

臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度勞上更一字第2號

上訴人 中鋼運通股份有限公司

法定代理人 張秋波

訴訟代理人 余天琦律師

黃欣欣律師

陳筱文律師

劉志鵬律師

陳文靜律師

被上訴人 關松屏

訴訟代理人 蔡晴羽律師

輔佐人 王慶宏

上列當事人間請求給付退休金差額事件，上訴人對於中華民國109年7月22日臺灣高雄地方法院109年度重勞訴字第4號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於113年3月13日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人給付超過新臺幣3,115,751元本息部分，及該部分假執行宣告，暨該部分訴訟費用之裁判（確定部分除外）均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

上訴人其餘上訴駁回。

第一審（確定部分除外）、第二審及發回前第三審訴訟費用由被上訴人負擔百分之45，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：伊自民國85年11月14日起受僱於上訴人公司，擔任輪機長，依勞動基準法（下稱勞基法）第9條規定，屬不定期僱傭契約。伊於104年7月21日辦理退休，工作年資為18年8月8日，因伊係選擇採用勞工退休金舊制，故於船員法88年6月25日施行前，依海商法計算之工作年資為「2

01 年7月10日」，比例計算為3.9個基數，於施行後依勞基法計
02 算之工作年資為「16年26日」，前「12年4月20日」部分依
03 每年2個基數計算為24.77個基數，後「3年8月6日」部分計
04 算為4個基數，共計為32.67個基數。又伊退休前6個月工資
05 為如附表一所示，平均工資為新臺幣（下同）314,298元，
06 可領得之退休金為10,268,116元，扣除上訴人已給付部分，
07 上訴人尚應給付5,671,696元。爰依僱傭契約，提起本件訴
08 訟等語。並聲明：上訴人應給付被上訴人5,760,127元，及
09 自調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%
10 計算之利息（被上訴人敗訴即請求加班費88,431元部分，未
11 繫屬本院，不予贅述）。

12 二、上訴人則以：兩造所簽訂之船員僱傭契約明定為定期契約，
13 即在被上訴人下船時即中斷僱傭關係，因此被上訴人在船上
14 服務之年資始計入退休金基數，且船員法規定僅有構成經常
15 性給付之「薪資」及「津貼」列入平均工資，據此計算被上
16 訴人之平均工資應為137,840元，伊已給付被上訴人退休金
17 3,999,812元，未積欠被上訴人退休金等語為辯。

18 三、原審判命上訴人應給付被上訴人5,671,696元本息，並駁回
19 被上訴人其餘請求。上訴人就其敗訴部分提起上訴，經本院
20 109年度勞上字第41號判決（下稱前審）廢棄原審判決，駁
21 回被上訴人於一審之訴，被上訴人提起三審上訴，經最高法
22 院110年度台上字第2704號判決廢棄發回更審。上訴人上訴
23 聲明：（一）原判決不利於上訴人部分廢棄。（二）上開廢棄部分，
24 被上訴人於第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回
25 （原審判決駁回被上訴人請求加班費88,431元部分，未據聲
26 明不服，非本院審理範圍，不予贅述）。

27 四、兩造不爭執事項：

28 （一）被上訴人自85年11月14日起，陸續擔任上訴人所屬船舶之見
29 習輪機長、輪機長，兩造於被上訴人每次上船時均有簽訂
30 「船員定期僱傭契約」，期間如附表二所示。

31 （二）上訴人自85年11月14日起為被上訴人投保勞工保險，並於被

01 上訴人於104年7月21日退休後辦理退保。

02 (三)被上訴人於104年7月21日申請退休，退休前6個月領取之薪
03 資、航行津貼、特別獎金、久任獎金、有給年休獎金、禮金
04 金額，如附表一所示。

05 (四)上訴人以被上訴人船員法實施前之年資給付基數3.45、平均
06 工資104,590元，船員法實施後之年資給付基數26.4、平均
07 工資137,840元，計算被上訴人退休金共計3,999,812元，並
08 已給付完畢。

09 五、本院論斷：

10 (一)兩造間是否成立不定期勞動契約？

11 1.按「法規對其他法規所規定之同一事項而為特別之規定者，
12 應優先適用之。其他法規修正後，仍應優先適用」，中央法
13 規標準法第16條定有明文，此即「特別法優於普通法」原
14 則。然依上開規定，普通法與特別法關係的成立，必須二種
15 以上法律就同一事項均有規定，且其規定內容不同，始有比
16 較普通法與特別法適用其一之必要，且二法律間縱存有普通
17 法與特別法關係，但特別法規定如有不足或未規定時，仍應
18 依普通法規定予以補充適用。次按「為規定勞動條件最低標
19 準，保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，
20 特制定本法；本法未規定者，適用其他法律之規定。雇主與
21 勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準」，勞基
22 法第1條定有明文。惟為保障船員權益，維護船員身心健康，
23 加強船員培訓及調和勞雇關係，促進航業發展等，於88
24 年6月23日制定公布船員法，針對船員之資格、船員雇用、
25 勞動條件，與福利包括薪津、傷病、撫卹、退休及保險等勞
26 動條件為規範，與勞基法係適用全體勞動關係所為之一般性
27 規定不同，應屬勞基法之特別法。是於船員法施行後，船員
28 法對勞基法所規定之同一事項而為特別之規定者，依前揭說
29 明，基於特別法優於普通法原則，固應優先適用船員法，然
30 勞基法對於船員法未規定且其適用並無矛盾之事項，自仍得
31 依勞基法相關規定予以補充適用，俾維護勞工之基本權益。

