臺灣臺南地方法院民事判決

110年度勞訴字第8號

原　　告　蘇其全

訴訟代理人　王正宏律師(法扶律師)

被　　告　宏隆齒輪機器廠股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　林俊良

訴訟代理人　簡明仁

上列當事人間請求確認僱傭關係存在等事件，本院於民國111年2月16日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

確認兩造間之僱傭關係存在。

被告應自民國一〇九年十月三十一日起至原告復職之前一日止，按月給付原告新臺幣貳萬柒仟參佰肆拾元，及各期應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應自民國一〇九年十月三十一日起至原告復職之前一日止，按月提繳新臺幣壹仟陸佰伍拾陸至原告之勞工退休金專戶。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第二項各期清償期屆至後，均得假執行。但被告如各期以新臺幣貳萬柒仟參佰肆拾元為原告供擔保後，得免為假執行。

本判決第三項各期清償期屆至後，均得假執行。但被告如各期以新臺幣壹仟陸佰伍拾陸元為原告供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項定有明文。而所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院52年台上字第1240號判例意旨參照）。查本件原告主張被告以其不能勝任工作及常遲到為由，依勞動基準法(下稱勞基

法)第11條第5款規定終止勞動契約，係屬違法，兩造間僱傭關係仍存在乙情，既為被告所否認，則兩造間僱傭關係是否仍存在，即陷於不明確之狀態，致原告可否依僱傭關係行使權利、負擔義務之法律上地位有不安之狀態，而此種狀態得以本件確認判決予以除去，揆諸前揭說明，原告提起本件確認之訴，即有受確認判決之法律上利益，合先敘明之。

二、次按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2、3款分別定有明文。查原告原起訴有關提撥勞工退休金之請求，聲明為：被告應自民國109年10月31日起至原告復職之日止，按月提繳新臺幣(下同)「1,640元」至原告於勞工保險局設立之勞工退休金專戶。嗣於110年3月22日具狀變更按月提繳退休金金額為「1,656元」(其餘請求均不變，本院卷一第71頁)。經核原告上開訴之聲明變更，係基於兩造間同一勞動契約之基礎事實，且屬擴張應受判決事項之聲明，符合前開規定情形，自應准許。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：

㈠原告自106年2月8日起任職於被告公司，月薪約為2萬7,340元，任職前半年負責操作沖床機臺與壓平機臺之工作，後因負責操作輪平(整平)機臺(下稱系爭機臺)工作之越南籍移工工作效率不彰(每日完成數量常不到100片)，遂經被告指派接手負責操作系爭機臺工作。原告接手後每日完成煞車盤數量約300片至1,000片(依產品規格不同而有工率差異)，因產能增加導致被告加派1員至車床機臺(下位加工流程工項)，以消化煞車盤數量。詎料，被告卻於109年10月30日下班時，以原告每日輪平數量未達1,500片及常常遲到為由，依勞基法第11條第5款規定終止兩造間勞動契約。

㈡系爭機臺工作原由2名人員負責，1名負責將剎車盤輪平，另1名負責將輪平之剎車盤拿到棧板疊齊，再開推高機載運至

車床部門，現由原告獨自負責，根本無法達到每日輪平數量1,500片。況系爭機臺老舊，已使用40幾年，常碰到需重新校對調整煞車盤厚度及機臺故障無法運作之情形，且煞車盤依原料及規格不同，影響其輪平完成時間，被告亦曾表示煞車盤每日輪平數量達1,000個左右即達公司預期產能，從未因產能不佳而通知原告改善，故原告並無不能勝任工作之情形，被告亦未提供其他職務給原告再行表現，卻突然通知解雇，顯已違反解雇最後手段性原則，解雇並不合法。另原告雖有遲到情形，但遲到僅幾分鐘，情節並非嚴重，且每日仍有完成一定工作量，被告僅在一開始口頭告誡原告約3次，便未再告誡或開會檢討或給予處分，被告驟然以此事由終止勞動契約，其懲戒方式與原告之違規行為嚴重失衡，難謂符合解雇最後手段性原則。是被告終止勞動契約之意思表示並不合法，兩造間之僱傭關係仍繼續存在。為此，原告爰提起本件訴訟請求確認兩造間之僱傭關係存在，並依僱傭關係及勞工退休金條例第14條第1項規定，請求被告按月給付自109年1月31日起至復職前1日止之薪資及其利息，及按月提撥退休金1,656元至原告之勞工退休金專戶等語。

