

第五章

最低服務年限相關問題之研究

本章以下主要針對與最低服務年限條款經常一併出現的相關問題，分為終止權之限制、違約金約定、返還補償措施約定、訓練費用返還約定以及選派進修關係等部分，逐一分析介紹。

壹、終止權之限制

雇主與勞工約定最低服務年限，並以違約金或費用返還條款作為勞工履行其承諾的確保，其實即含有在該一定期間內「限制勞工終止權行使」的意思在內。原則上，依勞動基準法第十五條第二項，勞工終止不定期勞動契約，只需遵守同法第十六條的預告期間即可，除此之外，並無須任何正當之事由，亦無告知理由之義務；所以，勞動基準法對於勞工終止權之行使並無多大之限制，可謂相當自由。但是，雇主與勞工間最低服務年限約定，是否對於勞工終止權之行使構成限制，我國實務呈現著正反兩說。

持否定說的實務判決，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、鮑少開等請求損害賠償事件乙案中，承審法院即判決認為：「至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。」

持肯定說的實務判決，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，台灣高等法院認為：「由此觀之，兩造訂立系爭契約尚非將任職期間訂為一年之定期勞動契約，乃係就有繼續性工作性質之不定期勞動契約，約定雇主即被上訴人得任意終止契約，而限制勞工即上訴人之最少服務年限，固與勞動基準法第九條規定無關。惟上開約定限制上訴人須任滿一年始得終止契約，核與前開勞動基準法關於勞雇雙方終止不定期契約之強制規定有違，是應認系爭契約關於兩造終止權之約定無效，亦即被上訴人須有勞動基準法第十一條、十二條之法定情形始得終止系爭契約，上訴人則僅須依勞動基準法第十六條第一項規定期間預告被上訴人即得隨時終止系爭契約。」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。」

由上述兩則判決來看，臺灣高等法院對於勞動基準法第十五條第二項究為任意規定或是強制規定，即有認定上之差異，並無統一的想法。按法律之強制規定，除部分條文可從規定的形式，例如「應」、「須」或「不得」等，加以判斷外，何者為任意規定，何者為強行規定，並無統一的區分標準，應個別加以認定。是否為強行規定，視其依據及內容而定。但在理論上頗有爭論¹⁰¹。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。」勞工未依預告期間終止勞動契約，本文認為參照同法第十六條第三項：「雇主未依第一項規定期間預告而終止契約者，應給付預告期間之工資。」之規定，應認為勞動契約在預告期間屆滿後，仍生終止契約之效力；並非解釋該終止契約之意思表示無效，故本文認為勞動基準法第十五條第二項並非強制規定。

其次，雇主以高額的違約金或費用返還約定條款，形式上雖未明言係限制勞工終止權之行使；但是，勞工因為高額的金錢賠償或返還責任的存在，往往迫於無奈，而不敢行使契約終止權，等同於實質上限制了終止權的行使¹⁰²。

依目前實務的看法，勞工基於重大事由的終止權並不受最低服務年限約定條款之限制，但是勞工依勞動基準法第十五條第二項所得行使的終止權，則仍受最低服務年限約定條款之限制。本文基於保障勞工工作權（職業自由）的前提下，贊同勞工的契約終止權不得由雇主片面限制的看法，但此見解與現時實務通說之看法有所不符，勢必得另外尋求理論上之突破。

個人初步的看法是認為，勞工於最低服務年限條款的約定期間內，仍得依勞動基準法第十五條第二項終止勞動契約，因為在實務已經發生的個案中，尚未見到雇主特別強調最低服務年限約定條款的目的，在於限制勞工契約終止權的行使。不過，契約終止後的賠償或返還責任，是否實質上限制了勞工終止權的行使，本文認為宜由法院參照最低服務年限約定效力的判斷標準認定之，如果法院認為契約終止後的賠償或返還責任，已達不當限制勞工契約終止權行使的程度時，可以逕行認定該最低服務年限約定條款無效。

貳、違約金約定

一、違約金約定之效力

¹⁰¹ 施啟揚，民法總則，一九九六年四月，第二 八頁。

¹⁰² 依德國文獻看法，終止權之限制僅能對雇主為之，對於勞工終止權的限制是不可碰觸的，勞工的終止保障不容許對勞工有任何不利；Günter Schaub, Arbeitsrecht-Handbuch, 7.Auflage, 1992, S.1020。

雇主與勞工於勞動契約中，約定最低服務年限者，往往會與勞工一併約定違約金條款，以確保勞工履行其承諾。關於違約金約定條款效力的問題，本文分為立法比較、司法與行政實務見解與制度反思三個部分，予以析論。

(一)立法上之比較

首先，我國勞動基準法第二十六條規定：「雇主不得預扣勞工工資作為違約金或賠償費用。」依法條的文義解釋，本條僅在限制違約金或賠償費用的取得方式，並不限制雇主與勞工就違約金或賠償費用有所約定。另外，依行政院勞工委員會八十九年七月二十八日(89)台勞動二字第三一三四三號解釋函，對本條之註解為：「依勞動基準法第二十二條規定，工資應全額直接給付勞工。同法第二十六條規定，雇主不得預扣勞工工資作為違約金或賠償費用。所稱『預扣勞工工資』，係指在違約、賠償等事實未發生或其事實已發生，但責任歸屬、範圍大小、金額多寡等未確定前，雇主預先扣發勞工工資作為違約金或賠償費用。」依本號解釋函的反面推論，就是於勞動契約中約定違約金條款，並不在本法禁止之列；並且，若是損害已經發生，責任歸屬、範圍亦已經確定時，勞工若仍在雇主的事業中提供服務，獲得報酬，雇主即得以預扣薪資的方式，獲得損害之填補。

我國勞動基準法並未有如同日本勞動基準法第十六條規定：「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。」或是韓國勞動基準法第二十四條規定：「雇主不得訂定任何規定契約不履行時應付違約金或損害賠償之契約。」明文禁止於勞動契約中約定違約金條款之規定，上開日本及韓國條文立法意旨，主要是為避免強制勞動或不當地拘束勞動者之自由意志，迫使勞工隸屬於雇主。就禁止約定違約金此點，相較於韓、日，我國勞動基準法對於勞工之保障，似有不足之處。

(二)司法實務的意見

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：「勞工主張服務年限太長，不合理，是否違反誠信原則而無效，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（全文請見前述

第二章、貳、一、(一)」司法實務的意見的意見是，只要符合契約自由原則，在不違背誠信原則的前提下，勞雇間可以有違約金的約定；在違約金約定過高的情形，法院得依民法第二百五十一條酌減違約金。此種看法，著實影響了各級法院於處理此類案件的作法，鮮少有看到各級地方法院或高等法院及其分院，有宣告違約金約定無效者¹⁰³。

(三)主管行政機關之解釋函

依據行政院勞工委員會八十七年二月二十七日(87)台勞資二字第六七六號，就有關與事業單位簽訂五年合約，提前離職，是否應依約賠償等疑義所為的解釋函：「依民法第一百五十三條『當事人互相表示意思一致者，契約即為成立』契約若無違反法律強制禁止規定及公序良俗，依私法自治原則，契約仍屬有效。然若約定之違約金額過高或顯不合理，依民法第二百五十一條，法院得減至相當之數額。」依此解釋函，基於私法自治原則，只要在不違反誠信原則、強制規定與公序良俗的前提下，承認於勞雇雙方於約定服務年限的同時，可以一併約定違約金條款；至多，於違約金之約定過高時，法院得依職權酌減至相當之數額。主管行政機關的此種看法與實務上的主流意見是相當一致的。

(四)制度之反思

我國勞動基準法並不禁止雇主於勞動契約中與勞工約定違約金條款，僅於同法第二十六條中對於違約金或賠償費用的取得，不得以預扣薪資方式取得，除此之外，別無其他規定；因此，勞工與雇主間發生實際法律紛爭時，不得不求諸於一般民法理論解決。當然回歸民法解決時，私法自治成為最上位的支配原則，一切的論述均由此出發，所以不論是司法或是主管行政機關，對於最低服務年限與違約金約定的效力問題，只要在不違反契約自由、法律強制或禁止規定、誠信原則、公共秩序與善良風俗的前提下，均作出承認該等條款將生法律上效力的相同解釋。而民法有關違約金的規定，對於勞工較為有利的部分，在於法院得依民法第二百五十一條、第二百五十二條的規定酌減違約金至相當之數額，當然也就成為上述主流論述的一部分。因此，目前司法實務界與主管行政機關的通說，乃是

¹⁰³ 本文蒐集各級法院有關最低服務年限與違約金約定的相關判決，僅有少數判決，譬如臺灣高等法院九十一年度勞上易字第五九號民事判決，宣告勞雇間有關最低服務年限與違約金的約定條款無效。

忠於現實法律制度解釋下的結論。

現今司法實務界延續了民國七十四年司法院第十四期司法業務研究會的研究意見，率多認為以違約金酌減的方式，就足以控制最低服務年限條款的合理性；惟此作法，僱主可以儘管與勞工約定過長的服務年限與高額的違約金，反正最後在法院認為合理的範圍內，仍會發生法律上之效力；如此的操作模式，對於勞工相當不利。而且，是否所有的職業工作，僱主都有與勞工約定最低服務年限條款的必要性，並無法就實務個案的累積，區分出不同之類型化標準。因此，本文嘗試以「必要性」、「合理性」兩階層式標準，來判斷最低服務年限條款的效力。

