

最 高 行 政 法 院 判 決

111年度上字第536號

上 訴 人 南山人壽保險股份有限公司

代 表 人 尹崇堯

訴訟代理人 劉志鵬 律師

劉素吟 律師

廖宏明 律師

被 上 訴 人 勞動部勞工保險局

代 表 人 白麗真

訴訟代理人 陳金泉 律師

葛百鈴 律師

黃胤欣 律師

上列當事人間勞工退休金條例事件，上訴人對於中華民國111年5月12日臺北高等行政法院109年度訴字第926號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

一、上訴駁回。

二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、爭訟概要：

被上訴人前以上訴人未依勞工退休金條例（下稱勞退條例）第18條規定，為改選勞工退休金（下稱勞退金）新制之所屬保險業務員羅泰仁等399名（下稱羅君等人），自到職日起申報提繳勞退金為由，以民國99年7月13日保退二字第000000000000號函（下稱系爭限期改善處分），限期於99年8月11日前改善。嗣上訴人逾期仍未改善，經被上訴人以其違反勞退條例第9條及第18條規定，乃依同條例第49條規定，以99年8月13日保退二字第000000000000號裁處書（下稱第1次裁罰），處上訴人罰鍰新臺幣（下同）10萬元，上訴人不服，循

01 序提起行政訴訟，經臺北高等行政法院(下稱原審)以100年
02 度簡字第28號判決駁回確定。因上訴人遲未為羅君等人申報
03 提繳勞退金，被上訴人遂自第1次裁罰後，按月裁罰，於108
04 年12月16日、109年1月15日、2月15日、3月16日遞次以上訴
05 人仍未改善為由，依勞退條例第49條及第53條之1規定，分
06 別以原判決附表所示之裁處書(下合稱原處分)，各處上訴
07 人罰鍰10萬元，並公布上訴人名稱及負責人姓名。上訴人不
08 服，循序向原審提起行政訴訟，聲明「1.訴願決定及原處分
09 關於罰鍰部分均撤銷；2.確認原處分關於公布上訴人之單位
10 名稱及負責人姓名部分為違法」，經原審以109年度訴字第9
11 26號判決(下稱原判決)駁回其訴後，提起本件上訴。

12 二、上訴人起訴主張、被上訴人在原審答辯及聲明，均引用原判
13 決所載。

14 三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據的結果，是略以：(一)羅君等
15 人於第1次裁罰起迄原處分作成期間，縱有職級調整，仍均
16 為上訴人所屬保險業務員，各職級保險業務員均以業務代表
17 合約為其等與上訴人間法律關係存續之基礎契約，雙方間勞
18 務給付契約是否具勞動契約性質，應合併業務代表合約與各
19 職級另簽訂之主管合約觀察，並依契約實質內容判斷，非可
20 拘泥文字。而依上訴人與其等簽訂之業務代表合約書第1
21 條、第2條及附件業務津貼及獎金表、業務主任合約書及所
22 附津貼及獎金表、業務代表合約書附屬約定事項第22條第2
23 款及附件之評量標準、業務主任合約書第2條第1款至第4款
24 等，上訴人所屬業務員職級升、降及報酬多寡，以招攬保險
25 業績為最重要因素，一旦業績達標得以晉升；若未達標則將
26 遭調整或終止職級合約，可見上訴人所屬業務員乃為上訴人
27 經營目的而招攬，保險業務員之工作乃為雇主勞動，與其自
28 身人格發展與自由產生高度異化(疏離化)而具從屬性。又依
29 業務代表合約書第1條第1款第6目、第11條、第15條第1項第
30 5款及其附屬約定事項第1條、第3條第1款、第22條第6款
31 等，業務員於勞務給付過程中，包括名片印製、提出招攬服

