



七方法研

2024年

5期

总第29期

- 民商纵横 | 简析执行措施中的强制提取收入 ——柴懿德
- 罪与罚 | 员工威胁举报违法事项要求补偿与敲诈勒索罪之间的
界限与区分 ——秦利梅
- 公司治理 | 新《公司法》下追加股东作为被执行人新规简析
——陈怡泓

民商纵横

简析执行措施中的强制提取收入-----01

母婴服务行业法律风险分析及应对-----05

罪与罚

员工威胁举报违法事项要求补偿与敲诈勒索罪之间的界限与区分-----10

公司治理

股东在股权转让协议中能否约定处分公司财产-----13

新《公司法》下追加股东作为被执行人新规简析-----17

聚焦劳动法

竞业限制纠纷类案同判法律问题研究-----24

渐进式延迟退休政策解读-----36

员工离职时损害公司利益处理实务分析-----42

简析执行措施中的强制提取收入

作者：柴懿德

在强制执行案件中，有一种常见的执行措施——强制提取被执行人收入，执行法院通过对被执行人名下相关财产强制提取来实现执行目的，实践中该措施如何适用，有哪些实施条件和注意事项，本文将为您详细解读。

一、被执行人的收入可以被采取强制措施

在强制执行案件中，被执行人作为自然人，本身往往会存在一些收入，部分收入甚至远超其本人及其所扶养家人的生活必须费用。根据现行《民事诉讼法》第二百五十四条：被执行人未按执行通知履行法律文书确定的义务，人民法院有权扣留、提取被执行人应当履行义务部分的收入。但应当保留被执行人及其所扶养家属的生活必需费用。由法条可见，被执行人的收入可以被采取强制措施并且被执行。

同时，也引申出的问题是，被执行人的收入具体是指哪些费用。根据（2021）最高法执监 458 号案件，该案认为：人民法院依法可支取被执行人的收入，作为执行案款转交给申请执行人。但对于被执行

人的收入，不宜作扩大解释，一般为被执行人的工资、奖金、劳务报酬、稿费等。

而在人民法院出版社出版的《新民事诉讼法条文理解与适用》中，对法条中所述的“收入”是指被执行人应得的，但尚未实际获得或占有的报酬或所得，包括工资、奖金、各类补贴、劳动报酬、农副业收入、经商收入以及其他各种非劳动收入，如租金收入等。这里也需要注意，在执行实践中，应当注意区分收入与被执行人对第三人的到期债权，虽然从广义而言到期债权也可视为一种被执行人的收入，但是其法律适用和执行措施均不相同，本文主要阐述被执行人收入的执行，故在此处暂不展开，在未来的执行措施盘点中再作阐述。

二、对被执行人的收入采取强制执行措施的具体操作方式和条件

针对如何执行被执行人的收入，法律法规中已有较为详细的规定，在《民事诉讼法》第二百五十四条第二款中：人民法院扣留、提取收入时，应当作出裁定，并发出协助执行通知书，被执行人所在单位、银行、信用合作社和其他有储蓄业务的单位必须办理。

同时，在《最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定（试行）》第28到30条中对执行被执行人的收入进行了规定：

28. 作为被执行人的自然人，其收入转为储蓄存款的，应当责令其交出存单。拒不交出的，人民法院应当作出提取其存款的裁定，向金融机构发出协助执行通知书，由金融机构提取被执行人的存款交人民法院或存入人民法院指定的账户。

29. 被执行人在有关单位的收入尚未支取的，人民法院应当作出裁定，向该单

位发出协助执行通知书，由其协助扣留或提取。

30. 有关单位收到人民法院协助执行被执行人收入的通知后，擅自向被执行人或其他人支付的，人民法院有权责令其限期追回；逾期未追回的，应当裁定其在支付的数额内向申请执行人承担责任。

具体到实践中，如何提取以及如何扣留，会根据案情的不同在个案之间的细节上导致有所差异。同时被法院要求协助执行的单位应当在收到法院的协助执行通知书后，不应再向被执行人支付后续的款项，应当协助法院扣留并按法院要求进行提取。

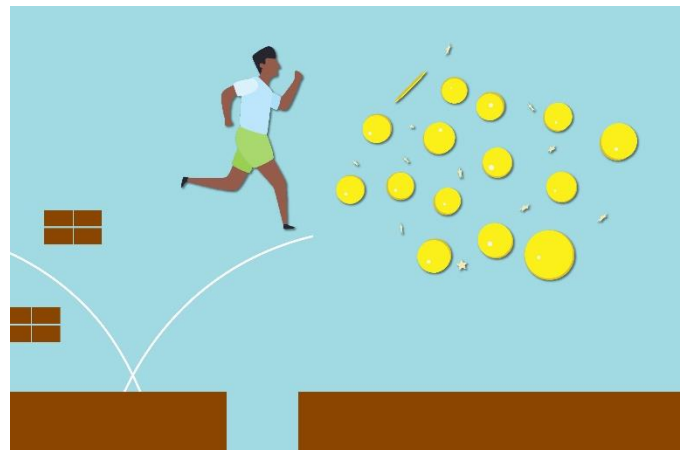


三、对被执行人收入进行强制执行的限制

直接从《民事诉讼法》第二百五十四条的条文本身不难看出，在对被执行人的收入采取强制执行措施时应注意，即便该收入可以作为可供执行财产采取强制措施，但是仍应当注意，需要为被执行人保留其本人及其所扶养家属的生活必须费用。同时，《最高人民法院关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》第三条中规定：人民法院对被执行人下列的财产不得查封、扣押、冻结：（二）被执行人及其所扶养家属所必需的生活费用。当地有最低生活保障标准的，必需的生活费用依照该标准确定；而在《最高人民法院关于在执行工作中进一步强化善意文明执行理念的意见》中，专门提到了“执行过程中，人民法院应当为被执行人及其扶养家属保留必需的生活费用。”也进一步

强调了对法条中规定的执行措施的应有限制。

具体到各地法院的实践中，如在山东高院发布的《山东省高级人民法院关于规范查封、扣押、冻结财产的工作指引》中，山东高院即建议“需要为被执行人预留生活费用的，可以在协助执行通知书中写明预留的金额，剩余部分提取至法院账户。”故而，在申请对被执行人收入采取强制措施时，也应当注意需要为其保留必需的生活费用，并对实际应当保留的金额根据具体的情况进行核算。



四、结论和建议

在强制执行过程中，对被执行人的收入采取执行措施，不仅可以直接帮助申请人收回部分案款，同时，对发放收入的单位发出协助执行通知等提取扣留措施，直接或间接均会对被执行人产生影响，也能够起到一定督促被执行人积极履行义务

的作用。实践中，如被执行人无存款、房产等较为直接且有效的财产，应当注意从更多不同角度对被执行人采取强制执行措施，对其收入采取强制措施便是方法之一，还可以直接达到一定回款的作用，是另一个多元化解决执行问题的手段。



柴懿德 实习律师

上海七方律师事务所 实习律师

业务方向：民商事、强制执行

联系方式：13524578954



母婴服务行业法律风险分析及应对

作者：顾宇

近年来，随着科学育儿观念的普及，月子中心等母婴服务行业迅猛发展。很多月子中心的费用动辄三五万，甚至数十万。然而，月子中心所提供的服务质量良莠不齐，夸大或虚假宣传、隐形消费、引发健康风险等问题突出，导致消费者与经营者之间的纠纷频发。近期，笔者的一个朋友就因为月子中心的服务不到位而产生了纷争，更是影响了心情和情绪。鉴于此，笔者便想总结几类与月子中心相关的常见的纠纷，或能给有需要的人提醒一二。

一、美丽承诺转眼成空

案情：2023年1月，陈先生在一个营销推广活动上看到了一家月子中心的广告，该家月子中心声称“非遗传承产康经典”“提供私人医生式医护，专业医师每天巡房查体，三甲医院主任医生每周巡诊”“全程一对一高级母婴护理陪护、每天管家式服务”等。陈先生到现场查看后，决定选择这家月子中心，并缴费3.38万元办理了一个28天的特价月子套餐。2月4日，陈先生的妻子入住月子中心。然而入住没多久，他们却因月子中心突然关

闭而不得不搬离。此前，月子中心表面上运营正常，并无关门征兆，整个月子中心有三十多个月子房，大部分都有宝妈入住。但实际上，月子中心已拖欠房租100多万元和三十多名月嫂的工资。随后，市场监管所联合辖区派出所、街道社区联系月子中心负责人协调处置该事件，经协调，该公司负责人承认存在资金困难，愿与消费者签署退款协议，按入住时间核算费用，约定在3月31日前将未消费的余额退还消费者。

分析：《民法典》第 465 条规定：“依法成立的合同，受法律保护。”第 509 条规定：“当事人应当按照约定全面履行自己的义务。当事人应当遵循诚信原则，根据合同性质、目的和交易习惯履行通知、协助、保密等义务。”第 577 条规定：“当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定的，应当承担继续履行、采取补救措施或者赔偿损失等违约责任。”

本案中，月子中心未按照约定履行合同义务，已经构成违约，应当予以退款并承担相应的赔偿责任。如果该月子中心试图提供替代方案，即变更为一家新的场所继续履行合同，但替代场所的地理区位、卫生条件、室内装修及服务措施与原有服务合同的内容不一致的，属于对合同内容进行实质性变更，消费者有权选择接受或者拒绝。

二、月子中心不实宣传

案情：林女士在网站上看到某月子中心的宣传，宣传材料中称“该中心医护团队和驻诊医师包括著名新生儿科专家、首都儿研所新生儿专家库成员、儿科主任医师张主任，著名中医师孙医生……该中心健诊专家团队有 50 年从医经验和首都儿研所及北京儿童医院 40 年临床经验，正副护理长是三甲医院妇产科护理部主任”，林女士便与该月子中心签订了月子护理服务合同并支付了相应费用。生产后，林女士随即到该月子中心休养。在休

