

未经工伤认定，劳动者能否主张工伤待遇赔偿？

劳动者在工作中受伤后，用人单位与劳动者均未在法定期限内申请工伤认定。因此，劳动者在申请工伤认定未果时，提起劳动争议仲裁追偿工伤待遇。由于仲裁机构不予受理，劳动者直接诉至法院。经查，劳动者在受伤之日起一年内曾以提供劳务受害责任纠纷为案由提起诉讼被按撤回处理，在此情况下，该案会有什么结果？

因超过申请时限无法认定工伤，劳动争议仲裁机构亦未受理职工索赔申请

2020年12月14日，某建筑公司ALC墙板安装工程转包给一家安装公司施工，安装公司又将其中部分施工项目分包给杨某。受杨某雇佣，闫永利（化名）到该工地从事劳动。2021年1月9日下午，他在施工时被水泥板砸伤左小腿及左足。当天，他被送医院急诊后住院治疗，医生的诊断结论为：左胫腓骨骨折，左足第3跖骨骨折，左足跟骨、距骨及第1跖骨撕脱性骨折，左踝关节侧副韧带损伤，失血性休克等。

2021年5月14日，闫永利伤愈出院。在他住院治疗期间，安装公司先后4次为他垫付医疗费、护理费、生活费等费用共计203394.31元。

2023年5月18日，闫永利向人社部门提交工伤认定申请。人社部门认为，职工发生事故伤害或被诊断、鉴定为职业病，所在单位应自事故伤害发生之日起30日内向统筹地区社会保险行政部门提出工伤认定申请，特殊情况经同意申请时限可延长。用人单位未按规定提出申请的，工伤职工或其近亲属、工会组织在1年内可直接向用人单位所在地统筹地区社会保险行政部门提出申请。因其申请已经超过了规定时限且无法定理由延续，故对其申请不予受理。同年5月26日，他向劳动争议仲裁机构提起仲裁申请，仲裁机构以其提供的证据不足为由作出不予受理决定。

闫永利不服仲裁机构作出的不予受理决定，遂诉至一审法院，并申请对其工伤伤残等级、护理期限、停工留薪期进行鉴定。经一审法院委托，某市劳动能力鉴定委员会受理后，以无法作出鉴定结论为由作出退卷处理。

经一审法院再次委托，某司法鉴定所于2024年5月13日向闫永利出具如下鉴定意见：“闫永利因外伤致左胫骨下段粉碎性骨折行内外固定术、左腓骨上段骨折、左足第3跖骨骨折、左足骰骨撕脱性骨折等，其损伤构成职工工伤九级伤残。建议其误工期限（停工留薪期限）240日，护理期限：住院日。”

根据上述司法鉴定意见，闫永利变更其诉讼请求，请求一审法院判决安装公司赔偿其医疗费、住院伙食补助费、护理费、停工留薪期工资、一次性伤残补助金、一次性工伤医疗补助金、一次性伤残就业补助金等共计15万余元，该费用已扣除安装公司垫付的医疗费等款项。

依据司法鉴定意见职工直接提起诉讼，公司认为追偿工伤待遇需按法定程序进行

安装公司在庭审时辩称，根据《工伤保险条例》第17条、第20条规定，提请工伤待遇赔偿前提是经社会保险行政部门作出工伤认定决定。闫永利未在法定期限内申报工伤，直接诉至人民法院请求工伤待遇赔偿，违反法定程序。某司法鉴定机构出具的报告不能作为工伤待遇案件的劳动能力鉴定依据。

安装公司认为，根据《工伤保险条例》第23条规定，劳动能力鉴定应由用人单位、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申请，并提供工伤认定决定和职工工伤医疗的有关资料。闫永利提请的各项均不是依据劳动能力鉴定委员会出具的劳动能力鉴定，严重违反法律规定的赔偿原则。

一审法院审理查明，闫永利在2022年1月6日，以杨某、安装公司、建筑公司为被告，以提供劳务者受害责任纠纷为案由起诉至法院，但因闫永利未按期预交案件受理费，法院于2022年1月

