

## 职工请求调休获部门主管同意但未履行请假程序

# 公司以旷工为由辞退职工构成违法

□本报记者 赵新政

“为在外地多停留几天，我把国庆节与4天年假和9月份加班后的3天调休合在一起休息，并在放假前征得部门主管同意。没想到公司不认可我有3天调休，且以旷工3天为由将我辞退。”伏南影（化名）说，为维护自己的合法权益，她向劳动争议仲裁机构提起仲裁。

公司在庭审时辩称，伏南影申请调休的基础应当是她在2022年中秋假期存在加班的事实，但她不能提供加班的证据，相应的加班事实也就不能成立，因而不应当享有调休假期。在这种情况下，公司不批准其调休，以其旷工3天为由解除劳动关系合理合法。对其提出的赔偿请求，应当予以驳回。

法院认为，旷工是指劳动者不履行请假手续或请假未获批准而擅自缺勤的行为。在案证据显示，伏南影申请年假及调休时已经得到部门主管同意，因公司无证据证明其口头请假时被部门主管明确拒绝，事后又无法区分部门主管同意其休的是年假还是调休假，故不能认定其构成旷工。6月26日，二审法院终审判决支持伏南影的索赔请求。

### 调休征得主管同意 公司解除劳动关系

伏南影于2022年1月4日进入公司工作，双方签订了有效期自当日起至2025年11月30日止的劳动合同。合同约定其担任市场部设计经理职务，月工资由基本工资15000元、交通补贴1200元以及通讯补贴200元组成，另有餐费补贴每天35元。其每周做五休二，月底由公司统一进行人工考勤。每月10日，公司以银行转账方式发放上月全月工资。

2022年10月9日，伏南影与其部门主管颜某的微信聊天记录显示，伏南影称：“我9月30日在深圳向您请了4天年假和3天调休假。17日回公司，您忘记了。”颜某回复：“这次可以同意。但按照公司规定，必须有书面申请或者ESS申请才可以，而非口头告知。”当天，伏南影通过ESS系统提交休假申请，写明2022年10月8日至10月11日期间为年假4天，同年10月12日至

10月14日期间为调休假3天。

2022年10月17日，公司向伏南影送达《解除劳动合同通知书》。该通知载明：“鉴于你违反《员工手册》相关规定，已构成严重违纪行为。现正式通知你：自2022年10月17日起，公司正式解除与你的劳动合同关系……你在公司的最后工作日为2022年10月17日，工资应结算至2022年10月17日……”

2022年12月13日，伏南影向劳动争议仲裁机构申请仲裁，要求公司支付其违法解除劳动合同赔偿金、2022年10月1日至17日工资、2022年中秋节加班工资等。

经审理，仲裁机构裁决由公司支付伏南影违法解除劳动合同的赔偿金34322元、2022年10月1日至17日工资8294.25元。

### 职工主张曾经加班 公司辩称缺乏证据

公司不服仲裁裁决，诉至一审法院。

庭审中，伏南影述称其于2022年9月30日向部门主管颜某申请同年10月8日至17日年假及调休假并得到同意。2022年10月8日，她收到公司人事微信消息，要求提交ESS申请流程，她当日通过ESS提交请假申请。但是，公司一直未予审批。她于同年10月17日正常出勤，当天下班时其收到公司当面送达的辞退通知。

为此，伏南影提供微信群聊记录截图，证明她与颜某沟通请假事宜；提供与李某的微信聊天记录，内容是转发她与颜某沟通请假事宜以及通过ESS提交请假申请；提供ESS申请截图、2022年10月17日考勤打卡截图，证明其正常上班等事实。

公司对上述证据的真实性无异议，但称依据公司规定，职工申请任何假期均应提前申请，并需附上相关证明，按休假审批流程审核批准后方可休假。现公司仅认可伏南影于2022年10月8日至11日期间休年假，而不认可其于2022年10月12日至14日期间调休。公司认为，即使其认可伏南影有调休，也需要伏南影先与人事核实调休情况，再按公司