2.次按勞動契約，分為定期契約及不定期契約。臨時性、短期性、季節性及特定性工作得為定期契約；有繼續性工作應為不定期契約。勞基法第9條第1項定有明文。又所稱之「特定性工作」，係指可在特定期間完成之非繼續性工作，此觀勞基法施行細則第6條第4款規定自明。亦即雇主僱用勞工之目的，在於完成固定之事務，當該事務完成後，即對於該勞工之勞務給付欠缺需求者，則應承認雇主亦得訂立定期勞動契約，以資因應。故定期與不定期勞動契約，係以勞動契約之實質內容而定，兼顧雇主與勞工雙方之營運及工作性質上之勞務需求與給付實情以定，並非純以雇主或勞工單方為準，期免偏廢。又船員法對於船員僱傭契約性質為定期性或不定期，未有明文，然依船員法第22條第5項規定：「不定期僱傭契約之船員終止僱傭契約時，應準用第2項規定預告雇用人或船長。定期僱傭契約之船員終止僱傭契約時，應在1個月前預告雇用人或船長」；第23條規定：「定期僱傭契約，其期限於航行中屆滿者，以船舶到達第一港後經過48小時為終止」；第24條前段規定：「僱傭契約因故停止履行後，繼續履行原約或定期僱傭契約屆滿後，未滿3個月又另訂定新約時，船員前後工作年資應合併計算」，可見船員法允許就船員之勞務提供訂立定期契約或不定期契約。而交通部於102年5月10日依據船員法採用海事勞工公約，並自000年0月00日生效，其中海事勞工公約標準A2.1已就船員僱傭契約要項及得簽訂定期或不定期契約有所規範，實務上國際航線航商依自身實務運作及國際慣例等，與船員簽訂僱傭契約，且交通部108年8月25日預告之船員法第12條修正草案明確說明：「船員服務之船舶長期於海上航行，其工作環境、型態及生活作息與陸上勞工有別，有其特殊性，現行由雇用人依船員服務船舶之工作性質，與船員協議簽訂定期或不定期僱傭契約。」等情，有主管機關即交通部航港局108年9月26日航員字第1080063696號函可稽（前審卷一第111-113頁）。足認船公司與船員確有簽訂定期勞動契約之需求，從而在適用勞

01 基法有關不定期契約及定期契約規定時，自應考量上開國際
02 海事勞工公約之要求，並兼顧船公司營運及船員工作性質上
03 之特殊性。

04 3.上訴人身為貨物運輸公司，為履行其與中鋼集團進口煉鋼原
05 料與出口鋼品船運之需求，有持續進行貨物運輸之需求，且
06 交通部依船員法第70條之1第2項頒訂之「航行船舶船員最低
07 安全配置標準」，就國際航線船舶訂有「國際航線船舶船員
08 最低安全配額表」（前審卷一第121頁），針對各噸位區間
09 之國際航線船舶航行時，均需於艙面或輪機部配置輪機長1
10 人。然審酌貨物運送及船員工作之性質，船員不可能在同一
11 條船上長期連續工作不間斷，當該航次之船員下船後，船公
12 司即須另覓其他相同職務之船員上船，該船員原職位即由他
13 人遞補，甚且船員下船後即可轉換至其他船公司，所以就船
14 員之工作性質而言，確實得以每個特定航次來切割各段的工
15 作，則就上訴人每艘貨輪每個航次以觀，上訴人係因該特定
16 航次之需求，始僱用被上訴人為輪機長，隨著每個特定航次
17 的結束而更換另一批相同職務之船員上船，即對於被上訴人
18 之勞務給付欠缺需求，是應認上訴人僱用被上訴人於每個特
19 定航次擔任輪機長，即屬於「特定性」之工作，兩造得訂立
20 定期僱傭契約。

21 4.另觀船員法第51條之立法理由：「由於船員上船工作多採定
22 期僱傭方式辦理，而採不定期僱傭之船員亦不可能在同一條
23 船上長期連續工作不下船休息，當船員契約期滿下船後，由
24 於原職位已由他人遞補而無法再回原職工作，故船員轉換船
25 舶、轉換公司之情形極為普遍」等語，可見船公司與船員間
26 之工作性質本來即得簽訂定期僱傭契約，且確實多有採取訂
27 立定期僱傭契約之情形。專家證人陳彥宏並證稱：臺灣船公
28 司與船員間之契約，除如臺灣港務港勤股份有限公司、東琉
29 線等可以當天往返碼頭並返家休息之航線，會與船員簽署不
30 定期僱傭契約外，遠洋船員都是簽署以船出航1次來回之個
31 別獨立定期僱傭契約，早期契約期間均為1年，嗣因船員人

數漸多，始縮短期間；此外，其他國家船員目前大部分也是與船公司簽署定期僱傭契約，因為不定期僱傭契約薪水較少等語（前審卷三第190-191頁）。足認在國際遠洋航運實務上，確實可簽署以船舶出航一次來回之個別獨立定期僱傭契約，考其緣由不外乎係遠洋船員之工作型態、時間及所處環境等層面，皆有別於在陸上工作之一般勞工，此由交通部航港局依船員法第13條規定，公告制定之船員僱傭契約均以定期僱傭契約為範本（前審卷一第319頁），可見一斑。

5. 又被上訴人自85年11月14日起擔任上訴人所屬船舶之輪機長，至104年7月21日卸任退休止，兩造間共簽署22紙定期僱傭契約（勞補字卷第165-169頁），為兩造所不否認。依卷附被上訴人提出之船員定期僱傭契約第5條均約定：「船舶在中華民國境內者，自上船服務之日起生效，船舶在中華民國以外者，自離開受僱港起程赴國外之日起生效。僱傭關係之終止，以乙方（即上訴人）返回中華民國時為準。（僱傭及解僱，均以出入境時，官方之簽證日期為準）」，第6條並載明僱傭期間為10個月或8個月不等，自訂約生效之日起算，僱傭期間最長為24個月，如續約，自前約屆滿次日起算等語（本院卷一第207-233頁），明確記載契約期間及契約起迄日之認定方式，並經被上訴人於上開契約上簽名確認，足見被上訴人明確知悉其所簽訂之契約為定期僱傭契約。再參酌被上訴人之船員服務經歷證明書（勞補字卷第165-169頁），可見被上訴人並非每次均受調派至上訴人之同艘船舶，即表示得由不同船員取代被上訴人於原船舶之職務；被上訴人之船員下船申請書上亦明載「本人同意自下船日起終止與上訴人所簽訂服務本輪之船員定期僱傭契約，於派船時另訂契約。並准由另名船員接替」等語（前審卷一第159-161頁）。因此，即便上訴人持續有國際航運之需求，然為保障從事國際遠洋航運船員之人身自由，並給予船員適度休息之權利，兼顧雇主與勞工雙方之營運及工作性質上之勞務需求與給付實情，確實有以特定航次為單位，簽署特定性之定