僱主與勞工之所以會同時約定最低服務年限與違約金條款，不外乎在藉由違約金賠償，來確保勞工會確實履行承諾；而勞工必須負擔違約金賠償責任的前提，在於該最低服務年限約定條款發生法律上之效力。反面推之，如果依本文見解，勞工與僱主間所約定的最低服務年限條款，因欠缺「必要性」或「合理性」而無效時，則勞工自始不受該最低服務年限條款的拘束，而確保勞工會履行服務一段期間承諾的違約金約定，也就失所附麗而不生法律上效力。對勞工而言，更不須負擔所謂的違約金賠償責任。

再三詳讀現有文獻後，本文見解其實與民國七十四年司法院第十四期司法業務研究會，就有關「僱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？」乙則法律問題研討所提出的甲說意見中的二、(一)類似，只是此說不為當時多數之研討意見所採，但其理由之說明，本文認為反而較為完整；僅摘錄甲說意見（全文仍請見前述第二章、貳、一、(一)）：

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，僅限制僱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，至少應服勞若干年」，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，法院對僱主請求損害賠償，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，僱主依無效之約定，請求損害賠償，即無所據，應予駁回。

(二)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，僱主得請求損害賠償，

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。

陳金泉律師在其所辯護的臺灣臺北地方法院八十七年度勞訴字第八十七、八十八、八十九號復興航空運輸股份有限公司向其培訓機師請求損害賠償的民事訴訟案件中，也採取類似的見解¹⁰⁴，只是最終並未被承審法院所接受。當然，本文承認這是一種挑戰現行實務的看法，是否可行？仍待驗證。

二、違約金之性質

如同前述之說明，我國勞動基準法並未禁止雇主於勞動契約中，與勞工約定違約金條款；因此，違約金約定條款於我國法上是承認其適法性的。依民法之規定，違約金可以分為懲罰性違約金和損害賠償預定總額之違約金兩種；前者即固有意義之違約金，乃當事人對於債務不履行所約定之一種私的制裁，故亦可謂之違約罰，債權人除得請求違約金外，仍得請求債務不履行所生之損害賠償，對於債務人頗為不利。後者是將債務不履行時債務人所應賠償之數額，事先予以約定之謂，債權人只要證明債務不履行之事實，不必證明損害之發生、損害額之多寡，即可請求；同時債務人不得證明未生損害，或實際損害額少於賠償預定額，而請求免其賠償或減額賠償，當然債權人亦不得證明實際損害較大於賠償預定額，而請求增額賠償¹⁰⁵。

於勞動契約中，若當事人有約定違約金條款時，該違約金之約定究竟應該視為懲罰性違約金，或者應該視為損害賠償預定總額之違約金，應視當事人的意思而定；若當事人並未特別約定時，回歸民法第二百五十條第二項本文，視為因不履行而生損害之賠償總額，以保護債務人¹⁰⁶。

民國七十四年司法院第十四期司法業務研究會，就有關「雇主派員工出國

¹⁰⁴ 其更進一步的主張是：「按日本勞基法第十六條之規定為：『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。』，換言之，充分保障勞工之契約終止權，我國勞基法雖無明文規定，但設如有上揭約定條款，則不啻無形中剝奪了勞工之契約終止權，且勞工如因限於資力而不敢提前離職，不得不繼續勞動，似已產生勞基法第五條強迫勞動之情形，故個人管見以為此種條款無論是於任職之初即預立或任職期間內因受訓或其他原因而簽定，亦不論年限多久、違約金數額多寡，概應解釋為無效。」陳金泉，個別勞資爭議案件實例探討，第七頁，<http://www.kcchen.com.tw/>。

¹⁰⁵ 參照鄭玉波，民法債編總論，一九九六年十一月，十五版，第三四一、三四二頁。

¹⁰⁶ 參照邱駿彥，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，第一五七、一五八頁之看法亦同。

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？」乙則法律問題研討，司法院第一廳之研究意見逕行認定：「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。研究意見採乙說，尚無不合。」司法院第一廳之研究意見，忽視了當事人間是否存有特別約定、及民法第二百五十條第二項之規定，一概認為當事人之約定為懲罰性違約金性質，有論理上不足之處。本文以下擬就實務上已經出現之個案，就懲罰性違約金和損害賠償預定總額之違約金兩種類型討論之。

(一)視為懲罰性違約金

1、臺灣臺北地方法院九十一年度勞簡上字第五四號民事判決

依臺灣臺北地方法院九十一年度勞簡上字第五四號民事判決，泰杰國際股份有限公司 VS 張怡君、楊至芄請求損害賠償事件乙案中，泰杰國際股份有限公司與被上訴人勞工張怡君訂立培訓暨僱傭契約書，其第六條約定：「本契約自乙方（指被上訴人張怡君）第一個月受訓結束後為期兩年，乙方不得任意離職，若有違約，須賠償甲方（指上訴人）新台幣三十萬元」法院對此條款之效力認定：「系爭契約書第六條關於：『本契約自乙方（指被上訴人張怡君）第一個月受訓結束起為期兩年，乙方不得任意離職』之約定，應係勞雇雙方於勞動契約訂立時，預先就勞工服務最少年資之約定，既係在雙方平等地位及本於自由意志之情況下，就雙方得任意終止契約之權限所為之限制約定，自合於契約自由原則，故尚難認有何悖於公序良俗，亦無禁止之理，且遍觀勞動基準法之內容亦無禁止之規定，故應認被上訴人所為上開服務最低年限之約定條款係屬無效之抗辯，並不足取。至系爭契約書第六條關於：『若有違約（未滿二年任意離職時），須賠償甲方（指上訴人）新台幣三十萬元』之懲罰性違約金約定（見本院卷第二八頁），因民法亦無禁止契約雙方當事人為債務不履行時應給付違約金之約定（民法第二百五十條規定參照），故亦難認上開約定係屬無效。故被上訴人所云違約金之約定乃無效，亦非可取。」

本案中，法院逕行認定勞資間的違約金性質為懲罰性違約金，是否妥當？實有疑義。就案例事實所示，當事人間並未為懲罰性違約金的特別約定，故應該依民法第二百五十條第二項前段：「違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額。」而將該違約金約定的性質，視為損害賠償預定總額之違約金為當。

2、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

另外，依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，臺北地方法院認為：「依兩造間聘僱契約第三條約定，乙方（即張天柱）承諾：自聘僱任用之日起十五年內絕不自請離職；不論任何原因於自甲方（即原告）離職後二年內，絕不轉任其他航空公司擔任飛航機師職務。接著規定「**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。」，**該約定係被告張天柱違約未服務滿十五年時，即應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。**而所謂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。**核違約金之性質應屬懲罰性之違約金，被告謂係損害賠償預定性之違約金，尚不足採。**但無論其為損害賠償預定性質之違約金抑為懲罰性之違約金，依民法第二百五十二條規定，約定之違約金過高者，法院得酌減至相當之數額，又債務人已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受之利益減少違約金，同法第二百五十一條亦有明文規定。」

在本案例裡，法院將勞雇間違約金之約定認定為懲罰性違約金，本文推測其理由在於，勞工未屆服務年限提前離職，除賠償訓練費用等，也必須另外賠償相當於離職前正常工作六個月平均工資。如果將該六個月平均工資的部分解為損害賠償預定總額之違約金，航空公司縱有其他損害，亦不得另行再為請求；則契約中有關「**依其他規定賠償訓練等費用**」的約定，將與損害賠償預定總額違約金的定義不符，而失去請求的根據。

(二)視為損害賠償預定總額

1、臺灣高等法院八十八年度勞上字第二號民事判決

依臺灣高等法院八十八年度勞上字第二號民事判決，國華航空

股份有限公司 vs 張甘波、張仁志等請求給付違約金事件乙案中（請見文後附件六），台灣高等法院認定：「系爭契約書第三條約定：『乙方（指被上訴人等）於學成歸國後，應自歸國之日起繼續為公司服務至少五年』，接著規定『於契約屆滿前離職者，應賠償甲方（指上訴人公司）訓練費或違約金現金新台幣七十萬元』，該約定係被上訴人張仁志違約未服務滿五年時，即應按上訴人支出之訓練費用或違約金七十萬元，賠償與上訴人，核違約金之性質應屬損害賠償預定性之違約金，上訴人謂係懲罰性之違約金，尚不足採。但無論其為損害賠償預定性質之違約金抑為懲罰性之違約金，依民法第二百五十二條規定，約定之違約金過高者，法院得酌減至相當之數額，又債務人已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受之利益減少違約金，同法第二百五十一條亦有明文規定。」

本案例的特殊之處在於，雇主與勞工約定的賠償方式有二，其一是賠償訓練費用，另外是違約金七十萬元。如果勞工選擇的賠償方式，是給付違約金七十萬元，則不必另行計算實際損害的細目，雇主如有多於七十萬的損害，亦不得請求勞工賠償。此時此項違約金的性質應歸為損害賠償預定性質之違約金較宜。

又關於賠償「訓練費用」或是「違約金七十萬元」，依民法第二百零八條：「於數宗給付中得選定其一者，其選擇權屬於債務人。但法律另有規定或契約另有訂定者，不在此限。」應由勞工來選擇對自己有利的賠償方法。

2、臺灣高雄地方法院八十七年度訴字第九七九號民事判決

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、譚英德等損害賠償事件乙案中，緣被告葉啟平於民國八十四年七月一日與原告公司訂立訓練及服務合約書，接受原告公司飛航人員飛航訓練課程及訓練合格後受僱原告公司擔任飛航人員，被告譚英德為其合約連帶保證人。依合約第三條第二項第（一）款接受進階訓練及機型訓練者，至少應服務於甲方六年（BAe146\MD90）。又合約第六條第一項第三款之約定，乙方即被告葉啟平於訓練期間任意或自請離訓，或受僱於甲方之飛航人員後，未履行規定應服務年限時，須賠償甲方訓練成本。同條第二項約定：稱訓練成本，係指甲方訓練期間（包含例假日）所提供之全部訓練學雜費、本薪津貼、膳雜費與甲方因提供此項訓練所生之其他費用。臺灣高雄地方法院認為：「依兩造上揭約定，被告未依

