臺灣高雄地方法院民事判決

109年度重勞訴字第4號

原　　告　關松屏
訴訟代理人　關治銘
輔　佐　人　王慶宏
　　陳子程
被　　告　中鋼運通股份有限公司
法定代理人　李新民
訴訟代理人　江欣澄
　　黃欣欣律師
　　陳筱文律師

上列當事人間給付加班費等事件，本院於民國（下同）109 年7 月8 日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新台幣（下同）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。

事實及理由

一、原告主張：伊自85年11月14日起受僱於被告公司，擔任輪機長，104 年7 月21日退休，被告公司雖給付退休金399 萬9,812 元，但短少給付567 萬1,696 元，另減少給付加班費，請求給付104 年3 至7 月之加班費8 萬8,431 元。並聲明：被告應給付原告576 萬127 元及自調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息（關於加班費部分，原告於聲請調解時即有請求，訴訟中雖曾撤回【見本院卷第13至14頁】，但此部分事後再追加起訴，因被告事前已有相當之抗辯，且追加後當次開庭，本院即終結言詞辯論程序，是堪認不甚礙被告之防禦及訴訟終結，於法尚無不合，併予敘明）。

二、被告抗辯：伊公司未積欠原告退休金及加班費，原告請求並無理由。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造之不爭執事項：

1.被告公司自85年11月14日起為原告投保勞工保險，並於104年7月21日辦理退保，但自104年9月13日起，被告公司陸續為原告提繳勞工退休金至108年7月16日。

2.原告自85年11月14日起任職於被告公司，至104年7月19日期間，陸續辦理任職、卸職。

3.兩造簽訂之「船員定期僱傭契約」，其上約定有薪資、津貼、伙食費、固定每小時加班費、非固定每小時加班費，並約定「原告每週工作總時數超過44小時者，視為加班，由被告公司給付加班費，加班費數額按平日每小時時薪標準計算，列為固定加班費發給，但計算時數，每月至少等於85工作小時，但有「船舶上發生緊急情況及偶發事件」、「船舶所載港口發生緊急或特殊情況」、「聲請人工作係因政府或軍方命令，而相對人公司不能因此獲得報酬者」之情形，聲請人工作雖超過上開工時，不得視為加班。

四、就兩造爭執事項之判斷：

1.兩造間是否成立不定期勞動契約：

A.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，勞動基準法第9條第1項定有明文。又所稱之臨時性工作，係指無法預期之非繼續性工作，其工作期間在6個月以內者；短期性工作，係指可預期於6個月內完成之非繼續性工作；季節性工作，係指受季節性原料、材料來源或市場銷售影響之非繼續性工作，其工作期間在9個月以內者；特定性工作，係指可在特定期間完成之非繼續性工作，此觀勞動基準法施行細則第6條規定亦明。故勞動契約除具有臨時性、短期性、季節性，或特定性且非繼續性工作者，得為定期契約外，其餘即使兩造本於自由意志簽定定期僱傭契約，仍應認定為不定期契約。再者，不定期勞動契約所需具備

之「繼續性工作」，係指勞工所擔任之工作，就該事業單位之業務性質與營運而言，具有持續性之需要者，並非只有臨時性、短期性、季節性之一時性需要，或基於特定目的始有需要而言，換言之，工作是否具有繼續性，應以勞工實際從事工作之內容及性質，對於雇主事業單位是否具有持續性之需要而定，即與雇主過去持續不間斷進行之業務有關，且此種人力需求非屬突發或暫時者，該工作即具有繼續性。

