

● 于晓兰 吕向阳 编

工伤认定与待遇给付

实例剖析

● 参加工伤保险

● 享受相关待遇

● 顺利度过难关



化学工业出版社
工业装备与信息工程出版中心

工伤认定与待遇给付

实例剖析

● 于晓兰 吕向阳 编



化学工业出版社

工业装备与信息工程出版中心

· 北 京 ·

内 容 提 要

本书采集了大量、生动、客观、系统、典型的案例,立足于最普通的劳动者,包括农民工这一基层群体,用简洁的文字、通俗的语言,针对《中华人民共和国工伤保险条例》实施后出现的工伤认定、劳动关系、劳动能力鉴定、工伤待遇给付、工伤复议诉讼仲裁等五大类典型疑难案件进行了梳理,对所适用的法律法规进行了分析,以期给遭受工伤的劳动者切实可行的借鉴、启发、指导与帮助。同时对工伤管理工作应用的法律法规也进行了归纳与总结,为读者了解工伤保险的相关法规、提高法律意识、强化工伤保险责任提供参考与方便。

图书在版编目(CIP)数据

工伤认定与待遇给付实例剖析/于晓兰,吕向阳编.
北京:化学工业出版社,2005.11
ISBN 7-5025-7922-2

I. 工… II. ①于…②吕… III. ①工伤事故-伤害鉴定-中国②工伤事故-处理-中国 IV. D922.54

中国版本图书馆CIP数据核字(2005)第139682号

工伤认定与待遇给付实例剖析

于晓兰 吕向阳 编

责任编辑:赵丽霞

责任校对:边涛

封面设计:于兵

*

化学工业出版社 出版发行
工业装备与信息工程出版中心

(北京市朝阳区惠新里3号 邮政编码100029)

购书咨询:(010)64982530

(010)64918013

购书传真:(010)64982630

<http://www.cip.com.cn>

*

新华书店北京发行所经销

北京云浩印刷有限责任公司印装

开本 720mm×1000mm 1/16 印张 18¼ 字数 310千字

2006年1月第1版 2006年1月北京第1次印刷

ISBN 7-5025-7922-2

定价:29.00元

版权所有 违者必究

该书如有缺页、倒页、脱页者,本社发行部负责退换

工 伤 认 定 与 待 遇 给 付

实例剖析

前 言

工伤亦称职业伤害,是指劳动者在工作中遇到的意外伤害或者因职业病造成的伤残或死亡。因此工伤是人类在生产劳动中所不可避免的,随着社会的进步,现代化大生产的发展,新技术的广泛应用,这种职业伤害更具多发性及高危险性,各国都以法律法规等不同形式规定了由雇主承担工伤事故伤害所造成的风险与责任,以保障劳动者生产能力的维持与恢复。

《中华人民共和国工伤保险条例》于2004年1月1日实施以来,同步实施的还有《非法用工单位伤亡人员一次性赔偿办法》、《因工死亡职工供养亲属范围规定》、《工伤认定办法》等一系列工伤管理法规规章,这标志着我国的工伤立法已逐步完善。随着社会的进步、人们法治意识逐渐的提高,劳动者已经意识到保护自己的工伤权益,但由于缺少相关法律法规常识,不知如何维护自己工伤方面的权益,使工伤保险这一具有强制性、社会性、互济性、福利性、非营利性的社会保障制度的功能不能体现出来。本书采集了实践中大量生动、客观、系统、典型的案例,结合作者在工伤管理部门工作多年的经验及法学知识,立足于最普通的劳动者,包括农民工这一基层群体,用简洁的文字、通俗的语言,针对《中华人民共和国工伤保险条例》实施后出现的工伤认定、劳动关系、劳动能力鉴定、工伤待遇给付、工伤复议诉讼仲裁等五大类典型疑难案件进行了梳理,剖析了多家观点,对所适用的法律法规进行了分析。旨在抛砖引玉,与同道们商榷,以期给遭受工伤的劳动者切实可行的借鉴、启发、指导与帮助。作者对工伤管理工作应用的法律法规也进行了归纳与总结,并对相关的内容进行了筛选与节录,为读者了解工伤保险的相关法规、提高法律意识、强化工伤保险责任提供参考与方便。

