# 臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭
114年度訴字第937號
115年3月26日辯論終結

原　　告　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　高佩辰律師
複代理人　　黃韻霖律師
被　　告　勞動部
代　表　人　洪申翰
訴訟代理人　歐怡孜
　　李俐錡

上列當事人間勞工保險條例事件，原告不服行政院中華民國114年7月16日院臺訴字第1145012726號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要

緣被告依據其所屬勞工保險局（下稱勞保局）之審查結果，以原告未覈實申報所屬如附表所示吳美玲等31人（下稱吳君等31人）在附表所示違規期間之投保薪資，將投保薪資金額以多報少，遂依勞工保險條例（下稱勞保條例）第72條第3項前段規定，以民國114年3月27日勞局納字第11401845250號裁處書（下稱原處分）裁處原告罰鍰新臺幣(下同)3,289,916元。原告不服，提起訴願，經訴願決定駁回，原告仍不服，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠原告與吳君等31人分別簽訂承攬契約書（下稱系爭契約），因該等業務員經原告評估適於從事行政職務，故與其另行簽立「業務主管聘僱契約書」（下稱系爭聘僱契約）；亦即，關於從事行政職務（即業務主管）之部分，係簽訂僱傭契約，就其等依業務主管聘僱契約書所受領之「僱傭薪資」，原告按勞工退休金條例（下稱勞退條例）相關規定及相應級距提繳退休金，遵法嚴謹而無疏誤或怠慢。依系爭契約第3條第1項規定，及該項規定所稱原告就「保險承攬報酬」、「服務獎金」……等報酬所為之公告（即原告101年7月1日（101）三業（三）字第00001號公告，下稱系爭公告）第1項及第2項之說明，業務員得從事招攬保險工作，原告則依業務員招攬成功之保險商品種類，按各該保單所相應比例，給付首年度「承攬報酬」，倘要保人於次年度以後繼續服務客戶且要保人亦續繳保費，則於續繳保費之特定年度內，另按各該保單所相應比例，另再給付「續年度服務獎金」。最高法院102年度台上字第2207號判決肯認原告所屬業務員簽署之系爭契約與系爭聘僱契約屬聯立契約，相關之權利義務應依各該契約書之法律性質分別判斷，且吳君等31人依據系爭契約所領取之「承攬報酬」及「續年度服務獎金」與其等招攬保險之勞務不具對價關係，故「承攬報酬」及「續年度服務獎金」之性質確屬於承攬報酬無訛。然被告因該等業務員之檢舉，即逕行將該等業務員依系爭契約所領取、非屬工資性質之「承攬報酬」與「續年度服務獎金」認定為工資，並以吳君等31人各於如原處分「月提繳工資明細表」所載期間之投保薪資有未竄實申報之情事，依勞保條例第72條第3項對原告處以短報之保險費金額4倍之鉅額罰鍰，顯係違誤。

㈡勞務債務人是否必須依勞務債權人之指示為勞務之提供，並不足以作為勞動契約之類型特徵，是否為勞動契約之判斷，於人格從屬性上，著重於自由決定工作時間在人格自由發展上之意義，於經濟從屬性上，則以企業風險負擔為論據，而

不應片面置重於勞務之指揮監督（最高行政法院106年度判字第233號判決意旨參照）。姑且不論就吳君等31人相關之監督，係原告及吳君等31人互相履行公法上義務之結果，原處分及訴願決定於未具體指明該等業務員何一實際履約行為合致其所認定之勞動契約要件前，即逕以與本案無關之法院判決之認定結果而稱系爭契約為勞動契約，無疑以行政機關之解釋形成契約類型。倘比對系爭契約與系爭聘僱契約之內容，系爭聘僱契約將勞務內容及業務員之資格要求、出勤及考核、業務員之義務等攸關勞動契約判定之核心特別列於契約之本文中，顯見該等約定為系爭聘僱契約重要之點，然該等約定並未見於系爭契約，是依前述最高行政法院所揭示之判斷標準，系爭契約並非勞動契約。原告另有純屬僱傭關係之業務員，即電銷人員，電銷人員之主要工作亦係推銷保單，也當然必須具備業務員資格，而比對原告與電銷人員所簽署之勞動契約及系爭契約之內容，系爭契約未指定工作內容、未限定工作地點及時間，連休假都無約定、也未約定智慧財產權之歸屬及保密義務，當非勞動契約無疑。

