

政管理，核與保險法規定之外國保險業定義有別。

(二)又保險法第一百六十六條及第一百六十七條之適用區別，在於前者係屬保險業未經核准前之先行營業行為，後者為處罰非保險業經營保險或類似保險之行為。A公司非屬外國保險公司已如前述，某甲受僱A公司經營保險業務，核其所為，係犯保險法第一百六十七條之罪。況A公司在臺根本無分公司之設立，如何由主管機關勒令停業並對負責人科處罰鍰，如依甲說處理，對此一情形，勢將無法可管。

丙說：依甲招攬保險業務（如與客戶訂立契約等）究以A公司名義或以個人名義為之而異：

(一)以A公司名義為之一則甲係違反公司法第十九條第一項規定，應依同條第二項前段處刑。

理由：A公司非依保險法第六條第一、二項成立之保險機構，亦非依公司法第四條成立之外國公司；甲擅以A公司名義經營保險業務，有違公司法第十九條第一項之規定，應依同條第二項前段處刑。

(二)以甲個人名義為之一則甲係犯保險法第一百六十七條第一項之罪。

理由：甲非保險業，卻以個人名義經營保險業務，所為該當於保險法第一百六十七條第一項之構成要件。

臺高檢署研究意見：多數採丙說。

法務部檢察司研究意見：同意臺灣高等法院檢察署研究意見，以丙說為當。

◆行政函令

◎保險業申請增設國內分支機構審核要點（民國93年2月4日修正）本要點所稱保險業及外國保險業，指保險法第六條所稱之保險業及外國保險業。本要點所稱分支機構，為分公司（分

社）及通訊處。

第 7 條 （保險業負責人之意義）

本法所稱保險業負責人，指依公司法或合作社法應負責之人。

◆立法理由

52.09.02修正理由

本法所稱負責人應有明確規定，特參照保險業法第十九條規定，加以修訂。

◆相關法規

（代理人）保6、136以下；（公司負責人）公8；（合作社負責人）合9、32-43。

◆行政函令

◎保險業負責人應具備資格條件準則（民國93年11月19日修正）第三條、第八條、第九條。

第 8 條 （保險代理人之意義）

本法所稱保險代理人，指根據代理契約或授權書，向保險人收取費用，並代理經營業務之人。

◆立法理由

52.09.02修正理由

自第一條起至第十二條，均為具有概括性之各項名稱之定義，為求易於瞭解，特就本節逐項加以規定，集中排列。

◆相關法規

（代理人）民104，保46；（保險人）保2；（保險費）保21、22；（保險代理人）保163~165。

◆保險小常識

◇代理：從民法規定來看，係代理人於代理權限內，以本人名義向第三人為意思表示，或由第三人受意思表示而其效力直接歸屬於本人之行為。

◇代理人：保險代理人有二制度：一為普通代理人，得代理二家以上保險業

之保險代理人；二為專屬代理人，僅得代理一家保險業之保險代理人。

◆判例裁判

◇字號：80年度臺上字第82號

要旨：保險代理人，係指根據代理契約或授權書，向保險人收取費用，並代理經營業務之人。保險法第八條定有明文。而訂立保險契約之前，保險代理人所獲悉有關訂約之重要事項，雖未告知保險人本人，固應視為本人所已知。但本件所謂區主任，原審僅以其負有審核區內收展員招攬要保申請書之責，即認定其為上訴人公司之保險代理人，與上開規定尚有不合。

◇字號：84年度保險上易字第1號

要旨：

一、按保險契約，應以保險單或暫保單為之，為保險法第四十三條所明定。保險契約在雙方當事人尚未訂立保險單或暫保單之書面契約前，尚難謂保險契約業已合法成立。兩造間迄未訂立保險單或暫保單，為渠等所不爭，故退步言之，縱認被上訴人交付系爭支票係為支付保險費，揆之上開說明，亦難認其保險契約業已合法成立。