本书在编写过程中得到了国家、省工伤保险部门,市工伤保险、法制、医疗部门领导的大力支持与指导,同时大庆市劳动监察支队班阳、仲裁委员会穆爽兵等同志也给予了诸多帮助,在此一并表示衷心的感谢。

由于作者的视野范围有限,时间仓促,此书中难免有不足之处,敬请同道们不吝赐教、给予斧正。

编 者

2005年10月

目 录

1 工伤认定案例	1
1.1 在工作时间和工作场所内因工作原因受到事故伤害	1
1.1.1 严重违反操作规程造成事故伤害可以认定工伤	1
1.1.2 即使是严重失职也应在开除之前认定工伤	2
1.1.3 观察检修 被机器绞伤可以给予认定工伤	4
1.1.4 在工作中被破坏社会秩序的犯罪分子吓成精神障碍认定为工伤	6
1.1.5 工作中被吓成创伤后急性应激性精神障碍可以认定工伤	7
1.1.6 在工作中被大型铁管吓成精神分裂症不能认定工伤	9
1.1.7 认定工伤部位以初次诊断为依据 但有客观证据证明的可 以更改	10
1.1.8 因工作用力 造成自发性血气胸可以认定为工伤	11
1.1.9 在单位院内捡拾废旧电瓶被灼伤不能认定工伤	12
1.1.10 主动帮工友忙 受到事故伤害应认定工伤	13
1.1.11 坐在办公室内被飞起的电风扇叶打伤可以认定工伤	15
1.1.12 参与罢工行动中受伤不能认定工伤	16
1.1.13 在单位上卫生间摔伤可以认定工伤	16
1.1.14 企业发生火灾 车间工人在求生中跳楼摔伤可以认定工伤	18
1.1.15 在单位因积雪滑倒摔伤可以认定工伤	18
1.1.16 劳动场所抗拒老板性骚扰 跳楼摔伤不能认定工伤	19
1.1.17 专职运动员在比赛中受伤可以认定工伤	20
1.1.18 协商顶岗 班长默许可以认定工伤	21
1.1.19 私自顶班 不能认定工伤	22
1.1.20 没有直接证据 相互矛盾的言词证言不能认定工伤	24
1.1.21 在场区内发生机动车事故没有交警部门的证明材料可以 认定工伤	25
1.1.22 失效的要约不具有法律效力	26
1.1.23 机动车辆未参加机动车第三者强制责任险也能认定工伤	27
1.1.24 司机交通肇事死亡后被检察机关起诉终止审理的可以认定 工伤死亡	28

1.1.25	司机驾驶不符合经批准的准驾车型的机动车受到事故伤害的也可以认定为工伤	29
1.1.26	司机执行任务途中被冻伤应当认定为工伤	30
1.1.27	自残在工伤认定中很难确定 只能给予认定工伤	31
1.1.28	醉酒导致伤亡不予认定工伤很难界定	32
1.2	工作时间前后在工作场所内从事与工作有关的预备性或收尾性工作受到事故伤害	33
1.2.1	工作场所内做收尾性工作受到伤害可以认定工伤	33
1.2.2	不在本职岗位从事收尾性工作受到事故伤害也可以认定为工伤	34
1.2.3	在工棚内遭电击身亡可以认定为工伤	34
1.2.4	工间洗澡受伤可以认定工伤	36
1.2.5	收尾工作休息时发生事故伤害可以认定工伤	37
1.2.6	下班后在领导办公室喝水发生爆炸事件不能认定工伤	38
1.3	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事故	40
1.3.1	在工作场所内因工作原因被人打伤可以认定工伤	40
1.3.2	在工作时间工作场所内因履行工作职责被精神病人打伤可以认定工伤	41
1.3.3	正当防卫不等同于互殴行为 可以认定工伤	42
1.3.4	遭打击报复致残可以认定工伤	44
1.3.5	在工作中遭受他人蓄意伤害 无法判定伤害原因的暂不按工伤处理	45
1.3.6	不在工作时间工作场所内被人打伤不能认定工伤	46
1.3.7	在工作时间工作场所内因工作原因被人打伤并不都能认定工伤	47
1.3.8	工程队之间互殴受伤不属于工伤受理范围 但门卫阻止过程中被打应当认定为工伤	48
1.4	患职业病人员的工伤认定	49
1.4.1	对职业病诊断证明书有疑义可以核实后再进行工伤认定	49
1.4.2	退休后诊断为职业病也应认定工伤	51
1.4.3	调到外单位的职工诊断为职业病后可以认定原工作单位为其工伤责任主体	52
1.4.4	单位不出具职业病史证明也可以诊断为职业病	53

