

# 最 高 行 政 法 院 判 決

112年度上字第371號

上 訴 人 三商美邦人壽保險股份有限公司

代 表 人 翁肇喜

訴訟代理人 陳業鑫 律師

林宛葶 律師

陳立強 律師

被 上 訴 人 勞動部勞工保險局

代 表 人 白麗真

上列當事人間勞工退休金條例事件，上訴人對於中華民國112年4月13日臺北高等行政法院111年度訴字第27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、上訴人經營人身保險業，訴外人机欣黛為上訴人的保險業務員。被上訴人查得上訴人所屬勞工机欣黛自民國94年9月份至108年5月份期間工資已有變動，惟上訴人未覈實申報調整其勞工退休金月提繳工資，於是依勞工退休金條例（下稱「勞退條例」）第15條第3項規定，於110年6月8日以保退二字第11060059401號函（下稱「原處分」）逕予更正及調整机欣黛的月提繳工資（詳如原處分所檢附的月提繳工資明細表所示），短計的勞工退休金於上訴人110年5月份的勞工退休金內補收。上訴人不服原處分，依序提起本件訴訟，並請求判決：訴願決定及原處分均撤銷。經改制前臺北高等行政法院（下稱「原審」）111年度訴字第27號判決（下稱「原判決」）駁回，上訴人提起上訴，並請求判決：原判決廢棄；上開廢棄部分，訴願決定及原處分均撤銷，或發回原審更為裁判。

01 二、上訴人起訴主張及被上訴人在原審的答辯，均引用原判決的  
02 記載。

03 三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據的結果，是以：(一)上訴人與  
04 机欣黛於94年5月17日簽訂的行銷承攬契約書〔下稱「系爭9  
05 4年契約」，並與於100年1月1日簽訂的「承攬契約書」(下  
06 稱「系爭100年契約」)合稱「系爭契約」〕、「保險承攬  
07 報酬支給標準」等，均為系爭100年契約內容的一部分。依  
08 系爭契約，机欣黛均須遵守保險相關法規及懲處辦法的規  
09 定，並須接受上訴人對其業績的評量，如有違反或未達上訴  
10 人所訂標準，上訴人得不經預告逕行終止契約。而且上訴人  
11 得片面訂定及調整業務員違規懲處辦法(下稱「系爭懲處辦  
12 法」)的公告或規定等禁止規範內容，足見机欣黛在上訴人  
13 的企業組織內，有服從的義務，並有受懲戒等的可能，堪認  
14 其等間具有人格與組織從屬性。另上訴人對机欣黛承攬報酬  
15 及服務獎金的數額計算暨發放方式具有決定權，並得以片面  
16 調整，故机欣黛與上訴人間的報酬計算與支領方式具有經濟  
17 上從屬性。此外，机欣黛就其保險招攬的行為亦須親自履  
18 行。上訴人與机欣黛雖約定系爭契約名稱為「承攬契約」，  
19 然其實質內容仍為勞動契約的本質，故系爭契約屬於勞動基  
20 準法(下稱「勞基法」)上的勞動契約。(二)業務員從事保險  
21 招攬工作的時間有相當彈性，而上訴人與机欣黛間與一般承  
22 攬契約為雙方立於契約對等地位不同，故尚難僅因得自由決  
23 定工作時間及按所招攬保險所收受的保險費為基礎計算其報  
24 酬，即認定非屬勞動契約。由上訴人訂定的懲處類別及其影  
25 響，可見上訴人就机欣黛招攬保險行為所為指揮監督的強度  
26 與密度，與机欣黛間的勞務給付關係，具有人格從屬性及組  
27 織從屬性的特徵。且上訴人尚難以兩造間民事判決的結果，  
28 據此主張系爭契約為承攬契約。(三)依系爭94年契約等約定，  
29 机欣黛領取的承攬報酬(即首年度保費佣金)及年度服務獎  
30 金(即續年度保費佣金)，均屬業務員招攬保險業務的對  
31 價，上訴人自94年9月起至108年5月止給付予机欣黛的「承

01 攬報酬」及「年度服務獎金」，其性質應屬勞基法第2條第3  
02 款規定的「工資」。故原處分認定事實及適用法律均無違誤  
03 等語，而判決駁回上訴人在原審之訴。

04 四、本院審查原判決駁回上訴人在原審之訴，沒有違誤，並就上  
05 訴意旨補充論述如下：

06 (一)國家為實踐憲法保護勞工的意旨，特別制定勞退條例，要求  
07 雇主為勞工按月提繳不低於每月工資6%的退休金，並視其工  
08 資調整而隨同調整月提繳工資額，以保障勞工退休後的生活：  
09

