臺灣橋頭地方法院民事判決

108年度勞訴字第52號

原　　告　李曉梅
訴訟代理人　沈昌憲律師
被　　告　三商美邦人壽保險股份有限公司
法定代理人　陳翔玠
訴訟代理人　陳業鑫律師
複代理人　林宛葶律師

上列當事人間請求給付退休金事件，本院於民國109 年5 月26日言詞辯論終結，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、原告主張：

㈠原告於民國94年5 月17日登錄於被告擔任保險業務員，兩造簽訂承攬契約，原告於95年4 月間依被告公司之作業制度晉升擔任業務主任，另行簽立業務主管聘僱契約，至105 年7 月因業績考核未達標而終止僱傭關係，被告另訂有復職辦法，原告於105 年8 月符合復職標準立即由被告主動恢復僱傭關係，原告於106 年11月亦因業績考核而終止僱傭關係，隨即於107 年2 月業績符合復職標準，經被告於107 年2 月7 日通知原告業績及條件已達復職標準（下稱系爭復職通知），原告同意復職，並親簽通知書、復職申請表及勞工退休金申請表，然至107 年3 月6 日被告仍未完成回任程序，原告向勞工局申請勞資調解，於107 年5 月調解會議中提及若未讓原告回任須給付資遣費，被告當場允諾會給付，嗣被告於107 年5 月間卻以勞資糾紛為由，未恢復兩造僱傭關係。然被告之系爭復職通知為僱傭關係的要約，原告同意並簽屬復職文件即屬承諾，兩造意思表示合致，回復僱傭關係契約已成立，無需被告審核，被告拒絕原告復職而終止僱傭關係視同資遣，應給付資遣費，原告自得依勞動基準法（下稱勞基

法）第17條規定請求資遣費新臺幣（下同）166,858 元（計算式：140 月÷ 12月＝11.667年，僱傭關係終止前6 個月平均工資為28,601元，28,601元x 1/2 × 11.667＝166,858 元，詳見勞訴卷一第341 頁附表3-1 ）。

㈡兩造間簽訂承攬、僱傭合約，實為一份勞動契約，因原告無論從教育訓練、招攬業務、考核制度等，均受被告指揮監督，原告甚至自106 年12月至107 年4 月勞資調解前均有簽到，故具有人格、經濟、組織上之從屬性，兩造間為僱傭關係，且兩造簽訂之承攬契約、僱傭契約，性質上均屬定型化契約，顯失公平而無效。至於原告會簽署「業務主管終止聘僱契約申請書」（下稱系爭終止申請書），係因被告主管告知原告，於復職時應同時簽署系爭終止申請書，作為回任復職之停止條件，倘未簽署，縱考核已達復職標準亦不能回任業務主任職務，以規避勞基法因非自願離職須給付資遣費之強行規定。

㈢兩造所簽立之承攬契約實為勞動契約性質，則承攬報酬、服務獎金、每月津貼－半年統算、業績獎金－半年統算、年度直屬單位達成獎金，皆應計入工資，被告未計入工資為原告投保勞保，有高薪低報之情形，並短少提繳6%退休金，致原告受領勞保老年給付短少403,883 元（原得一次請領1,691,813 元－現僅得一次請領1,287,930 元，詳見勞訴卷一第325 頁至327 頁附表1-1 ）、95年4 月至106 年11月勞退提撥短少350,671 元（應提撥558,641 元－已提撥207,748 元，詳見勞訴卷一第329 至339 附表2-1 、金額修正見第419 頁）、勞退收益短少27,813元（350,671 元x勞動部勞動基金運用局公告106 年收益率7.9314% ），故原告依勞工保險條例第13條、第14條、第19條第2 項、第58條、第59條請求勞保老年給付短少403,883 元，及依勞工保險條例第14條、勞工退休金條例第31條規定，請求被告補提繳短少之勞工退休金350,671 元、勞退收益27,813元，合計378,484 元至原告勞退金帳戶。

㈣被告應於勞保局申報原告每月所得為「薪資」，卻於中央健保局申報時將原告之「薪資所得」申報為「獎金收入」，導致原告於102 年至106 年遭就源扣繳二代健保補充保險費31,507元（詳見勞訴卷一第343 頁附表4-1 ），被告並自行扣繳該二代健保補充保險費，原告自得依勞基法第22條規定，請求被告將就源扣繳之31,507元退還原告，與上開勞保老年給付差額403,883 元、資遣費166,858 元，合計602,248 元。為此，爰依前揭規定提起本件訴訟等語。並聲明：㈠被告應將378,484 元，提撥入原告之勞工退休金帳戶；㈡被告應給付原告602,248 元，及自調解聲請狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被告則以：

