

# 最高法院民事判決

112年度台上字第2714號

01  
02  
03 上 訴 人 曹龍俊  
04 訴訟代理人 周志龍律師  
05 被 上 訴 人 台灣人壽保險股份有限公司  
06 法定代理人 許舒博  
07 訴訟代理人 郭宏義律師  
08 劉素吟律師  
09 戴丞偉律師

10 上列當事人間請求確認僱傭關係存在事件，上訴人對於中華民國  
11 112年9月19日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（111年度勞上  
12 字第12號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

13  
14 原判決廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院。

## 理 由

- 15  
16 一、本件上訴第三審後，被上訴人之法定代理人變更為許舒博，  
17 有公開資訊觀測站公告資料可稽，其具狀聲明承受訴訟，核  
18 無不合，先予敘明。
- 19 二、本件上訴人主張：伊自民國89年2月25日起受僱於被上訴人  
20 擔任屏東通訊處資深處經理，須遵循被上訴人訂定之相關辦  
21 法，受被上訴人管理、考核與懲戒，於被上訴人指揮監督下  
22 提供勞務與執行業務，無獨立性，應適用勞動基準法（下稱  
23 勞基法）。被上訴人自107年4月20日起將伊職務由屏東通訊  
24 處資深處經理陸續降為資深區經理、區經理、展業主任、展  
25 業專員，於108年10月30日未附理由片面違法終止勞動契  
26 約，兩造間勞動契約關係仍存在。另被上訴人積欠伊107年4  
27 月起至109年2月止之薪資新臺幣（下同）40萬1857元及10  
28 7、108年度特別休假未休工資7794元未償，並違法預扣保單  
29 佣金4355元，應給付伊共41萬4006元等情。爰依兩造勞動契  
30 約及不當得利法律關係，求為確認兩造間勞動關係存在；並  
31 命被上訴人給付41萬4006元及自起訴狀繕本送達翌日（109

01 年6月25日)起加付法定遲延利息之判決(未繫屬本院者,  
02 不另贅述)。

03 三、被上訴人則以：兩造於89年間簽定之「展業總處長委任合約  
04 書」(下稱系爭委任合約書)為委任契約，不適用勞基法。  
05 嗣兩造於100年間改簽立「台灣人壽承攬契約書」(下稱系  
06 爭承攬契約書)、「台灣人壽聘僱契約書」(下稱系爭聘僱  
07 契約)，並於106年間補簽訂「聘僱契約增補協議書」(下  
08 稱系爭增補協議)。系爭承攬契約書約定上訴人擔任伊公司  
09 保險業務員，為伊招攬保險商品部分不具有人格上、經濟上  
10 及組織上從屬性，為承攬關係。系爭聘僱契約暨增補協議則  
11 為部分工時制之僱傭關係(下稱系爭僱傭關係)，約定若保  
12 險業務員之職級已非展業主管(即展業專員以下)，系爭僱  
13 傭關係即為終止。被上訴人因業績未達考核標準，伊依承攬  
14 契約及「展業人員考核(評量)作業執行要點」(下稱系爭  
15 考核要點)約定，調降上訴人職級至展業專員，其後終止系  
16 爭僱傭關係，兩造間已無僱傭關係存在。另上訴人前於97年  
17 間承租不符規定人員編制規模之辦公室坪數，切結同意伊得  
18 自上訴人承攬報酬中扣除溢租辦公室坪數之租金(下稱溢租  
19 租金)，伊自得以上訴人尚未清償之溢租租金餘額44萬8258  
20 元主張抵銷等語，資為抗辯。

21 四、原審廢棄第一審所為確認兩造間勞動關係存在之判決，改判  
22 駁回上訴人第一審之訴(包括第一審認定上訴人得請求被上  
23 訴人給付41萬4006元，因抵銷抗辯而駁回該請求部分)，無  
24 非以：

25 (一)上訴人於89年1月3日簽立系爭委任合約書，於100年1月1日  
26 簽立系爭聘僱契約、系爭承攬契約書(期間自100年1月1日  
27 起迄今)，該時系爭委任合約即行終止；嗣於106年9月1日  
28 簽立系爭增補協議。系爭聘僱契約明定上訴人受僱擔任被上  
29 訴人之處經理，依該契約第2條至第6條、系爭增補協議第1  
30 條約定，被上訴人將上訴人納入其組織，上訴人須按被上訴  
31 人指示包括工作時間、內容、規範等親自提供勞務，遵守被