10 憲法第15條規定：「人民之生存權、工作權及財產權，應予  
11 保障。」第153條第1項規定：「國家為改良勞工及農民之生  
12 活，增進其生產技能，應制定保護勞工及農民之法律，實施  
13 保護勞工及農民之政策。」勞退條例第1條規定：「（第1  
14 項）為增進勞工退休生活保障，加強勞雇關係，促進社會及  
15 經濟發展，特制定本條例。（第2項）勞工退休金事項，優  
16 先適用本條例。本條例未規定者，適用其他法律之規定。」  
17 第6條第1項規定：「雇主應為適用本條例之勞工，按月提繳  
18 退休金，儲存於勞保局設立之勞工退休金個人專戶。」第14  
19 條第1項規定：「雇主應為第7條第1項規定之勞工負擔提繳  
20 之退休金，不得低於勞工每月工資百分之6。」第15條第2項  
21 及第3項規定：「勞工之工資如在當年2月至7月調整時，其  
22 雇主應於當年8月底前，將調整後之月提繳工資通知勞保  
23 局；如在當年8月至次年1月調整時，應於次年2月底前通知  
24 勞保局，其調整均自通知之次月1日起生效。」及「雇主為  
25 第7條第1項所定勞工申報月提繳工資不實或未依前項規定調  
26 整月提繳工資者，勞保局查證後得逕行更正或調整之，並通  
27 知雇主，且溯自提繳日或應調整之次月1日起生效。」行為  
28 時（下同）同條例施行細則第15條第1項及第2項規定：「依  
29 本條例第14條第1項至第3項規定提繳之退休金，由雇主或委  
30 任單位按勞工每月工資總額，依月提繳工資分級表之標準，  
31 向勞保局申報。」（108年7月29日僅修正文字為「月提繳分

01 級表」)及「勞工每月工資如不固定者，以最近3個月工資之  
02 平均為準。」可知，雇主應為適用勞退條例的勞工，自其到  
03 職之日起按月提繳不低於每月工資6%的退休金，勞工的工資  
04 如有調整，雇主應依規定將調整後的月提繳工資通知勞保  
05 局，雇主為勞工申報月提繳工資不實或未依規定調整月提繳  
06 工資時，勞保局得於查證後逕行更正或調整之。

07 (二)勞退條例的適用對象，原則上為適用勞基法的本國籍勞工，  
08 其與雇主間所訂立的勞動契約，是指約定勞雇關係而具有人  
09 格、經濟及組織等從屬性特徵的契約：

10 勞退條例第3條規定：「本條例所稱勞工、雇主、事業單  
11 位、勞動契約、工資及平均工資之定義，依勞動基準法第2  
12 條規定。」第7條第1項第1款規定：「本條例之適用對象為  
13 適用勞動基準法之下列人員……：一、本國籍勞工。」又勞  
14 基法第1條規定：「(第1項)為規定勞動條件最低標準，保  
15 障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，特制定  
16 本法；本法未規定者，適用其他法律之規定。(第2項)雇  
17 主與勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準。」  
18 由於承攬是獨立完成一定的工作，不受定作人的指揮監督，  
19 與勞動契約關係是立基於從屬性，勞工應受雇主指揮監督的  
20 情形，有所不同；且勞動契約與承攬契約雖然都有指示權存  
21 在，但是前者指示權的特徵，在於決定「勞務給付的具體詳  
22 細內容」，因勞務給付內容的詳細情節並非自始確定；而承  
23 攬契約的指示權，則是在契約所定「一定之工作」(民法第  
24 490條第1項)的範圍內，具體化已約定的勞務給付內容。因  
25 此，關於勞動契約的認定，依行政機關及司法機關長期穩定的  
26 實務見解，是採人格、經濟及組織等從屬性特徵以為判  
27 斷，包括：1. 人格上的從屬性，即受僱人在雇主企業組織  
28 內，服從雇主的指揮、命令、調度等，且有受懲戒等不利益  
29 處置的可能，因為雇主懲戒權的行使，足以對勞工意向等內  
30 心活動達到相當程度的干涉及強制，屬於雇主指揮監督權的  
31 具體表徵，而為人格從屬性的判斷因素。2. 親自履行，不得

01 使用代理人。3. 經濟上從屬性，即受僱人不是為自己的營業  
02 而勞動，而是依附於他人的生產資料，為他人的目的而勞  
03 動，薪資等勞動條件亦受制於他方。4. 組織上從屬性，即納  
04 入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態，受團  
05 隊、組織的內部規範、程序等制約。因此，108年5月15日修  
06 正公布的現行勞基法第2條第6款亦明定：「本法用詞，定義  
07 如下：……六、勞動契約：指約定勞雇關係而具有從屬性之  
08 契約。」

09 (三)保險公司與其所屬保險業務員所簽訂的保險招攬勞務契約，  
10 其性質是否屬於勞動契約，應就個案事實及整體契約所約定  
11 給付義務的內容，按勞務契約的類型特徵，依勞務債務人與  
12 勞務債權人間的人格、經濟及組織等從屬性程度高低加以判  
13 斷：

