



刘 瑛 ◎ 著

工伤纠纷

50个法庭诉讼实战策略

20个劳动争议处理策略

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

工 伤 纠 纷

50个法庭诉讼实战策略

2011年1月1日

刘 瑛 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

工伤纠纷: 50 个法庭诉讼实战策略/刘瑛著.

—北京: 中国法制出版社, 2011. 6

(大众法律顾问系列)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 2512 - 4

I. ①工… II. ①刘… III. ①工伤事故 - 民事纠纷 - 案例 - 分析 - 中国 IV. ①D922.545

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 255970 号

策划编辑 戴蕊

封面设计 周黎明

工伤纠纷——50 个法庭诉讼实战策略

GONGSHANG JIUFEN——50 GE FATING SUSONG SHIZHAN CELUE

著者/刘瑛

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/787×1092 毫米 16

版次/2011 年 6 月第 1 版

印张/11.5 字数/185 千

2011 年 6 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 2512 - 4

定价: 29.80 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfsz.com>

市场营销部电话: 66033393

传真: 66031119

编辑部电话: 66065921

邮购部电话: 66033288

目 录

CONTENTS

第一章 工伤基础知识

第一节 什么是工伤 / 1

第二节 工伤发生后的注意事项 / 1

第二章 工伤案件实务处理流程

第一节 工伤认定 / 3

- 一、工伤认定的申请主体、时间 / 3
- 二、工伤认定的机构 / 4
- 三、工伤认定提交的材料 / 4
- 四、工伤认定的调查核实和举证责任 / 5
- 五、工伤认定的依据 / 6
- 六、职业病认定 / 12
- 七、工伤认定时限和回避 / 14
- 八、对工伤认定结论不服的救济 / 15

第二节 劳动能力鉴定 / 15

- 一、劳动能力鉴定的申请主体 / 15
- 二、劳动能力鉴定的时间 / 16
- 三、劳动能力鉴定的机构和人员 / 16
- 四、作出劳动能力鉴定结论的时限 / 17
- 五、劳动能力鉴定的判断依据 / 17
- 六、伤残等级的分级原则 / 17
- 七、伤残等级晋级原则 / 18
- 八、原有伤残及合并症的处理 / 18
- 九、对劳动能力鉴定结论不服的救济 / 19

