

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〕4320 号

申请人：赵宽红，男，汉族，1973 年 1 月 19 日出生，住址：河南省禹州市。

委托代理人：黄晓燕，女，广东韬普律师事务所律师。

第一被申请人：广东海诚保安服务有限公司，住所：广州市海珠区盛典东街 2 号 101 房。

法定代表人：潘文才。

委托代理人：陈钢龙，男，北京德恒（广州）律师事务所律师。

委托代理人：甄洁莹，女，北京德恒（广州）律师事务所律师。

第二被申请人：广州市海珠区瑞宝街雅思幼儿园，住所：广州市海珠区东晓南路锦绣星城锦逸街 1 号。

法定代表人：曾思师。

委托代理人：肖娟，女，广东比心律师事务所律师。

委托代理人：刘莉盈，女，广东比心律师事务所实习人员。

申请人赵宽红与第一被申请人广东海诚保安服务有限公

司、第二被申请人广州市海珠区瑞宝街雅思幼儿园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。申请人赵宽红及其委托代理人黄晓燕和第一被申请人的委托代理人甄洁莹、第二被申请人的委托代理人肖娟、刘莉盈到庭参加诉讼。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 8 月 22 日向本委申请仲裁，提出如下仲裁请求：一、两被申请人支付申请人 2023 年 2 月 1 日至 2023 年 5 月 10 日的医疗费 23112.76 元；二、两被申请人支付申请人 2023 年 2 月 8 日至 2023 年 2 月 20 日的住院伙食补助费 600 元；三、两被申请人支付申请人 2023 年 2 月 8 日至 2023 年 2 月 20 日护理费 1800 元；四、两被申请人支付申请人 2023 年 2 月 1 日至 2023 年 2 月 22 日辅助器具费 296 元；五、两被申请人支付申请人 2023 年 2 月 1 日至 2023 年 6 月 16 日停工留薪期工资差额 12394.83 元；六、两被申请人支付申请人一次性伤残就业补助金 57715.2 元；七、两被申请人支付申请人解除劳动合同的经济补偿 8749.96 元。

第一被申请人辩称：第二被申请人为申请人的实际用人单位，与申请人之间建立事实劳动关系，我单位与第二被申请人签订的《安保服务合同》以及与申请人签订的《劳动合同》并非真实意思表示，不应承担本案工伤赔偿责任。一、劳务派遣

通常是指劳务派遣单位与被派遣劳动者签订劳动合同，在得到派遣劳动者同意后，派遣其至用工单位提供劳务，但申请人是第二被申请人先行招聘后再找到我单位完善相应的劳务派遣手续。于2021年3月左右，第二被申请人找到我单位声称申请人之前一直在其单位担任保安一职，因教育局现不让我单位聘用保安，故提出让其单位招聘的员工与我单位签订劳动合同，并派遣到第二被申请人处工作，我单位遂听从第二被申请人的安排与其单位签订《安保服务合同》，且在第二被申请人提供的一份空白《劳动合同》上盖章。申请人一直在第二被申请人处担任门卫保安一职，第二被申请人存在连续用工的情形，从我单位提交的证据来看，《安保服务合同》的时间段与申请人的《劳动合同》时间段是一致的，且第二被申请人的园长亦自认申请人的社保系挂靠在我单位处，从我单位提供的证据可知，第二被申请人要求我单位停发工资后已更换另一家保安公司，申请人依旧在第二被申请人处上班，即申请人系听从第二被申请人的安排管理，第二被申请人才是申请人的实际用人主体，且第二被申请人存在连续用工的情形，与申请人存在事实劳动关系。第二被申请人系申请人的实际管理者，从我单位提供的证据可知，我单位仅系代第二被申请人缴纳申请人的社保费用、发放工资和收取500元/月的管理费（具体金额由第二被申请人确定）。第二被申请人为实际用人主体，决定申请人的工资发放金额、福利待遇，申请人所能领取到的工资及相关福利待遇

