不得退保之請求權依據究竟為何，完全忽略第一審判決所觸及之本案核心問題，而殘留重大疑義。

就此問題，除可能涉及前揭雇主為勞工投保勞工保險、全民健康保險之義務性質爭議外，本文認為另得作為請求權基礎之一者，或為船員對於其雇主未依法投保或違法退保之損害賠償請求權。蓋，損害賠償之法律效果係以「回復原狀」作為原則，民法第213條第1項即規定：「負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀。」，而在雇主違法未替勞工投保或違法退保之情形，勞工可能對於雇主主張違反勞動契約附隨義務、違反民法第184條第2項雇主違反保護他人之法律（強制投保規定）等之損害賠償請求權，而其損害賠償之方法應為回復原狀，亦即雇主應辦理投保以回復勞工享有法定社會保險之應有狀態；至於在雇主將違法替勞工退保之情形，勞工假若得預先主張其損害賠償請求權，解釋上則可能以「不得退保」作為回復原狀之方法。是以，藉由船員對於中鋼運通公司之損害賠償請求權，或能導出本件不作為訴訟之請求權基礎。實際上，目前實務上工會依勞動事件法第40條對雇主提起之不作為訴訟，主要亦均是以侵權行為損害賠償請求權作為其不作為請求權之依據[4]。

惟另一方面，由於本件訴訟同時具有民事訴訟法246條將來給付訴訟之性質，而最高法院109年度台上字第2778號民事裁定揭櫫「提起將來給付之訴，以其請求所據基礎法律關係而生之給付義務內容業已確定，僅該內容已確定之給付義務，其清償之期限尚未屆至或條件尚未成就，而有預為起訴請求之必要，始得為之。」；倘若依照前開說明，認為本件中鋼運通企業工會係依據損害賠償

註4：例如：臺灣高等法院111年度勞上字第149號民事判決、臺灣高等法院110年度勞上字第137號民事判決、臺灣高等法院111年度勞上字第24號民事判決。

請求權請求中鋼運通公司不作為，然在中鋼運通公司實際為下船船員退保前，亦即船員對於中鋼運通公司之損害賠償請求權「發生前」，船員即預先主張系爭損害賠償請求權，此是否適法，恐仍有爭議空間。

三、船員下船在岸期間與船公司間是否繼續存在僱傭契約關係[5]？

關於船員的工作性質是否屬於非繼續性工作而得簽訂定期契約之疑義，近來實務見解可謂係在中鋼運通公司與其退休船員另案關於退休金差額之系列爭議案件中展開。

在該系列爭議案件中，首件作成之臺灣高雄地方法院109年度重勞訴字第4號民事判決認為「**此類國際航運如為雇主持續不間斷進行之業務，而有同類船員勞力之長期需求，仍應認雇主與船員間可能存在繼續性之不定期勞動契約**，而非僅可存在定期勞動契約，亦非僅以多數定期勞動契約串連勞雇間之契約關係」、「依原告之船員服務經歷證明書所載，…且由此足見，中鋼運通公司（含具「實體同一性」之其他關係企業）持續有國際航運之需求，而需長期僱用如原告之船舶輪機長，則**基於國際航運之必要，兩造間即使有需要在每一次航運，單獨訂立1份船員定期僱傭契約，但如上所述，不影響在…之原告在職期間，兩造應係成立不定期之勞動契約關係**」。

其後，作為上開臺灣高雄地方法院109年度重勞訴字第4號案件上級審之臺灣高等法院高雄分院109年度勞上字第41號民事判決，則採取不同見解，認為基於貨物運送及船員工作特殊性、國際慣例、遠洋航運實務等，中鋼運通公司所僱之遠洋商船船員[6]，其每個特定航次均屬於特定性工作，雙方得簽訂定期契約，並以下船日為契約終止日。

在高等法院高雄分院作成上開判決後，對於中鋼運通公司同類爭議之訴訟案件，多數下級審法院均相繼採取相同之立場與見解[7]。甚者，在理由構成上，相較於多數判決係認為船員之工作屬於「特定性」工作、符合勞動基準法第9條第1項而得簽訂定期契約，更有部分判決認為，勞動基準法第9條第1項前段關於「有繼續性工作應為不定期契約」之規定，顯與國際遠洋航運之勞務內容特殊性不合[8]，亦與船員法第1條所訂為保障船員權

