

理事長開講：一場可能面臨雙輸、全輸的博弈～談一起關於船員合約的判決

陳彥宏*

一場船員與船東關於請求退休金與加班費的訴訟案在 7 月 22 日正式宣判，雙方從調解到訴訟鏖戰多時，高雄地院的宣判主文是：

「被告應給付原告新台幣 567 萬 1,696 元及自 109 年 4 月 17 日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息。原告其餘之訴駁回。訴訟費用 5 萬 8,123 元，由原告負擔 892 元，餘由被告負擔。本判決所命給付得假執行；但被告如以 567 萬 1,696 元為原告預供擔保，得免為假執行。」¹。

雖然船員的請求並未全贏，但也算是壓倒性的大勝利了。以同樣身為台灣船員的角度來看，感覺是台灣的船員僱傭體制又向前跨出一大步，實在值得讚賞，但在高興之餘，仔細思考這整個訴訟的精神，又仔細檢視台灣現行的船員僱傭制度，不免擔心，會不會是贏了一子，卻輸了一局棋？顯而易見的，船東應該會很快的繼續提起上訴，雙方再戰仍不可免，輸贏仍未定，但作為一個過去長期在海事教育工作圈服務的人，不免想為這個讓人憂心與忐忑的案子，談談一點個人的想法。

話說從頭。這其實是一個很簡單的案子，退休船員請求船公司補給短付的退休金。就是這麼簡單，不過是爭取自己應得的而已。

但是，船公司究竟有沒有短給退休金？這議題的源頭的重要關鍵之一一是船員和船公司簽的究竟是「定期」僱傭契約還是「不定期」僱傭契約？。

* 陳彥宏 Solomon Chen, Maritime Arbitrator, Lead Auditor (ISO:9001, ISO:14001, OHSAS:18001)。台灣海事安全與保安研究會理事長，英國威爾斯大學海洋事務與國際運輸學博士。曾任教於：國立臺灣海洋大學、國立高雄海洋科技大學、澳大利亞海事學院。曾客座於：澳大利亞海事學院、上海交通大學凱原法學院、廈門大學南海研究院。Email: solomon@safetysea.org

¹ 高雄地方法院民事 109 重勞訴第 4 號。

對航運界稍有了解的人都知道，船員和船公司間所簽署的幾乎都是定期僱傭契約，船公司也用這個基礎來計算應該給付的退休金；但是船員在訴訟中主張，船公司長期以來都是假定期僱傭契約之名，行不定期僱傭之實，現在到了撥亂反正的時候，這個訴求感覺好像也是對的。

要在國際航運市場行之有年的船員僱傭制度外，另外在台灣建立一套鶴立雞群、特立獨行的作法，感覺也不是不行，但是要船東們也都願意才走的通。畢竟，航運市場是國際性的，台灣的船員市場都可以從三萬人跌到四千人，要再跌下去？還是要起轉回升？沒人能料得準？

這個案子非常多的援用了「勞基法」的精神在做論述，但是「船員法」既然是個特別法，也就是說「船員」有別於「勞工」所以才生出這個法。不然是吃飽太閒？訂這個法出來相咬？²

我國勞基法和船員法是兩種性質不同的法律，要如何調和適用一直都是法律上很大的挑戰。作為一個船員出身，關心船員權益也關心我自己權益的人，我總覺得法律規定就是一個遊戲規則，在讓大家有所依循的時候，當然也應該切合實際，符合需要，而不是讓大家牽就不合時宜的法律規定。

在這個前提下，並且參考國外現行船員的僱傭制度，我並不認為船員與船公司之間僅能簽署定期僱傭契約，但在考慮簽署不定期僱傭契約之前，應該先知道之前雙方簽署定期僱傭契約的背景原因、歷史因素、以及船員這項工作的特質。

