



总第10050号 国内统一刊号:CN33—0018

邮发代号:31—2 热线电话/传真:(0571)88860470 88852349

电子版:www.zjgrrb.com

E-mail:zhj9759@163.com

地址:杭州市余杭塘路69号12号楼115室 邮编:310012

# 人社局不认定→法院判“重来”→人社局还是不认定…… 德清一起工伤认定因“机械”用法一波三折 “依法行政”亟须把握立法精神

■记者冯伟祥

德清一家企业的一名职工出差,当晚接受客户方面的招待,喝醉了回到宾馆休息。第二天中午,他被人发现时已经在房间死亡。

围绕着工伤认定,用人单位与德清县人力资源和社会保障局(以下简称德清县人社局)对簿公堂。经过一审、二审,法院依法判决撤销德清县人社局作出的不予认定工伤决定,并责令其限期重新作出具体行政行为。

3月26日,德清县人社局再次作出《不予认定工伤决定书》。用人单位不服,又一次提起行政诉讼。5月7日,德清法院立案予以受理。

**职工出差洽谈业务喝醉酒,次日被发现猝死**

陈鼎强生前系浙江华美电器有限公司(位于德清县雷甸镇工业园区,以下简称华美公司)职工,从事销售业务。

2014年5月5日,华美公

司指派陈鼎强到江苏淮安市洽谈业务。当晚21时许,受业务洽谈方姚正朋等三人邀请于当地一家饭店用餐。

次日凌晨1时许,姚正朋等三人将醉酒状态的陈鼎强送至当地神旺大酒店休息。至中午12时许,陈鼎强被发现身体僵硬,经120至现场检查确认已死亡,淮安市急救中心诊断为猝死,事发地派出所出具的居民死亡医学证明书确认死亡原因为呼吸心脏骤停。

**用人单位提出工伤认定申请,人社局不予认定工伤**

2014年5月底,华美公司向德清县人社局提出工伤认定申请。

同年6月10日,德清县人社局作出《不予认定工伤决定书》,认为陈鼎强并非在洽谈业务的工作过程中发生事故,陈鼎强所受伤害不符合《工伤保险条例》第十四条、第十五条认定工伤或者视同工伤的情形,决定不予认定或者视同工伤。

**法院判决撤销不予认定工伤决定,并责令人社局限期重新作出具体行政行为**

华美公司不服,于同年8月5日向德清法院提起行政诉讼。

华美公司诉称认为,被告作出不予认定工伤决定书所依据的事实不清、证据不足,适用法律错误,请求法院依法裁判。

被告德清县人社局辩称,陈鼎强死亡并非是因工作原因,而是饮酒过度造成的猝死。该局对陈鼎强作出不予认定工伤决定,事实清楚,证据确凿、充分,程序合法,适用法律正确,应予维持。

法院认为,本案争议焦点有二:一是陈鼎强的死亡是否属于《工伤保险条例》第十五条第一款第(一)项规定的视同工伤的情形;二是对陈鼎强的死亡是否适用《工伤保险条例》第十六条第二项关于醉酒的除外条款。

德清法院经审理查明事实后认为,根据《工伤保险条

例》第十五条第一款第(一)项规定,职工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,视同工伤。对于陈鼎强的死亡是否符合该规定,应结合陈鼎强的工作性质和工作环境综合判定。首先从工作时间和工作岗位看,陈鼎强作为销售人员,受公司委派出差洽谈业务,因公出差工作的特点决定了工作场所的流动性和不确定性,工作时间亦有一定的延续性,故陈鼎强因公出差期间应视为在工作时间段内,其间所进行的活动应确定为在工作状态下。其次从死亡原因看,居民死亡医学证明书确认为呼吸心脏骤停,因此陈鼎强猝死符合《工伤保险条例》第十五条第一款第(一)项规定的视同工伤情形。

《工伤保险条例》第十六条第(二)项规定,职工符合本条例第十四条、第十五条的规定,但是有下列情形之一的,不得认定为工伤或者视同工伤:(二)醉酒或者吸毒的。本案中,被告德清县人社局主张陈鼎强系因醉酒导致死亡,因

此不能认定为工伤或者视同工伤。那么,陈鼎强的死亡是否属于醉酒致死呢?

本案中,被告德清县人社局提交的证据并不能足以证实该项主张。而淮安市急救中心抢救病历中初步诊断为“猝死”,居民死亡医学证明书上载明死亡原因为“呼吸心脏骤停”,派出所出具的情况说明只是反映“姚正朋等人将醉酒状态的陈鼎强送至神旺大酒店”,被告未能提供证据证明陈鼎强的死亡系因醉酒所致,所以陈鼎强的死亡不适用《工伤保险条例》第十六条第(二)项关于醉酒的除外条款,被告作出的不予认定工伤决定,属认定事实不清,主要证据不足,依法应以撤销。