㈢司法院釋字第740號解釋（下稱釋字第740號解釋）已明白揭示：「保險業務員與其所屬保險公司所簽訂之保險招攬勞務契約，是否為勞動基準法第2第6款所稱勞動契約，應視勞務債務人（保險業務員）得否自由決定勞務給付之方式（包含工作時間），並自行負擔業務風險（例如按所招攬之保險收受之保險費為基礎計算其報酬）以為斷，不得逕以保險業務員管理規則（下稱管理規則）為認定依據。」。管理規則第3條第2項亦明文：「業務員與所屬公司簽訂之勞務契約，依民法及相關法令規定辦理。」外，金融監督管理委員會（下稱金管會）更於102年3月22日以金管保壽字第10202543170號函揭示管理規則之規範目的，與業務員勞務給付型態無關，是原處分及訴願決定無視系爭契約內並無約定工作時間地點、任憑業務員自行決定勞務給付之方式，且領取多少報酬完全取決於業務員招攬保單所收受之保險費為計算等情，

僅以原告履行管理規則對於業務員管理監督之要求，即認定系爭契約為勞動契約，顯有違反行政程序法第4條及第9條之違誤。

㈣依銷售前程序作業準則第9條第1項規定，原告於設計每一個保險商品時，必須於說明書中計算包括附加費用率在內之事項，且費率符合適足性、合理性及公平性，並應反映各項成本及合理利潤，不得以不合理之定價招攬或承作保險業務。因此，被告用以認定為勞動契約依據之保險承攬報酬、服務獎金中之給付比例，實為原告遵從前述規範而訂定的佣金給付標準，之所以約定原告得視經營狀況需要修改，係為符合金管會所要求之風險胃納，以免危及保險共同團體。再者，原告亦屬金融服務業，適用金融服務業公平待客原則之規範，是訴願決定所稱原告得片面修改承攬報酬給付方式云云，係原告對公平待客原則第六大項酬金衡平原則之具體展現。

㈤詳觀系爭契約第3條第1項約定內容，並非吳君等31人交付保戶簽妥之要保書及首期保險費予原告後，其等即可取得承攬報酬，尚須經原告依保險業招攬及核保理賠辦法所規定之核保程序評估各項要素均具備、同意承保，且所招攬的保單經過10天之撤銷期間未被要保人撤銷，亦即契約效力確定後，吳君等31人始得依照前述銷售前程序作業準則及酬金衡平原則拘束下之報酬領取辦法領取報酬；換言之，並非吳君等31人一完成招攬行為不論保單有無成立均可領取承攬報酬，尚繫諸原告核保過程、要保人之行為而定，尚非「員工一己之勞務付出即可預期必然獲致之報酬」，要非勞動基準法（下稱勞基法）第2條第3款之工資甚明。至於續年度服務獎金，除吳君等31人持續為原告所屬之業務員外，仍須保戶持續繳交保費始得領取，並非業務員勞務之對價，亦非業務員可當然取得者，同非勞基法第2條第3款之工資甚明。

㈥原告與吳君等31人間之系爭契約不具備人格從屬性、經濟從屬性、組織從屬性：

1.原告並無指揮或管制約束吳君等31人工作時間、給付勞務方法甚且未指定勞務地點，抑有進者，是否從事、向誰招攬保單均依業務員自由意志為之，原告無指派工作可言，凡此，均與勞動契約認定指導原則之判斷要素不符，難據此認定具有從屬性。且吳君等31人依管理規則之規定，亦負有「專為所屬公司從事保險招攬」、「親視親簽」、「從事保險招攬時須表明為所屬公司所為」等義務，因此，被告所指稱之從屬性，另一方面也是業務員履行公法上義務之結果，被告罔顧保險業之特殊性而逕自機械化認定，當屬違誤。

2.原告並非「不論工作有無成果，都會計給報酬」，遑論原告並未給付吳君等31人固定薪資或一定底薪、亦未要求業務員如何推銷保單，所領取之承攬報酬多寡完全繫諸於業務員個人招攬成功之保單及保費高低。縱使保單成立，然事後保單如因各種原因自始無效或撤銷，則業務員不得保有原先所領取之承攬報酬，須返還予原告，此即業務員應行負擔之營業風險，非如一般勞工般不論工作有無成果均得領取薪資，且公司之賺賠原則上與一般勞工無關。雖原告於全國設有各通訊處，惟各通訊處實際上是為方便業務員遞送所招攬之保單或為保戶辦理契約變更等保戶服務事項等而設置，且原告並未提供業務員所需之勞務設備如電腦、車輛等，而係由業務員依其自身招攬需要自行購置。被告以事業單位是否可片面變更報酬標準而認定系爭契約具有勞動契約之要素，顯係未慮及保險業之特性，淪為行政機關之恣意。

3.按所得稅法第14條第1項第三類係規定：「凡公、教、軍、警、公私事業職工薪資及提供勞務者之所得」均屬薪資所得，可知薪資扣繳者並非僅限於勞基法上所稱之勞工，則被告以此認定系爭契約為勞動契約，亦屬違誤。若再以被告頒布之「勞動契約從屬性判斷檢核表」逐一檢視，吳君等31人勉強符合之項目僅佔該表25項內容之9項，連三分之一都不到，再依檢核表之說明，從屬性並非全有或全無，而是高低

