

医疗期内用人单位不得与劳动者解除劳动合同

找准离职时间 员工获合理补偿

□本报记者 赵新政

《劳动法》第29条规定：劳动者患病或者负伤，在规定的医疗期内的，用人单位不得与其解除劳动合同。《劳动合同法》《工伤保险条例》也有类似这样的规定。然而，这些规定在安娜与所在单位之间的劳动争议中被忽视了。

其原因是，安娜中止医疗出院后，因单位未足额发放工资，还在医疗期内的她申请了劳动仲裁。因此，仲裁确认其劳动关系到出院时为止。要说这不应该影响其应当享受的工伤待遇，但单位提起诉讼后，法院却以此次仲裁确认的时间计算其工伤待遇，使其合法权益受到严重侵害。

为此，北京致诚公益农民工法律援助与研究律师于帆帮助她维权3年，并使其于近日拿到了一次性伤残补偿、工资差额及其他费用共计67250.4元。

因未足额发放工资 负伤员工申请仲裁

安娜是安徽省亳州市谯城区人，虽然自己是女性且在农村长大，但好学上进的她吃苦耐劳，还擅长烧菜及餐饮管理工作。2012年4月1日，已经45岁的她顺利地应聘到北京一家宾馆工作，岗位为厨师，负责供应居住在宾馆的客人，尤其是旅游团客人的团餐以及内部员工工作餐。

入职后，宾馆未与她签订劳动合同，但口头约定其工资为每月2000多元。由于工作时间长、

工资待遇低，工作近两个月时她想离职，宾馆副总经理李某告诉她：“把帮厨人辞掉，这样你每月的工资可以达到3790元。”

就这样，安娜留了下来。没想到，又过两个月，即2012年8月30日，她在厨房工作时因煤气泄漏爆炸导致大面积烧伤，被送到陆军总医院救治。医院的诊断结果是：创面分布于面、颈、四肢，其中，烧伤浅Ⅱ度15%，深Ⅱ度15%，Ⅲ度5%。

2012年10月19日，安娜出院。但是，宾馆在她住院期间及出院后至2013年1月未足额为其发放工资。由于宾馆强调她负伤后未为单位做贡献，所以不能足额发放工资，她一气之下向仲裁机构递交了仲裁申请书。

而此时，她的工伤认定程序还未启动，故仲裁委把双方劳动关系认定到2012年10月19日出院之时。同时，裁决该宾馆向其支付未签订劳动合同双倍工资差额3万多元。

弄错合同解除时间 工伤赔偿由高变低

宾馆不服裁决，向法院提起诉讼。2013年10月9日，安娜几经打听，来到致诚公益农民工法律援助与研究寻求帮助。她告诉于帆律师，她的案子已经仲裁过，但单位又告到法院了。

安娜伸出自己的胳膊、手心、手背，撩开自己的头发给于律师看，大片的色素沉着让不知情的人以为她得了白癜风。她说自己是厨师，现在找工作人家一看她的手就不要了。可她还要在北京生活，没有钱不行！

一审开庭时，安娜工伤结论已经做出，可法院却将双方解除劳动合同的时间仍确定在出院时的2012年10月19日。安娜不服一审判决提起上诉，但二审维持了原判。

“就是这个对解除劳动关系时间认定上的错误，为安娜日后的工伤维权埋下了隐患。”于律师说。

安娜的伤残等级确定后，因宾馆仍然拒绝承担责任，于律师

帮助安娜于2014年11月19日提出与宾馆解除劳动关系，并书面邮寄解除劳动关系通知书。

同时，安娜再次申请仲裁，要求宾馆向其支付解除劳动关系经济补偿金和一次性伤残补助金19622.4元、一次性工伤医疗补助金17379元，一次性伤残就业补助金17379元及其他费用。可是，这次仲裁的结果是：虽然确认双方解除劳动关系的时间是2014年11月19日，却未支持解除劳动关系经济补偿金等，仅支持58190.4元。