同年10月30日,德清法院依法判决撤销被告德清县人社局于同年6月10日作出的《不予认定工伤决定书》,责令被告德清县人社局在60日内重新作出具体行政行为。

德清县人社局不服,向湖州市中级法院提出上诉,请求撤销原审判决,维持该局作出《不予认定工伤决定书》的具

体行政行为。

湖州市中级法院审理后认为,原审判决认定事实清楚,程序合法,适用法律正确,应予维持。据此,今年1月26日,该院依法作出终审判决,驳回德清县人社局的上诉,维持原判。

**人社局仍然不予认定工伤,用人单位再一次“民告官”**

3月26日,德清县人社局重新作出具体行政行为,这次作出的依然是《不予认定工伤决定书》,坚持认为陈鼎强并非在洽谈业务的工作过程中发生事故的,同时还表示“陈鼎强的近亲属在德清县社会保险管理服务中心签字领取了非因工死亡的丧葬抚恤金和个人医保账户余额。”该局认为:陈鼎强受到的伤害,不符合《工伤保险条例》第十四条认定工伤、第十五条视同工伤的情形,现决定不予认定工伤。

华美公司不服,于5月6日再一次向德清县法院提起行政诉讼。5月7日,德清县法院已立案予以受理。

**省高院:德清县人社局但未正确把握立法精神,机械地理解和适用法律,而且认定事实不清,主要证据不足**

4月29日,省高级法院召开新闻发布会,发布2014年全省法院行政案件司法审查白皮书,并公布5起行政机关败诉的典型案列,这个案子名列其中。

“德清县人社局认为陈鼎强并非在洽谈业务的工作过程中死亡,不符合《工伤保险条例》的立法精神。”省高院的白皮书对这个案子作分析时表示,《工伤保险条例》的立法精神是为了保障因工作遭受事故伤害或者患职业病的职工获得医疗救治和经济补偿,促进工伤预防和职业康复,分散用人单位的工伤风险。德清县人社局作出不予认定工伤决定属于未正确把握立法精神,机械地理解和适用法律。

省高院同时认为,德清县人社局还存在一个主要问题,那就是“认定事实不清,主要证据不足”。

## 刚严审过的乳业又“地震”——透视48批次婴幼儿奶粉上“黑榜”

■周琳

国家食药监总局近日公布了2014年对婴幼儿配方乳粉的检测结果,抽检样品1565批次,不合格样品48批次,不合格产品被责令召回,2家企业因此失去了婴幼儿奶粉许可证,10家企业停产整改。乳业再度发生“地震”。

**哪些企业上“黑榜”?**

记者梳理发现,此次抽检不仅对国产品牌实现了全覆盖,还大规模地公布了不合格企业的详细信息。

——四个品牌曾被推介“奶粉国家队”。2013年以来,中国乳制品工业协会曾牵头对外推介了3批奶粉新产品名单,涉及了19家企业,被称为“奶粉国家队”。此次检测不合格名单中,黑龙江龙丹、飞鹤、哈尔滨太子、高原之宝等4个品牌就是推介产品。

——四个进口品牌中招。进口不合格产品中有2批次存在一般风险,分别为福州迪瑞贸易有限公司经销的原产西班牙的宝露芬品牌乳粉、武汉美斯通工贸发展

有限公司经销的原产奥地利的Holle品牌乳粉。

——两家企业因此“失证”。此次检测,直接导致了山西古城乳业集团有限公司因被查出黄曲霉毒素超标和阪崎肠杆菌,被依法吊销了婴幼儿乳品生产许可证,湖南长沙亚华乳业有限公司则被依法注销许可证。

“吊销和注销的法律概念不太一样。”上海市食药监局一位监管人员介绍,吊销是监管部门收回并注销,带有一定的强制性,属行政处罚;注销一般是企业的正常消亡程序,例如此次亚华乳业就是企业不再生产该产品,申请注销了许可证,最终被当地监管部门依法批准。

——十家企业“整改”。刚刚经历换证的“生死大考”,就有数个批次出现不合格,截至目前仍有10家企业正停产整改,其中6家来自黑龙江。

**哪些因素污染婴儿“口粮”?**

记者还发现,此次不合

格的奶粉产品并非都危害食品安全,其中近一半是非安全性问题,在国产44个批次中有21个批次是包装标签明示值不符。例如,维生素C、铜、铁、锌、维生素B1等营养素指标与标签明示的含量不符等。此次曝光企业飞鹤发布声明称,造成含量不符的原因是产品标签印刷错误。

还有12个批次存在营养素“虚标”问题。例如维生素C、氯、锰、硒、铁、钙等营养素指标不符合食品安全国家标准。记者查阅了所有涉及的具体数值发现,这些不合格几乎都是企业“虚标”,即明明营营养素含量没有这么多,却在标签上虚标了2倍甚至3倍。

最值得关注的应该是11个危害食品安全的高风险批次,分别是山西古城乳业有限公司的3批次样品检出黄曲霉毒素M1超标;山西古城乳业有限公司、贝登(福建)婴幼儿营养品有限公司等5家企业的5批次样品检出阪崎肠杆菌;杨凌圣妃乳业有限公司的2批次样品检出菌落总数