01 上訴人公布之相關規章，接受考核、監督；被上訴人則按月  
02 支付工資，上訴人對被上訴人在組織上、人格上、經濟上具  
03 相當程度從屬性，足認兩造間所簽系爭聘僱契約暨增補協議  
04 係僱傭契約性質。至於系爭承攬契約書針對上訴人招攬被上  
05 訴人之保險事宜所議訂，依其中第1條至第3條、第8條未約  
06 定上訴人招攬保險業務之時間、地點、招攬保險之方式與對  
07 象，亦未要求上訴人須受考核及監督觀之，可見上訴人為被  
08 上訴人招攬保險業務而獲得承攬之報酬，上訴人就此係擔任  
09 保險業務員，雙方就招攬保險有關業務，不具組織上、人格  
10 上、經濟上從屬性，係承攬契約性質。綜據證人即被上訴人  
11 企業工會總幹事莊保霖、人事作業承辦人員郝濬翔之證述及  
12 被上訴人「展業制度」、系爭考核要點、業務人員職稱整合  
13 表，參互以察，被上訴人組織中各職級人員，不論職稱，本  
14 質均為保險業務員，「展業主任」以上者有聘僱契約及承攬  
15 契約之雙合約制，「展業專員」、「展業代表」則僅有承攬  
16 契約，雙合約之展業人員如未達展業制度及系爭考核要點之  
17 考核標準，被上訴人得予以降級，如降至展業代表或展業專  
18 員者，聘僱契約關係即行終止，而僅存承攬關係。

19 (二)上訴人任職被上訴人期間，最高職級為屏東通訊處資深處經  
20 理，嗣經被上訴人先後於107年4月20日、107年10月、108年  
21 1月降級為高屏通訊處資深區經理、區經理、展業主任，並  
22 於108年10月30日終止兩造間系爭聘僱契約暨增補協議之僱  
23 傭關係，迄今兩造仍存有承攬契約關係之事實，為兩造所不  
24 爭。上訴人擔任通訊處資深處經理，並無固定上下班時間，  
25 毋需打卡，依系爭聘僱契約暨增補協議及承攬契約，其必須  
26 參加每日早會1小時係履行部分工時之僱傭契約勞務，有關  
27 招攬、推展保險及提供保戶服務等均屬提供承攬勞務，屬於  
28 僱傭契約與承攬契約各自獨立但具有聯立之關係。依系爭聘  
29 僱契約第6條約定，被上訴人得依展業人員考核相關辦法對  
30 上訴人進行定期考核，其工作績效未達最低標準，被上訴人  
31 得予催促改善、調整職級，或以上訴人不能勝任工作而終止

01 該契約。觀之上訴人106年1月至109年6月各期考核狀況，其  
02 業績未達被上訴人依展業制度所訂考核標準，自屏東通訊處  
03 資深處經理逐步降調至展業主任，擔任展業主任時再因業績  
04 未達標準降調為展業專員，兩造間系爭僱傭契約關係，經被  
05 上訴人於108年10月30日合法終止，迄今僅存承攬契約關  
06 係，被上訴人無須給付108年11月起至109年2月止僱傭關係  
07 之工資。參以行政院勞動部（下稱勞動部）頒布之「僱用部  
08 分時間工作勞工參考手冊」及「僱用部分時間工作勞工應行  
09 注意事項修正規定」，事業單位因實際業務需要，與勞工約  
10 定部分工時工作，應依工作時間比例計算之基本工資付薪，  
11 總薪資總額低於基本工資，尚無違勞基法第21條第1項規  
12 定。系爭聘僱契約暨增補協議約定按上訴人每月出席早會之  
13 部分工時23小時，依每年度每小時基本工資計薪，未違前開  
14 規定。準此，依勞動部公告之107、108年度每小時基本工  
15 資，上訴人之業務津貼表、出勤簽到表所載107年4月至108  
16 年10月「應出勤之時數」、「事假日數」、「病假日數」、  
17 「實領工資」各欄所示，暨上訴人自承休畢108年度特別休  
18 假等各情，據以計算被上訴人並無短付薪資及已付迄107年  
19 未休之特別休假工資，則上訴人依聘僱契約，請求被上訴人  
20 給付107年5月至109年2月短付工資40萬1857元及107、108年  
21 度特休未休工資7794元，自屬無據。另依保戶申訴表單與同  
22 意書及上訴人轄下業務員李宗興書立之同意書，就李宗興與  
23 客戶發生爭議退還保險費乙事，依展業制度規定，上訴人應  
24 返還因該項保險業績所領報酬4355元，是上訴人依不當得利  
25 法律關係，請求被上訴人返還上開保單佣金4355元，亦屬無  
26 稽。是本件毋庸審酌被上訴人所為抵銷抗辯。從而，上訴人  
27 訴請確認兩造間系爭聘僱契約暨增補協議之勞動關係存在，  
28 及請求被上訴人給付41萬4006元本息，均為無理由，應予駁  
29 回等詞，為其判斷之基礎。

