

## 第四章

### 最低服務年限約定效力之判斷

#### 壹、勞動契約之解釋

本章將正式進入最低服務年限約定效力層面的討論主題，最低服務年限約定的效力判斷，其實是相關爭議中的核心部分；如果最低服務年限約定條款被認定為無效，勞工即不必受該約定之拘束，其附帶的違約金賠償責任，或是訓練費用的返還責任也都將失所附麗，勞工因此得以保有相當之離職自由。

不過，在此之前，本章將先對於勞動契約的解釋方法，簡單地進行分析討論，以作為判斷勞動契約條款效力時的解釋方法。

##### 一、探求當事人之真意

勞動契約為私法契約之一種，故有關民法第九十八條：「解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句。」於勞動契約仍有適用。學者對此之闡釋為：「意思表示解釋之目的，在於探求當事人之『真意』，但其解釋的客體，則是體現於一定作為（如信函、傳真、E-mail、舉手、點頭）的『表示』<sup>73</sup>」。勞動契約的內容，係經由勞工與雇主間雙方的意思表示而成立，所以勞動契約之內容為解釋之客體，得適用民法第九十八條之規定。

有關適用民法第九十八條的時點，依最高法院十七年上字第一一一八號民事判例：「解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解」依此號判例的意旨，如契約文字已經足以彰顯當事人之真意時，則無須適用民法第九十八條的規定；進一步的說，也只有當契約當事人間的意思不明時，才需依民法第九十八條之規定而為解釋。另外，依最高法院八十八年度台上字第一六七一號民事判決：「意思表示不明確，使之明確，屬意思表示之解釋；意思表示不完備，使之完備，屬意思表示之補充。前者可減少爭議，後者可使意思表示之無效減至最低程度。」更可知意思表示解釋的時點，乃在於意思表示不明確時，解釋的目的在使意思表示明確。

<sup>73</sup> 王澤鑑，民法總則，二〇〇〇年九月，第四三五頁。

實務上，對於民法第九十八條的看法，依最高法院九十二年度台上字第一九六一號民事判決：「惟按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，民法第九十八條定有明文。又契約真意何在，應以過去事實及其他一切證據資料為斷定之標準，不能拘泥文字致失真意；且解釋當事人立約之真意，除雙方中途有變更立約內容之同意，應從其變更以為解釋外，均以當事人立約當時之真意為準。」

又如，最高法院九十二年度台上字第一五八三號民事判決：「惟按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，民法第九十八條訂有明文；又按解釋私人之契約應在通觀全文，並斟酌立約當時之情形，以期不失立約人之真意；且解釋契約固屬事實審法院之職權，惟其解釋如違背法令或有悖於論理法則或經驗法則，自非不得以其解釋為不當，援為上訴第三審之理由。」，

以及，最高法院八十八年度台上字第一八七號民事判決：「按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，民法第九十八條定有明文。解釋當事人立約之真意，除雙方中途有變更立約內容之同意，應從其變更以為解釋外，應以當事人立約當時之真意為準，而真意何在，又應以過去事實及其他一切證據資料為斷定之標準；探求當事人之真意，本應通觀契約全文，依誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值等作全盤之觀察。」

本文臚列了三則最高法院之民事判決，主要是為了整理出實務對於民法第九十八條的意見，依上述整理可知，最高法院的意見可以分為三個部分：

首先，是延續最高法院十九年上字二八號判例：「解釋當事人所立書據之真意，以當時之事實及其他一切證據資料為其判斷之標準，不能拘泥字面或截取書據中一二語，任意推解致失真意。」以來的一貫見解，認為意思表示解釋乃是為了求得當事人間的「真意」；而解釋的依據則是當時已經存在的事實及資料證據；而解釋的過程以探求當事人立約當時之真意為必要，不能拘泥文字或截取契約中部分字句任意解釋，必須就於文意上及論理上詳為推求。

其次，最高法院認為解釋契約屬於事實認定的範圍，解釋的方法、過程如有違反法令、論理及經驗法則，則屬判決不適用法規或適用不當，得上訴第三審。

此外，由最高法院相關判決可知，意思表示之解釋，除了需符合論理法則及經驗法則外，尚應依誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值等作全盤之觀察。學者認為此乃最高法院解釋方法上的突破，使意思表示的解

釋得以客觀化<sup>74</sup>。

不過，以探求當事人真意的方式，來解釋勞動契約，本文認為對於勞工是相對不利的。因為，在工會並不強勢的我國，通常勞工就勞動契約內容的磋商，多是單獨面對僱主為之，僅存接受或不接受契約內容的自由。而且，大多數的僱主均預先備妥各式定型化的承諾書、同意書、保證書與勞工訂立勞動契約，契約的實際內容完全掌握於僱主之手，勞工多無置喙之餘地。事實上，由僱主一手擬定之契約，並不容易發生意思表示或契約內容不明確的狀況，蓋僱主為了自己之利益，對於有利於己的事項，必定詳加規定；此時能否依民法第九十八條來解釋當事人間之契約，實有疑義。

## 二、有疑唯利於勞工解釋原則

依保險法第五十四條第二項：「保險契約之解釋，應探求契約當事人之真意，不得拘泥於所用之文字；如有疑義時，以作有利於被保險人之解釋為原則。」本項前段與民法第九十八條相同，解釋可參照前段說明，於茲不贅。本項後段則與消費者保護法第十一條第二項的立法意旨相同：「定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋。」無論是被保險人對於保險人，或是消費者之於企業經營者，保險人與企業經營者通常是經濟上的實力者，為了彌補要保人與保險人、消費者與企業經營者間的實力落差，避免契約自由原則的流弊，法律即以強制規定來介入其間的私法關係，也就是所謂的法律社會化。於是，保險法第五十四條第二項及消費者保護法第十一條第二項，即著眼於定型化契約之特性，因一般民眾對於契約之內容多無磋商之自由，因此為了保障一般民眾的權利，乃採取了有疑唯利於消費者（或要保人）之原則。

本文在第二章的敘述中，曾提及勞動契約是僱傭契約社會化下的產物，國家以法律制定勞動之基本條件，作為勞工工作時的最低勞動標準，乃是為了避免勞工在僱主（大企業體）的締約優勢下，受到不當剝削；所以，勞動契約的演進與勞動基準法的制定，無疑都是為了使勞工與僱主間，能夠拉近彼此間社會經濟實力上的差距，而立於平等的基礎上來磋商勞動條件，與前述保險法第五十四條第二項及消費者保護法第十一條第二項的立法意旨相同。此種保護勞工的精神，早為我國所採，而規定於勞動基準法第一條第一項：「為規定勞動條件最低標準，保障勞工權益，加強勞雇關係，促進社會與經濟發展，特制定本法；本法未規定者，適用其他法律

<sup>74</sup> 王澤鑑，民法總則，二〇〇〇年九月，第四三七頁。

之規定。」所以，基於勞工保護之原則，以及法律社會化之相同法理，勞動契約之解釋應可「類推適用」保險法第五十四條第二項及消費者保護法第十一條第二項之規定，勞動契約如有疑義時，以作有利於勞工之解釋為原則。

### 三、全有或全無原則

陳金泉律師在臺灣臺北地方法院八十七年度勞訴字第八十九號民事判決，復興航空運輸股份有限公司 VS 張亦天、楊靜淵、李明彬、李桃等四人間損害賠償事件乙案中，為被告等辯護時，曾參考外國立法例及司法實務，提出三個勞動契約條款效力解釋的原則，後經法院摘錄部分於判決中：分別為一、全有或全無原則( all or nothing approach )；二、藍鉛筆原則( blue pencil rule )；三、合理化原則( rule of reasonableness )；以下將逐一介紹。

首先，依陳金泉律師的看法，所謂「全有或全無原則( all or nothing approach )」，必須「全部」條款皆被法院認為合理，法院才承認其「全部」有效。有任何一部分被判不合理，則「全部」限制約款一概歸於無效。此處之「全部條款」，依該判決之前後文意，本文推敲陳金泉律師之意思應係指「最低服務年限條款」與「違約金賠償條款」。在最低服務年限的個案爭議中，雇主為確保勞工履行最低服務年限之承諾，往往附帶地會約定違約金賠償條款；依此原則之操作，必須「最低服務年限條款」與「違約金賠償條款」均有效時，全部(兩個)約定條款始均發生效力。

這種說法，其實類似於我國民法第一百一十一條本文：「法律行為之一部分無效者，全部皆為無效。」但是，此種說法似乎沒有民法第一百一十一條但書「」。但除去該部分亦可成立者，則其他部分，仍為有效。」的解釋空間，此又為兩者不同之處。

### 四、藍鉛筆原則

藍鉛筆原則( blue pencil rule )係指當合理及不合理的條款很容易可由法院予以區隔開來時，有部分美國州法院採此所謂的藍鉛筆原則：只承認合理部分的條款為有效，不合理部分的條款則當然無效(想像一份契約可用一支藍筆劃分為兩部分的樣子，以此得名)。當然其前提是附加期間或違約金的限制條款是可分割者，若不可分割則法院只能判認全部無效。

所謂「合理及不合理的條款很容易可由法院予以區隔開來時」，概念上類似於消費者保護法第十二條「定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效。定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其顯失公平：一 違反平等互惠原則者。二 條款與其所排除不予適用之任意規定之立法意旨顯相矛盾者。三 契約之主要權利或義務，因受條款之限制，致契約之目的難以達成者。」所謂顯失公平，也就是勞動契約中之條款，違反誠信原則，欠缺公平性及合理性的情形，明顯到法院可以輕易判斷，也就是「合理及不合理的條款很容易可由法院予以區隔開來時」的意義。

## 五、合理化原則

合理化原則（rule of reasonableness）係指當一份附加期間或違約金契約被判認不合理時（全部不合理或部分不合理皆同），法院有權只在法院認為「合理」的限度內賦予其有效執行之效力，此稱為合理化原則。

此說之看法，則類似於民法第二百五十一條：「債務已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受之利益，減少違約金。」民法第二百五十二條：「約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。」的概念，也就是當事人間所約定的違約金已一部履行或過高時，法院有權利將違約金之數額酌減至法院所認定「合理」的數額之內，俟其判決確定後，即可取得判決執行力，得聲請強制執行。

## 六、結語

民法第九十八條探求當事人真意的解釋原則，原則上適用於所有的私法契約，勞動契約自不例外。但是，為防止契約自由原則之流弊，避免經濟實力之強勢者，利用定型化契約剝奪弱勢者之磋商自由，在保險法與消費者保護法中，均對於契約疑義時的解釋方法作出修正，本文認為在勞動契約法的法制尚未建立之前，得類推適用保險法第五十四條第二項及消費者保護法第十一條第二項之規定，勞動契約如有疑義時，以作有利於勞工之解釋為原則。

陳金泉律師所提出的一、全有或全無原則；二、藍鉛筆原則；三、合理化原則等三個處理原則，其有更進一步的闡述：「就勞工權益之保障及健全社會與經濟發展而論，應以「全有或全無」原則為可採。蓋無論「藍鉛筆原則」或「合理化原則」，因法院並非認定限制約款自始當然無效，而係

認定在合理限度內為有效，超越合理範圍才無效。則如此一來，僱主在草擬限制約款時將更無所顧忌，恐會有趨於過苛之情形。**因反正再怎麼不合理的條款，都不用擔心會全部無效，最不利的狀況是僱主仍享有「合理」範圍內條款仍有效之利益，而此種可能的發展對勞工相當不利。**按勞工為經濟上之弱者，又因司法訴訟程序曠日費時，所費不貲，因此勞工亦無力或無意願提起訴訟請求法院判決契約「合理化」之界限，致常因之被迫接受過苛或不合理之條款。而縱使提起訴訟，僱主亦不虞全部無效，其至低限度仍享「合理」範圍內有效之利益。反之，**「全有或全無」原則將使僱主於草擬契約時，儘可能訂定更為合理之條款，甚至比一般公認合理標準還要更合理一步，以確保契約條款不致全部歸於無效，因此產生之結果剛好有利於勞雇關係之健全發展<sup>75</sup>。**」

本文認為上述全有或全無原則、藍鉛筆原則、合理化原則等三原則，於我國法制上，均有類似的概念，藉由類推適用（民法部分可以直接適用）的實務操作，應該可以達到相同之目的。其次，此三原則都涉及了「合理性」判斷的先決問題，只有當「合理性」、「不合理性」先予確定時，始有後續處理原則適用的可能。所以，本文認為此問題之核心，應在於「合理性」之判斷依據。至於，後續的解釋原則，為確實保障勞工權益，本文則傾向贊同「全有或全無原則」的操作方法。

## 貳、最低服務年限約定之效力

本文在第二章中，曾對於最低服務年限約定條款，參考學者及實務的看法，所下定義為：「僱主與勞工，在不定期勞動契約中，約定勞工於一定之期間內，必須為僱主提供勞務，不得提前離職。（請參見前述第二章、貳、一、(三)）」但是，此等條款的效力如何，以下將從主管行政機關與司法實務界的意見，來進行分析。

### 一、主管行政機關的看法

主管行政機關對於最低服務年限約定條款效力的看法，首推內政部七十五年四月一日(75)台內勞字第三九三六七五號函：「查勞動契約為私法上

<sup>75</sup> 摘錄自臺灣臺北地方法院八十七年度勞訴字第八十九號民事判決，事實欄下被告陳述一、(五)以下。

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，須繼續為該事業單位服務若干期限，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。惟如係技術生契約，則應受勞動基準法有關技術生規定之限制<sup>76</sup>。」

其次，依行政院勞工委員會八十三年八月十日台(83)勞資二字第五八九三八號函：「查勞動契約為私法上之契約，因當事人間意思表示之一致而成立。因之事業單位若基於企業經營之需要，經徵得勞工同意，於勞動契約中為服務年限及違約賠償之約定，尚無不可，惟該項約定仍應符合誠信原則及民法相關規定<sup>77</sup>。」

