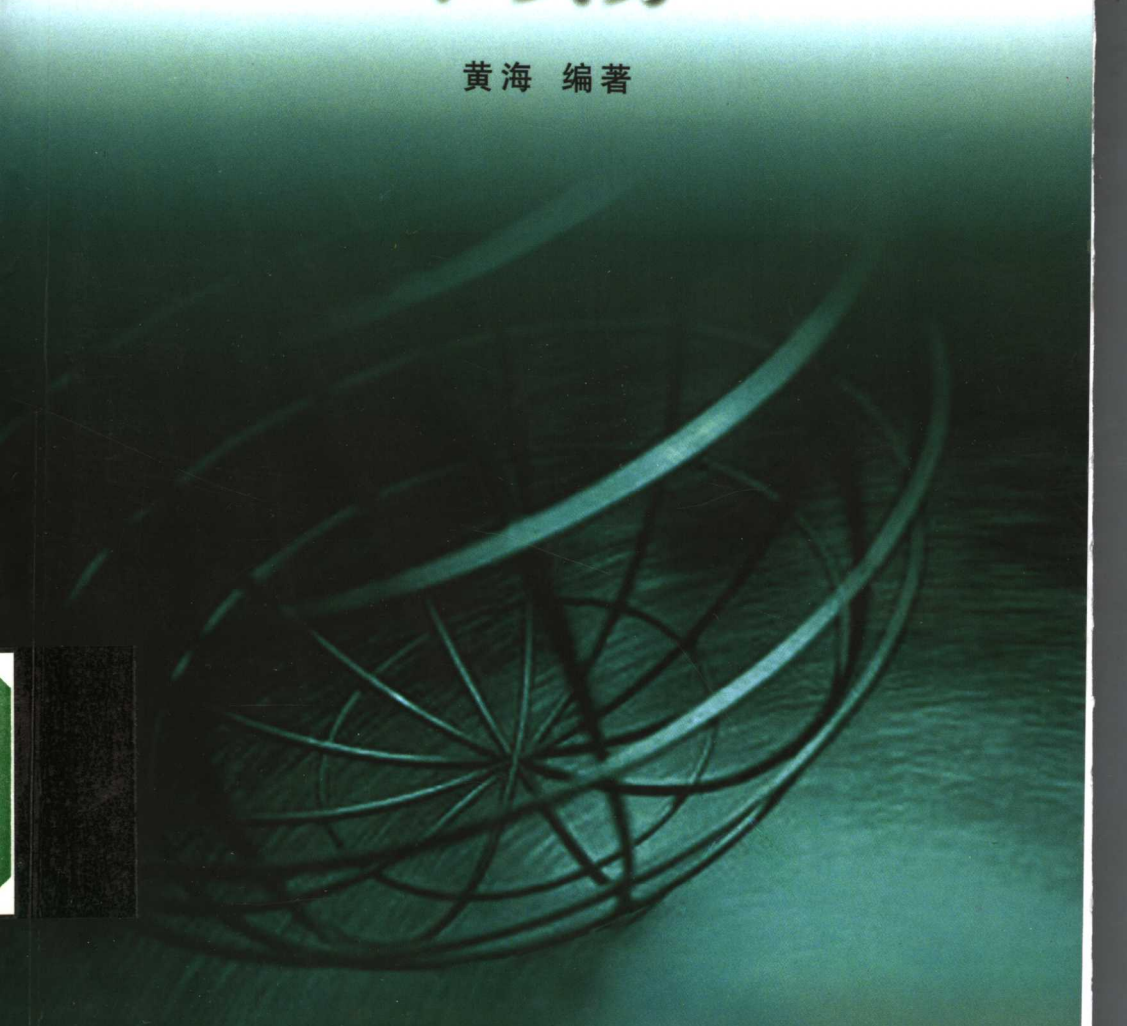




劳动保障行政争议理论 和实务

黄海 编著



中国政法大学出版社

劳动保障行政争议 理论和实务

黄 海 编著

中国政法大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

劳动保障行政争议理论和实务/黄海编著. —北京: 中国政法大学出版社, 2005. 6

ISBN 7-5620-2765-X

I. 劳... II. 黄... III. ①劳动争议—研究—中国
②社会保障—争议——研究—中国 IV. D922.504

中国版本图书馆CIP数据核字(2005)第063564号

* * * * *

书 名	劳动保障行政争议理论和实务
经 销	全国各地新华书店
出版发行	中国政法大学出版社
承 印	清华大学印刷厂
开 本	880 × 1230 1/32
印 张	10.625
字 数	250 千字
版 本	2005 年 10 月第 1 版 2005 年 10 月第 1 次印刷
书 号	ISBN 7-5620-2765-X/D·2725
定 价	22.00 元
社 址	北京市海淀区西土城路 25 号 邮政编码 100088
电 话	(010)62229563(发行部) 62229278(总编室) 62229803(邮购部)
电子信箱	zf5620@263.net
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社)

