

臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第六庭

115年度訴字第5號

115年5月28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（兼送達代收人）

被告 勞動部

代表人 洪申翰

訴訟代理人 歐怡孜（兼送達代收人）

江晴恩

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11月5日院臺訴字第1145021761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、事實概要：

被告依據勞工保險局（下稱勞保局）之審查結果，以原告未覈實申報所屬被保險人①張淑靜民國111年11月至112年1月、②江育能113年5月至7月、③王衍宜111年8月至112年10月、④沈孟盈112年5月至7月、113年5月至10月、⑤盛麗雪111年8月至112年4月25日、⑥林玉娟111年11月至112年1月、112年5月至10月、113年5月至114年1月、⑦郭家銘111年2月19日至112年1月、112年5月至8月、113年2月至114年1月、⑧陳亭文111年2月19日至113年4月、⑨張裕煒111年8月至112年4月、113年2月至9月、⑩張國強111年2月19日至112年3月24日、⑪陳鈺樺112年5月至8月、113年2月至4月、⑫郭怡君

113年2月至4月、⑬張美滿111年11月至112年1月、⑭相伊馥111年8月至112年7月、112年11月至113年7月、113年11月至114年1月、⑮林曉雯111年2月7日至112年7月、112年11月至113年7月、113年11月至114年1月、⑯陳進添112年11月至113年1月、⑰陳惠美112年5月至7月、⑱歐陽莎菲113年2月至4月26日、⑲黃恬靖111年8月至10月、112年2月至4月、⑳沈桂芬111年2月至10月、112年2月至4月、112年8月至113年1月、㉑魯春美113年2月至4月、㉒林仰澤112年5月至7月、㉓呂祥滕111年1月16日至10月、113年11月至114年1月、㉔吳瑜甄111年5月至112年7月26日、㉕許嘉芯111年2月25日至113年1月、113年5月至7月、113年11月至114年1月、㉖宋芳詠111年2月25日至8月、112年2月至7月、113年2月至4月、㉗白姿錦111年8月至10月、112年2月至10月、113年2月至4月、113年11月至12月、㉘楊晏綺111年8月至10月、㉙葉怡潔111年8月至113年4月、113年11月至114年1月之投保薪資(上開29名業務員，下合稱系爭業務員)，將投保薪資以多報少，其差額總計新臺幣(下同)738,313元，乃依勞工保險條例(下稱勞保條例)第72條第3項前段規定，以114年7月17日勞局納字第11401846990號裁處書(下稱原處分)處原告罰鍰2,953,252元(即上開差額4倍罰鍰)。原告不服，循序提起本件行政訴訟。

二、原告主張略以：

(一)比對原告與系爭業務員間承攬契約書(下稱系爭契約)與業務主管聘僱契約書之內容，業務主管聘僱契約書中，將勞務內容及業務員之資格要求(第二條)、出勤及考核(第三條)、業務員之義務(第五條)等攸關勞動契約判定之核心列於契約本文中，顯見該等約定為業務主管聘僱契約重要之點。系爭契約對於勞動契約之主給付義務，即未就工作時間、休息、休假有所限制，且業務員報酬之有無繫諸於業務員經營之成敗(即保單招攬是否成功)而非業務員提供勞務之成果，因此系爭契約並非勞動契約。且原告另有純屬僱傭關係之業務

員(電銷人員)，其等主要工作亦係推銷保單，必須具備業務員資格。原告與電銷人員所簽署之勞動契約，分別於第一條指定電銷人員之工作內容、第二條指定電銷人員之工作地點、第三條就福利薪資以及休假等詳為規定、第四條約定工作上所生之智慧財產權均歸屬原告、第五條並約定電銷人員之保密義務。比對電銷人員勞動契約與系爭契約，可知系爭契約缺乏電銷人員勞動契約必要之點，蓋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。

