



以案说法纠纷处理

锦囊

系列

工伤 纠纷处理

本书编委会 编

法律出版社
LAW PRESS · CHINA

案例集粹 专家提示

- 《工伤保险条例》2010年12月20日修订
- 《工伤认定办法》2011年1月1日施行
- 谁可以提请工伤认定?
- 职工被借调期间出现工伤的, 责任如何承担?
- 临时工能否享受工伤保险待遇?
- 因工致残, 能否请求支付精神损失费?
- 职工因工死亡, 保险赔偿金由谁领取?
- 企业合并、分立、注销、破产后, 工伤赔偿责任由谁承担?

09

以案说法纠纷处理



系列

NO. 09

工 伤 纠 纷 处 理

本书撰稿人：陈 敦

编写组成员：(按姓氏拼音排序)

白慧林 陈 敦 丁道勤 杜明艳
董 彪 姜 涛 焦 阳 康 娜
军 钟 刚

法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

工伤纠纷处理 / 《工伤纠纷处理》编写组编. —北京: 法律出版社, 2012

ISBN 978 - 7 - 5118 - 2738 - 8

I. ①工… II. ①工… III. ①工伤事故—民事纠纷—处理—中国 IV. ①D922.54

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 226619 号

工伤纠纷处理
《工伤纠纷处理》编写组 编

编辑统筹 大众出版分社
策划编辑 柯恒 朱海波
责任编辑 朱海波
装帧设计 乔智炜

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 北京中科印刷有限公司
责任印制 沙磊

开本 A5
印张 12.375
字数 311千
版本 2012年2月第1版
印次 2012年2月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 2738 - 8

定价:28.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

再版说明

“生活法律指针丛书”上市以来,受到广大读者的好评。随着《道路交通安全法》、《工伤保险条例》的修订,以及《社会保险法》、《国有土地上房屋征收与补偿条例》、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(三)》等一批新的法律法规出台,根据市场反馈意见,我们对本套丛书进行了修订再版。

这套丛书着眼于日常生活中高频出现的法律纠纷,通过对具体案例的解析,联系现行法律规定,为读者提供解决纠纷的技巧和操作指南。

此次修改主要体现在以下方面:

1. 将丛书名称改为“以案说法纠纷处理锦囊系列”,更直观地体现本套丛书“以案说法”以及“为纠纷处理提供锦囊妙计”的特点。

2. 根据最新的法律法规对图书内容进行了全面的修改和补充,问题更全面、解答更准确。

3. 对案例的体例进行了修改,将对问题的解答从案例分析中单独提取出来,让读者对每个问题有更加全面、直观、系统的了解。

本套丛书同时具有以下特点:

1. 问题典型。本书从老百姓的生活的出发,精心选择案例。每个案例提炼出问题作为标题,使读者查阅寻找问

题一目了然。

2. 解答深入。本书的专家解答部分不仅告诉当事人怎么办,还讲述了为什么,通过解答一类问题,达到举一反三的效果。

3. 体例合理。每个案例后面都有专家提示,附录部分有相关法律法规,针对具体侵权行为,解答部分还列明了损害赔偿计算公式,读者可以直观借鉴。

4. 内容全面。本套丛书涉及医疗、物业、工伤、继承、道路交通、婚姻家庭、房屋拆迁、劳动就业等热点领域的纠纷,与民生息息相关。

希望本套丛书能够为广大读者带来切实的法律帮助。由于编者水平、精力有限,不完善之处在所难免,希望读者多提宝贵意见,以帮助我们修订、再版时加以完善。

宝贵意见请发至邮箱:dazhong@lawpress.com.cn.