要求提交调休假申请，但是，伏南影并未按规定请假，系未经批准擅自休假3天，构成严重违纪，属于旷工。

伏南影为证实自己在2022年9月有3天加班，提供了她与李某、王某的微信聊天记录。其中，有明确聊天时间标注的时间段为2022年9月11日12:39-19:03以及17:33-18:09，同年9月12日17:45-20:21。不过，上述群聊记录、加班或调休申请单以及微信、钉钉聊天记录均未能现场演示。另外，伏南影与王某的聊天截图中，伏南影向王某发送留言及考勤表，称其于2022年9月10日至9月12日期间加班3天，其余为全勤，但无王某确认的内容。

公司对伏南影与李某的微信聊天记录的真实性无异议，对其余证据的真实性未予认可，对所有证据的证明目的均未予认可。

公司在庭审中明确，其对仲裁裁决的违法解除赔偿金的数额无异议，但因其系合法解除，故不同意支付。伏南影则递交书面材料，表示放弃3天加班费。

### 未能举证职工违纪 将其辞退属于违法

一审法院认为，因用人单位作出的开除、除名、辞退、解除劳动合同、减少劳动报酬、计算劳动者工作年限等决定而发生的劳动争议，用人单位负举证责任。本案中，公司系以伏南影未按《员工手册》的相关规定提前请假，且连续旷工3天为由，与其解除劳动合同。

对此，一审法院认为，旷工是指劳动者不履行请假手续或请假未获批准而擅自缺勤的行为。本案中，伏南影虽未能提前在ESS系统递交请假申请，但其提供的证据表明，其于2022年9月30日即向其部门主管颜某申请2022年10月8日至17日期间的年假及调休假，同年10月9日颜某表示：“这次可以同意”。当日，伏南影通过ESS递交了请假申请。据此，法院认为伏南影虽未能按公司所述提前在ESS系统中递交请假申请，但其事先向部门主管颜某口头请假。公司未能提供证据证明颜某于伏南影口头

请假时明确拒绝了她的请假申请，且颜某此后又回复同意。因该回复无法区分颜某同意的是4天年假而非3天调休，故伏南影的行为不构成旷工。公司以连续3天旷工为由，与其解除劳动合同，缺乏依据。现伏南影要求公司按仲裁裁决履行支付其违法解除劳动合同赔偿金，符合法律规定。因公司对仲裁裁决的赔偿金数额无异议，一审法院不再重新核算。

公司不同意支付伏南影2022年10月1日至17日工资，一审法院认为，双方于上述期间存在劳动关系，公司应支付伏南影正常出勤期间的工资。对于国庆节期间，公司应按国家相关规定支付伏南影工资；对于公司认可的年休假期间，公司亦应正常支付伏南影工资；对于2022年10月17日，伏南影提供了当天的考勤打卡截图，公司虽未予认可，但未能提供伏南影当日考勤的原始材料，且公司发出的解除通知书中亦载明工资结算至2022年10月17日，故一审法院采信伏南影有关其于2022年10月17日正常出勤之陈述，认定公司需支付伏南影当天工资。

伏南影提供的她与王某的微信聊天记录未能当庭演示，公司对该聊天记录未予认可。从另一角度看，即使该聊天内容属实，也仅能证明伏南影向公司上报3天加班，但无证据证明公司认可伏南影存在3天加班。因此，一审法院认为，伏南影未能提供足具证明力的证据证明其于2022年中秋节期间经公司安排加班。况且，即使伏南影于2022年中秋节存在法定节假日加班，按规定，其也应主张加班工资而非调休。因伏南影未能提供充分有效的证据证明其于2022年9月有3天加班，一审法院在计算伏南影2022年10月工资时，对其中3天按事假计。鉴于伏南影已明确表示放弃上述3天加班工资，现经计算，公司应支付其2022年10月1日至17日期间的工资6896.55元。

据此，一审法院判决公司支付伏南影违法解除劳动合同赔偿金34322元、相应期间的工资6896.55元。公司不服该判决提起上诉，但被二审法院驳回。

## 职工患上疑似职业病 企业不能解除劳动合同

编辑同志：

我于2021年6月到一家煤矿公司工作，主要从事井下爆破作业，双方签订了为期3年的劳动合同。2024年5月，我感觉肺部疼痛，遂告知领班队长。此后，我入住医院进行检查，诊断结果为疑似矽肺病，医嘱应住院接受医学观察。然而，煤矿公司却在此时向我送达终止双方劳动关系的通知，理由是双方的劳动合同到期。

