

第二章

勞動契約上最低服務年限約定之定義與性質

壹、勞動契約之定義

一、勞務契約

民法債編各論中的契約類型，一般依契約內容分為「財產契約」、「勞務契約」及「信用契約」，當然有些契約會兼具上述各種之內容，如合夥、隱名合夥²，勞務契約也有學者稱之為「勞務性契約」³；不論稱為「勞務契約」或是「勞務性契約」，此種契約之目的重在一方對於他方提供勞務，至於所提供勞務之種類，可能是一般性事務的處理，也可能是專業性事務的提供，本文認為「勞務契約」、「勞務性契約」意義上是相同的，僅是用詞上的差異，為行文之方便，以下通稱為「勞務契約」。

另有論者將勞務契約在概念上區分為「廣義的勞動契約」，凡指契約當事人一方對他方負有勞務給付義務之契約，均屬勞動契約。在此定義下，民法上之僱傭契約、承攬契約、居間契約、出版契約、委任契約、運送契約，甚至合夥契約等涉及勞務給付成分者，莫不屬之⁴。

本論文認為「勞務契約」泛指僱傭、承攬、委任、經理人、運送等契約類型，其特色在於債權人得請求債務人為一定之勞務給付，應與部分學者所謂的「廣義的勞動契約」相同。至於勞務契約是否有償則不一定，勞務契約可能為有償契約，亦可能為無償契約。於委任契約中，即有無償委任及有償委任之區分，並由此判斷受任人處理委任事務時，所應盡之注意義務（民法第五百三十五條參照）。所以，當事人間是否存在對價關係，並非判斷勞務契約之關鍵所在。

定義上，勞務契約的涵意較廣，除了具有「從屬性」的僱傭契約外，尚包含了不具「從屬性」的委任、經理人契約等，而此等不具「從屬性」的契約類型，並非本論文研究之範圍；因此，本論文不以「勞務契約」，而另以其下位概念中之「勞動契約」為題。

² 鄭玉波，民法債編各論，一九九七年八月，十七版，第二頁。

³ 邱聰智、姚志明，新訂債法各論（中），二〇〇二年十一月，初版，第一頁。

⁴ 陳金泉，勞動契約實務，第一頁，<http://www.kcchen.com.tw/>。

二、勞動契約

(一)勞動契約之定義

1、立法定義

依據勞動基準法第二條第六款，對於勞動契約的定義是：「勞動契約謂約定勞雇關係之契約⁵。」至於「勞」、「雇」之定義分別於勞動基準法第二條第一、二款，立法者有明文之定義：「本法用辭定義如左：一 勞工：謂受雇主僱用從事工作獲致工資者。二 雇主：謂僱用勞工之事業主、事業經營之負責人或代表事業主處理有關勞工事務之人。」綜合勞動基準法上述之規定，可知「勞動契約」為勞工受雇主僱用從事工作，並約定有工資之有償契約。

另外，依據民國二十五年十二月十一日公布而未施行的勞動契約法第一條：「稱勞動契約者，謂當事人之一方，對於他方在從屬關係提供其職業上之勞動力，而他方給付報酬之契約。」此條文係從契約「當事人」的用語切入，未如上述勞動基準法以「勞」、「雇」的用語來規範。基本上，使用「勞工」一詞來規範當事人一方之主體時，在「勞工」的定義內即含有從屬性之意，故以勞工作為契約主體規範勞動契約時，即不必過度強調勞雇間之從屬性；反之，如未以勞工作為當事人的規範主體時，則應將從屬性之意涵，於定義中表明。否則，僅以「當事人約定一方提供勞務、一方給付報酬」作為勞動契約之定義，將和僱傭契約、有償委任契約有定義上重疊不清之處。

2、學說看法

學者對於勞動契約之定義，有認為：「勞動契約乃是約定當事人一方（即勞工）受他方（即雇主）僱用，從事工作，獲致工資之契約，其性質係僱傭契約之下位、特殊類型，係僱傭契約之一種，故民法中關於（僱傭）契約成立之規定亦適用於勞動契約⁶。」

⁵ 這簡單的幾個字，容易讓人產生第一個疑惑，即勞動基準法上的「勞動契約」跟民法上的「僱傭契約」是否有所不同，本文將在下一個小節中處理這個問題。學者對此亦有批判：「民國七十三年有勞動基準法之公布施行，該法第二條對於勞動契約亦有定義為『約定勞雇關係』之契約，然易流於抽象，對於『勞動契約』本質之了解，並無具體的內涵。不可否認地，無論勞動基準法施行前後，司法實務之見解一直將『僱傭契約』視為勞動契約之主要類型，如該法律關係係屬承攬或委任，則將無勞基法之適用。」郭玲惠，僱傭，收錄於黃立主編《民法債編各論（上）》，二〇〇二年七月，初版一刷，第 五五三頁。

⁶ 黃程貫，勞動法，二〇〇一年六月，修正再版三刷，第三七七頁。

另有學者認為：「狹義之勞動契約則指勞動法上之勞動契約，係謂當事人之一方對於他方在從屬關係下提供其職業上之勞動力，而他方給付報酬之契約⁷。」

亦有學者主張：「勞動契約者必須符合『基於從屬關係』、『提供職業上之勞務』、『給付報酬』等三要件。換言之，勞工必須基於從屬關係下，也就是在雇主指揮監督下，提供其職業上之勞動力，同時也必須從雇主處獲得從事上述勞動對價之工資，才符合勞動契約當事人之資格⁸。」不過，此學者在最近著作之中，已經改變見解而認為：「當吾人面臨勞資雙方爭議是否有勞動基準法適用之問題時，以勞資雙方之契約是否為勞動契約之判斷已無多大作用，反而應就當事人予以判斷是否符合勞動基準法之勞工與雇主之定義為已足。如當事人雙方皆可認定屬於勞動基準法之適用對象時，其雙方間之契約即可謂係勞動契約，此觀念實正符合勞動基準法第二條定義勞動契約為『約定勞雇關係之契約』之真意。總而言之，筆者認為在勞動法領域上，雇主與勞工雙方當事人間所發生之契約關係，全部稱之為勞動契約關係亦不為過⁹。」

整理上述學者之意見，前二位學者認為勞動契約之要件必須是一、雇主與勞工因意思表示合致成立契約；二、從事工作；三、因提供工作而獲得工資（報酬）。但是，後者的最新看法則是將雇主與勞工間所發生的契約關係，均稱為勞動契約關係，似乎將重心置於契約當事人的主體判斷。

3、實務見解

最高法院八十八年度台上字第一八六四號民事判決，對於勞動契約有提出定義性之解釋，謹摘錄如下：「按所謂『勞動契約』，就形式上言，參照勞動基準法第二條第六款規定，自係約定『勞雇關係』之契約，而其契約之內容，依勞動基準法施行細則第七條規定，應就工作場所及從事之工作有關事項、工作開始及終止之時間、休息時間及休假、請假有關事項、工資之議定、調整及給付之日期與方法、退休金、勞工福利

⁷ 陳金泉，勞動契約實務，第一頁，<http://www.kcchen.com.tw/>；其進一步的分析勞動契約之要件為1、勞動契約係由勞動者與雇主以相對立之意思合致而成立之契約，2、勞動者給付之勞務須是其職業上之勞動力，3、勞動者須是在從屬的關係下提供其勞務，請參照同作第一至二頁。

⁸ 邱駿彥，勞動契約關係存否之法律上判斷標準（以特別看護與醫院間之勞動契約為例），政大法學評論第六十三期，二〇〇一年六月，第三六二頁。

⁹ 邱駿彥，勞動契約訂定階段之相關法律問題，華岡法粹第三十期，二〇〇三年十二月，第二一一、二一二頁。

及安全衛生等項為約定；**就其內涵言**，勞工與雇主間應有從屬性，即一般學理上亦認勞動契約當事人之勞工，具有下列特徵：人格從屬性，即受雇人在雇主企業組織內，服從雇主權威，並有接受懲戒或制裁之義務。親自履行，不得使用代理人。經濟上從屬性，即受雇人並不是為自己之營業勞動而是從屬於他人，為該他人之目的而勞動。納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態。勞動契約之特徵，即在此從屬性（最高法院八十三年度台上字第三四七號判決參照），換言之，**勞動基準法所規定之勞動契約，係指當事人之一方，在從屬於他方之關係下，提供職業上之勞動力，而由他方給付報酬之契約**，與委任契約之受委任人，以處理一定目的之事務，具有獨立之裁量權者有別（最高法院八十三年度台上字第七二號判決參照）。」此則判決從勞動契約之「形式」及「內涵」兩個不同之面向切入，但對於勞動契約之解釋，除對於勞工之從屬性多所著墨，以及「提供工作」之內涵進一步闡釋外，就「提供工作」與「獲得工資」兩要件，與學者的意見並無不同。

4、整理分析

契約，為當事人間意思表示一致所為之「合意」，此為契約之基本定義，勞動契約既為契約之一種，遂不能自外於此定義；但此為契約廣義之定義，並不足以彰顯勞動契約之特徵。其次，在勞工與雇主之間，即是存在著一個基礎的僱傭關係，也就是「勞工受雇主僱用」，故宜以「勞工」及「雇主」來表明契約之主體。此外，若為求定義上用詞的精簡，對於「勞工從屬性」、「提供工作」的內涵，似也不宜於定義中做過度的闡釋。

故本文綜合勞動基準法第二條第一、二、六款之立法解釋、學者看法和實務見解，認為**勞動契約之定義為：「勞工受雇主僱用，從事工作，因而獲得工資之契約。」**而其契約的必要之點，也可從此得出，即一、勞工受雇主僱用從事工作（或提供勞務）；二、因從事工作獲得工資¹⁰。

(二)勞動契約之成立¹¹

¹⁰ 有關勞動契約之性質的探討（私法契約、有償契約、雙務契約、諾成契約、不要式契約、繼續性契約），可以參考陳金泉，*勞動契約實務*，第二頁，<http://www.kcchen.com.tw/>。

¹¹ 本文此段主要針對勞動契約是否以訂定書面契約為生效要件一點作討論；不過，邱駿彥教授在《勞動契約關係存否之法律上判斷標準—以特別看護與醫院間之勞動契約為例（全文收錄於政大法學評論第六十三期，二〇〇六年六月，第三五九至三七二頁）》一文中提出了不同面向的思考，認為勞動契約關係是否成立，除了事實上之從屬關係無可欠缺外，勞資雙方尚須至少有默示的訂立契約之意思表

1、學說看法

「勞工」與「雇主」之間如欲訂立勞動契約，究應約定哪些事項為契約內容，顯然也無法由勞動基準法第二條第六款得到解答；但仍可參照勞動基準法施行細則第七條：「勞動契約應依本法有關規定約定左列事項：一 工作場所及應從事之工作有關事項。二 工作開始及終止之時間、休息時間、休假、例假、請假及輪班制之換班有關事項。三 工資之議定、調整、計算、結算及給付之日期與方法有關事項。四 有關勞動契約之訂定、終止及退休有關事項。五 資遣費、退休金及其他津貼、獎金有關事項。六 勞工應負擔之膳宿費、工作用具費有關事項。七 安全衛生有關事項。八 勞工教育、訓練有關事項。九 福利有關事項。一〇 災害補償及一般傷病補助有關事項。一一 應遵守之紀律有關事項。一二 獎懲有關事項。一三 其他勞資權利義務有關事項。」簡單的說，勞動契約的內容就是勞雇間的權利義務，即勞方得對雇主享有何種權利，應負擔有何種義務；另基於權利與義務是一體兩面的概念，也可以說是雇主對於勞方享有何種權利，負擔有何種義務。

另外，勞動基準法施行細則第七條規定：「勞動契約『應』依本法有關規定約定左列事項：」則「勞」與「雇」之間若未依本條規定，約定勞動契約中之內容，是否違反了民法第七十三條：「法律行為，不依法定方式者，無效。但法律另有規定者，不在此限。」而無效；學者有主張勞雇間，若未依勞動基準法施行細則第七條規定約定上述「應」約定之事項者，其勞動契約並不會因此無效，其認為：「此一規定之文義內容雖明定『應』約定上述各款事項，但此一條文所規定之各款事項只具有建議、參考性質，並非因之而成為勞動契約之必要之點。換言之，勞動契約縱使未有上述事項之約定，仍屬有效之勞動契約。同理，雙方當事人間未訂有載明上述事項之書面契約者，其勞動契約亦屬有效；並非依民法第七十三條「『法律行為，不依法定方式者，無效』¹²。」

另有學者主張：「筆者認為如果在勞動基準法中明文置有對於上述重要之契約內涵必須以書面明示之規範時，不只判斷勞動條件是否符合法定最低標準將更容易，也許亦能因此減少許多勞資間無謂之糾紛¹³。」

示合致（第三七一頁），該文將問題重心置於勞動契約中「從屬關係」應該如何認定的法律上判斷基準，而異於本文將重心置於討論勞動契約之生效，是否以訂定書面契約為要件。

¹² 黃程貫，勞動法，二〇〇一年六月，修正再版三刷，第三七九頁；學者陳金泉對於勞動契約亦認為其性質為諾成契約、不要式契約，陳金泉，勞動契約實務，第二頁，<http://www.kcchen.com.tw/>。

