广州市海珠区劳动人事争议仲裁委员会

仲 裁 裁 决 书

穗海劳人仲案字〔2023〕3245号

申请人：丘祥英，女，汉族，1954年9月14日出生，住址：广东省兴宁市。

委托代理人：温德民，男，北京市盈科（广州）律师事务所律师。

被申请人：广州翠苑酒家有限公司，住所：广州市海珠区新滘东路315、317号一楼局部二楼。

法定代表人：莫伟基。

委托代理人：温硕，男，广东君信经纶君厚律师事务所律师。

委托代理人：陆彬华，女，广东君信经纶君厚律师事务所律师。

申请人丘祥英与被申请人广州翠苑酒家有限公司关于工伤待遇等劳动人事争议案件，本委依法受理并进行开庭审理。申请人的委托代理人温德民和被申请人的委托代理人温硕、陆彬华到庭参加庭审。本案现已审理终结。

申请仲裁情况及答辩意见

申请人于2023年6月13日向本委申请仲裁，提出如下仲裁请求：一、被申请人支付申请人一次性伤残补助金64929.6元；二、被申请人支付申请人一次性工伤医疗补助金14828.8元；三、被申请人支付申请人一次性就业补助金57715.2元；四、被申请人支付申请人2022年2月6日至2023年6月7日停工留薪期工资64000元；五、被申请人支付申请人医疗费、康复治疗费29004.35元;六、被申请人支付申请人护理费86400元；七、被申请人支付申请人营养费2288元；八、被申请人支付申请人交通费1111.25元；九、被申请人支付申请人住院、康复期间的伙食补助费5500元；十、被申请人支付申请人鉴定费1170元；十一、被申请人支付申请人辅助器具费568.9元。

被申请人辩称：一、基本信息：1.申请人于2020年1月1日入职我单位，并与我单位签订劳务合同，即《离退休人员聘用协议》。申请人入职时66岁，早已超过法定退休年龄，合同期限为2020年1月1日至2022年12月31日，其属于退休人员聘用性质，与我单位不属于劳动关系。2.合同约定申请人的工资为1900元/月，2022年2月开始工资升至3900元/月。3.申请人于2022年2月6日发生受伤事故，认定为工伤。劳动能力障碍等级为九级。停工留薪期为2022年2月6日至2022年10月5日。2022年10月6日至2023年2月28日不属于工伤复发期。但我单位始终不确认申请人发生的受伤事故属于工伤，

故提起了行政复议。4.至今，申请人在我单位多次通知其复岗的情况下，仍然未依法履行工作岗位职责，也未办理相关离职手续。申请人最后工作日为2022年2月6日。5.申请人发生意外伤害期间，我单位支付了申请人医疗费共计87141.02元，申请人的工资发放至2022年2月份。6.申请人实行轮班制度，分班次上班，其中早班为7时30分至13时30分、17时30分至20时30分，中班1为8时至14时、18时至21时，中班2为8时30分至14时30分、18时至21时30分，中班3为9时至14时30分、18时至21时30分，收市为11时至14时30分、17时至收市。7.根据双方签订的《离退休人员聘用协议》第五条第（二）款约定，聘用期间如申请人患病或非因工负伤的，医疗费用的承担办法是自行承担，医疗期间我单位不支付申请人工资。申请人这次发生受伤事故进行医疗产生的所有费用，适用本条款。根据协议约定，医疗费应当由申请人承担，且我单位可不支付工资，申请人与我单位建立的不是劳动关系，应当适用合同法，并非劳动法相关范畴。双方签订的协议应当合法有效，双方应当依照履行，以此彰显合同订立的宗旨。二、我单位不同意申请人的全部仲裁请求，理由如下：1.根据《离退休人员聘用协议》约定，医疗费由申请人自行承担，况且，申请人的计算方式错误，申请人在职期间工资为3900元/月，一次性伤残补助金的实际数据应为3900元/月×9个月等于35100元、一次性医疗补助金的实际数据应为3900元/月×2个