01 務報告等，須受上訴人規範，具雇主指示權之特徵，且無論
02 業務代表或主管職級，均被要求服從雇主權威，上訴人對業
03 務員勞務提供過程之指揮監督，雙方間具有從屬性。而依上
04 訴人98年6月18日發布之通訊處施行辦法第9條規定，及上訴
05 人所屬前業務員游尚儒（已離職）於原審另案之證述，上訴
06 人轄下各通訊處均應辦理週會或晨會，目的在布達上訴人公
07 司之政策及檢討、策進業務發展，有相當程度之心理強制，
08 週會或晨會屬上訴人支配業務員勞動力之一環，顯與承攬人
09 於承攬關係中獨立提供勞務給付不同。另無論何年度版本之
10 業務代表合約書、業務主任合約書、業務代表合約委任業務
11 主任辦法、業務主任合約委任業務襄理辦法、業務襄理合約
12 委任區經理辦法等勞務給付契約或工作規則，上訴人對所屬
13 業務員之考核及訓練，結合對業績之要求、空泛之指令權
14 限，再搭配以隨時得終止契約之契約約款，亦足認具有業務
15 員之勞務給付過程具從屬性，且上訴人已將金融監督管理委
16 員會(下稱金管會)所訂定之保險業務員管理規則等公法規
17 範，具體化納為業務員勞務給付契約之條款或為其工作規
18 則，形成勞動契約之權利義務內容，自得作為認定為勞動契
19 約之依據。再者，上訴人雖依金管會所定之保險業務員管理
20 規則、懲處參考標準，及中華民國人壽保險商業同業公會
21 （下稱壽險公會）99年4月7日訂定之懲處參考標準等，訂定
22 其業務人員履約作業評量標準(下稱公司內評量標準)，並修
23 訂為上訴人保險業務人員管理規則（下稱公司內業管規則
24 則），對所屬業務人員之招攬行為加以管理，並按其違規行
25 為情節輕重予以停止招攬行為，甚可撤銷其業務員登錄之懲
26 處，然上訴人保有單方修訂其公司內業管規則的權利，且就
27 金管會或壽險公會所定懲處態樣外之行為，仍得行使其監
28 督、考核、管理及懲罰處分之權限，亦即上訴人對所屬業務
29 員之考核、訓練、懲戒、制裁方面的指揮監督，並不侷限於
30 公法規範明列之事項，亦透過契約條款、工作規則或事實上
31 懲戒及制裁權，提高業務員之從屬性。至於保險業務員雖具

有自行決定工作時間與地點、報酬給付方式不包括底薪，且無業績要求之部分獨立性特徵，然此等非判斷從屬性之唯一或具有關鍵性之標準。隨時代環境變遷與科技發展，勞務供給模式複雜多樣，欠缺工作地點拘束性之職務，非保險業務員職務所獨有，其他外勤工作者，亦因職務性質而無固定工作地點。保險商品種類繁多，相關產品資訊具相當專業性，保險業務員勤於配合客戶時間主動探訪客戶並從事專業解說，以取得客戶信任並對保險商品產生需求，方能提升招攬成功之機會，保險招攬工作時間有相當彈性乃其工作性質使然，難據此作為判斷契約屬性之重要標準。又勞動基準法（下稱勞基法）第2條第3款規定計算工資方式多端，如因得自由決定工作時間，以及按所招攬保險收受之保險費為基礎計算其報酬，即認定不成立勞動契約，將使勞基法規定按件計酬無適用之餘地。是上訴人與羅君等人約定之報酬計算方式，無從據為雙方間不具勞動契約關係之事由。(二)上訴人與羅君等人間係屬勞動契約關係，羅君等人向被上訴人聲明改選勞退金新制，經被上訴人以系爭限期改善處分，限上訴人於99年8月11日前申報提繳羅君等人之勞退金，惟上訴人逾限仍未辦理，被上訴人以第1次裁罰後，上訴人不服提起行政訴訟，已經原審確定判決認該次罰鍰裁處並無違誤，該確定判決已生實質確定力，事後上訴人雖有修正其與業務員間之契約，但上述從屬性特徵之判斷並未改變，上訴人自羅君等人擇定勞退條例新制起，仍負有為其等申報提繳勞退金之義務，其後縱使勞工離職、復職、死亡等，亦僅生停止提繳之問題，不影響上訴人自其所屬勞工到職或選擇適用勞退金新制之日起即負有申報提繳勞退金之義務；至於部分勞工嗣後雖有撤回選擇參加勞退金新制之聲明，但就未撤回改制聲明之勞工部分，上訴人仍有申報提繳義務而遲未改善辦理，被上訴人續依勞退條例第49條規定按月遞次予以裁罰，毋庸再次為限期改善之警告或給予陳述意見之機會，並無違誤。(三)上訴人雖提出其與部分業務員之面談表、和解契約等，主