¹³ 邱駿彥，勞動契約訂定階段之相關法律問題，華岡法粹第三十期，二〇〇三年十二月，第二一三頁。

此說重在紛爭預防之角度，而主張勞動契約若可以書面為之，可以避免法律爭端之發生。

德國學說亦認為：「勞動契約成立的特徵並沒有不同於其他民法上的契約類型，如同要約和承諾（也是兩個雙方當事人為成立勞動契約，彼此相對應的法律行為的意思表示。）是必須的¹⁴。一個特定的（契約）格式並不需要被預先擬定，如果沒有任何書面的約定，一個勞動契約也會因此生效；勞動契約當事人口頭的合意就足夠了，除非是在特別法的規定，例如團體協約（參照聯邦職員團體協約第四條（BAT，Bundes-angestelltentarifvertrag）），才會要求勞動契約的書面成立作為生效要件；也許一個所謂雙方當事人間可得推知的行為也是足夠的，也可以由這個行為推論出當事人間一個確定的意思表示¹⁵。」

我國學者對於勞動契約的締結，另外有提出二階論者，其論述如下：「勞動契約之成立原則上與一般契約的締結相同，不以書面為要件，民法上有關契約成立生效之規定皆能適用，但學理上則有爭執，蓋民法的概念於此極為不足，故有二階論之產生，此理論為一般契約的締結（民法第一五三條所規定者）只有第一階段的效力，而第二階段的完成則須俟雇用人將勞動者納入組織，即一方面雇用人與受僱人間已建立起從屬關係，勞動指揮權在行使狀態中，另一方面受僱人與其他受僱人成立團體關係而居於分工合作狀態；唯有達到此二狀態下才成立勞動契約，此說之實益於保險災害補償之生效上頗為明顯¹⁶。」

2、實務見解

關於勞動契約之成立，為要式行為或不要式行為，台灣高等法院八十八年度勞上易字第二號民事判決認為：「又勞動契約，**因雇主與勞工雙方意思表示一致而成立，不以訂立書面為要，兩造雖未訂立書面勞動契約，亦無礙彼間勞動契約之成立。**至於廠礦工人受僱解僱辦法第一條雖規定廠礦應與受僱工人訂立書面契約，惟該辦法屬行政命令，是項規定旨在使勞資雙方之權利義務臻於明確，非屬勞動契約成立生效之法定方式，自難因兩造未訂立書面契約，即謂雙方間之勞僱關係不存在。」此則判決明確說明了，勞動契約如同一般契約僅須當事人間意思表示合致即可成立，並不以訂立書面契約為契約之成立生效要件；至於相關法

¹⁴ Wolfgang Leinemann, Kasseler Handbuch zum Arbeitsrecht Band1, 2.Auflage, 2000, S.7(Rn.5).

¹⁵ Wolfgang Leinemann, Kasseler Handbuch zum Arbeitsrecht Band1, 2.Auflage, 2000, S.7(Rn.6).

¹⁶ 黃越欽，勞動法論，一九九一年九月，初版一刷，第一一頁。

令要求「應」訂立書面契約之目的，應在於使雙方權利義務關係的內容具體明確。

臺灣高等法院九十一年度勞上字第七號民事判決認為：「按勞動契約者，依勞動基準法第二條第六款規定，係指約定勞雇關係之契約，而勞動契約則指當事人一方（勞工）對於他方（雇主），在從屬之關係下提供職業之勞動力，而由他方給付報酬之契約，是故關於勞動契約之成立，須雇主與勞工間以發生勞動關係為目的之『意思表示合致』，始足當之，此項合意雖不必以書面為限，然以言詞成立之勞動契約須有相當之證明足證雙方間有勞動關係存在之事實。」此則判決一樣認為勞動契約之成立僅須意思表示合致，不必以訂立書面契約為必要，只是以言詞約定成立之勞動契約，在日後產生的法律訴訟中，可能會有舉證責任負擔的困擾。

臺灣高等法院臺中分院九十一年度勞上易字第一號民事判決亦認為：「按勞動契約之成立不以書面為要件，只須勞雇雙方意思合致及雇主將勞工納入組織，勞動契約即屬成立。」此則判決前段如同上述判決，認為勞動契約由勞雇雙方意思合致即可成立，但是後段，卻不同於其他判決，增加了「雇主將勞工納入組織」的要件，似採我國學者所提出之「二階論」；依其文義「『及』雇主將勞工納入組織」，似乎認為雇主如未將勞工納入組織，勞動契約即不成立；惜本號判決並未進一步對於何謂「雇主將勞工納入組織」提出解釋，故無法得知其立意何在。

3、整理分析

誠如學者所言：「實務上有許多企業在僱用勞工時，不但未有上述事項之約定，亦未具備載明上述事項之書面勞動契約，但勞動契約與僱傭契約相同，通常只須具備『為他方服勞務』、『受雇主僱用從事工作』一點之合意，即可推定契約成立；且勞動契約與僱傭契約二者均屬諾成契約，無須訂定書面，僅須雙方當事人口頭同意即可成立。故書面之欠缺並無礙勞動契約之成立與生效，諾成契約或書面契約之內容與上述規定之各事項不同或不全者，亦均屬有效¹⁷。」就實際而言，大部分的勞工與雇主間，並未訂立書面的勞動契約，如果堅持勞動契約之合意，必須訂定書面契約，將有可行性上之困難，因為絕大多數的勞動契約都將因欠缺成立要件，而成為無效的契約；尤其在勞雇間的勞動關係，已經繼續一段時間以上時，因契約無效將產生自始無效的效力，將使勞雇間

¹⁷ 黃程貫，勞動法，二一年六月，修正再版三刷，第三七九頁。

已經發生的法律關係溯及既往地無效，勞雇雙方所互受的給付，都將失其法律上之依據，形成「雙方不當得利」互負返還義務的情形，在計算雙方不當得利返還的範圍時，也將形成極大的困擾¹⁸。故為避免產生複雜之法律關係，以及在不破壞既有契約法體系的前提下，宜肯認勞動契約係諾成契約，契約之成立不以訂定書面契約為必要，並以符合實際現況。

另外，臺灣高等法院臺中分院九十一年度勞上易字第一號民事判決將勞動契約之成立，增列了「『及』雇主將勞工納入組織」此一要件，但該判決並未針對何謂「雇主將勞工納入組織」進一步闡釋，解釋上「雇主將勞工納入組織」的意義含有多種可能性，如果增加此一要件作為勞動契約之成立要件，法律的解釋將因此充滿不確定性，無助於法律概念解釋的安定性，易於導致個案認定的不一致；故本文並不贊同將「雇主將勞工納入組織」列為勞動契約之成立要件。

不過，在為求慎重、保全證據及權利義務內容明確性的前提下，本文認為勞雇間的勞動契約「宜」以書面為之（再次強調，本文並非因此認為勞動契約之成立以訂定書面契約為成立要件），以作為雙方履行契約關係的依據，並對於達成保護勞工的社會目的，將有所助益。

三、僱傭契約與勞動契約之關連

(一) 僱傭契約之定義

依民法第四八二條對於僱傭之定義：「稱僱傭者，謂當事人約定，一方於一定或不定之期限內為他方服勞務，他方給付報酬之契約。」僱

¹⁸ 此時，勞雇間的法律關係，曾有德國學者主張以「事實上之勞動關係」的概念處理以避免繁雜的法律關係，其認為：「蓋（合夥或）勞動契約在實施或履行之後，始發現其為無效或因瑕疵致被撤銷者，在此種情形，依德國民法之一般原則，當事人所受領之給付，即失其法律上之依據，應依不當得利規定，負返還義務，然如此勢必導致複雜繁難之結果。Haupt 教授認為（合夥之共同事業若已實施），或勞務已一部或全部之給付，無論在內部或外部既均已發生複雜之法律關係，則此種法律關係實際上業已存在之事實，即不容任意否認，置之不理。（合夥）或企業者，具有團體性之組織也，當事人既已納入其內，則基此事實，即應成立契約關係，並依此處理彼此間所發生之權義關係。」（王澤鑑，事實上之契約關係，收錄於《民法學說與判例研究第一冊》，一九九六年十月，第九五、九六頁。）另外，亦有認為：「為期救濟，似不必採用事實上勞動關係之理論，而應限制無效或撤銷之溯及力，認為意思瑕疵之主張，原則上僅能向後發生效力，對於已生之權義關係，原則上不生影響，以達保護勞工之社會目的。」（王澤鑑，事實上之契約關係，收錄於《民法學說與判例研究第一冊》，一九九六年十月，第一七頁）。

僱傭契約的當事人，一般稱爲他方服勞務者爲「受僱人」，給付報酬者爲「僱用人」。僱傭契約的主義務就是，受僱人爲僱用人服勞務，僱用人給付受僱人報酬。

我國學者一般認爲，僱傭契約與委任契約的主要差別，在於提供勞務者是否擁有獨立的裁量權；對於工作的完成有獨立裁量權者，通常歸諸於委任契約，無獨立裁量權者，則屬僱傭契約之範疇¹⁹。

實務上，最高法院七十七年台上字第二五一七號判決要旨認爲：「所謂委任，係指委任人委託受任人處理事務之契約而言。委任之目的，在一定事務之處理。故受任人給付勞務，僅爲手段，除當事人另有約定外，得在委任人所授權限範圍內，自行裁量決定處理一定事務之方法，以完成委任之目的。而所謂僱傭，則指受僱人爲僱用人服勞務之契約而言。僱傭之目的，僅在受僱人單純提供勞務，有如機械，對於服勞務之方法毫無自由裁量之餘地。兩者之內容及當事人間之權利義務，均不相同。」另外，最高法院八十一年台上字第二三二號判決要旨亦認爲：「委任係處理事務爲目的之契約，非以勞務給付本身爲目的。是受任人依委任人所委託事務之目的，依自己之裁量處理事務。如以供給勞務本身爲目的，自己無任何裁量權，於他人指示下服勞務者，則爲僱傭契約。」其他諸於最高法院八十四年台上字第二七二號判決、八十五年台上字第二七二七號判決、九十年台上字第一七九五號判決等，均以是否具有獨立之裁量權作爲判斷僱傭、委任契約之依據。

由此可見，不論是學術界或實務界，都是以提供勞務時，提供勞務者是否具有提供獨立裁量權，作爲判斷僱傭及委任契約之依據；因此，受僱人於提供勞務時，並未具有獨立的自由裁量權，亦成爲僱傭契約的特徵之一，藉以區別與其他勞務契約之不同。

(二)僱傭社會化

僱傭契約爲私法契約之一種，受私法自治原則之拘束，原則上由雙方當事人自由磋商契約內容，但僱用人通常是經濟實力較強之一方，居於經濟實力劣勢的受僱人，對於契約內容及工作條件，能有多少磋商空間，實有疑問。爲避免受僱人受到剝削，在過度追求契約自由之餘，遂有轉向強調契約正義之呼聲出現。在我國著名債法教科書裡的一段話：

¹⁹ 邱聰智、姚志明，新訂債法各論（中），二〇〇二年十一月，初版，第一三、一四頁；郭玲惠，僱傭，收錄於黃立主編《民法債編各論（上）》，二〇〇二年七月，初版一刷，第五五一頁。

「契約自由應受限制，為事理之當然。無限制的自由，乃是契約制度的自我揚棄。在某種意義上，一部契約自由史，就是契約如何受到限制，經由醇化，而促進實踐契約正義的紀錄²⁰。」正可為十九世紀以來，契約自由原則在個人主義與社會主義思潮折衝下的最佳註腳。

國家藉由訂定強制規定，來平衡彼此間經濟實力的差距，法律社會化的情形日益普遍，從勞動基準法第一條第二項：「雇主與勞工所訂勞動條件，不得低於本法所定之最低標準。」即是政府以法律規定最低勞動條件，來介入當事人私法關係的顯著例子；僱傭社會化的結果，勞工立法代之而起，於法律領域演化為另外獨立領域，民法僱傭為之架空，使絕大部分，依民法原來構想，本應適用僱傭契約之交易型態，逸離民法僱傭領域，直接適用勞工立法²¹。在此僱傭社會化的法律思潮下，應可承認「勞動契約」係由「僱傭契約」演變而來。

(三)比較分析

勞動契約，依本文之定義為：「勞工受雇主僱用，從事工作，因而獲得工資之契約²²。」與僱傭契約的定義：「稱僱傭者，謂當事人約定，一方於一定或不定之期限內為他方服勞務，他方給付報酬之契約。」均是契約一方當事人提供勞務，他方提供報酬，並無法區別出勞動契約與僱傭契約之差異所在。

惟，若基於「勞動契約」乃是僱傭社會化的產物，則僱傭契約與勞動契約的第一個不同之處，在於僱傭契約原則上仍受私法自治原則之拘束，僱傭契約之內容聽由當事人間自行商定。反之，勞動契約是法律社會化的結果，為避免勞動條件由雇主一方片面決定，國家對於工資、工作條件、解雇、資遣等多制定強行的法律規定作為契約內容的最低標準，不容雇主與勞工作更為不利的契約約定，對於契約自由原則有較多的限制。此為僱傭契約與勞動契約的第一個不同之處所在。

