

Mechanism and Legal Status of China Seafarer Dispatching Service Agencies*

—Also on Protecting Rights and Interests of Dispatched Seafarer

Ping Yan, Xiaomei Wu

Tianjin Sea & Sea Law Firm, Tianjin
Email: seansealawfirm@126.com

Received: Dec. 9th, 2015; accepted: Dec. 23rd, 2015; published: Dec. 30th, 2015

Copyright © 2015 by authors and Hans Publishers Inc.
This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY).
<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

Abstract

To protect the rights and interests of seafarers who have been dispatched to international shipping labor market (hereinafter referred to as “dispatched seafarers”), International Labor Organization continually improve relevant conventions by specifying the duty and obligation of shipowners and seafarer recruitment and placement services (generally called “seafarer dispatching service agencies” in China) ever since the year 1920 when Placing of Seamen Convention (No. 9) was issued. Since the reform and opening up in 1980s, China has been dispatching more and more seafarers to international shipping labor market. In view of this, the State Council, Ministry of Commerce, and Ministry of Transport issued a number of regulations and department rules in succession in respect of protecting interests of dispatched seafarers and regulating shipowners and dispatching service agencies. In addition, because the International Maritime Labor Convention 2006 (hereinafter referred to as MLC2006) has already come into effect, even if our country has not yet joined the convention, the flag and port state control mechanism set by the convention actually makes our country’s dispatched seafarers and dispatching service agencies abide by and fulfill the obligations of the convention. To this end, in 2013 China Ministry of Transport issued the Measures for the Administration of the Seafarers’ Working and Living Conditions on Board in accordance with MLC2006 to the requirement of the crew protection, specification to the owner and dispatching service agencies responsibility. In this background, we are trying to reflect the issue of protecting rights and interests of dispatched seafarers by discussing the change and development of mechanism and legal status of seafarer dispatching service agencies in respect of legal norms.

Keywords

Seafarer Dispatching Service Agencies, Labor Dispatch, Maritime Labor

*此文经周明达(中华全国律师协会海事海商专业委员会资深委员 武汉仲裁委涉外仲裁专业委员会会员 湖北瀚海潮律师事务所终身顾问)修改并推荐。

论我国海员外派服务机构的机制及其法律地位*

—兼论外派海员劳动法项下的权益保护

阎萍, 吴晓梅

天津源海律师事务所, 天津

Email: seansealawfirm@126.com

收稿日期: 2015年12月9日; 录用日期: 2015年12月23日; 发布日期: 2015年12月30日

摘要

为保护派往国际航运劳务市场海员(下称外派海员)的权益, 自1920年《水手安置公约》以来, 国际劳工组织不断改善相关公约, 就船东及招募安置机构(即我国俗称的海员外派服务机构)责任义务加以法律上的规范。自80年我国改革开放以来, 我国派往国际航运劳务市场的海员队伍不断发展壮大, 与之相适应, 我国对外派海员的利益维护与对船东、外派服务机构的规范方面, 也相继由国务院、商务部、交通部出台了一系列管理条例和部门规章。加之, 因2006年《国际海事劳工公约》(简称MLC2006)业已生效, 即使我国尚未加入该公约, 则因该公约所设置的船旗国与港口国管理机制, 使得我国的外派海员、外派服务机构, 在外派实务中不得不遵守、履行该公约的相关义务。有鉴于此, 我国交通部于2013年出台了《海员船上工作和生活条件管理办法》, 以期符合MLC2006对于船员保护性的要求、对船东、外派服务机构的责任规范。在此背景下, 笔者试图从对海员外派服务机构的机制与法律地位着眼, 在法律规范上的变化与发展的探究中, 从一定侧面反映对外派海员的权益保护问题必要性和紧迫性。

关键词

海员外派服务机构, 劳务派遣, 海事劳工公约

1. 关于规范海员外派机制的国际公约及其对海员外派服务机构的法律规范

海员劳务外派, 是海运史上持续发展的传统行业。国际海事组织曾如此这般评价海员, “没有船员的贡献, 世界上半人会受冻, 另一半的人会挨饿”, 它非常形象地揭示了海员的地位和作用。因此, 如何保护海员的合法权益, 也是国际海事组织及劳务派遣国致力规范的领域。

