

行政院國家科學委員會專題研究計畫成果報告

勞動契約中競業禁止條款之研究

A Study on the Article against Competition of Labour Contract

計畫類別： 個別型計畫 整合型計畫

計畫編號： NSC 88 - 2414 - H - 034 - 001 -

執行期間： 87 年 8 月 1 日至 88 年 7 月 31 日

個別型計畫： 計畫主持人： 楊通軒

共同主持人：

整合型計畫： 總計畫主持人：

子計畫主持人：

處理方式： 可立即對外提供參考

(請打 v) 一年後可對外提供參考

兩年後可對外提供參考

(必要時，本會得展延發表時限)

執行單位： 私立中國文化大學

中華民國八十八年十二月三十日

## 摘要

勞動者基於勞動契約，其主要義務雖在於提供勞務，但為使勞務之提供確能發揮助成企業獲利之功效，勞動者因此乃不得為有害於企業營運的行為，此乃是競業禁止條款合法性之依據。然而，為免勞動者自由利用在職期間所習得之知識及技能之權利受到不當之限制，競業禁止條款之約定必須與勞動者之工作權（職業自由）之保障取得平衡。

觀察我國有關競業禁止之規定，僅於公司法第 32, 54, 108, 209 條及民法第 562 條針對於經理人、執行業務股東、董事及代辦商有所規範，以禁止該類與公司經營管理有重要關係之人員，自營或為他人經營同類業務之行為，但以在職期間為限，且如有違反，公司只得行使歸入權（Eintrittsrecht），將該為自己或他人之所得，作為公司之所得而已。並無關於得行使損害賠償請求權、資訊請求權、不作為請求權及終止勞動契約之規定。再者，有關一般勞動者在職期間之禁止競業，並無任何規定，毋寧係基於忠實義務而來。

至於離職後之競業禁止，現行法對於經理人或代辦商、執行業務股東、董事、以及一般之勞動者均未有規定。雖然在特殊狀況之下得以後契約忠實義務限制勞動者競業，但仍以勞資雙方約定競業禁止條款（Wettbewerbsverbotklauseln）為主要依據。然由於現行法並未對於競業禁止條款設定界限，完全放諸當事人以契約自由原則加以約定，因此必須以憲法第 15 條工作權之保障予以限制，於其過度侵害勞動者選擇職業之自由時，以其違反民法第 72 條之公序良俗而無效。

為了解決競業禁止條款中雇主營業秘密及勞動者工作權之利益衡量之問題，民國 25 年公布（但未施行）之勞動契約法第 14 條即已有規定，依之，「勞動契約得約定勞動者於勞動關係終止後不得與僱方競爭營業，但以勞動者因勞動關係得知僱方技術上秘密，而對於僱方有損害時為限。前項約定應以書面為之；對於營業之種類、地域及時期應加以限制。」類似之規定亦見之於草擬中的新的勞動契約法草案。有問題者，無論是前者或後者，其有關離職後競業禁止條款之規定並不完善，例如兩者均無代償給付之規定，足可見其思想背景仍未跳脫於私法自治及契約自由原則之窠臼。雖然實務界（地方法院）近來已有幾號判決要求雇主必須給予代償給付，但是否為上級法院所接受而成為多數見解，仍然言之過早。

本研究認為，由於競業禁止條款侵及勞動者之生存權、工作權，應對雇主運用該項條款之權限加以限制，亦即必須以書面為之、原則上以因勞動關係得知雇主營業秘密，且對雇主有損害者為限、約定禁止營業之種類、地域及時間不得過當、雇主並應提供相對的補償（代償給付）。

關鍵詞：競業禁止條款、歸入權、營業秘密、兼業禁止、契約自由、工作權、代償給付

## Abstract

Employees' main obligation is to provide services according to labor contracts. However, to ensure that employees' services contribute to corporate profitability, employees must not do harm to employers' operations. This argument is the legal justification of the articles for restraint on competitive practice.

Nevertheless, to avoid improper restrictions on employees' freedom and right to use knowledge and skill acquired during employment periods, to reach agreements on restraints on competitive practice equal consideration should be given to employers' business interests and employees' right to work (vocational freedom).

Take a general view of domestic regulation on competitive practices, articles 32, 54, 108, 209 of the Corporation Law and Article 562 of the Civil Law have restrained competitive practices with respect to managers, executive shareholders, directors, and commission agents. During their tenure of office, these important personnel are not allowed to operate any similar business for themselves or for others. If the employees violate such restraint, the company may exercise its right of recovery, to reclaim the company's income from them or from others.

Regulations concerning employers' claims for indemnity, claims for information, claims for non-action, and termination of labor contract do not exist. Moreover, there is no regulation against general employees' competitive practices during their tenure of office. Such restraint is largely based on their loyalty obligation.