声 明 1. 版权所有, 侵权必究。
2. 如发现缺页、倒装问题, 请与出版社联系调换。

本社法律顾问 北京地平线律师事务所

序

劳动保障行政机关是政府的重要组成部分，劳动保障行政管理活动与每个用人单位、每个劳动者息息相关。随着社会主义市场经济体制的建立和社会主义法制建设的加快，法律手段在劳动保障行政管理工作中的运用越来越广泛，劳动者和用人单位法律意识不断提高，劳动保障领域内的各类争议都在迅速增加。

劳动保障工作领域内发生的争议可以概括为两类：一是劳动者与用人单位之间因劳动权利和义务发生的争议，即劳动争议；二是劳动者或用人单位与劳动保障行政机关之间就行政行为的合法性、合理性发生的争议，即行政争议。现在，劳动保障行政机关对劳动争议处理的理论研究取得了长足的发展，对劳动保障行政争议的理论 and 实践也正在探索中不断推进。

近些年来，劳动保障的职能和工作方法发生了很大的变化，保障机制从企业保障向社会保障转变，保障主体由以企业为主转为以国家和社会为主。劳动者和用人单位运用法律手段维护自己合法权益的自觉性日益提高。为了适应基层劳动保障行政机关工作人员结合本职工作，在学习劳动保障法律规范的同时，学习行政法律规范，提高依法行政的水平和能力，预防和减少劳动保障行政争议，作者结合从事基层劳动保障工作二十年的经验，对常见的劳动保障行政争议的产生、原因、处理及预防进行了归纳和总结，并力图从行政争议的基本内容、原则、原理和具体处理程

2 序

序等法律法规的层面上进行阐述和探讨。

希望这本书能给劳动保障行政机关工作人员在规范行政行为，依法行使行政权力，更好地保障劳动者和用人单位合法权益，为行政管理相对人服务方面起到积极的作用，共同推动劳动保障行政争议处理工作的发展。

沈松家

2005年6月6日南京

总目录

序	(1)
劳动保障行政争议简论	(1)
劳动保障行政争议文选目录	(165)
劳动保障行政争议案例选目录	(236)
附件一 劳动保障法律法规规章目录	(302)
附件二 主要参考资料目录	(322)
后记	(326)

劳动保障行政争议简论目录

第一章	劳动保障行政争议	(3)
第一节	行政争议的概念	(3)
第二节	劳动保障行政争议的特点	(4)
第三节	劳动保障行政争议与劳动争议的联系 和区别	(6)
第二章	劳动保障行政法律关系的主体	(9)
第一节	行政主体	(9)
第二节	行政行为相对人	(12)
第三节	第三人	(13)
第四节	监督行政法律关系中的主体	(15)
第三章	劳动保障行政行为	(17)
第一节	劳动保障部门的行政职责	(20)
第二节	劳动保障行政立法	(21)
第三节	劳动保障行政执法	(27)
第四节	劳动保障行政司法	(50)
第四章	劳动保障行政复议	(53)
第一节	行政复议概述	(53)
第二节	劳动保障行政复议的发展	(55)
第三节	劳动保障行政复议的范围	(57)
第四节	劳动保障行政复议机关	(67)
第五节	劳动保障行政复议参加人	(71)

2 劳动保障行政争议理论和实务

第六节	劳动保障行政复议的申请和受理	(77)
第七节	对具体行政行为的审查	(84)
第八节	对具体行政行为依据的审查	(92)
第九节	劳动保障行政复议的决定	(95)
第五章	劳动保障行政应诉	(102)
第一节	行政应诉概述	(102)
第二节	应诉工作机构和应诉工作人员	(104)
第三节	开庭审理前的准备工作	(105)
第四节	出庭应诉阶段的工作	(124)
第五节	法院判决阶段的工作	(129)
第六章	劳动保障行政赔偿	(133)
第七章	预防和减少劳动保障行政争议	(139)
第一节	加强劳动保障行政立法工作	(141)
第二节	规范行政执法程序, 严格依法行政	(145)
第三节	大力加强劳动保障法律法规的宣传 教育	(149)
第四节	强化劳动保障行政执法监督工作	(151)
第五节	积极开展劳动保障调解工作	(152)
第六节	加强劳动保障行政机关的法制建设	(156)
第八章	新时期的劳动保障法制工作	(159)

第一章 劳动保障行政争议

劳动保障行政争议是在劳动保障行政领域中发生的行政争议，要全面正确地理解劳动保障行政争议，必须首先对一般意义上的行政争议有所了解。

第一节 行政争议的概念

在行政主体（主要是国家行政机关）行使行政管理职权、实施行政管理活动的过程中，行政行为相对人认为行政主体的行政行为（包括作为和不作为的行政行为）违法或不当，侵犯了其合法权益，因此而产生的行政行为相对人和国家行政主体之间的争议称为行政争议。

