

竞业禁止与竞业限制的异同

□上海通乾律师事务所 朱慧 武慧琳

竞业禁止和竞业限制是既有联系又有区别的两个概念，很多人把两者混为一谈，认为这是同一种制度的不同称谓。我们认为这种认识是不对的。

竞业禁止是公司法上的概念，是指公司的董事、高级管理人员未经股东会和股东大会同意不得利用职务便利为自己或他人谋取属于公司的商业机会，自营或者为他人经营与所任职公司同类的业务。

竞业限制则是劳动法上的概念，是指用人单位和高级管理人员、高级技术人员及其他负有保密义务的劳动者约定的，要求劳动者在离职后一定范围、地域、期限内，不得与本单位生产或者经营同类产品、从事同类业务的有竞争关系的其他用人单位进行就业，不得自己开业生产或经营同类产品、从事同类业务，而用人单位给予劳动者一定的经济补偿。

两者都是为了保护公司的利益，彼此既有联系但也存在很大的差别。

下面我们来具体分析：

竞业禁止的规定

我国对于竞业禁止和竞业限制的规定主要分别体现在《公司法》和《劳动合同法》这两部法律之中，此外，最高人民法院的司法解释和一些地方性法规对竞业限制也有所规定。

其中，关于竞业禁止的规定主要体现在我国《公司法》第 148 条，该条规定：

“董事、高级管理人员不得有下列行为：

- （一）挪用公司资金；
- （二）将公司资金以其个人名义或者以其他个人名义开立账户存储；
- （三）违反公司章程的规定，未经股东会、股东大会或者董事会同意，将公司资金借贷给他人或者以公司财产为他人提供担保；
- （四）违反公司章程的规定或者未经股东会、股东大会同意，与本公司订立合同或者进行交易；
- （五）未经股东会或者股东大会同意，利用职务便利为自己或者他人谋取属于公司的商业机会，自营或者为他人经营与所任职公司同类的业务；
- （六）接受他人与公司交易的佣金归为己有；
- （七）擅自披露公司秘密；
- （八）违反对公司忠实义务的其他行为。

董事、高级管理人员违反前款规定所得的收入应当归公司所有。”

其中第（五）项即是对竞业禁止的规定。

何为高级管理人员？我国《公司法》216 条规定：“本法下列用语的含义：（一）高级管理人员，是指公司的经理、副经理、财务负责人，上市公司董事会秘书和公司章程规定的其他人员。”

因此，对于高级管理人员的认定还要结合《公司法》和公司章程的规定来认定。

竞业限制的规定

对于竞业限制的规定主要体现在我国《劳动合同法》第 23 条、第 24 条、第 90 条。该法第 23 条规定：

“用人单位与劳动者可以在劳动合同中约定保守用人单位的商业秘密和与知识产权相关的保密事项。对负有保密义务的劳动者，用人单位可以在劳动合同或者保密协议中与劳动者约定竞业限制条款，并约定在解除或者终止劳动合同

后，在竞业限制期限内按月给予劳动者经济补偿。劳动者违反竞业限制约定的，应当按照约定向用人单位支付违约金。”

第 24 条规定：“竞业限制的人员限于用人单位的高级管理人员、高级技术人员和其他负有保密义务的人员。

竞业限制的范围、地域、期限由用人单位与劳动者约定，竞业限制的约定不得违反法律、法规的规定。在解除或者终止劳动合同后，前款规定的人员到与本单位生产或者经营同类产品、从事同类业务的有竞争关系的其他用人单位，或者自己开业生产或者经营同类产品、从事同类业务的竞业限制期限，不得超过二年。”

《劳动合同法》第 90 条还规定：“劳动者违反本法规定解除劳动合同，或者违反劳动合同中约定的保密义务或者竞业限制，给用人单位造成损失的，应当承担赔偿责任。”

《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释（四）》对竞业限制进行了一些细化的规定。如该解释的第六条至第十条对竞业限制的补偿金、竞业限制的解除及违约金等进行了完善。一些地方性的法规如《江苏省劳动合同条例》也对竞业限制进行了规定。

