

臺灣高等法院高雄分院民事判決

115年度上易字第48號

上訴人 寵物百分百股份有限公司

法定代理人 黃聰園

訴訟代理人 陳欽煌律師

複代理人 蘇靖絜律師

被上訴人 林佑儒

訴訟代理人 林石猛律師

高鈺婷律師

上列當事人間請求履行契約事件，上訴人對於中華民國114年12月11日臺灣高雄地方法院114年度訴字第830號第一審判決提起上訴，本院於115年6月17日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：伊法定代理人黃聰園原經營9家聯盟動物醫院，於民國109年間與被上訴人洽商，雙方合意各出資一定金額，並由被上訴人擔任聯盟旗楠動物醫院（下稱旗楠醫院）院長，領取一定薪資，負責該醫院之經營管理暨遵守聯盟動物醫院之相關政策及定價，如有盈餘即依出資比例進行分配，雙方並簽立「分紅協議書00000000」，約定合作期間為109年7月15日起至112年7月14日止共3年（下稱系爭分紅協議），迄於109年12月24日上訴人設立後，陸續將原黃聰園名下聯盟動物醫院資產整併納入旗下，並承擔系爭分紅協議之債權債務。嗣112年7月14日系爭分紅協議屆期時，兩造為處理系爭分紅協議終止後之各項事宜，另於8月1日簽立「合約終止協議書」（下稱系爭終止協議），約定伊須返還被上訴人投資款新台幣（下同）100萬元，被上訴人則承諾

於該協議生效起2年內，不得以自己或他人名義以直接或間接方式，在臺灣為競業或挖角行為，包括聘僱或委任於前述禁止期間內已被或曾被聯盟動物醫院或寵物百分百聘僱、委任或簽署契約之人，或準備或協助任何其他人從事前述行為（下稱系爭禁止條款），若違約應按次支付50萬元之懲罰性違約金。詎被上訴人於113年8月2日另開立喜來樂動物醫院，竟違反系爭禁止條款，於同年9月2日分別聘僱前聯盟岡燕動物醫院主任即訴外人林歆芮（離職日113年6月30日）、助理即訴外人張楚旋（離職日113年7月16日）及前旗楠醫院助理即訴外人林莘苓（離職日113年8月31日）等3人（下合稱林歆芮等3人），其連續3次惡意挖角之行為，已造成伊內部員工人心浮動，並致伊於經營上受有損害，為此依系爭終止協議(三)約定事項第二條第(5)項、第二條之約定，請求被上訴人按次支付懲罰性違約金50萬元，並聲明：(一)被上訴人應給付上訴人150萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算遲延利息；(二)如受有利判決，願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：系爭分紅協議內並無任何關於競業禁止條款之約定，上訴人依系爭分紅協議第4條，於112年7月14日兩造契約關係屆期後本即應返還被上訴人投資款100萬元，詎上訴人竟要求被上訴人須簽署系爭終止協議後方可離職或退職及取回投資款100萬元，被上訴人係迫於無奈始同意簽署，然簽署前並無機會與上訴人進行磋商，而系爭終止協議內容中所列系爭禁止條款，係屬競業禁止、保密條款，單方加重被上訴人於系爭分紅協議所無之責任，卻無約定相對應之補償，對被上訴人顯失公平，依民法第247條之1第2款、勞動基準法（下稱勞基法）第9條之1規定，系爭禁止條款應屬無效，上訴人不得請求伊給付違約金150萬元。又伊雖聘用林歆芮等3人，然均為其等3人聽聞伊自行開業後主動向伊求職，伊並無任何慫恿或利誘之爭取行為，應不構成挖角行為。再林歆芮等3人任職於上訴人時僅為基層員工，不涉及

上訴人培養員工專業技能之成本或對上訴人營業秘密之接觸或使用，且上訴人之助理職務流動性極高，林歆芮等3人離職對上訴人影響甚微，上訴人要求給付高達150萬元之違約金，金額亦屬過高而應予酌減等語置辯。

三、原審判決上訴人全部敗訴，上訴人不服，提起上訴，上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應給付150萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