14 1. 依司法院釋字第740號解釋，保險業務員與其所屬保險公  
15 司所簽訂的保險招攬勞務契約，是否為勞基法第2條第6款  
16 所稱勞動契約，應視勞務債務人（保險業務員）得否自由  
17 決定勞務給付的方式（包含工作時間），並自行負擔業務  
18 風險（例如按所招攬保險而收受的保險費為基礎計算其報  
19 酬）為斷，而不得逕以保險業務員管理規則（下稱「系爭  
20 管理規則」）為認定依據。其解釋理由書進一步指出：勞  
21 動契約的主要給付，在於勞務提供與報酬給付。惟民法上  
22 以有償方式提供勞務的契約，未必皆屬勞動契約。是應就  
23 勞務給付的性質，按個案事實客觀探求各該勞務契約的類  
24 型特徵。關於保險業務員為其所屬保險公司從事保險招攬  
25 業務而訂立的勞務契約，基於私法自治原則，有契約形式  
26 及內容的選擇自由，其類型可能為僱傭、委任、承攬或居  
27 間，應就個案事實及整體契約內容，按勞務契約的類型特  
28 徵，依勞務債務人與勞務債權人間從屬性程度的高低加以  
29 判斷，即應視保險業務員得否自由決定勞務給付的方式  
30 （包含工作時間），並自行負擔業務風險（例如按所招攬  
31 保險而收受的保險費為基礎計算其報酬）為斷。可見以有

01 償方式提供勞務的契約，是否為勞基法所稱的勞動契約，  
02 仍應就個案事實及整體契約內容予以觀察，探求勞務債務  
03 人與勞務債權人間的從屬性程度高低作為判斷的基礎。而  
04 從屬性的高低，上述解釋例示「與人的從屬性（或稱人格  
05 從屬性）有關勞務給付時間、地點或專業之指揮監督關  
06 係」及「是否負擔業務風險」2項因素，故從屬性的認  
07 定，仍應整體觀察勞務給付過程，並不限於上述解釋所稱  
08 「勞務債務人（保險業務員）得否自由決定勞務給付之方  
09 式（包含工作時間）」、「自行負擔業務風險（例如按所  
10 招攬之保險收受之保險費為基礎計算其報酬）」2項指  
11 標。

12 2. 隨著時代環境的變遷與科技發展，勞務供給模式複雜多  
13 樣，欠缺工作地點拘束性的職務，並非保險業務員職務所  
14 獨有的特徵，其他勞動契約的外勤工作者，亦因其職務性  
15 質而無固定的工作地點；而保險商品種類繁多，相關產品  
16 資訊復具有相當的專業性，除客戶因自身需求而主動要保  
17 外，保險業務員勤於主動探訪及從事專業解說，以取得客  
18 戶信任並對保險商品產生需求，方能提升成功招攬的機  
19 會，又因拜訪客戶必須配合客戶時間，故業務員從事保險  
20 招攬工作的時間自然需要相當彈性，此與其他勞動契約的  
21 外勤工作者，因其職務性質而無固定的工作時間，並無不  
22 同。因此，保險業務員即使可以自行決定工作地點及時  
23 間，因與一般勞動契約下外勤工作者（例如業務員、記  
24 者）給付勞務的方式極為類似，而非承攬契約或保險業務  
25 員履行職務所獨有的特徵。再者，保險業務員招攬保險的  
26 報酬，雖然主要是依保戶繳費年限、人壽保險商品險種類  
27 型等作為計算的基礎，而且日後亦有可能因保險契約撤  
28 銷、解除等事由而遭追回，但如果保險公司對承攬報酬及  
29 服務獎金的數額計算及發放方式具有決定權，並得以片面  
30 調整，保險業務員對該報酬完全沒有決定及議價的空間，  
31 就與一般承攬契約是承攬人與定作人立於契約對等的地位