1.4.5	工作中因突发中毒的工伤处理·····	54
1.4.6	企业对疑似职业病人应提供的保障待遇·····	55
1.4.7	环卫工人高温中暑可以诊断为职业性中暑·····	57
1.4.8	受单位派遣援藏 患高原性疾病 可以认定为工伤·····	58
1.4.9	司机在车内急性一氧化碳中毒可以认定工伤·····	59
1.4.10	空中服务员患航空病应认定工伤·····	60
1.4.11	单位不予配合也可以确诊职业病 并认定为工伤·····	61
1.4.12	患布鲁氏菌病不必然认定为职业病·····	63
1.4.13	非法定职业病不能认定工伤·····	64
1.4.14	职业病名称不规范不能认定为工伤·····	67
1.5	因工外出期间由于工作原因受到伤害或者发生事故下落不明·····	69
1.5.1	工作时间工作场所内受到不明原因的伤害可以认定为 工伤·····	69
1.5.2	因工作原因发生事故下落不明的可以认定为工伤·····	71
1.5.3	出差乘船发生海难下落不明的可以认定为工伤·····	71
1.5.4	领导宴请 司机驾车接站被撞伤 可以认定工伤·····	72
1.5.5	工作原因被狗咬伤可以认定工伤 但应先进行民事赔偿·····	73
1.5.6	参加上级部门组织的旅游胜地的培训班死亡的可以认定为 工伤·····	74
1.5.7	导游员带团游泳溺水身亡可以认定工伤·····	75
1.5.8	骑自行车下班途中躲闪机动车摔伤不予认定工伤·····	76
1.5.9	单位旅游期间发生机动车事故不能认定工伤·····	77
1.6	在上下班途中受到机动车事故伤害·····	78
1.6.1	加班途中发生机动车事故可以认定为工伤·····	78
1.6.2	提前下班途中发生机动车事故可以认定工伤·····	79
1.6.3	通勤车紧急刹车摔伤可以认定为工伤·····	80
1.6.4	下班途中接受人回家 发生机动车事故可以认定工伤·····	82
1.6.5	下班途中绕路接孩子 发生机动车事故可以认定工伤·····	83
1.6.6	乘公交车紧急刹车摔伤认定为机动车事故 可以认定工伤·····	84
1.6.7	下班途中骑电动自行车被撞伤不能认定为工伤·····	85
1.6.8	驾驶机动车发生交通事故 没有驾驶证不能认定工伤·····	86
1.6.9	开会的途中因路滑摔伤不能认定工伤·····	89
1.6.10	农村小学教师在下班途中发生交通事故 15日内没有 申报 不能认定公伤·····	89