我国是海员大国, 现有海员约 65 万人, 承担着全国 93% 的外贸运输任务; 我国每年外派海员数量近 10 万人次, 已成为世界重要的海员劳务输出国。然而, 待遇不高、生活艰苦的现实条件却让很多人不愿意将海员作为一项终身职业。

MLC2006 公约生效后, 首当其冲受到影响的是我国的海员外派机构和经营国际航线参与国际竞争的船东。公约规定, 通过非缔约国海员招募安置机构招募海员的, 船东必须采取措施核实海员招募机构是否符合该公约的标准。

因此, 从国际上对于海员、外派机构相关的公约的视角, 以对海员外派机构机制及其法律地位加以剖析, 进而对保护海员利益极具借鉴参考价值。

对于外派海员的权益保护及海员外派服务机制与机构的规范, 国际劳工组织早于 1920 年 6 月 15 日在热那亚举行国际劳工组织大会, 就有关为海员提供就业设施等的各项提议, 制定了《1920 年水手安置

公约》，此为关于海员就业介绍机构相关规定的最早公约。根据该公约规定，水手就业介绍不得成为个人、公司、机构以赢利为目的的商业活动；也不得要求水手以直接或间接方式向个人、公司、机构支付任何酬金。在该公约中将此种商业活动称之为“The business of finding employment for seamen”和“which has been carrying on the work of finding employment for seamen”。也就是说，当时的水手外派服务机构所提供的是一种为海员寻找就业机会的服务，是一种中介性质的职业介绍服务机构。

此等职业服务机构旨在为海员寻找就业机会，以便最终促成海员与船东之间建立雇佣合同关系。故在法律上，职业服务机构是居间人，仅起提供缔约信息、帮助联系缔约的作用。而雇佣关系则由被介绍的缔约双方直接建立。该公约于1921年11月23日生效，共有41个国家加入，中国未加入该公约。

1926年6月24日，国际劳工组织在日内瓦举行的第九届会议后批准通过了《海员协议条款公约》。该公约规定，海员雇佣合同应由船东或其代表与海员双方签订。这也从一个侧面表明当时的海员外派服务机构就是一个居间性质的中介机构。

此后，在长达70多年的时间内，国际劳工组织未有专门针对海事领域中关于海员招募服务机构的相关国际公约出台。该组织只是于1948年6月17日在旧金山举行的第31届会议，通过了《1948年职业介绍设施公约》。1948年公约的目的是旨在促进公约国建立公共、免费的帮助工人获得合适工作机会的机构体系。海员外派服务机构的主要任务是，“如属可能，在与其他有关的公私机构协作下，以最佳方式把就业市场组织起来，使之成为旨在确保并保持充分就业、开发利用生产力资源的全国性计划的组成部分”。具体操作是，由服务机构收集雇主的岗位空缺和受聘人员要求的相关信息，然后为有相应条件的求职者介绍空缺的岗位。因此，当时，在本质上，该种服务机构起到的依然是一种中介的作用，最终的缔约双方是雇主和雇员。

1996年10月8日在日内瓦举行的第84届会议上，国际劳工组织决定就《1920年水手安置公约》修订问题通过若干建议。并于10月22日通过了《1996年海员招聘和安置公约》。在该公约中第一次对“招聘和安置机构”明确定义，即：代表雇主招聘海员或将海员安置到雇主那里的国营或私营部门的任何个人、公司、协会、机构或其他组织。

1996年该公约生效10年后的2006年，国际劳工组织批准通过了综合性的《国际海事劳工公约》(下称MLC2006)，并于2013年8月生效。MLC2006修订和更新了ILO现有公约的要求，涵盖了有关海员工作、生活、医疗、社会保障等各方面的要求；是对以前海事国际劳工标准的合并和更新，是一个综合性的海事劳工公约，目的在于建立统一的国际海事劳工标准，以促进并达成海员在船上体面的工作和生活目标。