(一)上訴人法定代理人黃聰園與被上訴人於109年6月20日簽定系爭分紅協議，約定合作期間自109年7月15日起至112年7月14日止，由被上訴人擔任旗楠醫院分院長。

(二)兩造於113年7月31日終止合作關係並簽立系爭終止協議，系爭終止協議(三)約定事項第二條約定「甲方（即被上訴人）和丙方（即聯盟動物醫院）承諾於本協議生效起2年內（即114年7月31日前），不得以自己或他人名義、直接或間接方式，在臺灣為以下競業行為及挖角行為：…(5)聘僱或委任在前述禁止期間內已被或曾被聯盟動物醫院或寵物百分百聘僱、委任或簽署契約之人，或準備或協助任何其他他人為前述行為」等語（即系爭禁止條款）。

(三)被上訴人簽立系爭終止協議後，於113年9月2日聘僱上訴人前員工林歆芮（自上訴人處離職日113年6月30日）、張楚旋（自上訴人處離職日113年7月16日）、林莘苓（自上訴人處離職日113年8月31日）。

(四)林歆芮、張楚旋、林莘苓自上訴人公司離職前之薪資分別為4萬100元、3萬300元、3萬300元；到職被上訴人於113年8月2日開設之喜來樂動物醫院後投保薪資分別為4萬100元、3萬300元、3萬300元。

五、本院之判斷：

(一)兩造間之系爭分紅協議係屬何種法律關係？

1.按勞基法規定之勞動契約，指當事人之一方（勞工）為他

方（雇主）在從屬關係下從事工作（提供職業上勞動力），而由他方（雇主）給付工資（報酬）之契約。此觀該法第2條第1至3款、第6款規定可明，故勞動契約以具有從屬性為其特質。其與委任或承攬關係下之勞務提供，前者重在事務之處理，後者重在一定工作之完成，均享有相當獨立性者，並不相同。關於勞工與雇主間之從屬性，通常具有：(一)人格上從屬性，即受僱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。(二)勞務專屬性，即受僱人需親自履行勞務，不得使用代理人。(三)經濟上從屬性，即受僱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。(四)組織上從屬性，即納入雇方生產組織體系，並與同僚間居於分工合作狀態等項特徵。所謂從屬性，並非指勞工對雇主有絕對之依賴關係，其檢核標準應視具體個案中雇主對勞工所提供勞務之拘束程度高低而定。復以勞基法係依憲法第15條保障人民生存權、工作權及第153條改良勞工生活、實施保護勞工政策之意旨，立法規範勞工勞動條件之最低標準，基於該法保護勞務提供者之立法目的，從勞雇關係整體觀察，勞務提供者對於事業經營者已顯現相當程度之勞雇關係特徵者，縱未完足全部，仍應定性雙方間之契約關係為勞動契約，依勞基法予以規範，不因其兼具承攬、委任等性質，或雙方簽訂之契約名稱記載為承攬或委任而異，俾充分落實上開憲法規範旨趣（最高法院113年度台上字第2152號判決意旨參照）。故勞動契約乃當事人以勞務之給付為目的，受僱人於一定期間內，應依照雇用人之指示，從事一定種類之工作，且受僱人提供勞務，具有繼續性及從屬性之關係，性質上屬於僱傭契約。是當事人間究係屬僱傭或委任關係，應就契約之實質關係，參酌提供勞務是否受有時間、場所之拘束，雇主對於勞務給付方法有無一般指揮監督權限，勞務之提供有無代替性，報酬究係勞務本身或工作成果之對價等因素，綜合判斷之。

