

臺北高等行政法院判決

地方行政訴訟庭第二庭

113年度簡字第136號

114年1月21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

被告 勞動部勞工保險局

代表人 白麗真

訴訟代理人 陳柏宇

郭宣妤

李玟瑾

上列當事人間勞工退休金條例事件，原告不服勞動部中華民國113年2月15日勞動法訴一字第1120017538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：原告經營人身保險業，黃丞旭（原名黃威誠，下稱黃君）為原告之保險業務員，於民國107年2月至同年5月期間工資已有變動，惟原告未覈實申報調整其勞工退休金（下稱勞退金）月提繳工資，案經被告審查屬實，乃依勞工退休金條例（下稱勞退條例）第15條第3項規定，於112年7月20日以保退二字第11260082251號函（下稱原處分）核定逕予更正黃君之月提繳工資，短計之勞退金於原告近期月份之勞退金內補收。原告不服，提起訴願經駁回後，遂提起本件行政訴訟。

01 二、原告主張：

02 (一)被告恣意認定承攬契約為勞動契約，違反勞動基準法(下稱
03 勞基法)第2條第6款規定，屬無法律依據形成契約類型之強
04 制：

05 1. 勞基法第2條第6款規定之勞動契約，需具有勞雇關係之特
06 徵，然詳觀原告與黃君所簽立之承攬契約書(下稱本件承攬
07 契約書)，就勞動契約之具體規範內容如工作時間、休息、
08 休假等並無約定，顯然非勞基法定義之勞動契約，蓋雙方如
09 此約定之目的在使業務員能自由地不受原告工作規則或工作
10 時間、地點等之拘束，憑己身之實力招攬有效之保險契約並
11 據此領取相關承攬報酬及續年度度服務獎金，此無疑為承攬
12 契約之特徵；遑論，比對業務主管聘僱契約書之內容，已將
13 勞務內容及業務員之資格要求、出勤及考核、業務員之義務
14 等攸關勞動契約判定之核心特別列於契約之本文中，顯然原
15 告有意區分承攬與勞動契約而分別於單純業務員、兼具業務
16 主管身分之業務員簽署，俾使雙方適用不同之權利義務，因
17 此本件承攬契約書並非勞動契約。另本件承攬契約書無如電
18 銷人員所簽署之勞動契約就工作地點、時間、工資、休假、
19 退休等有詳細之約定，電銷人員之勞動契約方屬勞基法之勞
20 動契約，本件承攬契約書則非屬之。

21 2. 被告始終未具體指明業務員何一實際履約行為合致其所認定
22 之勞動契約要件，逕以與本案無關之法院判決認定結果而稱
23 本件承攬契約書為勞動契約，無疑以行政機關之解釋形成契
24 約類型，而違反最高行政法院108年度判字第407號判決所
25 指：「不得無法律依據，逕以行政機關解釋或法院判決，形
26 成契約類型之強制」之旨趣。甚者，被告執意僅以從屬性判
27 斷而完全忽略勞動契約之前提要件，違反行政程序法第4條
28 行政行為應受法律及一般法律拘束之原則。

29 (二)被告將承攬報酬及服務獎金認定為工資，違反勞基法第2條
30 第3款、第21條之規定，且未確實調查事實並給予原告說明
31 之機會，違反行政程序法第9條、第36條及第39條第1項等規

01 定：

- 02 1. 原告為受金融監督管理委員會（下稱金管會）高度監管之保險業，當須遵守金融消費者保護法相關規範，依該法第11條
03 之1規定：「金融服務業應訂定業務人員之酬金制度，並提
04 報董（理）事會通過。前項酬金制度應衡平考量客戶權益、
05 金融商品或服務對金融服務業及客戶可能產生之各項風險，
06 不得僅考量金融商品或服務之業績目標達成情形。」因此，
07 原告就給付業務員之酬金即訂有「業務人員績效考核及酬金
08 制度管理辦法」，其中第5條詳列原告酬金制度應遵循之原
09 則，包括依據未來風險調整績效及酬金支付時間（第1項、
10 第3項）；避免引導業務員為追求酬金而從事逾越公司風險
11 胃納之行為，並應定期審視酬金制度（第2項）；整體評估
12 業務員個人對公司獲利之貢獻（第4項）、離職金亦應依已
13 實現之績效訂定（第5項）；衡平考量客戶權益、保險商品
14 或服務對公司及客戶可能產生之各項風險，並應綜合考量財
15 務指標及非財務指標因素（第7項）等11項酬金發放遵守原
16 則。原告就承攬報酬及續年度服務獎金之發放及要件，並非
17 如被告所稱單方面決定，而係基於公益（金融消費者保護）、
18 業務員工作成果有無以及原告身為保險業對於風險控
19 管等財務及非財務指標因素之衡平考量後所為，承攬報酬及
20 續年度服務獎金需視業務員經手或招攬之保險契約是否成
21 立、客戶是否持續繳交保費而定，若保險契約撤銷、取消投
22 保或解約，即無從受領續年度承攬獎金，顯非繫於員工給付
23 勞務即可預期必然獲致之報酬，承攬報酬及續年度服務獎金
24 自非勞基法第2條第3款所稱之工資。
- 25
- 26 2. 被告固稱原告具報酬決定權並有片面調整承攬報酬及服務獎
27 金之權限，業務員僅能依原告單方面公告之辦法履行並受領
28 報酬云云，然被告此認定與勞基法第21條第1項：「工資由
29 勞雇雙方議定之」之規定不符；又佣金率及計算方式於業務
30 員簽約時或之前顯可得知，如對於佣金率不滿意，業務員可
31 以選擇不與原告締約、或不從事保險招攬而從事其他工作、

01 如欲從事保險招攬亦可與其他保險公司締約。另依照保險商
02 品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
03 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
04 項，且「費率符合適足性、合理性及公平性，並應反映各項
05 成本及合理利潤，不得以不合理之定價招攬或承作保險業
06 務。」因此，被告用以認定為勞動契約依據之原告101年7月
07 1日(101)三業(三)字第00001號公告(下稱101年7月1日公告)
08 說明一保險承攬報酬、說明二服務獎金中之給付比例，實為
09 原告遵從前述規範而訂定的佣金給付標準，該佣金給付標準
10 於每一商品送主管機關審核或備查前，均須於說明書中予以
11 敘明，一旦標準確定後，原告即須依照該標準給付予業務
12 員，並非得隨時任意修改，否則原先說明書之記載即有錯
13 誤，依同準則第29條、第30條及第31條之規定，將招致主管
14 機關金管會禁止新商品之銷售、原有保險商品停止銷售、簽
15 署人員記點處分等處分。

