方城县人民政府

行政复议决定书

方政复〔2021〕45号

申请人：方城县XXX饭店,经营场所为方城县凤瑞办北环路XXX。

经营者：倪X果

被申请人：方城县人力资源和社会保障局

法定代表人：马金强，任局长

申请人对被申请人作出的方人社监罚字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚决定不服，于2021年8月26日向本机关申请行政复议，本机关依法已予受理。现已审理终结。

申请人请求：依法撤销被申请人作出的方人社监罚字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚决定书。

申请人称：1、申请人饭店自成立后依法经营，依法用工。2021年3月份，王X基经人介绍到申请人处学厨艺，当时询问王X基为17岁，申请人考虑他家庭困难，就同意其在店里后厨学习。2、被申请人作出的行政处罚认定事实错误、适用法律法规错误、程序违法、处罚不当，应当予以撤销。其一，申请人不知道王X基是童工而使用，因此，申请人未有主观过错；其二，被申请人依据已作废的裁量标准对申请人进行处罚明显是适用法律错误；其三，被申请人对申请人作出数额较大处罚，应当在处罚前告知申请人处罚的事实、依据和理由，被申请人严重违反法定程序；其四，高额罚款将导致申请人经营困难，员工工资难以发放，处罚明显不合理。

被申请人称：对申请人的行政处罚认定事实清楚、证据确实充分，程序合法、适用法律正确、裁量适当。

经审理查明：2021年6月1日，被申请人在日常巡查中发现申请人存在使用童工的行为，于当日立案调查，并向申请人下达方人社监察令字〔2021〕第028号劳动保障监察限期整改指令书，于当日送达申请人，责令申请人将童工送回原居住地交其父母或者其他监护人，并承担所需交通和食宿费用，于2021年6月8日前把整改情况以书面形式报送被申请人。申请人逾期未履行整改指令，2021年6月25日，被申请人向申请人下达方人社监罚先告字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚事先告知书，于当日送达申请人。2021年7月12日，被申请人向申请人下达方人社监听告字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚听证告知书，于当日送达申请人。2021年8月2日，被申请人向申请人下达方人社监罚字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚决定书，于当日送达申请人，对申请人处以四万元的行政处罚，并由工商行政管理部门吊销申请人营业执照。申请人不服，于2021年8月26日向本机关申请行政复议。

上述事实有下列证据证明：

1. 劳动保障监察立案审批表；
2. 劳动保障监察调查询问笔录；
3. 人口基本信息查询截图；
4. 方人社监察令字〔2021〕第028号劳动保障监察限期整改指令书及劳动保障监察送达回证；
5. 方人社监罚先告字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚事先告知书及劳动保障监察送达回证；
6. 方人社监听告字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚听证告知书及劳动保障监察送达回证；
7. 方人社监罚字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚决定书及劳动保障监察送达回证。

本机关认为，根据《中华人民共和国劳动法》第九十四条、《禁止使用童工规定》第六条、第八条的规定，方城县人力资源和社会保障局作为劳动行政部门，有权对其辖区范围内违法使用童工的行为进行查处。根据《禁止使用童工规定》第四条之规定，“用人单位招用人员时，必须核查被招用人员的身份证；对不满16周岁的未成年人，一律不得录用。用人单位录用人员的录用登记、核查材料应当妥善保管。”因此申请人存在使用童工、未核查被招用人员身份证并保存录用登记材料的违法行为。

经审查，被申请人作出的方人社监罚字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚决定书认定事实清楚，证据确凿，程序合法。但适用法律错误，其一，方人社监罚字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚决定书中，所参照《河南省人力资源和社会保障部门实施行政处罚裁量标准》属已废止文件，不宜作为参照；其二，方人社监罚先告字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚事先告知书适用依据为《禁止使用童工规定》第六条第一款，方人社监罚字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚决定书适用依据为《禁止使用童工规定》第六条第二款，两者适用法律明显不一致，致使行政处罚金额计算出现错误。适用法律错误，内容明显不当。

根据《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第（三）项第2目、第5目之规定，本机关决定如下：

撤销被申请人作出的方人社监罚字〔2021〕第028号劳动保障监察行政处罚决定，责令被申请人自收到本决定之日起60日内重新作出行政行为。

对本决定不服，可以自接到本决定之日起15日内，向有管辖权的人民法院提起行政诉讼。

 2021年 10月21日