㈢對被告抗辯之陳述：

1. 被告固提出另請其他人員操作系爭機臺之工作報表為辯駁，惟非原告離職時已存在之資料，應非資遣原告之理由，且被告自承系爭機臺僅有1臺，並無可供比較之對象，調整時間需花費約半小時至1小時，亦非如證人黃全金所述，只要5分鐘即可完成。
2. 原告任職期間被告從未提出工作規則與原告，原告對公司工作規則全然不知情。又依被告提出之出勤報表，原告並非每天遲到，縱有遲到，時間大多約在1、2分鐘，最多不超過5分鐘，被告均以扣錢做為懲罰，從未依工作規則進行懲處，卻直接終止勞動契約，顯已違反解雇最後手段性原則。
3. 依證人陳麗系之證言可知，陳麗系會定期審閱原告之工作報表，被告顯然知悉原告之工作效率，而原告任職期間從未因

工作效率不佳遭被告要求改善或經被告提供其他職務之情形，卻逕自解僱原告，已不符合解雇最後手段性原則。

4.被告提供之鐵片品質、厚度及系爭機臺每日運作狀況都不一樣，未依相同工作條件，直接以完成數量評定原告之工作效率，並無意義。況原告於鐵片小、品質好及系爭機臺運作順利之情況下，一天可以完成1,000片以上之數量，被告以原告之工作效率不能勝任工作為由而解雇原告，與客觀事實不符。

5.依證人陳一芳之證言可知，被告之生產線白天和晚上均有各自之負責人員及產量，並非因原告之工作效能不佳而需於夜間特別加班，故被告抗辯原告工作效率不佳，需由其他人員夜間加班補足一事，顯非實在。

6.被告提出之機臺損壞照片為油壓機臺，係原告去支援時之工作機臺，並非負責之系爭機臺，應與本件訴訟無關，被告亦無法證明該油壓機臺損壞係原告所造成。

㈣並聲明：如主文第1、2、3項所示。

二、被告則以：

㈠原告於任職期間天天遲到，去年工作日200多天就遲到200多天，屢經公司主管勸誡，原告僅表示沒有辦法改善，給公司扣錢；且原告之工作效率不佳，每日產量僅完成約500至600片(每日產量應在1,500片以上)，經公司主管要求改善，原告卻表示其能力到此為止，沒有辦法等語。因原告上開行為已影響整個工作流程，經被告屢次勸導均未改善，故依勞基法第11條第5款規定終止兩造間之勞動契約。

㈡原告接手系爭機臺工作係因原負責之越籍移工之工作時間屆滿需返國，非因越籍移工之工作成效不佳。又系爭機臺購買僅約10年多，於正常作業情況下，不可能時常發生故障或須重新校對調整，亦無被告提供之煞車盤品質及大小不一之情事，應係原告操作機臺不專心，導致機器損壞而需修理所致。

㈢系爭機臺之調整時間，依證人黃全金之證述可知，其他同事

僅需不到5分鐘，原告卻需花費半小時到1小時，足見原告之工作能力有所不足。又一片煞車盤其他同事頂多2次就能輪平，原告卻常常一片反覆輪平好幾次才能達到應有品質，致工作效率無法提升，屢經勸導不聽又頂撞上司，顯有無法勝任工作之情事。另依證人陳麗糸之證言可知，其他同事之工作數量，一天最少有1,200至1,500片，益證原告之工作能力難以勝任。

㈣被告於車床機臺增加人手係為因應客戶出貨，並非原告輪平煞車盤數量過多所致，被告未調動原告至焊接部門，係因依經驗考量原告工作效率太差且常遲到，調職後會引起該部門員工反彈而未予調動。故綜合原告各項工作表現，客觀上已然無法勝任工作，且被告已窮盡口頭勸導之責，原告仍我行我素，被告依勞基法第11條第5款規定終止兩造間之勞動契約，應符合最後手段性原則等語，資為抗辯。

㈤並聲明：

1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。

2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

㈠原告於106年2月8日至被告公司任職，原負責操作沖床機臺與壓平機臺之工作，後接手負責操作輪平(整平)機臺工作。上班時間為每日上午8時至中午12時、下午1時至5時，原告上班之打卡出勤狀況詳如被告提出之出勤週報表即本院卷一第45至67頁所示。

