

人才跳槽的緊箍咒

—談競業禁止條款的合理運用

顏雅倫律師

本文刊載於管理雜誌二 二年九月號

2002 年上半，台灣經濟雖未從谷底一飛沖天，然而產業間暗盤下的競爭與紛擾，卻是不曾稍歇。鴻海為從大霸 廣達挖角，近日為跨足第五代 TFT-LCD 領域，也積極接觸前友達光電之高階主管及工程師，台積電的離職員工攜帶機密文件，跳槽到彼岸中芯，甚至已有企業成立「獵人頭」部門，離職員工的洩密、技術團隊的集體跳槽事件頻傳，確實讓企業膽戰心寒。由於技術、資訊、營業秘密等無形的智慧資產，在知識經濟時代中對企業的競爭力有舉足輕重的影響，從高科技產業、金融服務業，甚至到房屋仲介業，要求員工簽訂競業禁止條款也開始形成普遍的風潮，可以預見的是，競業禁止可能引發的爭議也會隨之白熱化。而競業禁止條款究竟是怎麼一回事？它對企業與員工的影響又是什麼？要怎麼做才能兼顧企業營業秘密的保護以及員工的工作權與生存權，而達到勞資雙贏的結果？都是值得大家關心的。以下筆者即從契約、現行法規定與實務等各方面為讀者作一分析，並提出相關的建議。

一、什麼是競業禁止條款？

什麼是競業禁止？簡單來說就是員工不能一方面在某公司上班，另一方面又對於該公司的競爭對手提供無論資金、資訊、諮詢等資源。而離職後的競業禁止，就是指員工在離職後，因為接觸到原僱主的營業秘密，如果任由員工利用這些營業秘密另行創業或是投靠原僱主的競爭對手，會對於原僱主造成一定的損害，因此，有些僱主會透過僱傭契約的約款，要求員工在離職後一定期間內，不從事與其原任職相同的工作。

二、目前契約運作實務

關於競業禁止條款的合理性，比較有爭議的部份在於如果該條款規定員工離職之後，仍不得對於原公司的競爭對手提供服務，是不是有剝奪員工工作權的嫌疑。在契約實務上，又可粗分為三類競業禁止的方式：

- (一)完全禁止員工在離職後對競爭對手提供服務；
- (二)在離職後一段期間內不得對競爭對手提供服務；或

(三)在離職後一段期間內，原公司支付一定的補償金，但是該員工不得在該期間對原公司的競爭對手提供服務。

由於員工工作能力的養成並不是完全由其服務的公司所提供，還包括學校教育、其自身的努力等等，況且培養專長需要時間，一個人一生所能培養的謀生專業並不多，如果因為在某公司服務過就完全不能在其他公司提供相同或類似的服務，相當不合理。而企業多半也意識到這樣嚴苛的競業禁止條款不容易為員工所接受，其法律效力也很有問題，因此現在鮮少有企業會採用第（一）類的規定。

至於第(二)類規定，是一個比較折衷的方式，也是目前最多企業採取的作法，但是其最爭議點在於禁止期間要訂多久才算合理，而在不同的產業中，禁止競業期間長短的合理性可能，法院也會有不同的考量。至於第(三)類的規定，一般而言員工較能接受，通常爭執較少，但是由於沒有法規強制要求競業禁止條款應搭配補償金措施，基於成本的考量，目前為止與員工簽訂如此「優惠」的競業禁止條款的企業，可說非常罕見。

三、競業禁止對勞僱雙方的利弊

競業禁止條款最大的功用就在於可以事先預防員工在離職之後，隨即將原受僱公司的機密外洩或利用原雇主的之營業資料自立門戶而作不公平之競爭，可說是保密條款的更進一步。而且一旦員工與公司簽訂了競業禁止條款，跳槽的機會降低許多，公司也可以比較安心地投入成本對員工進行培訓。但是競業禁止條款固然有助於保護企業的營業秘密，並且使員工投鼠忌器，不敢隨意跳槽，然而其遭受的最大批評就是對於員工的生存權與工作權有很大的影響及妨礙。由於擁有多項專才的人畢竟是少數，大多數員工的生存技能與專業都是經過漫長時間才累積到相當的成果，競業禁止條款的存在卻使員工陷入了進退兩難的局面。想要拿到屬意的工作，卻看到面前擺了一份嚴厲的競業禁止約款，而一旦簽署了競業禁止條款，就會馬上失去了絕大多數的工作選擇權，即使並沒有想要洩露原雇主機密的意圖，也會擔心一旦換工作，就會吃上官司。再加上我國目前並沒有法律強制規定競業禁止條款必須訂有補償措施，使得員工的劣勢更是明顯。

四、法院的看法

對如此備受爭議的競業禁止條款，我國目前司法實務的態度是如何呢？雖然我國勞動基準法並未對競業禁止條款的效力為特別的規範，但是由於競業禁止條款的爭議愈來愈多，在實務上也已經累積了不少關於競業禁止約款

的判決。大致上而言，法院實務一般以為，只要競業禁止的約定期間、內容合理，且雇主確實有保障營業秘密的必要時，這樣的競業禁止條款都是有效的，並不會違背憲法保障工作權的意旨。¹

而民國八十七年時，法院曾出現了一個相當值得注意的競業禁止判決²，其對判斷競業禁止約款的合理與有效性做出了詳細的說明，該判決認為判斷競業禁止的約款的有效與否應考慮下列因素：

