

机长与木匠之间的博弈 PDF转换可能丢失图片或格式，建议
阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E6_9C_BA_E9_95_BF_E4_B8_8E_E6_c122_485326.htm

摘要：飞行员辞职的劳资纠纷沸沸扬扬地进行着，近岁末年初仍没有平息。《劳动合同法》新年实施在即，飞行员辞职事件的讨论似乎并没有因此而尘埃落定，争论反而更为激烈。机长和木匠之间何以发生博弈？本文拟就飞行员跳槽事件中尚存在的一些争论浅谈薄见，疏漏之处请业界同行赐教。关键词：带飞培训；竞业限制；技术秘密

一、把机长比作木匠，是因为副驾驶被当成了端水的学徒。带飞培训费，这个概念早在两年前就被航空资方提出，当初的创意是如此的闪烁，而今，这个概念似乎仍在不断的干扰着裁判者的思维。不仅涉及到副驾驶辞职违约金的计算，还直接影响到机长本人辞职时的违约金计算，因为机长虽然多年的媳妇熬成婆，但毕竟在熬的过程中曾被前任的机长带飞。如此看来，这个概念正在不断地被扩大适用范围。带飞？谁带谁飞？资方的观点是机长带着副驾驶飞，而机长此时履行的是职务行为，所以，相当于航空公司带副驾驶飞，而副驾驶到机长是一个不断成长的过程。所以，副驾驶的驾驶技能得以不断提高，是机长，或者说同时还担任飞行教员的机长发挥了作用，因此，副驾驶辞职时向机长所代表的资方支付带飞培训费是理所应当的。不是带飞，是双飞。飞行员方的观点很明确，不是带飞，是双飞。也就是说，民航客机如果缺少任何一个机组成员无法完成一次正常的航班。在载客飞行中，不存在谁带谁飞的问题，而是机长和副驾驶各司其职，配合谐调，不可或缺的完成每一

个飞行动作，让客机飞向蓝天。笔者认为不存在带飞关系，论述如下：（一）机长与副驾驶是独立分工，相互监督的关系。根据××航空公司颁布的《飞行运行手册》第2.16.2.1及2.16.3.1关于机长与副驾驶的主要职责的规定，两者在飞行中是各司其职，分工负责，保证飞行安全。同时，在特殊情况下，如飞行中发生机长操作失误或机长能力丧失时，副驾驶有权提出指正、强行接管飞机、代替机长操作等（见《飞行运行手册》第2.16.3.2）。上述规定均说明副驾驶具备独立驾机的能力，如果缺少副驾驶或机长，飞机不能正常起飞与飞行，两者的岗位同样重要，并各自独立。（二）机长对副驾驶的指导是其法定义务。根据《飞行运行手册》第2.16.3.1（12）副驾驶“飞行后...听取机长或单位领导的讲评和指导意见”。笔者认为，“讲评”和“指导”是机长的法定义务，是保证飞行安全的必要程序。也就是说，机长对副驾驶进行指导是保证飞行安全的无偿义务，不是与副驾驶的约定义务，不能因履行“指导”这一法定义务而使机长获取额外报酬，其劳动报酬已在其月工资及飞行小时费中得以体现。（三）不能将“指导”行为界定为培训。1、“培训”成立应符合基本的要件：具有培训目的；培训方应提供必要的培训设施；为达到培训目的而支出特定费用。个案中，副驾驶履行职务的目的是保证飞机正常运行及飞行安全，正常履行职务后获取劳动报酬，可见该飞行活动不具有培训目的；2、《中国民用航空飞行人员训练管理规定》（以下简称《训练规定》）第29条第（五）项规定，航线训练不载客。当航线飞行载客时，飞机是为运载旅客而使用，不能视为为航线训练而使用，同时《训练规定》第29条列举了飞行