01 2.上訴人固主張兩造間依系爭分紅協議第5條第5款係屬合夥
02 或委任關係云云，被上訴人則辯稱兩造間係屬僱傭契約等
03 語。經查，系爭分紅協議第5條第5款雖約定「乙方（即被
04 上訴人）了解並知悉，乙方係基於合夥人之地位而參與本
05 投資事業之工作，並無勞基法之適用」等語，然觀之該協
06 議第6條第2至4款約定「乙方於本投資事業設置後，每週
07 應至本投資事業工作4日、休假3日；休假日週二、四、
08 五，但雙方另有合意者，從其合意；其工作日之工作時間
09 如下：10：00～22：00（中間休息兩小時）」、「乙方於
10 每週三下午14時至16時應至聯盟動物醫院仁武總院參加院
11 會」、「如乙方因故請假者（包括但不限於病假、事假
12 等），如請假未達1個月者，乙方當月依第6條所能請領之
13 薪資應按比例減少（上班日）；如乙方因故請假達1個月
14 以上者，除乙方不得依第7條請領薪資外，亦不得依第9條
15 請求請假期間盈餘分派」等語；第7、12條復約明「乙方
16 得按月領取新台幣6萬元整作為報酬」、「如乙方未經甲
17 方准假而擅離職守，以曠職論；三個月內曠職日數累積達
18 30日，甲方得予開除乙方。乙方如遭開除，本合約視為終
19 止，且乙方之投資款項均不退還」等語（原審審訴卷第3
20 2、33頁），參以被上訴人之薪資核發明細，其本薪為30,
21 226元，另有專業加給、假日加班、其他補貼、三節獎
22 金，並經上訴人備註當月未打卡次數（原審審訴卷第185
23 至196頁），足見被上訴人係按月支領薪資，其提供勞務
24 之時間、場所及請假，均受有嚴格之限制，上訴人則得於
25 被上訴人違反時，以按比例扣薪或開除之方式予以懲戒，
26 堪認兩造間確有前述人格上、經濟上、組織上之從屬性與
27 指揮監督關係，而屬僱傭契約甚明。

28 3.上訴人雖另以被上訴人擔任旗楠醫院院長而有經營權限，
29 得依旗楠醫院營運狀況取得盈餘分配，非單純受上訴人指
30 揮監督而無裁量權之勞工，無勞基法之適用云云，並提出
31 損益表、分潤表、進貨明細及兩造電子郵件、Line對話紀

錄為證（本院卷第61至85頁）。而查，依系爭分紅協議第1至5條約定被上訴人應出資100萬元，並就合資期間兩造合作模式、稅賦繳納、盈虧分配等事項為約定，被上訴人即基此乃得就部分營運事項表示意見，並得就盈餘分潤，惟關於被上訴人前揭勞務給付之從屬性，均未因此而有不同，則依系爭分紅協議之約定內容及兩造間實際履約之情形，應認兩造間之系爭分紅協議係屬兼具僱傭及合資性質之混合契約，其中就屬僱傭性質部分，仍有勞基法之適用，上訴人所辯尚無可採。

(二)系爭禁止條款是否屬競業禁止約定？

- 1.依勞動基準法第9條之1第1項規定，未符合下列規定者，雇主不得與勞工為離職後競業禁止之約定：一雇主有應受保護之正當營業利益。二勞工擔任之職位或職務，能接觸或使用雇主之營業秘密。三競業禁止之期間、區域、職業活動之範圍及就業對象，未逾合理範疇。四雇主對勞工因不從事競業行為所受損失有合理補償。查上開規定雖未對競業禁止有所定義，然改制前行政院勞工委員會（現勞動部）曾於92年3月31日公布「簽訂競業禁止參考手冊」，對競業禁止之定義為：事業單位為保護其商業機密、營業利益或維持其競爭優勢，要求特定人與其約定在離職後之一定期間、區域內，不得受僱或經營與其相同或類似之業務工作。又依該條文第1項第1、2款規定意旨，離職後競業禁止約款所保障雇主之正當營業利益，包括但不以營業秘密為限（最高法院111年度台上字第1831號判決意旨參照），是勞方可能構成離職後的競業行為，除洩漏或使用原雇主營業秘密，尚可包括經雇方長期蒐集分析的客戶、原物料等重要市場資訊，誘使員工離職(挖角)以致癱瘓雇主經營，搶奪原先雇主的固定客戶等與營業秘密無涉之行為，而實務上亦有約定不得與原雇主之客戶或員工接觸，以防止利用於任職原公司期間所取得之資訊，或誘使其他曾在原公司任職之員工離職，以提供其於原公司所獲悉之