MLC2006公约在标题一中的规则1.4、导则1.4中专门对招募和安置进行了规定。

该公约还在标题五“遵守与执行”一节，通过设置船旗国责任、港口国责任的机制，以加强公约成员国对船员利益的保护。而港口国责任机制，实际上包括了公约成员国及非成员国，即成员国船舶在非成员国港口时，对于来自成员国船舶上的船员的投诉、证书，港口国也要遵循公约要求进行符合检查。从这个角度讲，无论是否该公约的缔约国，就船员利益层面，都要考虑按照MLC2006的机制进行规范设置。这或许是我国交通部于2013年出台《海员船上工作和生活条件管理办法》的动因。

截至目前全球共计47个国家批准了MLC 2006公约，其中41个国家完成了所有的批约程序，其船舶总吨位占全球的75.3%。

2. 新型雇佣关系的产生及其对海员外派服务机制(机构)法律规范的影响

20世纪70年代，世界各国一些新型的雇佣关系——劳务派遣开始出现和发展。劳务派遣最早出现在20世纪70年代的美国等发达国家。各国就此单独立法，如：德国1972年出台的《劳务派遣法》；日本

1985年出台《关于劳务派遣业规范运作及确保派遣就业劳动者劳动条件法》，1986年4月发布了该法的实施令、实施细则及有关劳务派遣和承包的区别标准；瑞士1991年出台《职业介绍及劳务派遣联邦法》；意大利1997年6月实施的《就业促进法》共有27条，其中11条是针对劳务派遣制定的。其中美国有关劳务派遣的规范则散见于不同的法律和判例中[1]。

日本劳务派遣发展初期，分一般型和特殊型两类。一般型劳务派遣，是被派遣员工与劳务派遣企业无关系，采用备案的方式，由劳务派遣企业对欲被派遣的劳动者进行登记备案。派遣企业按用工企业的需求从备案的劳动者中挑选，进行派遣。此种方式占整个派遣的80%。特殊型的劳务派遣，劳务派遣单位与被派遣劳动者是雇佣关系，劳动者是劳务派遣企业的正式员工，劳务派遣企业承担雇主责任。前者劳务派遣企业承担的还是一个中介的作用，劳务派遣企业本身不介入用工企业和劳动者之间的合同关系当中，只是居间介绍。后者则是劳务派遣企业已经成为雇佣合同的一方，承担该雇佣合同下的雇主义务。随着劳务派遣制度的发展，目前日本认同劳务派遣的“一重雇佣关系”，即劳务派遣企业与劳动者之间是雇佣合同关系，用工企业与派遣企业之间是民事契约关系，用工企业与劳动者之间是管理与被管理的关系[2]。欧盟、法国、秘鲁等大多数国家和我国台湾地区在立法上都采用了一重劳动关系[3]。美国则认为，派遣企业和用工企业属于共同雇主[4]。德国劳动法学界认为，用工企业处于补充雇主的地位，在派遣企业无力承担责任时，才由用工企业来承担[5]。

综上所述，在新型劳务派遣出现后，很多国家对劳务派遣机构及外派服务机构的定位与责任规范，趋于严格。在此背景下，对于海员外派服务机构而言，无论是采取“一重雇佣关系”的国家，还是“连带责任”的国家，外派海员机构将不再是单纯的“中介职业机构”，而是在特定情况下，依法承担作为雇主的责任。此种规范机制，确实对外派海员的利益起到了方便保护的作用。