張部分業務員承諾與上訴人間為委任或承攬業務等語，但上訴人與所屬保險業務員間契約是否為勞動契約而有勞基法或勞退條例之適用，須依契約之約定內容實質認定，非當事人得合意約定之，且依勞退條例第9條規定，經勞工擇定適用退休金新制後，雇主即負依勞退條例退休金新制為其申報提繳手續之義務，依同條例第10條規定，已擇定適用勞退條例退休金制度之勞工，不得再變更選擇適用勞基法之退休金制度，可見勞工既經聲明擇定退休金新制，無從單方任意變更已擇定之退休金新制為勞基法之退休金舊制，縱使係欲變更原有擇定，雇主就變更前所發生之申報提繳義務仍存在。陳建宇、葉小梅、陳秋燕等部分業務員與上訴人成立和解或調解，將勞務給付內容實質為勞動契約之業務代表合約書約定為非屬勞動關係，對其勞動契約之屬性及其應負之公法義務，並不生拘束，難以排除勞退條例之適用；況上訴人對於其他未成立和解或調解之業務員仍未履行其申報提繳義務，被上訴人據以裁罰，亦無違誤。至於羅君等人如何申報稅捐及辦理全民健康保險，因公法上規範目的不同，與勞動契約判斷無必然關聯，上訴人據此主張本件非屬勞動契約，亦不足採。(四)勞退金制度具強制性，與勞工希冀採承攬制或僱傭制之意見歷史無關，另勞工已聲明改選勞退金新制，即表明擇定勞退條例勞退金新制提繳勞退金，為促上訴人履行其公法義務，被上訴人續予裁罰，無違行政自我拘束原則、誠信原則，上訴人就違法事實亦有故意過失。上訴人爭執之被上訴人95年2月15日保退一字第00000000000號函(下稱95年2月15日函所指兩造間不予裁罰之共識，是以上訴人承諾為「新到職」及「於5年內改選勞退新制」之業務員提繳勞退金為前提，且非行政處分，並無上訴人主張之構成要件效力，今羅君等人已於勞退條例施行日起5年內聲明改選退休金新制，上訴人違背其承諾，拒絕為羅君等人提繳退休金，違法甚明。(五)上訴人所負為羅君等人申報提繳勞退金之作為義務，迄今猶未履行而繼續違法，其違法行為並未終了，裁罰

01 權時效未開始起算，即使部分業務員離職或死亡，先前之作
02 為義務仍然存在，不生罹於裁處權時效之問題。(六)本件羅君
03 等人與上訴人間具勞動契約關係，上訴人負有申報提繳勞退
04 金之行政法上義務，上訴人經被上訴人通知限期改善後，屆
05 期未改善，被上訴人依勞退條例第49條、第53條之1規定，
06 以原判決附表所示原處分各處上訴人罰鍰10萬元，並公布上
07 訴人之名稱及負責人姓名，於法並無違誤等語，判決駁回上
08 訴人在原審之訴。