第三节 工伤保险待遇 / 20

- 一、工伤赔偿项目及其计算 / 21
- 二、各级工伤保险待遇 / 23

三、旧伤复发待遇 / 25

四、职工因工死亡待遇 / 25

五、职工工伤保险待遇调整 / 26

六、职工在抢险救灾中或者因工外出期间下落不明的处理 / 27

七、停止支付工伤保险待遇情形 / 28

八、再次发生工伤的待遇 / 28

第四节 工伤保险责任承担 / 29

一、单位分立、合并、转让 / 29

二、单位承包 / 30

三、职工被借调 / 30

四、企业破产 / 30

五、职工派遣出境 / 31

六、其他特殊情况 / 31

第五节 工伤保险费用的支付 / 32

一、工伤保险基金支付 / 32

二、用人单位支付 / 32

三、特殊情况下的工伤费用的支付 / 33

四、不予支付工伤保险待遇的情形 / 33

第三章 工伤赔偿案件解决的基本类型

第一节 劳动争议仲裁 / 34

一、通过协商解决劳动争议 / 34

二、通过调解解决劳动争议 / 34

三、通过仲裁解决劳动争议 / 35

第二节 行政复议和行政诉讼 / 37

一、行政争议 / 37

二、行政复议和行政诉讼是解决此类争议的途径 / 37

三、新条例规定行政复议不再是行政诉讼的前置条件 / 38

四、行政决定、复议决定和法院判决、裁定的效力 / 39

第三节 民事诉讼 / 39

第四章 工伤认定纠纷法庭诉讼实战策略

一、自愿加班受伤能否认定为工伤? / 43

实战策略 “从细节入手、抓住本质”，职工在工伤认定中未被认定为工伤时，要

从案件细节上入手，抓住本质，从而做到有的放矢。

二、外出办事摔伤能否认定为工伤？/ 45

实战策略 “追根究底”，在对法律条文的解释有分歧时，应结合社会生活常理，遵循逻辑规律，从立法最终本意上进行解释。

三、上班时间打瞌睡受伤能否认定为工伤？/ 47

实战策略 “以事实为依据，以法律为准绳”，职工违反劳动纪律并不代表就不能获得工伤赔偿，工伤认定应以法律规定为准。

四、工作时间之前，在工作场所内从事预备性工作受到事故伤害能否认定为工伤？/ 49

实战策略 工作时间前后在工作场所内，从事与工作有关的预备性工作受到事故伤害的，应当认定为工伤，该“从事预备性工作”应与本职工作密切相关。

五、工作时间之后，从事收尾性工作能否认定为工伤？/ 51

实战策略 “找准目标、事实与法律兼顾”，当事人在进行诉讼时，首先明确谁才是真正的被告，其次，应对事实进行详细分析，只有认定事实清楚，才能适用法律正确。

六、工作期间被人打伤能否认定为工伤？/ 53

实战策略 “双重赔偿原则”，职工在工作期间因用人单位以外的第三人造成暴力侵害的，有权同时获得民事侵权赔偿和工伤保险赔偿。

七、因工出差在外，受到伤害能否认定为工伤？/ 56

实战策略 “因果关联，有因才有果”。职工因工外出期间，因履行工作职责的原因受到伤害后果的，应当认定为工伤。

八、因工外出期间，发生事故下落不明的能否认定为工伤？/ 58

实战策略 “理清法律规定，不要人云亦云”。职工因工外出期间，发生事故下落不明的应当认定为工伤，下落不明不以宣告失踪为工伤认定的前提条件。

九、上下班途中发生交通事故受伤，能否认定为工伤并获得双倍赔偿？/ 60

实战策略 “新法优于旧法”。当新法和旧法对同一事项有不同规定时，新法的效力优于旧法，在新的法律生效后，与新法内容相抵触的原法律内容终止生效、不再适用。

十、职工上班后请假，回家途中发生火车交通事故，能否认定为工伤？/ 63

实战策略 职工上班后请假回家，途中受到火车事故伤害的，与正常下班后回家一样，属于下班途中发生事故伤害，依法应认定为工伤。

十一、因工出游发生意外事故，能否认定为工伤？/ 64

实战策略 “不同情况，区别对待”。员工在参加公司组织的活动中受伤的，并非全部可以认定为工伤。

十二、参加公司组织的体育比赛受伤能否认定为工伤？/ 66

实战策略 “以事实为依据，以法律为准绳”。在上诉案件中，当事人应当从一审判决的事实认定和法律依据两方面着手。

十三、陪客户吃饭突发疾病死亡能否认定为工伤？/ 69

实战策略 抓住时间节点。职工在工作时间和工作岗位，突发疾病死亡或者在48小时之内经抢救无效死亡的，应视同工伤。

十四、退休人员返聘后受伤能否认定为工伤？/ 71