01 顯不相同。再參酌勞基法第2條第3款定義勞動關係下的  
02 「工資」，也包括依「計件」等方式計算勞工因工作所獲  
03 得的報酬，可見「按件計酬制」亦屬於勞動契約的一種報  
04 酬給付方式。因此，即使按業務員所招攬保險而收受的保  
05 險費為基礎計算其報酬，也與勞動契約下的勞工因工作而  
06 獲得「按件」給付報酬的方式幾乎相同，顯見這也不是承  
07 攬契約或保險業務員獨有的報酬給付方式。從而，當保險  
08 業務員勞務契約的屬性，無法僅由司法院釋字第740號解  
09 釋所例示的上述2項指標予以區辨或認定時，即有必要進  
10 一步依勞基法第2條第6款規定並輔以前述學說、實務針對  
11 勞動契約具有人格、經濟及組織等從屬性特徵所表示的見  
12 解加以判斷。尤其雇主對於勞工的指揮監督權，為人格上  
13 從屬性的核心要素，勞務債務人是否必須依勞務債權人的  
14 指示提供勞務，甚至是不定量的勞務，屬於勞動契約的必要  
15 特徵。而且提供勞務的內容，有時會兼具從屬性與獨立  
16 性的特徵，此時應自整體勞務供給關係具有重要性（如主  
17 給付義務）的部分加以觀察，只要當事人間勞務契約的法  
18 律關係中，具有相當重要的從屬性特徵，即使有部分給付  
19 內容具有若干獨立性，仍應認屬勞基法規範的勞雇關係。  
20 原判決就此部分已詳為論述，經核並無違誤。上訴意旨主  
21 張：原判決認為判斷保險招攬契約是否為勞動契約，不限  
22 於司法院釋字第740號解釋揭示「有無工作時間之規  
23 範」、「按所招攬之保險收受之保險費為基礎計算其報  
24 酬」此2項勞務契約的主給付義務，已抵觸上述解釋要  
25 旨，且未附理由說明何以上訴人於原審主張勞務契約屬性  
26 應以契約主給付義務內容而定之主張不可採的理由，有判  
27 決不適用法規及不備理由的違法等語，只是持其一己主觀  
28 的法律見解而為爭執，並非可採。

- 29 3. 金融監督管理委員會（下稱「金管會」）依保險法第177  
30 條規定授權所訂定的系爭管理規則，是為強化對保險業務  
31 員從事招攬保險行為的行政管理，而不是限定保險公司與

其所屬業務員的勞務給付型態應為僱傭關係，該規則既然是保險法主管機關為盡其管理、規範保險業務員職責所訂定的法規命令，與保險業務員與其所屬保險公司間所簽訂的保險招攬勞務契約的定性無必然關係，故不得直接以系爭管理規則作為保險業務員與其所屬保險公司間是否構成勞動契約的認定依據（司法院釋字第740號解釋理由書參照）。然而，保險公司為履行系爭管理規則所課予的公法上義務，如已將相關規範納入契約內容（包含工作規則），甚至藉由履行上述公法上義務，在契約中更進一步納入具有高度從屬性特徵的條款，以強化其對於所屬保險業務員指揮、監督及制約的權利，則保險業務員是否具有從屬性的判斷，自不能排除檢視該契約的約定內容，否則無異於鼓勵保險公司得藉由履行系爭管理規則之名，以行其逃避基於勞動契約所生各項保障勞工權益的法定義務之實。同理，雇主藉由金管會就保險業務員高度監理的要求，同時在勞務給付關係中，透過契約條款、工作規則，甚至是懲戒、制裁權利及具體指令的強度與密度，也會實質影響保險業務員從屬性程度的高低。因此，雇主為遵守各種管制性的公法規範，所訂定的契約內容、工作規則及實際指揮監督的結果，都可能會影響勞務契約性質的判斷。

4. 簡言之，公法上的管制規範，如已內化甚至強化為保險公司與其所屬保險業務員間勞務契約上權利義務的一部分，則該契約內容即應列為是否具有勞動契約從屬性的判斷因素之一，而就個案事實及整體契約內容綜合予以判斷（本院108年度上字第954號判決亦同此意旨）。故其性質仍應視契約內容所表彰的人格、經濟及組織等面向的從屬性高低而定，此與司法院釋字第740號解釋認為不得無任何依據，就直接以系爭管理規則的內容作為判斷保險業務員招攬勞務契約的屬性，而可能形成契約類型強制的情形，顯不相同，應予辨明。原判決關於此部分的論述，並沒有抵

01 觸本院所闡述的上述法律意旨。而且本院108年度判字第4  
02 07號、107年度判字第708號等判決先例，從未表示就個案  
03 事實及整體契約內容判斷保險業務員勞務契約的屬性時，  
04 不得將系爭管理規則轉化為保險業務員勞務契約的約定內  
05 容納入檢視。故上訴意旨援引並無拘束力的大法官協同意  
06 見書，據以主張：原判決以系爭管理規則納為契約或工作  
07 規則，即得以此作為認定上訴人與所屬保險業務員間有無  
08 從屬性的標準，已形成契約類型強制，悖於歷來本院判決  
09 要旨；且系爭契約關於保險業務員的監督管理及懲戒，都  
10 是依照系爭管理規則的要求，尚難因此就認為系爭契約為  
11 勞基法第2條第6款所稱的勞動契約，又保險業公司治理實  
12 務守則第38條第1項第1、2、3款及「保險業業務人員酬金  
13 制度應遵行原則」第5條第1、2、3、4款規定，課予上訴  
14 人訂定酬金標準或結構制度的法定義務，故系爭100年契  
15 約第3條第2項及上訴人於101年7月1日所發布的(101)三業  
16 (三)字第00001號公告規定，是為符合前揭金融管制規定的  
17 嚴格要求，並非為任意調整報酬的目的，原審將上述因  
18 素都納入系爭契約法律性質的判斷，有判決不適用司法院  
19 釋字第740號解釋及適用勞基法第2條第6款不當的違法等  
20 語，實不足採。