请问：煤矿公司的做法对吗？我该怎么办？

读者：阮为焘（化名）

阮为焘读者：

一方面，煤矿公司的做法属于违法。

《劳动合同法》第四十二条规定：“劳动者有下列情形之一的，用人单位不得依照本法第四十条、第四十一条的规定解除劳动合同：（一）从事接触职业病危害作业的劳动者未进行离岗前职业健康检查，或者疑似职业病病人在诊断或者医学观察期间的；（二）在本单位患职业病或者因工负伤并被确认丧失或者部分丧失劳动能力的；（三）患病或者非因工负伤，在规定的医疗期内的；（四）女职工在孕期、产期、哺乳期的；（五）在本单位连续工作满十五年，且距法定退休年龄不足五年的；（六）法律、行政法规规定的其他情形。”该法第四十五条规定：“劳动合同期满，有本法第四十二条规定情形之一的，劳动合同应当续延至相应的情形消失时终止……”

根据以上规定，对具有疑似职业病的劳动者，用人单位不得采用预告辞退和经济性裁员的方式与其解除劳动合同，在劳动合同期满时也不得终止劳动合同。本案中，矽肺病属于职业病，煤矿公司在你被诊断为疑似矽肺病后的医学观察期间内，终止与你的劳动合同显然违法。

另一方面，《劳动合同法》第四十八条规定：“用人单位违反本法规定解除或者终止劳动合同，劳动者要求继续履行劳动合同的，用人单位应当继续履行；劳动者不要求继续履行劳动合同或者劳动合同已经不能继续履行的，用人单位应当依照本法第八十七条规定支付赔偿金。”据此，你有权要求煤矿公司继续履行劳动合同，煤矿公司应当恢复与你的劳动关系，并承担你在诊断、医学观察期间的费用。

再一方面，职业病属于工伤。如果你最终被诊断或鉴定为矽肺病，那么，可以凭《职业病诊断证明书》向人社局申请工伤认定，在被认定为工伤后，依照《工伤保险条例》的规定享受工伤待遇。若经鉴定构成伤残的话，则享受伤残待遇。

潘家永 律师

廖春梅 法官

## 实行周薪制，公司未办生育保险应否赔偿损失？

读者孔慧慧（化名）向本报反映说，她与公司在劳动合同中约定实行周薪制，即工资一周一付。由于公司没有为她办理生育保险，导致她无法要求社会保险经办机构报销生育医疗费用、发放生育津贴。面对她的索赔请求，公司以实行周薪制、没有义务为她办理生育保险为由拒绝。

她想知道：公司的说法对吗？

### 法律分析

公司的说法是错误的。

一方面，公司违反了自身的法定义务。

《社会保险法》第五十三条规定：“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。”即只要与用人单位具有劳动关系，用人单位就具有为职工办理生育保险的法定义务，且不得以任何理由拒绝办理。而《劳动合同法》第七条规定：“用人单位自用工之日起即与劳动者建立劳动关系。”正因为公司已经对孔慧慧实际用工，所以，周薪制并不能否

定其与公司存在劳动关系，公司必须依法为其办理生育保险、缴纳生育保险费。

另一方面，公司应当承担赔偿责任。

《企业职工生育保险试行办法》第十三条规定：“企业虚报、冒领生育津贴或生育医疗费，社会保险经办机构应追回全部虚报、冒领金额，并由劳动行政部门给予处罚。企业欠付或拒付职工生育津贴、生育医疗费，由劳动行政部门责令企业限期支付；对职工造成损害的，企业应承担赔

偿责任。”其中的生育津贴是对女工因生育而离开工作岗位期间，给予的生活费用，可按本企业上年度职工月平均工资，或依据女工生育之前的基本工资和物价补贴标准支付，期限不少于98天。生育医疗费用包括生育的医疗费用、计划生育的医疗费用以及法律、法规规定的其他项目费用。本案中，公司没有为孔慧慧办理生育保险，导致其无法从社会保险经办机构享受相关待遇，对其遭受的这些损失，公司应当承担赔偿责任。