

釋憲暨統一解釋補充理由（四）書

聲 請 人 南山人壽保險
股份有限公司

法定代理人：郭文德

為本件釋憲暨統一解釋聲請案，就【聲請統一解釋部份】依法敬提補充理由書事：

本件統一解釋聲請所涉之歧異法院判決，即臺北高等行政法院 103 年度簡上字第 115 號判決（下稱「原判決」）及臺灣高等法院 94 年度勞上字第 45 號、99 年度勞上字第 58 號及 101 年度勞上字第 21 號等民事判決（下稱「臺灣高等法院判決」）均屬確定之終局判決，而聲請人已依 大院大法官審理案件法第 7 條第 1 項第 2 款規定於民國（下同）104 年 1 月 20 日向 大院大法官聲請統一解釋在案。

就本件二審判機關間長期存在之法律見解歧異，影響 30 餘萬名保險從業人員之權益，造成保險產業發展之困境。勞動法學者楊通軒教授甚已直言：

「自最高法院 95 年台上字第 1175 號民事判決以來，至近年民事法院及行政法院一連串有關南山人壽案件的判決，其爭議的戰線已到全面開戰的地步」（請詳下述），是聲請人以下謹提出補充理由，懇請 大院統一解釋：

一、原判決及臺灣高等法院判決就保險業務員管理規則是否得以做為認定保險業者及保險業務員間關係之認定基礎存有法律見解之歧異，應由大院做成統一解釋，統一採取臺灣高等法院見解：

（一）查，原判決肯認其下級審之判決而認為：「保險業務員管理規則要求保險業者對所屬保險業務員克盡管理之責，其規定既構成原告與其所屬業務人員間權利義務之一部分，自得以其作為判斷原告與

1 其屬所業務人員間法律關係之依據。綜觀保險業務員管理規則之規
2 定，凡保險業務員資格之取得及登錄、教育訓練、招攬行為的規範，
3 以及違規行為之懲處者，盡皆規範其內，上訴人亦據此訂定『保險
4 業務員管理規則第十九條第一項之處理標準』，可見上訴人應對保
5 險業務人員之招攬行為嚴加管理，並應按其違規行為情節輕重予以
6 停止招攬行為，甚可撤銷其業務員登錄，足見保險公司對於其所屬
7 業務人員，依法具有強大之監督、考核、管理及懲罰處分之權，其
8 具有從屬性之情，至為明顯。」惟，此與臺灣高等法院之判決歧異，
9 99 年度勞上字第 58 號判決就此認為：「……主管機關據此頒布之
10 保險業務員管理規則第 18 條第 1 項則規定：『業務員所屬公司對
11 業務員之招攬行為應訂定獎懲辦法…』其目的在健全保險業務員之
12 管理及保障保戶之權益。可見被上訴人公司之業務人員管理規定乃
13 依據主管機關頒佈之保險業務員管理規則第 18 條第 1 項規定所
14 為，係為符合主管機關行政管理之要求，不能因該規定即認保險業
15 務員與被上訴人間即有人格上之從屬性。此由保險業務員管理規則
16 第 3 條第 2 項規定：『業務員與所屬公司簽定之勞務契約，依民法
17 及相關法令規定辦理』等語，是保險業務員與公司間之契約關係仍
18 應依其實質內容認定其契約型態，不因被上訴人依上開保險業務員
19 管理規則訂定業務人員管理規定，即認為被上訴人對上訴人具有指
20 揮監督從屬關係。又依前所述，上訴人任保險業務員期間上下班無
21 須打卡，無固定之工作時間、地點，被上訴人對上訴人之出勤不予
22 考核，且上訴人在保險法、保險業務員管理規則及被上訴人依此制
23 定之業務人員管理規定等法令之規範下，得自由決定招攬保險之時

1 間、地點及方式，其提供勞務之過程並未受被上訴人之指揮、監督
2 及控制，則上訴人擔任保險業務代表與被上訴人間之人格從屬及指
3 揮監督關係甚為薄弱，尚難認有勞動契約關係」，臺灣高等法院
4 94 年度勞上字第 45 號判決、101 年度勞上字第 21 號判決亦同此
5 旨。由此可見，原判決與臺灣高等法院判決就保險業務員管理規則
6 之存在，是否影響保險業與其所屬保險業務員間勞動契約關係之認
7 定，存有法律見解上之歧異。