With respect to managers, commission agents, executive shareholders, directors and general employees, restraint on competitive practice after they leave their post is not regulated in the existing law.

Although under special conditions employees may be restrained by loyalty obligation of labor contracts, agreement on restraint of competitive practice between employers and employees is the major legal basis. The existing law does not regulate competitive practice and parties concerned may come to an agreement based on the principle of freedom of contract. These agreements should be restricted under the Articles 15 of the Constitution which safeguards the right of work. Such agreements that infringe upon employees freedom of work are invalid because they violate the public order and fine customs of the Article 72 of the Civil Law.

To solve the problem of balancing employers business secrets and employees' right to work with respect to restraint on employees' competitive practice, the article 14 of the Labor Contract Law which promulgated in 1936 (not in force) states that "when employees obtain "business know-how secrets in the employment of employers, and may cause damage to the employers, labor contracts may contain an agreement that employees are not allowed to compete with employers after leaving the posts. This agreement should be made in written form; restraints on the types of business, areas of operation and time period should be specified.". Similar regulations are seen in the new draft of Labor Contract Law. The problem is that neither the former nor the latter has complete regulations regarding restraints on competitive practice for employees leave their posts. For example, both the laws do not regulate compensation payments. It serves to show that the underlying idea is still confined to private law autonomy and freedom of contract principle.

Recently, although in practice there are some decisions by local courts to require employers to provide compensation payments to employees it is still too early to say whether higher courts would accept such a determination and make it a majority viewpoint.

This study argues that articles for restraint on competitive practice invalid employees' right of existence and right of work. Therefore, there should be some restrictions in written form on employers' use of such articles. In principle, such restraint should be limited to business secrets which the employees obtain in the employment of their employers the revelation of such secrets may cause damage to the employers; moreover,

restraints on the type of, area and time period should be reasonable; and the employers should provide equivalent compensation.

**Keywords :** Articles for restraint on competitive practice, right of recovery, business secrets, restraint or concurrent job, freedom of contract, right of work, compensation payment.

### 計畫緣由與目的

我國企業界對於為其提供勞務者，不問是董事、經理人或代辦商、執行業務股東、有接觸營業秘密之勞動者、無接觸營業秘密之勞動者，漸行以競業禁止條款，限制其於離職後從事一定之業務者。諸如此類不問提供勞務者是否有可能接觸營業秘密，一概禁止其從事與原來相同或類似之工作，是否合理，不無可疑。再者，競業禁止之種類、地域或時間，是否過多、過廣或過長，實務上雖已漸漸累積一些案例，顯示其問題之嚴重性，然如稍加檢視這些案例，即會發現法院所提出判斷競業禁止條款是否合法之標準並不明確，甚且大多偏向企業經營的考量而較少斟酌勞動者權益之保護，此正與目前學者間討論此一問題時，大多從雇主的角度（以契約自由原則）出發如出一轍，亟待加以矯正。三者，營業秘密法已在 85. 1. 17 公布施行，其營業秘密包括方法、技術、製程、配方、程式、設計或其他可用於生產、銷售或經營之資訊（第 2 條）；受雇人於職務上研究或開發之營業秘密，歸雇用人所有。但契約另有約定者，從其約定（第 3 條第 1 項）。其所規範之營業秘密是否過廣而使勞動者動者得咎？如以該法再加上現行法上之其他規定（亦即公平交易法第 19 條第 5 款、民法第 184 第 1 項後段與第 2 項及第 72 條、以及民國 25 年勞動契約法第 14 條），是否已足夠保障雇主之權益？實待吾人深思。換言之，本研究認為競業禁止條款之合法性，應同時考量企業經營之利益及勞動者職業自由之保障，不應偏於一隅。本研究之目的，即在於指出現行學說及實務上有關競業禁止條款理論之缺失，並且試圖重新建構一完整的理論架構，以為我國學者及實務處理此一問題時有一客觀之依循。為此，文中將博採德國現行實證之規定及理論之辯正。

## 結果與討論

有關本研究之進行，雖主要在探討離職後之競業禁止條款之效力，但為求全盤了解競業禁止條款之理論架構，文中亦對在職中之競業禁止加以討論。在職中之競業禁止條款，主要係涉及勞動者之保密義務與職業自由之衡量，以及違反競業禁止之法律效果。其中亦會針對我國現行法有關在職中競業禁止之規定、以及競業禁止與兼職（業）之差別，加以說明。

至於本研究重點所在之離職後之競業禁止，將要探討：離職後競業禁止之法律依據及界限（亦即後契約忠實義務、保密義務、職業自由）、競業禁止之形式上及內容上之要求、約定競業禁止之限制（保護雇主正當經營的利益、避免不合理地影響勞工之繼續發展、公序良俗之限制）、代償給付（補償金）之必要性、附條件的競業禁止之防範、違反競業禁止條款之法律效果、以及退休後競業行為對於退休金之影響等。