約定履行服務年限，則應賠償原告之訓練成本，核其性質應屬民法第二百五十條之違約金。再按依同法第二百五十條第二項規定違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行生損害之賠償總額。同法第二百五十一條規定：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。同法第二百五十二條亦規定：約定之違約金過高者，法院得減至相當之數額。」在此個案中，承審法院依民法第二百五十條第二項的規定，因當事人間未有其他(損害賠償之)約定，而將該違約金的性質，視為損害賠償預定性質之違約金；就法條文義而言，並無疑義。

3、臺灣高雄地方法院八十八年度訴字第九十八號民事判決

在另一個類似的個案，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、葛季賢等損害賠償事件乙案中，被告蔣復恩於八十四年十月二日，邀同被告葛季賢為連帶保證人，與原告之前身馬公航空公司（原告原為馬公航空股份有限公司，於民國八十五年三月六日，更名為立榮航空股份有限公司。）訂立「訓練及服務合約」，接受馬公航空公司飛航人員飛航訓練課程，並於訓練合格後，由馬公航空公司雇用為飛航人員。兩造又於前開合約第三條第二項第一款中約定，被告蔣復恩至少應服務六年；並於合約第五條第三項、第六條第一項第三款中約定，被告蔣復恩未經原告同意，不得終止系爭合約，被告蔣復恩於訓練期間任意或自請離訓，或於受僱成為原告之飛航人員後，未履行規定應服務之年限時，應賠償原告訓練成本。且於合約第六條第二項前段中約定，訓練成本係指甲方訓練期間（包含例假日）所提供之全部訓練學雜費、本薪津貼、膳雜費與甲方因提供此項訓練所生之其他費用。就此賠償訓練成本的條款，臺灣高雄地方法院認為：「經查系爭合約第六條係就被告蔣復恩未依約履行服務年時，所為之賠償約定。又依兩造前開約定，原告係以其所支出之訓練成本視為因被告蔣復恩不依約履行服務年限所受之損害，又別無其他損害賠償之約定，縱該訓練成本尚待計算，然仍以可得特定之項目視為債務不履行之損害，不以約定一定金額為必要。是原告主張須有一定金額約定始屬違約金之性質等語，洵不足取。」

如同前案，本件法院仍是依雙方當事人間未有其他損害賠償的特別約定，而將該違約金的性質，視為損害賠償預定性質之違約金；不過，承審法院更認為，損害賠償預定性質之違約金，其違約金之

金額無須事先特定；倘僅約定賠償的計算範圍、方法，因其總額經計算後即可得確定¹⁰⁷，而以該可得確定之金額為債務不履行之損害的預定總額，故不以約定一定金額為必要。

三、違約金之酌減

實務上認為當事人間違約金之約定，無論是損害賠償預定性質之違約金、抑為懲罰性之違約金，依民法第二百五十二條規定，約定之違約金過高者，法院得酌減至相當之數額，又債務人已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受之利益減少違約金，同法第二百五十一條亦有明文規定。在眾多判決中，法院都允許了債務人酌減的抗辯，可是法院如何得出酌減之比例以及計算之方式，判決理由中都未加以說明，或僅以一些抽象的不確定法律概念用語帶過，如社會客觀情形、社會經濟狀況等，難免令人覺得法院之判斷流於恣意，或者判決不附理由。

另如，最高法院八十七年度台上字第二二一號民事判決，許錫光、陳欽生 VS 立榮航空股份有限公司請求給付違約金事件乙案中，最高法院認為：「上訴人曾抗辯，應依上訴人履行一部債務，被上訴人所受利益之比例，減少違約金（見第一審卷四一頁）。原審亦謂，參酌許錫光自受僱起迄去職之日，其服務時間，僅差十二日即滿三年，已逾五年僱用期間之半數以上，其顯已履行大部分之債務，被上訴人亦已相對獲得同等利益，認為依前開判例意旨¹⁰⁸，被上訴人所得請求之違約金額自應比例減少，始為合理。乃其竟又謂考量違約之性質及社會經濟狀況等其他一切情狀，認被上訴人請求約定之違約金應以八十萬

¹⁰⁷ 台灣高雄地方法院這裡的敘述：「又依兩造前開約定，原告係以其所支出之訓練成本視為因被告蔣復恩不依約履行服務年限所受之損害，又別無其他損害賠償之約定，縱該訓練成本尚待計算，然仍以可得特定之項目視為債務不履行之損害，不以約定一定金額為必要。」有點讓人難以理解。譬如，若約定違約金為離職前六個月的平均工資，屬於可得特定之項目，經計算後可以確定違約金的範圍。但此處的違約金的約定是訓練成本，通常這也是勞工未屆服務年限提前離職時，雇主所受的損害，民法上的損害賠償制度，在於填補損害，本需計算損害之範圍，以界定賠償之數額。將原本即需計算的損害範圍（雇主必須證明損害之發生、範圍、責任歸屬），解釋為經計算可得定的損害賠償預定總額，而將該賠償訓練成本的約定，視為損害賠償預定總額的違約金性質，失去了違約金請求權人不必舉證損害數額、範圍的制度意義，是否有其背後的目的，不得而知。況且依其約定是否可以推知雇主願意放棄其他損害賠償之權利，亦有疑義。

¹⁰⁸ 係指最高法院四十九年台上字第八七號判例：「按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之金額；而約定之違約金額是否相當，仍須依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為酌定標準，若債務已為一部履行者，亦得比照債權人所受利益減少其數額，民法第二百五十二條定有明文。」

元為適當，不無理由矛盾之違法。」遂將原判決廢棄，發回台灣高等法院高雄分院。本文探求最高法院之真意，並非直接否定原審法院酌減後八十萬違約金的不當，似乎認為違約金之酌減，應該考慮勞工已經履行服務期限的長短，而認定違約金經酌減後，應以四十萬元為適當，計算公式為一百萬 \times (1 - 服務時間三年 / 僱用期間五年) = 四十萬。

本案後續發展，台灣高等法院高雄分院八十七年度上更(一)字第九十八號民事判決(請參見文後附件八):「參酌許錫光自八十二年九月十三日受僱，迄八十五年八月三十一日去職，其服務時間，僅差十二日即滿三年，已逾五年僱用期間之半數以上，許錫光顯已履行大部分之債務，被上訴人亦已相對獲得同等利益，依前開判例意旨，被上訴人所得請求之違約金額自應比例減少，始為合理；又考量本件違約之性質、社會經濟狀況等其他一切情狀，被上訴人請求約定之違約金一百萬元尚屬過高，本院審酌上開各情，認被上訴人請求之違約金以三十二萬元為適當。」但是，台灣高等法院高雄分院似仍忽視最高法院之發回理由，一樣未表明其計算之基準，僅以抽象的不確定法律概念帶過。本文認為高等法院高雄分院乃是以前前審所認定的八十萬元違約金為基準，考量實際服務時間與約定服務年限的比例，而認定違約金以三十二萬元為宜，計算公式為八十萬 \times (1 - 服務時間三年 / 僱用期間五年) = 三十二萬。

實務上，也有對於違約金酌減的說明較為詳細的案件，譬如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請求給付違約金事件乙案中，法院認為：「惟按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第二百五十二條亦有明定。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。」

姑且不論本號判決的見解是否妥當¹⁰⁹，但其已經算是少數有公開違約金酌減心證的判決。至於，本號判決所引述最高法院判例的部分，均屬抽象的不確定法律概念，僅供法官判決時的參考；若法官於判決時，未具體說明認事用法（涵攝）的過程，本文認法院因未公開心證，而有判決不備理由之虞。

實務上，比較簡便的酌減方式，是以實際服務期間和約定服務期間來比例來計算，典型的個案如，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：「次按約定之違約金過高者，法院得減至相當之數額，民法第二百五十二條定有明文。至於是否相當，即須依一般客觀事實，社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為斟酌之標準。而債務已為一部履行者，亦得比照債權人所受利益減少其數額（最高法院四十九年台上字第八七號、七十九年台上字第一九一五號判例意旨參照）。經查，被上訴人自八十六年一月一日經甄選為正式員工迄八十八年五月初，任職上訴人公司計已約二年四月，則本院審酌上訴人已受領被上訴人提供勞務之時間及所受損害，參照兩造約定被上訴人應於上訴人處服務三年之期間等情狀，認上訴人主張收回八十六年五月至八十八年二月被上訴人所受領之一切非固定給與共二十一萬一千四百三十三元，尚屬過高，應予酌減，應以被上訴人任職時間（二十八個月）與兩造約定應任職時間（三十六個月）之比例折算違約金始屬適當。準此，上訴人得收回被上訴人所受領之非固定性給與為四萬六千九百八十五元（計算方式為：211433 - (211433×28/36) = 46985，元以下四捨五入）。」

本文並非主張違約金之計算必須一律以實際服務時間與約定服務年限之比例來計算（或許這是一個最簡單的方法），因為違約金酌減時考量之因素，在不同之個案中，存有不同的影響性，似難一概而論；但是，法院仍應公開其計算之基礎，並在各法官間尋求一客觀的標準，以增加當事人對判決之信服度，否則難免令人對法院的判決，有恣意率斷及突襲性裁判之譏。

參、其他確保履行服務期限之條款

在前述的案例中，雇主與勞工間大多以違約金的約定，來確保勞工會履行服務一段期間的承諾；但是在其他一些案例中，雇主與勞工間卻是約定其他的條款，譬如返還補償措施、費用償還等條款，以下分別敘明之。

