

竞业限制协议未约定补偿 用人单位并非可以免责

基本案情

冯女士于2021年8月入职B信息公司担任推广部经理，月工资为11000元。冯女士入职时，公司与她签订了竞业限制协议，其中约定：冯女士离职后2年内不得进入与B信息公司有竞争关系的用人单位任职或以任何方式为其服务，也不得自己经营与B信息公司有竞争关系的同类业务。若在离职后不履行竞业限制义务，须向公司支付违约金10万元。但是，对冯女士离职后在竞业限制期限内的经济补偿金，该协议未作约定。

2023年8月16日，冯女士从B信息公司离职。由于背负竞业限制条款，她一时难以找到满意的工作，只得赋闲在家。日子久了，她因手头开销捉襟见肘，便想起了竞业限制经济补偿金。于是，她请求B信息公司按月向其支付经济补偿金。不料，B信息公司竟然以双方在竞业限制协议中并无此项约定为由予以拒绝。

2024年1月15日，冯女士申请劳动争议仲裁，提出两项诉求：一是解除竞业限制协议；二是由B信息公司向其支付5个月的经济补偿金。仲裁庭在查清案件事实的基础上组织双方进行调解，由于B信息公司仍坚持己见，调解不

成，故于近日作出以下裁决：一、解除B信息公司与冯女士之间的竞业限制协议；二、B信息公司向冯女士支付5个月竞业限制经济补偿金计16500元（月工资11000元×30%×5个月）。

法律分析

劳动争议仲裁机构作出的裁决是正确的，公司应当向冯女士支付竞业限制经济补偿金。

一方面，B信息公司有义务向冯女士支付竞业限制经济补偿金。

竞业限制经济补偿金是对竞业限制条款限制劳动者劳动自由权、生存权的一直补偿。在这方面，《劳动合同法》第二十三条第二款规定：“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，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。”这就是说，在签订竞业限制协议时，违约金具有任意性，可以不约定，未作约定的，不得要求劳动者承担支付违约金的责任。但是，经济补偿金的给付则具有强制性，必须约定，即使没有约定，只要劳动者在离职后履行了竞业

限制义务，就有权受偿，用人单位不得以无此项约定而主张免责。

为了规范这种情形下经济补偿金的计算和支付标准，《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12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。”

本案中，双方签订的竞业限制协议合法有效，尽管未约定B信息公司应在竞业限制期限内按月向冯女士支付竞业限制经济补偿金的条款，但这不能成为B信息公司的免责事由。冯女士从B信息公司离职后履行了竞业限制义务，B信息公司理应按法定的最低标准向其支付经济补偿金。因此，劳动争议仲裁机构的第一项裁决是适当的。

另一方面，鉴于B信息公司拒绝向冯女士支付经济补偿金已达数月，冯女士自然可以行使解除权。

《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）》第三十八条规定：“当事人在劳动合同或者保密协议中约定了竞业限制和经济补偿，劳动合同解除或者终止后，因用人单位的原因导致3个月未支付经济补偿，劳动者请求解除竞业限制约定的，人民法院应予支持。”据此，劳动者对竞业限制协议享有解除权。虽然本条是针对“约定了竞业限制和经济补偿”情形下的规定，但如前所述，经济补偿金的给付具有强制性，用人单位在劳动者离职后就应当按月支付。因此，未约定经济补偿金，用人单位也未实际支付且达到3个月期限，劳动者请求解除竞业限制协议的，应当类推适用上述解释的第三十八条规定。

应当指出的是，在竞业限制协议解除前，劳动者仍应承担违反竞业限制义务的违约责任，用人单位仍应承担继续给付经济补偿金的违约责任。

本案中，冯女士自2023年8月16日离职后的数月里一直在履行竞业限制义务，而B信息公司一直未支付经济补偿，尤其是在案件审理中仍不同意支付经济补偿，劳动争议仲裁机构自然应当支持冯女士关于解除竞业限制协议的诉请。潘家永 律师

身份证与档案年龄不符 如何核定职工退休时间？

【案例】

姜先生已经临近退休年龄。最近，人事部门在对他的档案进行退休预审时发现，其身份证年龄和档案中招工表所记载的年龄不一致。其身份证的出生时间为1964年8月，招工表记载的出生时间为1965年3月，两相比较相差5个月的时间。