养期间，林女士发现月子中心并非按照合同和宣传提供服务，护理质量和专业程度与其宣传的专业水平和管理服务团队大相径庭，且林女士的宝宝也在入住后出现病状，后经医院诊断为新生儿肺炎，住院十天。故诉至法院要求月子中心返还服务费 22450 元并赔偿一倍服务费 22450 元。

法院经审理后认为，经营者应当向消费者提供有关商品或者服务的真实信息，不得作引人误解的虚假宣传。月子中心在其宣传材料中称其医护团队中相关人员

具有资深的特定从业经历，但其未能举证证明上述宣传属实。上述宣传内容虽未写入合同，但对于双方订立合同及确定价格确有重大影响，应视为合同内容。月子中心未能向林女士提供与其宣传水平相符的服务，已构成违约。故法院判决支持了林女士的诉求。

分析：月子中心夸大宣传、虚假宣传问题在产后护理服务合同类纠纷中数量较多。涉及的内容主要集中在宣传环境与

实际环境不符、护理人员护理经验以及医生身份造假、服务内容缩减等方面。

在解决此类纠纷时，有以下两种路径：一是合同主体在订立合同阶段应当遵循诚实信用原则，对于符合条件的、对订立合同及确定价格有重大影响的商业广告内容可以视为合同内容。二是根据消费者权益保护法的规定，经营者提供的服务有欺诈行为的，符合条件的，消费者可以向经营者主张惩罚性赔偿。

三、专业护理不专业

案情：2020年11月，即将生产的周女士与某母婴护理中心签订了《母婴护理中心服务合同》，服务项目包括实行三甲医院流感管控、母婴房间配备24小时无缝细菌病毒灭活设备等，约定31天的服务费用为29800元。同年12月，周女士携新生儿宝宝入住母婴护理中心。但入住5天后，宝宝出现感冒症状，并在3天内演变成支气管肺炎，最终住院治疗，后确诊为细菌感染引起的肺炎。

与此同时，月子中心内另有两名宝宝因肺炎住院。其后，周女士贴身照护宝宝，

并提前9天离开月子中心。根据医师问诊，新生儿宝宝极有可能是被感冒人群感染所致，而周女士家属中无人有相应病情。反之，月子中心同时期内有另外两名婴儿同患肺炎，而该两名婴儿的家属均有相应病情症状。母婴护理中心作为专业的母婴照护机构，理应知道防护措施对抵抗力低的新生儿宝宝尤为重要。但在周女士宝宝入住至出现症状、病情恶化过程中，母婴护理中心一直将所有宝宝安置在同一个婴儿房照护，无形中加重了周女士宝宝的被传染患病风险。周女士认为，母婴护理中心

未能按照合同约定提供专业细致的护理服务，故将母婴护理中心诉至法院，要求返还未履行服务费 15376 元并支付利息、赔偿医疗费 14245 元，合计 2.9 万余元。

法院审理后认定，原告周女士提前解除合同并办理出住手续并无不当。母婴护理中心未根据合同约定履行护理服务，存在照护不当等违约行为，故依法判决母婴护理中心返还未履行服务费 12973.5 元并支付利息及赔偿医疗费 14245 元。

分析：月子中心为母婴提供护理服务的，应当具备专业的资质，对于因其不当的服务行为而造成消费者人身损害的，消费者可以侵犯其“生命权、健康权、身体权”为案由向法院提起侵权类诉讼。《民法典》第 1198 条规定：“宾馆、商场、银

行、车站、机场、体育场馆、娱乐场所等经营场所、公共场所的经营者、管理者或者群众性活动的组织者，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应当承担侵权责任。”《消费者权益保护法》第 7 条规定：

“消费者在购买、使用商品和接受服务时享有人身、财产安全不受损害的权利。消费者有权要求经营者提供的商品和服务，符合保障人身、财产安全的要求。”

经营者对于消费者应当尽到合理的安全保障义务，未尽到相应义务的应当承担赔偿责任。举证责任指的是，在诉讼过程中，对于某一待证明事项由一方当事人承担证明责任，该方当事人举证不能的，将承担诉讼不利的后果。

四、月子中心应该怎么选择？

一要“定”。要加强甄别意识，不轻信广告宣传包装，也不要被“免费试住”“住一送一”等各种促销活动冲昏头脑，或被推销人员贩卖焦虑“早预订早安心”影响了判断，一定要实地考察、评估月子会所的经营环境及卫生措施，再根据自家

产妇和新生儿的实际需求去做选择。

二要“查”。要加强查证意识。1、查看资质与规模，查阅月子会所是否依法设立，是否取得相应的工商、食品、消防等许可证照。一家月子会所的注册资质以及注册资本和投入能够看出它有没有长期



经营的意向以及对于品质的追求。另外还可以参考它是否具有权威部门的认证，比如国标委的认证，星级认证等等。2、查看护理服务和护理人员资质，查看护理服务模式主要看月子会所是否有明确的母婴护理专业分工，是否有足够的人力精力照顾您和您的宝宝，实际操作是否规范标准。3、查看管理体系，严苛的管理系统也能够防止交叉感染，对产妇和新生儿的健康更有保障。

除了从点评网站、育儿论坛等了解月子中心的口碑以外，也可通过新闻报道、法院公开裁判文书等渠道，多方了解月子中心过往经营状况，特别是是否发生过不良事件。

三要“督”。虽然母婴护理行业尚未有相应规范要求月子中心必须记录其服务情况，但经营者可以采用书面记录、摄影录像等多种方式对自己的服务行为进行记录。入住月子中心后，虽然宝宝大部分时间是交由护理人员照料，但家属也要多监督护理人员的履职情况，监督记录是否属实，比如宝宝洗澡、喂养等关键环节。特别是宝宝本身有早产或先天疾病的，要提醒护理人员重点看护、加倍留意及时报告宝宝的生长发育变化情况。

最后，“坐月子”是中华养生文化中的重要环节，系产妇身心得以综合调养及恢复的关键时期，希望新手妈妈们都能身心愉悦，月子快乐。



顾宇 律师

七方民事业务部 律师

业务方向：婚姻家庭与私人财富管理

合同纠纷、民商事争议解决

联系方式：13615731532

员工威胁举报违法事项要求补偿与敲诈勒索罪之间的界限与区分

作者：秦利梅

实践中，经常遇到员工咨询：公司辞退我，又拒绝补偿或赔偿，我可以举报公司未缴社保、偷税漏税等违法行为吗？

可以明确的是，举报公司税务、社保等违法事实行为本身并不违法。根据《中华人民共和国社会保险法》，国家税务总局发布的《检举纳税人税收违法行为奖励暂行办法》《税收违法行为检举管理办法》

《国家税务总局权力和责任清单（试行）》等法律、法规，我国鼓励组织或者个人对违反相关法律、法规的行为进行举报、投诉。

但以举报方式威胁或强迫公司支付补偿、赔偿则不可取，很可能“弄巧成拙”，甚至可能构成敲诈勒索犯罪，悔之晚矣。下面以案例的方式作相应对比分析：

案例一：（2022）沪 0104 刑初 233 号

员工甲、乙二人同为一零公司员工，均被一零公司辞退。甲、乙遂申请劳动仲裁，仲裁裁决一零公司应向甲支付补偿金 9 万元，未支持乙的申请。一零公司已向甲履行完毕付款义务。

乙在仲裁不予支持后举报一零公司，一零公司与乙签署和解协议并已经支付 28 万元，后乙撤回举报。而后，甲乙二人协商，又以公司存在社保、税务违规为由向相关部门举报，意图向公司索要“封口

费”“保密费”70 万元和解费，经沟通后改为 46.8 万元，并称如果公司不支付会继续举报。后一零公司未予支付，并报警处理。

上海市徐汇区人民法院经审理认为，甲、乙二人结伙，以非法占有为目的，勒索财物，数额特别巨大，其行为已构成敲诈勒索罪，且系共同犯罪，应予以处罚。分别判处二人三年以上的有期徒刑。

案例二：（2019）沪 0112 刑初 261 号、（2019）沪 01 刑终 1287 号

员工丙系国红公司项目经理，被国红公司辞退，索要赔偿未果，遂向相关部门

举报公司未按规定缴纳社保及存在违章搭建等事实。

经国红公司负责人沟通，员工丙主张国红公司应向其支付解除劳动合同赔偿金、社保等费用。国红公司负责人则直接向员工丙提出撤回举报需要多少钱，并表明如员工丙撤回违章搭建的举报支付其6.5万元，撤回社保事宜的举报支付其7万元，共计13.5万元。

但双方最终协商未果，员工丙立即向劳动仲裁委员会申请劳动仲裁，要求公司支付其解除劳动合同赔偿金、加班费等共计14万元。国红公司则以员工敲诈勒索为由报警。

上海市闵行区人民法院经审理认为，员工丙的行为不具备敲诈勒索罪中“以非法占有为目的”的主观特征，也未实施敲诈勒索罪“以威胁、要挟手段，强索公私财物”的客观行为，故不构成敲诈勒索罪。



以上两个案例，均是离职员工举报公司存在社保、税务等违法行为，而后向公司索要赔偿，但法院却给出了罪与非罪完全相反的判决。究其原因，从两案中员工索要赔偿的内容中能够看出区别：

第一，是否具有“以非法占有为目的”的故意

案例一中，甲、乙二人与一零公司的劳动纠纷已经过劳动仲裁裁决，一零公司也已经向甲履行付款义务。但是，甲、乙二人此后又串通举报一零公司的违法行为，强迫一零公司向二人支付本不属于二人的“封口费”“保密费”，明显具有“以非法占有为目的”的故意。

案例二中，员工丙确实与国红公司存在劳动争议，丙在与国红公司的商谈中始终提出要求国红公司支付解除劳动合同赔偿金、加班费等劳动争议款项，且在商谈失败后即申请仲裁；员工丙也未在劳动争议款项之外另行向国红公司索要撤回举报的钱款，故丙对于国红公司不存在非法占有的主观故意。

第二，是否存在“以威胁、要挟手段，强索公私财物”