二、再退步言之，保險契約縱非要式契約，而係諾成契約，即於雙方當事人意思表示一致時，契約即告成立。然依保險法第八條之一規定，保險業務員係從事保險招攬之人，並非保險人之代理人，其並無締結保險契約之代理權，亦即保險契約在保險業務員將所招攬之保險送交保險人承保前，尚無從成立。

◇字號：85年度臺上字第179號

要旨：翁○滿係為上訴人保險公司從事保險招攬之人，為保險法第八條之一所稱之保險業務員，屬上訴人之使用人。類推適用民法第二百二十四條債務人之使用人關於故意或過失責任

之規定，翁○滿之故意或過失，上訴人應與自己之故意或過失，負同一責任。而要保人兼被保險人彭○煥曾患有氣喘病之事實，既於翁○滿招攬保險代填要保書上書面詢問事項時受告知，僅因翁○滿認係小事而未予據實填載，致上訴人未能知悉，為原審依法確定之事實。則上訴人就翁○滿之過失，應與自己之過失負同一責任，尚不得以要保人或被保險人故意隱匿或為不實之說明，而主張解除保險契約。

◇字號：93年判字第515號

要旨：依保險法第一百三十八條第一項規定觀之，我國產、壽險業務係採區隔營運方式，其原因，在於財產保險與人身保險間存有許多差異，如：產品內容、承保程序、保費計算、保險利益、保險期間及保險金給付方式等方面有著截然不同之性質，除強調專業之經營管理效能外，市場實務、財務安全與消費者利益及監理專業皆為考量之重要因素，因此採取「保險專業主義」，並以立法方式區隔產、壽險之營運範圍。另保險法第八條規定，保險代理人係根據與保險業之代理契約或授權書，其代理權限乃保險業所授與，是該權限不宜擴大超越於保險業，又因考慮代理人所代理經營之業務性質，其業務範圍亦限在保險業經營業務範圍之內，從而，對於保險業務限制區隔經營之精神，自應及於代理其業務之保險代理人。又保險代理人既為保險業之代理人，所代理經營之業務性質與範圍幾同於保險業，且其招攬保險之行為主要係基於保險業本人之利益，與保險經紀人係基於被保險人之利益，單純代向保險業洽訂保險契約有別，與保險公證人執行業務種類亦不同。就管理面而言，保險代理人、經紀人乃保險市場

經長久發展以來應運專業需求而生之保險仲介人，該二者所執行之業務雖同為保險業務招攬之工作，然各與其當事人間之法律關係則截然不同，故此對於不同性質之執行業務人員為不同之管理，訂定不同之規定，乃屬必要，殊無違反平等原則可言。

◆行政函令

◎單位：財政部

字號：臺財稅字第38472號

日期：民國72年11月29日

要旨：保險代理業向保險公司收取之報酬或佣金應按代辦業課稅

主旨：保險代理業係根據代理契約或授權書，代理保險公司招攬保險、經營業務，其向保險公司收取之報酬或佣金，依法應按代辦業之稅率百分之四課徵營業稅；貴公會建議改按勞務承攬業之稅率百分之一點五計徵乙節，格於規定，未便照辦。

說明：現行保險法第八條規定：「本法所稱保險代理人，指根據代理契約或授權書，向保險人收取費用，並代理經營業務之人。」保險代理業係受保險公司之委託，在代理權限內，以保險公司之名義招攬保險、經營業務者，核屬「營業稅分類計徵標的表」第三類之代辦業，其向保險公司收取之報酬或佣金，應依主旨辦理。