8 (二)依保險法學者劉宗榮教授所出具之意見書（參見附件 52 號，頁
9 2-16），揆諸以下幾點理由，應認保險業務員管理規則之存在，並
10 無法認定保險業務員與保險業間具從屬性，而應採臺灣高等法院之
11 法律見解：

12 1. 勞務契約型態仍應就具體情況依照「民法以及相關法令」認定，
13 與保險業務員管理規則此項為提升保險品質而訂定之通案管理
14 規定無關

15 (1) 查保險業務員管理規則於訂定時，即有考量到已有數十萬
16 勞務給付契約存在之既存事實、勞務契約型態多元化之需
17 求，且為免使保險業者據保險業務員管理規則對所屬保險
18 業務員的管理行為，被誤認為係對保險業者與保險業務員
19 間勞務給付契約之拘束，導致無論原來係委任、承攬、僱
20 傭或僱傭承攬混合型契約都一律化為「僱傭」之後果，故
21 特於保險業務員管理規則第 3 條第 2 項明確規定「業務員
22 與所屬公司簽訂之勞務契約，依民法及相關法令規定辦
23 理」，並於該條修正理由說明三載明：「原條文第十七條

1 移為本條第二項，且修正為『業務員與所屬公司簽訂之勞
2 務契約，依民法及相關法令規定辦理』，以釐清本規則旨
3 在規範業務員之招攬行為，與業務員勞務給付型態無關」，
4 金管會之函釋亦曾明確重申此項意旨（參見附件 9 號）。

5 (2) 據此修正理由說明可知，保險業務員管理規則第 3 條第 2
6 項之真實規範意旨，應為「保險業務員之勞務契約型態不
7 得依照保險業務員管理規則之規定認定」，故無論係法院
8 或行政機關，倘錯誤援用該項規定以作為認定勞務契約態
9 樣之依據，皆屬悖反於保險業務員管理規則之立法意旨，
10 且與現今「勞務契約型態多元化」之政策需求背道而馳。

11 2. 援用「保險業務員管理規則」作為判斷勞務契約型態之基礎，
12 將逾越保險法第 177 條的授權範圍。

13 依保險法第 177 條規定：「保險業務員之資格取得、登錄、撤
14 銷或廢止登錄、教育訓練、懲處及其他應遵行事項之管理規則，
15 由主管機關定之。」此項授權規定，並非概括授權，故主管機
16 關所訂定之保險業務員管理規則，其內容應該嚴格限制於「資
17 格取得、登錄、撤銷或廢止登錄、教育訓練、懲處及其他應遵
18 行事項」等關於「招攬行為」之範圍內，不得逾越授權範圍，
19 擴大及於勞務契約型態之認定。同理，司法機關亦不得將主管
20 機關依據保險法為管理「招攬行為」而授權頒佈之規則，擴大
21 援為認定勞務契約型態之依據，否則即屬超逾法律授權範圍，
22 違反授權立法之精神。

23 3. 援用「保險業務員管理規則」作為判斷勞務契約型態之基礎，

1 將與普通法院歷年累積之先例相違背。

2 未查，各級普通法院民事庭於歷年 28 件判決中，均認定聲請人
3 與保險業務員間之勞務契約關係非屬僱傭關係(參見附件 10
4 號)，其中含：聲請人與業務代表訴訟之最高法院 101 年度台上
5 字第 1333 號判決等共計 18 件判決，一致認定聲請人與業務員
6 關係非屬僱傭或勞動契約；聲請人與業務專員訴訟之高等法院
7 99 年度勞上易字第 112 號判決等共計 2 件，一致認定聲請人與
8 業務專員間非屬僱傭或勞動契約；聲請人與業務主任訴訟之台
9 北地院 100 勞簡上 64 號等共計 4 件，一致認定聲請人與業務主
10 任間為委任、承攬關係，而非僱傭關係；聲請人與業務襄理訴
11 訟之高等法院 101 年度勞上字第 21 號判決等共計 5 件，一致認
12 定聲請人與業務襄理間非屬僱傭關係或勞動契約；以及聲請人
13 與區經理訴訟之最高法院 101 年度台上字第 1333 號判決等共計
14 8 件，一致認定聲請人與區經理間非屬僱傭或勞動契約。據此，
15 原判決於不符合判決先例尊重之例外情形下，率而援保險業務
16 員管理規則認定保險業與所屬保險業務員間之勞務契約關係屬
17 勞動契約，有欠妥當。

