

最 高 行 政 法 院 裁 定

109年度裁字第1455號

上 訴 人 定興科技股份有限公司

代 表 人 張侃

訴訟代理人 林蒞薰 律師

被 上 訴 人 臺北市政府勞動局

代 表 人 陳信瑜

上列當事人間勞動基準法事件，上訴人對於中華民國109年5月28日臺北高等行政法院108年度訴字第1256號判決，提起上訴，本院裁定如下：

主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、本件上訴不合法而裁定駁回之規範依據說明：

1.按對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第242條定有明文。依同法第243條第1項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；而判決有同條第2項所列各款情形之一者，為當然違背法令。

2.當事人對於高等行政法院判決上訴，如依行政訴訟法第243條第1項規定，以高等行政法院判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；若係成文法以外之法則，應揭示該法則之旨趣；倘為最高審判機關之裁判先例或司法院大法官解釋，則應揭示該裁判或解釋之字號或其內容。如以行政訴訟法第243條第2項所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書，應揭示合於該條項各款之事實。

3.上訴狀或理由書如未依此項方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，或表明內容與判決合法性判斷缺乏關連性者，即難認為已對高等行政法院判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認為合法。

二、案件之原因事實及爭訟經過說明：

01 1.上訴人經營電腦及事務性機器設備批發業等，為適用勞動基
02 準法(下稱勞基法)之行業，其與所僱勞工約定，於次月10日
03 發放當月工資。

04 2.其後被上訴人於民國107年9月27日派員至上訴人公司實施勞
05 動檢查，發現上訴人未依上開約定，全額給付勞工陳欽宗、
06 游志東2人自107年5月至同年7月等3個月之薪資，違反勞基
07 法第22條第2項(前段)規定。

08 【註】勞基法第22條第2項規定內容：

09 工資應全額直接給付勞工。但法令另有規定或勞雇雙
10 方另有約定者，不在此限。

11 3.被上訴人乃於107年10月3日作成北市勞動檢字第1076083327
12 6號函(下稱107年10月3日函)，檢附勞動檢查結果通知書，
13 諭知「命上訴人即日改善」，並載明「如有異議，應於10日
14 內提出書面並敘明理由」。

15 4.嗣上訴人提出陳述意見書，被上訴人審認後，認其違規事實
16 明確，第1次違反勞基法第22條第2項規定，乃依下述法規範
17 ，於107年11月29日作成北市勞動字第10760403931號裁處書
18 (下稱原處分)，而為以下之規制決定。

19 A.裁罰法規範之列舉：

20 (1).勞基法第79條第1項第1款：

21 有下列各款規定行為之一者，處新臺幣2萬元以上100萬
22 元以下罰鍰：

23 一、違反第21條第1項、第22條至第25條、第30條第1項
24 至第3項、第6項、第7項、第32條、第34條至第41
25 條、第49條第2項或第59條規定。