就以上兩則主管行政機關之解釋可知，最低服務年限約定條款效力的發生，乃是藉由勞工與雇主間的意思表示合致，而產生契約之效力。所以，基於契約自由原則，只要勞雇雙方的約定是基於雙方之自由意願，且在符合公平合理及誠信原則的前提下，勞工與雇主間的最低服務年限約定條款，都會發生法律上之效力。

「公平合理」、「誠信原則」本身即是不確定之法律概念，應該藉由實務的運作，而歸納整理出一套判斷的依據。惟，上述主管行政機關的解釋函意旨，並未進一步地提出明確的判斷規則；故，依本文推測有關最低服務年限約定條款效力之判斷，主管行政機關的意見似乎是認為，委諸法院就實際個案逐一判定，較為適當。

## 二、司法實務界的意見

司法實務上，於民國七十四年司法院第十四期司法業務研究會的第二十則法律問題研討，研討問題如下：「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，勞工主張該服務年限若干年之約定，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？」其研討結

<sup>76</sup> 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，第二二二頁。

<sup>77</sup> 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，第二二二頁。

論，認為勞工主張服務年限太長，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；依其理由之說明，此項約定並未違反勞動契約之規定，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。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<sup>78</sup>（研究意見全文請參見前述第二章、貳、一、（一））。

各下級法院的實務見解，主要也是延續上述司法院第一廳民國七十四年的研究意見，譬如，臺灣板橋地方法院八十九年度簡上字第212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，承審法官即認為：「按上訴人公司屬銀行業，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。」就上述的實務見解可知，司法實務界對於最低服務年限約定條款之效力，只要是基於雙方當事人間意思表示的合致，未違反公共秩序、善良風俗及法律之強制禁止規定，則此等約定都將生法律上之效力。

### 三、結語

上述主管行政機關之解釋函與司法院第一廳之研究意見，均認為基於契約自由原則，對於最低服務年限條款之約定，應承認其效力。但是，僅基於私法自治、契約自由原則，而忽視該等約定背後之目的，則其理由之構成，稍有不足之處。

此外，司法院第一廳的研究結論，對於最低服務年限及違約金約定條款的效力問題，在服務年限約定不合理、縱係違反誠信原則的情形下，仍堅持最低服務年限條款的約定有效，法院僅能以違約金酌減的方式來控制

<sup>78</sup> 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，第二七〇至二七三頁。



服務年限長短的合理性。但是，此種說法將使雇主毫無忌憚的不當使用最低服務年限條款，即使該約定之服務年限過長，欠缺合理性時，因為我國法院慣於以違約金酌減之方式將最低服務年限條款，減縮到「合理」的服務年限內發生效力，較無同時宣告最低服務年限及違約金約定條款均無效的作法，而使勞工仍必須受該等約定之拘束，不得提前離職，否則必須面對違約金的損害賠償責任；就雇主而言，可以盡量地與勞工約定「不具合理性」的最低服務年限條款，因為至少在法院所認定的「合理」範圍內，還是會發生法律上的效力，得以拘束勞工的離職自由。

這樣的看法，目前仍然支配著許多下級地方法院的見解；譬如，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、鮑少開等三人請求損害賠償事件乙案中，法院即認為：「次按司法權之行使，應遵守過度禁止原則（Übermaßverbot），此於法院解釋契約、對契約條款之控制亦然。是關於非定型化契約之契約條款約定之不合理，法院在有其他方法得以除去該不合理之部分時，原則上不宜逕行宣告當事人依自由意思締結之契約條款無效，換言之，法院在以公序良俗、誠信原則控制契約約款時，宣告無效應是在透過其他法律規定、契約之補充解釋仍無法除去約款之不合理時，所作最後不得已之手段。又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，民法第一百十一條亦定有明文。本件被告林浩威與原告約定至少服務原告公司十五年一節，縱認期間不符前開必要性原則而有顯然過長之虞，然仍屬該十五年最少服務期限之約定無效，而應縮短至法院認為合理之相當期間之問題，並非完全不得附加最少服務期間及違約金條款。而被告林浩威自認其服務原告公司期間僅一年，就其所適用之約款，即服務年限在五年以下者，應賠償四百萬元之約定，尚可依被告林浩威已履行債務之期間，比照原告所受之利益，減少違約金，是就原告主張被告林浩威所適用之契約約款（即服務年限在五年以下者，應賠償四百萬元之約定）應可透過前開違約金核減之方式控制其合理性，自不宜逕行宣告該部分約款（即服務年限在五年以下者，應賠償四百萬元之約定）無效。」此種作法，無法使雇主於草擬契約時，盡可能地訂定比一般公認合理標準更為合理的契約條款，來確保最低服務年限及違約金約定條款，不致於全部歸於無效；也無助於勞工與雇主間的合理契約關係的發展。

本文前已述及雇主之所以與勞工約定最低服務年限，乃是為了降低人事流動、確保成本支出、引進生產技術和維持勞資倫理等目的，最低服務年限條款確實可以保障雇主的財產權、營業權，但如果過度承認其效力，則可能影響到勞工工作權及其他基本權利。

至於，主管行政機關與司法院第一廳的研究意見，都有提到最低服務年限條款，必須在不違反公共秩序、善良風俗及誠信原則等不確定的法律概念的前提下，才會發生法律上之效力；此等不確定的法律概念在個案中的落實，仍須仰賴承審法官在個別案件中所為的解釋；如此一來，與基本權衝突時，交由個別案件中的承審法官來判斷決定的作法，不謀而合。是故，在最低服務年限的個案爭議中，不論是採基本權衝突時的權衡理論來解決；或是，以公共秩序（其實也包含了憲法上的基本權保障）善良風俗及誠信原則來控制最低服務年限條款的效力。最終，都是由承審法官以概念解釋、利益衡量的方法來判斷。所以，如何將利益衡量的解釋基準，予以明確統一化，無疑才是本問題之核心所在。故本文以下，擬就實務上已經出現的各式案例，整理出最低服務年限條款效力的審查依據。

## 參、定型化勞動契約

### 一、概說

在我國，大多數的勞工與雇主間，通常僅對於工資、休假達成合意後，即可開始上班，勞動契約（或僱傭關係）也就當然成立於雇主與勞工之間；對於勞動契約（或僱傭關係）之成立，本不以書面為必要；就勞動基準法施行細則第七條所規定的勞動契約應約定事項，一般也認為勞動契約之成立，不必以全部加以約定為必要。所以，現行勞資間的運作模式，在法律的解釋上，也不會發生多大之問題。

實務上，有需要與員工約定最低服務年限的事業，通常是屬於規模較大的電子業、製造業、汽車業等，此種事業在管理上較有制度，與員工約定相關勞資事項時，通常會以書面為之，以求慎重及證明的效力。此等名義不同的書面承諾書、同意書、保證書，也大多是由事業主事先擬定，而用於與多數員工，約定勞資間權利義務的事項。所以，實務上就此等以定型化契約書約定的權利義務事項發生爭議時，勞工通常會援引消費者保護法第十二條與民法第二百四十七條之一的規定，主張勞工與雇主以定型化契約，所約定的權利義務條款無效，作為抗辯。

### 二、勞工抗辯之理由

#### (一)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

譬如，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，被上訴人亦曾就同意書之效力，提出如下的抗辯：「系爭同意書為定型化契約，並違反平等互惠原則及其他強制規定，自應無效：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，惟此同意書係企業經營者即上訴人為與不特定多數人訂定契約之用而單方預先擬定之契約條款（消費者保護法第二條第七款），為定型化契約，則消費者保護法中關於定型化契約之規定即有適用或類推適用，又定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效；定型化契約中之條款有違反平等互惠原則者，推定其顯失公平（同法第十二條第一項、第二項第一款）。查前揭同意書係記載被上訴人若在上訴人公司任職未滿一年自動離職時，願賠償上訴人制服費用及實際服務期間實領薪資總額三分之一等語，惟該同意書係被上訴人至上訴人公司報到任職之初，由上訴人單方預先擬定並提出予被上訴人簽署者，若被上訴人不簽署，即無法報到任職，是上訴人顯係利用被上訴人求職心切，無法詳細審閱同意書條款及與上訴人磋商同意書內容之不公平情形下，要求被上訴人簽署。又上訴人復未安排被上訴人於任職期間接受專業訓練課程，上訴人竟要求被上訴人必須給付實際服務期間薪資總額三分之一之違約金，是上開同意書顯有違反平等互惠原則及誠信原則，應屬無效。 再依修正後民法第二百四十七條之一之規定，依當事人之一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為左列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效：一、免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者。二、如重他方當事人之責任者。三、使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者。四、其他於他方當事人有重大不利益者。由違約賠償條款之內容觀之，只要未滿一定之服務年限，即須負條件之賠償責任，並未衡量被上訴人是否受有專業訓練、被上訴人已否履行債務及上訴人是否因被上訴人之履行債務而受有利益等情形，顯屬加重被上訴人之責任，且對被上訴人顯失公平，則該同意書之條款有違法令之強制規定，依勞動基準法第七十一條之規定，亦應無效。」

#### (二)臺灣臺北地方法院九十一年度勞小上字第三號民事判決

又如，臺灣臺北地方法院九十一年度勞小上字第三號民事判決，吳紹文 VS 長榮航空股份有限公司給付違約金事件乙案中，上訴人吳

紹文即曾就其與被上訴人長榮航空股份有限公司間所約定之聘僱合約書中的違約金條款，提出如下之抗辯：「上訴人認為原審法院認系爭違約金條款之約定，並無其他基於違反法令之強制或禁止之規定，基於契約自由之原則，該違約金條款應屬有效，亦無違反民法第二百四十七條之一情形，上訴人實難信服：按所謂附合契約者，係當事人一方預定契約之條款，而由需要訂約之他方，依照該項預定條款簽訂之契約。此類契約，通常由工商企業者之一方，預定適用於同類契約之條款，由他方依其契約條款而訂定之。預定契約條款之一方，大多為經濟上較強者，而依其預定條款訂約之一方，則多為經濟上之較弱者。由於此類契約經濟上較為弱勢之一方每無磋商變更之餘地，為防止此類契約自由之濫用，民法第二百四十七條之一定有規範此類契約之原則性規定，即列舉四款有關他方當事人利害之約定，如按其情形顯失公平者，明定該部分約定為無效。上訴人曾於原審時主張，系爭聘僱合約書係定型化契約，其中第六條約定受僱人於最低服務年限未屆滿前提前終止契約須給付違約金，依民法第二百四十七條之一規定，應屬無效。蓋誠如原審法院所言：『該條約定係屬違約金之約定，僱主之所以要求勞工有最低服務年限者，往往在於僱主曾經為勞工支出特殊招募費用、職業訓練費用、技能養成費用等，乃要求勞工有最低服務年限，供作回饋，是從必要性原則而言，亦即斟酌勞工之職業自由及僱主對勞工技能養成之支出費用，如最低年限非顯然過長（如終身服務、或服務年限與支出費用不成比例等），則最低年限之約定應受允許』則反面言之，如勞工並未受僱主之職前訓練，仍約定勞工於最低服務年限未屆齡付提前終止契約須給付違約金，則此種約定，顯然違反誠實信用原則，限制了勞工之職業自由，亦限制勞工終止契約之權利，理應不受允許。又上訴人並未如一般員工參加被上訴人公司為期二個月之職前訓練，則被上訴人公司對上訴人並未有所謂職前訓練費用、技能養成費用等之支出，其要求上訴人至少須服務三年，否則須給付八萬元之違約金，不僅有悖於誠實信用原則，其片面加重上訴人之責任，亦限制上訴人終止僱傭契約之權利，對上訴人而言，自有重大之不利益：況被上訴人係以附合契約預定此等違約金條款，而上訴人在締約當時為求謀生僅能夠接受，毫無討價還價之餘地。綜上所述，系爭違約金條款，其顯失公平之情形至為顯然，衡諸民法第二百四十七條之一第二款、第三款、第四款之規定，該條款之約定不生效力，被上訴人自不得據以對上訴人有所請求。」

### (三)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

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，被告黃慧珠曾提出以下之抗辯：「又前開二份久任獎金服務同意書之內容亦違反民法第七十一條、第七十二條、第一百四十八條及第二百四十七條之一之規定，茲因系爭久任獎金服務同意書內容關於「本人承諾，絕無異議」等字樣，係原告將不論何種離職原因之風險均歸由被告承擔，則此部分之約定已違反民法第二百四十七條之一第一款預先免除原告責任之規定，亦符合同法第二款加重被告責任之規定，並致使被告在此約定條款下無法因原告之非法解僱而行使勞工應有之權利，又此亦已違反同法第三款之規定，又因該違約金之成就與否，全憑原告大企業之經濟強勢地位，以壓榨之主觀惡意令被告離職，以遂行奪取獎金及其利息之意圖，同時亦已符合同法第四款規定之事由，依民法第二百四十七條之一之規定，該系爭久任服務同意書內容之約定應屬無效。再系爭二份服務同意書之內容係先由僱主以定型化契約之形式存在，被告對該二份服務同意書之內容並無任何得以磋商或變更條款內容之自由，被告純係居於消極、被動的簽名地位而已，揆諸前揭見解所示以及基本權之第三人效力理論，系爭二份服務同意書因違反勞動基準法、民法有關強制禁止之規定及憲法保障基本權之理論，而顯然無效，故原告之主張洵無足採。」

實務上，常見勞工在訴訟中提出類似的抗辯，遍及航空業、電子製造業、銀行服務業等各行各業，為顧及案例取材能求得各行各業之均衡，本文僅摘錄三則較具代表性的判決；此外，也是因為此三則判決中，勞工所提出的抗辯理由較為完整，承審法官於判決中也能確實針對勞工之抗辯，提出理由之說明。有關實務的見解僅整理如下。

### 三、司法實務意見與簡評

對於勞工在訴訟中，引據民法第二百四十七條之一及消費者保護法第十二條，主張定型化勞動契約中部分不利於勞工的契約條款無效的抗辯，是否為我國法院所採？經整理各法院之相關判決後發現，多數認為勞工抗辯理由不成立，也有少數判決採納了勞工抗辯之理由。謹節錄各判決之見解如下，並對於部分判決，提出本文不同之看法。

