

附錄：

附件一「訪談綱要」

您好：

我是政治大學勞工研究所的學生劉弘彥，目前正在著手進行「台灣壽險業人力資源管理之比較 - 外商與台商」之論文，是由張昌吉教授所指導，現在將進行訪談階段，訪談將以壽險業為主，非常需要您的協助，以便能瞭解論文相關之議題，使本論文能夠順利完成，以貴公司為主要訪談之對象，乃是因為貴公司於壽險產業中具有相當程度的重要性，並足以代表產業之動態。主要訪談之方向將以壽險公司內部人力資源管理之政策、於金控潮流下之轉變及其公司員工適用勞基法面向為主，訪談綱要如下：

一、 壽險公司人力資源管理（內勤及外勤）：

（一） 關於人力規劃之部份

- （1） 公司如何進行人力資源規劃
- （2） 進行人力資源規劃時所考慮之因素

（二） 關於任用面向

- （1） 招募如何進行
- （2） 遴選如何決定
- （3） 安置如何實行
- （4） 員工之生涯規劃路徑為何

（三） 關於培訓部份

- （1） 員工的訓練如何進行
- （2） 員工培訓之目標及課程為何

（四） 關於績效考核之方面

- （1） 績效考核之制度為何
- （2） 薪資制度如何

二、 金控趨勢下，於上述人力資源管理的各個面向，是否有任何之改變及因應

三、 員工適用勞基法之面向

（一） 關於外勤業務員之身份，其為簽訂何種契約關係

（二） 適用勞基法之部份

- （1） 工作時間如何計算
- （2） 加班費、退休金或資遣費如何計算
- （3） 若發生職業災害（交通事故），員工是享有職災給付
- （4） 公司認為是否適用勞基法

感謝貴公司能於百忙之餘，撥空協助研究的進行，本論文將因您的大方相授，而能夠更精煉，再次誠摯的向您道謝，謝謝

政治大學勞工研究所學生 劉弘彥

附件二「台北高等行政法院 判決書-南山人壽」

【裁判字號】 90, 訴, 3821

【裁判日期】 910704

【裁判案由】 全民健康保險

【裁判全文】

臺北高等行政法院判決

九十年度訴字第三八二一號

原 告 南山人壽保險股份有限公司

代 表 人 林文英.

訴訟代理人 陳明暉律師

被 告 中央健康.

代 表 人 張鴻仁.

訴訟代理人 史惠華 .

楊昱辰 .

莊雅夙 .

右當事人間因全民健康保險事件，原告不服行政院衛生署中華民國九十年三月七日衛署訴字第○九○○○三八三三三號訴願決定，提起行政訴訟。本院判決如左：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事 實

一、事實概要：被保險人吳文善係原告公司所屬業務主任，於民國（以下同）八十八年九月二十七日向勞工保險局及被告台北分局檢舉，謂原告以雙方約定係屬僱傭契約與承攬契約之混合契約，而將承攬每月平均新台幣（以下同）四萬餘元所得不列入勞投保薪資，只以一六、五〇〇元申報為投保薪資，因與其實際所得不符，造成其權益受損等語。嗣被告台北分局於八十八年十二月二十三日、八十九年元月五日兩次電洽原告健保業務經辦人曾先生，告知勞工保險局已就吳文善之檢舉，認定原告申報吳文善投保金額有以多報少情事，有關全民健康保險部分亦應儘速依法覈實補辦吳文善全民健康保險投保金額之更正調整，如不依法補辦，被告台北分局將依全民健康保險法第二十二條規定逕予調整，並依同法第七十三條規定處以二倍罰鍰；惟原告均未處理，被告台北分局乃依法逕予核定調整吳文善投保金額，並由被告依全民健康保險第七十三條規定按其短繳之保險費金額處以二倍計一三七、〇一六元罰鍰。原告對於被告之罰鍰處分，循序向全民健康保險爭議審議委員會申請爭議審議，及提起訴願，均經駁回，原告仍不服，遂向本院提起行政訴訟。

二、兩造聲明：

原告聲明：訴願決定、原審議審定及原處分均撤銷。

被告聲明：駁回原告之訴。訴訟費用由原告負擔。

三、兩造之爭點：原告與其業務人員吳文善間究屬「僱傭關係」，抑或「承攬與委任之混合關係」？吳文善所可領取之報酬有每月津貼暨單位津貼、業績獎金、增員獎金、晉陞獎金等，是否為薪資所得？

甲、原告主張：

就訴願決定書所指「因全民健康保險係國家為照顧全體國民之健康所實施之社會保險制度，至其所指之受雇者應不侷限於民法之僱傭契約，而應以勞動基準法所指之勞動契約，作為規範僱傭契約之準據」乙節，原告並未見其提出法律上之依據，而全民健康保險法第二十二條第一項第一款規定之「受雇者」是否應逕以「勞動契約」為其規範內容，自有相當疑義，先予陳明。

再者，縱以訴願決定書所認定之勞動契約各項判定標準觀之，原告與業務人員吳文善間之關係亦非屬僱傭，析述如后：

原告與業務人員吳文善間並不具「人格從屬性」：

按勞動契約是勞務契約的一種，其與其他勞務契約的最大區別，在於其具有所謂「人格的從屬性」。所謂「人格」，是表彰個人自主及價值的總稱，在勞動契約中意謂著勞工在履行契約的過程在某種程度上必須放棄個人自主及價值，而應服從於雇主的指揮監督。惟此種從屬性，亦僅侷限於以存在勞動關係為前提的提供勞務的過程，而非全盤否定勞工個人的自主及價值。因此，勞工在提供勞務的過程，包括勞務提供的方式及內容，應完全接受雇主的意志，而不得主張個人的自主。進一步言，雇主對於勞工「具有監督、指揮、考核、升遷之決定權力」，前揭所稱之監督、指揮、考核、升遷，重在勞務提供的「過程」，而非其「結果」，雖然有時候雇主以勞工提供勞務所產生的成效，作為考核及升遷的依據，惟其目的往往在於藉此激勵勞工在提供勞務過程能積極服務，而非捨「過程」，只問「結果」。