註5：關於船員與船公司間是否屬於定期僱傭契約關係，詳細討論請參：李有容（2023），〈船員僱傭契約法律關係爭議之探討：以雇主認定、契約性質、適用法源及契約期限為對象〉，《臺灣海洋法學報》，第34期，第113-129頁。

註6：倘若非屬遠洋商船船員，由於其可能不具備後述之工作性質特殊性、航運公司營運需求及國際航運實務習慣，因此雇主能否與非屬遠洋商船船員按特定航期簽訂定期僱傭契約，即可能有不同之認定，詳請參見李有容，同註5文，第119-120頁。

註7：例如：臺灣高雄地方法院109年度重勞訴字第17號、臺灣高雄地方法院109年度勞訴字第164號、臺灣高雄地方法院109年度勞訴字第144號、臺灣高雄地方法院110年度勞訴字第15號、臺灣高雄地方法院110年度勞訴字第42號等民事判決。

註8：一般認為，勞動基準法之規定僅對於與船員勞動關係性質相容、並無矛盾之事項，始得適用，參臺灣高等法院107年度勞上易字第6號民事判決、臺灣高等法院高雄分院109年度勞上字第41號民事判決、行政院75年04月19日（75）台內字第7899號函。

益，維護船員身心健康及促進航業發展之立法目的不合，故應予限縮解釋，是於船公司與船員簽訂個別獨立定期契約之情形，應「排除適用」勞動基準法第9條1項之規定[9]。

又，在該系列爭議案件中，船員雖多有主張：渠等在岸候派期間，中鋼運通公司仍持續為渠等投保勞、全民健康保險，甚至仍領有佳節禮金、績效獎金等，且須受中鋼運通公司指派參與訓練，由公司給予訓練補助金，如拒絕參加將影響上下船之調派；依中鋼運通公司之規定，倘拒絕調派達3次以上即生解僱、離保效果；渠等下船僅填寫下船申請書，不曾填寫過離職下船申請書及取回船員證件，可認在岸候派期間仍受中鋼運通公司指揮監督，於該期間兩造僱傭關係仍然存在；且於退休時，中鋼運通公司將渠等在船服務年資均予併計給與退休金，足見渠等任職期間未曾離職等語，惟多數判決[10]仍認為該等主張仍無法為有利於船員之認定[11]。

其後，最高法院對於中鋼運通公司與其退休船員關於退休金差額之案件，作成其首件判決，即110年度台上字第2704號民事判決[12]。於本件判決，最高法院對於原審認定兩造間屬定期僱傭契約關係之部分未予指摘，並且是在原審肯認中鋼運通公司與渠等退休船員間均係締結定期契約之前提下，另自船員法第51條第1項之立法意旨等，認為計算渠等退休船員之年資時，應將渠等全部之在船服務年資（即各該定期契約之年資，無論是否間隔逾3個月）合併計算[13]。由此而觀，本件最高法院判決之立場，可謂亦是肯認中鋼運通公司與其所僱船員間得締結定期僱傭契約。

綜上說明，關於中鋼運通公司與其船員間之僱傭契約，是否係以特定航程作為契約期間之定期契約關係，最高法院等多數民事法院係持肯定見解，認為船員下船後，與中鋼運通公司間之僱傭關係即因契約期間屆滿而當然終止。

四、船員法第52條為在職社會保險之例外？

本件第二審法院之立場認為，中鋼運通公司有為船員投保勞工保險、全民健康保險之義務，係以中鋼運通公司與船員間存在僱傭關係為前提，而因多數民事法院判決業已認

註9：例如：臺灣高雄地方法院109年度重勞訴字第17號、臺灣高雄地方法院110年度勞訴字第31號民事判決。

註10：參照臺灣高雄地方法院110年度勞訴字第31號、臺灣高雄地方法院110年度勞訴字第15號、臺灣高等法院高雄分院109年度勞上字第41號、臺灣高等法院高雄分院110年度勞上字第32號、臺灣高等法院高雄分院110年度勞上字第42號、臺灣高等法院高雄分院110年度勞上字第54號、臺灣高等法院高雄分院111年度勞上字第3號、臺灣高等法院高雄分院111年度勞上字第4號、臺灣高等法院高雄分院111年度勞上字第13號等民事判決、最高法院112年度台上字第1986號民事判決。