### (一)否定勞工抗辯理由者

#### 1、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

首先，對於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，被上訴人張雅喬提出有關其與上訴人華信商業銀行股份有限公司間，所約定的最低服務年限條款，違反誠信原則、平等互惠原則及勞動基準法第九條、民法第二百四十七條之一等強制規定，依消費者保護法第十二條第一項及勞動基準法第七十一條等規定，應屬無效的抗辯。臺灣板橋地方法院認為：「所謂消費者，依消費者保護法第二條之立法解釋，指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者而言，本件尚非屬消費者保護法之有關消費法律關係，自無該法之適用。再者，上開同意書關於『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』之約款，旨在限制被上訴人不得於一定期間內離職，並非就勞動契約之期間為約定，自與勞動基準法第九條所規定之勞動契約類型無涉；又上開約款旨在限制被上訴人不得於短期（即未滿一年及一年以上未滿二年等）內離職，已如前述，究與民法第二百四十七條之一第二款所稱加重他方當事人之責任之情形，亦屬有間，是被上訴人前開所辯，難認可採。」

本文中，法院認為消費者保護法的規定主要適用於消費關係，而不適用於勞動關係的觀點，應為可採；不過，限制勞工不得於短期內離職，雖不屬於民法第二百四十七條之一第二款所稱「加重他方當事人之責任」之情形；但是，在該約定的最低服務年限範圍內，勞工的勞動契約終止權，將受到限制，則可能該當民法第二百四十七條之一第三款「使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者」的情形，此點被上訴人於本案訴訟進行中，亦有一併主張，但是承審法院並未對此點有進一步的說明（請另參考本文第五章、壹以下）。

#### 2、臺灣臺北地方法院九十一年度勞小上字第三號民事判決

其次，臺灣臺北地方法院九十一年度勞小上字第第三號民事判決，吳紹文 VS 長榮航空股份有限公司給付違約金事件乙案中，對於上訴人吳紹文所提出對於定型化聘僱合約書中有關最低服務年限約定與違約金約定條款，係其為謀就職而簽訂，並無與被上訴人磋商，而合約內容限制勞工終止契約之權利、違反勞動基準法及民法第二百四十七條之一第二款、第三款、第四款規定而無效之抗辯。臺灣臺北地方法院認為：「按依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為左列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效：一、免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者。二、加重他方當事人之責任者。三、使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者。四、其他於他方當事人有重大不利益者。民法第二百四十七條之一著有規定，依此，如認定型化契約約款係屬無效，須所約定者按其情形顯失公平，而所稱顯失公平，係指該約款之存在明顯欠缺當事人雙方間利益之均衡，此應從程序面與實質面而觀察。（一）就程序面言：被上訴人稱上訴人簽訂系合約書時係依其自由意思締約等情，上訴人並未爭執，且同一合約書有上訴人邀同連帶保證人林碧玉簽約，上訴人為大學以上學歷，其擔任被上訴人電算本部程式員，有相當之知識瞭解簽約後應受合約拘束之能力，其於八十九年二月二十九日離職時且簽訂同意賠償被上訴人八萬元之和解書（見原審卷九十年十月二十三日訊問筆錄附件），足認上訴人於簽約時對合約書之內容知悉明白，而上訴人亦未舉證證明其係如何迫於無奈不得不簽此約，因此，在程序上言，上述合約書並無顯失公平之處。（二）就實質上言：按雇主為勞工支出招募費用、職業訓練費用、技能養成費用等，乃要求勞工為最低服務年限作為回饋，使勞工在一定時限內不得任意離職，從必要性原則而言，斟酌勞工之職業自由及雇主對勞動技能養成之支出，最低之服務年限之約定，應受允許，否則新進勞工隨時離職，雇主不時支出招募人員成本，自無法為有效之經營，亦非法律期求勞資和諧之本意。又勞工違反勞動契約應予賠償違約金之約定，參酌勞動基準法第二十六條雇主不得預扣勞工工資作為違約金或賠償費用規定之反面解釋，應為勞動法令所許。本件聘僱合約書要求上訴人最低服務三年期間，雖使上訴人不得提前離職，然依被上訴人提出上訴人之職前訓練、在職訓練之書面資料，可知被上訴人曾對上訴人為訓練支出，被上訴人對此既有訓練支出，自非屬民法第

**二百四十七條第二款僅加重上訴人責任，亦無同條第三款限制上訴人行使終止勞動契約權利之情形，上訴人謂前述約款有違定型化契約條款之限制規定，並不足採。」**

本文中，承審法院將勞僱間的定型化聘僱合約書，是否違反民法第二百四十七條之一，區分為程序與實質上兩個面向。程序面向注重於訂立定型化勞動契約的過程，認為本案中的勞工具具有高學歷，有足夠的知能可以了解聘僱合約書的內容，且對於是否訂立契約有充分的自由；所以，在訂約的過程中，並沒有顯失公平的情形發生。但是，擁有高知識教育水準的勞工，是否就能改變經濟上弱勢之地位呢？這是存有疑義的。學者曾有論述：「此種因為經濟實力的不對等而生之經濟上的弱勢者實質上被剝奪「契約自由」的現象，在今日仍然甚為普遍，尤其在「定型化契約」隨處存在的現代社會，契約當事人間地位不對等的現象更明顯。此種現象並不因經濟上弱勢者教育程度的高低而生本質上之差異，例如我國大學教師（筆者註：私立大學）與學校間之聘約仍然由校方片面而決定一事，可為明證<sup>79</sup>。」可見判決理由中有關「勞工係大學學歷，有相當之知識瞭解簽約後應受合約拘束之能力」的說明，並不足以作為解釋經濟實力較強的僱主，並有無濫用經濟力量，擬定不合理的定型化契約，來剝奪勞工之權益的理由。

就實質面向而言，本案例雖已論及了民法第二百四十七條之一第三款「使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者」的情形，但僅以僱主曾經為勞工的訓練支出相當費用，就認定無加重勞工責任及沒有限制勞工行使勞動契約之終止權，判決理由之說明似乎不夠充分。蓋訓練時間之長短、訓練費用之多寡、與約定服務年限間是否合乎比例等，皆是影響最低服務年限合理性判斷的因素，判決理由僅以「必要性原則」一語帶過，未見深入之討論，似有速斷之嫌。

對於最低服務年限約定條款，是否有限制到勞工勞動契約終止權之行使？臺灣高等法院八十八年度勞上字第五六號民事判決，復興航空運輸股份有限公司 VS 陳曉峰、鮑少開等請求損害賠償事件乙案中，承審法官認為：「勞動契約中約定勞工未服務

<sup>79</sup> 蔡茂寅，工作權保障與勞動基本權的關係及其性質，律師雜誌第二一九期，一九九七年十二月，第二十九頁。



滿一定期限即須賠償違約金之條款，是否有效，經查：我國勞動基準法並無相當於日本勞動基準法第十六條：『雇主不得締結不履行勞動契約時之違約金或預定損害賠償額之契約。』之規定，在法無明文禁止，且於公序良俗亦無違背，基於契約自由原則，再審酌我國民法第二百五十二條亦有相當於德國民法第三百四十三條法院可依職權酌減違約金之規定，尚難認被上訴人林浩威與上訴人所訂之系爭勞動契約違約金條款為無效。勞動基準法第十五條第二項雖規定：『不定期契約，勞工終止契約時，應準用第十六條第一項規定期間預告雇主。』惟該項規定乃任意規定，並不排除當事人以合意限制勞工終止權之行使，只要該合意不排除勞工關於民法第四百八十九條之重大事由終止權之行使，即不得認為無效。本件被上訴人林浩威與上訴人簽訂之服務合約書，並未定有僱傭期限，雖有約定最低服務期限及違約金條款，致被上訴人林浩威不得任意行使前開勞動基準法第十五條第二項之隨時終止權，然並未排除關於民法第四百八十九條之重大事由終止權之行使，自難謂該違約金之約定為無效。況雇主之所以要求勞工有最低服務年限者，往往係因雇主曾經培訓勞工，為其支出特殊之職業訓練、出國受訓、技能養成等費用，並花費相當之培訓時間，乃要求勞工承諾最低之服務年限，作為回饋。是審酌雇主對勞工技能養成支出相當之費用，勞工因而獲有特殊之技能為雇主經營事業所倚重，不可或缺，以及尊重勞工之職業自由等情，基於必要性及衡平之原則，只要該最低服務年限未逾相當合理之期間，實無不予准許之理。被上訴人林浩威抗辯雇主要求訂定員工提前離職違約金條款，違反勞動基準法第十五條規定，應屬自始無效者，尚非可採。」

本判決似乎認為，勞工與雇主間所約定之最低服務年限及違約金約定條款，僅限制了勞工行使勞動基準法第十五條第二項之隨時終止權，然並未排除關於民法第四百八十九條之重大事由終止權之行使，也就是說勞工仍保有勞動契約得終止權，所以不構成民法第二百四十七條之一第三款：「使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者」之情形，而得宣告該最低服務年限及違約金約定條款無效。

本文認為此號判決，仍有不當之處，按勞動基準法第十五條第二項：「不定期契約，勞工終止契約時，應準用第十六條第一項規定期間預告雇主。」在不定期契約中，勞工可以不具任何理

由，只須遵守預告期間之規定，即可任意地行使契約之終止權。而依民法第四百八十九條第一項所得行使的契約終止權，僅限於重大事由，相較於勞動基準法第十五條第二項，其行使要件是比較嚴格的。因此，勞工與雇主間最低服務年限及違約金約定條款的存在，將使勞工不得依勞動基準法第十五條第二項，行使要件較寬鬆的契約終止權，應該認為已經達到「限制其行使權利者」的情形，而構成民法第二百四十七條之一第三款之事由，如按其情形顯失公平者，該最低服務年限及違約金約定無效。

況且，民法第二百四十七條之一第三款，只規定「限制」其行使權利，並未達於「剝奪」其行使權利之程度，依本判決之意思，似乎必須是因勞工與雇主間最低服務年限及違約金約定條款之存在，同時排除了勞工依勞動基準法第十五條第二項及民法第四百八十九條第一項規定所得行使的契約終止權時，才能依民法第二百四十七條之一第三款之事由，宣告該最低服務年限及違約金約定無效。

### 3、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

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，被告黃慧珠曾就其與原告公司力晶半導體股份有限公司所先後訂立之兩份久任獎金服務同意書，主張違反民法第七十一條、第七十二條、第一百四十八條及第二百四十七條之一之規定而為無效。後經承審法官認為：「被告雖辯稱系爭二份久任獎金服務同意書之約定違反民法第七十一條、第七十二條及第一百四十八條之規定，應為無效云云。惟按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第二百七十七條前段定有明文。查系爭二份久任獎金服務同意書係屬一般私法上契約之情，已如前述，而核諸該二份服務同意書之內容並無何違反法令之強制或禁止之規定，於公序良俗亦屬無違背，更無何權利濫用情事，甚且亦無任何不合理之處，此外，被告就系爭二份久任獎金服務同意書確有違反法令之強制、禁止規定，違背公序良俗及有權利濫用云云，均未能舉證以實其說，自難遽為有利於其之認定，準此，系爭二份久任獎金服務同意書既係兩造合意所簽訂，基於契約自由之原則，自應認合法有效，則被告前開所辯要非足

取。至被告雖又辯稱系爭二份久任獎金服務同意書之約定違反民法第二百四十七條之一之規定應屬無效云云。惟按當事人一方以書面預定契約之條款，而由需要訂約之他方依照該項預定條款簽訂之契約，學說上名之曰『附合契約』或『定型化契約』，為防止契約自由之濫用及維護交易之公平，爰增訂民法第二百四十七條之一。依民法第二百四十七條之一第一項規定：『依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂立之契約。』參諸民法第二百四十七條之一之立法理由及規定，足悉該法條係為規範定型化契約而制定。又定型化契約通常由工商企業者之一方，預定適用於同類契約之條款，由他方依其契約條款而訂定之，而其內容則適合於大量生產之商品銷售；企業經營之項目面對多數消費者時，使用同類契約之機會頻繁，自亦有必要準備相同內容的契約範本，諸如保險、銀行、運輸或其他以大眾為對象之事業，多憑定型化契約條款與相對人訂立契約。而關此契約條款，則可供與不特定多數人訂立契約之用，如果當事人之一方面與特定相對人訂立契約之目的，預先擬就相關條款，作為商議之張本，即非民法第二百四十七條之一規定適用之範圍。經查，原告並非以大眾為對象之事業機構，而系爭二份久任獎金服務同意書亦非企業經營為適合於大量生產之商品銷售及供與不特定之多數消費者而制定，僅係當事人一方之原告，為與其員工即特定相對人訂立契約之目的，預先擬就相關條款，作為商議之張本，而員工就該服務書內容並非全然置於無可置喙之餘地，更有決定簽署與否之自由，揆諸前開說明，系爭二份久任獎金服務同意書並非民法第二百四十七條之一所規範之定型化契約，是被告辯稱系爭二份久任獎金服務同意書係民法第二百四十七條之一所規範之定型化契約云云，顯係誤解，委非足取。」

本判決有兩個值得注意的地方，首先承審法官延續了前述主管行政機關與司法院第一廳的見解，認為勞雇間最低服務年限條款，在不違反公共秩序、善良風俗及誠信原則的前提下，始發生法律上之效力；本判決進一步指出關於最低服務年限條款是否違反公共秩序、善良風俗及誠信原則？必須由勞工負舉證責任，本案即因被告勞工無法充分舉證證明其與雇主間所約定的久任獎金服務同意書，有違反公共秩序、善良風俗及誠信原則之情形，法院因而認定原告公司與被告勞工間的最低服務年限約定條款有效。其次，法院由民法第二百四十七條之一的立法理由出發，

認定系爭久任獎金服務同意書並非民法第二百四十七條之一所規範之定型化契約，因此無進一步認定是否有符合該條各款事由所述之情形，而判決該約定條款無效之必要。但是，此一看法是否妥適，仍有待斟酌。