本件原告之業務人員吳文善與原告間並不存在指揮監督從屬關係之人格從屬性，此由該業務人員不單不需打卡，且工作時間、地點，工作方式、資源運用等「提供勞務之過程」均一任該業務人員視其需要、目標判斷處理，原告並未過問，更無對其有何監督、指揮之情事存在可知，其既不受原告之管理監督，雙方自無人格從屬性之關係存在。此觀行政院勞工委員會八十三年八月五日台八十三勞保二字第50九一九號函示即謂「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」等語自明，原告與業務人員吳文善之關係確係承攬與委任之混合契約，要非訴願決定書所認定之勞動契約。

至於原告對於業務人員有業務代表、業務專員、業務襄理、業務主任、區經理、通訊處經理等稱呼，亦僅原告依業務人員每年度所招攬保單金額之「勞務提供結果」，因一般保險公司均會獎勵業務人員多招攬保險客戶擴大保險

共同團體之範圍，並有因招攬成果不同給予業務人員不同報酬，並就不同報酬之業務人員給予特定之稱呼之措施，此並非原告對業務人員之「勞務提供過程」有何考核，而係純因「勞務提供結果」自動調整報酬，並無關上命下從之指揮監督，雙方自無人格從屬性存在。事實上原告確實並未對業務人員有何「確認勞工在提供勞務的過程，是否完全合乎雇主的指示」之所謂監督；亦未就業務人員「勞務提供的方式為具體指示」之為所謂指揮；亦未針對業務人員「在提供勞務過程的表現而為評估」之所謂考核；更未有「綜合業務人員在提供勞務過程的表現而為職務的調整，藉以達到獎懲及充分運用人力資源之目的」之所謂升遷可言，因原告與業務人員間所重視者為勞務提供之「成果」，而對於勞務提供之「過程」，原告並未對於業務人員有何指揮、監督、考核、升遷之規制，蓋業務人員招攬保單之過程事實上方法萬千，不可能由原告統一制訂標準程序供業務人員一一採行，因此在業務人員工作過程中予以考核、監督、指揮或升遷是沒有意義的，不但無法提昇業務人員之成績，反而會使他們無法因事制宜、通權達變而墨守成規，無法順利拓展業務，故原告亦僅依業務人員每年度所招攬保單金額之「勞務提供結果」多寡給予不同標準之報酬而已，事實上對於業務人員之勞務提供過程並未給予指揮、監督、考核、升遷，雙方應無勞動契約之指揮監督人格從屬性存在，本案訴願決定書竟仍認雙方仍有人格從屬性存在，殊屬違誤。

原告與業務人員吳文善間亦不具經濟從屬性：

以前揭論點來檢視原告與業務人員吳文善間之關係，業務人員吳文善工作報酬之取得，不在於其單純提供勞務本身，而是在於其依約完成一定之工作，蓋如業務人員吳文善及其直屬之業務代表無任何工作成果（即未招攬到保單），則原告並不會給付業務人員吳文善報酬，顯見原告給付報酬予業務代表其對價顯係業務代表之「工作成果」，並非其單純之「工作本身」，實足以證明彼此間非屬勞動關係。反之，如原告與業務人員吳文善間為勞動關係，則原告給付報酬之對價應為業務人員吳文善提供勞務之本身，故吳文善如每日辛勤地招攬業務，原告即應給付其報酬，不問其是否有「工作成果」，但事實上不是如此，吳文善或其直屬之業務代表縱每日早出晚歸夜以繼日的工作提供勞務，但如果無法交給原告任何的「工作成果」，原告並不會因為其單純的提供勞務而給予報酬，足見原告所支付給業務人員吳文善之報酬，係以其「工作成果」為對價，而非以「工作本身」為對價，則雙方間之關係自應屬承攬與委任之混合，而非僱傭甚明。

再者，由業務人員之報酬原則上均以「工作成果」為對價之情事來看，可知事實上原告之業務人員吳文善其實有自負盈虧、為自己而勞動之性質，而非從屬於公司之組織與生產結構，而為公司之目的而勞動。蓋業務人員雖依保險業務員管理規則之規定需通過一定資格測驗而經由所屬公司向各有關公會辦理登錄後，始得為保險之招攬，然保險業務員依保險業務員管理規則第七條第二項之規定本得同時為財產保險及人身保險之業務員，故保險業務員雖

可能由一家人身保險公司向相關公司辦理其登錄，並專為該公司招攬保險，但事實上由保險業務員亦屬一種專門職業及技術人員之角度而言，其不過透過該人身保險公司辦理職業公會「登錄」而已，事實上針對保單之招攬，其並不受該人身保險公司在過程上有所指揮監督，該人身保險公司亦不會對之交付所謂「公司預定」之「保單額度」，要求其達到一定目標，否則給予施予懲處，而業務人員本人如有何「業績壓力」，亦定是來自於不問經濟壓力、同業競爭、自我期許等自身之原因，斷非由於其需配合「所屬公司」營業目標而來，故如原告公司內有甚多通訊處經理，每月月入數百萬，其下組織人員達百餘人者，若謂渠等仍屬從屬於公司之經濟及生產組織，而非為其自己而勞動，恐與事實大相背離。事實上，小自單一之業務員，大至下有百餘人之通訊處經理，其實渠等均係為自己而勞動，而與原告公司以工作成果為報酬之結算，雖每年均有收入頗豐名利雙收之超級業務員，但亦有不少終日辛勤勞動卻苦無保單「成果」而黯然退場之業務員，渠等係從屬於原告公司之經濟、生產組織，則原告公司既經營良好，渠等何以仍因收入微薄而黯然離去？果其確為原告勞動關係下之受僱者，又豈會要為自己工作之「成果」不佳而直接承擔其責任？顯見原告與業務人員間確屬承攬之法律關係，雙方並無經濟上之從屬性至明。詎本案訴願決定書竟認原告與業務人員吳文善間具有經濟從屬性存在，自屬違誤。