实战策略 离退休人员受聘于现工作单位，现工作单位扣除了工伤保险费的，其在受聘期间因工作受到事故伤害的，应当认定为工伤。

十五、超过法定退休年龄的进城务工农民受伤能否认定为工伤？/ 73

实战策略 同工同酬同待遇。用人单位聘用超过法定退休年龄的务工农民，在工作时间内、因工作原因伤亡的，应当适用《工伤保险条例》，认定为工伤。

十六、见义勇为受伤能否认定为工伤？/ 75

实战策略 诉讼并非解决争议的唯一途径。对于没有工伤保险的受伤职工，与单位达成和解也不失为一种明智的解决方式。

十七、军人旧伤复发能否认定为工伤？/ 77

实战策略 山重水复疑无路，柳暗花明又一村。在案件走到绝处时，不妨仔细审查案情，换一种思路来考虑问题。

十八、试用期内受伤能否认定为工伤？/ 79

实战策略 试用期应包含在劳动合同期内，员工在试用期内受伤的，符合工伤认定条件的，应当认定为工伤。

十九、在集体宿舍内受伤能否认定为工伤？/ 81

实战策略 职工受伤不属于工伤时，单位对职工受伤确负有责任的，可以依据人身伤害提起民事诉讼，要求单位承担赔偿责任。

二十、签订“生死状”后受伤能否认定为工伤？/ 82

实战策略 用人单位与职工签署风险自负的“生死状”，因违反法律规定，属于无效合同，职工可以依法申请工伤认定。

二十一、用人单位注销后员工如何认定工伤？/ 84

实战策略 “跑得了和尚跑不了庙”，用人单位注销后，不影响职工申请工伤认定，工伤认定后的工伤责任应由公司股东承担民事责任。

二十二、职工串岗受伤能否认定为工伤？/ 86

实战策略 违纪不等同于违法。职工违反劳动纪律，但不属于《工伤保险条例》规定的排除工伤认定的范围，受伤符合《工伤保险条例》规定的工伤认定条件，应认定为工伤。

二十三、职工出差途中被抢劫死亡，能否认定为工伤？/ 88

实战策略 巧用法律。在诉讼过程中，要善于运用法律规定，从法律程序上找到案件的突破口。

二十四、兼职人员受伤，能否认定为工伤？/ 91

实战策略 低工资不等于低待遇。兼职人员与兼职单位之间也构成劳动关系，而

不是劳务关系。

二十五、过失犯罪能否认定为工伤？/ 94

实战策略 工伤认定情形由法律规定。过失犯罪也应认定为工伤。故意犯罪的、醉酒或者吸毒的、自残或者自杀的，不得认定为工伤或视同为工伤。

二十六、冒用他人身份证参加工伤保险，能否认定为工伤？/ 96

实战策略 勿因小失大。用他人身份证参加工伤保险，本人发生工伤保险后，由于没有以本人名义参保，本人无权获得工伤保险金，只能依据民事诉讼获得民事赔偿。

二十七、没有签署劳动合同能否进行工伤认定？/ 98

实战策略 劳动者与用人单位虽未订立书面劳动合同，但双方符合法定的劳动关系主体资格，且劳动者接受用人单位的劳动管理、从事其安排的劳动，双方即形成事实劳动关系，劳动者受伤只要符合《工伤保险条例》规定的工伤认定条件，即可对其作出工伤认定。

二十八、受伤职工申请工伤认定的时间，是以事故发生之日还是伤害确诊之日起计算？/ 100

实战策略 时间节点是关键！诉讼中要切记时效的起止时间。受伤职工申请工伤认定的时间，若事故与伤害同时发生，以事故伤害发生之日起计算；若事故发生时，伤害未被发现，但事后确诊并能证明是由事故引起的，则以伤害确诊之日起计算。

二十九、没有经过行政复议、行政诉讼的工伤认定决定书是否具有证据效力？/ 104

实战策略 法律权威毋庸置疑！工伤认定属于社会保险行政部门的法定职责，社会保险行政部门作出的工伤认定，在双方当事人没有申请行政复议或行政诉讼的情况下，具有证据效力。

三十、车辆挂靠经营，司机受伤是否属于工伤？/ 106

实战策略 产权挂靠，法律责任不能挂靠！个人购买的车辆挂靠其他单位且以挂靠单位的名义对外经营的，其聘用的司机与挂靠单位之间形成了事实劳动关系，在车辆运营中伤亡的，应当认定为工伤，挂靠单位应当承担工伤赔偿责任。

三十一、非直系亲属能否申请工伤认定？/ 108

实战策略 在工伤职工死亡且无直系亲属，用人单位和工会组织又不提出工伤认定申请时，其近亲属有权申请工伤认定。

三十二、工伤认定中的举证责任由谁承担？/ 110

实战策略 “举证责任倒置”。在工伤认定中，并不适用“谁主张，谁举证”的一般举证原则，而是由用人单位承担举证责任。如果用人单位提交的证据不足以证明职工不是工伤的，则应支持职工或其近亲属提出的工伤认定主张。