案例一中，甲、乙二人在举报后向公司索要“封口费”“保密费”70万元和解费，经沟通后改为46.8万元，并称如果公司不支付会继续举报。二人主张的和解费没有事实依据，又以“不支付会继续举报”为威胁，强行要求一零公司支付钱款，具备“以威胁、要挟手段，强索公私财物”特征。

案例二中，员工丙的举报行为仅是其争取民事补偿的一种方法，且举报内容属实。而且，员工丙并未主动向国红公司索要撤回举报的对价，而是国红公司负责人主动表示如果丙撤回违章搭建的举报支付其6.5万元，撤回社保事宜的举报支付其7万元。国红公司在协商时主动提出支付补偿，不符合敲诈勒索案中被害人受胁迫、不得不为之的情形。

律师建议：

1、当劳动争议纠纷发生时，员工应当首先向劳动监察部门投诉，或者申请劳动仲裁。

2、发现公司存在违法事实时，员工可以举报公司的违法事实的事实，但是不得以举报相威胁向公司索要非法利益。

3、作为用人单位应当合法经营，当被举报时，应当依法解决根本的违法问题。仅仅与举报人私了存在诸多隐患。

法条链接：

《中华人民共和国刑法》第二百七十四条【敲诈勒索罪】

敲诈勒索公私财物，数额较大或者多次敲诈勒索的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑，并处罚金。



股东在股权转让协议中能否约定处分公司财产

作者：张春球

【案情简介】

某担保公司A系有限责任公司，公司创始股东有甲、丙两人，现甲退出，将股份转让给乙后，乙成为公司股东。股权转让协议中，甲、乙、丙约定将属于公司A的债权\$进行分割，将来该债权实现后原股东甲仍将得到50%分成。现该债权已经得

到实现，甲认为A公司、乙、丙未兑现股权转让协议约定的债权受偿分成的承诺，遂把A公司、乙、丙列为共同被告发起诉讼。甲向法院请求：1、判令甲对A公司债权\$的受偿权享有50%的分成；2、判令股东乙、丙滥用股东权利致使公司财产混同承担连带清偿责任。

【裁判结果】

本案经一审、二审，均认定该股权转让协议中，股东之间约定擅自处分公司的财产（债权）的条款，动摇了《公司法》法人独立、资本维持原则。且该约定未通过股东会决议，程序存在违法。故该协议条款无效。遂一审驳回甲的诉请，二审维持原判。

【律师评析】

（一）本案争议焦点在于股东能否在股权转让协议中处分公司财产。

股权是一种财产权，是以一定数量的份额来度量的权利。股权转让的客体是股权而非公司财产，作为股东，原则上无权在股权转让协议中约定将公司某项财产进行任何涉及权利变动的处置。

公司人格独立原则和公司资本维持原则是《公司法》的核心原则，两者相辅相成，不得违背。股东可以自由转让股权，但不得损害公司和其他股东和债权人等相关方利益。公司是股东、经营者、职工、社会利益等的集合体，股东在享有相关权利时必须按照《公司法》规定的程序和方

式行使，否则有可能损害公司及各相关方的合法利益。公司财产，未经法定程序不得处分。股权转让如果包含公司财产，事实上属于变相抽逃公司资本，该协议或条款应属无效。

（二）那么，股权转让协议中能否有效约定处置公司财产？

如果股权转让协议中包含处理公司财产且公司对此有规定的，那么可以处理公司财产，但要根据公司对股权转让的相关规定并必须满足相关条件进行具体判断。

最高人民法院早在[(2016)最高法民终264号]股权转让纠纷案中就表明过这个观点。最高院认为，该案中，首先，对案涉土地出让金溢价分成的约定是原股东向新股东转让公司100%股权的股权转让款组成部分，新股东对此完全同意和认可。因此，对公司财产处分的约定不会损害新股东作为公司股东的合法权益，更不会涉及损害其他股东权益的问题；其次，由会计师事务所出具的《验资报告》载明，未有债权人要求公司清偿债务或对债务

提供相应担保。故该项约定亦不会损害公司债权人的权益；再次，案涉土地出让金溢价分成的约定是原股东、新股东和公司达成的一致意思表示，不存在原股东滥用股东权利损害公司利益的情形，不会因此动摇公司的独立法人地位，并未违反《公司法》的规定；最后，在《股权转让协议》签订之前，原股东已向公司实际出资，履行了作为原股东对公司的全部出资义务。在其后向新股东转让公司股权时，公司通过公开拍卖取得了案涉土地出让金溢价分成的权利。该项权利是原股东经营公司期间预期获得的收入，对于该笔收入进行分配是双方当事人的意思自治行为，且已经公司确认，不构成原股东抽逃出资的事实。综上事实分析，本案《股权转让协议》中关于土地出让金溢价分成的约定没有损害公司、公司股东、公司债权人的合法权益，没有违反法律、行政法规的禁止性规定，不宜否定其效力。该案中，最高院推翻了前审判决，认可了股权转让过程中，股东对公司财产处分行为的效力。从一审判决书以法律法规及《公司法》理论为基础



的形式型说理，转为对处分公司财产行为的实质审查。

（三）根据最高院的裁判思路，审查股权转让协议中涉及处分公司财产条款是否有效的依据主要包括：

1、处分行为是否损害其他股东权益。重点审查股权转让各方是否达成合意、是否存在未参与股权转让的股东，如果存在，其是否明知和同意该处分行为。

2、处分行为是否损害公司债权人权益。重点审查是否有债权人要求公司清偿债务或对债务提供相应担保。

3、处分行为是否损害公司独立法人地位。重点审查股东是否与公司达成合意。

4、处分行为是否构成原股东抽逃出资。重点审查股东是否实际履行出资义务。

一般来说，公司财产具有独立性，股东在股权转让过程中只能处分股权，不应涉及对公司财产的处分。否则就违反了公司人格独立原则和公司资本维持原则，影响公司的对外偿债能力，动摇公司的独立法人地位，又损害了债权人和其他股东的利益。但是在满足上述四个条件的情况下，股东在股权转让协议中可以有效约定处置公司财产，最高院对于该问题作出的认定，与现行新《公司法》更加契合，体现了尊重公司自治和强调司法谦抑性的立场。



张春球律师

上海七方律师事务所 合伙人
公司与商事法律业务部 副主任
上海律协民商事诉讼专业委员会
委员

业务方向:公司商事、

诉讼与争端解决

联系方式:15800560008

新《公司法》下追加股东作为被执行人新规简析

作者：陈怡泓

在公司类执行案件中，常常因为公司并无财产可供执行的情况下，出现执行困局，新《公司法》于2024年7月1日实施后，在原有的《最高人民法院关于民事执行中变更、追加当事人若干问题的规定》后增加了加速到期的规定，本文结合《最高人民法院关于民事执行中变更、追加当事人若干问题的规定》与《公司法》总结何种情形股东可追加为被执行人，并对相关案例进行分析。

一、新《公司法》对股东追加问题的新增规定

1. 加速到期制度

新《公司法》第四十七条

有限责任公司的注册资本为在公司登记机关登记的全体股东认缴的出资额。全体股东认缴的出资额由股东按照公司章程的规定自公司成立之日起五年内缴足。法律、行政法规以及国务院决定对有限责任公司注册资本实缴、注册资本最低

限额、股东出资期限另有规定的，从其规定。

新《公司法》第五十四条

公司不能清偿到期债务的，公司或者已到期债权的债权人有权要求已认缴出资但未届出资期限的股东提前缴纳出资。

2. 股权转让补充责任

新《公司法》第八十八条

股东转让已认缴出资但未届出资期限的股权的，由受让人承担缴纳该出资的义务；受让人未按期足额缴纳出资的，转让人对受让人未按期缴纳的出资承担补充责任。未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资或者作为出资的非货币财产的实际价额显著低于所认缴的出资额的股东转让股权的，转让人与受让人在出资不足的范围内承担连带责任；受让人不知道且不应当知道存在上述情形的，由转让人承担责任。

二、《最高人民法院关于民事执行中变更、追加当事人若干问题的规定》第十

七条至第二十二条对股东追加问题的规定。

1. 股东未缴纳或未足额缴纳

《最高人民法院关于民事执行中变更、追加当事人若干问题的规定》第十七条规定，作为被执行人的营利法人，财产不足以清偿生效法律文书确定的债务，申请执行人申请变更、追加未缴纳或未足额缴纳出资的股东、出资人或依公司法规定对该出资承担连带责任的发起人为被执行人，在尚未缴纳出资的范围内依法承担责任的，人民法院应予支持。在注册资本认缴制下，股东依法享有缴付出资的期限利益，对于股东未足额缴纳注册资本，是否应就公司债务承担连带清偿责任，以期利益为原则，加速到期为例外。

但根据新《公司法》第五十四条的规定，公司不能清偿到期债务的，股东的出资义务将加速到期。因此，股东的出资期限未届满，也可能被追加为被执行人。

本情形相关案例：北京市西城区人民法院首例“非破产、解散情形下的股东出资加速到期案”



【基本案情】李某曾系某文化公司员工。2023年1月，因公司拖欠工资，李某向劳动仲裁委员会申请仲裁，经仲裁委调解，李某与公司达成调解协议，约定公司应于2023年4月30日前支付李某拖欠的工资70000余元，仲裁委据此作出了生效调解书。后因公司未按期履行债务，李某以公司为被执行人向北京西城法院申请强制执行，经财产调查，未发现公司名下有可供执行的财产，北京西城法院作出终结本次执行程序的裁定书。而后，李某向北京西城法院提出申请，申请追加某文化公司的股东张某为被执行人，承担公司对李某所负债务。

张某系某文化公司持股比例60%的股东，认缴出资额180万人民币，认缴出资日期为2052年3月15日。北京西城法院收到追加被执行人申请后，作出了追加张某

为被执行人，并在未出资范围内，对公司不能清偿的债务向李某承担补充赔偿责任的裁定书。张某不服，向北京西城法院提起本案执行异议之诉，主张自己在认缴出资年限未届满前仍享有期限利益，该文化公司不符合破产情形，不应直接适用加速到期规则，追加自己为共同被执行人。

