

2012最新劳动法案例大全解析

管理者劳动法实务手册

人力资源总监必读手册 劳动者普法知识手册

工伤



全国Mini-MBA职业经理双证班



精品课程 权威双证 全国招生 请速充电

十五年品牌教育机构 教委批准正规办学单位 (教证: 0000154160 号)

美华管理人才学校携手中国经济管理大学面向全国举办迷你 MBA 职业经理双证书班, 毕业颁发双证书。

招生专业及其颁发证书

认证项目	颁发双证	学费
全国《职业经理》MBA 高等教育双证书班	高级职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育研修结业证书	1280 元
全国《人力资源总监》MBA 双证书班	高级人力资源总监职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育研修证书	1280 元
全国《生产经理》MBA 高等教育双证班	高级生产管理职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育研修结业证书	1280 元
全国《品质经理》MBA 高等教育双证班	高级品质管理职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育研修结业证书	1280 元
全国《营销经理》MBA 高等教育双证班	高级营销经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育研修结业证书	1280 元
全国《物流经理》MBA 高等教育双证班	高级物流管理职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育结业证书	1280 元
全国《项目经理》MBA 高等教育双证班	高级项目管理职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育研修结业证书	1280 元
全国《市场总监》MBA 高等教育双证书班	高级市场总监职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育研修结业证书	1280 元
全国《酒店经理》MBA 高等教育双证班	高级酒店管理职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育研修结业证书	1280 元
全国《企业培训师》MBA 高等教育双证班	企业培训师高级资格认证毕业证书+2 年制 MBA 高等教育研修证书	1280 元
全国《财务总监》MBA 高等教育双证班	高级财务总监职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育研修结业证书	1280 元
全国《营销策划师》MBA 双证书班	高级营销策划师高级资格认证证书+2 年制 MBA 高等教育研修证书	1280 元
全国《企业总经理》MBA 高等教育双证班	全国企业总经理高级资格证书+2 年制 MBA 高等教育研修结业证书	1280 元
全国《行政总监》MBA 高等教育双证班	高级行政总监职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育结业证书	1280 元
全国《采购经理》MBA 高等教育双证班	高级采购管理职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育结业证书	1280 元
全国《医院管理》MBA 高等教育双证班	高级医院管理职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育结业证书	1280 元
全国《IE 工业工程管理》MBA 双证班	高级 IE 工业工程师职业资格证书+2 年制 MBA 高等教育结业证书	1280 元
全国《企业管理咨询师》MBA 双证班	高级企业管理咨询师资格证书+2 年制 MBA 高等教育结业证书	1280 元
全国《工厂管理》MBA 高等教育双证班	高级工厂管理职业经理资格证书+2 年制 MBA 高等教育结业证书	1280 元



【授课方式】 全国招生、函授学习、权威双证

我校采用国际通用3结合的先进教育方式授课：远程函授+视频光盘+网络学院在线辅导（集中面授）



【颁发证书】 学员毕业后可以获得权威双证书与全套学员学籍档案

- 1、毕业后可以获得相应专业钢印《高级职业经理资格证书》；
- 2、毕业后可以获得2年制的《MBA研究生课程高等教育研修结业证书》；



【证书说明】

- 1、证书加盖中国经济管理大学钢印和公章（学校官方网站电子注册查询、随证书带整套学籍档案）；
- 2、毕业获取的证书与面授学员完全一致，无“函授”字样，与面授学员享有同等待遇，证书是学员求职、提干、晋级的有效证明。



【学习期限】 3个月（允许有工作经验学员提前毕业，毕业获取证书后学校仍持续辅导2年）



【收费标准】 全部费用1280元（含教材光盘、认证辅导、注册证书、学籍注册等全部费用）

函授学习为你节省了大量的宝贵的学习时间以及昂贵的MBA导师的面授费用，是经理人首选的学习方式。



【招生对象】

- 1、对管理知识感兴趣，具有简单电脑操作能力（有2年以上相应工作经验者可以申请提前毕业）。
- 2、年龄在20—55岁之间的各界管理知识需求者均可报名学习。



【教程特点】

- 1、完全实战教材，注重企业实战管理方法与中国管理背景完美融合，关注学员实际执行能力的培养；
- 2、对学员采用1对1顾问式教学指导，确保学员顺利完成学业、胸有成竹的走向领导岗位；
- 3、互动学习：专家、顾问24小时接受在线教学辅导+每年度集中面授辅导



【考试说明】

1. 卷面考核：毕业试卷是一套完整的情景模拟试卷（与工作相关联的基础问卷）
2. 论文考核：毕业需要提交2000字的论文（学员不需要参加毕业论文答辩但论文中必修体现出5点独特的企业管理心得）
3. 综合心理测评等问卷。



【颁证单位】

中国经济管理大学经中华人民共和国香港特别行政区批准注册成立。目前中国经济管理大学课程涉及国际学位教育、国际职业教育等。学院教学方式灵活多样，注重人才的实际技能的培养，向学员传授先进的管理思想和实际工作技能，学院会永远遵循“科技兴国、严谨办学”的原则不断的向社会提供优秀的管理人才。



【主办单位】

美华管理人才学校是中国最早由教委批准成立的“工商管理MBA实战教育机构”之一，由资深MBA教育培训专家、教育协会常务理事徐传有老师担任学校理事长。迄今为止，已为社会培养各类“能力型”管理人才近10万余人，并为多家企业提供了整合策划和企业内训，连续13年被教委评选为《优秀成人教育学校》《甲级先进办学单位》。办学多年来，美华人独特的教学方法，先进的教学理念赢得了社会各界的高度赞誉和认可。



【咨询电话】 13684609885 0451--88342620

【咨询教师】 王海涛 郑毅

【学校网站】 <http://www.mhjt.net>

【咨询邮箱】 xchy007@163.com



【报名须知】

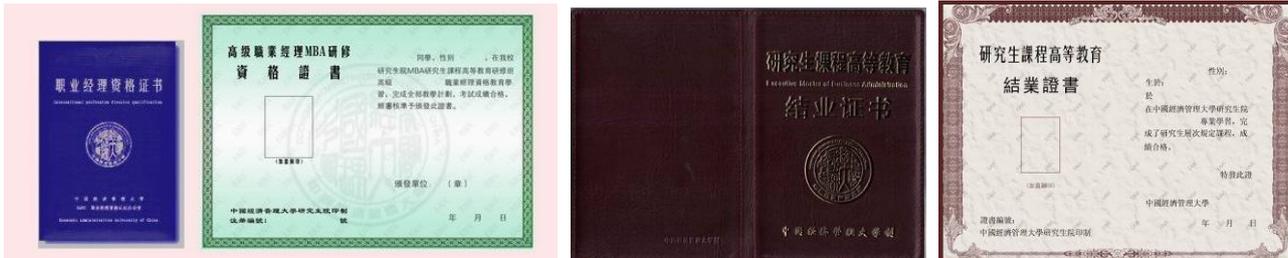
- 1、报名登记表格下载后详细填写并发邮件至 xchy007@163.com (入学时不需要提交相片，毕业提交试卷同时邮寄4张2寸相片和一张身份证复印件即可)
- 2、交费后请及时电话通知招生办确认，以便于收费当日学校为你办理教材邮寄等入学手续。



【证书样本】(全国招生 函授学习 权威双证 请速充电)

(高级职业经理资格证书样本)

(两年制研究生课程高等教育结业证书样本)



【学费缴纳方式】(请携带本人身份证到银行办理交费手续，部分银行需要查验办理者身份证)

方式一	学校地址	邮寄地址：哈尔滨市道外区南马路 120 号职工大学 109 室 邮政编码：150020 收件人：王海涛
方式二	学校帐号 (企业账户)	学校帐号：184080723702015 账号户名：哈尔滨市道外区美华管理人才学校 开户银行：哈尔滨银行中大支行 支付系统行号：313261018034
方式三	交通银行 (太平洋卡)	帐号：40551220360141505 户名：王海涛 开户行：交通银行哈尔滨分行信用卡中心
方式四	邮政储蓄 (存折)	帐号：602610301201201234 户名：王海涛 开户行：哈尔滨道外储蓄中心
方式五	中国工商银行 (存折)	帐号：3500016701101298023 户名：王海涛 开户行：哈尔滨市道外区靖宇支行
方式六	建设银行帐户 (存折)	中国人民建设银行帐户(存折)： 1141449980130106399 用户名：王海涛
方式七	农业银行帐户 (卡号)	农业银行帐户(卡号)： 6228480170232416918 用户名：王海涛 农行卡开户银行：中国农业银行黑龙江分行营业部道外支行景阳支行
方式八	招商银行 (卡号)	招商银行帐户(卡号)： 6225884517313071 用户名：王海涛 招商银行卡开户银行：招商银行哈尔滨分行马迭尔支行

可以选择任意一种方式缴纳学费，收到学费当天，学校就会用邮政特快的方式为你邮寄教材、考试问卷以及收费票据。



- | | |
|-------------|---------------------------------|
| 缴纳工伤
保险费 | 90-010 员工缴纳工伤保险费吗 |
| | 90-020 企业要为哪些员工缴纳工伤保险费 |
| | 90-030 如何判断工伤保险费率是否合理 |
| | 90-040 不缴或少缴工伤保险费的后果是什么 |
| 工伤认定 | |
| | 90-200 “患职业病” 如何理解 |
| | 90-210 “因工外出期间，由于工作原因受到伤害” 如何理解 |
| | 90-220 排除工伤认定的理由有哪些 |

工伤认定 程序	90-320 谁有权认定工伤
	90-330 谁有权提出工伤认定申请
	90-340 什么时候能提出工伤认定申请
	90-350 申请工伤认定，要准备哪些材料
	90-360 职工工作地与企业注册地不一致，在哪里申请工伤认定
	90-370 派遣工应在用工单位申请工伤吗
	90-380 工伤认定多长时间做完
	90-390 企业不认为是工伤，怎么办
	90-400 社保工作人员与受伤员工有利害关系，怎么办
	90-410 社保工作人员故意拖延工伤认定，怎么办
伤残鉴定 程序	90-550 谁有权提出工伤伤残鉴定申请
	90-560 什么时候能提出劳动能力鉴定申请
	90-570 谁有权作劳动能力鉴定
	90-580 怎么判断劳动能力鉴定组织是否合法
	90-590 工伤职工做劳动能力鉴定，公司要准备哪些材料
	90-600 不同意伤残鉴定结论，能做什么
	90-610 劳动能力鉴定人员与工伤职工有关系，怎么办

支付工伤待遇	90-720 哪些工伤待遇应由公司支付
	90-730 哪些工伤待遇不用公司支付
	90-740 再次工伤的，怎么支付工伤待遇
	90-750 伤残等级变更的，怎么支付工伤待遇
	90-760 什么情况停止支付工伤、伤残待遇
	90-770 什么情况可以追回已经支付的工伤待遇
	90-780 企业未按规定支付工伤待遇，有什么后果
	90-790 骗取工伤保险待遇，有什么后果
工伤保险的监督	90-900 参加工伤保险的情况要公示吗
	90-910 法律要求把哪些工伤保险情况告知本人

 问：员工缴纳工伤保险费吗？

 答：不缴纳。用人单位（包括我国境内企业、事业单位、社会团体、民办非企业单位、基金会、律师事务所、会计师事务所等组织的职工和有雇工的个体工商户）按《工伤保险条例》参加工伤保险，为员工或雇工缴纳工伤保险费，员工不缴纳工伤保险费。

参考法规：

1. 《社会保险法》第 33 条；
2. 《工伤保险条例》第 2 条、第 10 条；
3. 《劳动法》第 73 条。

 例：

黄某于 2006 年 9 月 18 日，进入广东佛山某陶瓷公司担任压机工人，双方没有签订劳动合同，没有明确工资标准，公司也没有为黄某参加工伤保险。

2006 年 10 月 12 日，黄某在工作中致右手严重受伤，当天入住医院，手术截肢，2006 年 12 月 30 日出院。后经区劳动和社会保障局认定为工伤，鉴定为四级伤残。

2007 年 3 月 26 日，黄某提出仲裁申请，要求与公司解除劳动关系，请求公司按工伤待遇标准向自己支付一次性伤残津贴、一次性工伤医疗补助金、一次性伤残补助金、伤残津贴、停工留薪期的护理费、

住院伙食补助费、停工留薪期间工资待遇，假肢更换费用，合计 379, 069.2 元。

区劳动争议仲裁委员会组成仲裁庭审理。由于公司没有为黄某参加工伤保险，原由工伤保险基金支付的一次性伤残补助金等费用全部由公司承担。

仲裁庭参照佛山市《关于贯彻执行广东省工伤保险条例有关问题的通知》第 5 条规定，职工在发生工伤时未确定工资标准的，保险待遇按上年度市职工平均工资的 60% 作为计发基数，确定黄某的一次性伤残津贴及一次性工伤医疗补助金数额，最终裁决公司应支付黄某所请求支付项目合计 294, 197.24 元。

公司不服裁决，向区法院提起诉讼，两审法院与仲裁庭裁决的意见一致，均判决公司支付黄某 294, 197.24 元。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 公司应为员工缴纳工伤保险费；
- 没有为员工缴纳工伤保险费，致使员工不能从社会保险机构获得工伤保险待遇的，企业承担支付相应待遇的义务；
- 不确定员工工资标准的，参照地方规定

确定员工工伤保险待遇相关项目的具体数额。

本案中，陶瓷公司既没有与员工签订劳动合同也没有为员工参加工伤保险，而且没有与员工约定工伤保险据以计算的工资标准，但仍然被依法裁决、判决承担相应的工伤保险待遇的支付义务，并且额外花费了人工和时间，额外支付了诉讼费用。

 操作提示：

1) 工伤保险以及其他社会保险险种，均属于法律规定为员工必上的强制险。为员工按时足额缴纳工伤保险费能够将员工发生工伤时的主要赔偿项目有效转移给社会保险基金，是企业最为节省成本的方法。

2) 自 2008 年起，企业不签劳动合同，员工有权要求企业就未签订书面劳动合同的期限支付两倍工资。为避免这种违法成本的发生，企业应依法在员工入职时或其后 1 个月内与其签订劳动合同。

 问：企业要为哪些员工缴纳工伤保险费？

 答：根据法律规定，企业必须为本单位全部职工或雇工缴纳工伤保险费。

全部员工指与企业签订劳动合同或建立了事实劳动关系的员工，包括：签订固定期限合同、无固定期限合同、以完成一定工作任务为期限的合同的全日制员工（包括在中国合法就业的外国籍员工），非全日制员工，虽没有签订劳动合同但实际建立了劳动关系的雇用人员。对于没有签订劳动合同的雇用人员，只要当地社会保险经办机构允许缴纳工伤保险费，企业亦应当足额缴纳工伤保险费，否则企业在员工发生工伤时，所可能遭受的损失是非常惊人的。

企业需要特别注意缴纳工伤保险费的特殊情况及处理方法：

1) 劳务派遣企业作为法律规定的用人单位，负有为劳务派遣劳动者缴纳工伤保险的义务，但具体数额、支付方式等可以由劳务派遣企业和用工企业在劳务派遣协议里约定；

2) 被借调员工可以由企业和借调单位约定工伤保险的补偿办法，但原企业仍为缴纳义务单位；

3) 员工被派遣出境的，按当地法律应参加当地工伤保险的，用人单位参加当地工伤保险，

国内工伤保险关系中止；不能参加当地工伤保险的，国内工伤保险关系不中止；

4) 离退休后由企业返聘的人员，企业可以继续为员工缴纳工伤保险，但不是强制的义务；

5) 超过退休年龄的员工与企业形成事实劳动关系或签订劳动合同的，因工作原因受伤，会被认定为工伤，有权享受工伤保险待遇，但是企业没有必须为其缴纳工伤保险的义务；

6) 在企业实习的实习生，不视为就业，企业没有为其缴纳工伤保险的义务。

参考法规：

1. 《劳动法》第73条；
2. 劳动部《关于贯彻执行〈中华人民共和国劳动法〉若干问题的意见》第2条、第74条；
3. 《工伤保险条例》第2条、第43条、第44条；
4. 《劳动合同法》第58条、第59条；
5. 《在中国境内就业的外国人参加社会保险暂行办法》第3条；
6. 劳动部《关于贯彻执行〈中华人民共和国劳动法〉若干问题的意见》第12条；
7. 最高人民法院行政审判庭“关于离退休人员与现工作单位之间是否构成劳动关系以及工作时间内受伤是否适用《工伤保险条例》问题的答复”；
8. 国务院法制办公室“对《关于重新进入劳动生产领域的离休人员能否享受工伤保险待遇的请示》的复函”。

 例:

2006年4月，李某与苏州市某人力资源公司签订合同，约定：人力资源公司安排李某到当地的一家食品公司工作，工资为每月690元。

同时，该人力资源公司与食品公司签订劳务派遣协议，约定以下内容：

“人力资源公司为食品公司派遣合格的劳务人员，委托食品公司负责劳务人员工资发放，并按照国家规定为劳务人员缴纳当地的农村基本养老保险；

食品公司向人力资源公司支付劳务人员工资、意外伤害保险费、农保费用和管理费；

劳务人员在食品公司工作期间发生工伤的，食品公司须及时通知人力资源公司，由人力资源公司按规定办理申报工伤、劳动鉴定等手续，食品公司提供协助，超出保险理赔范围的经济补偿，由食品公司承担。”

2006年8月，李某在工作中发生机械伤害事故，左手受伤，食品公司支付了医疗费150,000元。2006年12月，苏州市劳动和社会保障局认定李某为工伤，鉴定伤残等级为七级。由于三方未就工伤赔偿

达成一致，李某向区劳动争议仲裁委员会申请仲裁：要求人力资源公司和食品公司赔偿工伤待遇相关费用 183,933.42 元。

2007 年 7 月，仲裁庭裁决：人力资源公司支付住院伙食补助费、停工期间工资、一次性伤残就业补助金等共计 65,794 元；食品公司支付一次性工伤医疗补助金 120,419 元。

食品公司不服，向法院提起诉讼。最终经法院调解，食品公司支付工伤赔偿款 61,500 元，人力资源公司支付工伤赔偿款 98,500 元，李某获赔总额 160,000 元。

 解：

本例提示了以下法律要点：

- 企业负有为员工缴纳工伤保险的义务；
- 劳务派遣公司作为外派员工的用人单位，负有为员工缴纳工伤保险的义务；
- 劳务派遣公司可以依法与用工单位在劳务派遣协议中协商参保与工伤发生后的费用承担比例与方式；
- 企业使用农民工的也应该为其参保工伤保险；
- 就工伤保险待遇问题发生争议，可以申请仲裁，对仲裁结果不服的，可以向法

院起诉。

本例中，人力资源公司与员工签订劳动合同、负责办理员工保险费用的缴纳，但是并没有为员工参保工伤保险；与食品公司就员工发生意外伤害时的事项进行了原则约定，但没有具体责任及比例的划分。因此，当员工发生工伤后，仍然需要按工伤保险待遇处理员工赔偿事务时，三方就具体赔偿标准和数额发生了争议。虽然最终在法院调解下解决了争议，但对三方来说都是额外的负担。

操作提示：

1) 企业应该为包括农民工在内的员工参保工伤保险以减少相关劳动争议及企业承担全部工伤保险待遇情况的发生。

2) 对于会被认定为工伤待遇享受者的雇工，如超过退休年龄的雇工，企业最好都为其参保工伤保险以减少工伤发生时企业的实际负担。

3) 对于在企业实习期较长且参与企业实际业务操作较多的实习生，企业可在与学校签订的协议里增加学校为学生缴纳人身意外保险的义务约定。

4) 如企业签订的实习协议中有实习生“实习期满（考核合格）转为企业正式员工”的约定，根据实务判例会被认定为试用期员工而判决企业承担工伤待遇费用，因此企业最好也为其参加工伤保险。

问：如何判断工伤保险费率是否合理？

答：企业判断自己缴纳工伤保险费的费率是否合理有以下基本标准：

1) 基准行业差别费率适用是否正确

《关于工伤保险费率的通知》中把行业划分为“风险较小”、“中等风险”、“风险较大”三类行业，实行不同的工伤保险缴费率，各统筹地区三类行业的基准费率分别控制在用人单位职工工资总额的0.5%左右、1.0%左右、2.0%左右。

企业可以查询自己所处行业，看本企业适用的基准费率是否正确。

2) 行业内浮动费率档次是否合理

企业实行以下浮动费率：

- 企业属于一类行业的，按行业基准费率缴费，不实行费率浮动；
- 企业属二、三类行业的，企业初次缴费费率，按行业基准费率确定；以后由统筹地区社会保险经办机构根据工伤保险支缴率、工伤发生率、职业病危害程度等因素，一至三年浮动一次。