三十三、逾期作出的工伤认定能否撤销？/ 112

实战策略 程序违法并不一定导致实体违法。诉讼机关应本着从实际出发的原则作出对当事人有利的判决。

第五章 劳动能力鉴定及工伤保险待遇纠纷法庭诉讼实战策略

一、对最终劳动能力鉴定结论不服的，应如何救济？/ 115

实战策略 劳动能力鉴定结论作出之日起1年后，工伤职工或者其直系亲属、所在单位或者经办机构认为伤残情况发生变化的，可以申请劳动能力复查鉴定。

二、营业执照登记的业主与实际经营者不同时，由谁承担工伤保险责任？/ 116

实战策略 “东方不亮西方亮”。对无赔偿能力的用人单位不必死缠烂打，而应寻找其他有能力的赔偿责任人。

三、承包经营的企业，职工发生工伤，由谁承担工伤保险责任？/ 118

实战策略 “择优而诉”，依据法律规定选择有利于赔偿的诉讼主体起诉。

四、公司破产清算过程中员工发生工伤，由谁承担工伤保险责任？/ 121

实战策略 工伤赔偿优先原则。企业破产的，在破产清算时优先拨付依法应由单位支付的工伤保险待遇费用。因清算组成员故意或者重大过失给公司或者债权人造成损失的，应当承担赔偿责任。

五、派遣员工发生工伤，由谁承担工伤保险责任？/ 123

实战策略 连带赔偿责任原则。职工因履行劳动派遣合同产生劳动争议而起诉，以派遣单位为被告；争议内容涉及接受单位的，以派遣单位和接受单位为共同被告。劳务派遣单位给被派遣职工造成损害的，劳务派遣单位与用工单位承担连带赔偿责任。

六、用人单位未按员工实际工资缴纳工伤保险时，如何计算一次性伤残补助金？/ 126

实战策略 实际补偿原则。用人单位未按员工实际工资缴纳工伤保险时，应由用人单位予以补足；对于职工的一次性伤残补助金，用人单位应按实际工资予以补偿。

七、用人单位注册地和生产经营地不一致的，如何确定工伤保险待遇的计算标准？/ 129

实战策略 用人单位在注册地和生产经营地均未参加工伤保险的，农民工受到事故伤害或者患职业病后，在生产经营地进行工伤认定、劳动能力鉴定，并按生产经营地的规定依法由用人单位支付工伤保险待遇。

八、职工发生工伤，用人单位分立、合并、转让的，由谁承担工伤保险责任？/ 131

实战策略 用人单位分立、合并、转让的，承继单位应当承担原用人单位的工伤保险责任；原用人单位已经参加工伤保险的，承继单位应当到当地经办机构办理工伤保险变更登记。

九、职工在借调期间发生工伤，由谁承担工伤保险责任？/ 133

实战策略 职工被借调期间受到工伤事故伤害的，由原用人单位承担工伤保险责任，但原用人单位与借调单位可以约定补偿办法。

十、职工被派遣出境工作能都享受工伤保险待遇吗? / 135

实战策略 职工被派遣出境工作,依据前往国家或者地区的法律应当参加当地工伤保险的,参加当地工伤保险,其国内工伤保险关系中止;不能参加当地工伤保险的,其国内工伤保险关系不中止。

十一、职工工伤复发能否享受工伤待遇? / 137

实战策略 工伤职工旧伤复发,是否需要治疗应由治疗工伤职工的协议医疗机构提出意见,有争议的由劳动能力鉴定委员会确认。确认为工伤复发的,依法享受相应的工伤保险待遇。

十二、享受工伤保险待遇是否以行政程序工伤认定为必然前提? / 140

实战策略 享受工伤待遇不以行政程序工伤认定为必然前提。用人单位和工伤职工未在法定时限内提出工伤认定申请,并不意味着工伤职工工伤待遇资格和权利的绝对丧失。法院有权审查确认工伤。

