

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〔2024〕120号

申请人：何志发，男，汉族，1994年8月7日出生，住址：广东省翁源县。

委托代理人：冯俊雄，男，广东国穗律师事务所律师。

委托代理人：李蓉蓉，女，广东国穗律师事务所律师。

被申请人：广州市盈旭建筑劳务有限公司，住所：广州市海珠区敦和路116号704房自编705房。

法定代表人：徐锦文，男，该单位总经理。

委托代理人：欧文俊，男，北京冠领（广州）律师事务所律师。

申请人何志发与被申请人广州市盈旭建筑劳务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。申请人何志发及其委托代理人李蓉蓉和被申请人的委托代理人欧文俊到庭参加诉讼。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10月24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2023年3月12日至2023年10月24日未签劳动合同双倍工资50400元；二、被申请人支付申请人解除劳动合同经济补偿7200元；三、被申请人支付申请人2023年3月16日至2023年8月15日停工留薪期工资36000元；四、被申请人支付申请人2023年3月16日至2023年9月21日医疗费差额21395.17元；五、被申请人支付申请人2023年3月16日至2023年3月30日住院伙食补助费差额1000元；六、被申请人支付申请人2023年3月16日至2023年3月30日住院护理费2100元；七、被申请人支付申请人2023年3月31日至2023年6月30日出院护理费10800元；八、被申请人支付申请人劳动能力鉴定费390元；九、被申请人支付申请人一次性伤残补助金114246元；十、被申请人支付申请人一次性伤残就业补助金101552元；十一、被申请人支付申请人一次性工伤医疗补助金25388元；十二、被申请人支付申请人营养费3000元；十三、被申请人支付申请人交通费2000元；十四、被申请人支付申请人后期医疗费313元。

被申请人辩称：一、申请人自称2023年3月16日上午10时受伤，却未第一时间告知工友，也未通知现场负责人，而是选择在11时25分独自外出“就诊”（我单位无法确认，也不认可其是前往医院就诊），与一般逻辑不符。从当天11时02分及11时25分的监控画面可见申请人身体状况并无异常，但广州市黄埔区人力资源与社会保障局（以下简称为黄埔区人社局）

及广州市黄埔区政府却认为申请人受伤部位是左肘部，监控显示未见异常合乎常理。我单位认为这是黄埔区人社局及黄埔区政府的错误主观认定、偏袒申请人，违背了“以事实为依据”的基本原则，而监控画面显示申请人身体状况无异常属于客观事实。申请人提供的证人证言不足以采信，不足以证明其所受伤害属于工伤。依据《劳动争议调解仲裁法》第六条及《劳动人事争议仲裁办案规则》第十三条的规定，申请人提交黄埔区人社局作出的《认定工伤决定书》来证明所受伤害属于工伤，而我单位已充分提供证据证明该《认定工伤决定书》所依据的证据不足以采信，该《认定工伤决定书》认定事实错误。二、若采信申请人所受伤害是工伤，我单位认为申请人的有关仲裁请求金额计算有误或于法无据。关于医疗费差额，申请人提交的证据《中山大学附属第三医院岭南医院患者费用清单》右上角显示“入院时间 2023-03-20，出院时间：2023-03-30”，即已包含期间所发生的医疗费用，而申请人提交的第 36 页第一张票据显示“就诊日期：20230320”，申请人将其纳入计算属于重复计算，申请人的证据第 37 页第二张票据同理。关于住院伙食补助费，根据粤人社规〔2019〕20 号文件规定，广东省内从 2019 年 7 月 1 日起住院伙食补助费按 50 元/天的标准执行，故申请人主张按 100 元/天计算于法无据，计算有误。关于住院护理费，申请人提交的《中山大学附属第三医院岭南医院患者费用清单》及《南方医科大学第三附属医院病人费用清单》下方均载明清