均系由第二被申请人单方决定的，我单位系按照第二被申请人的决定执行到位，申请人的工作地点系第二被申请人所在地，日常工作均系由第二被申请人安排，受第二被申请人管理约束。另外，从申请人的银行流水可知，第二被申请人及其法定代表人多次支付工资给申请人，每笔报酬上备注的工作内容均与保安岗位无关，即表明第二被申请人会根据实际情况管理安排申请人的工作内容及支付报酬。申请人没有与我单位建立劳动关系的合意，且不受我单位管理，从我单位的证据可知，申请人在第二被申请人要求我单位停发工资后已更换了另一家保安公司，但此后，申请人仍在第二被申请人处工作，由此可知，申请人的实际管理者是第二被申请人，其系听从第二被申请人的安排上班，并与其单位指定的保安公司办理相应社保手续，而从申请人的工资发放及其银行流水所体现的保安岗位外的工作内容以及其日常工作地点可知，申请人是由第二被申请人进行日常用人管理，我单位仅是在领取 500 元/月的管理费后代缴纳社会保险费及代发工资。综上，我单位既非用人单位，更非用工受益人，申请人要求我单位承担责任于法无据。二、我单位与第二被申请人签订的《安保服务合同》及与申请人签订的《劳动合同》并非真实意思表示，相应的民事法律行为无效，结合上述内容可知，上述合同系第二被申请人为了逃避法定义务所要求我单位盖章的合同，并非我单位的真实意思表示，我单位不存在与申请人建立劳动关系的合意，故上述合同并非双方真

实意思表示，应属无效，鉴于第二被申请人与申请人存在事实劳动关系，理应承担申请人的工伤赔偿责任和其诉求。三、退一步说，即使认定申请人与我单位存在劳动关系，亦应由第二被申请人承担申请人的工伤赔偿责任。第二被申请人作为申请人的实际管理者和受益人，应当承担申请人的安全保障义务，申请人受伤系由于第二被申请人的后勤主任指挥申请人摘树枝导致的，申请人摘树枝时系一人操作，即申请人在履行第二被申请人指派保安职责范围外的任务时，第二被申请人没有给予足够的安全保障，对申请人的受伤存在全部过错。申请人的职责范围仅系维护治安安全，并不包含修整绿化，因此，申请人的受伤系因第二被申请人指派申请人从事保安职责范围外的任务所导致，根据“谁用工、谁受益、谁负责”的原则，第二被申请人应承担用工不当带来的风险，承担申请人的工伤赔偿责任。我单位已配合申请人申请工伤待遇，且从不参与其管理，更不可能让申请人配合第二被申请人从事此项工作，如让我单位承担如此重的赔偿责任明显不合理。综上，第二被申请人作为用工受益人，且对本案事故存在全部过错，应承担申请人的工伤赔偿责任。四、退一步来说，即使认定我单位与申请人存在劳动关系，申请人主张经济补偿也无事实和法律依据。首先，我单位已配合申请人申请工伤保险待遇，申请人亦已领取工伤待遇 68547.6 元，其主张的事实不存在，申请人于 2023 年 6 月在第二被申请人的安排下正常上班时已更换非我单位定制的工作