原告與業務人員吳文善間亦不具勞務專屬性：

按在勞動關係，勞工對於雇主負有忠誠義務，其應以雇主的利益為先，而不得作出任何違反雇主利益的行為。如果勞工同時在其他相同或相類似公司服務，勢必造成利益衝突，此種利益衝突的避免，在某些場合稱之「競業的禁止」，固然這是勞動契約的特色，但卻非屬勞動契約所獨有。在其他勞務契約，亦得經由法律的規定或契約的特別約定而讓契約當事人之一方受此約束，例如經理人或代辦商，就經理人或代辦商與公司或商號間，並非屬勞動或民法之僱傭關係，而是委任關係，但經理人或代辦商對於公司或所委託之商號，依民法第五百六十二條及公司法第三十二條之規定，仍負有『競業的禁止』的義務。所以，所謂勞務專屬性，固然是勞動契約的特色，但不能僅因為具有勞務專屬性，即認為屬勞動契約。換言之，勞務專屬性，是作為判別勞動契約的參考，但非作為判別勞動契約的唯一依據。

準此，本案訴願決定書以「雖人身保險業務員亦可同時為他財產險公司之業務員，然其屬性不同，保險業務員仍不得在同為人身保險之其他保險公司招攬保險，但委任或承攬關係則可同時接受多家委任或承攬多家工作」來認定本件原告與相關業務人員間屬於「一般勞動基準法之僱傭契約」，顯屬率斷。蓋人身保險業務員之所以不得為其他人身保險公司招攬業務，乃因利益衝突故而禁止之故，並非因其與保險公司係僱傭之勞動關係之故，此兩種情形本質上仍有極大差異。前者在利益衝突範圍外仍有執行職務之可能（如業務人員得同時為人身保險及財產保險之業務員），後者則因僱傭勞動關係之從

屬性、勞務專屬性而不問是否利益衝突均不能重複為他人所僱用（如受僱人不能另受僱於他人，不問該等事業與僱用人之事業有無利益衝突），而實際上保險業務員既能同時為人身保險及財產保險之業務員，此時其同時為兩個保險公司從事保險招攬，自難認其與保險公司之關係為僱傭之勞動關係，蓋豈有一受僱人而得同時有兩個雇主者？要言之，因受僱人勞務提供之從屬性，不問是否利益衝突，受僱人均不能另向第三人提供勞務，但如無利益衝突即不禁止競業而得向第三人提供勞務者，自己非屬僱傭矣。本案保險業務員既得同時人身保險公司及財產保險公司之業務員，殊不知斯時該業務員為何一公司之受僱人員？

原告與業務人員吳文善間亦不具勞務給付之固定性與替代性：

勞務給付的固定性，固為勞動契約的特色，但亦非屬勞動契約所獨有。雖然民法第四百八十四條就僱傭關係規定「受僱人非經僱用人同意，不得使第三人代服勞務」，但民法第五百三十七條就委任關係也規定，受任人應自己處理委任事務。另外在承攬關係，其以個人技能為契約之要素者，其契約之履行亦具有不可替代性（參民法第五百十二條）。因此，以勞務給付之固定性或不可替代性，作為判別勞動契約的標準，在法律思考上實有欠周延。

至於本訴願決定書以民法第四百八十四條之規定及「承攬契約的勞務屬可替代性，但招攬保險契約之訂立，非該保險公司業務原則不得為之」等論點來支持其結論「僱傭關係下之勞務給付為具有固定性及不可替代性」，更顯示本訴願決定書在邏輯思考上的謬誤。按民法第四百八十四條係針對勞務給付的過程及方式所作之規定，在承攬雖無此規定，但承攬契約的勞務是否屬可替代性，則應視承攬工作之性質而定，非可一概而論其具有可代替性，已如前述。再按縱使承攬契約的勞務屬可替代性並由第三人提供，但與定作人具有承攬關係者仍為承攬人，而非實際提供勞務之第三人。因此，無論勞務係承攬人或第三人提供，在承攬關係，負完成及交付工作之給付義務者（在法律理論上稱為「主給付義務」），仍為承攬人。在保險契約之招攬，其工作目的在於保險契約之訂定，其過程係業務員自行或其運用其人脈廣為宣傳非保險公司所得過問，惟保險契約之訂定，屬完成及交付工作之給付義務，由該保險公司之業務員為之，本符法律之解釋。故訴願決定書竟將契約的給付義務與勞務給付的替代性混為一談，實屬違誤，其以此據以推論原告與業務人員間為僱傭之勞動關係，更屬不合。

原告業務代表所提供之服務係一定之工作，自具有承攬之性質無疑，要非僱傭關係：查登錄於原告公司之業務代表係與原告合意，由業務代表承攬原告之保險業務工作，而俟其完成工作後，由原告依約定給付報酬，有業務代表合約書可稽，雙方就此部分顯係承攬關係無疑，而民法承攬所稱之「完成一定工作」，係指施以勞務，而造成一定結果之謂，其工作種類，除不得違反公序良俗外，法律上別無限制，業務代表承攬原告之保險業務工作，基本上可區分為「保險招攬服務」及「保險契約有關之服務」兩部分，前者已敘明於前述合約第一條第一項，主要

是與保險之招攬有關，例如簽訂契約、收取保費，後者則屬保險契約訂立後之後續服務，例如保險事故發生後之理賠手續、應保戶要求而作保險契約內容之變更或保戶補正告知事項等，均係由保險業務人員施以勞務造成一定之結果，自屬承攬契約所稱之「一定工作」，且承攬既重在一定工作之完成，只要工作內容「可得特定」即可，並未要求需將承攬細節一一具體列明，如依被告答辯書所言，豈非因此均屬「不特定內容」而皆不能稱為「承攬」？是以雖前述業務代表合約書第一條在敘述方式上，就第一項工作內容採用列舉式，第二項工作內容採用概括式（實則第二項工作內容亦得分項列明如理賠手續、契約變更手續、告知事項手續等），應僅係敘述方式之不同，要難因此即謂後者之工作非屬承攬之一定工作。故被告答辯謂本案業務代表與原告間之契約與承攬契約之定義不符云云，並無可採。

