勞動基準法增訂條文第9條之1後對於競業禁止規定與營業秘密保護之探討（上）

文／王佳惠

壹 前言

營業秘密的保障是近年來深受重視的議題，為保護營業秘密及商業利益，同時避免日後營業秘密的不當漏露，使競爭對手有機會利用離職員工受僱於原雇主期間所獲悉之商業機密，雇主多會與離職員工簽署競業禁止約定，要求員工在離職後，不得再受其他公司僱用從事同種類、同性質或近似之工作，否則應對雇主負損害賠償責任或給付違約金，俾以防範員工於離職後立即轉至競爭同業任職，並將原任職公司內部之研發技術、成果或營運策略等營業秘密或隱密性資訊透露予新任職公司知悉，對原雇主進行不公平競爭，以致減損原公司之利益及競爭優勢。

為使競業禁止約定有明確之法源依據，立法院於民國 104 年 11 月 27 日三讀通過勞動基準法（下稱：勞基法）第 9 條之 1，同年 12 月 16 日經總統公布施行，並自 12 月 18 日生效，為我國首次對於競業禁止約定進行法律明文規範：

「未符合下列規定者，雇主不得與勞工為離職後競業禁止之約定：

一、雇主有應受保護之正當營業利益。

二、勞工擔任之職位或職務，能接觸或使用雇主之營業秘密。

三、競業禁止之期間、區域、職業活動之範圍及就業對象，未逾合理範疇。

四、雇主對勞工因不從事競業行為所受損失有合理補償。

前項第 4 款所定合理補償，不包括勞工於工作期間所受領之給付。

違反第 1 項各款規定之一者，其約定無效。

離職後競業禁止之期間，最長不得逾二年。逾二年者，縮短為二年。」

本條文增訂之前，係由法院透過逐案累積方式，逐步形成競業禁止之法理建構，與競業禁止約款有效與否之判斷標準[1]。行政院勞動委員會於 92 年 3 月 31 日發布的「競業禁止手冊」中也有清楚的定義：「事業單位為保護其商業機密、營業利益或維持其競爭優勢，要求特定人與其約定在在職期間或離職後之一定期間、區域內，不得受僱或經營與其相同或類似之業務工作。」亦定義競業禁止條款的約定內容，則本次修法既係將我國過往法院判決及主管機關的函釋，對於競業禁止條款之審查認定基準予以明文化以規範勞資雙方的關係，並使競業禁止條款的訂定有所遵循之具體準則，俾使雇主與員工在條款磋商、訂定時得明確知悉雙方之權利義務內容，減 少日後發生勞資爭議之情形，並使法院判決時有明確之法源依據。嗣後 105 年 10 月 7 日增訂勞基法施行細則第 7 條之 1 明定雇主與勞工所為離職後競業禁止約定之內容，該約定應以書面為之，並由雇主與勞工各執一份，避免衍生爭議。並就勞基法第 9 條之 1 第 1 項第 3 款規定，雇主與勞工為競業禁止約定，其競業禁止期間、區域、職業活動範圍及就業對象不得逾合理範疇，為使其內涵有更臻明確之界定，增訂勞基法施行細則第 7 條之 2 是否逾越合理範疇之判斷標準。再就勞基法第 9 條之 1 第 1 項第 4 款有關雇主提供勞工因不從事競業行為所受損失之合理補償，增訂勞基法施行細則第 7 條之 3 應綜合考量之事項，並應約定離職後一次預為給付或按月給付。惟就本條文之解釋適用仍存有諸多值以探究之處，有賴學說及司法實務判決釐清之情形仍不在少數。

貳 競業禁止條款與營業秘密法結合之判斷

勞基法增訂第 9 條之 1 雇主受競業禁止條款保護須有正當之營業利益，包括但不限於營業秘密[2]，凡對雇主構成企業經營或生產技術上之秘密或影響其固定客戶或供應商之虞等具有商業經濟之價值資訊俱包括在內。

