深 圳 市 人 民 政 府

**行政复议决定书**

深府行复〔2020〕634号

申请人：深圳市××实业有限公司

法定代表人：柯某，总经理

委托代理人:詹某

被申请人：深圳市人力资源和社会保障局

地址：深圳市福田区深南大道8005号深圳人才园

法定代表人：孙福金,局长

委托代理人:陈扬，广东中全律师事务所律师

委托代理人:池俊斌，广东中全律师事务所律师

申请人不服被申请人于2020年4月30日作出的深人社工认决字〔2020〕××号《深圳市认定工伤决定书》，向本机关申请行政复议，本机关依法受理。被申请人向本机关提交了书面答复及有关证据和依据。本案现已审理终结。

申请人称：一、申请人同刘某之间不属于劳动关系，不适用《广东省工伤保险条例》。刘某出生于1956年3月25日，事故发生于2019年11月23日，事发时刘某已经年满60周岁，劳动者达到法定退休年龄的，劳动合同终止，刘某同申请人之间不属于劳动关系，双方之间签订有书面雇佣合同，依法应当属于劳务关系。《广东省工伤保险条例》第六十三条规定:“劳动者达到法定退休年龄或者已经依法享受基本养老保险待遇的，不适用本条例。”二、刘某主要是负责金源路（龙岗大道路口至金源二路路口）及两边巷道的清扫保洁，工作时间是上午6:00至11:00，下午13:30至16:30，刘某的具体受伤时间尚未查明，无法确定在工作时间内受伤。三、刘某的受伤不在工作区域，刘某受伤后，申请人本着高度负责的态度安排专人到现场勘查、问询和调查。事实上2019年11月23日当天，通过监控录像可证实:刘某走到都通桥头路灯杆处放下清洁工具后，便私自离开了工作岗位的区域范围，后续再未看到他的行踪，直至2019年11月24日凌晨两点多深圳龙城医院120急救车出现在其意外受伤地点。刘某受伤前放下工作工具，暂停工作内容，走向桥下后受伤，受伤并非工作原因导致，刘某受伤地在桥下不属于工作区域。刘某自身有多种低血症（自身严重贫血），是因自身疾病发作才引起的伤害。

综上所述，现有证据都不能支持认定刘某的受伤为工伤。请求:撤销被申请人2020年4月30日作出的深人社认字〔2020〕第××号《深圳市工伤认定书》，依法认定刘某在2019年11月23日的受伤不属工伤。

被申请人答复称：被申请人作出认定工伤的依据如下：一、事实依据：（一）申请人承担刘某的工伤保险责任。职工主张其系申请人的员工，并提交了工作证、证人证言、银行流水、承诺书等材料证实了双方之间存在着雇佣关系。对于雇佣关系，申请人予以确认，并称刘某于2017年8月1日入职其公司。经调查核实，结合双方的陈述材料，可以证实刘某在达到法定退休年龄前入职企业，并在达龄后并未享受城镇职工基本养老保险待遇，继续在原用人单位工作。依照《人力资源社会保障部关于执行<工伤保险条例>若干问题的意见（二）》（ 人社部发〔2016〕29号）（以下简称“《意见（二）》”）第二条第一款的规定：达到或超过法定退休年龄，但未办理退休手续或者未依法享受城镇职工基本养老保险待遇,继续在原用人单位工作期间受到事故伤害或患职业病的，用人单位依法承担工伤保险责任。故依照上述规定，被申请人依法认定双方之间存在着工伤保险责任关系。（二）刘某系在工作时间和工作场所，因工作原因受伤。职工向被申请人主张，其系在上班时在某路段因解决生理需要而不慎摔倒受伤，并提交了病历、证人证言、事故现场照片、事故现场监控视频、示意图等材料予以证实其主张。对于职工的上述主张，申请人未予明确否认；只是强调受伤地点不属工作范围，离开工作岗位原因不明。围绕争议焦点，被申请人展开调查核实；被申请人在现场核查的有关情况，与职工提供的监控视频资料完全吻合；且被申请人依职权所作调查笔录、示意图都证实，刘某在工作期间因解决生理需要而在某桥底意外摔伤。故被申请人结合劳动能力鉴定委员会作出的确认意见，依法认定刘某属工伤，并详细认定了刘某的受伤部位和诊断。

二、条例依据。根据以上事实，被申请人认为刘某受伤之情形符合《工伤保险条例》第十四条第（一）项的规定，认定其属于工伤。

三、复议申请人的复议主张不成立。复议申请人申请复议时主张，刘某已达法定退休年龄，双方之间属于劳务关系，无法确定刘某系在工作时间内受伤，其受伤地点不属工作场所，其因自身疾病发作引起伤害，不应认定工伤。被申请人认为，依照《意见（二）》第二条第一款规定以及《最高人民法院行政审判庭关于超过法定退休年龄的进城务工农民因工伤亡的，应否适用<工伤保险条例>请示的答复》（〔2010〕行他字第10号）、《最高人民法院行政审判庭关于超过法定退休年龄的进城务工农民在工作时间内因公伤亡的，能否认定工伤的答复》中的有关规定，本案应当适用《工伤保险条例》的规定进行工伤认定，应由申请人承担工伤保险责任。其次，本案的客观证据（监控视频、主管的调查笔录、示意图）显示，主管陈某证实刘某在2019年11月23日晚上由其安排加班，加班时间为18：30-21：30，加班的工作区域包括了荷坳社区长江埔路。直接主管陈某的安排体现单位意志，刘某系由企业安排在晚上加班清洁，事发当晚在从事清洁活动时，因生理需要而步行至附近的桥底摔伤，符合合理工作岗位延伸。再次，本案的病历材料、劳动能力鉴定委员会作出的鉴定结论等材料，对刘某因工受伤的事实作出了医学判断；故申请人主张的“因病受伤”不能成立。最后，用人单位依法承担职工不属工伤的举证责任；申请人不能证实刘某因私受伤，其应承担举证不能的后果。