¹⁰⁹ 契約當事人間有約定違約金條款時，違約金請求權人向他方當事人為請求時，無須證明損害之發生、範圍，只需證明他方當事人存有債務不履行的事實存在即可；所以本判決一再提及雇主無法舉證受有損害，甚至越俎代庖，以雇主必須招募新進員工支出訓練費用，而認定雇主受有損害，似與違約金制度的本質不符。

一、補償措施返還條款

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，法院認定：「被告於九十年一月十一日簽署公元二〇〇一特別久任獎金服務同意書，其內容為：『立書人黃慧珠工號 893626 茲了解並同意力晶半導體股份有限公司給予本人新台幣二萬元之久任獎金，係本人承諾自即日起繼續在力晶半導體股份有限公司任職一年（期間自民國九十年一月一日至九十年十二月十一日止）之特別獎勵金。本人承諾不論因本人離職、遭受解職或其他原因無法完成承諾服務期限，本人自當全數歸還力晶半導體股份有限公司，亦允許力晶半導體股份有限公司自本人薪資中抵繳歸還，絕無異議。』等語，嗣於九十年六月十二日被告另簽署久任獎金服務同意書（三年／夜班），其內容則為：『立書人黃慧珠工號 893626 茲了解並同意力晶半導體股份有限公司給予本人新台幣十萬元之久任獎金，係本人承諾自即日起繼續在力晶半導體股份有限公司任職三年（期間自民國九十年六月十九日至九十三年六月十八日止）之獎金，並於約定期間前先行領訖。本人承諾不論任何原因離職（包括自行離職、遭受解職或資遣等），本人均應無條件將前述久任獎金歸還力晶半導體股份有限公司：1、繼續任職二年未滿三年離職（即民國九十二年六月十九日至民國九十三年六月十九日期間離職），本人應歸還新台幣四萬元。2、繼續任職一年未滿二年離職（即民國九十一年六月十九日至民國九十二年六月十九日期間離職），本人應歸還新台幣八萬元。3、繼續任職未滿一年（即民國九十一年六月十九日前離職），本人應歸還新台幣十一萬元。本人亦允許力晶半導體股份有限公司自本人薪資中抵繳歸還，絕無異議。』等語，此有被告所不爭之二份久任獎金服務同意書附卷足稽。而判決被告勞工應返還該二筆久任獎金（二萬元及十一萬元）予原告力晶半導體股份有限公司，經扣抵被告尚未領取之薪資及特休代金三萬六千六百七十二元，尚仍需返還原告九萬三千三百二十八元之久任獎金。」

又如，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事件乙案中，法院認定：「上訴人主張其自八十九年二月十四日起受僱於被上訴人，八十九年六月三十日兩造曾簽訂系爭服務約定書（A），約定上訴人自簽約之日起，在被上訴人公司繼續服務至少二年，至九十一年六月三十日止，並由被上訴人給付上訴人相當於三個月薪資之簽約金共二十一萬元，嗣被上訴人於九十年十月十五日以上訴人不願意接受調動為由，違反勞基法之規定，預告終止僱傭契約，並計算應給付上訴人預告工資及資遣費合計十七萬九千四百六十二元之事實，有所提出之服務

約定書、勞動契約終止通知書、存證信函各一件為證，並為被上訴人所不爭執，堪信為真實。依兩造所不爭執為真正之系爭服務約定書第三條約定：『倘甲方(即上訴人)繼續服務未滿一年中途離職時，除甲方因故被終止聘僱合約，須償還三個月薪資之簽約金外；甲方自請辭職者，應給付乙方(即被上訴人)簽約時六個月薪資之違約金，以賠償甲方因違反本約定書致乙方之損害。倘甲方繼續服務滿一年，但不及二年者，甲方僅須償還預收之三個月薪資之簽約金，勿須另作賠償。』且該簽約金為被上訴人於薪資之外，所另給付與上訴人者，且已先為給付，並非薪資之一部分，實具有保證金之性質，而非違約金之約定，足見兩造間有關上開簽約金為附有以上訴人繼續服務滿二年為條件之法律行為，即如上訴人繼續服務滿二年時，上開簽約金即確定歸上訴人所保有；反之，如未服務滿二年而離職時，則分別依工作是否未滿一年，及是否係被解僱或自請辭職，而定其須償還三個月之簽約金，或須償還六個月之簽約金；如工作滿一年但未滿二年離職者，無論何種原因(被解僱或自請辭職)，均須償還原預收之三個月薪資之簽約金。上訴人主張為附負擔之贈與云云，尚無可採。』

上述兩個案例，雇主都是採用補償措施，來換取員工於一定期間內不提前離職的承諾；當員工違反最低服務年限約定之承諾時，面對的不是違約金的債務不履行責任，而是返還先前已領取的補償措施。當然此種返還補償措施的民事責任，除非契約內有就不同服務階段而縮減返還義務範圍的約定外，並無法如同違約金之約定一樣，適用民法第二百五十一條、第二百五十二條有關違約金酌減之規定。

二、訓練費用償還條款

本文前述曾經提及德國雇主在出資使勞工接受職業訓練或進修訓練後，通常會與勞工約定一定的服務期間，如果勞工在這個期間屆至前終止勞動契約，勞工就必須負擔訓練費用返還的義務，這種約定條款就稱之為「費用返還條款」。德國聯邦勞工法院在判決中也釐清了「費用返還條款」的範圍，該條款不僅是存在於職業訓練或是進修訓練中，也存在於按計畫的、正式的以及經事前精確設定學習目標的措施中，這些訓練培育了一個職務上通常的利益。「職業訓練」或是「進修訓練」，在職業訓練或是進修訓練費用返還條款相關判決中的意義，是指每一個培養技術與知識的措施，而這些技術與知識通常對於勞

工有職業上的幫助。「職業訓練」或是「進修訓練」也可以是針對為了增進現有的知識、或是為了透過實際操作來改善專業技能¹¹⁰。

費用返還約定條款依德國實務與通說的意見原則上是有效的¹¹¹；但是因勞工發出終止權而成立的費用返還義務，可能妨礙了勞工依據德國基本法第十二第一項工作場所選擇的自由；因此，主要取決於是否存在著一個對於勞工可能不利之處的適當補償措施（angemessener Ausgleich）¹¹²。德國聯邦勞工法院對於費用返還約定條款適法性，採取了利益衝突下的權衡理論，本文前已對於審查標準作一介紹，於茲不贅（請見前述第四章、肆、二以下）。

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，被上訴人中華映管股份有限公司選派上訴人勞工赴日本接受訓練實習，並與之簽署訂立出國同意書，保證返國之翌日起繼續服務於被上訴人公司至民國八十九年十月三十一日止，否則應償還出國期間所領之一切旅費及薪津。有關此項返還旅費、津貼的約定，經承審法官認為：「上訴人雖又抗辯上開出國同意書內有關應償還出國期間之一切旅費及薪津等之約定，係違約金之性質，且約定之金額過高，應予核減云云。惟查依上開出國同意書第四條約定略以：立同意書人劉興忠（即上訴人）『若有中途辭職或免職者，願負責償還出國期間所領之一切旅費及薪津等，』，依該約定之性質，上訴人於中途離職或免職時，除應償還上開費用外，毋須再履行債務或負債務不履行之損害賠償責任，與懲罰性違約金之性質不符，又於上訴人發生應償還之事由時，被上訴人為請求上訴人償還，仍須證明上訴人出國期間所支出之各項旅費及其金額，與賠償額預定性違約金之性質亦有不同，又參酌其文義記載，應認上開約定與一般社會上對於『一方不按約履行，應賠償他方一切損失』之約定相同，僅係一般之債務不履行損害賠償責任約定之宣示意義而已，並非違約金之性質，從而亦無依民法第二百五十二條予以核減之問題，上訴人請求核減，於法無據，不能准許。」

在其他相類似的個案中，臺灣高等法院八十八年度上易字第一九四號民事判決，陳志行 VS 中華映管股份有限公司請求損害賠償事件乙案中，被上訴人中華映管股份有限公司選派上訴人勞工赴日本接受訓練實習，並與之簽署訂立出國同意書，保證返國之翌日起繼續服務於被上訴人公司至民國八十九年十月

¹¹⁰ BAG 30.11.1994 AP Nr.20 zu §611 BGB Ausbildungsbeihilfe ; Preis , Praxis-Lehrbuch zum Individualarbeitsrecht , 1999 , S.379.

¹¹¹ Wolfgang Leinemann , Kasseler Handbuch zum Arbeitsrecht Band1 , 2.Auflage , 2000 , S.714(Rn.273).

¹¹² BAG 24.7.1991 AP Nr.16 zu §611 BGB Ausbildungsbeihilfe ; Preis , Praxis-Lehrbuch zum Individualarbeitsrecht , 1999 , S.380.