1.7 法律、行政法规规定应当认定工伤的其他情形	91
1.7.1 因工作原因感染上传染性疾病可以认定工伤	91
1.7.2 毒气突发泄漏没诊断为职业病可以认定工伤	93
1.7.3 企业内部食堂发生事故伤害可以认定工伤	93
2 视同工伤的案例	95
2.1 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	95
2.1.1 在单位不名病因死亡可以认定工伤	95
2.1.2 在工作中头痛回家休息后 脑出血死亡认定为工伤	96
2.1.3 躲避火焰导致原有脑出血再次继发性出血并死亡 认定为工伤	97
2.1.4 因工作原因在宾馆突发疾病死亡可以认定为工伤	98
2.1.5 非专业司机在驾驶私家车执行单位领导临时指派的任务中突发疾病死亡 认定为工伤	98
2.1.6 在外资企业因疾病 48 小时之内死亡可以认定工伤	99
2.1.7 突发疾病死亡应以心脏死亡为标准	100
2.1.8 上班途中突发疾病死亡不能认定工伤	101
2.1.9 口头答复不符合工伤认定条件的突发疾病 特定条件下可以认定为工伤	102
2.1.10 环卫处清洁工突发脑出血死亡 应按《工伤保险条例》认定工伤	103
2.1.11 没有医疗及尸检鉴定资料证明为突发疾病的不能认定工伤	105
2.1.12 中午吃饭时间突发疾病死亡不能认定为工伤	106
2.2 在抢险救灾等维护国家利益、公共利益活动中受到伤害的视同工伤	107
2.2.1 在抢险救灾活动中受伤应认定视同工伤	107
2.2.2 游乐园的清洁工抢救落水儿童溺水身亡应认定为工伤	108
2.2.3 抗洪抢险救灾中原有肝硬化加重后死亡的不予认定工伤	109
2.3 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应认定工伤	111
3 不得认定为工伤或者视同工伤的案例	113
3.1 司机犯交通肇事罪 虽然缓期执行 仍不能认定工伤	113
3.2 醉酒导致伤亡	114

3.2.1	醉酒导致的伤亡不应认定为工伤	114
3.2.2	司机饮酒驾车发生交通事故不能认定工伤	114
3.3	在单位不明原因坠楼身亡不能认定工伤	115
4	劳动关系案例	117
4.1	劳动合同规定期内的学徒工在单位受到事故伤害可以认定 工伤	117
4.2	实习学生在用人单位受伤不能认定工伤	119
4.3	在招工现场受到事故伤害的被招聘人员不能认定工伤	120
4.4	在试用期内摔伤应认定工伤	121
4.5	招工考核操作水平时被机器绞伤 不能受理工伤申请	122
4.6	试工期间受伤应认定工伤	123
4.7	借调期间发生工伤应由原用人单位承担责任	124
4.8	正式退休人员返聘时受到事故伤害不予受理工伤申请	125
4.9	病退人员第二次就业时发生事故伤害不能认定工伤	127
4.10	农村进城务工超过 60 周岁的人员在工作岗位上受伤不予受理 工伤申请	127
4.11	停薪留职人员在新的用人单位受到事故伤害应由该单位承担 工伤责任	128
4.12	自带缝纫机入厂 赚计件工资 发生事故伤害可以认定工伤	129
4.13	自带生产资料入厂工作不应认定为承揽关系	130
4.14	用他人身份证签订劳动合同 受到事故伤害 用他人身份 要求认定工伤 不予受理	131
4.15	用他人身份证签订劳动合同 受到事故伤害 以真实身份 申请工伤 给予认定工伤	132
4.16	破产改制企业职工再就业后受到事故伤害应当认定工伤	133
4.17	劳务输出人员发生事故伤害 不能以被输出单位为工伤责任 主体	134
4.18	商场内部承包职工发生事故伤害应由该商场承担工伤责任	135
4.19	厂家雇用的营业员受到事故伤害不能认定该商场为工伤责任 主体	136
4.20	非法用工主体的职工发生事故伤害不予认定工伤	137
4.21	有资质要求的转承包中发生的工伤 应认定给有营业执照的 企业	139
4.22	承揽关系不能等同于非法转承包关系 不能认定工伤	141