㈡原告任職被告公司期間之每月薪資，兩造同意以2萬7,340元計算。原告每日工作項目及數量如原證三工作報表即本院補字卷第29至75頁所示。

㈢被告於109年10月30日以原告常遲到及每日工作量(產能)未達要求為由，依勞基法第11條第5款規定終止兩造間勞動契約關係。原告於109年11月3日寄發永康崑山郵局存證號碼186號存證信函與被告，表示被告非法解僱、資遣等語，並向臺南市政府勞工局申請勞資爭議調解。惟經臺南市政府勞工

局同年月12日調解後，因無法達成共識而調解不成立。上開存證信函及勞資爭議調解紀錄內容詳如本院補字卷第27、28、77頁所示。

四、本院得心證之理由：

㈠被告以勞基法第11條第5款規定終止與原告間之僱傭契約，並非適法，原告與被告間之僱傭關係仍存在，：

1.按勞工對於所擔任之工作確不能勝任時，雇主得預告勞工終止勞動契約，勞基法第11條第5款定有明文。而所謂確不能勝任工作，非但指能力上不能完成工作，即怠忽所擔任之工作，致不能完成，或違反勞工應忠誠履行勞務給付之義務亦屬之（最高法院84年度台上字第673號、86年度台上字第688號判決參照）。又基於憲法第15條工作權應予保障之規定，雇主資遣勞工時，既涉及勞工工作權行將喪失之問題，法律上自可要求雇主於可期待範圍內，捨解僱而採用對勞工權益影響較輕之措施，且勞基法第11條之立法方式係「非有左列情事之一，雇主不得預告勞工終止勞動契約」，自不能以此推認有該條各款情事雇主即必可終止契約，暨民法第148條第2項所規定行使權利履行義務，應依誠實及信用方法，若當事人之一方行使其原所擁有之權利，已明顯偏離法律規定原先所預期之利益狀態，逾越法律所定該權利之目的時，即應否定該權利之行使。是以，雇主依勞基法第11條第5款規定為由終止勞動契約時，自應具備最後手段性之要件，即無其他方法可資使用，方可以終止勞動契約。易言之，雇主對於違反紀律之勞工，施以懲戒處分，固係事業單位為維持經營秩序之目的所必須，惟其所採取之方式，不可逾越必要之程度，此即懲戒處分相當性原則。而在各種懲戒手段中，以懲戒解雇終止勞雇雙方之勞動契約關係，所導致之後果最為嚴重。在行使懲戒解雇之處分時，因涉及勞工既有工作將行喪失之問題，當屬憲法工作權保障之核心範圍，因此在可期待雇主之範圍內，捨解雇而採用對勞工權益影響較輕之措施，應係符合憲法保障工作權之價值判斷。故解雇應為雇主

終極、無法避免、不得已之手段，即「解雇之最後手段性」，就其內容而言，實不外為比例原則下必要性原則之適用，合先敘明之。

2. 次按工作規則為雇主統一勞動條件及工作紀律，單方制定之定型化規則，雇主公開揭示時，係欲使其成為僱傭契約之附合契約，而得拘束勞雇雙方之意思表示，勞工嗣後如繼續為該雇主提供勞務，應認係默示承諾該工作規則內容，而使該規則發生附合契約之效力。又現代勞務關係中，企業規模漸趨龐大，受僱人數超過一定比例時，雇主為提高人事行政管理之效率，節省成本有效從事市場競爭，就工作場所、內容、方式等應注意事項，及受僱人之差勤、退休、撫恤及資遣等各種工作條件，通常訂有共通適用之規範，俾受僱人一體遵循，此規範即為工作規則。而勞工與雇主間之勞動條件依工作規則之內容定之，有拘束勞工與雇主雙方之效力，不論勞工是否知悉工作規則之存在及其內容，或是否予以同意，除該工作規則違反法律強制規定或團體協商外，當然成為僱傭契約內容之一部。因此，雇主制定之工作規則，除違反法律強制規定或違背勞基法中關於勞動條件最低標準之限制，無從拘束勞工外，原則上應屬僱傭契約內容之一部而生契約之效力，勞工如有違反行為，雇主即可依工作規則相關約定予以獎懲或約束勞工，相對而言，雇主既已制定工作規則以供雙方遵守，勞工有任何符合工作規則應予懲處之行為發生時，自應依工作規則予以懲處，苟無視工作規則懲處之約定，日後再以其行為長期不當而遽以終止僱傭契約，不啻使工作規則淪為具文，亦即，雇主於僱傭關係中具有指揮監督權限，勞工有何違反契約約定之行為或未盡契約之責任義務時，工作規則如有相關之懲處約定，即應依約定內容予以告誡或處罰，讓勞工知其行為不當而予改進，如不依工作規則加以懲處，逕以工作能力難以勝任或其他理由予以終止契約，即難謂符合工作規則制定之目的，亦有違解雇之最後手段性原則及保障勞工工作權之精神。