㈠原告於94年5 月18日、94年11月24日先後與被告簽立承攬契約書，原告同意承攬招攬人身保險契約，其擔任保險業務員期間，兩造法律關係為承攬契約，原告另自95年4 月24日至105 年7 月26日，105 年8 月19日同時擔任被告業務主任，兩造簽立業務主管聘僱契約書，原告同意接受聘僱，為被告招募、訓練及輔導其所屬各級保險業務人員，督促各級業務人員達成各項考核，並參與被告舉辦會議，被告依約給付原告每月聘僱薪資，並為原告投保勞工保險。然原告106 年8 月、9 月任業務主管時之考核，皆未達被告標準，被告乃於106 年10月初通知原告，其應於106 年10月底前達成被告公司所定標準，若未達成考核標準，被告將於106 年12月27日終止兩造間業務主管聘僱契約，原告於106 年10底前仍未達成考核標準，被告於106 年11月7 日再次通知原告，並重申被告將於106 年12月27日終止聘僱契約。原告卻先於106 年11月9 日向被告提出系爭終止申請書為終止聘僱契約之意思表示，兩造間聘僱契約因原告自請離職而於106 年11月28日終止，並非遭被告資遣。嗣原告雖於107 年2 月提出復職申請書以另行簽訂新聘僱契約，尚須經被告審核同意，然被告未同意，是兩造間未成立新聘僱契約，而被告拒絕簽訂新聘

僱契約，與終止僱傭關係應給付資遣費無涉，且被告並未要求原告簽立系爭終止申請書，亦未以此作為回任復職之要件。

㈡依業務主管聘僱契約第4條約定之薪資項目僅有「每月津貼」、「每月業績獎金」及「每月單位輔導獎金」，至承攬報酬、服務獎金、每月津貼－半年統算、業績獎金－半年統算、年度直屬單位達成獎金，皆非兩造間聘僱契約約定之薪資項目，且非屬勞務對價、經常性給與，不具工資性質，且承攬報酬、服務獎金，係依兩造間承攬契約第3條約定、被告頒布「保險承攬報酬、服務獎金及年終業績獎金」公告內容為給付，以「實繳保費x給付比率」為計算。年度直屬單位達成獎金，每月津貼－半年統算、業績獎金－半年統算、係依被告頒定「業務主管業務活動獎金給付辦法」給付，分別屬業績達標或考量業務主管領取每月津貼、業績獎金差額之恩惠性給與。另所得稅法第14條之薪資所得，包含私人事業勞動契約勞工之所得、私人事業其他種類勞務契約工作者之所得，故無從以各類所得扣繳暨免扣繳憑單申報薪資所得，逕指為勞基法第2條定義之工資，而被告開立之扣繳憑單，僅能證明被告曾給付報酬予原告，並不能以扣繳憑單所列薪資所得率認為工資。

㈢被告已依法足額提撥勞工保險及勞工退休金，原告主張被告短少提撥勞工退休金、老年給付短少，無理由。況按勞工退休金條例第15條第2項、勞工退休金條例施行細則第15條第2項規定，若月提繳工資有變動時，事業單位係以最近3個月平均工資計算，僅分別於2月、8月申報調整，然原告卻主張其每月領取僱傭薪資不同而調整每月申報薪資，與法未符，且勞工退休基金投資收益，係與勞動部勞動基金運用局所辦理投資有關，非被告所能置喙，與被告無涉。縱認原告得請求被告提撥勞工退休金差額，惟按勞工退休金條例第31條第2項規定、民法第126條規定，原告請求期間係自95年4月至106年11月，原告遲至108年4月始起訴請求，故原

告請求超出5年部分已罹於時效，被告依民法第144條第1項主張時效抗辯。又勞保局核付原告之老年給付為1,862,325元，顯已高於依原告每月應投保薪資計算之老年給付總額1,691,813元。又被告已全額給付原告應受領之每月工資，且無將原告薪資申報為獎金，被告係依全民健康保險法第31條規定，就源扣繳102年至106年原告應繳納之二代健保補充保費，102年至104年之二代健保補充保險費費率2%、105年二代健保補充保險費費率1.91%，而原告受領業務員年終獎金、公積金、增員競賽獎金等獎金，皆須繳納二代健保補充保險費，故原告依勞基法第22條規定，請求返還補充保費，亦無理由等語。資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執之事項：