3. 公约关于海员外派服务机制规范变化及主要海员外派国家之外派机制的法律规范

《1996年海员招聘和安置公约》和MLC2006是在世界各国雇佣劳务派遣制度发展和完善的大背景下制定出台的。因此，这两个公约不可避免地受到世界各劳务派遣国对新型雇佣关系法律规范的影响。就招募与安置机构(海员外派服务机构)的规范而言，《1996年海员招聘和安置公约》在其对“招聘和安置机构”的定义中，已经能体现出该种机构的不同机制和功能，这主要体现在：一是代表雇主招聘海员，*which is engaged in recruiting seafarers on behalf of employers*；另一是将海员安置到雇主那里，*placing seafarers with employers*。二者之不同是：前者所表明的是雇主与海员建立雇佣合同关系，招聘安置机构仅是雇主的代表；而后者表明服务机构需对海员进行安排、安置。然而，通过何种方式对海员进行安置，公约没有规定，而且，在此情况下，招募安置机构是与雇主一样承担雇主责任，还是仅作为居间中介人？公约亦未明确。笔者认为，既然公约是作二种措辞规范，那么二种规范下的责任从逻辑上讲应当是有区别的：即一种是雇主责任规范，另一种是服务机构的中介人责任规范。但基于新型雇佣劳务关系下各国的规范不同，就后者情况下，可能还会是雇主与招募安置机构承担连带责任。但究竟如何？笔者认为，既然公约没有明确，应是留待各国根据各自的国情和国内法的规定自行安排，届时以实际情形结合具体的适用法去判定之。

MLC2006中关于海员招募和安置的相关规定与《1996年海员招聘和安置公约》相比，对于海员外派服务机构的定位更加清晰。在MLC2006下，对于招募与安置机构的定义是：**公共或者私营部门中从事代船东招募海员或者与船东安排海员上船的任何个人、公司、团体、部门或者其他机构**。另据标准A1.4，对于招募安置机构的主要义务要求是：符合国内法外派资质要求的机构；维持一份招募与安置海员的最新登记册；告知海员就业权利和职责并提供就业协议的副本或核阅的方式；建立通过保险等机制赔偿因船东未履行就业协议而对海员造成的资金损失。这些规定表明，船东与海员之间应当建立雇佣合同关系。

但是, 如果船东未能履行就业协议的义务, 海员外派服务机构应当通过保险等保护机制对海员的资金损失承担责任。笔者进而认为, 在 MLC2006 明确了海员与船东之间的雇佣关系下, 即体现的仅是一重雇佣关系, 但为保护海员的利益, 要求海员外派服务机构通过设立保险等机制对船东的违约后果负补充责任。

菲律宾也是海员主要输出国之一。调整海外劳工派遣与管理的法律主要包括 1995 年《海外劳工与海外菲律宾人法》、菲律宾海外就业管理局(Philippines Overseas Employment Association, POEA)制定的《POEA 海员招募雇佣规则 2003》。根据菲国的法律, 菲国内企业不得直接在菲国招募海员, 必须通过在菲国获准的劳务代理中介机构进行。菲律宾政府制定了《菲律宾海员外派标准雇佣合同》, 外国雇主与海员签订雇佣合同的须以此为准, 签订高于该基准标准的合同。根据《POEA 海员招募规则》规定, 标准雇佣合同是指政府通过三方机制会谈制定, 并经政府许可的, 由雇主和海员协商在一定期限内的雇佣合同。此处对雇主的定义是: 指通过许可的中介机构雇佣菲律宾海员的任何外国个人、合伙或公司。因此, 海员和外国雇主分别是雇佣合同的两方。在海员、雇主、中介机构的三者关系中, 中介机构不再是雇佣合同的主体之一, 中介机构与雇主签订雇佣协议, 在协议中明确雇主与中介机构对于雇佣海员的责任分担。但在法律层面, 为确实保证海员的权益, POEA 规则规定, 中介机构与雇主承担连带责任。即虽然中介机构并非合同的一方, 但之所以规定其承担连带责任, 应是政府为保证中介机构切实履行职责、以期最低限度保障海员利益而为的政策性规定[6]。