浮动标准：可在行业基准费率的基础上上下各浮动两档：120%，150%，80%，50%。费率浮动的具体办法由各统筹地区政府相关主管部门共同制定。

企业可以参照本企业所属行业来核对自己适用的费率是否在合理范围内。

3) 属于建筑施工行业、小型服务业以及有雇工的个体工商户、小型矿山的企业，按照人力资源和社会保障部《部分行业企业工伤保险费缴纳办法》规定的计算办法，由各省根据本地区情况具体确定。

企业可以根据该办法规定的计算方法，核对本企业核定的费率是否在合理范围内。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第8条、第9条；
2. 《关于工伤保险费率问题的通知》；
3. 《部分行业企业工伤保险费缴纳办法》。

 例：

2004年，山西省大同市新成立的某煤炭开采公司在法定期限内向大同市社会保险管理中心办理了包括工伤保险在内的社会保险登记，并按照规定以本单位职工工资总额的2%为本单位全部职工缴纳了工伤保险费。

2005年，大同市社会保险管理中心依据该公司较高的工伤发生率及工伤保险支缴率等情况，把该厂的工伤保险缴费费率上调到职工工资总额的2.4%。

该公司表示难以接受上调的工伤保险

缴费额，向大同市社会保险管理中心申请复议，要求按原来的比率缴纳未获批准。

为了减少公司开支，公司自行决定：公司按照每个职工月工资0.4%的比例直接从职工工资中扣除，扣除的费用用于缴纳新调高部分的工伤保险费。

公司职工不服企业决定，认为公司是克扣工资，与公司协商未果的情况下，个别职工将此事举报到大同市劳动和社会保障局，大同市劳动监察支队入驻公司进行调查后，要求公司改正行为并对公司进行了相应处罚。

解：

本例提示了以下法律要点：

- 工伤保险费率由社会保险经办机构确定，企业无权自行确定或者更改费率标准；
- 工伤保险费率按照行业差别基准费率和浮动费率办法确定，如采矿等高风险企业的行业基准费率就高；
- 企业经营过程中高工伤发生率、高工伤保险支缴率会使第二年的企业工伤保险费率提高；
- 为员工缴纳工伤保险费是企业的法定义务，企业不能将此义务全部或部分转嫁

给员工。

本例中，煤矿开采公司属于高风险行业的企业，费率在第一年按行业基准费率核定，但由于该企业在一年的经营中工伤发生率和工伤支缴率都比较高，因此，社会保险征收机构将该公司的工伤保险费率上浮到本行业基准费率的120%的做法是正确的。而公司将上浮部分转嫁给员工个人却违反了法律规定，最终反而给企业增加了接受行政处罚的成本。

操作提示：

1) 企业应掌握自己所在行业的基准费率和浮动费率的调整原则。

《关于工伤保险费率的通知》中把行业划分为“风险较小”、“中等风险”、“风险较大”三类行业。三类行业分别实行三种不同的工伤保险费率，具体的行业分类划分可以参见该文件附后的《工伤保险行业风险分类表》，企业注意自己所属行业中有有关基准费率和浮动费率的具体规定。

2) 企业经营中建立安全生产管理制度，减少工伤发生率和工伤保险支缴率，是维护企业正常经营、降低工伤保险费率、减少企业支付工伤费用成本的有效方法。

问：不缴或少缴工伤保险费的后果是什么？

答：企业不缴或少缴工伤保险费会有两方面的不利后果：

1) 补缴保险费、滞纳金与罚款。社会保险费征收机构有权责令企业限期缴纳或补足，并按日加收万分之五的滞纳金，逾期仍不缴纳的，处欠缴数额1倍以上3倍以下的罚款，企业拒不缴纳的，征收机构可以查询企业存款帐户，申请行政部门决定从企业帐户划拨应缴的保险费用，企业帐户资金不足的，企业须提供担保，否则征收机构可以申请法院拍卖、扣押、冻结企业等价财产抵缴保险费。

2) 支付工伤保险待遇。企业未参加工伤保险而员工发生工伤的，由企业按《工伤保险条例》规定的保险待遇项目和标准支付费用；企业少缴工伤保险费的，员工发生工伤后，企业需补足员工因少缴保险费的损失部分，包括企业应承担的和原由工伤保险基金承担的费用项目。

参考法规：

1. 《社会保险法》第41条；
2. 《社会保险法》第57条第1款、第2款；
3. 《社会保险法》第58条第1款；
4. 《社会保险法》第63条第2款、第3款；
5. 《社会保险法》第86条；
6. 《工伤保险条例》第62条。

 例:

杜某是北京一家公司员工，与公司签订了无固定期限合同。

2007年5月22日下午，杜某在工作过程中右手手掌被机器齿轮绞断。经北京市劳动和社会保障局认定为工伤，劳动能力障碍等级4级。

2007年11月，杜某就医的医院以公司为杜某缴付的工伤保险费对杜某的工伤保险待遇进行核定，并将核定款32,047.66元拨付至公司，公司扣除已为杜某报销的医疗费后，支付给杜某一次性伤残补助伤残津贴、工资等共计26,907.52元。

杜某自己已经核对工伤保险待遇，发现公司没有按自己实际工资总额缴纳工伤保险费，因而使自己的工伤待遇大大降低，于是向劳动和社会保障局申请复议并同时申请劳动仲裁，由于超过法定期限仲裁委员会没有作出裁决，杜某向法院起诉。

法院经审理，认定公司为杜某缴纳工伤保险费不足的事实，判决公司支付杜某一次性伤残补助金不足部分11,301.66元，并按月承担伤残津贴差额470.90元至杜某退休时止。

劳动和社会保障局经调查发现，该公

司不仅是对杜某，而是对全部员工都存在少缴工伤保险费的问题，于是向该公司下达了行政处罚决定书，要求公司补缴相应工伤保险费、按日万分之五计算的滞纳金。

解：

本例提示了以下法律要点：

- 企业必须为员工按实际工资标准足额缴纳工伤保险；
- 企业不缴或少缴的结果是企业承担员工因未足额缴纳部分的损失，而且还要承担补缴费用、滞纳金的行政处罚，如果不能在限期内足额缴付，还会面临行政处罚款。

本例中，公司虽然办理了工伤保险登记，但是没有按员工实际工资标准足额缴纳保险费，致使员工利益受到了损害。但公司并不能因此逃脱自己的责任，不仅要补足员工杜某所受损失部分，承担补缴费用的行政处罚，而且为解决因此产生的纠纷而额外付出人力、财力成本。

操作提示：

- 1) 企业不可以擅自更改社会保险征收机构核定的工伤保险费率和基数，少缴保险费。
- 2) 企业对社会保险征收机构核定的工伤保险费率或基数不服的，可以申请行政复议，对复议决定不服的，

可以提起行政诉讼；

3) 转嫁工伤保险缴费义务的任何方式都可能把问题变得更复杂,而使企业为此增加更多意外发生的成本。

❓ 问：哪些情况属于工伤？

💬 答：下列情况属于工伤：

1) 应当认定为工伤的情形

- 工作时间和工作场所内，因工作原因受到事故伤害的；
- 工作时间前后在工作场所内，从事与工作有关的预备性或者收尾性工作受到事故伤害的；
- 在工作时间和工作场所内，因履行工作职责受到暴力等意外伤害的；
- 因公外出期间，由于工作原因受到伤害或者发生事故下落不明的；
- 上下班途中，受到非本人主要责任交通事故或者城市轨道交通、客运轮渡、火车事故伤害的。

2) 视同为工伤的情形

- 在工作时间和工作岗位，突发疾病死亡或者在 48 小时之内经抢救无效死亡的；
- 在抢险救灾等维护国家利益、公共利益活动中受到伤害的；
- 职工原在军队服役，因战、因公负伤致残，已取得革命伤残军人证，到用人单位后旧伤复发的。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第 14 条、第 15 条；
2. 《工伤保险条例》第 16 条；
3. 《社会保险法》第 37 条；
4. 最高人民法院行政审判庭“关于职工外出学习休息期间受到他人伤害应否认定为工伤问题的答复”；
5. 劳动和社会保障部办公厅“关于职工在工作中遭受他人蓄意伤害是否认定工伤的复函”；
6. 国务院法制办公室对《关于职工参加单位组织的体育活动受到伤害能否认定为工伤的请示》的复函。

 例：

胡某于 2006 年与某散热器公司签订 3 年劳动合同，从事质量检验工作。

2008 年 12 月 1 日，胡某应成型车间负责人电话要求，离开产品待检验区，到成型车间协助查验问题。在成型车间，胡某一边询问同事相关情况，一边从压力机下用手往下弄干料，压力机突然落下将其右手压伤。

2009 年 5 月，当地劳动和社会保障局作出认定胡某为工伤的决定，散热器公司不服，提出行政复议申请，区政府维持了原工伤认定。

散热器公司认为胡某的工作岗位在产品待检区，而其受伤地点却是在成型车间，不是在工作场所受伤，所以不符合《工伤保险条例》第 14 条第 1 项的规定，不能认

定为工伤，因此又向法院提起行政诉讼，请求依法撤销劳动和社会保障局做出的工伤认定书。法院经审理，判决维持了原工伤认定决定书。

解：

本案法律要点是认定工伤成立有三个基本要素：

- 在工作时间内；
- 在工作场所内；
- 受到事故伤害是工作原因造成的。

本案中，胡某虽然不是规定的岗位上受伤，但是在工作时间、工作单位内受伤，并且胡某受伤是因为协助其他岗位工作，因此仍然属于工作原因，符合工伤认定的三个基本要素。同时，胡某也不存在《工伤保险条例》第16条规定的排除工伤认定的其他情形。因此，当地劳动和社会保障局作出的工伤认定决定是正确的，也得到了法院判决的支持。

操作提示：

1) 企业对职工在工作中出现伤害应积极送医救治防止伤害的扩大；

2) 是否构成工伤，企业应据实上报社会保险行政部门并积极配合行政部门的调查与核实，由社会保险行政部门作出权威认定；

3) 企业人力资源部门人员也应掌握工伤认定的三要素及相关法律规定，对于企业不能认可的工伤行政认定，应在法定期限内申请复议或提起行政诉讼。

问：“因工作受暴力伤害”如何理解？

答：“因工作受暴力伤害”是指员工因履行工作职责受到的暴力伤害，暴力伤害与履行工作职责有因果关系。这种工伤需要符合下面几个要求：

1) 必须发生在工作时间和工作场所内；

2) 必须是履行工作职责或者职务，并且履行工作职责或职务是使用合法手段；

3) 受暴力伤害与合法履行工作职责或职务有因果关系（排除私怨私仇、打架斗殴）。

参考法规

1. 《工伤保险条例》第14条第3项；
2. 劳动和社会保障部办公厅“关于对《工伤保险条例》有关条款释义的函”。

例：

陈某是某公司的司机，受公司指派到当地一家陶瓷厂仓库拉瓷砖，因停车问题与该厂保安王某发生争执、推搡。

王某被陈某打中胸口一拳后，拾起一根长约1米的方形木棍追打陈某，陈某亦持铁水管还击，期间王某用木棍击中陈某后脑部致陈某受伤倒地，经送医院抢救无效死亡。

法院认定王某构成故意伤害罪，鉴于陈某对引发本案有一定过错，在刑事附带民事诉讼的判决中，判决王某承担陈某损

失 70% 的赔偿责任。

陈某的妻子向区人力资源和社会保障局申请工伤认定。区人力资源和社会保障局认为陈某死亡的情况不符合《工伤保险条例》第 14 条、第 15 条的有关规定，认定其受伤不属于工伤或不视同工伤。

陈某的妻子认为陈某是在自己的工作岗位，在工作时间内，因工作的原因被王某打死的，应认定为工伤，遂向上一级机关申请行政复议。

复议机关认为：陈某的工作岗位是司机，虽是因停车问题与王某发生争执并演变为打架斗殴，但打架斗殴与其工作没有必然关系，并非其工作职责，且陈某对引发事件也有一定过错。因此陈某受伤致死不属于因履行工作职责原因造成的，维持了原工伤认定结论。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 工作时间、工作地点和工作原因是认定工伤的基本要素；
- 在工作时间、工作地点打架斗殴中受到的暴力伤害，和履行工作职责之间没有因果关系，不属于法律规定的工伤情形。

本案中，陈某作为司机，驾驶汽车进行货物运输是他的本职工作。陈某既是本次斗殴案件的受害者，同时也是积极的参与者，陈某在停车问题上完全可以采取另一种没有危害的方式来解决。陈某的死亡不是因履行司机责任而造成的，而是由于与王某相互进行旨在伤害对方身体的斗殴过程中被攻击致死亡的。所以，陈某的死亡不符合工伤认定的基本要素，不能认定为工伤。

操作提示：

1) 企业人力资源部门人员对职工在工作中发生人身伤害是否构成工伤应掌握“因工作原因”、“与正确、合法履行工作职责有因果关系”的标准，决定是否职工申请工伤认定，并对社会保险行政部门的工伤认定决定是否正确作出初步判断。

2) 针对不同岗位职工，企业人力资源部门可以在员工手册、岗位职责说明或者其他相关企业规章制度中，对职工的履行职务行为作出指示性的具体要求，以提高员工素质，减少因员工个人原因发生的人身意外伤害或工伤给企业正常经营带来的不利影响。

问：在工作时间和工作岗位，突发疾病抢救 48 小时后死亡算工伤吗？

答：根据《工伤保险条例》第 15 条第 1 项规定，在工作时间和工作岗位，突发疾病抢救时间超过 48 小时的不算工伤，除非所发疾病属于职业病。

根据《中华人民共和国劳动保险条例》及《中华人民共和国劳动保险条例实施细则（修正草案）》的相关规定，对于抢救时间超过 48 小时死亡不被认定为工伤的，目前只能按照患病或非因公负伤或非因公死亡的相关规定执行。

参考法规

1. 《工伤保险条例》第 15 条第 1 项；
2. 《中华人民共和国劳动保险条例》第 14 条；
3. 《中华人民共和国劳动保险条例实施细则（修正草案）》第 23 条、第 25 条。

例：

2007 年 10 月 26 日，四川宜宾市公交公司司机王勇驾驶大客车行至岷江大桥时，突发疾病昏迷。医院采取开颅手术后，王勇一直呈深度昏迷，且无自主呼吸和无自主血压（俗称“脑死亡”）。11 月 7 日，医院宣告王勇死亡。

2008 年初，宜宾市公交公司向宜宾市劳动和社会保障局提起了工伤认定申请。

同年2月15日，劳动部门作出《工伤认定决定书》认定，王勇不属于因工死亡。依据是《工伤保险条例》第15条第1项的规定，“在工作时间和工作岗位，突发疾病死亡或在48小时之内经抢救无效死亡的”才视同工伤，而王勇突发疾病昏迷后，经医院抢救了11天才宣告死亡，已远远超出了48小时的界限。

公交公司和王勇家属不服，向宜宾市劳动和社会保障局提起行政复议申请，但宜宾市政府维持了劳动部门的工伤认定结论。

随后，王勇家属向法院提起行政诉讼，公交公司作为第三人出庭应诉。

2009年9月，一审法院作出判决，认定劳动保障部门作出的工伤认定程序合法，适用法律正确，驳回了王勇家属的诉讼请求。2010年，宜宾市中院作出了维持原判的终审裁定。王勇家属一直在申诉中。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 在工作时间和工作岗位发病可以被认定为工伤的条件，第一是抢救无效死亡；

第二是抢救时间在 48 小时以内。超过 48 小时的，目前的法律规范下，不认定为工伤。

本案是实际发生且在全国都有一定影响的案例，并引发社会对“48 小时以内”才认定为工伤的热议与强烈质疑，但目前法律规定没有修改前，行政部门的认定和法院的判决都仍然按此标准。

 操作提示：

1) 抢救时间超过 48 小时不能被认定为工伤，虽然目前遭受非议很大，但在审判实践中，还都在做这样的判决；

2) 对于在工作时间、工作场所突然发病、抢救超过 48 小时死亡的员工，企业可以根据实际情况和企业能力，自行确定给予员工及家属一定的补偿、支持措施，有助于建设与完善有人文关怀特征的企业文化；

3) 企业建立健全工作场所的现场安全管理体系，有利于降低企业作为职工的安全保障义务人因职工工伤或非因工负伤原因造成的企业成本支出。

 问：“在抢险救灾活动中受到伤害的”视同工伤如何理解？

 答：职工从事抢险救灾活动，是维护国家利益、公共利益行为中的一种具体形式。可以是单位安排，也可以是自发的私人行为，是职工履行社会义务的表现，是一种高尚行为，应该得到单位和社会的鼓励和支持。

职工在从事抢险救灾等活动中受伤，虽然不是在从事本单位的工作中受伤，不符合工伤认定的三个基本要素，但是在从事对社会有益的活动中受伤，因此法律规定视同为工伤，享受工伤待遇。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第15条第2项；
2. 《最高人民法院印发〈关于处理涉及汶川地震相关案件适用法律问题的意见〉（二）的通知》第13条、第14条。

 例：

小李是一家公司的职工，2011年7月，小李休假在市里驾车游玩，遇到路上一辆公交汽车在运行途中突然发生自燃，小李急忙从自驾车的后备箱里拿出灭火器，协助公交汽车司机和过往群众一起参加扑救，由于火势较大，公交车全部烧毁，所幸乘

客全部逃生。

小李在救火过程中，手臂被严重烧伤。经医院治疗康复以后，2010年9月，小李要求公司为自己提出申请工伤认定，享受工伤待遇，但是公司人力资源部认为小李正在休假，不是在工作时间、工作地点受的伤，因此不同意为小李申请工伤。

小李不服公司的决定，于是带着劳动合同、医院病历、公交公司证明文件等资料，自行到当地的人力资源和社会保障局申请工伤认定，20天后，劳动和社会保障局认定小李为工伤的决定书同时送达给了小李和小李所在的公司。

公司不服此决定，向上级行政主管部门申请复议，复议机关根据《工伤保险条例》维持了原来的认定。

 解：

本例提示了以下法律要点：

- 工伤职工在单位不为自己申请工伤认定时，可以自行向劳动和社会保障部门申请工伤认定；
- 职工在抢险救灾中受到伤害视同为工伤；
- 在抢险救灾中受到伤害的工伤认定不受

一般认定工伤的基本三要素(工作时间、工作场所、工作原因)限制,只要有伤害发生就认定为工伤。

本案中,小李为扑灭公交车的大火而手臂严重烧伤,是在维护公共利益的抢险中受的伤,根据法律规定应当认定为工伤,因此,劳动和社会保障局根据《工伤保险条例》认定其为工伤的决定是正确的,而小李所在的公司以为只有工作时间、工作场所,因为工作受到的伤害才能认定为工伤的观点不正确。

操作提示:

抢险救灾属于维护国家和公共利益的行为,法律规定中对于此种行为视同为工伤是对这种行为的提倡与鼓励,因此不受工伤认定基本三要素的限制。

企业对于此类工伤职工,应积极进行工伤认定与相关待遇的申请与支付,表示企业的肯定支持态度,以树立、宣传企业良好形象,构建良好的企业文化。

❓ 问：“维护国家利益、公共利益活动中受到伤害的”视同工伤如何理解？

💬 答：维护国家利益、公共利益的活动主要指见义勇为的活动，但是也应包括在各种社会公益活动中志愿者的行为。见义勇为活动包括：

1) 同正在进行的侵犯国家、集体财产或者他人人身、财产安全的违法犯罪行为做斗争的；

2) 在抢险救灾中，不顾个人安危，抢救国家、集体财产或者他人生命财产的；

3) 其他为保护国家、集体利益或者他人生命财产安全免受正在遭受的侵害，不顾个人安危，挺身救助的行为。

这些行为都不是在工作时间、工作场所、与履行工作职责相关的行为，但是为了维护国家、公共利益，因此只要是在这样的行为中受到伤害的，都依法视为工伤。

参考法规

1. 《工伤保险条例》第15条第2项；
2. 《〈北京市见义勇为人员奖励和保护条例〉实施办法》第4条；
3. 《北京市见义勇为人员奖励和保护条例》第14条、第15条；
4. 《四川省保护和奖励见义勇为条例》第16条；
5. 《四川省志愿服务条例》第33条。

 例:

张某是市纺织厂的一名职工。2010年8月，市内一座处在交通枢纽地段的大桥倒塌，造成交通拥挤，且无法在短期内解决，交通管理部门决定向社会公开招募一批志愿者，以维持交通秩序。