4.23 商事代理人在代理业务中发生机动车事故不应认定为代理企业的工伤·····	148
5 劳动能力鉴定案例 ·····	150
5.1 以伤害部位的鉴定来确定工伤事故的发生 ·····	150
5.2 认定前通过鉴定伤害部位确定工伤伤残部位 ·····	151
5.3 没有明确外伤史的功能性疾病不能认定工伤 ·····	152
5.4 同样为尘肺 因肺功能损伤程度不同 鉴定级别不同 ·····	153
5.5 鉴定为伤残三级的精神病人可以有护理依赖 ·····	154
5.6 伤残八级以下没有医疗依赖 ·····	155
5.7 鉴定为四级伤残的烧伤病人可以不享受生活护理费 ·····	156
5.8 男女因工烧伤 伤残状况相同 但鉴定定级可以不同 ·····	157
5.9 伤残鉴定级别不同不能累加 只能以重者定级原则 ·····	158
5.10 因工扭伤患腰间盘突出能认定工伤 但工伤后一周内不手术不能评定伤残等级·····	158
5.11 服用激素类药物治疗一氧化碳中毒 不应导致股骨头坏死·····	159
5.12 劳动能力鉴定不能只由职工一方在场的情况下进行·····	160
6 工伤待遇案例 ·····	162
6.1 企业并转改制过程中应优先支付职工的工伤待遇·····	162
6.2 有职业障碍的职工应从事适合的工作 ·····	164
6.3 个体工商户业主交通肇事受伤后 不可以享受工伤保险待遇 ···	165
6.4 非第三者责任造成的工伤事故赔偿在法理上应能取代民事赔偿 ·····	166
6.5 工伤职工因涉嫌犯罪先行羁押期间可以享受工伤待遇 ·····	168
6.6 被判刑解除劳动关系后 符合一定条件可以享受工伤待遇 ·····	169
6.7 伤残职工在停工留薪期内因工伤导致死亡与一级至四级伤残工伤职工停工留薪期满后死亡享受不同的工伤待遇 ·····	171
6.8 停工留薪期内与停工留薪期满后享受的工伤待遇不同 ·····	172
6.9 老工伤复鉴后伤残级别变化 原有的一次性工伤待遇不变 ·····	174
6.10 伤残一级至四级退出工作岗位的工伤职工应享受工伤待遇之外的权利·····	175
6.11 工伤伤残鉴定为五级至十级的职工旧工伤复发死亡 不能享受因工死亡的待遇·····	178
6.12 职工因工死亡后的工伤认定与待遇继承·····	179
6.13 应保留工亡职工遗腹子的供养亲属抚恤金的期待权·····	180

6.14	同一单位两车相撞保险公司不承担第三者责任险 工伤待遇全部由工伤保险基金支付·····	181
6.15	停工留薪期内原工资福利待遇包括奖金与加班工资·····	183
6.16	配置了假肢 可以行走也应享受护理费·····	185
6.17	骗取工伤保险待遇被处以1倍以上3倍以下罚款·····	186
6.18	应定期调整工伤保险待遇·····	187
6.19	依据《企业职工工伤保险试行办法》享受受供养亲属抚恤金的中专学生 年满十八周岁后可以继续享受供养抚恤金·····	188
7	工伤裁决案例 ·····	192
7.1	仲裁调解可以解决用人单位与劳动者之间发生因工受伤的争议·····	192
7.2	法制局驳回以市级卫生行政部门名义作出的职业病诊断结论·····	193
7.3	患职业病可以享受工伤保险待遇 并可获得民事赔偿·····	195
7.4	未参加工伤保险的铁路企业农民工的工伤事故管辖以事故发生地认定为原则·····	197
7.5	非法用工单位的职工受到事故伤害的不需申请认定工伤·····	198
7.6	我国企业职工参加葡萄牙工伤保险 受到事故伤害后适用葡萄牙的相关法律·····	199
7.7	中国企业聘用的外籍员工受到事故伤害 适用《中华人民共和国工伤保险条例》·····	201
7.8	工会组织可以为伤残职工在1年内申请认定工伤·····	203
7.9	工伤预防是工伤工作的关键·····	204
7.10	应以康复为主 索赔为辅的原则支付工伤保险待遇·····	205
7.11	合伙企业解散 工伤责任应由合伙人承担连带责任·····	208
7.12	应当为配合工伤调查情况的有关人员保密·····	209
7.13	加工承揽关系还是劳动关系 可以仲裁裁决 并适用工伤认定中止程序·····	211
7.14	工伤保险对外籍船业公司支付的船主赔偿实施补差制·····	213
7.15	工伤后应以积极健康的心态配合单位的工作调整·····	215
7.16	工伤补助协议无效 法院判决支付补偿·····	218
8	工伤处理程序案例 ·····	220
8.1	非企业化管理的事业单位目前没有渠道参加工伤保险·····	220
8.2	在看守所被关押的职工的工伤认定权应予以保护·····	221
8.3	逃避省级劳动能力鉴定 原鉴定结论不能作为工伤裁决的依据·····	222