之比較，故縱本件存有若干從屬性，其強度亦屬極低，並不具備高度從屬性。

㈦原處分僅於說明載稱貴單位被保險人薪資，按「勞工保險投保薪資分級表」規定，其投保薪資應申報若干元，而貴單位為其申報若干元，依規定按短報之保險費金額，處4倍罰鍰云云。惟細繹原處分所附之罰鍰明細表，雖有臚列「月薪資總額」、「原申報月投保薪資」、「應申報月投保薪資」等欄位，惟全無具體敘明所憑事實及計算基礎，從而使原告亦無從知悉、理解所申報之月投保薪資有何短報之處。揆諸最高行政法院93年度判字第1624號判決意旨，原處分顯難認已臻至明確，而有違反行政程序法第5條關於行政行為必須明確、同法第96條關於書面行政處分應記載事實及理由等規定而應予以撤銷。

㈧並聲明：原處分及訴願決定均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠在釋字第740號解釋作成前後，行政法院多數見解肯認，保險公司與所屬業務員間為勞動契約關係：

1.釋字第740號解釋作成後：原告部分，參本院112年度訴字第997號判決；元大人壽公司部分，參最高行政法院108年度上字第954號判決；南山人壽公司部分，參本院109年度訴字第926號判決；富邦產險公司部分，參本院107年度簡上字第89號判決。

2.釋字第740號解釋作成前：本院100年度簡字第396號判決明揭與原告同為保險業之大都會公司人壽與保險業務員間為勞動契約關係，業務員獲致之報酬，實質上即為工資。本院99年度簡字第617號判決亦認定保誠人壽公司與保險業務員間為勞動契約，業務員領取的佣金為工資，後經最高行政法院100年度判字第2116號駁回雇主之上訴而告確定。高雄高等行政法院96年度簡字第269號判決認定與原告同為保險業之臺灣人壽公司與保險業務員為勞動契約關係，其獲致之報酬

及佣金，實質上均為工資。並經最高行政法院98年度裁字第3239號裁定駁回上訴而告確定。

㈡原告與保險業務員間契約定性部分，前亦經行政法院判決肯認為勞動契約關係，並認為民事法院與行政法院各有其審認權限，得各本其調查所得之訴訟資料，分別作不同之認定。參本院103年度簡上字第80號判決指出有關民事與行政法院可分別本於調查所得之訴訟資料做不同認定部分，另有最高行政法院100年判字第2230號判決要旨可參。

㈢依原告與吳君等31人間系爭契約及系爭聘僱契約等內容，兩造間係屬勞動契約關係無疑：

1.參系爭契約第5條：「乙方有下列情事之一者，甲方得不經預告逕行終止契約。1.違反……甲方業務員違規懲處辦法之規定。4.違反甲方之公告或規定。」，顯示原告對吳君等31人具指揮監督之實質。

2.吳君等31人對於薪資幾無決定權限及議價空間，必須單方聽從原告單方公告或變更之薪資條件內容。此參系爭公告予全體業務員內容，顯示原告具報酬決定權並有片面調整承攬報酬及服務獎金之權限，業務員僅能依原告單方公告之辦法履行，從屬性色彩明確。

3.吳君等31人須依原告指示方式提供勞務，此參系爭契約第2條規定，吳君等31人之職責為解釋原告之保險商品內容與條款，說明與填寫要保書注意事項，並須為原告轉送要保文件及保險契約、收取第一期保險費，足見吳君等31人係依指示履行與原告間保險招攬勞務契約之債務內容，對於第三人執行如上之「解釋保險商品內容及保單條款、說明填寫要保書注意事項、轉送要保文件及要保單」等服務。

4.吳君等31人於擔任業務員期間，須接受原告業務主管之訓練及輔導，並須受業務主管督導，以達到原告所訂考核標準，並納入原告組織體系。此參系爭聘僱契約第2條第1項，業務主管既負有上揭「督導」業務員之責，相對地，業務員亦具「受」業務主管督導之責，顯示業務員須接受原告所屬主管

之管理與指示，且與其他業務員暨業務主管間均納入原告組織體系。而如業務員業績未達原告最低標準或違反原告公告或規定，則須面臨遭終止契約之不利益。

5.吳君等31人須接受原告評量，就評量標準無商議權限。此參系爭契約第5條顯示原告對吳君等31人有評量權限及要求業績最低標準之管理實質。

6.綜上，吳君等31人已納入原告組織體系，且負有遵守原告所訂最低評量標準義務，並須為原告招攬保險、持續提供保戶服務，而受領原告給付之承攬報酬（即招攬保險的首期報酬）、服務獎金（即繼續為保戶提供服務而受領之給付），並負有接受原告業務主管訓練、輔導、管理、指揮監督之義務，並與業務主管及其他業務員與行政同仁間均納入原告組織體系、彼此分工合作，係屬勞基法第2條第6款規定之勞動契約無疑。

