

中华全国律师协会
民事专业委员会

推荐
读物

大律师解小问题系列

工伤鉴定与赔偿 疑难对策

——劳动能力鉴定、职业病、特殊工种认定

庞 标 主编
庞 标 等 编著
王 俊



购买本书，您将获赠
大律师免费咨询服务

中国法制出版社

CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

中国劳动法律网
www.laodfaw.com



法律问答问题

工伤鉴定与赔偿 疑难对策

——工伤认定、劳动能力鉴定、赔偿标准

编 著 王 强
编 著 王 强

中国劳动法律网
www.laodfaw.com

中国劳动法律网

大律师解小问题系列

工伤鉴定与赔偿 疑难对策

——劳动能力鉴定、职业病、特殊工种认定

庞 标◎主编

庞 标
王 俊◎编著
朱晓磊
饶进锋

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

工伤鉴定与赔偿疑难对策: 劳动能力鉴定、职业病、
特殊工种认定 / 庞标等著. —北京: 中国法制出版社,
2010. 3

(大律师解小问题系列 / 庞标主编)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 1800 - 3

I. ①工… II. ①庞… III. ①工伤事故 - 赔偿 - 基本
知识 - 中国 IV. ①D922. 544

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 034916 号

策划编辑 罗莱娜

责任编辑 谢玲玉

封面设计 李宁

工伤鉴定与赔偿疑难对策——劳动能力鉴定、 职业病、特殊工种认定

GONGSHANG JIANDING YU PEICHANG YINAN DUICE——LAODONG
NENGLI JIANDING、ZHIYEBING、TESHU GONGZHONG RENDING

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

印张/7.75 字数/157 千

版次/2010 年 4 月第 1 版

2010 年 4 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 1800 - 3

定价: 25.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66066324

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

序

人们常说，衣、食、住、行是老百姓最基本的生活需求。而今，随着老百姓法制意识的增强，工作、住房、婚姻家庭、人身安全、财产保障等法律问题，也越来越成为老百姓关注的热点，一些民事纠纷、劳动争议也日益凸现，不仅在数量上有所增加，难度也不断加大。与此同时，从2007年到2009年，不到三年的时间里，《物权法》、《劳动合同法》、《侵权责任法》等相继出台，不仅标志着我国民法体系、劳动法体系已经基本形成，而且在全国范围内掀起了一个又一个普法、学法的高潮，越来越多的老百姓希望通过自己掌握的法律知识维护自身合法权益。本套丛书便是从实践中拣选与老百姓工作、生活息息相关的热点、难点问题进行详尽阐述的系列读本。我们认为，无论是对遇到疑难案件的普通百姓，还是对刚刚执业的新律师，这套丛书都是十分贴心和详尽的。

2008年在深圳召开的全国律师协会民事专业委员会“物权法论坛”上，中国法制出版社的罗莱娜编辑与我萌生了组织律师们编写一套老百姓关注的，能够真正解决实际问题的丛书的想法。如何才能落实好这个想法？首先在疑难问题的选择上，哪些是老百姓最关心、距离读者最近、司法实践中难以定论的问题呢？我们先从近年来政府工作报告中温总理高度关注的问题，以及媒体普遍关心的热点问题入手，又从网络上搜集了在各大咨询网站提出的诸多问题，最终拣选出了劳动者权利、工伤鉴定与赔偿、特

殊房屋买卖、业主权利、患者权利、离婚财产分割、侵权赔偿，共七个专题组成一个系列。

在每一册的疑难解析中，我们又以实践中老百姓感到最为困惑的和难以操作的法律问题作为聚焦点切入，层层剖析，从基本理论分析到相关法律规定，再到典型案例的审判、解决。我们力求将每一个聚焦点进行全面、深入、详尽的阐释。最终，使得此套丛书既不同于法律专业理论书籍，又别于单纯的疑难案例分析，是一套真正能够实实在在解决疑难问题的丛书，我们的愿望是“当读者在实践中遇到疑难法律问题的时候，一定能够从这套丛书中找到答案”。