㈠原告於94年5月18日至94年11月11日，94年11月24日迄今，與被告簽立承攬契約書，擔任被告保險業務員。

㈡原告於95年4月24日至105年7月26日、105年8月19日至106年11月28日與被告簽立業務主管聘僱契約書，擔任業務主任。兩造聘僱契約於106年11月28日終止，年資140個月。

㈢原告於106年11月9日向被告提出系爭終止申請書。

㈣原告於102年至106年經扣繳二代健保補充保費31,507元。

四、本件之爭點：

㈠兩造間簽立之「業務主管聘僱契約」是否經被告終止而資遣原告？原告可否請求被告給付資遣費？

㈡兩造間簽立之「承攬契約」是否屬僱傭契約？原告主張應將承攬報酬、服務獎金、每月津貼－半年統算、業績獎金－半年統算、年度直屬單位達成獎金，列為工資，有無理由？

㈢原告得否請求被告補提繳勞退金、勞退收益短少金額、給付勞保老年給付差額、遭扣繳二代健保補充保險費？如可，金額各為若干？

五、本院得心證之理由：

㈠兩造間簽立之「業務主管聘僱契約」是否經被告終止而資遣

原告？原告可否請求被告給付資遣費？

1.兩造就原告於94年5 月18日至94年11月11日，94年11月24日迄今，與被告簽立承攬契約書，擔任被告保險業務員，原告並於95年4 月24日至105 年7 月26日、105 年8 月19日至106 年11月28日與被告簽立業務主管聘僱契約書，同時擔任業務主任，兩造聘僱契約於106 年11月28日終止等節，並無爭執，是此部分事實堪以認定。

2.就兩造簽立之業務主管聘僱契約部分，原告於106 年11月因業務主管定期考核業績未達標準，依被告業務主管考核辦法，自106 年11月調降為業務員，原業務主管聘僱契約終止，有被告106 年11月7 日通知單可稽（見勞訴卷一第163 頁），嗣被告於107 年2 月7 日以原告業績已達復職標準，詢問原告是否同意復職業務主管，經原告表示同意復職，並繳回業務人員復職申請表、勞工退休金/ 提繳率變更申請表，亦有被告107 年2 月7 日系爭復職通知單及上開申請表可參（見勞訴卷第165 至167 頁），原告雖主張：系爭復職通知為僱傭關係要約，原告同意並簽署復職文件即屬承諾，兩造意思表示合致，回復僱傭關係契約已成立，被告拒絕原告復職終止勞動契約視同資遣等語，然依被告於106 年4 月14日公告修訂之業務主管復職辦法，第6 點前段明訂：「除上述條件外，公司仍將審核各項綜合指標後，始得復職；…」（見勞訴卷一第367 頁），則被告除業績達標外，就復職與否仍有審核決定權，復參諸原告於105 年8 月復職時提出之復職申請表，最終仍尚須單位主管核准（見勞訴卷一第369 頁），被告雖於107 年2 月7 日以已達復職標準詢問是否同意復職並請原告繳回復職文件，然業績達復職標準並非回任復職唯一條件，原告提出復職申請表等文件，既未經單位主管核准，自仍無從復職，原告主張被告拒絕原告復職而終止勞動契約視同資遣，尚屬無據。

3.又原告於106 年11月9 日以業績未達考核標準為由，向被告提出業務主管終止聘僱契約書申請表一節，經被告單位主管

周妍軒於106 年11月27日核章，有系爭終止申請表可憑（見審訴卷第170 頁），被告抗辯原告自行離職尚非無據，而兩造對於業務主管聘僱契約於106 年11月28日終止均無爭執，應認原告已於106 年11月28日自行離職而終止兩造間之業務主管聘僱契約，其請求被告給付資遣費，即無從准許。至原告另主張：原告至晨會簽到持續至107 年4 月，被告以要求復職員工簽署系爭終止申請書，作為回任復職之停止條件，倘未簽署此份文件即不得復職，規避勞基法第17條應給付資遣費之規定等語，然依原告提出之簽到簽退簿影本，原告姓名並未列於該簿冊上，均係由原告自行增加填寫（見勞訴卷一第285 至287 頁），尚難認斯時係以業務主管身分簽到並參加會議，況被告已否認要求原告簽立系爭終止申請表或此作為回任復職條件，原告亦未就此節舉證以實其說，自無從認原告主張為真。