十三、用人单位与劳动者签订工伤赔偿和解协议并履行后能否再次起诉? / 142

实战策略 巧用撤销权。用人单位与劳动者签订工伤赔偿和解协议显失公平的,劳动者可以依法申请予以撤销。

十四、企业被吊销营业执照后,职工发生工伤如何赔偿? / 145

实战策略 用人单位被吊销营业执照后,劳动合同终止,劳动关系也同时终止。用人单位被吊销营业执照后仍以原公司的名义非法从事经营、用工活动,属不具备合法经营资格的用人单位的违法经营、用工行为。非法用工职工因赔偿数额与用人单位发生争议的,按劳动争议处理。

十五、企业被注销营业执照后,职工工作中受伤能否认定为工伤? / 148

实战策略 用人单位被注销营业执照后,属不具备合法经营资格的用人单位的违法经营、用工行为。职工受到事故伤害或者患职业病造成死亡的,用人单位应按照上一年度全国城镇居民人均可支配收入的20倍支付一次性赔偿金,并按照上一年度全国城镇居民人均可支配收入的10倍一次性支付丧葬补助等其他赔偿金。

十六、职工工伤维权中的时效问题法律是如何规定的? / 149

实战策略 行政复议非前置程序。工伤职工对工伤认定申请不予受理的决定或工伤认定结论不服的、对核定的工伤保险待遇有异议的,可以依法申请行政复议,也可以依法直接向人民法院提起行政诉讼。

十七、职工不服用人单位(或社会保险行政部门)工伤待遇有何救济途径? / 153

实战策略 先仲裁后诉讼!职工在进行工伤索赔时就工伤待遇落实方面发生争议,如果是在与用人单位之间,最终进行的是民事诉讼;如果工伤待遇争议是在与社保经办机构之间,则最终进行的是行政诉讼。

附 录

中华人民共和国社会保险法（节录） / 156

（2010年10月28日）

工伤保险条例 / 157

（2010年12月20日）

工伤认定办法 / 166

（2010年12月31日）

非法用工单位伤亡人员一次性赔偿办法 / 173

（2010年12月31日）

部分行业企业工伤保险费缴纳办法 / 174

（2010年12月31日）

因工死亡职工供养亲属范围规定 / 174

（2003年9月23日）

第一章

工伤基础知识

第一节 什么是工伤

工伤，又称“职业伤害”或“工作伤害”，是指职工在从事职业活动或者与职业活动有关的活动时所遭受的不良因素的伤害和职业病伤害。

工伤一般可以分为显性工伤和隐性工伤。显性工伤，即在职业活动所涉及的区域内，由于工作中工作环境恶劣、条件不良、任务过重或突发性事故导致的对职工身体的伤害。隐性工伤，即因职业特有的工作环境危害造成的职业病。职业病，是指职工在工作中因接触到职业性有毒、有害因素而导致的疾病。广义职业病，是指职工所有因工作环境危害造成的疾苦。狭义职业病，即法定职业病，是指在工伤保险中所称的职业病。

第二节 工伤发生后的注意事项

当职工发生工伤后，在维护自己权益时一定要从以下几个方面把握：

一、确定职工的工作单位。我国工伤保险实行雇主责任原则，这是工伤保险制度的一个重要原则，其不同于民事领域中的过错责任原则，即职工对工伤事故无论是否存在过错，雇主都要对其人身伤害承担责任。因此，在发生工伤事故后，首先要明确的就是职工所任职的工作单位。一般来讲，绝大多数的职工都知道自己的工作单位，但在实践中，也有一部分职工并不清楚自己的工作单位。如在建筑业领域，经常会出现有些包工头临时雇佣的散工，工作一天结一天的工钱，因此，这些职工只是知道包工头，并不了解自己到底属于哪个工作单位。在这种情况下，一旦发生工伤事故，职工一定得查清自己的工作单位，而不是仅仅只是找包工头。

二、寻找证据证明劳动关系的存在。劳动关系证明是申请工伤认定的前提条件，如果无法证明职工与单位之间的劳动关系，劳动保障部门就无法对工伤进行认定。能够证明劳动关系存在的文件包括：劳动合同、工作证、上岗证、聘任书、缴纳社会保险的证明等。