26 (2).勞基法第80條之1第1項：

27 違反本法經主管機關處以罰鍰者，主管機關應公布其事
28 業單位或事業主之名稱、負責人姓名，並限期令其改善
29 ；屆期未改善者，應按次處罰。

30 (3).行為時臺北市政府處理違反勞動基準法事件統一裁罰基
31 準(下稱違反勞基法裁罰基準)第3點及第4點項次10：

01 (A).第3點：

02 雇主或事業單位依其規模大小及性質分類如下：

03 (一)甲類，有下列情形之一者屬之：

04 1.股票上市公司或上櫃公司。

05 2.資本額達新臺幣1千萬元以上之公司。

06 (二)乙類：非屬甲類之雇主或事業單位。

07 (B).第4點項次10：

08 臺北市政府處理違反勞動基準法(以下簡稱勞基法)事
09 件統一裁罰基準……(與本案有關附表項次10見原判
10 決書第5頁)。

11 B.處分規制內容：

12 (1).裁處上訴人新臺幣(下同)2萬元罰鍰。

13 (2).公布上訴人名稱及負責人姓名。

14 5.上訴人不服原處分，循序提起行政爭訟，並在向原審法院起
15 訴時，為以下之訴之聲明：

16 A.訴願決定及原處分中關於「罰鍰2萬元」部分之規制決定
17 均撤銷。

18 B.確認原處分中有關「公告上訴人名稱及負責人姓名」部分
19 之規制決定違法。

20 6.原審法院則作成108年度訴字第1256號判決(下稱原判決)，
21 駁回上訴人所提處分撤銷訴訟及確認處分違法訴訟。上訴人
22 因此提起本件上訴。

23 三、原判決認事用法之概要說明：

24 1.說明勞基法第22條第2項之規範意旨，即：

25 勞基法之制定，旨在保障勞動條件之最低標準，是勞雇雙方
26 均有遵守該法之義務。而工資係勞工因工作而獲得之報酬，
27 亦為勞工維持經濟生活之主要憑藉，故為保障勞工生活，勞
28 基法第22條第2項明定，工資應全額直接給付勞工，除法令
29 另有規定或勞雇雙方另有約定外，雇主不得以任何理由扣發
30 工資。

31 2.復確認本案被上訴人，依法受臺北市政府委任，而有權作成

01 原處分。

02 3.依下述之認事用法流程，認定上訴人確有「未(依約)全額直
03 接給付工資予勞工」之違章事實存在。

04 A.確認「上訴人經營電腦及事務性機器設備批發業等，為適
05 用勞基法之行業，其與所僱勞工約定，於次月10日發放當
06 月工資」等情屬實。

07 B.認定「上訴人於107年5月間，以國外廠商尚未給付款項為
08 由，未得勞工陳欽宗、游志東等人之同意，未給付其等自
09 107年5月至同年7月之薪資，迨至同年10月間始補發完畢
10 」等情為真正。

11 C.有關上訴人抗辯主張為不可採之理由形成說明：

12 (1).上訴人雖主張「其以口頭方式與勞工達成協議，雙方同
13 意薪資延後發放，員工陳欽宗、游志東2人係事後反悔
14 向被上訴人申請調解，並終止勞動契約，然不應影響先
15 前以口頭合意延後發放薪資協議之效力」云云。但查：

16 (A).工資是從事勞動者最重要的工作報酬，也是維持其生
17 活最重要的憑據，依勞基法第22條第2項規定，工資
18 應全額直接給付，除法令另有規定或勞雇雙方另有約
19 定者，不能變更之。

20 (B).因此雇主工資給付方式、給付期限之變更，除法令另
21 有規定外，應須徵得勞工之同意，以保障勞工權益。

22 (C).而勞工同意之意思表示，固不以書面方式為限，口頭
23 同意亦屬之；且同意之意思表示包含明示及默示(民
24 法第153條第1項參照)。

25 (D).惟沈默與默示之意思表示尚不同，沈默係單純之不作
26 為，並非間接意思表示，除法律或契約另有規定外，
27 原則上不生法律效果。默示意思表示則係以言語、文
28 字以外之其他方法，間接使人推知其意思，原則上與
29 明示之意思表示有同一之效力。

30 (E).默示意思表示成立之判斷，須就表意人之舉動或其他
31 情事，認為足以間接推知其同意之效果意思存在，方

屬之。

(F). 又從保護勞工權益之立場觀之，應斟酌雙方締約磋商地位之不平等，就有關延期發放工資協議之達成，採取嚴格之審查標準；倘未經勞工明示同意，或有確切證據足可推知其有同意之意思外，尚難因勞工知悉後未立即反對而繼續工作，即遽認其有同意之意思。

(2). 證人陳欽宗於事實審法院準備程序時曾到庭證稱：

(A). 其自西元2004年2月1日，至2018年8月29日間，在上訴人公司任職，在RD部門擔任軟體工程師。

(B). 公司薪水發放方式是每個月10日發放上個月之薪水，直接轉帳到其在兆豐銀行之帳戶。

(C). 公司於107年5月10日、6月10日及7月10日都沒有按時發上個月之薪水，一直到107年8月7日才發放4月份之薪水，然107年8月10日也沒有按時發放7月份的薪水。