超标,陕西金牛乳业有限公司的1批次样品检出硝酸盐超标。

上海市奶业行业协会副秘书长曹明是说,黄曲霉毒素是一级致癌物,其来自于奶牛吃了霉变饲料的可能性最大;阪崎肠杆菌则可能是由于运输过程中的包装损坏。

**哪些“紧箍咒”还需收紧?**

2014年以来,国家多部委出台了十几道“紧箍咒”,分别对国产和进口奶粉进行了严格审核和管控,原有133家国产奶粉企业中,仅不足百家通过。2015年10月即将开始实施的新食品安全法中,更是将婴幼儿奶粉的配方管理注册制、禁止分装等规定上升至法律高度。

业内人士介绍,由于竞争激烈,奶粉厂家为做大产量,往往会通过副品牌和低价价格来消化一部分产能,导致同一配方滥用、品牌五花八门。“此次新食品安全法已经明确,婴幼儿配方乳粉的产品配方应当经国务院食品药品监管部门注册。”乳业资深分析师宋亮说,这意味着对配方的管理将更加严格,配方需经监管部门审核通过、领取相关生产证后方可生产,奶粉涨价将无法“任性”。

而新规从严,或将迎来婴幼儿配方乳企行业大洗牌。国家食药监总局还要求,建立婴幼儿配方乳粉生产企业食品安全信用档案,主要记录企业的生产许可信息、监督检查信息、产品监督抽检信息、消费者投诉举报的处理情况,以及违法行为的查处情况等。

上海市食药监局副局长顾振华说,理想的状态是能追溯到最上游,奶源来自于哪个牧场、哪头牛,甚至这头牛的姓名和健康状态都能显示,这还有待加强监管倒逼企业全程严控。

意识流

## “低价团”是行业催生的怪胎



■阮向民

“一元钱报团就可以游遍云南的山山水水。”这句看起来异想天开的广告语,最近却因“云南女导游辱骂游客事件”的曝光而人人皆知。

事件的进展没有出乎公众的意料。女导游的导游证被吊销;其所在的昆明凤华旅行社违法所得被没收,并处5万元罚款,停业整顿6个月;旅行社负责人也被处以罚款。

这一事件尘埃落定之后,我们需要回过头来再听一遍那句广告语了。“一元钱游遍云南山山水水”,脚后跟想想都不可能的事,却真真切切地发生了,这不由得让人纳闷。

旅行社是企业,既然是企业就脱离不了利益属性,没有一家旅行社的存在是为了给游客做公益的。那么,一元钱的“低价团”,其利润点在哪里呢?再来说说导游,每天带团东奔西走也是蛮拼的,他们是冲着那份工资来的,绝对不要误以为他们是志愿者。

那么,这一元钱,要开支游客的门票、住宿、交通成本,要承担导游的工资收入,还要为旅行社创造利润。想想都

汗颜,这一元钱,像神一样地存在。

因此,在这趟旅游中,注定了不可能单纯走山水路线,注定了要通过游客为旅行社提供新的利润增长点。如果游客不明白那句没写在纸面上的“你懂的”,那也真的有点不太“厚道”。如果真的把旅行社当作慈善总会,把导游当作志愿者,那么冲突就是必然的。

这样说,并不是为骂人女导游开脱。只是想回归一个常识:一元钱,到底能做什么?答案并不复杂,或者说其实大家都心照不宣。

新《旅游法》实施之后,对于导游诱导、欺骗、强迫或者变相强迫旅游者购物之类的行为下达了禁令。但“一元游”这样的“低价团”依然存在,那是行业多年积累的运行方式的惯性使然。

在“拼低价”的旅游业经营模式下,一些低价旅行团被层层转包,底薪只有数百元的导游跟团时往往需要垫付人均数百元的“人头费”,还没出团就已亏本。如果带“低价团”出游,结果游客不愿买单购物,那么其实就是导游承担了游客游山玩水的开支,长此以往,不用国家旅游局下“逐

客令”,导游自己也会卷铺盖走人。

所以,类似“一元游”之类的“低价团”是行业催生的怪胎,导游为了自己的那份收入,势必会以各种方式掏空游客的口袋,骂人也许是最拙劣的一种手段,我们更常见的是打“苦情牌”,方式可能不一样,但结果却是一致的。

综观各行业中种种见不得光的潜规则,其实都是在经营策略制订时就留下的伏笔。比如说驾校教练向学员收取红包,这一被明文禁止的行为为何一直难断病根,原因就在于驾校给教练开出的工资不足以满足这一岗位的“性价比”,如果没有红包填补收入的空缺,教练这个职业是否还有存在的条件呢?

旅行社的情形更甚,当低价恶性竞争成为生存法则,劣币驱逐良币就无法避免。正常的市场规则被另一个游戏规则所替代,任何的结果都不是意外。

最新的消息是,云南省旅游部门开始向“不合理低价团”宣战,并由此制定了一系列配套措施,这也许是一个信号,只有游戏规则不走偏,诸如女导游辱骂游客之类的新闻才能最终淡出我们的视野。