01 期僱傭契約之需要。被上訴人雖稱伊需簽署上開制式契約始
02 得在船上服務，非謂兩造間僅得成立定期契約云云，然船員
03 法並無規定船公司與船員僅能成立定期或不定期契約，交通
04 部航港局依船員法第13條規定，制定船員定期僱傭契約範本
05 以供船員與雇主參考，亦未限定船公司不能依船員服務船舶
06 之工作性質，與船員協議簽訂不定期僱傭契約。船員法第12
07 條有關簽署書面契約經報備後始得上船服務之規定，與船公
08 司及船員間簽署之契約性質無涉。且基於遠洋國際航運之性
09 質，船員與其雇主間有訂定特定航程定期僱傭契約之需要，
10 已如前述。被上訴人既已簽署明確約定契約期間及起迄日之
11 定期僱傭契約，自不應反捨契約文字而更為曲解。其援引學
12 者出具之法律意見書，仍無從為其有利之認定。

13 6.被上訴人雖主張被上訴人在岸期間，仍應接受指派之訓練或
14 出席相關會議，倘拒絕調派達3次以上即生解僱、離保效
15 果；上訴人並仍持續為被上訴人投保勞、健保，甚至仍領有
16 佳節禮金、績效獎金等，可徵船員在岸候派時，仍須服從雇
17 主權威，並有接受懲戒或制裁之義務，僱傭關係仍然存在等
18 語。查：

19 (1)按船員資格應符合航海人員訓練、發證及當值標準國際公約
20 與其他各項國際公約規定，並經航海人員考試及格或船員訓
21 練檢覈合格；具有船員資格者，應向航政機關提出申請，並
22 經主管機關核發適任證書，始得執業，為船員法第6條第1
23 項、第7條所明定。則上訴人為使被上訴人執行船員職務時
24 具備上述法令及外部機構所定之船員資格要求而提供課程資
25 訊及補助，尚難認係基於被上訴人任職於上訴人之指揮監督
26 關係。況被上訴人具有參加與否之決定自由，此觀諸專家證
27 人陳彥宏證稱：因為船員的證照在公司那邊，公司會負責管
28 理船員證照期限的有效性，證照快過期的時候，公司就會通
29 知船員去受訓，或公司會辦理一些訓練、宣導的課程或研討
30 會，公司會給付船員車馬費，但沒有薪水，船員可以不去，
31 這些課程可能會辦好幾梯次，船員可以選擇，不去也沒有懲

01 處，但如果船員每次都不去，就可能會被公司加註到黑名
02 單，排序就會往下放等語（前審卷三第193-194頁、第201-2
03 02頁）；及被上訴人提出之證人即目前任職上訴人管理單位
04 之員工周佐竺證稱：教育訓練是公司內部目標管理，沒有強
05 迫員工參加，但公司會註記，看你有上什麼課程，會做追
06 蹤；有沒有上課這件事不會影響什麼事情，這是公司定的精
07 進個人技術等語（本院卷二第419-420頁）。足認上訴人抗
08 辯其會以簡訊告知船員得報名參加進修課程，至於船員是否
09 參加則由其等自由決定等情，堪信為真實。是上訴人提供上
10 課或進修資訊給被上訴人，係基於法令要求及協助的角色，
11 並非要求被上訴人提供勞務或得以進行懲處，所提供之補助
12 亦非勞務之報酬。而屢次不參加公司所提供之訓練課程之員
13 工，可見對精進自身技術態度消極、怠惰，敬業精神不佳，
14 上訴人縱因此將之列入黑名單，延後該名船員之上船排序，
15 亦係上訴人選擇與何人成立僱傭關係之契約自由，並非懲
16 處，且該名船員仍可任意取回證件另至其他船公司任職，自
17 難以此遽認上訴人對於被上訴人有何指揮監督之關係。至被
18 上訴人入職後之職工編號縱從未變更，亦僅屬公司行政管理
19 作業問題，尚難以此即認被上訴人在岸期間仍與上訴人維持
20 組織上之從屬性。

21 (2)上訴人制訂之86年10月13日至99年4月1日之「船員調派作業
22 要點」及99年4月1日起實施之「船員異動管理要點」，雖有
23 規定拒絕調派達3次以上即生「解僱」、「離保」效果。然
24 證人陳彥宏證稱：船員在岸期間因與雇主間之前段定期僱傭
25 契約關係已結束，船員不需要提供勞務給公司，是自由人，
26 可以轉換船公司，這是很常見的現象，船公司也不可以拒
27 絕，而雇主詢問船員上船意願時，被以諸如為考取領港、房
28 屋整修、植牙等不同理由婉拒經常發生，且因在岸期間係屬
29 無工作及無薪資之狀態，故部分船員受迫於經濟壓力，會短
30 期打工、暫時轉行，甚或取回自己證照而轉換至他間船公司
31 服務，是實務上一一直都存在的情形等語（前審卷三第192 -1