註11：實務見解理由之整理，可參李有容，同註5文，第117-118頁。

註12：本件最高法院判決即為前開臺灣高雄地方法院109年度重勞訴字第4號、臺灣高等法院高雄分院109年度勞上字第41號案件之第三審判決。

註13：關於本件最高法院判決見解之批評，請參李有容，同註1文，第132-138頁。

定中鋼運通公司與船員間為定期契約關係，於船員下船後，其與中鋼運通公司間僱傭關係即當然終止，中鋼運通公司並無依法為渠等船員投保之義務，因此否認中鋼運通企業工會本件不作為訴訟之請求。相較於此，本件最高法院判決則以船員法第52條為勞工保險、全民健康保險之社會在職保險之例外規定，船員於下船後，倘若屬於本條所稱儲備船員，中鋼運通公司即仍有為渠等儲備船員投保勞工保險、全民健康保險之公法義務。

本文認為，本件最高法院判旨二、判旨三之見解，實有商榷餘地，理由如下：

（一）船員法第52條明定：「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。」，依其條文文義，本條所定雇用人應為其投保之對象，顯然應是雇用人所雇用之船員，以及雇用人所雇用之儲備船員。換言之，本條所稱儲備船員，亦係指與雇主間有僱傭關係之儲備船員，本條規範意旨毋寧只是在重申雇主有為受僱船員或受僱儲備船員投保勞工保險、全民健康保險之義務，本件最高法院判決逕行忽略本條「所雇用之」之明文，率認本條所稱儲備船員尚未與雇主間有契約關係、本條係在職保險之例外規定云云，恐有誤會。

（二）承上，由船員法第56條規定：「雇用人依據職工福利金條例提撥職工福利金辦理職工福利事業時，所雇用之船員與儲備船員應予以納入。」，儲備船員應納入職工之範疇，更足見船員法所稱儲備船員係受雇主雇用者。

（三）實則，我國船員法所稱「儲備船員」，應是相當於日本法上之預備船員[14]，亦即雇主為約定長期常態僱用，而與船員間成立之不定期勞動契約關係，使該船員在下船後之在岸期間，仍以儲備船員之身分，與雇主間繼續存在不定期勞動契約關係。

（四）勞工保險及全民健康保險均為在職保險，應以勞工實際在職提供勞務為投保前提。以勞工保險為例，勞工保險條例第9條：「被保險人有左列情形之一者，得繼續參加勞工保險：一、應徵召服兵役者。二、派遣出國考察、研習或提供服務者。三、因傷病請假致留職停薪，普通傷病未超過一年，職業災害未超過二年者。四、在職勞

註14：於日本航運實務上，部分船公司為確保船員人力之質與量，乃採取「預備船員制度」，亦即與船員簽訂不定期契約而常態僱用、長期僱用該船員。關於船員下船後、尚未登船提供勞務（作為預備船員）之期間，與雇主間是否存有契約關係之問題，日本航政實務上係依照雇主有無採取「預備船員制度」之情形作區分，若雇主採取預備船員制度，則船員與雇主間會成立作為僱傭關係基礎之「雇用契約」以及就登船中提供勞務所訂定之「雇入契約」兩個契約，在船員下船後，其雇入契約即因期間屆滿而終止，船員於岸上休假、尚未登船提供勞務（作為預備船員）之期間，雇主與船員間只存在雇用契約；反之，在船舶所有人並未採取預備船員制度之情形，船員與船舶所有人間只存在登船時所締結之「雇入契約」，在該雇入契約終止後，雙方僱傭關係亦告終了。關於日本法之說明，請參：李有容，同註5文，第123-125頁。