B.被告辯稱航行遠洋之商船船員工作場所為船舶，船舶一旦出海，船員即需連續在船服務數月，方能給予休假，且船上隨時有可能因安全或航行需要，而無法維持如陸上工作之休息時間，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（見公約標準A2 .5-2（b）段），故船員從事之工作若屬國際航運性質，航運公司即以簽署定期僱傭契約為原則，且交通部航港局根據船員法第13條所訂之「船員僱傭契約範本」，亦訂明為「定期」僱傭契約之事實，業已提出船員定期僱傭契約範本為證（見109 年度勞專調字第26號卷【下稱調解卷】第33至39頁），且核與一般航運實務亦無不合，雖堪信為真實。然基於國際航運之性質，船員與其雇主間或有訂定特定航程定期勞動契約之必要，但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，以符勞動基準法第1 條「保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展」之立法目的（船員法對於船員僱傭契約性質是否為定期性或繼續性，是否應為定期僱傭契約，未明文規定，併予敘明）。

C.依原告之船員服務經歷證明書所載，其自本件主張之任職首日85年11月14日起，即擔任特定船舶輪機長，卸任該船舶輪機長職務後，平均約1 個月左右，即再擔任另一特定輪船之輪機長，至本件主張退休前2 日之104 年7 月19日止，有船

員服務經歷證明書附卷可稽（見109 年度勞補字第18號卷【下稱補費卷】第165 至169 頁），且被告亦不否認原告於上開船員服務經歷證明書擔任輪機長之船舶，即使不屬我國國籍，但均屬與其公司同一集團之船舶（見調解卷第260 頁），則原告上開擔任輪機長各航程之雇主，堪認非被告，即屬與被告具「實體同一性」之雇主，參照最高法院100 年度台上字第1016號民事裁判要旨，原告就勞工退休金之年資，當可合併予以計算。且由此足見，被告公司（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85年11月4 日起至104 年7 月19日之原告在職期間，兩造應係成立不定期之勞動契約關係，庶符合「保障勞工權益，加強勞雇關係，以促進社會與經濟發展」之勞動基準法立法目的。即兩造之勞動契約關係，在航行期間，應優先適用該航行期間之船員定期僱傭契約約定，或相關船員法規定，但在非航行期間，及整體之勞動契約關係期間，則應適用不定期勞動契約之約定，或相關勞動基準法之規定。從而，本件退休金差額之請求，屬整體勞動契約關係期間之事務，應依不定期勞動契約之性質，參照勞動基準法及相關法律之規定判斷，至104 年3 至7 月加班費之請求，屬航行期間之事務，當應依船員定期僱傭契約約定，或相關船員法規定以判斷。

2.原告可否向被告公司請求給付104 年3 至7 月固定加班費及其金額：

原告主張被告104 年3 至7 月之加班費（未罹於請求權時效部分），尚有8 萬8,413 元（《【7 萬4,590 ＋3 萬】÷240 × 60× 1.3 ＋【7 萬4,590 ＋3 萬】÷ 240 × 25× 1.67 －3 萬3,250 》x【 4 ＋2/3 】＝8 萬8,413 ，見調解卷第215 頁）未給付，請求給付該加班費，被告辯稱依兩造間船員定期僱傭契約第10、11條規定，原告每週工作總時數超過

44小時者，視為加班，加班費以每小時391 元計算，每月至少固定發給85小時加班費，超過部分以特別獎金任列。而原告計算式所主張7 萬4,590 元、3 萬元、3 萬3,250 ，分別為每月之薪資、航行津貼及固定加班費，此有薪資明細表附卷可稽（見補費卷第181 至189 頁薪資明細表），經查：

A.法規對其他法規所規定之同一事項而為特別之規定者，應優先適用之，其他法規修正後，仍應優先適用，中央法規標準法第16條定有明文，此即「特別法優於普通法」原則。而船員法就船員之勞動條件與福利，於第4 章有所規定，則就船員之勞動條件與福利規定，當應優先適用船員法之規定。

B.僱傭契約得約定船員之加班費數額按照船員之平日每小時「薪資」標準計算，列為固定加班費發給船員，但計算時數，每月至少應等於85工作小時；「薪資」，指船員於正常工作時間內所獲得之報酬，「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，「薪津」，包括薪資及津貼，船員法第36條、第2 條第12至14款分別定有明文。故原告將屬「薪津」而不屬「薪資」之「航行津貼」，併入加班費之計算，於法即有不合，且船員法並無類如勞動基準法第24條之延長工時加給規定，原告將每日加班2 小時每月共加班60小時部分，以加給1/3 （原告誤為1.3 ）方式計算加班費，就每月其餘加班25小時部分，以加給2/3 方式計算加班費，亦於法不合，是自難以原告之計算，逕認被告有加班費給付不足之情形。