(二)按司法院釋字第740號解釋意旨，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(下稱勞基法)第2條第6款所稱勞動契約，應視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項規定，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。又依金融監督管理委員會(下稱金管會)102年3月22日金管保壽字第10202543170號函意旨，管理規則之規範目的，與業務員勞務給付型態無關。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、系爭業務員決定勞務給付之方式、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。再依管理規則之相關規範，業務員也負有公法上之義務(如管理規則第3條第1項、管理規則第5條第1項、管理規則第12條第1項及管理規則第14條第1項)，依原處分及訴願決定之邏輯，業務員所負之公法上義務該如何用以解釋系爭契約之性質。

(三)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

01 項，且「費率符合適足性、合理性及公平性，並應反映各項
02 成本及合理利潤，不得以不合理之定價招攬或承作保險業
03 務。」被告用以認定為勞動契約依據之保險承攬報酬、續年
04 度服務獎金中之給付比例，實為原告遵從前述規範而訂定的
05 佣金給付標準，而約定原告得視經營狀況需要修改，係為符
06 合金管會所要求之風險胃納，以免危及保險共同團體。再
07 者，原告屬金融服務業，適用金融服務業公平待客原則之規
08 範，是訴願決定所稱原告得片面修改承攬報酬給付方式係原
09 告對公平待客原則第六大項酬金衡平原則之具體展現。訴願
10 決定並未考量保險業之特殊性即逕自為機械化之認定，違反
11 行政程序法第9條有利與不利均須注意之原則。

12 (四)系爭契約第3條第1項約定內容，並非系爭業務員交付保戶簽
13 妥之要保書及首期保險費予原告後，即可取得承攬報酬，尚
14 須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
15 各項要素均具備、同意承保，且所招攬的保單經過十天之撤
16 銷期間未被要保人撤銷後，系爭業務員始得依照原告之報酬
17 領取辦法領取報酬，非員工一己之勞務付出即可預期必然獲
18 致之報酬，非屬勞基法第2條第3款之工資。而續年度服務獎
19 金，除系爭業務員持續為原告所屬之業務員外，仍須保戶持
20 續繳交保費始得領取，非系爭業務員勞務之對價，非勞基法
21 第2條第3款之工資。如該等業務員因自身因素該月份未招攬
22 或無有效保單、或已成立之保單要保人未繳納續期保費或經
23 要保人減額繳清等，系爭業務員無從領取承攬報酬或續年度
24 服務獎金。是不論承攬報酬或續年度服務獎金均無經常性可
25 言，原處分及訴願決定就此視而不見，係行政機關之恣意，
26 且違反有利不利應一併注意之原則。

27 (五)原告與系爭業務員間系爭契約不具備人格從屬性。此由系爭
28 契約第3條第1項約定，系爭業務員成功招攬保單，並經原告
29 同意承保且契約生效，系爭業務員始得向原告請領報酬。至
30 於系爭業務員向誰招攬保險，保戶名單並非原告所提供而有
31 賴各業務員各自之人脈或自行開發。且原告未要求業務員須

01 至固定地點打卡上班，亦從未要求業務員工作時間。原告係
02 就業務員招攬成果負給付義務，至於業務員未從事招攬，或
03 招攬無成果而無承攬報酬可領取，此乃承攬契約之性質所使
04 然，難據此認定具有從屬性。又依管理規則第15條第1項中
05 段規定，保險公司對其登錄之業務員應嚴加管理，再依管理
06 規則第19條之1規定，業務員對保險公司就其招攬行為之懲
07 處不服時，係先向所屬保險公司提出申復，嗣對申復結果仍
08 有異議者，則向壽險公會之申訴委員會申請覆核，與一般勞
09 工適用勞資爭議處理法、勞動事件法之規定不同，顯見金管
10 會有意就業務員招攬保險之部分為異於一般勞工之措置。舉
11 例說明，律師法要求全國律師公會須制定律師倫理規範來規
12 制執業律師之言行，並對違反律師法者依法進行懲戒，倘依
13 被告論點，則全國律師聯合會(下稱全律會)因具備懲戒之權
14 利、與律師間即有從屬性，則全律會或各地方律師公會應立
15 於僱主之地位，為律師投保勞工保險等僱主應負擔之責任。
16 此等推論當屬荒謬。原告與業務員間亦同此理。被告昧於現
17 實認為雙方具人格從屬性顯有誤認。