服，即在 2023 年 5 月，申请人在未通知我单位的情况下，听从第二被申请人的安排更换了保安公司，其不具备主张经济补偿的事实条件。其次，申请人系为了获得工伤保险待遇中一次性伤残就业补助金而请求解除劳动关系，并不属于《劳动合同法》第三十八条规定劳动者可以解除劳动合同的法律事由，更不符合《劳动合同法》第四十六条的规定，因此，申请人主张经济补偿无事实依据和法律依据，不应支持。五、申请人具备向工伤保险基金主张工伤赔偿的权利，应由工伤保险基金支付的部分费用不应在本案中计算。申请人请求的医疗费、住院伙食补助费、护理费均可向工伤保险基金主张，其不向工伤保险基金申领的后果应自行承担，我单位已为其缴纳了工伤保险，不应再重复承担上述费用。六、关于护理费，申请人提供的材料中未有需要护理的医嘱，其所作的《初次鉴定（确认）结论书》亦记载其生活自理障碍未达级，故其主张无事实和法律依据。关于辅助器具费，申请人提供的材料中未记载需要购买该器具，况且申请人仅提供发票，我单位无法核实其是否实际支付该费用，该费用不应支持。关于停工留薪期工资、一次性伤残补助金，如前所述，第二被申请人作为实际用人单位应承担相应的责任，且申请人在停工留薪期内更换保安公司后依旧在第二被申请人处上班的事实足以证明第二被申请人才是真正的管理主体，且其正常上班的工资，第二被申请人按常理是已经支付给申请人，本案不应重复计算，至于申请人的真正上班时间和发

放工资情况，第二被申请人最为清楚。综上所述，涉案合同均非各方的真实意思表示，我单位并未与申请人建立劳动关系，未参与其用工管理，其要求我单位承担赔偿责任，违背公平原则，第二被申请人系实际管理者、连续用工主体、用工受益人，对申请人未尽安全保障义务，应承担全部过错，对申请人的请求承担全部责任。

第二被申请人辩称：申请人于2021年3月1日与第一被申请人签订《劳动合同》，其双方之间签订的劳动合同合法有效，申请人与第一被申请人存在劳动合同关系，第一被申请人是申请人的用人单位。我单位于2022年2月28日与第一被申请人签订《安保服务合同》，约定由第一被申请人派遣一名员工到我单位提供安保服务，服务期限为2022年3月1日至2023年2月28日，后第一被申请人将申请人派遣到我单位提供安保服务，即我单位与申请人之间为派遣关系，我单位仅是申请人的用工单位。1.关于医疗费、住院伙食补助费、护理费、辅助器具费的请求，根据《中华人民共和国社会保险法》第三十八条的规定，以上费用均不应由我单位承担给付责任，申请人要求我单位支付无法律依据。2.关于停工留薪期工资的请求，根据《工伤保险条例》第三十三条及《中华人民共和国社会保险法》第三十九条的规定，第一被申请人是申请人的用人单位，应由其单位向申请人支付停工留薪期工资，我单位仅为用工单位，申请人要求我单位支付停工留薪期工资差额没有法律依据。3.

关于一次性伤残就业补助金的请求，根据《中华人民共和国社会保险法》第三十九条及《工伤保险条例》第三十七条的规定，第一被申请人系申请人的用人单位，应由第一被申请人向申请人支付一次性伤残就业补助金，我单位仅为申请人的用工单位，申请人要求我单位支付该请求，无法律依据。4. 关于经济补偿的请求，根据《中华人民共和国劳动合同法》第五十八条的规定，申请人的经济补偿应由作为劳务派遣单位的第一被申请人予以支付，申请人要求我单位支付无法律依据。综上，申请人的部分请求没有事实和法律依据，请求仲裁委依法查明，支持我单位的答辩意见。

本委查明事实及认定情况

经查，广州市海珠区人力资源和社会保障局于2023年6月7日作出《工伤认定决定书》（穗海人社工认〔2023〕177484号），该书载明用人单位名称为第一被申请人，正文内容有“广东海诚保安服务有限公司职工赵宽红（男，50岁，公民身份号码.....被安排在广州市海珠区瑞宝街雅思幼儿园从事保安员工作。2023年2月1日8时20分左右，赵宽红在幼儿园工作时不慎从高处摔下受伤，后去往瑞宝中医门诊部、中山大学孙逸仙纪念医院、广东省中医院治疗，被诊断为：腰椎骨折（L1）。经本局查核，赵宽红于2023年2月1日8时20分左右受伤情形，符合《工伤保险条例》第十四条第（一）项规定，认定为

