

# 职工发生工伤，勿忘申请劳动能力鉴定

劳动能力鉴定并非工伤处理的必经程序，但是，对于工伤后存在残疾、影响劳动能力的职工而言，申请该鉴定是确定伤残等级、核定工伤保险待遇的核心依据，也与后续享受的一次性伤残补助金、伤残津贴等工伤保险待遇密切相关。因此，符合条件的工伤职工一定不要忘记进行劳动能力鉴定。

## 案情回顾

### 通过鉴定确定伤残等级，工伤职工获得相应待遇

2022年5月，李先生入职一家建材公司下设的工程队从事水电工作，并与该公司签订了为期三年的劳动合同。2023年10月，李先生在一次施工中不慎从安装位跌落摔伤，经送往医院救治，诊断为多根肋骨骨折以及软组织挫伤。随后，经公司申请，李先生被认定为工伤，并确定停工留薪期为一年。

停工留薪期满后，公司向劳动能力鉴定委员会申请是否需要延长李先生停工留薪期的鉴定。经审查，劳动能力鉴定委员会作出确认书，确认李先生不需要延长停工留薪期。之后，公司向劳动能力鉴定委员会提出对李先生进行劳动能力鉴定的申请，并两次书面通知其配合接受劳动能力鉴定，但这两次通知均被李先生拒绝。

经咨询，李先生确认劳动能力鉴定结论是领取工伤待遇的必须条件。至此，他不再递交病假单继续休假。经鉴定，其构成七级伤残，并从社保经办机构领取了相应的工伤待遇。

## 法律解析

### 劳动能力鉴定，既是工伤职工的权利也是义务

所谓劳动能力鉴定，是指对劳动功能障碍程度和生活自理障碍程度的等级鉴定。具体而言，就是劳动能力鉴定机构依据《劳动能力鉴定职工工伤与职业病致残等级》等国家鉴定标准，运用有关政策和医学科学技术的方法、手段，对工伤职工的劳动功能和生活自理是否存在障碍及其程度的一种综合评定。

人力资源和社会保障部、国家卫生健康委联合印发的新版《劳动能力鉴定管理办法》（以下简称《办法》）自2025年7月1日起施行，该办法第七条第一款规定：“职工发生工伤，经治疗伤情相对稳定后存在残疾、影响劳动能力的，或者停工留薪期满（含劳动能力鉴定委员会确认的

延长期限），工伤职工或者其用人单位应当及时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。”另外，《工伤保险条例》第四十二条规定：“工伤职工有下列情形之一的，停止享受工伤保险待遇：（一）丧失享受待遇条件的；（二）拒不接受劳动能力鉴定的；（三）拒绝治疗的。”这些规定表明，进行劳动能力鉴定，既是工伤职工的权力也是必须履行的法定义务。

通过劳动能力鉴定，劳动功能障碍分为十个伤残等级，最重的为一级，最轻的为十级。生活自理障碍分为三个等级：生活完全不能自理、生活大部分不能自理和生活部分不能自理。根据《工伤保险条例》第三十五至第三十七条规定，对于因工致残被鉴定为一至六级伤残的职工，用人单位不得终止其劳动关系；对于因工致残被鉴定为七级至十级伤残的职工，用人单位可以在劳动合同期满时终止劳动关系。由此可知，在劳动能力鉴定结论尚未出具之前，用人单位不能终止工伤职工的劳动关系，否则属于违法终止劳动合同。

本案中，李先生依法享受的停工留薪期已满，在其及时进行了劳动能力鉴定确定伤残等级之后顺利获得了相应的待遇。

## 维权提示

### 如何申请劳动能力鉴定？

根据《工伤保险条例》和《办法》相关规定，工伤职工或其用人单位申请劳动能力鉴定，需按以下步骤规范办理：

第一步，准备完整申请材料。劳动能力鉴定申请应当向设区的市级劳动能力鉴定委员会提出。工伤职工本人、其近亲属（配偶、父母、子女等），或职工所在用人单位均可作为申请主体。申请时应当填写劳动能力鉴定申请表，并提交下列材料：有效的诊断证明、按照医疗机构病历管理有关规定复印或者复制的检查、检验报告等完整病历资料；被鉴定人的居民身份证件或者社会保障卡等其他有效身份证明原件。