16 3. 又保險商品銷售前程序作業準則第24條規定，保險商品上市
17 後，每半年須檢討有無因法令遵循、消費者權益保護、保險
18 商品定價合理性分析等，就保險商品作必要之調整，以COVI
19 D-19疫情期間防疫保單衍伸之防疫險之亂為例，因當時理賠
20 風險暴增，原先於說明書中計算之費率已不足因應超量理賠
21 金額，故產險公司不得已僅能停售後下架現有防疫險商品，
22 並於調整後，重新上架保費較高或保障內容較為陽春之防疫
23 險商品，以免再度危及保險共同團體，其中的調整也包括給
24 付予業務員之佣金率在內。因此，縱使原告於本件承攬契約
25 書內約定有得視經營狀況需要修改之約款，亦係為因應前述
26 特殊情形而生，然其前提亦必須為停售、下架現有商品，並
27 上架新商品後始能調整佣金率。被告並未考量保險業之特殊
28 性如對於風險之管控等即逕自為機械化之認定，違反行政程
29 序法第9條有利與不利均須注意原則。

30 4. 此外，本件承攬契約書並無類同競業禁止之約款（縱為僱傭
31 性質之聘僱契約書亦無競業禁止之約款），原告始終未限定

01 業務員只能於原告「任職」，被告稱業務員僅能以原告名義
02 從事招攬云云，惟保險業務員管理規則(下稱系爭管理規則)
03 第14條第1項規定係業務員只能為所屬同類型之人壽保險或
04 產物保險公司從事保險招攬，然允許業務員得同時為人壽保
05 險公司及產物保險公司所屬之業務員而同時為其等從事招
06 攬，此觀同規則第14條第2項規定：「保險業、保險代理人
07 公司之業務員，取得相關資格，得登錄於另一家非經營同類
08 保險業務之保險業或保險代理人公司，並以一家為限。」即
09 明。既業務員可自其他產險公司獲取招攬保險之報酬，原告
10 所屬業務員亦不乏同時於其他公司任職者，顯然原告並未限
11 制業務員不得於其他公司任職，則被告稱僅能依原告單方面
12 公告之辦法履行並受領報酬云云，與事實不合。

- 13 5. 退萬步言，縱使承攬報酬及續年度服務獎金具有經常性，惟
14 依勞基法第2條第3款規定，勞工只要付出勞力不問有無成果
15 均可獲得者才屬工資，經常性僅係輔助判斷標準，原處分竟
16 以是否具有經常性為唯一之判斷標準，顯無可採。金融服務
17 業公平待客原則第六大原則酬金與業績衡平原則（二）規
18 定：「金融消費者保護法第11之1第2項：前項酬金制度應衡
19 平考量客戶權益、金融商品或服務對金融服務業及客戶可能
20 產生之各項風險，不得僅考量金融商品或服務之業績目標達
21 成情形。」故本件承攬契約書第3條第2項之約定，係原告對
22 於酬金衡平原則之落實措施。況詳觀本件承攬契約書第3條
23 第1項約定內容，並非業務員交付保戶簽妥之要保書及首期
24 保險費予原告後，即可取得承攬報酬，尚須經原告依保險業
25 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
26 備、同意承保，且所招攬的保單經過10天之撤銷期間未被要
27 保人撤銷，亦即契約效力確定後，該等業務員始得依照原告
28 於受前述銷售前程序作業準則及酬金衡平原則拘束下之報酬
29 領取辦法領取報酬，尚繫諸原告核保過程、要保人之行為而
30 定，非員工一己之勞務付出即可預期必然獲致之報酬。至於
31 續年度服務獎金，除該業務員持續為原告所屬之業務員外、

01 仍須保戶持續繳交保費始得領取，非業務員勞務之對價、亦
02 非業務員可當然取得者，要非勞基法第2條第3款之工資甚
03 明。

- 04 6. 再者，如業務員因自身因素該月份未招攬或無有效保單、或
05 已成立之保單要保人未繳納續期保費或經要保人減額繳清
06 等，該等業務員無從領取承攬報酬或續年度服務獎金，是於
07 受銷售前程序作業準則及酬金衡平原則拘束下，原告101年7
08 月1日公告說明第5項、第8項尚分別約定：「保單因繳費期
09 滿或任何原因致豁免保費，不予發放承攬報酬或服務獎
10 金。」、「保單因故取消、或經要保人撤銷、或自始無效
11 時，各項已發之承攬報酬及服務獎金應返還予原告」。可知
12 不論承攬報酬或續年度服務獎金均無經常性可言，被告就上
13 開內容置之不理，顯然違反有利不利應一併注意之原則。

14 (三)被告泛稱黃君受原告之指揮監督、有從屬性即認定承攬契約
15 書為勞基法第2條第6款之勞動契約，悖於法律之規定：

- 16 1. 原告為受金管會高度監管之保險業，為維持保險共同團體健
17 全發展，金管會自行或透過自律團體對於保險業有諸多綿密
18 規範之要求，原告為履行公法上之義務，將若干規範重申或
19 落實於本件承攬契約書中，其中第2條之規定為系爭管理規
20 則第15條第3項所謂保險業務員招攬行為再次說明，乃係所
21 有保險業者及保險業務員所應遵守之法定義務，並非原告所
22 獨創。被告稱本件承攬契約書第5條規定係原告遵守同管理
23 規則第18條規定之結果，則被告用以認定原告對業務員具有
24 實質指揮監督關係，顯屬違反釋字第740號解釋意旨、同管
25 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
26 約，依民法及相關法令規定辦理。」及金管會102年3月22日
27 金管保壽字第10202543170號函(下稱102年3月22日函)所示
28 系爭管理規則之規範目的，與業務員勞務給付型態無關之意
29 旨。

- 30 2. 甚者，依系爭管理規則之相關規範，業務員也因此負有公法
31 上之義務，諸如第3條第1條規定：業務員非依本規則辦理登

錄，領得登錄證，不得為其所屬公司招攬保險；第5條第1項規定：業務員需通過公會舉辦之資格測驗合格始取得招攬資格；第12條第1項規定：業務員應自登錄後每年參加所屬公司辦理之教育訓練；第14條第1項規定：業務員經登錄後，應專為其所屬公司從事保險之招攬等等，如依被告之邏輯，業務員所負之公法上義務該如何用以解釋承攬契約書之性質？

(四)依勞動部勞動契約認定指導原則，被告對從屬性之認定多所謬誤：

1. 勞動契約認定指導原則三（一），對於人格從屬性之有無係以：勞工的「工作時間」、「給付勞務方法」及「勞務地點」受到事業單位指揮或管制約束；「不能拒絕雇主指派的工作」；「勞工必須接受事業單位對其考核」；「必須遵守服務紀律及懲處」；「須親自提供勞務」及「不得以自己名義提供勞務」等8項要素進行判斷。就保單招攬作業而言，依本件承攬契約書第3條第1項約定內容，倘業務員成功招攬保單、並經原告同意承保且契約生效，業務員始得向原告請領報酬，保戶名單並非原告所提供而有賴各業務員各自之人脈或自行開發；原告未要求業務員須至固定地點打卡上班；原告無從要求業務員有固定之上下班時間，及於固定之場所上下班。另原告係就業務員招攬成果負給付義務，業務員未從事招攬或招攬無成果而做白工，均無承攬報酬可得領取。因此，原告並無指揮或管制約束業務員工作時間、給付勞務方法、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，難據此認定具有人格從屬性。再者，原告為受金管會高度監管之行業，依照金管會訂定之系爭管理規則第15條及第18條之規定，原告對於業務員保險招攬之行為雖須予以管理、於業務員不當招攬時雖須予以處置懲戒，然為免造成誤解，系爭管理規則第3條第2項，金管會102年3月22日函揭示系爭管理規則之規範目的，與業務員勞務給付型態無關，揆其用意，係