编者

2012年1月1日

目录

Contents

1	工伤认定的常见情形	001
	一、劳动关系的认定	003
	1. 职工被借调期间出现工伤的,责任承担问题	003
	2. 试用期内职工发生意外也能被认定为工伤	007
	3. 退休人员被单位返聘工作时受伤属工伤	010
	4. 虽未签订劳动合同,但形成事实劳动关系的,因工负伤是否应享受工伤保险待遇的问题	013
	5. 私自替班受伤是否可以被认定为工伤的问题	017
	6. 经用人单位同意顶班受伤是否可以被认定为工伤的问题	020
	7. 提供短期劳务受伤是否算工伤的相关问题	023
	8. 承包人安全措施不当致使职工受伤,责任承担的问题	026
	9. 承包人雇用的工人施工时受伤,发包方是否应当承担赔偿责任的问题	032
	10. 劳动者超过退休年龄依然工作,受伤是否算工伤的问题	037
	11. 劳动者与原单位尚未解除劳动关系,又到其他单位工作,发生工伤事故责任承担主体的问题	039
	12. 承包人将工程非法转包,具体施工人受伤责任承担主体的认定	042

二、工伤条件的认定

- | | |
|---------------------------------------|-----|
| 13. 出差私自改道意外死亡也算工伤 | 046 |
| 14. 对“48小时”内抢救无效死亡的工伤认定标准 | 049 |
| 15. 工作时间内上厕所滑倒致死,属于工伤 | 052 |
| 16. 装卸工在工作间隙休息时受伤应认定为工伤 | 056 |
| 17. 在单位组织的集体活动中受伤属于工伤 | 059 |
| 18. 工作时间从事非本职工作而受伤能认定为工伤 | 063 |
| 19. 在单位用餐时摔伤,能认定为工伤 | 066 |
| 20. 两个工作场所之间的路途属于工作场所 | 069 |
| 21. 未经公司安排为客户提供服务,能否认定为工作原因的问题 | 073 |
| 22. 职工对事故发生有过错仍算工伤 | 078 |
| 23. 大学生实习期间死亡,能认定为工伤 | 082 |
| 24. 从事与工作有关的预备性工作中受伤算工伤 | 085 |
| 25. 受害人已经获得民事赔偿,仍可以申请工伤认定 | 089 |
| 26. 在工作时间和工作场所遭受意外伤害,是否算工伤的问题 | 092 |
| 27. 陪领导游玩而出事故算工伤 | 095 |
| 28. 下班休息期间煤气中毒,是否算工伤的问题 | 099 |
| 29. 在外执行领导交办的任务时发生车祸,算工伤 | 102 |
| 30. 没有按照公司要求在公司吃住而居住在外,下班途中受伤仍可以认定为工伤 | 106 |
| 31. 工作时间自行外出发生交通事故,是否可以认定为上下班途中 | 109 |
| 32. 突发疾病但未死亡的,是否能享受工伤保险待遇的问题 | 113 |
| 33. 工休日为制止犯罪而在报案途中被害是否属于工伤的 | 116 |

问题	
34. 因自己的违法行为死亡的,是否能认定为工伤的问题	119
35. 职工对交通事故负全责,能否认定为工伤的问题	123
36. 如何认定职工因醉酒导致伤亡的相关问题	127
37. 职工自残、自杀认定方式	130
38. 未做好安全防护措施导致受伤,不算自残	133
39. 事业单位职工因公伤亡,能否认定为工伤的问题	136
40. 在企业被注销营业执照期间受伤,能否被认定为工伤的问题	138
41. 临时工能否享受工伤保险待遇的问题	141
三、职业病的认定	144
42. 患职业病应当认定为工伤	144
43. 精神分裂症不属于职业病	148
44. 当事人对职业病诊断证明不服的,如何救济的问题	151
45. 劳动者与单位解除劳动合同后被诊断为职业病,仍可以享受工伤保险待遇	154
46. 中暑能被认定为职业病	157
2 工伤认定的程序问题	159
47. 应该向哪个部门提出工伤认定申请的问题	161
48. 配偶可以提出工伤认定申请	165
49. 职工可以自行申请工伤认定	169
50. 用人单位不能举证证明不属于工伤的,应认定为工伤	172
51. 劳动部门作出工伤认定应以合法证据材料为依据	176
52. 工伤认定的时效期限	180

