

01 最 高 行 政 法 院 判 決

02 114年度上字第172號

03 上 訴 人 三商美邦人壽保險股份有限公司

04 代 表 人 翁肇喜

05 訴訟代理人 高佩辰 律師

06 黃韻霖 律師

07 被 上 訴 人 勞動部勞工保險局

08 代 表 人 白麗真

09 訴訟代理人 陳柏宇

10 李玟瑾

11 郭宣妤

12 上列當事人間勞工退休金條例事件，上訴人對於中華民國113年1
13 2月31日臺北高等行政法院112年度訴字第1377號判決，提起上
14 訴，本院判決如下：

15 主 文

16 一、上訴駁回。

17 二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

18 理 由

19 一、上訴人經營人身保險業，如臺北高等行政法院（下稱原審）
20 112年度訴字第1377號判決（下稱原判決）附表所示勞工蔡
21 淑佩等19人（下稱系爭業務員）為上訴人之保險業務員。被
22 上訴人查得上訴人所屬系爭業務員自民國94年4月份至111年
23 11月份期間工資已有變動（工資總額包含名為「承攬報
24 酬」、「僱傭薪資」、「續年度服務報酬」等），惟上訴人
25 未覈實申報及調整其勞工退休金（下稱勞退金）之月提繳工
26 資，乃依勞工退休金條例（下稱勞退條例）第15條第3項規
27 定，以112年4月25日保退二字第00000000000號函（下稱原處
28 分），逕予更正及調整系爭業務員之月提繳工資（詳如原處
29 分所檢附之月提繳工資明細表所示），短計之勞工退休金將

01 於上訴人近期月份之勞工退休金內補收。上訴人不服，循序
02 向原審提起行政訴訟，聲明訴請撤銷訴願決定及原處分，經
03 原判決駁回，提起本件上訴。

04 二、上訴人起訴主張、被上訴人在原審之答辯及聲明均引用原判
05 決之記載。

06 三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：(一)上訴人與
07 系爭業務員簽訂之契約（下稱系爭承攬契約）雖名為承攬，
08 但依構成契約內容之附件，即「保險承攬報酬及年終業績獎
09 金」、「保險業務員管理規則」、「業務員違規懲處辦法」
10 （下稱系爭懲處辦法）、「業務員定期考核作業辦法」、
11 「蒐集、處理及利用個人資料告知書」等可知，系爭業務員
12 是為上訴人經濟利益進行招攬保險業務，上訴人對報酬之數
13 額計算及發放方式具有決定權，並得以片面調整，系爭業務
14 員對該報酬無決定及議價空間，堪認其等與上訴人間具經濟
15 上之從屬性。又依上訴人自行訂定之系爭懲處辦法，系爭業
16 務員有遵循保險法規相關規範及契約約定之義務，違反者，
17 將受行政記點、停止招攬及撤銷登錄等影響權益事項之懲
18 處，且行政記點處分會影響能否晉陞及能否參與競賽，業務
19 員違反相關規定，主管未善盡督導之責者，並應受連帶行政
20 處分，且參違規記點處分之違規行為態樣，可見上訴人就系
21 爭業務員業務行為指揮監督之強度與密度，難謂僅在遵循保
22 險監理法令，足見系爭業務員在上訴人企業組織內，受組織
23 內部規範制約，有服從義務，並有受懲戒等不利益處置可
24 能，雙方間具人格及組織從屬性。(二)至於雇主對於工作時
25 間、地點之管制或報酬計算方式，並非判斷從屬性之唯一或
26 關鍵性標準，保險商品種類繁多，相關產品資訊復具有相當
27 之專業性，除客戶因自身需求而主動要保外，保險業務員勤
28 於主動探訪及從事專業解說，以取得客戶信任並對保險商品
29 產生需求，方能提升成功招攬之機會，而因拜訪客戶必須配
30 合客戶時間，業務員從事保險招攬工作，其工作時間自應有
31 相當的彈性，此為保險招攬工作性質使然，難據此作為判斷