18日作出民事裁定，对该案按照原告撤回起诉进行了处理。关于闫永利工资标准，其虽主张7602元/月，但未就其受伤前月实际收入情况进行举证。鉴于其系在案涉项目工作不到一个月即受伤，且双方均未就其实际出勤情况及工资计发依据举证，故参照2020年当地城镇非私营单位建筑业从业人员年平均工资，酌定其月工资为6003.5元。

在劳动过程中因工负伤享有工伤待遇，用工主体应依法承担赔偿责任

一审法院审理认为，职工因工作遭受事故伤害，应当享受相关的工伤保险待遇。用人单位应当依法为劳动者缴纳工伤保险，若其未为劳动者缴纳工伤保险费，造成劳动者工伤保险待遇损失的，由用人单位承担赔偿责任。具备用工主体资格的用人单位将工程或者经营权发包给不具有用工主体资格的组织或者自然人，该组织或者自然人招用的劳动者发生事故伤害，劳动者提出工伤认定申请的，由具备用工主体资格的发包方承担用人单位应当承担的工伤保险责任。

本案中，闫永利于2021年1月9日在为安装公司专业分包的案涉项目工作过程中受伤，属于职工因工作遭受事故伤害。安装公司未在事故伤害发生之日起30日内为闫永利申报工伤，亦未为闫永利缴纳工伤保险费，闫永利虽未在事故发生之日起1年内申报工伤，但已在事故伤害发生之日起1年内的2022年1月6日诉至法院，故本案未在法定时限内申报工伤的责任不能完全归责于闫永利。现闫永利主张其系工伤，并要求有用工主体资格的安装公司承担工伤保险责任，符合法律规定。因此，一审法院对其请求予以支持。

此外，一审法院认为，用人单位承担工伤赔偿责任无需以其

劳动者之间存在劳动关系为前提。依据闫永利的诉讼请求事项与查明的事实，经核算后判决安装公司一次性支付闫永利医疗费、住院伙食补助费、护理费、停工留薪期工资、一次性伤残补助金、一次性工伤医疗补助金、一次性伤残就业补助金等费用合计138821.45元。

安装公司不服上述判决提起上诉。经审理，二审法院于近日判决驳回上诉，维持原判。

【评析】

《最高人民法院关于审理工伤保险行政案件若干问题的规定》第3条规定：“社会保险行政部门认定下列单位为承担工伤保险责任单位的，人民法院应予支持：……（4）用工单位违反法律、法规规定将承包业务转包给不具备用工主体资格的组织或者自然人，该组织或者自然人聘用的职工从事承包业务时因工伤亡的，用工单位为承担工伤保险责任的单位。”该规定表明，劳动者与用人单位之间即使不存在劳动关系，用人单位也会成为工伤保险责任的承担主体。

《工伤保险条例》第17条第4款规定：“用人单位未在本条第一款规定的时限内提交工伤认定申请，在此期间发生符合本条例规定的工伤待遇等有关费用由该用人单位负担。”该规定表明，劳动者及用人单位均未在法定时限内提出工伤认定申请，此时不再适用工伤认定行政程序，其后果是劳动者虽无法从工伤保险基金中获得工伤保险赔偿，但相关费用由用人单位负担。

综上，因没有法律法规规定错过申请工伤认定时限后，劳动者不能向用人单位提出工伤保险待遇相关的民事赔偿，也不必然免除用人单位的赔偿责任，所以，一审法院直接受理本案，并根据查明的事实，判令由具备用工主体资格的安装公司承担工伤保险责任于法有据。

杨学友 检察官

未约定保证方式能否直接要求保证人还钱？

读者韩蒙（化名）咨询，李某向张某借款8万元，借款期限2年，我作为保证人仅仅在李某出具的借条上写了“保证人”三个字并签名。现在借款期限已到，由于李某拒绝向张某还款，张某就要求我承担保证责任，替李某还款，可李某名下是有房有车的。他想知道：张某有权直接要求他还款吗？