㈡兩造間簽立之「承攬契約」是否屬僱傭契約？原告主張應將承攬報酬、服務獎金、每月津貼－半年統算、業績獎金－半年統算、年度直屬單位達成獎金，列為工資，有無理由？

1.按關於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，是否為勞基法第2 條第6 款所稱勞動契約（下稱勞動契約），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（保險業務員）與勞務債權人（保險公司）間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，不得逕以保險業務員管理規則為認定依據（大法官會議釋字第740 號解釋參照）。如保險業務員就其實質上從事招攬保險之勞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及一定業績之要求，係自行負擔業務之風險，則其與所屬保險公司間之從屬性程度不高，尚難認屬上開規定所稱勞動契約。又提供勞務之工作人員與契約相對人公司締結兩項合約，從事不同之業務活動，本於契約自由原

則，尚非法所不許，其性質為何應綜合各項情形判斷之。

2.原告因擔任被告保險業務員，而與被告簽立承攬契約書，同時另擔任業務主任，而與被告簽立業務主管聘僱契約書，此有卷附承攬契約書、業務主管聘僱契約書可稽（審勞訴卷第124至127頁），原告主張二者皆屬勞動契約，被告則抗辯前開承攬契約書為承攬契約，兩造係僱傭與承攬雙合約制等語。查原告於本院審理時陳稱：伊擔任業務主任工作內容為賣保單，如果有增員，要自己找從事保險業務之新人，輔導新進業務員，配合參加公司訓練、上課、會議及簽到。業務員要服務自己的客戶，賣被告商品，不需要簽到簽退，沒有特別要求工作時間，書面工作回到自己所屬營業處處理，招攬到保單也回自己營業處處理。業務員沒有底薪，報酬都是靠招攬保單，首年度所繳每張保單給與不同百分比之承攬報酬，第二年以後每年度所繳保費，被告按一定比例撥一定獎金，通常叫續期獎金等語在卷（見勞訴卷一第421至422頁），依其所述，可知保險業務員為被告招攬保單，無須參與公司會議、無須配合上下班簽到簽退，可自行支配工作時間，無底薪約定，而仰賴招攬保單領取首年度保單成立之佣金及保單續期之獎金，自行負擔承攬業務之風險，依前揭說明，自難認兩造簽立之承攬契約屬僱傭契約性質，被告抗辯為承攬契約應屬可採。

3.原告雖主張兩造簽立之聘僱契約及承攬契約，為定型化契約，顯失公平而無效，然本件爭點在於承攬契約之性質，依兩造簽立之承攬契約內容觀之，第1條第1項約定：「本契約為承攬契約、雙方不適用其他勞務契約之相關法令」；第2項約定：「乙方（即原告）明瞭第3條所定之報酬，並非勞基法所規定之工資。」，第3條第1項約定：「乙方交付保戶簽妥之要保書及首期保險費予甲方（即被告），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。」（見審勞訴卷第124頁），依上開第3條約定內容，保單經同意承保生效後領取報酬

，尚難認有顯失公平之處，而第1條明訂為承攬契約性質，與本院前揭認定尚無不同，自難以上開契約係由被告擬定即逕認為顯失公平而無效，原告此部分主張要無可採。

4.再觀諸卷附被告頒佈之「保險承攬報酬、服務獎金及年終業績獎金」公告內容（見勞訴卷一第195頁），保險承攬報酬係指：「首年度承攬報酬，以首年險種實繳保費計算：承攬報酬＝首年實繳保費x給付比率。」；服務獎金係指：「續年度服務獎金，以續年險種實繳保費計算：服務獎金＝續年實繳保費x給付比率。」，與原告陳稱：業務員之報酬靠招攬保單，按客戶首年度所繳每張保單給與不同百分比報酬，服務獎金為保單成立後，第二年以後每年度所繳保費，被告規定一定比例，撥一定獎金，通常叫續期獎金等語互符（見勞訴卷一第422頁），足認原告得否領取承攬報酬、服務獎金係因所招攬之保單經保戶首年、續年繳納保費而得，自屬因承攬契約而生之報酬，殊難認定係屬因勞動契約所生之工資。