3.被告固以原告長期遲到，經公司主管勸誡、扣錢後，仍未改善，已影響整個工作流程，依勞基法第11條第5款規定終止兩造間勞動契約，應屬合法等語為抗辯，並提出原告出勤週報表為憑(本院卷一第45至67頁)。惟查，觀諸被告制定之工作規則，其中第29條、第63條第11款、第67條第2款及第71條第1項第15款分別約定「上班時間開始後5分鐘以內始行到工者為遲到」、「1個月內遲到、早退累積達3次者，得予申誡。」、「3次申誡作為記過1次，3次記過作為大過1次」、「在年度內積滿3大過者，得不經預告逕予解僱之。」(本院卷一第307、331、333、335、337頁)，由此可知被告就公司員工如有遲到之情形，於1個月內遲到累積達3次，即可記以申誡處分1次，如仍未改善而遲到，累積3次申誡即得記過1次，如1年內累積滿3大過者，即可不經預告予以解僱之，亦即依上開工作規則約定，被告就遲到之員工必須經由申誡、記過程序達一定次數後，始得終止勞動契約。而依被告提出之原告出勤週報表內容所示，原告上班雖有頻繁逾早上8時打卡之情形，然遲延之時間大多於1至5分鐘以內，應屬上開工作規則所稱之「遲到」情形，然依上述，被告既已知悉原告遲到情形嚴重，工作規則亦有上開可資懲處之約定，當可以原告遲到為由記以申誡處分，未予改善累積至一定次數後即可記過，進而合法解僱之，然被告就原告遲到之情形，並未提出任何依工作規則約定予以申誡或記過處分之書面或證據資料以為證明，僅謂以口頭勸誡及扣錢方式處罰，顯然捨棄工作規則約定而以便宜方式為之，並不符合上開工作規則約定之懲處程序，且遲到之情形與原告工作能力能否勝任一事，亦無直接相關。從而，被告以上開理由依勞基法第11條第5款規定予以終止勞動契約，於法即有未合，並無可採。

4.被告雖仍以原告工作效率不佳，每日產量僅完成約500至600片(每日產量應在1,500片以上)，經主管要求改善，卻表示其能力到此為止，沒有辦法等語回應，已影響整個工作流程，經其屢次勸導均未改善，依勞基法第11條第5款規定終

止兩造間之勞動契約，應屬適法一語為抗辯，並提出工作報表及聲請傳喚證人即被告公司員工黃全金、陳麗糸、陳一芳到庭作證以證明上情。惟查，被告提出之原告工作報表(本院卷一第117至167頁)，並非每個工作日均有之，且上開工作報表內容，至多判斷原告每日工作之規格品項及數量，因被告並未就各臺機械每日按正常狀況下之工作數量訂立標準，自難依此逕為原告不利之認定。況依證人黃全金、陳麗糸所證述，工作報表係原告本人所填寫，並交給組長審核(本院卷一第253、262、265、266頁)，可見被告公司主管應可就工作報表及原告實際工作情形瞭解其工作能力，且上開證人陳麗糸係原告工作之直屬主管，應有指揮監督之權限，其證述原告經其告知工作效率不佳問題時，以「能力就這樣子，不然怎麼辦」一語回應(本院卷一第261頁)，則以該情形而論，被告即可依工作規則第65條第6款：「違抗主管人員合理指揮監督，經勸導仍不聽從者」之約定，予以記大過處罰之，並依第71條第15款約定如於年度累積滿3大過時，可不經預告而解僱原告，被告明知上開工作規則之約定可做為懲處及解僱之依據，卻捨此程序而不為，突然於109年10月30日下班時，以原告每日輪平數量未達1,500片及常常遲到，未經預告逕依勞基法第11條第5款規定，終止兩造間之勞動契約，原告主張被告驟然以此事由終止勞動契約，其懲戒方式難謂符合解雇最後手段性原則而解僱不合法，即難謂無憑。