三、明确单位是否已经参加工伤保险。2010年12月20日修订的《工伤保险

条例》第二条第一款规定，中华人民共和国境内的企业、事业单位、社会团体、民办非企业单位、基金会、律师事务所、会计师事务所等组织和有雇工的个体工商户应当依照本条例规定参加工伤保险，为本单位全部职工或者雇工缴纳工伤保险费。单位是否为职工缴纳工伤保险会直接影响到职工工伤保险待遇的责任承担，其处理程序也会有所不同。

四、明确单位是否已经申请工伤认定。无论单位是否为职工缴纳工伤保险，职工要想获得赔偿，工伤认定都属于不可或缺的一步。而申请工伤认定是有明确的期限的。《工伤保险条例》第十七条规定，职工发生事故伤害或者按照职业病防治法规定被诊断、鉴定为职业病，所在单位应当自事故伤害发生之日或者被诊断、鉴定为职业病之日起30日内，向统筹地区社会保险行政部门提出工伤认定申请。遇有特殊情况，经报社会保险行政部门同意，申请时限可以适当延长。用人单位未按前款规定提出工伤认定申请的，工伤职工或者其直系亲属、工会组织在事故伤害发生之日或者被诊断、鉴定为职业病之日起1年内，可以直接向用人单位所在地统筹地区社会保险行政部门提出工伤认定申请。职工在申请期限以后才提出申请的，不再适用工伤认定的行政程序，而应依法向人民法院提出工伤保险的诉讼请求。因此，职工在发生工伤事故后，职工不要轻易相信用人单位的承诺，以免错过工伤认定的期限。

五、依据伤残级别和计算标准明确工伤赔偿数额。用人单位如果已经为职工参加工伤保险的，则职工可以依据程序领取工伤保险待遇；如果未参加工伤保险的，依据《工伤保险条例》第六十二条，用人单位依照规定应当参加工伤保险而未参加的，由社会保险行政部门责令限期改正；未参加工伤保险期间用人单位职工发生工伤的，由该用人单位按照条例规定的工伤保险待遇项目和标准支付费用。因此，职工可以与用人单位协商解决，也可先申请工伤认定，再依据程序要求单位进行赔偿。

第二章

工伤案件实务处理流程

在发生工伤事故后，进行工伤索赔的，按照先后顺序分为以下三个部分。

首先，职工在发生工伤事故或确诊为职业病后，用人单位、工伤职工本人、工伤职工近亲属、工会组织可以在规定的时间向社会保险行政部门申请工伤认定，社会保险行政部门进行工伤调查并在规定的期限内作出工伤认定结论；其次，用人单位、工伤职工或者其近亲属向设区的市级劳动能力鉴定委员会提出劳动能力鉴定申请，劳动能力鉴定委员会在规定的期限内作出劳动能力鉴定结论等级；最后，工伤职工或其直系亲属按规定享受相应等级的工伤待遇。

第一节 工伤认定

一、工伤认定的申请主体、时间

依据《工伤保险条例》第十七条规定，职工发生事故伤害或者按照职业病防治法规定被诊断、鉴定为职业病，所在单位应当自事故伤害发生之日或者被诊断、鉴定为职业病之日起 30 日内，向统筹地区社会保险行政部门提出工伤认定申请。遇有特殊情况，经报社会保险行政部门同意，申请时限可以适当延长。用人单位未按前款规定提出工伤认定申请的，工伤职工或者其近亲属、工会组织在事故伤害发生之日或者被诊断、鉴定为职业病之日起 1 年内，可以直接向用人单位所在地统筹地区社会保险行政部门提出工伤认定申请。

因此，依据上述规定，工伤申请的主体包括用人单位、工伤职工本人、工伤职工近亲属、工会组织。在此，我们着重说明的是，工伤职工近亲属提出工伤申请，是在工伤职工没有民事行为能力或者死亡时，才能提出。如果工伤职工只是受伤，并未丧失民事行为能力，则应由其本人申请工伤认定，本人不方便的，可以出具委托书，委托其近亲属办理。