09 四、本院按：

10 (一)勞退條例是為實踐憲法第153條第1項保護勞工之意旨，為增
11 進勞工退休生活保障，加強勞雇關係，促進社會及經濟發展
12 所制定，關於勞退金事項，應優先適用勞退條例，勞退條例
13 未規定者，則適用其他法律之規定（同條例第1條參照）。
14 勞退條例第3條：「本條例所稱勞工、雇主、事業單位、勞
15 動契約、工資及平均工資之定義，依勞動基準法第2條規
16 定。」第6條第1項：「雇主應為適用本條例之勞工，按月提
17 繳退休金，儲存於勞保局設立之勞工退休金個人專戶。」第
18 7條第1項第1款：「本條例之適用對象為適用勞動基準法之
19 下列人員……：□本國籍勞工。」第14條第1項：「雇主應
20 為第7條第1項規定之勞工負擔提繳之退休金，不得低於勞工
21 每月工資百分之6。」第16條：「勞工退休金自勞工到職之
22 日起提繳至離職當日止。但選擇自本條例施行之日起適用本
23 條例之退休金制度者，其提繳自選擇適用本條例之退休金制
24 度之日起至離職當日止。」第18條：「雇主應於勞工到職、
25 離職、復職或死亡之日起7日內，列表通知勞保局，辦理開
26 始或停止提繳手續。」第49條：「雇主違反第8條之1第5
27 項、第9條、第18條、第20條第1項、第21條第2項、第35條
28 之2或第39條規定，未辦理申報提繳、停繳手續、置備名冊
29 或保存文件，經限期改善，屆期未改善者，處新臺幣2萬元
30 以上10萬元以下罰鍰，並按月處罰至改正為止。」第53條之
31 1：「雇主違反本條例，經主管機關或勞保局處以罰鍰或加

徵滯納金者，應公布其事業單位或事業主之名稱、負責人姓名、處分期日、違反條文及處分金額；受委託運用勞工退休基金之機構經依第45條規定處以罰鍰者，亦同。」是以，凡適用勞基法而具勞動契約關係之勞工，其雇主負有按月提繳勞退金之義務，並應於勞工到職之日起7日內，列表通知上訴人，辦理開始提繳手續，其應提繳及收取之退休金數額，則依上訴人於次月繕具之繳款單由雇主於再次月底前繳納；如有違反，經上訴人限期命補申報提繳手續，屆期仍未改善者，上訴人即得按月裁處罰鍰至其改善為止。

(二)而適用勞基法具勞動契約關係之勞工，依行為時（即108年5月15日修正公布前）勞基法第2條第1款、第2款、第6款：

「本法用辭定義如左：□勞工：謂受雇主僱用從事工作獲致工資者。□雇主：謂僱用勞工之事業主、事業經營之負責人或代表事業主處理有關勞工事務之人。……□勞動契約：謂約定勞雇關係之契約。」所謂受僱用從事工作獲致工資或勞雇關係，則向以從屬性之指揮監督關係為判斷，以資與其他提供勞務給付之關係（如承攬等）為區別。故108年5月15日修正公布之現行勞基法第2條第6款，便將此特性明文化稱「勞動契約」為：「約定勞雇關係而具有從屬性之契約」。至於對他人提供勞務給付是否具從屬性而為隸屬於雇主指揮監督下之勞工，參諸學說及實務見解，則依4個面向觀察：

- 1.人格上從屬性，即受僱人在雇主企業組織內，服從雇主之指揮、命令、調度等，且有受懲戒等不利益處置的可能。
- 2.親自履行，不得使用代理人。
- 3.經濟上從屬性，即受僱人非為自己之營業而勞動，而是依附於他人之生產資料，為他人之目的而勞動，薪資等勞動條件亦受制於他方。
- 4.組織上從屬性，即納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態，受團隊、組織之內部規範、程序等制約。又私法上契約關係之內涵，依私法自治、契約自由，本由當事人依其經濟需求、締約目的而自主約定，難有一致風貌。對他人提供勞務給付之契約是否具從屬性而為勞基法上所稱勞動契約，

01 毋寧在探求提供勞務給付之一方，是否因此等從屬性地位，
02 在社會經濟現實上，難與提供報酬給付之他方，就其勞務給
03 付之交易條件為平等磋商，而須藉由勞基法、勞退條例等勞
04 動法令之適用，介入私法契約為規制，以協助勞動者伸張其
05 私法權益，落實憲法第153條保護勞工政策之意旨。故勞動
06 關係從屬性之判斷，應就其勞務供給關係之整體為觀察，就
07 上述勞動法律目的之落實而言具重要性者，縱有其他非從屬
08 性特徵存在，仍無礙其整體歸屬勞動契約之定性判斷。