94頁、第197頁）；證人周佐竺亦證稱：派船前我會先電話聯絡，如果船員說他不上船，我會問為什麼，紀錄原因，及問何時可以上船，然後再從名單中找下一個人問；公司不會審核船員拒絕上船的理由，只會做紀錄，通常是個人因素，如陪小孩，家人生病等類似這種原因（本院卷二第418-419頁）；復參酌上訴人所提出另名船員之僱傭期間附表暨其勞保投保資料、上訴人徵詢船長上船意願電郵等資料（前審卷三第43-46頁、第105-106頁及彌封袋內資料），堪認在船員下船之後，船公司對於船員即無指揮監督之權限，船員之定期僱傭契約早已隨每次航程完成時而結束，於再次受派前，雙方並無僱傭關係，否則船員為何可以任何不受上訴人審查之理由拒絕上船？船員甚至無須辦理請假手續，上訴人亦無從強制要求船員上船，而僅能註記無法上船，並依序詢問次順位船員可否遞補上船？是尚難以上訴人內部規定錯誤記載「解僱」字句，即遽認兩造仍有僱傭關係存在。又所謂離保，實指不再將該船員列在公司之儲備或候派船員名單上，與定期僱傭契約是否結束並無任何關聯，難以此為有利於被上訴人之認定。另案證人蔡炎龍、王慶宏證詞仍無從認定在岸期間有不定期僱傭關係存在。

- (3)「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」，有最高法院112年度台上字第431號判決要旨可參。故上訴人縱有在被上訴人在岸期間為其投保勞、健保，亦僅係履行其公法上義務，並不當然表示兩造間即有僱傭關

01 係。

02 (4)又被上訴人於99年5月至7月並未在船上而在岸上候派，此期
03 間上訴人給付除佳節、生日禮金之恩惠性給與，以及評估在
04 船服務期間之特定航次績效獎金外，別無其他薪資、航行津
05 貼或固定加班費等具工資性質之項目，有船員服務經歷證明
06 書、薪資明細表可參（勞補字卷第167、341-345頁），足徵
07 被上訴人在岸候派期間與上訴人間確實並未存在僱傭關係，
08 其無須提供勞務予上訴人，上訴人亦不用給付勞務報酬。至
09 船員法第38條規定：船員於簽訂僱傭契約後，在岸上等候派
10 船期間，雇用人應發給相當於薪資之報酬。雇用人選派船員
11 參加訓練或考試期間，應支給相當於薪資之報酬。考其立法
12 意旨係為避免已與船公司成立僱傭契約之船員，在等候派船
13 或由船公司選派參加訓練或考試期間沒有收入，影響生活，
14 而明文規定船公司在上開船員並未提供勞務之期間，亦需發
15 給相當於薪資之報酬，此與船員及雇主間之僱傭契約究為定
16 期或不定期契約，並無相涉。而上訴人與被上訴人在岸候派
17 期間既未存在僱傭關係，本不用給付勞務報酬，自無以其他
18 給付名目規避上開條文規定必要。

19 (5)被上訴人另指上訴人在其提出之企業社會責任報告中已自承
20 公司係採「長期任用」制，依其內部船員異動管理規定，船
21 員下船期間亦僅為「在岸休假」，仍從屬於上訴人組織中，
22 無法另謀他職云云。然企業社會責任報告書是在說明企業之
23 經營活動所產生的經濟、環境與社會影響，並展現其善盡其
24 社會責任之承諾、方法與績效，以提供各界認知與評估企業
25 的依據，此與上訴人及船員間事實上之僱傭契約是定期或不
26 定期契約，並無必然關連。而被上訴人在岸期間與上訴人間
27 並無組織、經濟、人格上之從屬性，業如前述，自無從僅憑
28 上訴人內規有使用下船休假字詞，即認在岸期間兩造仍有僱
29 傭關係存在。且上訴人於船員下船時雖不會主動發還護照、
30 手冊、台胞證等物，但在101年以前僅需向主管口頭報備，1
31 01年以後會請船員簽立切結書，主管不會不准拿回，此據證

01 人周佐竺證述明確（本院卷二第414、418頁），顯無被上訴
02 人所指無法另謀他職之困難，自難以上訴人為方便日後船員
03 再度上船時之出入境、報備等要求，未在船員下船時主動發
04 還上開證件，即認上訴人於船員在岸期間對之仍有指揮監督
05 權限。

06 (6)兩造歷年共簽署22個定期僱傭契約，被上訴人每次簽署之下
07 船申請書均記載於派船時另訂契約，被上訴人未舉證證明其
08 在岸期間，兩造有延續前次定期僱傭契約之合意，是船員於
09 定期僱傭契約期滿下船後，該次之定期僱傭即已期滿結束。
10 至於上訴人於被上訴人在岸期間列入候派名單，提供受訓資
11 訊及補助，以及為被上訴人投保勞、健保，甚至給與佳節、
12 生日禮金，應僅係船公司與船員間之航運實務需求，以及船
13 公司給予船員之福利，尚難以此作為存在僱傭關係之證明，
14 被上訴人上開主張，並無可採。

15 7.綜上，上訴人僱用被上訴人於每個特定航次擔任輪機長，屬
16 於「特定性」之工作，兩造自得訂立定期契約，是兩造所簽
17 訂之定期僱傭契約為合法有效，此不僅保障從事國際遠洋航
18 運船員之權利，亦無違反國際海事勞工公約，且符合我國國
19 際航運實務之習慣。又因此屬特定性之定期工作，依勞基法
20 第9條第3項規定，無從依同條第2項規定視為不定期契約。
21 從而被上訴人主張兩造間簽訂之僱傭契約應為不定期契約云
22 云，為無理由，應不足採。

23 (二)上訴人有無短付被上訴人退休金？如有，數額為何？

24 1.按船員法第53條第1項明定：「為保障船員退休權益，本國
25 籍船員之退休金事項，適用勞工退休金條例之退休金制度，
26 但依勞工退休金條例第9條規定，未選擇適用勞工退休金條
27 例之退休金制度者，不在此限」，是被上訴人（本國籍船
28 員）就其退休事項，應否適用勞退新制，端視其於勞工退休
29 金條例（下稱勞退條例）公布後至施行前一日之期間內是否
30 選擇適用新制。而被上訴人並未選擇適用勞退條例之退休金
31 制度，為兩造所不爭執（勞專調字卷第81頁）。另依同條第

