

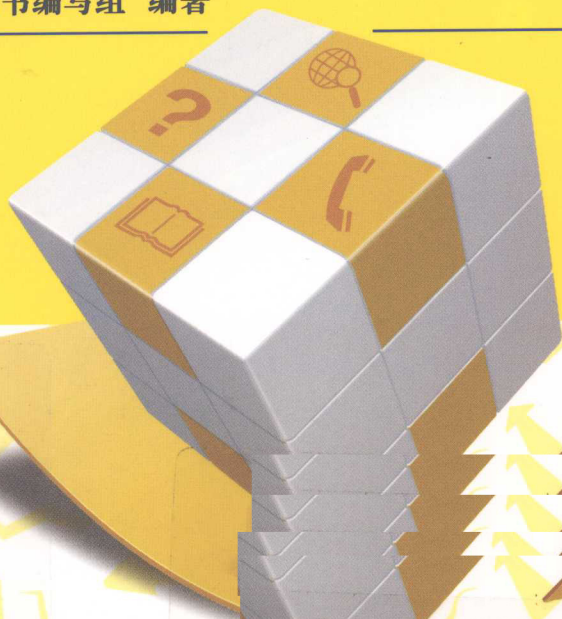
工伤纠纷

锦囊

本书编写组 编著

第三版

法律出版社
LAW PRESS · CHINA



生活法律指针
LAW & LIFE
丛书

案例集粹 专家提示

《侵权责任法》2010年7月1日施行。
从事高度危险作业，造成他人损害应担责。
《劳动合同法》对劳动关系认定的影响？
工伤认定的条件是什么？
工伤认定的程序怎样？
工伤赔偿有哪些主要问题？

7

工伤纠纷锦囊

第三版

法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

工伤纠纷锦囊 / 《工伤纠纷锦囊》编写组编著.

—3版. —北京:法律出版社,2010.6

(生活法律指针丛书)

ISBN 978-7-5118-0819-6

I. ①工… II. ①工… 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093122号

工伤纠纷锦囊(第三版)
编写组 / 编著

编辑统筹 大众出版分社
策划编辑 贺 兰 丁红涛
责任编辑 贺 兰 丁红涛
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 永恒印刷有限公司

责任印制 沙 磊

开本 850×1168 毫米 1/32

印张 11.75

字数 274千

版本 2010年6月第3版

印次 2010年6月第1次印刷

法律出版社(100073 北京市丰台区莲花池西里7号)

网址/www.lawpress.com.cn

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司(100073 北京市丰台区莲花池西里7号)

全国各地中法图分、子公司电话:

北京分公司/010-62534456

上海公司/021-62071010/1636

重庆公司/023-65382816/2908

西安分公司/029-85388843

深圳公司/0755-83072995

第一法律书店/010-63939781/9782

书号:ISBN 978-7-5118-0819-6

定价:22.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

第三版修订说明

“生活法律指针丛书”上市以来,受到广大读者的好评,编者深感荣幸。这次修订,主要是结合新出台的《侵权责任法》、《道路交通事故处理程序规定》等一批法律法规,对案情中的分析部分作出相应调整,以适应时代需要。

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。

本套丛书主要体现以下特点:

1. 问题典型。本书从老百姓生活出发,精心选择案例。每个案例提炼出问题,作为标题,读者可以通过目录了解自己所需。

2. 深度解答。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:hl@lawpress.com.cn.

编者

2010年6月25日

目 录

Contents

1 工伤认定的常见情形

No.

001

一、劳动关系的认定

003

1. 职工被借调期间出现工伤的,哪个单位承担责任?

003

2. 试用期内职工发生意外也能认定为工伤

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
应享受工伤保险待遇吗?

013

5. 私自替班受伤可以被认定为工伤吗?

018

6. 经用人单位同意顶班受伤可以被认定为工伤吗?

021

7. 提供短期劳务受伤算不算工伤?

024

8. 承包人安全措施不得当致使职工受伤,应承担什么责任?

027

9. 承包人雇用的工人施工时受伤,发包方应当承担赔偿责任吗?

033

10. 劳动者超过退休年龄依然工作,受伤算不算工伤?

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,发生工伤事故谁负责?

039

12. 承包人将工程非法转包,具体施工人受伤谁来负责?

042

二、工伤条件的认定

046

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,是否属于工伤?	052
16. 装卸工在工作间隙休息时受伤是否应认定为工伤?	056
17. 在单位组织的集体活动中受伤是否属于工伤?	059
18. 工作时间从事非本职工作而受伤能否认定为工伤?	063
19. 在单位用餐时摔伤,能否认定为工伤?	066
20. 两个工作场所之间的路途是否属于工作场所?	069
21. 未经公司安排为客户提供服务,能否认定为工作原因?	073
22. 职工对事故发生有过错,算不算工伤?	077
23. 大学生实习期间死亡,能否认定为工伤?	080
24. 从事与工作有关的预备性工作中受伤,算不算工伤?	083
25. 受害人已经获得民事赔偿,还可以申请工伤认定吗?	086
26. 在工作时间和工作场所遭受意外伤害,算不算工伤?	089
27. 陪领导游玩而出事故,算不算工伤?	092
28. 下班休息期间煤气中毒,算不算工伤?	096
29. 在外执行领导交办的任务时发生车祸,算不算工伤?	099
30. 没有按照公司要求在公司吃住而居住在外,下班途中受伤可以认定为工伤吗?	103
31. 工作时间自行外出发生交通事故,可以认定为上下班途中吗?	106
32. 突发疾病但未死亡的,能不能享受工伤保险待遇?	110
33. 工休日为制止犯罪而在报案途中被害是否属于工伤?	113
34. 因自己的违法行为死亡的,能不能认定为工伤?	116
35. 职工对交通事故负全责,能否认定为工伤?	120
36. 如何认定职工因醉酒导致伤亡?	124
37. 职工自残、自杀应如何认定?	127

