

受个人雇用因工负伤，劳动者能否享受工伤待遇？

受个人雇用的劳动者在施工时不慎从高空摔下并造成一级伤残。但是，该个体工程承包人与劳动者之间未签订劳动合同，亦未为其缴纳社会保险。在此情况下，劳动者能否享受工伤待遇、由谁为劳动者所受到伤害“买单”成为急需解决的难题。对此，在查明事实基础上，法院依法判决由该个体工程承包人挂靠的建筑公司对劳动者所受伤害承担赔偿责任。

受个人雇用 因工受伤，劳动者直接申请工伤认定获支持

2023年1月11日，靳文义经老乡介绍，接受个体承包人李维利雇用 到某建筑工程工地工作。同年1月15日11时许，他在作业过程中不慎从10米多的高空坠落，当即瘫痪在地。即日起至2024年8月28日，他先后在医院进行过9次住院治疗，除去其个人垫付及外购的药品费用，还有医疗费369434.36元无处报销。

“我受个人雇用，且无劳动合同、无单位为我缴纳工伤等社会保险，事故发生后一直无单位及个人为我交纳医药费用。”靳文义说，迫于无奈，他于2023年5月19日直接向施工所在地的人社部门递交工伤认定申请书。

2023年6月27日，人社部门出具的《认定工伤决定书》载明：根据靳文义提交的材料，经调查核实其系在从事高空作业过程中不慎高空坠落导致受伤。因其受李维利个人雇佣，李维利挂靠于某建筑公司，根据《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》（法释〔2014〕9号）第三条第（五）项规定，建筑公司应当承担本次事故的工伤保险责任……其受到的事故伤害，符合《工伤保险条例》第十四条第一项之规定，属于工伤认定范围，予以认定为工伤。

建筑公司不服该工伤认定决定书，向当地政府申请行政复议。因未获支持，建筑公司诉至一审法院，后又提起上诉，但未得到两级法院的支持。

2023年10月17日，经劳动能力鉴定机构鉴定，认定靳文义的伤情为：劳动功能障碍伤残等级一级；生活自理障碍等级为完全生活自理障碍等级；停工留薪期为12个月。关于辅助器具配置鉴

定结论为：同意配置一次性尿垫，一次性储尿袋，一次性尿片和尿裤，防褥疮坐（靠）垫，高靠背轮椅，防褥疮床垫，护理床。

劳动者要求给付工伤待遇，被挂靠公司以双方之间无劳动关系为由予以拒绝

面对巨额医药费及继续治疗的压力，靳文义向一审法院提起诉讼。经审理，一审法院判决建筑公司向靳文义支付2023年3月2日至10月8日期间的医疗费369434.36元。该判决书认定事实部分载明：“2023年1月15日至2023年3月2日期间的医疗费由第三人李维利向靳文义支付。靳文义主张的2023年3月2日至10月8日期间产生医疗费共计369434.36元。”建筑公司不服该判决提起上诉，但被二审法院驳回。

2025年7月，靳文义以建筑公司为被申请人，向劳动争议仲裁机构提起仲裁申请，请求裁决建筑公司向其支付：2023年10月9日后产生的医疗费147633.61元；住院期间伙食补助费32900元，陪护费173164.42元；异地就医的交通食宿费31130.64元；停工留薪期工资144000元；一次性伤残补助金324000元；伤残津贴3888000元；停工留薪期陪护费137373.6元；评残后的护理费2943720元；一次性工伤医疗补助金310726元；残疾辅助器具费19856.73元；并自2023年1月起按月缴纳社会保险。

经审理，仲裁机构裁决建筑公司支付靳文义：1.医疗费143850.61元；2.停工留薪期陪护费68686.8元；3.住院期间伙食补助费7995元；4.异地就医交通费7020元；5.停工留薪期工资144000元；6.一次性伤残补助金324000元；7.2024年1月-12月生活护理费49062元；8.辅助器具