由上可见, 一重雇佣关系成为规范海员外派的主流, 同时, 为保护海员的利益, 海员外派服务机构亦须在特定情况下, 对外派海员负责。

4. 我国海员外派服务机构制度的沿革及其展望和相关的法律规范

1979 年 3 月国务院批准了交通部“关于我远洋海员受雇到外国船上工作的请示”。我国第一份海员雇佣协议于 1979 年 6 月 25 日, 由中国远洋运输总公司与日本饭野海运公司签署, 合同签订后由天津远洋运输公司派出 29 名海员到日本饭野海运公司所属的 6 万吨级油轮“睦邦丸”上工作[7]。当时还没有海员外派服务机构这样的独立主体机构, 外派的海员是派出企业的正式职工, 由派出企业与船东签订雇佣协议, 直接将自有的海员派出给船东。此举开创了我国输出海员劳务合作的先河。1984 年 8 月, 中国第一家海员外派公司——中国海员对外技术服务公司, 由交通部组建, 统一管理交通部系统内除中远以外的海员外派业务。而 80 年代中、后期我国进行的对外经济合作体制改革也使得我国对外劳务合作体制得以不断发展[8]。

1990 年 12 月 14 日, 由当时的对外经济贸易部、劳动部、外交部、公安部共同发布的《关于外派劳务人员出国审批手续和办理护照的暂行办法》(国办发(1990)71 号)文件中规定, 组织对外派遣劳务人员的单位必须是经过经贸部批准, 并经工商行政管理部门核发营业执照的具有对外承包工程和劳务合作经营权的公司(简称外派单位)。外派单位必须持有经贸部颁发的、有效的外派劳务人员许可证及与外国机构、经济组织和企业等签订的合同, 方可组织派出劳务人员。而且当时规定具有外派经营权的公司须直接与海外雇主签订劳务合同, 严禁与中间商签订代理合同, 更不得与中间商直接签订劳务合同。

1993 年, 当时的对外贸易经济合作部、国家经济体制改革委员会和国家经济贸易委员会联合发布《对外劳务合作管理暂行办法》。由于当时全国正在进行国有企业改革, 该办法是根据 1988 年的《全民所有制工业企业转换经营机制条例》制定, 以促进我国对外劳务合作业务的持续、稳定发展。该办法规定具备该办法所规定条件的全民所有制工业企业可以申请对外劳务合作经营权。经对外贸易经济合作部批准赋予对外劳务合作经营权的企业可以在全国范围内代理全民所有制工业企业对外提供本企业的劳务人员; 无对外劳务合作经营权的企业可以选择有经营资格的企业代理。1994 年颁布《对外贸易法》, 此后, 商务部、国家工商行政管理总局根据《对外贸易法》于 2004 年 7 月制定《对外劳务合作经营资格管理办法》。

规定从事对外劳务合作的企业须经商务部许可,并领取《中华人民共和国对外劳务合作经营资格证书》,方可开展对外劳务合作经营活动。但是,办法中未对对外劳务合作的企业和责任和义务加以规定。

上述内容表明,基于体制内的我国海员存在两种外派模式,一、获得外经贸部批准的具有对外劳务合作经营权的企业将自有的海员派出;二、没有对外劳务合作经营权的企业委托具有对外劳务合作经营权的企业代理外派。两种方式下,相同的要求是,必须由具有对外劳务合作经营权的企业与国外雇主签订合同。然后,合作经营企业持该合同和经营权资格证办理海员出国手续。因而衍生出不同的法律关系即如果对外劳务合作经营权的企业是将自有的海员派出,那么,企业和海员本身具有劳动法项下的劳动关系,对外合作企业与境外船东则为民事合同关系。如果对外劳务合作经营权的企业是代理其他企业派出海员,则,只有具有对外劳务合作经营权的企业才能对外与船东签订服务协议,因此,对外合作企业与境外船东构成民事合同关系;对外合作企业与境内实际派出企业是代理服务关系;对外合作企业与外派海员之间却不成立直接的雇佣用工关系。

但随着改革开放,允许职工自谋职业的形态出现,现实中,社会海员开始出现,那么,对于这些海员与境内企业、对外合作企业之间的关系,以及境内企业、对外合作企业对此类海员承担何种责任和义务,在法律层面与政策层面,缺乏相应的明确规定,一定程度上造成对外派海员权益保护的制度缺失。于司法实践中产生对相同外派海员争议无可遵从,定论各异的现象,极不利于海员利益的维护。