2項規定：「前項但書人員之退休金給與基準，其屬本法施行前之工作年資，依第51條第4項計算，其屬本法施行後之工作年資，依勞動基準法第55條規定計算」，被上訴人屬於本條項所稱「前項但書人員」，亦即未選擇適用勞退新制之本國籍船員，其工作年資又橫跨船員法之施行，所以其退休金之給付標準，自應區分船員法於88年6月23日施行前或後之年資而分別適用船員法第51條第4項及勞基法第55條規定計算之。

2.就被上訴人於船員法施行前之工作年資，船員法第53條第2項前段明定應依同法第51條第4項規定計算退休金給與基準，而該條項規定：「本法施行前之船員工作年資，其退休金給與標準，依本法施行前之海商法規定計算」，故被上訴人於船員法施行前之工作年資的退休金給與標準，應適用船員法施行前之海商法規定，亦即88年7月14日海商法修正全文前之規定（下稱「舊海商法」）。舊海商法第76條規定：「海員退休時，船舶所有人應一次給與退休金，並不得低於左列之規定：一、年齡已滿六十歲連續服務十年者，給與相等於退休時薪津十五個月之退休金，自第十一年起，每增加一年，給與一個半月。二、年齡已滿五十五歲連續服務滿十年者，依照前款項規定標準，給與百分之八十五金額」，被上訴人為00年0月00日生（勞補字卷第165頁），於104年7月21日退休時，已滿65歲，被上訴人於船員法施行前之工作年資即自85年11月14日起至88年6月23日船員法施行前為841日（即附表二編號1至4之加總日數），相當於2.3年，依據上述標準，上訴人應給與3.45個月之退休金。

3.就被上訴人於船員法施行後之工作年資，依船員法第53條第2項後段規定適用勞基法第55條規定計算。上訴人主張被上訴人所簽訂之各定期契約，其中102年2月7日自中鋼成長輪下船後（即附表二編號19），迄至102年6月19日方再次於中鋼運通輪服務（即附表二編號20），兩次僱傭契約有中斷逾3個月情形，依船員法第24條規定不得合併計算前後年資云

云。惟：

(1) 按受發回或發交之法院，應以第三審法院所為廢棄理由之法律上判斷為其判決基礎，民事訴訟法第478條第4項定有明文。查按船員在船服務年資10年以上，年滿55歲，或在船服務年資20年以上，得申請退休，此觀船員法第51條第1項定有明文。揆其立法意旨係由於船員上船工作多採定期僱傭方式辦理，而採不定期僱傭之船員亦不可能在同一條船上長期連續工作不下船休息，當船員契約期滿下船後，由於原職位已由他人遞補而無法再回原職工作，故船員轉換船舶、轉換公司之情形極為普遍，年資極易中斷，能達到（舊）海商法第75條在同一船舶所有人所屬船舶連續服務10年以上或勞基法第53條第1款在同一事業服務15年以上之退休條件之船員極少。為使多數船員均能領到退休金，故放寬船員在船服務滿10年、年滿55歲，或服務滿20年者即可退休。又船員實際工作場所為在船上，上岸休假均屬在家休假，並未實際從事船員工作，故在岸期間不予列入工作年資計算。因此參照（舊）海商法第75條及勞基法第53條、第54條第1項、第2項，明定船員自願退休條件之例外規定。船員法既規定船員以在船服務年資為自請退休之要件，則依船員法第53條第3項規定計算屬船員法施行後，勞工退休金條例施行前之工作年資，自應以船員在船服務年資為其工作年資。而船員法第24條前段明定僱傭契約因故停止履行後，繼續履行原約或定期僱傭契約屆滿後，未滿3個月又另訂定新約時，船員前後工作年資應合併計算，依其立法意旨，係參照勞基法第10條規定，乃為免雇主利用換約等方法，中斷年資之計算，損及勞工權益，特明文予以限制。是船員法第24條前段係為保障船員，明定其工作年資應合併計算之情形，自與船員法計算退休年資例外明定以在船服務年資不同，此於計算船員退休在船服務年資，自不得再適用船員法第24條前段規定反面解釋，謂定期僱傭船員中斷3個月再訂立新僱傭契約時，其前約之在船年資均應中斷而不予採計，始符合船員法第1條明

01 定保障船員權益及第51條第1項特就船員退休為規定之立法
02 目的。此為本件第三審法院以最高法院110年度台上字第270
03 4號判決所為廢棄理由之法律上判斷，依上開法律規定，本
04 院即應受此拘束，為本件判決之基礎。是上訴人抗辯被上訴
05 人於上開兩次僱傭契約期間有中斷逾3個月情形，依船員法
06 第24條規定不得合併計算前後年資云云，即無可採。

07 (2)又「船員法第51條第1項特別規定船員以『在船服務』之年
08 資為自願退休要件，同法第53條第3項規定計算船員於船員
09 法施行後，勞工退休金條例施行前之工作年資，自應採取體
10 系解釋方法，以船員『在船服務年資』計之。至於同法第24
11 條前段規定之『僱傭契約因故停止履行後，繼續履行原約或
12 定期僱傭契約屆滿後，未滿3個月又另訂定新約時，船員前
13 後工作年資應合併計算』，係參照勞基法第10條，為免雇主
14 利用換約等方法中斷年資計算，損及勞工權益，仍有明文限
15 制之必要。易言之，船員之退休年資應適用上開第51條第1
16 項以『在船服務期間』計算之特別規定；其餘如特別休假、
17 資遣費等年資之計算，則適用第24條規定，二者應予區
18 辨」，有最高法院112年度台上字第245號判決要旨可憑。故
19 以船員「在船服務年資」計算船員於船員法施行後，勞退條
20 例施行前之工作年資，乃符合船員法體系解釋，上訴人指稱
21 此計算方式違反立法意旨云云，尚非可採。況上訴人前亦以
22 船員法實施後之年資給付基數26.4核給被上訴人退休金，顯
23 然已併計前後年資，事後反此而為主張，實有違誠信。