原告與業務人員吳文善間為承攬與委任混合之法律關係，並非勞動關係或僱傭關係：

查原告與業務人員吳文善間為承攬與委任混合契約之法律關係，起訴狀中已敘述甚詳，被告答辯狀中雖一再引用財政部「保險業務員管理規則」之相關規定認原告與吳文善君間為僱傭關係，然除已有財政部台財保第八七〇〇九三五〇〇號函表明「保險業務員管理規則」僅為保障客戶權益而對保險業務員招攬行為之規範，至於保險業與業務員間之法律關係仍視各公司之實際狀況依民法等相關規定辦理外，行政院勞工委員會於八十九年七月至十二月間邀集保險業勞、資雙方代表及專家學者進行研商後，亦獲得如下之共識「（一）基於契約自由原則，保險業事業單位與從業人員之勞務給付型態，以雙方自由訂定為原則。

（二）公告適用勞動基準法之行業，其從業人員並非當然有該法之適用，仍應就實務上認定其勞務給付型態是否為僱傭關係而定。（三）財政部依保險法所訂定之『保險業務員管理規則』在實務上所形成勞務給付型態傾向僱傭契約現象及課稅（薪資所得或執行業務所得）問題，本會將函請財政部參考．．．」

，有行政院勞工委員會九十年三月九日台九十勞資二字第〇〇〇九八六七號函可稽，足見不問財政部或勞委會均有共識保險業與保險從業人員間之法律關係需視個別契約之具體內容加以判斷，不能一概以「保險業務員管理規則」之規定如何即推定業務人員與保險業間為僱傭或勞動關係，足見被告前述答辯書一再引用「保險業務員管理規則」之相關規定推論替代性受限制、勞務專屬性等，進而謂原告與吳文善君間為勞動關係，顯非可採。

且查就壽險業務員與壽險公司間是否為僱傭之勞動關係乙節，壽險公會亦曾委託蔡正廷律師作成「壽險業務員得否排除勞動基準法適用之報告」法律意見書，其上就壽險業務員是否屬勞動契約之勞工有如下分析「壽險業務員所領取之佣金，主要係以其所招攬之保險契約之業績而定，而非以其提供勞務之表現來決定。申言之業務員所領取之佣金大部分係從其所招攬之保險契約之保戶所繳之保費而來，亦即壽險公司在設計保單時，即已將佣金之支出考慮在成本之內，故雖然形式上佣金係由公司所發給，實際上係由保費而來，並非壽險公司所

發給之薪資，因此顯然壽險公司所給予壽險業務員之佣金，係壽險業務員工作成果之對價，並非其提供勞務之對價，難認具有勞務對價性。原則上壽險公司並無委託業務員執行具體之業務，縱認公司偶有委託業務員代為執行某些事務，業務員並無一定得接受公司委託之義務，換言之業務員對於公司偶而委託執行之事務有自由決定是否接受之權。．．．壽險業務員之主要業務為招攬壽險契約，壽險公司對業務員只有提供教育訓練、新保單之說明介紹、有關壽險之最新資訊的提供以及其他有關業務員招攬壽險契約之協助等，至於業務員實際招攬保險契約時，壽險公司並未介入。至於業務員招攬保險，分析其經濟目的，主要係為其自己之佣金，並不是為壽險公司之營業而提供勞務，因此雙方間之經濟從屬性亦屬薄弱。至於壽險業務員，一般雖均置於分公司之編制中，惟其目的僅係要提供業務員作教育訓練、新保單之說明介紹及有關壽險之最新資訊的提供等支援之用，其與其他同僚間亦無居於分工合作狀態之情事」，由此足見業務人員吳文善與原告間之關係並非具有從屬性之勞動契約或僱傭契約，可堪認定。

訴願決定機關等不得以「保險業務員管理規則」之條文規定推定原告與業務人員吳文善間之法律關係：

按「查該管理規則（即指保險業務員管理規則）係為保障保戶權益而對保險業務員之招攬行為所作之規範；至於保險業與保險業務員間之關係，得視各公司之實際情況逕依民法等相關規定辦理」財政部八十七年三月二十七日台財保第八七〇〇九三五〇〇號函敘述甚明，亦即保險法主管機關、保險業務員管理規則制訂單位之財政部，其本身亦認為保險業與保險業務員間之關係，尚須視各公司之實際情況依民法等相關規定辦理，豈料本案訴願決定書卻將保險業務員管理規則之相關規定據為認定原告與業務人員吳文善間關係屬勞動契約之依據，顯屬違誤，先予陳明。

被告以財政部八十八年四月一日台財稅第八八一九〇五六六三號函，謂業務員取自其所屬公司之報酬，雖係按招攬業績給付，仍屬所得稅法第十四條第一項第三款規定，為工作上提供勞務之薪資所得，即稱：原告就其所屬業務員之各項報酬以薪資所得名目就源扣繳所得稅，係自認其間具有僱傭關係云云，並不可採。蓋果如財政部八十八年四月一日之前述函件，則保險業務員與保險公司間俱為僱傭關係，則顯然與該部八十七年三月二十七日之函件意旨不符，且與行政院勞工委員會前述保險業勞資雙方及專家學者研商之結論大異其趣，於法實有未合。

且查依保險法第八條之一之規定，保險業務員指為保險業、保險經紀人公司、保險代理人公司，從事保險招攬之人。而所得稅法第十一條第一項規定「本法稱執行業務者，係指律師、會計師、建築師、技師、醫師、藥師、助產士、著作人、經紀人、代書人、工匠、表演人及其他以技藝自立營生者」，以保險業務員之性質而言，自較為接近經紀人之性質。蓋就保險經紀人係代被保險人向保險公司洽訂保險契約，而向保險公司收取佣金此點而言，兩者性質相近。因