營業秘密法於 85 年 1 月 17 日公布，從營業秘密法第 1 條觀察競業禁止條款的作用，可知立法意旨除了為保護雇主投入大量心力與費用研發的智慧結晶或其他具有經濟價值的營業資訊，同時也顧及社會公共利益的調和，為了合理分配上述利益，營業秘密法第 2 條規定：「本法所稱營業秘密，係指方法、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，而符合左列要件者：

一、非一般涉及該類資訊之人所知者。

二、因其秘密性而具有實際或潛在之經濟價值者。

三、所有人已採取合理之保密措施者。」以營業秘密之要件描述出營業秘密的範圍，將不具有秘密性、實用價值性的利益排除在外，避免雇主無限擴充範圍而有害於整體社會產業進步之公益性。自營業秘密法公布之後，多數法院見解會直接以涵攝營業秘密法第 2 條之要件，來判斷客戶資料是否為值得保護的利益，此參最高法院 99 年度台上字第 2228 號判決所示：「按簽訂競業禁止約定，除需著眼於雇主有無實質被保護之利益存在外，如其所主張應受保護之法律上利益係營業秘密時，此營業秘密並需符合營業秘密法對營業秘密之定義。」亦係認競業禁止要件審查雇主有無應受保護之營業秘密，係得連結營業秘密法第 2 條營業秘密之定義範圍加以審酌認定。

惟須注意者係保密義務之約定，乃雇主為免受僱人於任職期間所獲得其營業上之秘密或與其商業利益有關之秘密資訊，遭受僱人以不當方式揭露在外，造成雇主利益受損，而與受僱人約定不得洩漏關於任職期間所知悉之技術或業務資訊，鑑於私法自治乃民事法律最高之指導原則，且契約自由原則係經濟自治活動規範之具體實現，是依此原則，雇主應可藉由與受僱員工訂立勞動契約中約定任職期間及離職後保密義務之條款，以達企業雇主保障其營業上正當利益、防止其營業秘密外洩之目的，且受僱人基於誠實信用原則，不論於任職期間或離職後，本即有保守任職於雇主公司期間所知悉一切關於雇主營業秘密之義務。

判斷雇主是否有應受保護之正當營業利益，須以員工離職前工作內容及地位為核心，以不洩露雇主營業秘密為中心，要求員工遵守競業禁止義務。

再者，雇主請求保護之營業秘密凡員工於任職期間所知悉、接觸或取得之一切業務、財務、技術、生產、銷售或其他方面有實際或潛在經濟價值之資訊俱屬之，包含雇主產品規劃、研發內容、策略討論及定位等資訊，及產品測試結果、良率分析、設計圖說等機密資訊，為雇主所獨有之關鍵營業秘密，且非一般涉及該類資訊之人所「普遍共知」或可「輕易得知」，亦即係屬尚未公開之機密資訊，猶須注意營業秘密係雇主耗費諸多人力 、費用、成本之研發成果所得，競爭對手如取得此營業秘密，即可減少錯誤嘗試、驗證之時間，及節省摸索研發過程之經濟成本，縮短競爭差距，提升競爭優勢，自具有既存的實際上經濟上利益或可能產生潛在的價值。

易言之，凡可用於生產、銷售或經營之資訊，而同時具備「秘密性」（非一般涉及該類資訊之人所知）、「經濟性」（具有實際或潛在之經濟價值）及「合理保密措施」3 項要件者，即屬營業秘密法保護之「營業秘密」範疇。又所謂「非公知性（秘密性）」，係指在資訊所有人之管理以外，一般人無法得知，例如，未刊載於大眾媒體或專利公報，或未公開於學術發表等；「有用性（經濟性）」，係指藉由在營業活動上之客觀活用或利用該資訊，而有助於企業節省經費、改善經營效率等，亦即，對於企業之營業活動具有經濟價值，此等資訊包括技術上資訊及營業上資訊，例如，設計圖、製造方法、製程技術、實驗數據、客戶名單等；「秘密管理性（合理保密措施）」，係指從對於所屬員工或外部人等之管理狀況而言，此不僅主觀上具有管理營業秘密之意思，客觀上亦必須可以認為是將該資訊作為營業秘密而加以管理之狀態，一般而言，包含限制可接觸該資訊之人，且接觸該資訊之人對該資訊屬於營業秘密有所認識，蓋可能成為營業秘密之客體相當廣泛，原則上只要具有經濟價值之資訊均屬之，因此營業秘密之秘密管理性，即在於該資訊是否容易為他人所知，以及有無採取合理之保護措施，是以，資訊之所有人必須盡合理之努力將該資訊限於特定人始可得知之狀態，從而，營業秘密法第