考虑到宾馆肯定会起诉，安娜一接到仲裁即提起了诉讼。这一次，于律师将安娜的住院病历、发放工资至2013年1月期间的收据、工伤认定决定书、劳动能力鉴定结论通知书、解除劳动关系通知书等证据全部提交给法院，可法院的判决结果是：安娜能够得到工伤赔偿仅为49884.4元，比裁决少了8306元。

为什么会这样？于律师分析认为，这是一审法院把双方解除劳动关系的时间定在了2012年10月19日。如此一来，工伤赔偿适用的标准一下子从解除劳动关系的2014年的上一年度2013年向前延伸到了2011年，赔偿标准低了。此外，不仅安娜的停工留薪期工资未获支持，还把宾馆已经支付的工资倒扣为住院伙食补助费和护理费用。

“这是不应该的！是错误的！”于律师说。

追究错误事实来源 员工获得合理补偿

经过认真研读法院判决，于律师发现该判决认定的安娜的离职时间来源于此前的二审判决，而该二审判决依据的则是根本不具备法律效力的劳动仲裁裁决书。

上诉后，安娜还担心打不赢官司。于律师把整个案件从头到尾捋了几遍，而且越捋信心越足。

“本案虽然是工伤保险待遇争议但基础关系仍为劳动关系，故劳动关系是否成立，何时建立，何时解除是本案必须查明的基本

事实。”为此，于律师决定从一审判决认定双方解除劳动关系时间上的错误属于认定基本事实错误下手，把案件彻底翻过来。

为确认安娜并非2012年10月19日解除劳动关系，于律师提出，在这个时间里，双方均未提出过解除劳动关系。况且，在安娜处于工伤的情况下，用人单位无权解除劳动关系。

于律师说，根据《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第9条规定，在有相反证据足以推翻生效判决情况下，法院不应依生效判决再次对事实做出错误认定。而安娜被认定为工伤的时间是2014年5月23日，同年8月25日被鉴定为10级伤残。这些时间均晚于以上时间，故不存在安娜出院时已与宾馆解除劳动关系的事实。

此外，停工留薪期待遇是工伤员工依法享有的权益，在停工留薪期内任何人均不得解除与劳动者的劳动关系。《劳动法》第29条明确规定：劳动者患病或者负伤，在规定的医疗期内的，用人单位不得依据本法第26条、第27条的规定解除劳动合同。而安娜的停工留薪期为8个月，自2012年8月30日至2013年3月29日，故认定2012年11月19日解除劳动关系是对基本事实认定错误。

于律师认为，安娜被烧伤后总计住院51天，期间，因生活完全不能自理，医院下达医嘱须专人陪护。宾馆为此向安娜支付住院期间的伙食补助费用及护理费，是其依法享有的工伤待遇。在此情况下，将宾馆向安娜支付的部分停工留薪期工资抵扣为住院伙食补助费及护理费是错误的。

二审中，于律师据理力争并通过多种方式与法官沟通，传递自己对本案的立场与意见。经过不懈的努力，二审法院采信了于律师的意见，并于近日判决该宾馆向安娜支付劳动能力鉴定费200元、停工留薪期工资差额6140元、一次伤残补助金、一次性医疗补助金、一次性伤残就业补助金等总计67250.4元。

为雇主打扫卫生受伤 可以获得工伤赔偿吗？

编辑同志：

王某因考虑到自己与妻子都是“上班族”，平时工作又比较忙，所以，在今年春节前，雇请作为邻居的我为他们家打扫卫生。当时，我们双方不仅口头约定了具体卫生标准及其他要求，还明确工资为200元/天。不料，我在擦洗玻璃时不慎摔倒受伤，虽未造成伤残，但已经导致骨折。这么长时间过去了，我的身体还未完全康复。面对我要求他们承担赔偿责任的请求，王某却以其与我之间只是临时雇佣，并不构成工伤为由拒绝。