张某报名并入选后，职责是负责引导、疏通过往行人及车辆。

在担任现场志愿服务期间，张某不慎被一辆汽车撞倒，导致腰椎一椎体1/3以上压缩性骨折，不仅花费了2万余元医疗费用，还造成10级伤残。

张某出院后，向纺织厂要求为自己申请工伤认定，公司人事部认为张某是在业余时间自己应征去做的志愿者，并非工厂安排，不符合工伤范围，拒绝了张某的要求。

于是张某自己向当地的人力资源和社会保障局申请了工伤认定，劳动保障部门经审查，认为张某响应政府主管部门号召参加的志愿者行动，是为维护全市的交通秩序服务的，符合《工伤保险条例》第15条第2项中“维护国家利益、公共利益”的情况，因此作出认定张某属于工伤的决定书。

解：

本例提示了以下法律要点：

- 职工在维护国家利益和公共利益的活动受到伤害可以认定为工伤；
- 志愿者活动是维护公共利益的一种形式，在活动中受到伤害可以认定为工伤。

本例中，张某参加维持交通秩序的志愿者活动，相比较一般见义勇为中的与违法犯罪作斗争，抢救国家、集体和其他个人的财产、生命等形式，表现形式比较和缓，但是一样是为维护公共利益的活动，因此被劳动保障部门依法认定为工伤。

操作提示：

担当公益活动的志愿者是新型的维护公共利益的行为，但只要目的是为了维护国家和公共利益的行为，不管是单位安排还是个人自愿，出现受到伤害的情况，都被依法视为工伤。

企业对于此类工伤职工，应积极进行工伤认定与相关待遇的申请与支付，表示企业的肯定支持态度，以树立、宣传企业良好形象，构建良好的企业文化。

❓ 问：“患职业病”如何理解？

💬 答：职业病是指企业、事业单位和个体经济组织的劳动者在职业活动中，因接触粉尘、放射性物质和其它有毒、有害物质等因素而引起的疾病。

凡被确诊患有职业病的职工，职业病诊断机构发给《职业病诊断证明书》，享受国家规定的工伤保险待遇或职业病待遇。

1) 职业病的诊断：

需由省级以上政府卫生行政部门批准的医疗机构承担；

需是企业所在地或职工本人居住地的合格机构诊断。

2) 职业病的鉴定：

劳动者对职业病诊断有异议的，向做出诊断的医疗机构所在地设区的市级以上的地方人民政府卫生行政部门申请鉴定；对鉴定结论不服的，可向省、自治区、直辖市政府卫生部门申请再鉴定。

3) 职业病的工伤认定：

劳动者被鉴定为职业病的，需在鉴定之日起 30 日内向当地社会保险行政部门提出工伤认定申请，社会保险行政部门应当自受理之日起 60 日内作出认定决定。

参考法规：

1. 《职业病防治法》第2条、第51条；
2. 卫生部、劳动人事部、财政部、全国总工会《职业病范围和职业病患者处理办法的规定》第3条、第14条；
3. 卫生部《职业病诊断与鉴定管理办法》；
4. 《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释（二）》第6条。

 例：

方某自1989年开始在杭州某合金有限公司从事冶炼工作，双方签订了劳动合同。

2005年公司组织全部职工在杭州市第三人民医院体检，医院诊断为：“肺功能限制性通气功能障碍；两肺上、中、下叶内中外带多发散在的均匀分布细小结节”。

2006年9月，方某离开公司后，靠在不同建筑工地打工维持生活，因常感肺部不适，2007年3月20日到医院检查，门诊病历显示“双肺均匀分布细小结节——尘肺可能性大”。

2008年1月23日，方某到一家有职业病诊断资格的医院检查，诊断结论为I期矽肺，并于2月3日为方某出具了《职业病诊断证明书》。

2008年2月28日，方某向杭州市劳动和社会保障局申请工伤认定，5月，杭

州市劳动和社会保障局认定方某为工伤，原用人单位合金公司不服该决定书，提起行政诉讼。

一审法院认为，矽肺是由于长期吸入二氧化硅粉尘引起，以肺部广泛的结节性纤维化为主的疾病，与患者从事接尘作业、接尘年限有显著关系，且矽肺的确认具有延后性。方某在合金公司工作期间体检时就有相关诊断，只是没有对是否患有职业病作进一步诊断。而合金公司并没有提供证据证明方某患矽肺是因其从事建筑工地上的工作造成，故判决维持原工伤认定决定书。

合金公司不服，以一审法院认定事实不清为由上诉，二审法院经审理判决驳回上诉，维持原判。

解：

本案提示了以下法律要点：

- 职业病需由法定资质的医疗机构进行诊断；
- 经法定机构诊断出具的《职业病诊断证明书》是判断职工的人身损害由工作原因导致的依据，具有法定的证明力；
- 患职业病的职工需要劳动和社会保障部

门进行工伤认定；

- 患职业病的劳动者经工伤认定后享受国家规定的工伤保险待遇。

本案中，方某经法定医疗机构诊断为患有职业病，该病的发生与特点与其在合金公司的作业环境直接相关，并且方某在合金公司工作期间的一般医学体检诊断，也给方某后来确诊的职业病提供在职期间患病提供了强有力的证明，因此，从劳动和社会保障部门到法院，都支持了方某患职业病、应认定为工伤、享受工伤保险待遇。

❗ 操作提示：

1) 可以针对自己行业主动了解职业病防范常识建立相关防控系统，减少本企业职工患职业病的机率，降低职工职业病的危害程度，对于企业来说，是提高企业运营质量和降低经营成本的方法之一。

2) 企业可以根据行业特点选择职工健康体检项目，对于从事易患职业病的特殊岗位离职员工，最好在离职时做相应的健康检查，以免职工离职后出现职业病时，与职工之后再就业的单位之间分不清责任。

问：“因工外出期间，由于工作原因受到伤害”
如何理解？

答：《工伤保险条例》中这一规定包括3个事实要件：

- 有伤害结果的发生；
- 伤害发生的时间是在因公外出期间；
- 伤害发生的原因系工作原因。

这三个条件缺一不可，相互之间又具有关联性。

“因工外出期间”，是指职工不在本单位的工作范围内，由于工作需要被用人单位安排到本单位以外或者为了更好地完成工作，自己到本单位以外从事与本职工作有关的工作。

“因公外出期间”具有特殊性，应理解为整个外出期间皆为因公，并没有区分工作和休息。因为大多需外出的公干都具有3个特点：

- 工作场所不相对固定，具有一定的流动性；
- 工作时间也不固定，难以区分是工作时间还是休息时间；
- 工作内容有时也并不确定，常常与休闲娱乐分不开。

因此，审判实践中，一般都应将因公外出期间受到的伤害视为是工作原因导致，除非有证据充分证明劳动者在因公外出期间确是因私事或从事与工作完全无关的娱乐等原因导致的伤害，才不认定为工伤。

根据相关法律规定，单位安排的外出学习期间，职工在学习单位安排的休息场所休息时受到他人伤害的，也认定为工伤。

此外，对于单位安排职工外出参加文娱、联欢、郊游、拓展训练等活动的过程中发生伤害的，结合单位组织上述活动的工作安排、议程等情况，根据目前的审判实践一般也都会认定为工伤。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第14条第5项；
2. 最高人民法院行政审判庭“关于职工外出学习休息期间受到他人伤害应否认定为工伤问题的答复”。

 例：

钟某是广东省佛山市某家具公司员工，受公司委派长期驻山东临沂采购木板。

2002年10月23日，钟某先与公司客户商谈业务、吃饭。晚上21时许，钟某搭乘该客户的面包车去接朋友，在国道327线与临沂市公路交汇处发生的交通事故中死亡。经临沂市公安交通警察大队作出的道路交通责任认定，钟某对该次事故不负责任。

钟某的妻子向佛山市南海区劳动和社会保障局申请工伤认定，2003年7月15日，南海区劳动和社会保障局根据驾驶面包车的客户证言，认定钟某是在因公外出的非

工作时间发生交通事故死亡，认定钟某为非因工死亡。钟某的妻子不服，向佛山市劳动和社会保障局申请行政复议，复议机关维持了原工伤认定决定。

钟某的妻子于是向佛山市南海区人民法院提起行政诉讼，请求：撤销原工伤认定决定书，判令南海区劳动和社会保障局认定钟某为工伤死亡。

区法院认为：南海区劳动和社会保障局认定钟某为非工作时间外出依据的客户证言前后并不一致，因此该事实认定的主要证据不足，事实认定不清，判决撤销原工伤认定决定书，由南海区劳动和社会保障局重新作出决定。家具公司不服判决，提起上诉。

二审法院认为：法律、法规并未对因公外出期间发生交通伤亡事故的时间条件作进一步限定，钟某因公外出期间的工作性质也不宜进行工作时间和非工作时间的区分，而家具公司对员工因公外出期间的工作时间也没有明确的规定，因此，南海区劳动和社会保障局作出的钟某发生交通事故时不是在因公外出的工作时间，属于非因公死亡的认定，属于认定事实不清，证据不足。依法应予以撤销。判决驳回上诉，维持原判。

解：

本案提示了以下法律要点：

- 因公外出期间，因工作原因在交通事故中非本人主要责任时受到的伤害应认定为工伤；
- 认定因公外出期间的工伤需排除以下情形：受伤害职工故意犯罪；受伤害职工醉酒或吸毒；受伤害职工自杀或自残；受伤害职工在交通事故中负主要责任；有明显证据表明职工受伤是因私事或与工作完全无关的事由的情形。

本案中，钟某受公司委派长期驻外，在与公司客户商谈业务过程中去接朋友发生交通事故，当地劳动和社会保障局因此认定钟某为非工作时间，但从客户前后不一致的证言中，并不能确定钟某接朋友的过程不在工作时间，或其目的不是为了工作，所以法院判决由劳动和社会保障局重新作出工伤认定。但实务中，对于法院是否有权直接作工伤认定尚有学理争议。

操作提示：

1) 企业在组织任何单位集体活动时都要有具体时间、地点、进程等明确安排，有分工明确的规范管理，对职工在集体活动中的可行或不可行的行为最好也要有书面的明确要求，以避免集体活动中职工个人的任意行为发生意外事故。

2) 对于劳动者在从事与工作有关的聚餐、招待等

活动中遭受的事故伤害，是否能被认定为工伤，各地把握的标准也不尽一致，需要具体问题具体分析。实践中，很多销售类、联络类工作岗位的员工从事这类所谓的“应酬工作”，在多大程度上是在履行工作职责或至少与工作有关很难把握，极易引发争议。企业对于此类岗位以及长期驻外地的工作人员，在从事此类事务中可以制定较为详细的工作规范要求，以统一劳资双方认识，尽量减少此类争议的发生。

 问：排除工伤认定的理由有哪些？

 答：法律规定虽然有应当认定为工伤或视同工伤的情形发生，但是如果同时有以下情形的不得认定为工伤或视同工伤：

- 1) 故意犯罪的；
- 2) 醉酒或者吸毒的；
- 3) 自残或者自杀的。

此外，根据相关法律规定，工作期间发病、职工负主要责任的交通事故造成职工负伤、致残、死亡的，不认定为工伤。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第16条；
2. 劳动部办公厅“关于在工作时间发病不作工伤处理的复函”。

 例：

2007年8月，刘某与北京市海淀区某网络公司签订了1年劳动合同，担任保洁员和员工餐厨师。

2007年12月21日下午3点，刘某在公司卫生间长时间不出来，后同事发现刘某不知何时昏倒在卫生间，赶忙将其送医院。

医院诊断刘某为“左侧后交通动脉瘤”引发脑出血，病历上注明无外伤，刘某经手术后出院。

2008年5月21日，刘某的丈夫朱某

向海淀区劳动和社会保障局递交认定工伤申请书，该区劳动和社会保障局认为“刘某虽在工作时间和工作场所内，但不是工作原因发生的事故，故对刘某出现的事故不予认定工伤”。

刘某对该决定不服，提出自己脑出血是因摸黑疏通卫生间时受伤造成的，故向市劳动和社会保障局申请行政复议。市劳动和社会保障局于2008年9月10日作出行政复议决定，维持了原决定。

刘某不服，向法院提起行政诉讼，法院经审理判决驳回刘某的诉讼请求。

 解：

本案提示了以下法律要点——认定工伤的条件是：

- 在工作时间内；
- 在工作场所内；
- 受到事故伤害是工作原因造成的。

其中最核心的条件是因工作原因而受到伤害，非因工作原因不认定为工伤。

本案中，刘某虽然是在工作时间内和工作场所内受到事故伤害，但医院门诊病历的诊断是因病而不是刘某自述的因工作原因受伤引发的脑出血，并且注明无外伤，故不能认定为工伤，

劳动部办公厅“关于在工作时间发病不作工伤处理的复函”也明确规定了刘某这种情况不作工伤处理。

 操作提示：

修改后的《工伤保险条例》于2011年1月1日开始施行，对排除工伤认定条款做两项改动：

1) 取消了违反治安管理的排除条件，如无证驾驶的违章行为。

2) 增加了吸毒的排除条件。

因此，因为无证驾驶、一般违反交通规则等行为造成伤害的，只要在交通事故认定中，被认为不负主要责任，都可以认定为工伤。

 问：谁有权认定工伤？

 答：人力资源和社会保障部门中有专门部门负责工伤认定工作。工伤认定一般按照属地原则管理：

1) 企业所在工伤保险统筹地区社会保险行政部门负责工伤认定；

2) 用人单位参加工伤保险，注册地与生产经营地不在同一统筹地区的，由参保地区社会保险行政部门进行工伤认定；

3) 用人单位未参保的，由生产经营地社会保险行政部门进行工伤认定；

4) 企业所在统筹地区为省级统筹的，由企业所在地的设区的市级社会保险行政部门办理工伤认定的具体事务。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第 17 条；
2. 《工伤认定办法》第 4 条、第 5 条；
3. 劳动和社会保障部《关于农民工参加工伤保险有关问题的通知》第 3 条。

 例：

张某是四川省某市电力公司职工，该市已实现社会保险的市级统筹。

2008 年 10 月 8 日，张某在未经允许的情况下，驾驶同事王某的摩托车在上班途中与一辆拖拉机相撞，造成张某右股骨骨折。

该市交通警察支队认定，拖拉机司机违规调头，负事故的主要责任；张某无证驾驶摩托车，负事故的次要责任。

张某在2008年12月28日向该市人力资源和社会保障局申请工伤认定，该市人力资源和社会保障局的工伤处接到申请书后，调查了有关证人，提取了相关证据，于2009年2月10日作出认定张某为工伤的决定书。

张某所在的市电力公司不服，申请复议，没有得到支持，遂向法院提起诉讼，要求撤销原工伤认定决定书，重新作出非工伤认定的决定书，法院根据当时的《工伤保险条例》第16条的规定，判决撤销了原工伤认定决定书，判令市人力资源和社会保障局重新作出合法的工伤认定决定。

 解：

本例提示了以下法律要点：

- 统筹地区的社会保险行政部门是工伤认定的法定机构；
- 对社会保险行政部门作出的不合法的工伤认定决定，法院有权撤销，要求社会保险行政部门重新作出，但没有取代社会保险行政部门直接判决认定。

本案由于发生在《工伤保险条例》修改前，适用当时的法律条文。根据修改前《工伤保险条例》第16条的规定，张某无证驾驶摩托车，符合《治安管理处罚法》第64条规定的违反治安管理的行为，属于排除工伤认定的情形。因此法院判决撤销了市人力资源和社会保障局的工伤认定决定书，但法院认为自身无权直接判决认定张某不属于工伤，新的工伤认定仍然须由社会保险行政部门作出。

操作提示：

1) 工伤认定按社会保险统筹地区划分，不过实现省级统筹的，由设区的市级社会保险行政部门受理工伤认定申请。

2) 在实践中，即便是已实现了市级统筹的地区，也有不少县级社会保险行政部门受理和决定工伤认定的，审判中也没有判例直接否决此类认定，但这种工伤认定决定是违反《工伤保险条例》的。

3) 对于法院是否可以直接作工伤认定的判决，目前有学理争议，实务中也存在不同的判例。

4) 修改后的《工伤保险条例》于2011年1月1日开始施行，在本条内容上有两项改动：

- 取消了违反治安管理的排除条件；
- 增加了吸毒的排除条件。

因此，新《工伤保险条例》施行后，因为无证驾驶、一般违反交通规则等行为造成伤害的，只要在交通事故认定中不负主要责任，都可以认定为工伤。

 问：谁有权提出工伤认定申请？

 答：用人单位、工伤职工本人、工伤职工的近亲属、工会组织都可以提起工伤认定申请。

用人单位未在法定期限内申请工伤认定的，工伤职工本人、近亲属以及工会组织可以直接向用人单位所在地的劳动保障部门申请工伤认定。用人单位没有按规定的时限申请工伤认定的，在此期间发生符合工伤待遇等有关费用由用人单位负担。

根据《民法通则》的规定，“近亲属”包括配偶、父母、子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女。兄弟姐妹包括同父母的兄弟姐妹、同父异母或者同母异父的兄弟姐妹、养兄弟姐妹、有抚养关系的继兄弟姐妹；“父母”包括生父母、养父母和有抚养关系的继父母；“子女”包括婚生子女、非婚生子女、养子女和有抚养关系的继子女。

根据劳动和社会保障部《关于实施〈工伤保险条例〉若干问题的意见》第4条的规定，可以代工伤职工提起工伤认定申请的工会组织，包括职工所在用人单位的工会组织以及符合《工会法》规定的各级工会组织。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第17条；
2. 《工伤认定办法》第4条、第5条；

3. 劳动和社会保障部《关于实施〈工伤保险条例〉若干问题的意见》第4条；
4. 《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》第12条；
5. 《继承法》第10条。

 例：

农民工李某在山东省临清市一家建筑公司工作。2004年9月15日，李某上班时突发疾病，经抢救无效于次日凌晨死亡。因建筑公司未在法定期限内申请工伤认定，李某胞妹李兰作为其唯一近亲属，向临清市劳动和社会保障局提出了工伤认定申请。

2004年12月，临清市劳动和社会保障局认定李某的死亡视同工伤，但建筑公司认为李兰没有资格申请工伤认定，向聊城市劳动和社会保障局申请行政复议。2005年3月，聊城市劳动和社会保障局复议决定，撤销了原工伤认定决定书。

李兰不服复议决定，遂诉至临清市人民法院。法院经审理认为：李兰事实上已直接成为工伤待遇受益人，理应享有工伤认定申请资格。因此，应将《工伤保险条例》（2010年12月修改前）第17条第2款中关于有权申请工伤认定的“直系亲属”作广义理解，认定李兰具备工伤认定申请人资格。因此判决：撤销聊城市劳动和社会

保障局行政复议决定。

建筑公司不服一审判决，向聊城中院提起上诉，请求依法改判。

聊城中院认为：

原审法院将直系亲属作上述广义理解没有法律依据，显属不当，应予纠正；

但根据《工伤保险条例》（2010年12月修改前）第37条和劳动和社会保障部《因工死亡职工供养亲属范围规定》规定，旁系近亲属并未完全被排除在依法享受工伤保险待遇的范围之外。本案中，李兰是工伤保险待遇的直接受益人，据此，李兰应与直系亲属具有近于同等的法律地位。

基于平等原则，在法律未规定无直系亲属的工伤职工死亡后其旁系近亲属可提出工伤认定申请的情况下，应准用《工伤保险条例》（2010年12月修改前）第17条第2款关于直系亲属有权申请工伤认定的规定，认定本案被上诉人李兰具有工伤认定申请资格。

故判决维持原审判决中的撤销决定，要求聊城市劳动和社会保障局依法重新作出复议决定。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 用人单位是申请工伤认定的第一义务人；
- 在用人单位未进行工伤认定申请的情况下，工伤死亡的近亲属可以申请工伤认定。

本案由于发生在《工伤保险条例》修改之前，故社会保险行政部门和法院按相关法理，比照原《工伤保险条例》中规定的直系亲属权利，确定了李兰作为近亲属和工伤职工李某的工伤保险待遇唯一受益人具有提起工伤认定的主体资格，而在修改后的《工伤保险条例》中，则将“直系亲属”修改为“近亲属”，本案中所出现的争议将不再出现。

操作提示：

企业需注意：2010年12月20日修改后的《工伤保险条例》不仅将直系亲属改为近亲属，扩大了工伤认定主体范围，而且取消了工伤认定提起诉讼的行政复议前置相关规定。企业对于工伤认定决定书不服的，可以直接起诉而不需先申请行政复议了。

 问：什么时候能提出工伤认定申请？

 答：职工发生事故伤害或者按照《职业病防治法》被诊断、鉴定为职业病，所在单位应当自事故伤害发生之日或者被诊断、鉴定为职业病之日起30日内，向统筹地区的劳动保障部门申请工伤认定；如有特殊情况，报请社会保险行政部门批准可以适当延长。