09 (三)司法院釋字第740號解釋揭示：「保險業務員與其所屬保險
10 公司所簽訂之保險招攬勞務契約，是否為勞動基準法第2條
11 第6款所稱勞動契約，應視勞務債務人（保險業務員）得否
12 自由決定勞務給付之方式（包含工作時間），並自行負擔
13 業務風險（例如按所招攬之保險收受之保險費為基礎計算其
14 報酬）以為斷，不得逕以保險業務員管理規則為認定依據。
15 」依其解釋理由書第2段：「勞動契約之主要給付，在於勞
16 務提供與報酬給付。惟民法上以有償方式提供勞務之契約，
17 未必皆屬勞動契約。是應就勞務給付之性質，按個案事實客
18 觀探求各該勞務契約之類型特徵，諸如與人的從屬性（或稱
19 人格從屬性）有關勞務給付時間、地點或專業之指揮監督關
20 係，及是否負擔業務風險，以判斷是否為系爭規定一（按即
21 行為時勞基法第2條第6款規定）所稱勞動契約。」及第3
22 段：「關於保險業務員為其所屬保險公司從事保險招攬業務
23 而訂立之勞務契約，基於私法自治原則，有契約形式及內容
24 之選擇自由，其類型可能為僱傭、委任、承攬或居間，……
25 仍應就個案事實及整體契約內容，按勞務契約之類型特徵，
26 依勞務債務人與勞務債權人間之從屬性程度之高低判斷之，
27 即應視保險業務員得否自由決定勞務給付之方式（包含工作
28 時間），並自行負擔業務風險（例如按所招攬之保險收受之
29 保險費為基礎計算其報酬）以為斷。保險業務員與其所屬保
30 險公司所簽訂之保險招攬勞務契約，雖僅能販售該保險公司
31 之保險契約，惟如保險業務員就其實質上從事招攬保險之勞

01 務活動及工作時間得以自由決定，其報酬給付方式並無底薪
02 及一定業績之要求，係自行負擔業務之風險，則其與所屬保
03 險公司間之從屬性程度不高，尚難認屬系爭規定一所稱勞動
04 契約。……」可知，保險業務員與其所屬保險公司間是否構
05 成勞動契約之認定，應就個案事實及整體契約內容，探求該
06 勞務契約之類型特徵，判斷標準包括保險業務員得否自由決
07 定勞務給付之方式（包含工作時間），並自行負擔業務風險
08 （例如按所招攬之保險收受之保險費為基礎計算其報酬）等
09 因素，但不以此為限。再者，上開解釋文及理由書雖另說
10 明：保險業務員管理規則係保險法主管機關為盡其管理、規
11 範保險業務員職責，依保險法第177條訂定之法規命令，並
12 非限定保險公司與其所屬業務員之勞務給付型態應為僱傭關
13 係，故不得逕以上開管理規則，作為保險業務員與其所屬保
14 險公司間是否構成勞動契約之認定依據。惟如保險公司為履
15 行保險業務員管理規則課予之公法上義務，將相關規範納入
16 契約或工作規則，藉此強化對所屬保險業務員指揮、監督及
17 制約之權利，則保險業務員是否具有從屬性之判斷，自應將
18 此等契約條款與工作規則內容納入考量，就個案事實及整體
19 契約內容綜合予以評價。

20 （四）經查，原判決已依調查證據之辯論結果，論明：羅君等人於
21 第1次裁罰起迄原處分作成期間，均為上訴人所屬保險業務
22 員，以業務代表合約為雙方間勞務給付關係之基礎契約，依
23 業務代表合約及各職級主管合約之實質內容合併觀察，業務
24 員之職級升、降及報酬多寡，是以招攬保險業績為最重要因
25 素，羅君等人乃為上訴人經營目的而招攬，其等工作乃為雇
26 主勞動，與其自身人格發展及自由產生高度異化(疏離化)而
27 具從屬性；其等於勞務給付過程中，包括名片印製、提出招
28 攬服務報告等，須受上訴人規範，且無論業務代表或主管職
29 級，均須服從雇主之權威，顯現雇主指示權特徵及對提供勞
30 務給付過程之指揮監督，使雙方間具從屬性；上訴人轄下各
31 通訊處為布達上訴人之公司政策或檢討、策進業務發展而辦