(D). 直到其離職後，上訴人方於107年10月25日轉帳支付先前所積欠之3個月(5月至7月)薪水。

(E). 上訴人於107年5月10日第1次積欠薪水時未向其說明，一直到6月底上訴人公司之負責人才第1次找其去談，已時隔2個半月了。

(F). 上訴人公司之負責人張侃有說「公司現在有困難」，其問「積欠工資何時要發」，但張侃沒有給其答案。

(G). 其沒有同意公司延後發放工資。當時其對勞基法規定並不清楚，不知道如何跟老闆追討工資，只能等老闆主動來說明其作法。

(H). 據其所知，全公司員工都有積欠薪資之問題，主管陳威廷沒有找其說延後發放工資之事，後來聽同事說才知道。其後來向被上訴人詢問相關事宜，依指示以存證信函向上訴人表示，不經預告終止勞動契約。

(I). 108年12月27日聲明書為其書寫。

(3). 證人游志東於事實審法院準備程序時到庭證稱：

- 01 (A).其大概從95年至107年任職於上訴人公司，在研發部
02 擔任研發工程師。
- 03 (B).上訴人發放工資的方式為每個月10日將上個月之薪水
04 匯款到銀行帳戶。
- 05 (C).107年5月份應該要發4月份的薪水，但沒有按時發放
06 ，幾天後研發長陳威廷有找4、5位研發人員開會，提
07 到公司目前財務上有困難，至少3個月無法發薪水，
08 之後如何補發，會再做通知，沒有明確講會什麼時候
09 補發。其當場感覺很錯愕，陳威廷說：之後會再討論
10 ，但最後也沒有等到陳威廷與其等進行討論。
- 11 (D).因為沒有領到薪水，其等就向被上訴人詢問相關法令
12 ，之後以上訴人違反勞動契約為由，發存證信函告知
13 上訴人要終止勞動契約。
- 14 (E).上訴人積欠之薪水是在其離職後，於107年10月左右
15 方補發。
- 16 (F).其沒有以口頭或書面明確表示同意上訴人延後發放薪
17 水。
- 18 (G).108年12月25日聲明書為其書寫。

19 (4).審酌證人陳欽宗、游志東2人以上之證述內容(包括「未
20 領得薪資」、「公司通知及後續處理之過程」等)，與
21 其他證人陳威廷、簡志華之證述內容並無齟齬。且在被
22 上訴人進行行政調查之階段，前開證人並書立有書面證
23 明。是可見上訴人上開主張，核無足採。

24 4.基於下述理由，確認原處分裁罰部分之諭知，無裁量違法情
25 事存在：

- 26 A.指明本件罰鍰裁量所應審酌之事項，規定於行政罰法第18
27 條第1項(即「裁處罰鍰，應審酌違反行政法上義務行為應
28 受責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益
29 ，並得考量受處罰者之資力」)。
- 30 B.上訴人有違反「勞基法第22條第2項前段所定誠命規範」
31 之違章行為，事證明確。則其主觀上縱非故意，亦有應

注意、能注意而不注意之情形，核有過失甚明，自應受罰。

C.被上訴人審酌上訴人違章之個案情節、行政罰法第18條之各項事由，依勞基法第79條第1項第1款、第80條之1第1項及行為時違反勞基法裁罰基準第3點及第4點項次10等規定，作成原處分。處分規制內容未逾越法定裁量範圍，亦無裁量濫用或裁量怠惰情事，於法並無違誤。