18 (六)原告與系爭業務員間之系爭契約不具備經濟從屬性。依系爭
19 契約第3條第1項約定，系爭業務員交付保戶簽妥之要保書及
20 首期保險費予原告，經原告同意且保險契約效力確定後，始
21 得領取報酬。故系爭業務員並非一提供勞務即可獲取報酬，
22 仍須視工作成果是否完成，亦即所招攬之保單是否成立且持
23 續有效決定。倘系爭業務員最終並未招攬保單或無有效保
24 單，當月仍不會產生承攬報酬，即原告並非「不論工作有無
25 成果，都會計給報酬」。且原告並未給付系爭業務員固定薪
26 資或一定底薪，其等所領取之承攬報酬多寡完全繫諸於業務
27 員個人招攬成功之保單及保費高低。縱使保單成立，然事後
28 保單如因各種原因自始無效或撤銷，則系爭業務員不得保有
29 原先所領取之承攬報酬，須返還原告，此即系爭業務員應行
30 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
31 取薪資。又原告雖於全國設有各通訊處，惟各通訊處實際上

01 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
02 保戶服務事項等而設置，原告亦未提供系爭業務員所需之勞
03 務設備，而係由爭業業務員依其自身招攬需要自行購置。至
04 於被告認為「勞工僅能依事業單位訂立或片面變更之標準獲
05 取報酬」即具從屬性屬勞動契約，此為原告受銷售前程序作
06 業準則及酬金衡平原則拘束之結果，被告以事業單位是否可
07 片面變更報酬標準而認定系爭承攬契約具有勞動契約之要
08 素，顯未慮及保險業之特性，淪為行政機關之恣意。末查，
09 雖管理規則第14條第1項規定，業務員經登錄後，應專為其
10 所屬公司從事保險之招攬。惟此為金管會以法令賦予業務員
11 行政法上義務，以免造成業務員招攬保險之亂象。且法令僅
12 規定業務員不得同時為兩家產險或兩家壽險公司招攬，並未
13 限定業務員不得同時為產險或壽險招攬保險，亦未限定業務
14 員除保險業務外不得從事其他行業。被告認定系爭契約為勞
15 動契約，違背其所制定指導原則至明。

16 (七)原告與系爭業務員間之系爭契約不具備組織從屬性。系爭業
17 務員攬保險契約時，係依個人能力單獨作業，非必須透過與
18 他人分工才能完成。又按所得稅法第14條第1項第三類係規
19 定：「凡公、教、軍、警、公私事業職工薪資及提供勞務者
20 之所得」均屬薪資所得，可知薪資扣繳者並非僅限於勞基法
21 上所稱之勞工，則被告以此認定系爭契約為勞動契約，亦屬
22 違誤。再以勞動部頒布之勞動契約從屬性判斷檢核表逐一檢
23 視，系爭業務員勉強符合之項目僅佔該表25項內容之9項，
24 再依檢核表之說明，從屬性並非全有或全無，而是高低之比
25 較，縱本件有若干從屬性，其強度亦屬極低，並不具備高度
26 從屬性。

27 (八)查原處分僅於說明載稱貴單位被保險人薪資，按「勞工保險
28 投保薪資分級表」規定，其投保薪資應申報若干元，而貴單
29 位為其申報若干元，依規定按短報之保險費金額，處4倍罰
30 鍰。原處分所附之罰鍰明細表，雖有臚列「月薪資總額」、
31 「原申報月投保薪資」、「應申報月投保薪資」等欄位，惟

01 全無具體敘明所憑事實及計算基礎，從而使原告亦無從知
02 悉、理解所申報之月投保薪資有何短報之處。違反行政程序
03 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
04 處分應記載事實及理由等規定而應予以撤銷。又被告於作成
05 原處分前，未給予原告陳述意見之機會，亦未依行政程序法
06 第39條規定詳為調查，未確實釐清給付明細所載內容究為承
07 攬報酬、獎金或工資，即逕予認定原告有未覈實申報月投保
08 薪資之情，已違反行政程序法第102條關於正當行政程序之
09 規定，應予撤銷。