理具心理強制性之週會或晨會，支配保險業務員之勞動力，亦與獨立提供勞務給付之承攬關係不同；而上訴人對所屬業務員之考核及訓練，結合對業績之要求、空泛之指令權限，再搭配以隨時得終止契約之契約約款，亦足認具有業務員之勞務給付過程具從屬性等語，已詳述其認定上訴人與羅君等人間勞務契約具高度從屬性，屬勞基法上勞動契約之依據及得心證之理由，核無違反論理、經驗及證據法則，所表示之法律見解，參照前開說明，亦無錯誤。原判決並就上訴人主張其對羅君等人係依金管會所定保險業務員管理規則等法規誠命為管理，非基於契約關係，雙方勞務契約欠缺從屬性；且部分業務員已離職、死亡，或與上訴人成立定性雙方勞務契約非勞動契約之和解或調解，上訴人即無申報提繳義務，被上訴人不得否定雙方本於契約自由形成之法律關係等語，敘明：上訴人已將金管會所訂定保險業務員管理規則等公法規範，納為保險業務員勞務給付契約之權利義務關係，並參考金管會所頒定之該管理規則、懲處參考標準及壽險公會所訂定之懲處參考標準等，訂定公司內評量標準、公司內業管規則，依該等公司內工作規則，管理保險業務員之保險招攬行為，並對違規行為予以懲處，還保有單方修訂公司內業管規則之權利，尚得就金管會或壽險公會所定懲處態樣外行為行使其監督、考核、管理及懲處權限，使其指揮監督作用不侷限於公法規範事項，因而透過契約或懲戒制裁權之實際行使，提高業務員之從屬性；上訴人與保險業務員間是否為勞動契約而有勞基法或勞退條例之適用，應依契約內容實質認定，部分業務員與上訴人成立和解或調解，將業務代表合約書定性為非勞動關係，或如何申報稅捐、辦理全民健康保險等，均不影響該契約實質內容為勞動契約之屬性，對雇主應負申報提繳之公法上義務，也不生拘束力，不得排除勞退條例之適用；況上訴人對其他未成立和解或調解之業務員仍未履行其申報提繳義務，被上訴人據以裁罰，亦無違誤；部分業務員離職或死亡僅生嗣後停繳問題，不影響之前應負申報

01 提繳義務之未履行而應受裁罰等語，詳述不足採取之理由，
02 核無適用法規不當、不適用法規、理由不備或理由矛盾之違
03 法。上訴意旨主張：原判決無視司法院釋字第740號解釋所
04 揭示2項指標，忽略勞退金本質為民事契約請求權，民事勞
05 務契約尚有僱傭以外其他多種類型，不尊重民事法院的判
06 斷，不顧上訴人與部分業務員成立和解或調解而對雙方勞務
07 契約之定性、對所得稅賦之所得類型及全民健康保險費負擔
08 等之約定安排，暨部分業務員離職或死亡導致申報提繳義務
09 之解消，逕依保險業務員管理規則公法規範及業務代表合
10 約，認定上訴人與保險業務員之勞務關係為勞動契約關係，
11 保險業務員為勞工，乃違背上開憲法解釋、勞基法第2條第6
12 款、民法關於契約合致、各類勞務契約類型、和解效力等之
13 規範、所得稅法關於所得類型之規範、全民健康保險法關於
14 被保險人類別之規範等相關規定，有未盡職權調查義務、判
15 決不適用法規、適用法令不當、判決不備理由之違法等語，
16 核屬其一己主觀之見解，並不足採。

