

# 没有劳动关系， 不是单位拒绝工伤赔偿的挡箭牌

“伤者明明与公司没有劳动关系，为什么要公司承担工伤赔偿责任？”现实中，一些用人单位往往会提出这样的质疑。冤么？不冤！因为没有劳动关系并不是拒绝工伤赔偿的挡箭牌。

图片来自网络



## 违法转包，转包人应承担工伤保险责任

【案例】：一家公司将其承包的一处桥梁，采取包工包料方式转包给了没有建筑资质的包工头李某，李某雇佣林女士等从事相应工作。林女士在工作中被砸伤后，被有关部门认定为工伤。林女士能要求公司承担工伤赔偿责任吗？

【点评】：可以要求公司承担

工伤保险责任。转包是指承包人在承包后，将承包的工作转让给第三人，承包人自身不参与施工，第三人成为实际承包人的行为。《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》第三条第一款第四项规定：“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。”正因为公司属于“包工包料”的甩手掌柜，而李某没有建筑资质，构成违法转包，决定了林女士虽然是李某所雇请，但公司对遭遇工伤的林女士同样难辞其咎。

## 违法分包，承包人应承担工伤保险责任

【案例】：一家公司承建一栋大楼，将外墙装饰工作交给没有资质的王某。王某雇用郭女士等工作。郭女士工作过程中由于脚手架脱落，从四楼掉下身亡。公司该承担工伤赔偿责任吗？

【点评】：公司应当承担工伤赔偿责任。分包是指承包人将所承

包工作中的一部分发包给第三人，承包人仍参与施工，第三人的工作只是整个施工的组成部分的行为。《人力资源和社会保障部关于执行〈工伤保险条例〉若干问题的意见》第七条规定：“具备用工主体资格的承包单位违反法律、法规规定，将承包业务转包、分包给不具备用工主

体资格的组织或者自然人，该组织或者自然人招用的劳动者从事承包业务时因工伤亡的，由该具备用工主体资格的承包单位承担用人单位依法应承担的工伤保险责任。”正因为外墙装饰属于大楼建设的一部分，而王某没有资质，决定了公司必须对王某雇用的郭女士担责。

## 挂靠经营，被挂单位应承担工伤保险责任

【案例】：因无建筑资质，胡某找一家公司要求以其名义承包，公司为收管理费同意了。胡某聘用的谢女士切割钢筋时被脱落的飞轮击中头部当场死亡。公司应承担工伤赔偿责任吗？

【点评】：公司应当承担工伤

赔偿责任。挂靠是指允许他人在一定期间内使用自己名义对外承接工作的行为，允许方属于被挂靠方，另一方则属于挂靠方。《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》第三条第一款第(五)项规定：“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。”正因为公司明知胡某没有建筑资质，却为了收取管理费仍同意胡某以自己的名义对外承包工程，决定了公司必须对胡某聘用的谢女士作出工伤赔偿。

## 超龄聘用，用人单位应承担工伤保险责任

【案例】：赵女士达到退休年龄后，因种种原因未按时领取养老保险金，而被公司继续留用。赵女士在工作中不慎摔伤，公司能以其超龄上班不构成劳动关系为由，拒绝承担工伤赔偿责任吗？

【点评】：公司应当承担工伤赔偿责任。《人力资源社会保障部关于执行〈工伤保险条例〉若干问题的

意见(二)》第二条规定：“达到或超过法定退休年龄，但未办理退休手续或者未依法享受城镇职工基本养老保险待遇，继续在原用人单位工作期间受到事故伤害或患职业病的，用人单位依法承担工伤保险责任。用人单位招用已经达到、超过法定退休年龄或已经领取城镇职工基本养老保险待遇的人员，在用工

期间因工作原因受到事故伤害或患职业病的，如招用单位已按项目参保等方式为其缴纳工伤保险费的，应适用《工伤保险条例》。”与之对应，虽然赵女士已达退休年龄，与公司之间不属于劳动关系，但由于赵女士尚未领取基本养老保险金，决定了公司也必须对赵女士给予工伤赔偿。

颜梅生

## 未成年人因车祸 住院治疗， 能否索要误工费？

编辑同志：

因家境不好，为了减轻家庭负担，我15岁的女儿经常利用闲暇时间去我开的小超市帮工。两个月前，我女儿被张某驾驶摩托车撞伤，因而住院治疗29天。交警部门认定，张某负事故的全部责任。请问：张某能否以我女儿属于未成年人，不能成为劳动者，国家也明令禁止使用童工为由拒绝承担我女儿住院期间的误工工资？

读者 凌静菲

凌静菲读者：

张某应当承担你女儿住院期间的误工工资。

一方面，法律允许未成年人从事力所能及的劳动。尽管《劳动法》第十五条规定：“禁止用人单位招用不满十六周岁的未成年人。”《未成年保护法》第三十八条也指出：“任何组织和个人不得招用不满十六周岁的未成年人。”但其中只是禁止用人单位、任何组织和个人基于劳动用工为目的，招录不满十六周岁的未成年人，并没有禁止在不与用人单位、任何组织和个人建立劳动关系的前提下，让未成年人从事与其智力、能力相适应的劳动。你女儿利用闲暇时间，在自家开办的小超市帮工，由于并非法律、法规意义上的劳动用工关系，故不在禁止之列。另一方面，未成年人同样可能有误工损失。误工工资是指侵权人应当向受害人支付的从遭受伤害到完全治愈、因无法从事正常劳动而实际减少的收入。你女儿在小超市帮工，至少已经通过自身的劳动，减少了你本该聘请对应员工的工资支出，这种减少无疑也等同于家庭财富的增加，即你女儿创造了一定收入，可此收入却因住院治疗期间被实际丧失。再一方面，未成年人的误工工资同样可以依法确定。《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》第七条已规定：“误工时间根据受害人接受治疗的医疗机构出具的证明确定。受害人因伤致残持续误工的，误工时间可以计算至定残日前一天。受害人有固定收入的，误工费按照实际减少的收入计算。受害人无固定收入的，按照其最近三年的平均收入计算；受害人不能举证证明其最近三年的平均收入状况的，可以参照受诉法院所在地相同或者相近行业上一年度职工的平均工资计算。”鉴于其中并没有对受害人的年龄作出限制，也就决定了只要有受害人有误工损失的存在，侵权人就必须赔偿。即你女儿的误工工资，也可以通过比照该规定酌情计付。

颜东岳