四、上訴意旨指摘原判決違法之理由則為：

1.原判決逕自排除勞雇雙方默示合意之約定方式，認本件不適用勞基法第22條第2項但書之規定，有判決不適用法令之重大違法。而本案應認有默示合意，其理由則為：

A.「默示意思表示」係指：以言語文字以外之方法，間接使人推知其意思，而與明示之意思表示有同一效力。

B.有司法實務見解認：當勞工已認識減薪事實，仍未終止勞動契約或採取法律行動，照常提供勞務者，足認勞工已構成同意減薪之默示意思表示。

C.又有司法實務見解認：勞工未對公司減薪向主管機關申訴、調解等方法主張權利，或透過訴訟等方式表示反對，繼續如常提供勞務，領取減薪後薪資，應認有默示同意。

D.雙方無論明示或默示意思表示一致，而成立契約後，非任一單方可反悔解約。

E.本案事實符合上開情形，延後發放薪資之協議已達成，符合勞基法第22條第2項但書規定。不料陳欽宗、游志東2人事後改口否認其事，讓上訴人之負責人甚感錯愕。

2.原判決率爾認定上訴人違反勞基法第22條第2項規定，主觀上存有過失，卻未說明判斷基礎，判決理由已有不備。且原判決罔顧「無期待可能性」應適用於行政罰法等情，亦有判決不適用法令之違法。實則上訴人確信已與員工達成「薪資延後發放」之協議，故主觀上無故意過失。再者在法律見解有歧異，尚未形成通說之情況下，上訴人選擇有利於己之法律見解，實符合人性，故難以期待上訴人「會遵守原約定而

01 支付薪資」，因此上訴人可基於「期待可能性理論」，以期
02 待不可能而免責。

- 03 3.依勞基法第79條第1項第1款及同法第80條之1第1項規定，有
04 賦予雇主「期間利益」，惟原處分機關恣意增加法所無之限
05 制，而於107年10月3日函中要求上訴人「即日改善」，顯於
06 法有悖且裁量逾越，原判決未察及此，自有違誤。

07 五、經查：

- 08 1.前開上訴意旨對原判決之各項指摘，實與本案中相關實證法
09 是否有被正確適用一節，不具直接關連性。故不能認此等上
10 訴理由，有對原判決之認事用法，提出具攻防論辯意義之具
11 體指摘。爰說明如下：

12 A.實則原判決並未否認勞基法第22條第2項規定所指之「另
13 有約定」，包括「勞工對延發薪資之默示同意」，只不過
14 強調以下之法律觀點，並在此法律觀點下認事用法，確認
15 上訴人原僱用之勞工陳欽宗、游志東2人並未默示同意上
16 訴人單方延發薪資之決定(見原判決書第7頁第11行至第9
17 頁第4行)。而上訴意旨並未針對原判決以上之認事用法過
18 程指出有何違誤之處(例如採證違法，或有重要證據未調
19 查等違失)，反而摘錄某些事實特徵與本案事實不盡相同
20 ，以致法律涵攝結果與原判決有異之案例(例如「勞工已
21 知公司財務窘迫，而在減薪條件下仍持續工作，時間長達
22 1年」者，或「同處減薪條件下，持續工作時間長達6年」
23 者)，曲解原判決法律見解，而謂原判決「逕自排除勞雇
24 雙方默示合意之約定方式」云云。客觀言之，此等上訴理
25 由顯難視為對原判決之「具體」指摘。

26 (1).單純之沉默並不同默示同意。默示同意仍需有文字言
27 詞以外之外在動作，透過該客觀之外在動作，使人得以
28 推知其意。

29 (2).此外鑒於勞雇關係之不平等性，默示同意是否客觀存在
30 應採取嚴格之審查標準。不能單純以勞工知悉後未立即
31 反對而繼續工作，即遽認勞工有默示同意之意思。