以我熟悉的澳大利亞為例，船員僱傭制度迄今仍然是定期與不定期「雙軌制」，早期的船員是「不定期制」，後來的船員則都是「定期制」居多。基本上「定期制」的薪

² 為了這件事，我去拜訪航港局和幾位長官詳細的聊了一下，得到的說明是：

- 勞基法於 73.7.19 公告施行，船員法於 88.6.23 公告施行，依據立法院公報第 88 卷第 31 期院會紀錄，船員法之制定主要係參考海商法之船長及海員章、航業法、商港法、勞動基準法暨外國船員法及國際公約研訂而成。至於船員法與勞動基準法之法律適用順序亦有明確說明，船員法應為勞動基準法之特別法，船員工作性質及環境有別於陸上勞工，勞動基準法中相關規定無法與航運事業特殊性配合者，另作規定，以優先於勞基法適用船員之權益關係，如工作時間、休假及其例外規定。
- 對於海上工作之船員與勞動基準法之適用關係，勞基法第 1 條第 2 項規定，雇主與勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準。
- 行政院曾在 75.4.19 臺七十五內字第 7899 號函釋示，說明勞基法與海商法（船員法前身）的適用關係，衡諸勞動基準法原係依據陸上勞工之條件為基礎，其適用於海員，須在海商法無規定之情形下，並應以勞動基準法關於與海員之性質能相容之部分為準。

資與福利較高，所以很多「不定期制」的船員也陸續轉為「定期制」。當然，也可以說「不定期制」的退休與生活保障會比較好，但是，除非澳洲船員和工會都是笨蛋，否則，他們會從不定期轉到定期，應該也是仔細衡量過用「定期」多領的來規劃自己的生活養老(Pension)會比「不定期」的好一點也自由一點。

排除像港勤船舶那種類似陸上勞工上下班的船員工作型態不議³，一般遠洋或國際航線船員的工作型態雖然說有 ILO 的休息時數等公約的保障，但基本上是「一個合約期間」的全時買斷性質。船員即便在船不工作的時間，也是跟著船四處跑，隨時備便，回不了家的。只有盼啊！盼啊！等到合約期滿下船，快快樂樂的回家當「閒人」，享受天倫之樂，直到家裡的狗都嫌了，或是公司又派船了，才會再上船工作；若是倒楣一點公司一直沒派船，那就只好繼續卑躬屈膝待在家裡被狗嫌、被人嫌吃飽太閒不去賺錢了。

就是這樣的勞務「集中性」和「不平均性」會讓船員有時候覺得薪水不錯、還可以、勉強接受，是家裡的經濟支柱。但有時候卻覺得自己閒晃在家，身無分文簡直像三級貧戶，每天吃飯好像在向老婆大人搖尾乞食，這時候會想，如果我能每月有一點收入會不會好一點？至少有一點顏面！

這個道理其實和《莊子·齊物論》裡面的「朝三而暮四」、「朝四而暮三」是一樣的。但公平一點說，老闆再怎麼凱，給「朝四而暮四」或許還有一丁點的可能，但千千萬萬不要幻想「朝七而暮七」嘿！

這種近乎「上船即上工，下船即無工」的狀態，造就了船員與船公司簽署定期僱傭契約的基礎。簡單的說，船員的辛苦工作應給予高報酬，因此船員在船期間的薪資相較於陸上勞工為高。與之相反的，船員一旦下船，既然無工可做，船公司自然不可能給予任何薪資。但也因為船員下船即卸職，船員可以自行決定在船上的辛苦工作後，想要休息多長的期間；但若其下船後遇有合適機會，也可以選擇是不是要到其他船公司任職、或服務於其他船舶，並沒有一定要回任原船或原公司的義務。原雇主為了爭取優秀的船員，有些公司在慣例上也會發給「久任獎金」，對於在公司任職累計達一定期間以上的船員給予獎金鼓勵其回任。