經由本研究之討論，本文得出以下之結果：

1. 競業禁止條款涉及雇主經營企業之利益，但應將之限於有保護營業秘密之必要時，始得為之。亦即該項約定必須受到勞動者工作權、生存權之限制，過度限制勞動者之競業行為，係違反了民法第 72 條之公序良俗而無效。
2. 勞動者如違反在職中之競業禁止，則雇主得行使損害賠償請求權、歸（介）入權、資訊請求權、不作為請求權、以及終止勞動契約。
3. 職業自由（工作權）之保障亦包括從事兼職之權利，惟勞動者在提供勞務之時，當不能同時從事兼職。另外，兼職如有以下之狀況時，亦不得為之：(1) 兼職同時構成與雇主的競業行為 (2) 勞動者因兼職而無法履行勞動契約中之義務 (3) 勞動者兼職的時間過長 (4) 勞動者於特別休假中從事兼職。
4. 勞動者於離職後雖負有一定之忠實義務（所謂後契約忠實義務），但此並不得作為全面限制競業行為之依據，原則上勞動者得自由利用其所習得之知識及技能。惟如雇主基於保護營業上秘密之必要，則於衡量勞動者權益之保護下，得約定競業禁止條款。
5. 由於勞動者締訂勞動契約時，通常處於不利之地位，因此常迫使其簽訂競業禁止條款。本研究認為雇主約定勞動者不得為競業行為，必須以書面為之。競業禁止條款之約定，必須係為保護雇主正當的經營利益、避免不合理地影響勞動者之繼續發展（須衡量限制的時間、種類及地域）、不得違反公序良俗，雇主並須給予一定之代償給付始為有效。
6. 於勞動者違反競業禁止條款時，雇主得行使不作為請求權、排除妨害請求權、拒絕給予代償給付、請求損害賠償（或違約金）、資訊請求權。
7. 除非雇主與勞動者約定退休之後不得為競業行為，否則勞動者並不因從雇主

處獲取企業退休金（勞動基準法上之退休金）而負有不得競業之義務。此乃是因企業退休金本之本質為廣義的報酬，而非雇主之贈與使然。故雇主亦不得與勞動者約定如勞動者為一定之競業行為時，勞動者必須歸還企業退休金（勞保條例之老年給付為社會保險，當然不得要求歸還）。

## 計畫成果自評

契約自由是近代市民法上一個非常重要之原則，現代經濟之高度發展，其有賴於契約自由原則，是毋庸置疑的。然而，現今文明國家除強調追求富裕外，另需追求社會正義，以達到社會福利國家之理想。我國憲法亦以獲致民生主義之福利國家為其最高的施政目標。因此，契約自由原則在勞動契約（或僱傭契約）上，即需加以限制。競業禁止條款涉及了四方之利益，亦即其提供雇主保護其商業上的及技術上的秘密之利益、並且保障企業體內的研發小組不因勞動者之離職而受害；但卻限制勞動者離職後之就業，影響及勞動者個人之職業自由（及其家人之生計），甚至整體社會之發展至巨。故應妥慎加以處理。但環視目前國內之相關法令，雖有民法、公司法、營業秘密法及公平交易法等相關規定，但卻未有對於競業禁止條款之直接明文規定，導致學者及實務判決多從雇主利益保護的觀點出發，而認為勞動者如於契約中已同意不為競業行為，即負遵守之義務，其失之偏頗者不待而言。有鑒於此一情形，我國民國 25 年勞動契約法第 14 條即已規定「以勞動者因勞動關係得知僱方技術上秘密，而對於僱方有損害為限。前項約定應以書面為之；對於營業之種類、及時期應加以限制。」惜該法並未付之施行。惟修訂中之勞動契約法草案仍對此有所規定，限於特定的行業（例如電腦資訊、金融保險業、生化科技等）使得簽訂此類條款，且原則上勞工並無簽訂之義務，雇主欲要求勞工簽約時，必須給與相對的補償。此項草案規定，自然較為合理、可行。然而一者該草案是否會重蹈民國 25 年之勞動契約法之覆轍，最後竟不得施行，仍有待觀察。再者，即使該草案果真立法通過，也可能曠日持久。故有必要盡早提出一競業禁止條款之理論架構，此即為本研究報告成果之所在，當能提供學界及實務界處理此一問題之具體判斷標準。