17 (五)又勞務供給模式隨時代變遷與科技發展而益形多端，欠缺工
18 作地點拘束性但具從屬性的勞動職務，非保險業務員職務所
19 獨有，其他外勤工作之勞工，如業務員或記者，亦因其職務
20 性質而無固定的工作地點。保險商品因其種類繁多且內容深
21 具專業性，能成功取得客戶信賴，使其瞭解保險商品符合其
22 風險規劃需求，進而願締約購買保險商品之交易成本甚高，
23 有賴保險業務員配合客戶給定方便之時間及地點，針對不同
24 客戶的避險需求，進行保險商品內容及促成交易之解說與勸
25 說，方能有效為保險人事業達成保險契約締結之交易，提高
26 業務員自身之勞務績效，因而無法拘泥於固定之工作時間或
27 地點，此等因應雇主指示工作之需求，由勞動者自主決定工
28 作地點及時間從事外勤勞動的特性，與上述其他依勞動契約
29 之外勤勞工，並無明顯不同，自非依此即得認乃依承攬契約
30 提供勞務給付之承攬人。再者，保險業務員招攬保險之報酬，
31 雖有依保戶繳費年限、保險商品險種類型等作為計算之

基礎，且日後另可能因保險契約撤銷、解除而遭追回之情形，但若保險人事業對報酬及服務獎金之數額計算及發放方式具單方決定權，並得以片面調整，保險業務員對該報酬並無決定及議價空間，即與承攬契約一般由承攬人與定作人居於對等地位協議之情形，顯不相同；況參酌勞基法第2條第3款定義勞動關係下之「工資」，也不排除「按件計酬」之酬給方式。因此，即使按業務員招攬保險所收受之保險費為基礎計算其報酬，也非承攬契約獨有之報酬給付方式。從而，當保險業務員勞務契約之屬性，無法僅由司法院釋字第740號解釋所例示之前述2項指標即得予區辨或認定時，自有必要另依勞基法第2條第6款規定並輔以前述學說、實務針對勞動契約具有人格、經濟及組織等從屬性特徵所表示的見解加以判斷。尤其雇主對勞工之指揮監督權，為人格上從屬性的核心要素，勞務債務人是否須依勞務債權人指示提供勞務，甚至服不定量之勞務，屬於勞動契約之必要特徵。而提供勞務之內容，或有兼具從屬性與獨立性之特徵，此時即應自整體勞務供給關係具重要性之部分加以觀察，只要當事人間勞務契約之法律關係中，對落實勞動法令保護勞工意旨而言，具有相當重要的從屬性特徵，即使有部分給付內容具有若干獨立性，仍應認屬勞基法規範之勞雇關係。原判決就此為相類意旨之論述，亦無違誤。上訴意旨主張：因羅君等人提供勞務之時間、地點未受上訴人之監督及管理，且報酬之計算乃依所招攬保險收受之保險費為基礎等特點，無法成立勞動契約關係，原判決違反司法院釋字第740號解釋意旨、民法第153條規定，並誤解勞基法第14條第1項第5款、勞基法施行細則第12條對於「按件計酬」之規範意涵，顯有適用法規錯誤等語，核仍屬一己主觀之法律見解，亦非可採。

(六)勞退條例第49條規定之按月裁處罰鍰，是針對各次裁罰時，雇主持續未改善而仍違反勞退條例第18條所定義務之違法情事，所為制裁性之處罰。雇主因被上訴人依勞退條例上開規定所為限期改善處分，發生依期限完成改善之單一行政法上

義務，在其完成改善前，此違反行政法上義務之狀態持續中，並因被上訴人依同條所為罰鍰處分之送達而切斷其單一性；雇主其後如仍未完成改善，乃構成另一違反行政法上義務行為，即前次罰鍰處分書送達後之持續違規行為，為下次處罰之違規事實（本院108年4月份第2次庭長法官聯席會議決議參照）。又依行政罰法第27條規定，行政罰裁處權3年之時效期間，乃自違反行政法上義務之行為終了時起算；行為結果發生在後，並自該結果發生時起算。而關於以不作為方式違反行政法上作為義務之情形，在作為義務消滅（或免除）前，其違法行為尚未終了，故應自行為義務消滅（或免除）時，起算其裁處權時效。