第二步，申请受理与材料补

正。劳动能力鉴定委员会收到劳动能力鉴定申请后，应当及时对申请人提交的材料进行审核。申请材料不完整的，劳动能力鉴定委员会应当自收到鉴定申请之日起5个工作日内以书面或者电子形式一次性告知申请人需要补充的全部材料和合理期限。申请人无正当理由逾期未补充的，视为放弃当次劳动能力鉴定申请。

第三步，配合做好现场鉴定。劳动能力鉴定委员会应当提前通知被鉴定人进行鉴定的时间、地点以及应当携带的材料。被鉴定人应当按照通知的时间、地点参加现场鉴定。组织劳动能力鉴定的工作人员应当对被鉴定人的身份进行核实。被鉴定人因故不能按时参加鉴定的，经劳动能力鉴定委员会同意，可以调整现场鉴定的时间，作出劳动能力鉴定结论的期限相应顺延。对伤病情危重无法按要求参加现场鉴定的被鉴定人，劳动能力鉴定委员会可以采取上门鉴定、委托鉴定等方式进行鉴定。

第四步，出具劳动能力鉴定结论。通常情况下，劳动能力鉴定委员会应当在收到劳动能力鉴定申请之日起60日内作出劳动能力鉴定结论。伤病情复杂、涉及医疗卫生专业较多的，作出劳动能力鉴定结论的期限可以延长30日。劳动能力鉴定委员会应当自作出鉴定结论之日起15日内将劳动能力鉴定结论及时送达被鉴定人及其用人单位，并抄送人力资源和社会保障行政部门以及社会保险经办机构。

第五步，对鉴定结论不服的可申请再次鉴定。工伤职工或者其用人单位、因病或非因工致残人员或者其用人单位对初次鉴定结论不服的，可以在收到该鉴定结论之日起15日内，向省、自治区、直辖市劳动能力鉴定委员会申请再次鉴定。省、自治区、直辖市劳动能力鉴定委员会作出的劳动能力鉴定结论为最终结论。自工伤职工劳动能力鉴定结论作出之日起一年后，工伤职工、用人单位或者社会保险经办机构认为伤残情况发生变化的，可以向设区的市级劳动能力鉴定委员会申请复查鉴定。对复查鉴定结论不服的，可以按照《办法》第十

九条规定申请再次鉴定。

## 相关链接

### 工伤职工能享受哪些工伤待遇？

按照《工伤保险条例》规定，劳动能力鉴定后工伤职工可以享受的工伤待遇主要分为一次性待遇和定期待遇两大类。

在一次性待遇中，被鉴定为伤残等级一级至十级的工伤职工，以本人工资为基数，可分别享受27个月至7个月一次性伤残补助金；被鉴定为五级至六级伤残等级的，经工伤职工本人提出，该职工可以与用人单位解除或者终止劳动关系，由工伤保险基金支付一次性工伤医疗补助金，由用人单位支付一次性伤残就业补助金。被鉴定为七级至十级伤残的，劳动、聘用合同期满终止，或者职工本人提出解除劳动、聘用合同的，由工伤保险基金支付一次性工伤医疗补助金，由用人单位支付一次性伤残就业补助金。

在定期待遇中，主要包括生活护理费和伤残津贴。其中工伤职工已经评定伤残等级并经劳动能力鉴定委员会确认需要生活护理的，从工伤保险基金按月支付生活护理费，生活护理费按照生活完全不能自理、生活大部分不能自理或者生活部分不能自理三个不同等级支付，其标准分别为统筹地区上年度职工月平均工资的50%、40%或者30%。伤残津贴方面，被鉴定为伤残等级一级至四级的工伤职工，保留劳动关系，退出生产岗位，由工伤保险基金按月支付伤残津贴，标准以本人工资为基数，一级90%、二级85%、三级80%、四级75%。由用人单位和职工个人以伤残津贴为基数，缴纳基本医疗保险费。被鉴定为伤残等级五级至六级的工伤职工，保留与用人单位劳动关系，由用人单位安排适当工作。难以安排工作的，由用人单位按月发放伤残津贴，标准分别为本人工资的70%和60%；伤残津贴实际金额低于当地最低工资标准的，按最低工资标准发放。