7.另方面，保險業務員為招攬保險，有配合保戶時間、地點的需求，從而其工作地點及時間較為彈性，然此為工作性質使然，不能僅憑此一特徵，即否定上開吳君等31人與原告間為勞動契約關係之實質。再且，原告有權為業務員訂定業績最低標準，業務員並應依原告之指示提供勞務，而全力達成招攬保險及繼續為保戶提供之責任，而不得自由決定勞務給付方式，且原告係以人身保險業為業，而吳君等31人則係負責為原告提供勞務（招攬保險及持續為保戶服務），又吳君等31人只要提供勞務達到系爭公告之承攬報酬與服務獎金給付條件時，即能獲取原告給付之勞務對價，而無須自行負擔業務風險，顯示吳君等31人與原告間為勞動契約關係。

㈣承攬報酬、續年度服務獎金（即服務獎金），係屬勞基法第2條第3款之工資：吳君等31人於招攬保單成立且客戶繳納保費後，即可領取承攬報酬；而吳君等31人繼續為原告所屬保戶提供服務，即可領取服務獎金，此等給付均係吳君等31人從事保險招攬、提供保戶服務等勞務後，自雇主即原告處獲得的勞務對價，系爭公告內容亦具有制度上經常性，因此承

攬報酬、服務獎金為勞基法第2條第3款之工資無訛，被告所為原處分，並無認事用法之違誤。另參本院111年度訴字第27號判決、臺灣臺北地方法院110年度簡字第306號行政訴訟判決、本院103年度簡上字第80號亦均肯認原告之承攬報酬、服務獎金，係屬勞基法第2條第3款之工資。

㈤依行政程序法第96條第1項第2款規定及原處分之記載，已列明行政處分之主旨、事實、理由及法令依據，並無原告所指違反行政程序法第96條等規定情事。另依行政程序法第103條第1項第5款規定，就本件而言，前已有多件行政法院判決肯認原告依據系爭公告給付予所屬業務員之承攬報酬、服務獎金係屬勞基法第2條第3款工資，而依原告所提供吳君等31人薪資單並比對原告勞保投保情形，顯示原告已將部分承攬報酬納入投保薪資計算，仍有部分承攬報酬、服務獎金未納入工資據以申報調整吳君等31人之投保薪資，是原告客觀上違反勞保條例第72條第3項等規定之事實已甚明確，是被告於作成處分前未予陳述意見，並無原告所指違反行政程序法第102條規定情事等語，資為抗辯。

㈥並聲明：原告之訴駁回。

四、本院之判斷：

㈠應適用之法條：

1.勞保條例第1條規定：「為保障勞工生活，促進社會安全，制定本條例；本條例未規定者，適用其他有關法律。」第6條第1項第2款規定：「年滿15歲以上，65歲以下之左列勞工，應以其雇主或所屬團體或所屬機構為投保單位，全部參加勞工保險為被保險人：二、受僱於僱用5人以上公司、行號之員工。」第13條第1項規定：「本保險之保險費，依被保險人當月投保薪資及保險費率計算。」第14條第1項前段、第2項規定：「（第1項）前條所稱月投保薪資，係指由投保單位按被保險人之月薪資總額，依投保薪資分級表之規定，向保險人申報之薪資；……。（第2項）被保險人之薪資，如在當年2月至7月調整時，投保單位應於當年8月底前

將調整後之月投保薪資通知保險人；如在當年8月至次年1月調整時，應於次年2月底前通知保險人。其調整均自通知之次月1日生效。」第72條第3項前段規定：「投保單位違反本條例規定，將投保薪資金額以多報少或以少報多者，自事實發生之日起，按其短報或多報之保險費金額，處4倍罰鍰，並追繳其溢領給付金額……。」勞保條例施行細則第27條第1項前段、中段規定：「本條例第14條第1項所稱月薪資總額，以勞動基準法第2條第3款規定之工資為準；其每月收入不固定者，以最近3個月收入之平均為準……。」