用人单位未按规定申请工伤鉴定的，工伤职工本人及其近亲属，或者工会组织在事故伤害发生之日或者被诊断、鉴定为职业病之日起1年内，直接向企业所在统筹地区的劳动保障部门提起工伤认定申请。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第17条；
2. 《工伤认定办法》第4条、第5条。

 例：

连某是上海某实业公司员工，2005年1月被公司派往无锡的一家连锁超市负责公司产品促销，2005年6月30日，连某在超市搬运货物时摔伤，导致腰椎压缩性骨折。

连某治疗期间，公司告知已为其申请工伤认定，并且按照半年一次的方式支付工伤期间的工资。

2006年12月26日，连某才知道单位

并未为自己申请工伤认定，故于2007年1月9日向南汇区劳动和社会保障局提出申请。区劳动局于同日以申请超过法定申请时效为由作出不予受理决定。

连某不服，认为公司欺骗说已申请了工伤认定，而自己在工伤期间活动严重受限，自己身边也无亲属为其办理工伤申请，所以未在法定期限内申请工伤认定有正当理由，属时效中止，遂向南汇区法院提起行政诉讼，请求撤销不予受理决定，责令南汇劳动局受理工伤认定申请。

南汇区法院审理后判决驳回连某的诉讼请求。连某不服，遂提起上诉。

上海市一中院经审理查明，区劳动局在诉讼中，未提交询问、核实连某逾期申请工伤认定有无特殊情况和正当理由的证据材料。

上海市一中院认为：根据《工伤保险条例》相关规定，遇有特殊情况时工伤申请时限可适当延长，因此工伤认定部门应审查逾期申请理由是否正当，然后决定是否同意延长申请时限，以切实保护劳动者的合法权益。连女士迟延申请实属事出有因，但劳动部门对该情况未作审查，即以超过时效为由，对连女士的申请作出了不

予受理的决定，属事实不清。于是判决：撤销原审判决；撤销区劳动局作出的《不予受理决定》的具体行政行为；区劳动局重新对连某工伤认定申请作出处理。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 企业为职工参加工伤保险、发生工伤时申请工伤认定是法定义务；
- 工伤认定的申请时效。企业在事故伤害发生之日起或被诊断、鉴定为职业病之日起 30 日内，向社会保险行政部门提出申请，遇有特殊情况，经报劳动保障行政部门同意，申请时限可以适当延长。
- 企业不申请的，工伤职工或其近亲属、工会组织可以在事故伤害发生之日起或被诊断、鉴定为职业病之日起 1 年内提出申请。

本案中，连某逾期申请工伤认定，最主要的原因是公司欺骗她已经申请了工伤认定，导致其错过了 1 年的申请期间。

但是，新旧《工伤保险条例》规定的工伤认定“申请时限可以适当延长”的规定，仅仅是针对用人单位应在 30 日内提出申请而言的；对于职工一方申请工伤认定的时限，法律并未

规定遇有特殊情形，可以在1年期限的基础上适当延长。

本案中，二审法院认为，社会保险行政部门应该具体审查后再作决定是否可以延长申请时限，而不能简单地将工伤认定申请时效中的1年期限认为是绝对期限，因此判决撤销区劳动局不予受理决定，要求重新对连某的工伤认定处理作出决定，虽然最大程度上保障了劳动者一方的权益。但存在对法律规定进行不当扩大解释的行为。

操作提示：

1) 缴纳工伤保险既是企业的法定义务，也是可以分担企业法律风险、降低企业工伤负担成本的一种社会保障制度，企业应充分利用这一制度保护自己和职工的合法权益。

2) 参保企业在发生职工工伤后，积极帮助和督促职工申请工伤认定与相关手续的办理，对培育良好员工关系，构建和谐企业文化有益。

3) 企业恶意通过种种欺诈手段，使工伤职工错过工伤认定的申请时限，致使工伤职工不能被认定为工伤的，工伤职工仍然有权提起以损害赔偿为目的的民事诉讼，要求企业承担相应的法律责任。

 问：申请工伤认定，要准备哪些材料？

 答：申请工伤认定应提交的材料由各社会保险统筹地区的行政主管部门做具体规定，但基本材料大致相同。参考上海市人力资源和社会保障局的规定，提出工伤认定申请应当提交下列材料：

1) 《工伤认定申请表》（工伤认定申请表的样式由劳动保障部统一制定）；

2) 劳动合同文本复印件或其他建立劳动关系的有效证明；

3) 医疗机构出具的受伤后的医疗诊断证明书或者职业病诊断证明书（或者职业病诊断鉴定书）；

4) 工伤职工的身份证。

有下面特殊情况的还应当分别提供相应证据：

1) 职工死亡的，提交死亡证明；

2) 在工作时间和工作场所内，因履行工作职责受到暴力等意外伤害的，提交公安部门的证明或者其他相关证明；

3) 因公外出期间，由于工作原因受到伤害或者发生事故下落不明的，提交公安部门的证明或者其他相关证明；

4) 上下班途中，受到非本人主要责任交通事故或者城市轨道交通、客运轮渡、火车事故伤害的，提交公安机关交通管理部门或者其他相关部门的证明；

5) 在工作时间和工作岗位，突发疾病死亡或者在 48 小时内经抢救无效死亡的，提交医疗机构的抢救证明；

6) 在抢险救灾等维护国家利益、公共利益活动中受到伤害的，提交民政部门或者其他相关部门的证明；

7) 属于因战、因公负伤致残的转业、复员军人，旧伤复发的，提交《革命伤残军人证》，及劳动能力鉴定机构对旧伤复发的确认证明。

申请人提供材料不完整的，劳动保障行政部门应当当场或者在 15 个工作日内以书面形式一次性告知工伤认定申请人需要补正的全部材料。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第 18 条；
2. 《工伤认定办法》第 6 条、第 8 条；
3. 《工伤认定办法》第 26 条；
4. 上海市人力资源和社会保障局《工伤认定申请须知》。

 例：

黄某与某服装公司签订劳动合同，岗位是装卸工。2007 年 5 月 16 日，黄某装卸棉纱时被棉纱包打在背部，当场跌倒，但之后仍正常工作。黄某下班后至附近医院就诊，同日的 X 线摄片报告意见为：“1、胸腰椎退变；2、T8-11 椎体压缩性改变”，

当日门诊记载为“胸椎压缩性骨折”，并同时建议留观，休息两个月。

2008年8月，黄某住院手术治疗，入院诊断为腰4-5椎间盘突出症。

后黄某因工伤待遇与服装公司发生争议，于2008年5月向市劳动仲裁委员会提出工伤待遇的申请。仲裁委员会于6月10日书面委托市劳动和社会保障局对黄某是否工伤进行认定。8月23日，市劳动和社会保障局以函的形式告知仲裁庭，已认定黄某属于工伤。

服装公司不服该认定结论，申请复议，复议机关于2008年12月31日作出维持决定。服装公司仍不服，提起行政诉讼。

法院审理中，法院法医依公司申请，经活体检查作出法医鉴定书，认为“黄某T8-11椎体压缩性骨折诊断不能成立”。

法院经审理认为，虽然黄某在本职工作中被棉纱包击倒在地的事实存在，当天至医院就诊的事实也存在，但其就诊的门诊病历并不是《工伤保险条例》和《工伤认定办法》中所指的“医学诊断证明书”；在门诊病历记载与X摄片报告单表述不一致的情况下，社会保险行政部门只凭门诊病历，没有事实理由表述，只有结论且以

函的形式作出工伤认定，与依法行政相悖。遂判决撤销由社会保险行政部门作出的书面形式的工伤认定决定，社会保险行政部门重新作出是否工伤认定的决定。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 工伤认定需要提交完整、正确的材料；
- 门诊病历不是具有法律效力的医学诊断证明书，缺少医学诊断书这一必备材料，行政部门仅凭门诊病历作出的工伤认定是违法的；
- 工伤认定决定书有法定的形式要件，不能以其他形式作出。

本案中，黄某虽然在工作中被棉纱包打中，但是他入院做手术的疾病以及最终法医鉴定的结论都证明黄某的病与工作意外没有因果关系。社会保险部门仅凭没有法定证据效力的门诊病历，又不是按法定形式作出的工伤认定结论，法院予以撤销是合法正确的。

 操作提示：

企业人力资源部门在为工伤职工申请工伤认同时，应向企业所在社会保险统筹地区的行政主管部门咨询核实需要的证明材料名称、样式、开具部门等，并将其作为企业人力资源管理的常备工具资料。

 问：职工工作地与企业注册地不一致，在哪里申请工伤认定？

 答：根据《关于农民工参加工伤保险有关问题的通知》的规定，农民工发生工伤，企业职工工作地与企业注册地不一致的，按以下方式确定申请工伤的地方：

企业注册地与生产经营地，即职工工作地不在同一统筹地区的，原则上在注册地参加工伤保险；企业未在注册地参加工伤保险的，应该在生产经营地参加工伤保险。

职工受到事故伤害或患职业病后，在企业参保地进行工伤认定、劳动能力鉴定，并按参保地的规定依法享受工伤保险待遇；用人单位在注册地和生产经营地均未参加工伤保险的，职工受到事故伤害或者患职业病后，在生产经营地进行工伤认定、劳动能力鉴定，并按生产经营地的规定，依法由用人单位支付工伤保险待遇。

工伤职工不是农民工，而企业注册地和职工工作地不一致的，需要根据各省市具体规定来确定申请工伤的地点。比如，江苏省和广州市劳动保障部门的有关规定与《关于农民工参加工伤保险有关问题的通知》的规定相同，即如果企业在注册地和生产经营地均未参加工伤保险的，在职工工作地即企业生产经营地申请工伤认定、确定与支付相关工伤保险待遇。

参考法规：

1. 劳动和社会保障部《关于农民工参加工伤保险有关问题的通知》第3条；
2. 《北京市外地农民工参加工伤保险暂行办法》第12条；
3. 《江苏省工伤保险条例》第34条；
4. 广州市人力资源和社会保障局“转发关于《广东省工伤保险条例》第十二条、第十三条理解问题的答复函的通知”第1条。

 例：

赵某是河北省石家庄市某建筑安装工程有限公司的农民工。2006年9月4日上午，在公司承建的河南省南阳某发电有限责任公司冷却塔项目施工过程中，从脚手架上摔下受伤。

2007年4月3日，赵某向石家庄市劳动和社会保障局提出工伤认定申请，被告知其申请不在其管辖范围，不予受理；事故发生地与建筑公司注册地不在同一工伤保险统筹区，赵某应向生产经营地所在的南阳市劳动和社会保障部门申请工伤认定。

赵某不服，遂诉至石家庄市公司所在区法院。法院经审理查明：赵某所在的建筑公司注册地石家庄市和赵某工作地河南省南阳市均未为赵某等职工办理工伤等社会保险手续。

根据《劳动和社会保障部关于农民工参加工伤保险有关问题的通知》第3条规定，用人单位注册地和生产经营地不在同一统筹地区，在注册地和生产经营地均未参加工伤保险的，农民工在受到事故伤害或者患职业病后，在生产经营地进行工伤认定、劳动能力鉴定，并按生产经营地的规定依法由用人单位支付工伤保险待遇，法院因此判决驳回赵某诉讼请求，并口头告知赵某应尽快向河南南阳市社会保险行政部门申请工伤认定。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 企业没有为职工参加工伤保险，仍然可以进行工伤认定；
- 在公司注册地和生产经营地都没有参保工伤保险的企业，农民工申请工伤认定及享受工伤待遇以生产经营地为准；
- 农民工申请工伤认定需要选择有权认定的社会保险行政部门。

本案中，赵某的公司在公司注册地和赵某工作地都没有为职工参保工伤保险，根据劳动和社会保障部的规定，此种情况，赵某应该向公司生产经营地，即赵某工作及事故发生地的

河南南阳市社会保险行政部门申请工伤认定，而不是公司注册地石家庄。

❗ 操作提示：

1) 企业的注册地和生产经营地不同的，应选择其中之一为职工参保包括工伤保险在内的社会保险。

2) 注册地和生产经营地不在同一统筹地区的企业，选择参保地时，可以综合考虑以下因素：

- 企业经营管理的便利与在两地参保发生的人力资源相关成本支出的对比；
- 当地医疗技术水平，尤其是在企业所属行业易发生的工伤及职业病方面的医疗水平如何，医疗费水平如何；
- 工伤保险定点医院网络是否发达，能否在企业及时送医的情况下有效地把工伤对职工及企业的损害影响降到最低，企业因职工工伤实际需支付的费用在两地的差别；
- 参保地手续办理的简易、繁琐和速度；
- 当地平均工资水平及工伤保险费缴纳的具体标准数额、工伤保险实际可支付数额与工伤治疗实际发生费用的比例大小。

企业应以便利企业管理、减少企业相关成本支出、降低对企业的不良影响、有利于企业建立良好员工关系和企业文化为目的，综合考量上述因素，选择自己的参保地。

 问：派遣工应在用工单位申请工伤吗？

 答：不是。根据法律规定，与派遣工签订劳动合同的派遣单位是用人单位，派遣工的工伤保险由用人单位负责缴纳，发生工伤时也由用人单位向所在统筹地区的社会保险行政管理部门申请工伤认定，但是派遣单位和用工单位可以协商约定双方在职工工伤时的补偿办法。

用人单位不为员工申请工伤认定的，工伤职工或近亲属可以在法定时效内，自行向用人单位所在统筹地区的社会保险行政管理部门申请。

需要特别注意的是，如果用人单位注册地和经营地不一致时，即便是同一城市辖区内，可能也会发生两地工伤认定主管部门均不认为自己管辖的情形而相互推托，目前各地对此情况的处理不尽相同，不少地方没有明确的处理意见，此时，工伤认定申请人应该尽快向上一级主管部门申请复议或申诉，以避免申请被无限期延后。

今年刚刚发布的《北京市实施〈工伤保险条例〉若干规定》第11条第2款规定：区、县社会保险行政部门认为工伤认定申请不属于本辖区管辖的，应当及时报请市社会保险行政部门指定管辖。也就是，以指定管辖杜绝下属各区县的相互推诿。

参考法规:

1. 《劳动合同法》第58条第1款、第59条第1款;
2. 《劳动合同法》第61条、第63条;
3. 《工伤保险条例》第43条第3款;
4. 劳动和社会保障部“关于实施《工伤保险条例》若干问题的意见”第1条;
5. 江苏省实施《工伤保险条例》办法第31条。
6. 《北京市实施〈工伤保险条例〉若干规定》第11条第2款。

例:

肖某2010年5月与石家庄一家劳务派遣公司签订《劳务派遣合同》，到北京的一家酒店担任行李员，2011年1月，肖某工作中发生意外致使右手手臂骨折，被同事送往医院救治。

肖某之后多次要求石家庄派遣公司及所工作的酒店为自己申请工伤认定，但是石家庄的派遣公司称和北京酒店的派遣协议有约定，派遣员工的社会保险费用都由酒店承担，工伤认定也由北京酒店负责。而北京酒店则称肖某与自己没有劳动关系，应由石家庄派遣公司负责工伤申请认定。

最后，肖某咨询了律师后，在法定期限内自行向石家庄市人力资源和社会保障局申请工伤认定，被认定为工伤。

 解：

本例提示了以下法律要点：

- 劳务派遣员工的工伤认定应由派遣公司申请。在劳务派遣公司与具体用工单位之间，对派遣员工的保险费用实际由谁支出及分担比例无论怎样约定，工伤认定申请都应由法律规定的用人单位，即派遣公司负责，工伤认定与工伤待遇也适用派遣公司所在社会保险统筹地区的标准；
- 派遣公司不为派遣员工申请工伤认定的，工伤职工可以依法自行向派遣公司所在地的社会保险行政部门申请工伤认定。

本例中，肖某与石家庄劳务派遣公司签订《劳务派遣协议》，应由劳务派遣公司在石家庄为肖某申请工伤认定，至于劳务派遣公司和用工的北京酒店之间关于费用具体分担方式如何约定，与肖某无关，不能相互推诿。肖某最终在律师的建议下，选择正确的认定机构自行申请了工伤认定，实现了自己的合法权利。

 操作提示：

1) 企业使用劳务派遣员工的，应该在与派遣公司签订“派遣协议”时明确派遣公司的工伤认定申请责任，以及双方在承担缴纳保险费用、工伤支付费用上的双方责任与比例。

2) 企业使用劳务派遣员工的, 与派遣公司签订“派遣协议”的同时也应要求派遣公司提供其与派遣员工签订的派遣劳动合同, 掌握真实情况, 以免卷入意外的工伤纠纷中及其他劳动争议纠纷中。

 问：工伤认定多长时间做完？

 答：从工伤认定申请人向社会保险行政部门提供或
补正完整材料之日起，工伤认定一般应在 30 天
内或者 75 天内完成。

1) 工伤认定的受理期限：社会保险行政部
门在收到完整材料的 15 天内作出受理或者不受理
的决定。

2) 工伤认定的决定期限：

- 社会保险行政部门自受理之日起 60 日
内作出决定，但是如果认定决定需要以
司法机关或者有关行政主管部门的结论
为依据的，在尚未作出结论期间，适用
时限中止；
- 社会保险行政部门对受理的事实清楚、
权利义务明确的工伤认定申请，在 15
日内作出工伤认定决定。

需要特别注意的是，如果因为确认劳动关
系发生争议的，目前各地实务中，对解决劳动
争议的时间一般不计入工伤认定申请期限。比
如，今年刚刚发布的《北京市实施〈工伤保险
条例〉若干规定》第 9 条就明确规定：因确认
劳动关系发生争议影响工伤认定的，应当在申
请工伤认定前依法解决劳动争议。解决劳动争
议的时间，不计算在工伤认定申请时限内。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第20条第1款、第2款、第3款；
2. 《工伤认定办法》第8条、第18条、第21条；
3. 《北京市实施〈工伤保险条例〉若干规定》第9条。

 例：

2008年12月10日，南京市某电器公司职工李某上班途中发生交通事故受伤，送往医院当天因抢救无效死亡，后经交管部门认定，李某在此起交通事故中没有任何责任。

电器公司于2009年1月3日派专门人员向区人力资源和社会保障局办理李某的申请工伤认定事宜，但是每次在排了很长的队伍后，办理人员都被告知材料不足，而不予办理。直到2009年4月1日，具办人员在见证律师的陪同下才得到申办材料清单并当场交齐了材料，但是区人力资源和社会保障局没有出具回执，这些情况都在见证律师出具的律师见证书中有详细陈述。

法定的60天期限过去了，公司追问认定结果和逾期末认定的合法依据和事由，一直得不到行政部门工作人员的正面答复。

2009年9月，公司向当地法院提起行政诉讼，要求判决区人力资源和社会保障局

局依法对李某工伤事故作出是否构成工伤的认定结论，并将认定决定书送达公司和李某的妻子。法院经审理后支持了电器公司的诉讼请求。

 解：

本例提示了以下法律要点：

- 社会保险行政部门有在法定期限内作出工伤认定的义务；
- 没有合法理由，超过法定期限不作出工伤认定的，工伤认定申请人有权起诉社会保险行政部门的行政不作为行为，要求法院判决行政部门履行法定义务。

本例中，李某所在的电器公司依法为李某申请工伤认定，但是当地的社会保险行政部门在整个过程中却怠于履行其法定职责，先是没有依法一次性书面告知需要补正的材料清单，而且一直不予明告；然后是收到申请材料后不出具回执，收到材料后在法定期限内也不作出是否构成工伤的认定结论，并且没有法定延长的事由和依据。因此当电器公司对此行政不作为提起行政诉讼时得到了法院的支持。

 操作提示：

1) 75 天的最长期限是从工伤认定申请人提交、补正了全部完整材料起算的，而不是从初次提出工伤认定申请之日起算，补正材料的时间长短由申请人控制，不计算在工伤行政部门的认定期限内，因此工伤认定申请人需要特别注意提交申请材料的完整及补正材料的时间，防止因为补正材料时间太久而超过申请认定的时限，增加工伤认定事务的复杂性，徒增处理成本。

2) 工伤认定有法定期限，企业在为工伤职工办理相关手续时，可以据此督促行政部门的办理进度，降低企业在处理工伤事务中的时间成本。

3) 如果社会保险行政部门超过法定期限不作出工伤认定，工伤认定申请人有权对其行政不作为向法院提起行政诉讼，要求法院判决社会保险行政部门履行法定义务。

 问：企业不认为是工伤，怎么办？

 答：企业不认为是工伤，职工或其近亲属认为是工伤的，职工或其近亲属可以在法定期限内直接向社会保险行政部门申请工伤认定，但是在社会保险部门受理后进行工伤认定的核实和调查过程中，由企业承担举证责任；企业拒不举证的，社会保险行政部门可以根据受伤职工提供的证据或调查取得的证据，依法作出工伤认定决定。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第 17 条第 2 款；
2. 《工伤保险条例》第 19 条第 2 款；
3. 《工伤认定办法》第 17 条。