01 避免勞工主管機關逕引用系爭管理規則之規定，作為保險公
02 司與所屬業務員具有僱傭關係之佐證。甚者，同規則第15條
03 第1項中段更要求保險公司「對其登錄之業務員應嚴加管
04 理」，另依同規則第19條之1規定，如業務員對保險公司就
05 其招攬行為之懲處不服時，係先向所屬保險公司提出申復，
06 嗣對申復結果仍有異議者，則向壽險公會之申訴委員會申請
07 覆核，與一般勞工適用勞資爭議處理法、勞動事件法之規定
08 不同，顯見金管會係有意就業務員招攬保險之部分為異於一
09 般勞工之措置。質言之，對於業務員招攬之管理及處置懲
10 處，係主管機關金管會以法令賦予原告之行政法上義務，並
11 無所謂人格從屬性甚明。

- 12 2. 勞動契約認定指導原則三（二），對於經濟從屬性之有無，
13 係以：「勞工不論工作有無成果，事業單位都會計給報
14 酬」、「勞工無須負擔營業風險」、「勞工不須自行備置勞
15 務設備」、「勞工僅能依事業單位訂立或片面變更之標準獲
16 取報酬」、「勞工僅得透過事業單位提供勞務，不得與第三
17 人私下交易」等5項要素進行判斷。依本件承攬契約書第3條
18 第1項約定：業務員交付保戶簽妥之要保書及首期保險費予
19 原告，經原告同意且保險契約效力確定後，業務員始得依構
20 成承攬契約一部分之公告領取報酬。換言之，業務員並非只
21 要一提供勞務即可獲取報酬，仍須視工作成果是否完成，亦
22 即所招攬之保單是否成立且持續有效決定，此與前揭指導原
23 則三（二）所稱「勞工不論工作有無成果，事業單位都會計
24 給報酬」之要素迥異，遑論原告並未給付本件業務員固定薪
25 資或一定底薪、亦未要求業務員如何推銷保單，所領取之承
26 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
27 低。又從「勞工無須負擔營業風險」此要素判斷，承攬契約
28 書並非勞動契約。蓋所謂營業風險即經營風險，依101年7月
29 1日公告說明一第5項、第8項所載「保單因繳費期滿或任何
30 原因致豁免保費，不予發放承攬報酬或服務獎金。」「保單
31 因故取消、或經要保人撤銷、或自始無效時，各項已發放之

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。」可知，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。另就「勞工不須自行備置勞務設備」要素，承攬契約書並非勞動契約，原告雖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。準此，原告與業務員間之承攬契約不具備經濟從屬性。

3. 勞動契約認定指導原則三（三），認定組織從屬性之有無係以：勞工須透過與其他人分工才能完成工作等、以及包含勞工保險、薪資扣繳及相同勞務的勞工契約性質等做為參考事項。而業務員招攬保險契約時，本即依個人能力單獨作業，非必須透過與他人分工才能完成；又按所得稅法第14條第1項第3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，則被告以此認定本件承攬契約書為勞動契約，亦屬違誤。

4. 再以勞動部頒布之「勞動契約從屬性判斷檢核表」逐一檢視，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。

(五)依勞動部改制前行政院勞工委員會(下稱勞委會)83年8月5日(83)台勞保二字第50919號函(下稱83年8月5日函)說明：「有關保險業務員招攬保險……。如雖實際從事保險業務招攬工作，按業績多寡支領報酬，但毋需接受公司之管理監督(公司亦無要求任何出勤打卡)則應視為承攬關係。」原告信賴該函示所揭示之認定標準，而與本件業務員黃君分別簽署

01 承攬契約書及業務主管契約書，然就承攬契約書之部分卻被
02 被告認定為勞動契約，顯有違反行政程序法第8條所揭示之
03 原則。

04 (六)被告於原處分就被告認定承攬報酬、續年度服務獎金屬工資
05 之法律上或合約上之依據、如何計算其所認定原告應補提之
06 差額等，均付之闕如，遲至另案本院高等庭112年度訴字第9
07 16號案件113年1月10日準備程序時始為說明，故原處分於做
08 成時違反明確性原則，不符行政程序法第5條及第96條之規
09 定。

10 (七)被告於原處分作成以前，未依行政程序法第39條規定詳為調
11 查，未確實釐清給付明細所載內容究為承攬報酬、獎金或工
12 資，即逕予認定原告有未覈實申報月投保薪資之情，於法不
13 合。況且，「承攬報酬」及「續年度服務獎金」是否合於勞
14 基法相關規定關於工資要件，亦非客觀上明白足以確認。是
15 被告作成原處分前，未給予原告陳述意見之機會，已然違反
16 行政程序法第102條關於正當行政程序之規定，應予撤銷。

17 (八)業務員係因業績達一定標準，經原告評估得擔任業務主管，
18 且該業務員當時亦有擔任主管之意願，始就主管職務另再與
19 其等簽署業務主管聘僱契約，然該業務員當時亦可選擇不與
20 原告簽署業務主管聘僱契約，僅擔任業務員而持續領取承攬
21 報酬及續年度服務獎金(報酬)，事實上亦有選擇不擔任業務
22 主管之業務員，因此，本件業務員並非無從選擇勞務提供方
23 式或程度之自由。又多數業務員具有銷售投資型商品之資
24 格，理當具備基本之理財知識並理應知悉妥善規劃退休後之
25 財務，如其於領取高額佣金之時因己身因素未慮及退休後之
26 生活故透過檢舉希冀仰賴政府或司法救濟，是否符合一般常
27 理對於經濟弱勢勞工之認識？再者，依部份立法委員提出保
28 險法第177條修正提案彙整及提案表說明內容，可知悉目前
29 保險實務上承攬契約為多數，金管會保險局應各工會及勞動
30 部之要求召開之會議中，亦肯認保險公司與業務員間之有承
31 攬契約之存在；另原告企業工會提出之團體協約草案第7

01 條，要求就外勤業務員所有勞務所得，比照勞基法第2條第3
02 款工資定義範圍認定，雖目前團體協約仍進行中，然就此一
03 要求即可得知，其實業務員對於自身所領取的承攬報酬及續
04 年度服務獎金為承攬報酬性質甚為了解，始會要求原告「比
05 照」工資為認定，則業務員為何面臨退休時才向被告檢舉？
06 其心態是否可議？是否需要勞基法如此高度之保護？均非無
07 可探求之空間等語。