此解釋上將保險業務員解為係所得稅法第十一條第一項所指之經紀人並無不可。甚且保險業務員係必需依其所學習而具有之有關保險之相關知識，憑藉其人際關係而覓得潛在之客戶，為其客戶選擇設計適合該客戶需求之保單，再加上說服力，始能招攬成保險契約，可見保險業務員亦需具備一定之技藝，始能勝任。就此觀之，將保險業務員解為係所得稅法第十一條第一項所指之「其他技藝謀生者」，應無不妥，前述壽險公會之法律意見書亦有相同見解，足見財政部仍以保險業務員招攬保險所獲得之報酬為薪資所得，實容有違誤，況所得稅法第十四條所規定之第三類薪資所得係指「凡公、教、軍、警、公私事業職工薪資及提供勞務者之所得」，與勞動基準法第二條第三款「工資：謂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經常性給與均屬之」之強調經常性給與之定義亦有不同，被告以目前業務人員之報酬以薪資所得報稅即推論原告與業務人員間為僱傭關係，並無可採。

次按本件訴願決定書係以保險業務員管理規則第十五條第一項及第十七條，明文要求保險公司就保險業務員「嚴加管理」及「訂定管理辦法」，足見保險業務員與保險公司間有指揮監督關係存在，故認原告與業務人員吳文善間成立成立勞動基準法之僱傭契約故已如前述，惟查就政府機關對於專門職業及技術人員或相類之人員之管理而言，多半規定取得資格之一定條件，並規定應加入公會後始得執行業務，而相關之職業管理法規亦會就執行業務人員之執行業務規範有一定之約束，雖有各種不同之名稱規則，但均屬維持該職業從業人員基本素質之規定，如律師有公會全國聯合會之「律師倫理規範」、各地方公會亦有不同之公會章程，對律師之執業行為有不同之規制，但並非謂各公會登錄之律師與該公會有何指揮監督之情事存在，應甚易明瞭。然與此情形相類之保險業務員，卻因保險業務員管理規則將一般由公會行使之維護執業秩序、素質之管理懲戒交由各保險公司行使，竟因此致使保險業務員與保險公司之關係因此遭誤認為均屬僱傭，自非屬適法。

本案原告與業務人員吳文善間其實僅存在維持保險業務員招攬保險執業之秩序與素質之執業上必要限制，要無任何僱用人與受僱人因勞動力買賣關係而生之上命下從之指揮從屬關係，雙方確實非屬僱傭關係，訴願決定之認定殊屬違誤。

原告對於業務人員給予不同之名稱，純係著眼於渠等「工作成果」之不同，而因給付不同報酬而給予不同之名稱，並非基於行政一體之概念得任為職位之昇降；查本案訴願決定故以原告就所屬保險業務員有通訊處經理、區經理、業務襄理、業務主任、業務代表等階級，並嚴格考核並建立階級分明之人事制度，故認雙方屬僱傭關係云云，惟查原告一再陳明，前述各種不同名稱之業務人員，事實上渠等名稱之調整係以渠等每年度所招攬到之保單金額為標準，並非以原告基於雇主指揮監督行政一體之概念得恣意調整者，訴願決定之認定，顯有誤會。該等業務人員之不同名稱，並非原告有何階級分明之人事制度，而僅係因業務人員工作成

果各有不同因給付不同之報酬標準而給予不同之名稱，均非因渠等提供勞務之勤惰或「雇主」之各種考量而賦予之工作階級，要非以此即得認原告與業務人員間均屬僱傭關係至明。

綜上所述，本案業務人員吳文善與原告間確實並非勞動契約或僱傭之關係，而係委任與承攬之混合契約，且業務人員所獲致之報酬悉以工作成果為準，並非單純勞務之對價，亦非經常性給與，自亦非屬工資之範疇，原告就給付業務人員吳文善報酬中委任關係之部分已全數為其申報為投保薪資，並無以多報少之情事，被告對原告科以罰鍰，於法顯有未符，爰請將訴願決定、原審議審定及原處分均予撤銷。

乙、被告主張：

本案原告係爭執其與所屬業務主任吳文善間究否為僱傭契約：

原告所屬業務代表合約（業務主任同時兼具業務代表身分）內明定其工作內容：一、對擬與南山人壽訂立保險契約之第三人供保險招攬服務，二、對經業務代表招攬保險而已與南山人壽訂立保險契約之第三人，除提供前款之保險招攬服務，並提供該第三人要求之與保險契約有關之一切服務。前開工作項目二係屬不特定內容之服務，顯與承攬契約之完成一定工作之定義不符。

依財政部依據保險法第一百七十七條所頒訂之「保險業務員管理規則」規定「本規則所稱保險業務員（以下簡稱業務員），係指本法第八條之一規定之保險業務員。」（第二條）、「業務員非依本規則辦理登錄，領得登錄證，不得為其所屬保險業、保險代理人公司、保險經紀人公司（以下簡稱所屬公司）招攬保險。」（第三條第一項）、「業務員得招攬之保險種類，由其所屬公司定之。」（第四條）、「業務員經登錄後，應專為其所屬公司從事保險之招攬。」（第十四條第一項）、「業務員經授權從事保險招攬之行爲，視為該所屬公司授權範圍內之行爲，所屬公司對其登錄之業務員應嚴加管理並就其業務員招攬行爲所生之損害依法負連帶責任。業務員同時登錄為財產保險及人身保險業務員者，其分別登錄之所屬公司應依法負連帶責任。」（第十五條第一項）、「所屬公司應訂定業務員之管理辦法及報酬支給標準。」（第十七條）、「保險業業務員不得將登錄證供他人使用，否則應受處分」（第二十條第一項）。