（文轉三版）

註釋

1. 參閱王曼瑜著，臺灣與英國離職後競業禁止條款之比較法研究—以有效性判斷標準與代償措施之研究為中心。2015 年 3 月，頁 63-97。
2. 林更盛，離職後競業禁止條款的審查—雇主值得保護的正當利益兼評臺灣高等法院臺中分院九十一年度上字第三六七號判決，月旦民商法雜誌，第 1 期，2003 年 9 月，頁 255。
3. 最高法院 102 年度台上字第 235 號判決意旨參照。
4. Modern Env't s. Inc v. Stinnett, 561 S. E. 2d

JUDICIAL 司法 徵稿啓事 三、本刊歡迎來稿，有關司法實務、法學理論、法制評析、立法動態、國際法制、人權保障、犯罪防治、矯正教化、觀護更生、政策行銷、機關組織、業務興革、訴訟技巧、科技新知、書評、讀後感等文章均屬之。 四、文稿一律不退件，請自留底稿。 五、稿件一經刊登，酌送稿酬，並寄贈該期刊物。 本刊每月15日出刊 全年24期 費用新臺幣 如蒙 請郵政 帳 5005 帳 司法院 JUDICIAL 司法 訂閱辦法

（文接二版）

2 條第 3 款規定「所有人已採取合理之保密措施者」，應係指所有人按其人力、財力，依社會通常所可能之方法或技術，將不被公眾知悉之情報資訊，依業務需要分類、分級而由不同之授權職務等級者知悉而言，此於電腦資訊之保護，就使用者每設有授權帳號、密碼等管制措施，尤屬常見[3]。

是以，勞工既是離職後競業禁止約定所欲規範之主體，競業禁止範圍及營業秘密，皆應以客觀上勞工可能得知者為限，方有藉競業禁止條款之約定防止雇主營業秘密受到侵害之保護必要性。至企業或雇主應受保護之利益，並非取決於專利權，或以具有關鍵技術之優越性為其前提，舉凡公司內部經營運作、外部供應鏈廠商暨客戶或職務上應保密之重要事項，經洩漏於外而可能產生對公司競爭力或營運上窒礙難行或經營困境之事項，均屬企業或雇主所得擁有之保護利益。另由美國 Modern Env't S. Inc v. Stinnett 案[4]，雇主必須證明競業禁止限制的利益並未大於企業管理的利益，以及競業禁止並不會影響到受雇人生計及維護公共利益的政策考量，亦值得作為審查雇主有無應受保護正當營業利益之基準。

從而，僱用人就競業禁止條款有應受保護之正當營業利益，並不以需要證明受有事實上之損害，只要有可能形成僱用人損害的威脅均得涵蓋在內，蓋因違反競業禁止條款對於雇用人營收之影響，並非立即得以顯現，而在判斷此要件時，亦須併予審酌對於公共利益之影響程度。

參 雇主提供之培訓是否為離職後競業禁止條款中雇主值得保護之利益

雇主可否以其曾提供員工在職訓練，已投入相當成本，作為其有以競業禁止約定保護其正當利益之理由？有學者認為，美國法院大多認為應以該訓練涉及特殊技能 (specialized skills) 為限，若是普通技能 (ordinary training)，則不構成正當利益[5]。又所謂專門技術是指在該產業內，非一般性的知識或技能，是為了特殊目的而存在，實用性的資訊與技能，惟在現實上要界定受僱人的專業知識跟一般工作技能間，往往有其紛擾與模糊地帶[6]，此係因專業知識跟一般知識原本即不易區別，如何判斷該知識具有獨特性，尤其在有歷程發展之技術產業中，所謂突破關鍵性技術之開發，難免會與先前技術相連結創新而得，如將提供訓練界定為專業知識，屬雇主有應受保護之正當營業利益，將影響受僱人轉換工作的可能性，與其謀生的機會；若認定訓練之提供屬增強受僱人一般工作技能，不屬雇主有應受保護之正當營業利益，顯將影響雇主為勞工提供專業技術培訓，進而影響社會整體的進步。由此觀之，受雇人立基於前人的知識基礎上創新研發，以造福群眾，難謂必會對雇主的利益保護有失平衡，因此，雇主若要主張其值得保護的利益為其擁有的特別知識，則需要更明確充分的說理與證據[7]，且此應屬最低服務年限約款所欲規範之用意。