08 (九)並聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

09 三、被告則以：

10 (一)原告業別為人身保險業，為適用勞基法之行業，黃君為原告
11 所屬業務員，為原告從事保險業務招攬工作，原告與黃君分
12 別簽訂僱傭契約及本件承攬契約書，並將薪資拆分為僱傭薪
13 資（項目含每月津貼、業績獎金、單位輔導獎金、最低薪資
14 等）、承攬報酬（首年實繳保費 $\times$ 給付比率）及續年度服務
15 報酬（續年實繳保費 $\times$ 給付比率），有關「承攬報酬」及
16 「續年度服務報酬」究係是否屬於工資，觀諸本院近期受理
17 與本案相同基礎事實案件，均認定原告與所屬業務員間有關
18 從事保險招攬業務部分為勞動契約關係，業務員就此部分所
19 受領之報酬屬勞基法第2條第3款所稱之工資，原告復於本案
20 為相同主張，顯非可採。

21 (二)依本件承攬契約書及原告101年7月1日公告內容，顯示黃君
22 從事保險招攬業務部分，係受原告指揮監督而具有從屬性，
23 成立勞動契約關係：

24 1. 本件承攬契約書第2條規定：「除下列甲方授權事項外，非
25 經雙方書面約定，乙方不得代表、代理甲方或以甲方名義對
26 外為其他行為：(一)解釋保險商品內容及保單條款。(二)說
27 明填寫要保書注意事項。(三)轉送要保文件及保險契約。
28 (四)收取相當於第一期保險費。」顯示業務員履行與原告間
29 之保險招攬勞務契約，須依原告指示方式對第三人提供該條
30 所列舉之4種服務，無法自由決定其勞務提供之方式，此一
31 約定實已限制其所屬業務員，於招攬保險時所得採取之行為

01 方式及態樣，況本件承攬契約書附件之系爭管理規則，更要
02 求業務員應於所招攬之要保書上親自簽名，可見上開招攬行
03 為須由業務員親自為之，不得委由他人履行，原告明顯對業
04 務員具有相當程度之指揮監督，具有人格上從屬性。

05 2. 另據本件承攬契約書第5條第1項規定：「(一)不經預告逕行
06 終止：乙方有下列情事之一者，甲方得不經預告逕行終止契
07 約。1. 違反『保險業務員管理規則』或甲方『業務員違規懲
08 處辦法』之規定。……3. 未達業績最低標準。4. 違反甲方之
09 公告或規定。」明白揭示黃君須遵守保險相關法規及原告懲
10 處辦法之規定，並須接受原告對其業績之評量。本件承攬契
11 約書附件之業務員定期考核作業辦法，已就考核期間、標準
12 及計算方式訂有詳細規定，業務員如有違反或未達原告所訂
13 標準，原告得不經預告逕行終止契約。又原告懲處辦法內
14 容，就系爭管理規則所未規範之違規行為，另設有「行政記
15 點」之處分，足見業務員受原告之企業組織內部規範制約，
16 有服從之義務，並有受不利益處置之可能，此即為雇主懲戒
17 權之明文化，其人格上及組織上從屬性至為明確。

18 3. 依據原告101年7月1日公告：「一、保險承攬報酬：首年度
19 承攬報酬(稱承攬報酬)，以首年險種實繳保費計算：……。
20 二、服務獎金：續年度服務獎金(稱服務獎金)，以續年險
21 種實繳保費計算：……。四、保單辦理契約變更或轉換為別
22 種形式時，將依當時有效之辦法規定，計算新保單之承攬報
23 酬或服務獎金。……十一、本公告如有未盡事宜或疑義，悉
24 依公司統一解釋。」及本件承攬契約書第3條第2項規定：
25 「甲方得視經營情況需要修改報酬之計算及給付方式，乙方
26 同意依修改內容領取報酬。」可知原告以事先預定之定型化
27 契約，規範所屬業務員僅能按其所訂立或片面變更之標準獲
28 取報酬，業務員全無協商或拒絕之空間。業務員依本件承攬
29 契約書第2條規定，僅能以原告名義招攬保險，無法自其他
30 第三人獲取報酬，業務員僅能被迫接受原告事先預定保有片
31 面調整渠等勞務報酬之權力，足認有經濟上從屬性。

01 (三)觀諸黃君之業務範圍，除招攬、促成保險契約之締結外，尚
02 包括契約締結後，為維繫保險契約持續有效所提供客戶之相
03 關服務、聯繫、諮詢等，其獲取之承攬報酬及續年度服務報
04 酬與勞務給付有密切關聯，當屬因工作而獲得之報酬，具有
05 勞務對價性。再者，承攬報酬及續年度服務報酬之發放標準
06 係預先明確規定，以業務員達成預定目標為計發依據，屬人
07 力制度上之目的性、常態性給與，為勞基法第2條第3款規定
08 之工資，應列入月工資總額申報月提繳工資。

09 (四)原處分業已明確記載處分主旨、事實、理由及法令依據，且
10 足使原告知悉被告認定黃君之工資數額及原告未覈實申報調
11 整之構成要件事實等，應與行政程序法第5條及第96條規定
12 相符。另行政程序法第103條第5款規定行政處分所根據之事
13 實，客觀上明白足以確認者，行政機關得不給予陳述意見之
14 機會，被告依據本件承攬契約書及原告101年7月1日公告等
15 內容，認原告未依規定覈實申報調整黃君月提繳工資之事實
16 明確，未給予其陳述意見之機會，核屬有據等語置辯。

17 (五)並聲明：原告之訴駁回。

18 四、如事實概要欄所載之事實，除原告是否有未覈實申報及調整
19 黃君之勞退金月提繳工資外，餘為兩造所不爭執(本院卷第1
20 82頁)，並有業務人員承攬/續年度服務報酬及僱傭薪資明細
21 (原處分卷第345-346頁)、原處分(本院卷第69-71頁)及訴願
22 決定(本院卷第75-86頁)等在卷可稽，足以認定為真實。

23 五、本院之判斷：

24 (一)按憲法第15條規定：「人民之生存權、工作權及財產權，應
25 予保障。」第153條第1項規定：「國家為改良勞工及農民之
26 生活，增進其生產技能，應制定保護勞工及農民之法律，實
27 施保護勞工及農民之政策。」勞退條例第1條規定：「(第1
28 項)為增進勞工退休生活保障，加強勞雇關係，促進社會及
29 經濟發展，特制定本條例。(第2項)勞工退休金事項，優
30 先適用本條例。本條例未規定者，適用其他法律之規定。」
31 第3條規定：「本條例所稱勞工、雇主、事業單位、勞動契