茲再就原告所屬保險業務員提供勞務之方式及相關法規分析其性質如下：

勞務給付之替代性受限制；如依財政部頒定保險業務員管理規則第二十條第一項第十一款規定，保險業務員不得將登錄證供他人使用，否則應受處分。

勞務提供之不可分割性；原告所屬保險業務員其勞務給付內容，如自建立準客戶名單、拜訪合格準客戶、遞送保險計畫書及要保單、在授權範圍內招攬保險及協助有關保險契約文件簽章事宜、送回保險契約書及代收第一期保險費等，皆屬連動及不可分割性。

工作時間配置之不易分割性。

勞務專屬性；依財政部頒定保險業務員管理規則第十四條規定，業務員經登錄後，應專為其所屬公司從事保險之招攬，此與民法承攬契約之勞務提供屬

「非排他性」截然不同。

高度之業務裁量權。

基上，原告所稱渠等所屬人員之承攬工作部分，實應為勞動契約之延伸，屬勞動契約之內容。

次查原告與其所屬業務主任等所簽訂之合約書（含津貼及獎金表、考核），均明訂有忠實、競業禁止等義務，並應定期接受原告之考核，如未達考核標準應予降級。例如：原告所屬區經理未達考核標準自動調整為展業顧問，業務襄理未達考核標準自動調整為業務主任或業務代表，業務主任未達考核標準自動調整為業務代表，業務專員未達考核標準自動調整為業務代表，顯見原告對其所屬各級保險業務員訂有嚴格考核制度，並訂有保險業務員職務昇遷異動明確之人事制度，足證原告與所屬保險業務員間確有管理監督關係。

另依財政部八十八年四月一日台財稅第八八一九〇五六六三號函釋略以：保險業務員取自所屬公司之報酬，雖係按招攬業績給付，惟因保險業務員依保險業務管理規則之規定，應專為其所屬公司從事保險之招攬，並依公司訂定之業務員管理辦法及報酬支給標準，接受公司管理及受領報酬，仍屬所得稅法第十四條第一項第三款規定，為工作上提供勞務之薪資所得。本案原告就其所屬保險業務員因勞動契約而獲得之各項報酬，均係以薪資所得名目就源扣繳所得稅，即已自認其間具有僱傭關係。

至原告辯稱以委任之法律關係（或委任與承攬混合關係）加入全民健康保險，並以第一類「受雇者」身分加保，為被告所慣行之通例乙節，查被告及所屬各分局為方便保險對象就醫，均先行受理投保單位填具之轉入、轉出表，惟並不影響事後查核權。投保單位為所屬員工填具轉入表以受雇者身分投保，嗣後如經查核渠等與投保單位間實為委任關係或承攬關係，將強制改以其他適法身分投保。原告既以受雇者身分為其所屬業務員等投保，今又主張與渠等間不具僱傭關係，豈不互相矛盾？

按「受雇者：以其薪資所得為投保金額。」、「第一類及第二類被保險人為無固定所得者，其投保金額，由該被保險人依投保金額分級表所定數額自行申報，並由保險人查核；如申報不實，保險人得逕予調整。」、「第一類及第二類被保險人具有勞工保險資格者，其申報之投保金額不得低於其勞工保險之投保薪資。」為全民健康保險法第二十二條第一項第一款、第三項、全民健康保險法施行細則第四十二條所明定。又「受雇者之薪資所得參照勞動基準法第二條第三款規定」，亦為行政院衛生署八十四年六月二十七日以衛署健保字第八四〇三一三四號函釋在案。「查勞動基準法第二條第三款規定『工資：謂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』，基此，工資定義重點應在該款前段所敘『勞工因工作而獲得之報酬』，至於該款後段『包括』以下文字係列舉屬於工資之各項給與，規定包括『工資、薪金』、『按計時．．．獎金、津貼』或『其他任何名義之經常性給與』均屬之，但非謂『工資、薪金』、『按計時．

• • 獎金、津貼』必須符合『經常性給與』要件始屬工資，而應視其是否為勞工因工作而獲得之報酬而定。又該款末句『其他任何名義之經常性給與』一詞，法令雖無明文解釋，但應指非臨時起意且非與工作無關之給與而言，立法原旨在防止雇主對勞工因工作而獲得之報酬不以工資之名而改用其他名義，故特於該法明定應屬工資，以資保護。」行政院勞工委員會八十五年二月十日台八五勞動二字第一〇三二五二號函釋著有明文可資參照。

所謂工資，依前所述，乃指勞工因工作而獲得之報酬，亦即為勞工給付勞務之對價。而工資給付之型態，依勞動基準法第二條第三款之規定，係採廣義之認定，以避免雇主巧立名目，而規避相關規定之適用。又從一般交易觀念言之，向來之工資計算基礎，多以工時（計時）或工作成果（計件）為準，因此，當一給付係以此為其計算標準時，其作為勞工給付勞務之對價，甚為顯然，是以，如雇主之給付報酬係以勞工一定工作成果為支付前提，且係以勞工提供之勞務在質或量上之結果作為報酬之對象，本質上與典型之計件工資應無不同，將之列入工資範圍，自屬妥當。查依吳文善與該公司所簽訂之業務主任聘約書附表一觀之，其所可領取之報酬有每月津貼暨單位津貼、業績獎金、增員獎金、晉陞獎金等，均屬吳文善對原告及其客戶所做服務而獲得之報酬（見聘約書第一條至第三條），是依前揭行政院衛生署及勞工委員會相關函示規定，吳文善所領取之各項報酬，具有因工作而獲得之報酬且屬經常性之給予，且非屬臨時性給予，故礙難謂與工作無關，自應屬工資範疇。