月等于7800元、一次性就业补助金的实际数据应为3900元/月×8个月等于31200元，申请人本属于退休人员，依法不应再就业，故无权再要求就业补助金。2.根据工伤鉴定报告显示，2022年2月6日至2022年10月5日属于停工留薪期，且2022年2月份工资已足额发放，即剩余7个月×3900元/月等于27300元，根据《离退休人员聘用协议》约定，申请人医疗期间的工资不需支付。3.根据《离退休人员聘用协议》约定，医疗费由申请人自行承担，我单位已为申请人支付了医疗费87141.02元，我单位已充分履行了管理责任和义务，依法不需再承担任何医疗费用等。4.根据《离退休人员聘用协议》约定，医疗费应由申请人自行承担，况且，申请人提出的数额过高，且没有正规的发票。申请人提出护理费的请求没有法律依据，提供的证据材料不具有法律效力。5.根据《离退休人员聘用协议》约定，医疗费由申请人自行承担，申请人提出营养费的请求没有法律依据，提供的证据材料不具有法律效力。6.申请人提出交通费的请求没有法律依据，提供的证据材料不具有法律效力。7.根据《离退休人员聘用协议》约定，医疗费由申请人自行承担，申请人提出的住院、康复期间伙食补助费没有法律依据，提供的证据材料不具有法律效力。8.申请人提出鉴定费的请求没有法律依据，提供的证据材料不具有法律效力，从申请人提供鉴定费资料可以看出，初次鉴定费仅为390元，并非1170元。9.申请人提出辅助器具费的请求没有法律依据，提供

的证据材料不具有法律效力。综上，申请人的仲裁请求与事实不符，没有法律依据，不具有法律效力，申请人与我单位建立的是民事合同关系，并非劳动关系，双方应当按照协议履行权利和义务，且双方签订的聘用协议明确约定，医疗费等由申请人承担，且期间不需支付工资等，我单位认为，本案不适用劳动法，不属于我国劳动法管理范畴，申请人的全部请求应当驳回。

本委查明事实及认定情况

经查，申请人系被申请人的服务员，申请人于2022年2月6日晚上受伤，后去往广州和平骨科医院、南方医科大学珠江医院治疗，被诊断为“左踝关节三踝骨折”，广州市海珠区人力资源和社会保障局于2022年5月26日作出《工伤认定决定书》，认定申请人上述受伤情形属于工伤；被申请人对前述《工伤认定决定书》不服，申请了行政复议，广州市人力资源和社会保障局于2022年8月8日作出《行政复议决定书》，维持前述《工伤认定决定书》作出的认定结果。广州市劳动能力鉴定委员会于2022年9月1日作出《初次鉴定（确认）结论书》（编号：〔2022〕118779号），确认申请人的停工留薪期为2022年2月6日至2022年8月5日、康复期为2022年9月13日至2022年10月12日，确认申请人需要配置腋杖1副，不需要配置框式助行器1个；广州市劳动能力鉴定委员会于2023年1月13

日作出《初次鉴定（确认）结论书》（编号:〔2023〕9443号），确认申请人劳动功能障碍等级为玖级，生活自理障碍等级为未达级，确认申请人停工留薪期为2022年2月6日至2022年10月5日；广州市劳动能力鉴定委员会于2023年4月26日作出《初次鉴定（确认）结论书》（编号:〔2023〕70601号），确认申请人在2023年3月1日至2023年4月7日关于住院取内固定的治疗属于工伤复发,确认申请人在2022年10月6日至2023年2月28日关于左踝门诊的治疗不属于工伤复发,但属于原工伤部位的继续治疗。另查，被申请人没有为申请人缴纳工伤保险费。

关于停工留薪期工资问题。申请人主张其每月工资通过现金及银行转账方式分2笔支付，月工资为4000元，受伤前的月平均工资为4000元。申请人举证了2022年1月、2022年2月的工资条及银行转账记录。其中2022年1月的工资条显示工资构成为底薪3750元、全勤100元、1月加薪150元，应发合计4000元，当月扣健康证100元，银行卡出3300元、实际发600元，2月的工资条显示底薪为3900元，应发为1671元、银行卡出1414.29元，实际发放257元；银行转账记录载明被申请人在2021年至2022期间每月向申请人转账工资的情况，摘要处备注有对应月份工资的内容，2021年1月至2022年1月工资为2850元、2850元、2950元、2950元、2950元、634.67元、2950元、1495.47元、2950元、3050元、3250元、3250