对此，有人认为姜先生退休时间应当以身份证年龄为准，退休工龄的确定及退休金的核定应以此为准。也有人认为其退休时间应以档案记载的年龄为准，其退休工龄的确定及退休金的核定亦以此为准。

为此，姜先生很纠结。因为退休时间的确定，会直接影响到他的退休工龄的确定，对他退休金的核定会有比较大的影响。那么，姜先生的退休时间究竟以哪个为准？退休工龄及退休金将如何核定呢？

【解析】

身份证是居民用于证明公民身份的文件，上面记载有公民出生日期等信息。职工档案是企业劳动、人事部门在招聘、调配、培训、考核、奖惩和任用等工作中形成的有关职工个人经历、政治思想、业务技术水平、工作表现以及工作变动等情况的文件材料，是历史地、全面地考察职工的依据，在职工档案的许多材料中也有职工出生日期等信息。

由于日常生活中经常使用身份证证明自己的身份，所以许多人认为当身份证与档案年龄出现差异时，职工的退休时间及退休金核定要以身份证为标准。其实不然，当身份证与档案年龄出现差异时，职工的退休时间及退休金核定要以本人档案最先记载的出生时间为标准，这在原劳动和社会保障部《关于制止和纠正违反国家规定办理企业职工提前退休有关问题的通知》第2条第(2)项中作出了明确规定：“对职工出生时间的认定，实行居民身份证与职工档案相结合的办法。当本人身份证与档案记载的出生日期不一致时，以本人档案最先记载的出生时间为准。要加强对居民身份证和职工档案的管理，严禁随意更改职工出生时间和编造档案。”

对职工出生时间的认定之所以“以本人档案最先记载的出生时间为准”，完全是基于更加趋于“真实性”的认定。其一，因为档案材料是由组织部门专门管理的，具有保密管理性质，被个人涂改的可能性比较小，哪怕是涂改，也会留下痕迹。其二，档案诞生时间要早于身份证。身份证诞生的时间比较晚，1984年才开始试点实行。由于身份证的出现时间比较靠后，且实行之初又是集中办理，手写录入，出现错误较多，反而在没有身份证之前已经工作的人员档案记载比较真实。

综上，姜先生的身份证与档案年龄出现偏差时，应当按照档案记载的时间为其办理退休手续，并按规定核定退休金。程文华 律师

精神障碍患者婚姻“遇障” 离与不离由谁做主？

现实生活中，因一方精神疾病导致夫妻感情弱化，甚至难以维系婚姻关系的情形时有发生。以下3个案例通过以案说法的形式，帮助当事人厘清认识误区，切实保障精神障碍患者的婚姻权利。

案例1

不能以“协议”方式与精神障碍患者离婚

两年前，邹某和妻子韩女士因感情不和起诉离婚。审理中，法官发现韩女士言行有些“不靠谱”。经委托司法鉴定机构鉴定，结论为“患有精神分裂症，无民事行为能力”。经法官释明，邹某只得撤回本次诉讼。

为达到离婚目的，邹某将妻子送到医院治疗。病情稳定后，邹某隐瞒其妻精神分裂症尚未治愈的情况，夫妻二人来到当地婚姻登记处办理了协议离婚。

韩女士回到娘家，其父才知道女儿已经离婚。于是，其父以他法定代理人的身份提起行政诉讼，要求撤销该离婚登记证。法院经审理，认定婚姻登记处的行为违反法定程序，其发出的离婚证无效，并判决予以撤销。

评析

《民法典》明确规定，婚姻关系属于人身权范畴，结婚、离婚均须当事人自愿做出真实意思表示。《婚姻登记条例》第12条规定：“办理离婚登记的当事人有下列情形之一的，婚姻登记机关不予受理：（一）未达成离婚协议的；（二）属于无民事行为能力人或者限制民事行为能力人的；（三）其结婚登记不是在中国内地办理

的。”根据这一规定，由于精神病人属于无民事行为能力人或者限制民事行为能力人，即没有控制能力和辨认能力，自己不能够对自己的所作所为负责，不能通过在婚姻登记机关办理协议的方式进行离婚，只能通过诉讼方式解除婚姻关系。

