

聚焦中国竞业限制规定的执行和救济(上)

2013年初, 最高人民法院发布了关于劳动争议案件的司法解释四(“司法解释四”), 对竞业限制条款的效力和执行问题、补偿标准以及违反竞业限制条款时雇主的救济措施等问题提供了一些指导性意见。

提交	2018 五月 2
适用法律	中华人民共和国
主题	劳工, 退休金和激励机制
联系	Matthew Durham, May Lu

具体而言, 司法解释四规定, 双方在劳动合同或其他合同中约定了竞业限制条款, 但并未约定劳动合同解除或期满时应支付的补偿金数额, 若员工已履行竞业限制义务, 对于员工支付补偿金的请求, 人民法院应予支持。限制期内每月经济补偿金数额不低于劳动合同终止前12个月职工月平均工资的30%, 而且该数额不得低于当地最低工资标准。

这一规定对雇主也有所帮助, 因为这意味着竞业限制条款不会因原有合同未明确补偿金具体数额而被视为无效或不可执行。换言之, 如果雇主提供补偿金(但不低于上述最低金额), 原则上竞业限制规定对员工有约束力。

此外, 司法解释四还指出, 如果员工违反竞业限制协议, 除了需向雇主支付合同规定的相关违约赔偿金, 人民法院还将支持雇主要求员工继续履行竞业限制义务的请求。因此, 司法解释四明确规定, 雇主可以获得违约赔偿金之外, 还可以要求员工继续履约, 作为对明确违反竞业限制义务的救济措施。

尽管司法解释四对竞业限制条款的效力和执行问题提供了相对明确的规定, 但在实践中, 对于雇主来说, 在执行竞业限制条款和取得适当、及时的救济方面仍然存在许多挑战。本系列文章将重点讨论这些问题以及雇主需要注意的问题。

一、竞业限制条款在中国的执行

在中国存在若干实践问题, 导致竞业限制条款的执行相对困难。尤其是, 雇主面临的挑战是要获得并提供证据, 证明前员工事实上存在违反竞业限制的行为。举证责任在于前雇主。

首先, 公司需要确定前员工现在为竞争对手工作。有些公司要求员工提供某些证明文件, 证明他/她没有为竞争对手工作。但是如果如果没有前员工的合作, 将难以实现。因此, 在大多数情况下, 公司必须自己进行调查加以确定。

一些公司在竞业限制协议中列出了主要竞争对手, 这样员工就可以清楚地知道, 在限制期内哪些新雇主是不受限的。如果公司了解到员工已经或将要加入竞争对手, 前雇主也可以通知竞争对手相关员工现有的竞业限制义务。这一规定可能是有效的, 特别是如果竞争对手担心前雇主可能会根据违反竞业限制义务的行为提出相关请求。

然而在实践中, 雇主通常很难获得信息或要求员工提供信息。另外大公司可能有许多以不同名字运营的子公司和分支机构, 或者拥有复杂的境内外股东结构。因此, 可能很难确认事实上或法律上的雇主。

另外, 一些公司仍然采用派遣方式雇佣某些员工。在派遣模式下, 派遣机构与员工签订劳动合同并为其支付社会保险费, 但

派遣或指派该员工为用工单位工作。因此，从法律的角度来看，派遣机构是员工法律意义上的雇主，而不是用工单位的“竞争对手”。这样，没有派遣机构的合作或没有客户的确认，证明前员工事实上为竞争对手工作并已经或正寻求与这些客户交易，将很难证明前员工实际上为竞争对手工作。

除了新雇主身份有关的问题，还有一个问题，即前员工在新岗位上工作的性质和范围。在审理竞业限制案件时，中国劳动法庭通常会比较前雇主和现雇主的经营范围，以确定这两个单位是否为竞争对手。因为公司注册和经营范围的描述方式可能因地方而异，可能导致另一类型的实践难题。例如，在某些地方，公司的经营范围的描述可能极为宽泛，如“除法律规定需要额外批准或许可的业务活动外，参与任何合法的业务活动。”因此，原告公司可能很难展示并说服法官新雇主与前雇主的业务实际上具有竞争关系。在这种情况下可能需要展示更具体、详细的竞争性关系证据证明。

员工职位也可能使情况变得模糊。例如，贸易公司中有着“销售经理”头衔的员工可以跳槽到新雇主(如公司总部)的管理层，无明显的销售或贸易头衔，即使其实际上主要从事与以前相同的工作。

这些实际问题可能会使收集足够的直接证据来证明前员工为竞争对手工作，并从事与以前相同类型的工作这一过程相当困难或代价高昂。希望实施竞业限制义务的公司需要意识到这一点，并考虑可以获得哪些证据，以及是否可以收集到连贯的间接证据，作为一个整体证明其主张的合理性，可能包括证人证言或录像证据。但是无论如何，重要的是所有的证据都要通过法律手段收集；否则，公司可能不仅会败诉，而且还可能必须处理被告提起的侵权反诉。

本文档(以及通过本文件所包含网络链接获得的任何信息)仅供参考，不构成法律建议。在根据本文内容采取或限制任何行为之前，请获取专业法律建议。