嗣后,虽然2005年11月商务部制定《外派海员类对外劳务合作经营资格管理规定》,旨在加强外派海员管理,规范外派海员市场秩序,保护外派海员的合法权益。但是,该规定仅只对申请外派海员类对外劳务合作机构的申请资质进行了规定,并未对外派海员类对外劳务合作机构的责任和义务做出具体规定。因而,对于彼时混乱的海员境外就业市场,对境外就业海员的权益保护,起不到应有效果。

2006年国际海事劳工公约的制定,促使国务院制订的《船员条例》于2007年出台。该条例第44条规定:船员服务机构为船员用人单位提供船舶配员服务,应当督促船员用人单位与船员依法订立劳动合同。船员用人单位未与船员依法订立劳动合同的,船员服务机构应当终止向船员用人单位提供船员服务。该条例对海员权益的保护起到了一定促进作用。相形之下,如果将船员条例中有关船员服务机构申请条件与2005年的《外派海员类对外劳务合作经营资格管理规定》的关于申请外派海员服务经营资格的条件逐一对比,笔者理解,船员条例中的船员服务机构应是是针对国内船舶提供船舶配员服务。该规定是否约束船员服务机构对外提供配员服务的行为?从内容上,是没有规定的。

随着2008年《劳动合同法》的颁行,劳务派遣制度的建立,外派海员类对外劳务合作机构在外派海员业务中的责任和义务,在没有特别法明确规范情况下,也受《劳动合同法》劳务派遣制度的规制。可是,鉴于海员外派的特殊性,特别是实际用工主体是境外船东的情况下,劳务派遣制度中的规定对于外派海员的情况并不完全适用。因为仅从国内劳动法赔偿标准而言,多数情况下,低于国际劳务市场通常标准。这显然不利于激励外派海员的积极性和外派海员利益的维护。

2010年商务部、交通运输部联合下达了《关于加强外派海员类对外劳务合作管理有关事宜的通知》。据通知,外派海员服务机构资质、证书等与海员外派相关的管理、批准由商务部改为交通部,于某种程度上结束了政出多门外行规范内行的状况。

2011年7月为了配合2006年MLC公约,以及补充完善《船员条例》,交通部颁布了《海员外派管理规定》。该规定对外派服务机构的设立、责任、义务,重新作了规定,提升了外派服务机构应承担的责任、义务:

首先,该规定明确,海员外派遵守“谁派出、谁负责”的原则。这虽不是一个法律概念,据此推测,外派服务机构应当对经其派出的海员负责,只不过所负责任如何,需根据具体实际情况,依法判断。

其次,该规定于第三章中规定了外派机构的责任与义务。据此,可概括归纳为:外派机构应当保证

外派海员与某一方(本机构/境外船东/境内航运企业)签订一份劳动合同;而且,如果海员与境外船东签订合同的,外派机构需负责审查合同的合法性;于海员上船工作前签订上船服务协议;与境外船东签订配员服务协议。而在配员协议中,该规定要求除约定船员通常工资待遇外,还应当就意外保险、社会保险的缴纳进行约定。

2013年7月,为配合MLC2006的生效,交通部发布了《海员船上工作和生活条件管理办法》。在对海员船上工作和生活条件的要求方面,保持了与MLC2006规定的一致性。该管理办法第44条规定了,船员服务机构应当建立一个保护机制,赔偿由于服务机构或有关船员东未能按上船协议履行对海员的义务而可能给海员造成的资金损失。

显而易见,外派服务机构的法律地位,在船员与某一方存在劳动雇佣关系的情况下是明确的,即外派服务机构与船员之间签订上船服务协议,及其与船东之间签订的是配员协议,即二者之间是服务性质的民事法律关系。

而当船员与船东之间未签订劳动雇佣合同时,外派服务机构的地位如何,是否将因“谁派出、谁负责”的原则,承担作为雇主的责任呢?