三十一日止，否則應償還出國期間所領之一切旅費及薪津，惟上訴人回國後僅服務至八十七年八月二十日，為期七個多月，即行辭職跳槽，顯已違背上揭約定，故被上訴人依該同意書之約定，請求上訴人償還出國期間所領之一切旅費七十二萬二千四百零一元及自起訴狀繕本送達日起之法定遲延利息。臺灣高等法院就該返還旅費之約定認為：「按所謂違約金，固係指為確保債務之履行為目的，由當事人約定債務人於債務不履行時，所應支付之金錢，然若約定債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務，喪失其既得權利者，乃屬失權特約，與違約時始須負擔債務者之違約金性質不同。本件細繹兩造不爭之同意書第 條約定：『上訴人若有違背以上任何約定或侵占公款財務或其他危害公司之行為及中途辭職或免職時，願負責『償還』出國期間所領之一切旅費及薪資』，此乃指於上訴人違約時，應喪失公司為其支付旅費、薪資使其免費學習技術之權利，其即應返還公司已為其支付之旅費等費用，核其性質應非違約金，是上訴人以原審認定之違約金過高抗辯，亦無足採取。」

出國受訓期間的旅費、交通費、住宿費占訓練費用的大部分，數目相當可觀，以此來要求勞工必須服務一定期間，不得提前離職，否則即需返還此等鉅額費用，對於勞工而言，有相當的拘束力。當然如同前述返還補償措施的個案，因其性質非屬違約金之約定，故無民法第二百五十一條、第二百五十二條有關違約金酌減規定之適用。此點對於勞工而言，相當不利，因為無論其違約的程度如何，一律均須返還「全數」的費用。

當然，就請求返還費用的數額，雇主必須負舉證責任，否則法院無從認定返還之範圍。此點又與違約金之情形不同，蓋雇主向勞工請求違約金時，僅需證明有債務不履行之事實存在即可。

三、問題思考與反思

前已論及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。」學者依此進一步引述日本法制的發展：「由於企業實務上難免也會有雇主提供經費使勞工出國留學或習得新技能後，受益勞工回國卻立即辭職跳槽他就之例，此種現象若變成習慣，當然有害企業人力運用之規劃，也會有損勞資間之信賴關係。因此儘管勞動基準法第十六條有如此明確禁止勞動契約中預定賠償額之規範，實務上卻依然可見有類似之糾紛。例如美容院為使所僱用員工精進美容技術，都會外聘專家特別授課訓練新進人員。美容院為避免新進員工習得技術後驟然離職，故與員工約定若未得雇主同意擅自離職者，需賠償自僱用起以每個月四萬圓日幣計之美容技術講習費用，應該屬於雇主企業經營上必要支出之人員訓練費用，不論以何種理由均不得轉

嫁勞工負擔，因此該契約約定內容可謂已達不當限制勞工離職自由之程度，故認定違反勞動基準法第十六條之規定而無效¹¹³。」另外，最近日本企業為防範勞工受益後驟然離職現象之蔓延，發展出新型態之約定。即雇主採取『貸款』與勞工留學或學習新技能所需費用之形式，俟勞工學成歸國後，如持續工作滿一定期間時，則免除勞工返還借款之義務。針對此種微妙之約定，究竟是否有違反勞動基準法第十六條所定預定賠償額禁止之適用，學者間有認為勞資雙方對於該貸款之返還辦法，若事先已約定與服務年限無關之一般性清償條款，而雇主只是針對服務滿一定年限之勞工免除其清償債務之義務者，此種現象尚非得謂違法；反之若勞資雙方事先並無約定一般性之清償條款，卻僅以進修後實際為雇主服務年資之多寡，而左右該貸款清償義務之有無或範圍者，應解為違反第十六條之規定。類此見解另有學者亦認為，如果該技能學習或出國進修所需費用，性質上的確屬於勞工自己應該籌措者，則雇主事先貸款給勞工，並於勞工持續服務滿一定期限後，免其借款債務者，並不違反第十六條之規定。但該技能學習或出國進修，如屬於雇主企業中人員培訓之措施，而以業務命令而使勞工為之者，若雇主為了確保習得新技術之勞工為自己企業所用，而與勞工約定有服務年限或甚至未達年限者必須負返還貸款義務時，則該約定應視為違法¹¹⁴。」

首先，前述中華映管股份有限公司的個案，該公司選派員工出國受訓，依該公司之陳述：「（中華映管股份有限公司）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¹¹⁵，」可見此項選派勞工出國受訓，全係為雇主公司發展之利益，而且此項費用償還債務能否免除，亦全繫於勞工是否有服務達一定之年限。依上述日本法案例之分析，此項費用償還約定，可以解釋為違約金之約定。不過，我國勞動基準法並未如同日本勞動基準法，有違約金或預定損害賠償額禁止之規定，故縱將費用償還條款解為違約金約定，也無法因此做出該條款無效之解釋。但是，將費用償還條款解為違約金約，有關民法第二百五十一條、第二百五十二條有關違約金酌減的規定，即有適用之空間。

¹¹³ 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，第一六五頁。

¹¹⁴ 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，第一六五、一六六頁。

¹¹⁵ 摘自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，乙、被上訴人方面；貳、陳述；四、以下之部分。

因此，前舉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、葛季賢等損害賠償事件乙案中，被告蔣復恩於八十四年十月二日，邀同被告葛季賢為連帶保證人，與原告之前身馬公航空公司（原告原為馬公航空股份有限公司，於民國八十五年三月六日，更名為立榮航空股份有限公司。）訂立「訓練及服務合約」，接受馬公航空公司飛航人員飛航訓練課程，並於訓練合格後，由馬公航空公司雇用為飛航人員。兩造又於前開合約第三條第二項第一款中約定，被告蔣復恩至少應服務六年；並於合約第五條第三項、第六條第一項第三款中約定，被告蔣復恩未經原告同意，不得終止系爭合約，被告蔣復恩於訓練期間任意或自請離訓，或於受僱成為原告之飛航人員後，未履行規定應服務之年限時，應賠償原告訓練成本。且於合約第六條第二項前段中約定，訓練成本係指甲方訓練期間（包含例假日）所提供之全部訓練學雜費、本薪津貼、膳雜費與甲方因提供此項訓練所生之其他費用。就此賠償訓練成本的條款，臺灣高雄地方法院認為：「經查系爭合約第六條係就被告蔣復恩未依約履行服務年限時，所為之賠償約定。又依兩造前開約定，原告係以其所支出之訓練成本視為因被告蔣復恩不依約履行服務年限所受之損害，又別無其他損害賠償之約定，縱該訓練成本尚待計算，然仍以可得特定之項目視為債務不履行之損害，不以約定一定金額為必要。是原告主張須有一定金額約定始屬違約金之性質等語，洵不足取。 究此違約金本質上無非意在填補原告訓練新進飛航人員之成本及原告因被告提前離職所生之損害，並衡諸通常社會上所定違約金金額之客觀情形，自應以此作為判斷違約金約定是否過高之標準。故本院審酌被告蔣復恩離職時，已於受僱於原告擔任副機師職務近一年二月，及約定服務期限為六年，並參諸航空公司訓練飛航人員之需時甚長，提前離職對原告之營運造成之影響與社會通常違約金約定數額等情狀，認原告請求一百二十九萬一千三百五十六元之違約金尚屬過高，應減至八十萬元始為適當。」

本文前述對於本案例中法院為何如此判決之目的，曾持保留之看法；不外乎是本文認為，法院將勞資間有關返還訓練成本之約定，解釋為違約金之約定，不外乎是希望能使勞工在本案中，可以適用民法第二百五十一條有關違約金酌減之規定¹¹⁶。反之，若單純視為返還訓練成本之約定時，勞工必須返還「全數」的訓練費用，對勞工相當不利。

¹¹⁶ 有關費用償還的性質，本文認為可以有兩個面向來討論，一是注重於勞工因受訓而受有利益，以不當得利的制度來處理；另外則是以注重於雇主訓練成本損失的填補，應以債務不履行的損害賠償制度處理。前者不外乎是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職

本文雖然主張於勞動契約條款意思不明時，採取有疑唯利於勞工之解釋方法，不過在此處，勞雇間的約定其實是相當明確的，是否允許逸脫於文義之外而另為解釋，仍待商榷。

因此，有關雇主以返還補償措施、費用償還等條款，來確保勞工會履行服務一段期間的承諾的作法¹¹⁷，相較於違約金約定的作法，按現行制度之解釋，

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類似機構工作時，亦可因具備此一訓練專長迅速進入狀況，既無須重頭摸索，甚或因此加薪，且勞工因此獲得之訓練將使其終身受用，當然當勞工不為繼續為雇主服務時，其接受此項訓練利益的法律上原因即不存在，勞工必須返還其所受之訓練利益，但依其利益之性質或其他情形不能返還者，應償還其價額，也就是訓練成本。後者，若側重於債務不履行時的損害賠償責任的面向時，認為費用的返還主要是填補雇主訓練成本的損害，則有解釋為違約金的空間，此種看法在現行制度下，可以適用民法第二百五十一條有關違約金酌減之規定，對於勞工較為有利。不過，關於前者，本文有一淺見，勞工在部分案例中可以主張所受的訓練利益不存在，而免負償還訓練費用之責任；譬如雇主是國內唯一採用歐系設備者，勞工就該設備所受的訓練，並無法藉此服務於其他公司；又如航空機師所受的機型訓練，除所服務的航空公司外，無其他國內公司採用。或許藉由此種解釋方法，可以在現行制度下，就費用償還條款提出有利於勞工的解套措施。

¹¹⁷ 在實務的個案裡，以其他約定條款來確保勞工會履行服務一段期間的承諾的作法，尚有以約定返還股份的類型，譬如臺灣新竹地方法院八十八年度重勞訴字第第二號民事判決，國聯光電科技股份有限公司 VS 吳育儒請求返還股份事件乙案，兩造乃簽訂「重要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。」然被告卻於八十七年八月二十二日離職，在原告公司任職時間，自其到職日至離職日止僅屆滿四年一月，顯然已違反上開合約規定。依該合約第四條第二項規定：「乙方違反本項之規定者，除違約所得利益應賠付甲方外，應將所分配技術股或提撥金額全數沒收，作為違反本協議書之懲罰性違約金，並由甲方全權處理」不過，本案雙方當事人暨已經有特約，將勞工違約時應返還之股份，作為違約時之懲罰性違約金；故本文仍將其視為以違約金約定條款來確保勞工會履行服務一段期間的承諾的類型，而未於本段中詳加敘述。