法律分析

根据《民法典》规定，保证方式包括一般保证和连带责任保证两种。其中，当事人在保证合同中约定，债务人不能履行债务时，由保证人承担保证责任的，为一般保证；当事人在保证合同中约定保证人和债务人对债务承担连带责任的，为连带责任保证。该法第六百八十六条第二款规定：“当事人在保证合同中对保证方式没有约定或者约定不明确的，按照一般保证承担责任。”即未约定保证方式的，“一般保证”优先。

一般保证和连带责任保证的重要区别为保证人是否享有先诉抗辩权。

在一般保证中，保证人享有先诉抗辩权。《民法典》第六百八十七条第二款规定：“一般保证的保证人在主合同纠纷未经审判或者仲裁，并就债务人财产依法强制执行仍不能履行债务前，有权拒绝向债权人承担保证责任，但是有下列情形之一的除外：（一）债务人下落不明，且无财产可供执行；（二）人民法院已经受理债务人破产案件；（三）债权人有证据证明债务人的财产不足以履行全部债务或者丧失履行债务能力；（四）保证人书面表示放弃本款规定的权利。”这就是说，在债务到期时，债权人需先向债务人主张权利，不得径直要求保证人承担保证责任，除非存在上述法定的除外情形。

在连带责任保证中，保证人则不享有先诉抗辩权，即债权人对债务到期时可以径直请求保证人承担保证责任，替债务人还钱。《民法典》第六百八十八条第二款规定：“连带责任保证的债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的情形时，债权人可以请求债务人履行债务，也可以请求保证人在其保证范围内承担保证责任。”

本案中，韩蒙仅在借条上填写了保证人及自己姓名，这显然未明确规定保证方式，因此韩蒙只承担一般保证责任。鉴于李某名下有房有车，不存在《民法典》第六百八十七条第二款规定的除外情形，所以，张某在未通过诉讼途径和法院强制执行之前，无权要求韩蒙承担替李某还钱的义务。潘家永 律师

签定工伤赔偿协议并已实际履行，职工还能反悔吗？

编辑同志：

我在工作时间、工作地点，因为工作原因受到伤害后，没有为我办理工伤保险的公司明知我构成八级伤残，却为了逃避承担更大的赔偿义务，利用我不知情、没经验等与我达成了按不构成伤残处理的工伤赔偿协议。事后，我才知道构成八级伤残所能获得的赔偿远远高于未构成伤残的赔偿。

请问：在我已经按协议收取赔偿款的情况下，还能否反悔？

读者：李娇娇（化名）

李娇娇读者：

你有权反悔，可以要求撤销已达成了工伤赔偿协议。

这里涉及到显失公平问题。《民法典》第一百五十一规定：“一方利用对方处于危困状态、缺乏判断能力等情形，致使民事法律行为成立时显失公平的，受损害方有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。”与之对应，显失公平是指一方当事人利用对方处于困境或者缺乏判断能力等，与对方当事人实施的对自己明显有重大利益而使对方明

显不利的民事法律行为。

具体来讲，显失公平的构成要件为：双方的权利义务明显不对等，利益严重失衡；一方具有明显优势，存在恶意，利用受损方处于困境或者缺乏经验、判断力等草率行事；受损方不具备充分自觉和真实自愿，对行为的内容认识不准确。

本案情形与之吻合：一方面，构成八级伤残的赔偿远远高于未构成伤残的赔偿，公司按未构成伤残所作出的赔偿明显低于你按八级伤残所应获得的赔偿，即存

在利益严重失衡；另一方面，公司

明知你构成八级伤残，却为了逃避承担更大的赔偿义务，利用你缺乏伤残知识及处理工伤赔偿的经验等而与你协商，无疑具有主观恶意；再一方面，你之所以与公司签订协议乃至收取费用，是因为不知道自己构成八级伤残，更不知道构成八级伤残所能获得的赔偿远远高于未构成伤残的赔偿，否则，你也断然不会与公司达成案涉协议，即如果在知情的情况下，协议的内容并非你的真实自愿。颜东岳 法官