请问：王某究竟应否给予工伤赔偿？

读者：邱楠娟

邱楠娟读者：

你的情形虽非工伤，但王某仍须承担赔偿责任。

一方面，王某不属于承担工伤保险义务的主体。

《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。”即工伤责任的产生，必须以用人单位与职工之间具有对应的主体资格为前提，对不具有对应资格的用人单位和职工并不能适用。

正因为王某只是个人而非“组织”，也不是“个体工商户”，甚至只是让你从事与生产经营无关的家务，决定了王某并非上述中的“用人单位”，你也不是其中的“职工”，从而决定了王某没有为你办理工伤保险的义务，你也不属于可以享受工伤待遇的主体，彼此不在《工伤保险条例》的调整范围之内。

另一方面，你可以要求王某给予雇员受害人身损害赔偿。《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第11条第1款规定：“雇员在从事雇佣活动中遭受人身损害，雇主应当承担赔偿责任。”而其第9条第2款规定，从事雇佣活动是“指从事雇主授权或者指示范围内的生产经营活动或者其他劳务活动。雇员的行为超出授权范围，但其表现形式是履行职务或者与履行职务有内在联系的，应当认定为‘从事雇佣活动’。”

鉴于你受雇王某的主要职责就是按照彼此的约定打扫卫生，擦洗玻璃属于其中之一，而你正是在这一过程中不慎受伤，明显属于从事雇佣活动，王某必须向你赔偿医疗费、误工费、护理费、住院伙食补助费、营养费等。

(颜东岳)

刮奖刮出500万 老夫妻千里兑奖一场空

近日，一对年逾六十的老两口，不远千里从四川来到北京市门头沟区，找到北京华夏公证处要求兑现500万元奖金被拒后，经工作人员解释，方知是骗局一场。

事情还得追溯到半个月前。那天，老两口收到一个快递包裹。包裹里是一张国美电器29周年辉煌庆典抽奖活动材料，上面注有活动介绍、兑奖说明、公证书、兑奖电话、监督电话等内容，并且载有“中国公证”防伪密码、华夏公证处两名公证员简介(附公证员工号)。

一切看上去都是那么的真实！尤其是“北京华夏公证处专用章”“国美电器专用章”“国家彩票管理中心专用章”三个鲜

红的大戳，更让两位老人对所谓的抽奖活动深信不疑。

两人刮开奖区涂层，发现中了500万元的三等奖，喜不自胜，当即打通了上面公布的公证处监督专线。电话那头自称“袁莉”的公证员要了防伪密码、身份证号后，说可以到公证处领奖，来不了的可委托公证处转账，但需缴纳6000元公证费。

老两口合计来合计去，决定亲自到北京兑奖。

来到门头沟后，他俩才得知，中奖材料里的公证处地址是几年前的旧址，辗转找到现址后，一看墙上公示的公证员资料，老两口顿时心凉了。因为，这里根本就没有“袁莉”这个公

证员。

待向工作人员咨询后，老两口才确信这是个骗局，根本没有中奖这回事。

【公证提示】

近些年，打着大城市公证处的旗号，冒用知名企业抽奖活动或中奖通知的诈骗招数层出不穷，这种活动多集中于小城市和农村，虽然诈骗手段并无新意，但“可信度”高，有不少人吃亏上当。

北京华夏公证处负责人介绍，最近他们光是接到咨询兑奖的电话已经上百个了，也有来信咨询的，大多是陕西、湖北、武汉、云南等地的居民，像这对四川老

夫妇亲自领奖的还是头一例。

其实，这样类似的骗局破绽百出，不难识别。比如，所谓的中奖资料上提供的网站、电话等信息都是伪造的，一查便知，而且，天上掉巨额奖金的事儿本就不正常，只要增强心理防范，积累防骗常识，识破这些骗局并不是难事。

此外，公证处印章不会有“专用章”字样，公证书上也不会附有公证员照片。公证处可以对抽奖活动进行现场公证，但不会办理代为领奖、转账公证业务。至于公证费等费用同，都是应由活动举办单位缴纳，不应由获奖个人承担。

(李昌德)