針對舉證責任分配乙點，依民事訴訟法第二百七十七條前段：「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。」勞工如主張與雇主間的定型化勞動契約，違反民法第二百四十七條之一規定而有部分勞動契約條款無效時，必須負擔訴訟上的舉證責任，勞工如無法善盡舉證之責任，法院仍將認定該等契約條款有效。然因現在型之訴訟型態的出現，譬如醫事訴訟、消費訴訟、公害訴訟，由於當事人間實力的不平等、蒐證之困難、因果關係證明之不易、或法律規定之不足，如依傳統舉證責任分配之學說，似難達到裁判公平正義的目的，故學者對於舉證責任分配，提出許多修正之看法<sup>80</sup>。我國學者曾對眾多新修正的學說，提出以下的歸納看法：「裁判之目的，在使當事人間之紛爭獲得公平之解決，以實現正義。舉證責任關係法院對於事實之正確判斷。本著以為舉證責任之分配，既在解決事實不明（non liquet）或兩造不能舉證之事實，應由何造當事人負擔不利益，則法官應衡量該事實與裁判之結果，對於紛爭之解決是否公平，正義能否實現，以決定何造當事人應負擔舉證責任。而在作此衡量時，前述蓋然性大小、證據與事實間之距離、舉證之難易、誠信原則等因素，均可介入作為考量之因素，似無拘泥於特定一說，以害公平正義之實現<sup>81</sup>。」所以，為衡平勞工與雇主間的實力落差，貫徹保護勞工權利的理念，僅靠實體法層面的法律社會化，似有不足；於程序法層面，尚且不論勞動訴訟是否應獨立於民事訴訟之外的課題，藉由實際個案中，舉證責任分配的適度轉換，例如在本案中由雇主負舉證責任，證明於定型化勞動契約中，並無民法第二百四十七條之一各款無效之事由，亦無違反公共秩序、善良風俗及誠信原則等情形，如此方能實現保障勞工權利的目的。

其次，我國民法學者曾就消費者保護法與民法債編競合之關係提出：「債編中相競合條文適用機會十分有限，只限於非消費關係的債之關係，如勞資間的僱傭關係，企業經營人相互間債之

<sup>80</sup> 各家學說的詳細說明，請參見陳計男，民事訴訟法論（上），一九九九年十一月，修訂初版，第四三七至四四三頁。

<sup>81</sup> 陳計男，民事訴訟法論（上），一九九九年十一月，修訂初版，第四四三頁。

關係等，然前者一旦於勞動契約法有特別規範後也將失其效力<sup>82</sup>，」依該學者的看法，民法第二百四十七條之一所規範之定型化契約，於勞動契約仍有適用之可能，即與判決理由中的見解歧異。又，定型化契約之所以有立法管理的必要，乃在於為了避免經濟實力較強之一方，濫用經濟力量，迫使經濟實力之弱者無條件接受其事先擬定之契約條款，而剝奪其契約內容、方式等之自由。本案中，力晶半導體股份有限公司，為國內半導體 DRAM 產業中的大廠，當其與經濟實力較弱的勞工訂立勞動契約時，為保護勞工的權益，避免雇主以定型化契約剝奪勞工的契約磋商自由，更應有民法第二百四十七條之一的適用。

是故，判決理由中有關「系爭二份久任獎金服務同意書亦非企業經營為適合於大量生產之商品銷售及供與不特定之多數消費者而制定，僅係當事人一方之原告，為與其員工即特定相對人訂立契約之目的，預先擬就相關條款，作為商議之張本，而員工就該服務書內容並非全然置於無可置喙之餘地，更有決定簽署與否之自由，揆諸前開說明，系爭二份久任獎金服務同意書並非民法第二百四十七條之一所規範之定型化契約」的說明，本文認為似乎與民法第二百四十七條之一的立法背景不符，也與十九世紀以來對於契約自由原則修正的歷史潮流脫節，更與一般社會的經驗法則相違背<sup>83</sup>。

本文亦不否認，如果勞工動輒以違反民法第二百四十七條之一，或訂約時並未貫徹契約自由原則，主張勞動契約無效，對於整體勞資關係之健全與雇主權利之保障，將有不利之影響；所以，本文認為法院於審理上述相關抗辯時，宜採取舉證責任轉換的方式，由雇主來舉證訂立勞動契約時，並沒有違反契約自由原則，也無民法第二百四十七條之一所列各款事由存在。就現實而言，就上述事項之證明，雇主相較於勞工掌握了較大的證據優

<sup>82</sup> 黃立，民法債編總論，一九九九年十月，二版一刷，第一一三頁。

<sup>83</sup> 在資本主義萌芽的十八、十九世紀，因知識程度和經濟實力的巨大差距，更益之以達爾文「天演論」中「物競天擇、適者生存」學說的深入人心，「契約自由」原則在實際的運用上，變成資方擁有片面決定契約內容的絕對自由，勞工只有決定締約與否（亦即被動地決定是否接受資方片面決定之契約條款）的自由。而在勞方通常急需工作以贍家活口的現實制約下，契約自由對勞動者而言，通常只意味「不締約」的自由（若締約則需依資方之條件，因此無自由之可言），在極端的場合，甚至可解為「餓死之自由」；蔡茂寅，工作權保障與勞動基本權的關係及其性質，律師雜誌第二一九期，一九九七年十二月，第二十三頁。

勢，有著較高的證明可能性，所以由雇主來負擔舉證責任，最能實現契約公平與正義。其次，因為雇主通常可以決定何時、何地、何種契約內容與勞工訂立勞動契約，雇主可以採取更為公平、合理的方式與勞工訂立勞動契約，以避免所預定的契約條款將來被法院認定勞動契約訂立之過程，因為違反契約自由原則、公序良俗、誠信原則而無效；譬如，在簽訂契約前給予員工一定的契約審視期間，讓勞工可以慢慢思考是否與雇主訂立勞動契約<sup>84</sup>。

## (二)肯定勞工抗辯理由者

實務上，肯認勞工依民法第二百四十七條之一，所提出之抗辯成立者的判決，有臺灣高等法院九十一年度勞上易字第五九號民事判決，鄭雅芳 VS 最佳女主角國際美容股份有限公司請求給付違約金事件乙案中，上訴人鄭雅芳與被上訴人最佳女主角國際美容股份有限公司，簽訂有僱傭契約，其中第一、二條約定：「 乙方 (即上訴人)允簽約一年以上，故開立壹拾萬元本票作為擔保金，若乙方未做滿壹年，即違反期約前雙方認可條約或與甲方 (即被上訴人)人事

<sup>84</sup> 實務上曾出現一個案例，在臺灣臺北地方法院九十一年度勞簡上字第一六號民事判決，曾建榮、張明珠 VS 長榮航空股份有限公司乙案中，長榮航空股份有限公司與員工訂立勞動契約前，即有給予員工一定期間審視契約內容，最後法院即作有利於雇主長榮航空股份有限公司的認定，謹摘錄判決理由如下：「次查上訴人抗辯兩造間所訂定聘僱合約書第六條之約定，係違約金之約定，有限制上訴人曾建榮之工作權之嫌，應屬無效云云，惟為被上訴人所否認。按勞基法第二十六條雖規定雇主不得預扣勞工工資作為違約金或賠償費用，惟依其規定意旨，亦不禁止勞雇雙方訂定有關勞工違反勞動契約時，應賠償違約金之約定。又按企業經營者為人事之新陳代謝而招考任用新進人員時，通常須為招考、應試、及錄取後加以培訓等事務，支出必要之人力、物力、財力等費用，故而如不能使新進人員安於其位，人員一再更易，企業經營者勢必須重複花費人力、物力、財力於招考及訓練新進人員上，進而增加成本支出，並影響企業整體之有效經營，不利於企業之發展。從而，企業經營者基於考量其需求及營運成本，而與新進員工約定至少需服務一定之期間，並約定違反之員工須賠償企業之損失或逕定懲罰性違約金，該等約定如業經員工同意後始簽認，則自屬契約自由原則之範疇，應認為有效。並無何違反憲法法律保留原則或違反對等公平原則或法律之強制規定或禁止規定。經查系爭聘僱合約書係由被上訴人於八十四年一月十七日通知錄取上訴人時，一併交寄請上訴人，由其等仔細閱讀後填妥並蓋章繳回，嗣經上訴人於同年二月六日向被上訴人報到時繳回等情，為上訴人所不否認（見本院卷第二六頁），並有其等所提出之通知及空白聘僱合約書可稽（見原審卷第十九及第二十頁），足見上開約定確經上訴人於充分時間下仔細閱讀後始簽名蓋章，並繳回被上訴人公司。系爭合約書既係上訴人同意後始簽認，且核按其內容亦無民法第二百四十七條之一所規定顯失公平之情形，則上訴人上開所辯合約第六條約定違反對等公平原則、法律強制禁止規定或憲法保留原則，應屬無效云云，亦不足取。」

規章抵觸時，甲方有權收取違約金；壹年期間甲方有權終止僱用關係，乙方絕無異議，壹年後，甲方同意憑乙方收據退還該保證金。」、

「 乙方未依約達服務期限者，應賠償相當於乙方離職當月薪獎之二倍金額予甲方作為懲罰性違約金。」嗣經上訴人抗辯：「系爭契約乃被上訴人片面制定之定型化契約，其中第一條、第二條之規定，不論任何原因均要求上訴人不得於任職未滿一年時離職，惟被上訴人得不具任何理由終止兩造僱傭關係，違反勞動基準法第九條、第十五條，且上開規定顯有減輕或免除被上訴人責任，加重上訴人責任並限制上訴人行使權利之重大不利益情事，而有顯失公平之情形，依民法第二百四十七條之一規定，應屬無效。」

本案經承審法官認為：「依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為加重他方當事人責任之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效，為民法二百四十七條之一第二款所明定。此乃鑑於我國國情及工商發展之現況，經濟上強者所預定之契約條款，他方每無磋商變更之餘地，為防止契約自由之濫用及維護交易之公平，而明定『附合契約』之意義，及列舉各款約定按其情形顯失公平時，其約定為無效。至於所謂『按其情形顯失公平者』，係指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷有顯失公平之情形而言，此觀之上開規定立法理由自明。本件被上訴人屬群亨國際企業集團之美容公司之一，上訴人則為應徵受僱之美容顧問，相互衡之，被上訴人自屬經濟上較強者，上訴人則為經濟上之較弱者，而系爭契約係被上訴人預先打字繕妥用於該公司相同僱傭之條款而訂定，上訴人僅於系爭契約乙方當事人欄內簽章，另無修改契約文義之情形，是應認系爭契約核屬附合契約。又系爭契約第一、二條限制上訴人須任滿一年以上始得離職之約定，違反勞動基準法第十五條第二項有關勞工得隨時終止不定期契約之規定，已如前述，而上訴人前曾任職同屬群亨國際企業集團之菲夢絲公司，離職後再受僱於被上訴人公司擔任顧問，固如前述，惟菲夢絲公司與被上訴人公司仍屬法律上不同人格之主體，則僅以上訴人自菲夢斯公司離職再任職被上訴人公司，尚難認有何影響上訴人履行系爭契約義務之情形，自不足為正當化限制上訴人須任滿一年之合理依據。此外，被上訴人復未舉證證明有何須限制上訴人任滿一年之實質正當理由，則系爭契約第二條後段逕以任職未滿一年為要件，約定上訴人須賠償離職當月薪獎之二倍金額作為懲罰性違約金，核屬加重上訴人之責任而顯失公平，依民法第二百四十七條之

一第二款規定應屬無效。是被上訴人以上訴人任職未滿一年為由，依系爭契約第二條約定，主張上訴人應給付離職當月薪資二倍以為違約金，為無理由。」

本判決中認為勞工與雇主間的最低服務年限與違約金的約定條款，將會違反勞動基準法第十五條第二項有關勞工得隨時終止不定期契約的規定；其次，關於勞工主張：「係爭最低服務年限與違約金的約定條款，有減輕或免除雇主之責任，加重勞工責任並限制勞工行使勞動契約終止權之重大不利益情事，而有顯失公平之情形，依民法第二百四十七條之一規定，應屬無效。」的部分，承審法官採取了舉證責任轉換的作法，而由雇主來舉證與勞工訂立定型化勞動契約時，並無民法第二百四十七條之一規定的各款事由，並說明為何有必要與勞工約定最低服務年限的理由。本判決採取了對勞工有利的解釋方法，確實有助於勞工權利的保障，與本文的前述見解不謀而合，值得肯定。然本則判決之裁判日期為九十二年十月二十八日，是否足以代表台灣高等法院最新之見解，尚待觀察。

#### 四、結語

勞動契約因非屬消費者保護法第二條第三款所規定的「消費關係」，「消費關係」係指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係，故勞工不得援引消費者保護法第十二條而為主張，應屬的論；但有關於民法第二百四十七條之一的規定，於勞動契約關係中，仍有適用的可能，此點也為我國各級法院所採，只是對於民法第二百四十七條之一各款事由的解釋與舉證責任分配的看法，則尚未有統一的見解<sup>85</sup>。

有關勞工主張定型化勞動契約條款，有民法第二百四十七條之一各款事由而無效時，就各該事由是否確實存在的舉證責任分配，宜對勞工作有利之解釋，認為由雇主對於訂立勞動契約時，就無各該無效事由之存在，負舉證責任。

勞工與雇主間約定最低服務年條款，並不全然均是以定型化勞動契約為之，也有以一般個別磋商的方式為之。本文對於最低服務年限約定條款

<sup>85</sup> 適用一般訴訟程序的勞工案件，鑑於勞工訴訟的上訴利益，除了少數個案外，通常少於民事訴訟法第四百六十六條所規定得上訴第三審的數額；而且，勞工訴訟適用簡易訴訟、小額訴訟程序者，數量相當驚人，此類案件通常為二級二審，終審法案即為各地法院的合議庭。所以，欲藉由最高法院來統一各級法院的法律見解，有其本質上的困難。但此涉及勞動訴訟制度建構的問題，於茲不贅。