C.兩造不爭執其等簽訂之「船員定期僱傭契約」，其上約定有薪資、津貼、伙食費、固定每小時加班費、非固定每小時加班費，並約定「原告每週工作總時數超過44小時者，視為加班，由被告公司給付加班費，加班費數額按平日每小時時薪標準計算，列為固定加班費發給，但計算時數，每月至少等於85工作小時（見兩造不爭執事項3.），上開約定合於前揭船員法之規定。而約定固定加班費「每小時391 元」之數額（見調解卷第112 頁船員定期僱傭契約第10條），相較於參

照原告每月薪資7 萬4,590 元，依船員法按船員平日每小時「薪資」標準計算之規定，計算所得之固定加班費每小時為311 元（74,590÷ 240 ＝311 ，小數點以下四捨五入），亦較高，是堪認被告關於固定加班費之給付，並無不足，則原告向被告請求給付104 年3 至7 月之固定加班費，當屬於法無據（原告縱有加班超過85小時之情形，但依船員定期僱傭契約第11條約定，被告亦已依特別獎金之方式予以給付，且此給付方式亦合於船員法第2 條第15款之規定，附此陳明）。

3.原告可否向被告公司請求給付退休金差額及其金額：

A.原告主張其本件之工作期間自85年11月14日起，至104 年7 月21日，合於船員服務經歷證明書、被告公司出具之勞工退休金給付通知書所記載（見補費卷第165 、173 頁），且被告僅爭執各定期勞動契約間之時間應否算入工作期間，但並不爭執起迄之時間，自堪信為真實。而如上所述，兩造間成立者為不定期勞動契約關係，則原告之工作期間當應認為自85年11月14日起，至104 年7 月21日，合計為18年8 月8 日。

B.為保障船員退休權益，本國籍船員之退休金事項，適用勞工退休金條例之退休金制度，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例之退休金制度者，不在此限；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 項規定（指海商法）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，船員法第53條第1 、2 項定有明文，而船員法係88年7 月14日公布施行，且兩造不爭執原告並未選擇適用勞工退休金條例之退休金制度（參補費卷第173 頁被告公司出具之勞工退休金給付通知書所記載，原告退休金之計算，亦係使用勞動基準法、海商法之規定），則原告之退休金，88年7 月14日前應依海商法規定計算，工作期間「2 年8 月」，88年7 月14日起應適用勞動基準法之規定計算，工作期間「16年8 日」。

C.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60歲連續服務滿10年者，給與相等於退休時薪津15個月之退休金，自第11年起，每增加1 年，加給1 個半月，二、年齡已滿55歲連續服務滿10年者，依照前款規定標準，給與85%金額；勞工有下列情形之一，得自請退休：一、工作15年以上年滿55歲者，二、工作25年以上者，三、工作10年以上年滿60歲者；勞工退休金之給與標準如下：一、按其工作年資，每滿1 年給與兩個基數，但超過15年之工作年資，每滿1 年給與1 個基數，最高總數以45個基數為限，未滿半年者以半年計，滿半年者以1 年計；前項第1 款退休金基數之標準，係指核准退休時1 個月平均工資，88年7 月14日修正前海商法（下稱修正前海商法）第76條、勞動基準法第53條、第55條第1 項第1 款、第2 項分別定有明文。又依修正前海商法規定之退休金，雖係以「退休時薪津」計算，但修正前海商法對於船員薪津並無定義性之規定，則自應參照勞動基準法規定，退休金以基數及平均工資為基礎計算。