肆 離職後競業禁止條款與最低服務年限具有不同保障之目的

104 年 12 月 16 日經總統公布施行，並自 12 月 18 日生效之勞基法亦有新增第 15 條之 1 規定：「未符合下列規定之一，雇主不得與勞工為最低服務年限之約定：

一、雇主為勞工進行專業技術培訓，並提供該項培訓費用者。

二、雇主為使勞工遵守最低服務年限之約定，提供其合理補償者。

前項最低服務年限之約定，應就下列事項綜合考量，不得逾合理範圍：

一、雇主為勞工進行專業技術培訓之期間及成本。

二、從事相同或類似職務之勞工，其人力替補可能性。

三、雇主提供勞工補償之額度及範圍。

四、其他影響最低服務年限合理性之事項。

違反前二項規定者，其約定無效。

勞動契約因不可歸責於勞工之事由而於最低服務年限屆滿前終止者，勞工不負違反最低服務年限約定或返還訓練費用之責任。」亦將實務上肯定最低服務年限之效力明文化。

雇主與勞工約定最低服務年限之目的主要係為降低勞工受雇後人事之流動、確保成本支出之回收與獲利、提升生產技術，此與競業禁止條款，目的上係為避免勞工離職後藉其知悉雇主之營業秘密，日後對雇主形成不公平競爭，而導致雇主受有損害，兩者間顯有不同。是以，雇主提供訓練之技術如不涉及營業秘密時，應無訂立競業禁止條款之必要性，雇主如欲回收訓練成本，自應以與勞工訂立最低服務年限約款，並與勞工約定若未履行一定服務年限的給付勞務，則應返還訓練費用，填補雇主無法回收的人力訓練成本支出，而無再就此認為係屬競業禁止條款保護利益之範疇，方不致混淆此兩規定所欲保障之目的。

伍 離職後競業禁止約定與保守營業秘密之義務來源性質不同

一、實務見解

臺北地方法院 91 年度勞訴字第 69 號判決：「離職後競業禁止約款，係前雇主在勞動契約下與受僱人約定，勞工有不使用或揭露其在前勞動契約中獲得之營業秘密或隱密性資訊之附屬義務，其目的在使前雇主免於受僱人之競爭行為，此因雇主為保護其隱密資訊，防止員工於離職後，在一定期間內跳槽至競爭性公司，並利用過去服務期間所知悉之技術或業務資訊為同業服務，或打擊原公司造成傷害，或為防止同業惡性挖角，而與員工為離職後競業禁止約定。」[8]

或「現今通說業已承認契約後競業禁止義務，亦即契約關係消滅後，當事人尚負有某種作為或不作為義務，以維護給付效果，此乃因勞動契約係具有人格法上性質之特別給合關係，除一方服勞務，他方支付報酬之給付義務外，在當事人間尚產生所謂之附隨義務，即勞工對僱主負有忠實義務，而雇主對勞工則負有照護責任。」[9]

再例如「按保密義務與競業禁止義務皆屬勞工於勞動契約中，基於誠信原則而產生對雇主之不作為附隨義務」[10]

二、學說見解

學者有認為競業禁止義務「非勞動契約本質上之主義務、從義務、或附隨義務，因此雇主如要課勞工離職後之競業禁止，必須勞雇雙方有特別約定才行。」[11]