21 (四)原審認定上訴人與其所屬保險業務員机欣黛間所訂立的保險  
22 招攬勞務契約，性質上屬於勞動契約，並沒有違反經驗、論  
23 理及證據法則，所表示的法律上見解，亦無違誤：

24 1. 原審依調查證據的辯論結果，論明：(1)依上訴人與机欣黛  
25 先後於94年5月17日及100年1月1日簽訂的系爭94年契約第  
26 3條、第5條及系爭100年契約第10條第1項前段約定，各該  
27 契約的附件包括「保險承攬報酬支給標準」、「保險行銷  
28 承攬辦法」及「保險承攬報酬及年終業績獎金」、「業務  
29 員定期考核作業辦法」、系爭管理規則、系爭懲處辦法  
30 等，都屬於各該契約內容的一部分。(2)依系爭94年契約第  
31 4條、契約附件「保險行銷承攬辦法」第3章第1條、第4章

01 第2條、第5章第1條及系爭100年契約第5條第1項等約定可知，  
02 無論是系爭94年契約或系爭100年契約，机欣黛除了要遵守保險相關法規的規定外，  
03 還必須遵守上訴人所定系爭懲處辦法的規定；而且系爭100年契約第5條第1項第1款  
04 所約定的系爭懲處辦法、第4款所稱的公告或規定等禁止規範內容，均得由上訴人片面訂定及調整，  
05 机欣黛幾無商議的可能；上訴人依系爭管理規則第18條第1款所訂定的系爭獎懲辦法，  
06 明定机欣黛負有遵循保險法規相關規範及契約約定的義務，且上訴人得依其違反的行為態樣及情節  
07 輕重予以懲戒，其懲戒類別除有系爭管理規則第19條第1項所定的停止招攬處分（分為停止招攬登錄3個月、6個月、  
08 1年處分並通報壽險公會；停止招攬處分期間仍須接受考核，並不得晉陞及參加受獎排名；停止招攬登錄每3  
09 個月處分將換算成違記2點備註紀錄，作為終止合約關係累計點數的計算；若2年內停止招攬登錄處分累計達9個月  
10 以上或換算違記點數達6點以上，將終止所有合約關係）及撤銷登錄處分（登錄有效期間內受停止招攬行為處分期間  
11 達24個月，應予終止所有合約關係並撤銷其業務員登錄）外，尚有行政記點處分（違紀累計1點以上，一併取消業務員優良免體檢資格授權；  
12 違紀累計1~2點，3個月內不得晉陞；違紀累計3點，3個月內不得晉陞及1年內不得參加公司與區部所舉辦的各項競賽及表揚；  
13 違紀累計4~5點，1年內不得晉陞及1年內不得參加公司與區部所舉辦的各項競賽及表揚；違紀累計6點，終止所有合約關係），  
14 且該行政記點處分，尚會影響能否「晉陞」及能否參與競賽等權益；而業務員對於所受的懲處如有疑義，得於收到懲處通知日起30天內提出申覆，倘經駁回，即不得再申覆；  
15 如業務員「在職期間」內（合併考核期間）重複違反規定，則依原懲處酌予加重處分；業務員違反相關規定，其主管如未善盡督導之責，應負連帶行政處分；觀察上述行政記點處分的違規行為態樣，除了有「利用退佣、給予

01 保費折扣或其他不當之折讓方式為招攬行為」、「未經公  
02 司許可經由各項管道徵募人員」、「業務員私自銷售未經  
03 主管機關核准或備查之保險商品；如由公司主導者除  
04 外」、「為其他同業招攬業務」、「未經所屬公司同意銷  
05 售非經營同類保險業務之保險金融商品」、「有事實證明  
06 參與其他同業運作者」等屬人性條款及「未親晤保戶致未  
07 能取得保戶親簽之保險契約文件」之親自履行條款外，甚  
08 至包括：「態度不佳、與公司同仁、客戶、公司業務合作  
09 之人發生衝突」、「無故延誤或不配合公司或政府機關業  
10 務檢查或爭議案件調查，致使保戶或公司權益明顯受  
11 損」、「業務員自己、其配偶或其直系血親投保契撤」、  
12 「未善盡保管公司帳務憑證之責」等與招攬保險契約無直  
13 接關係的事項，等同將机欣黛納入上訴人的組織體制之  
14 內，使其受到高強度的管理，足見机欣黛在上訴人的企業  
15 組織內，受組織的內部規範、程序等高度制約，不但有服  
16 從的義務及晉陞的管道，並有受懲戒等不利益處置的可  
17 能，堪認其等間具有高度的人格及組織上的從屬性，上訴  
18 人尚難僅以系爭懲處辦法是為執行遵循保險監理法令的公  
19 法上義務，而否定其與机欣黛間的勞務契約具有人格及組  
20 織上從屬性的特徵。(3)依系爭94年契約第4條、契約附件  
21 「保險行銷承攬辦法」第3章第1條、第4章第2條、第5章  
22 第1條及系爭100年契約第5條第1項等約定，机欣黛須接受  
23 上訴人對其業績的評量，如有違反或未達上訴人所訂的業  
24 績標準，上訴人就可以不經預告逕行終止契約，足見机欣  
25 黛是為上訴人的經濟利益進行招攬保險業務，又依系爭94  
26 年契約第2條、上訴人自訂的「保險承攬報酬支給標準」  
27 第1條、第5條及系爭100年契約第3條等約定可知，上訴人  
28 對報酬及服務獎金的數額計算暨發放方式具有完全的決定  
29 權，並得以片面調整，机欣黛毫無影響及議價的空間，更  
30 可見机欣黛與上訴人間關於報酬計算及支領方式也具有高  
31 度的經濟上從屬性。(4)依作為系爭100年契約附件的系爭