因無法適用民法第二百五十一條、第二百五十二條有關違約金酌減之規定，對於勞工反而不利。不過，本文認為此些返還補償措施、費用償還條款的效力，應與最低服務年限約定條款一併認定，當最低服務年限約定條款因欠缺「必要性」、「合理性」而無效時，勞工自也無須負擔返還補償措施或訓練費用償還的責任。或者，我國法院亦可建立一套類似德國聯邦勞工法院對於費用償還條款適法性的審查標準。

肆、選派進修關係

在最低服務年限的個案中，有相當比例的案例，是雇主選派員工接受第三人的受訓，或是雇主對於員工施予訓練，雇主為了確保訓練之成本不會落空，往往會與員工約定最低服務之年限，藉由員工繼續為雇主服務一定期間，來取得因對員工施予訓練而提升生產力的利益。再進一步地分析，施予訓練的時點也不盡相同，有於勞動契約成立前對於員工施予培訓者，亦有於勞動契約成立後才選派員工接受訓練者。則選派進修關係，在最低服務年限約定相關問題的定位如何？對於最低服務年限約定的效力有何影響？本文將就實務上已發生的個案，逐一介紹。為了避免因行業別間的差異，使比較分析的基準較為客觀，本文以下主要就航空業中有關飛航機師培訓的部分案例予以討論。

一、勞動契約成立前的訓練關係

有關飛航機師培訓，就各判決中的所採認的事實，培訓時點就相當不同，如果再進一步比較由誰施予訓練，就會發覺此問題的複雜性。首先，就復興航空運輸股份有限公司、立榮航空股份有限公司與長榮航空股份有限公司培訓新進飛航機師的部分，雖此三家公司都是先與受訓學員成立訓練契約後，始進行飛航機師的培訓工作，在培訓機師取得正式的機師資格後，才與受訓機師正式成立勞動契約。

有關訓練契約的成立，三家航空公司的作法即有不同，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、李桃等請求損害賠償事件乙案中，被告機師張亦天於八十四年六月二十一日與國勝企管顧問有限公司簽訂「訓練及服務合約書」，約定於取得機型檢定證且完成航路訓練後，必須受雇於復興航空運輸股份有限公司至少十五年，如提前離職，其服務年限在五年以下者，賠償四百萬元，服務五至十年者，賠償三百萬元，服務十至十五年者，賠償一百五十萬元違約金予原告，並於八十六年八月十三日被告機師張亦天與復興航空運輸股份有限公

司簽訂一服務契約書，以上述被告機師張亦天與國勝企管顧問有限公司之合約內容為基礎，並重覆表明被告機師張亦天須服務於復興航空運輸股份有限公司滿十五年，其中若未滿五年則須賠償四百萬元，服務五至十年者，賠償三百萬元，服務十至十五年者，賠償一百五十萬元違約金予復興航空運輸股份有限公司。在這個案例中，乃是由第三人國勝企管顧問有限公司代復興航空運輸股份有限公司培訓飛航機師，訓練完畢後再由復興航空運輸股份有限公司與完訓機師簽訂正式的服務契約書，也就是勞動契約。至於，第三人國勝企管顧問有限公司與復興航空運輸股份有限公司間的法律關係為何？因非該案的爭點所在，故法院於判決中亦未深究。

不過，立榮航空股份有限公司與長榮航空股份有限公司兩家公司就採取不同於復興航空運輸股份有限公司的作法，皆由航空公司本身出面培訓機師，而非由第三人來代為培訓。譬如，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、譚英德請求損害賠償事件乙案中，被告機師葉啟平於民國八十四年七月一日與立榮航空股份有限公司訂立訓練及服務合約書，接受立榮航空股份有限公司飛航人員飛航訓練課程及訓練合格後受僱立榮航空股份有限公司擔任飛航人員，被告譚英德為其合約連帶保證人。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、葛季賢請求損害賠償事件乙案中，被告機師蔣復恩於八十四年十月二日，邀同被告葛季賢為連帶保證人，與原告立榮航空股份有限公司之前身馬公航空公司訂立訓練及服務合約，接受馬公航空公司飛航人員飛航訓練課程，並於訓練合格後，由馬公航空公司雇用為飛航人員。

有關長榮航空股份有限公司的部分，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、蕭達京請求損害賠償事件乙案中，被告受訓學員郁正宏邀被告蕭達京為連帶保證人，於民國八十六年六月二十九日與原告長榮航空股份有限公司簽訂訓練及服務合約書，參加長榮航空股份有限公司之飛航訓練課程。後因被告受訓期間行為不當，經長榮航空股份有限公司依訓練及服務合約書第七條第二款規定、第六款規定之（其他重大事由）終止契約，予以退訓並請求賠償訓練成本。

由上述三個判決，姑且不論受訓學員係由航空公司或第三人來培訓，當事人間的法律關係，可以分為兩個階段，也就是未訓練合格前的「受訓階段」，以及取得正式機師資格後的「受僱階段」。有關受僱階段的法律關係，應該屬於勞動契約，較無疑義。至於，受訓階段的法律關係，目前實務的意見，依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事件乙案中認為：「（依訓練及服務合約書）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。」依此號判決的見解，在勞動契約成立前的受訓關係，因為受訓學員的給付義務非為勞務之提供，所以受訓期間的法律關係並非僱傭契約，亦非勞動契約或技術生關係；而係屬於無名契約的法律性質，當事人間的權利義務關係，端視契約內容之約定。

二、勞動契約存續中的訓練關係

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、張國富等請求給付違約金事件乙案中，事實略為被告機師張天柱自八十一年六月一日起受聘於中華航空股份有限公司（被告陳惠南、張國富則為其連帶保證人）初敘「試用副機師」之職務，經四十天試用期間過後，即為原告公司之正式員工，其於八十一年九月一日至八十二年四月十一日間接受波音 747-200 型飛機機師訓練，經考驗合格後始擔任「正式

副機師」職務，被告機師張天柱因接受訓練後，調訓新機型或職務「應服務年限」為五年，其未屆最低服務年限前離職，故中華航空股份有限公司依約請求給付違約金。

有關被告機師張天柱八十一年九月一日至八十二年四月十一日間，所接受之波音 747-200 型飛機機師訓練的法律性質，法院對於此點，並未有直接的說明。不過，若依法院就被告機師張天柱的實際服務年限所為的認定：「被告張天柱自八十一年六月一日起受聘於原告公司擔任機師職務，而被告張天柱於八十一年九月一日至八十二年四月十一日間接受波音 747-200 型飛機師訓練後擔任副機師工作，迄於八十五年八月一日自請離職，實際服務年資四年二月，」可見法院將被告張天柱於八十一年九月一日至八十二年四月十一日的訓練期間，亦一併計入實際的服務年資內，故該段訓練期間內，法院認定被告機師與原告中華航空股份有限公司間存有勞動契約關係。依此推論，在勞動契約存續中，勞工依雇主指示接受訓練，在訓練期間內，勞工認真地接受訓練，學習新的專業知識與技術，也就是履行了提供勞務的義務。

在實務的另一個案，臺灣臺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、吳建霖、古立人等請求給付違約金乙案中，法院對於在職期間的選派進修關係，也曾表示過如下之見解：「另被上訴人復抗辯：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。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。」

三、結語

就本文的觀點而言，選派進修關係對於最低服務年限約定的影響，在於效力判斷的層面，選派進修關係的存在，對於最低服務年限約定的「必要性」與「合理性」都有關鍵性的決定。

就最低服務年限約定的「必要性」而言，如果雇主選派員工接受訓練，習得雇主事業上所必須的專業性知識及技術時，此時雇主與受選派勞工間，就強化了其約定最低服務年限的必要性。尤其在飛航機師的培訓個案中，受訓學員

經由雇主航空公司的出資訓練，由飛行的門外漢到成為技術純熟的飛行機師，結訓機師因習得雇主事業上所必須的專業性知識及技術，所以航空公司與培訓機師間就具備了約定最低服務年限的必要性。此外，在國內缺乏相關技術，雇主必須出資選派員工遠赴國外接受訓練時，員工學成歸國後，也因習得雇主事業上所必須的專業性知識及技術，雇主得與員工約定最低服務年限。

就最低服務年限約定的「合理性」而言，有關雇主選派員工進修的時間長短、成本花費多寡等因素，都可能影響到雇主與勞工間約定最低服務期間的長短的「合理性」。總而言之，勞工得之於雇主較多時，相對也須付出較大的對價；就目前實務上已經發生的個案來說，航空機師的培訓成本較多，訓練時間也較長，所以實務上也允許航空公司與飛航機師訂立長達五至六年的最低服務期間。

伍、最低服務年限條款之勞工免責事由

勞工與雇主間有約定最低服務年限時，勞工是否一律必須無條件遵守該約定？實務上對於一些特別的狀況，勞工可以不受最低服務年限約定條款的拘束。以下逐一分述之：

一、違法調職

在臺灣臺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、吳建霖、古立人等請求給付違約金乙案中，其事實經過略為：被上訴人古正人於八十四年九月一日起進入上訴人公司服務，由被上訴人吳建霖、古立人擔任連帶保證人，自八十五年四月七日起，開始接受上訴人公司之派任，數次前往日本受訓，最後一次於八十五年五月二十三日始回國，依其所簽訂之「出國實習出差指示書／保證書」（以下簡稱系爭保證書）之約定，應於回國後三年內不得離職。詎被上訴人古正人於八十六年十月三日即行離職，顯然違反上述保證書之約定。

法院先於判決理由中，承認當事人間有關服務年限與違約金之約定有效，但是就違約金損害賠償責任部分則認為：「又違約金，乃係以確保債務之履行為目的，由當事人約定債務人不履行債務時，應支付之金錢或其他給付。**是有關違約金債務，係以可歸責於債務人主債務之不履行為要件，系爭保證書有關勞工最低服務年限約定(即主債務)之不履行，是否可歸責於被上訴人古正人？**茲分述如后：