◎保險代理人管理規則（民國94年2月18日修正）修正

第二條：「本規則所稱保險代理人（以下簡稱代理人），指保險法第八條規定之保險代理人。」

第8條之1（保險業務員之意義）

本法所稱保險業務員，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。

◆立法理由

81.02.26增訂理由

一、本條新增。

二、配合第一百七十七條之修正，定義保險業務員。

◆相關法規

（保險業）保6；（保險經紀人）保9；（保險代理人）保8。

◆學說爭議

◇保險業務員之法律上地位為何？（江朝國著，保險法基礎理論）

關於保險業務員在法律上地位可分為與所屬公司間之法律關係和保險業務員對外之代理權二方面來看：

（一）保險業務員與所屬公司間之法律關係：不論係保險公司、保險代理人公司或保險經紀人公司之業務員，若係領取固定薪資者，以解釋為僱傭為宜；至於若其所領之薪資為混合制（底薪＋招攬佣金制）或佣金制者，似應為僱傭與承攬之混合契約。

（二）保險業務員對外之代理權：就其中較重要者，如告知義務受領權，因保險經紀人乃基於要保人之立場為其洽訂保險契約，故其業務員應無告知受領權；至於其他保險業之業務員則有告知受領權。

◇保險業務源於招攬過程中致人於損害者，應由何人負賠償責任？

（一）施文森（保險法總論）：依「保險業務員管理規則」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，所屬公司依法負連帶責任。」

（二）鄭玉波（保險法論）：其認保險業務員依情形，可解為係保險人之受僱人或使用人，故保險人就其業務

員之行爲，應負責任（民法第一百八十八條、第二百二十四條）。

(三)江朝國（保險法基礎理論）：不論係業務員定位爲保險人之「代理人」、「受僱人」或「使用人」，其從事保險招攬行爲時，應可視爲保險人之「履行輔助人」，故因其行爲致人於損害時，須由何人負責，則應視爲其「行爲」之性質而定，即：

1. 侵權行爲時：依民法第一百八十八條之規定，受僱人（並不以實際訂有僱傭契約者爲限）因執行職務之行爲，始須與僱傭人負連帶責任，惟此尚有例外（參民法第一百八十八條第一項但書）。
2. 契約行爲時：保險業務員所爲有關保險契約之行爲，其效力應直接歸於保險公司，故由保險公司負契約上之責任（參民法第二百二十四條），業務員對於契約之相對人並無任何契約上之責任可言，何來「連帶責任」之有？是該管理規則第十五條第一項逕爲「所屬公司依法負連帶責任」之規定，實有待商榷。

◆司法院解釋

◇字號：釋字第402號

日期：民國85年5月10日

解釋文：對人民違反行政法上義務之行爲予以裁罰性之行政處分，涉及人民權利之限制，其處分之構成要件與法律效果，應由法律定之，法律雖得授權以命令爲補充規定，惟授權之目的、範圍及內容必須具體明確，然後據以發布命令，方符憲法第二十三條之意旨。保險法第一百七十七條規定：「代理人、經紀人、公證人及保險業務員管理規則，由財政部另訂之」，主管機關固得依此訂定法規命令，對該等從業人員之行爲爲必要之

規範，惟保險法並未就上述人員違反義務應予處罰之構成要件與法律效果爲具體明確之授權，則其依據上開法條訂定發布之保險代理人經紀人公證人管理規則第四十八條第一項第十一款，對於保險代理人、經紀人及公證人等從業人員違反義務之行爲，訂定得予裁罰性之行政處分，顯與首開憲法保障人民權利之意旨不符，應自本解釋公布日起，至遲於屆滿一年時，失其效力。

理由書：對於人民違反行政法上義務之行爲予以裁罰性之行政處分，涉及人民權利之限制，其處罰之構成要件及法律效果，應由法律定之，方符憲法第二十三條之意旨。故法律授權訂定命令，如涉及限制人民之自由權利時，其授權之目的、範圍及內容須符合具體明確之要件；若法律僅爲概括之授權者，固應就該項法律整體所表現之關聯意義爲判斷，而非拘泥於特定法條之文字，惟依此種概括授權所訂定之命令，祇能就母法有關之細節性及技術性事項加以規定，尚不得超越法律授權之外，逕要訂定裁罰性之行政處分條款，迭經本院解釋有案。保險法第一百七十七條規定：「代理人、經紀人、公證人及保險業務員管理規則，由財政部另訂之」，主管機關固得依此訂定法規命令，對保險業代理人、經紀人及公證人等相關從業人員之行爲爲必要之規範，惟對上述人員違反義務之行爲，除已於同法第一百六十七條之一明定罰則外，上開授權法條並未就其應予處罰之構成要件與法律效果爲具體明確之規定。財政部於中華民國八十二年十一月四日依據上開授權法條修正發布之保險代理人經紀人公證人管理規則第四十八條第一項第十一款規定：「代理人、經紀人或公證人違反財政部命令或核