工伤申请的时间因申请主体的不同而有区别。用人单位申请工伤认定的时间为事故伤害发生之日或被诊断、鉴定为职业病之日起 30 内，遇有特殊情况，经报社会保险行政部门同意，申请时限可以适当延长；如果用人单位在上述期限内没有申

请工伤认定的，工伤职工或者其近亲属、工会组织在事故伤害发生之日或者被诊断、鉴定为职业病之日起 1 年内，可以直接向用人单位所在地统筹地区社会保险行政部门提出工伤认定申请。

二、工伤认定的机构

首先，工伤认定必须是社会保险行政部门，而不能由其他任何个人或组织来认定。

其次，工伤认定须向用人单位所在地统筹地区社会保险行政部门提出工伤认定申请。省级社会保险行政部门进行工伤认定的事项，根据属地原则由用人单位所在地的设区的市级社会保险行政部门办理。

三、工伤认定提交的材料

依据《工伤保险条例》第十八条的规定，提出工伤认定申请应当提交下列材料：

- (一) 工伤认定申请表；
- (二) 与用人单位存在劳动关系（包括事实劳动关系）的证明材料；
- (三) 医疗诊断证明或者职业病诊断证明书（或者职业病诊断鉴定书）。

工伤认定申请表应当包括事故发生的时间、地点、原因以及职工伤害程度等基本情况。工伤认定申请人提供材料不完整的，社会保险行政部门应当一次性书面告知工伤认定申请人需要补正的全部材料。申请人按照书面告知要求补正材料后，社会保险行政部门应当受理。工伤认定主要实行书面审查，因此，无论是所在单位还是职工个人申请工伤认定，都需要提供全面、真实的材料，以便于社会保险行政部门准确、及时作出工伤认定。

根据该条的规定，提出工伤认定需要提交以下材料：

(一) 工伤认定申请表

申请表是大多数申请都需要的基本材料。通过申请表，要使认定机构能够对所在单位、职工本人、工伤事故或者职业病的现状、原因等基本事项都有一个简明、清楚的了解。大体而言，工伤认定申请表应当包含以下项目：单位名称、法定代表人、单位性质、单位的地址、职工姓名、性别、年龄、出生年月、身份证号码、联系方式、家庭住址、工种、事故时间、事故类别、伤害部位、诊断时间、接触有毒有害物质的时间、职业病名称、伤害程度、伤害简要经过、事故单位意见、工伤职工或者其家属的意见、主管部门的意见、工伤认定机构的意见等。

(二) 与用人单位存在劳动关系（包括事实劳动关系）的证明材料

劳动合同是证明用人单位与职工之间存在劳动关系的有力凭证。从 20 世纪 80

年代中期开始,各个企业均实行劳动合同制度。1994年7月公布的《中华人民共和国劳动法》(以下简称《劳动法》),也对劳动合同作了较为具体的规定,特别是2007年8月公布的《中华人民共和国劳动合同法》(以下简称《劳动合同法》)对劳动合同作了全面系统的规定。目前,在各类企业中已经普遍实行劳动合同制度,据26个省(区、市)调查统计,2008年上半年企业劳动合同签订率达到90%~96%。因此,职工与用人单位之间存在劳动关系的证明主要是劳动合同。在现实中存在部分私营企业、个体工商户不签订劳动合同的现象。在这种情形下,一律要求提供劳动合同不太现实。为了使职工的权益不受影响,本条规定可以把其他有关的材料作为事实劳动关系的证明材料,如工资报酬的领取证明、工友同事的书面证明等。

(三) 医疗诊断证明或者职业病诊断证明

在进行工伤认定时,有关单位或者个人必须提供医疗机构的医疗诊断证明或者职业病诊断机构出具的职业病诊断证明,如职业病诊断证明书或者职业病诊断鉴定书。

职业病的诊断、鉴定,按照《职业病防治法》的有关规定,已经有了一套严格的程序,因此,不必再进行调查核实。而出具普通事故伤害的医疗证明,没有严格的法定程序。为了保证所提供的医疗诊断证明的真实性,《工伤保险条例》第十九条规定,社会保险行政部门可以根据需要对事故伤害进行调查核实。此外,医师在出具有关工伤的医疗证明文件时必须签名,并对证明的真实性承担法律责任。