10 (九)並聲明：原處分及訴願決定均撤銷。

11 三、被告則以：

12 (一)按司法院釋字第740號解釋及最高行政法院106年度上字第23
13 3號判決意旨，承攬與僱傭結合而各自獨立之聯立契約，相
14 關之權利義務依各該契約書之法律性質分別判斷，是否為勞
15 動契約應視保險業務員得否自由決定勞務給付之方式（包含
16 工作時間），並自行負擔業務風險，不應片面置重於勞務之
17 指揮監督。原告雖主張與系爭業務員間之系爭契約內容不具
18 備人格、經濟及組織從屬性，亦未就招攬保險對象、工作時
19 間及地點、休息及休假等勞動契約必要之點為約定。惟在釋
20 字第740號解釋作成後，行政法院多數見解仍肯認，保險公
21 司與所屬業務員間具有從屬性關係，為勞動契約關係。又原
22 告於本院112年度訴字第997號判決中，經本院認定與業務員
23 間之報酬多寡甚或得否維持與原告間之契約關係，業績乃最
24 重要之因素，業務員應定期接受原告之業績評量，一旦未
25 能達到業績標準，將遭到原告終止合約，而報酬之計算及給
26 付方式，復得由原告「視經營狀況需要」或「因業務需要」
27 予以片面修改，業務員並無與原告磋商議定之餘地而須受制
28 於原告。且如有事實證明業務員態度不佳與公司同仁、客
29 戶、公司業務合作之人員發生衝突；保戶未繳費而代墊、參
30 加多層次傳銷活動，經制止不聽；代要保人保管保單或印鑑
31 等，另設有「行政記點處分」之規定，累計違紀達一定點數

者，並受有取消業務員優良免體檢資格授權、一定期間不得晉陞或參加公司與區部所舉辦之各項競賽及表揚、終止所有合約關係等不利處分。準此，原告對於所屬業務員具有行使其監督、考核、管理及懲處之權，兩者間具有從屬性關係，應屬無疑。

(二)再者，原告自訂之「業務員違規懲處辦法」所列之違規行為態樣眾多，包括：就影響要保人或被保險人權益之事項為不實之說明或不為說明等。可知系爭業務員負有眾多義務，違反義務者，將受企業懲戒之處分，除影響其晉陞、參賽、敘獎及表揚等權益事項外，甚且為終止合約之事由。原告對其所屬之保險業務員具有管束、懲戒之權限，以維護其公司形象及利益。自此觀之，系爭業務員在原告之企業組織內，受組織之內部規範、程序等制約，有服從之義務，並有受懲戒等不利益處置之可能，實難謂不具人格及組織上之從屬性。又系爭業務員對於薪資幾無決定權限及議價空間，必須單方聽從原告公司單方公告或變更之薪資條件內容。依原告公告予全體業務員內容包含承攬報酬及服務獎金計算方式，足認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並受領報酬，經濟從屬性色彩明確。又系爭業務員須依原告指示方式提供勞務，參照系爭契約第2條規定，系爭業務員之職責為解釋原告公司之保險商品內容與條款，說明與填寫要保書注意事項，並須為原告公司轉送要保文件及保險契約、收取第一期保險費，足見系爭業務員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，須親自履行勞務。且系爭業務員於擔任業務員期間，須接受原告公司業務主管之訓練及輔導，並須受業務主管督導，以達到原告公司所訂考核標準，並納入原告公司組織體系。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，並就評量標

01 準並無商議權限，此可參系爭契約第5條。綜上，系爭業務
02 員已納入原告公司組織體系，且負有遵守原告所訂最低評量
03 標準義務，並須為原告公司招攬保險、持續提供保戶服務，
04 而受領原告公司給付之承攬報酬、服務獎金，並負有接受原
05 告公司業務主管訓練、輔導、管理、指揮監督之義務，並與
06 業務主管及其他業務員與行政同仁間均納入原告公司組織體
07 系、彼此分工合作，屬勞基法第2條第6款規定之勞動契約無
08 疑；縱保險業務員為招攬保險，有配合保戶時間、地點的需
09 求，從而其工作地點及時間較為彈性，然此為工作性質使
10 然，不能僅憑此一特徵，即否定系爭業務員與原告間為勞動
11 契約關係之實質。