工伤”。2023年6月26日广州市劳动能力鉴定委员会作出了《初次鉴定（确认）结论书》（编号：〔2023〕110827号），鉴定申请人的劳动功能障碍等级为玖级，生活自理障碍等级为未达级，停工留薪期为2023年2月1日至2023年6月16日，未载明申请人需配置辅助器具；广州市劳动能力鉴定委员会于2023年7月20日作出了《复查结论书》（编号：〔2023〕126861号），鉴定申请人的劳动功能障碍等级为玖级。至2023年10月7日庭审时，申请人及第一被申请人没有就上述《工伤认定决定书》不服，申请行政复议或提起行政诉讼，双方亦无对上述《复查结论书》不服申请再次鉴定。

关于劳动关系问题。经查，第二被申请人、第一被申请人分别作为甲方、乙方签订了《安保服务合同》，约定服务事项有第一被申请人为第二被申请人提供安保服务，派驻专职安保人员1人，服务区域是第二被申请人处，管理服务期限为2022年3月1日至2023年2月28日，该服务合同第三条第（二）款第13项约定有“乙方员工的工资（包括工资薪酬、劳务费、加班费、福利费、高温补贴、员工壹年合同到期的补偿等）、社会保险等福利，必须符合国家有关规定；如发生劳资纠纷、计生等责任的，由乙方自行承担”的内容。另查，申请人自2023年4月1日起与新用人单位签订书面劳动合同，由新用人单位向其支付工资、缴纳社会保险费。第一被申请人主张其单位与申请人不存在劳动关系，第二被申请人才是申请人的实际用人

单位，是申请人提供劳动的受益方。第二被申请人则称申请人系与第一被申请人签订劳动合同，建立劳动关系，其单位只是用工单位。再查，申请人于2023年8月22日向第一被申请人发出《被迫解除劳动关系告知函》，第一被申请人于2023年8月29日签收。申请人主张其与第一被申请人的劳动关系于2023年8月29日解除。本委认为，申请人与第一被申请人存在劳动关系，被安排在第二被申请人处工作的事实已有《工伤认定决定书》予以认定，现无其他之生效法律文书对此更改或推翻，故双方的劳动关系情况应以上述决定书认定为准，第一被申请人关于其单位与申请人不存在劳动关系的主张，本委不予采纳。申请人没有证据证明第一被申请人有向其作出过解除或终止劳动合同的意思表示，在此情况下其另行与新用人单位签订劳动合同，并领取劳动报酬，由此可以证明，申请人因自身原因不再受第一被申请人的劳动管理，双方亦不再履行劳动关系项下的权利义务，故此，本委认定申请人与第一被申请人的劳动关系，基于申请人原因于2023年3月31日解除。申请人此后再发出解除通知亦不能改变此前双方劳动关系已解除的事实，故本委对申请人主张的解除时间不予采纳。

关于医疗费问题。经查，第一被申请人有为申请人缴纳社会保险，第一被申请人提供经申请人确认的《广州市海珠区工伤保险伤残待遇核定表》载明申请人的一次性伤残补助金为68547.6元，该核定表没有载明医疗费、住院伙食补助费事项。

申请人主张其在受伤后进行了门诊、住院及复诊治疗，期间共计产生医疗费 96495.81 元，经基本医疗保险统筹报销后，申请人自费支出 23112.76 元，因两被申请人不配合申请人进行工伤认定，使申请人延迟了工伤认定，导致申请人无法使用工伤医疗费核销，所以两被申请人应承担申请人自费的医疗费。两被申请人对申请人该项请求均不予认可。本委认为，根据《广东省工伤保险条例》第二十四条的规定，治疗工伤所需费用符合“两目录、一标准”的从工伤保险基金支付。前述规定并没有规定用人单位应承担未能从工伤保险基金核报部分，故申请人治疗工伤的医疗费仍存在自费部分，现第一被申请人已为申请人缴纳社会保险费，申请人治疗工伤所需的医疗费用应由工伤保险基金支付。现申请人虽称因两被申请人原因导致其未能进行工伤医疗费核报，但其未能举证证明其该主张，故申请人要求两被申请人支付其医疗费请求，缺乏法律依据，本委不予支持。