8.4	农民工工伤认定 可以以工友的证言代替与用人单位的劳动关系认定工伤	223
8.5	分公司的职工应在何地参加工伤保险	225
8.6	支付工伤待遇不影响企业依据内部规定对职工的处罚	226
8.7	工伤超过1年期限的认定申请 劳动保障行政部门不予受理	228
8.8	工伤认定不予受理 当事人可以选择提起行政复议或者行政诉讼	229
8.9	发生机动车事故 交通事故处理与工伤认定应同步进行	230
8.10	《工伤保险条例》不适用于香港、澳门特别行政区内的企业	232
8.11	没有送达工伤认定决定而延误职工工伤待遇的应当补发相关待遇	233
8.12	工伤认定行政复议日期从当事人收到认定决定之日起计算	234
8.13	用人单位对工伤保险经办机构核定的工伤保险费率不服可以申请行政复议	235
8.14	对个体工商户认定工伤应在字号后添加业主名称	236
8.15	门诊医生的处方诊断视为医疗机构出具的诊断证明书	238
8.16	工伤康复是工伤职工应享受的待遇	242
8.17	工伤职工对经办机构核定的工伤保险待遇有异议的可以申请行政复议	244
8.18	对劳动能力鉴定不服不能提起行政复议	245
8.19	对于职业病诊断不服的处理程序	247
8.20	工伤待遇给付与民事诉讼赔付的差异	248
8.21	工伤待遇与公伤待遇的主要区别	251
8.22	一级至四级伤残的农民工的工伤待遇可以实施一次性发放	254
8.23	《工伤保险条例》与《企业职工工伤保险试行办法》交替时法规的适用	255
附录	附录	256
附录 1	附录 1 中华人民共和国工伤保险条例	258
附录 2	附录 2 工伤认定办法	269
附录 3	附录 3 因工死亡职工供养亲属范围规定	272
附录 4	附录 4 非法用工单位伤亡人员一次性赔偿办法	273
附录 5	附录 5 关于农民工参加工伤保险有关问题的通知	274
附录 6	附录 6 关于确立劳动关系有关事项的通知 (劳社部发 [2005] 12 号)	276
参考文献	参考文献	278

① 工伤认定案例

1.1 在工作时间和工作场所内因工作原因受到事故伤害

1.1.1 严重违反操作规程造成事故伤害可以认定工伤

案例

2005年4月30日,橡胶加工厂操作工王华在打扫车间卫生时,用毛刷去刷电源开关上积落的灰尘,按操作规程,没有断电的电源开关不能赤手拿毛刷去刷洗,这样操作是严重违反车间操作规程的。而且车间每周开安全例会,都反复讲这些安全常识,并对王华在此之前的类似违规行为处罚过。但王华由于急于下班,在没有关闭电源的情况下存在侥幸心理,仍然这样做了,结果导致了事故的发生,高压电将其右臂击伤,造成终身残疾。本人要求认定工伤,单位不予认可。

► **焦点问题** 严重违章作业人员能否认定工伤。

■ **认定决定** 劳动保障行政部门作出认定工伤的决定。

○ **案例剖析** 发生在王华身上的事故是严重违章的后果,单位认为不应予以认定工伤的理由是遵循了《企业职工工伤保险试行办法》中蓄意违章不认定工伤的老规定。单位认为每周安全例会都反复讲安全问题、都讲操作规程,如果王华这种屡禁不止的行为给予认定工伤,对其他工人将不好管理,应以他的事故伤害为例,警示职工注重安全生产。

但劳动保障行政部门认为:在机械化大生产的社会环境中职业伤害是不可避免的,只是发生的概率大小、发生在哪个个体身上的差别而已,因此认定在排除自杀、自残、违法犯罪的情况下,应当给予因工受到伤害的职工王华认定为工伤。

关于工伤责任的承担有一定的历史。在资本主义早期,受英国著名经济学家亚当·斯密(Adam·Smith)的“风险承担理论”的影响,工人受到职业伤害的一切后果都由本人承担,即工伤责任自付阶段。这一理论的主要观点是“给工人规定的工资标准中,已包含了对工作岗位危险性的补偿,而工人既然自愿与雇主签订合同,那就意味着他们是自愿接受了风险,接受了含有补偿这种风险的收入。因而工人理应负担在工作过程中因发生工伤事故