的效力，既然採取了利益衡量的思考方式，則民法第二百四十七條之一所列各款事由，譬如，是否過度加重他方當事人之責任？或是否使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利？是否對於他方當事人有重大不利益？等情形，均可作為判斷最低服務年限條款效力的依據。不必將其契約條款約定之方式區分為以「定型化契約」、「非定型化契約」方式為之的不同類型，而異其判斷標準及法律效果。只需於判斷過程中，將民法第二百四十七條之一中所規定之四種情形，列為考量最低服務年限約定條款效力之判斷基準，加以參酌即可。

#### 肆、最低服務年限約定效力之判斷依據

本文前述（請參見第四章、貳、三），不論是主管行政機關與司法實務界之見解，均認為基於契約自由原則，如無違背公共秩序、善良風俗與誠信原則，對於最低服務年限條款之約定，均承認其法律上之效力；學者對此曾提出不同看法，其認為：「筆者基本上也認同在有關約定服務年限之效力問題上，契約自由扮演重要之機能，的確不容忽視。不過，吾人是否也應稍微注意約定服務年限長度之合理性問題。若所約定之服務年限未具合理性，其年限可認為已達不當拘束勞工之程度者，或許應可援引勞動基準法第十五條確保勞工免於受雇主長期拘束之立法趣旨，針對不合理顯失公平的服務年限約定，否定其效力或認可勞工縮短其年限之請求，比較妥當<sup>86</sup>」因此，對於雇主過當使用的最低服務年限條款，是否均應承認其效力，即有疑義。是故，本文主張最低服務年限約定條款之效力，應綜合勞工與雇主間之利益而為判斷，不宜一概以契約自由原則一語帶過，而承認其法律上之效力。本文嘗試架構出一套二階層式的判斷依據，作為審查最低服務年限約定條款效力的規則。以下即分為「必要性」、「合理性」兩個部分來進行說明。

本文曾一再提及，雇主在與勞工約定最低服務年限條款的同時，往往會一併約定違約金條款，以確保勞工會履行最低服務年限條款的承諾；亦主張最低服務年限條款與違約金約定條款的效力，應一併判斷<sup>87</sup>。當勞工與雇主間所約定的最

<sup>86</sup> 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，二〇〇〇年十二月，第一五五頁。

<sup>87</sup> 學者對此有不同之看法，其似乎主張最低服務年限條款與違約金約定條款的效力，應分別判斷；其對於服務年限約定效力的看法是：「勞動基準法之立法目的，如果有在於修正民法之不足，且有發揮『保障勞工權益，加強勞雇關係』機能的話，則有關探討如何解決種種勞資糾紛之法律問題前，是否也有必要先考量糾紛起因點之時空背景乃至相關勞資環境究竟有無處於勞資衡平之條件下。筆者始終認為，勞工不論在求職時或與雇主發生僱用關係後，為求獲得或確保工作以換

低服務年限條款，欠缺「必要性」及「合理性」而無效時，既然勞工不受最低服務年限約定的拘束，更沒有必要負擔違約金的賠償責任。

## 一、必要性

### (一)必要性之意義

雇主之所以與勞工約定最低服務年限條款，乃是為了降低企業內的人事流動、控制企業訓練成本的支出、引進新的技術和維持勞資倫理；尤其在雇主出資選派勞工受訓，習得新技術的個案中，勞工於學成歸來後，如不繼續為雇主服務，雇主更可能受到巨大的營業損失。但是，是否基於維護雇主利益、避免雇主損害這些理由，就足以說明雇主與勞工必須約定最低服務年限條款的必要性呢？

本文認為雇主與勞工約定最低服務年限條款的必要性，在於勞工擁有了雇主從事生產工作或提供服務時所不可或缺的「專業的技術與知識」，如果雇主欠缺這項生產因素，生產活動可能因此停擺，造成營業損失。

學者亦認為：「假如約定服務年限之對象勞工，並非企業一般難以招募得到者，甚至只是普通從業人員時，是否有必要允許雇主以約定違約金方式來拘束勞工行止，非無斟酌之餘地。換言之，必須妥為考量勞工在公司之職位與地位決定之<sup>88</sup>。」按學者之看法，除了必須考

---

取工資，對於雇主提出約定服務年限之要求，究竟有多少勞工是在真正自由意願下快樂地與雇主簽訂服務年限，或許也值得吾人關心。固然在一定條件下契約自由原則有必要絕對予以尊重，否則也會有破壞雙方當事人信賴之虞，對於法秩序之維持也可能帶來危害。然而公平正義語法秩序維持之兩者間，其先後關係孰重孰輕，恐怕也有如何掌握之困難。無論如何，在判斷服務年限之約定是否有效時，筆者覺得也有必要考量雇主為何要與勞工約定之動機問題。」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，二〇〇〇年十二月，第一五五、一五六頁。對於違約金約定效力的判斷則是：「惟在判斷違約金條款之效力與斟酌違約金條款是否有失公平或顯無合理性時，筆者認為有必要注意以下幾點。即：第一、約定服務年限之對象勞工是否具有專業技能者。第二、勞工之離職是否必然帶來雇主難以彌補之損害。第三、約定勞工服務年限之期間、工作性質之特定等必須有合理之範疇。第四、有無適當填補或鼓勵勞工長期服務之特別措施。第五、勞工之違約離職是否具有顯著之背信性或重大違反誠信原則。」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，二〇〇〇年十二月，第一五八、一五九頁。基於競業禁止條款與最低服務年限條款，有其功能性上的類似性，前者是雇主為防止員工離職後為他人所用，消極地避免雇主之利益受到更大之損害；後者則是雇主為了使勞工於一定期間內為己所用，積極地創造雇主更大的生產利益。所以，將競業禁止條款效力的判斷基準，改進運用於約定服務年限中有關違約金條款效力判斷的作法，值得贊同。

<sup>88</sup> 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，二〇〇〇年十二月，

慮勞工所具備的專業技術知識外，尚須一併考量勞工在公司內的職位與地位。惟若勞工具有雇主需求較迫切的專業技術或知識，通常會受到雇主之重視，享有較高的職位與待遇；因此，「必要性」的斟酌之重點，還是應該回歸到勞工是否具有雇主所需要的「專業的技術與知識」。

此外，我國學者曾引用日本勞動基準法第十四條的規定：「除了接受職業訓練之勞工或完成一定事業所必要外，雇主不得與勞工訂立超過一年以上之長期契約（這只是指不得約定超過一年以上的期限而已，並不是一年以內就須離職，事實上，勞工多以不定期契約的方式「終身」工作下去）。」這種禁止規定，與我國「沒有規定」，可說是「心態」完全不同。足證法律只是社會的產物，一個國家「必須」而且「只能」依據它的社會狀況，制定其適宜的法律<sup>89</sup>。我國法雖未如同日本勞動基準法有相關規定，但是就有關「受職業訓練之勞工」與「完成一定事業所必要」二要件，應可供本文「必要性」意義的參考。

至於何謂「專業的技術與知識」？論者曾有提出：「未來的國內勞動力組成將會發生結構性的變化，勞工可能會依其勞力專業技術程度，會有專業勞動力(professional labour)、科技勞動力(technical labour professional labour)、高技能勞動力（技術人員）(skilled labour)、低技能勞動力（操作工）(low-skilled labour)以及非技能勞動力(體力工)(non-skilled labour)等不同等級的區分，其中專業勞動力、科技勞動力、高技能勞動力者，因其擁有專業技術，為勞動市場之強勢者，其勞動型態將完全不同於低技能勞動之操作工與非技能勞動之

---

第一五八頁。

<sup>89</sup> 呂榮海、俞慧君，勞基法實用 2，萬國蔚裡出版有限公司，一九九二年二月，六版，第一五頁。但日本勞動基準法第十四條迭經修正，似已與呂、俞合著出版時之原條文已有差距，故本文以下僅節錄平成十五年最新修正之日本勞動基準法第十四條第一項的條文：「労働契約は、期間の定めのないものを除き、一定の事業の完了に必要な期間を定めるもののほかは、三年(次の各号のいずれかに該当する労働契約にあつては、五年)を超える期間について締結してはならない。一 専門的な知識、技術又は経験(以下この号において「専門的知識等」という。)であつて高度のものとして厚生労働大臣が定める基準に該当する専門的知識等を有する労働者(当該高度の専門的知識等を必要とする業務に就く者に限る。)との間に締結される労働契約。二 満六十歳以上の労働者との間に締結される労働契約(前号に掲げる労働契約を除く(平一〇法一一二・平一一法一六〇・平一五法一〇四・一部改正))。

體力工<sup>90</sup>。」此種分類模式，或許可以作為本文之參考，前三種勞動力之雇主，即具有約定最低服務年限條款之必要性。至於，勞工是否具有「專業的技术與知識」，本文認為宜由雇主對於約定最低服務年限條款的必要性，負舉證責任。

## (二)實務案例分析

本文以下擬就各行業之特性進行分析，期使「必要性」的意義，能夠得出一個較為明確的界定。

### 1、航空業飛航機師

有關航空公司培訓飛航機師，並與飛航機師約定最低服務年限的個案，在實務上最為常見，並且培訓飛航機師的時間、費用都相當驚人，在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、張國富等三人給付違約金等事件乙案中，原告中華航空股份有限公司即主張：**「茲查飛機機師為從事專門技術性工作，非同於擔任一般性工作者，且培訓機師通過民航局檢定取得執照續經在職訓練至可獨當一面執行飛航任務約需費時十年，其培訓費用甚鉅，故原告公司與培訓機師約定十五年服務年限；況且航空公司之營運與一般大眾運輸公司之營運情形，性質上大不相同，不僅航空器的駕駛技術性高、運輸成本亦高，且班次較少，乘客多須預先訂位外，各型飛機操作技術差異性大，駕駛人員替換性不高，培訓時間長，多無法於短期間內另行聘任立即擔任特定機種駕駛之飛航機師，為免影響公司營運及負擔法律上運送人之責任，與培訓機師約定十五年服務年限自有其必要性與合理性。查飛機機師為從事專門技術性工作，非同於擔任一般性工作者，且培訓機師通過民航局檢定取得執照續經在職訓練至可獨當一面執行飛航任務約需費時十年，其培訓費用甚鉅，故原告公司與培訓機師約定十五年服務年限。」**的確，飛航機師的培訓必須經歷進階訓練、先期地面學科訓練、轉換訓練、本場訓練及檢定、航路訓練及檢定等各階段，訓練合格取得民航局檢定執照後，始能執行飛行任

<sup>90</sup> 黃程貫，我國勞動法發展趨勢之觀察與展望，月旦法學雜誌第一〇〇期，二〇〇三年九月，第一〇二頁。

務，其工作應該具有專業性，雇主有與勞工約定最低服務年限之必要性。

## 2、航空業地勤人員

航空業之中，除了飛行機師外，尚有所謂的地勤人員，地勤人員又可細分為機械維修人員與一般行政人員，前者應屬於技術人員，必須具備一定飛機維修的技能，雇主有與勞工約定最低服務年限之必要性；後者，經驗上屬於一般庶務的處理，譬如機票的訂位、劃位、取票等，工作的內容並不具有專業性、技能性，且該工作具有替代可能性，則似乎欠缺約定最低服務年限之必要性。

實務上，曾有類似案例，台北簡易庭九十一年度北勞簡字第一號宣示判決筆錄，長榮航空股份有限公司 VS 曾建榮、張明珠給付違約金事件乙案中，被告曾建榮為原告長榮航空股份有限公司的地勤人員，勞資雙方約定有三年的最低服務年限<sup>91</sup>，被告如提前離職，需賠償長榮航空股份有限公司離職時三個月平均工資之損失。一審法院台北簡易庭判決：「惟企業者任用新進人員，往往需要安排培訓人員，支出訓練之費用，如果新進人員一再更易，企業者經常花費人力、物力於訓練新進人員，終將影響企業整體之競爭力，不利於企業之發展，企業者考量其需求及營運成本，而與新進勞工約定至少需服務一定之期間，違反者需賠償企業之損失或逕定懲罰性違約金，尚難認有違反公平之情形，故此約定條款，基於契約自由原則，應屬有效約款。**惟本院審酌被告進原告公司工作時未受過長期培訓，原告亦未提出支付長期培訓費用之單據證明，即無法證明被告無法繼續任職時，其受到之實際損害額**，而被告自八十四年二月六日到職，迄八十五年十二月二十三日離職，離職時平均薪資約為四萬二千九百六十九元，其領取之薪津額亦不高，於現今經濟不景氣，百業蕭條狀況，原告請求被告給付三個月平均薪資當成懲罰性違約金，本院認為金額過高，應酌減為四萬元（約一個月之薪津額）為適當，從而，原告據以提起本訴，請求被告連帶賠償懲罰性違約金四萬元、未繳回原告公司徽章之賠償二千元，計四萬二千元及自八十六年七月

<sup>91</sup> 此三年最低服務年限之約定，與航空公司與飛航機師間動輒十五年的最低服務年限相比，足見地勤人員與飛航機師對於航空公司重要性的差異，本文認為導致二者差異的原因，應該在於工作內容之專業性與可替代性。

一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，即無不合，應予准許，其逾此部分之請求為無理由，應予駁回。本件事證業臻明確，被告具狀請求再開辯論，核無必要，併予敘明。」

後經被告勞工不服上訴第二審並抗辯：「原判決指上訴人接受三天未提供勞務之職前訓練，並擔任地勤人員，惟工作二十三個月即離職影響企業之競爭力等語，已逾越被上訴人之陳述，與事實不符，且無法律依據，對上訴人施加重大不利益，違反憲法第二十三條法律保留原則，為判決不適用法律之違法。」依臺灣臺北地方法院九十一年度勞簡上字第一六號民事判決，二審法院雖仍判決勞工應給付雇主違約金，但已經變更其判決理由：「經查上訴人曾建榮受僱於被上訴人公司時並未受過較長期之培訓，此為被上訴人所自認，此外被上訴人復不能舉證證明因上訴人曾建榮之離職，被上訴人公司實際所受之損害額究為若干。而前開兩造間聘僱合約書第六條之約定，既係損害賠償預定額之約定，則於被上訴人不能舉證證明其實際損害有上開約定之金額時，自應由本院依上開民法規定，斟酌一般客觀事實，社會經濟狀況及被上訴人所受之損害等情狀，予以酌減（最高法院七十九年台上字第一九一五號判例參照）。經查上訴人曾建榮自八十四年二月六日到職，迄八十五年十二月二十三日離職時，已服務滿一年十月十七日，在客觀上應認係有相當經驗之地勤人員，具有一定程度之不可替代性，故被上訴人於上訴人曾建榮離職後，自受有損害，若再招聘員工施以訓練，勢須再支出一定之成本，故斟酌上情認被上訴人請求上訴人連帶給付違約金四萬元為適當，應予准許；逾此部分之請求，則不應准許。」