01 營運模式、客戶需求等各種資訊，致削弱原雇主之競爭優
02 勢或搶奪原雇主之客戶，稱為「禁止招攬客戶條款」、
03 「禁止挖角條款」，因此，禁止招攬客戶或禁止挖角條款
04 均亦為雇主藉以限制勞工離職後之工作權而與勞工進行之
05 約定，仍產生離職後競業禁止的效果，並限制勞工離職後
06 之工作權及營業權，自亦屬廣義之競業禁止條款範疇，合
07 先敘明。

08 2.兩造間之系爭分紅協議兼具僱傭及投資性質，業如前述，
09 而兩造間之系爭終止協議係於於系爭分紅協議外，另增訂
10 系爭禁止條款，其內容明訂「於系爭契約終止後2年內，
11 被上訴人不得聘僱或委任在前述期間已被或曾被聯盟動物
12 醫院或原告曾聘僱、委任或簽署契約之人，或準備或協助
13 任何其他人為前述行為」（見原審審訴卷第24頁），依前
14 開說明，系爭禁止條款限制被上訴人選擇員工之權利，顯
15 已影響被上訴人之營業自由，核屬競業禁止之約定，而上
16 訴人就此亦不爭執（本院卷第132頁），則系爭禁止條款
17 自應有勞基法第9條之1之適用，堪可認定。

18 (三)系爭禁止條款之效力如何？上訴人得否依開條款請求被上訴
19 人給付違約金150萬元？

20 1.按雇主對勞工因不從事競業行為所受損失有合理補償者，
21 其約定無效，勞基法第9條之1第1項第4款、第3項定有明
22 文。又競業禁止約款，乃事業單位為保護其商業機密、營
23 業利益或維持其競爭優勢，要求特定人與其約定於在職期
24 間或離職後之一定期間、區域內，不得受僱或經營與其相
25 同或類似之業務工作；其限制範圍須明確、合理、必要，
26 且給予受限制人合理填補之代償措施，而不影響受限制人
27 之經濟及生存利益，該競業禁止之約定始非無效（最高法
28 院108年度台上字第2125號判決意旨參照）。

29 2.上訴人固主張被上訴人違反系爭禁止條款，僱傭林歆芮等
30 3人，應依系爭終止協議第11條之約定給付違約金計150萬
31 元云云。惟本件兩造間既有僱傭關係存在，則上訴人於系

01 爭分紅協議終止後，另本於雇主之地位，對被上訴人以系
02 爭禁止條款課以競業禁止義務，依其自承卻未另給予適當
03 之離職後補償金或其他合理對價(本院卷第132頁)，此即
04 導致雙方權利義務顯不對等，則依上開說明，該未附合理
05 補償之競業禁止條款，已違反勞動基準法第9條之1第1項
06 第4款之規定，依同條第3項之規定，系爭禁止條款應屬無
07 效，應可認定。

08 3.系爭禁止條款既因違反上開規定而無效，則上訴人以被上
09 訴人違反系爭禁止條款為由，依系爭終止協議第二條之約
10 定，請求被上訴人按次支付各50萬元懲罰性違約金合計15
11 0萬元，即屬無據。

12 六、綜上所述，上訴人依系爭終止協議(三)約定事項第二條第(5)
13 項、第二條之約定，請求被上訴人給付150萬元違約金本
14 息，為無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，核無
15 不當。上訴意旨指摘原判決分不當，求予廢棄改判，為無理
16 由，應予駁回。

17 七、兩造其餘爭執事項、攻擊防禦方法及舉證與判決之結果不生
18 影響，爰不予一一論述，併此敘明。

19 八、據上論結，本件上訴無理由，爰判決如主文。

20 中 華 民 國 115 年 7 月 17 日
21 民事第一庭

22 審判長法官 黃宏欽
23 法官 劉傑民
24 法官 謝雨真

25 以上正本證明與原本無異。

26 本件不得上訴。

27 中 華 民 國 115 年 7 月 17 日
28 書記官 林秀珍