01 契約屬性之重要標準。再保險業務員招攬保險之報酬，雖主
02 要依保戶繳費年限、人壽保險商品險種類型等作為計算之基
03 礎，日後亦有可能因保險契約撤銷、解除等事由而遭追回，
04 然上訴人對報酬數額計算暨發放方式具有決定權，並得以片
05 面調整，系爭業務員對之並無決定及議價空間，與一般承攬
06 契約情形不同，且參勞基法定義勞動關係下之「工資」，
07 「按件計酬」亦屬於勞動契約之一種報酬給付方式。是以，
08 縱按業務員所招攬保險而收受之保險費為基礎計算其報酬，
09 亦與勞動契約下之勞工因工作而獲得「按件」給付報酬之方
10 式幾乎相同，此非承攬契約或保險業務員獨有之報酬給付方
11 式。是則，上訴人尚難以系爭業務員得自由決定招攬保險之
12 工作時間、地點、對象，以及招攬保險報酬之計算方式與一
13 般僱用情形不同，即主張系爭承攬契約並非勞動契約。而保
14 險業務員管理規則第3條第2項、金融監督管理委員會（下稱
15 金管會）102年3月22日書函意旨，僅在強調保險公司與保險
16 業務員的契約關係應依個案事實認定，非謂保險公司對保險
17 業務員招攬行為之管理，不得作為定性契約關係之依據。又
18 保險業務員縱自備生產工具從事保險招攬工作，或另有兼
19 職，亦與保險業務員與保險公司間就招攬保險之契約關係的
20 定性，無必然關係。（三）綜上，上訴人與系爭業務員固簽署
21 形式上名為「承攬契約」，然其實質內容，乃勞動基準法
22 （下稱勞基法）上之勞動契約。而系爭業務員之業務範圍除
23 招攬、促成保險契約之締結外，尚包括契約締結後，為維繫
24 保險契約持續有效所提供客戶之相關服務、聯繫、諮詢等，
25 其等因此獲取之報酬屬因工作而獲得之報酬，故其等依上訴
26 人所定支給標準領取「承攬報酬（首年度實繳保費×給付比
27 率）」係因業務員提供保險招攬服務而獲取之報酬；「續年
28 度服務獎金（續年實繳保費×給付比率）」則係延續業務員
29 前所提供之保險招攬服務，因業務員必須隨時對保戶提供後
30 續服務之勞務以維繫保險契約效力而獲得之報酬，均具勞務
31 對價性，均屬工資，不因各別業務員業績導向之報酬收入浮

01 動不居，否定雙方間勞動契約或工資之性質。被上訴人依上
02 訴人所提供系爭業務員如原判決附表所示期間工資總額包含
03 名為「承攬報酬」、「僱傭薪資」、「續年度服務報酬」之
04 明細，審酌系爭業務員每月工資數額均非固定，依勞退條例
05 施行細則第15條第2項規定，以3個月之平均薪資計算，參照
06 勞工退休金月提繳工資分級表所定級距，計算如原處分所附
07 之月提繳工資明細表所示應申報之月提繳工資，因實際申報
08 之月提繳工資不足，故就未申報部分經調整後之月提繳工
09 資，以原處分核定逕予更正及調整系爭業務員之勞退金月提
10 繳工資，就短計部分予以補收，並無違誤等語，駁回上訴人
11 在原審之訴。

12 四、本院按：

13 (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
14 進勞工退休生活保障，加強勞雇關係，促進社會及經濟發展
15 所制定，關於勞退金事項，應優先適用勞退條例，勞退條例
16 未規定者，則適用其他法律之規定（同條例第1條參照）。
17 勞退條例第3條：「本條例所稱勞工、雇主、事業單位、勞
18 動契約、工資及平均工資之定義，依勞動基準法第2條規
19 定。」第6條第1項：「雇主應為適用本條例之勞工，按月提
20 繳退休金，儲存於勞保局設立之勞工退休金個人專戶。」第
21 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
22 下列人員……：□本國籍勞工。」第14條第1項：「雇主應
23 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
24 每月工資百分之6。」第15條第2項、第3項：「勞工之工資
25 如在當年2月至7月調整時，其雇主應於當年8月底前，將調
26 整後之月提繳工資通知勞保局；如在當年8月至次年1月調整
27 時，應於次年2月底前通知勞保局，其調整均自通知之次月1
28 日起生效。」「雇主為第7條第1項所定勞工申報月提繳工資
29 不實或未依前項規定調整月提繳工資者，勞保局查證後得逕
30 行更正或調整之，並通知雇主，且溯自提繳日或應調整之次
31 月一日起生效。」行為時（下同）同條例施行細則第15條第