【裁判结果】法院经审理后认为，本案根据公司法时间效力司法解释，依法适用新修订《公司法》第54条的规定。因某文化公司已符合不能清偿到期债务的法定情形，法院判决认定股东张某应适用加速到期规则履行提前缴纳出资的债务，债权人李某则有权根据债权人代位权规则，向张某主张在其未出资范围内对公司不能清偿的债务承担补充赔偿责任。

【法官释法】新《公司法》第54条规定：公司不能清偿到期债务的，公司或者已到期债权的债权人有权要求已认缴出资但未届出资期限的股东提前缴纳出资。该法首次明确以立法的形式规定了非破产、解散情形下的股东出资加速到期制度。在此之前，根据注册资本认缴制度，

股东在出资时基于与公司之间的出资合意，对其认缴出资额的期限利益受到法律保护。在股东已将出资期限明确登记在企业公开信息系统时，人民法院对公司及公司债权人主张出资期限加速到期的，原则上不予支持。法律和司法解释仅在公司处于特殊情形下，例外地承认加速到期规则。

2. 股东抽逃资金

《最高人民法院关于民事执行中变更、追加当事人若干问题的规定》第十八条规定，作为被执行人的营利法人，财产不足以清偿生效法律文书确定的债务，申请执行人申请变更、追加抽逃出资的股东、出资人为被执行人，在抽逃出资的范围内承担责任的，人民法院应予支持。根据公司法司法解释（三）的规定，以下情形可以认定为抽逃出资：

（一）制作虚假财务会计报表虚增利润进行分配；

（二）通过虚构债权债务关系将其出资转出；

（三）利用关联交易将出资转出；

（四）其他未经法定程序将出资抽回的行为。



3. 股东未履行出资义务转让股权

《最高人民法院关于民事执行中变更、追加当事人若干问题的规定》第十九条规定，作为被执行人的公司，财产不足以清偿生效法律文书确定的债务，其股东未依法履行出资义务即转让股权，申请执行人申请变更、追加该原股东或依公司法规定对该出资承担连带责任的发起人为被执行人，在未依法出资的范围内承担责任的，人民法院应予支持。追加第三人为被执行人应当严格遵照法律及司法解释，按严格解释的原则，上述股东“未依法履行出资义务”不包括未到期未出资或未足额出资的情形，但新《公司法》第八十八条规定，认缴出资未届出资期限转让股权

的，原股东也应就受让人未按期缴纳的出资承担补充责任。

本情形相关案例：天津市第一中级人民法院首例“债权人在强制执行程序中追加未届出资期限或未届出资期限转让股权的股东为被执行人案”。

【基本案情】某企业管理公司于2017年申请设立，由张某、李某各认缴出资500万元，出资时间均为2037年7月。2019年9月，因无力履行买卖合同，债务人某企业管理公司欠付债权人某服务公司款项90余万元。2019年10月，张某和李某分别将其全部股权转让给赵某，出资期限未变更。

为追索欠款，债权人某服务公司起诉并申请强制执行，但因债务人某企业管理公司名下无其他可供执行财产，法院裁定终结本次执行程序。于是债权人某服务公司起诉要求追加赵某、张某和李某为上述执行案件的被执行人。

【裁判结果】该案审理期间，新修订的《中华人民共和国公司法》正式实施。依据《最高人民法院关于适用〈中华人民

《中华人民共和国公司法》时间效力的若干规定》，本案依法适用新《公司法》第54条、第88条第1款。法院认为，债务人某企业管理公司明显缺乏清偿能力，符合不能清偿到期债务的法定情形，赵某作为该公司现股东，应在其认缴出资范围内对公司不能清偿的债务承担补充赔偿责任；张某和李某转让股权时，债务人某企业管理公司仍欠付债权人某服务公司款项，张某和李某对该债务情况亦明知，张某和李某应当分别在转让股权份额范围内对赵某未按期缴纳的出资承担补充责任。

【规则理解与适用】新《公司法》则打破了股东出资一般不可加速到期的规则。第五十四条规定“公司不能清偿到期债务的，公司或者已到期债权的债权人有权要求已认缴出资但未届出资期限的股东提前缴纳出资”，对股东出资期限利益进行了限制，将公司资本充实和债权人权利实现置于了优位。第八十八条第一款规定“股东转让已认缴出资但未届出资期限的股权的，由受让人承担缴纳该出资的义务；受让人未按期足额缴纳出资的，转让

人对受让人未按期缴纳的出资承担补充责任”，加大了对债权人的保护力度。

4. 一人公司股东财产与公司财产混同

《最高人民法院关于民事执行中变更、追加当事人若干问题的规定》第二十条规定，作为被执行人的一人有限责任公司，财产不足以清偿生效法律文书确定的债务，股东不能证明公司财产独立于自己的财产，申请执行人申请变更、追加该股东为被执行人，对公司债务承担连带责任的，人民法院应予支持。一人有限责任公司因为控制权集中，为避免个人股东滥用公司独立人格（有限责任机制），需要由个人股东自证清白，即要对公司的财产是否独立于自己的财产承担举证责任，这样无疑增加了一人有限责任公司的经营风险。

5. 股东未尽清算义务即完成公司注销

《最高人民法院关于民事执行中变更、追加当事人若干问题的规定》第二十一条规定，作为被执行人的公司，未经清

算即办理注销登记，导致公司无法进行清算，申请执行人申请变更、追加有限责任公司的股东、股份有限公司的董事和控股股东为被执行人，对公司债务承担连带清偿责任的，人民法院应予支持。实践中，很多公司经营不善，但无明显的债权债务关系，为便利注销，可以申请简易注销。简易注销简化了注销的流程，无需启动清算程序。通过简易注销方式完成公司注销登记的，若公司仍有对外债务被追究的，则股东可能因此承担连带清偿责任。

6. 公司解散，股东出资人无偿受让公司财产

《最高人民法院关于民事执行中变更、追加当事人若干问题的规定》第二十二条规定，作为被执行人的法人或非法人组织，被注销或出现被吊销营业执照、被撤销、被责令关闭、歇业等解散事由后，其股东、出资人或主管部门无偿接受其财产，致使该被执行人无遗留财产或遗留财产不足以清偿债务，申请执行人申请变更、追加该股东、出资人或主管部门为被执行人，在接受的财产范围内承担责任

的，人民法院应予支持。公司解散后，股东无偿受让公司财产的案例也不少见，公司解散时可能确实存在可分配资产，若因此致使公司剩余财产不足以清偿债务，将



严重损害其他权利人的利益，其他权利人有权申请变更、追加该股东为被执行人。

【基本案情】被执行人A市甲房地产开发有限责任公司、A市乙乡前丙村村民委员会共欠申请执行人丁90万元，于2007年6月5日前给付40万元，由千金乡丙村给付20万、甲房产公司给付20万元。剩余50万元被被执行人A市甲房地产开发有限责任公司自2007年7月起每月10日前给付申请执行人丁10万元，至付清为止。2021年1月13日，丁申请甲房产公司给付本金10万元及利息，因未发现可供执行财产，同年3月24日作出执行裁定书，裁定终结本次执行程序。被执行人

A 甲房产公司自 2008 年 3 月始已歇业多年，2008 年 12 月 24 日，被吊销营业执照，目前状态为吊销，未注销。2008 年 3 月 17 日，甲房产公司法定代表人、股东戊将坐落于东洲前丙村的房屋登记在其个人名下，不动产登记证书号为房字第××号。后丁提起诉讼，申请追加甲房产公司法定代表人、股东戊为被执行人。

【裁判结果】被执行人甲房产公司在出现被吊销营业执照、被撤销、被责令关

闭、歇业等解散事由后，其股东、法定代表人戊将应归属于被执行人甲房产公司的坐落于前丙村的房屋登记在自己名下，现本案因无财产可供执行裁定终结本次执行程序，申请执行人丁申请追加被申请人戊为被执行人，且被申请人戊对追加为被执行人不持异议，故本院认为戊应在接受财产范围内承担责任。



陈怡泓 实习律师

上海七方律师事务所 实习律师

华东政法大学 法学学士

业务方向:金融、股权激励

联系方式:13976386285

竞业限制纠纷类案同判法律问题研究

作者：李华平

竞业限制，是指负有特定义务的劳动者依据法律规定或约定，在职期间或离开岗位后一定期间内不得自营或为他人经营与其所任职的用人单位同类的经营。竞业限制的立法源于对用人单位商业秘密的保护，为避免因劳动者的离职而导致用人单位商业秘密的泄露，通过限制劳动者在离职后一定期限内的自由择业权来维护用人单位的竞争优势，同时为了平衡双方之间的利益，用人单位需要向劳动者支付其竞业期间的经济补偿。

一、关于竞业限制义务主体的问题

《劳动合同法》第二十四条规定，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。司法实践中对于“其他负有保密义务的人员”的判断，存在不同的裁判观点。

有的裁判观点认为，依法成立的合同具有法律约束力，合同双方均应依约履行，一方不履行或者履行不符合约定的，应当承担相应的违约责任。哪些人员应当归入“其他负有保密义务的人员”范畴？法律上并无明确的规定，因此审理过程中应当

尊重用人单位和劳动者双方的意思自治。用人单位和劳动者签订了竞业限制协议，用人单位按照协议约定支付了竞业限制补偿的，劳动者就应当履行竞业限制义务，竞业限制协议对劳动者具有约束力。

例如在（2020）京0106民初8038号案件中，北京市丰台区人民法院认为：安太嘉园医院与赵清秀（病房主任兼门诊医师）签订的《竞业禁止协议》系双方的真实意思表示，不违反法律、行政法规的强制性规定，合法有效。双方应按照合同约定享受权利、承担义务。本案中，安太嘉