5. 再查，被告公司資本總額2,500萬元，有經濟部商工登記公示資料查詢服務1紙(本院卷二第31頁)在卷可查，且依證人黃全金之證述，工廠現場工作人員據其所知約有5、60人，並分包裝、沖床、滾床、車床等部門(本院卷一第256頁，另證人陳麗糸亦證述被告公司有沖床、滾齒、前齒、後齒、煞車盤、車床、包裝部門等，一個部門大概都有7個人左右等語，參本院卷一第261頁)，則依被告公司資本額及員工人數判斷，應屬具有一定規模之工廠，並區分不同部門負責不同

之工作事務。又被告抗辯原告工作期間效率不佳乙節，依證人黃全金、陳麗糸及陳一芳到庭證述之情節，或可認定，證人陳麗糸亦證稱原告工作效率不好，2年多都是這樣一語綦詳(本院卷一第265頁)，可見被告已然長期知悉原告工作效率之問題，以其工廠尚有其他部門而言，應可調派或輪派至其他部門工作，以明原告工作效率不彰之原因及事實，再為相關之懲處，且依工作規則第71條第17款約定，被告依該規則第19條規定調動工作，員工無故拒絕接受者，得不經預告逕予解雇之(本院卷一第335至339頁)，被告於符合勞動契約約定下，本可調動原告工作職務，如原告無故拒絕時，亦可依上開約定予以解雇，而被告既知悉原告工作效率不佳一事，依上開證人證述亦已歷經多時，證人陳麗糸復證稱被告有「想過」調原告去做焊接，但實際上並沒有將原告調至其他部分一語明確(本院卷一第262頁)，由此足見被告並未使用勞基法賦予之各種手段，仍無法改善情況下即逕予終止勞動契約，尚不符合解僱最後手段性原則至明。

6.基上，原告於被告公司工作期間，縱認有被告抗辯遲到、工作效率不佳等情形，然被告應可依工作規則予以懲處或調動至其他部門工作，卻未為之而逕依勞基法第11條第5款規定終止兩造間之僱傭契約，難謂符合解僱最後手段性原則，終止行為難認適法，自不生終止僱傭契約之效力，原告主張兩造間僱傭關係仍存在，於法應屬有憑。

㈡原告主張兩造間僱傭關係存在，被告應自109年10月31日起至其復職之前一日止，按月給付2萬7,340元，及各期應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由：

1.按僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍得請求報酬；債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生提出之效力。但債權人預示拒絕受領之意思，或給付兼需債權人之行為者，債務人得以準備給付之事情，通知債權人以代提出；債權人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受領者，自

提出時起，負遲延責任，民法第487條前段、第235條及第234條分別定有明文。次按僱主不法解僱勞工，應認其拒絕受領勞工提供勞務之受領勞務遲延，勞工無補服勞務之義務，並得依原定勞動契約請求期間之報酬(最高法院101年度台上字第1651號判決意旨參照)。準此，如債務人之給付兼須債權人之行為而不行為，債權人即負受領遲延之責任。債權人遲延後，須再表示受領之意思，或為受領給付作必要之協力，催告債務人給付時，受領遲延之狀態，始告滌除終了，而勞動契約除受僱人給付勞務外，尚兼須僱用人受領勞務之行為，如僱用人拒絕受僱人給付勞務，應屬受領勞務而遲延之情形，受僱人自無補服勞務之義務而得請求報酬。

2. 再按報酬應依約定之期限給付之；無約定者，依習慣；無約定亦無習慣者，如報酬係分期計算，應於每期屆滿時給付之，此觀民法第486條第1款規定即明。又給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5，民法第229條第1項、第233條第1項前段、第203條亦有明定。查，被告於109年10月30日依勞基法第11條第5款規定終止兩造間之僱傭契約，迄今仍抗辯兩造僱傭關係已終止，足徵已為拒絕受領原告繼續提供勞務之意思表示，且被告上開終止僱傭契約一事，並非適法而不生終止效力，兩造僱傭關係仍存在一事，亦如前述，另原告在被告違法解僱前，無何證據認定主觀上有任意離職之意，其尚於被告違法終止僱傭關係後，旋即於109年11月3日寄發永康崑山郵局存證號碼186號存證信函與被告，表示被告解僱行為不合法，其已向勞工局提出申訴等語，有上開存證信函(本院109年度勞補字第68號卷第77頁)附卷可佐，依此並參酌前揭規定及說明，自應由被告負自109年10月31日起至原告復職之前1日止之受領遲延責任，原告並無補服勞務之義務，仍得請求被告給付此受領遲延期間之報酬。