5.又依被告頒佈之「業務主管業務活動獎金給付辦法」明訂，每月津貼半年統算獎金：「每半年實際領取每月津貼總額，少於前述半年內，以平均每月直轄單位津貼業績，依業務主管支領報酬給付辦法計算之每月津貼半年總額時，將補足差額。」，每月業績獎金半年統算獎金：「每半年實際領取每月業績獎金總額，少於前述半年內，以平均每月直轄單位津貼業績，依業務主管支領報酬給付辦法計算之每月業績獎金半年總額時，將補足差額。」，年度直屬單位達成獎金：「半年直轄單位津貼合計達150,000以上，以半年直轄單位津貼業績合計乘以下表之獎金比率，計算領取年度直屬單位達成獎金。（業務主任2.5%、業務襄理2.5%、業務經理3%）」，而直轄單位津貼業績則係以業務主管及其直轄業務員，每月所招攬並承保之「首年度業務津貼換算業績」計算（見勞訴卷一第363至365頁），亦可知悉每月津貼半年統算獎金、每月業績獎金半年統算獎金，係在每半年實際領取每月業

績獎金總額，少於前述半年內，以平均每月直轄單位津貼業績時，所給與業務主管之差額補償，反之，無差額時，自無須另給與每月津貼半年統算獎金、每月業績獎金半年統算獎金，而年度直屬單位達成獎金係因業務主管及直轄業務員業績合計達150,000 元，而得按比例領取獎金，此等給付項目均非必然可得，自難認屬原告工作而固定能取得之勞務對價，原告主張係屬工資，尚難憑採。

6.至兩造簽立之「業務主管聘僱契約書」約定原告薪資項目為每月津貼、每月業績獎金、每月單位輔導獎金（見勞訴卷一第40頁），其中每月津貼、每月業績獎金與前述每月津貼半年統算獎金、每月業績獎金半年統算獎金為因每月津貼總額、每月業績獎金總額所生差額而額外給與之補償，自屬不同項目，尚難以每月津貼、每月業績獎金為聘僱契約薪資項目，混淆認定每月津貼半年統算獎金、每月業績獎金半年統算獎金亦屬薪資項目。

7.是依上開說明，原告因擔任保險業務員而與被簽立之承攬契約，並非勞動契約，其因承攬契約而得之承攬報酬、服務獎金，並非工資，且每月津貼半年統算獎金、每月業績獎金半年統算獎金、年度直屬單位達成獎金亦非因原告工作而固定能取得之勞務對價，不具工資性質，均如前述，其主張應將承攬報酬、服務獎金、每月津貼－半年統算、業績獎金－半年統算、年度直屬單位達成獎金，列為勞基法第2 條第3 款工資，洵屬無據。

㈡原告得否請求被告補提繳勞退金、勞退收益短少金額、給付勞保老年給付差額、遭扣繳二代健保補充保險費？如可，金額各為若干？

1.原告主張被告未將承攬報酬、服務獎金、每月津貼－半年統算、業績獎金－半年統算、年度直屬單位達成獎金，列入工資，於勞保投保時高薪低報，因此受有短少提繳勞退金、勞保老年給付差額等語，然上開項目非屬工資，原告將前開項目另行計入薪資，請求被告補提繳勞退金差額、勞保老年給

付差額，即無理由。又原告既無從請求被告提繳勞退金差額，其主張因此受有勞退收益短少差額應由被告補提繳，亦屬無據，不應允許。

2.原告主張被告將承攬與僱傭合約所得變相申報為獎金，致其遭就源扣繳二代健保補充保費等語，並以被告屢遭行政機關糾正為其論據，被告則否認有將薪資申報為獎金之情形，並提出健保補充保費明細（見勞訴卷一第105至107頁）。然承上所述，原告擔任保險業務員，兩造就此存在承攬契約，原告因此所領承攬報酬、服務獎金，及依業務主管業務活動獎金給付辦法領取每月津貼－半年統算、業績獎金－半年統算、年度直屬單位達成獎金，上開給付項目均非工資，且所得稅扣繳憑單格式代號50所列薪資，尚包含酬勞、工資、工作酬勞等諸多給付項目，尚難以扣繳憑單之記載推認被告有將薪資所得變相申報為獎金之情事，原告主張被告將承攬契約及僱傭合約所得變相申報為獎金，復未提出其他證明，難認原告主張可採，況行政機關所為處分，並無拘束本院效力，本院並已認定兩造間存在承攬契約及上開給付項目性質，原告猶主張被告應退還就源扣繳之二代健保補充保費，亦屬無據，無從准許。

六、綜上所述，本件原告依前揭規定，請求：㈠被告應將378,484元，提撥入原告之勞工退休金帳戶；㈡被告應給付原告602,248元，及自調解聲請狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘陳述及攻擊防禦方法核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

八、據上論結，本件原告之訴為無理由。依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　24　　日

勞動法庭　　法　官　周佳佩

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀並表

明上訴理由（須附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　24　　日

書記官　許婉真