D.原告00年0 月00日生（見補費卷第167 頁船員服務經歷證明書），104 年7 月21日退休時，已滿65歲，是本件退休金之計算，就適用修正前海商法工作期間「2 年8 月」部分，應依比例計算為4 個基數（15÷ 10× 8/3 ＝4 ），至適用勞動基準法工作期間「16年8 日」部分，前「12年4 月」部分，依每年2 個基數比例計算，為24又2/3 個基數，後「3 年8 月8 日」部分，前3 年為3 個基數，後「8 月8 日」部分，以1 年計，亦為1 個基數，故本件原告退休金之計算，合計為32又2/3 個基數。

E.原告為104 年7 月21日退休，平均工資應以104 年1 月22日至同年7 月21日之工資計算，依原告同年1 至7 月之薪資明細表計算，平均工資為31萬4,298 元（【23萬1,250 × 10/31＋22萬6,250 ＋22萬6,250 ＋22萬6,250 ＋65萬7,840 ＋22萬7,750 ＋24萬6,850 《扣除差旅費500 元》】÷ 6 ＝31

萬4,298 ，小數點以下四捨五入，薪資明細表見補費卷第177 至189 頁），被告雖辯稱其中之特別獎金（一）、特別獎金（二）、久任獎金不應算入平均工資，然依被告公司船員待遇支給要點第4.1 條規定特別獎金（一）為特別工作而獲得之報酬，包括除週六、日外之國定假日加班費、年終獎金，及非固定加班費等；第4.2 條規定久任獎金為在本公司船上服務每累計滿10個月，其合約期間考核平均成績為70分以上者，即加給1 個久任基數，……並依「中鋼運通公司船員久任獎金標準表」基準發給久任獎金，第4.3 條規定有給年休獎金為本公司船員在船服務滿1 年給予30天有給年休獎金，不滿1 年按比例計算，於下船時1 次發給，發放標準如附件2 （見調解卷第107 頁），依被告公司特別獎金（二）管理辦法第1 條規定，為激勵本公司所屬船隊船員提升服務品質，維持船舶安全及高效能運轉，於公司或有盈餘時，自盈餘中抽取部分做為船員在工安、環保、效率、節能、安全等方面之獎勵金，並於辦法中明確規定獎金發放原則、核算基礎、核算標準（見調解卷第109 頁），而不論被告發給船員上開獎金之動機，但船員如未為被告提供勞務，被告無可能發給上開獎金，故上開獎金堪認屬提供勞務對價之一部，且發給辦法堪認均已在屬工作規則之上開規定中規範明確，合於制度上經常給付之要件，當認屬工資之一部（最高法院100 年度台上字第801 號民事裁判要旨參照），被告辯稱上開獎金非屬工資，不應算入平均工資，自無可採。另104 年1 月份之佳節禮金5,000 元、6 月份之佳節獎金1,500 元、7 月份之生日禮金500 元，以被告之企業規模，參照一般企業經營之經驗法則，此部分禮金之發給，堪認亦屬工作規則所明訂，亦屬工資，而應算入本件平均工資，併予敘明。

F.如上所述，原告104 年7 月21日退休時，可領之退休金應以平均工資31萬4,298 元，及32又2/3 個基數計算，合計為1,026 萬7,068 元，扣除被告已給付之399 萬9,812 元（見補費卷第173 頁勞工退休金給付通知書），原告尚可請求被

告給付之退休金差額為626萬7,256元，此部分原告請求被告給付567萬1,696元（見本院卷第51頁準備三狀），當屬於法有據。

五、綜上所述，原告訴請被告給付104年3至7月固定加班費部分，於法無據，不應准許，訴請被告給付退休金差額567萬1,696元部分（含法定遲延利息），於法有據，應予准許。本件原告勝訴部分，屬勞工給付請求所為雇主敗訴之判決，依勞動事件法第44條第1項規定，應依職權宣告假執行，並依同條第2項規定，宣告被告得預供擔保免為假執行。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所舉證據，經審酌認與判決結果不生影響，爰不逐一論列，併此敘明。

據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第79條、勞動事件法第44條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　22　　日

勞動法庭　法　官　鄭峻明

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　　109　　年　　7　　月　　22　　日

書記官　王居玲