12 (三)按行政院勞工委員會83台勞保二字第50919號函意旨，有關
13 保險業務員招攬保險，其與保險業是否有僱傭關係問題，應
14 依雙方勞動關係之具體內容認定之。即僱傭關係存在與否應
15 視勞動關係之內容及實質情形予以認定，報酬給付方式（有
16 底薪制或佣金制）非為唯一考量之因素。故佣金制之保險業
17 務員，如與受有底薪之業務員，同樣接受公司之管理、監
18 督，並從事一定種類之勞務給付，似應視為有僱傭關係之存
19 在。可知該函釋仍認為應審視雙方勞動關係之具體內容，非
20 僅憑報酬給付方式判斷，即當事人訂立之契約類型為何，仍
21 應自整體勞務供給關係具有重要性之部分，觀察從屬性程度
22 之高低予以判斷。又勞動契約認定指導原則係分別從人格從
23 屬性經濟從屬性及組織從屬性方面，逐一舉出具體判斷要
24 素，並指出須就個案事實及整體契約內容，具有上開判斷要
25 素之全部或一部，予以綜合判斷，若勞務提供者對於所屬事
26 業已顯現相當程度之勞雇關係特徵者，雖未具足上開從屬性
27 之全部內涵，仍應定性雙方間之契約關係為勞動契約。最高
28 行政法院112年度上字第371號判決亦認定原告與所屬業務員
29 間係屬勞動契約關係，已達須認定為勞動契約關係而予以勞
30 動法令保護之程度，是縱有其他非從屬性之特徵存在，亦無
31 礙其整體歸屬勞動契約之判斷。

01 (四)原告主張主管機關對其有綿密之規範要求，故原告有權片面
02 變更報酬之計算及發給標準，係為落實「保險商品銷售前程
03 序作業準則」及「金融服務業公平待客原則」等語。然保險
04 商品銷售前程序作業準則係保險商品之費率應反映各項成本
05 及合理利潤，不得以不合理之定價招攬或承作保險業務，並
06 未限制保險公司與業務員就招攬保險之報酬為磋商議定。保
07 險公司仍得本於自身營運上的考量，為適當之成本配置與利
08 潤設定。金融服務業公平待客原則係為避免金融服務業業務
09 人員向金融消費者銷售商品或服務時，僅以業績為考量因
10 素，而忽略金融消費者權益及各項可能風險，而明文課予金
11 融服務業者之行政法上義務，上開規定同樣並未明文保險公
12 司得片面決定報酬費率，而無須與保險業務員就招攬保險之
13 報酬為磋商議定，倘若主管機關對保險公司之公法上之管制
14 規範，轉化為保險業務員及保險公司間契約上權利義務規
15 範，仍應列為勞動從屬性之判斷因素，原告上開主張，顯不
16 可採。

17 (五)原告比較業務主管聘僱契約書、電銷人員勞動契約書範本，
18 主張系爭契約內容欠缺工作內容、時間、地點及休假等勞動
19 契約必要之點，非勞動契約。惟兩者工作內容全然不同，於
20 聘僱契約或電銷人員勞動契約所顯現勞動契約之特徵，縱然
21 未見諸承攬契約，亦不得反推系爭承攬契約並非勞動契約。
22 原告以業務內容迥異之前開契約而為前述推論，顯然有誤，
23 自無可採。系爭業務員於招攬保單成立且客戶繳納保費後，
24 即可領取承攬報酬；而系爭業務員繼續為原告所屬保戶提供
25 服務，即可領取服務獎金，此等給付均係系爭業務員從事保
26 險招攬、提供保戶服務等勞務後，自雇主即原告公司處獲得
27 的勞務對價，上述公告內容亦具有制度上經常性，因此承攬
28 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
29 原處分，並無認事用法之違誤。