费17422.73元；9.2024年1月-12月伤残津贴129600元。

建筑公司不服该判决，以其与靳文义之间不存在劳动关系为由拒绝承担相应的赔偿责任，同时向一审法院提起诉讼。

建筑公司被认定为工伤保险责任承担单位，虽未缴社保仍应予赔偿

庭审时，建筑公司主张靳文义系李维利个人临时雇佣的劳动者，且在进入施工现场4天即发生工伤事故。李维利陈述称，其负责施工的工程系业主单位直接发包给李维利个人进行施工的，且施工期仅有十余天。这进一步证实靳文义系李维利个人雇佣的临时提供劳务人员，即便认定李维利与建筑公司系挂靠关系，也因双方之间不存在劳动关系，不应 对靳文义所受损害承担用工主体责任。

一审法院认为，《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》第三条规定，个人挂靠其他单位对外经营，其聘用的人员因工伤亡的，被挂靠单位为承担工伤保险责任的单位。本案中，靳文义所受伤害，经生效的《认定工伤决定书》、行政判决书和《劳动能力初次鉴定结论书》认定为工伤，劳动功能障碍伤残等级为一级。虽然建筑公司和靳文义之间不存在劳动关系，但建筑公司作为为靳文义承担工伤保险责任的单位，其未为靳文义缴纳社保，靳文义有权直接向其主张各项工伤待遇。

经对靳文义的工资、医疗费、停工留薪期工资、异地就医交通费和食宿费、住院期间的伙食补助费、陪护费、一次性伤残补助金及伤残津贴、辅助器具费等逐项审理查实后，一审法院判决建筑公司应向靳文义支付：1.2024年3月26日至2024年9月9日期间医疗

费8092.77元；2. 停工留薪期工资83070.97元；3.2023年1月15日至2024年8月28日期间住院伙食补助费7995元；4.停工留薪期陪护费54654元；5.自2023年11月起按月支付生活护理费4088.5元，且该数额随政策调整而变动；6.一次性伤残补助金234900元；7.自2023年11月起按月支付靳文义伤残津贴7830元至其丧失领取条件止，该数额随政策调整而变动；8.支付辅助器具费3806.41元。建筑公司与靳文义均不服一审判决。双方上诉后，二审法院于近日终审判决驳回上诉，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》第三条规定：“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：……（五）个人挂靠其他单位对外经营，其聘用的人员因工伤亡的，被挂靠单位为承担工伤保险责任的单位。”由此可知，受伤害劳动者与用工单位是否存在劳动关系并不是社会保险行政部门认定工伤的唯一前提。

本案中，个体工程承包人李维利挂靠并以建筑公司名义组织施工，其聘用的劳动者靳文义在工作中受伤，符合《工伤保险条例》第十四条第一项规定的应当认定为工伤的情形，因此，靳文义被认定为工伤，对其所受伤害应由被挂靠的建筑公司承担用工主体责任。鉴于建筑公司已就《认定工伤决定书》提起行政复议、行政诉讼，其主张均未被支持，且其未能提交证据证明《认定工伤决定书》或相关生效判决已被撤销，故其关于无需承担工伤保险责任缺乏法律与事实依据，当然不会得到法律的支持。

（文中人物系化名）
 杨学友 检察官

瑕疵赠品致人损害 能否向商家索赔？

编辑同志：

前几天，我在超市购物时恰逢商家促销，额外获赠电饭煲一只，谁料该赠品第一次使用即发生爆炸，导致本人人身和财产受到损害。为此，我要求超市赔偿损失，但其以赠品系无偿赠与为由拒绝赔偿。

请问：商家的拒赔理由合法吗？我该如何维权？

读者：秦小波（化名）

秦小波读者：

您与商家形成的并非是无偿赠与关系而是商品买卖合同关系。

《民法典》第657条规定：“赠与合同是赠与人将自己的财产无偿给予受赠人，受赠人表示接受赠与的合同。”该法第662条规定：“赠与的财产有瑕疵的，赠与人不承担责任。附义务的赠与，赠与的财产有瑕疵的，赠与人在附义务的限度内承担与出卖人相同的责任。赠与人故意不告知瑕疵或者保证无瑕疵，造成受赠人损失的，应当承担赔偿责任。”从这些规定可以看出，赠与成立的前提必须是无偿，无条件赠与是赠与的主要特征。