员训练的种类，从未提到“带飞训练”或“带飞培训”这一概念。

- 1、不论机长的指导存在与否，飞行的运营成本（如燃油费、机组人员工资等）仍应支付，运营成本支出并非是为机长进行了指导而支出的特定费用。
- 2、所谓的“带飞培训”并不具备出资培训的性质。航空资方并未因机长指导而进行出资，机长并未因其对副驾驶进行了指导而获得培训报酬。笔者认为，未出资进行的培训不能产生法律意义上的培训费。
- 3、劳动技能的提高与经验的丰富是每个劳动者随着劳动经历的增长的必然结果，对副驾驶而言如此，对机长而言也如此。这是一个普遍性原则，不能将一个普遍性原则牵强的套用在副驾驶这一特定的岗位上。也就是说，不能因劳动者的技能提高与经验丰富而使其必然向用人单位支付费用。笔者不否认每一名劳动者在成长的过程中，长辈对晚辈传、帮、带所发挥的作用，这确实是劳动者技能提高的因素之一（但不是唯一因素），也是行业良性发展的必要。但，正如在没有约定的情形下初级裁决者在离职的时候不需向对他提供过指导和帮助义务的中、高级裁决者支付培训费一样，副驾驶也不能因在飞行过程中被指导而向机长，或者说向机长所代表的资方支付培训费。但，即便如此，晚辈劳动者对长辈的敬仰与尊重并不因其未支付培训费而遭致减损。同理，辞职的飞行员也未必不会对曾飞行和任职过的航空公司心存感激。值得论述的一点，《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(二)》第7条第（五）项规定“个体工匠与帮工、学徒之间的纠纷”不属于劳动争议，也就是说，现行法并没有将木匠与学徒之间的纠纷纳入劳动法所调整的范畴。就个案而言，向飞行员索要副驾驶期间的“

带飞培训费”，无异于将机长等同于木匠，将副驾驶等同于端水的学徒。带飞培训费的见解与现行劳动立法是完全背道而驰的。二、将有的航空资方比作木匠，或许是因为有的航空资方仅限于拥有木匠般的智慧。木匠也属于劳动者，其所拥有的劳动技能同样应获得每个人的尊重；或许木匠可以拥有鲁班一样精湛的技能，但是鲁班大师对劳动关系中的竞业限制并没有完全理解。在飞行员已有的个案讨论中，有航空公司提出机长属于公司的高级管理人员，应当受到竞业禁止的约束，也就是说，机长作为高管人员，不能到有竞争关系的公司从事同类的业务。如果按照这种见解，机长辞职后到另一家航空公司将不能履行飞行职务，劳动部《《关于企业职工流动若干问题的通知》》将这一期限规定为三年，而即使按即将实施的《劳动合同法》第24条第2款，这一期限将会也将长达两年。对飞行员而言，两年不飞，将会涉及其飞行执照的存废，而直接影响到飞行员的飞行生命。（一）、竞业禁止与竞业限制是两个值得甄别的概念。1、竞业禁止制度，是为公司的高级管理人员的忠实义务而设定的一种制度，是禁止任职期间的公司高级管理人员自营或为他人经营与本人所任职的公司具有竞争关系的业务。竞业禁止属于法定义务，也属于法律规定的强制性义务，是对特定的公司职员在任职期间的行为的禁止。在我国新旧《公司法》中对此均有相关规定。1999年版《公司法》第61条规定“董事、经理不得自营或者为他人经营与其所任职公司同类的营业或者从事损害本公司利益的活动。”现行《公司法》第148条第1款“董事、监事、高级管理人员应当遵守法律、行政法规和公司章程，对公司负有忠实义务和勤勉义务。”，该法第149条

第5项“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”均属于董事、监事、高级管理人员不得从事的禁止性行为。现行《公司法》第217条对“高级管理人员”的范围进行了界定，“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。”