38. 未做好安全防护措施导致受伤,算不算自残?	130
39. 事业单位职工因公伤亡,能否认定为工伤?	133
40. 在企业被注销营业执照期间受伤,能否被认定为工伤?	135
41. 临时工能否享受工伤保险待遇?	138

三、职业病的认定

42. 患职业病应当认定为工伤	141
43. 精神分裂症是否属于职业病?	145
44. 当事人对职业病诊断证明不服的,该怎么办?	148
45. 劳动者与单位解除劳动合同后被诊断为职业病,还可以享受工伤保险待遇吗?	151
46. 中暑能否被认定为职业病?	154

2 工伤认定的程序问题

47. 应该向哪个部门提出工伤认定申请?	157
48. 配偶可以提出工伤认定申请吗?	159
49. 职工可以自行申请工伤认定吗?	163
50. 用人单位不能举证证明不属于工伤的,应认定为工伤吗?	167
51. 劳动部门作出工伤认定,应当以什么为依据?	170
52. 工伤认定的时效期限是如何计算的?	174
53. 单位对工伤认定不服,应该怎么办?	178
54. 对工伤认定不服,职工可以提起诉讼吗?	181
	185

3 工伤赔偿的常见问题

No.

一、因工伤残所应享受的工伤保险待遇

55. 职工因工致残被鉴定为一级至四级伤残的,享受什么工伤待遇?

56. 职工因工致残被鉴定为五级、六级伤残的,享受什么工伤待遇?

57. 职工因工致残被鉴定为七级至十级伤残的,依法享受什么工伤保险待遇?

58. 劳动者伤残六级,自愿领取一次性伤残抚恤金,该不该支持?

59. 职工伤残等级应如何确定?

60. 因工七级伤残享受什么样的工伤保险待遇?

61. 劳动者与用人单位达成工伤赔偿协议,能否以待遇偏低反悔?

62. 承包人的工人因工伤残的,发包人是否也要承担责任?

63. 一次性伤残补助金与一次性就业补助金可以同时适用吗?

64. 因工致残,能否请求支付精神损失费?

65. 工伤休养期间,职工是否仍然享受年终奖等在岗待遇?

66. 医疗保险赔偿款与工伤医疗费能否双份领取?

二、因工死亡所应享受的工伤保险待遇

67. 职工因工死亡,保险赔偿金由谁领取

68. 劳动者因工死亡,但未参加工伤保险的,能否享受工伤保险待遇?

69. 当事人因工死亡后,其公婆是否有权享有死亡抚恤金

189

191

191

195

199

202

206

210

214

218

222

226

230

233

235

235

238

242

和经济补偿?	
70. 职工因工死亡后,其工伤保险待遇应如何分割?	245
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?	248
三、其他问题	251
72. 职工因工下落不明的,依法享受相应工伤待遇	251
73. 工伤死亡,遗属能否请求支付精神损害赔偿?	255
74. 承包人与转包人之间存在挂靠关系的,承包人应对施工中发生的工伤事故承担责任?	257
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?	261
76. 企业改制后,谁来负责职工的工伤保险待遇?	265
77. 职工因工负伤享受工伤保险待遇后,还可以同时请求有过错的用人单位承担侵权损害赔偿吗?	269
78. 非法使用童工造成伤残的,用人单位应承担什么责任?	274
79. 职工发生工伤事故后,用人单位才缴纳工伤保险费,该由谁来承担赔偿责任?	278
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?	282
81. 公司注销后,工伤赔偿责任应由谁承担?	286
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?	289
附录	293
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	303
中华人民共和国职业病防治法	314
工伤保险条例	331
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	344
工伤认定办法	346
职业病诊断与鉴定管理办法	349
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	361
最高人民法院关于工伤认定法律适用的请示的答复	363



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， 哪个单位承担责任？

【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，刘某向区劳动社会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41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。

【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:

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。

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。

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各类企业、有雇工的个体工商户(以下称用人单位)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。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,我国采用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。

本案中,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41条第3款

2 试用期内职工发生意外 也能认定为工伤

【案情】

2008年7月, 张某从某医学院毕业。同年8月份, 他在某中医院做协助医疗工作, 医院与其签订了劳动合同, 合同约定适用期为三个月, 医院安排张某协助医生进行换药、写病历、开处方等工作。2008年10月8日下午, 医院要求全院进行一次卫生大清扫。张某在为医生值班室擦玻璃时, 不慎从2楼值班室窗口摔了出去。经抢救治疗张某成了植物人。张某的父母认为是在为医院工作过程中受伤的, 应当认定为工伤, 并且提交了张某与医院存在劳动关系的证明, 而该中医院以张某还在试用期为由认为张某的受伤不属于工伤, 拒绝予以工伤认定申请, 于是, 张某父亲便向当地劳动和社会保障部门提出工伤认定申请, 劳动行政部门审理后认为, 虽然张某为医院试用期的工人, 但是张某是在医院从事医院安排的具体工作, 并且根据张某父亲提供的证据足以证明其与医院形成了劳动关系。

对于劳动保障部门的认定医院不服, 医院认为, 张某为医院的试用期的工人, 就其赔偿只是普通的民事损害, 不应予以兑现工伤福利待遇。医院在行政复议未果后向人民法院提起行政诉讼, 请求人民法院依法撤销劳动行政部门的工伤认定结论。

人民法院审理后认为, 张某与某中医院之间已形成劳动关系, 根据《劳动法》和《工伤保险条例》的相关规定, 劳动保障部门所作