學者對於勞動契約與僱傭契約之差異所在，有認為：「勞工須依契約從事工作，亦即依勞動契約而提供勞務給付，故可知係為雇主從事工

²⁰ 王澤鑑，債法原理第一冊，二〇〇一年九月，三刷，第八一頁。

²¹ 邱聰智、姚志明，新訂債法各論（中），二〇〇二年十一月，初版，第八頁。

²² 至於，部分學者與實務界主張「從屬關係」應為勞動契約的要件之一，本文則認為應求諸於契約主體「勞工」之定義即可（參照前述第二章、壹、二、（一）1）；總而言之，勞動契約中「從屬性」的要件是必備的，只是從屬性究由「勞工」的定義中得出、或是應該直接求諸於勞動契約的定義中，可能見仁見智，但對於結果而言，應無不同。

作、受僱主之指示、為僱主服勞務，因而勞工具有從屬性。此一從屬性乃是勞動契約之特徵，僱傭契約係勞動契約之上位概念，其規範範圍除勞動契約外，尚包含從屬性較低之自營作業者，故僱傭契約之受僱人並不一定具備此處所稱之從屬性，但具備者，則必係勞動契約之勞工²³。」另有學者認為：「勞動契約關係與一般民法中勞務給付關係仍然有別，亦即在勞動契約關係下之勞務給付，必須是在從屬關係下所提供之勞務始足當之²⁴。」依上述學者間之看法，僱傭契約與勞動契約的第二個不同之處，在於勞動契約中，勞工對於僱主，有著較強的從屬地位²⁵；反之，僱傭契約中受僱者之於僱用人的從屬關係，則較不強烈。

從契約主體的角度來看，勞動契約的一方當事人為「具有從屬性的勞工」；如果契約的一方當事人，為「不具有從屬性」之人時，即不可能成為「勞動契約」的契約主體，最多只能成為「僱傭契約」的契約主體。

最後，勞動契約規定於勞動基準法第二條第六款，並於該法第二章（第九條至第十九條）中有專章規定，原則上應優先適用各該規定，尤其是對於勞工較為有利的終止保障部分；但因勞動基準法第三條以「行業別」作為限制適用勞動基準法的標準，也就是只有在適用勞動基準法行業內，且具有從屬關係的勞動契約，才是勞動基準法所規範的勞動契約。其他非適用勞動基準法行業，而具有從屬關係的勞動契約，則無法適用勞動基準法中對於勞工較為有利的規定，則只能回歸適用民法債編各論中僱傭契約之規定。學者對此即提出了批判：「惟民法之規定對於勞動契約問題的規定十分不足，且民法立法者幾乎完全無保護社會弱勢勞工之基本認識，故而與其他契約比較之下，例如與性質同屬繼續性債之關係的租賃契約相比較，可明顯看出民法立法者有故意忽略僱傭契約重要性之嫌，受僱人（勞工）之地位尚且不如租賃契約之承租人甚多（例如，契約終止時之保護問題，在租賃契約第四五條第三項但書中即有尚屬合理之終止期日與預告期間等規定，但僱傭契約則完全付之闕如，即是一例）。總之，民法中關於『僱傭契約』之規定只有極為簡陋的八條條文，不但應予規定的內容極為欠缺、不完整，已有規定之內容亦不但不能保護勞工，更甚有利於資方。何況復有立法上之錯誤，遂使得部

²³ 黃程貫，勞動法，二一年六月，修正再版三刷，第六三頁。

²⁴ 邱駿彥，勞動契約關係存否之法律上判斷標準（以特別看護與醫院間之勞動契約為例），政大法學評論第六十三期，二一年六月，第三六一頁。

²⁵ 此處的從屬性即「勞務之從屬性」，國內文獻探討請見黃程貫，勞動法，二一年六月，修正再版三刷，第六三至七四頁。

分條文成為贅文，民法立法者之意識型態實在頗有可議之處。因而若純粹以民法之此種缺漏、不公平之規定來規範非屬勞動基準法第三條所列舉行業之所有從業員工的勞動契約問題，則將造成頗為不公平的結果，使得處於弱勢且無真正有力工會保護之個別勞工完全任由資方片面決定其所有的勞動條件²⁶。」

民國八十八年四月二日，立法院以「基於社會政策之理由，各國多設有使僱用人對於受僱人負保護義務之規定。而我國民法，獨付闕如。為了受僱人週全之保障，爰增訂本條。」的立法理由，通過新增民法第四百八十三條之一：「受僱人服勞務，其生命、身體、健康有受危害之虞者，僱用人應按其情形為必要之預防。」同時，並另外增訂了民法第四百八十七條之一²⁷：「受僱人服勞務，因非可歸責於自己之事由，致受損害者，得向僱用人請求賠償。（第一項）前項損害之發生，如別有應負責任之人時，僱用人對於該應負責者，有求償權。（第二項）」該年的民法債編大修正，對於僱傭契約僅增訂兩個條文，雖已經納入了勞工保障的觀念，但是對於受僱人較有保障的終止保障規定，仍未納入民法「僱傭契約」的規範範圍之內，尚有待立法者之努力。

貳、勞動契約上最低服務年限約定之定義與性質

一、最低服務年限約定之定義

(一)學者定義

關於「最低服務年限約定」之定義，學者對此討論者並不多，依學者的看法是：「所謂約定服務年限，一般之理解係指不定期勞動契約履行中，雇主與勞工約定應於一定期間內繼續提供勞務之契約勞款²⁸。」此等條款通常伴隨的「違約金約定條款」或「費用償還約定條款」，以作為勞工履行最低

²⁶ 黃程貫，勞動法，二〇〇一年六月，修正再版三刷，第三七二、三七三頁。

²⁷ 該條的立法說明為：「一、本條新增。二、僱傭契約與委任契約同屬勞務契約，受任人於處理委任事務，因非可歸責於自己之事由，致受損害者，尚且得向委任人請求賠償；受僱人於服勞務，因非可歸責於自己之事由，致受損害者，自亦宜使其得向僱用人請求賠償，始能充分保護受僱人之權益，爰仿第五百四十六條第三項規定，增訂第一項。三、基於造成損害者，應負最後責任之法理。爰仿第一百九十九條第二項、第一百九十一條第二項規定，增訂第二項。」

²⁸ 邱駿彥，約定服務年限與違約金之法律問題探討，輔仁法學第二十期，二〇〇一年十二月，第一四五頁。

服務年限約定的確保。

反之，若雇主與員工約定的內容是：「雇主必須於一定年限內繼續僱用該名勞工，並且支付薪資，雇主若於約定之年限屆滿前解雇該名勞工，則必須給付勞工一定之賠償金（通常是剩餘契約年限內的薪資總和）」關於此點，本文認為雇主與勞工間，確實可能存在著此種約定之型態，尤其是企業從競爭對手處所挖掘而來的人才，常見此種約定，目的在於藉由保障工作權利，以吸引對手企業員工的加盟，而此種約定之型態，並非本文討論之範圍。

本文贊同學者之看法，將「最低服務年限條款」約定，限於「不定期勞動契約」中始有實益，因為依勞動基準法第九條與勞動基準法施行細則第六條，定期契約唯有於工作之性質為臨時性、短期性、季節性或特定性，當事人始得將其勞動契約約定為定期契約²⁹。

蓋定期契約之成立與否，必須視其工作內容之性質而定，並非當事人得任意訂立定期之勞動契約；又因其定期契約的年限多在一年以內，因此對於勞工選擇職業的自由，並沒有多大的限制；若是定期契約的服務年限超過一年者，尚須報請主管機關核備，可藉由行政機關之核備，來控制契約年限之合理性，也較無疑義。反之，在不定期的勞動契約中，如果約定過長的最低服務年限及高額之違約金，譬如航空公司與培訓機師約定長達十五年的最低服務年限，可能會不當限制勞工離職與選擇工作的自由，此時討論「最低服務年限約定條款」之效力，始有實益。

又，若勞工與雇主間的勞動契約，雖以「定期契約」之名義約定之，但不具「定期契約」之實時，則應視為不定期的勞動契約，則可依本文以下之意見，來判斷其「最低服務年限約定條款」之效力和解釋其違約金賠償、訓

²⁹ 勞動基準法為保護勞工，故規定勞動契約應以不定期為原則，以定期為例外。此由該法第九條第一項之文義可明顯推知。因為就勞工工作權之保護而言，不定期契約對勞工較為有利，因為在不定期勞動契約之情形，雇主非有法定之契約終止事由（例如，勞動基準法第十一條與第十二條第一項是），不得消滅勞動關係；而定期契約，則於所定期限一旦屆滿，契約關係即行消滅，故不定期勞動契約對勞工而言，應屬較有保障之制度。而依勞動基準法第九條第一項之規定：「勞動契約，分為定期契約與不定期契約。臨時性、短期性、季節性及特定性工作得為定期契約；有繼續性工作應為不定期契約。」而所謂的「臨時性、短期性、季節性及特定性工作」，其定義依勞動基準法施行細則第六條之規定：「本法第九條第一項所稱臨時性、短期性、季節性及特定性工作，依左列規定認定之：一 臨時性工作：係指無法預期之非繼續性工作，其工作期間在六個月以內者。二 短期性工作：係指可預期於六個月內完成之非繼續性工作。三 季節性工作：係指受季節性原料、材料來源或市場銷售影響之非繼續性工作，其工作期間在九個月以內者。四 特定性工作：係指可在特定期間完成之非繼續性工作。其工作期間超過一年者，應報請主管機關核備。」所以勞基法唯有於工作之性質為臨時性、短期性、季節性或特定性，當事人始得將其勞動契約約定為定期契約。參照黃程貫，勞動法，二〇一一年六月，修正再版三刷，第三八一頁。

練費用返還等相關之爭議問題。

不過，對於最低服務年限之約定，應僅限於不定期勞動契約的看法，實務界似乎有不同之看法，依據民國七十四年司法院第十四期司法業務研究會所研討的第二十則法律問題，針對有關「雇主派員工出國受訓後之服務年限以多久為合理，如服務年限太長是否違反誠信原則？」進行研討，其研究結論經司法院第一廳研究後認為，該項「勞工受訓後，勞工同意至少應服務若干年，若有違反，願賠償雇主若干元之損失」之約定，應認為係「定期契約」，勞工依勞基法第十五條第一項規定，僅能於三年後終止契約，若未滿三年而終止契約，自應依約賠償損失，且並未違反勞基法關於勞動契約之規定，或其他法律之規定，則勞雇雙方依契約自由原則所訂至少服務若干年限之約定，應屬有效，勞工之主張無理由，但若雇主請求賠償金額過高，因其性質屬違約金之約定，法院得予酌減³⁰。

³⁰ 民事法律專題研究（六）—司法院司法業務研究會第十四期研究專輯，司法周刊雜誌社印行，一九八九年八月，第二七 至二七三頁。茲摘錄全文如下：

一、法律問題：

雇主派員工出國受訓，約定「勞工受訓後，勞工同意至少應服務若干年，若有違反，願賠償雇主若干元之損失」，若勞工違反該約定而辭職他就，雇主訴請勞工賠償損失，勞工主張該服務若干年之約定，違反勞工得隨時終止契約之原則（勞基法第十五條參照），或該服務年限太長，不合理，違反誠信原則，應屬無效，此項主張是否有理？服務年限以多久為合理？法院對此應作如何之判決？

二、討論意見：

甲說：

一、勞工主張服務若干年之約定，違反勞工得隨時終止契約之原則，應屬有理，法院應駁回原告之訴。

理由：勞基法對不定期之勞動契約，僅限制雇主不得任意終止契約，但對勞工則無限制，故勞工可隨時終止不定期之勞動契約，本件勞雇雙方約定「勞方受訓後，至少應服務若干年」，仍係不定期契約中限制最少服務之年限，尚非定期契約，故勞工應得隨時終止，本件勞工之主張，並非無理由，法院對雇主請求損害賠償，不能准許。

二、勞工主張服務若干年之年限太長不合理，是否違反誠信原則而無效，應視情形而定：

（一）例如若約定受訓六個月，須服務六年，此種服務年限顯然與受訓期間不成比例，其約定違反誠信原則，應屬無效，雇主依無效之約定，請求損害賠償，即無所據，應予駁回。

（一）但若約定受訓六個月，服務一年，此種服務年限與受訓期間之比例，尚屬合理，勞工違反約定，雇主得請求損害賠償，又賠償金額性質屬約金之約定，若違約金過高，法院得依法酌減，至於此項服務年限究竟以多久為合理，固應視個案情形而定。