单内包含住院期间的护理费用，申请人另主张住院护理费 2100 元属于重复计算，于法无据。关于出院护理费，申请人该请求于法无据，申请人未提供证据证明该费用实际发生或存在。关于一次性伤残补助金、一次性工伤医疗补助金、一次性伤残就业补助金，申请人的日工资标准为 240 元，2023 年 3 月 12 日入职，3 月 16 日受伤后即停工未再上班，在受伤前 12 个月平均月缴费工资不明的情况下，依据《劳动法》第三十六条规定的工时制度，以每周工作 5.5 天即月工作 22 天计算为宜，即应为 5280 元/月作为计算标准。关于营养费，根据《人体损伤致残程度分级》第 4.4 规定，并参照粤高法【2018】39 号文件，营养费应不超过 1000 元。关于交通费，申请人该请求于法无据，也无证据证明，依据《社会保险法》第三十八条第三项，并参照《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》第九条的规定，申请人主张交通费于法无据，也未提供正式票据予以证明。关于后期医疗费，该费用未实际发生，也不存在发生的必然性。三、申请人自入职至受伤，在工地只上班 5 天，《劳动法》及《劳动合同法》关于支付双倍工资惩罚性规定，其立法本意是为了惩罚逃避劳动保障责任的用人单位，而自 2023 年 3 月 16 日起至今，双方一直在协商所谓的“工伤”事实，我单位曾多次就申请人所受伤害是否为工伤进行调查核实，主观上并无不履行劳动保障责任的故意或过失，故申请人要求我单位支付双倍工资责任不应得到支持。若认定我单位应

承担未签订劳动合同双倍工资责任，申请人的计算亦有误，应以 5280 元/月为计算标准。再退一步，依据《劳动合同法》之规定，第一个月不在支付双倍工资范围内。四、我单位认为应按 5280 元/月标准予以计算半个月工资作为经济补偿。

本委查明事实及认定情况

一、关于劳动关系问题。申请人称包工头傅某某让其本人到工地工作，傅某某自我介绍为包工头，项目的总承包方为广州协安建筑工程，傅某某并没有介绍其他情况，由领班谭某某安排其本人工作，其受伤前只知道总包公司，并不知悉被申请人，只在工伤认定结果出具后才知道被申请人。另查，广州市黄埔区人力资源和社会保障局于 2023 年 8 月 23 日作出编号为〔2023〕300751 号的《认定工伤决定书》，该书载明职工姓名为本案申请人，承担工伤保险责任单位为本案被申请人，申请人于 2023 年 3 月 16 日在工程项目作业时受伤，先后前往中山大学附属第三医院岭南医院、南方医科大学第三附属医院就诊治疗，广州市黄埔区人力资源和社会保障局认定申请人该次受伤属于工伤；被申请人对前述工伤认定结果不服，申请了行政复议，广州市黄埔区人民政府于 2023 年 11 月 15 日作出了《行政复议决定书》（穗埔行复〔2023〕466 号），维持上述《认定工伤决定书》（编号：〔2023〕300751 号）的认定结果。本委认为，双方法律关系的成立，须有当事人的合意，此为法律行为

成立之根本要件，建立劳动关系这一双方法律行为亦不例外，劳动者与用人单位的合意是劳动关系建立的根本基础。本案中，申请人自认其入职时、受伤前并不知悉被申请人的存在，由此可以证明申请人从未有与被申请人建立劳动关系的合意，即双方劳动关系建立的根本基础缺失。其次，根据《广东省工伤保险条例》第四十条的规定，结合广州市黄埔区人力资源和社会保障局作出的《认定工伤决定书》，可以印证申请人与被申请人并不存在劳动关系的事实，被申请人只需承担申请人工伤保险责任。综合上述理由，本委认定申请人与被申请人并不存在劳动关系。

二、关于双倍工资、经济补偿问题。本委认为，劳动者可要求用人单位承担支付未签订劳动合同双倍工资及解除劳动合同经济补偿责任的前提条件为双方之间存在劳动关系，然而本案由上论述可知，申请人与被申请人之间不存在劳动关系，故申请人要求被申请人支付其未签订劳动合同双倍工资及解除劳动合同经济补偿的请求缺乏事实依据及法律依据，本委对此不予支持。

三、关于停工留薪期工资问题。经查，广州市劳动能力鉴定委员会于2023年9月28日作出了《初次鉴定（确认）结论书》（编号：〔2023〕179635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，确认申请人的停工留薪期为2023年3月16日至2023年8月15日，申请人与被