根据以上事实以及条例的依据，被申请人认为，申请人的请求没有依据,被申请人的具体行政行为符合条例的规定，依据充分，程序合法，表述适当，请求依法维持。

经查：2019年12月2日，刘某家属向被申请人提出工伤认定申请，称刘某系申请人的员工，从事清洁工作,2019年11月23日19时23分许，其在清扫马路时因小便而走到桥头斜坡中下部，因脚底踩滑不慎摔倒受伤。刘某家属向被申请人提交的申报材料包括：工伤认定申请表、身份证、户口簿、工作证、病历等诊疗材料、通话记录、示意图、摔伤位置照片、监控视频资料、证人证言及证人身份证、银行流水、工商注册登记信息、考勤情况说明、家属情况说明两份、未在深圳市内外享受城镇职工养老保险待遇承诺书、住院病历等诊疗材料等相关材料。

2019年12月2日，被申请人向申请人发出《关于伤亡事故调查处理的通知》。申请人向被申请人提交了《关于刘某意外受伤情况情况说明》、证人证言、证人身份证、示意图、考勤统计表等材料。2019年12月3日，被申请人办案人员对刘某受伤的事故现场及周边情况进行了现场调查。2019年12月10日，被申请人向河南省南阳市桐柏县社会保险经办机构发出《关于协助调查（刘某）同志有关情况的函》。2019年12月16日，被申请人正式受理刘某的工伤认定申请。2019年12月17日，被申请人办案人员对刘某进行了调查。2019年12月20日，被申请人办案人员对申请人员工陈某进行了调查。2019年12月31日，刘某向深圳市劳动能力鉴定委员会申请劳动能力鉴定。2020年1月3日，被申请人作出深人社认中决字〔2020〕080000001号《深圳市工伤认定时限中止决定书》。2020年3月30日，深圳市劳动能力鉴定委员会作出深劳鉴关字〔2020〕第××号《深圳市工伤与病情关联性确认意见》。2020年4月13日，申请人申请劳动能力鉴定复审。2020年4月23日，深圳市劳动能力鉴定委员会作出深劳鉴关字〔2020〕第1187620号《深圳市工伤与病情关联性确认复审意见》。2020年4月28日，被申请人作出深人社认恢决字〔2020〕××号《深圳市工伤认定时限恢复决定书》。

2020年4月30日，被申请人作出深人社工认决字〔2020〕××号《深圳市认定工伤决定书》，以申请人为工伤保险责任单位，认为刘某因日常工作受伤的情形符合《工伤保险条例》第十四条第（一）项的规定，认定该情形为工伤。2020年6月23日，申请人不服被申请人作出的认定工伤的决定，向本机关申请复议。

本机关认为：《工伤保险条例》第十四条第（一）项规定：“职工有下列情形之一的，应当认定为工伤：（一）在工作时间和工作场所内，因工作原因受到事故伤害的；”本案争议焦点有：一、刘某已超过法定退休年龄，能否适用《工伤保险条例》；二、刘某受伤是否属于在在工作时间和工作场所内，因工作原因受到事故伤害。关于争议焦点一，申请人主张不能适用《广东省工伤保险条例》，需要指出的是，被申请人并未适用《广东省工伤保险条例》,而是适用《工伤保险条例》第十四条第（一）项规定作出涉案工伤认定，《工伤保险条例》并没有劳动者达到法定退休年龄而不得适用的限制。《人力资源社会保障部关于执行<工伤保险条例>若干问题的意见（二）》（ 人社部发〔2016〕29号）第二条第一款规定：“达到或超过法定退休年龄，但未办理退休手续或者未依法享受城镇职工基本养老保险待遇,继续在原用人单位工作期间受到事故伤害或患职业病的，用人单位依法承担工伤保险责任。”同时参照《最高人民法院行政审判庭关于超过法定退休年龄的进城务工农民因工伤亡的，应否适用<工伤保险条例>请示的答复》（〔2010〕行他字第10号）、《最高人民法院行政审判庭关于超过法定退休年龄的进城务工农民在工作时间内因公伤亡的，能否认定工伤的答复》中的有关规定，被申请人在查明刘某未在户籍所在地参加和享受企业职工基本养老保险待遇的情况下，根据《工伤保险条例》的规定，认定申请人为工伤保险责任单位并无违法或不当。

关于争议焦点二，被申请人对主管陈某所作询问调查、监控视频等证据，显示主管陈某安排刘某在2019年11月23日晚上加班，加班时间为18：30-21：30，加班的工作区域包括荷坳社区长江埔路，事发当晚刘某在从事清洁活动时，因生理需要而步行至附近的桥底摔伤。职工在工作期间解决生理需要，属于合理工作岗位延伸，被申请人认定刘某的受伤符合《工伤保险条例》第十四条第（一）项的规定，亦无违法或不当。申请人主张刘某受伤时间尚未查明，无法确定在工作时间内受伤，根据《工伤保险条例》第十九条第二款的规定，因申请人未举证证明刘某受伤的时间不存工作时间内，应承担举证不能的不利后果。

综上，根据《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第（一）项的规定，本机关作出复议决定如下：

维持被申请人深圳市人力资源和社会保障局于2020年4月30日作出的深人社工认决字〔2020〕×× 号《深圳市认定工伤决定书》。

本复议决定书一经送达，即发生法律效力。申请人如对本复议决定不服，可自收到复议决定书之日起十五日内，向有深圳市盐田区人民法院提起诉讼。

深圳市人民政府

2020年8月24日