 例：

2006 年 3 月，程某与某医药公司签订劳动合同，担任药品销售员，负责公司在本市某片区的药品销售工作。

2006 年 8 月 23 日，程某完成当天的销售，收回数千元销售款后，乘供货厂方的车辆回家，途中与另一车相撞，程某因此受伤。经公安交通管理部门认定，程某不承担事故责任。但医药公司认为程某并没有在工作中受伤，因此不属于工伤。

2007 年 9 月 16 日，程某向该市劳动和社会保障局申请工伤认定，11 月 29 日，市劳动和社会保障局作出工伤认定决定书，

认定程某为工伤。医药公司不服，向省劳动和社会保障厅申请复议，复议机关维持了原决定。医药公司仍然不服，向当地法院提起了行政诉讼。

法院审理认为，医药公司认为程某不属于工伤，应该依法提交相关证据证明程某发生交通事故与工作无关，但医药公司在庭审过程中，没有提交相应证据。而程某发生交通事故的地方正在其下班的行车范围内，因此，法院判决驳回医药公司诉讼请求。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 下班途中，受到非本人主要责任的交通事故的应当认定为工伤；
- 职工认为是工伤，用人单位不认为是工伤的，由用人单位承担举证责任。

本案中，程某作为医药公司片区销售员，在完成当天销售工作后，携带销售款返回，属于下班途中受到机动车伤害，而发生交通事故的地方也在合理的行车路线范围之内，因此劳动保障部门的工伤认定结论得到了法院的支持。

操作提示：

1) 法律规定在劳资双方关于工伤认定的争议中，企业承担排除一切因工可能性的反证责任，这种举证倒置的设计加重了企业的举证负担。因此，用人单位不认为是工伤的，应当积极收集、整理和保存相关的证据，并分析相关证据被第三方（劳动和社会保障局、法院等）接受的可能性。

2) 企业建立健全职工岗位行为与责任规范制度，车间或具体操作空间的操作规程，将相关内容写进经过合法程序通过和公示的员工手册或具体的规章制度中；在组织的各类外出活动时，也规定具体的行为指示规范。可以很好地教育职工，提高职工素质，减少工伤及职工人身伤害事件的发生。而在职工发生违反相关规范与指示的私人行为造成人身伤害，企业主张不构成工伤时，这些合法的内部规章制度和书面文件就是有力的证据。

3) 对于根据法律规定，明显构成工伤的，企业应积极为职工申请工伤认定，以建立良好的劳资关系。

 问：社保工作人员与受伤员工有利害关系，怎么办？

 答：根据《工伤保险条例》第 20 条的规定，社会保险行政部门工作人员与工伤认定的申请人有利害关系的，应当回避。

参考《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法通则〉若干问题的意见（试行）》第 12 条、第 24 条、第 25 条关于“近亲属”、宣告失踪与死亡“利害关系人”定义的规定，这里的“有利害关系”，一般指：社会保险行政部门工作人员与工伤职工是近亲属，是朋友、同学、师生、老战友、熟人等近亲属以外的其他亲密关系或仇嫌关系，或者有其他共同利益关系或其他民事权利义务关系，因此有可能影响认定决定结果的客观、公正性的。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第 20 条第 4 款；
2. 《工伤认定办法》第 16 条；
3. 《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法通则〉若干问题的意见（试行）》第 12 条、第 24 条、第 25 条。

 例：

刘某 2006 年 3 月进入江阴市某汽车修理公司从事汽车修理工作，双方签订了 3 年劳动合同。2006 年 6 月 2 日，刘某与同

事一起拆一辆汽车的拉杆球头，同事用榔头敲打球头时铁屑溅入杨某左眼，当时刘某只是感到左眼疼痛，视物不清，随即停下手中的工作，但并没有特别在意，汽车修理公司也没有及时送杨某就医诊治。

2008年10月3日，刘某突然感到左眼剧烈疼痛，视觉模糊，10月4日左眼就看不到任何东西了。到医院经诊治，确认为陈旧性铁锈症，经过手术治疗，虽然病情趋于稳定，但左眼永久性失明。而且，医生告知，从医学的角度看，此类陈旧性铁锈症如果造成一眼失明，则很有可能进一步感染发展，导致另一眼的失明。

刘某向汽车修理公司要求为自己申请工伤认定，公司以超过工伤认定时效为由拒绝了刘某的要求。刘某遂于2008年12月23日自行向江阴市人力资源和社会保障局申请了工伤认定，2009年1月，江阴市人力资源和社会保障局作出认定刘某为工伤的决定书。

汽车修理公司不服，以刘某提起工伤认定的时间已超过法定申请时效，并且此次工伤认定的具办工作人员李某是刘某父亲的老同学和多年好友，应当回避但没有

回避，工伤认定有违公正为由向无锡市人力资源和社会保障局提起行政复议。

无锡市人力资源和社会保障局经审查，确认汽车修理公司所述为实，李某确实属于应当回避人员而未回避，而事故发生后确实已有两年多时间，于是作出撤销原工伤认定书、对刘某工伤申请作出不予受理的决定。

刘某不服，认为自己刚发现受伤不久，应该有权得到工伤认定，于是向法院提起行政诉讼，一审法院根据社保行政人员李某未依法回避、事故发生之日起确实超过1年时间的的事实，判决驳回刘某的诉讼请求。

刘某不服，提起上诉，二审法院经审查后认为，杨某初次工伤认定工作人员应回避而未回避属于程序违法，行政复议机关单以此为由撤销原工伤认定是合法的；但此案属于具有潜伏期的事故，因为“事故伤害发生之日”是指“伤害结果发生之日”即2008年10月3日，而不是事故发生之日，故杨某申请工伤认定没有超过法定时效，因此，判决由社会保险行政部门另外指派工作人员重新作出工伤认定。

 解：

本例提示了以下法律要点：

- 社会保险行政部门工作人员与工伤认定申请人有利害关系的，应该回避；
- 具有回避情形而未回避，作出的工伤认定会因违法而被撤销，丧失法律效力。

本例中，刘某申请工伤认定的行政工作人员李某是刘某父亲的老同学和多年好友，依法应当回避而未回避，使得刘某的工伤认定申请在复议时被否定，虽然刘某最终通过行政诉讼艰难地重新获得了申请机会，但是因为之前工伤认定行政过程的程序违法增加了刘某申请工伤认定的复杂和困难。

 操作提示：

1) 公司在日常管理中应建立健全安全生产和工作规范标准，注意日常工作中小事故中对员工的及时送医处理。

2) 企业送医工伤职工时，应主动向医院询问相关伤情的延后发展特质与影响度如何，取得相关医疗诊断的材料复印件；在为此类职工办理离职手续时，最好做离职前的特别体检，并留存体检报告。

 问：社保工作人员故意拖延工伤认定，怎么办？

 答：社会保险行政部门的工作人员拒不履行法定职责，故意拖延，超过法定期限不作出工伤认定的，工伤认定申请人可以依法申请行政复议，或者直接向法院提起行政诉讼，请求法院确认社会保险行政部门拒不履行其工伤认定的职责属于行政不作为，要求判决社会保险行政部门履行法定职责。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第18条第3款，第20条第1款、第2款、第3款，第55条；
2. 《工伤认定办法》第23条；
3. 《行政诉讼法》第11条第2款。

 例：

2000年3月，王某与南京一家玻璃制品有限责任公司签订劳动合同，职位是公司行列机制瓶操作岗（岗位职业危害因素为噪音、油烟等）。工作期间，公司每年都组织职工进行职业健康检查（电测听力检查），但从未将检查结果和医生的处理意见等告知职工。

2009年1月，王某因不满公司薪酬制度改革提出辞职，公司同意自2009年2月1日起双方解除劳动合同。

王某辞职后便到市职业病防治所进行检查和住院治疗。2009年8月15日，被

市职业病防治研究所鉴定为“职业性轻度噪声聋”。

2009年9月17日，王某向市人力资源和社会保障局申请工伤认定，市人力资源和社会保障局书面要求其补正两项材料：1、玻璃制品公司营业执照复印件；2、确诊职业病时（2009年8月15日）与玻璃制品公司存在劳动关系的有效证明材料。

王某向人力资源和社会保障局说明，自己已于2009年2月与用人单位解除劳动合同，无法提供第二项材料。此后，桂林市劳动和社会保障局一直没有作出是否受理以及是否构成工伤的认定决定和结论。

2010年1月8日，王某向法院提起行政诉讼，要求市人力资源和社会保障局依法履行法定职责，对王某患职业病是否构成工伤作出认定结论。

2010年1月15日，市人力资源和社会保障局依法作出了工伤认定结论：认定王某构成工伤。并将处理结果告知了受理法院，王某收到认定决定书后向法院撤诉。

 解：

本案提示了以下要点：

- 社会保险行政部门应该在法律规定的期限内作出相应决定；

- 社会保险行政部门工作人员逾期不作出决定的，工伤认定申请人可对其行政不作为提起行政诉讼。

本案中，王某的职业病是在原公司工作期间造成的，虽然王某与原公司解除了劳动合同，但是原公司并不能因此免除王某在公司工作期间职业病损害的责任，社会保险行政部门也不能因为已经离职的王某实际不可能交出劳动合同、工资卡等劳动关系证明而无限期地拖延对王某申请的受理与认定。

操作提示：

1) 即便是离职员工，如果已被确诊为职业病，而且与其在企业的工作是有因果关系的，企业也应积极主动为其申请工伤认定，并随时关注认定程序的进展状况。这样做会对在岗职工形成很好的激励效应，有利于建立积极的员工关系。

2) 对社会保险部门工作人员的行政不作为，企业可提起行政诉讼。

 问：谁有权提出工伤伤残鉴定申请？

 答：用人单位、工伤职工或者其近亲属都可以向劳动能力鉴定委员会申请伤残鉴定。另外，在劳动能力复查鉴定中，社会保险经办机构也可以提起申请。

劳动能力鉴定由用人单位提出申请，因为用人单位负有保证职工在作业场所安全生产的义务以及维护职工合法权益的职责，职工受到工伤伤害，用人单位负有一定的责任。

工伤职工及其近亲属被赋予申请劳动能力鉴定的权利，是为了在用人单位没有及时申请时，更好地维护工伤职工的利益。

劳动能力复查鉴定中，由于不同伤残等级对应支付不同的工伤保险费用的数额，社会保险经办机构承担工伤保险费的支付工作，需要对具体支付数额予以确定，因此增加了社会保险经办机构作为申请主体。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第 23 条；
2. 《工伤保险条例》第 28 条。

 例：

2007 年，在广东东莞打工的纪某来到某家具公司工作，双方没有签订劳动合同。

2008 年 3 月 27 日，纪某在操作锯台截板过程中，左手伸向锯台取板料时，不

慎碰到运行中的锯条，左手手指受到严重伤害。纪某被公司紧急送到附近医院救治。

住院治疗期间，公司承担了相应的医疗费用，但当纪某提出要公司为自己进行工伤认定时，公司却拒绝了。纪某由于尚在住院，不能亲自办理工伤认定申请，经向当地人力资源和社会保障局咨询，纪某让同在当地打工的妻子代自己申请了工伤认定。

2008年5月30日，当地的人力资源和社会保障局作出了认定纪某为工伤的决定书。纪某的妻子继而申请了劳动能力鉴定。2008年8月5日，经市劳动能力鉴定委员会鉴定，纪某所受工伤构成八级伤残。

家具公司不服此伤残鉴定，向广东省劳动能力鉴定委员会提出重新鉴定。2008年9月11日，省劳动能力鉴定委员会作出最终鉴定结论，纪某的伤残等级构成劳动能力障碍八级。

2008年10月20日，纪某向东莞市劳动争议仲裁委员会提出仲裁申请，请求裁决家具公司依法支付相应工伤待遇费用共计110,015元，后经仲裁委员会调解，双方达成款项分期支付的调解协议，双方终止劳动关系。

 解:

本例提示了以下法律要点:

- 劳动能力鉴定可由用人单位、工伤职工或者职工的近亲属提出申请。

本例中,纪某所在的公司拒绝为其申请工伤认定和劳动能力鉴定,纪某的妻子代纪某向行政主管部门提起了申请,而公司对初次鉴定结论不服,也依法行使了向上级劳动能力鉴定委员会提起重新鉴定申请的权利。

 操作提示:

1) 企业、工伤职工和职工的近亲属在提起伤残鉴定申请的权利上是完全同等的,既可以提起初次鉴定申请,也可申请重新鉴定、复查鉴定;社会保险经办机构仅在劳动能力复查鉴定时有申请权利。

2) 企业应积极为职工申请伤残鉴定,如需要申请复查鉴定的,也掌握合适的时间提起。这样做,一方面会使劳资关系更和谐;另一方面,其实也提高企业处理此类事务的效率,节约企业时间成本,降低因此可能使企业多支出或垫付的费用。

问：什么时候能提出劳动能力鉴定申请？

答： 1) 《工伤保险条例》规定了提出劳动能力鉴定申请的时间。

职工发生工伤，经治疗伤情相对稳定后存在残疾、影响劳动能力的，应当进行劳动能力鉴定。

自劳动能力鉴定结论作出之日起1年后，工伤职工的伤残情况发生变化的，可以申请劳动能力复查鉴定。

2) 各省市地方对提出劳动能力鉴定申请的时间有更详细的规定。如：

a) 参照《北京市实施〈工伤保险条例〉办法》和《北京市工伤职工停工留薪期管理办法》的有关规定，工伤职工的停工留薪期满或者停工留薪期内工伤治愈的，用人单位、工伤职工或者其近亲属应该书面向区、县劳动能力鉴定委员会提出劳动能力鉴定申请；

b) 参照《深圳市职工劳动能力鉴定办法》的有关规定，因工伤申请劳动能力鉴定的，应由用人单位、工伤职工或者其近亲属按下列规定的期限向市劳动能力鉴定委员会提出申请。

- 医疗终结前已经作出工伤认定的，应当在医疗终结后30日内提出申请；
- 医疗终结后作出工伤认定的，应当在作出工伤认定后30日内提出申请；

- 申请旧伤复发鉴定的，应当在病情发生后治疗终结前提出。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第 21 条；
2. 《工伤保险条例》第 28 条；
3. 《工伤保险条例》第 33 条；
4. 《北京市实施〈工伤保险条例〉办法》第 27 条；
5. 《北京市工伤职工停工留薪期管理办法》第 4 条、第 5 条、第 6 条、第 7 条、第 8 条；
6. 《深圳市职工劳动能力鉴定办法》第 12 条。

 例：

赵某 2007 年与北京市门头沟某运输集团公司签订 2 年的劳动合同，负责货物的现场调运。2008 年 4 月，因为正在运行的起重机突然发生故障，赵某没能完全躲开被掉落的货物压伤。

赵某被紧急送往附近的工伤诊疗定点医院，但由于医院漏诊，赵某的肋骨骨折在初次就医时没有发现，医院只针对赵某的胸部挤压伤开了一个月的休息假条。赵某休息期间，左膝因此次工伤引发滑膜炎，行走困难。但一个月假期到后，虽然赵某向公司说明自己身体条件上班还很困难，但公司没有听取赵某的陈述，而是要求赵某必须按时上班。

赵某勉强支撑工作了几天，因为病痛再次去工伤诊疗的指定医院检查，就在这种情况下，公司仍然向区劳动能力鉴定委员会申请了赵某的劳动能力鉴定，赵某在指定的医疗机构进行鉴定时，“三维重建”医院诊断报告出现错误。

赵某的鉴定结论尚未作出结论，而再次入院检查结果先出来，此次检查三维CT重建诊断：左胸7、8前肋，左9后肋骨折（市工伤鉴定几天后经医院放射科会诊修正），核磁共振左膝前交叉韧带、胫侧副韧带、内外侧半月板后角损伤；左膝需要手术治疗，赵某被安排重新入院治疗。

赵某凭医院诊断书向劳动能力鉴定委员会申请停止鉴定，认为根据《北京市工伤职工停工留薪期管理办法》（附：《北京市停工留薪期目录》）自己实际至少应有4个月的停工留薪期，劳动能力伤残鉴定应在停工留薪期满进行。

区劳动能力伤残鉴定委员会收到赵某的书面申请后，经调查属实，于是研究决定：中止赵某的伤残鉴定，待赵某伤情稳定后再作鉴定。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 劳动能力鉴定应该在工伤职工经治疗伤情相对稳定后申请；
- 伤情相对稳定的标准一般以停工留薪期满来确定。

本案中，赵某由于医院漏诊，造成就诊医院对其停工留薪期确定有错误，而公司急于办理相关手续，没有重视赵某在伤情上的反映，在赵某伤情不稳定的情况下申请了劳动能力鉴定，此时作出的鉴定是很不准确的。

因此，当赵某依据在定点医院再次入院的医疗诊断书等资料申请中止鉴定时，劳动能力鉴定委员会支持赵某的要求是正确的。

 操作提示：

1) 企业在为工伤职工申请劳动能力鉴定时，应注意本统筹地区社会保险行政部门对于劳动能力鉴定申请时间与时限的要求。

2) 企业为职工申请劳动能力鉴定，要等诊疗机构出具有法律效力的医疗诊断书后，且从职工实际情况看，伤情也稳定的情况下再提起，否则易陷入处理事务中的被动局面。

 问：谁有权作劳动能力鉴定？

 答：根据法律规定，省、自治区、直辖市劳动能力鉴定委员会和设区的市级劳动能力鉴定委员会是法定的伤残鉴定机构，劳动能力鉴定委员会分别由省、自治区、直辖市和设区的市级社会保险行政部门、卫生行政部门、工会组织、经办机构代表以及用人单位代表组成；初次鉴定应在设区的市级劳动能力鉴定委员会申请。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第 24 条；
2. 《民事诉讼法》第 72 条。

 例：

贺某是广西省某公司员工，在公司油压车间工作。

2006 年 5 月 10 日，公司油压车间发生爆炸，造成贺某多处骨折。2006 年 5 月 15 日公司为贺某向市劳动能力鉴定委员会申请丧失劳动能力程度鉴定，贺某也在单位上报材料上签署了同意意见。

2007 年 9 月 15 日，市劳动鉴定委员会作出鉴定结论，鉴定为“因工伤残七级”，贺某对此结论表示不接受。2007 年 11 月 28 日，公司向当地的劳动仲裁委员会申请劳动仲裁，仲裁机构按该鉴定结论作出仲裁裁决后，贺某不服，向法院提起诉讼，

并于2008年4月28日向法院书面申请要求对伤残程度作重新鉴定。

在尚未得到法院裁定结果的情况下，双方当事人协商后选定广西省桂林市司法鉴定中心为鉴定机构进行重新鉴定。2008年5月26日该机构做出伤残程度六级的结论。

但是贺某和公司同事持广西省桂林市司法鉴定中心的鉴定结论向市社会保险经办机构为贺某办理相关手续时，经办机构告知只能按市劳动能力鉴定委员会的鉴定结论办理，对广西省桂林市司法鉴定中心的结论不予认可。

 解：

本案提示了以下要点：

- 法定的劳动能力鉴定机构是各社会保险统筹地区的劳动能力鉴定委员会；
- 劳动能力鉴定结论必须由法定机构作出才具有法律效力。

本案中，贺某对市劳动能力鉴定委员会作出的结论不服，可以在收到鉴定结论之日起的15日内向省劳动能力鉴定委员会申请重新鉴定，贺某和公司没有在法定期限内提出复查、重新鉴定，视为对作出的鉴定结论的认可。而社会保险经办机构在支付相应工伤保险费用时也只以法定机构作出的鉴定结论为支付依据。

操作提示：

1) 根据《民事诉讼法》规定，法院对专门性问题认为需要鉴定的，应当交由法定鉴定部门鉴定；没有法定鉴定部门的，由人民法院指定的鉴定部门鉴定。劳动能力鉴定委员会是法定的劳动能力鉴定部门，且根据《劳动争议调解仲裁法》的规定，省、自治区、直辖市劳动能力鉴定委员会作出的劳动能力鉴定结论为最终结论。因此，在诉讼程序中，也应该采信法定鉴定机构的最终结论而不是由法院指定、更不能是双方当事人协商选择的其他机构的鉴定结论。