而蒙受的一切损失。”此观点成为雇主推卸工伤责任的理论依据。

后期相继又形成了雇主与雇工之间对职业伤害按照民事赔偿的原则，各自承担相应比例损失的过错责任原则阶段。

到19世纪末，法国、德国、英国等普遍认同了“职业危险”原则，即凡是利用机器或雇员体力从事经济活动的雇主或机构，就有可能造成雇员受到来自职业方面的伤害；意外事故无论是由于雇主的疏忽还是雇工的粗心大意，甚至双方根本都不存在过失的情况下，雇主都应进行赔偿；雇主支付的职业伤害赔偿金是一笔日常开支，就像是支付维修设备的保养费和付给职工的工资一样；赔偿金应该是企业所承担的一部分管理费用，形成了补偿不究过失制度，工伤进入到雇主无过错责任阶段。

这一雇主责任险在很大程度上有力地保障了工人在工伤后的权益，但存在企业的负担过重、工伤事故争议多的负累。为了克服雇主责任保险的弊端，工伤社会保险作为社会的“安全网、减震器”，在第一次世界大战前，逐步在欧洲国家开始实行。主要是由国家立法，政府有关部门或监督机构负责工伤保险事务，确立了由用人单位缴纳工伤保险费、职工不缴费即雇主单方缴费原则，一定范围内统筹资金、共担风险；支付了工伤保险缴费义务的用人单位，在发生工伤事故后，由社会保险机构支付对劳动者本人或其供养亲属给予经济赔偿和提供物质帮助的一种社会保险制度，即工伤责任实施社会化保险阶段。它着眼于补偿受害人的损害，在更广的范围内给受害人以补偿，不考虑损害的原因和侵权责任。

从以上工伤保险发展的历史可以看出，职工在工作中即便对导致自身遭受事故伤害有责任，也应该认定工伤。我国已经基本上实现了工伤保险的社会化管理，王华在工作中受到的事故伤害应该是予以认定工伤的，由工伤保险基金支付工伤待遇。

备注 对于违章行为导致的事故伤害，在排除自杀、自残的情况下，就应认定工伤。

1.1.2 即使是严重失职也应在开除之前认定工伤

● 案例

2002年12月5日，保安徐某值夜班，在厂区内巡逻时，由于天黑不小心被堆积的铝材绊倒，经医生诊断认定为小腿骨骨折，需要住院治疗。在其住院期间，结识了同病房病友的朋友应某，两人相处得很投缘。一日，应某提出向徐某借用保安服装照相，说：“想拍张照片给老家的女

朋友寄回去，证明自己找到一份好工作以讨女友欢心，保证晚上归还”。徐某本不想答应，后来想假如这点小忙都不帮，有点不够朋友意思，于是答应下来。应某把从徐某处借来的衣服里的大门钥匙又复制了一把，半个月后利用此钥匙顺利地进入铝型材厂，伙同他人盗窃了铝型材厂的半成品铝材，转手倒卖获赃款1万余元，造成经济损失3万余元。公安机关迅速破获了这起盗窃案，逮捕了应某。铝型材厂获悉是徐某借了工厂钥匙给应某才导致盗窃案的发生，认为其存在严重失职行为，因而通知徐某决定解除与他的劳动关系。徐某认为自己并不知道应某盗窃厂里铝型材之事，也不应对此事负责任，况且自己受的是工伤，正处于医疗期间，厂方不能单方面解除与其鉴定的劳动合同。并要求单位为自己向劳动保障行政部门申请认定工伤。单位坚持辞退徐某，不予认定工伤。