2、竞业限制，是对竞业禁止制度的发展，就其在立法上设定的意义而言，其目的是为了保护公司企业的商业秘密及其竞争优势。现行立法中，属于竞业限制范畴内商业秘密的，主要指技术信息和经营信息。竞业限制属于约定义务。国家科委1997年《关于加强科技人员流动中技术秘密管理的若干意见》第7条规定，单位可以在劳动聘用合同中与有关人员协商，约定竞业限制条款。劳动部《关于企业职工流动若干问题的通知》第2条也规定“...用人单位也可规定掌握商业秘密的职工在终止或解除劳动合同后的一定期限内（不超过三年），不得到生产同类产品或经营同类业务且有竞争关系的其他用人单位任职，也不得自己生产与原单位有竞争关系的同类产品或经营同类业务，”《劳动合同法》第23条第2款规定“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，...”。立法上对竞业限制约定所采用的用语均为“可以”，可见，撇开保密的行政责任，对劳资双方而言，竞业限制约定并不属于法律的强制性规范，有约定则有，无约定则无。（二）那么，在没有约定的前提下，机长辞职是否应受竞业限制的约束？解决这一问题的关键在于同时界定机长的保密义务身份及机长对商业秘密的知悉内容。

1、《公司法》规定的高级管

理人员指“经理、副经理、财务人员”，而《劳动合同法》第24条第1款对“负有保密义务的劳动者”进一步扩大了适用范围，除“高级管理人员”外，还包括“高级技术人员”及“其他负有保密义务的人员”。机长无疑是最贴近“高级技术人员”身份的；同时，还有另外一种情形，机长不可能永久的在飞行职务上任职，永久的履行飞行职务，还有可能担任飞行职务以外的“经理、副经理”进而可能了解和掌握公司的经营信息。因此，机长做为竞业限制的适用主体不应该存在讨论。

2、在已界定机长保密义务身份的前提下，还应考虑机长对商业秘密的知悉内容。根据国家工商局1998年修订的《关于禁止侵犯商业秘密行为的若干规定》第2条第1款，商业秘密是指“是指不为公众所知悉、能为权利人带来经济利益、具有实用性并经权利人采取保密措施的技术信息和经营信息。”该第2条第5款对于“技术信息和经营信息”还进行了细化规定。按通常的理解，不担任飞行职务以外的“经理、副经理”的机长不可能掌握本航空公司的经营信息，故本文讨论涉及机长的商业秘密限于技术信息，或者说技术秘密。对于技术秘密，立法上已有明确的规定，国家科委《关于加强科技人员流动中技术秘密管理的若干意见》第2条规定“本单位所拥有的技术秘密，是指由单位研制开发或者以其他合法方式掌握的、未公开的、能给单位带来经济利益或竞争优势，具有实用性且本单位采取了保密措施的技术信息，包括但不限于设施图纸（含草图）、试验结果和试验记录、工艺、配方、样品、数据、计算机程序等等。技术信息可以是有特定的完整的技术内容，构成一项产品、工艺、材料及其改进的技术方案，也可以是某一产品、工艺、材料等技

术或产品中的部分技术要素。”因此，构成商业秘密应符合三个要件，
、未公开；
、能带来经济利益或竞争优势；
、已采取保密措施。对于从事飞行职务的飞行员，不论是机长还是副驾驶，他们所能掌握的技术信息应当属于每一家航空公司、每一位能驾机飞行的飞行员所能知悉和掌握的，而在飞行中掌握的飞行技术、航线、数据等，对于其他的航空企业而言，或者说对其享有的相同型号的飞机而言，这些技术信息无必要也不可能去设置保密措施。因而，机长辞职所能带走并不属于法律上所限制的技术秘密，而是其职业技能。换句话说，对于机械或设备的驾驭能力，不论是驾驶飞机，还是汽车、轮船，不应受到地域和所任职公司的限制。

结语：飞行员辞职事件引发了劳动争议关系中关于培训费与竞业限制的诸多讨论，在《劳动合同法》颁布后，讨论愈发激烈，各方亦在不断地进行博弈。笔者浅陋之见，望能在新法实施之际，为“和谐稳定劳动关系”之构建略尽微薄之力。

（作者：杨鹏五，广西柳州广正大律师事务所
ypwlawer@163.com）

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com