元、3300元。被申请人对申请人提供的工资条不予确认，对银行转账记录予以确认，并确认其单位分为银行转账及现金发放工资，申请人合计月工资总额为3900元。被申请人举证了2021年1月至2022年2月的工资条，其中2021年1月至2022年1月工资条载明的应发工资、实发工资数额均与申请人上述银行转账记录载明数额一致，除2021年6月、2022年8月外，申请人均为全勤，除2021年1月至2021年3月、2022年1月外，其他月份工资条载明的支付方式为银行转账。申请人对被申请人提供的工资条予以确认，并称工资条载明的数额为申请人收到的银行转账支付的工资，未载明现金支付部分。另查，申请人确认其已收到2022年2月1日至2022年2月6日的工资。本委认为，首先，申请人与被申请人的劳动关系、申请人的工伤认定及劳动能力鉴定等情况，已由相关部门作出对应文书予以确认，现无其他有效之法律文书对此更改或推翻，故上述文书可以作为本案有关事实的认定依据。根据《广东省工伤保险条例》第二十五条的规定，停工留薪期是由劳动能力鉴定委员会根据医疗终结期予以确定。根据广州市劳动能力鉴定委员会作出的3份《初次鉴定（确认）结论书》可知，2022年2月6日至2023年4月7日属于申请人停工留薪期、工伤部位继续治疗期、工伤复发期及康复期，现申请人未有证据证明其主张的2023年4月8日及之后的期间有经劳动能力鉴定委员会鉴定为停工留薪期，故申请人要求被申请人支付其2023年4月8日及

之后停工留薪期工资的请求，缺乏事实依据及法律依据，本委不予支持。其次，双方确认申请人每月的工资系分两笔支付，而综合双方的举证可知，被申请人提交的工资条载明的工资数额与申请人举证的银行转账记录一一对应，印证了申请人关于该工资条载明的实为银行转账的工资这一事实，故本委采纳申请人该主张。现被申请人作为工资发放主体，其单位掌握着申请人的工资发放、签收记录，而其单位未举证有关现金部分支付的记录，故无法证明申请人所主张的每月工资总额与事实不符，根据《广东省工资支付条例》第四十八条及《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条的规定，被申请人应承担举证不能的不利后果。故本委采纳申请人主张的月工资标准及月平均工资。如前所述，2022 年 2 月 6 日至 2023 年 4 月 7 日属于申请人停工留薪期、工伤部位继续治疗期、工伤复发期及康复期，根据《广东省工伤保险条例》第二十五条的规定，被申请人应支付申请人上述期间工资。现申请人自认被申请人已支付其 2022 年 2 月 6 日的工资，故申请人再要求被申请人支付其该日工资的请求，本委不予支持。综上，被申请人应支付申请人 2022 年 2 月 7 日至 2023 年 4 月 7 日停工留薪期、工伤部位继续治疗期、工伤复发期及康复期的工资 56076.19 元（4000 元÷28 天×22 天+4000 元×13 个月+4000 元÷30 天×7 天）。

关于一次性伤残补助金、一次性工伤医疗补助金、一次性就业补助金问题。申请人主张被申请人未为其缴纳工伤保险费，

应承担其工伤待遇有关费用的支付责任，其主张工伤待遇的计算标准为2021年度广州市在岗职工的月平均工资12024元的60%即7214.4元。被申请人主张根据双方签订的《离退休人员聘用协议》约定，其单位不应承担申请人的工伤待遇支付责任。另查，申请人自受伤起未再上班。申请人当庭主张因被申请人拒绝支付工伤待遇，其进而不上班，其于2023年6月13日通过提起仲裁的方式向被申请人提出解除双方之间劳动关系。被申请人则称申请人经多次通知复岗后仍未依法履行工作岗位职责，也未办理相关离职手续。本委认为，本案申请人已由相关部门认定为工伤，与《离退休人员聘用协议》约定的情形不同，故被申请人以《离退休人员聘用协议》约定的内容抗辩不支付有关工伤待遇，理据不足，本委不予支持。申请人要求解除劳动关系的意思表示到达被申请人，即申请人行使的解除权已生效，故本委采纳申请人关于双方劳动关系已解除的主张。现被申请人未为申请人缴纳工伤保险费，而申请人主张的一次性伤残补助金、一次性工伤医疗补助金、一次性伤残就业补助金计算标准未超过法律规定的标准，本委对此予以采纳。综上，根据《广东省工伤保险条例》第三十二条、第三十三条、第五十五条、第六十四条的规定，被申请人应支付申请人一次性伤残补助金64929.6元（7214.4元×9个月）、一次性工伤医疗补助金14428.8元（7214.4元×2个月）、一次性伤残就业补助金57715.2元（7214.4元×8个月）。