乙說：

一、勞工主張服務若干年之約定，違反勞工得隨時終止契約之原則，並無理由，但法院得就雇主請求損害賠償之數額酌減。

理由：（一）此項約定，應認係「定期契約」，勞工依勞基法第十五條第一項之規定，僅能於三

另外，依台灣高等法院八十九年度勞上字第四號民事判決，張天柱、陳惠南、張國富 VS 中華航空股份有限公司請求給付違約金等事件乙案中，法院亦曾認定受雇機師與中華航空股份有限公司間有關十五年的最低服務年限約定的性質，為定期勞動契約，其判決理由如下：「查華航公司屬運輸業，依勞動基準法第三條第一項第六款之規定，自有勞動基準法規定之適用。而按特定性定期契約期限逾三年者，於屆滿三年後，勞工得終止契約。但應於三十日前預告雇主，勞動基準法第十五條第一項定有明文。本件依華航公司與張天柱間之聘僱契約第三條約定：『乙方（指張天柱）承諾：（一）自聘僱任用之日起十五年內絕不自請離職 若違反承諾，乙方除依其他規定賠償訓練等費用外，並自願賠償相當於離職前正常工作六個月平均工資之違約金予甲方（指華航公司），作為甲方之損害賠償』（見原審卷第八頁），**應認系爭聘僱契約乃資方片面以違約金之懲罰約定限制勞方服務年限為十五年之定期契約，顯與勞動基準法第十五條第一項前段之規定相悖，應認該項限制約定為無效，張天柱自得於任期滿三年後，任意終止系爭聘僱契約，而**

年後終止契約，若未滿三年而終止契約，自應依約賠償雇主損失。

(二)此項約定，並未違反勞基法關於勞動契約之規定，或其他法律之規定，則勞雇雙方依契約自由原則所訂至少服務若干年限之約定，應屬有效，勞工之主張無理由，但若雇主請求賠償金額過高，因其性質屬違約金之約定，法院得予酌減。

二、勞工主張服務年限太長，不合理，是否違反誠信原則而無效，固應如甲說二、所言，視情形而定，惟在(一)情形時，就服務年限太長，不合理，縱係違反誠信原則，惟該約定並非無效，法院只得就雇主請求損害賠償之金額為酌減（違約金之酌減），尚不能以該約定無效，而駁回原告之損害賠償請求。

丙說：

一、張服務若干年之約定，違反勞工得隨時終止契約之原則，並無理由，法院應准原告請求損害賠償之金額。

理由：前段與乙說同。但雇主請求賠償金額，並非違約金之性質，而是「附停止條件之法律行為」，當勞工違反約定，應認條件成就，應依約負賠償金額。

二、勞工主張服務年限太長，不合理，違反誠信原則，並無理由，法院應准原告請求賠償之金額。

理由：除非勞雇雙方約定勞工終生為雇主工作，此係違反認信原則，及自由不得拋棄之規定，應屬無效外，依契約自由原則，勞雇雙方願訂立服務至少若干年限之約定，並非無效，故勞工應依契約履行，其以約定年限太長，不合理為抗辯，應屬無理由，法院應准如原告所請求之賠償金額。

三、研究結論：

採乙說。

四、司法院第一廳研究意見：

題示情形，約定之內容，於法既無禁止之規定，於公序良俗亦屬無違背，基於契約自由之原則，應屬有效。至其約定之賠償金額，應屬懲罰性違約金性質，如約定金額過高時，法院得核減之。

研究結論採乙說，尚無不合。

華航公司不得以無效之約定，主張張天柱違約，其請求張天柱等三人連帶賠償違約金本息，即屬不應准許。」不過，依我國勞動基準法有關定期勞動契約的規定，是否容有長達十五年的定期勞動契約存在之可能，即有疑義；故本判決雖然對於勞工作出有利之判決，但其立論基礎似有不宜之處。

將最低服務年限之約定，一概認為是「定期契約」，依前段之說明，將與勞動基準法為保護勞工，勞動契約應以不定期為原則，以定期為例外之立法意旨不合外，並與定期勞動契約的定義有所衝突，故司法院第十四期司法業務研究會之研究結論，是有待商榷的。

不過，學者在此另有較為不同之看法，其認為：「假如有關約定服務年限，得視為係雇主改變原有契約為定期契約之要約，此種約定服務年限之法性質再建構得以成立，則勞資雙方在契約自由原則下所成立之新定期契約，就必須直接受勞動基準法第九條、第十五條與施行細則第六條等相關規範之約束。亦即約定服務年限內之工作性質必須合於四種類型定期契約之認定基準，不寧為是，所擬約定之服務年限（即定期契約年限）更必須受勞動基準法上述條款之限制。如有違反法定定期契約類型所被許可之工作性質者，該定期契約無效，勞資雙方必須回復不定期契約關係³¹。」惟，是否可以將最低服務年限的約定，解釋為定期契約之要約與承諾，進一步在勞雇之間成立定期勞動契約，本文則持保留之看法；不過，該學者希望藉由此種見解之提出，排除不合乎定期契約工作性質的約定服務年限條款之效力，其出於保障勞工權益的用心值得贊同，但與本文認為最低服務年限條款必須權衡勞工與雇主間權利之保護的見解不同。

(二)實務定義

首先，臺灣高雄地方法院民事判決八十七年度訴字第二七八四號民事判決，燁聯鋼鐵股份有限公司 VS 劉宏培、湯曉鈴損害賠償事件乙案中，承審法官認為：「『勞動契約為私法上之契約，係以當事人間意思表示之合意而成立。事業單位若基於企業經營之需要，於勞動契約中約定，派赴國外受訓之勞工返回後，需繼續為該事業單位服務若干年限，自無不可；惟於指派時，宜先徵得該勞工之同意，其約定服務之期限，應基於公平合理由勞資雙方之自由意願，於勞動契約中約定之。惟如係技術性契約，仍應受勞動基準法有關技術性規定之限制。』業據內政部以七十五年四月一日台(75)內勞字第三

³¹ 邱駿彥，約定服務年限與違約金之法律問題探討，輔仁法學第二十期，二〇〇九年十二月，第一七二頁。

九六七五號函示在卷³²，有該函文一件在卷可稽。」係基於尊重內政部七十五年間對於「約定勞工派赴國外受訓後之服務期限」效力，所作出的行政函示，並以此來說明「最低服務年限約定」的意義，其主要的要件，可歸納為：1、勞工與雇主約定；2、於勞動契約中；3、繼續為該事業單位服務若干年限。另外，依內政部該號函示之意旨，此項最低服務年限之約定，雇主必須在選派受訓之前，徵得勞工之同意，且雙方所約定之年限，應符合公平合理之標準。

其次，在臺灣板橋地方法院八十九年度簡上字第二一二號民事判決，華信商業銀行股份有限公司 VS 張雅喬請求給付違約金事件乙案中，承審法官對於「最低服務年限約定」有著定義性的說明：「按上訴人公司（註：華信商業銀行股份有限公司）屬銀行業，為經中央主管機關指定適用勞動基準法之事業單位。復按勞動契約為私法上之契約，以當事人間意思表示之合意而成立，僱用之事業單位，若基於企業經營之需要，於勞動契約中約定，勞方須繼續為該事業單位服務若干期限，應無不可。是被上訴人所立之同意書關於被上訴人承諾『同意自就職日起，未滿一年自動離職，願無條件賠償華信銀行（即上訴人）制服購置費用（以當年度購置成本為準）暨實際服務期間實領薪資總額之三分之一』等語，經查該約定之內容並無何違反法令之強制或禁止之規定，基於契約自由原則，該約定應屬有效。」原則上，此號判決之遣詞用語，與前述內政部七十五年四月一日台(75)內勞字第三九三六七五號函，並無太大出入之處。主要的要件也是：1、勞工與雇主約定；2、於勞動契約中；3、繼續為該事業單位服務若干年限。並另外論及了雇主使用此等約定條款的「動機」問題，乃是基於「企業經營之需要」。

此二號判決對於「最低服務年限約定」定義之見解，均與內政部七十五年四月一日台(75)內勞字第三九三六七五號函示之意旨相同，只是另外論及了雇主動機、勞工同意和約定年限長短合理性等不同面向的問題；所以，司法實務與主管行政機關對於最低服務年限定義的看法，初步整理如下：「在勞動契約中，勞工與雇主約定繼續為該事業單位服務若干年限。」但是，對於「勞動契約」究竟屬於不定期契約或是定期契約，則未見說明。

(三)小結

³² 此處應為引用函示（文號）之錯誤，正確之文號應為內政部七十五年四月一日台(75)內勞字第三九三六七五號函，請見勞動基準法規彙編，行政院勞工委員會員工福利社編印發行，二〇〇三年五月三十日出版，第二二二頁。

依本文前述之說明，勞動契約有約定最低服務年限之必要者，應該係指不定期勞動契約而言；蓋定期勞動契約，唯有工作內容具有臨時性、短期性、季節性或特定性者，始有訂立之可能。此種具臨時性、短期性、季節性或特定性的工作，雇主通常只於特定的時間，才有僱用勞工的需求。在沒有大量工作或只需維持最低勞動力的平常時節，即不需僱用過多的勞工，雇主本可預期此種工作不具有繼續性，也就無要求勞工「繼續」服務的必要。

綜合上述學者與實務界之看法，本文認為「最低服務年限約定」的基本定義應為：「雇主與勞工，在不定期勞動契約基礎上，約定勞工於一定之期間內，必須為雇主提供勞務，不得提前離職。」其基本的要件有三：1、雇主與勞工約定；2、在不定期勞動契約中³³；3、勞工於一定期間內繼續為雇主提供勞務。

至於，勞工與雇主間何時約定最低服務年限，究竟是在勞動契約成立時，該最低服務年限條款已成為契約內容的一部分；或是事後另行以不同之方式，來約定最低服務年限條款；勞工與雇主間為最低服務年限約定時，是否還存有其他法律關係，譬如選派進修關係、補償措施等，本文認為此乃最低服務年限條款約定「時點」與「動機」的問題，本文將另於其他小節中說明（請見第二章、貳、三、最低服務年限約定之類型）。

二、最低服務年限約定之目的

(一)降低人事流動

工業發展的三大要素為土地、資本及勞力。土地及資本均是以實體的形態出現，譬如土地、廠房、機器、現金。早期的勞力要素的意涵，可能僅是以人頭計算的員工數；但時至今日，勞力要素的內涵則包含了人員素質、研究發展的潛能、專業知識、技術整合等無形的面向；譬如，技術發展部門研究專利，使企業在技術領域中得以壟斷，形成在同業市場中獨佔的地位，獲取龐大的商業利益。因此，優勢的人力資源，不但是企業的重要資產，也是拓展事業版圖不可或缺的利器。

企業人才的培養，並非一蹴可幾，必須經年累月的栽培，在此期間內，雇主為此所付出的成本與心力，譬如職前的訓練、在職的進修、工作中指派資深員工適時指導等，將是難以估計的；當人才學成歸來，確實能為企業所

³³ 「勞動契約」在本文以下之討論中，除經特別指明為「定期勞動契約」外，否則均係指「不定期勞動契約」而言。

用時，企業的管理階層可能必須開始擔心人才流失的問題，例如競爭對手的惡性挖角，往往會對被挖角企業造成難以彌補的傷害，針對惡性挖角的預先防制之道，可能是在企業內同時成立數個工作團隊，尤其是研發部門，以尋求風險的分散，但這種作法企業必須付出較多的成本，往往也只有資力雄厚的企業才能負擔得起；或者是採取員工入股方式，讓員工也成為老闆，可以分享企業的獲利，以凝聚員工的向心力，降低員工的流動率，但此種作法對於資本額小、展望性不佳的公司，可能無法達到預期的效果。

而一般資本較小的企業，可能的作法是與優秀員工，於勞動契約內約定最低的服務年限，以限制員工於一定期間內不得離職，員工違反此約定者，可能就必須付出高額的違約金，以賠償雇主的損失；通常在與員工作此項約定時，只需附帶地給予員工具對價性的補償措施，採用這種作法，對企業而言，最為經濟、簡單。

附帶一提的是，當企業人才已經流失，進而造成損失時，為避免事後的損失擴大，往往尚需藉助於勞動契約中的離職後競業禁止與營業秘密保密條款，但此非本文核心所在，於茲不贅。總體而言，約定最低服務年限的功能，在於使人才可以積極的為企業所留用，為雇主創造更大的利益；而離職後競業禁止與營業秘密保密條款的功能，僅是消極地避免人才為他企業所延用，避免造成雇主更大的損失。

實務上，臺灣臺北地方法院八十七年度勞訴字第八十七號民事判決，復興航空運輸股份有限公司 VS 林浩威、陳曉峰、鮑少開等請求損害賠償事件乙案中，復興航空運輸股份有限公司亦曾提出以下之抗辯：「況就實務而言，航空機師之培訓並非簡單之人力、財力即可完成。以被告而言，其不僅須被告身體健康，心智健全，且培訓期間約長達三年，培訓費用達新台幣三百餘萬元，此種人才之流失對於原告而言，實損失甚鉅。未就企業而言，人才為事業之根本，如苦心培養之人才任意離職，則何企業膽敢培養人才？如此國家社會之經濟豈能進步繁榮？」原告復興航空運輸股份有限公司，基於其公司業務執行之特性，特別強調人事穩定的重要性；的確人事流動過於頻繁，對於著重經驗累積及傳承的公司，將有不利的影響，所以藉由最低服務年限條款的約定，可以在約定的年限內，避免人事的流動。