2) 由于劳动能力鉴定委员会本身不属于行政机关，因此当事人对劳动能力鉴定结论不服向法院起诉的，在实践中最终会因不属于法院受案范围被驳回起诉。

3) 当事人如果错过了对初次劳动能力鉴定结论异议的法定期限，在初次鉴定结论作出满一年后可以申请劳动能力复查鉴定作为补救。

 问：怎么判断劳动能力鉴定组织是否合法？

 答：劳动能力鉴定组织有两层含义：一是指《工伤保险条例》第 24 条规定的省、自治区、直辖市劳动能力鉴定委员会和设区的市级劳动能力鉴定委员会；二是《工伤保险条例》第 25 条规定的接受劳动能力鉴定委员会委托具备资格的医疗机构。

1) 在劳动能力鉴定委员会，可以从以下两方面判断是否合法：

a) 委员会组织结构是否合法

- 各社会保险统筹地区的劳动能力鉴定委员会组织与工作规则由各地自行确定，但在组成上一定符合《工伤保险条例》中的规定，即：须有社会保险行政部门、卫生行政部门、工会组织、经办机构代表以及用人单位代表组成；
- 劳动能力鉴定委员会下需建立医疗卫生专家库。

b) 鉴定人员资格是否符合法律要求

劳动能力鉴定委员会列入医疗卫生专家库的医疗卫生专业技术人员应当具备下列条件：

- 具有医疗卫生高级专业技术职务任职资格；
- 掌握劳动能力鉴定的相关知识；
- 具有良好的职业品德。

2) 在劳动能力鉴定委员会委托的医疗机构,则需要符合《关于加强工伤保险医疗服务协议管理工作的通知》第1条第2款规定的条件:

a) 属于经卫生及中医药行政部门批准并取得《医疗机构执业许可证》的医疗机构,以及经地方卫生行政部门同意对社会提供服务的军队医疗机构;

b) 具备为工伤职工提供良好医疗服务的条件,在工伤救治、康复和职业病防治方面有专业技术优势;

c) 遵守国家有关医疗服务和职业病防治管理的法规和标准,有健全和完善的医疗服务管理制度;

d) 遵守国家和省、自治区、直辖市物价管理部门规定的医疗服务和药品的价格政策;

e) 遵守工伤保险的法律法规。

参考法规:

1. 《工伤保险条例》第24条;
2. 《工伤保险条例》第25条第1款;
3. 劳动和社会保障部、卫生部、中医药管理局《关于加强工伤保险医疗服务协议管理工作的通知》第1条第2款。

 例:

王某2006年9月开始在西安市某钢铁制品公司开始工作,双方没有签订劳动

合同。

2007年10月16日，王某在工作中遭受身体伤害，两只手臂都有不同程度的骨折损伤，经就诊的工伤定点医院医疗诊断为：1、左孟氏骨折，2、右桡骨茎突及舟状骨骨折，3、右手食指末节完全离断，4、双上肢广泛皮肤碾挫伤，5、右尺骨桡骨远端骨折，并下尺桡关节脱位。王某于2007年10月16日至2007年11月28日在定点医院住院治疗43天。

2007年12月底，根据王某妻子代王某提出的申请，当地劳动保险部门作出认定王某所受伤害为工伤的认定书。

2008年4月，王某向西安市劳动争议仲裁委员会申请仲裁，要求解除劳动关系，公司支付相应工伤待遇费用，由于王某当时还没有做工伤伤残鉴定，仲裁庭中止了审理。

2009年1月12日至2009年1月18日，王某因为工伤在老家湖北省麻城市人民医院住院治疗7天。

2009年1月20日，王某向西安市劳动能力鉴定委员会申请了劳动能力鉴定，1月30日，王某的劳动能力鉴定结论书为伤残等级9级，没有确定停工留薪期。

王某不服此结论，刚好又在领取鉴定结论书时听到工作人员议论有位医生不具备高级专业技术资格证书托关系进入了专家库，而这位医生正是给自己做鉴定的主要负责医生。于是王某以鉴定组织不合法为由，向劳动能力鉴定委员会举报，并要求撤销原鉴定结论，重新组成医疗技术鉴定组进行鉴定。

劳动能力鉴定委员会核实后，撤销了那位医生的鉴定专家资格，同意王某的要求，重新组成医疗技术鉴定组对王某进行了伤残鉴定，鉴定结论为劳动功能障碍等级7级，停工留薪期为工伤出院后的12个月，即到2008年11月28日。劳动争议仲裁庭据此鉴定结论作出了相应的仲裁裁决。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 劳动能力鉴定委员会是工伤劳动能力鉴定的法定机构；
- 劳动能力鉴定委员会依据医疗专家组成的技术鉴定组作出鉴定结论，医疗专家必须具备法定资格；
- 鉴定组织出现违反法律规定的情形，鉴定申请人有权举报，申请撤销该情形下作出的鉴定结论或直接向省级劳动能力

鉴定委员会申请重新鉴定。

本案中，参与王某具体鉴定工作的一位医生不具备法定的鉴定专家条件而进入了专家库，在王某因此鉴定人员资格不合法提出异议后重新作出的鉴定与原来的出入就较大。在专业经验与鉴定原则把握能力上要求都较高的伤残鉴定事务中，对专业鉴定人员的资格要求是对鉴定结论客观准确的保证。

 操作提示：

1) 《工伤保险条例》第 24 条所称“经办机构”是指社会保险经办机构，即各地方社会保险事业局或称为社会保险基金中心，负责收缴和调剂运用各社会保险基金，我国的最高经办机构是社会保险事业管理中心（隶属人力资源和社会保障部）。

2) 劳动能力鉴定委员会组成人员中“用人单位代表”是指在统筹地区用人单位中选取的企业法人代表，而不是具体劳动能力鉴定过程中工伤职工所在企业或单位的代表。

❓ 问：工伤职工做劳动能力鉴定，公司要准备哪些材料？

💬 答：各社会保险统筹地区对于申请劳动能力鉴定需提交的材料均自行规定，虽然基本相同，但也会有些不同之处。参照《泉州市工伤职工劳动能力（伤残）鉴定办事指南》，工伤职工做劳动能力鉴定，需要提交的材料有：

1) 《工伤职工劳动能力鉴定表》一份（附近期一寸彩照 2 张）；

2) 工伤职工身份证、工伤认定书、用人单位工商登记信息或营业执照复印件；

3) 工伤职工全部原始病历资料（包括首诊病历、入院首页、治疗经过、出院小结以及出院后的复诊病历等）、医疗检查报告单、X 光片、疾病诊断证明书等；

4) 职业病患者，应提交职业病诊断书和相关检查报告；

5) 肢残、烧伤等体表伤残者应提交伤残部位四寸彩照 1 张；视力障碍的应提交视觉诱发电位等检查报告；听力障碍的提交听觉电测等检查报告；骨折的提交骨折部位 X 光片；肌瘫的提交肌电图检测报告；智能障碍的提交智能等测试报告；其他鉴定必需的相关检查报告；

6) 申请人为用人单位的，应提交法人代表身份证等资质证明材料；申请人是工伤职工直

系亲属的，应提交申请人身份证、直系亲属关系证明材料，如结婚证、户口本等；

7) “老工伤”人员（1995年7月1日前因工负伤的）的鉴定，应提交原工伤事故认定原始材料或老工伤人员确认材料等其它相关证明材料，按要求填交《老工伤人员劳动能力鉴定表》；

8) 与鉴定有关的其他资料。

以上材料应提交原件和复印件各一份。

劳动能力鉴定机构据此审查工伤职工的伤情是否处于稳定状态，能否进行劳动能力鉴定。

参考法规：

1. 河北省人力资源和社会保障厅《关于进一步规范劳动能力鉴定工作程序和文书的通知》；
2. 《上海市劳动能力鉴定办法》；
3. 《北京市劳动鉴定暂行办法》；
4. 《泉州市工伤职工劳动能力（伤残）鉴定办事指南》。

 例：

李某是某汽车集团公司武汉公司的一名职工，2008年，一次工作中发生的意外事故造成李某右手食指挫裂，李某入院诊治，后经武汉当地劳动部门认定为工伤。

公司医务室的刘大夫为了尽快申报李某的医药费，将李某就诊医院的一份医学影像学诊断报告书原件，随其他材料递交

给了社保部门，并且根据社保部门的规定已经入档。

因此当李某向武汉劳动能力鉴定委员会申请劳动能力鉴定时，由于缺少这份诊断书原件，鉴定结论是“伤残不定级”，劳动能力鉴定委员会同时在给李某的通知单上要求李某15天内重新申办二次伤残鉴定。

李某收到通知单后万分焦急，向公司求助，后经公司协调，该医学诊断证明书原件由公司从社保部门档案处暂时借出，待李某劳动能力鉴定完成再予以归还。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 申请工伤后的劳动能力鉴定必须按鉴定机构要求提交完整材料，材料缺失将导致无法作出鉴定结论，影响伤残定级；
- 提交的材料必须符合鉴定机构要求的形式要件，如果要求原件必须提交原件。

本案中，李某在申请劳动能力鉴定时由于缺少申请材料中必要的诊断报告书原件，首次鉴定未成，后来在企业的帮助下，才在鉴定机构规定的时限内取回材料原件，补全了材料，完成了第二次申请。

 操作提示：

1) 申请劳动能力鉴定所需提交的材料不因申请主体不同而有所区别。

2) 因客观原因申请材料缺失时，企业或组织出面为工伤职工出面协调有利于问题的解决，体现企业文化中对员工的关怀与支持，值得鼓励。

 问：不同意伤残鉴定结论，能做什么？

 答：申请鉴定的企业或个人，对设区的市级劳动能力鉴定委员会作出的鉴定结论不服的，可以在收到鉴定结论之日起 15 日内，向省、自治区、直辖市劳动能力鉴定委员会提出再次鉴定申请。省、自治区、直辖市劳动能力鉴定委员会作出的劳动能力鉴定结论为最终结论。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第 26 条；
2. 劳动和社会保障部关于印发《职工非因工伤残或因病丧失劳动能力程度鉴定标准（试行）》的通知。

 例：

孙某是北京市某钢制品公司职工，2008 年 2 月一次工作中钢渣溅入双眼，紧急入院治疗，手术将右眼眼球摘除，左眼经治疗后矫正视力为 0.2，后经社会保险行政部门认定为工伤。

2008 年 11 月，公司为孙某向区劳动能力鉴定委员会申请伤残鉴定。劳动能力鉴定委员会医疗专家组经现场鉴定，结论为：未达到完全丧失劳动能力鉴定标准。

孙某拿到鉴定结论后很不服，向北京市劳动能力鉴定委员会申请重新鉴定。

孙某认为自己的右眼已经摘除，左眼

视力也不是很好，根本无法胜任本职工作，结论应为完全达到丧失劳动能力鉴定标准。

按照劳动和社会保障部《职工非因工伤残或因病丧失劳动能力程度鉴定标准（试行）》的有关规定，眼科疾病达到完全丧失劳动能力的条件为：1. 一眼有光感或无光感，另眼矫正视力 <0.2 或视野半径 ≤ 20 度；2. 双眼矫正视力 <0.1 或视野半径 ≤ 20 度。符合上述条件之一方能达到完全丧失劳动能力鉴定标准。

在本案例中，孙某虽右眼摘除，但其提供的病历材料示：孙某左眼矫正视力为0.2，与完全丧失劳动能力鉴定标准中要求的“一眼有光感或无光感，另眼矫正视力 <0.2 或视野半径 ≤ 20 度”有差距。同时，孙某在现场检查中，眼底检查及电生理检查均未见明显异常（电生理检查是眼部疾病检查的客观依据），也就是说：客观上，孙某的左眼矫正视力应高于其提供病历材料中所述的0.2，主观检查与客观检查的结果存在一定差距。

北京市劳动能力鉴定委员会综合考虑上述因素，鉴定结论仍为：未达到完全丧失劳动能力鉴定标准。

解:

本案提示了以下法律要点:

- 对劳动能力鉴定结论不服申请重新鉴定是申请人的权利,但要根据法律规定申请(自收到鉴定结论之日起15日内向上级劳动能力鉴定委员会申请);
- 劳动能力鉴定机构应严格按照劳动和社会保障部《职工非因工伤残或因病丧失劳动能力程度鉴定标准(试行)》进行鉴定;
- 申请人提供的病历材料必须是真实的、客观的,能够如实反映申请人真实的病情。

本案中,孙某虽然因为工伤双眼重残,但具体伤残等级的确定需根据国家有关标准执行。虽然孙某不服初次鉴定结论而依法申请重新鉴定,但是根据国家标准,孙某确实尚达不到完全丧失劳动能力的情形,因此孙某的最终鉴定结论仍然是“未达到完全丧失劳动能力鉴定标准”。

操作提示:

虽然劳动能力鉴定委员会一般 would 由社会保险行政部门参与并指导,但不属于行政机关,作出的鉴定结论只能根据法律规定申请再次鉴定或者依法向上一级劳动能力鉴定委员会申请重新鉴定,并不能向法院提起行政诉讼。

 问：劳动能力鉴定人员与工伤职工有关系，怎么办？

 答：为确保劳动能力鉴定工作的客观、公正，经当事人申请，对与当事人或鉴定申请人有利害关系的劳动能力鉴定委员会成员或者参加鉴定的医疗专家，要求其回避，不得参与劳动能力鉴定工作。

参考《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法通则〉若干问题的意见（试行）》第 12 条、第 24 条、第 25 条关于“近亲属”、宣告失踪与死亡“利害关系人”定义的规定，这里的“有利害关系”，一般指：劳动能力鉴定人员与工伤职工是近亲属，是朋友、同学、师生、老战友、熟人等近亲属以外的其它亲密关系或仇嫌关系，或者有其他共同利益关系或其他民事权利义务关系，因此有可能影响认定决定结果的客观、公正性的。

参考法规：

《工伤保险条例》第 27 条。

 例：

2008 年 12 月，苏某来到福建厦门打工，经熟人介绍来到一家家具厂从事工作，苏某月工资 2,000 元，双方没有签订劳动合同，公司也没为苏某办理工伤保险。

2009 年 2 月，苏某在工作中左手不慎

被锯伤，中指和无名指被电锯压伤。之后，公司将苏某送往医院救治，支付了苏某的医疗费，同时负责苏某医疗养伤期间的食宿费用，工资也继续支付。

2009年3月16日，苏某和家具公司协商解除劳动关系。

2009年6月，经市人力资源和社会保障局认定，苏某受伤属于工伤。9月，市劳动能力鉴定委员会对苏某左环指一节半缺失、左中指指屈深肌腱损伤、末节屈曲功能丧失鉴定为九级伤残。

家具公司后得知此次鉴定的3位专家中技术职务最高、对鉴定结论实际起决定作用的专家是苏某叔叔的老同学，对鉴定结论产生了怀疑，以此为理由向厦门市劳动能力鉴定委员会提出异议，要求撤销原鉴定结论，重新进行鉴定。

市劳动能力鉴定委员会查证属实后，撤销了原来的结论，另行指派专家对苏某重新进行了伤残鉴定，但鉴定结论仍然为九级伤残。家具公司不再怀疑，按此伤残等级支付了苏某的各项工伤待遇费用。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 劳动能力鉴定中适用工作人员的回避制度，公司或个人对于和任一方有利害关系的鉴定人员都有权申请回避；
- 劳动能力鉴定委员会及医疗技术鉴定人员和工伤职工有利害关系的，应当回避，未依法回避的，鉴定结论会因违法而被撤销。

本案中，对苏某进行伤残鉴定的专家中有苏某的利害关系人应回避而未回避，因此公司在鉴定结论作出后发现这一情况申请撤销原鉴定结论得到了支持。但是，经过重新鉴定后，证明原来的结论并没有错误，公司也就接受了鉴定结论。

操作提示：

1) 在做劳动能力鉴定前调查确定工作人员和鉴定人员是否具有需回避的法定情形，对于需要提出回避申请的，在鉴定工作开始前提出，可以节约企业处理工伤事务的时间。

2) 对于鉴定组织具体人员中与企业法定代表人或负责人有需回避情况的，最好主动回避，以免引起争议，浪费处理工伤事务的时间和增加复杂性。

 问：哪些工伤待遇应由公司支付？

 答：职工发生工伤后，以下待遇由公司支付：

1) 工伤职工的工资福利和陪护费

- 职工因工伤或职业病需要暂停工作接受工伤医疗的，在停工留薪期内，原工资福利待遇不变，由所在单位按月支付；
- 生活不能自理的工伤职工在停工留薪期需要护理的，由所在单位负责；
- 职工因公外出期间发生事故或者在抢险救灾中下落不明的，从事故发生当月起3个月内照发工资。

2) 基本医疗保险费和社会保险费

- 职工因工致残被鉴定为一级至四级伤残的，由用人单位和职工个人以伤残津贴为基数，缴纳基本医疗保险费；
- 职工因工伤残被鉴定为五级、六级伤残且保留与公司劳动关系的，由公司按照规定为其缴纳应缴纳的各项社会保险费。

3) 五级、六级伤残职工的伤残津贴

- 职工因工伤残被鉴定为五级、六级伤残，保留与公司劳动关系的，由公司安排适当工作。难以安排工作的，由公司按月发给伤残津贴（五级伤残为本人工资的70%，六级伤残为本人工资的60%，伤

残津贴低于当地最低工资标准的，由公司补足差额）；

- 职工再次发生工伤，根据规定享受伤残津贴的，按新认定的伤残等级享受伤残津贴待遇。

4) 一次性伤残就业补助金

职工因工伤残被鉴定为五级、六级伤残的，经工伤职工本人提出与公司解除或终止劳动关系，或者公司依法破产解散的，或者公司依据《劳动法》第25条第2、3、4项规定解除劳动关系的，公司按本省、自治区、直辖市规定的标准支付一次性伤残就业补助金。

职工因工伤残被鉴定为七级至十级伤残的，劳动、聘用合同期满终止，或者职工本人提出解除劳动关系的，公司按本省、自治区、直辖市规定的标准支付一次性伤残就业补助金。

但是，公司没有为职工参加工伤保险的，除上述各项费用外，由工伤保险基金支付的各项费用也均由公司承担。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第33条；
2. 《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21条、第23条；
3. 《工伤保险条例》第36条第1款第2项、第2款；第37条第2项；

4. 《工伤保险条例》第42条、第43条第4款；《劳动法》第25条第2、3、4项；
5. 《工伤保险条例》第38条；
6. 《工伤保险条例》第41条；
7. 《工伤保险条例》第45条；
8. 《工伤保险条例》第62条第2款、第3款；
9. 山东省人力资源和社会保障厅网“服务大厅” — “工伤保险政策”。

 例：

2010年2月1日，黄某入职济南市某机电有限责任公司，具体担任喷漆技师职位，月工资为3,000元，公司未与黄某签订书面劳动合同也未依法办理社会保险。

2010年4月1日上午9时左右，黄某在公司工厂喷砂罐旁进行喷砂调压工作时，因喷砂罐突然爆炸而引发事故，致使黄某左小腿等部位受到严重伤害。

事故发生后现场工友及时将黄某送往附近骨科医院救治，经医院诊断为：1、左孟氏骨折，2、右桡骨茎突及舟状骨骨折，3、右手食指末节完全离断，4、双上肢广泛皮肤碾挫伤，5、右尺骨桡骨远端骨折，并下尺桡关节脱位。经治疗，黄某于2010年6月1日办理出院手续，在家休养。

住院治疗期间，公司已经支付全部的医疗费用。但黄某要求公司依法为自己申

报工伤时，公司却但始终不愿向劳动局提出工伤认定申请。

黄某于2010年5月1日自行向济南市人力资源和社会保障局提出工伤认定申请并提供了工伤认定所需的材料，市人力资源和社会保障局2010年6月3日作出工伤认定决定书，认定张某属于工伤。

2010年7月2日，黄某向市劳动能力鉴定委员会提出伤残程度鉴定以及停工留薪期确认鉴定的申请。2010年9月10日，经最终评定伤残等级为七级，属部分丧失劳动能力，停工留薪期确认为八个月。

黄某与公司就其工伤待遇问题多次协商无果，于是向劳动争议仲裁委员会申请仲裁，同时提供了完整的发票、诊费单据等证据，请求：

- 1) 解除与公司之间的劳动关系；
- 2) 公司支付未签订书面劳动合同应支付的双倍工资：27,000元（3,000元/月×9个月，2010年3月—12月）；
- 3) 公司为自己补缴养老、医疗、失业等社会保险费用（2010年2月—12月）；
- 4) 公司支付全部工伤保险待遇；