申请人均表示其没有对前述鉴定结论不服申请复查或再次鉴定。另查，双方确认申请人的日工资标准为 240 元。申请人主张其在工地工作期间每天都上班，没有休息时间，按每月工时 30 天计算，其月平均工资为 7200 元，被申请人应按 7200 元/月支付其停工留薪期工资。被申请人确认其单位没有向申请人支付停工留薪期工资，并主张《认定工伤决定书》（编号：〔2023〕300751 号）认定事实错误，申请人的受伤不属于工伤，申请人主张的月平均工资有误，其月平均工资应为 5280 元。本委认为，其一，申请人的工伤情况已有《认定工伤决定书》（编号：〔2023〕300751 号）及《行政复议决定书》（穗埔行复〔2023〕466 号）予以认定，在没有其他生效的法律文书推翻或更改前述认定结果的情况下，申请人的工伤认定情况应以前述文书载明为准。其二，按一般用工管理及日常生活常识、生理需求，申请人每月应该及需要享有休息、休假的时间，又根据《中华人民共和国劳动法》第三十八条的规定，劳动者每周至少休息一天，故此，本委酌定按申请人月休 4 天的工时制度予以计算申请人的月平均工资，即申请人受伤前的月平均工资为 7140 元 $[240 \text{ 元} \times (21.75 \text{ 天} + 4 \text{ 天} \times 200\%)]$ 。其三，被申请人未支付申请人停工留薪期的工资，根据《广东省工伤保险条例》第二十五条、第六十四条的规定，被申请人应支付申请人 2023 年 3 月 16 日至 2023 年 8 月 15 日停工留薪期的工资 35700 元 $(7140 \text{ 元} \times 5 \text{ 个月})$ 。

四、关于医疗费问题。申请人主张其因工伤治疗产生了医疗费共计 26395.17 元，傅某某为其支付了 5000 元，剩余部分全由其本人支付。申请人举证了中山大学附属第三医院岭南医院、南方医科大学第三附属医院的明细单、收费票据等拟证明其产生的医疗费用，其中收费票据载明的总额为 26395.17 元。被申请人主张申请人的医疗费用存在重复计算的情形。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”）予以核定，申请人上述产生的费用属于“三个目录”范围的医疗费为 25688.6 元。本委认为，根据《广东省工伤保险条例》第二十四条的规定，治疗工伤所产生费用需符合“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 25688.6 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，结合第三人为申请人支付医疗费的情况，被申请人还应支付申请人工伤医疗费差额 20688.6 元（25688.6 元-5000 元）。

五、关于住院伙食补助费问题。申请人主张其在 2023 年 3 月 16 日至 2023 年 3 月 20 日、2023 年 3 月 20 日至 2023 年 3

月 30 日分别在中山大学附属第三医院岭南医院、南方医科大学第三附属医院住院治疗，傅某某支付了伙食费 400 元，被申请人应按 100 元/天支付其住院伙食补助费的差额。申请人举证了中山大学附属第三医院岭南医院、南方医科大学第三附属医院的出院记录拟证明其住院治疗情况，该两份出院记录载明申请人在中山大学附属第三医院岭南医院的入院日期为 2023 年 3 月 16 日，出院日期为 2023 年 3 月 20 日，住院天数为 4 天，申请人在南方医科大学第三附属医院的入院日期为 2023 年 3 月 20 日，出院日期为 2023 年 3 月 30 日。被申请人对前述证据的真实性、合法性、关联性均不确认，并称申请人主张的标准过高，应按 50 元/天计算，被申请人确认其单位没有向申请人支付过住院伙食补助费。本委认为，申请人举证的两份出院记录均由第三方出具，而被申请人没有证据推翻或反驳当中载明之内容，即现时无证据证明上述证据反映的情况与事实不符，故本委采信申请人举证的两份出院记录。现被申请人未向申请人支付住院伙食补助费，根据《广东省工伤保险条例》第二十四条、第五十五条的规定，结合申请人已收到的伙食费，被申请人应支付申请人 2023 年 3 月 16 日至 2023 年 3 月 20 日及 2023 年 3 月 20 日至 2023 年 3 月 30 日的住院伙食补助费差额 300 元（50 元/天 × 14 天 - 400 元）。

六、关于住院护理费问题。申请人主张在其住院期间被申请人没有派人对其进行护理，应支付其住院期间的护理费。被

申请人确认其单位没有派人对其申请人进行护理。本委认为，被申请人没有派人对其申请人进行护理，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2023年3月16日至2023年3月20日及2023年3月20日至2023年3月30日住院期间的护理费1680元（120元/天×14天）。

七、关于出院后护理费问题。申请人主张根据出院医嘱，申请人出院后需要人员护理，故被申请人应支付其出院后的护理费。申请人举证了南方医科大学第三附属医院出具的《疾病诊断证明书（出院）》拟证明其上述主张，该书出院意见处载明“建议全休叁个月，住院及全休期间留陪护1人”的内容。被申请人对前述证据的真实性、合法性、关联性均不确认，并称申请人该请求无法律依据，且未有证据证明该费用已实际发生。本委认为，申请人举证的《疾病诊断证明书（出院）》由第三方出具，而被申请人没有证据推翻或反驳当中载明之内容，即现时无证据证明上述证据的真实性存疑，故本委采信申请人举证的《疾病诊断证明书（出院）》。根据前述证明书载述，申请人在出院全休期间确实需要一人进行陪护，现被申请人未举证证明其单位已派人对其申请人进行护理，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出院后2023年3月31日至2023年6月29日的护理费10920元（120元/天×91天），现申请人仅要求被申请人支付其10800元，属于对自身权利的自由处分，本委予以尊重并照准。