01 管理規則第15條第4項前段約定，机欣黛應於所招攬的要  
02 保書上親自簽名，足認机欣黛必須親自招攬保險，不可委  
03 由代理人為之等情形，已經原判決詳予論述其認定的依據  
04 及獲得心證的理由，經審核與卷內證據相符，並無違反論  
05 理、經驗及證據法則等判決違背法令的情事，且符合前述  
06 本院所表示的法律上見解。

- 07 2. 原審以上述依法確定的事實為基礎，進而以：上訴人與机  
08 欣黛間所簽訂的系爭契約，雖均以「承攬」為名，並約定  
09 該契約為承攬契約，雙方不適用其他勞務契約的相關法  
10 令，系爭100年契約更約定机欣黛明瞭第3條約定的報酬，  
11 並非勞基法所規定的工資，然經檢視系爭契約的內容，具  
12 有人格、經濟及組織上的高度從屬性，其實質仍具有勞動  
13 契約的本質，且不因系爭契約上述的用語及記載，而影響  
14 其法律性質的定性，因而認定上訴人與机欣黛間簽訂的系  
15 爭契約，屬於勞基法上的勞動契約等語，符合前述本院所  
16 表示的法律上見解，並沒有上訴意旨所主張判決不適用司  
17 法院釋字第740號解釋及理由不備的違法。尤其，上訴人  
18 訂定系爭懲處辦法所附的懲處行為態樣中：禁止机欣黛  
19 「利用退佣、給予保費折扣或其他不當之折讓方式為招攬  
20 行為」，與承攬契約僅須承攬人為定作人完成一定的工作，  
21 定作人除給付報酬外，無從限制承攬人以降低自己獲利  
22 的方式招攬或促銷並自行負擔業務風險的精神，顯不相  
23 當；禁止机欣黛「未經公司許可經由各項管道徵募人員」，  
24 也與承攬契約重在完成一定的工作，定作人無從限制  
25 承攬人徵募符合資格的履行輔助人協助有別；禁止机欣黛  
26 「為其他同業招攬業務」的競業禁止條款，更與承攬契  
27 約的承攬人是以多方承攬不同定作人的工作作為提高獲  
28 利、降低業務風險的主要方式，背道而馳；上訴人還訂定  
29 比系爭管理規則更嚴格的規定，進一步禁止机欣黛「未經  
30 所屬公司同意銷售非經營同類保險業務之保險金融商品」  
31 （系爭管理規則第14條第2項規定：「保險業、保險代理

01 人公司之業務員，取得相關資格，得登錄於另一家非經營  
02 同類保險業務之保險業或保險代理人公司，並以一家為  
03 限。」）），更加限縮机欣黛提高獲利、降低業務風險的自  
04 主權；此外，上訴人可以無視主管機關的監管，雖禁止  
05 「業務員私自銷售未經主管機關核准或備查之保險商品」  
06 但「如由公司主導者除外」，更是將机欣黛納為銷售上訴  
07 人所主導未經主管機關核准或備查保險商品的延伸手足。  
08 以上各項契約條款，不但欠缺承攬契約的獨立性，反而大  
09 為提高系爭契約在人格、經濟及組織上的從屬性，正足以  
10 證明系爭契約屬於勞基法上的勞動契約。