另外，如臺灣苗栗地方法院九十一年度苗勞小字第三號小額民事判決，力晶半導體股份有限公司 VS 黃慧珠請求返還久任獎金事件乙案中，原告力晶半導體股份有限公司所提出之主張為：「按值此經濟不景氣時期，國內廠商不時傳出裁員或優退員工之新聞，原告公司仍本於留住優秀人才之宗旨，不畏公司虧損之事實，不惜投入鉅資，以預先發給獎金之方式，獎勵願承諾服務一定期限之員工，免去公司於遞補員工時所衍生之費用及不便，被告若

不欲承諾服務年限，自可不為簽署系爭同意書，並不會影響已合法生效之勞動契約。」本案中，力晶半導體股份有限公司就明確指出，該公司與員工約定最低服務年限之目的，在於「留住優秀人才」。

(二)確保成本支出

從前述的臺灣臺北地方法院八十七年度勞訴字第八十七號民事判決，復興航空運輸股份有限公司的抗辯中，可以看見雇主與員工約定「最低服務年限條款」，除了為降低企業人才流失的目的外，約定「最低服務年限條款」的第二個功能，乃在於確保為員工所支出的教育訓練費用（亦可視為企業的一項投資），得以藉由員工長時間於企業內服務，而逐年顯見其效益所在；類似的主張在實務案例上常見，尤以航空運輸業為常。

譬如在臺灣臺北地方法院八十七年度勞訴字第七十三號民事判決，立榮航空股份有限公司 VS 何方請求債務不履行損害賠償事件乙案中（請見文後附件四），立榮航空股份有限公司曾提出以下之抗辯：「查原告公司所屬航空運輸業，於企業經營上首重人員素質及對航空機械操作之純熟度，藉以確保航空運輸之安全性，是故員工須經相當期間培訓後，始能開始從事業務之執行，而原告公司對此等培訓須投注大量之人力、時間、金錢，若員工任意離職，將使公司原已投注之人力、時間、金錢，均形成泡影，造成公司之損失。員工於合約規定服務年限屆滿之前離職，自有該當民法第二百二十七條不完全給付之情事，公司就其因此所受之損害，即培訓之費用自得請求損害賠償；另員工於公司投注之人力、時間、金錢未回收之前驟行離職，顯不利於公司，依民法第五百四十九條第二項之精神，員工亦應賠償公司於員工身上所為之投資。」原告立榮航空股份有限公司方面，就是從「教育訓練費用」的角度切入，並主張企業為訓練員工所付出的人力、時間、金錢，乃是一項對於員工所為的「投資」³⁴，如果員工違反約定，提前離職，將不利於公司，使雇主所為之「投資」無法回收。

另外，如臺灣台北地方法院八十八年度勞簡上字第六號民事判決，新武機械貿易股份有限公司 VS 古正人請求給付違約金等事件乙案中，新武機械貿易股份有限公司即曾就訓練費用乙情為以下之抗辯：「於八十五年間，半導體相關產業正蓬勃發展之際，許多從業人員都想學習此方面技能。

³⁴ 此處的「投資」，指選派員工受訓，員工將習得專業的知識作為一技之長，並以此謀生；但相對而言，選派員工受訓的雇主，也將因員工學成後，返回事業內服務，獲得事業內生產力提升的利益。故就選派員工受訓，員工學成後，以習得之技能為雇主工作乙事，究竟是對於員工有利，或是對於雇主有利，似難一概而論。

基於此前提及為使員工得以成長之考量下，上訴人乃斥資派被上訴人古正人前往日本接受半導體相關事項之訓練。由於此等人才培訓不易且所費不貲，故上訴人在遴選人才時，均先徵得該員工之意願並得其同意簽訂保證書後，始安排其參加訓練課程。員工為雇主工作，雇主為其業務需要，提供技術訓練，並為保障該訓練能有效運用，約定員工必須服務一定之期限，以受訓所得技術服務雇主，否則應賠償相當違約金，乃雇主為維護企業經營及服務品質之適當方法，應認該違約金之約定具有合理性基礎。」依該號判決之理由認為：「 雇主之所以要求勞工有最低服務年限者，往往在於雇主曾經為勞工支出特殊之職業訓練費用、出國受訓費用、技能養成費用等，乃要求勞工有最低之服務年限，供作回饋，是從必要性原則（Erfordlichkeit）而言，亦即斟酌勞工之職業自由及雇主對勞工技能養成之支出費用，如最低服務年限非顯然過長（如終身服務、或服務年限與支出之費用不成比例等），則最低服務年限之約定，應受允許。」足見本案中，承審法官即將審理的重點，置於勞工之職業自由及雇主對勞工技能養成之支出費用的合理平衡上；顯見法官肯認雇主藉由與勞工約定最低服務年限條款，得已要求勞工有最低之服務年限，乃是作為雇主曾經為勞工支出特殊之職業訓練費用、出國受訓費用、技能養成費用等的「回饋」，使雇主得以確保為員工訓練所支出費用的成本效益，此亦為最低服務年限約定條款的第二個功能及目的所在。

(三)提升生產技術

由於工業發展的日新月異，不進步就將面臨淘汰的危機，在大型的生產事業中，為維持一定競爭力，有效的策略即是引進新的工業技術，提升生產製程，擴大生產效能。但是新技術的引進，需要由「人」的媒介取得，此時雇主在透過技術合作、購買專利、策略聯盟等不同管道，取得技術層面的提昇後，往往必須選派員工去接受國內、外技術原廠的訓練，並肩負起經驗傳承的責任，為了避免員工於學成歸來後，不繼續為雇主服務，而無法達成技術引進、經驗傳承的目的；所以，雇主只好於選派員工受訓前，與員工約定於學成之後，必須為雇主繼續服務一定之期間。此種狀況常見於電子、汽車、鋼鐵等製造業。

譬如，臺灣台北地方法院八十八年度勞簡上字第第六號民事判決，新武機械貿易股份有限公司 VS 古正人請求給付違約金等事件乙案中，新武機械貿易股份有限公司就主張其之所以選派古正人出國受訓的理由是：「於八十五年間，半導體相關產業正蓬勃發展之際，許多從業人員都想學習此方面技能。基於此前提及為使員工得以成長之考量下，上訴人乃斥資派被上訴人古

正人前往日本接受半導體相關事項之訓練。」本案中，上訴人公司（新武機械貿易股份有限公司）選派員工受訓，乃是基於使員工習得半導體業的技能，但員工的專業技術成長後，必須繼續在上訴人之公司服務，故上訴人公司選派員工受訓。至於，選派進修之目的，是否確實僅基於有利員工成長之目的？或者是對於該公司仍有一定利益存在？則有待進一步的思考。

又如，臺灣桃園地方法院八十九年度簡上字第一九八號民事判決，劉興忠 VS 中華映管股份有限公司請求損害賠償事件乙案中，中華映管股份有限公司選派劉興忠出國受訓的理由為：「依被上訴人係一高科技公司，為帶領國內發展大尺寸薄膜電晶體液晶顯示器產品，不惜鉅資派遣工程師及技術人員赴日本接受訓練，期能回國擔當奠基之傳承重任，為使被上訴人公司付出之龐大成本不致付諸流水，乃由出國員工簽訂受訓完畢後須在公司服務滿一定期限之同意書，此當係基於契約自由原則之雙方任意規定，。」」本案例中，被上訴人公司（中華映管股份有限公司）就明確的指出其選派員工赴日本受訓的目的，在於引進新的生產技術，並擔當技術傳承的種子教官工作。

另外，臺灣桃園地方法院八十九年度訴字第一七一九號民事判決，合信汽車工業股份有限公司 VS 蔡敦憲、李志峰請求損害賠償等事件乙案中，合信汽車工業股份有限公司的陳述如下：「被告原為原告合信公司之職員，擔任實驗組組長要職。由於原告合信公司與日本曙煞車工業株式會社（下稱日本曙公司）技術合作之需要，多次派被告赴日受訓，學習日本曙公司之技術，以期達成原告合信公司客戶零件國產化之目標，總計被告於任職期間，受訓時間長達年餘，其中被告於八十一年五月三十日至八十二年四月六日間赴日受訓之期間，更長達將近一年之久。被告經由長期之訓練，取得日本技術之菁華，成為原告合信公司所倚重之技術人員。按被告與原告合信公司間為勞僱契約關係，雙方均應依誠信原則履行契約，原告合信公司之所以派被告赴日受訓，其目的即期被告能為原告合信公司完成『非石棉摩擦材事業計畫案』，此一專案計畫為原告合信公司極重要之開發新產品計畫，預定於八十九年底開發完成，藉以提昇原告合信公司之競爭力，孰料被告習得此等技術後，未幾即非法離職，致該專案計畫因欠缺被告之實驗評估工程而無法順利執行，嚴重影響原告合信公司之營業契機，且因原告合信公司與日本曙公司對於雙方之技術合作事宜訂有保密協定，原告合信公司若因被告之非法離職而欲再另派他人赴日受訓，勢必受日本曙公司之追究是否違反保密義務，因此原告合信公司前述專案計畫乃被迫擱置。被告任職於原告合信公司多年，亦多次代表公司赴日受訓，其目的皆在學習日本合作公司之技術，回國後則推動完成公司特定之實驗計畫，晚近被告擔任原告合信公司之實驗組組長，本次出國受訓之目的，在於為原告合信公司完成「非石棉摩擦材事業計畫

案」，詎被告回國後旋即非法離職，造成該計畫陷於停頓狀態。按被告身為實驗組組長，明知其受訓之目的在於推動對公司極重要之專案計畫，參酌原告合信公司與被告多年來僱傭契約履行之過程與內容，被告實負有協助公司完成該專案計畫之義務，職是被告負有此項義務實已無待契約之明文，蓋自雙方多年來僱傭契約之精神以觀，自可導引出被告負有此項義務，倘被告不欲負擔此項義務，大可在其出國受訓前明確且堅決地向公司表達其立場或辭職，何以在公司花費大筆金錢派其受訓回國後，始藉故離職，以致公司徒然浪費大筆之金錢、時間、人力，其欠缺誠信原則，違反雙方僱傭契約義務之情，至為灼然。」本案中，雇主公司（合信汽車工業股份有限公司）選派員工赴日本接受訓練，乃是為了該公司與外國公司所共同合作的新產品開發計畫；而且，如果受選派之員工中途離職，可能會導致合作計畫中的營業秘密資料外洩，嚴重的話，造成彼此間合作關係的破局。

綜上所述，雇主有時選派員工出國受訓，乃是為了引進新的技術，提高生產效能。為了避免為人作嫁，雇主會於員工接受訓練前，與員工約定學成歸來後，必須繼續為雇主服務一定期間，此乃雇主採用「最低服務年限條款」的第三個功能。

(四)維持勞資倫理

所謂倫理是社會規範的一種，用以規範人與人之間的行為標準，就是每個人所必須共同遵守的行為典範。由此推演，勞資倫理的定義就是勞工與雇主間的行為標準。勞資倫理概念並非自始存在，應追溯其歷史背景上的意義；一般認為，勞資倫理乃是由勞資關係經過歷史演進而得來的產物，於近代始逐漸成形。

在勞動力主要來自奴隸的上古時代，奴隸被視為一項物品，任由主人處分，在法律關係上偏向是人與物的關係，根本不可能存在人際之間的倫理關係。隨著時代演進，在十八、九世紀，私法自治、契約自由原則影響著勞動者與雇主間的契約關係，契約係由兩個獨立的權利義務主體，立於平等的法律地位上，互相磋商契約內容，成為兩個人格間，勞動者的勞動和企業主之報酬互相交易關係，也就是把勞動變成了一種像出售貨物般的商品買賣關係，此時勞資關係變成了企業主與勞動者間之經濟價值交換（金錢與提供勞動的交換）的契約³⁵。此時期的勞資關係建立於企業主與勞動者之間，仍屬

³⁵ 參照行政院勞工委員會勞工福利處勞工教育科，認識勞資倫理(初級)，一九九九年，第二頁，<http://www.cla.gov.tw/claweb/claweb.nsf/CLA-Welfare?OpenFrameset>。

於經濟實力不平等之關係，並不有利於「勞資倫理」觀念的形成；但是，以「人」作為法律關係的聯繫，將使「勞資倫理」規範得以逐步成型。

在十九世紀私法自治原則盛行的時代，勞動者雖是獨立的權利義務主體，但在雇主挾著強大經濟實力，勞工其實是居於不平等的地位，在不平等的基礎上，究竟能實現多少的「自由」，實是充滿疑問；所以「僱傭社會化」的思潮湧現，國家開始以公權力制定強制規定作為最低的勞動條件，來介入屬於勞工與雇主間的私法關係。**此時期的勞動關係，已不是單純的勞動與金錢的交換關係，因此不能再把勞動當作商品的買賣來看它的，而是近似於「合夥」關係，兩者均為基於特定共同事業而結合之人的組合關係，其不同的地方則為合夥以合夥人平等並立為組合原則，而勞動關係則以勞動者隸屬於雇主型態而結合。**因此，勞動契約除對勞動者與雇主間之勞務及報酬之權利義務有所規定外，對於勞雇雙方之人的組合性質及勞動者之隸屬性質也應加以重視。因此，有關雇主對勞動者之照顧義務及勞動者對雇主之忠實等義務也成為勞資關係間重要的一環³⁶，也就形成了勞資倫理的基本雛形。