約、工資及平均工資之定義，依勞動基準法第2條規定。」第6條第1項規定：「雇主應為適用本條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞保局設立之勞工退休金個人專戶。」第7條第1項第1款規定：「本條例之適用對象為適用勞動基準法之下列人員……：一、本國籍勞工。」第14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之退休金，不得低於勞工每月工資百分之6。」第15條第2項、第3項規定：「（第2項）勞工之工資如在當年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日起生效。（第3項）雇主為第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整月提繳工資者，勞保局查證後得逕行更正或調整之，並通知雇主，且溯自提繳日或應調整之次月1日起生效。」行為時同條例施行細則第15條第1項、第2項規定：「（第1項）依本條例第14條第1項至第3項規定提繳之退休金，由雇主或委任單位按勞工每月工資總額，依月提繳工資分級表之標準，向勞保局申報（按：108年7月29日僅修正文字為「月提繳分級表」）。（第2項）勞工每月工資如不固定者，以最近3個月工資之平均為準。」可知，國家為增進勞工退休生活保障，以實踐憲法保護勞工之意旨，特制定勞退條例，規範雇主應為適用勞退條例之勞工，自其到職之日起，按月提繳不低於其每月工資6%之退休金，儲存於勞保局設立之勞工退休金個人專戶；此外，勞工之工資若有調整變動，雇主亦應於法定期限內將調整後之月提繳工資通知被告。倘雇主申報月提繳工資不實或未依規定調整月提繳工資時，被告得於查證後逕行更正或調整之，並通知雇主，且該更正或調整溯及自提繳日或應調整之次月1日起生效，以確保勞工完整之退休金權益。

(二)復按勞基法第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。」行為時第2條第6款規定：「本法用詞，定義如下：六、勞動契約：謂約定勞雇關係之契約。」又司法院釋字第740號解釋以：「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條第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為認定依據。」解釋理由書亦指出：「勞動契約之主要給付，在於勞務提供與報酬給付。惟民法上以有償方式提供勞務之契約，未必皆屬勞動契約。是應就勞務給付之性質，按個案事實客觀探求各該勞務契約之類型特徵，……。關於保險業務員為其所屬保險公司從事保險招攬業務而訂立之勞務契約，基於私法自治原則，有契約形式及內容之選擇自由，其類型可能為僱傭、委任、承攬或居間，……仍應就個案事實及整體契約內容，按勞務契約之類型特徵，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，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。……。」是性質為公法管制規範之系爭管理規則，固不得直接作為保險業務員與其所屬保險公司間是否構成勞動契約之認定依據，但保險公司為執行系爭管理規則所課予的公法上義務，而將相關規範納入契約（包含工作規則），或在契約中更進一步為詳細約定，則保險業務員是否具有從屬性之判斷，自不能排除該契約約定之檢視。換言之，公法上之管制規範既已轉化為保險業務員及保險公司間契約上權利義務規範，該契約內容仍應列為勞動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判斷之。關於保險業務員勞動契約之認定，應依勞務債務人與勞務債權人間之從屬性高低為判斷，

判斷因素包括保險業務員得否自由決定勞務給付的方式（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），但不以此為限。參諸學說及實務見解，勞工與雇主間從屬性的判斷，包括：(1)人格上從屬性，即受僱人在雇主企業組織內，服從雇主之指揮、命令、調度等，且有受懲戒等不利益處置的可能。(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，為他人之目的而勞動，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。因勞動契約之定性為適用勞動法之基礎，基於勞動法以實踐憲法保護勞工之立法目的，及考量我國缺乏強勢工會爭取勞工權益之社會現實，是只要當事人的法律關係中已有相當程度之從屬性特徵，縱其部分職務內容具若干獨立性，仍應寬認屬勞基法規範之勞雇關係(最高行政法院108年度上字第954號判決意旨參照)。

(三)原告與黃君間關於招攬保險部分，應屬勞動契約：

1. 是否為勞動契約，應就個案事實及整體契約內容，依從屬性的高低實質認定，不受契約的形式或名稱拘束。本件就招攬保險部分，原告於100年1月1日與黃君簽訂本件承攬契約書，其中第8條約定自該日生效，為期1年，期滿15日前雙方若無書面之異議，該契約按原條文自動延展1年，再期滿時亦同(本院卷第195頁)，原告係108年11月1日再與黃君另簽訂一承攬契約書(本院卷第197頁)，是100年1月1日簽訂之本件承攬契約書自為107年行為時有效之契約內容。則本件承攬契約書雖名之為「承攬」，然是否具有勞動契約之性質，仍應依契約實質內容予以判斷，不因契約名稱冠以「承攬」，即得逕認非屬勞動契約，應先予辨明。
2. 本件承攬契約書第10條第1項前段規定：「甲方（按即原告）之公告或規定，亦構成本契約內容之一部；本契約如有

附件，亦同。」是該契約除契約本文外，尚包括原告所提出行為時有效之「承攬契約書附件」，即包含原告101年7月1日公告(重申保險承攬報酬、服務獎金及年終業績獎金之相關規定)、系爭管理規則、業務員違規懲處辦法(下稱系爭懲處辦法)及104年5月25日(104)三業(五)字第00111號公告(修訂業務員定期考核作業辦法，下稱系爭考核辦法)等約定或規定(本院卷第200-214頁)，又該附件之「注意事項」第1點記載：「附件為配合105.7啟用的承攬契約書使用，日後附件內各相關規定若有修改，依公司最新公告為準。」等語(本院卷第199頁)，是上開約定、規定、公告或辦法等，自均構成本件契約之一部分。

3. 復觀以本件承攬契約書第2條約定，可知就業務員之報酬計算方式及業績考核部分，因原告所屬保險業務員乃係以保險招攬服務為其主要業務內容，其具體服務內容包括解釋保險商品內容及保險契約條款、說明填寫要保書注意事項、轉送要保文件及保險契約、收取相當於第1期保險費等；觀以本件承攬契約書第3條第1項約定及原告101年7月1日公告第1、2點規定(本院卷第195頁、第200頁)，亦可知於業務員於交付保戶簽妥之要保書及首期保費給原告，經原告同意承保且契約效力確定後，即得依原告公告之支給標準領取「承攬報酬(首年實繳保費×給付比率)」、「續年度服務獎金(續年實繳保費×給付比率)」；惟報酬之計算及給付方式，仍得由原告「視經營狀況需要」予以修改，業務員應依修改內容領取報酬(本件承攬契約書第3條第2項)；另觀諸本件承攬契約書第5條第1項、系爭考核辦法說明一、二之內容，更見原告所屬業務員自簽約月份起，即須按季(每3個月)接受考核1次，於考核期間內應達成首年度業績6千元且件數至少1件，未達考核業績最低標準者，原告得不經預告逕行終止契約(本院卷第195頁、第214頁)。據上，原告所屬之業務員報酬多寡甚或得否維持與原告間之契約關係，招攬保險之業績乃是最重要之因素，業務員應定期接受原告之業

01 績評量，一旦未能達到業績標準，將遭到原告終止合約，而
02 報酬之計算及給付方式，復得由原告「視經營狀況需要」予
03 以片面修改，業務員並無與原告磋商議定之餘地而須受制於
04 原告。是原告藉由業績考核、終止合約甚或片面決定報酬支
05 給條件等方式，驅使業務員必須致力爭取招攬業績，以獲取
06 報酬及續任業務員之職。業務員從屬於原告經濟目的下提供
07 勞務，而為原告整體營業活動的一環，具經濟上從屬性，自
08 可認定。