2.勞基法第1條規定：「（第1項）為規定勞動條件最低標準，保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，特制定本法；本法未規定者，適用其他法律之規定。（第2項）雇主與勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準。」第2條第1款、第3款、第4款、第6款規定：「本法用詞，定義如下：一、勞工：指受雇主僱用從事工作獲致工資者。……三、工資：指勞工因工作而獲得之報酬；包括工資、薪金及按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之。四、平均工資：指計算事由發生之當日前6個月內所得工資總額除以該期間之總日數所得之金額。工作未滿6個月者，指工作期間所得工資總額除以工作期間之總日數所得之金額。工資按工作日數、時數或論件計算者，其依上述方式計算之平均工資，如少於該期內工資總額除以實際工作日數所得金額百分之六十者，以百分之六十計……。六、勞動契約：指約定勞雇關係而具有從屬性之契約。」其中，第2條第6款於勞基法108年5月15日修正公布前原規定：「本法用辭定義如左：六、勞動契約：謂約定勞雇關係之契約。」108年5月15日修正理由固僅謂：「照委員修正動議通過。」然考諸委員提案說明：「謹按司法院釋字第740號解釋意旨，本法所稱勞動契約，應視勞務債務人得否自由決定勞務給付之方式而具有『人格從屬性』，及是否負擔業務風險而具有

『經濟從屬性』為斷。爰於原條文第6款明定之。」（立法院院總第1121號委員提案第22754號議案關係文書），以及委員修正動議內容所載：「關於勞動契約之認定，依行政機關及司法機關之實務作法，係採人格、經濟及組織等從屬性特徵以為判斷，爰提案修正第6款文字。」等語（立法院公報第108卷第42期第283頁），可見乃係參考釋字第740號解釋意旨及實務見解而為修正，惟就「從屬性」之定義、內涵及判斷標準，仍未見明文。而承攬是獨立完成一定的工作，不受定作人的指揮監督，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情形，有所不同；且勞動契約與承攬契約雖然都有指示權存在，但是前者指示權的特徵，在於決定「勞務給付的具體詳細內容」，因勞務給付內容的詳細情節並非自始確定；而承攬契約的指示權，則是在契約所定「一定之工作」（民法第490條第1項）的範圍內，具體化已約定的勞務給付內容。因此，關於勞動契約的認定，依行政機關及司法機關長期穩定的實務見解，是採人格、經濟及組織等從屬性特徵以為判斷，包括：1.人格上的從屬性，即受僱人在雇主企業組織內，服從雇主的指揮、命令、調度等，且有受懲戒等不利益處置的可能，因為雇主懲戒權的行使，足以對勞工意向等內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具體表徵，而為人格從屬性的判斷因素。2.親自履行，不得使用代理人。3.經濟上從屬性，即受僱人不是為自己的營業而勞動，而是依附於他人的生產資料，為他人的目的而勞動，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、組織的內部規範、程序等制約。因此，108年5月15日修正公布的現行勞基法第2條第6款遂明定：「本法用詞，定義如下：六、勞動契約：指約定勞雇關係而具有從屬性之契約。」

㈡系爭契約應屬勞動契約：

1.原告分別與吳君等31人於100年1月1日、103年2月26日、102年7月1日、101年9月19日、101年1月2日、102年4月17日、102年6月20日、102年6月4日、100年3月22日簽訂系爭契約及附件（本院卷第145-208頁）。系爭契約(99年7月版)第3條第1項、第5條第1項、第10條第1項前段約定，原告之公告或規定，構成系爭契約內容之一部；系爭契約如有附件，亦同。是以，各該契約的附件包括系爭公告、業務員違規懲處辦法、業務員定期考核作業辦法〔98年3月1日(98)三業㈤字第35號公告〕，均屬系爭契約內容的一部分。又依前揭附件封面所載：「日後附件內各相關規定若有修改，依公司最新公告為準。」(原處分卷第639頁)可知，系爭契約配合使用之附件，應以原告最新公告者為依據，包括111年12月26日(111)三業㈢字第26號公告關於承攬報酬、續年度服務獎金、年終業績獎金計算等規定、金管會110年1月8日修正發布保險業務員管理規則、原告所訂業務人員違反保險業務員管理規則第19條第1項懲處辦法、業務人員招攬紀律規範、業務員招攬管理辦法、業務員定期考核作業辦法〔108年6月17日(108)三業㈤字第148號公告修訂〕、業務人員行為自律守則等，即因系爭契約附件之最新公告而為系爭契約之一部分。

2.原告與系爭業務員間的勞務契約即系爭契約具有從屬性：

⑴依系爭契約(99年7月版)第5條第1項第1款約定之原告「業務員違規懲處辦法」、附件「保險業務員管理規則」可知，系爭業務員除了要遵守保險相關法規的規定外，還必須遵守原告所定懲處規定，且前揭懲處規定及系爭契約第5條第1項第4款所稱公告或規定等規範內容，均得由原告片面訂定及調整，系爭業務員幾無商議的可能；原告依保險業務員管理規則第18條第1款所定「業務人員違反保險業務員管理規則第19條第1項懲處辦法」可知，系爭業務員負有遵循保險法規相關規範及契約約定的義務，且原告得依其違反的行為態樣及情節輕重，依所訂附表一懲處登