- 11 3. 本件主要爭點涉及的是如何從個案事實及整體契約所約定  
12 給付義務的內容，按勞務契約的類型特徵，依勞務債務人  
13 與勞務債權人間的從屬性程度高低判斷其性質，原判決綜  
14 合上訴人與机欣黛間所簽訂的系爭契約內容，詳為論斷其  
15 具有人格、經濟及組織上的高度從屬性，而屬於勞動契  
16 約。故上訴意旨另舉性質上不屬於勞務契約的信用卡消費  
17 契約，亦有單方調整的約定為由，主張是否由單方決定報  
18 酬，並非勞動契約的特徵等語，實不足採。上訴意旨又舉  
19 行政機關與得標廠商依政府採購法訂定的勞務採購合約為  
20 例，實務見解雖認其屬承攬契約，卻也有行政機關單方終  
21 止或解除、對於得標廠商懲處行政記點、片面訂定契約價  
22 金減價收受比例、得標廠商禁止轉包須親自履行合約等約  
23 定，可見以上約款與勞動契約的判斷無關，據以指摘原判  
24 決有判決不備理由及適用勞基法第2條第6款不當的違法等  
25 語。然而，是否為勞動契約，應就個案事實及整體契約內  
26 容，依從屬性的高低實質認定，不受契約的形式或名稱拘  
27 束，如果契約當事人的一方於勞務提供過程中，對他方具  
28 有相當的從屬性，就屬於應受勞動法保護的勞工，以避免  
29 雇主藉由契約形式達到去勞動化的規避目的。勞基法第2  
30 條第1款所稱的勞工，僅限於自然人，而政府採購法所稱  
31 的廠商，雖然包括自然人（第8條參照），而有與招標機

01 關成立承攬契約的可能，但仍應注意有無藉由契約形式規  
02 避勞動法規的情形，因此，行政院公共工程委員會於112  
03 年1月31日以工程企字第1110031918號函各機關略以：機  
04 關辦理各類採購契約採用行政院公共工程委員會訂定之範  
05 本為原則，機關如有與自然人簽訂承攬契約者，請儘速依  
06 勞動部訂定的「勞動契約認定指導原則」及「勞動契約從  
07 屬性判斷檢核表」進行自我檢視等語。顯見訂定勞務採購  
08 契約範本的主管機關，也認為招標機關與自然人簽訂的勞  
09 務採購契約，不當然就是承攬契約，仍應就個案事實及整  
10 體契約內容為實質認定，否則即有上訴人所稱契約類型強  
11 制之嫌，因此，上訴意旨主張上情，亦不足採。此外，本  
12 件是因為上訴人自己所設計的系爭契約條款（含其附件及  
13 工作規則），具有高度的人格、經濟及組織上的從屬性，  
14 才被定性為勞動契約，而不是因為契約類型強制的結果，  
15 已如前述，故上訴人不能要求行政及司法等執法機關無視  
16 法令規定，必須要受到其自我認知及精算規劃的拘束，據  
17 以判斷系爭契約的性質。上訴意旨主張如將上訴人與所屬  
18 保險業務員間的保險招攬勞務契約定性為勞動契約，恐將  
19 破壞其過去的精算基礎，造成保險業務員可雙重得利，而  
20 侵害全體保戶乃至數萬股東的權益等情形，均無法影響本  
21 院依法所為的認定，併予說明。

22 (五)行政法院與民事法院各自有其審判權限，原無從屬關係，關  
23 於構成要件事實，本得各自基於訴訟法上的原則，依調查所  
24 得訴訟資料的辯論結果，分別認定之。行政法院審理撤銷訴  
25 訟，雖然可以參考民事法院審理確認法律關係存否訴訟所認  
26 定的事實，但是如果二者的當事人、訴訟標的及訴之聲明均  
27 不相同，既判力的客觀範圍及主觀範圍亦不相同，尤其原處  
28 分機關無法於民事訴訟中主張事實、聲明證據及提出攻擊防  
29 禦方法，則行政法院更沒有受民事判決認定的事實所拘束之  
30 理：

- 01 1. 行政法院與民事法院各自有其審判權限，原無從屬關係，  
02 各自獨立行使。而且行政訴訟是採取職權調查主義，行政  
03 法院應依職權調查證據及事實關係，不受當事人事實主  
04 張、證據聲明、自認及認諾的拘束（行政訴訟法第125條  
05 第1項、第133條、第134條、第202條等規定參照）；與民  
06 事訴訟是採取當事人進行主義及辯論主義，民事法院應以  
07 當事人聲明的範圍及所提供的訴訟資料，以為裁判的基  
08 礎，當事人所未提出的事實及證據，不得予以斟酌，當事  
09 人自認或不爭執的事實，無待於心證，法院即得直接作為  
10 裁判基礎的情形（民事訴訟法第279條第1項、第280條第1  
11 項前段等規定及最高法院前71年台上字第2808號判例參  
12 照），顯不相同。換句話說，行政訴訟是以實質真實發現  
13 主義為原則，而民事訴訟則是採取形式真實發現主義為原  
14 則。因此，關於構成要件事實，在訴訟法上本得各自基於  
15 調查所得訴訟資料的辯論結果，分別認定之。行政法院對  
16 繫屬事件構成要件事實的認定，雖可參考相關民事判決所  
17 認定的事實，但不受其拘束，仍應依法自行認定事實（本  
18 院100年度判字第1001號、第2230號、109年度判字第272  
19 號、第442號、111年度上字第820號等判決意旨參照）。
- 20 2. 行政訴訟以保障人民權益、確保國家行政權合法行使為宗  
21 旨（行政訴訟法第1條規定參照），行政機關為了執行相  
22 關實體法令以達到保障勞工權益的行政目的，得依法對雇  
23 主作成管制或裁罰等侵益處分，雇主如有不服，則得依法  
24 提起撤銷訴訟，此時行政法院即應基於相關實體法令的立  
25 法意旨及規範目的，依職權調查證據的辯論結果，認定事  
26 實及適用法律，並客觀審查該侵益處分的合法性，不受當  
27 事人事實主張、證據聲明、自認及認諾的拘束，其當事人  
28 為雇主與原處分機關，訴訟標的為「原告所為行政處分違  
29 法且侵害其權利或法律上利益的權利主張」，而其確定實  
30 體終局判決的既判力，則及於確認「原告訴請撤銷之行政  
31 處分有無違法」、「原告權利或法律上之利益是否因行政