- 09 4. 再參諸原告所訂定系爭懲處辦法附件一所載(本院卷第206-2
10 13頁)，不僅就系爭管理規則所明訂應予處分或懲處之違規
11 行為，為進一步詳細規定，且就系爭管理規則所未規範之違
12 規行為，例如「有事實證明業務員態度不佳與公司同仁、客
13 戶、公司業務合作之人員發生衝突」、「保戶未繳費而代墊
14 者」、「參加多層次傳銷活動，經制止不聽」、「代要保人
15 保管保單或印鑑」等，設有申誡1次至3次、違紀1點至6點之
16 「行政記點處分」，且申誡3次即以違紀1點計算，違紀累計
17 達6點者，即終止所有合約關係；再觀諸系爭懲處辦法第7點
18 第3項規定，原告更得視實際需要，單方片面調整或修正系
19 爭懲處辦法。揆諸前開說明，原告與業務員間關於招攬保險
20 部分之契約關係（即原告所稱「承攬關係」），其從屬性判
21 斷，自不能排除系爭懲處辦法之相關規定。甚者，系爭懲處
22 辦法附件一所列行為態樣中，更有「業務員自己、其配偶或
23 其直系血親投保契撤」（違紀1點~違紀2點）、「業務員自
24 己、其配偶或其直系血親投保後於首年度辦理契變，契變後
25 保費降低逾原保費50%(不含)以上者」（申誡1次~違紀1點），
26 亦即原告除透過101年7月1日公告規定業務員於保單撤銷時
27 應返還報酬(第8點)、保單辦理契約變更時應依當時有效之
28 辦法規定計算新保單之報酬(第4點)外(本院卷第200頁)，並
29 藉由內部懲處之規定，防止保險業務員利用契約撤銷權(人
30 壽保險投保人須知第8條)及契約變更等方式規避業績考核制
31 度，核與承攬關係中承攬人得決定勞務給付的方式、並自行

負擔業務風險(即重在完成一定之工作，保險契約解除或變更僅造成報酬減少而已)之獨立性有所不同，則原告透過上開懲處規定以確保業績考核制度之維持，使業務員為維持與原告間之契約關係，必須致力爭取招攬業績，自非僅按業績多寡支領報酬，但毋需接受公司管理監督之承攬關係。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，除有強烈的人格上從屬性之色彩外，亦可謂原告透過內部人事管理措施，將黃君納入原告的組織體制之內，使其等受組織的內部規範、程序等高度制約，而認其具有組織上、經濟上從屬性，兩者間具有從屬性關係，當屬無疑。

5. 原告固執前揭主張其與黃君間之契約不具備人格從屬性、經濟從屬性、組織從屬性云云。然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，業經本院認定如前所述；再者，於所爭執之勞務供給關係中，如同時存在從屬性與獨立性勞務提供之特徵時，經整體觀察後，如從屬性特徵對於整體勞務供給關係具有重要性時，縱有非從屬性勞務供給之特徵存在，仍無礙其整體歸屬勞動契約之從屬性判斷。雇主對於工作時間、地點之管制或報酬計算方式，固可為從屬性判斷之參考要素，然究非為唯一或具有關鍵性之標準，蓋隨著時代環境的變遷與科技發展，勞務供給模式複雜多樣，欠缺工作地點拘束性的職務，並非保險業務員職務所獨有的特徵，其他勞動契約的外勤工作者，亦因其職務性質而無固定的工作地點；而保險商品種類繁多，相關產品資訊復具有相當的專業性，除客戶因自身需求而主動要保外，保險業務員勤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產生需求，方能提升成功招攬的機會，又因拜訪客戶必須配合客戶時間，故業務員從事保險招攬工作的時間自然需要相當彈性，此與其他勞動契約的外勤工作者，因其職務性質而無固定的工作時間，並無不同，因此，保險業務員即使可以自行決定工作地點及時間，因與一般勞動契約下外勤工作者（例如業務員、記者）

給付勞務的方式極為類似，而非承攬契約或保險業務員履行職務所獨有的特徵，自難據此作為判斷契約屬性之重要標準。再者，保險業務員招攬保險的報酬，雖然主要是依保戶繳費年限、人壽保險商品險種類型等作為計算的基礎，而且日後亦有可能因保險契約撤銷、解除等事由而遭追回，但如果保險公司對承攬報酬及服務獎金的數額計算及發放方式具有決定權，並得以片面調整，保險業務員對該報酬完全沒有決定及議價的空間，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顯不相同。至業務員有無自己之裝備招攬顧客，以及對於是否、何時、何地或向何人招攬保險，至多僅能說明保險公司在此就專業上未給予指揮監督，但業務員仍不會因為可以決定其所要招攬之客戶，即成為經營保險業務之人而得在市場上與保險公司互為競爭，此僅於業務員有權作出影響企業之經營決策、參與利潤分配規則時，始可能實現。此外，個別勞務供給契約是否具有勞動契約之性質，應綜合事證予以評價，是業務員縱另有兼職，亦與業務員、保險公司間就招攬保險之契約關係的定性，無必然關係。是原告就此執前主張，並非可採。

6. 另原告雖比較本件承攬契約書與業務主管聘僱契約書、電銷人員勞動契約書，主張業務主管聘僱契約將勞務內容及資格要求、出勤及考核、義務等攸關勞動契約判定之核心列於契約本文，然未見於本件承攬契約書；本件承攬契約書亦缺乏電銷人員勞動契約所列諸如工作地點、時間、工資、休假、退休等必要之點，故本件承攬契約書自非勞動契約云云。惟業務主管聘僱契約乃保險業務員接受原告聘僱，為原告從事招募、訓練及輔導其所屬各級保險業務人員，督促所轄各級業務人員達成各項考核標準，並參與原告所舉辦之業務會議，以及配合原告完成各項業務檢查及原告所指定之工作或授權範圍內各項業務等工作(本院卷第89-90頁)；而電銷人員之工作範圍則為原告依公司業務需要及受僱人之專長，指定受僱人應予提供勞務之內容(本院卷第93頁)，兩者工作內

01 容與保險業務員所從事之保險招攬工作，全然不同，於業務
02 主管聘僱契約書或電銷人員勞動契約書所顯現勞動契約之特
03 徵，縱然未見諸本件承攬契約書，亦不得反推本件承攬契約
04 書並非勞動契約。原告以業務內容迥異之前開契約而為前述
05 推論，顯然有誤，自無可採。

06 7. 原告另執前勞委會83年8月5日函，主張其信賴該函之說明，
07 而與黃君簽署本件承攬契約書，卻遭被告認定為勞動契約，
08 違反行政程序法第8條之規定乙節。然綜觀該函全文內容係
09 謂：「有關保險業務員招攬保險，其與保險業、保險代理人
10 公司、保險經紀人公司等，是否有僱傭關係問題，應依雙方
11 勞動關係之具體內容認定之。即僱傭關係存在與否應視勞動
12 關係之內容及實質情形予以認定，報酬給付方式(有底薪制
13 或佣金制)非為唯一考量之因素。故佣金制之保險業務員，
14 如與受有底薪之業務員，同樣接受公司之管理、監督，並從
15 事一定種類之勞務給付，似應視為有僱傭關係之存在。惟如
16 雖實際從事保險業務招攬工作，按業績多寡支領報酬，但毋
17 需接受公司之管理監督(公司亦無要求任何出勤打卡)則應視
18 為承攬關係」等語(本院卷第63頁)，可見該函仍係強調從事
19 保險招攬之業務員與保險業者間之契約法律關係，應依雙方
20 勞動關係之具體內容認定之，報酬給付方式只是其中的考量
21 因素「之一」；且縱使所從事之保險業務招攬工作係按業績
22 多寡支領報酬，亦非當然應認定為承攬關係，尚必須符合
23 「毋需接受公司之管理監督(公司亦無要求任何出勤打卡)」
24 之情，此與前述本院所認定原告所屬之保險業務員，應受原
25 告之監督、考核、管理及懲處等情，有所不同，是上開函文
26 內容，尚非能使原告產生信賴之基礎而使其認為本件承攬契
27 約書非屬勞動契約，原告上開主張，亦非可採。