錄參考標準，予以3個月、6個月、1年之停止招攬處分及撤銷業務員登錄處分等懲戒，另依原告「業務人員招攬紀律規範」尚有申誡至違紀記點之行政處分，或得同時限縮、取消已授權予業務員從事保險招攬或服務行為之種類範圍及加強對業務員所招攬或服務保單抽檢比例或為其他行政管控措施；對違規行為情節重大者，即業務員於單一案件受違紀6點以上處分、因違反原告「業務人員違反保險業務員管理規則第19條第1項懲處辦法」規定致受停止招攬1年以上處分之情形者，原告得一併終止雙方所有契約關係，將影響系爭業務員工作權益；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1個月內提出申復，並以1次為限。觀察上述「業務人員違反保險業務員管理規則第19條第1項懲處辦法」附表一、「業務人員招攬紀律規範」附件「業務人員招攬紀律行為態樣及處分標準表」之違規行為態樣，除了有「利用退佣、給予保費折扣或其他不當之折讓方式為招攬行為」、「未經公司許可經由各項管道、方式或以不實內容徵募人員」、「業務員私自銷售未經主管機關核准或備查之保險商品；如由公司主導者除外」、「為非所屬公司招攬有關保險業務」等屬人性條款；及「未親晤保戶致未能取得保戶親簽之保險相關文件」等親自履行條款，甚至包括：「無故延誤或不配合公司或政府機關業務檢查或爭議案件調查，但未使保戶及公司權益明顯受損」、「無故延誤或不配合公司或政府機關業務檢查或爭議案件調查，致使保戶或公司權益明顯受損」、「業務員自行投保件(包括業務員自己、其配偶及一等血親為要／被保險人)有虛偽不實之情事致影響公司權益或有藉以獲取不當利益者」、「未善盡保管公司帳務憑證之責」等與招攬保險契約無直接關係的事項，等同將系爭業務員納入原告組織體制之內，使其受到高強度的管理，足見系爭業務員在原告企業組織內，受組織的內部規範、程序等高度制約，不但有服從的義務及晉陞的管

道，並有受懲戒等不利益處置的可能，堪認其等間具有高度的人格及組織上的從屬性，原告尚難僅以所定懲處辦法是為執行遵循保險監理法令的公法上義務，而否定其與系爭業務員間的勞務契約具有人格及組織上從屬性的特徵。

⑵系爭契約第5條第1項約定、附件原告「業務員定期考核作業辦法」規定，系爭業務員須接受原告對其業績的評量，如有違反或未達原告所訂的業績標準，原告就可以不經預告逕行終止系爭契約，足見系爭業務員是為原告的經濟利益進行招攬保險業務；系爭契約第3條約定可知，原告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權，並得以片面調整，系爭業務員毫無影響及議價的空間，更可見系爭業務員與原告間關於報酬計算及支領方式也具有高度的經濟上從屬性。觀諸前揭情形，原告與系爭業務員間所簽訂的系爭契約，雖均以「承攬」為名，並約定該契約為承攬契約，雙方不適用其他勞務契約的相關法令，及系爭業務員明瞭第3條約定的報酬，並非勞基法所規定的工資等節，然經檢視系爭契約的內容，具有人格、經濟及組織上的高度從屬性，其實質仍具有勞動契約的本質，屬於勞基法上的勞動契約，不因系爭契約上述的用語及記載，而影響其法律性質的定性。尤其，原告所定懲處辦法附表一懲處行為態樣中：禁止系爭業務員「利用退佣、給予保費折扣或其他不當之折讓方式為招攬行為」，與承攬契約僅須承攬人為定作人完成一定的工作，定作人除給付報酬外，無從限制承攬人以降低自己獲利的方式招攬或促銷並自行負擔業務風險的精神，顯不相當；禁止系爭業務員「未經公司許可經由各項管道徵募人員」，也與承攬契約重在完成一定的工作，定作人無從限制承攬人徵募符合資格的履行輔助人協助有別；禁止系爭業務員「為其他同業招攬業務」的競業禁止條款，更與承攬契約的承攬人是以多方承攬不同定作人的工作作為提高獲利、降低業務風險的主要方式，背道而馳；此外，原告可以無視主

管機關的監管，雖禁止「業務員私自銷售未經主管機關核准或備查之保險商品」但「如由公司主導者除外」，更是將系爭業務員作為銷售原告所主導未經主管機關核准或備查保險商品的延伸手足。以上各項契約條款，不但欠缺承攬契約的獨立性，反而大為提高系爭契約在人格、經濟及組織上的從屬性，正足以證明系爭契約屬於勞基法上的勞動契約。

㈢系爭契約中之「承攬報酬」及「年度服務獎金」仍為勞基法第2條第3款規定所稱之工資：

1.勞基法第2條第3款規定，得依計時、計日、計月、計件等方式計算勞工因工作所獲得之報酬(工資)，從而成立勞動契約，亦即勞動契約並不排除勞務提供者「依勞務成果」計酬，則如僅因得自由決定工作時間及按所招攬保險而收受之保險費為基礎計算其報酬，即認定不成立勞動契約，將使勞基法規定之按件計酬無適用之餘地。