张兆利 律师

公司2年前少缴1月社保能否以此为由解除合同？

读者张岚岚（化名）咨询说，入职时，公司在时隔一个月后才为她办理社会保险并缴费，即少为她缴纳一个月的社会保险费。对此，她一直没有提出异议。时隔两年后，在双方约定的服务期未满的情况下，她想入职一家工资福利待遇更好的单位。

她想知道：此时，能否以公司曾经未缴纳社会保险费为由解除劳动合同？

## 法律分析

根据张岚岚讲述的情形，其不能以公司曾经未缴纳社会保险费为由解除劳动合同。

一方面，《劳动合同法》第三十八条规定，用人单位未依法为劳动者缴纳社会保险费的，劳动者可以解除劳动合同。其中赋予劳动者解除劳动合同的权利，在性质上属于形成权，即依劳动者单方的意思表示，就能使劳动法律关系发生、变更、消灭。该形成权必须通过行使才能产生法律效力，如不行使或未及时行使，不会影响现存法律关系。

此外，《社会保险法》第五十八条规定：“用人单位应当自用工之日起三十日内为其职工向社会保险经办机构申请办理社会保险登记。未办理社会保险登记的，由社会保险经办机构核定其应当缴纳的社会保险费。”

本案中，公司没有在张岚岚入职一个月内为其办理参保手续并缴纳费用，无疑与上述法律规定相违。但是，公司在次月便已办理参保缴费手续，这就意味着公司的违法行为已经终止。而张岚岚当时知晓这一情况却未提出异议，甚至长期没有行使解除权，无疑属于怠于行使权利，时至近日该权利已经消灭。更何况其旧事重提的目的只是为了摆脱服务期限制，想另谋高就，有违《劳动合同法》第三条确立的诚实信用原则。

另一方面，《劳动争议调解仲裁法》第二十七条规定：“劳动争议申请仲裁的时效期间为一年。仲裁时效期间从当事人知道或者应当知道其权利被侵害之日起计算。前款规定的仲裁时效，因当事人一方向对方当事人主张权利，或者向有关部门请求权利救济，或者对方当事人同意履行义务而中断。从中断时起，仲裁时效期间重新计算。因不可抗力或者其他正当理由，当事人不能在本条第一款规定的仲裁时效期间申请仲裁的，仲裁时效中止。从中止时效的原因消除之日起，仲裁时效期间继续计算。”

基于张岚岚在两年内从未提及因未缴纳社保与公司解除劳动关系事宜，且不存在不可抗力或者其他正当理由，这就意味着其要求解除劳动合同的权利已经“过期作废”。

颜东岳 法官

# 劳动争议诉讼二审期间，职工能否撤回一审起诉？

## 编辑同志：

我与公司因产生劳动争议提起诉讼。一审法院作出判决后，我不服并提起上诉。直到这时，我与公司达成和解协议，且协议内容与国家利益、社会公共利益、他人合法权益无关。由于公司已经与我签订新的劳动合同，所以，我想撤回一审起诉，公司也要求我这样做。请问：在二审审理期间，我能撤回一审起诉吗？

读者：柳芸芸（化名）

## 柳芸芸读者：

你可以撤回一审起诉。

《民事诉讼法》第13条第2款规定：“当事人有权在法律规定的范围内处分自己的民事权利和诉讼权利。”基于原审原告撤回起诉是对自己诉讼权利的处分，故只要是在“法律规定的范围内”，不管是二审阶段还是二审阶段，都应当准许。

《最高人民法院关于适用

《民事诉讼法》的解释》第338条规定：“在第二审程序中，原审原告申请撤回起诉，经其他当事人同意，且不损害国家利益、社会公共利益、他人合法权益的，人民法院可以准许。准许撤诉的，应当一并裁定撤销一审裁判。原审原告在第二审程序中撤回起诉后重复起诉的，人民法院不予受理。”该规定表明，二审准许撤诉的“法律规定的范围内”包括两个并列条件：一是经

其他当事人同意；二是不损害国家利益、社会公共利益、他人合法权益。

本案中，你在上诉之后撤回一审时提起的起诉，是基于彼此已经和解并签订了新的劳动合同，公司也同意甚至要求你撤回起诉，且与国家利益、社会公共利益、他人合法权益无关，更不用说存在什么损害，故你可以撤诉，二审法院应予准许。

廖春梅 法官