30 (六)原處分之記載，已列明行政處分之主旨、事實、理由及法令
31 依據，並檢附明細表詳列月薪資總額、前三個月平均薪資、

01 應申報月投保薪資，及與原申報月投保薪資差額等之裁罰計
02 算依據，並無原告所指違反行政程序法第96條等規定情事。
03 又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
04 明確，爰被告於作成處分前未給予陳述意見，並無原告所指
05 違反行政程序法第102條規定情事。

06 (七)並聲明：原告之訴駁回。

07 四、本件如事實概要欄所載之事實，有原處分（含裁處書、勞工
08 保險罰鍰金額計算表、罰鍰明細表，本院卷第87-140頁）、
09 訴願決定（本院卷第141-152頁）、原告與系爭業務員分別
10 簽訂之系爭契約（本院卷第153-210頁）、原告101年7月1日
11 （101）三業（三）字第00001號公告及111年12月26日（11
12 1）三業（三）字第00026號公告（本院卷第213頁、訴願卷
13 第140-141頁，下稱系爭公告）、系爭契約附件（包括99年7
14 月版、111年12月版，訴願卷第125-178頁）等在卷可稽，堪
15 信屬實。本件應審究者，乃原告與系爭業務員間就招攬保險
16 部分所簽訂之系爭契約，是否為勞基法第2條第6款所規定之
17 勞動契約？其中「承攬報酬」及「續年度服務獎金」是否為
18 勞基法第2條第3款規定所稱之工資？被告認原告將系爭業務
19 員之勞工保險投保薪資，以多報少，依勞保條例第72條第3
20 項前段規定，以原處分裁處原告罰鍰2,953,252元，是否適
21 法有據？

22 五、本院之判斷：

23 (一)應適用之法令及法理：

24 1.勞保條例第1條規定：「為保障勞工生活，促進社會安全，
25 制定本條例；本條例未規定者，適用其他有關法律。」第6
26 條第1項第2款規定：「年滿15歲以上，65歲以下之左列勞
27 工，應以其雇主或所屬團體或所屬機構為投保單位，全部參
28 加勞工保險為被保險人：二、受僱於僱用5人以上公司、行
29 號之員工。」第13條第1項規定：「本保險之保險費，依被
30 保險人當月投保薪資及保險費率計算。」第14條第1項前
31 段、第2項規定：「（第1項）前條所稱月投保薪資，係指由

01 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
02 定，向保險人申報之薪資；……。 (第2項) 被保險人之薪
03 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
04 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
05 調整時，應於次年2月底前通知保險人。其調整均自通知之
06 次月1日生效。」第72條第3項前段規定：「投保單位違反本
07 條例規定，將投保薪資金額以多報少或以少報多者，自事實
08 發生之日起，按其短報或多報之保險費金額，處4倍罰鍰，
09 並追繳其溢領給付金額……。」勞保條例施行細則第27條第
10 1項前段、中段規定：「本條例第14條第1項所稱月薪資總
11 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
12 不固定者，以最近3個月收入之平均為準；……。」

- 13 2. 勞基法第1條規定：「 (第1項) 為規定勞動條件最低標準，
14 保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，特制
15 定本法；本法未規定者，適用其他法律之規定。 (第2項)
16 雇主與勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標
17 準。」第2條第1款、第3款、第4款、第6款規定：「本法用
18 詞，定義如下：一、勞工：指受雇主僱用從事工作獲致工資
19 者。……三、工資：指勞工因工作而獲得之報酬；包括工
20 資、薪金及按計時、計日、計月、計件以現金或實物等方式
21 給付之獎金、津貼及其他任何名義之經常性給與均屬之。
22 四、平均工資：指計算事由發生之當日前6個月內所得工資
23 總額除以該期間之總日數所得之金額。工作未滿6個月者，
24 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
25 額。工資按工作日數、時數或論件計算者，其依上述方式計
26 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
27 得金額百分之六十者，以百分之六十計。……六、勞動契
28 約：指約定勞雇關係而具有從屬性之契約。」其中，第2條
29 第6款於勞基法108年5月15日修正公布前原規定：「本法用
30 辭定義如左：六、勞動契約：謂約定勞雇關係之契約。」10
31 8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），可見乃係參考司法院釋字第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