1. 企業或雇主需有依競業禁止特約保護之利益存在，亦即雇主的固有知識和營業秘密有保護之必要。
2. 勞工或員工在原雇主或公司之職務及地位。
3. 限制勞工就業之對象、期間、區域、職業活動之範圍，需不超逾合理之範疇。
4. 需有填補勞工因競業禁止之損害之代償措施，代償措施之有無，有時亦為重要之判斷基準，於勞工競業禁止是有代償或津貼之情形，如無特別之情事，此種競業特約很難認為係違反公序良俗。
5. 離職後員工之競業行為是否具有顯著背信性或顯著的違反誠信原則。

從這個角度來看，通常職位、薪資較低的員工，因為較無妨害原雇主營業之可能，即使有簽署同意競業禁止條款，日後轉業仍不受本條款的拘束。相反地，如果你已經成為公司主要幹部、或者擁有在同產業間稱得上特殊的技術技能，那就有可能成為競業禁止條款拘束的對象。至於競業禁止的區域，應以「業主競爭利益是否受影響」而為具體判斷。如禁止曾在臺灣高科技產業就業，至美國矽谷從事同一性質的業務，則應在競業禁止條款拘束的合理範疇。再者，限制員工職業活動的範圍，不宜擴及原公司經營的所有業務範圍。因為除了員工因其職位學習或接觸到的專業範圍外，在大企業中有許多業務都是員工幾乎未曾接觸的。若連這些無法接觸的範圍也算入，則可能侵犯了憲法所保障的人民工作權。

至於競業禁止的期間到底多長是合理的期間，則並沒有一定的標準答案，必須要依照各該產業環境變動速度的快慢、員工實際接觸營業秘密的情形、公司是否予以一定補償、員工從事該工作是憑藉其固有智識還是原雇主的訓練而定。雖有判決（譬如最高法院八十六年台上字第四十八號判決、台

¹ 最高法院八十九年度台上字第一九一六號判決，最高法院七十五年台上字第二四四六號判決同旨

² 台灣高等法院八十六年度勞上字第三十九號判決，維持台灣台北地方法院八十五年勞訴字第七十八號判決之見解

灣台北地方法院八十七年勞訴字第九十號判決)曾經肯認二年的競業禁止期間在該個案的情形尚稱合理,但是並不是所有的員工都適用相同的期間,這是公司經營者應該注意的事項。

而通常競業禁止約款還會搭配違約金條款,如果員工於離職後違反其曾簽署之競業禁止約款,原則上,此一違約金條款,在實務上也受到承認,但必須注意是否會有違約金約定過高而被法院核減的問題。由於各行業因為員工離職到競爭對手處服務,對企業造成的損害並不一致,嚴重的情況,特別是在高階經理人的類型中,對公司所可能產生的影響,不論是商譽或者是實際獲利均可能會蒙受巨大損失。在這種狀況下,如原先的競業禁止條款乃是搭配高額的違約金,甚至約定懲罰性違約金者,法院究竟會如何認定,仍有待觀察。

四、實行時如何達到雙贏

綜合言之,企業在訂定競業禁止條款的時候,最好適度審酌自身固有知識與營業秘密保護之必要範圍、勞工或員工在公司之職務及地位、限制勞工就業之對象、期間、區域、職業活動之範圍,以及在必要時提供填補勞工因競業禁止之損害的代償措施,在多種利益下妥善折衝。如此一來,不僅在法院上比較站得住腳,員工也比較容易接受,從而即可在不對離職員工基本工作權產生重大衝擊的情況下,適度地保護原雇主的智慧財產權以及相關的營業秘密。

譬如,假若原雇主從事競爭的領域涉及比較多的營業項目,為避免員工因此完全不願意簽署競業禁止的條款,此時公司可以有幾種搭配方式來說服員工(尤其是比較重要的人才)同意簽署此類條款,例如(一)服務滿三個月後,競業禁止條款才生效,如果未滿三個月即行離職,則員工仍可自由選擇新雇主;(二)提供一定的在職訓練,培養員工的專業技能;或(三)領取一定數量的技術股後,即有競業禁止的義務等。有了這些配套措施,可能員工的接受度會比較高。另外也可以從地域方面著手,對於某些營業區域未跨出國門的企業,也可以規定離職後不得在台灣地區相同行業提供服務即可,而對員工而言,離職後則可到其他國家或地區(例如大陸或東南亞)去另求發展,對雙方都是另外一種折衷的處理方式。

事實上,在這波競業禁止條款的風潮下,也有不少企業對採行競業禁止約款抱持著保留的態度,而認為積極性的獎勵措施,例如良好的員工認股權或股票分紅制度,遠比硬性且嚴苛的競業禁止約款更能留住員工的心,或者是轉而著重保密約款,並從員工敘職起就妥善教育並告知公司的保密政策。

為了避免破獲公司氣氛與打擊人心士氣，而發生如上海中芯公司因要求員工簽訂四年期的競業禁止條款，以防堵宏力、和艦等台資背景晶圓廠挖角，導致員工小規模怠工的狀況，加強員工認股、提高薪資等激勵制度以及保密協議的執行以取代競業禁止約款，也是一種選擇，但是如果僅採取保密協議而不擬簽訂競業禁止約款，則公司內部必須要有嚴格及相當制度的保密措施加以配合，以避免事後如公司機密洩露後，事後蒐證上有所困難。