總而言之，船員和陸上勞工不論在工作條件、工作環境、工時、薪水、加班費、乃至於退休金的計算上，都因為工作特質而有重大的不同，也因此，有些船員權益的事項就不能單純以陸上勞工的角度來看。就以定期或不定期僱傭契約而言，媒體上偶見雇主

³ 最高法院 108 年度台上字第 384 號裁定認為，在港勤公司拖船上服務的船員，其僱傭契約性質上屬於不定期契約。但該裁定特別指出該案中的船員是每天上下班、週休二日、工作區域以港區為限，故與國際或遠洋航線商船船員之工作環境或出勤狀況有別。

要求勞工就具有不定期僱傭特性之工作簽署定期僱傭契約，想要規避自己在勞基法下應盡義務的新聞（例如以合約期滿主張不再續聘該勞工），此種行為固然令人遺憾也不可取，然海運界長期以來船員均簽署定期僱傭契約的情形卻有其特殊的歷史因素，不能與上述情形相提並論。

在享受定期僱傭契約帶來的自由時，也有船員開始反思他們想要的究竟是甚麼樣的生活和工作型態。儘管喜歡相對高薪的船上工作，他們也希望能有與家人親密相處的時間，並且可以在辛苦的工作後有一段適當的休息；他們覺得擁有下船期間可以另覓其他工作的權利很好，但更想要一個穩定的工作，讓他們確定自己在休假之後，仍然有一個工作等著他們回去，可以繼續賺錢養家。所以也有船公司開始考慮定期契約與不定期契約的雙軌制。

說穿了，雙軌制就是一個選擇的權利，船員可以自由選擇要簽署定期或不定期僱傭契約。在不定期僱傭契約下，除非船員離職或有法定解僱事由，否則船員與船公司間的僱傭契約持續存在。船員與船公司原則上以一年作為協商的基礎(annul package)，包括船員一年約工作幾個月、休假幾個月、一年可獲得約多少的薪資、可能升遷的條件、退休的條件及退休金計算方式等等。當然，因為僱傭契約原則上係持續存在的，船員在下船休假期間，自然不能到別的船公司或船上打工。船員在雙方僱傭契約關係消滅之前，本來就有繼續服務的義務，船公司當然也沒有必要發給久任獎金來增加船員回任的動機。

在定期僱傭契約下，船員與船公司間的僱傭契約有一定的期限。該期間內的船員薪資、航行津貼、加班費、工作期間等等均事先約定，而且因為只考慮船員在船上服務期間的薪資，不用斟酌船員下船後無工可做的狀態，僱傭期間的月平均薪資必然比起前面所說的不定期僱傭契約來得高；甚至連船員因為僱傭期間都在船上，幾無可能有休假的機會，因此依據僱傭期間長短所得休假日數可以折抵的工資也會規定在契約內，並於船員下船日發給。考慮到船員於僱傭期間期滿下船後，與船公司間即無僱傭關係存在，船員當然可以自由到別的船公司或船上打工；船公司為了鼓勵這些船員回任，於僱傭契約中約定久任獎金的發給也就不足為奇。

上面的定期僱傭契約應該是當事人在充分認知，也了解合約意義下，經過深思熟慮取捨後所做的選擇，雙方自然同受拘束，怕的是那種事前搞不清楚狀況，總認為只要是老闆，就像萬惡的共匪一樣，就必須在其前面加上「萬惡」二個字，認定這些資方肯定都是榨乾船員血汗的混蛋東西。

平心而論，看看台灣的船東，貪婪的、佔船員便宜當然是有的，但是萬惡的，應該還不至於有吧？再反過來看看，台灣也有一些持續聘僱台灣船員的船東，台灣也有政府

部門努力把持著要求船東必須聘僱台灣船員的底線，這也應該平衡來看。畢竟，台灣還是有很多好人、很多認真為這塊土地努力的人。

雙輸是博弈論的一個概念，指參與博弈的各方無論怎樣都必然有所損失而且都不會得益。雙輸的情況多數都是不能避免或不可預防的。強制被動(Zugzwang)及囚徒困境(Prisoner's Dilemma)都可能引起雙輸。