當勞資關係由上古時期「物」的關係，逐步演變成今日以「人」為主的結合關係，雇主與勞工藉由人際互動所形成的倫理關係就是「勞資倫理」，簡單說就是勞資之間的倫理關係，發生倫理關係的雙方分別是勞方（即員工）與資方（即雇主），其間所發生的關係，如員工對雇主應有的行為規範稱為**勞動者倫理**，而雇主對員工應有的行為規範則稱之為**雇主倫理**³⁷。一般認為屬於勞動者的倫理規範，除忠實義務外，尚有出勤的義務、不得兼職的義務、增進專精的義務、協同合作的義務、遵守法規紀律的義務、服從的義務、勤慎的義務、保密的義務、廉潔的義務、不為營業競爭的義務、返還物品的義務等；屬於雇主的倫理規範，除照顧義務外，尚有工資給付的義務、生命及健康的照顧義務、財物的照顧義務、人格權的保護義務、辦理加入勞工保險

³⁶ 行政院勞工委員會勞工福利處勞工教育科，認識勞資倫理(初級)，一九九九年，第三頁，<http://www.cla.gov.tw/claweb/claweb.nsf/CLA-Welfare?OpenFrameset>，該文將勞資關係的演進分為三個時期，一、自由契約時期以前的勞資關係；二、自由契約時期；三、勞動契約不得違背法定勞動基準時期。

³⁷ 行政院勞工委員會勞工福利處勞工教育科，認識勞資倫理(初級)，一九九九年，第五頁，<http://www.cla.gov.tw/claweb/claweb.nsf/CLA-Welfare?OpenFrameset>。進一步闡述，所謂對待性，舉例來說，員工有提供勞動的義務，而雇主有提供報酬的義務，這兩者義務是有對待性的，只要員工提供勞務，雇主就必須給付報酬，不提供勞務，則雇主不須給付報酬，這就是互相有對待性的。另外非對待性義務面，比如說員工有「忠實」的義務，這些包括要對企業機密保密，在工作上要服從指揮，工作要勤慎等，而雇主方面也有他的義務，就是員工在企業內工作，雇主就必須在生命、財產、安全衛生方面多照顧他。這些義務都是非對待性的，彼此之間是獨立的，不因對方沒有履行義務而可以免除自己該履行的義務。

的義務、保障工作安全的義務、促進員工發展與升遷的義務、供給工作上必要的義務、給假的義務、返還財物的義務、給與求職時日的義務、給與工作證明書的義務、給與退休金、資遣費的義務、職業災害補償繼續給與的義務、清算的義務³⁸。仔細分析上述的義務群，其實大部分均是源於法律的義務，僅有少數有關勞工的忠實義務、增進專精的義務、協同合作的義務、勤慎的義務、保密的義務以及廉潔的義務，略帶有道德層面的性質，應可屬於倫理規範的範圍。不過若從廣義的角度來看，倫理本即是人與人之間的正常行為規範，也當然就包含了法律義務、契約義務的範圍。

為求現代企業生產力最大發揮，除了必須要把勞力、資本、技術做合理的安排和運用外，健康穩定的「勞資倫理」關係，藉以形成合作、非對抗、優質的組織文化，也是企業穩健成長不可或缺的因素。勞工與雇主間約定最低服務年限條款，其背後所蘊藏的目的，不外乎是雇主為企業的長遠發展，出資選派員工受訓，希望受選派的勞工於學成之後，能繼續為企業服務。相度而言，雇主可能面臨另外的一種風險，就是員工於學成歸來後，因其經驗、資歷的增加，可能枉顧當初與雇主的約定，另謀發展。此時勞工就可能違反了勞資倫理中的忠實或誠信義務；如果雇主所投入龐大的心力、成本，卻無法達到原先設想的目標，雇主日後是否仍有動機持續為企業發展的目的，投入龐大的資源去訓練員工學習新技能，實有疑問？若是企業因此無法成長，進而失去競爭力而被市場淘汰，那企業內的其他員工可能面臨減薪、失業的危機。在上述情形下，一個永續成長、和諧進步的工作環境將無法實現；一旦組織無法健全運作，也就不可能創造出勞工與雇主雙贏的局面。因此，雇主為避免此種不利情況的發生，勢必以最低服務年限與違約金或其他相關之約定，來拘束勞工的離職轉業自由，以形成穩定和諧的勞資倫理關係，謀求企業的最大利益。

(五)小結

本文藉由整理實務判決，彙整各判決中雇主所提出有關約定最低服務年限必要性之陳述，可以得出雇主與勞工約定最低服務年限之目的，大致為 1、降低人事成本；2、確保成本支出；3、提升生產技術；4、維持勞資倫理。對於雇主而言，約定最低服務年限之目的，也可以說是最低服務年限約定條

³⁸ 參照行政院勞工委員會勞工福利處勞工教育科，認識勞資倫理(初級)，一九九九年，第六至二四頁，<http://www.cla.gov.tw/claweb/claweb.nsf/CLA-Welfare?OpenFrameset>。

款的功能，或是雇主與勞工約定此等條款的動機所在；於實務的個案中，上述約定最低服務年限之目的，往往會被雇主同時主張，只是偏重的方向不同。

本文希望藉由了解雇主與勞工間，約定最低服務年限條款之真正目的何在，能於實際發生權利衝突時，作為權衡判斷的依據，以期有助於在雇主與勞工間紛爭的解決。

三、最低服務年限約定之類型

(一)以約定時點先後區分

學者進一步分析這種約定條款的狀況：「第一、雇主與勞工約定長達數年的定期契約。第二、雇主與勞工訂立不定期契約，但約定至少必須服務滿若干年，否則必須賠償龐大之違約金。第三、勞工在不定期契約履行過程中，獲雇主選派出國進修或受專業技能訓練，行前應雇主要求訂立事後必須服務滿若干年，否則賠償違約金之特約。³⁹」針對第一種分類方式，其實就是勞動基準法第九條與勞動基準法施行細則第六條所規定的定期契約，唯有於工作之性質為臨時性、短期性、季節性或特定性，勞工與雇主始得將其勞動契約約定為定期契約，本文前節（第二章、貳、二以下）已將定期契約排除於本文對於最低服務年限約定所下的定義之外，故於此不多作討論。

至於第二、三種的分類方式，其實是以「約定時點先後」作為的分類標準，第二種狀況其實是在勞動契約成立時，最低服務年限約定條款即成為契約內容的一部分；第三種狀況則是勞動契約成立後，勞工與雇主間另外約定的條款；只是該學者在第三種狀況中，再加上選派進修關係的情形。

事實上，歸納實務上已經出現的案例，約定最低服務年限條款的類型，應不限於上述的二種類型。首先，以約定最低服務年限條款的時點先後，就可以先分出兩種類型，其一、是在勞工與雇主勞動契約成立的同時，最低服務年限的約定條款就是契約內容的一部分。其二、在勞工與雇主勞動契約成立時，並未將此最低服務年限條款約定成契約內容的一部分，而是在勞動契約成立後（時間則不一定），勞工與雇主因某種因素，另外以切結書、保證書、承諾書等不同型式的方式來約定最低服務年限條款。

譬如，臺北市立萬芳醫院員工申請帶職帶薪進修時，必須簽署「研修服務契約書」⁴⁰，主要內容為：「立服務契約書人 _____，本人申請 _____ 年 _____ 月

³⁹ 邱駿彥，約定服務年限與違約金之法律問題探討，輔仁法學第二十期，二〇〇九年十二月，第一四五頁。

⁴⁰ 據於臺北市立萬芳醫院服務的友人告知，如果所申請進修的年限超過一年以上，必須逐年換約，

日參加 為期 日 時之公假公費研修，簽訂服務契約書一年（自 年 月 日至 年 月 日止），同意在服務期間克盡職責遵守左列之規定：一、 二、 三、在任職未滿一年期間內，除因違反服務契約受貴院免職處分外，非經貴院同意，絕不離職，如因個人理由必須離職時，願繳交所有向貴院申請研修代辦費用之兩倍作為違約罰金（代辦費用指申請公假期間之薪資及研修所有費用）。四、 」以及覓妥保證人共同簽署「保證書」約定：「茲保證 先生，進修期間及進修期滿，應於貴院服務，其進修後服務時間應與進修時間相等，如有違背，保證人願負責賠償進修期間台北市立萬方醫院所給付全部薪資之二分之一，並放棄民法之先訴抗辯權。」（相關文件請見文後附件一⁴¹。）依萬芳醫院的「研修服務契約書」，可見院方與員工約定最低服務年限條款的時點，並非是在勞動契約成立時，而是在員工申請在職進修時。

(二)以選派受訓關係區分

前述萬芳醫院的例子，乃是員工自行申請在職進修；另外一種進修的情形是雇主選派員工進修，此種進修可能是於國內，也可能是到國外進修，當然都必須獲得受選派員工的同意。通常於受選派員工於同意之時，雇主為了避免員工學成之後，不繼續於企業內服務，則雇主對於員工所付出的訓練費用，將無法收到預期的成效，因而會與勞工約定最低服務年限條款。但此種選派受訓關係，是否一定存在於勞動契約成立之後，則不一定。

按實務上已經出現之個案，選派受訓關係可能存在於勞動契約成立前，譬如航空公司飛行機師的培訓，即是在培訓完成並取得飛行機師資格後，始成立勞動契約關係⁴²。

也就是保證在進修期間，仍持續留在醫院服務。

⁴¹ 依相關文件，該院員工申請在職進修的時間如為四年的話，則自院方許可開始進修之時起，至進修完成後四年，前後共計八年，該名員工都將受約定服務年限之拘束，不得離職，否則將有不同的賠償責任。

⁴² 至於，在飛行機師受訓期間，受訓學員與航空公司間之關係，可參考臺灣臺北地方法院八十九年度勞訴字第七號民事判決，長榮航空股份有限公司 VS 郁正宏、蕭達京請求損害賠償等事件乙案，法院的判決理由認為：「原告主張：伊與被告郁正宏間非屬僱傭契約關係，其亦非技術生等語。被告則以：上開契約屬僱傭契約之試用期間等語置辯。查：(一)稱僱傭者，謂當事人約定一方於一定或不定之期限內為他方服勞務，他方給付報酬之契約，民法第四百八十二條定有明文。又勞動基準法第二條第一款規定：勞工：謂受雇主僱用從事工作獲致工資者；第六款規定：勞動契約：謂約定勞雇關係之契約。系爭契約前言載明：因被告郁正宏參加原告提供之飛航訓練課程；第一條記載：訓練主旨：原告為培訓飛航人員特開辦飛航訓練課程。第二條記載：訓練項目：包括地面基礎訓練課程、初階飛行

另外的一種情形則是，在勞工與雇主間的勞動契約已經持續一段時間後，雇主可能為了企業的發展，或為引進新技術，在員工同意的前提下，選派員工到原廠接受技術的轉移訓練，在受訓的期間，一切費用由雇主支出，並依勞工之原職待遇給付工資。這樣的類型常見於隨時必須引進新技術的「製造業」，譬如前述的半導體產業、TFT-LCD 大尺寸薄膜電晶體液晶顯示器產業、汽車工業。

(三)以補償措施區分

在偶然的機會中，我曾詢問過一位在國內知名的 TFT-LCD 大廠工作的友人：「你這麼優秀的人才，應該跟公司應該有簽最低服務年限約定條款吧？」他給我的答覆，令人吃驚，他說：「廠內的人，每個人都有簽，等服務滿一年，人力部的經理，就會把你叫去，給你一張定稿的『承諾書⁴³』，只要承諾幾年內不離職，每個月就加薪多少錢，至於實際的數目，經同仁私下互相比價的結果，數額都不太相同。」這種以「補償措施」為對價，換取員工的久任承諾，實務上也曾出現過類似的案例。

訓練、進階飛行訓練及機型訓練等。原告得視訓練之需要派送被告郁正宏至國內外訓練機構、學校或航空公司接受訓練。第三條記載：訓練期間：自八十六年七月一日起至完成原告所擁有機型之航路訓練止；服務年限：被告郁正宏自取得機型檢定證且完成航路訓練，正式受雇成為原告之飛航人員後，至少應服務於原告十五年。第四條第二項記載：被告郁正宏於訓練期間得支領原告支付之訓練津貼；第三項記載：被告郁正宏於派送國外受訓期間，除前述之訓練津貼外，並得依原告規定支領飲食補助費（簡稱日支費）。第五條第一項記載：被告郁正宏於取得原告所擁有機型之檢定證並經原告評定合格後，始得正式受雇成為原告之飛航人員，在此之前均屬受訓學員資格。顯見被告郁正宏於受訓期間係接受原告提供之訓練，並未對原告提供任何勞務。至原告給付被告郁正宏之津貼及日支費，係補助其生活所需，並非被告郁正宏提供勞務之對價，非屬報酬性質。揆諸前揭規定，難謂系爭契約屬民法僱傭關係，或屬勞動基準法規範之勞動契約關係。勞動基準法第六十四條第二項規定：稱技術生者，指依中央主管機關規定之技術生訓練職類中以學習技能為目的，依本章之規定而接受雇主訓練之人。第三項規定：本章規定，於事業單位之養成工、見習生、建教合作班之學生及其他與技術生性質相類之人準用之。第六十八條規定：技術生人數不得超過勞工人數四分之一。第六十九條第一項規定：本法第四章工作時間、休息、休假、第五章童工、女工，第七章災害補償及其他勞工保險等有關規定，於技術生準用之；第二項規定：技術生災害補償所採薪資計算之標準，不得低於基本工資。顯見技術生、養成工、見習生、建教合作班之學生及其他與技術生性質相類之人，均以對雇主提供與同性質勞工所為相當之勞務，以習得該勞務所需之技術。本件被告郁正宏僅接受飛航人員之訓練課程，並未實際參與飛航任務，成為原告之營業行為之使用人，自非技術生、養成工、見習生、建教合作班之學生及其他與技術生性質相類之人。是系爭契約應無勞動基準法之適用，概以系爭契約約定內容，決定原告與被告郁正宏間之權利、義務關係。」