根据您的以上描述，商家促销时的赠与实质上是一种附条件的民事法律行为。所谓附条件的民事行为，是指当事人在民事法律行为中指定或约定一定的条件，并将条件的成就与否作为民事法律行为效力发生或者消灭的根据。

《民法典》第158条规定：“民事法律行为可以附条件，但是根据其性质不得附条件的除外。附生效条件的民事法律行为，自条件成就时生效。”本案中，赠与商品所附的条件，就是以营利为目的、可以给商家带来可观或更大利润的商品买卖行为，消费者只有在完成了商家规定的购买“任务”后，才可能获得“赠品”。因此，赠品这时已不再具有无偿的特征，而变成了附条件、附义务的交流。故此时的“赠品”已不是赠品属性，而是商家所销售商品中的一部分。

既然是商品，商家就应当按照《消费者权益保护法》第18条“经营者应当保证其提供的商品或者服务符合保障人身、财产安全的要求”的规定，向消费者提供合格商品。

综上所述，消费者必须将赠品视为商品，并用商品的标准去检验赠品的质量，一旦发现问题或造成人身财产损害，要及时通过投诉、调解、诉讼等途径维护自身的合法权益。

张兆利 律师

作出伤残鉴定结论一年后，用人单位可否要求重新鉴定？

2017年5月，小谭入职公司，双方签订了书面劳动合同，公司为小谭缴纳了各项社会保险。2023年5月，小谭在工作过程中不幸被物件砸伤左脚。经人社局认定，小谭所受伤害属于工伤。此后，经劳动能力鉴定委员会鉴定，小谭构成十级伤残。

2025年11月，小谭提出辞职，公司为其办理了解除劳动合同手续。一周后，社保中心为小谭核定支付了一次性工伤医疗补助金4万余元。但是，当小谭要求公司依法向其支付一次性伤残就业补助金时，公司却以伤残情况发生变化、要求对小谭的伤残进行重新鉴定为由予以拒绝。

小谭想知道：公司的理由是否能够成立？

法律分析

首先，伤残职工离职时有权获得“两金”，即一次性工伤医疗补助金和一次性伤残就业补助金。

对此，《工伤保险条例》第三十七条规定：“职工因工致残被鉴定为七级至十级伤残的，享受以下待遇：（一）从工伤保险基金按伤残等级支付一次性伤残补助金，标准为：七级伤残为13个月的本人工资，八级伤残为11个月的本人工资，九级伤残为9个月的本人工资，十级伤残为7个月的本人工资；（二）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。一次性工伤医疗补助金和一次性伤残就业补助金的具体标准由省、自治区、直辖市人民政府规定。”

其次，伤情已发生变化，申请劳动能力复查鉴定，重新评定伤残等级，应当以伤残职工与用人单位之间尚存在劳动关系为前提。

《工伤保险条例》第二十八条规定：“自劳动能力鉴定结论作出之日起1年后，工伤职工或者其近亲属、所在单位或者经办机构认为伤残情况发生变化的，可以申请劳动能力复查鉴定。”

《劳动能力鉴定管理办法》第二十条规定：“自工伤职工劳动能力鉴定结论作出之日起1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，可以按照本办法第十九条规定申请再次鉴定。”在理解该规定时应注意的是，劳动能力复查鉴定中的“所在单位”“用人单位”是有条件的，即继续存在劳动关系的用人单位。如果双方已经不存在劳动关系，任何一方均不再享有劳动能力复查鉴定的申请权。

本案中，公司在为小谭办理离职手续后，由于双方的劳动关系已经解除，该公司已不再是小谭的用人单位，劳动能力复查鉴定的条件已不复存在。因此，公司无权申请复查鉴定，而应依法支付给小谭一次性伤残就业补助金。

潘家永 律师