实践中百姓关注的问题往往很细、很小，而以我做律师 20 多年的经验，这些小问题其实是小而不简单，小案件往往蕴含着大麻烦，解决这些小案件往往需要大智慧。因此，我们选择有着多年执业经验和深厚法律功底的大律师作为丛书分册的作者。因为，他们能够站在大律师的视角、从高角度解析这些小问题，使小问题的解决显现出大律师的智慧。因此，也就有了这套丛书的名字——大律师解小问题。

由于本人常年在民委会中负责每年论坛论文集的收集、整理、编辑工作，对于每位委员的业务专长颇为了解，出版社约请我担任这套“大律师解小问题”的主编之后，我联系了贾明军、李俊华、宋安成、刘东军、王俊、李燕等十几位律师成为首选作者，特别联系了郝惠珍大律师，并得到了她的鼎力相助。根据每位律师的专长确定了各自的专题，而我自己则保留了最熟悉的三个领域的书稿，舍不得与他人分享。作者们有的是执业二十多年的全国著名大律师，有的是专业领域十分突出的业内精英，还有的担任地方律协领导、专业委员会主任、政协委员等等。每一位作者都

是在繁忙的工作之余，牺牲个人休息时间来完成写作，其中的艰苦、紧张，不难想象，历经两载，终成此套丛书。作者们认真、敬业的态度让我十分感动，也十分感谢。

当然，再精心、刻苦的写作也难以保证丛书内容的准确无误，疑难问题千差万别、法律规定纷繁复杂，我们只能尽最大的努力。如有漏误，在此表示深深歉意。同时，经与出版社商议，我们也准备开展该套丛书读者的后续服务，我们欢迎读者就丛书中涉及的法律问题与我们进行探讨。

最后，再次向参与这套丛书编写的作者以及为这套丛书出版的工作人员致以诚挚的谢意。

庞 标

2010 年 3 月

前 言

随着生产社会化的日益扩大，劳动领域的工伤和职业病侵害因素日益凸显，也越来越引起人们的重视。在人权至上理念越来越深入人心的今天，如何防范工伤和职业病对广大劳动者的侵害是摆在全社会面前的重要议题：工伤和职业病，严重侵蚀着广大劳动者的身心健康，甚至是生命，对于这两方面的危害因素，我们理应立足于“防患未然”。然而，当工伤和职业病突如其来的时候，如何在第一时间“亡羊补牢”，申请与伤情相符的伤残保障待遇是摆在每一位遭受工伤和职业病侵害的劳动者面前的难题。由于工伤及职业病认定具有很强的专业性，认定程序及受理部门也与一般的劳动纠纷救济途径不同，实践中由此引发的矛盾也异常尖锐，因此，对劳动能力鉴定与职业病操作程序的归结对广大劳动者以及用人单位而言具有很强的指导作用。

特殊工种，作为我国劳动领域的重要组成部分，自确立以来，在促进我国社会经济的发展、劳动力市场的繁荣与稳定等方面都起到了不可替代的作用。特殊工种中的岗位认定、工龄折算、提前退休等问题历来是劳动者关注的重点内容。但由于我国特殊工种制度自身历史性色彩较浓、政策性较强，认定的行业标准林立，加之在我国尚未形成较为统一的特殊工种规范体系，在一些基本的劳动法律规范诸如《劳动法》、《劳动合同法》等之中都难觅其踪迹，大部分劳动者对其也仅是知其然而不知其所以然。在处理纠纷时，基层劳动主管部门对政策的掌握往往比较机械，教条主义意味比较浓；而劳动者却因对特殊工种的具体政策知之甚少，往往急于求成但又茫然不知所措。久而久之，劳动部门的照章办事和劳动者对相关政策认知的盲点冲突加剧，

2 / 工伤鉴定与赔偿疑难对策

从而导致纠纷升级、矛盾激化。鉴于此，对此问题的细致梳理、概括便极具现实意义。

基于此，“劳动能力鉴定、职业病、特殊工种认定”列为了庞标律师主编的《大律师解小问题》系列丛书的分册，其目的就是要针对该三个焦点问题进行细致的、系列的、详尽的阐释。我们希望遭受工伤损害、职业病伤害的劳动者越来越少，我们也希望从事特殊工种的劳动者能够得到更好的劳动保障和待遇。但是，如果劳动者不幸遭受了工伤损害、患上了职业病，如果从事特殊工种工作的劳动者遭受了不法侵害，那么这本小册子能够带给他们一些慰藉，他们能够通过此书获知如何保护自身合法权益，如何主张损害赔偿，可以得到哪些法律帮助等等。