- 18 4. 援用「保險業務員管理規則」作為判斷勞務契約型態之基礎，
19 侵害聲請人及多數保險業務員依憲法第 22 條所保障之契約自
20 由：

21 (1) 按劉宗榮教授所提出之專家意見書（參見附件 52 號，頁
22 10-12）：「依照契約自由原則決定勞務給付契約型態最符
23 合當事人的具體需要與最大利益：勞務的受領者與勞務的

1 提供者所訂立的勞務契約，究竟是僱傭關係、承攬關係、
2 僱傭與承攬關係的混合、或是委任關係，勞務的受領者與
3 勞務的提供者會根據自己最大的利益、自己自身的條件，
4 做最具體、實際的決定，因此絕大部分國家對於勞務給付
5 契約的型態，都不作強制規定，都放任當事人根據契約自
6 由原則自行約定，以求具體的最大妥當性。保險業者與保
7 險業務員的勞務契約，亦同。」；「基於契約自由原則決
8 定勞務給付契約型態是各國通例：查閱美國、英國、澳大利
9 亞、加拿大、德國、法國、歐盟關於勞務受領者與勞務
10 提供者的勞務關係，不但沒有『勞務給付契約型態一元
11 化——僱傭關係』的現象，而且由於獨立承攬具有減少公
12 司稅捐負擔，增加自足創業的優點，反而鼓勵『獨立承攬』
13 的多元發展。」查，原判決對於保險業務員管理規則作出
14 與臺灣高等法院判決不同之法律評價，導致聲請人及保險
15 業務員間之契約約定被強制認定為勞動關係，而須適用勞
16 工相關法規，不僅不符比例原則地大幅限制並影響聲請人
17 及保險業務員之契約自由，更將使我國勞動契約之發展與
18 世界各國之晚近走向，大相逕庭，實非妥適。

19 (2) 次查，依照劉宗榮教授之觀察，87 年政府將保險業納入勞
20 動基準法的適用範圍時，聲請人曾經一度準備將保險業務
21 員全面採用納入勞基法，但是引起保險業務員抗議，認為
22 全面改採新制，不但必須上班，而且造成佣金損失。又於
23 94 年 7 月 1 日勞工退休金條例施行後，聲請人為提供保險

1 業務員自由選擇承攬契約或勞動契約之機會，分別於 94 年
2 8 月 19 日及同年 12 月 2 日發出意願徵詢表給予全部業務
3 主管／業務專員，徵詢其是否願意成為聲請人之受僱人，
4 抑或維持現有獨立承攬人身分？是時有 10,920 名業務主管
5 及 1,141 名業務專員簽回徵詢表格，表示願意繼續維持獨
6 立承攬人身分，計有至少超過 94.6%之業務主管／業務專
7 員希望聲請人維持承攬式業務制度，而不贊成聲請人更改
8 業務制度。由此顯見多數保險業務員並不欲受制於勞基法
9 之規定，而喪失職業彈性，惟原判決不當援用保險業務員
10 管理規則，導致聲請人及保險業務員間之契約約定被強制
11 認定為勞動關係，侵害多數保險業務員之契約選擇自由。

12 (三)學說上亦有採取與劉宗榮教授前揭鑑定意見書相同見解者，即認
13 為保險業務員管理規則固屬具私法關係與公法關係之規定，惟其多
14 數條文僅係為賦予主管機關、保險商業同業公會及所屬公司行使管
15 理及監督之權限，而屬於懲戒之規定，其本質與勞基法上之工作規
16 則並不相同。據此，最高行政法院 100 年判字第 2117 號判決所稱
17 「依保險法第 177 條所授權訂定之保險業務員管理規則第 3 條前
18 段、第 12 條第 1 項、第 18 條第 1 項、第 19 條第 1 項規定，……
19 足見保險公司對於其所屬業務人員，依法具有強大之監督、考核、
20 管理及懲戒處分之權。」其見解顯係將事業單位外之行政監督措施
21 與事業單位內之工作規則之內部管理規定相混淆，並不足取¹。

¹ 楊通軒，保險業務員勞工法律問題之探討－以契約定性為中心，東吳法律學報，第 25 卷第 3 期，頁 113，2014 年 1 月。(附件 53 號)

二、自我國學說及目的事業主管機關之實務作法觀察，無論是勞動法專家、行政院勞工委員會（下稱「勞委會」，現已改制為勞動部）及金融監督管理委員會（下稱「金管會」），均採取如臺灣高等法院之多元從屬性判斷標準，原判決之單元從屬性見解顯有違誤：