所謂強制被動(Zugzwang)是指一種在象棋對局中出現的情形，即棋手意識到行棋後會置己於不利的處境而希望跳過不走但是下一步棋是不得不走的，其結果導致這名棋手的形勢和在假定的對手先行的情況下相比明顯遜於後者。通常意味著由和棋轉向輸棋但也能由贏棋轉向和棋或是嚴重影響最終結果的惡劣形勢。

所謂囚徒困境(Prisoner's Dilemma)是指在一個群體中，個人做出理性選擇卻往往導致集體的非理性。反映個人最佳選擇並非團體最佳選擇。

《大學》：「子曰：『聽訟，吾猶人也，必也使無訟乎！』無情者不得盡其辭，大畏民志。此謂知本。」《易經》訟卦(天水訟)：「訟，有孚，窒惕，中吉，終凶。」這二段話的核心都是在希望二造間能相互好好講清楚，好好相互體諒，不要再「訟」下去，不然最後肯定是沒一個會有好下場，而且也必然「殃及池魚」，搞不好以後回家，連狗都不理我們了。

如前所述，這一局，還沒結束，已經在「訟」了而且還要繼續「訟」。我的想法是：

- 船舶全世界趴趴走，所以船員和岸上勞工不同，他們的競爭者來自全世界，不是只有本地的船員。船員如果要的太多，船東又無法接受，就可能改用外籍船員！要不然你以為我們船員數量是怎麼從三萬掉到四千的？
- 船東要永遠記得，「無人船」的概念聽聽就好，這輩子等到我們往生火化，船還是一樣需要人，不會自己動起來的。沒有適格的船員，船就動不了，這是無庸置疑的；船舶和船員在一起的時間，比和船東在一起的時間多了，苛待你的船員，船員就不會好好照顧你的船。
- 船東和船員已經漸漸列入稀有動物了！台灣的船東，愛台灣的，可能只剩下少數真心愛台灣的和不得不愛台灣的二種，海員工會資料庫是有很多船員，具備合格證照可以隨時上船的船員卻不見得很多；台灣每年招收的航輪科系學生，比醫學系的學生還少，而且每年畢業後還會留在這一行的，可能比行政院會的開會人數少！大家相互珍惜吧！

- 這年頭船要轉籍可是比人要轉籍容易太多太多了，特別是轉那種阿薩布魯的船旗，快又省錢，而且隨便愛怎麼搞就怎麼搞。政府或法律如果干預太多，把船東逼急了，船東就是乾脆把船舶換個旗子跑了而已，沒什麼好猶豫躊躇的。如果這般，到時候就不只是本國籍船員失業的問題，連國輪都要不見了！
- 不定期、定期，其實都可以談、可以選的。重點只有兩個：一是做選擇的人在決定要簽哪一種合約之前，有權知道，也應該知道兩者有什麼不同、好壞在哪；二是不能吃著碗裡，瞧著鍋裡，又想要「定期」的資費，又可以享受「不定期」的福利。有這麼好的事，大家都去做船員了，智障才做船東。

事情攤出來討論是好的，到法院的攻防也沒什麼不可，總也是一種溝通與相互理解，孔子說：「君子無所爭，必也射乎！揖讓而升，下而飲，其爭也君子。」現在，船員和船東雙方射的是「定期」與「不定期」的這個爭議事項，比賽完，手牽手一起去喝杯酒，繼續共同打拼，千萬不要變成直接拿起弓箭射對方嘿！

這一局，任何一方輸了，只會朝向產生更現實的船東與更廉價的船員的二個極端散去，然後太陽仍然從東邊出來。至於「曾經也是船員大國的台灣」，可能會修正為「曾經有過船員的台灣」！然後，就謝謝收看，沒有然後了！