01 第6款遂明定：「本法用詞，定義如下：六勞動契約：指約
02 定勞雇關係而具有從屬性之契約。」

03 (二)系爭契約應屬勞動契約：

04 1.原告分別與系爭業務員於99年7月2日至106年3月28日期間內
05 簽訂系爭契約及附件。系爭契約第3條第1項、第5條第1項、
06 第10條第1項前段約定，原告之公告或規定，構成系爭契約
07 內容之一部；系爭契約如有附件，亦同。是以，各該契約的
08 附件包括系爭公告等保險承攬報酬、續年度服務獎金、年終
09 業績獎金計算規定、原告業務員違規懲處辦法、業務員定期
10 考核作業辦法、保險業務員管理規則、業務人員招攬紀律規
11 範、業務員招攬管理辦法、蒐集、處理及利用個人資料告知
12 書（業務人事專用）均屬系爭契約內容的一部分。且前揭附
13 件封面載有日後附件內各相關規定若有修改，依公司最新公
14 告為準等用語（訴願卷第128、139頁）。可見系爭契約配合使
15 用之附件，應以原告最新公告者為依據，亦為系爭契約之一
16 部分。

17 2.原告與系爭業務員間簽訂之系爭契約具有從屬性：

18 (1)依系爭契約第5條第1項約定之原告「業務員違規懲處辦
19 法」、附件「保險業務員管理規則」、「業務人員招攬紀律
20 規範」等可知，系爭業務員除了要遵守保險相關法規的規定
21 外，還必須遵守原告所訂懲處規定，且前揭懲處規定及系爭
22 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
23 原告片面訂定及調整，系爭業務員幾無商議的可能；原告依
24 管理規則第18條第1項所定「業務員違規懲處辦法」之內容
25 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
26 義務，且原告得依其違反的行為態樣及情節輕重予以懲戒，
27 其懲戒類別除有管理規則第19條第1項各款及第3項所定的停
28 止招攬處分與撤銷登錄處分外，另依原告「業務人員招攬紀
29 律規範」尚有行政記點處分，或得限縮、取消已授權予業務
30 員從事保險招攬或服務行為之種類範圍或為其他行政管控措
31 施；依「業務員違規懲處辦法」，違紀累計6點，終止所有

合約關係；依「業務人員招攬紀律規範」第8條及第10條規定，對違規行為情節重大者，即業務員於單一案件受違紀6點以上處分或因違反原告「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，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。觀察上述業務員違規懲處辦法附件一之行為態樣，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」、「為其他同業招攬業務」等屬人性條款；及「未親晤保戶致未能取得保戶親簽之保險契約文件」等親自履行條款，甚至包括：「有事實證明業務員態度不佳與公司同仁、客戶、公司業務合作之人發生衝突」、「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）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。

(2)又依系爭契約第5條第1項約定、附件原告「業務員定期考核作業辦法」規定，系爭業務員每季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，原告得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