对此,笔者认为,在海员没有签订劳动雇佣合同,即没有用人单位的情况下,就文字表述上而言,外派服务机构将首当其冲成为“谁派出”中的派出主体。此外,鉴于《海员外派管理规定》中已经规定了外派服务机构应保证订立一份劳动合同和审核合同的义务,因此,如果船员没有签订劳动合同,则外派服务机构存在违反法规的过失,在此情况下,按照《海员船上工作和生活条件管理办法》的规定,外派服务机构将对因未履行应尽义务而赔偿给海员造成的资金损失。

此外,《海员外派管理规定》第三十九条规定,境外突发事件的处理按对外劳务合作有关规定执行。

而《对外劳务合作管理条例》第二十九条规定:劳务人员在国外实际享有的权益不符合合同约定的,对外劳务合作企业应当协助劳务人员维护合法权益,要求国外雇主履行约定义务、赔偿损失;劳务人员未得到应有赔偿的,有权要求对外劳务合作企业承担相应的赔偿责任。对外劳务合作企业不协助劳务人员向国外雇主要求赔偿的,劳务人员可以直接向对外劳务合作企业要求赔偿。

劳务人员在国外实际享有的权益不符合用工项目所在国家或者地区法律规定的,对外劳务合作企业应当协助劳务人员维护合法权益,要求国外雇主履行法律规定的义务、赔偿损失。

因对外劳务合作企业隐瞒有关信息或者提供虚假信息等原因,导致劳务人员在国外实际享有的权益不符合合同约定的,对外劳务合作企业应当承担赔偿责任。

综上所述,在外派服务机构未能依职业保证海员签订劳动合同、其行为存在未履行法规义务、未尽约定职责的情况下,其对海员负有赔偿责任,即应当承担雇主责任之外的一种补充责任。

5. 结语与建议

到目前为止,对于我国外派海员劳务相关主体与机制、权利与义务的规范,还仅局限在国务院条例、部门规章层面。而海员职业与陆上职业特性上的区别,以及国际外派海员、境外船东、外派海员服务机构等主体的权利、义务的确定,更多依赖外国法、国际公约、国际惯例的特点,使得国内劳动法的相关规定并不能满足这些主体权利义务保护的实际需要。因此,在MLC2006已经就海员权利、义务确定了一个全球化统一标准的情况下,我国是否也应当根据海员劳务国际化的特点,制订独立的海员法(包括外派机制),以保护中国海员享有与其他国际海员同等的体面工作、权利与义务,应是现实的紧迫的题中之义。

参考文献 (References)

- [1] 贾英. 劳务派遣法律规制研究[D]: [硕士学位论文]. 武汉: 武汉理工大学, 2008: 3. 引自: 劳务派遣业在国外的

发展. 来源于: 十堰就业信息网劳务派遣专栏(<http://ldjy.shiyan.gov.cn/lw7.htm>)

- [2] 宋晓波. 日本<劳务派遣法>对我国劳务派遣的借鉴意义[J]. 天津是工会管理干部学院学报, 2013, 21(4): 57-60.
- [3] 孙冰心. 劳务派遣法律规制研究[D]: [博士学位论文]. 长春: 吉林大学, 2008: 23. (转引自薛孝东: 《国外劳务派遣立法比较》, 载《中国劳动》2005年第6期, 第18页)
- [4] 孙冰心. 劳务派遣法律规制研究[D]: [博士学位论文]. 长春: 吉林大学, 2008: 37. (转引自郑津津: 《从美国劳务派遣法制看台湾劳务派遣法草案》, 载《中正法学集刊》2002年10期, 第47页)
- [5] 孙冰心. 劳务派遣法律规制研究[D]: [博士学位论文]. 长春: 吉林大学, 2008: 37. (转引自黄程贯: 《德国劳工派遣关系之法律结构》, 载《政大法学评论》1998年12月60期, 第274页)
- [6] 姜莉. 菲律宾海员法研究[D]: [硕士学位论文]. 大连: 大连海事大学, 2007: 21.
- [7] 李善敏. 新中国海员外派事业回顾. 中国水运, 2010(11): 14-15.
- [8] 成如兴. 国有企业是发展外派海员业务的主要力量[C]//深圳国际海事论坛组委会. 深圳国际海事论坛论文集: 2008年卷. 北京: 人民交通出版社, 2008: 280.