01 1項、第2項：「依本條例第14條第1項至第3項規定提繳之退
02 休金，由雇主……按勞工每月工資總額，依月提繳工資分級
03 表之標準，向勞保局申報(108年7月29日僅修正文字為「月
04 提繳分級表」)。」「勞工每月工資如不固定者，以最近3個
05 月工資之平均為準。」可知雇主應為適用勞退條例之勞工，
06 自其到職之日起按月提繳不低於每月工資6%之退休金，勞工
07 之工資如有調整，雇主應依規定將調整後之月提繳工資通知
08 被上訴人，雇主為勞工申報月提繳工資不實或未依規定調整
09 月提繳工資時，被上訴人得於查證後逕行更正或調整之。

10 (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
11 月15日修正公布前）勞基法第2條第1款、第2款、第6款：
12 「本法用辭定義如左：□勞工：謂受雇主僱用從事工作獲致
13 工資者。□雇主：謂僱用勞工之事業主、事業經營之負責人
14 或代表事業主處理有關勞工事務之人。……□勞動契約：謂
15 約定勞雇關係之契約。」所謂受僱用從事工作獲致工資或勞
16 雇關係，則向以從屬性之指揮監督關係為判斷，以資與其他
17 提供勞務給付之關係（如承攬等）為區別。故108年5月15日
18 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
19 「勞動契約」為：「約定勞雇關係而具有從屬性之契約」。
20 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
21 監督下之勞工，參諸學說及實務見解，則依4個面向觀察：
22 1.人格上從屬性，即受僱人在雇主企業組織內，服從雇主之
23 指揮、命令、調度等，且有受懲戒等不利益處置的可能。2.
24 親自履行，不得使用代理人。3.經濟上從屬性，即受僱人非
25 為自己之營業而勞動，而是依附於他人之生產資料，為他人
26 之目的而勞動，薪資等勞動條件亦受制於他方。4.組織上從
27 屬性，即納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作
28 狀態，受團隊、組織之內部規範、程序等制約。又私法上契
29 約關係之內涵，依私法自治、契約自由，本由當事人依其經
30 濟需求、締約目的而自主約定，難有一致風貌。對他人提供
31 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），並自行負擔業
13 務風險（例如按所招攬之保險收受之保險費為基礎計算其報
14 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，在於勞務
16 提供與報酬給付。惟民法上以有償方式提供勞務之契約，未
17 必皆屬勞動契約。是應就勞務給付之性質，按個案事實客觀
18 探求各該勞務契約之類型特徵，諸如與人的從屬性（或稱人
19 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)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
21 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
22 獨有，其他外勤工作之勞工，如業務員或記者，亦因其職務
23 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
24 具專業性，能成功取得客戶信賴，使其瞭解保險商品符合其
25 風險規劃需求，進而願締約購買保險商品之交易成本甚高，
26 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
27 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
28 說，方能有效為保險人事業達成保險契約締結之交易，提高
29 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
30 地點，此等因應雇主指示工作之需求，由勞動者自主決定工
31 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

01 之外勤勞工，並無明顯不同，自非依此即得認乃依承攬契約
02 提供勞務給付之承攬人。再者，保險業務員招攬保險之報
03 酬，雖有依保戶繳費年限、保險商品險種類型等作為計算之
04 基礎，且日後另可能因保險契約撤銷、解除而遭追回之情
05 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
06 式具單方決定權，並得以片面調整，保險業務員對該報酬並
07 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
08 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
09 款定義勞動關係下之「工資」，也不排除「按件計酬」之酬
10 給方式。因此，即使按業務員招攬保險所收受之保險費為基
11 礎計算其報酬，也非承攬契約獨有之報酬給付方式。從而，
12 當保險業務員勞務契約之屬性，無法僅由司法院釋字第740
13 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
14 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
15 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
16 以判斷。尤其雇主對勞工之指揮監督權，為人格上從屬性的
17 核心要素，勞務債務人是否須依勞務債權人指示提供勞務，
18 甚至服不定量之勞務，屬於勞動契約之必要特徵。而提供勞
19 務之內容，或有兼具從屬性與獨立性之特徵，此時即應自整
20 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
21 務契約之法律關係中，對落實勞動法令保護勞工意旨而言，
22 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
23 獨立性，仍應認屬勞基法規範之勞雇關係。

24 (五)經查，原判決已依調查證據之辯論結果，論明：上訴人所屬
25 保險業務員是為上訴人經濟利益進行招攬保險業務，上訴人
26 對報酬之數額計算及發放方式具有決定權，並得以片面調
27 整，系爭業務員對該報酬無決定及議價空間，其等與上訴人
28 間具經濟上之從屬性。又上訴人藉自訂之系爭懲處辦法，使
29 系爭業務員在其企業組織內，受內部規範所制約，該等懲處
30 辦法非僅在遵循保險業務員管理規則之監理法令，而使業務
31 員負有服從上訴人之義務，雙方間具人格及組織從屬性，雙