本案原告與吳文善之關係，雖名為勞動及承攬混合契約，惟實質上其契約之整體應為僱傭關係之勞動契約。原告雖稱契約中規定之報酬制度有關勞動契約工作所得及承攬關係報酬部分，然兩者均實為薪資報酬，應不得割裂看待。故吳文善之投保金額應將兩部分所得歸屬薪資部分，由原告依全民健康保險相關規定申報投保金額，並據以繳納保險費。況依勞工保險局就該公司將吳文善投保薪資以多報少乙案查處結果，認依勞工保險條例第十四條及其施行細則第三十二條規定，勞工投保薪資應按其全月薪資總額（以勞動基準法第二條第三款規定之工資為準），再依勞工保險投保薪資分級表規定等級金額填報，此係強制規定，非事業主或被保險人可自由增減。勞工保險局並派員訪查，據原告及吳文善所提供之薪資資料，經核算結果，認定原告申報吳文善勞保投保薪資確有以多報少情事。是以，被告台北分局據此而依全民健康保險法第二十二條規定逕予調整投保金額，並無違誤。嗣被告再按查核該公司短繳保險費之金額，依全民健康保險法第七十三條規定處以罰鍰，自屬有據。

至原告指稱對所屬業務人員設有業務代表、業務主任、業務襄理、區經理等稱呼，因一般保險公司均會獎勵業務人員多招攬保險客戶擴大保險共同體之範圍，並有因招攬成果不同給予業務人員不同報酬。• • • 係純因業務提供結果，自動調整報酬，並無關上命下從之指揮監督，雙方自無人格從屬性存在等乙節，查參據原告與其業務主任、業務襄理、區經理等合約書，渠等均係依本身及其轄屬業務代表每月招攬並承保之「第一保單年度業務津貼」之總額按比例領取各項津貼及獎

金，渠等之報酬多寡雖係取決於所屬業務代表招攬並承保之成果，惟業務代表招攬之成果與其工作之過程息息相關，原告所屬業務主任等為提高其本身之報酬，必積極對所屬業務代表之工作過程提供輔導及監督，原告與所屬區經理合約書、業務襄理合約書、業務主任合約書亦明定「引薦他人與公司訂立業務代表合約書，並對業務代表提供必要之保險招攬技術指導，及輔導直接轄屬業務主管及公司指定之其他業務主管」為渠等之工作及責任，難謂渠等與原告之間無人格從屬性。

按勞動契約之經濟從屬性係指勞工完全被納入雇主經濟組織與生產結構之內謂之，原告所屬業務代表執行招攬保險行為時，均利用原告公司之產品品牌、行銷資源、工作器具等，並由直屬區經理、業務襄理、業務主任予以輔導，如前所述，確屬原告保險經濟體之一員。再者，檢視原告所提供保險業務員之待遇內容得知，該給付報酬之方式，屬「計件工資」型態，而依勞動基準法第二條第三款有關工資為勞工因工作而獲得之報酬，明定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工資，即可確知有關勞動契約上勞工之報酬應包括工作成果之對價。是以，縱原告對保險業務員之薪資分別訂定不同給與名稱，亦僅是原告自為特殊設計之報酬給付方式，自應將各項勞動所得歸屬薪資部分，依本保險相關規定申報投保金額，並據以繳納保險費。

另按「申請登錄之業務員有下列情事之一者，各有關公會應不予登錄；已登錄者，應予撤銷：九、已登錄為其他經營同類保險業務之保險業、保險代理人公司或保險經紀人公司之業務員未予註銷，而重複登錄者。」「前項第九款所稱經營同類保險業務，指所經營之業務同為財產保險或同為人身保險。」「業務員經登錄後，應專為其所屬公司從事保險之招攬。業務員經所屬公司同意，並取得相關資格後，得登錄於另一家非經營同類保險業務之所屬公司，同時為財產保險及人身保險業務員。」「所稱經營保險業務，適用第七條第二項規定。」分別為保險業務員管理規則第七條第一項及第二項及第九條第一項及第二項所明定，上開規定之意旨，人壽保險業務員應專責為其所屬之保險公司招攬人壽保險，禁止人壽保險業務員為其他保險公司招攬業務。但人壽保險業務員如經所屬之人壽保險公司同意，得同時為財產保險公司招攬財產保險。況原告於業務主任聘約書之終止2載明「業務主任本人或其直系親屬不得直接或間接為任何別家保險公司經辦或銷售人身保險，如業務主任一違背此一規定時，公司有權立即終止本聘約。」依上開聘約原告所屬業務員，應僅能為原告招攬及銷售人身保險，足證原告與所屬保險業務員確具勞務專屬性，且其間係屬僱傭關係，洵無疑義。

又原告指稱在保險契約之招攬其目的在於保險契約之訂定，其過程係業務員自行或運用其人脈廣為宣傳非保險公司所能過問，惟保險契約之訂定，屬完成及交付工作之給付義務等，冀以主張原告與所屬保險業務員間無勞務不可替代性乙節，按保險業務員管理規則第十五條及二十條規定，保險公司對其所屬業務代表之業務招攬行為須嚴加管理，保險業務員必須親自執行招攬行為，更遑論由其他人代為執行保險業務招攬之過程，而僅由該業務代表進行簽訂合約。

復按財政部為保障被保險人權益並管理保險業者，訂定保險業務員管理規則，該規則係屬公法具強制力，原告身為保險公司自應遵循，且原告為維護本身企業形象及長遠利益，訂定獎懲考核辦法，對其業務代表嚴加督導及考核如說明及法令依據所述。

綜上所陳，吳文善與原告間成立僱傭契約，其因工作所獲得之各項津貼、獎金，自應列入工資範疇，並以之為投保金額，惟原告僅就其部分薪資申報投保金額，自有以多報少情事，應負投保金額申報不實之責，被告處以罰鍰，於法有據，原告所訴，顯無理由，敬請依法駁回原告之訴，訴訟費用並由原告負擔。