24 (3)從而，兩造於船員法施行後訂立如附表二編號5至22之定期
25 僱傭契約，被上訴人於船員法施行後之退休年資，應依其全
26 部在船服務年資計算，即如附表編號5至22所示共計4930
27 日，相當於13.5年，依勞基法第55條規定，滿半年者以1年
28 計算，應以14年計算，每滿1年給與2個基數，故被上訴人於
29 船員法施行後之退休基數應為28個基數，上訴人應給與28個
30 月之退休金。

31 4.兩造並不爭執被上訴人退休前6個月領取之薪資、航行津

貼、特別獎金、久任獎金、有給年休獎金、禮金金額，為如附表一所示。而除兩造不爭執應計入之薪資、航行津貼及固定加班費外，上訴人否認如附表一所示之特別獎金(一)、特別獎金(二)、久任獎金、有給年休獎金、禮金亦得計入。而依船員法第53條第3項、第6項規定，船員之退休金應按勞基法為計算基準，依勞基法第55條第2項規定，退休金基數之標準，係指核准退休時1個月平均工資。至船員法另定平均薪資、平均薪津之計算方法，僅係依同法第39條、第44條至第46條、第48條規定計算資遣費、失能補償、死亡補償、喪葬費之基準，與勞基法所稱平均工資不同。工作報酬是否納入船員之平均工資計算退休金，應依勞基法為判斷之基準，此經最高法院110年度台上字第2704號判決闡釋甚明。最高法院112年度台上字第245號判決要旨亦指出：「船員之退休金基數標準，依同法第53條第3項、第6項規定，應按勞基法第55條第2項規定之核准退休時1個月平均工資計算；而工資、平均工資之內容，應分別依勞基法第2條第3款、第4款規定判斷」。是於此判斷上開給與是否屬工資而得列入退休金計算時，自應依勞基法第2條第3款、第4款規定判斷之。

5. 查勞基法第2條第3款規定之工資，指勞工因工作而獲得之報酬，包括工資、薪金及按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之。所謂「因工作而獲得之報酬」者，係指符合「勞務對價性」而言，所謂「經常性之給與」者，係指在一般情形下經常可以領得之給付。判斷某項給付是否具「勞務對價性」及「給與經常性」，應依一般社會之通常觀念為之，其給付名稱為何，尚非所問。上訴人雖辯稱上述給與依船員法相關規定已排除在船員之「薪資」範圍，亦不屬於「津貼」所稱之經常性給付，不應列入退休金計算。惟，船員法第2條第12款至第17款規定：「本法用詞，定義如下：…十二、薪資：指船員於正常工作時間內所獲得之報酬。十三、津貼：指船員薪資以外之航行補貼、固定加班費及其他名義之

經常性給付。十四、薪津：包括薪資及津貼，薪資應占薪津總數額百分之50以上。十五、特別獎金：包括特別工作而獲得之報酬、非固定加班費、年終獎金及因雇用人營運上獲利而發給之獎金。十六、平均薪資：指船員在船最後3個月薪資總額除以3所得之數額；工作未滿3個月者，以工作期間所得薪資總額除以工作期間總日數，乘以30所得之數額。十七、平均薪津：指船員在船最後3個月薪資及津貼總額除以3所得之數額；工作未滿3個月者，以工作期間所得薪資及津貼總額除以工作期間總日數，乘以30所得之數額…」，是分別針對船員的「薪資」、「津貼」、「薪津」、「特別獎金」、「平均薪資」及「平均薪津」予以立法定義，並沒有取代同法第53條第1項規定應適用勞退條例的退休金制度，也沒有特別規定要以此取代勞退條例第3條規定該條例所稱工資應依勞基法第2條第3款的定義。立法者考量「船員在船上工作性質與陸上工作差異很大，具離家性、海上航行危險性及航行輪班等特性，故國際上對船員之報酬除薪資外，多以航行津貼、固定加班費予以補償，且船上偶有臨時性之工作如原屬碼頭工人工作之掃艙、裝卸貨、甲板貨固定及部分國家港口之特殊規定所產生之額外工作，均以特別獎金方式發給，故船員報酬結構與勞動基準法所定工資結構不同，爰依現行船員報酬內涵及國際慣例，明定船員報酬結構」（立法理由參照），而於船員法第26條第1項規定：「船員之報酬包含薪津及特別獎金」，可見立法者只是基於船員工作性質與陸上工作不同，而明文規定船員的「報酬結構」包括薪津及特別獎金，並說明船員的「報酬結構」與勞基法的「工資結構」不同而已，無法解釋為立法者有意將船員的退休金額計算基礎另作不同的規定，有最高行政法院112年度上字第286號判決要旨可參。前揭最高法院110年度台上字第2704號判決亦指明，船員法有關平均薪資、平均薪津之計算方法，僅係依同法第39條、第44條至第46條、第48條規定計算資遣費、失能補償、死亡補償、喪葬費之基準，可見船員法

有關平均薪資、平均薪津之計算方法，與退休金之計算無涉。故不論船員獲得之給與之名稱為何，依前述規定及說明，仍應視該給與是否具有「勞務對價性」及「經常性給與」的實質內涵，作為判斷可否列入退休金計算的基礎，與該給與之形式上名義無涉，上訴人上開所辯，並非可採。

6.茲就特別獎金(一)、特別獎金(二)、久任獎金、有給年休獎金、禮金是否應計入退休金計算之工資範疇，說明如下：

(1)特別獎金(一)部分：

①按「船員在船服務，皆依所服務船最新之薪給表給付，並依下列給與規定辦理：4.1特別獎金(一)：為特別工作而獲得之報酬；包括除週六及週日以外之國定假日加班費、年終獎金，以及非固定加班費等名目之給付(考量船型、航線條件與職務特性，加班費不易逐筆計之，故以定額方式發給本項非固定超時工作之加班費)」，有上訴人之船員待遇支給要點可參（本院卷一第187頁）。其中所謂「除週六及週日以外之國定假日加班費」、「非固定加班費」部分，乃屬船員於正常工作時間以外因提供勞務所獲得之報酬(船員法第32條、第34條規定參照)，具有「勞務對價性」應屬於工資。