01 方間勞務契約關係為勞基法上勞動契約，至於保險業務員從
02 事保險招攬工作，工作時間有相當彈性，或另可兼職，均屬
03 其工作之特性，不影響雙方間勞動契約之定性，系爭業務員
04 所領取之「承攬報酬」是業務員提供保險招攬服務獲取之報
05 酬、「續年度服務報酬」則是延續業務員前所提供保險招攬
06 服務，因須隨時對保戶提供後續服務以維繫保險契約效力而
07 獲得之報酬，均具勞務對價性，當屬工資。系爭業務員在原
08 判決附表所載期間之工資已有變動，上訴人並未覈實申報及
09 調整其等勞退金月提繳工資，被上訴人以原處分逕予調整及
10 更正，短計勞退金於上訴人近期月份之勞退金內補收，並無
11 違誤等情，業已詳述其認定之依據及得心證之理由，核與證
12 據法則、經驗法則、論理法則無違，所持法律見解亦屬正
13 確，原判決據以駁回上訴人在原審之訴，並無違誤。上訴意
14 旨主張原判決未依保險業務員自由決定工作時間等勞務給付
15 方式，並按招攬保險收受保險費、保單是否持續合法有效等
16 不確定因素，計算報酬而自行負擔業務風險，認定上訴人與
17 業務員間為承攬契約關係，系爭報酬非屬工資；反依人格從
18 屬性等標準，無視上訴人系爭懲處辦法只是為滿足保險業務
19 員管理規則之公法上監理要求，系爭報酬仍須視業務員招攬
20 客戶之營業風險，非屬經常性且非付出勞務即可取得，與勞
21 務無對價關係等情，未調查上訴人於原審所提系爭報酬不屬
22 工資證據資料，也未說明其理由，即從寬認定雙方間勞務契
23 約為僱用契約關係，有適用勞基法第2條第6款規定不當、違
24 背司法院釋字第740號解釋意旨及職權調查義務，暨判決不
25 備理由之違法等語，核屬其主觀之見解，並就原審依職權取
26 捨證據後所為認定而為爭執，均不足採。至於上訴人尚援引
27 本院111年度上字第948號判決，及其他金融業者因銷售金融
28 服務、商品發給酬金，亦有勞退條例之適用爭議等判決部
29 分，其自承各該案件係涉及兼營保險經紀業務之銀行或銷售
30 金融服務或商品之金融業者，由各該個案事實暨判決內容，
31 與本件係主要從事招攬保險業務之保險業務員與保險公司間

01 之勞務關係內容有別，且無論內部指揮監督方式、程度及報
02 酬計給等具體情節，亦不相同，所爭議之勞務契約屬性認定
03 依據暨理由，自亦無從片段擷取為比附援引，併予指明。

04 (六)末按所謂權利失效理論，指實體法上或程序法上之權利人長
05 期不行使其權利，使義務人依其狀況得推論相信權利人不再
06 行使權利，致權利之再為行使有違反誠實信用原則之情事。
07 而依原審確定之事實，系爭業務員自94年4月起至111年11月
08 期間工資有所變動，惟上訴人未依勞退條例第6條第1項、第
09 15條第2項及同條例施行細則第15條第1項等規定，覈實申報
10 調整其等勞退金月提繳工資，被上訴人經查證後，依勞退條
11 例第15條第3項規定，以原處分逕行更正及調整系爭業務員
12 上開期間內之勞退金月提繳工資並溯及核計，乃依法行使職
13 權，與得適用源自誠實信用原則之權利失效情形，顯屬有
14 間。上訴意旨主張原判決未審酌被上訴人令其提繳勞退金之
15 工資超過10年以上，上訴人依此狀況得推論被上訴人已放棄
16 權利行使，卻逕予駁回上訴人在原審之訴，有消極不適用權
17 利失效理論之違法等語，亦無可採。

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

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

23 中 華 民 國 114 年 6 月 26 日

24 最高行政法院第三庭

25 審判長法官 蕭 惠 芳

26 法官 林 惠 瑜

27 法官 李 君 豪

28 法官 林 淑 婷

29 法官 梁 哲 瑋

30 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

01 中 華 民 國 114 年 6 月 26 日
02 書記官 曾 彥 碩