28 8. 至系爭管理規則第3條第2項規定：「業務員與所屬公司簽訂
29 之勞務契約，依民法及相關法令規定辦理。」及金管會102
30 年3月22日函意旨略以：「保險業務員管理規則之訂定目的
31 在於強化對保險業務員招攬行為之管理，並非限定保險公司

01 與其所屬業務員之勞務給付型態應為僱傭關係，爰本會94年
02 2月2日修正保險業務員管理規則時，增列第3條第2項……之
03 規定，以釐清該管理規則旨在規範業務員之招攬行為，與業
04 務員勞務給付型態無關，避免勞工主管機關及司法機關逕為
05 引用管理規則之規定，作為保險公司與其所屬業務員具有僱
06 傭關係之佐證依據，是以雙方之勞務契約屬性仍應依個案客
07 觀事實予以認定。」(本院卷第59頁)等語，可見上開規定及
08 函文意旨，乃在強調保險公司與保險業務員之契約關係應依
09 個案事實予以認定，非謂保險公司對於保險業務員招攬行為
10 之管理，均不得作為定性契約關係之依據。再者，系爭管理
11 規則第19條之1就保險業務員不服受停止招攬登錄、撤銷登
12 錄處分者，設有申復、申請覆核程序之規定，其規範意旨在於
13 「為合理保障保險業務員之權益，並使受懲處之業務員申
14 訴管道更為周延」，且「為保障業務員權益，使業務員可充
15 分合理陳述，廣納勞工意見」，並於該條第3項規定申訴委
16 員會之組成，應包含業務員代表，如有全國性工會代表，應
17 予納入(參見該條規定之訂定理由)，可見上開規定乃主管
18 機關考量保險從業人員(業務員)工作權益之周全保障，而
19 設之救濟程序機制，非屬保險業務員之一般勞工，當然無上
20 開規定之適用，亦不得據此逕謂保險業務員與保險公司間之
21 契約關係並非勞動契約關係。

- 22 9. 依上所述，原告與其保險業務員黃君固簽署形式上名為「承
23 攬契約」，以規範兩者間關於招攬保險之法律關係，然核其
24 實質內容，仍可見原告藉由指揮監督保險業務員提供勞動力
25 之方式，以遂其經濟目的，是原告與該業務員間應屬勞基法
26 第2條第6款所稱勞動契約關係，則被告認定兩者間成立勞動
27 契約關係，於法無違。

28 (四)原告自107年2月起至同年5月止給付黃君之續年度服務報酬
29 屬勞基法第2條第3款規定所稱之工資：

- 30 1. 觀諸黃君107年2月至同年5月業務人員承攬/續年度服務報酬
31 及僱傭薪資明細暨原處分所檢附之月提繳工資明細表(原處

01 分卷第345-346頁；本院卷第71頁），被告係將原告未列入
02 黃君工資總額之續年度服務報酬部分（原告陳明續年度服務
03 報酬即為續年度服務獎金，本院卷第152頁），計入其工資總
04 額，並逕予更正或調整月提繳工資。是本件即應探究續年度
05 服務報酬是否應計入工資總額。

06 2. 按勞基法第2條第3款規定：「本法用詞，定義如下：三、工
07 資：指勞工因工作而獲得之報酬；包括工資、薪金及按計
08 時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、津
09 貼及其他任何名義之經常性給與均屬之。」又同法施行細則
10 第10條並將勞工非因工作而獲得之對價，或雇主為單方之目
11 的而為任意性、恩給性之給付，如年終獎金、競賽獎金、夜
12 點費等，明文排除於上開條款所稱「其他任何名義之經常性
13 給與」範圍之外，以杜爭議。可知勞基法上所稱之「工
14 資」，乃勞工因工作而獲得之報酬，包括工資、薪金及按計
15 時、計日、計月、計件以現金或實物等方式給付之獎金、津
16 貼及其他任何名義之經常性給與，且須藉由其是否具「勞務
17 對價性」及是否屬「經常性給與」而為觀察，並應就雇主給
18 付予勞工金錢之實質內涵，即給付之原因、目的及要件等具
19 體情形，依一般社會通念以為判斷，而非僅以雇主給付時所
20 使用之名目為準。至條文所稱「經常性給與」，係因通常情
21 形，工資係由雇主於特定期間，按特定標準發給，在時間或
22 制度上，具有經常發給的特性，然為防止雇主巧立名目，將
23 應屬於勞務對價性質的給付，改用他種名義發給，藉以規避
24 資遣費、退休金或職業災害補償等支付，乃特別明定其他任
25 何名義之經常性給與，亦屬工資，並非增設限制工資範圍之
26 條件。又勞基法第2條第3款工資的定義，並未排除按「件」
27 計酬的情形，自不能逕以員工係按招攬業務的績效核給報
28 酬，即謂該報酬非屬工資（最高行政法院109年度上字第664
29 號判決意旨參照）。

30 3. 依本件承攬契約書第2條約定，可知原告所屬保險業務員乃
31 係以保險招攬服務為其主要業務內容，復參諸原告101年7月

01 1日公告第1、2點規定，可知於業務員於交付保戶簽妥之要
02 保書及首期保費給原告，經原告同意承保且契約效力確定
03 後，即得依原告公告之支給標準領取「承攬報酬（首年實繳
04 保費×給付比率）」、「續年度服務獎金（續年實繳保費×給
05 付比率）」，業如前述，是承攬報酬自為業務員因提供保險
06 招攬服務而獲取之報酬，續年度服務獎金(報酬)亦係延續業
07 務員前所提供之保險招攬服務，並因業務員「必須隨時對保
08 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
09 酬，續年度服務獎金(報酬)自具有勞務對價性，又黃君符合
10 原告所設支領報酬標準，即可以領得報酬，其在制度上自具
11 經常性，性質上當屬勞基法第2條第3款規定所稱之工資無
12 訛。