工，年逾六十五歲繼續工作者。五、因案停職或被羈押，未經法院判決確定者。」雖設有例外規定，然其各款規定仍然係以勞工與雇主間勞動關係仍存續作為前提，至多僅是該勞動關係實際上因勞工留職停薪等原因而未實際履行。然而，本件最高法院判決認為，依船員法第52條規定，「儲備船員未與雇主間有契約關係前」雇主仍有為儲備船員投保之義務，乃是透過法律解釋方式，直接認為船員法第52條係勞雇間不需要存在契約關係之在職社會保險例外規定，此與現行法所明文肯認之在職社會保險例外事由，仍至少把握勞雇雙方形式上應存續勞動關係之脈絡，相較之下顯然失衡，洵不適切。

（五）又，本件最高法院判決判旨二以船員法未對「儲備船員」作定義規定，故以「依社會一般文義」，認為儲備船員係指「船公司蓄積備用有船員資格適任並經體格檢查合格，領有船員服務手冊之人才，隨時可供調用及替補，以因應海象天候之不定，滿足航運不時之需」，其依據及定義是否妥適，已不無疑義。並且，倘若依照前開見解及定義，則船公司應為其投保之「儲備船員」範圍究竟如何界定，更有疑問。具體而言，如何認定中鋼運通公司所「蓄積備用」之船員範圍？縱令假設中鋼運通公司存有類似儲備船員名冊、候派名單或登錄機制，在沒有契約關係存續、中鋼運通公司並不受契約拘束之情形下，中鋼運通公司是否可能隨時片面將船員從「蓄積備用」之名單中除名，而毋庸再為系爭船員投保？相對地，所有曾經與中鋼運通公司成立僱傭契約、於下船後受中鋼運通公司登錄於名單上，中鋼運通公司日後可能徵詢其有無上船意願之船員，依照前開定義，是否均會成為中鋼運通公司有投保義務之「儲備船員」？中鋼運通公司如何能解除「蓄積備用」之儲備船員關係而得不再為該等船員投保？倘若船員曾受僱、服務於複數雇主之船舶，該等雇主均將系爭船員登錄於將來可能徵詢其上船意願之名單上，則該等雇主是否全部都應為系爭船員投保勞工保險？均甚有疑義。

（六）此外，本件最高法院判決判旨三以「佐以另件關松屏與被上訴人間請求給付加班費等訴訟（臺灣高雄地方法院109年度勞專調字第26號）所附「國際航線及遠洋航線船員勞動契約疑義」諮詢會議紀錄，被上訴人代表表示：本公司不論是否上下船員皆為儲備船員，下船時為候派等語（…），及被上訴人之企業社會責任報告書多年來屢次宣示不論在船服務或在岸休假皆由公司投保享有勞保及健保等情（見…）。似見被上訴人對船員下船後之在岸候派期間，認為係儲備船員」之理由，指摘中鋼運通公司似有為渠等下船在岸候派之船員投保之義務，此毋寧係以中鋼運通公司「主觀

認知」作為判斷標準。惟，在船員法等法令並未對「儲備船員」作定義之情形下，中鋼運通公司所認知、所陳稱之「儲備船員」，與船員法第52條所定之「儲備船員」，是否相同，實有疑義。並且，在本件最高法院判決業已「依社會一般文義」對船員法第52條「儲備船員」作定義後，在具體判斷上卻又捨其建立之客觀定義，率以中鋼運通公司之主觀認知，指摘中鋼運通公司有為其所認知之儲備船員投保之義務，亦有可議。

肆、結論

本件判決暨其更審判決可謂係實務上首件肯認工會依勞動事件法第40條第1項規定提起不作為訴訟之請求有理由之判決，在程序法面向上，本件訴訟同時具有將來給付訴訟及不作為訴訟之性質，而在實體法面向上，本件判決是首件揭櫫船員法第52條為在職社會保險例外規定、即使船員與雇主間尚未發生契約關係雇主仍有投保義務之判決，具有其特殊性與先例性。

本件判決暨其更審判決雖肯認原告工會所提起之將來不作為訴訟，然並未探究原告工會所代會員行使之實體法上不作為請求權依據為何，而留有疑義。另外，本件判決認為船員法第52條是為在職社會保險例外規定、即使船員與雇主間尚未發生契約關係雇主仍有投保義務，其見解恐有再為商榷之餘地。

（投稿日期：2025年6月11日）