⁴³ 這張定稿的承諾書，基於研究的需要，曾探詢過友人取得一張空白承諾書的可能性，只可惜這張承諾書在員工簽署後，立即被公司收回，就連員工本身也無影本供作留存，因此作罷。

比如臺灣苗栗地方法院九十一年度苗勞小字第三號小額民事判決，力晶半導體股份有限公司 VS 黃慧珠請求返還久任獎金事件乙案中，原告力晶半導體股份有限公司陳述：「被告原為公司之員工，原告其在任職期間內分別於民國九十年一月十一日及九十年六月十二日與原告簽訂為期一年及三年之『久任獎金服務同意書』，雙方約定久任獎金分別為新台幣（下同）二萬元及十一萬元，惟倘被告於前揭服務期限（九十年一月一日至九十年十二月三十一日及九十年六月十九日至九十三年六月十八日）屆滿前離職，不論任何原因，均須無條件將原告所預發之久任獎金歸還原告，並同意原告得逕由被告應領薪資中抵繳歸還，絕無異議等語，嗣於九十年九月二十四日被告自原告公司離職，因其已違反前揭二份久任獎金服務同意書之約定，自應依前揭二份久任獎金服務同意書之約定於離職日時返還原告十三萬元，」此部分後經承審法官採信：「查原告主張被告原為原告公司之員工，其在任職期間內分別於九十年一月十一日及九十年六月十二日與原告簽訂為期一年及三年之『久任獎金服務同意書』，雙方約定久任獎金分別為二萬元及十一萬元，惟倘被告於前揭服務期限（九十年一月一日至九十年十二月三十一日及九十年六月十九日至九十三年六月十八日）屆滿前離職，不論任何原因，均須無條件將原告所預發之久任獎金歸還原告，並同意原告得逕由被告應領薪資中抵繳歸還，絕無異議等語，前揭獎金均業據被告領訖，惟被告已於九十年九月二十四日離職，經原告依久任獎金服務同意書之約定扣抵被告未領薪資及特休代金三萬六千六百七十二元之事實，業據其提出與所述相符之久任獎金服務同意書及薪資單等件為證，且為被告所不爭執，自堪信原告之主張為真實。」本案中，力晶半導體股份有限公司便是以「久任獎金」為名義，作為補償措施，來換取員工繼續服務一定期間的承諾。

另外，在臺灣臺北地方法院九十一年度勞簡上字第二三號民事判決，詹澄翼 VS 和信電訊股份有限公司請求給付資遣費等事件乙案中，被上訴人和信電訊股份有限公司即陳述：「三、本件依照上訴人、被上訴人訂立服務約定書時之真意觀之，服務約定書中所謂的簽約金，其性質相當於留任獎金，亦可解釋為預付之勞務報酬，且被上訴人係以薪資之名義給付，尚與贈與有間，上訴人將其解釋為附負擔之贈與乃屬全然無據。被上訴人之所以願意給付該筆金額予上訴人，無非是希望上訴人於簽約後兩年內能繼續於被上訴人公司服務，惟上訴人一旦有服務未滿兩年期限之情形，無論離職原因為何，均應立即返還該筆金額予被上訴人，此方為被上訴人擬定服務約定書之雙方訂約時之真意，其請求權基礎乃在於服務約定書所生之契約請求權。另參閱服務約定書之內容即知，該約定書之目的在於上訴人應繼續工作滿兩年，但絕未保障上訴人於此兩年間不被解僱，被上訴人在此期間內自可衡量

上訴人之工作表現，決定是否終止與上訴人間之聘僱合約，聘僱合約一旦於簽約後二年期間內終止，依照服務約定書之約定，上訴人即應償還簽約金予被上訴人。被上訴人依照勞動基準法之規定，以上訴人不能勝任工作為理由予以解僱，上訴人並於勞動契約終止通知書上簽名確認之，依照服務約定書之內容，此即屬上訴人因故被終止聘僱合約之情形，上訴人自應依約返還簽約金。四、上訴人一再無端指摘被上訴人藉解僱之手段，而得以無庸付出任何獎勵金費用支出，而使員工默默耕耘兩年，顯係濫用權利云云。然查被上訴人非如坊間公司行號，單方要求員工無條件同意約定服務年限。而係先行提供相當於三個月薪資之簽約金予上訴人，方據以要求員工簽訂服務約定書，用以約定兩年之服務期限。」本案例中，和信電訊股份有限公司和員工簽訂「服務約定書」，以「留任獎金」的名義，預付員工相當三個月的薪資報酬，希望員工於簽約後兩年內能繼續為公司服務，若是中途離職，則需無條件返還此筆「留任獎金」並視其違約情形給付賠償金。本文認為此亦屬於以「補償措施」，取得員工承諾繼續為雇主服務一定期間的類型。

當景氣復甦，企業對於人才之需求增加時，以對員工最實惠的「補償措施」留住人才，確保專業人才不任意跳槽及被挖角，似乎也成為一種趨勢；因此，本文也將「補償措施」作為分類「約定最低服務年限」類型的標準之一。至於，以「補償措施」換取員工承諾繼續為雇主服務一定期間的「時點」，依實務已經出現之個案，均在勞動契約成立之後。

(四)小結

本文前述以「約定時點先後」、「選派受訓關係」、「補償措施」，來分析出約定「最低服務年限」的類型；一般說來，上述三種類型，彼此之間尚可能出現混合的類型，如果稍加排列組合，可能有八種組合的可能性。但是否僅以上述三種類型為限，則不一定，畢竟本文前述的整理，僅是針對已經在實務上發生爭議的個案來討論。至於，上述三種分類的實益何在？本文將於下列適當之處加以說明，於茲先行略過。

此外，根據二〇一三年八月四日聯合新聞網上的一則報導：「聯電去年員工分紅配股之際，還要求七職等以上者，簽訂『志願合約一年』，如領到股票後一年內離職，需賠償一半股票。以去年聯電員工平均配發十八張股票計算，去年違約者約需賠給公司十餘萬元，才能順利離職。（報導全文請見文末附件二）」就此則報導可知，聯華電子股份有限公司係於每年度員工分紅配股時，與一定職務以上的員工，以「志願合約一年」的名義，來約定最低服務年限，此種狀況又屬不同於上述分類的另一種類型。

類似的案例，臺灣臺北地方法院九十一年度訴字第三六五三號民事判決，許承強 VS 陳書坤移轉股票事件乙案中，原告許承強即就當事人間之事實為以下的陳述：「訴外人上奇公司於民國八十年間設立，迄今經營有年，主業為國內外電腦軟硬體代理業務。原告為上奇公司大股東之一，目前擔任該公司董事長職務，負責上奇公司之經營管理，被告自八十七年五月一日起受雇於上奇公司擔任業務經理職位，於八十八年間，包括原告在內之多位上奇公司大股東，為增加員工向心力、鼓勵員工入股，大股東們遂協議自手中釋出若干上奇公司股票，以優惠之價格供員工認股，而為免員工認股後短期內又離職或任意出售股票，致使大股東提供優惠予員工入股之美意落空，大股東相對的則要求認股之員工必須在上奇公司至少需服務一定年限以上，倘員工未達約定之服務年限，該員工即應無條件將認股及包含基於該認股所衍生之一切盈餘配股股票、現金增資認購等股票，依據該離職員工取得股票之原價加計按離職當月萬通銀行所公告一年期之定存利率計算之利息再扣除已領現金股利後之總價售回予原告指定之特定人，以符合公平對等之原則。」本案的情況，與前述聯華電子股份有限公司的情況，略有不同，前者係利用員工分紅入股的公司法制度，與員工約定最低服務年限，而本案乃是由大股東讓渡股份與員工，員工以現金入股，並同時與公司約定最低服務年限。

又譬如，現今當紅的電子製造業，於每年年終尾牙抽獎時，往往出現員工抽中價值上億的公司股票的新聞，但這些被抽中的公司股票，往往並非一次給付給得獎的員工，而是常以分年度的方式來給付；對於抽中的員工而言，為了得到全部的股票（獎品），勢必在該數年間繼續為公司工作，不敢中途離職，否則即會喪失受獎的權利，事實上也等於是另一種最低服務年限的約定類型。

四、最低服務年限約定之法律性質

在前述最低服務年限的第一種約定類型中，係以約定時點的先後來作區分，此種分類方式，將有助於最低服務年限法律性質之判斷。其一、是在勞動契約成立的同時，勞工與雇主就已經將最低服務年限訂為契約內容的一部分，其二、是於勞動契約成立一段時間後，雇主始跟勞工約定最低服務年限；以下將就此二種最低服務年限約定的類型，來分析其性質。

(一)契約內容中的條款

勞動契約的定義，依勞動基準法第二條第六款之規定：「勞動契約謂約定勞

雇關係之契約。」至於，勞動契約之內容，依勞動基準法施行細則第七條規定：「勞動契約應依本法有關規定約定左列事項：一 工作場所及應從事之工作有關事項。二 工作開始及終止之時間、休息時間、休假、例假、請假及輪班制之換班有關事項。三 工資之議定、調整、計算、結算及給付之日期與方法有關事項。四 有關勞動契約之訂定、終止及退休有關事項。五 資遣費、退休金及其他津貼、獎金有關事項。六 勞工應負擔之膳宿費、工作用具費有關事項。七 安全衛生有關事項。八 勞工教育、訓練有關事項。九 福利有關事項。一 災害補償及一般傷病補助有關事項。一一 應遵守之紀律有關事項。一二 獎懲有關事項。一三 其他勞資權利義務有關事項。」有關最低服務年限的約定，應可歸類於勞動基準法施行細則第七條第十三款的「其他勞資權利義務有關事項」中，若於勞動契約中加以約定，當屬勞動契約內容條款的一部分。至於，與最低服務年限有關的其他約定，譬如違約金條款，也均屬於勞工與雇主間，勞動契約內容的一部分。

此種類型，於航空運輸業最為常見，依前述的說明，航空飛行機師於培訓期間，與航空公司間並非僱傭關係，於培訓完成，取得飛行機師資格後，航空公司才會與其訂立正式的僱傭契約，航空公司為避免訓練費用的損失，以及人才流失的問題，通常即將最低服務年限及違約金的條款，預定於僱傭契約之中；譬如，臺灣臺北地方法院八十六年度勞訴字第二十九號民事判決，中華航空股份有限公司 VS 張天柱、陳惠南、張國富等給付違約金等事件乙案中，中華航空股份有限公司即陳述兩造之僱傭契約關係為：「被告張天柱自民國（下同）八十一年六月一日起受聘於原告公司擔任機師職務，依兩造間聘僱契約第三條約定『乙方承諾（一）自聘僱任用之日起十五年內絕不自請離職 若違反承諾，乙方除依其他規定賠償訓練等費用外，並自願賠償相當於離職前正常工作六個月平均工資之違約金與甲方，作為甲方之損害賠償。』第四條約定：『乙方同意在任職期間內因轉訓新機型之服務年限及訓練費賠償事項，另依甲方頒訂《中華航空公司機師及飛航機械員服務年限及訓練費約定事項》（如附件）辦理。』」本案中，中華航空股份有限公司即與受訓機師於聘僱契約中，明訂了最低服務年限與違約金賠償的條款，故當事人間有關最低服務年限約定的性質，應為勞動契約內容條款的一部分。

此時，因契約屬於法律行為之一種，故關於該契約效力、最低服務年限與違約金賠償的條款的效力的問題，原則上須依民法第一百一十一條：「法律行為之一部分無效者，全部皆為無效。但除去該部分亦可成立者，則其他部分，仍為有效。」但因最低服務年限與違約金賠償條款，並非全部勞動契約的核心部分；又因勞動契約屬於繼續性契約，就目前的解釋方法而言，尚無法承認契約無效的效

力，得僅向將來發生效力的解釋前提下⁴⁴，實不宜宣告勞動契約全部無效，並且為避免因勞動契約溯及性的無效，而產生更為複雜的法律關係（請參照前述第二章、壹、二、（二）3）。因此，本文傾向適用民法第一百一十一條但書的規定：「但除去該部分亦可成立者，則其他部分，仍為有效。」當最低服務年限與違約金賠償條款被法院宣告無效時，其餘勞動契約的內容條款仍為有效。