## 重要参考文献

### 一、德文

1. MuenchArbR/Blomeyer, § 50.
2. Herbert Buchner, Wettbewerbsverbote waehrend und nach Beendigung des Arbeitsverhaeltnisses, 1995.
3. Diller/Marcus, Erstattungspflicht fuer Arbeitslosengeld bei Wettbewerbsverboten verfassungswidrig – Rueckzahlungsanspruch auch in Altfaellen? NJW 1999, 897 ff.
4. Dieter Gaul, Die Kennzeichnung des unerlaubten Wettbewerbs bei arbeitsrechtlichen Wettbewerbsbeschraenkungen, BB 1984, 346 ff.
5. Meinhard Heinze, Zur gesetzlichen Neuregelung der Wettbewerbsverbotsklausel im deutschen Arbeitsrecht, DB 1973, 1262 ff.
6. Franz Gamillscheg, Gedanken zur Neuregelung der Wettbewerbsvereinbarungen, RdA 1975, 13 ff.
7. Guenter Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch 8. Aufl., S. 394 ff.
8. MuechArbR/Wank, § 126.
9. Weisemann/Schrader, Wettbewerbsverbote waehrend der Dauer und nach Beendigung eines Arbeitsverhaeltnisses, DB 1980, Beil. 4, 3 ff.
10. Frank Wertheimer, Abhaengigkeit der Karenzentschaedigungspflicht vom Abschlusszeitpunkt des nachvertraglichen Wettbewerbsverbots, BB 1996, S. 1714 ff. ; Wriksamkeit nachvertraglicher Wettbewerbsverbote bei nicht kuendigungsbedingter Beendigung des Arbeitsverhaeltnisses, NZA 1997, S. 522 ff. ; Bezahlte Karenz oder entschaeDIGungslose Wettbewerbsenthaltung des ausgeschiedenen Arbeitnehmers? BB 1999, 1600 ff.
11. Stefan Westhoff, Wirtschaftliche und verfassungsrechtliche Legitimitaet von Wettbewerbsverboten, RdA 1976, 353 ff.
12. MuenchArbR/Winterfeld, § 176.
13. BAG AP Nr. 26 zu § 74 HGB
14. BAG v. 15.12.1987, NZA 1988, 502 ff.
15. BAG v. 1.8.1995 Nachvertragliches Wettbewerbsverbot, NZA 1996, S. 310 f.
16. BAG v. 5.9.1995 Nachvertragliches Wettbewerbsverbot, NZA 1996, S. 700 f.
17. BAG v. 19.5.1998, NZA 1999, 200 ff.



## 二、中文

1. 陳繼盛，我國勞動契約法制之研究，行政院勞工委員會委託，78.7。
2. 柯芳枝，公司法論，86.10.，63頁以下。
3. 劉連煜，董事競業禁止義務與概括之許可，月旦法學雜誌，1995.5.，66頁。
4. 謝銘洋，營業秘密侵害之類型觀察與責任分析，資訊法務透析，1992-8，42頁以下。
5. 馮震宇，論營業秘密法與競爭法之關係－兼論公平法第19條第1項第5款之適用，公平交易季刊第4卷第3期，1頁以下。
6. 馮震宇，從公平會處理案件論公平法對營業秘密的保護，月旦法學雜誌，1997.8.，56頁以下。
7. 馮震宇，了解營業秘密法－營業秘密法的理論與實務，86年。
8. 蔡正廷，離職勞工競業禁止之案例類型，萬國法律，1999.10.，43頁以下。
9. 魏千峰，離職後競業禁止契約之研究－評釋台灣高等法院80年度上字第1499號民事判決，收錄於勞動法裁判選輯，1998.，155頁以下。
10. 徐玉玲，營業秘密保護之研究，中興法研所碩士論文，82.1。
11. 洪崇仁，論離職員工競業禁止條款之效力，私立東吳大學法律研究所碩士論文，87.7。
12. 林嘉彬，營業秘密之概念及其侵害行為類型之研究，私立輔仁大學法律研究所碩士論文，83.7。
13. 張凱娜，競業禁止與營業秘密之保護，月旦法學第20期，86.1.，第71頁以下。
14. 張瑜鳳，競業禁止義務與不公平競爭行為，法律評論第60卷第3,4期合刊，83.4.，第41頁以下。
15. 陳家駿，營業秘密法與競業禁止條款，智慧財產權管理季刊第九期，85.4.，第15頁以下。
16. 蔣若涵，離職員工競業禁止條款之效力，資訊法務透析，85.5.，第37頁以下。
17. 劉志鵬，勞動法解讀，1999年7月，出版第一刷，83頁以下。
18. 最高法院75年度台上字第2446號判決。
19. 最高法院83年度台上字第1865號判決。
20. 最高法院86年度台上字第353號判決。
21. 最高法院87年度台上字第43號判決。
22. 律師雜誌，第217期，86.10.，第12頁