「年終獎金」部分，就形式上之給付名稱(名目)而言，固為勞基法施行細則第10條第2款所明文排除於「其他任何名義之經常性給與」範圍外者，然本件依前開支給要點規定，已明文特別獎金(一)係屬於船員在船服務，為特別工作而獲得之報酬，顯見其係以船員在船提供勞務(特別工作)作為對價而為給與，具有「勞務對價性」；且依被上訴人提出之薪資單可見，其每月均固定領取特別獎金(一)，可見給付項目包括「年終獎金」在內的特別獎金(一)，已形成制度上的「經常性給與」，此與勞基法施行細則第10條第2款或一般通念上所指的「年終獎金」，是雇主視當年度營運或盈餘狀況決定是否於年終或翌年初核發及其金額(即偶因特定情事始可取得之給付)，而具有恩惠、勉勵性質的給與，有所不同。且縱認船員之工作性質與陸上勞工提供勞務之情形，有所不同

(例如船員必須長時間待在船上，無法任意上岸)，也不影響雇主得視年度盈餘狀況決定是否核發年終獎金及其金額。況上訴人就公司盈餘部分，另設有特別獎金(二)之給與項目，顯見上訴人並無因船員工作性質特殊而必須按月核發包含於特別獎金(一)內之年終獎金之必要。則上訴人提供較為優渥的薪資條件，換取被上訴人同意上船工作提供勞務的對價，以酬庸船上工作的特殊辛勞及生活上不便，與「工作地點及工作環境提供勞務」直接相關，應認屬勞工「於船上不同環境下提供勞務」所得報酬的一部分，具有「勞務對價性」。又被上訴人在船上工作期間，上訴人均依支給要點訂定的計算標準，按月發給該項特別獎金(一)，從無例外，顯非短期性、臨時性的給與，而屬「經常性給與」，是本件特別獎金(一)項下之「年終獎金」，亦應評價為工資。此並有勞工保險局110年7月15日保退三字第116060091370號函（本院卷二第109-110頁），及台北高等行政法院111年度訴字第140號、最高行政法院112年度上字第286號判決同認特別獎金(一)屬工資範疇可佐。是以，特別獎金(一)符合勞基法第3條第2款工資之要件，被上訴人主張應納入退休金計算，應為可採。

②上訴人雖稱特別獎金(一)其中尚包含補貼服務於國旗（籍）船員之部分所得稅款，此部分為恩惠性給與，應予扣除云云，然依上開支給要點之規定，特別獎金(一)並未包含上訴人所指之補貼部分所得稅款，上訴人所指，尚難憑採。另船員在海上工作期間無法下船，需隨時應對、反應海上多變氣候對船隻造成之風險，不像陸地上之勞工有固定上下班時間，可據以特定、估算其加班時間，上開支給要點已說明，考量船型、航線條件與職務特性，加班費不易逐筆計之，故以定額方式發給非固定超時工作之加班費，是此費用確實與船員提供之勞務有關，上訴人前亦每月固定發給，顯已符合勞基法第3條第2款工資之要件，上訴人辯稱此非工資云云，並無可採。

(2)特別獎金(二)部分：

01 特別獎金(二)係為激勵上訴人公司所屬船隊船員提昇服務品
02 質，維持船舶安全及高效能運轉，於公司獲有盈餘時，自盈
03 餘中抽取部分作為船員在工安、環保、效率、節能、安全等
04 方面之獎勵金，無盈餘則無獎金，為非經常性之給與，此觀
05 上訴人特別獎金(二)管理辦法所載主旨即明（本院卷一第201
06 頁）。又該獎金之核算基礎係按船員在船天數、職務別以每
07 船服務一月定額扣除公司核定應減發之總額計算，亦有上開
08 管理辦法可憑，則特別獎金(二)既係屬於上訴人自盈餘中抽取
09 部分作為船員之獎勵金，無盈餘即無獎金，且係按職務別定
10 一基礎核算額，與船員個人之勞務提出多寡無關，船員亦不
11 一定可以取得該筆獎金，自難認屬船員於正常工作時間內所
12 獲得報酬，或薪資以外之其他名義經常性給付，而不屬於勞
13 基法所稱之工資範圍。

14 (3)久任獎金部分：

15 久任獎金係在上訴人公司船上服務每累計滿10個月（304
16 天），其合約期間考核平均成績在70分以上者，即加給一個
17 久任基數，職務晉升時久任基數應予歸零重新起算，有前開
18 船員待遇支給要點可參（本院卷一第187頁）。則上開久任
19 獎金顯非屬於船員於正常工作時間內所獲得報酬，且勞基法
20 施行細則第10條第2款亦明文將「久任獎金」排除在勞基法
21 第2條第3款所稱之經常性給與之外，是此自不屬於勞基法所
22 稱之工資範圍。

23 (4)有給年休獎金部分：

24 按船員在船上服務滿1年，雇主應給予有給年休30天。未滿1
25 年者，按其服務月數比例計之。有給年休因年度終結或終止
26 契約而未休者，其應休未休之日數，雇用人應發給薪津，船
27 員法第37條第1項、第2項後段分別定明文。而被上訴人領取
28 的有給年休獎金，係上訴人公司船員在船服務滿1年給與30
29 天之有給年休獎金，不滿1年按比例計算，於下船時一次發
30 給，有船員待遇支給要點在卷可稽（本院卷一第187頁），
31 顯係參酌前開規定所制訂。船員法上開年休制度之規定，與

106年6月16日修正前之勞基法施行細則第24條第3款規定相同（即現行勞基法第38條第4項規定），亦即規定為「特別休假因年度終結或終止契約未休者，其應休未休之日數，雇主應發給工資」，兩者之規範方式或實質內容均相同，故此有給年休獎金與勞基法特休未休獎金之性質應屬相同。則參照最高法院歷年來所表示特別休假未休而支領之給付，非屬勞工於年度內繼續工作之對價，亦非經常性給與之見解（見最高法院103年度台上字第1659號、104年度台上字第2364號、107年度台上字第587號判決意旨參照），本院認為船員所領取之有給年休獎金，性質上既為評價船員無法行使年度休假權利雇主所為相應之補償，並非船員於年度內繼續工作之對價，僅能認為補償船員未能享受年休的代償金，不具備經常性，自不屬於勞基法所稱之工資範圍。