3.再查，原告主張被告於違法終止僱傭契約前每月薪資約為2萬7,340元乙節，業據其提出109年6月份薪資通知單及銀行帳戶交易明細(上開補字卷第79、81至95頁)為證，被告亦不爭執而同意以上開金額計算原告每月之薪資，則原告以兩造僱傭契約關係仍存在，被告拒絕受領勞務，請求被告應自109年10月31日起至其復職之前1日止，按月給付2萬7,340元，及各期應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，即有理由，應予准許。

㈢原告依勞工退休金條例規定，請求被告應自109年10月31日起至其復職之前1日止，按月提繳1,656元至勞工退休金專戶，應屬適法：

1.按雇主應為適用勞工退休金條例之勞工，按月提繳退休金，儲存於勞保局設立之勞工退休金個人專戶；雇主每月負擔之勞工退休金提繳率，不得低於勞工每月工資百分之6；依本條例第14條第1項至第3項規定提繳之退休金，由雇主或委任單位按勞工每月工資總額，依月提繳分級表之標準，向勞保局申報。勞工退休金條例第6條第1項、第14條第1項，及勞工退休金條例施行細則第15條第1項分別定有明文。次按依勞工退休金條例第31條第1項規定，雇主未依該條例之規定按月提繳或足額提繳勞工退休金，致勞工受有損害者，勞工得向雇主請求損害賠償。該專戶內之本金及累積收益屬勞工所有，僅於未符合同條例第24條第1項所定請領退休金規定之前，不得領取。是雇主未依該條例之規定，按月提繳或足額提繳勞工退休金者，將減損勞工退休金專戶之本金及累積收益，勞工之財產受有損害，自得依該條例第31條第1項規定請求損害賠償；於勞工尚不得請領退休金之情形，亦得請求雇主將未提繳或未足額提繳之金額繳納至其退休金專戶，以回復原狀（最高法院101年度台上字第1602號判決意旨參照）。

2.查原告任職被告公司期間之每月薪資，兩造同意以2萬7,340元計算，且原、被告間之僱傭關係仍繼續存在乙節，均如前

述，被告為原告之雇主，自應依上開勞工退休金條例規定按原告每月薪資之月提繳工資級距2萬7,600元以百分之6計算之金額即1,656元，提撥至原告之勞工退休金專戶內，是原告主張被告應自109年10月31日起至其復職之前1日止，按月提繳1,656元至其於勞工保險局設立之勞工退休金專戶，為有理由，應予允准。

五、綜上所述，被告依勞基法第11條第5款規定於109年10月30日終止與原告間之僱傭契約，尚非適法，兩造間之僱傭關係仍繼續存在，被告自應按月給付原告薪資，並提撥退休金至退休金專戶內。從而，原告依勞動契約及勞工退休金條例規定，請求：㈠確認兩造之僱傭關係存在。㈡被告應自109年10月31日起至原告復職之前1日止，按月給付原告2萬7,340元，及各期應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。㈢被告應自109年10月31日起至原告復職之前1日止，按月提繳1,656元至原告之勞工退休金專戶，均有理由，應予准許。

六、末按法院就勞工之給付請求，為雇主敗訴之判決時，應依職權宣告假執行。前項情形，法院應同時宣告雇主得供擔保或將請求標的物提存而免為假執行。勞動事件法第44條第1、2項定有明文。本件原告請求被告給付部分之訴訟，均有理由而為雇主敗訴之判決，是被告應按月給付薪資及提撥退休金部分（主文第2、3項），爰依上開規定分別依職權宣告假執行，並酌定相當擔保金於被告提供擔保後得免為假執行之宣告。

七、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決不生影響，無一一論述之必要，併予敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　3　　月　　16　　日

勞動法庭　　法　官　林勳煜

上列正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20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20日內補提上訴理由書（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　　111　　年　　3　　月　　16　　日

書記官　朱烈稽