本文不惜篇幅，將二則判決摘錄，其目的在於確認法院所認定的事實；首先，本案勞工進入長榮航空股份有限公司擔任地勤人員，僅接受三天的短期訓練（此部分為長榮航空股份有限公司所自認，即可以依民事訴訟法第二百八十條第一項本文：「當事人對於他造主張之事實，於言詞辯論時不爭執者，視同自認。」認定為真實）試想三天的訓期，不外乎在使員工了解公司的組織制度、企業文化、福利待遇與權利義務，不可能涉及工作訓練的部分。其次，若是三天就能訓練完成的工作，應是屬於低技能或無技能的工作，依本文見解，根本欠缺約定服務年限的「必要性」。當然，若法院能進一步探究該地勤工作的性質，將更有利於約定服務年限必要性的判斷。

另外，在一、二審訴訟中，長榮航空股份有限公司無法提出實際受訓費用的訓練單據，可見其訓練成本應僅占企業支出的小部分，根本不受雇主之重視；若是雇主重視的費用，如航空機師的培訓，其龐大的費用支出，焉有無法證明的可能，譬如在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 郁正宏請求損害賠償乙案中，長榮航空股份有限公司即洋洋灑灑地列出了各階段的訓練費用共合計四百二十二萬五千九百四十七元。所以，一、二審判決中，有關基於考量雇主所投入訓練的人力、物力成本及對企業整體之競爭力的不利影響，而肯認有約定最低服務年限必要性的看法，是否妥適？似有疑義。試問僅僅為期三天的訓練，如何花費到足以影響企業競爭力的費用？所以，長榮航空股份有限公司在本案中，顯然並未投入龐大的企業訓練成本，可見判決矛盾所在。

最後，因為長榮航空股份有限公司一再無法證明其損害，二審法院即逕依「職權」，以勞工在客觀上應認係有相當經驗之地勤人員，具有一定程度之不可替代性，故勞工離職後，雇主自受有損害，若再招聘員工施以訓練，勢必得另行支出一定之訓練成本，故准許雇主違約金之請求。依此種說法，年資越久、經驗越豐的勞工，其離職自由受最低服務年限條款的限制越強，反而是經驗尚未累積至一定程度的資淺員工，可以自由離職，似也不盡合理；畢竟對於工作經驗的勞工，雇主如欲此種勞工長期為己所用，應該以較優渥的工作條件與福利待遇，來吸引勞工長期留用，而非自始就以最低服務年限條款來拘束勞工的離職自由<sup>92</sup>。

本案中，地勤人員的工作是否具有專業性、技能性，才是判斷地勤人員與航空公司間最低服務年限約定「必要性」的關鍵所在，法院應以此作為全案調查的重心。而由雇主對於工作是否具有專業性、技能性，負擔舉證說明的義務。

### 3、電子科技業

<sup>92</sup> 本文對於最低服務年限約定的效力判斷分為「必要性」與「合理性」兩個階段，邏輯上欠缺「必要性」即無須進入「合理性」層次的判斷，在本段的論述中，本文並不否認有跨越到「合理性」討論的嫌疑，也曾思考是否適合列入此處說明，基於案例說明的完整性，以及部分案情的事實，有助於「必要性」之判斷，故在章節安排上仍編寫於此。

如係科技研發設計、或需求高級技能的電子產業，率多符合約定最低服務年限的「必要性」，本文不多作說明，僅試舉幾例加以說明：

譬如，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，法院即認定：「惟被上訴人公司為有效提升其企業競爭力，派上訴人等出國學習有關 TFT 大尺寸量產事業相關工作，各肩負、擔當各該工程唯一性之工作，而要求上訴人於學習完畢後必須留任公司，尚屬合理，」其理由主要就是認同被上訴人所提出有關：「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，上訴人既同意訂約在先，再以該約定為定型化契約條款應屬無效，並違反約定於未滿服務年限即離職，置被上訴人所付之心血於不顧，此當非事理之平」的主張。

又如，臺灣新竹地方法院八十八年度重勞訴字第二號民事判決，國聯光電科技股份有限公司 VS 吳育儒返還股份事件乙案中，國聯光電科技股份有限公司因被告勞工屬於重要技術人員，並接觸各項尖端科技及營業秘密，故與其簽有「技術人員技術股取得合約書」，依該合約第四條第一項規定：「乙方（即被告）保證至少專職服務六年，且不得兼職，在職期間及離職二年後在臺灣地區、香港、東南亞及中國大陸境內不得直接或間接經營或參與甲方（即原告）相似或競爭之行業。」法院最後經由公司中實際簽訂「技術人員技術股取得合約書」的員工比例與合約中其他條款之內容，認定被告勞工確實具備有「專門技術」。其判決理由如下：

「經查：原告於八十三年底原告公司員工總人數為七十四人，而簽訂該系爭『重要技術人員技術股取得合約書』之人員僅十六人，迄今原告公司共有三百多名員工，而歷年來亦僅有三十人簽訂該合約書；被告當時是受僱於原告公司擔任發光二極體研發部門，而本件系爭配發之技術股，則為專屬重要技術人員之特別獎勵，及依該『重要技術人員技術股取得合約書』第二條規定：乙方（即被告）於簽訂本協議日之前知悉或所有之從事發光二極



體磊晶及晶粒（以簡稱產品）之產銷有關專利權、著作權、營業秘密、工業技術、製造程序方式或其他 KNOW - HOW 技術等一切專門技術（以下合稱專門技術），應完全揭露並無償提供甲方（即原告）永遠使用。且此等專門技術依法必須或得辦理登記或書面授權者，應配合辦理之。若日後乙方因任何原因離職時，甲方均得無償繼續使用之。乙方非因不法或違反本條規定之離職者得繼續無償使用前開專門技術。第三條復規定：（一）乙方保證所提供甲方之專門技術，在國內絕不侵犯他人專利、著作權、或其他權利。（二）乙方任職期間任何研發或因第二項（應是指第二條）規定之專門技術所研發生之專門技術應屬甲方所有，不得以此等技術提供其他事業或個人使用以觀。被告為一國立大學之碩士，於八十三年七月十一日受僱於原告，而兩造簽訂該『重要技術人員技術股取得合約書』則是在八十三年十一月十七日，足認被告於受僱原告公司時，應有原告公司所要求具備之專門技術，於簽訂該『重要技術人員技術股取得合約書』時，原告亦應係基於使用被告所知悉之發光二極體專門技術，否則當不會僱請被告至原告公司服務，更不會與被告簽訂如此優厚之『重要技術人員技術股取得合約書』，使被告可領取該合約書第一條所定之技術股。」承審法官於本案中，藉由契約內容的審視，有助於案情事實的釐清，本文認為其調查方法，足供作為其他案例「必要性」判斷的參考。

三如，臺灣臺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、吳建霖、古立人等三人請求給付違約金乙案中，上訴人新武機械貿易股份有限公司即主張：「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。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。」而被上訴人古正人等則抗辯：「依勞動基準法第六十六條、第六十七條、第六十四條第三項規定，

被上訴人古正人之工作性質，係處理半導體之組裝及維修工作，其性質與技術生相類似，應準用第六十六條、第六十七條之規定。系爭違約金之約定違反上開規定，應屬無效云云。」

最後法院並未採信被上訴人之抗辯，而認為：「惟按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。本件被上訴人古正人係以服勞務，取得對待薪資給付為目的，與上訴人簽訂勞動契約，僱傭期間其接受訓練，係屬在職訓練性質，自與上開以學習技能為目的之技術生性質迥異，無適用或類推適用上開規定餘地，是被上訴人此部分之抗辯亦不足採。」承審法官僅就技術生的法律性質提出意見，但並未就該工作之性質是否具有「專業性」提出說明；本文綜合判決內雙方所提出的抗辯，提出另外的思考方向，本案中之勞工受僱主之指派，赴日研習半導體設備的組裝、維修工作，就目前而言半導體產業為科技密集的產業，何況研習的地點必須遠赴國外，更可見相關技術於國內的取得困難，故本案所述有關半導體產業的相關技術，應屬高技能的範疇，具有一定之專業性。所以，本案應該認為雇主有與勞工約定最低服務年限的「必要性」。

#### 4、基礎工業

本文認為電子科技業與基礎工業的差別，主要在於科技專利、技術的密集度不同；前者的密集程度高過於後者，在後者的生產過程中，需要為數眾多的低技能勞動力與體力工。

臺灣高雄地方法院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、湯曉鈴請求損害賠償乙案中，原告燁聯鋼鐵股份有限公司主張：「被告劉宏培原屬原告之員工，自民國八十六年一月十八日起至八十六年三月二十三日止，同意由原告派赴法國研習，同時簽具切結書保證研習期滿回國後，應自所擔任之擴建設備完成最終驗收測試之日起開始計算，但熱試車（即八十六年十一月七日）起一年內仍無法完成最終驗收測驗者，則自熱試車起一年（即八十七年十一月七日）後起開始計算，繼續服務一年。如中途離職自願賠償研習期間所耗各項費用（包括差旅費、國外生活費、出國期間薪給及全部研習期間之學雜費）二倍之金額，並由被告湯曉鈴為連帶保證人。」後經法院認定：「原告主張被告劉宏培於八十六年一月十日，邀

同被告湯曉鈴為連保證人，共同簽訂切結書，同意由原告派被告劉宏培赴法國研習，為期六十五日，期滿後即返國繼續再原告公司服務至少一年。繼續服務之起算日應自所擔任之擴建設備（含生產營運增添設備）完成最終驗收測試（fat）之日起開始計算；但熱試車起一年內無法完成最終驗收測試（fat）者，則應自熱試車起一年（即八十七年十一月七日）後開始計算。被告劉宏培於繼續服務期滿前，如中途離職，自願按規定賠償研習期間所耗各項費用二倍之金額，作為原告所受之損害賠償，被告湯曉鈴並同意負連帶保證責任。詎被告劉宏培完成自八十六年一月十八日起至八十六年三月二十三日止之法國研習，並回至原告公司服務後，卻提前於八十七年九月二十八日離職及原告為派被告劉宏培赴法國研習，計支出被告劉宏培薪資及差旅費用共三十五萬九千二百六十八元等事實，除其中熱試車起算期究屬何時及出國之目的否係接受研習，被告有所爭執外，其餘業據其提出系爭切結書影本一件、熱試車證明書（函中譯文）影本二件、違約金賠償金彙總表、旅費報銷單與員工月份薪資查詢表影本共四件、不銹鋼冷軋機擴建工程契約書、工程進度計劃表影本各一件等為證，且為被告所不爭執，足堪信為真實。」

依判決內的有關敘述，本案係爭工作之性質，係僱主為擴張生產線，因僱主公司採取國外的生產技術，故需選派員工出國研習擴廠之知識，採取國外技術的原因，可能是國內缺乏相關領域的技術研究，或是國外之技術層面較為先進，抑或是此種技術可能於國外已經常見，但是國內取得類似技術存有困難，而不得不求諸於國外。因此，此種技術的稀少、罕見性，對國內而言，即是具有「專門性」的技術，而且是僱主完成一定工作（擴廠）所必要，應該認為僱主與勞工間有約定最低服務年限的「必要性」。至於，勞工歸國後，是否確實擔任與所研習技術相關的工作，則屬於僱主工作指派權層面的問題。

實務上，另外的案例是僱主選派員工出國受訓，乃是為了完成一定的專案計畫，如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、葉潮鯤 VS 蔡敦憲、李志峰請求損害賠償等事件乙案中，原告合信汽車工業股份有限公司主張：「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。**被告身為公司之高級技術人員，晚近更擔任公司之實驗組組長，其工作之性質即在協助公司推動各項專案計畫，如有出國受訓之必要，則代表公司出國受訓，返國後再將習得之技術移交予公司。**」就本案而言，雇主選派勞工出國受訓，學習專業的新技術，回國後幫雇主公司完成一定之專案計畫，可以認為雇主與勞工間有約定最低服務年限的「必要性」<sup>93</sup>。

## 5、金融業

在臺灣板橋地方法院九十一年度小上字第九八號民事判決，泛亞商業銀行股份有限公司 VS 林建成請求返還訓練費用事件乙案中，泛亞商業銀行股份有限公司主張：「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職業訓練費用、技能養成費用等等，乃要求勞工有最低之服務年限，作為回饋，此種約款既係為均衡兩造利益所設，**勞工亦因受訓獲有提升自身專業技能之利益，縱勞工日後進入其他金融機構工作，亦可因具備此一訓練專長迅速進入狀況，既無須重頭摸索，甚或因**

<sup>93</sup> 但是，本案中雇主基於長期存在的僱傭關係，而未與勞工約定回國後的最低服務年限，最後只能以契約精神與誠信原則來主張勞工有持續服務一段時間，將受訓習得技術轉移雇主公司之義務；惟最終並不為法院所採，法院最終的意見是：「倘勞資雙方對於派赴國外受訓之勞工，認有繼續為該事業單位服務之必要，於不違反法律及當事人之意願下，自可約定於受訓後，繼續服務一定之年資，以期兼顧勞資雙方之利益。然就本件而言，兩造對於渠等間並無類此之特約存在事實，並無爭執。從而，縱認被告之行爲有違勞動契約之倫理關係，惟自法律層面而言，尚難認被告於受訓後，有為原告合信公司完成特定計畫之義務。」可見，雇主如有長期選派員工出國受訓的必要，宜於每次選派前，都與受選派勞工約定最低服務年限條款。