（一）查我國勞動法學者及專家，就勞動契約性質中從屬性之認定或有所歧異，惟均採如臺灣高等法院之多元從屬性判斷標準，而非如原判決般囿於單一判準。如有認為應以是否具備人格上從屬性及經濟上從屬性為認定者²；有認為應以是否具備人格上從屬性、經濟上從屬性、組織上從屬性為認定者³；有認為應視一方是否享有指示權、懲戒權，以及勞務提供之是否具專屬性等為判斷要素者⁴，更有將認定標準區分為上、下位，上位標準即人格從屬性，而下位標準則包括：在工作時間、地點、專業（內容上）受他方指示之拘束、對工作無不接受之自由、應自行提供勞務（勞務專屬性）、非為自己營業而勞動等等，綜合判斷之⁵。

（二）次依學說上針對保險業務員與保險業間契約性質之討論，有學者認為自勞動法及社會保險法之觀點，實不宜且不得要求當事人僅能簽定僱傭（勞動）契約，或過於鬆弛地將勞務提供契約認定為勞動契約，否則將壓抑當事人之契約形成自由，導致不當之契約形式強

² 黃越欽，勞動法新論，頁123-126，翰蘆，2012年9月四版（附件54號）。

³ 郭玲惠，勞動契約法論，頁20-21，三民，2011年9月初版；劉志鵬，勞動法理論與判決研究，頁1-23，元照，2000年5月初版（附件55號）。

⁴ 林更盛，勞動契約與委任契約之區別，月旦法學教室，131期，頁9（附件56號）。

⁵ 楊通軒，勞動者的概念與勞工法，中原財經法學，第6期，頁227以下，轉引自林更盛，論勞動契約之特徵「從屬性」—評最高法院八一年度臺上字第三四七號判決，台灣本土法學雜誌，36期，頁79（附件57號）。

1 制，並且造成營運成本上不可預期之支出，更恐損及當事人之人格
2 獨立⁶。

3 (三)其次，學者李玉春教授認為判斷某一勞務給付契約是否屬勞動契
4 約，應就契約條款逐一檢視，評價其是否具從屬性，則判斷保險業
5 務員之契約性質時，自不應拘泥於其契約名目，而應就整體之個案
6 情形加以衡酌。然綜觀最高行政法院 100 年度判字第 2117 號判決
7 全文（該判決為本件原判決所涉之連續裁罰前案，並為本件原判決
8 所引用），顯然法院巧妙地迴避了所涉業務員職級複雜，以及有無
9 聯立契約與否之問題，而係就各個業務員共通之契約條款加以判
10 斷，以求「一體適用」。此外，最高行政法院 100 年度判字第 2117
11 號判決引據保險業務員管理規則第 14 條第 1 項規定，及保險公司
12 係以薪資所得而非執行業務所得代為扣繳稅款等 2 項因素，作為判
13 斷業務員勞務契約之基礎；然而，現行之保險業務員管理規則乃行
14 政院金管會所公佈者，而保險公司為所屬業務員以薪資所得代為扣
15 繳稅款，則係基於所得稅法第 11 條第 1 項之規定，兩者皆非保險
16 公司與保險業務員雙方合意形成之契約內容，以之作為判決理由是
17 否妥當、充足，不無思量之餘地⁷。

18 (四)依此些見解可知，原判決所採取之單元從屬性判斷標準，將因所採
19 判斷標準過於鬆弛，而使保險業務員之契約性質被通盤性地認定為
20 勞動契約，形成不當之契約形式強制，侵害當事人間之契約自由，

⁶ 楊通軒，同註 1，頁 89。（參見附件 53 號）

⁷ 李玉春，保險業務員勞務契約之性質－最高行政法院 100 年度判字第 2117 號判決評釋，法令月刊，第 64 卷第 2 期，頁 64-177，2013 年 2 月。（附件 58 號）

1 並有造成保險業經營困境之虞，實不僅與多數見解相悖反，更非妥
2 適。

3 (五)復依劉宗榮教授之專家意見（參見附件 52 號，頁 12-16），勞委會
4 目前就勞動契約認定之主流政策，係以「勞務契約型態多元化」為
5 導向，且其曾就保險業與所屬保險業務員之勞務契約型態，表示應
6 秉持契約自由，由雙方自由約定勞務契約之內容，並無庸且無法一
7 概認為保險業與所屬保險業務員間之契約關係定屬勞動契約，而應
8 受勞動基礎法之規範（參見勞委會 90 年台勞資二字第 0009867 號
9 函；附件 7 號）。可知，勞委會就勞務契約是否屬勞動契約之認定
10 上，亦採如臺灣高等法院之多元從屬性判斷標準⁸，顯見此種判斷
11 標準不僅為學說所倡議，更屬實務運作之慣行。