1-18 保險法（§9）

定之保險業務規章者，除法令另有規定外，財政部得按其情節輕重，予以警告、一個月以上三年以下之停止執行業務或撤銷其執業證書之處分」，雖係財政部基於公共利益之考量所為之規定，惟各該警告、停止執行業務或撤銷其執業證書之處分，均屬裁罰性行政處分之一種，已涉及人民權利之限制，本應以法律或法律具體明確授權之法規命令為依據，方符憲法保障人民權利之意旨。上開管理規則第四十八條第一項第十一款於超越法律授權之外，逕行訂定對上述從業人員裁罰性行政處分之構成要件及法律效果，顯與憲法保障人民權利之意旨不符。又審酌各該規定之必要性及修改法律所需時間，上開管理規則第四十八條第一項第十一款應自本解釋公布日起，至遲於屆滿一年時，失其效力。又該管理規則涉及限制人民權利之其他裁罰性行政處分，亦應從速一併檢討修正。

◆判例裁判

◇字號：84年度保險上易字第1號

（參保險法第八條判例裁判）

◇字號：85年度臺上字第179號

（參保險法第八條判例裁判）

◇字號：89年保險上易字第1號

要旨：按保險公司從事保險招攬之人，為保險法第八條之一所稱之保險業務員，屬保險公司之使用人，應可類推適用民法第二百二十四條債務人之使用人關於故意或過失責任之規定，則保險公司就其使用人之過失，應與自己之過失負同一責任，尚不得以要保人或被保險人故意隱匿或為不實之說明，而主張解除保險契約（最高法院八十五年度臺上字第一七九號判決參照）。查系爭保險契約係由上訴人之保險業務員即證人洪○苟代為填寫一節，為兩造所不爭執，是證人

洪○苟既為上訴人之業務招攬人員，並接受上訴人所支付之底薪及佣金，在保險契約簽訂之過程中，其代為被上訴人填寫上訴人之書面詢問事項，乃為上訴人及證人洪○苟利益而計算，性質上仍屬於保險人即上訴人之使用人。本件保險係由證人洪○苟就國○美滿人生312終身壽險要保書「被保險人告知書及聲明事項中」欄詢問被上訴人後，被上訴人已就投保前之健康檢查結果據實告知，由證人洪○苟自行填載於要保書上，顯然係證人洪○苟於代被上訴人填寫要保書時，為能順利招攬保險而未依被上訴人之陳述據實填寫；證人洪○苟既為上訴人之使用人，被上訴人已對其據實陳述之效力應及於上訴人，證人洪○苟未依陳述據實填寫要保書，仍為上訴人使用人之行為，難認被上訴人關於系爭保險契約之重要事項有故意隱匿遺漏或為不實說明，違反據實告知義務。

第9條（保險經紀人之意義）

本法所稱保險經紀人，指基於被保險人之利益，洽訂保險契約或提供相關服務，而收取佣金或報酬之人。

◆立法理由

52.09.02修正理由

自第一條起至第十二條，均為具有概括性之各項名稱之定義，為求易於瞭解，特就本節逐項加以規定，集中排列。

96.06.14新增理由

保險經紀人洽訂保險契約時，應可依約定收取佣金，然保險經紀人，除仲介保險契約之簽訂外，實務上亦參與保險相關之諮詢、風險評估等後續服務工作。若保險契約未能成立，經紀人雖無法獲得「佣金」收入，亦應使其有專業之服