那么，精神病人怎样参加诉讼离婚呢？《民法典》第22条、23条规定，不能完全辨认自己行为的成年人作为限制民事行为能力人，实施民事法律行为由其法定代理人代理或者经其法定代理人同意、追认，但是可以独立实施纯获利益的民事法律行为或者与其智力、精神健康状况相适应的民事法律行为。无民事行为能力人、限制民事行为能力人的监护人是其法定代理人。精神病人的监护人由配偶、父母、成年子女等人员担任。

根据上述规定，精神病人离婚必须由他的监护人作为法定代理人通过诉讼的方式进行。由于精神病人的离婚诉讼夫妻均为当事人，所以，一般情况下由精神病人的父母作为代理人参加诉讼。

案例2

婚前一方隐瞒病史，另一方可申请撤销婚姻关系

小静经人介绍与男青年魏某确定恋爱关系，二人三个月后办理了结婚登记手续。婚后不到半年，小静发现丈夫不仅性格怪异暴躁，而且还患有抑郁型精神分裂症，并在抽屉里找到了其婚前关于此病的就诊记录。为此，小静向法院提起诉讼，要求撤销与丈夫的婚姻关系。法院经审理，确认

原、被告婚姻属于可撤销的情形，判决准予双方解除婚姻关系。

评析

《民法典》第1053条规定：“一方患有重大疾病的，应当在结婚登记前如实告知另一方，不如实告知的，另一方可以向人民法院请求撤销婚姻。请求撤销婚姻的，应当自知道或者应当知道撤销事由之日起一年内提出。”

关于“重大疾病”的具体情形，《母婴保健法》第8条规定：“婚前医学检查包括对下列疾病的检查：（一）严重遗传性疾病；（二）指定传染病；（三）有关精神病。经婚前医学检查，医疗保健机构应当出具婚前医学检查证明。”该法第9条还规定：“经婚前医学检查，对患指定传染病在传染期内或者有关精神病在发病期内的，医师应当提出医学意见；准备结婚的男女双方应当暂缓结婚。”

根据上述规定，魏某所患的抑郁症为第三类“重大疾病”，属于可申请撤销婚姻的情形。另外需要明确的是，当事人撤销权的行使有一年的除斥期间，在知道或者应当知道撤销事项一年内不行使撤销权的，将丧失该权利。

案例3

婚后一方患病，另一方可诉请离婚

大林与小美经人介绍结为夫妻不久，经常为琐事发生纷争。一次吵架中，大林动手打了妻子，后者一气之下跑回了娘家，任凭丈夫及家人多次上门道歉，小美一直不为所动。

半年后，岳母托人捎信给大林，言明住在娘家的小美时常发

呆，估计患上了某种疾病。闻讯后，大林赶紧把妻子送医诊治，并确诊患有精神分裂症。经过一段时间的治疗，小美的病情未见好转，大林则远赴外地打工。

之后的三年里，大林先后两次提起离婚诉讼。最终经法院调解，原、被告解除婚姻关系，大林一次性给付小美医疗、生活费8万元。

评析

对于婚后一方患上精神疾患而引发的离婚诉讼，法院是否会判离呢？答案是肯定的。因为婚姻自主是公民的一项基本权利，包括结婚自由和离婚自由。

根据《民法典》第1079条第3款的规定，经人民法院判决不准离婚后，双方又分居满一年，一方再次提起离婚诉讼的，应当准予离婚。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉婚姻家庭编的解释（一）》第63条规定：“人民法院审理离婚案件，符合民法典第1079条第3款规定‘应当准予离婚’情形的，不应当因当事人有过错而判决不准离婚。”

本案中，原、被告结婚时间短，感情基础差，小美婚后不久即患上精神疾病，且久治不愈，分居期间大林两次起诉离婚，可以认定其夫妻感情确已破裂。基于小美疾患在身的特殊情况，按照《民法典》第1090条“离婚时，如果一方生活困难，有负担能力的另一方应当给予适当帮助”的规定，大林根据自身负担能力给付小美适当的经济扶助费，目的在于保障离婚时生活困难一方的基本生存权益，避免其因离婚而陷入困境。张兆利 律师