关于住院伙食补助费问题。申请人主张因两被申请人不配合申请人进行工伤认定，使申请人延迟了工伤认定，导致申请人无法享受住院伙食补助费的待遇，所以两被申请人应承担申请人的住院伙食补助费。本委认为，第一被申请人已为申请人参加了社会保险，根据《广东省工伤保险条例》第二十四条的规定，申请人住院治疗工伤的伙食补助费应由工伤保险基金按照省人民政府规定的标准支付，现申请人虽称基于两被申请人

原因导致其不能享受该待遇，但其未能举证证明该主张，故本委对申请人要求两被申请人支付其住院伙食补助费的请求不予支持。

关于护理费问题。申请人主张其在 2023 年 2 月 8 日至 2023 年 2 月 20 日住院治疗共计 12 天，两被申请人没有派人对其进行护理，应支付其护理费。两被申请人确认其单位没有派人对申请人进行护理，也没有支付护理费。另查，申请人提供，经两被申请人确认真实性的住院病案可知，申请人的入院症见有腰背痛伴活动受限，弯腰转侧加重，活动受限等，申请人于 2023 年 2 月 13 日进行了腰椎弓根钉内固定术，申请人的住院期间共计 12 天。本委认为，从双方确认真实性的住院病案资料可知，申请人住院治疗期间确实存在因活动受限而造成生活难以自理的情形，根据《广东省工伤保险条例》第二十五条的规定，第一被申请人应派人对申请人进行护理，现第一被申请人未履行此责任，故第一被申请人应支付申请人 2023 年 2 月 8 日至 2023 年 2 月 20 日住院护理费 1440 元（120 元/天×12 天）。

关于辅助器具费问题。本委认为，根据《广东省工伤保险条例》第二十七条的规定，工伤职工因日常生活或者就业需要，必须配备辅助器具的，需经劳动能力鉴定委员会确认。本案，由上文可知，劳动能力鉴定委员会并没有确认申请人需配置辅助器具，故申请人要求两被申请人支付辅助器具费的请求，缺乏事实依据及法律依据，本委对其该项请求不予支持。

关于停工留薪期工资问题。申请人主张其受伤前 12 个月的月平均工资为 4374.98 元。申请人举证有银行转账记录，其中显示第一被申请人在 2022 年、2023 年间向申请人转账的款项数额均超过 4000 元。第一被申请人对申请人的银行转账记录真实性予以确认，但表示其单位仅为代发工资，并不清楚申请人的平均工资情况。另查，申请人确认第一被申请人已支付其 2023 年 2 月 1 日至 2023 年 2 月 28 日的工资 3692.58 元、2023 年 3 月 1 日至 2023 年 3 月 31 日的工资 3600 元。本委认为，根据《广东省工资支付条例》第四十八条的规定，第一被申请人作为申请人的用人单位，其单位有责任举证证明申请人的工资支付情况，现第一被申请人未就此举证，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条的规定，第一被申请人应承担举证不能的不利后果。申请人举证的银行转账记录显示其领取的工资数额与其主张的月平均工资数额相近，可以证明申请人关于月平均工资的主张具有客观可信性，故此，本委采纳申请人主张的月平均工资数额。根据《广东省工伤保险条例》第二十五条的规定，第一被申请人应支付申请人 2023 年 2 月 1 日至 2023 年 6 月 16 日停工留薪期工资差额 12526.08 元（4374.98 元 × 4.53 个月 - 3692.58 元 - 3600 元）。现申请人请求的数额并未超过本委核算数额，属于当事人对自身权利的自由处分，本委予以尊重及照准。