53. 单位对工伤认定不服的救济方式	183
54. 对工伤认定不服,职工有权提起诉讼	187
3 工伤赔偿的常见问题	191
一、因工伤残所应享受的工伤保险待遇	193
55. 职工因工致残被鉴定为一级至四级伤残的工伤待遇标准	193
56. 职工因工致残被鉴定为五级、六级伤残的工伤待遇标准	196
57. 职工因工致残被鉴定为七级至十级伤残的工伤待遇标准	200
58. 劳动者伤残六级,自愿领取一次性伤残抚恤金,应支持	203
59. 职工伤残等级认定标准	207
60. 因工七级伤残享受工伤待遇标准	211
61. 劳动者与用人单位达成工伤赔偿协议,可以以待遇偏低反悔	215
62. 承包人的工人因工伤残的,发包人是否也要承担责任的问题	219
63. 一次性伤残补助金与一次性就业补助金是否可以同时适用的问题	223
64. 因工致残,不能请求支付精神损失费	227
65. 工伤休养期间,职工仍然享受年终奖等在岗待遇	231
66. 医疗保险赔偿款与工伤医疗费能否双份领取的问题	234
二、因工死亡所应享受的工伤保险待遇	236
67. 职工因工死亡,保险赔偿金由谁领取的问题	236

68. 劳动者因工死亡,但未参加工伤保险的,能享受工伤保险待遇	239
69. 当事人因工死亡后,其公婆无权享有死亡抚恤金和经济补偿	243
70. 职工因工死亡后,其工伤保险待遇分割方式	246
71. 职工患职业病死亡的,其直系亲属能否享受工伤保险待遇的问题	249
三、其他问题	252
72. 职工因工下落不明的,依法享受相应工伤待遇	252
73. 工伤死亡,遗属不能请求支付精神损害赔偿	256
74. 承包人与转包人之间存在挂靠关系的,承包人应否对施工中发生的工伤事故承担责任的问题	258
75. 在他人矿区内设立的独立开采点发生工伤事故,矿区所属单位应否承担连带责任的问题	262
76. 企业改制后,职工的工伤保险待遇承担主体	266
77. 职工因工负伤享受工伤保险待遇后,是否可以同时请求有过错的用人单位承担侵权损害赔偿的问题	270
78. 非法使用童工造成伤残的,用人单位应承担什么责任的问题	275
79. 职工发生工伤事故后,用人单位才缴纳工伤保险费,赔偿责任承担主体	279
80. 职工与侵权人达成赔偿协议,用人单位能否以赔偿数额过低来主张减少其应承担的工伤赔偿数额的问题	283
81. 公司注销后,工伤赔偿责任承担主体	287
82. 职工因他人侵权而受伤,用人单位进行工伤赔偿后是否有权请求侵权人承担赔偿责任的问题	290

附录

中华人民共和国劳动法(节录)	295
中华人民共和国劳动合同法(节录)	297
中华人民共和国侵权责任法	299
中华人民共和国职业病防治法	305
工伤保险条例	318
劳动和社会保障部关于实施《工伤保险条例》若干问题的 意见	338
工伤认定办法	352
职业病诊断与鉴定管理办法	354
企业职工伤亡事故报告和处理规定	358
非法用工单位伤亡人员一次性赔偿办法	367
最高人民法院关于工伤认定法律适用的请示的答复	370
部分行业企业工伤保险费缴纳办法	372
常用文书范本	373
	375

No. 1

工伤认定的常见情形

一、劳动关系的认定

1 职工被借调期间出现工伤的， 责任承担问题

【分析解答】

(1) 原用人单位与职工之间存在劳动关系

存在合法的劳动关系是工伤规定获得赔偿的前提，我们在讨论借调期间发生工伤的赔偿问题，首先应考察的是在借调过程中职工和哪个单位建立了劳动关系。借调是职工所在单位与其他单位协商的结果，职工到借调单位工作是受原单位的指派，实际上是单位把本单位的职工借用给其他单位工作，职工的工资、福利仍然由原单位承担，所以，在借调期间，被借调职工与原单位之间的劳动关系不变，即劳动者与原单位之间存在劳动关系，与借调单位之间不存在劳动关系，只能称得上是事实上的服务关系。