1、所謂「調職」乃是雇主變更員工之配置，通常伴隨職務內容或工作場所之變更，此變更需相當長一段期間，與企業內基於臨時性或特定性需要，雇主命令勞工暫時支援他單位出差者不同，依內政部七十四年九月五日(74)台內勞字第三二八四三三號函釋：「勞動基準法施行細則第七條第一款規定，工作場所及應從事之工作有關事項應於勞動契約中由勞資雙方自行約定，故其變更亦應由雙方自行商議決定，如雇主確有調動勞工工作必要，應依下列原則辦理：（一）基於企業經營所必要；（二）不得違反勞動契約；（三）對勞工薪資及其他勞動條件，未作不利之變更；（四）調動後工作與原有工作性質為其體能及技術所可勝任；（五）調動工作地點過遠，雇主應予必要之協助。」，此即所謂之調職五原則。

2、被上訴人古正人係於八十四年九月一日開始至上訴人公司上班，迄八十六年十月三日離職止，在上訴人公司之服務期間，計二年一個月又二天（共計七百六十二天），但自八十五年七月起，上訴人公司即長期派被上訴人古正人至力晶公司上班，計至八十六年十月二日離職止，被上訴人古正人於力晶公司之工作期間，達四百五十一天，有被上訴人古正人於八十五年七月起至八十六年十月二日止之打卡表可憑，亦即被上訴人古正人之工作地點係在新竹力晶公司工作，應屬於長期之調動，又依上訴人提出人事異動及新人配屬公告記載，被上訴人古正人於八十六年十月一日異動至台北 E3 從事中華映管預備工作等，而未如部分人事異動記載起迄期間，且其如僅至台北五股中華映管公司支援工作或受訓一日，依常理言，屬出差性質，上訴人無發布該項公告必要。足見被上訴人古正人之異動至台北 E3 從事中華映管預備工作，並非特定期間之出差，而係長期性質之調動，上訴人公司未經被上訴人古正人之同意，擅自將被上訴人古正人調職，顯已違反兩造約定之勞動契約，上訴人主張被上訴人古正人係配屬位於五股之公司總合營業處工程部 E4 人員，不論至新竹或台北，均為出差履行勞動契約，而非屬調職性質云云，應不足採信。上訴人調動被上訴人古正人之職務，顯不符合前述之調職五原則。

3、綜上，系爭保證書有關被上訴人古正人最低服務年限約定（即主債務）之不履行，係肇因於上訴人違反兩造間之勞動契約，應不可歸責於被上訴人古正人，依上說明，自難令被上訴人負本件違約金債務之連帶賠償責任。」

二、積欠工資

在臺灣高等法院八十五年度勞上易字第四號民事判決，橋志建設開發股份有限公司 VS 鍾麗春等六人請求給付薪資事件乙案中（請參見文後附件五），本案事實經過略為：被上訴人勞工等六人係受雇於上訴人公司，每人月薪二萬

二千元，原約定於每月十日發薪，受雇勞工等八十四年十一月份之薪資，雇主公司遲至同年十二月十七日仍未發放，故受雇勞工等乃未經預告向雇主表示終止僱傭契約，雇主則以兩造間所立服務年合約書，依約請求賠償受訓費用；後經臺灣高等法院判決認為：「查兩造訂立之服務年限合約書固約定『受訓研習時間 計三十七日』、『訓練、研習所需之一切學雜費、食宿費、薪資計新台幣壹拾貳萬元整。』、『甲方（即被上訴人）應自本次受訓、研習結束日起壹年內不得離職』、『甲方違反前項約定期間提前離職或因故被乙方（即上訴人）解僱者，應將第三項乙方所支付之費用依未履行約定服務期限比例賠償乙方，絕無異議。』（見該合約書第一至五條規定），惟該合約第五條所稱甲方即受僱人違反約定期間提前離職云云，應係指其可歸責於受僱人之事由，違反任職期間之約定而言，受僱人如係基於法定事由終止僱傭契約，上訴人公司自不得本於該項約定請求賠償。本件被上訴人因上訴人遲至八十四年十二月十七日仍未給付薪資，而依勞基法之規定，未經預告向上訴人表示終止勞動契約，自屬適法，其等提前離職非但無可歸責之事由，且係因上訴人違約所致，上訴人自無請求賠償之權利，上訴人主張以被上訴人應賠償之金額與薪資抵銷云云，即無可採。」

三、違法減薪

依臺灣高等法院八十九年度勞上字第十七號民事判決，復興航空運輸股份有限公司 VS 張亦天、楊靜淵、李明彬、李桃等請求損害賠償事件乙案中，本件事實經過略為：張亦天與國勝公司簽訂訓練及服務合約書，約定於取得機型檢定證且完成航路訓練後，須受僱於上訴人公司至少十五年，如提前離職，其服務年限在五年以下者，賠償四百萬元違約金予上訴人，嗣再與上訴人簽訂服務契約書，以張亦天與國勝公司之合約內容為基礎，並表明須服務於上訴人公司滿十五年，未滿五年須賠償四百萬元違約金，及被上訴人李桃為張亦天與國勝公司契約之連帶保證人，被上訴人楊靜淵、李明彬於八十六年六月共同與上訴人簽立員工保證書，擔任張亦天之保證人，而張亦天於八十七年八月二十四日以終止勞動契約通知書，違反與上訴人公司最低服務年限之約定，故上訴人復興航空運輸股份有限公司依合約請求違約金之損害賠償。

台灣高等法院於認定系爭條款之有效性後，復認定：「復按雇主不依勞動契約給付工作報酬；或雇主違反勞動契約或勞工法令，致有損害勞工權益之虞者，勞工得不經預告終止契約，勞動基準法第十四條第一項第五款、第六款定有明文。本件上訴人未經張亦天同意即於八十七年八月一日片面公告調整張亦天薪資給付內容，金額並有減少，有如前述，顯已違反原勞動契約關於薪資之

約定及勞動基準法關於工資應由勞雇雙方議定之規定，且經溝通後上訴人仍不改原意而堅作調整，張亦天於八十七年八月二十四日以上訴人公司有勞動基準法第十四條第一項第五、六款情事而發函上訴人終止其與上訴人間之勞動契約，自屬合法 再按勞動基準法第十四條所規定者，係勞工基於重大事由之即時終止權，與同法第十五條第二項規定之預告終止，為二不同型態之終止類型，張亦天與上訴人簽訂之服務契約書第七條規定，雙方因故終止聘雇應按任職期限不同，遵守契約所定之預告期間，係針對普通終止權（即預告終止）行使所作之特約，並不因此排除張亦天依勞動基準法第十四條規定行使非常終止權（即時終止）。上訴人主張依服務契約書第七條規定，雙方因故終止聘雇應遵守契約書依任職期限不同所訂之預告期間，張亦天不擬續約且未依服務契約規定之預告期間，預告上訴人並辦理離職手續時，以擅自離職論，張亦天於八十七年八月二十四日未經預告，當日終止勞動契約，顯有悖於服務契約書之規定，應屬不合法等語，亦無足採。張亦天係因上訴人片面減少薪資，而依勞動基準法第十四條第一項第五、六款規定，於八十七年八月二十四日不經預告而合法終止系爭勞動契約，自無於終止勞動契約後再提供勞務之必要，張亦天既無違約及債務不履行情事，連帶保證人即被上訴人楊靜淵、李明彬、李桃，自無連帶賠償責任可言。從而，上訴人本於原服務契約之違約金約定及保證契約之法律關係，請求被上訴人等連帶給付四百萬元，並自起訴狀繕本送達翌日至清償日止，按年息百分之五計算之利息，洵屬無據。」

本案最終經最高法院九十年台上字第二六七號民事判決：「被上訴人張亦天係因上訴人片面減薪，及拒絕按原勞動契約約定薪資為給付，損害勞工權益後，始依勞動基準法第十四條第一項第五、六款規定合法終止系爭勞動契約，係行使自己之合法權利，非以損害上訴人為主要目的，亦難謂被上訴人張亦天有何權利濫用可言，上訴人以被上訴人張亦天違約為由，請求被上訴人連帶給付違約金為無理由等情，指摘為不當，並就原審已論斷者，泛言未論斷，而未具體表明究有如何合於不適用法規、適用法規不當、或民事訴訟法第四百六十九條所列各款之事實，難認對該判決之如何違背法令已有具體之指摘。」判決雇主復興航空運輸股份有限公司敗訴確定。

於類似案件中，譬如臺灣高等法院八十八年度勞上字第六三號民事判決，復興航空運輸股份有限公司 VS 武天佑、武朱聚清、郭博傑、陳曉峰等請求損害賠償事件乙案；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，都判決復興航空運輸股份有限公司無片面減薪之權利，故武天佑、陳曉峰等既係依勞動基準法第十四條第一項第六款規定合法終止勞動契約，縱其未再依約提供勞務，亦不負債務不履行之責任。

四、強迫勞動

臺灣臺北地方法院九十一年度勞簡上字第五四號民事判決，泰杰國際股份有限公司 VS 張怡君、楊至芘、吳文立等請求損害賠償事件乙案中，其事實經過為雇主與勞工兩造間訂有培訓暨僱傭契約書，約定受僱勞工張怡君自第一個月受訓結束後起為期二年，不得任意離職，如有違約則須賠償雇主三十萬元，其餘楊至芘、吳文立則擔任受僱勞工履約之連帶保證人。受僱勞工於九十年七月十七日起到職，於九十年九月間離職，雇主遂對受僱勞工及其連帶保證人請求違約金之損害賠償。本案後經承審法院認定：