2.系爭契約第3條第1項固約定：「乙方交付保戶簽妥之要保書及首期保險費予甲方，經甲方同意承保且契約效力確定後，乙方始得依甲方公告之『保險承攬報酬』、『年終業績獎金』領取報酬。」系爭公告(及原告111年12月26日公告)第5點、第8點規定：「保單因繳費期滿或任何原因致豁免保費，不予發放承攬報酬或服務獎金(或續年度服務獎金)。」「保單因故取消、或經要保人撤銷、或自始無效時，各項已發之承攬報酬及服務獎金應返還予公司，或於給付之任何款項內逕予扣除，於承攬契約終止後亦同。(保險契約如有任何原因自始無效、解除或終止致退還保費，以已退還保費為基礎計算之任何保險承攬報酬、續年度服務報酬及各項獎金應返還予公司，公司得自應給付予業務員之任何款項逕行扣抵，於承攬契約終止後亦同。」(本院卷第211頁、原處分卷第651頁)然此僅屬業務員按件領取「承攬報酬」、「續年度服務獎金」(或「續年度服務報酬」)所應具備之要件。在招攬保險之所得悉數歸屬於原告，系爭業務員僅能依原告所訂

之報酬標準支領報酬下，原告指稱之「系爭業務員須自行負擔營業風險」，乃是報酬給付方式約定的結果，自無足據此否定原告與系爭業務員間之勞動契約關係。易言之，如在制度上通常屬勞工提供勞務，並在時間上可經常性取得的對價(報酬)，即具工資的性質，而業務員符合原告所設支領報酬標準，即可以領得報酬，其在制度上自具經常性，至其給付名稱為何，尚非所問。況前揭「承攬報酬」係因業務員提供保險招攬服務而獲取之報酬，而「續年度服務報酬」亦係延續業務員前所提供之保險招攬服務，並因業務員「必須隨時對保戶提供後續服務」之勞務以維繫保險契約之效力而獲得之報酬，均具有勞務對價性。是原告指稱前揭報酬並非工資，原處分有認事用法之違誤云云，並無可採。

㈣被告以原處分裁處原告罰鍰3,289,916元，並無違誤：

1.原告為系爭業務員之雇主，未將其發給勞工之「承攬報酬」及「續年度服務報酬」列為月薪資總額，申報勞工保險投保薪資，自有勞工保險條例第72條第3項前段所定，投保單位將投保薪資金額以多報少之情形，原告短報之保險費金額為822,479元，有原處分所附之勞工保險罰鍰計算表可參(本院卷第85頁)，以4倍計算罰鍰，分別為3,289,916元，被告如數裁罰，並無錯誤。

2.被告依其調查之結果，認定系爭契約之「承攬報酬」及「續年度服務獎金」屬於工資，並無違誤，原告主張原處分違反行政程序法第4條法律保留原則、第8條誠信原則、第9條有利不利一律注意原則、第36條職權調查原則、行政自我拘束原則或有契約類型強制之情形，並無可採。又原處分業已說明因原告短報系爭業務員之勞工保險投保薪資，依勞工保險條例第72條第3項規定，按短報之保險費金額，處4倍罰鍰，並檢附「勞工保險罰鍰金額計算表」、罰鍰明細表，已敘明主旨事實、理由及其法令依據，附記行政救濟之教示文字，並無違反行政程序法第5條及第96條之規定，原告主張原處分違反行政行為明確性原則，亦不足採。

3.原告復主張被告於作成原處分前，未依行政程序法第39條，給予原告陳述意見之機會，違反同法第102條規定云云。惟按行政程序法第103條第5款規定，行政處分所根據的事實，客觀上明白足以確認者，行政機關得不給予陳述意見的機會。本件被告認定原告未申報之系爭業務員投保薪資金額，核係客觀上明白足以確認之事實，則被告於原處分作成前，未給予原告陳述意見的機會，並沒有違反行政程序法第102條規定。

4.原告自82年間起設立迄今，經營時間已然甚久，於全國亦設有5家分公司，本件起訴時實收資本額為56,995,010,440元元，有經濟部商工登記公示資料查詢服務資料可參(本院卷第23頁)，可認原告應具有營運上及勞工管理之專業；其復為適用勞基法之行業，應適用勞基法所生之勞動權益，舉凡勞動契約、勞工保險、就業保險、工資給付、資遣費、退休金、職業災害補償、全民健康保險等事項，均與每位勞工之生活及工作安全保障息息相關，此觀諸勞基法及勞保條例之立法意旨，至為灼然。是原告迄被告作成原處分前，盡擇對己有利之歧異見解，始終無視前述相關規定及勞工權益，而為本件違法行為，自彰顯其具有主觀不法之故意，且縱認其無故意，其亦有應注意，並能注意，而不注意之過失。