01 處分違法而受到侵害」(本院111年度抗字第56號裁定意  
02 旨參照)，並具有形成判決的對世效；此與民事法院對於  
03 確認當事人間勞雇關係存否的訴訟，其當事人為發生私權  
04 爭議的雇主與勞工，訴訟標的為當事人間的法律關係，且  
05 民事法院大多尊重當事人私法自治及契約自由原則，並受  
06 當事人事實主張、證據聲明、自認及認諾的拘束，而審究  
07 其等間勞雇法律關係的存在與否，且其既判力僅及於確認  
08 當事人間的勞雇關係是否存在，並僅具有確認判決的相對  
09 效，亦有明顯差異。此外，上述行政法院的撤銷訴訟與民  
10 事法院的確認訴訟之間，當事人、訴訟標的、既判力客觀  
11 範圍及主觀範圍均不相同，自無既判力及爭點效的適用，  
12 而且原處分機關因為不是民事訴訟的當事人，無法於該訴  
13 訟中主張事實、聲明證據及提出攻擊防禦方法，更沒有使  
14 行政法院及原處分機關受民事判決認定的事實所拘束之  
15 理。因此，雖然民事法院判決認定上訴人與机欣黛所簽訂  
16 的系爭契約非屬勞動契約，然而，行政法院仍得基於依職  
17 權調查事實關係及證據的辯論結果，並依勞退條例及勞基  
18 法相關規範意旨及立法目的，認定事實及適用法律，不受  
19 該民事確定判決的拘束。上訴意旨援引不具有拘束力的大  
20 法官協同意見書，主張原判決無視民事判決認定上訴人與  
21 机欣黛簽訂的系爭契約，性質上為承攬契約並非勞動契  
22 約，卻反於民事判決而為歧異認定，構成判決適用法規不  
23 當的違法等語，亦不足採。

24 (六)机欣黛依系爭94年契約第2條及系爭100年契約第3條約定領  
25 取的「承攬報酬」(即首年度保費佣金)及「年度服務獎  
26 金」(即續年度保費佣金)，均屬業務員招攬保險業務的對  
27 價，上訴人自94年9月起至108年5月止給付予机欣黛的「承  
28 攬報酬」及「年度服務獎金」，其性質應屬勞基法第2條第3  
29 款所規定的「工資」，即使上訴人以「保險承攬報酬」或  
30 「年度服務獎金」稱之，也只是上訴人自行給定的名目，並  
31 不影響其為工資的本質，且机欣黛自94年9月份至108年5月

01 份期間工資已有變動，惟上訴人未覈實申報調整其勞工退休  
02 金月提繳工資等情形，為原審依法確定的事實，也沒有違反  
03 經驗、論理及證據法則，所表示的法律見解，亦屬正確。因  
04 此，原審以被上訴人依勞退條例第15條第3項規定，以原處  
05 分逕予更正及調整机欣黛的月提繳工資，短計的勞工退休金  
06 於上訴人110年5月份的勞工退休金內補收，其認事用法均符  
07 合法律的規定，而判決予以維持，經核於法並無違誤。

08 (七)綜上所述，原判決並沒有上訴人所指有違背法令的情形，上  
09 訴意旨指摘原判決違背法令，請求判決廢棄，並撤銷訴願決  
10 定及原處分，為無理由，應予駁回。

11 五、結論：本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1項、第  
12 98條第1項前段，判決如主文。

13 中 華 民 國 113 年 6 月 13 日

14 最高行政法院第一庭

15 審判長法官 胡 方 新

16 法官 林 玫 君

17 法官 李 玉 卿

18 法官 洪 慕 芳

19 法官 張 國 勳

20 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

21 中 華 民 國 113 年 6 月 13 日

22 書記官 楊 子 鋒