园医院与赵清秀通过《竞业禁止协议》约定了有关竞业禁止条款，该条款不仅约定了赵清秀两年内应遵守竞业禁止的义务及违反该义务应承担的责任，且约定了安太嘉园医院在赵清秀竞业禁止期间的补偿义务，但安太嘉园医院未按合同约定支付赵清秀补偿费，根据《竞业禁止协议》约定“甲方不履行支付规定的竞业禁止补偿费义务的，乙方可不受本竞业禁止协议约定的约束”，故安太嘉园医院的诉讼请求，证据不足，本院不予支持。

而有的裁判观点则认为，“其他负有保密义务的人员”法律上虽然没有明确规定，但是范围不能随意扩大，应当对用人单位商业秘密和劳动者劳动权平衡保护，既要规制劳动者的不正当竞争行为，又要防止用人单位的权利滥用。用人单位存在着滥用优势地位和普通劳动者签订竞业限制协议的可能，容易导致损害劳动者合法权益的情形出现，因此用人单位还应进一步举证劳动者掌握了用人单位的商业秘密，否则即使签订了竞业限制协议，该协议也因主体不适格而归于无效。

在(2022)沪0105民初19355号案件中，上海市长宁区人民法院认为：原告作为普通的急诊科医生，不属于高级管理人员和高级技术人员，故被告应当证明原告属于其他负有保密义务的人员。原告日常工作内容依赖于其本身具有的基本职业技能，原告作为急诊科医生诊治客户过程中接触或了解到客户的信息是正常且不可避免的，仅涉及隐私保护，不属于商业秘密，客户亦享有自主就医的权利。被告未能充分举证证明所谓急救培训、医疗方案具有特定技术或经营秘密属于商业秘密，也未能证明原告已经掌握上述内容。从常理判断原告对于疾病的诊断和常规治疗方法具有公开性，不属于商业秘密。医生执业涉及公共健康卫生服务，被告虽为私立医院，但亦具有一定的公益性。原告在新医疗机构的工作岗位及内容是利用其自身基本的职业技能行医。综上，原告不属于其他负有保密义务的人员，其并非竞业限制条款的适格主体，故其与被告签订的格式化竞业限制协议中有关竞业限制的条款，应认定为无效条款。

在(2021)陕民申2015号案件中,陕西省高级人民法院认为,本案中王伟作为医院一名普通工作者,不属于医院中高层管理人、高级技术人员。就王伟从事的工作性质来讲,其所能接触到的患者治疗步骤、治疗方法、质控方案、用药配方等,至少对患者家属是应当公开的,也可以通过患者家属告知于他人,不属于商业秘密。而医院的津贴补贴发放、培训费发放资料、工资架构、财务制度等对医院的工作人员亦不属于需要特别进行保密限制的商业秘密。由此,上述内容均是王伟作为普通医院工作人员可以接触到普通工作信息,秦和医院未能举证证明王伟接触了除普通工作信息外的商业秘密,王伟不属于上述规定中所指高级管理人员、高级技术人员和其他负有保密义务的人员,秦和医院据此主张王伟属于竞业限制的人员不符合法律规定。秦和医院将保密及竞业限制协议作为管理医院的手段未加甄别,不加区别地适用于普通劳动者,存在滥用的情况。故二审法院综合上述因素认定王伟签订的竞业限制协议无效并无不当,秦和医

院要求王伟支付违反竞业限制违约金及从相关行业离职的诉请缺乏法律依据。

从以上三则判例可以看出,同样是医务工作者,不同法院之间对医生是否需要履行竞业限制义务的裁判结果是不一样的。客观地说,对于“其他负有保密义务人员”,实践中确实存在竞业限制主体泛化的情形。笔者认为,对于“其他负有保密义务人员”,用人单位应当承担严格的证明责任,其未能提供证据或者证据不足以证明该事项的,应当认定为主体不适格。基于类案同判的原则,当用人单位和劳动者就是否需要履行竞业限制义务发生争议的,裁审部门应当进行实质性审查,而不仅仅是依据双方签订的竞业限制协议,还应当审查劳动者是否属于接触或知悉商业秘密和与知识产权相关保密事项的人员。在进行实质审查过程中应综合考量劳动者的岗位、工作内容、劳动收入、工作年限、社会公共利益、以及是否影响到用人单位的竞争优势等因素,如劳动者从事技术研发、销售、财务等敏感岗位,则可推定其具有接触用人单位技术秘密或

经营秘密的便利，进而属于“其他负有保密义务的人员”；如劳动者职务并不涉及敏感岗位，则需用人单位需承担充分的举证责任，避免根据竞业限制协议的约定而宽泛地认定。如可推定用人单位的行政人员知晓公司的员工信息、客户资料等，却不能以此推定其仍然掌握公司生产技术方面信息。如果用人单位主张行政人员对生产技术秘密信息的掌握则应当自负举

证责任。如前述案例中的医生岗位，其主要是凭借自身的专业技能、专业经验提供劳动，与医院的商业秘密关联性不大，且该职业具有社会公益属性，限制该岗位为社会提供服务，有损公共利益，应认定为不属于“其他负有保密义务人员”。裁判文书部门通过实质性审查，可以实现用人单位与劳动者之间进行举证责任的平衡分配。

二、关于劳动者在职竞业限制的问题

（一）关于劳动者在职期间的竞业限制义务

有裁判观点认为，在职期间履行法定竞业限制义务仅仅适用于特殊劳动者，即该情形的竞业限制实质上是竞业禁止。劳动者的身份同时也是《公司法》中规定的董事、监事、高级管理人员的，则适用，而对于其他劳动者，法律上并无竞业要求的禁止性规定，“法无禁止即可为”。最高人民法院（2009）民申字第1065号中，法院认为，“马达庆本人作为山东食品公司长期负责对日海带出口业务的部门经

理，其在职期间即筹划设立了新公司并在离职之后利用该新公司与山东食品公司开展对日海带出口业务竞争，但并无证据表明马达庆负有法定或约定的竞业限制义务。”“在不负有竞业限制义务的情况下，企业的一般劳动者在职期间筹划设立新公司为离职后的生涯做准备，属于市场常见现象，法律上对此行为本身也无禁止性规定。其在离职后与山东食品公司开展竞争，也无可厚非。”

也有裁判观点认为，一般劳动者也具有竞业限制义务。劳动关系存续期间，劳

劳动者与用人单位都负有依据诚实信用原则所产生的义务，这一点与其他合同关系并无不同。在劳动者一方，主要是对用人单位的忠实义务，包括保密义务和竞业限制义务。如果当事人在劳动合同中明确约定了在职期间的保密义务和竞业限制义务，则该义务来源于当事人之间的合同约定；如果当事人未明确约定，则该义务来源于依据合同解释规则对劳动合同作出的解释结论。

例如，宁波某网络科技有限公司与王某竞业限制纠纷一案【（2021）浙0212民初15908号】，法院认为，劳动合同系基于用人单位和劳动者双方的相互信任而订立，诚实信用原则尤其重要。劳动者在职期间从用人单位领取工资、奖金等劳动报酬，依法对用人单位负有忠实、勤勉义务，包括保守用人单位的商业秘密和不得与用人单位竞业。王某在职期间与他们共同设立新公司，与其用人单位的经营业务存在竞业行为，违反竞业限制义务。若劳动者在职期间违反竞业限制义务或者保密义务，用人单位可以依约主张违约金。

因公司未能提供足够有效的证据证明其实际损失情况，结合王某在该公司的工作年限、岗位重要程度、接触商业秘密的情况、王某的违约情形和收入水平等因素综合考量，对公司主张的违约金，法院酌定30000元。

笔者认为，劳动者在职期间应当遵守竞业限制义务。劳动者在职期间忠实勤勉履行劳动义务是基本职业道德，如果法律允许劳动者在职期间可以从事与其所任职的用人单位存在竞业关系的经营行为或服务，势必扰乱用人单位的正常经营秩序，相互之间的信赖关系完全丧失，任何用人单位都不能容忍。仅仅因为用人单位没有和劳动者约定竞业限制义务而“纵容”劳动者从事竞业的行为，有违公平原则。当然，为避免出现不必要的纠纷，建议用人单位和负有保密义务的劳动者在劳动合同中约定在职期间的保密义务和竞业限制义务，或者通过规章制度明确劳动者在职期间如从事与本单位经营有竞争关系的业务属于严重违纪来予以处理。

(二) 关于劳动者在职期间违反竞业限制义务的违约金约定

有裁判观点认为,《劳动合同法》第二十五条规定,除本法第二十二条和第二十三条规定的情形外,用人单位不得与劳动者约定由劳动者承担违约金。而《劳动合同法》第二十三条规定的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,仅限于劳动者在解除或者终止劳动合同后。因此,针对劳动者在职期间违反竞业限制义务的,用人单位与劳动者之间约定的违约金条款属于无效条款。

在(2021)沪0105民初10457号案件中,上海市长宁区人民法院认为:双方虽签订竞业禁止协议书,约定吴某承诺在公司任职期间负有竞业限制义务,同时又约定如有违反应支付违约金200000元,但《劳动合同法》仅规定劳动者离职后违反竞业限制义务需支付违约金,未规定劳动者在职期间违反保密义务需支付违约金,故即使双方约定吴某在职期间违反保密义务需支付违约金的,该约定也系无效约定。公司依据上述约定要求吴某支付违约

金200000元,缺乏法律依据,本院不予支持。目前,上海市各法院基本上都是这一观点。

也有裁判观点认为,《劳动合同法》第二十四条规定,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。该法条指的是法律后果,只要违反竞业限制约定,就可以约定违约金。违反竞业限制的情形包括违反在职期间的竞业限制义务,而且劳动者在职期间违反竞业限制对用人单位的损害更大,更应该支付违约金。

在(2021)浙0112民初2163号案件中,杭州市临安区人民法院认为,《劳动合同法》第二十三条规定,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。据此可知，法律并未将竞业限制的范围限定在劳动者离职之后，用人单位与劳动者亦可约定劳动者在职期间负有保守用人单位秘密的义务，并可就劳动者在职期间违反竞业限制约定的行为，要求劳动者支付违约金。