（七）本件上訴人與所屬保險業務員羅君等人簽訂之業務代表或各職級主管合約，依其勞務契約整體合併觀察，乃具從屬性之勞動契約，業經原審依調查證據及辯論之結果認定如上。而羅君等人為選擇適用94年7月1日勞退金新制之勞工，上訴人並未依勞退條例第18條規定，為羅君等人申報提繳，經被上訴人以系爭限期改善處分，限期於99年8月11日前改善，上訴人逾期仍未改善，經被上訴人以第1次裁罰確定後，上訴人仍遲未為羅君等人申報提繳勞退金，被上訴人遂以原判決附表所示之原處分，遞於前次裁罰處分送達後，針對其仍未改善而持續違規之行為，再次為裁罰處分，依勞退條例第49條及第53條之1規定，各處上訴人罰鍰10萬元，並公布上訴人名稱及負責人姓名，為原審依法確定之事實，核與卷內證據相符。是以，上訴人於原處分作成前，經由被上訴人命為限期改善及第1次裁罰，對其依勞退條例第18條規定，負有為羅君等人申報提繳勞退金之義務一事，知之甚明，卻拒不履行，主觀上具有違法之故意，且應受責難程度甚高，被上訴人就上訴人歷次違規事實，以原判決附表所示原處分對上訴人各裁處罰鍰10萬元，並未逾越法定限度，且無裁量逾越或濫用情事，並依勞退條例第53條之1規定，公布上訴人名稱及負責人姓名，均無違誤，原判決因認原處分合法，而予

維持，自無不合。另上訴人對羅君等人違反勞退條例第18條之義務，業經被上訴人作成系爭限期改善處分，依勞退條例第49條規定上述意旨，被上訴人已得按月針對歷次罰鍰處分送達後仍未改善之他次繼續違規行為，續為另次裁罰，無庸再次先行命限期改善，始得作成罰鍰之裁處，原判決並已論明：即使羅君等人其中部分業務員離職、終止合約或死亡而應停止提繳勞退金，也不解消上訴人先前應為其等申報提繳勞退金之作為義務，上訴人迄原處分作成前，未履行其申報提繳之義務，其違法行為尚未終了，無從起算行政罰裁處權之時效，不生罹於裁處權時效之問題，而被上訴人95年2月15日函並非行政處分，無構成要件效力，上訴人違背95年2月15日函作成前提之承諾，未為羅君等人申報提繳勞退金，被上訴人以原處分裁罰，並無違誤等情，經核於法並無違誤。上訴意旨主張原處分作成前，歷次均應先行作成限期改善處分仍不履行，始得作成各次裁罰處分，且原處分違反95年2月15日函不予裁罰之構成要件效力，又已罹於行政罰法定裁處權時效，原判決適用法規不當及不備理由而違法等語，也難憑採。另行政訴訟法第42條第1項所謂「行政法院認為撤銷訴訟之結果，第三人之權利或法律上利益將受損害者」，指因撤銷判決之形成力，當事人以外之第三人之權利或法律上利益直接受損害而言，不包括間接受損害在內。本件上訴人因違法未為羅君等人申報提繳勞退金而遭被上訴人以原處分裁處罰鍰並公布姓名等資訊，上訴人不服原處分提起本件行政訴訟，訴請撤銷原處分罰鍰部分並確認公布姓名等資訊部分為違法，羅君等人並非原處分之相對人，不可能因本件行政訴訟之結果而直接受到損害，原審未裁定命羅君等人獨立參加本件訴訟，於法並無違誤。上訴意旨主張原審未依行政訴訟法上開規定裁定羅君等人獨立參加訴訟，原判決不適用法規而違法等語，容有誤會，也不足採。

五、綜上所述，原判決駁回上訴人在原審之訴，並無違誤，上訴意旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁

01 回。

02 六、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1
03 項、第98條第1項前段，判決如主文。

04 中 華 民 國 113 年 9 月 26 日

05 最高行政法院第三庭

06 審判長法官 蕭 惠 芳

07 法官 林 惠 瑜

08 法官 李 君 豪

09 法官 林 淑 婷

10 法官 梁 哲 瑋

11 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

12 中 華 民 國 113 年 9 月 26 日

13 書記官 曾 彥 碩