亦有學者認為：「契約終止後，本於契約仍能繼續發生契約上之效力者，謂之『後契約義務』。不得洩漏雇主營業秘密本係員工之附隨義務，不待明文約定，亦應遵守；此於員工離職後，基本上亦無不同—若從時間的觀點加以區分，於此可稱為後契約義務。且為防止員工洩漏營業秘密，雇主並不必要對員工於離職後之競業情況加以限制，員工縱不從事相同或類似行業，仍有洩漏營業秘密之可能，反之，員工於離職後從事相同或類似行業，並不表示必然會洩漏營業秘密。」[12]

三、保守營業秘密為附隨義務，競業禁止約定則為獨立契約義務

最高法院 100 年度台上字第 2 號民事判決：「契約成立生效後，債務人除負有給付義務（包括主給付義務與從給付義務）外，尚有附隨義務。所謂附隨義務，乃為履行給付義務或保護債權人人身或財產上利益，於契約發展過程基於誠信原則而生之義務，包括協力及告知義務以輔助實現債權人之給付利益。倘債務人未盡此項義務，應負民法第二百二十七條第一項不完全給付債務不履行之責任。」

最高法院 95 年度台上字第 1076 號民事判決：「學說上所稱之『後契約義務』，係在契約關係消滅後，為維護相對人人身及財產上之利益，當事人間衍生以保護義務為內容，所負某種作為或不作為之義務，諸如離職後之受僱人得請求雇主開具服務證明書、受僱人離職後不得洩漏任職期間獲知之營業秘密之類，其乃脫離契約而獨立，不以契約存在為前提，違反此項義務，即構成契約終了後之過失責任，應依債務不履行之規定，負損害賠償責任，與當事人間就契約本身應負之原給付義務未盡相同。」

由此可知，無論實務學說，皆認後契約義務或附隨義務源自誠信原則，即使雇主與受僱人未有特別約定，依誠信原則，在契約終止後亦可推知受雇人有保守雇主營業秘密之附隨義務存在，此亦可參照營業秘密法第 10 條第 1 項第 4 款規定「因法律行為取得營業秘密，而以不正當方法使用或洩漏者。」為侵害營業秘密之行為，得依營業秘密法第 11 條規定請求排除侵害或防止，並依營業秘密法第 13 條規定計算損害賠償數額，且洩露秘密者依刑法或營業秘密法等規定負刑事責任甚為明確。

（下期待續）

（作者為新竹地院法官）

註釋

694 (Va. 2002).

5. 參閱謝祥揚，員工離職後競業禁止約款與其效力問題：美國法觀察，萬國法律，205 期，2016 年 2 月，頁 12。
6. 參閱曾勝珍著從美國案例探討營業秘密與競業禁止條款之關係，105 年 8 月智慧財產權月刊，頁 86。
7. 同註 1，頁 118。
8. 其他持相同見解者如：臺灣高等法院 91 年度勞上字第 27 號、94 年度勞上字第 40 號、96 年度上字第 74 號判決，臺灣高等法院臺中分院 97 年度勞上易字第 1 號判決、臺灣高等法院高雄分院 98 年度上字第 72 號判決。
9. 臺灣高等法院臺中分院 94 年度上易字第 15 號民事判決。
10. 臺灣高等法院 91 年度勞上字第 37 號，其他持相同見解者如同院 93 年度勞上易字第 40 號民事判決。
11. 邱駿彥，離職後競業禁止特約之效力限制。月旦法學雜誌，第 222 期，2013 年 11 月，頁 30。
12. 林更盛，論契約控制—從 Rawls 的正義理論到離職後競業禁止約款的控制，翰蘆出版，2009 年 3 月，頁 130。

WEEKLY 周刊 徵 高 客 事
一、本刊歡迎兼顧理論與實務、探討司法制度、法學新知的作品。文長宜在八千字以內，以利一次刊出。文後請加註，以利參考。
二、本刊並歡迎司法人、事及法院的故事。
三、本刊對來稿有權潤飾，不適用者，請加注說明，以利刊出文章並將置司法
WEEKLY 周刊 周出刊 訂閱 幣400元 訂 閱 劃撥 號 4377 戶 司法周刊