从上述规定我们可以看出，竞业禁止在我国的主要法律依据是《公司法》，而竞业限制的主要依据是《劳动合同法》及相关司法解释和一些地方性法规。

竞业禁止和竞业限制虽然从字面上看上仅差之毫厘，但两者存在重大区别，不能混为一谈。下面我们来进行进一步分析。

适用对象不同

竞业禁止适用的对象为公司董事、高级管理人员；而竞业限制适用的对象为用人单位的高级管理人员、高级技术人员和其他负有保密义务的人员。

适用依据不同

竞业禁止的义务来源法律的直接规定，无须双方进行约定，也不能约定解除，但可以经过股东会或股东大会同意而豁免；

而竞业限制的义务来源于用人单位与劳动者的约定，如果双方对竞业限制有所约定的，则就履行竞业限制义务而产生的争议由法律、相关司法解释和一些地方性规定来调整，如果没有约定，则不存在竞



资料图片

业限制义务。

适用期间不同

竞业禁止的义务适用于在职期间；而竞业限制义务适用的期限由用人单位和劳动者协商确定，最长不超过离职后 2 年。

对价不同

竞业禁止义务属于公司董事、高级管理人员的法定义务，无须用人单位额外支付经济补偿；而竞业限制属于双方的约定义务，用人单位需在劳动者离职后向劳动者支付竞业限制补偿金。

保护的侧重点不同

竞业禁止主要保护的是公司的商业机会，这主要是因为公司的董事和高级管理人员掌握了公司的主要资源，公司的商业机会完全由其掌握；

而竞业限制主要保护的是公司的商业秘密，因此将适用的对象限于高级管理人员、高级技术人员和其他负有保密义务的人员。

救济手段不同

竞业禁止的对象违反竞业禁止义务，公司提起的是民事诉讼，可以直接向人民法院提起诉讼；

而如果竞业限制的对象违反竞业限制义务，公司需按劳动争议仲裁程序处理，即先提起劳动争议仲

裁，对仲裁裁决不服，才能向人民法院起诉。

违反的后果不同

竞业禁止的对象违反竞业禁止义务，其违反竞业禁止义务所得的收入应当归公司所有；

而如果竞业限制的对象违反竞业限制义务，则应当按照约定向公司支付违约金或赔偿对公司造成的损失。

同时，从前文的分析可见，竞业禁止和竞业限制虽然存在重大区别，但也存在共同点，两者都是为了保护公司的利益，只是角度侧重点不同而已。

两者的主要联系

如前所述竞业禁止和竞业限制既存在区别，也存在联系，那么两者能否进行转化呢？我们认为在一定情况下两者是可以互相转化的。

对于董事和高级管理人员来说，其于在职期间负有法定的竞业禁止义务，也就是说在离职后就不再负有竞业禁止义务。

但如果在其离职时，公司为了保护商业秘密和其签署了竞业限制协议，那么董事和高级管理人员在离职后就负有了约定的竞业限制义务，公司应当按照竞业限制协议的约定支付竞业限制的补偿金。

那么对于用人单位的高级管理人员、高级技术人员和其他负有保密义务的人员来说，其在职期间公司能否与其约定竞业限制义务呢？

我们认为对于高级管理人员，其本身就负有法定的竞业禁止义务，无须再签署竞业限制协议。

那么对于高级技术人员和其他负有保密义务的人员在职期间能否签署竞业限制协议呢？实践中有不同的观点。

有人认为，《劳动合同法》只规定离职后可以签署竞业限制协议，因此，在职期间不可以签署竞业限制协议以要求其在职期间履行竞业限制义务。

另一种观点认为，竞业限制的目的在于保护用人单位的商业秘密，离职之后都可以要求劳动者履行竞业限制义务，这也是劳动者忠实义务的体现，根据举轻以明重的原则，当然在职期间也可以要求劳动者履行竞业限制义务。

我们赞同第二种观点。在司法实践中，江苏省高级人民法院在发布的典型案例中认为，在职期间的劳动者本身已有劳动报酬作为生存保障，其就业权和生存权并不因履行在职期间的竞业限制义务而遭受损害，而且保密和竞业限制也是劳动者对用人单位应尽的忠实义务之体现。

因此，对在职期间的竞业限制是否支付以及如何支付相应的经济补偿，属于双方当事人意思自治的范畴。

总之，竞业禁止和竞业限制作为公司法和劳动法上重要的制度，两者立法的目的都是为了保护公司的利益，保护公司的合法财产，两者既有联系又有区别，在实践中不能混为一谈。