- 一次性伤残补助金: 36,000元 ($3,000 \times 12$ 个月);
- 一次性伤残就业补助金: 62,275元 (济南09年职工平均工资2,491元 \times 25个月);
- 一次性工伤医疗补助金: 39,856元 (济南09年职工平均工资2,491元 \times 16个月);
- 停工留薪期工资: 24,000元 (本人工资3,000元/月 \times 8个月);
- 住院伙食补助费: 1,260元 (30 元/天 \times 60天 \times 70%);
- 交通食宿费: 500元;
- 陪护费用: 3,000元;
- 残疾辅助器具费: 20,000元。

仲裁庭开庭审理后,依法作出裁决,支持了黄某的请求,公司除了为黄某补缴相关社会保险、支付法定应由公司承担的工资、伙食费、陪护费和一次性伤残就业补助金等工伤待遇外,还需支付原本可由工伤保险基金支付的其他各项工伤保险待遇费用。

 解:

本案提示了以下法律要点:

- 职工发生工伤后，公司应依法为职工支付工伤待遇相应项目的费用；
- 公司没有为职工缴纳工伤保险的，原应由工伤保险基金支付的其他工伤待遇费用由公司支付；
- 工伤保险费用支付的具体标准，从年职工平均工资到各项费用的具体计算方法、公式都由各统筹地区自行制定，各有不同。

本案中，根据山东省人力资源和社会保障厅网上“服务大厅、社会保险—工伤保险政策”公布的“职工因工伤被鉴定为7～10级伤残的，享受哪些待遇”的计算办法与标准，以及济南市2009年职工平均工资数额，公司应支付的工伤待遇费用是130,891元，但因为公司没有为黄某参加工伤保险，所以本可由工伤保险基金支付的56,000元也由公司支付。

本案发生在《工伤保险条例》施行之前，因此一次性工伤医疗补助金、住院伙食补助费、交通食宿费都还由企业承担，2011年1月1日，修改后的《工伤保险条例》中这几项都由工伤保险基金支付。

操作提示：

1) 停工留薪期陪护费的具体标准一般参照《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 21 条的规定处理：护理人员有收入的，参照误工费的规定计算；护理人员没有收入或者雇用护工的，参照当地护工从事同等级别护理的劳务报酬标准计算。护理人员原则上为一人，但医疗机构或者鉴定机构有明确意见的，可以参照确定护理人员人数。

2) 工伤职工因严重违反劳动纪律、公司规章制度，或者严重失职、营私舞弊对公司利益造成重大损害而被解除劳动合同的，或者被依法追究刑事责任的，其应享受的工伤待遇不因此取消。

需要注意的是，修改前的《工伤保险条例》中规定，因犯罪被收监的工伤职工会被停止享受工伤待遇，实务操作里，工伤待遇在工伤职工服刑期满被监狱释放后，仍然符合享受工伤待遇条件的再恢复其工伤待遇。修改后的《工伤保险条例》取消了被收监工伤职工停止享受工伤待遇的规定。

3) 2011 年 1 月 1 日起施行修改后的《工伤保险条例》，工伤保险基金将承担更多的支付项目，企业不为员工参保工伤保险的违法成本将会更高、让企业损失更多。

问：哪些工伤待遇不用公司支付？

答：公司为员工参保工伤保险的，以下工伤待遇不用公司支付而由工伤保险基金支付：

1) 工伤职工受伤及致残的

a) 医疗费

- 符合工伤保险诊疗项目、药品目录、住院服务标准的医疗费；
- 在签订服务协议的医疗机构进行康复治疗的康复性治疗费。

b) 住院伙食补助费

经医疗机构出具证明，报经办机构同意，按统筹地区政府制定的标准支付。

c) 外地就医的交通住宿费

经医疗机构出具证明，报经办机构同意，工伤职工到统筹地区以外的地方就医的，按统筹地区政府制定的标准支付交通费、住宿费和伙食费。

d) 辅助器具费

由工伤医疗机构建议，经劳动能力鉴定委员会确认，按国家标准支付安装假肢、矫形器、假眼等辅助器具的费用。

e) 生活护理费

工伤职工已评定伤残等级并经劳动能力鉴定委员会确认需要生活护理的，可以按月支付：

- 生活完全不能自理的费用支付标准：统

筹地区上年度职工月平均工资 $\times 50\%$;

- 生活大部分不能自理的费用支付标准：统筹地区上年度职工月平均工资 $\times 40\%$;
- 生活部分不能自理的费用支付标准：统筹地区上年度职工月平均工资 $\times 30\%$ 。

f) 一次性伤残补助金（按伤残等级、以工伤职工月工资标准为单位发放）：

- 一级到四级伤残的，保留劳动关系，退出工作岗位，一级为 27 个月，二级为 25 个月，三级为 23 个月，四级为 21 个月；
- 五级到十级伤残的：五级为 18 个月，六级为 16 个月，七级为 13 个月，八级为 11 个月，九级为 9 个月，十级为 7 个月。

g) 一次性工伤医疗补助金（工伤等级在 5 级以上的）：

经工伤职工本人提出，与公司解除或终止劳动关系的，或者劳动、聘用合同期满终止的，按省、自治区、直辖市政府规定的标准由工伤保险基金支付。

h) 一级到四级伤残职工的伤残津贴（伤残津贴实际金额低于当地最低工资标准的，由工伤保险基金补足差额）：

- 工伤职工保留劳动关系，退出工作岗位，由工伤保险基金按月支付伤残津贴：一

级为职工月工资的 90%，二级为 85%，三级为 80%，四级为 75%；

- 工伤职工达到退休年龄并办理退休手续后，停发伤残津贴，按照国家有关规定享受基本养老保险待遇；基本养老保险待遇低于伤残津贴的，由工伤保险基金补足差额。

2) 工伤职工死亡的

a) 丧葬补助金

- 职工因公死亡，其近亲属按统筹地区上年度职工月平均工资标准领取 6 个月的丧葬补助金；
- 伤残职工在停工留薪期内因工伤导致死亡的，其近亲属可以享受此项待遇；
- 一级至四级伤残职工在停工留薪期满后死亡的，其近亲属也可以享受此项待遇。

b) 供养亲属抚恤金（核定的各供养亲属的抚恤金之和不高干职工生前的工资）：

- 职工因公死亡，按照职工本人工资一定比例发给由因工死亡职工生前提供主要生活来源、无劳动能力的亲属：配偶每月 40%，其他亲属每人每月 30%，孤寡老人或者孤儿每人每月在上述标准基础上增加 10%；
- 一级至四级伤残职工在停工留薪期满后死亡的，其近亲属可以享受此项待遇。

c) 一次性工亡补助金：

职工因公死亡，其近亲属按上一年度全国城镇居民人均可支配收入的 20 倍领取。

3) 工伤职工因工伤事故或在抢险救灾中下落不明的

a) 从事故发生第 4 个月起向工伤职工供养的亲属按月支付供养亲属抚恤金，生活有困难的，可以预支一次性工亡补助金的 50%；

b) 职工被法院宣告死亡的，按因工死亡职工待遇发放丧葬补助金、供养亲属抚恤金和一次性工亡补助金。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第 30 条第 3、4、6 款；
2. 《工伤保险条例》第 32 条；
3. 《工伤保险条例》第 34 条；
4. 《工伤保险条例》第 35 条第 1 款；
5. 《工伤保险条例》第 36 条第 1 款第 1 项，第 2 款；
6. 《工伤保险条例》第 37 条、第 38 条、第 39 条、第 41 条、第 45 条。

 例：

张某与宁波某建筑公司 2009 年签订劳动合同，成为公司的一名建筑工人，公司为张某办理了工伤保险等社会保险，并一直为其缴纳相关费用。

2011 年 3 月，张某工作时被正在施工

的建筑物高处滑落的石块砸伤头部，被送往当地工伤保险指定医院接受治疗。

在治疗过程中，医院按照张某的要求使用了一些进口高档药品，这些药品不在工伤保险药品目录所列范围之内。

张某住院期间，公司依法向社会保险行政部门申请工伤认定，社会保险行政部门经过审查后认定张某受伤性质属于工伤，但未达到伤残程度。

张某出院后向公司及社保经办机构提出申请，要求依据《工伤保险条例》的规定享受相应的工伤待遇，并且支付住院期间的全部费用。但在支付款项方面与社保机构产生争议，社保经办机构核定由社保基金依法支付张某工伤医疗待遇，但对于张某要求使用的进口高档药品不予支付。

张某不服，向市社会保险行政部门申请复议，社会保险行政部门审查后认为，张某应依法享受相应工伤医疗待遇，但是，张某要求医院使用的一些进口高档药品不在工伤保险药品目录所列范围之内，所以不能由工伤保险基金支付。最终，劳动行政部门复议决定，维持区社会保险行政部门的核定结论。

 解：

本案提示了以下要点：

- 职工住院医疗费用必须是治疗工伤引发的伤害或疾病；
- 职工入住治疗的医院必须是符合法律规定的医院；
- 治疗项目和使用的药品必须符合法律规定的标准和范围，超出标准和范围的项目和药品不能由工伤保险基金支付。

本案中，张某被有权机关依法认定为工伤，可以享受工伤待遇；张某在医院治疗的也是工伤引发的疾病，所以其治疗所需费用可以由工伤保险基金予以承担；张某受伤后是在当地工伤保险指定医院接受治疗的，所以，符合工伤保险基金支付在医院选择方面的条件；但是他个人要求的一些进口药品超出了工伤保险药品目录的范围，这些药品不是治疗所必需的，张某应自行承担多余的这部分药品费用，劳动保障经办机构的核定在适用法律和认定事实方面都是正确的。所以，复议机关依法维持了原认定。

 操作提示：

1) 2011年1月1日施行修改后的《工伤保险条例》的工伤保险支付项目有变化：

原由企业支付的住院伙食补助费、外地就医的交通食宿费、劳动者解除劳动合同时的一次性医疗补助金改由工伤保险基金支付。

2) 修改后的《工伤保险条例》在 6 个项目的标准上有变化:

- 住院伙食补助费标准变化

由原来的“本单位因公出差伙食补助标准的 70%”，改为由统筹地区政府规定，在实务操作中，各地工伤职工住院期间的伙食补助费标准一般参照《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 23 条的规定，根据本省机关和事业单位差旅费管理办法规定的标准，实际上的标准会有所提高。

- 外地就医的交通食宿费变化

由原来的“由所在单位按照本单位职工因公出差标准报销”改为具体标准由当地政府制定。

- 一次性工亡补助金标准变化

由原来的“48 个月至 60 个月的统筹地区上年度职工月平均工资”修改为“上一年度全国城镇居民人均可支配收入的 20 倍”。

- 一次性工伤医疗补助金和一次性伤残就业补助金标准变化（伤残等级 5 级以上的）

由原来的 5 ~ 30 个月上年度平均工资改为由各省自行规定。

- 一次性伤残补助金的支付标准上有所提高

《工伤保险条例》	（2004 年版）	（2011 年修订版）
一级	24 个月本人工资	27 个月本人工资
二级	22 个月本人工资	25 个月本人工资
三级	20 个月本人工资	23 个月本人工资
四级	18 个月本人工资	21 个月本人工资
五级	16 个月本人工资	18 个月本人工资
六级	14 个月本人工资	16 个月本人工资
七级	12 个月本人工资	13 个月本人工资
八级	10 个月本人工资	11 个月本人工资
九级	8 个月本人工资	9 个月本人工资
十级	6 个月本人工资	7 个月本人工资

 问：再次工伤的，怎么支付工伤待遇？

 答：《工伤保险条例》规定，职工再次发生工伤，根据规定应当享受伤残津贴的，按照新认定的伤残等级享受伤残津贴。

职工再次工伤的，除应支付的伤残津贴外，再次工伤时发生的住院医疗费、伙食补助费、外地就医的交通食宿费、停工留薪期的陪护费、停工留薪期工资福利待遇等均应按工伤待遇标准支付。再次工伤后，新鉴定工伤等级为五级以上，需要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，按新认定等级支付。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第45条；
2. 《江苏省工伤保险条例》第27条。

 例：

2007年3月1日，童某进入常山县狮子口塘底清荣采石场做爆破员，未签订劳动合同。

2007年6月7日，童某工作中左眼被击伤，2008年1月31日，常山县人事劳动社会保障局认定童某为工伤，并经浙江省劳动能力鉴定委员会最终鉴定为五级伤残。

但童某和采石场因工伤保险待遇事项

协商未果，童某向常山县劳动争议仲裁委员会申请仲裁。2009年2月16日，常山县劳动争议仲裁委员会作出裁决：采石场给付童某工伤保险待遇114,068.58元，终止双方劳动关系和工伤保险关系。

采石场不服，2009年3月10日诉至常山县法院，请求撤销仲裁裁决，诉讼中，采石场以童某2003年曾在浙江省衢县大洲镇济源水库从事爆破作业时双眼被炸伤、认定过工伤（鉴定为七级伤残）为由，申请对童某陈旧性左眼残疾进行司法鉴定，司法鉴定意见为：2003年左眼被炸伤的伤残程度为六级伤残。

常山县法院认为，童某应当享受工伤待遇，但由于之前有旧工伤的因素，可减轻采石场的赔偿责任，因此判决采石场给付童某工伤待遇70,788.58元，双方劳动关系和工伤关系终止。

童某不服一审判决，向衢州市中院提起上诉。

中院经审理认为，省、自治区、直辖市劳动能力鉴定委员会作出的劳动能力鉴定结论为最终结论；童某应依法按照新认定的伤残等级享受伤残津贴待遇。故判决：采石场给付童某医疗费用21,625.83元、停工医疗期待遇2,890元、住院伙食补助

费 377 元、一次性伤残补助金 19,840 元、一次性工伤医疗补助金 42,600 元、一次性伤残就业补助金 42,600 元、鉴定费 300 元、住宿费 180 元、交通费 1,000 元,合计人民币 131,412.83 元,扣除已付 20,474 元,余款 110,938.83 元,双方劳动关系和工伤关系终止,给付应于判决生效之日起十日内履行完毕。

 解:

本案提示了以下法律要点:

- 省级劳动能力鉴定委员会作出的伤残等级和劳动能力鉴定结论为最终结论,诉讼过程中,当事人再申请进行司法鉴定,不应准许;
- 职工虽有旧伤,但再次工伤后,用人单位不能据此减免责任,职工应按照新认定的伤残等级享受伤残津贴待遇。

本案中,童某虽然有旧伤,但根据《工伤保险条例》的规定,职工再次发生工伤,按照规定应当享受伤残津贴的,按照新认定的伤残等级享受伤残津贴待遇,童某再次工伤已经省劳动能力鉴定委员会作出最终结论,应按此结论确定童某的工伤待遇,采石场没有给童某参保工伤保险,因此应支付工伤待遇的所有费用。

此外,根据《工伤保险条例》规定,劳动

能力鉴定委员会是工伤伤残鉴定的法定机构，省、自治区、直辖市劳动能力鉴定委员会的结论为最终结论，而根据《民事诉讼法》规定，法院对专门性问题认为需要鉴定的，应当交由法定鉴定部门鉴定；没有法定鉴定部门的，才由人民法院指定的鉴定部门鉴定。因此，在已有法定鉴定部门最终鉴定结论的情况下，再进行旨在对抗的司法鉴定是不符合法律规定的。

 操作提示：

1) 职工再次发生工伤的，无论职工前次工伤是在本公司还是在他公司发生，再次发生工伤均应按新认定的伤残等级支付给职工工伤待遇，不会因职工在本公司入职前发生过工伤，获得过工伤待遇支付，而减少现在公司支付工伤职工的工伤待遇项目或标准费用。

2) 再次工伤的工伤待遇支付的具体办法与标准，由各省市区及社会保险统筹地区做具体规定，企业在遇到再次工伤情况的，仍然需要依据所在地区的具体规定。

问：伤残等级变更的，怎么支付工伤待遇？

答：工伤职工伤残等级变更有两种情况：

1) 当事人不服初次鉴定结论，要求再次鉴定后，最终鉴定结论与前比较有变化的；

2) 伤残鉴定结论作出之日起1年后，工伤职工或者其近亲属、所在单位或社保经办机构，认为工伤职工伤残情况发生变化的，申请复查的鉴定结论发生变更。

再次伤残鉴定以及复查鉴定等级发生变更，工伤待遇如何支付，各社会保险统筹地区的规定不尽相同，参考《河南省工伤保险条例》的规定，伤残等级发生变更的，工伤待遇支付做如下处理：

工伤职工经再次鉴定，鉴定结论发生变化的，按再次鉴定结论享受相应待遇，享受待遇的起始时间为原鉴定时间的次月；

工伤职工复查鉴定结论发生变化的，应当自复查鉴定结论作出的次月起，按照复查鉴定结论享受有关待遇，但一次性伤残补助金不再调整。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第28条；
2. 《河南省工伤保险条例》第30条；
3. 《安徽省实施〈工伤保险条例〉办法》第31条、第32条。

 例:

高某 2009 年 2 月与郑州市某运动用品公司签订劳动合同,4 月,高某在工作中受伤,右手被塑机机床严重轧伤,造成右手 1~4 指离断,右手掌部分缺损,高某被有经验的工友紧急送到工伤定点医院治疗。

住院期间,高某的爱人在工友的帮助下为高某申请了工伤认定。医疗终结后,高某又自行申请了劳动能力鉴定,2009 年 8 月,郑州市劳动能力鉴定委员会鉴定高某为五级伤残。

由于该公司未为高某参加工伤保险,全部工伤待遇需要公司支付,因此公司一直拖欠不给。面对公司的拖欠,高某向市劳动争议仲裁委员会申请了劳动仲裁,仲裁庭按五级伤残标准裁决该公司支付高某的工伤待遇。

该公司不服,向法院提起上诉。一审过程中,由于距离原来的鉴定结论作出时间超过了 1 年,公司申请了劳动能力复查鉴定。由于恢复较好,王某的劳动能力复查鉴定结论为六级,王某和该公司都认可该复查鉴定结果,法院遂判决该公司按伤残六级标准支付王某工伤待遇。

高某不服,认为一次性伤残补助金、伤残津贴等应按原来认定的五级支付,于

是上诉至二审法院。

二审法院审理后认为：高某的复查鉴定是在一审过程中进行的，依据《河南省工伤保险条例》的规定，复查鉴定结论的等级应自作出的次月才可作为执行依据；而高某申请仲裁与起诉所要求的是其工伤之初就应享受的工伤待遇，即复查鉴定做出前其应享受的工伤待遇，且公司对当时高某五级伤残鉴定的结论并未在法定期限内提出异议，因此判决：撤销一审判决，公司应按五级伤残支付高某的工伤待遇。

 解：

本例提示了以下法律要点：

- 工伤发生后，企业由于劳动争议一直未支付给员工的工伤待遇，应依照劳动能力最终鉴定结论确定的等级支付，而不是复查鉴定结论变更后的等级；
- 劳动能力复查鉴定结论等级变化只对复查鉴定结论之后的工伤待遇支付等级与标准发生影响。

本案中，高某的最终鉴定结论为伤残五级，但公司未依法支付，因此才产生了后面的仲裁与诉讼。高某在仲裁、诉讼中所要求的都是工伤后应享受的工伤待遇，而不是经过一定时期治疗与恢复、复查鉴定作出后的工伤待遇，一

审法院判决以复查鉴定变更后的等级标准支付高某复查鉴定前应享受的待遇，没有法律依据，也实际损害了工伤职工高某的合法权益，因此被二审法院撤销。但是，复查鉴定作出后，根据《河南省工伤保险条例》的规定，高某应按复查鉴定的6级伤残等级享受工伤待遇。

 操作提示：

1) 伤残等级变更最直接影响的是伤残津贴发放与否及享受等级。

2) 1 ~ 4级伤残享受的伤残津贴由工伤保险基金承担，对于已为职工缴纳工伤保险的企业来说，只需及时按程序向工伤保险基金申请变更即可。

3) 5 ~ 6级伤残的工伤职工享受伤残津贴的条件是，在企业不能为工伤职工安排工作的情况下由企业按法定标准发放。但是职工要求解除劳动合同的，按统筹地区所在省、自治区或直辖市的有关规定，由用人单位支付一次性伤残就业补助金，工伤保险基金支付一次性工伤医疗补助金等待遇，与职工解除劳动关系后，停止支付伤残津贴，终结工伤保险关系。

4) 伤残等级变更后的工伤待遇支付办法与标准，各省市统筹地区的规定不尽相同，企业需要向本地区劳动保障部门具体咨询确定。

 问：什么情况停止支付工伤、伤残待遇？

 答：以下情形应停止支付工伤、伤残待遇：

- 1) 丧失享受待遇条件的；
- 2) 拒不接受劳动能力鉴定的；
- 3) 拒绝治疗的。

这里的“丧失享受待遇条件”，包括：

- 没有达到伤残等级的工伤，经治疗痊愈后停止享受工伤待遇；
- 工伤职工将定期支付的工伤待遇进行了一次性结算，终止工伤保险关系的；
- 工伤职工自然死亡的；
- 接受供养亲属抚恤金的工伤死亡员工家属死亡，或者未成年家属成年的，应停止支付供养亲属抚恤金。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第39条第2项；
2. 《工伤保险条例》第42条。

