

未缴纳生育保险 生育津贴用人单位自负

违法约定生育津贴，法院不予认可

□通讯员 马敬

刚闭幕的中共中央十八届五中全会提出了全面实施一对夫妻可生育两个孩子政策，该政策实施后全国符合再生育条件的夫妇将近有一亿对。为此，女职工将面临产假及生育津贴相关问题，生育津贴怎么发不仅与劳动者自身利益密切相关，还影响着用人单位日常管理秩序，值得各方高度重视。为此，海淀法院劳动争议庭法官将通过几个案例，为广大女职工及用人单位解读与生育津贴相关的法律问题。

未缴纳生育保险 生育津贴用人单位自负

李女士曾系欢乐公司员工，自2009年起担任客房主管职务，月工资4000元。2011年10月15日李女士生育一女，并休产假至2012年2月22日。欢乐公司仅为李女士缴纳了养老保险及工伤保险，未为李女士缴纳生育保险。李女士休产假期间，欢乐公司未向李女士支付生育津贴。为此，李女士起诉至法院要求欢乐公司支付产假期间的生育津贴。

海淀法院经审理后认为，依法为劳动者缴纳社会保险系用人单位应当履行的法定义务，欢乐公司未为李女士缴纳生育保险，导致李女士在产假期间未能享受生育保险待遇，欢乐公司应向李女士支付生育津贴。最后，法院依据李女士生育前月工资标准判决欢乐公司向李女士支付生育津贴。

未足额缴纳生育险 单位补足差额

高女士于2008年7月入职思创公司，担任高级软件工程师，月工资标准10000元。思创公司虽一直为高女士缴纳生育保险，但缴费基数低于高女士实际工资标准。

2014年5月1日高女士剖宫产

一名男婴，自2014年5月1日至2014年9月20日休产假共143天，经社保基金核算，高女士生育津贴为16256.93元，现已由思创公司支付高女士。高女士认为思创公司未能按照其正常工作的工资标准支付生育津贴，故要求思创公司支付生育津贴差额。

法院经审理后认为，依据《北京市企业职工生育保险规定》第十五条之规定，生育津贴为女职工产假期间的工资，生育津贴低于本人工资标准的，差额部分由企业补足。高女士工作期间月工资标准为10000元，因思创公司未能按照上述基数为高女士缴纳生育保险，故而生育津贴差额部分理应由该公司补足。最后，法院判决思创公司按照每月10000元的标准支付高女士生育津贴差额。

违法约定生育津贴 法院不予认可

齐女士系汇仁公司职工，担任该公司营销总裁，月工资标准为15000元。2014年2月齐女士确认怀孕，自2014年5月1日起与汇仁公司签署《休假待岗协议》，双方约定齐女士自2014年5月1日起休待产假，汇仁公司每月向齐女士支付1248元生活费，其中第五条约定：“乙方（齐女士）正常上班后，一切待遇恢复，并且给予（工资标准-生育津贴）元/月×产假月数、奖金的奖励，该部分奖金将按照半年一次两年发完，第一年发放三分之二，第二年发放三分之一”。齐女士于2014年10月剖宫产一名男婴，共休产假共143天，汇仁公司已将社保基金列支的生育津贴向齐女士支付。齐女士产假结束后未返岗工作。汇仁公司认为双方《休假待岗协议》中约定了生育津贴差额的支付条件和支付时间，齐女士没有在产假结束后到该公司工作，故该公司无需支付

生育津贴差额。

法院经审理后认为，生育津贴系女职工产假期间工资，系女职工应享受的法定权利，然而汇仁公司与齐女士签署《休假待岗协议》第五条约定实质上将上述权利变更为企业奖励，且附加“正常上班”之义务，确与上述法律法规相悖，实属无效约定。最后，法院判决汇仁公司按照齐女士生育前一年月平均工资标准向齐女士支付生育津贴差额。

拒不支付生育津贴 用人单位承担不利后果

宋女士于2008年6月入职千家公司。2014年5月宋女士生育一女，并休产假98天。千家公司曾为宋女士缴纳了生育保险，经社保中心核算，宋女士此次生育可享受生育津贴总额为10384.73元。千家公司认为宋女士不符合国家二胎生育政策，故未向宋女士支付上述生育津贴。2014年11月宋女士向千家公司提出离职，离职理由系未支付产假期间工资，并以此为由要求千家公司支付解除劳动关系经济补偿金。

法院经审理后认为，千家公司未依法向宋女士支付生育津贴，确属于未支付产假期间工资的情形。宋女士以上述理由提出离职，符合《中华人民共和国劳动合同法》第三十八条规定的情形。