► **焦点问题** 严重失职还能否认定工伤并享受工伤待遇。

■ **认定决定** 劳动保障行政部门作出工伤认定决定。

○ **案例剖析** 依据《中华人民共和国劳动法》（以下简称《劳动法》）第二十五条“劳动者有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同：（一）在试用期间被证明不符合录用条件的；（二）严重违反劳动纪律或者用人单位规章制度的；（三）严重失职，营私舞弊，对用人单位利益造成重大损害的；（四）被依法追究刑事责任的”规定，徐某因自己的失误，将钥匙与保安制服交给别人，致使单位发生失窃，造成3万元的经济损失，应该说是严重的失职，单位依据此条款第三项的规定给予开除的处分是合法的。但同时需要引起人们注意的是第二十九条：“劳动者有下列情形之一的，用人单位不得依据本法第二十六条、第二十七条的规定解除劳动合同：（一）患职业病或者因工负伤并被确认丧失或者部分丧失劳动能力的；（二）患病或者负伤，在规定的医疗期内的；（三）女职工在孕期、产期、哺乳期内的；（四）法律、行政法规规定的其他情形。”明确了不能解除劳动合同的限制条件是对第二十六条、第二十七条作出的，而不得限制第二十五条的情形。但是徐某却曲解为他可以据此作为电缆厂解除劳动关系的条件，要求单位不能解雇自己。因此单位是可以在他因工受伤后对其解除劳动合同的。但是他在违纪解雇前因工受伤的性质是应该给予确定的，因此劳动保障行政部门根据《中华人民共和国工伤保险条例》（以下简称《工伤保险条例》）第十四条第一款的规定作出工伤认定决定。

工伤保险制度最早始于1884年的德国，德国颁布的《工人灾害赔偿保险法》，并且随着社会的进步，现代化大生产的发展，新技术的广泛应用，劳动

者的职业危险性急剧增加,工伤事故的发生也随之增高,自此即确立了工伤责任“补偿不究过失”的原则。本案中徐某符合因工受伤的条件,即使他存在严重违纪的情况,也应予以认定工伤。但认定工伤后,单位在对其支付相应级别的一次性伤残补助金、一次性医疗补助金后,即使他属于完全丧失或部分丧失劳动能力,用人单位仍有权单方解除劳动合同,而不受第二十六条第一项“患职业病或者因公负伤不得解除劳动合同”的规定的约束。并且因是合法解除劳动关系,也就不必支付解除劳动关系时应支付的一次性就业补助金。这是法律赋予单位的权利,也是对于徐某因严重违纪所给予的惩戒。

备注 关于徐某解除劳动关系时,是否支付一次性医疗补助金、一次性就业补助金的问题,在实践中还有一种处理方式:在工伤职工被开除的情况下也支付一次性医疗补助金与一次性就业补助金,认为这是职工在解除劳动关系时单位应支付给职工的一项保险待遇,而不能因为职工违法犯罪而改变这种待遇的性质,这两项待遇是对职工在因工受伤后对职工今后医疗与就业方面存在的困难的一种补偿,因此应支付。但因是合法解除劳动关系,用人单位未违反“关于发布《违反〈劳动法〉有关劳动合同规定的赔偿办法》的通知”(劳部发[1995]223号),可以不支付“因用人单位违反规定或劳动合同的约定解除劳动合同造成劳动者工伤、医疗待遇损失的,除按国家规定为劳动者提供工伤、医疗待遇外,还应支付劳动者相当于医疗费用25%的赔偿费用。”

1.1.3 观察检修 被机器绞伤可以给予认定工伤

案例

2005年1月11日,某市塑料厂造粒机岗操作工王某到市劳动保障行政部门要求申请认定工伤。本人自述2005年1月4日上午8时10分去自己所在的六车间上班时,由于车间机器检修,包括自己的造粒机在内的大部分机器都停工,就与其他工友一同去观看旁边正在检修调试的拉丝机,当他看到被调试好的皮带时,伸出右手想试试刚刚被调试好的拉丝机皮带的松紧,拉丝机在没有安装机器皮带挡板时突然启动,右手被拉丝机绞伤。王某所从事的岗位为造粒工,所操作的机器为造粒机,其工作时间为一个班24小时,然后休息24小时,他受伤当天正是其休息一个班后按规律应该工作的正常班。

► **焦点问题** 关于工作时间、工作地点、工作原因的界定。

■ **认定决定** 劳动保障行政部门作出了认定工伤的行政决定。

○ **案例剖析** 本案关于工作时间、工作地点、工作原因的界定是有一定争议的,主