以上两种裁判观点完全相反，笔者认为，劳动者在职期间需要遵守竞业限制义务，是基于履行忠实勤勉的需要；劳动者在职期间竞业限制，并未影响其就业权，用人单位无需另行支付其竞业限制补偿费用，只需要支付其提供正常劳动的劳动

报酬即可。当劳动者出现有违反竞业限制的行为，实质上违反了用人单位的规章制度和劳动纪律，用人单位可以根据规章制度予以处理，直至解除其劳动合同。劳动者在职期间，用人单位并未向劳动者支付竞业限制补偿，而违约金约定的前提对价是竞业限制补偿金的支付。因此，用人单位不得直接适用违约金条款，约定违约金条款无效。如劳动者在职期间违反竞业限制行为造成用人单位损失的，用人单位可以向劳动者主张损害赔偿。

三、关于竞业限制补偿标准约定的问题

《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释（一）》第三十六条规定，当事人在劳动合同或者保密协议中约定了竞业限制，但未约定解除或者终止劳动合同后给予劳动者经济补偿，劳动者履行了竞业限制义务，要求用人单位按照劳动者在劳动合同解除或者终止前十二个月平均工资的 30%按月支付经济补偿的，人民法院应予支持。前款规定的月

平均工资的 30%低于劳动合同履行地最低工资标准的，按照劳动合同履行地最低工资标准支付。根据该司法解释，有约定从约定，没有约定的则按照劳动者在劳动合同解除或者终止前十二个月平均工资的 30%标准执行。

针对竞业限制补偿标准的规定，各省市有较大差异。深圳市规定，竞业限制协议约定的补偿费，按月计算不得少于该员

工离开企业前最后十二个月月平均工资的二分之一。约定补偿费少于上述标准或者没有约定补偿费的，补偿费按照该员工离开企业前最后十二个月月平均工资的二分之一计算。江苏省规定，用人单位对处于竞业限制期限内的离职劳动者应当按月给予经济补偿，月经济补偿额不得低于该劳动者离开用人单位前十二个月的月平均工资的三分之一。浙江省裁判口径为，用人单位与劳动者约定了竞业限制，但未约定经济补偿或约定的经济补偿过低的，不影响竞业限制条款或协议的效力。用人单位可按照劳动者在劳动合同解除或者终止前十二个月平均工资的 30%按月支付或补足经济补偿。该标准低于劳动合同履行地最低工资标准的，按照劳动合同履行地最低工资标准支付。上海市的裁判口径为，补偿金数额不明的，双方可以继续就补偿金的标准进行协商；协商不能达成一致的，用人单位应当按照劳动者此前正常工资的 20%-50%支付。

关于用人单位向劳动者支付竞业限制补偿的标准问题，各地裁判部门的意见

也不一样，出现了四种不同约定情形的裁判结果：

(1) 竞业限制补偿标准低于职工最低工资标准的约定，约定有效。在(2021)湘 01 民终 7061 号案件中，长沙市中级人民法院认为，关于竞业限制经济补偿标准，《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）》（法释[2013]4 号）第六条第一款规定：“当事人在劳动合同或者保密协议中约定了竞业限制，但未约定解除或者终止劳动合同后给予劳动者经济补偿，劳动者履行了竞业限制义务，要求用人单位按照劳动者在劳动合同解除或者终止前十二个月平均工资的 30%按月支付经济补偿的，人民法院应予支持。”而涉案《竞业限制协议》明确约定自双方劳动关系终止之日起算竞业限制期限为 2 年，竞业限制补偿的标准为 200 元/月。该协议系朱鸣与富格伦公司的真实意思表示，对双方均有约束力，故朱鸣要求按照实际工资的 30%计算竞业限制经济补偿于法无据，本院不予支持。

(2) 竞业限制补偿标准低于职工最



低工资标准的约定，约定无效。在(2018)湘0105民初7687号案件中，湖南省长沙市开福区人民法院认为，新亚胜公司、熊城成之间签订的《竞业限制与保密协议》中关于支付竞业限制补偿的条款约定新亚胜公司从熊城成离职之日起按照工作时间不满两年的每月200元、工作时间两年至三年的每月300元、工作时间三年以上的每月400元的标准按月向熊城成支付竞业限制补偿金，该条款中的竞业限制补偿标准过低，显然与上述规定相违背，应属无效。但该协议中对熊城成的保密约定、竞业限制条款系双方真实意思表示，应属有效。考虑用人单位支付经济补偿金数额、劳动者在用人单位工作年限、劳动者的职务、其主观过错程度等因素，本院酌情将违约金调整为被告已领取竞业限制补偿金的2倍，即1308.4元。

(3) 竞业限制补偿标准不低于职工最低工资标准但低于劳动合同解除前十二个月平均工资的30%的约定，约定有效。在(2017)沪02民终837号案件中，上海市第二中级人民法院认为，双方间《竞业

限制协议》及《劳动关系解除协议书》约定的竞业限制补偿金为劳动关系解除或终止前12个月的月平均基本工资，世坤公司按照上述约定按月以24,267元的标准向王力支付2014年7月19日至2015年11月30日期间的竞业限制补偿金。虽然，双方庭审中均确认该金额低于王力劳动合同解除前十二个月平均工资的30%，但因该约定未违反法律、行政法规的强制性规定，亦未损害国家利益和社会公共利益，应属合法有效。

(4) 竞业限制补偿标准不低于职工最低工资标准但低于劳动合同解除前十二个月平均工资的30%的约定，约定无效。在(2023)沪02民终6942号案件中，上海市第二中级人民法院认为，竞业限制经济补偿是劳动者履行竞业限制义务的对价，是对竞业限制条款限制劳动者劳动自由权的一种补偿，也是竞业限制期间劳动者的主要生活来源，用人单位应当根据公平原则，合理确定竞业限制补偿标准；《保密合同》约定的竞业限制经济补偿费显著低于员工苏某某的正常工资水平，系上海

某机器人公司利用格式条款不合理减轻自身责任：《保密合同》约定竞业限制补偿标准为上海市最低工资标准，而上海市最低工资标准为 2,590 元/月，仅为苏某某离职前正常工资标准（45,000 元/月）的 5.8%；约定竞业限制期为 24 个月以及苏某某违反竞业限制义务的违约金为 100 万元，将导致双方的权利义务处于失衡状态，有违订立劳动合同应当遵循的公平原则。综上，认定上海某机器人公司与苏某某之间《保密合同》中关于竞业限制补偿标准的约定无效，在此情况下，B 公司应当依照相关法定标准支付苏某某竞业限制经济补偿。

笔者认为，签订竞业限制义务的人员主要是高级管理人员和高级技术人员，这类劳动者离职后重新择业权利的岗位受限明显，难以获得同等质量的再就业机会，对其收入的影响通常较为严重。竞业限制经济补偿实质上也是对劳动者生存权和发展权受损的补偿，因此有必要对竞业限制补偿标准的约定进行相应的合理性审查。首先，对于竞业限制补偿标准约定低

于职工最低工资标准的，属于违反法律、行政法规强制性规定的情形，约定无效，这一点毋庸置疑。（2021）湘 01 民终 7061 号案，毫无疑问是错案。

而对于约定的竞业限制补偿标准虽未低于职工最低工资标准，但低于劳动者解除或终止劳动合同前十二个月平均工资的 30% 的情形，裁审部门能否直接突破双方协议约定内容，实践中争议特别大。笔者认为，首先应当尊重当事人意思自治为基本原则，并非只要低于劳动者解除或终止劳动合同前十二个月平均工资的 30%，就一律判定无效而要求补足差额。浙江省的裁审口径明确可以要求用人单位补足差额，这样用人单位和劳动者双方之间的约定已变得无意义，某种程度上有裁审理行为对当事人意思自治的过度干预之嫌。其次，也不宜不加以区分和判断而直接适用当事人之间的约定内容。用人单位完全有可能滥用优势地位和劳动者约定较低数额的竞业补偿标准，甚至一律约定为职工最低工资标准，实践中有很多用人单位就是如此操作。笔者认为，当用人单位与

劳动者约定的竞业补偿标准低于劳动者解除或终止劳动合同前十二个月平均工资的 30%的，裁审部门应当启动合理性审查，在尊重用人单位和劳动者双方约定的基础上对不合理约定进行排除适用。例如（2023）沪 02 民终 6942 号案件中约定的竞业补偿标准为仅为劳动者离职前正常工资标准的 5.8%，该约定显然失去公平合理性。法院在审理中还发现，该用人单位和所有签订竞业限制协议的劳动者约定的是同一补偿标准，即职工最低工资

标准，可见该用人单位实际上采用的是格式条款，并非真正的“平等协商一致”。一般而言，劳动者不具备与用人单位进行实质性协商的能力，约定的竞业限制补偿标准过低也难以构成对劳动者生存权和发展权受损的有效补偿，此种情形进行不合理约定排除适用很有必要。深圳地区和江苏省规定的竞业限制补偿标准规定较为明确、可操作性强，裁审实践中不易出现类案不同判的情形，值得借鉴。

四、结语

之所以有必要讨论有关竞业限制义务主体的问题，也是现阶段出现了较为普遍的竞业限制泛化现象所致。有的用人单位对“其他负有保密义务的人员”的理解过于宽泛，几乎把所有劳动者认定为“负有保密义务的人员”，而不区分是否掌握了商业秘密一律签订竞业限制协议；另外有的用人单位本身的经营范围较广，而劳动者只是接触某一小部分的内容，但在确定同类竞争范围上无限扩大。竞业限制的泛化，这已经越来越背离保护商业秘密的

初衷，变成了一种“离职限制制度”，对于人才的合理流动和科技创新都不利。竞业限制的盲目扩大化，影响了人才流动，导致劳动力市场化配置能力下降，同时导致大量司法资源被占用，也会对企业之间的合理竞争和健康发展产生不利影响。