（二）契約聯立

依學者之論述：「不論勞工求職時或與雇主間之不定期契約已有一段時日之履行，只要雇主與勞工約定有服務年限，目前我國一般實務上見解，幾乎都將該特約視為勞動契約之附隨契約處理⁴⁵。」在我國民法實務界與學術界，僅見「附隨義務」一詞，「附隨契約」究屬何義？仍有待推敲。

如果勞工與雇主間，關於「最低服務年限」與其他相關約定，並非於簽訂勞動（或僱傭）契約即已成為勞動契約內容之一部分時，而是另外簽訂一份承諾書、切結書來約定「最低服務年限」的相關條款時，本文認為此時該「最低服務年限」約定的性質，應該是獨立於原勞動（或僱傭）契約外的一個新契約。

臺灣板橋地方法院八十九年度簡上字第二一二號民事判決，華信商業銀行股份有限公司 VS 張雅喬請求給付違約金事件乙案中，依被上訴人張雅喬對事實所為之陳述：「按被上訴人於八十七年七月六日至上訴人公司任職時，固曾填寫同意書乙紙，被上訴人於接獲聘書時，其上雖載有『報到時應簽具服務二年之同意書』等語，惟關於違約賠償之部分則未見載明，嗣被上訴人報到後，上訴人始出示該同意書要求被上訴人簽名，並得知有關違約賠償之條款，另上訴人復未同時發給同意書上所載之員工手冊，托辭數量不足日後補發云云，即責令被上訴人先行簽具該同意書，此後被上訴人始終未收到員工手冊。」此部分亦經承審法官採認：「本件上訴人主張被上訴人於八十七年七月六日立具之『同意書』，即被上訴人承諾『同意自就職日起，未滿一年自動離職，願無條件賠償華信銀行（即上訴人）制服購置費用（以當年度購置成本為準）暨實際服務期間實領薪資總額之三分之一；服務一年以上未滿二年自動離職，願無條件賠償華信

⁴⁴ 不過，我國有學者對於勞動契約無效或經撤銷後溯及自始無效之效力，得否修正為只得向將來發生無效之法律效果，曾提出不同之看法，大致認為民法上有關無效或撤銷之規定，在勞動契約中仍有適用，只是其溯及自始無效之效力應被修正為向將來發生無效之法律效力，希望藉由引進德國勞動法論者的堅實推理，作為我國勞動法界的參考；黃程貫，民法解除、撤銷與無效規定在勞動契約上之適用可能性，戰鬥的法律人—林山田教授退休祝賀論文集，二〇一四年一月第四一六、四一九頁。

⁴⁵ 邱駿彥，約定服務年限與違約金之法律問題探討，輔仁法學第二十期，二〇一〇年十二月，第一六九頁。

銀行依離職日所敘之三個月月薪之總額，並應於離職同時給付』，又被上訴人係於八十七年七月六日到職，於八十八年五月三十日離職，自就職日起未滿一年即自動離職之事實，業據其提出同意書、員工人事資料異動申請書、員工離職申請書等件為證，並為被上訴人所不爭執，應認上訴人之上開主張為真實，已如前述。在本案中，華信商業銀行股份有限公司與其員工，於到職日當天即簽有聘書（勞動契約）以及「同意（最少服務二年及違約金約定）書」兩個契約。

民法學說上關於數個契約具有互相結合關係時，有「契約聯立」的概念。其結合的主要情狀有二：(1)單純外觀的結合，即數個獨立的契約僅因締結契約的行為（如訂立一個書面）而結合，相互間不具依存關係。(2)具有一定依存關係的結合，即依當事人之意思，一個契約的效力依存於另一個契約的效力⁴⁶。前揭臺灣板橋地方法院八十九年度簡上字第二一二號民事判決，華信商業銀行股份有限公司 VS 張雅喬請求給付違約金事件乙案所舉之案例，堪為具相互依存關係「契約聯立」之適例；蓋華信商業銀行股份有限公司於員工到職當日，與員工簽署聘書與同意書兩份文件（契約），契約簽訂的時間均為到職當天，而且同意書上約定的是，關於繼續服務二年與違約金賠償條款，此等條款將有助勞工對於原勞動（僱傭）關係的履行，聘書與同意書兩者間，可以解釋為具有相互依存關係存在。此時，同意書的契約效力即依附於原勞動（僱傭）契約之上，若原勞動（僱傭）契約無效，則同意書也將一併無效。

(三)獨立契約

臺灣苗栗地方法院九十一年度苗勞小字第三號小額民事判決，力晶半導體股份有限公司 VS 黃慧珠乙案中，力晶半導體股份有限公司和員工簽署的「久任獎金服務同意書」，依力晶半導體股份有限公司陳述主要內容如下：「被告原為原告公司之員工，其在任職期間內分別於民國九十年一月十一日及九十年六月十二日與原告簽訂為期一年及三年之『久任獎金服務同意書』，雙方約定久任獎金分別為新台幣（下同）二萬元及十一萬元。系爭二份久任獎金服務同意書均屬合法有效之契約，惟並非係勞動契約，而係勞雇雙方於平等合意之條件下簽署附屬於勞動契約下所另行簽定之從契約。查系爭二份久任獎金服務同意書係基於雙方已有之勞雇關係基礎下所另行簽署之契約，並非勞動基準法第二條第六項所指之『約定勞雇關係之契約』，綜觀二份服務同意書內文，並無任何勞雇關係之約定，如薪資福利或職務、工作規則等條款約定，唯一可見僅係已具勞工身分之員工承諾其同意並了解其只要繼續在公司服務一定年限，將可取得公司發給之久

⁴⁶ 王澤鑑，債法原理第一冊，二〇〇一年九月，三刷，第一二二、一二三頁。

任特別獎勵金，是前揭約定明顯與勞動基準法有關勞動契約之定義有別，並無法適用勞動基準法中有關勞動契約之條文。又被告於八十九年六月十九日在原告公司任職之第一天起，即與原告公司簽訂『聘僱合約書』，合約書中明載勞雇雙方之權利義務及相關之勞雇關係，其次，原告與被告係分別於九十年一月十一日及六月十二日簽署為期一年及三年之『久任獎金服務同意書』，前開二份契約書均係於兩造聘僱合約書簽訂之後所簽署，縱被告不欲簽署前揭服務同意書，惟僅係無法取得原告額外發給之特別獎勵金，並不會影響已合法生效之勞動契約，系爭服務同意書係當事人雙方合意且經由協商後所簽署之契約，同意書之內容係由勞工同意承諾一定服務年限，雇主即發給特別獎勵金，若有違反，**則退回獎勵金之約定，論其性質，為附以服務滿一定期限即不須返還所預領久任獎金為停止條件之契約**，若勞工願意於承諾期間內繼續任職公司，則得領受獎金，若於承諾期間內離職，則須返還預領獎金，亦即停止條件成就，契約生效，勞工僅須返還於契約成立時預領之獎金，並不會影響其勞務薪資之取得，亦無須其額外支出違約金或賠償金，其所返還之獎金既係公司事先預支之額外獎金，」。

整理本案事實如下：力晶半導體股份有限公司與被告員工先簽署了「聘僱合約書」，半年以及一年後，再分別與被告員工簽訂為期一年和三年的「久任獎金服務同意書」，可見三者間係彼此獨立的契約；且力晶半導體股份有限公司主張「久任獎金服務同意書」，僅係已具勞工身分之員工，承諾將繼續在公司服務一定年限，並可取得公司發給之久任特別獎勵金。

力晶半導體股份有限公司前述之主張，後經承審法官採信：「經核前開二份久任獎金服務同意書之內容均非就兩造間之勞雇關係有何約定，亦未就勞雇雙方間之工作場所、應從事之工作有關事項、工作開始及終止之時間、休息時間、休假、例假、請假及輪班制之換班有關事項、工資之議定、調整、計算、結算及給付之日期與方法有關事項、有關勞動契約之訂定、終止及退休有關事項、資遣費、退休金及其他津貼、獎金有關事項、勞工應負擔之膳宿費、工作用具費有關事項、安全衛生有關事項、勞工教育、訓練有關事項、福利有關事項、災害補償及一般傷病補助有關事項、應遵守之紀律有關事項、獎懲有關事項、其他勞資權利義務等各項有關事項有何約定，復核諸前開二份服務同意書之內容，與其等於八十九年六月十九日所另簽訂之勞雇契約間亦無何附隨、從屬之關係，此並有聘僱合約書及系爭二份久任獎金服務同意書在卷可按，揆諸首揭說明，**自難認系爭二份久任獎金服務同意書係勞動契約**，而有勞動基準法之適用，應堪認系爭久任獎金服務同意書之約定係獨立於兩造勞動契約外之私法上契約，則被告前開所辯尚非足取」。

首先，法院認為系爭「久任獎金服務同意書」與力晶半導體股份有限公司於民國八十九年六月十九日與被告員工簽署的「聘僱合約書」，係無附隨、從屬關係，乃獨立的私法上契約，此點應值得贊同。因為「久任獎金服務同意書」乃是在員工簽署「聘僱合約書」半年至一年後，始另行簽署，因為「久任獎金服務同意書」與「聘僱合約書」，三個契約並非同時（緊接）成立，亦無依存關係存在，故非上述所謂的「契約聯立」類型；故本文認為，本案既存在著三個獨立之契約，三個契約間之效力應分別判斷。

惟，法院認為系爭「久任獎金服務同意書」，不屬於勞動基準法上之勞動契約；本文認為依勞動基準法第二條第六款：「勞動契約：謂約定勞雇關係之契約。」及勞動基準法施行細則第七條第十三款：「勞動契約應依本法有關規定約定左列事項：一三 其他勞資權利義務有關事項。」系爭「久任獎金服務同意書」之內容，勞工有繼續為雇主服務之義務，服務期滿則保有久任獎金的權利，的確非屬於勞動基準法施行細則第七條第一款至第十二款，但實為雇主與勞工間權利義務關係的約定，應可被第十三款「其他勞資權利義務有關事項」的概括條款所包含在內，且依學者之看法，勞動契約的成立，不以約定勞動基準法施行細則第七條第一款至第十三款之全部事項為必要（請參照前述第二章、壹、二、（二）、1），故該系爭「久任獎金服務同意書」仍應屬於勞動基準法上之勞動契約，而受勞動基準法之保障。

故本文認為，「聘僱合約書」與「久任獎金服務同意書」，應係先後成立兩個獨立的勞動契約，其效力原則上應分別判斷；譬如因勞工違反「聘僱合約書」，雇主行使終止權時，雇主正可依「久任獎金服務同意書」之約定，行使其應有之權利，例如向勞工請求違約金、或是請求返還訓練費用。但本文亦不否認，於部分可歸責於雇主之情形，當「聘僱合約書」自始無效、或經勞工行使撤銷權或終止權時，「久任獎金服務同意書」似亦無同時存在之實益，其效果類似於「契約聯立」之情形。

（四）小結

從約定最低服務年限的時點先後，本文將最低服務年限約定，依實務上已出現之個案，分為三個類型；並就此三種不同類型，來分析各該類型中，最低服務年限約定的法律性質為何？依本文看法，最低服務年限約定如經勞雇約定於勞動契約中者，則可歸為勞動契約中條款的一部分；如果最低服務年限約定，係勞雇於約定勞動契約之同時，另外以契約約定的話，則可認為屬於契約聯立之情形。如果最低服務年限約定，係勞雇於約定勞動契約後（非同時），另外以契約約定的話，則可認為是另外一個獨立的勞動契約。

上述分類與性質之判定，於認定原勞動契約及最低服務年限約定的效力時，可見其實益所在。首先，如最低服務年限約定屬於契約中條款的一部分時，則依民法第一百一十一條認定其效力。其次，若屬於契約聯立之情形時，可以解釋為最低服務年限約定與勞動（僱傭）契約具有相互依存關係存在，最低服務年限約定之效力即依附於原勞動（僱傭）契約之上，若原勞動（僱傭）契約無效，則最低服務年限約定也將一併無效。最後，則是歸類為獨立勞動契約之類型時，最低服務年限約定與勞動（僱傭）契約既為兩個獨立存在之契約，其契約之效力應分別判斷。

另外，有關於最低服務年限約定，若是雇主以定型化契約與勞工約定最低服務年限條款的情形，本文歸為效力層面的問題，將在下述最低服務年限約定之效力一章中討論之（請見第四章、參及肆以下）。

在對於勞動契約之定義、勞動契約上最低服務年限約定之定義與性質等問題，有了初步的瞭解後，將進入最低服務年約定條款效力判斷的問題；不過，本文將稍離研究主題，就憲法上有關基本權利之第三人效力與基本權利之衝突的兩個議題予以介紹分析。蓋在一些勞工爭議的訴訟中，並不僅限於最低服務年限約定的訴訟，其他如離職後競業禁止的紛爭，也都常見勞工主張其工作權將受到某些勞動契約條款的不當侵害，其實這部分除涉及到勞工基本權利（職業自由）之第三人效力的問題之外，也會發生勞工職業自由與雇主經濟自由衝突的問題。為使本論文的論述遍及相關的爭點，本文也予以含括在內，以求完整。以下將以獨立的一章《勞工職業自由與雇主經濟自由之衝突》來就這些問題稍作討論。