当然，对于那些刚刚执业并致力于从事劳动法律研究与服务的年轻律师来说，这本分册也是一个不错的选择。无论从帮助劳动者维权的途径、方法，还是主张权利损害赔偿的范围和数额，在这本分册中均有详尽的阐述。

在写作方式上，我们针对每一部分又选择了若干个聚焦点。以劳动能力鉴定这一部分来说，就集中了申请劳动能力鉴定的程序、伤残等级的评定、不同残级的工伤保险待遇、特殊情形的工伤赔偿途径以及非因工伤残时的劳动能力鉴定等五个聚焦点。同时，我们针对个别疑难问题配置了案例分析，以案例作为切入点，从不同角度和层面对相关问题进行详细阐述。

当然，受能力所限，此书难免有疏漏之处，我们希望读者给予谅解，并欢迎广大读者来电、来信与我们就有关问题进行研讨。

感谢北京庞标律师事务所的全体律师及工作人员，是他们的齐心协力、夜以继日地写作才有了这本书的成稿，祝愿他们在今后的工作中一帆风顺，用自己深厚的理论功底和丰富的办案经验为更多合法权益受到侵害的劳动者服务。

C目录 Contents

案例索引	1
------	---

第一部分 劳动能力鉴定

导 言	3
-----	---

聚焦一 劳动能力鉴定程序	5
一、劳动能力鉴定的申请	6
二、缴纳劳动能力鉴定相关费用	12
三、进行初次劳动能力鉴定	14
四、重新鉴定	17
五、复查鉴定	21
聚焦二 伤残等级的评定	24
一、判断依据	25
二、等级评定	30
三、新旧劳动能力鉴定标准的衔接	35

2 / 工伤鉴定与赔偿疑难对策

聚焦三	不同残级的工伤保险待遇	37
	一、工伤保险待遇和经济赔偿的范围	38
	二、不同伤残等级工伤职工待遇	44
	三、工伤保险待遇的申领	49
聚焦四	特殊情形的工伤赔偿	53
	一、非法用工遭受损害的劳动者伤残等级确定及其赔偿	53
	二、用人单位没有为劳动者缴纳工伤保险,劳动者遭受损害的伤残鉴定与赔偿	57
	三、用人单位或劳动者工作地点发生变动时的工伤赔偿责任	58
聚焦五	职工患病或者非因工伤残的劳动能力鉴定及其待遇	62
	一、职工非因工伤残或因病丧失劳动能力程度鉴定标准	62
	二、职工患病或非因工伤残劳动能力鉴定的基本程序	63
	三、职工患病或非因工伤残的劳动待遇	64

第二部分 职业病

导 言	69
聚焦一 我得了职业病吗？	69
一、什么是职业病？	70

	二、职业病与职业多发病的区别	74
聚焦二	患职业病如何获得工伤赔偿和待遇?	79
	一、职业病的诊断	81
	二、职业病的鉴定	82
	三、工伤认定	84
	四、劳动能力鉴定	85
聚焦三	患职业病劳动者的待遇	85
	一、工伤医疗待遇	86
	二、停工留薪期的生活待遇	87
	三、生活护理费	88
	四、伤残待遇	89
	五、康复或辅助器具费用	89
聚焦四	以案说法——患职业病的劳动者维权方略	90
	一、劳动者维权应当具备“三点”意识	90
	二、不是所有医院都可以诊断职业病	91
	三、鉴定结论并非一锤定音	93
	四、患有职业病的劳动者能否被开除?	95
	五、“离岗前未检查身体”是握在劳动者手里的把柄	98
	六、职业病诊断机构跟着劳动者走	100
	七、职业病诊断的受理程序须公正	102
	八、疑似职业病病人的法律保障也很完备	105
聚焦五	用人单位对职业病的预防职责	108
	一、用人单位预防职业病的基本职责	109
	二、新形势对用人单位预防职业病的新要求	115
	三、违反职业病防治规定的法律责任	116

第三部分 特殊工种

导 言

121

聚焦一 什么是特殊工种?