- 13 4. 至原告主張續年度服務獎金(報酬)需視客戶是否持續繳交保
14 費而定，若要保人未繳納續期保費或減額繳清等，業務員無
15 從領取續年度服務獎金，並無經常性云云。查101年7月1日
16 公告第5點雖規定：「保單因繳費期滿或任何原因致豁免保
17 費，不予發放承攬報酬或服務獎金（按：續年度服務獎金或
18 報酬）。」第8點規定：「保單因故取消、或經要保人撤
19 銷、或自始無效時，各項已發之承攬報酬及服務獎金應返還
20 予公司，或於給付之任何款項內逕予扣除，於承攬契約終止
21 後亦同。」（本院卷第200頁），然此僅屬業務員按件領取
22 續年度服務獎金(報酬)所應具備之要件，在招攬保險之所得
23 悉數歸屬於原告，業務員僅能依原告所訂之報酬標準支領
24 報酬下，承擔原告指稱之「業務員應行負擔之營業風險」，
25 乃是報酬給付方式約定的結果，惟業務員符合原告所設支領
26 報酬標準，即可以領得報酬，其在制度上自具經常性。況觀
27 諸黃君107年2月至5月份業務人員承攬/續年度服務報酬及僱
28 傭薪資明細(原處分卷第345-346頁)，可見黃君各月均領取
29 按101年7月1日公告標準發給之續年度服務報酬，即在時間
30 或制度上，均具有經常發給的特性，核非臨時性之給與，亦
31 非雇主基於勉勵、恩惠、照顧等目的所為之福利措施，自為

01 勞基法第2條第3款所定義之工資，原告此部分主張，自無可
02 採。

- 03 5. 又原告主張另案(最高行政法院111年度上字第948號判決)業
04 認定產險佣金非屬工資乙節，惟觀諸該案之基礎事實，為銀
05 行員工銷售產險公司之保險商品，而取得保險公司給銀行之
06 佣金率，再乘以給業務員之佣金比率之產險佣金(本院卷第2
07 49-257頁、第395-408頁)，即銀行員工從事其主要之銀行業
08 務工作，領有固定本薪外，另兼辦產險公司保險商品之銷售
09 以獲取佣金，而佣金並非行員主要收入來源，且該銀行設有
10 佣金延後發放機制，經另案認定其性質係激勵員工士氣之恩
11 惠性給與(本院卷第256頁)；然原告之保險業務員專職於保
12 險商品招攬，承攬報酬及續年度服務報酬為其主要收入來
13 源，且依101年7月1日公告第10點規定發給方式係於次月中
14 旬結算發放，並無延後發給之制度，是另案無論於勞工之職
15 務內容、報酬結構、給付條件等項均與本件迥然有異，自不
16 得比附援引，原告上開主張，亦非可採。

- 17 (五)又原告主張被告於作成原處分前，未給予其陳述意見之機
18 會，違反行政程序法第102條規定云云。惟按行政程序法第1
19 02條規定：「行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行
20 政處分前，除已依第39條規定，通知處分相對人陳述意見，
21 或決定舉行聽證者外，應給予該處分相對人陳述意見之機
22 會。但法規另有規定者，從其規定。」要求行政程序中給予
23 相對人陳述意見之機會，其目的在於保障相對人之基本程序
24 權利，以及防止行政機關之專斷。故如不給予相對人陳述意
25 見之機會，亦無礙此等目的之達成，或基於行政程序之經
26 濟、效率以及其他要求，得不給予相對人陳述機會者，行政
27 程序法第103條各款乃設有除外規定。又同法第114條第1項
28 第3款、第2項規定：「(第1項)違反程序或方式規定之行
29 政處分，除依第111條規定而無效者外，因下列情形而補正
30 ：……三、應給予當事人陳述意見之機會已於事後給予者。
31 ……(第2項)前項第2款至第5款之補正行為，僅得於訴願

01 程序終結前為之；……。」則賦予違反程序或方式規定之行政處分，在訴願程序終結前，得以補正瑕疵之機會。原告就
02 原處分提起訴願時，即已表明包括業務員領取之承攬報酬、
03 服務獎金非屬勞基法上之工資等在內之不服原處分的理由
04 （訴願卷第17-19頁），經被告審酌後，未依訴願人（原告）之請求撤銷或變更原處分（訴願法第58條第2項、第3項
05 規定參照），而提出訴願答辯書予以說明在案（訴願卷第13
06 3-139頁），嗣經訴願機關綜合雙方事證論據予以審議後，
07 作成駁回訴願之決定，可認本件縱認原處分作成前未給予原告陳述意見之機會，事後亦已於訴願程序中予以補正此部分
08 之程序瑕疵，是原告據此主張原處分違法而應予撤銷等語，
09 尚非可採。
10
11
12

13 (六)原告復主張原處分無具體敘明所憑事實及計算基礎，致其無
14 從知悉、理解「原申報月提繳工資」有何短計之處，違反行政程序法第5條、第96條規定云云。然行政行為之內容應明
15 確，故行政程序法第96條第1項第2款乃規定行政處分以書面
16 為之者，應記載主旨、事實、理由及其法令依據。但觀諸該
17 規定之目的，乃在使行政處分之相對人及利害關係人得以瞭
18 解行政機關作成行政處分之法規根據、事實認定及裁量之斟酌
19 等因素，以資判斷行政處分是否合法妥當，及對其提起行政救濟可以獲得救濟之機會，並非課予行政機關須將相關之
20 法令、事實或採證認事之理由等鉅細靡遺予以記載，始屬適
21 法。故書面行政處分所記載之事實、理由及其法令依據，如
22 已足使人民瞭解其原因事實及其依據之法令，即難謂有違行政法上明確性原則（最高行政法院111年度上字第169號判決
23 意旨參照）。經查，原處分已檢附「月提繳工資明細表」，
24 詳細列明每月「月工資總額」、「前3個月平均工資」、
25 「原申報月提繳工資」、「應申報月提繳工資」及於「備
26 註」欄說明審查的結果（本院卷第71頁），並載明法令依據
27 （包括勞退條例第3條、第14條、第15條、勞退條例施行細
28 則第15條及勞工退休金月提繳分級表等（本院卷第69-70
29
30
31

頁)，且原處分卷所附黃君之薪資資料（原處分卷第345-346頁）係原告所製作提出，為原告所不爭執（本院卷第152頁），堪認原告得以知悉被告是依照黃君之薪資資料予以認定事實，且原告可由原處分得悉其原申報月提繳工資與被告所認定應申報月提繳工資差異之所在，以及被告逕予更正及調整黃君月提繳工資之法令依據，自無原告所指違反行政程序法第5條、第96條規定之情，是原告此部分主張亦無可取。

六、綜上所述，原告主張均無足採。從而，被告以原告所屬業務員黃君於107年2月至同年5月期間工資已有變動，惟原告未覈實申報及調整其勞退金月提繳工資，乃以原處分逕予調整及更正，短計之勞退金將於原告近期月份之勞退金內補收，認事用法均無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合。原告訴請本院為如其聲明所示之判決，為無理由，應予駁回。

七、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法核與判決結果不生影響，無逐一論述之必要，併予敘明。

八、據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第236條、第98條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 114 年 3 月 7 日
法 官 洪任遠

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，以原判決違背法令為理由，向本院地方行政訴訟庭提出上訴狀並表明上訴理由（原判決所違背之法令及其具體內容，以及依訴訟資料合於該違背法令之具體事實），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。

中 華 民 國 114 年 3 月 7 日