需要说明的是,除上述三种证明文件外,根据工伤事故或者职业病的不同,可能还会有提供其他证明材料的需要。但受理申请的社会保险行政部门在要求申请的单位或者个人提供有关的补充材料时,必须一次性地书面告知申请人,申请人在按照要求提供了补充材料后,社会保险行政部门不得拒收,而应当开始工伤认定工作。

四、工伤认定的调查核实和举证责任

社会保险行政部门受理工伤认定申请后,根据审核需要可以对事故伤害进行调查核实,用人单位、职工、工会组织、医疗机构以及有关部门应当予以协助。职业病诊断和诊断争议的鉴定,依照《职业病防治法》的有关规定执行。对依法取得职业病诊断证明书或者职业病诊断鉴定书的,社会保险行政部门不再进行调查核实。工伤认定一般是进行书面审理,不进行实地核查。在审理过程中,可以通过文字的分析、电话询问、与当事人面谈等方式,对申请材料所提供信息的真实性、全面性、准确性进行评估,作出判断,最终形成工伤认定结论。但是,有的工伤事故的确定比较复杂,从所提供的材料无法得出准确的结论。这时,就需要对申请所涉

及的单位和个人进行直接的、面对面的考察。被调查的用人单位、工会组织、医疗机构、职工等有关人员等应当协助社会保险行政部门的调查，如实反映情况，并提供相应的证据。

关于工伤认定的举证责任，职工与单位对工伤认定存在争议时，由谁承担举证责任的问题。在工伤认定中，不可避免地会存在单位与职工之间的争议，当职工认为是工伤时，单位可能不认为是工伤；个人认为是重伤的，单位有可能认为只是轻伤，等等。那么，在这些情况下，该由谁承担举证责任呢？

在一般的诉讼中，实行的是“谁主张，谁举证”的原则，这一原则对一般的诉讼主张是适合的，但是工伤认定不适用这一原则。《工伤保险条例》第十九条规定，职工或者其近亲属认为是工伤，用人单位不认为是工伤的，由用人单位承担举证责任。用人单位拒不举证的，社会保险行政部门可以依据受伤害职工提供的证据依法作出工伤认定结论。这属于举证责任倒置原则，合理地维护了处于弱势地位的职工的合法权益。这是因为，在用人单位与职工之间，单位处于管理者的位置，职工对单位具有依附性和从属性。许多的文书、文件是由用人单位拟定并由其掌管的，如职工花名册、工资支付单等。工伤认定中的纠纷，往往涉及到这些材料的举证。如果按照“谁主张，谁举证”的原则，那么职工个人的许多主张，都不太可能得到充分的证明，这样会导致职工工伤权益受损。因此，为了保护职工作为弱者的合法权益，在发生工伤认定方面的争议时，不实行“谁主张，谁举证”的原则，而是由用人单位承担举证责任。

五、工伤认定的依据

（一）法定工伤情形

《工伤保险条例》第十四条规定，职工有下列情形之一的，应当认定为工伤：

1. 在工作时间和工作场所内，因工作原因受到事故伤害的。

这属于认定范围中最基本的情形。在此需要明确的是工作时间，我国实行的是每日工作时间8小时工作制，每周工作时间不超过40小时，如果用人单位没有特殊要求，上述时间就属于工作时间，如果用人单位有特殊要求，如加班的，则用人单位在合法范围内要求的时间就是工作时间。至于未实行定时工作制的单位，则应当依据《劳动部贯彻〈国务院关于职工工作时间的规定〉的实施办法》和《劳动部关于企业实行不定时工作制和综合计算工时工作制的审批办法》来确定工作时间。这里的“工作场所”，是指职工日常工作所在的场所，以及领导临时指派其所从事工作的场所。例如，某职工的日常工作场所是在本单位的某车间，一日，领导指派其去帮助单位进货人员进货，那么进货工作所在地，就是该职工当日的工作场所。