关于医疗费、康复治疗费问题。被申请人主张其单位已为申请人支付了医疗费87141.02元，已履行了管理责任和义务，申请人再主张医疗费，缺乏依据。被申请人举证了2张广东省医疗住院收费票据及支付凭证，其中开票日期为2023年3月9日的收费票据载明住院时间为2023年3月1日至2023年3月9日，金额合计为15933.53元；开票日期为2022年2月28日的收费票据载明住院时间为2022年2月7日至2022年2月28日，金额合计为71207.49元。申请人确认被申请人支付了前述医疗费，但主张其本案请求的医疗费、康复治疗费并未包含上述医疗费。申请人举证了2022年2月至2023年6月期间，其先后前往广州和平骨科医院、南方医科大学珠江医院、中山大学附属第三医院岭南医院、广东省工伤康复中心、广州市黄埔区联合街社区卫生服务中心、未央堂中医诊所（广州未央堂中医诊所有限公司）就医产生的收费票据，合计金额为29058.73元，前述收费票据并不包含被申请人举证的2张收费票据。被申请人对申请人前述举证的真实性予以确认，但称申请人不属于工伤，根据双方之协议约定，医疗费应由申请人承担。另查，经广州市海珠区社会保险基金管理中心参照广东省工伤保险诊疗项目目录、工伤保险药品目录、工伤保险住院服务标准（以下简称“三个目录”）核定，申请人前述医疗费中属于“三个目录”范围的医疗费用为6176.14元。本委认为，本案申请人已由相关部门认定为工伤，与《离退休人员聘用协议》约定的情

形不同，故被申请人以《离退休人员聘用协议》约定的内容抗辩应承担的医疗费支付责任，理据不足，本委不予支持。申请人举证的票据中并不涉及被申请人已支付部分，而被申请人未有其他证据证明其单位已支付上述医疗费 29058.73 元，故本委采纳申请人的主张。根据《广东省工伤保险条例》第二十四条的规定，治疗工伤所需费用需符合“三个目录”的才能从工伤保险基金支出。由此可以证明，即使被申请人有为申请人参加工伤保险，申请人治疗工伤产生的医疗费仍存在自费项目，需要自行承担，故申请人要求被申请人全额承担其医疗费，缺乏法律依据。现经广州市海珠区社会保险基金管理中心参照“三个目录”予以核定，申请人属于可报销范围的费用为 6176.14 元，是故，根据《广东省工伤保险条例》第二十四条、第五十五条的规定，被申请人应支付申请人医疗费、康复治疗费 6176.14 元。

关于护理费问题。经查，申请人住院治疗期间为 2022 年 2 月 7 日至 2022 年 2 月 28 日、2023 年 3 月 1 日至 2023 年 3 月 9 日，合计 31 天。申请人主张被申请人没有为其派人员护理，其住院期间由家属护理及聘请护工护理，被申请人亦没有支付护理费，故被申请人应按 180 元/天的标准支付其停工留薪期的护理费。申请人举证了收据、广东省增值电子普通发票等拟证明其已支付的护工费，其中票据显示收费项目为护工费，时间为 3 月 1 日到 3 月 4 日、3 月 6 日至 3 月 8 日，货物或应税劳务、

服务名称为*生活服务*陪护服务，金额为 900 元。被申请人确认其单位没有为申请人派人员护理，亦没有为申请人支付护理费。被申请人还称申请人主张的护理费标准过高，且经鉴定申请人的生活障碍等级为未达级，申请人出院后生活可以自理，无需护理。本委认为，申请人举证有发票等拟证明其住院期间需要人员护理，而被申请人自认没有派人员对申请人进行护理或支付护理费，根据《广东省工伤保险条例》第二十五条的规定，被申请人应支付申请人 2022 年 2 月 7 日至 2022 年 2 月 28 日、2023 年 3 月 1 日至 2023 年 3 月 9 日住院期间的护理费，但申请人主张的标准过高，本委酌定按 120 元/天予以核算，即被申请人应支付申请人 2022 年 2 月 7 日至 2022 年 2 月 28 日、2023 年 3 月 1 日至 2023 年 3 月 9 日住院期间的护理费 3720 元（120 元/天 × 31 天）。现申请人无证据证明其在出院后仍生活不能自理或确需他人护理，故本委对申请人要求其他时间的护理费不予支持。

关于伙食补助费问题。申请人主张被申请人应支付其住院治疗及康复期间共计 55 天的伙食补助费。被申请人则主张申请人的请求不具有法律依据。另查，申请人自述其康复治疗期间并没有住院。本委认为，根据《广东省工伤保险条例》第二十四条的规定，伙食补助费系针对住院治疗、康复期间支付的，现申请人康复期间并没有住院，故申请人要求被申请人支付其康复期间的伙食补助费缺乏依据，本委不予支持。根据《广东