30 五、本院判斷：

01 (一)按勞工法上之勞動契約，係以勞工生存權作為其基礎理念，  
02 勞雇雙方所議定勞動條件，不得違反勞基法關於勞動條件最  
03 低標準之限制（勞基法第1條規定參照）。立法者為調和雇  
04 主契約終止自由與勞動權保障之衝突，以法律保留原則，限  
05 制雇主除非有勞基法第11條、第12條所定之法定終止事由，  
06 否則不得終止勞動契約，此屬法律強制禁止規定。準此，勞  
07 僱雙方基於契約自由原則雖得合意終止勞動契約，惟雇主不  
08 得基於經濟強勢地位，於勞動契約或工作規則規範勞基法上  
09 開規定以外之解僱事由，以規避前開強制禁止規定。又雇主  
10 於工作規則就勞工工作表現所訂考評標準，就雇主透過勞動  
11 契約所欲達成客觀合理之經濟目的，若未低於勞基法就勞動  
12 條件規定之最低標準，勞資雙方自應遵守，以兼顧勞工權益  
13 之保護及雇主事業之經營及管理，法院亦應予以尊重。是工  
14 作規則以勞工工作表現績效未達一定標準作為解僱事由者，  
15 仍應具體檢視是否該當勞基法第11條第5款「勞工對於所擔  
16 任之工作確不能勝任」之要件，即基於勞工客觀上之能力、  
17 學識、品行或主觀上能為而不為，其所提供之勞務已無法達  
18 成雇主透過勞動契約所欲達成客觀合理之經濟目的，且須具  
19 備「解僱最後手段性原則」，即雇主於其使用勞基法所賦予  
20 保護勞工之各種手段後，仍無法改善情況，已難期待雇主得  
21 繼續僱用，方符合勞基法保障勞工權益之立法旨趣。

22 (二)查兩造間所簽系爭聘僱契約暨增補協議屬僱傭關係，上訴人  
23 係任職被上訴人之雙合約展業人員，最高職位擔任屏東通訊  
24 處資深處經理，嗣遭被上訴人自107年間將上訴人陸續調降  
25 為高屏通訊處資深區經理、區經理、展業主任、展業主任  
26 B，於108年10月30日降級為展業專員，並於同日終止兩造間  
27 僱傭關係，為原審認定之事實（見原判決第4、14頁）。依  
28 系爭聘僱契約第6條考核辦法第1項約定：被上訴人得對上訴  
29 人實工作考核，於上訴人工作績效經催促仍未達被上訴人  
30 最低標準時，上訴人同意被上訴人得調整其職級或以其不能  
31 勝任工作為由終止系爭聘僱契約（見第一審卷一第157

01 頁)；參以被上訴人陳稱：伊非依勞基法第11條第5款，係  
02 依展業人員約定，因上訴人職級降至展業專員，而終止系爭  
03 聘僱契約（見第一審卷二第460頁、原審卷一第101頁、卷二  
04 第190頁），及被上訴人所訂系爭考核要點第2條第4點、第5  
05 點：展業主任B、展業主任未達該考核要點之考核標準時，  
06 展業主任B、展業主任之聘僱契約關係即終止，轉任展業專  
07 員（下稱系爭規定，見第一審卷一第286頁），可見被上訴  
08 人係依系爭規定，以上訴人業績未達考核標準，將之職級最  
09 終降至展業專員為解僱事由。然依前開說明，被上訴人以上  
10 訴人業績未達考核標準降級至展業專員作為解僱事由，仍應  
11 符合上訴人於主觀意志或客觀能力，所提供之勞務無法達成  
12 雇主透過勞動契約所欲達成之客觀合理經濟目的，且具備解  
13 僱最後手段性原則，始屬合法。此就被上訴人得否終止兩造  
14 間聘僱契約之認定，所關頗切，自應予究明。乃原審未遑詳  
15 查細究，逕以上訴人未達約定業績考核標準，經降級至展業  
16 專員，遽認被上訴人合法終止系爭聘僱契約，進而為不利上  
17 訴人之論斷，非無可議。又系爭聘僱契約是否合法終止，攸  
18 關上訴人得請求工資之數額、有無抵銷必要之認定。本件事  
19 實尚有未明，本院無從為法律上判斷。上訴論旨，指摘原判  
20 決違背法令，求予廢棄，非無理由。

21 據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第  
22 478條第2項，判決如主文。

23 中 華 民 國 113 年 11 月 28 日

24 最高法院勞動法庭第二庭

25 審判長法官 林 金 吾

26 法官 陳 靜 芬

27 法官 高 榮 宏

28 法官 蔡 孟 珊

29 法官 藍 雅 清

30 本件正本證明與原本無異

31 書 記 官 林 沛 侯

01 中 華 民 國 113 年 12 月 12 日