《劳动合同法》第三十八条规定的是未及时足额支付劳动报酬的情形，千家公司应向宋女士支付解除劳动关系经济补偿金。

法官说法

依据《中华人民共和国社会保险法》相关规定，职工应当参加生育保险，由用人单位按照国家规定缴纳生育保险费，职工不缴纳生育保险费。已缴纳生育保险费的，职工享受生育保险待遇包括生育医疗费用和生育津贴。依据《北京市企业职工生育保险规定》第十五条之规定，生育津贴为女职工产假期间的工资，生育津贴低于本人工资标准的，差额部分由企业补足。上述法律法规所载明的生育津贴系女职工在生育期间可享受的法定待遇，用人单位不足额支付、拒不支付、约定支付条件均与上述法律相悖，用人单位应承担相应的给付义务。

随着二孩政策的全面放开，法官提醒用人单位依法为劳动者缴纳生育保险，切实保障女职工生育的权利，避免因小失大；女职工则应当全面了解国家的政策法规，通过合法、合理途径保障自己享受生育保险待遇的权利。

（作者系北京海淀法院劳动争议庭法官）

■有问必答

提问：文化传播公司离职员工 宋晓烧
回答：北京市总工会法律服务中心 安慧敏

离职时，法定假期是否给工资？

□本报记者 王香阑

宋晓烧：我是河北人，两年前被北京一家文化传播公司招聘为外联人员，入职时单位与我签订了三年固定期限劳动合同。

今年10月中旬，我老家突然打来电话，说母亲患重症住院需要我去陪护。因我所在岗位不能长期请假，我便申请辞职，领导也痛快地答应了，我于10月15日办理离职手续后离开了单位。

我的工资构成是基本工资

800元+薪级工资1000元+全勤奖300元+绩效考核，但近日领到10月份工资时发现只有257.47元。我打电话给公司人事部门，他们说10月份我只上了8日至10日、12日至15日共计7天班，我当月的工资是由 $800元 + 1000元 + 300元 = 2100元$ $\div 21.75 \times 7 = 257.47元$ 计算得来的。我认为十一国庆节放的6天假期也应支付工资，但公司说放假期间我没上班，不能支付工资。请问：单位这样计算我离职当月的工资符合法律规定吗？

安慧敏：您好，用人单位的计算方法不符合法律规定，法定节假日应当向您支付工资。

根据《中华人民共和国劳动法》第五十一条的规定，劳动者在法定休假日和婚丧假期间以及依法参加社会活动期间，用人单位应当依法支付工资。国庆节假期期间，您与用人单位之间尚存在劳动关系，您依法享有法定假期，并且有权按照法律规定享有这期间的工资待遇。

此外，根据《关于工资总额组成的规定》第四条规定，工资总额由下列六个部分组成：（一）计时工资；（二）计件工资；（三）奖金；（四）津贴和补贴；（五）加班加点工资；（六）特殊情况下支付的工资。由此来看，您供职的文化传播公司按照月薪中的基本工资计算您的月薪，显然是违反法律规定的，单位应当按照您本人实际的月工资收入为基数来计算您的月薪。

【法律咨询台】

借记卡异地被盗刷 银行被判担全责

□通讯员 向玲

苗某的银行储蓄卡一直在自己手中，可银行短信告知该卡在广东省茂名市ATM机取款12次，总金额4万元。为要回卡内的损失及精神损失费，苗某将银行起诉至法院，要求银行赔偿损失4万元及精神损失费5000元。

2015年5月30日凌晨4点，苗某接收到银行12条短信提示，发现有12笔ATM机交易。因该储蓄卡一直在苗某本人手中，苗某马上进行了报警，后起诉要求银行赔偿。

一审法院经审理认为，银行未尽到安全保障义务，同时也无证据证明苗某存在与他人恶意串通的情况，故判决银行承担全部责任。银行不服提起上诉。

三中院审理后作出维持的终审判决。

法官提示：银行卡被盗刷，银行是否应承担责任，关键是真卡还是伪卡的认定。在真卡交易的情况下，由于发卡行的银行卡的章程、领用合约等法律文件中规定，“持卡人须妥善保管和正确使用密码”、“因密码保管或使用不当而导致的损失由持卡人本人承担”的规定，那么由于持卡人的原因导致他人获取了银行卡和密码，持卡人卡内资金的损失应当由自己承担。而在伪卡交易的情况下，持卡人卡内资金损失的责任由谁承担，则需要法院结合相关证据，综合进行判断。

法官提醒市民，在发现账户异常变动后，一是应当立即办理临时挂失。二是应当尽快到最近的ATM机、银行营业场所或者大型商场，用卡交易，如查询、取款、消费等，证明真卡与本人未分离。三是尽快到当地派出所报案，向办案人员出示银行卡原卡，取得报案回执或受案通知书等文件。及时挂失和报案，有利于法院从时间和空间上判断真卡是否出现在提现或消费现场。

关注微信 答题有奖

您只需扫描二维码，关注劳动午报微信公众号，就可参与民主管理有奖答题活动。我们每期将从答对者中抽取10人，赠送全年《工会博览》杂志（180元）。小伙伴们赶快行动吧！