此加薪，自不能謂員工參與訓練課程僅係為履行對雇主之債務，且被上訴人因此獲得之訓練將使其終身受用，原審判決未就上訴人為培訓被上訴人所支出之社會成本與被上訴人所受難以量化之長久利益比之，上訴人實未因被上訴人之履行債務獲有原審認定之諸多利益，認事用法，尚有違誤。」後經法院確認被上訴人勞工僅接受八十九年一月二十四日至一月二十八日、同年五月八日至十二日之訓練課程，費用分別為一萬四千元、一萬五千七百五十元。

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，以及臺灣新竹地方法院九十年度簡上字第九號民事判決，新竹國際商業銀行股份有限公司 VS 李讚芳返還不當得利事件乙案中；依判決所載事實，上述的雇主銀行於勞工任職期間，並未安排勞工接受專業訓練課程，反而要求勞工必須服務一定期間，否則必須賠償雇主一定之違約金。一般而言，銀行行員的升遷必須由基層做起，大多由櫃檯辦事員做起，其實櫃檯行員重在工作經驗的累積與培養，熟悉一般存、匯款業務的程序後，始有晉升專員、高級專員、乃至經理層級的可能，所以基層銀行行員的工作，是否必須具有所謂的「專業性知識」？本文認有法院有進一步調查的必要。如就泛亞商業銀行股份有限公司的案例所示，該銀行提供所屬員工兩次各為期四日的訓練，是否足以使勞工接受到所謂的「專業訓練」，顯有進一步探求的必要。

隨著國內大型金控公司的陸續成立，金融業的意義已經不再僅侷限於銀行的概念，各式金融商品的出現，使銀行業務出現多元化與競爭化，譬如理財規劃、信託業務，銀行內部必須延聘研究人員，來從事各種金融商品的組合、各種產業發展、各國經濟成長的研究，這種人員往往必須具有一定的專業證照，具備各金融相關領域的專業知識。所以，此類人員相較於基層銀行行員，雇主與勞工約定最低服務年限的「必要性」也就較高。

## 二、合理性

在確定雇主與勞工約定最低服務年限的「必要性」之後，最低服務年限的期間長短是否適當？有無不當地限制到勞工的職業轉換自由？必須進入最低服務年限條款「合理性」的判斷，這個階段主要是衡量雇主與勞工

間約定的服務年限是否合理適當。本文擬就訓練時間、訓練費用、補償措施、勞動力的替代可能等四方面來分析討論；當然，合理性的考量因素，並不侷限於上述四者，仍可就其他因素綜合考慮。

本文在第三章中，曾經提及在費用返還約定條款的適法性判斷上，德國聯邦勞工法院是依據利益衝突的權衡理論來進行審查；審查的標準是有以下數項：

- 一、勞工所受進修訓練的以金錢計算的利益價值。
- 二、雇主所負擔的訓練成本。
- 三、進修訓練期間的長短。
- 四、事先約定的服務期間長短<sup>94</sup>。

德國文獻並指出：「雇主在出資使受僱勞工接受職業訓練或進修訓練後，會要求該名勞工必須待在企業內服務一定的最少期間，並約定訓練成本的比例分擔返還條款。在此之後，雇主存有（因勞工接受職業訓練或進修訓練而使雇主的企業藉由養成後的勞務給付獲得利益）期待。不過，進修訓練也升高了被資助訓練的勞工因為市場價值的增加而被競爭對手的企業挖角的風險，以這種（挖角）的方式，競爭對手可以節省下職業訓練或進修訓練的財務費用支出，對此也表示了雇主所付出的努力因此落空<sup>95</sup>。」由此可見，費用返還約定條款也存在著「確保企業訓練成本支出」的目的，也是藉由接受資助訓練的員工，承諾繼續為企業服務一定的最低期間來實現。其實，德國實務上的費用返還約定條款，與我國雇主慣於以違約金約定條款來確保訓練成本支出的作法，本文認為極為類似；所以，上述德國聯邦勞工法院所提出的四點審查標準，也可以援用為本文「合理性」判斷依據。

### （一）訓練時間

勞工受訓練之期間甚短，自不宜約定過長的最低服務年限，尤其是僅為期數日的短期訓練，對於勞工專業知識的培養有無實益，是否就足以藉詞勞工享有專業訓練的利益，可以終身受用，而合理化其與勞工約定過長的最低服務年限的正當性呢？所以，必須是為期一定時間以上的職業訓練，雇主也才有約定一定服務期間的合理事由。

<sup>94</sup> BAG 16.3.1994 AP Nr.18 zu §611 BGB Ausbildungsbeihilfe ; Preis, Praxis-Lehrbuch zum Individualarbeitsrecht, 1999, S.380。

<sup>95</sup> Preis, Praxis-Lehrbuch zum Individualarbeitsrecht, 1999, S.379。

服務年限與訓練期間，是否存有一定的比例關係，試舉實務上兩個案例予以說明，在台灣台北地方法院八十七年度勞訴第三八號民事判決，國華航空股份有限公司 VS 張甘波、張仁志等給付違約金事件乙案中（請參見文後附件三），本案事實為被告張仁志為國華航空股份有限公司 FOKKER-100 之副駕駛，曾於八十五年二月二十九日與國華航空股份有限公司簽訂國外受訓人員契約書，被告張甘波則為其連帶保證人；依該契約書第三條之約定，被告張仁志應自學成歸國之日起繼續為國華航空股份有限公司服務至少五年，否則應賠償國華航空股份有限公司違約金七十萬元，被告張仁志於八十五年三月十八日，派赴荷蘭接受訓練，並於八十五年四月二十四日完成訓練返國，迄於八十六年九月二十五日離職，實際服務期間僅一年六個月。

台灣台北地方法院認為：「按員工為雇主工作，雇主為其業務需要，提供技術之訓練，為保障其訓練勿失效率，約定員工必須服務一定之期限，將雇主之技術訓練貢獻於工作，在此期限內雇主並提供工作之報酬，員工若違約未服務期滿，應賠償相當之金額，固為雇主為維護企業經營及服務品質之必要方法，惟其約定仍應具有合理性之基礎為前提，已如上述。被告張仁志經國華航空股份有限公司派往荷蘭受訓之期間為八十五年三月十八日至同年四月二十四日，僅為三十六日，兩造卻約定被告等於受訓完畢須服務於原告公司至少五年，否則須給付原告訓練費或違約金七十萬，衡諸公務人員公費留學與返國服務期間一般多為加倍為之，例如公費進修半年，返國則須至少服務一年；又例如司法官訓練所之訓練期間為一年六個月，則須至少服務滿三年，準此，本件之受訓期間三十六天與服務年限為五年，比例則為五十倍強，該須服務五年之期間顯屬過長而不合理，另被告張仁志迄八十六年九月二十五日離職，服務之期間有一年六個月，已屬合理；揆諸首開說明，本件違約金之契約條款應屬未具備內容合理性，被告等即可不受上開契約條款之拘束。」

在本案中，航空公司與航空機師間，因係飛行機師具備專業技能，雙方有約定最低服務年限之必要性，自不待言；至於，雙方所約定的五年最低服務年限是否具備「合理性」？

首先，本案判決，承審法官僅依據被告出國受訓之期間作為判斷基礎，而忽略被告可能在國內已經先行接受出國受訓前的語文訓練，以及回國後繼續接受技術本場訓練、航路訓練等期間，故法院所採判斷的基礎（受訓期間三十六日）可能不足。

其次，對於航空機師之訓練，航空公司所投入之訓練費用，可能較其他行業人員之培訓所費更鉅，此點法院亦未有所考量（詳細說明請見下節）。

最後，最低服務年限之效力應是有效、或無效之判斷，本案法官之意見似乎將雙方所約定之最低服務年限，認定應以訓練期間三十六日之一倍為當（即將至少服務五年縮短成七十二天），本案被告因已經服務一年六個月，所以沒有提前離職的違約事實，不負給付違約金的損害賠償責任；但是，最低服務年限並未如同違約金，於民法第二百五十二條以下定有酌減之規定，法官酌減過長的最低服務年限至合理範圍內，促使勞工遵守，是否有法律上之依據？存有爭議。故本文認為，本案情形勞資雙方具有約定最低服務年限及違約金之必要性；但經法院衡量相關事實，而得出該約定因欠缺合理性而無效的心證，進而為有利於勞工的判決結果。

另外一個案例是，臺灣高等法院八十三年度上字第一九三四號民事判決，秋雨印刷股份有限公司 VS 葉集忠給付違約金事件乙案中（請見文後附件七），秋雨印刷股份有限公司於上訴理由中，對於為何與葉集忠簽訂三年服務年限之理由，有如下的說明：「組頁系統操作人員須簽約三年之原因，第一年屬訓練期，其產能只有百分之二十至七十五，失誤率為百分之十五至四十，第二年為進步平衡期，產能為百分之七十五至九十，失誤率為百分之十至十五，第三年則為回收期，產能係百分之七十五至九十，失誤率在百分之十以下。**故購買之廠商，其操作人員約需一年半之後，技術才逐漸成熟，產能才達到百分之八十五以上，失誤率在百分之十以下，此時方有利潤可言。**」

誠如秋雨印刷股份有限公司所言，隨著生產科技之發達，雇主在勞工投入生產前，確實必須投入相當的資源培養勞工的基本專業知能，且往往必須藉由實地操作之過程，勞工才可能熟悉其作業環境，漸而增進生產效能。法院經查秋雨公司之所以與葉集忠簽訂系爭訓練契約，乃因秋雨公司向訴外人台灣和達公司購買先進之多功能彩色組頁系統而所擬訂之培訓優秀技術人員長期計畫；所以，本案中的勞工因雇主之選派訓練習得該機器基本操作技能，且雇主有完成長期計畫（一定工作）的需要，似宜肯認雇主與勞工間有約定最低服務年限之必要性。

至於，勞資雙方約定三年的最低服務年限，是否具有合理性？不論，秋雨印刷股份有限公司此等說明是否有其實證上的依據，或僅是該公司的一面之詞，但是藉由此等說明，確實有助於承審法院判斷其



最低服務年限之約定是否合理。由本案例更可印證由雇主負擔約定最低服務年限之「必要性」與「合理性」的舉證責任和說明義務的看法，具有相當可行性。若法院調查之結果，一切如秋雨印刷股份有限公司所言，其訓練員工到所謂技術成熟的階段，必須歷經為時一年半的訓練期間，則本文認為秋雨印刷股份有限公司與勞工約定為期三年的最低服務年限，應屬合理適當。

德國聯邦勞工法院於審查費用返還約定條款的適法性，就有關訓練期間的審查，曾提出一個簡明有趣的判斷標準：「依德國聯邦勞工法院歷來的判決，法院對於費用返還約定條款的內容控制，特別是必須遵循利益衡量的方式，當然包含了勞工因職業訓練或進修訓練而獲得的利益價值。對於勞工訓練成本越被要求需要分攤，勞工因職業訓練所結合的職務上利益也越大。第五審判庭持續地判決，費用返還約定條款的適法性也取決於進修期間與約定服務期間。勞工與雇主間必須存在適當的關係。在一段兩個月內而沒有勞動給付義務的學習期間，依慣例可以約定一年的服務期間。一段介於六個月到一年而沒有勞動給付義務的學習期間，通常可以約定三年較長的服務期間。在長於兩年而沒有勞動給付義務的進修措施，第五審判庭認為五年的約定服務期間是合法的<sup>96</sup>。」德國文獻進一步的整理上述判決的看法：「依德國聯邦勞工法院的判決，進修期間與約定服務期間的個別關係如下；

- 一、兩個月內而沒有勞動給付義務的學習期間，至多約定一年的服務期間。
- 二、三到五個月而沒有勞動給付義務的學習期間，可以約定二年的服務期間。
- 三、六個月以上、一年以下而沒有勞動給付義務的學習期間，可以約定三年以內的服務期間。
- 四、在長於兩年而沒有勞動給付義務的進修措施，五年的約定服務期間是合法的<sup>97</sup>。」

前面提到，德國聯邦勞工法院，對於費用返還約定條款的適法性的審查，除了進修期間與約定服務期間外，還包含了勞工所得之受訓利益與雇主所負擔之訓練成本，通常訓練期間越長，訓練成本的支出也就越多，相對地勞工所得的利益也越大，三者之間存在著數學上的

<sup>96</sup> BAG 16.3.1994 AP Nr.18 zu §611 BGB Ausbildungsbeihilfe ; Preis , Praxis-Lehrbuch zum Individualarbeitsrecht , 1999 , S.380 、 381 。

<sup>97</sup> Preis , Praxis-Lehrbuch zum Individualarbeitsrecht , 1999 , S.381 。

正比關係。所以，德國聯邦勞工法院雖然是以簡單的數學比例，來區別進修期間與約定服務期間的關係，但其背後仍是基於雇主所支出的訓練成本與勞工所獲得的訓練利益間的關係。

不過，必須注意的是德國聯邦勞工法院的法律意見中，一再強調勞工在學習期間或是進修措施中，必須是沒有勞務給付的義務（ohne Verpflichtung zur Arbeitsleistung），似乎意旨勞工在訓練期間內僅僅是單純地接受訓練；因此，若欲將德國聯邦勞工法院的法律意見移植運用於我國所發生案例中，此點必須多加注意。蓋在我國部分案例中，雇主給予勞工的訓練是「在職訓練」，亦即勞工必須是一方面接受訓練，另一方面提供勞務的給付，譬如一週上班三天受訓兩天的模式，即不符合德國聯邦勞工法院「沒有勞務給付義務」的法律見解。

## (二)訓練成本

如果雇主為勞工付出越多的訓練費用，使勞工習得越專業的技術知能，其與勞工約定較長服務年限的合理性也就越強；譬如航空機師的培訓，往往需花費航空公司數百萬至千萬的訓練支出，航空公司為符合成本效益往往與飛行機師約定長達五年以上的服務年限<sup>98</sup>。本文經由判決中整理出各家航空公司與其培訓機師約定的最低服務年限均不相同，其理由可能與其受訓機型、受訓期間、飛行國內或國際航線有關，此點宜由承審法官就個案逐一調查認定。