12 (六)末依劉宗榮教授之專家意見，保險業之目的事業主管機關即金管
13 會，向來主張保險業者與所屬保險業務員間之勞務契約型態，應該
14 由雙方當事人本於契約自由原則，自由約定⁹，可謂與上開勞委會

⁸ 勞委會曾於 101 年 11 月 27 日致函聲請人（勞資 2 字第 1010035202 號），就「有關貴公司請本會依 90 年 3 月 9 日台勞資字第 0009867 號函釋示未來判定保險業務員勞務給付型態之標準乙案」予以釋疑，其中第二點表示：「有關貴公司所提保險業者與保險業務員間之法律關係判定標準化之建議，本會已錄案研參。惟依本會 90 年 3 月 9 日台勞資 2 字第 0009867 號函示，基於契約自由原則，保險事業單位與從業人員之勞務給付型態，以勞資雙方自由訂定為原則；又目前勞工行政機關及法院對勞務契約是否為勞動契約之認定，係依個案事實及勞務從屬性原則（包括人格、經濟及組織等從屬性）為主要判斷依據，不宜通案類型化認定。」（附件 59 號）

⁹ 金管會保險局保局(壽)字第 10202540760 號函：「保險業務員管理規則第 3 條第 2 項係本會 94 年 2 月 2 日修正時所增列，其用意係考量財政部 81 年 10 月 15 日發布該管理規則之訂定目的在於強化對保險業務員招攬行為之管理，並非限定保險公司與其所屬業務員之勞務給付型態應為僱傭關係，故修正時增訂『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』之規定，以釐清該管理規則旨在規範保險業務員之招攬行為，與保險業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引用保險業務員管理規則之規定，作為保險業者與其所屬保險業務員具有僱傭關係之佐證依據，是以雙方之勞務契約屬性仍應依個案客觀事實予以認定。」（參見附件 9 號）

1 採取相同之政策走向。據此可知，保險業與所屬保險業務員間之勞
2 務契約關係，非定屬勞動契約關係，倘採取如同原判決所採之單元
3 從屬性判斷標準，將導致「勞務契約型態一元化」之結果，不僅與
4 行政機關「勞務契約型態多元化」之政策相悖反，更損及保險業務
5 員就勞務契約態樣之選擇自由。

6 三、綜上，就本件二審判機關間之見解歧異業已存在經年，學者甚已直言
7 自最高法院 95 年台上字第 1175 號民事判決以來，至近年民事法院及
8 行政法院一連串有關南山人壽案件的判決，其爭議的戰線已到全面開
9 戰的地步¹⁰，影響萬千保險從業人員之權益甚深，無論從契約自由原則
10 之保障、學理或主管機關政策之導向，或由保險業務員管理規則之定
11 位觀之，皆應以作成在前之臺灣高等法院確定判決之法律見解為準，
12 即採取非屬勞動基準法上勞動契約關係之見解，故聲請人祈請 大院
13 大法官迅賜解釋，以維護聲請人之權益，至感德便。

14 謹狀

15 司 法 院 公 鑒

16
17
18
19
20
21
22

¹⁰ 參楊通軒，同註 1，頁 71(參見附件 53)。

1 【附件】

2 附件 53：楊通軒，保險業務員勞工法律問題之探討－以契約定性為中心，東吳法律學報，

3 第 25 卷第 3 期，2014 年 1 月。

4 附件 54：黃越欽，勞動法新論，頁 123-126，翰蘆，2012 年 9 月四版。

5 附件 55：郭玲惠，勞動契約法論，頁 20-21，三民，2011 年 9 月初版；劉志鵬，勞動法
6 理論與判決研究，頁 1-23，元照，2000 年 5 月初版。

7 附件 56：林更盛，勞動契約與委任契約之區別，月旦法學教室，131 期，頁 9。

8 附件 57：楊通軒，勞動者的概念與勞工法，中原財經法學，第 6 期。

9 附件 58：李玉春，保險業務員勞務契約之性質－最高行政法院 100 年度判字第 2117 號判
10 決評釋，法令月刊，第 64 卷第 2 期，頁 64-177，2013 年 2 月。

11 附件 59：勞委會 101 年 11 月 27 勞資 2 字第 1010035202 號函。

12
13
中 華 民 國 1 0 4 年 月 日