01 B.再者上訴意旨對違章責任是否成立之各項爭執內容，亦與
02 原判決是否違法之判斷無涉，其理由在於：

03 (1).依上訴人在事實審審理程序中之論述內容，上訴人應已
04 知悉其公司負有履行勞基法第22條第2項前段所定誠命
05 規範之義務。而其所辯「已取得員工(事前)默示同意延
06 緩工資發放，其因確信該協議已達成，故主觀上無故意
07 過失」一節，又經原審法院審酌相關證人之證詞，查明
08 與實情不相符合，而不予採信。上訴人又無法提出「不
09 能履行前開誠命義務」之其他正當理由，則其客觀上未
10 履行該誠命義務，即得判斷上訴人在主觀上沒有遵守誠
11 命規範之意願，而具有可責性，原判決謂其「縱非故意
12 ，亦有過失」等認定，亦難指為「可責性要件判斷，有
13 基礎不備之違法」。

14 (2).而上訴意旨所稱「在法律見解有歧異之情況下，其選擇
15 對己有利之見解，合乎人性，因此不能期待其會遵守前
16 開誠命義務。故其在本案中，可以『期待不可能』為由
17 ，主張免責」一節，實屬對「期待可能性理論」之誤解
18 。事實上如前所述，本案不存在「法律見解歧異」之情
19 形。而「期待可能性理論」所適用之領域，也不包括「
20 不知法律」之情形(此等情形應循「違法性認識錯誤」
21 理論為處理)。至於「期待可能性理論」在本案中之正
22 確適用，以「有特殊情境之存在，使本件誠命義務(依
23 約按時給付工資)之履行，超出上訴人所能忍受之極限
24 」為前提。而「特殊情境之具體存在」與「造成難以承
25 受履行誠命義務之極端處境」要具體事實之主張及證明
26 ，不能脫離事實基礎，空言謂「不可期待本案誠命義務
27 之履行」。

28 (3).是以上訴意旨中有關「上訴人之責任要件未經判斷」與
29 「本案應有期待可能性理論適用」之前開論述，顯然與
30 原判決之理由形成，不具針鋒相對性，論述內容本身也
31 缺乏說服力，難以視為對原判決違法之具體指摘。

01 C.上訴意旨又謂「被上訴人在其作成之107年10月3日函中，
02 要求上訴人『即日改善』，明顯違反勞基法第80條之1第1
03 項有關『限期令其改善』之規定」云云，此等主張實係出
04 於對相關實證法規定內容之誤解。實則勞基法第80條之1
05 第1項規定係要求對「違規而(已)被處罰鍰之主體，除應
06 一併公布其事業單位或事業主之名稱、負責人姓名外，尚
07 需『限期令其改善』該受行政罰之違規行為，並給予『屆
08 期未改善者，應按次處罰』之法律效果」。但被上訴人作
09 成之前開之107年10月3日函，並非諭知裁罰規制決定之原
10 處分，僅係完成勞動檢查後作成之勞動檢查結果通知而已
11 ，根本與勞基法第80條之1第1項規定之適用無涉。該函文
12 中所載之「即日改善」，亦僅屬裁罰前之改正提醒，不影
13 響違規調查程序之進行，與裁罰之事後諭知。是以此等上
14 訴意旨顯難視為對原判決違背法令之具體指摘。

15 2.是以上訴人前開上訴理由，論之實質，無非係就原判決為不
16 具實質內涵之空泛指摘，或泛言原判決之法律論斷違法。自
17 非具體表明原判決有何不適用法規、適用法規不當、或有行
18 政訴訟法第243條第2項所列各款之情形，難認其對該判決之
19 如何違背法令，已有具體指摘。依首開規定及說明，應認其
20 上訴為不合法。

21 六、據上論結，本件上訴為不合法。依行政訴訟法第249條第1項
22 前段、第104條，民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文
23 。

24 中 華 民 國 109 年 8 月 31 日

25 最高行政法院第四庭

26 審判長法官 鄭 小 康

27 法官 胡 方 新

28 法官 劉 介 中

29 法官 林 玫 君

30 法官 帥 嘉 寶

31 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

01 中 華 民 國 109 年 8 月 31 日
02 書 記 官 徐 子 嵐