「系爭契約書第六條關於：『本契約自乙方（指被上訴人張怡君）第一個月受訓結束起為期兩年，乙方不得任意離職』之約定，應係勞雇雙方於勞動契約訂立時，預先就勞工服務最少年資之約定，既係在雙方平等地位及本於自由意志之情況下，就雙方得任意終止契約之權限所為之限制約定，自合於契約自由原則，故尚難認有何悖於公序良俗，亦無禁止之理，且遍觀勞動基準法之內容亦無禁止之規定，故應認被上訴人所為上開服務最低年限之約定條款係屬無效之抗辯，並不足取。至系爭契約書第六條關於：『若有違約（未滿二年任意離職時），須賠償甲方（指上訴人）新台幣三十萬元』之懲罰性違約金約定（見本院卷第二八頁），因民法亦無禁止契約雙方當事人為債務不履行時應給付違約金之約定（民法第二百五十條規定參照），故亦難認上開約定係屬無效。故被上訴人所云違約金之約定乃無效，亦非可取。

惟查上開契約書第六條，關於被上訴人張怡君「任意離職」之要件約定，應不包括可歸責於上訴人或被上訴人張怡君依勞動基準法規定得不經預告終止勞動契約之情形，否則將發生雇方利用不合理之工作條件或以侮辱勞方之方式，逼迫勞方離職，除得規避勞動基準法保護勞方之相關規定，同時並獲取高額違約金之不當利益。而本件經查上訴人與被上訴人張怡君就工作時間之約定，係為每二週上班時數八十四小時，每日工作時間由上訴人視工作具體情形指示被上訴人張怡君，惟上訴人之指示不得違法（見原審卷第三二頁所附系爭契約書第三條約定）。而按勞工每日正常工作不得超過八小時，勞動基準法第三十條第一項定有明文。故上訴人就其關於每日工作時間及每週八十四小時之分配，自均不得違反上開勞動基準法之規定。惟查上訴人指示被上訴人張怡君每日上班之時數均長達九至十二小時，有被上訴人所提出之打卡紀錄為證（見原審卷第三六頁至第三八頁），被上訴人張怡君並因而生病赴醫院就診，亦有其提出之急診醫療費用收據及診斷證明書為證（見原審卷第三九頁及第四四頁至四六頁），堪認上訴人在工作時數之安排，已違反勞動基準法之規定。則被

上訴人張怡君以上訴人違反勞動基準法第三十條第一項規定，乃可歸責於上訴人之事由，且依勞動基準法第十四條第一項第六款規定，請求離職，自難認有何違約之情事。從而本件即無系爭契約書第六條關於給付違約金約定之適用。雖上訴人否認有安排每日上班時數違反勞動基準法之規定，惟始終不能提出員工打卡資料或其他積極證據資料，以供本院採酌，其空言否認，自不足取。

綜上所述，本件被上訴人張怡君之離職既可歸責於上訴人，且合於勞動基準法第十四條第一項第六款之規定，則其離職自無何違約可言。」

五、未經勞工同意讓與勞務請求權

臺灣彰化地方法院九十年度勞簡上字第一號民事判決，蔡顯明 VS 勇立興業股份有限公司請求請求違約金事件乙案中，本案經過略為上訴人蔡顯明於八十九年六月十九日任職勇立興業股份有限公司之「自動化 軟體及設備工程師」一職，依兩造系爭僱傭契約約定：「服務期間不少於兩年，服務不滿兩年提前離職或因過失而被解僱罰金，賠償訓練費用及訓練期間薪資及補助費，或四十萬元，以金額高的為準」，但蔡顯明違反上述約定，於九十年一月二十九日離職，經勇立興業股份有限公司催告不為賠償，爰依上述僱傭契約約定之法律關係請求賠償。本案後經法院認定，勇立興業股份有限公司未經所屬勞工蔡顯明之同意，將勞務請求權讓與台灣應材公司，勞工自得依民法第四百八十四條第二項規定終止僱傭契約，而不受最低服務年限條款之拘束，而判決雇主勇立興業股份有限公司敗訴在案。其判決理由如下：「被上訴人因未經上訴人同意將系爭僱傭契約之勞務請求權讓與第三人台灣應材公司，經上訴人依民法第四百八十四條第二項規定，於九十年一月二十九日終止系爭僱傭契約，系爭僱傭契約自已生終止之效力，從而，被上訴人基於上訴人違反系爭僱傭契約之法律關係，請求上訴人賠償系爭四十萬元及遲延利息，自無依據，原審依被上訴人一造辯論結果，即遽認上訴人應賠償系爭四十萬元及遲延利息，尚有未合，上訴人指摘原判決不當，為有理由，應由本院廢棄改判。」

不過，本案後經勇立興業股份有限公司提起再審之訴，再審結果依臺灣彰化地方法院九十年度勞再易字第一號民事判決，有了勝負逆轉的結果，法院主要是認為勞工所主張依民法第四百八十四條第二項規定終止僱傭契，不受最低服務年限條款之拘束的抗辯不成立，其判決理由如下：「『人力派遣契約』是否即為『勞務請求權讓與』，再審被告在前訴訟程序及本件再審訴訟程序均持肯定見解，而再審原告在前訴訟程序及本件再審訴訟程序均持否定見解，並稱：『人力派遣』若解為『勞務請求權讓與』，即屬民法第二百九十四條規定之『債權讓與』無異，此與『人力派遣勞動』之勞務給付請求權係依派遣契約

內容而定，通常經受派遣勞工同意自始在第三人之工作場所提供勞務給付，並接受第三人之指揮監督權，故在派遣契約，並無債權人變更之情事，即無所謂『債權讓與』之問題存在；且人力派遣契約之要派機構並非取代債權人之地位，派遣勞工自始向要派機構提供勞務給付，亦無更換對象之問題。另在派遣期間，在不危害要派機構企業正常營運之前提，派遣機構有片面隨時更換派遣勞工之權限，此種債務人被更換之情形，在勞務請求權讓與之概念即無法合理解釋，是派遣勞動並無勞務讓與概念之適用各節，此雖為再審被告所不認同，然人力派遣契約之『派遣勞動』是否得逕以民法第四百八十四條第一項之『勞務請求權讓與』規範，目前在學說及司法實務上尚無定論，須俟兩造不爭執之『派遣勞動法』完成立法程序，並經總統公布施行後，始有法之拘束力，本院審酌再審被告在前訴訟程序提出之『派遣勞動法』草案內容（參見前訴訟程序之本院卷第一百二十二頁至第一百三十七頁），發現單憑民法第四百八十四條第一項『勞務請求權讓與』之概念不足以規範『人力派遣契約』之『派遣勞動』，故再審被告以再審原告違反民法第四百八十四條勞務請求權不得讓與之規定，而否定屬『人力派遣契約』之兩造間僱傭契約，尚無可採。」

不過，再審法院並不否認雇主如果未經所屬勞工同意，將勞務請求權讓與第三人公司，勞工得依民法第四百八十四條第二項規定終止僱傭契約，而不受最低服務年限條款之拘束的看法，只是再審法院重新認定事實後，認為本案並無再審被告勞工所主張之事實存在，因此判決勞工敗訴。

經由上述的違法調職、積欠工資、違法減薪、強迫勞動及未經勞工同意讓與勞務請求權等類型的分析，不難發現其共通之處，都是在於雇主違反法令或勞動契約在前，勞工依法行使法定終止權終止勞動契約；在這些情形中，勞動契約之消滅並不可歸責於勞工，所以勞工於最低服務年限屆滿前提前離職，不負債務不履行的賠償責任。

陸、本章整理

實務上，並不否認勞工在最低服務年限的約束下，仍得行使民法第四百八十九條第一項基於重大事由的契約終止權，以及勞動基準法第十四條的契約終止權。

因此，勞工在未屆最低服務年限前，必須是基於可歸責於勞工之事由，而提前離職，始須負擔違約金損害賠償的民事責任；依此推論，其他諸如返還補償措施責任、返還訓練費用責任，其返還責任成立的要件之一，也必須是勞工之提前離職，係基於可歸責於勞工之事由。

由本文的整理，不難看出我國實務對於勞動契約中最低服務年限約定條款的解

決對策，首先是限縮勞工違約責任發生的範圍，必須是基於可歸責於勞工之事由而提前離職的情形，始發生違約的責任；但是，此與一般債務不履行責任的成立，並無不同之處。其次，則是在違約金過高的情形，利用民法第二百五十一條有關違約金酌減之規定，來控制此等契約條款之合理性。因此，我國實務鮮少從最低服務年限約定條款的效力問題切入，來解決此等問題之爭議；通常在承認最低服務年限約定條款的前提下，對於返還補償措施、返還訓練費用等約定條款，因法院無法適用民法第二百五十一條、第二百五十二條有關違約金酌減之規定，故無法對於勞工作出有利的判決；甚者只能將「賠償訓練費用」作成「損害賠償預定總額違約金」的牽強解釋；而對於返還補償措施的情形，除勞雇間有對於返還責任做出免責或減輕的約定，也只能對勞工作出「全數」返還的不利判決。

因此，斧底抽薪之計不外乎是藉由最低服務年限約定條款效力的判斷，當法院認定系爭之最低服務年限約定條款無效時，勞工得不受該約定條款拘束時，因此也不會發生任何賠償或返還責任。至於，如何認定此等約定條款的效力，或可藉由實務來發展出一套類似調職五原則、或離職後競業禁止的操作模式，以為審查標準。

行文至此，已近尾聲；對於最低服務年限約定條款與其相關問題，本論文已將重要的爭點逐一分析討論，並於適當之處提出個人見解。在下一章中，本論文將對於最低服務年限約定條款的實務現況作一回顧，並對於最低服務年限約定相關問題將來的發展走向，以本文之論述為基礎，提出具展望性之立法建議，作為本論文之結語。