关于一次性伤残就业补助金问题。两被申请人确认其单位

没有向申请人支付一次性伤残补助金。申请人主张其没有核算离职前 12 个月的月平均工资，但是以受伤前的月平均工资 4374.98 元予以计算其经济补偿。第一被申请人则称其单位不清楚申请人离职前的月平均工资情况。另查，2021 年度广州市在岗职工月平均工资为 12024 元，申请人以 2021 年度广州市在岗职工月平均工资的 60% 为基数计算其请求的一次性伤残就业补助金。本委认为，按申请人计算经济补偿的基数可知，申请人系以 4374.98 元作为其离职前的月平均工资，而第一被申请人未举证关于申请人的工资支付情况，故本委采纳申请人主张的离职前的月平均工资。根据《广东省工伤保险条例》第三十三条的规定，申请人计算一次性伤残就业补助金的基数并不超过法定的标准，故此，本委采纳申请人的主张，即计算申请人的一次性伤残就业补助金应以 2021 年度广州市在岗职工月平均工资的 60% 即 7214.4 元为基数。综上，根据《广东省工伤保险条例》第三十二条、第六十四条的规定，第一被申请人应支付申请人一次性伤残就业补助金 57715.2 元（7214.4 元 × 8 个月）。

关于经济补偿问题。本委认为，如前所述，申请人与第一被申请人系基于申请人原因而解除劳动合同，且该解除情形不符合《中华人民共和国劳动合同法》第三十八条规定的情形之一，故本委对申请人要求第一被申请人支付其经济补偿的请求不予支持。

关于连带责任问题。申请人要求两被申请人对其本案请求承担连带赔偿责任。第二被申请人称其单位与第一被申请人关于工伤责任的承担已在《安保服务合同》作出明确约定，应由第一被申请人自行承担。第一被申请人则称《安保服务合同》应属无效合同，即使如第二被申请人所称，申请人的工作内容不包含摘树枝，所以本案的赔偿责任应由第二被申请人承担。申请人还称《安保服务合同》中的劳资纠纷并不包含工伤待遇纠纷，第二被申请人应承担连带赔偿责任。本委认为，第一，劳资纠纷也称为劳动争议，是指劳动关系的当事人之间因订立、履行、变更、解除或终止劳动合同而发生的纠纷。根据《工伤保险条例》第五十四条的规定，职工与用人单位发生工伤待遇方面的争议，按照处理劳动争议的有关规定处理。根据上述规定，申请人主张劳资纠纷不包含工伤待遇纠纷，缺乏法律依据。第二，第一被申请人无充分证据证明《安保服务合同》存在应当被认定为无效的情形，故本委对第一被申请人该主张不予采纳。根据《安保服务合同》第三条第（二）款第13项约定的内容可知，第一被申请人与第二被申请人已就被安排人员的劳资纠纷责任承担主体作出了明确约定，此属于双方当事人之间达成的合意，根据契约精神，双方当事人应当遵守，故本案申请人的工伤待遇责任应由第一被申请人自行承担，申请人要求第二被申请人对其本案请求承担连带赔偿责任，缺乏依据，本委不予支持。

裁决结果

根据《中华人民共和国劳动合同法》第三十八条，《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条，《工伤保险条例》第五十四条，《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、第六十四条，《广东省工资支付条例》第四十八条之规定，本委裁决如下：

一、在本裁决生效之日起三日内，第一被申请人一次性支付申请人2023年2月1日至2023年6月16日停工留薪期工资差额12394.83元；

二、在本裁决生效之日起三日内，第一被申请人一次性支付申请人2023年2月8日至2023年2月20日住院护理费1440元；

三、在本裁决生效之日起三日内，第一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；

四、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

二〇二三年十月十八日

书 记 员 刘轶博