而有关劳动者在职期间竞业限制相关问题的讨论，是相对于合理设定竞业限制主体范围而言的，劳动者在职期间基于诚实信用和勤勉尽责的合同义务，应当履行竞业限制义务，而不以双方约定为前提。

劳动者在职期间违反竞业限制义务造成用人单位损失的，适用损害赔偿规定，而不直接适用违约金，也不会加重劳动者的义务，本质上也符合权利义务相一致的原则。

竞业限制补偿金是维持竞业限制关系的重要部分，不符合标准的经济补偿金将会影响劳动者竞业限制义务的承担，影响正常生活。实践中，经济补偿金的数额往往交由协议双方自由约定，但多数纠纷中劳动者大都会围绕经济补偿金的给付提起诉讼，究其原因就是没有满足不同劳

动者对经济补偿的不同需求。所以，针对经济补偿金的支付标准进行细化尤为必要，这样避免出现类案不同判的情形。在尊重用人单位和劳动者意思自治的基础上，裁判文书进行合理性审查，可以从根本上实现了经济补偿金应有的意义。深圳、江苏地区的做法为经济补偿金标准的约定探索出可行方向。

竞业限制纠纷案件的“类案同判”，既是法律适用的统一需要，也是保护用人单位商业秘密和知识产权、维护劳动者合法权益的必然要求。



李华平 律师

上海七方律师事务所 主任

上海市徐汇区律师工作委员会 主任

上海市律协劳动与社会保障专业委员会 副主任

全国律协劳动与社会保障法专业委员会 委员

上海市律协对外宣传与联络委员会 副主任

上海市总工会法律顾问团成员

华东政法大学文伯书院校外导师

上海社科院法学所硕士生实务导师

业务方向：劳动法、企业法律顾问、法律培训

联系方式：13917749521

渐进式延迟退休政策解读

作者：李华平

2024年9月13日，全国人大常委会发布《关于实施渐进式延迟法定退休年龄的决定》，批准《国务院关于渐进式延迟法定退休年龄的办法》（以下简称《办法》）。具体逐条解读如下：

解读一：缩小了因性别和岗位差异所产生的退休年龄差

《办法》第一条规定：从2025年1月1日起，男职工和原法定退休年龄为五十五周岁的女职工，法定退休年龄每四个月延迟一个月，分别逐步延迟至六十三周岁和五十八周岁；原法定退休年龄为五十周岁的女职工，法定退休年龄每二个月延迟一个月，逐步延迟至五十五周岁。国家另有规定的，从其规定。

【解读】从2025年1月1日起，《办法》实行“逐步延迟”退休规定，渐进式延迟到男职工退休年龄为63周岁，女职工退休年龄分别为55周岁、58周岁。《办法》缩小了因为性别差异所导致的退休年龄差，男职工和女职工之间的最大退休年龄差由原来的10年缩小至8年；《办法》

缩小了女职工因为从事岗位性质不同所导致的退休年龄差，由原来的5年缩小至3年。

《办法》对女职工法定退休年龄的确定，是在女职工原法定退休年龄基础上作相应延迟一定年限来确定的。而女职工原法定退休年龄存在50周岁和55周岁两种不同情况，实践中因为法定退休年龄的问题发生争议较为常见。《办法》以女职工原法定退休年龄作为计算基础，因此女职工原法定退休年龄的界定很关键。为避免争议，企业应当在规章制度中通过民主程序予以明确，哪些岗位的女职工根据《办法》的规定延迟到55周岁或者58周岁退休。



解读二：提高了养老保险最低缴费年限并设定5年宽限期

《办法》第二条规定：从2030年1月1日起，将职工按月领取基本养老金最低缴费年限由十五年逐步提高至二十年，每年提高六个月。职工达到法定退休年龄但不满最低缴费年限的，可以按照规定通过延长缴费或者一次性缴费的办法达到最低缴费年限，按月领取基本养老金。

【解读】《办法》设定了职工缴纳养老保险最低缴费年限为15年保持不变的5年过渡期，设定5年的过渡期，不会影响到按照现行政策临近退休但缴费年限仅为15年的职工可以正常办理退休且符合享受养老保险的条件，政策考虑得很全面。

从2030年1月1日起逐步提高养老保险最低缴费年限，自2039年起，职工缴

纳养老保险的最低缴费年限为20年。考虑到提高了养老保险最低缴费年限，对于达到法定退休年龄但不满最低缴费年限的情况，《办法》提高了两个通道：一是职工继续缴纳养老保险，延长缴费至达到最低缴费年限后再办理退休；二是允许职工一次性缴纳养老保险费用达到最低缴费年限要求，如期办理退休。劳动者达到法定退休年龄但不满最低缴费年限的，如果用人单位继续使用，双方仍构成劳动关系，用人单位可以继续为劳动者继续缴纳社会保险。《劳动合同法实施条例》第二十一条规定，劳动者达到法定退休年龄的，劳动合同终止。用人单位终止劳动合同的，劳动者不满最低缴费年限的，可以采用一次性缴费的办法达到最低缴费年限。

解读三：设置了最长不超过3年的提前或延后退休年龄

《办法》第三条规定：职工达到最低缴费年限，可以自愿选择弹性提前退休，提前时间最长不超过三年，且退休年龄不得低于女职工五十周岁、五十五周岁及男

职工六十周岁的原法定退休年龄。职工达到法定退休年龄，所在单位与职工协商一致的，可以弹性延迟退休，延迟时间最长不超过三年。国家另有规定的，从其规定。

实施中不得违背职工意愿，违法强制或者变相强制职工选择退休年龄。

【解读】《办法》规定职工具有自愿选择弹性退休的权利，但职工选择提前退休必须同时满足两个条件：一是达到养老保险最低缴费年限；二是退休年龄不得低于原法定退休年龄。举例说明，1980年12月出生的女职工，如原法定退休年龄为50周岁，根据《办法》，其法定退休年龄应延迟至53周岁（2033年12月）。如果该名女职工自愿选择提前3年退休，即选择2030年12月退休的，该女职工的养老保险最低缴费年限必须缴满15.5年。再例如，1988年1月出生的女职工，如原法定退休年龄为50周岁的，根据《办法》，其法定退休年龄应延迟至55周岁（2043年1月），如果该名女职工自愿选择提前3年退休，即选择2040年1月退休的，该

女职工的养老保险最低缴费年限必须缴满20年。《办法》规定提前退休是自愿选择和弹性的，符合条件的员工可以选择提前3年、2年或1年退休，选择权在职工，用人单位不得强制职工选择退休年龄。职工希望延迟退休的，与所在单位协商一致即可，延迟时间也不超过3年。例如，1976年9月以后出生的男职工，按照《办法》其法定退休年龄为63周岁，所在单位和职工本人协商一致，其退休年龄可以延迟至66周岁。符合条件的职工，退休年龄的提前或延迟，选择权在职工自己。满足最低缴费年限的男职工，实际上的退休年龄时间为60至66周岁是一个区间，职工可根据自身意愿进行选择。可见，职工要想选择提前退休，满足了养老保险的最低缴费年限是关键。

解读四：明确了养老金发放与缴费年限、退休年龄挂钩

《办法》第四条规定：国家健全养老保险激励机制。鼓励职工长缴多得、多缴多得、晚退多得。基础养老金计发比例与

个人累计缴费年限挂钩，基础养老金计发基数与个人实际缴费挂钩，个人账户养老金根据个人退休年龄、个人账户储存额等

因素确定。

【解读】职工的养老金主要由基础养老金和个人账户养老金组成，其中基础养老金与个人累计缴费年限挂钩。以上海现行政策为例，基础养老金按照本人办理申领基本养老金手续时上年度全市城镇单位就业人员月平均工资和本人指数化月平均缴费工资的平均值为基数，缴费每满

1年发给1%。个人账户养老金根据退休年龄不同确定不同的计发月数，个人账户储存额除以国家规定的计发月数进行确定。以上海现行政策为例，50周岁退休的，计发月数195；55周岁退休的，计发月数170；58周岁退休的，计发月数152；60周岁退休的，计发月数139；65周岁退休的，计发月数101。

解读五：强调了对就业年龄歧视的防治和鼓励大龄劳动者就业

《办法》第五条规定：国家实施就业优先战略，促进高质量充分就业。完善就业公共服务体系，健全终身职业技能培训制度。支持青年人就业创业，强化大龄劳动者就业岗位开发，完善困难人员就业援助制度。加强对就业年龄歧视的防范和治理，鼓励用人单位吸纳更多大龄劳动者就业。

【解读】《办法》针对大龄劳动者就业问题，从职业技能培训、就业岗位开发、就业援助等方面作了要求和规定，特别提到防范和治理就业年龄歧视问题和鼓励用人单位吸纳大龄劳动者就业，期待《办法》操作细则具体措施落地。

解读六：突出了对超龄劳动者就业的劳动权益保护

《办法》第六条规定：用人单位招用超过法定退休年龄的劳动者，应当保障劳

动者获得劳动报酬、休息休假、劳动安全卫生、工伤保障等基本权益。国家加强灵

活就业和新就业形态劳动者权益保障。国家完善带薪年休假制度。

【解读】《办法》规定了用人单位招用超过法定退休年龄的劳动者，应当履行的用人单位义务。明确了获得劳动报酬、休息休假、劳动安全卫生、工伤保障的权利。针对超龄劳动者就业，可以获得工伤保障具有重大意义。以上海为例，自2023年12月1日，用人单位可以为超龄就业人员缴纳工伤保险，超龄就业人员参保期

间发生事故伤害或者患职业病的，其工伤认定、劳动能力鉴定和工伤保险基金支付的待遇参照《工伤保险条例》《上海市工伤保险实施办法》等有关规定执行。《办法》从国家层面对超龄劳动者就业的劳动权益的保护进一步予以规定。对于超龄劳动者是否享有带薪年休假，现行政策并未规定。“国家完善带薪年休假制度”，是否把超龄劳动者纳入范围，后续值得关注。