 例：

贾某是某矿山机械集团有限公司职工，2009年与单位签订了无固定期限的劳动合同。

2011年1月25日，贾某在工作中发生工伤，两只胳膊有不同程度的骨折，经过近两个月的治疗，贾某出院后一直在家休息。贾某住院期间，公司为其办理了工

伤认定，并按规定支付了贾某的医疗费、伙食费、工资等各项工伤待遇。

2011年5月23日，公司通知贾某到当地市级劳动能力鉴定委员会做劳动能力鉴定。贾某却表示不同意做鉴定，理由是他本人的伤病还没有完全恢复过来，不适合做鉴定。

公司询问医院后得知贾某的伤情已经相对稳定，无须再进行治疗，完全可以接受鉴定。单位将这一结果告诉了贾某，但贾某一再声称他本人认为还要继续进行治疗，同时暗示，担心公司买通了关系，做鉴定对自己不利。

公司多次与贾某沟通，贾某就是不配合做劳动能力鉴定。无奈，公司停发了贾某的工资。为此，贾某几次要求公司发放工资，自己继续享受工伤待遇，但一直未能与单位达成共识。

贾某于是申请劳动争议仲裁，要求公司支付工伤待遇。仲裁庭经审理后认为：贾某拒不接受劳动能力鉴定，符合法定停止支付工伤待遇的情况，公司的做法于法有据，裁决驳回贾某的申请。

解：

本案提示了以下法律要点：

- 职工因工作受伤获得工伤认定的，可以享受工伤待遇；
- 工伤职工拒不接受劳动能力鉴定的，企业可以依法停止其享受的工伤保险待遇。

本案中，贾某发生工伤后，公司已为其办理了工伤认定，并支付了相应的工伤待遇，但是贾某在医院认可完全可以做劳动能力鉴定的情况下，由于其个人原因拒绝做，完全符合法定的停止支付的情况，因此公司停付贾某工资，贾某为此申请仲裁，没有得到仲裁庭的支持。

操作提示：

1) 工伤职工享受工伤待遇的同时，也负有一定的义务，如果拒不接受在定点医疗机构的治疗或者拒不接受伤残鉴定的，企业有权停止工伤职工的工伤待遇。

2) 对于接受工伤认定而未进行劳动能力鉴定，员工因个人原因对公司不告而别的特殊情况处理：

- 停工留薪期内，工伤职工的工资福利待遇不变，按月支付；
- 停工留薪期届满，员工没有申请延长停工留薪期、杳无音讯的，公司可向其住址或者入职时留下的通讯地址邮寄“复岗通知书”要求其限期到岗上班，否则公司将按公司规章制度决定停发工资及进行相应处分直至除名，同时邮寄“督促劳动能力鉴定通知书”，要求其限期返

回、配合劳动能力鉴定，否则视为拒绝鉴定，公司有权停止其享受的工伤待遇。

 问：什么情况可以追回已经支付的工伤待遇？

 答：以下情况应该追回已经支付的工伤待遇：

1) 社会保险经办机构或者税务机关的工作人员滥用职权、徇私舞弊、玩忽职守，致使保险费流失的，由社会保险行政部门或者税务机关追回流失的社会保险费；构成犯罪的，依法追究刑事责任；尚不构成犯罪的，依法给予行政处分。

2) 企业、工伤职工或者其近亲属骗取工伤保险待遇，医疗机构、辅助器具配置机构骗取工伤保险基金支出的，由社会保险行政部门责令退还，并处骗取金额2倍以上5倍以下罚款，情节严重、构成犯罪的，依法追究刑事责任。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第58条第2项；
2. 《工伤保险条例》第60条；
3. 《劳动保障监察条例》第27条第2款；
4. 《社会保险费征缴暂行条例》第27条。

 例：

北京市京煤集团有限责任公司下属某煤矿职工杨某1986年8月因矽肺病发死亡，杨某的妻子陈某1984年5月退休，每月从单位领取774.45元的退休金。因为陈某有生活来源，根据规定不符合工伤职工因工死亡供养直系亲属抚恤金的享受条件。

陈某为多获取一些收入，就到其所在的居委会和街道办事处要求开具无生活来源证明，居委会和街道办事处没有核实就为陈某开具了证明，陈某持证明向杨某所在的煤矿要求办理领取供养直系亲属抚恤金待遇手续，煤矿为陈某办理了领取手续，同时支付给陈某2000年4月到2005年4月工伤保险待遇30,514元。

不久，门头沟区劳动保障局接到杨某生前所在煤矿职工的举报，区劳动保障局立即组成检查小组调查取证，发现举报属实。

陈某承认错误并写出书面退款计划，鉴于其经济困难，区劳动保障局同意陈某将供养亲属抚恤金分三期退回社会保险经办机构。第一期已退还1万元，余款于2005年12月底前全部退还。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 工伤待遇各项费用享受都有相应的条件和标准；
- 不符合条件而骗取工伤待遇支付的，应依法追回。

本案中，陈某不符合领取直系亲属抚恤金的条件而开具虚假证明骗取了相应的工伤待遇

支付，结果被举报，社会保险行政部门虽然鉴于其实际生活困难，同意了分期退还的形式，但是骗取的工伤保险待遇费用须全部退还。

 操作提示：

公司应加强对工伤职工情况的核实与管理，避免出现自己企业内有工伤员工骗保的情况发生，也防止其他员工的仿效行为，预防与化解给企业文化建设和管理带来的不利影响。

 问：企业未按规定支付工伤待遇，有什么后果？

 答：企业不按规定向工伤职工支付工伤待遇的，可从工伤保险基金中先行支付，工伤保险基金先行支付的工伤保险待遇，企业须偿还。

企业不偿还的，按以下方法处理：

1) 社保经办机构可以向银行和其他金融机构查询其存款账户，申请县级以上有关行政管理部门作出划拨保险费的决定，通知金融机构划拨；企业账户余额少于应缴纳的保险费的，社保经办机构可以要求企业提供担保，签订延期缴费协议；企业不提供担保的，社保经办机构可以申请法院扣押、查封、拍卖其价值相当于应偿还保险费的财产，以拍卖所得抵缴。

2) 企业财产不足以偿还工伤保险基金先行支付的工伤待遇时，分具体情况进行处理。

a) 企业为个人独资企业的，企业财产不足以支付保险费的，以投资人个人其它财产清偿。

b) 合伙企业注销或破产，财产不足以支付保险费的，由合伙企业普通合伙人的个人其他财产清偿。

c) 有限责任公司存在以下情况，且没有依法偿还工伤保险基金先行支付的工伤保险待遇费用而公司财产亦不足以清偿时，工伤保险基金可以向公司股东或控股股东个人追偿：

- 公司股东未足额缴纳出资额或虚报注册

资本的；

- 公司股东抽逃资本或公司资产的；
- 公司被吊销营业执照后未依法清算的；
- 名为有限责任公司实为个人独资企业的；
- 控股股东账户、资金、业务、收益等与公司持续混同，账目严重不清的。

3) 社保经办机构因向公司追偿先行支付的工伤待遇发生的合理费用及利息，由公司承担。

参考法规：

1. 《社会保险法》第 41 条、第 63 条；
2. 《工伤保险条例》第 43 条第 4 款；
3. 《社会保险基金先行支付暂行办法》第 4 条、第 6 条第 2 款第 4 项、第 7 条、第 13 条、第 14 条、第 17 条；
4. 《破产法》第 109 条、113 条；
5. 《个人独资企业法》第 29 条、第 31 条；
6. 《合伙企业法》第 89 条、91 条、92 条；
7. 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（二）》第 18 条、第 19 条、第 20 条。

 例：

农民工小王 2010 年 10 月来到深圳一家房地产开发公司的建筑工地工作，双方签订了 1 年的劳动合同，但公司没有为小王办理工伤保险。

2011 年 7 月 15 日，小王在脚手架上工作时，被上面掉落的重物砸伤，自己也从 2 层楼的脚手架摔到地上。工友们及时

把小王送到医院，并通知小王的家人为小王的医疗费筹款借钱。但借来的钱很快就用完了，医院发出了催款单，小王向公司要求为自己支付医疗费时，小王所在的房地产公司却以楼盘已承包给另一家建筑公司为由拒绝了。

面对承包公司与房地产开发公司的相互推诿和巨额的医疗费，小王一筹莫展。这时，有朋友告诉小王，可以先申请工伤认定，然后申请从工伤保险基金里先行支付。

7月28日，小王的家人为小王申请了工伤认定后，8月10日，小王被区人力资源和社会保障局认定为工伤。8月12日，小王的家人又代小王向社保征收和经办机构申请了工伤待遇先行支付。

8月22日，社保经办机构在向小王所在公司发出书面催告通知、公司仍然拒付小王医疗费的情况下，批准了小王的先行支付申请，为小王支付了相应的医疗费用，并同时通知小王所在公司10日内予以偿还。

9月2日，由于小王的公司对社保经办机构还款通知不予理会，社保经办机构向行政部门申请对小王公司账户进行划拨，9月30日，工伤保险基金为小王先行支付的第一笔款项54,056元从小王公司账户被划拨至工伤保险基金账户。

解：

本案提示了以下法律要点：

- 企业未依法为职工缴纳工伤保险费的，应支付工伤职工的工伤保险待遇费用；
- 企业不支付的，工伤职工可以凭工伤认定书申请工伤保险基金先行支付；
- 工伤保险基金先行支付的，社保经办机构有权向应支付工伤待遇义务的企业追偿；企业不偿还的，社保经办机构经向行政部门申请可以直接从企业账户中划拨先行支付的费用。

本案中，小王所在的房地产公司没有为小王缴纳工伤保险，因此应当支付小王包括工伤医疗费用在内的所有工伤待遇费用，可是公司却拒绝履行法定义务，社会保险经办机构在核实小王申请后，依法先行支付了小王的一部分医疗费用，并通知小王公司在法定期限内予以偿还，因为小王的公司再次拒绝履行法定义务，社保经办机构对小王公司依法进行了账户资金划拨。小王所在的公司并没有能逃避掉应承担的法定义务。

操作提示：

- 1) 企业对社会保险经办机构作出先行支付的追偿决定不服或者对社会保险行政部门作出的划拨决定不服的，可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼。
- 2) 社保经办机构收到工伤职工先行支付工伤保险

待遇申请，会向企业发出支付工伤保险待遇的书面催告通知，要求企业在5个工作日内支付，企业可以在此期间核实是否确实应该由企业支付，决定是否支付。

3) 并非工伤职工或其近亲属向工伤保险基金申请先行支付工伤待遇即可全部获准，对于不符合法定先行支付条件的，社保经办机构会在5个工作日内作出决定并书面通知申请的工伤职工。

 问：骗取工伤保险待遇，有什么后果？

 答：根据《工伤保险条例》的规定，用人单位、工伤职工或者其近亲属骗取工伤保险待遇，由社会保险行政部门责令退还，处骗取金额2倍以上5倍以下的罚款；情节严重，构成犯罪的，依法追究刑事责任。

参考法规：

1. 《工伤保险条例》第60条；
2. 《劳动保障监察条例》第27条第2款；
3. 《社会保险费征缴暂行条例》第27条；
4. 《社会保险费征缴监督检查办法》第20条；
5. 《社会保险稽核办法》第13条；
6. 《刑法》第385条、386条、397条、第404条。

 例：

2011年2月，易某与江苏省无锡市某水箱制造公司签订劳动合同。4月7日，易某在工作中被重物砸伤，此时由于易某还在试用期，公司没有给易某办理工伤保险。公司在送易某入院时要求易某冒名顶替公司一位已办理工伤保险的李某，并告诉易某，这样对公司和他本人都有好处，易某同意了公司的安排。

4月26日，易某在医院被人发现冒名顶替，举报到无锡市社保中心，中心稽查人员赶到医院调查，易某不敢承认，连姓名也不敢回答，只报出了李某的身份证号，

稽查人员在社保系统中调出该身份证号码与照片，发现是李某的；随后，稽查人员赶到公司进一步调查取证，在查阅员工出勤等资料后，发现自4月7日到调查的当日，李某一直在上班。证据面前，公司只好承认，为了获取工伤保险金才安排了冒名顶替住院的事。

稽查人员对公司领导当场指出，冒名顶替住院并已到社保部门报销的，被查处后，按2011年1月1日开始施行的新《工伤保险条例》，不仅要全额退还，还将对有关当事人按所报医疗费2~5倍的额度进行罚款，较原来1~3倍的处罚力度大大提高。不过，因公司尚未到社保部门报销，遂责令改正，易某住院期间费用由企业承担。同时，他们告知企业应吸取教训，实行全员参保，即使试用工也应参保。

 解：

本案提示了以下法律要点：

- 只有为职工参加工伤保险的企业，才能在员工工伤后享受从工伤保险基金支付、报销相关工伤保险待遇；
- 骗取工伤保险待遇的，已支付的，要全部退还；并且还要接受骗保额2~5倍的罚款。

本案中，公司没有为还在试用期的易某办理工伤保险，因此易某出工伤后，公司需按工伤待遇标准承担全部费用支出，公司为减轻负担，想出冒名顶替、骗取工伤保险的做法，如是在已经报销费用之后再被发现，则不仅要承担易某的全部工伤费用，还要面临行政部门的高额罚款，甚至面临刑罚。

 操作提示：

1) 公司应为所有职工及时办理工伤保险，以免职工在工作中发生工伤后，企业因没有办理工伤保险而承担工伤职工的全部工伤待遇费用，这种情况一旦发生，对企业往往意味着巨大成本支出。

2) 骗保是有可能构成犯罪的行为，公司一方面要自律，另一方面也要加强对工伤职工的教育和管理。

 问：参加工伤保险的情况要公示吗？

 答：根据《工伤保险条例》的规定，企业应当将参加工伤保险的情况在本单位内公示。

工伤保险情况公示是指用人单位将参加工伤保险人数、工伤保险费缴纳时间、数额等情况，以书面的形式公开告知单位职工。

工伤保险费由用人单位缴纳，职工没有缴纳的义务，但发生工伤事故时，工伤职工有享受工伤保险待遇的权利，因此在单位内对参加工伤保险的情况进行公示，可以让职工及时了解自己的合法权益是否得到保障，同时也体现了用人单位的民主管理原则。

各社会保险统筹地区针对建筑行业农民工参加工伤保险，都规定了在建筑工地现场醒目地方设置建设工程项目参加工伤保险“公示牌”制度，要求把工程名称、建设单位、总承建单位、保险期限、待遇标准，当地的社会保险监督电话和劳动监察投诉举报电话都在公示牌上予以公示。

参考法规：

1. 《社会保险法》第4条第2款；
2. 《工伤保险条例》第4条第1款；
3. 北京市人力资源和社会保障局《关于执行〈做好北京市建筑业农民工参加工伤保险工作的通知〉的若干意见》；
4. 《深圳市建筑施工企业农民工参加工伤保险试行办法》。

 例:

2007年6月18日，杭州市政府发布了《关于推进杭州市建筑施工企业农民工参加工伤保险的通知》，并规定：自2007年7月1日起，建筑施工企业农民工参加工伤保险，以建设工程项目为单位，由建筑施工企业为参与该项目建设的所有农民工统一办理参保登记和缴费手续。具体还规定：

- 开工起10日内报农民工名册

建筑施工企业应当在建设工程项目开工之日起10日内向社会保险经办机构申报农民工名册。如施工过程中农民工数量发生变化，应当按月向社会保险经办机构申报农民工增减名册。

建设工程项目的工伤保险期限自建设工程开工之日起至建筑施工合同截止之日止。如建筑施工工期延长，建筑施工企业应当于合同到期前到社会保险经办机构备案，其工伤保险期限可相应顺延。

- 工地显著位置树立标牌予以公示

建筑施工企业完成农民工参保工作后，应当按照劳动保障部门统一规定的式样，制作《建设工程项目农民工工伤保险公示》标牌，并在工地的显著位置予以公示。

对未按本通知规定给农民工办理参加工伤保险的建筑施工企业，由劳动保障部门责令其限期改正；逾期未改正的，报建设行政主管部门暂扣或吊销其《安全生产许可证》等有关证件，并依法予以处罚。

 解：

本案例提示了以下法律要点：

- 企业应将为员工参加工伤保险的情况在企业内公示。

本例中，杭州市政府以政府规范性文件的形式，将法律规定的企业应公示工伤保险情况做了更具体的规定，针对建筑行业的特点，规定公示方式为按政府规定的统一标准制作并在工地设置公示牌。

实际上，全国各社会保险统筹地区均对建筑行业农民工参加工伤保险做了相同规定。

 操作提示：

企业进行工伤保险参保情况公示的具体方式可以由企业自行决定，如在主要办公场所的公告栏公告，通过企业内部论坛或办公系统公示等，只要能达到公示的效果即可。

 问：法律要求把哪些工伤保险情况告知本人？

 答：根据人力资源和社会保障部《实施〈中华人民共和国社会保险法〉若干规定》，企业应每月都应将工伤保险费缴纳的明细告知职工本人，并接受职工的监督。

如果企业没有按月履行告知义务，社会保险行政部门发现后会责令企业限期改正，企业逾期没有改正行为的，社会保险行政部门有权对企业处以 2000 元以上 2 万元以下的罚款。

参考法规：

1. 《社会保险法》第 4 条第 2 款；
2. 《社会保险法》第 60 条第 1 款；
3. 人力资源和社会保障部《实施〈中华人民共和国社会保险法〉若干规定》第 24 条；
4. 《劳动保障监察条例》第 30 条。

 例：

2011 年 7 月 25 日，深圳市人力资源和社会保障局网站发布题为“欠缴社保费企业须交滞纳金”文章，文章介绍：

深圳市市社保局召开了新闻发布会，局长秦群力提醒各用人单位，要高度重视并按《社会保险法》规定执行，避免受到法律惩处。

“从 7 月 1 日开始，职工应缴纳的社会保险费由单位代扣，用人单位应当按月

将缴纳社会保险费的明细情况告知职工本人，接受职工的监督，如果不告知职工将属于违法。”市社保局具体负责人说，职工如发现单位未按时足额缴纳社会保险费，可向社保机构投诉。

而龙虎网在8月4日的新闻报道中也提到：为确保《社会保险法》的落实，社保机构将加强监督检查，更好地保障职工的合法权益。而为有效整合资源，提升服务水平，从今日起，深圳人力资源和社会保障业务咨询服务电话统一为“12333”，原社保业务咨询服务电话“96888”将停止使用。市民了解劳动、人事、人才、社保等方面的业务，只需拨打“12333”即可进行咨询。

 解：

本事例提示了以下法律要点：

企业必须依照2011年7月1日起实施的《社会保险法》及人力资源和社会保障部的相关规定，将包括工伤保险在内的所有社会保险缴纳明细情况告知职工本人，否则即构成违法，会面临行政部门的处罚。

本例是深圳市人力资源和社会保障局对于企业在社会保险费的缴纳和告知义务上的公告，其中特别提到，没有将工伤保险在内的社会保

险缴纳明细情况告知职工本人的属于违法。并公布了统一的咨询电话，以帮助职工保障其合法权益。

 操作提示：

企业可以将职工工资明细表更加细化，将各项社会保险缴纳情况在工资明细表中体现出来，以完成法定的告知义务。

全国迷你型MBA职业经理双证班

- 学习方式：**全国招生 函授学习 权威双证 国际互认**
- 认证项目：注册职业经理、人力资源总监、品质经理、生产经理、营销策划师、物流经理、项目经理、企业管理咨询师、企业总经理、营销经理、财务总监、酒店经理、企业培训师、采购经理、IE工业工程师、医院管理、行政总监、市场总监等高级资格认证。
- 颁发双证：高级注册 经理资格证+MBA研修证+人才测评证+全套学籍档案
- 收费标准：**仅收取1280元** 招生网址：www.mhjy.net
- 报名电话：**13684609885 0451—88342620**
- 咨询邮箱：xchy007@163.com 咨询教师：王海涛
- 学校地址：哈尔滨市道外区南马路**120**号职工大学（美华教育）



美华论坛
www.mhjy.net

- 颁证单位：中国经济管理大学
- 主办单位：美华管理人才学校

全国职业经理MBA双证班

精品课程 火热招生

函授学习 权威双证 全国招生 请速充电



- 近千本**MBA**职业经理教程免费下载
- -----请速登陆：www.mhjy.net