(5)禮金部分：

被上訴人於104年1月領有佳節禮金5,000元、同年6月領有佳節禮金1,500元、同年7月領有生日禮金500元（勞補字卷第177頁、第187頁、第189頁）。然依勞基法施行細則第10條第3、6款規定，已明文將春節、端午節、中秋節給與之節金，以及婚喪喜慶由雇主致送之賀禮、慰問金、奠儀等，均排除在勞基法第2條第3款所稱之經常性給與之外，是上開佳節、生日禮金不屬於勞工因工作而獲得之報酬或其他名義之經常性給與，自不屬於勞基法所稱之工資範圍。

7. 綜上，船員之退休金基數標準，依船員法第53條第3項、第6項規定，應按勞基法第55條第2項規定之「核准退休時1個月平均工資」計算，工資、平均工資之內容，則應分別依勞基法第2條第3款、第4款規定判斷。而除兩造不爭執應計入之薪資、航行津貼及固定加班費外，被上訴人所領取如附表一所示特別獎金(一)符合勞基法所稱之工資，應予列計，此外特別獎金(二)、久任獎金、有給年休獎金、及禮金，則均非屬勞基法所稱之工資，不應列入計算。則依兩造不爭執附表一所示給付，被上訴人退休時1個月工資應為每月226,250元（薪

資74,590元+航行津貼30,000元+固定加班費33,250元+特別獎金(-)88,410元=226,250元)。又因其每月領取之薪資、航行津貼、固定加班費、特別獎金(-)之金額均固定，應以每月之226,250元固定工資作為「月平均工資」較為合理，不應以「日平均工資」再按每月30日計算之金額，蓋此對於船員反而較為不利。是以，上訴人應給付被上訴人之退休金共計為7,115,563元【計算式：退休前月平均工資226,250元 $\times$ (3.45+28)月=7,115,562.5元，元以下四捨五入】，扣除上訴人已給付之退休金3,999,812元，被上訴人尚可請求上訴人給付退休金差額3,115,751元(計算式：7,115,563元-3,999,812元=3,115,751元)。

六、綜上所述，被上訴人依僱傭契約之法律關係，請求上訴人給付退休金差額3,115,751元，及自調解聲請狀繕本送達翌日即109年4月17日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，為有理由，應予准許，逾此範圍外，則無依據，應予駁回。原審就超過上開應准許部分(即5,671,696元-3,115,751元=2,555,945元本息)，為上訴人敗訴之判決，尚有未合，應由本院予以廢棄改判如主文第2項所示。至其餘部分，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此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。又本件命給付金額既有變動，原判決主文第4項上訴人供反擔保之金額應變更為「3,115,751元」。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，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，本件上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 4 月 17 日

勞動法庭

審判長法 官 蘇姿月

法官 劉定安

法官 郭宜芳

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。

中 華 民 國 113 年 4 月 17 日

書記官 陳憲修

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。

附表一：

年月	薪資	航行津貼	固定加班	特別獎金一	久任獎金	有給年休獎金	特別獎金二	禮金	總計
104 年 7 月	46,593 元	18,740 元	20,770 元	55,226 元	48,829元	27,946元	28,246元	500元	246,850 元
104 年 6 月	74,590 元	30,000 元	33,250 元	88,410 元	0 元	0 元	0 元	1,500 元	227,750 元
104 年 5 月	74,590 元	30,000 元	33,250 元	88,410 元	194,675 元	117,825 元	119,090 元	0 元	657,840 元
104 年 4 月	74,590 元	30,000 元	33,250 元	88,410 元	0 元	0 元	0 元	0 元	226,250 元
104 年 3 月	74,590 元	30,000 元	33,250 元	88,410 元	0 元	0 元	0 元	0 元	226,250 元
104 年 2 月	74,590 元	30,000 元	33,250 元	88,410 元	0 元	0 元	0 元	0 元	226,250 元
104 年 1 月	74,590 元	30,000 元	33,250 元	88,410 元	0 元	0 元	0 元	5,000 元	231,250 元

01 附表二：
02

編號	任職日期	卸職日期	在船日數
1	85年11月14日	85年12月12日	29
2	85年12月28日	86年1月24日	28
3	86年1月25日	87年1月2日	343
4	87年3月2日	88年5月16日	441
5	88年7月23日	89年7月18日	362
6	89年8月28日	90年8月24日	362
7	90年10月2日	91年8月27日	330
8	91年11月2日	91年12月23日	52
9	92年1月29日	92年12月30日	336
10	93年1月31日	93年6月23日	145
11	93年7月9日	94年1月2日	178
12	94年4月5日	95年2月24日	326
13	95年4月29日	96年2月28日	306
14	96年4月21日	97年3月1日	316
15	97年4月25日	98年6月18日	420
16	98年7月22日	99年4月15日	268
17	99年8月2日	100年9月17日	412
18	100年10月6日	100年12月10日	66
19	101年3月5日	102年2月7日	340
20	102年6月19日	103年5月6日	322
21	103年6月26日	104年5月6日	315
22	104年5月7日	104年7月19日	74

備註：

1. 起迄日均計入在船日數。
2. 編號1～4：共841日，相當於2.3年【計算式： $841 \div 365 = 2.304$ ，四捨五入至小數點後第1位】。依據舊海商法第76條有關船員每服務1年給與1.5個基數之標準，應給與3.45個月之退休金。
3. 編號5～22：共4930日，相當於13.5年【計算式： $4930 \div 365 = 13.506$ ，四捨五入至小數點後第1位】。依勞基法第55條第1項規定，以14年計算，共28個基數，應給予28個月之退休金。
4. 退休金：退休前月平均工資226,250元 $\times$ (3.45+28)月=7,115,562.5元。