國內飛行機師的來源，除由航空公司自行培訓以外，就是由退役的空軍飛行員擔任，一般認知尤以中華航空股份有限公司為主；當然，

---

<sup>98</sup> 譬如台灣台北地方法院八十七年度勞訴第三八號民事判決，國華航空股份有限公司 VS 張甘波、張仁志給付違約金事件等乙案，航空公司與培訓機師間的最低服務年限約定是五年；臺灣高雄地方法院八十七年度訴字第九七九號民事判決，立榮航空股份有限公司 VS 葉啟平、譚英德損害賠償事件乙案，臺灣高雄地方法院八十八年度訴字第九十八號民事判決，立榮航空股份有限公司 VS 蔣復恩、葛季賢損害賠償事件乙案中，航空公司與培訓機師間的最低服務年限約定是六年；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、張國富給付違約金等事件等乙案，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、鮑少開請求損害賠償事件等乙案，航空公司與培訓機師間的最低服務年限約定則是長達十五年。

也有部分航空公司是以聘用外籍機師，來解決「機師荒」的問題，採此種作法者以長榮航空股份有限公司為首。以退役的空軍飛行員、聘用外籍機師作為機師來源，航空公司付出的訓練費用較自行培訓機師為少，似也不宜約定與培訓機師相同的最低服務年限。

實務上，中華航空股份有限公司曾出現一個案例，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，原告中華航空股份有限公司主張：「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。』 被告張天柱係自軍中退役經輔導轉業至原告公司擔任副機師職務，於軍中服役期間固受有飛航技術與經驗，然被告張天柱轉業至原告公司所培訓之機種為 747-200 型飛機，不僅訓練的目的與機種並不相同，訓練費用亦高達新台幣三、七六、四六七元（參見原證五） **基於航空運輸事業之特性及經營管理上之要求，航空事業經營者與飛航機師於簽立聘僱合約時，率皆要求機師承諾服務較長之一定年限，如復興航空股份有限公司亦係與航機師約定十五年之服務年限（原證九）。**」被告機師張天柱則以：「被告自軍中退役經輔導就業，由原告聘僱擔任副機師職務，但被告養成訓練、飛行技術、飛行時數及飛航經驗等均係於軍中服役時所培養完成，亦即上開培養均係由國家、政府之經費及時間所養成，而由原告坐收利益，原告所付出之培養、訓練等成本相對較低，故原告於簽約當時僅利用其有工作機會之優勢與被告簽立必須為原告服務十五年之聘僱契約即已顯失公平，另被告為原告任職期間，原告所給付者為薪資及工作機會，僅以此付出即要求被告給付至少不得少於十五年之工作期間，契約之規範顯失公平、正義原則。」作為抗辯。

本文就上述航空公司與飛行機師間的攻擊防禦方法來看，中華航空股份有限公司應該沒有就機師人力的來源，合理區分最低服務年限的類型，不論是自行培訓的機師或是軍中退役的機師，可能都是簽訂為期十五年的最低服務年限。首先，十五年的最低服務年限，已經佔據一個人一生中半數的工作時間以上，於情於理，都屬不當限制職業轉換之自由。其次，一位已具豐富飛行經驗的飛行員，與一位完全陌生的新手，在飛行訓練的質量上應該有所不同，如果一律都約定相同

的最低服務年限，就有失公平之虞。故本案中，航空公司與飛行機師間的最低服務年限約定，無論就十五年期間之約定是否過長，或是未合理區分不同資歷人間差異性的角度來看，其合理性都顯不足。是故，航空公司與飛行機師間的最低服務年限約定，雖有必要性，但因欠缺合理性，應屬無效。

本案法院最後的判決，認為原告公司與被告間最低服務年限之約定有效，其理由是：「按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，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。兩造於系爭契約書第三條既已約定被告張天柱應自聘僱任用之日起十五年內絕不自請離職，若於契約屆滿前離職者，應賠償原告公司訓練費及離職前正常工作六個月平均工資之違約金。經查該約定之內容十五年部分雖屬過長，但原告已主動減為依五年而為請求（詳如原告請求金額之計算式），從而該部分並非無效，即並無何違反法令之強制或禁止之規定，於公序良俗亦屬無違背，且亦無任何不合理之處，則基於契約自由之原則該約定應屬有效。」不過，本文認為雇主公司提出這樣的理由是相當牽強的，因為本案中十五年的最低服務年限，乃是由航空公司與被告機師以契約合意約定，而契約內容的改變必須再次經由契約雙方當事人合意變更，本案中雖航空公司單方所為的契約內容變更，有利於被告機師，但仍不能違背契約係由雙方當事人意思表示合意的原則，所以未經被告機師同意前，航空公司與被告機師間所約定的最低服務年限仍為十五年<sup>99</sup>。

---

<sup>99</sup> 在離職後競業禁止的案例中，在臺灣士林地方法院八十八年度訴字第九七號民事判決，黃境瑞 VS 葉憲儒請求給付違約金事件乙案中，原告與被告兩造間約定被告於離職後永遠不得「開設補習班、出版社或支持或主持出版社及補習班班務或擔任授課、演講之工作」，本條款經臺灣士林地方法院認為：「然兩造間所約定競業禁止之期間竟為『永遠』，則確屬變相剝奪被告之工作權，使社會損失熟悉其本業之人所提供之人力資源，並使社會大眾須供養該人，是該競業禁止之約定顯屬違反公共秩序，而屬無效。」不過，台灣高等法院八十九年度上字第一九四號民事判決卻廢棄臺灣士林地方法院的判決，另行認定：「然兩造間所約定競業禁止之期間『永遠』，固屬變相剝奪被上訴人之工作權，使社會損失熟悉其本業之人所提供之人力資源，是該競業禁止之『永遠』之約定顯屬違反公共秩序，該切結書所約定之『永遠』，應屬無效。惟該切結書除期限為『永遠』無效外，其餘部分仍應有效，即兩造約定之期間既為『永遠』，則『合理期限』應包

其實，本文認為本案中的最低服務年限約定，雖有必要性，但因欠缺合理性，故無效；被告機師也不必同意航空公司契約變更的要約，蓋原本的約定即不生效力。至於，航空機師與航空公司間的最低服務年限，到底多久，始為適當？本文就相關爭議個案整理發現，五年似為一個合理期限，本案中，中華航空股份有限公司自動減為五年而為計算，更可證明五年期限的合理性，亦為航空公司所接受。

### (三)補償措施

學者有主張必須考量有無適當填補或鼓勵勞工長期服務之特別措施，有無避免將勞工視為商品化予以利用之補償措施。畢竟勞工在約定服務年限內，也有失去轉換工作自由與工作生涯規劃之彈性及年齡之逸失利益<sup>100</sup>。本文認為，如果雇主在最低服務年限內，給予勞工一些利益，作為繼續為雇主服務的補償，則勞工與雇主間有關最低服務年限的約定，將更具合理性。

實務上，利用補償措施換取勞工一定期間內不離職承諾的作法，相當常見；但雇主所使用的名目相當繁雜，徒增判斷上的困難。臺灣苗栗地方法院小額九十一年度苗勞小字第三號民事判決，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，力晶半導體股份有限公司主張：「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

---

含於雙方之意願內，則切結書於合理期間內為有效。至該所謂合理期限為若干方為合理，茲參考公務員服務法第十四條之一『公務員於其離職後三年內，不得擔任與其離職前五年內之職務直接相關之營利事業董事、監察人、經理、執行業務之股東或顧問。』之規定，應以三年為當。」由此可見，台灣高等法院在離職後競業禁止或是最低服務年限約定的爭議中，就涉及約定之競業期間或是服務期間過長不合理的情形，似乎慣於自行認定所謂「合理」之約定期間，逕行變更當事人間的契約內容，本文認為此種作法除了可能違反私法自治原則外，對於勞工究應遵守多長的競業期間或是服務期間，必須委諸法院之認定，將充滿了不確定性，使勞工無法事先加以評估與預測。而且，本文一再強調此種作法會使雇主毫無忌憚地與勞工約定過長的服務年限，因為假如法院認定為不合理，仍會在法院認定合理的範圍內發生效力，勞工必須受該約定條款之拘束。

<sup>100</sup> 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，二〇〇〇年十二月，第一五九頁。

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，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。」在這個案例裡，雇主公司所使用的補償措施的名義是「久任獎金」，藉以換取員工於一定期間內不離職的承諾，單就名稱看來，就足以讓人了解給付之目的何在；雇主與勞工約定服務年限時，若採取此種作法，將增強該最低服務年限約定條款的合理性。

不過，工資與補償措施必須有所區分；在一些個案裡，雇主會將每個月固定給付給勞工的一部分工資，主張為補償措施；雇主於選派勞工受訓歸國後，勞工投入工作後，雇主會增加其工資，譬如在臺灣最高法院八十三年度上字第一九三四號民事判決（請見文後附件七），秋雨印刷股份有限公司 VS 葉集忠給付違約金事件乙案，秋雨印刷股份有限公司就增加了被告勞工每月 2500 元的「操作津貼」；另外，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，原告中華航空股份有限公司也增加了被告機師每月 68000 元的「飛航機種加給」。本文認為，雇主或有以加薪的方式，希望員工繼續服務一段期間的給付目的存在，但是此類津貼，性質上屬於勞工「經常性」、「固定性」可以取得的報酬；況且，勞工如果沒有從事相關工作，即不可能取得此類報酬。故此類給付宜歸於工資之範圍內。

如將上述津貼解釋為補償措施，將會因此增加了最低服務年限約定的合理性，就保障勞工職業轉換自由而言，會有不利影響；所以，當雇主此類給付的定位不明時，宜對勞工採取有利之解釋方法，而認定為「補償措施」以外的給付性質。

事實上，如果雇主是基於以補償措施的目的，而給予勞工一定之給付，來換取勞工繼續服務一定時間的承諾，則雇主應該採用明確的給付名稱，使人易於瞭解該給付存有補償之性質，以便於日後之舉證與說明。

#### (四)勞動力的替代可能性

本文認為具有專業的知識與技能的勞工，有約定最低服務年限條款的必要性；具有專業性知識與技能的勞工，在勞動力市場替代性越低者，也越容易具備約定最低服務年限條款的合理性。

不過，在有些地區，具備專業性知識與技能的勞動力，呈現高度集中並且有過剩的現象時，此時以「勞動力的替代可能」為標準，來衡量最低服務年限條款的合理性時，可能就必須考慮到此地域性差異與人力過剩的因素。

### 伍、本章整理

本章首先對於勞動契約之解釋，本文參酌消費者保護法與保險法的相關規定，為彌補契約自由原則的流弊，主張採取有疑唯利於勞工的解釋原則，以保障勞工之權利。關於定型化勞動契約的問題，本文認為仍有民法第二百四十七條之一的適用，不過採取舉證責任倒置的作法，由雇主就勞動契約訂立時，並無民法第二百四十七條之一所列各款事由的存在，負舉證責任及說明義務。

其次，對於最低服務年限條款之效力，主管行政機關與司法實務界，均認為基於契約自由原則，在不違反公共秩序、善良風俗與誠信原則的前提下，認定最低服務年限之約定有法律上之效力。對於約定服務年限過長不合理的情形，多數的法院延續了民國七十四年司法院第一廳的研究意見，認為以違約金酌減的方式，就足以控制最低服務年限約定條款的合理性。但此見解並不為本文所採，本文另以「必要性」、「合理性」兩個要件，來作為判斷最低服務年限效力的基準。

雇主與勞工約定最低服務年限的「必要性」、「合理性」，可以歸納為以下數點：

- 一、 雇主提供專業培訓，進而取得專業證照者，如航空機師，其約定最低服務年限的必要性最強。
- 二、 如果勞工專業證照的取得非藉助於雇主，而是取決於勞工本身的努力，甚者於投入勞動市場前即已取得執業之資格，譬如醫師、會計師、律師、護理人員、理財規劃師等高級勞務的提供，本文也認為有約定最低服務年限的必要性，其原因此類人員擁有雇主經營業務所需的專業知識。
- 三、 勞工因從事工作，或接受雇主選派受訓，因而接觸到雇營業務上的秘密或是專利技術者，本文亦認為此時雇主與勞工間有約定最低服務年限的

必要性，理由是能接觸到雇主的營業秘密或是專利技術的勞工，是屬於科技或高技能的勞動力。

- 四、有關注重經驗性累積的工作，本文認為不宜因此認定有約定最低服務年限的必要性，員工的工作經驗是隨著工作年資而累積，如果員工因較具有工作經驗，即因此有受最低服務年限拘束的必要性，將造成資深員工相較於資淺員工，越受職業轉換自由限制的不合理現象；對於工作經驗豐富的員工，雇主反而應該以越優渥的工作條件來吸引員工久任，而非動輒以不合理的最低服務年限條款來強留資深員工繼續為雇主服務，如此對於和諧的勞資關係也才有正面助益。
- 五、其他諸如是否接受雇主提供的專門職業訓練？是否為完成一定工作之需要？均可作為判斷之基準。
- 六、肯定勞工與雇主間有約定最低服務年限的「必要性」之後，始進入「合理性」判斷的階段，此階段注重於所約定的服務年限是否過長，是否不當限制了勞工的職業轉換自由。
- 七、合理性的判斷基準，必須就勞工與雇主間的利益綜合判斷，本文僅提出訓練時間、訓練費用、補償措施、勞動力的替代可能性四個主要的判斷標準供作參考。

本文至此，已經就最低服務年限約定條款的定義、性質與效力等加以論述，應該足以使讀者瞭解最低服務年限約定條款的概觀；不過，最低服務年限約定條款之所以可以對勞工產生拘束力，乃在於雇主往往附帶地與勞工約定違約金賠償或費用返還約定等條款，藉由龐大的金錢賠償或費用返還責任，迫使勞工履行最低服務年限約定之承諾。所以，本文將在下一章中就最低服務年限約定所衍生的相關問題，予以分析討論。