八、关于一次性伤残补助金、一次工伤医疗补助金、一次性伤残就业补助金问题。经查，2022年广州市在岗职工月平均工资为12694元。本委认为，被申请人未为申请人参加工伤保险，其单位亦未向申请人支付工伤待遇，根据《广东省工伤保险条例》第三十二条、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、一次工伤医疗补助金、一次性伤残就业补助金。由上可知，申请人的月平均工资低于上年度在岗职工月平均工资的60%（ $12694 \text{ 元} \times 60\% = 7616.4 \text{ 元}$ ），根据《广东省工伤保险条例》第三十三条的规定，被申请人应以上年度在岗职工月平均工资的60%为标准支付申请人上述工伤待遇。综上，被申请人应支付申请人一次性伤残补助金68547.6元（ $7616.4 \text{ 元} \times 9 \text{ 个月}$ ）、一次工伤医疗补助金15232.8元（ $7616.4 \text{ 元} \times 2 \text{ 个月}$ ）、一次性伤残就业补助金60931.2元（ $7616.4 \text{ 元} \times 8 \text{ 个月}$ ）。

九、关于劳动能力鉴定费问题。申请人主张其支付了390元劳动能力鉴定费，并举证了广东省非税收入一般缴款书（电子），该书载明收入项目名称为“劳动能力鉴定费-初次鉴定”，金额为390元。被申请人对前述证据的真实性予以认可，但表示其单位不清楚由何方支付了劳动能力鉴定费。本委认为，申请人举证有缴款书证明其已支付了劳动能力鉴定费，而被申请人未有证据证明该费用系由案外第三人支付，故本委采纳申请人之主张。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 390 元。

十、关于交通费问题。申请人主张被申请人应支付其交通费，但其并没有相关票据，申请人确认其一直在广州市就医，并没有转院至外市治疗。本委认为，根据《广东省工伤保险条例》第二十四条的规定，劳动者享有交通、食宿费系仅限于经批准转市外治疗和康复的情形。本案申请人自认其并没有转至外市治疗，故申请人并不满足上述规定可获得交通费的条件，故申请人要求被申请人支其交通费的请求，缺乏事实依据及法律依据，本委不予支持。

十一、关于营养费问题。申请人主张根据医嘱，其需加强营养，被申请人应支付营养费。本委认为，申请人要求被申请人支付其营养费的请求，缺乏法律依据，本委不予支持。

十二、关于后期医疗费问题。申请人主张根据医嘱，其需进行后期治疗，故其根据医嘱估算了本案请求的后期医疗费，该些费用尚未发生。本委认为，第一，申请人要求后期医疗费没有实际发生，其该项请求缺乏事实基础。第二，当前我国法律法规仅规定，工伤职工可领取的工伤待遇包含一次性伤残补助金、一次性工伤医疗补助金及一次性伤残就业补助金，并没有规定需另行支付工伤职工后期治疗费。而一次性工伤医疗补助金的实质就是对工伤职工所受工伤可能发生伤情变化，需要继续治疗而产生的治疗费用给予的一次性医疗补助，是后续治疗费的替代性补偿，后续治疗费应包含在一次性工伤医疗补助

金内。本案申请人在治疗未完全结束的情况下，选择领取一次性工伤医疗补助金，系对其权利的自行处分，也是对自身后续医疗费支出的一种风险承担。综上，申请人要求被申请人支付其后续治疗费的请求，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，《广东省工伤保险条例》第二十四条、第二十五条、第三十二条、第三十三条、第四十条、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2023年3月16日至2023年8月15日停工留薪期的工资35700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工伤医疗费差额20688.6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2023年3月16日至2023年3月20日及2023年3月20日至2023年3月30日的住院伙食补助费差额300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2023年3月16日至2023年3月20日及2023年3月20日至2023年3月30日住院期间的护理费1680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 2023 年 3 月 31 日至 2023 年 6 月 29 日的护理费 10800 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一次性伤残补助金 68547.6 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一次工伤医疗补助金 15232.8 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一次性伤残就业补助金 60931.2 元；

九、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 390 元

十、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。

(本页无正文)

仲 裁 员 梁炜珊

二〇二四年一月十六日

书 记 员 李政辉