(2) 原用人单位应依法为职工缴纳社会保险

既然发生借调后原用人单位仍与劳动者之间存在劳动关系，那么用人单位就有义务为劳动者缴纳工伤保险，《工伤保险条例》第2条规定，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（以下简称用人单位）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（以下简称职工）缴纳工伤保险费。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的职工和

个体工商户的雇工,均有依照本条例的规定享受工伤保险待遇的权利。也就是说,原用人单位应依法为职工缴纳社会保险。

(3)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

原用人单位依法缴纳工伤保险费用仅仅是履行法律规定的义务,这并不能免除它所应承担的工伤保险责任,对于工伤保险待遇的给付,我国采纳的是用人单位和工伤保险基金分别承担的规则,职工在借调期间发生工伤的,由于其与原用人单位之间存在劳动关系,所以,应由原用人单位承担工伤职工受伤的保险责任,也就是说,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。

【案情】

刘某是安徽某出租车公司的一名驾驶员,2007年3月被招用为本公司职工,并与其签订劳动合同。由于正值“五一”黄金周,客流量极大,长途运输公司(以下简称长运公司)的职工较少,不能满足运输要求,所以,长运公司向出租车公司提出借调请求,经过协商刘某被派往长运公司从事“黄金周”的运输工作。5月2日,刘某在运送旅客过程中,与另外一辆汽车相撞,随后,刘某便被送往当地的一所医院接受治疗。事后,交警对事故责任依法进行认定,刘某对于事故不负任何责任。同年8月,刘某向区劳动保障局提出工伤认定申请,劳动和社会保障局经过审查、核实,认定其伤害性质属于工伤,并将认定决定送达至相关单位和个人。在刘某伤情稳定后,又向劳动能力鉴定委员会提出鉴定申请,经过审查,鉴定委员会作出伤残七级的鉴定结论。

社保经办机构作出支付工伤待遇的决定,由工伤保险基金支付工伤医疗费用、鉴定后的护理费、一次性伤残补助金。但是,在

究竟该由哪个用人单位承担相应责任方面,刘某与出租车公司发生争议,出租车公司认为刘某是在为其他单位服务中造成损害,长运公司是其直接用人单位,所以其伤害应当由长运公司承担。长运公司也拒绝承担事故责任。最后,刘某将与出租车公司的争议提交劳动争议仲裁委员会仲裁。

劳动仲裁委员会经审理后认为,刘某受伤性质已由相关机关依法予以认定,由于出租车公司与刘某存在劳动法律关系,所以根据《工伤保险条例》第43条第3款的规定,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。本案中,原用人单位与借调单位没有约定补偿办法,所以应由出租车公司承担工伤保险责任。最后,劳动仲裁机构依法裁决,由用人单位支付刘某停工留薪费、护理费共计1.22万元。

【案例分析】

本案所争议的焦点就是借调期间发生工伤后的待遇落实问题,下面就以本案为例,把借调过程中发生工伤的赔偿问题作一个说明:

在本案中,刘某所在出租车公司与长运公司签订协议,把刘某借调到长运公司,刘某经单位的安排来到长运公司工作,所以其过程完全符合借调的规定,即刘某与原用人单位之间存在劳动法律关系。

原用人单位与借调单位没有约定工伤补偿办法,刘某是在被借调期间受到工伤事故伤害的,根据《工伤保险条例》的规定,原用人单位应当依法承担相应的赔偿费用,所以,仲裁机构的裁决认定事实清楚,证据确实、充分,是正确的裁决。

【专家提示】

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。法律允许原用人单位与借调单位约定工伤补偿办法,这样可以进一步明确工伤保险责任的承担,可以由借调单位按照协议约定进行补偿。

【关联法条链接】

《工伤保险条例》第2条、第43条第3款