解读七：加强了对大龄失业人员的基本生活保障

《办法》第七条规定：对领取失业保险金且距法定退休年龄不足一年的人员，领取失业保险金年限延长至法定退休年龄，在实施渐进式延迟法定退休年龄期间，由失业保险基金按照规定为其缴纳养老保险费。

【解读】大龄失业人员再就业的难度较大，对领取失业保险金且距法定退休年龄不足一年的人员，可以一直领取至法定退休年龄，保障大龄失业劳动者的基本生活；继续为其缴纳养老保险费，也避免影响退休办理和养老保险金的享受。

解读八：延续了特殊工种职工可以申请提前退休的政策

《办法》第八条规定：国家规范完善特殊工种等提前退休政策。从事井下、高空、高温、特别繁重体力劳动等国家规定

的特殊工种，以及在高海拔地区工作的职工，符合条件的可以申请提前退休。

【解读】《办法》既要实施渐进式延迟退休，但并非一刀切。针对不同作业环境、不同岗位劳动条件的差异性，对从事

特殊工种的职工降低退休年龄，继续实施提前退休政策。

解读九：构建了配套实施养老和托幼服务体系

《办法》第九条规定：国家建立居家社区机构相协调、医养康养相结合的养老服务体系，大力发展普惠托育服务体系。

【解读】随着人口老龄化的加剧，实施渐进式延迟退休政策，养老育小问题都需要统筹考虑。

员工离职时损害公司利益处理实务分析

作者：秦利梅

员工离职工作交接一般指员工在离职或调岗前，将其职责范围内的工作事项、进展、未完成任务、公司财物、相关资料等，按照公司规定或双方约定，向接替其工作的同事或指定人员进行详细说明和移交的过程。

我国《劳动合同法》第五十条第二款规定，劳动者应当按照双方约定，办理工作交接。用人单位依照本法有关规定应当向劳动者支付经济补偿的，在办结工作交接时支付。为确保公司持续、稳定、健康经营，对于部分特殊岗位的工作交接，还有专门的法律规定予以明确。例如，《会计法》第三十九条规定，会计人员调动工作或者离职，必须与接管人员办清交接手续。《会计基础工作规范》第二十五条进一步明确，会计人员工作调动或者因故离职，必须将本人所经管的会计工作全部移交给接替人员。没有办清交接手续的，不得调动或者离职。

实践中，当遇到员工离职时拒不返还公司财物、拒不完成工作资料交接、拒不交还账户密码、故意删除公司资料信息的“三不一故意”行为，用人单位该如何维权？，笔者结合相关案例，作如下梳理和分析：

一、员工拒不返还公司财物

员工离职时拒不返还公司财物的纠纷，时有发生。一般情况下，公司可以通过仲裁诉讼的方式主张返还，如果员工持有公司财物毁损而无法返还的，可以向员工主张损失赔偿。此类案件的难点在于，公司除了需要证明财物是由员工在保管或持有外，还需要证明财物的价值，需要证明员工的行为与公司损失结果之间存在因果关系。根据举证规则，如果公司不能证明损失存在，或不能证明公司损失因

员工未办理工作交接造成，公司的主张一般难以得到法院的支持。

例如，在（2023）沪 0113 民初 9896 号案件中，法院认为公司要求员工支付因

未办理离职交接手续对其造成的损失，但并未提供相应证据证明二者之间具有因果关系，亦未提供证据证明其遭受的具体损失为何，故对公司的请求不予支持。

二、员工拒不完成工作资料交接

对于人事、法务等特定岗位的员工，因其掌握的合同、有关凭证、沟通记录等工作资料往往是重要的权利证明或关键证据，在员工没有完成工作交接的情况下，公司将面临维权或应诉时缺失关键证据的被动局面。因此，对于这些岗位的员工离职时，尽职尽责、及时完备地完成工作交接对公司显得尤为重要。

例如，B 公司诉梁某其他劳动争议纠纷一案中，梁某任 B 公司人事总监，梁某承认其曾代表 B 公司与员工陈某协商解除劳动合同，但梁某在离职时未将陈某协商解除劳动合同的书面材料移交给 B 公司，也未在离职交接表上注明该材料，故 B 公司主张梁某作为人事总监及具体经办人应承担相应失职的责任。

法院认为，梁某表述当时陈某是签名确认协商一致解除劳动关系的，相关材料在其离职时已交给 B 公司，但梁某未能提供相应证据证明其已将陈某签名确认协商一致解除劳动关系的材料移交给 B 公司，故在 B 公司与陈某一案中法院最后认定 B 公司违法解除与陈某的劳动合同，梁某作为人事总监及具体经办人应承担相应责任。对于梁某给 B 公司造成的损失 26295 元，法院酌情认定梁某赔偿 B 公司 3,944 元。【详见：（2023）沪 01 民终 8838 号】

上述判决结果也反映出，即使法院认定员工未完成离职交接给公司造成损失的事实成立，法院也仅判决梁某承担损失金额的 15%，赔偿比例明显偏低。法院之所以判决较低的赔偿比例，主要是考虑公司自身规章制度不完善、经营风险承担、

员工工资收入、员工主观过错程度等综合因素所致，实现平衡公司与员工之间的利益平衡和权责一致。故而，在此类案件中，

公司存在诉讼成本高、赔偿比例低、举证困难等客观难点。

三、员工拒不交还账户密码

有的公司为便于员工开展工作，会向员工提供工作手机、工作微信账号、微博运营账号、手机SIM卡等生产资料，但部分员工离职时会因不同原因而拒绝交还，导致公司丢失客户信息，造成经营受损。

例如，C公司诉张某合同纠纷案，C公司为张某提供手机、手机号码，并用该手机号注册微信账号。张某离职时，向公司交还工作手机，但张某在离职后将工作微信绑定的手机号变更为自己的手机号，继续自行使用该工作微信。C公司认为，工作微信上的好友系客户名单，张某的行为违反劳动合同约定的保密义务，遂起诉要求返还微信账号，并赔偿侵权损失。法院认为，微信账号上所添加的客户资源可以通过公开渠道获取，不符合商业秘密的保密性特征，C公司的主张不成立。但张某在离职后仍继续使用案涉微信账号，构成

侵权行为，故判令张某某向C公司返还案涉微信账号。【详见：（2023）鄂05民终3717号】

在D公司诉袁某等人侵害商业秘密纠纷案中，袁某等人同样是在离职后将公司微信绑定手机号变更到自己名下，但D公司将涉案微信公众号内部的客户名单每日上传到EC管理系统，该系统采取账户密码验证登录等保密措施，法院认定D公司的涉案客户名单具有商业秘密的一般特征，属于商业秘密的客户名单。最终确认离职人员袁某等人侵犯D公司商业秘密。【详见：（2021）湘0103民初4996号】

此类案件公司往往以侵犯商业秘密为由提起诉讼，公司需要承担相应的举证责任。实践中，由于公司举证较为困难，维权难度非常大。

四、员工故意删除公司资料信息的

实践中，经常出现公司单方面解除劳动合同，而员工在离职时拒不配合交接工作的情形，个别员工甚至发生恶意删除公司资料，严重扰乱公司正常经营的过激行为。此种情形下，公司可以起诉员工要求其承担损害赔偿责任；性质严重的，还可能涉及刑事责任，公司可以到公安机关报案，移交司法机关处理。

最高人民检察院在 2024 年 2 月 23 日发布的“检察机关依法惩治网络犯罪-助力网络空间综合治理典型案例之六--吕某某非法控制计算机信息系统案”中，吕某某系北京某公司的 IT 高级工程师，负责该公司网络机房与服务器管理。2022 年 7 月，吕某某从公司离职。因离职前曾与公司负责人员发生矛盾，吕某某怀恨在心。2023 年 5 月 18 日晚，吕某某在家中使用其原有的管理员账号和密码，通过其本人手机登录该公司的共享服务器账户，修改管理员密码，并删除共享服务器磁盘中的数据和操作日志。2023 年 5 月 19 日，北京某科技公司发现大量工作数据丢失，影

响正常工作开展，后为恢复数据共计花费 12 万余元。吕某某最终被法院以非法控制计算机信息系统罪判处有期徒刑三年，缓刑五年，罚金三万元。

上海市第二中级人民法院审理的徐某破坏生产经营罪案，被告人徐某担任 A 公司财务主管，负责 XX 集团及其下属公司的会计工作，使用企业财务管理软件金蝶软件进行财务记账、制作财务账册、财务会计报告等。金蝶软件安装在被告人徐某的办公电脑内，由徐某负责电脑开机密码。后徐某因对公司不满而提出辞职，离职时将部分文件拷贝至个人 U 盘、点击删除办公电脑内包括会计账簿、财务会计报告等文件，未与 A 公司进行工作交接，亦未交付电脑开机密码后关机离开，致 A 公司财务系统无法工作，造成 A 公司直接损失人民币 21,600 元。法院认为，被告人徐某的行为构成破坏生产经营罪，且造成被害单位经济损失 21,600 元，对徐某判处有期徒刑一年；追缴损失发还 A 公司。（详见：（2021）沪 02 刑终 595 号判）。

综上，对于不配合交接工作的员工，用人单位可以通过法律途径维护自身权利，但是客观上也存在维权成本高，举证难度大，赔偿比例低等不利因素。对于员工离职时恶意损害公司权益的，公司希望追究其刑事责任时也存在取证难、立案难的可能。因此，建议用人单位进一步完善用工管理制度，细化员工工作职责，与员工约定清晰的离职交接流程和交接事项。对于易发生争议事项及时保存证据，以确保发生争议时能够切实维护自身权益



秦利梅 律师

上海七方律师事务所 合伙人

业务方向：劳动法、公司法、

企业法律顾问

联系方式：15021408779



医者仁心 律者思方



主 编：王晓鹏

编 辑：吕新雅、朱好婕、 芩玉姣、刘永琴

主办单位：上海七方律师事务所

电 话：021-56782789

网 址：www.7-dimension.com

地 址：上海市徐汇区肇嘉浜路789号均瑶国际广场28楼A、C、D座