理 由

- 一、按「被保險人分為下列六類：一、第一類：（一）……（二）公、民營事業、機構之受雇者」「第一類及第二類被保險人之投保金額，依下列各款定之：一、受雇者：以其薪資所得為投保金額。」「第一類……被保險人依第二十二條規定之所得，如於當年二月至七月調整時，投保單位應於當年八月底前將調整後之投保金額通知保險人；如於當年八月至次年一月調整時，應於次年二月底前通知保險人。投保金額之調整，均自通知之次月一日生效。」「有下列情形之一者，除追繳短繳之保險費外，並按其短繳之保險費金額處以二倍至四倍之罰鍰：一、第一類被保險人之投保單位，將被保險人之投保金額以多報少者。」「第一類及第二類被保險人具有勞工保險資格者，其申報之投保金額不得低於其勞工保險之投保薪資」分別為行為時全民健康保險法（以下簡稱為本法）第八條第一項第一款第二目、第二十二條第一項第一款、第二十四條、第七十三條第一款及本法施行細則第四十二條所明定。
- 二、本件被保險人吳文善係原告公司之業務主任，於八十八年九月二十七日向勞工保險局及被告所屬台北分局檢舉，謂原告以雙方約定係屬僱傭契約與承攬契約之混合契約，而將承攬每月平均四萬餘元所得不列入勞保投保薪資，只以一六、五〇〇元申報為投保薪資，因與其實際所得不符，造成其權益受損等語。嗣被告機關曾兩次電洽原告健保業務經辦人，告知勞工保險局已就吳文善之檢舉，認定原告申報吳文善投保金額有以多報少情事，有關全民健康保險部分亦應儘速依法覈實補辦吳文善全民健康保險投保金額之更正調整，如不依法補辦，被告台北分局將依全民健康保險法第二十二條規定逕予調整，並依同法第七十三條規定處以二倍罰鍰；惟原告均未處理，被告台北分局乃依吳文善八十五年一月至八十八年三月薪資資料，以原告未以實際薪資依「全民健康保險投保金額分級表」，於八十九年一月十九日以健保北承二字第八八九〇〇一六四號函，逕予核定調整吳文善投保金額（原申報投保金額為一八、三〇〇元，自八十六年十一月起調整為五三、〇〇〇元，又自八十七年十一月起調整為五五、四〇〇元），並由被告依全民健康保險第七十三條規定，按其短繳之保險費金額六八、五〇八元，於八十九年三月二十八日以健保北字第八九〇〇〇四八〇號罰鍰處分書，處以二倍計一三七、〇一六元罰鍰等情，有原告壽險部業務主任聘約書、業務津貼及獎金表、管理規章、合約書、考核書及被告八十九年三月二十八日以健保北字第八九〇〇〇四八

○號罰鍰處分書等影本附於原處分卷可稽。茲所應審究者為本件原告員工之投保健保金額應如何計算？

三、經查本件原告給付予其業務主任之薪資，除基本每月津貼暨單位津貼外，另有業績獎金、增員獎金及晉陞津貼為工作職掌範圍外之非經常性給與，此觀其業務主任聘約書、業務主任津貼及獎金表自明，原告主張其業務主任與原告間並非勞動契約或僱傭之關係，而係委任與承攬之混合契約，且業務主任所獲致之報酬悉以工作成果為準，並非單純勞務之對價，亦非經常性給與，亦非屬工資之範疇，自非屬全民健康保險法所定工資之範疇，且原告就給付業務人員吳文善報酬中委任關係之部分已全數為其申報為投保薪資，並無以多報少之情事等語。惟查依財政部依據保險法第一百七十七條所頒訂之「保險業務員管理規則」，第十四條第一項規定：「業務員經登錄後，應專為其所屬公司從事保險之招攬。」，第十五條第一項規定：「業務員經授權從事保險招攬之行爲，視為該所屬公司授權範圍內之行爲，所屬公司對其登錄之業務員應嚴加管理並就其業務員招攬行爲所生之損害依法負連帶責任。業務員同時登錄為財產保險及人身保險業務員者，其分別登錄之所屬公司應依法負連帶責任。」，第十七條規定：「所屬公司應訂定業務員之管理辦法及報酬支給標準。」，第二十條第一項規定：「保險業務員不得將登錄證供他人使用，否則應受處分」；揆諸上開規則，保險業務員提供勞務具「專屬性」，且其「替代性」受限制；此與民法委任契約及承攬契約之勞務提供屬「非排他性」，尚屬有間；又上開「保險業務員管理規則」第十五條第一項及第十七條，亦明文要求保險公司就保險業務員「嚴加管理」、「負連帶責任」及「訂定業務員之管理辦法及報酬支給標準。」，足見吳文善與原告之關係，縱非全屬僱傭關係，亦應有僱傭關係存在。另查本件原告之業務主任本身並非雇主、事業主，其與原告之間具有業務主屬關係，業務主任就其執行保險招攬業務除自行負擔之費用如交通費、電話費、文具用品費等外，就原告公司經營保險業務所需之成本費用等大部分無庸負擔盈虧之責，是其縱有執行業務情形，亦與一般承攬獨立執行業務者有間，故其所取得之業績獎金、增員獎金及晉陞津貼等，並單純委任或承攬報酬。又業績獎金、增員獎金及晉陞津貼等既係因業務主任提供勞務而自雇主處所獲得之對價，性質上為因工作而獲得之「所得」，即屬所得稅法第十四條第一項第三類規定之工作上提供勞務之薪資所得，與其是否為經常性給與係屬二事，亦不因其名目或名稱非「工資」或「薪資」而異其性質，是被告將之列入投保金額，即非無據。至系爭業績獎金、增員獎金及晉陞津貼等之金額，雖有多寡不定之情形，惟依全民健康保險法第二十四條規定得調整健保費之投保金額，自無礙於原告之利益，併此敘明。從而被告以執行財稅比對查核結果，而調整原告所屬員工之投保金額，所為處分洵無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合，原告起訴意旨難認為有理由，應予駁回。

四、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法，業與本院判斷結果無涉，爰毋庸一一論列，併予敘明。

據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第九十八條第三項前段，判決如主

文。

中 華 民 國 九 十 一 年 七 月 四 日

臺 北 高 等 行 政 法 院 第 七 庭

審 判 長 法 官 鄭 小 康

法 官 林 金 本

法 官 黃 秋 鴻

右為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後二十日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後二十日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

中 華 民 國 九 十 一 年 七 月 五 日

書記官 黃瑞芬