㈤綜上所述，原告執前揭主張要旨各情，均無足採。系爭業務員依系爭契約第3條第1項約定及系爭公告，領取的「承攬報酬」及「續年度服務獎金」，均屬業務員招攬保險業務的對價，原告於原處分附表違規期間欄所載期間給付予系爭業務員的「承攬報酬」及「續年度服務獎金」，其性質應屬勞基法第2條第3款所規定的「工資」，即使原告以「保險承攬報酬」或「年度服務獎金」稱之，也只是原告自行給定的名目，並不影響前揭報酬、獎金為工資的本質。而系爭業務員如原處分附表違規期間欄所載期間之工資已有變動，原告未覈實申報而將系爭業務員投保薪資以多報少，被告乃依勞保條例第72條第3項前段規定，自事實發生之日起，按其短報

之保險費金額，處4倍罰鍰並作成原處分，認事用法均無違誤，訴願決定予以維持，亦核無不合，是原告訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

五、本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述之必要，一併說明。

六、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　30　　日

審判長法　官　楊得君

法　官　黃翊哲

法　官　楊蕙芬

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

| 得不委任律師為訴訟代理人之情形 | 所　需　要　件 |
| --- | --- |
| ㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人 | 1.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。<br>2.稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 |

| | |
|---|---|
| | 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 |
| ㈡非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人 | 1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。<br>2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。<br>3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。<br>4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。 |
| 是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。 | |

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　30　　日

書記官　林慈恩

附表

| 編號 | 被保險人姓名 | 未覈實申報（勞工薪資）期間 | 原處分 | 訴願決定 |
|---|---|---|---|---|
| 1 | 吳美玲 | 111年2月至4月、112年11月至113年4月 | 勞動部114年3月27日勞局納字第11401845250號裁處書 | 行政院114年7月16日院臺訴字第1145012726號訴願決定 |
| 2 | 吳文志 | 113年8月至9月 | | |
| 3 | 李璧如 | 110年10月29日至111年10月25日 | | |
| 4 | 劉思侑 | 112年8月至113年1月 | | |
| 5 | 郭佳君 | 110年11月至113年3月27日 | | |
| 6 | 林育慧 | 110年10月29日至111年10月、112年2月至4月、8月至10月、113年2月至9月 | | |
| 7 | 張世穎 | 110年11月至113年4月26日 | | |
| 8 | 陳瑋達 | 112年3月至6月 | | |
| 9 | 李麗秋 | 111年2月至7月 | | |
| 10 | 吳月卿 | 112年11月至113年1月 | | |
| 11 | 張慧琴 | 110年11月至111年4月 | | |
| | | 110年9月21日至1 | | |

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 12 | 潘俊仲 | 13年9月 | | | |
| 13 | 林裕展 | 111年8月至112年1月、113年2月至8月 | | | |
| 14 | 徐淑華 | 110年9月21日至111年4月、111年8月至112年4月、113年2月至5月 | | | |
| 15 | 陳昱佑 | 111年8月至112年11月24日 | | | |
| 16 | 陳政亮 | 111年2月至4月、111年8月至112年4月、112年8月至113年4月26日 | | | |
| 17 | 陳貽雯 | 111年8月至10月、112年5月至7月、113年2月至4月、8月1日至26日 | | | |
| 18 | 蔡采臻 | 110年9月21日至112年10月、113年2月至4月26日 | | | |
| 19 | 夏志勇 | 111年2月至4月、8月至10月、112年2月至4月、113年2月至4月 | | | |
| | | 110年9月21日至111年9月12日、11 | | | |

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 20 | 鄭曜文 | 3年2月至4月 | | | |
| 21 | 劉殷甄 | 111年2月至7月、111年11月至112年1月 | | | |
| 22 | 陳淑娟 | 112年8月至113年1月 | | | |
| 23 | 余家沟 | 112年5月至7月 | | | |
| 24 | 廖素菁 | 111年2月至4月 | | | |
| 25 | 許惠珠 | 111年11月至112年1月、112年8月至10月、113年2月至4月、8月至9月 | | | |
| 26 | 黃顯順 | 110年11月至111年7月、111年11月至112年1月、5月至6月、112年11月至113年6月 | | | |
| 27 | 林若妤 | 110年10月9日至113年9月 | | | |
| 28 | 朱蜜 | 113年8月 | | | |
| 29 | 陳美秀 | 111年2月至6月、111年11月至112年1月 | | | |
| | | 111年5月至112年7月、112年11月 | | | |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| 30 | 黃蕙娟 | 至12月25日 | | |
| 31 | 孫紫婕 | 111年8月至9月 | | |