

むやみに義務を課すことはできず実体的判断は不可欠であることから、手続により競業避止義務を有効とするものではなく、手続は最低限必要なものとして位置付けるべきであるとの意見や、退職後の競業避止義務を定めた契約がなくとも使用者に保護が必要な利益があり得るという意見があった。

退職後の競業避止義務については、まず、労働者に退職後も競業避止義務を負わせる場合には、労使当事者間の書面による個別の合意、就業規則又は労働協約による根拠が必要であることを法律で明らかにすることが適当である。

契約に基づく退職後の競業避止義務を無制限に認めると、交渉力の弱い労働者が過度の義務を負わされることがあり得るが、逆に契約に基づく退職後の競業避止義務を一切認めないとすると、競業しない代償に使用者が金銭を支払うような契約もできず、労働者にとっても不利益となりかねない。そこで、契約による退職後の競業避止義務は認めつつ、「競業が使用者の正当な利益を侵害すること」及び「侵害される労働者の利益と競業避止義務を課す必要性との間の均衡が図られていること」を要件とすべきである。その判断の考慮要素としては、上記競業避止義務の必要性のほか、業種、職種、期間、地域、代償の有無及び程度がある。

さらに、退職後の競業避止義務については、競業避止義務の対象となる業種、職種、期間、地域が明確でなければならぬとする要件を課すことが適当であり、また、これらを使用者が退職時に書面により明示することを指針等により促進することが適当である。

ここで、労働者が自らがどのような競業避止義務を負っているかが分からなければ、必要以上に就労を抑制することになりかねないことから、退職後の競業避止義務の範囲を使用者が退職時に書面で明示しなかった場合には、退職後の競業避止義務は直ちに無効とすべきとの考え方もある。しかしながら、競業避止義務の対象は、下記ウで検討する秘密保持義務の対象である個々の情報（秘密）とは異なり、より大きなまとまりのある事業活動であることが通例であるから、ある程度その範囲が明確といえ、退職時に明示がなくても労働者がその範囲を承知している場合もあると考えられる。このため、退職時の書面明示がない場合に、退職後の競業避止義務を直ちに無効とするのは行き過ぎと考えられる。

ウ 秘密保持義務

労働者の在職中の秘密保持については、信義則（民法第1条第2項）により生ずる義務のほか、不正競争防止法の規定があることから、労働者の