123

一、什么是特殊工种?

123

二、特岗与特殊工种的关系

125

三、特种作业与特殊工种的关系

127

四、特殊工种与职业病的关系

130

五、特有工种是不是特殊工种?

131

聚焦二 特殊工种的岗位认定

132

一、申请认定特殊工种的标准

132

二、特殊工种的确认和审批

138

三、跨行业特殊工种的认定

142

聚焦三 特殊工种职工退休时的工龄折算待遇

148

一、工龄的计算

148

二、特殊工种的工龄折算

150

三、特殊工种工龄折算的限制

154

四、特殊工种工龄折算的特殊规定

157

五、所从事工种被认定为特殊工种前已退休

可否享受折算工龄待遇?

159

聚焦四 从事特殊工种劳动者的提前退休

161

一、关于退休

161

二、什么是特殊工种提前退休

162

三、非公有制企业是否适用特殊工种提前退休政策?

164

四、特殊工种职工如何申请办理提前退休手续	167
五、特殊工种提前退休存在的一些现实困境	169
六、从事特殊工种的合同制农民工可否办理提前退休?	172
七、特殊工种提前退休养老金的发放	177

附 录:工伤鉴定与赔偿相关法律规定

1. 中华人民共和国劳动法 (2009 年 8 月 27 日)	181
2. 中华人民共和国职业病防治法 (2001 年 10 月 27 日)	196
3. 工伤保险条例 (2003 年 4 月 27 日)	214
4. 工伤认定办法 (2003 年 9 月 23 日)	229

案例索引

- 案例 1 刘某在承包单位受伤如何申请劳动能力鉴定? / 6
- 案例 2 达成一次性赔偿协议后, 病情恶化如何申请复查鉴定并获得赔偿? / 22
- 案例 3 同样的伤害, 只因年龄不同, 鉴定结论以及赔偿数额怎会存在巨大差异? / 29
- 案例 4 多个器官受到损伤, 如何确定工伤职工的伤残级别? / 34
- 案例 5 工伤职工的护理费如何计算? / 40
- 案例 6 未办理工商登记的用人单位或个体工商户拒不支付工伤赔偿怎么办? / 55
- 案例 7 用人单位没有为劳动者缴纳或者没有足额缴纳工伤保险, 如何进行工伤职工的鉴定和赔偿? / 57
- 案例 8 单位作为承包人承包经营时, 工伤职工向谁主张工伤赔偿? / 60
- 案例 9 自然人作为承包人发生承包经营时, 工伤职工向谁主张工伤赔偿? / 61
- 案例 10 没有签订劳动合同, 患职业病后如何索赔? / 90
- 案例 11 应当到哪些医院进行职业病诊断? / 91
- 案例 12 王某的职业病鉴定结论最终由哪家部门决定? / 93
- 案例 13 用人单位能否辞退患有职业病的职工? / 95

2 / 工伤鉴定与赔偿疑难对策

- 案例 14 用人单位在与劳动者解除劳动合同时没有对劳动者进行身体健康检查应当承担哪些责任? / 98
- 案例 15 广东打工回河南老家后发现患职业病, 应当向哪里的职业病诊断机构进行鉴定? / 100
- 案例 16 如何申请职业病诊断? 举证责任由谁承担? / 102
- 案例 17 疑似患有职业病, 用人单位能否与其解除劳动合同? / 105
- 案例 18 刘某的工作是否属于特殊工种? / 134
- 案例 19 化工行业内的某项工作能否按照煤炭行业的标准认定特殊工种? / 143
- 案例 20 从事特殊工种工作的职工如何计算自己的工龄? / 155
- 案例 21 从事特殊工种工作的劳动者如何计算视同缴费年限? / 158
- 案例 22 李某办理退休手续后, 其从事的工作被认定为特殊工种的怎可享受折算工龄待遇吗? / 159
- 案例 23 农民工从事特殊工种的工作能否享受相应的待遇? / 172

第一部分

劳动能力鉴定