01 行招攬保險業務；系爭契約第3條約定可知，原告對報酬及
02 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
03 片面調整，系爭業務員毫無影響及議價的空間，更可見系爭
04 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
05 上從屬性；附件「保險業務員管理規則」第15條第5項前段
06 規定，系爭業務員應於所招攬的要保書上親自簽名，足認系
07 爭業務員必須親自招攬保險，不可委由代理人為之。觀諸前
08 揭情形，原告與系爭業務員間所簽訂的系爭契約，雖均以
09 「承攬」為名，並約定該契約為承攬契約，雙方不適用其他
10 勞務契約的相關法令，及系爭業務員明瞭第3條約定的報
11 酬，並非勞基法所規定的工資等語，然經檢視系爭契約的內
12 容，具有人格、經濟及組織上的高度從屬性，其實質仍具有
13 勞動契約的本質，屬於勞基法上的勞動契約，不因系爭契約
14 上述的用語及記載，而影響其法律性質的定性。而原告所訂
15 業務員違規懲處辦法附件一之違規行為態樣中，禁止系爭業
16 務員「利用退佣、給予保費折扣或其他不當之折讓方式為招
17 攬行為」，與承攬契約僅須承攬人為定作人完成一定的工作，
18 定作人除給付報酬外，無從限制承攬人以降低自己獲利
19 的方式招攬或促銷並自行負擔業務風險的精神，顯不相當；
20 禁止系爭業務員「未經公司許可經由各項管道徵募人員」，
21 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
22 徵募符合資格的履行輔助人協助有別；禁止系爭業務員「為
23 其他同業招攬業務」的競業禁止條款，更與承攬契約的承攬
24 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
25 風險的主要方式，背道而馳；原告更訂定比業務員管理規則
26 嚴格的規定，進一步禁止系爭業務員「未經所屬公司同意銷
27 售非經營同類保險業務之保險金融商品」（業務員管理規則
28 第14條第2項規定：「保險業、保險代理人公司之業務員，
29 取得相關資格，得登錄於另一家非經營同類保險業務之保險
30 業或保險代理人公司，並以一家為限。」），更加限縮系爭
31 業務員提高獲利、降低業務風險的自主權；此外，原告可以

01 無視主管機關的監管，雖禁止「業務員私自銷售未經主管機
02 關核准或備查之保險商品」但「如由公司主導者除外」，更
03 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
04 查保險商品的延伸手足。以上各項契約條款，不但欠缺承攬
05 契約的獨立性，反而大為提高系爭契約在人格、經濟及組織
06 上的從屬性，正足以證明系爭契約屬於勞基法上的勞動契
07 約。

08 (三)系爭契約中之「承攬報酬」及「續年度服務獎金」應為勞基
09 法第2條第3款規定所稱之工資：

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

16 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
17 及首期保險費予甲方，經甲方同意承保且契約效力確定後，
18 乙方始得依甲方公告之『保險承攬報酬』、『年終業績獎
19 金』領取報酬。」系爭公告第5點、第8點規定：「保單因繳
20 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
21 金(按：續年度服務獎金)。」、「保單因故取消、或經要保
22 人撤銷、或自始無效時，各項已發之承攬報酬及服務獎金應
23 返還予公司，或於給付之任何款項內逕予扣除，於承攬契約
24 終止後亦同。」然此僅屬業務員按件領取「承攬報酬」、
25 「續年度服務獎金」(或「續年度服務報酬」)所應具備之
26 要件。在招攬保險之所得悉數歸屬於原告，系爭業務員僅能
27 依原告所訂之報酬標準支領報酬下，原告指稱之「系爭業務
28 員須自行負擔營業風險」，乃是報酬給付方式約定的結果，
29 自無足據此否定原告與系爭業務員間之勞動契約關係。是
30 以，系爭業務員依據系爭契約條款之效力而獲得之報酬，均

具有勞務對價性。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。

(四)原處分核無違誤：

- 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，已構成勞保條例第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，又原告短報之保險費金額為738,313元，有原處分所附之勞工保險罰鍰計算表及罰鍰明細表在卷可參(本院卷第87至140頁)，以4倍計算罰鍰，為2,953,252元，被告據此計算罰鍰金額，並無違誤。
- 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，依勞保條例第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，本件起訴時實收資本額為58,995,010,440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25頁)，堪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。原告迄被告作成原處分前，盡擇對己有利之歧異見解，始終未遵循前揭相關規定及維護勞工權益，而為本件違章行為，縱非故意，亦有應注意，能注意，而不注意之過失。

(五)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「續年度服務獎金」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。原告訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

六、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。

七、結論：本件原告之訴為無理由，判決如主文。

中 華 民 國 115 年 7 月 9 日

審判長法官 侯志融

法官 傅伊君

法官 陳雪玉

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
(一)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。 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。
(二)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。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 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。 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。

01

是否符合(一)、(二)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(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 115 年 7 月 9 日

03

書記官 高郁婷