省工伤保险条例》第二十四条、第五十五条的规定，被申请人应支付申请人2022年2月7日至2022年2月28日、2023年3月1日至2023年3月9日住院治疗期间的伙食补助费1550元（50元/天×31天）。

关于鉴定费问题。申请人主张其支付了3次劳动能力鉴定费共计1170元，并举证了广东省非税收入统一票据（电子）、2张广东省非税收入一般缴款书（电子），前述票据的日期分别为2022年8月23日、2022年12月12日、2023年4月10日，金额均为390元。被申请人确认其单位没有支付劳动能力鉴定费。本委认为，由上文可知，申请人确实进行了3次劳动能力鉴定，有3份《初次鉴定（确认）结论书》为证，现被申请人未依法为申请人缴纳工伤保险费，亦未支付劳动能力鉴定费，根据《广东省工伤保险条例》第四十七条、第五十五条的规定，被申请人应支付申请人劳动能力鉴定费1170元（390元/次×3次）。

关于营养费问题。申请人主张根据医生口头建议，其购买了补品，所以要求被申请人支付营养费。本委认为，申请人要求被申请人支付营养费的请求缺乏法律依据，本委不予支持。

关于交通费问题。申请人主张其患病治疗期间从住所往返医院产生了交通费，被申请人应当承担交通费，申请人举证有交通费的相关票据。本委认为，根据《广东省工伤保险条例》第二十四条的规定，工伤保险基金需支付交通、食宿费的一个

前提条件为经批准转地级以上市以外门诊治疗、康复或住院治疗、康复。本案申请人无证据证明其主张的交通费满足上述条件，故申请人要求被申请人支付其交通费，缺乏法律依据，本委不予支持。

关于辅助器具费问题。申请人主张工伤治疗期间购买了坐便器、助行器、护理垫，共计产生辅助器具费 568.9 元，被申请人应当予以支付。另查，广州市劳动能力鉴定委员会于 2022 年 9 月 1 日作出《初次鉴定（确认）结论书》（编号:〔2022〕118779 号），确认申请人需要配置腋杖 1 副，不需要配置框式助行器 1 个。本委认为，根据《广东省工伤保险条例》第二十七条的规定，工伤职工所需的辅助器具需经劳动能力鉴定委员会确认，方可由工伤保险基金支付。本案申请人所主张的已购买的辅助器具与《初次鉴定（确认）结论书》（编号:〔2022〕118779 号）确认的并不一致，而申请人没有其他证据证明其所购买的辅助器具已经劳动能力鉴定委员会确认，或与前述结论书确认的辅助器具属于同一器具，在此情况下，申请人要求的辅助器具费缺乏事实依据及法律依据，本委不予支持。

裁决结果

根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条，《广东省工资支付条例》第四十八条，《广东省工伤保险条例》第二十四条、第二十五条、第二十七条、第三十二条、第三十三条、

第四十七条、第五十五条、第六十四条之规定，本委裁决如下:

一、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申请人2022年2月7日至2023年4月7日停工留薪期、工伤部位继续治疗期、工伤复发期及康复期的工资56076.19元;

二、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申请人一次性伤残补助金64929.6元;

三、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申请人一次性工伤医疗补助金14428.8元;

四、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申请人一次性伤残就业补助金57715.2元;

五、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申请人医疗费、康复治疗费6176.14元;

六、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申请人2022年2月7日至2022年2月28日、2023年3月1日至2023年3月9日住院期间的护理费3720元;

七、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申请人劳动能力鉴定费1170元;

八、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申请人2022年2月7日至2022年2月28日、2023年3月1日至2023年3月9日住院治疗期间的伙食补助费1550元;

九、驳回申请人的其他仲裁请求。

本仲裁裁决为终局裁决，申请人不服本仲裁裁决的，可自

收到本仲裁裁决书之日起十五日内向有管辖权的人民法院提起诉讼；申请人期满不起诉的，仲裁裁决书自作出之日起发生法律效力。被申请人有证据证明本仲裁裁决有《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第四十九条规定之情形之一的，可自收到本仲裁裁决书之日起三十日内向广州市中级人民法院申请撤销裁决。一方当事人逾期不履行发生法律效力的仲裁裁决书的，另一方当事人可依照民事诉讼法的有关规定向有管辖权的人民法院申请执行。

仲　裁　员　梁炜珊

二〇二三年九月二十一日

书　记　员　刘轶博