行政争议有特定的主体、特定的起因和特定的争议焦点。

行政争议有特定的主体。行政争议的主体一方为国家行政主体，即具有行政管理职能的国家行政机关或法定授权组织，另一方为从属于该行政主体某项行政管理职能范围的行政行为相对人，即公民、法人和其他组织。如行政行为相对人的活动不属于该行政主体行政职能管理范围之内，就不会与该行政主体发生行政争议。如某劳动保障行政部门需购买办公用品，因产品质量或价格问题与生产或销售企业发生争议，因为产品质量管理和价格管理不属于劳动保障行政部门行政职权范围，故该企业与劳动保障行政部门形成的争议不属于行政争议，劳动保障行政部门在这一

4 劳动保障行政争议理论和实务

争议中不是行政主体，而只是一般的民事主体，上述争议为平等民事主体之间的争议，属于民事纠纷，只能通过民法调整解决。

行政争议有特定的起因。行政争议是在行政主体行使行政职权、实施行政管理的过程中形成的。因此，非行政主体的行为不会引起行政争议，行政主体非行使行政职权的行为也不会引起行政争议，上述两种情况下如果发生争议也不属于行政争议，只有行政主体对外行使行政管理职权的行政法律行为引起的争议才属于行政争议。如前所述，行政主体履行行政职责、实施行政管理，行政相对人因为这种行政管理行为涉及自身权利和义务，与行政主体发生争议，是行政争议的惟一起因。对劳动保障行政部门而言，只有相对人认为行政主体的劳动保障行政管理行为侵犯自身合法权益，才会引发行政争议。

行政争议有特定的焦点。行政争议的焦点是国家行政主体行政行为的合法性和合理性，即行政行为是否合法有据，是否恰如其分，争议所需解决的问题不应该也不可能是行政相对人行为的合法性和合理性。因为国家行政主体与行政行为相对人之间有管理和被管理的关系，行政主体有依法行使行政管理职能的权力，行政行为相对人有依法服从行政主体合法行政管理的义务，所以行政争议双方在行政管理法律关系中的法律地位是不平等的，但是在行政争议产生并进入法律规定的行政争议处理程序后，他们在行政争议法律关系中法律地位是平等的。

第二节 劳动保障行政争议的特点

我们对行政争议的基本概念有所了解后，对劳动保障行政争议也就不难了解了。

劳动保障行政争议是劳动保障行政主体（包括劳动保障行

政机关和依据法律法规授权承担部分劳动保障行政职能的法定授权组织)在行使劳动保障行政权力、实施劳动保障行政管理活动过程中,劳动保障行政行为相对人(主要是用人单位和劳动者,也包括一部分受劳动保障法律法规调整的中介机构和社会服务组织)与劳动保障行政主体及其工作人员在劳动保障行政行为的合法性、合理性方面发生的争议,亦即行政行为相对人认为劳动保障行政主体的行政行为(包括作为的行为和不作为的行为)违法或不当,侵犯了自身的合法权益,由此而引起行政行为相对人和国家劳动保障行政主体之间的争议称为劳动保障行政争议。

劳动保障行政争议与其他大多数类型的行政争议相比较,最主要的特点是在行政行为相对人的双重性上面。大多数行政机关的行政行为都是针对某一类行政违法主体、即行政行为相对人作出的,例如交通管理部门对交通违章者的处罚,工商行政部门对违法经营者的惩治,在没有发生直接法律后果的情况下,即未直接对第三者造成伤害的情况时对违法行为受害人或消费者的保护作用多数情况下是非直接的或隐含的,而劳动保障行政行为的对象大多数会同时直接影响到劳动关系双方的利益。因为在市场经济条件下劳动者和用人单位是利益紧密联系又相互独立(有时是相互对立)的两个利益主体,所以即使是针对一方的行政行为也总会影响到另一方的利益。例如说,要求用人单位按法律法规的规定对解除劳动关系的劳动者支付经济补偿金,这对用人单位而言是要求它履行法定义务,同时又是帮助劳动者实现权利;而在工伤认定过程中,确认工伤的行为,对未参保的用人单位而言势必要求其履行支付2份待遇的义务,同时就赋予劳动者享受相应待遇的权利;而作出否定工伤的决定,既解除了用人单位承担工伤赔偿的义务,同时也取消了劳动者享受工伤待遇的权利。

6 劳动保障行政争议理论和实务

因此在劳动保障行政行为中第三人的出现总是要比其他类型的行政行为中第三人出现的机率要多得多,法律法规及行政行为的双面刃的本质在劳动保障领域中体现得特别明显。劳动保障行政争议的这一特点在工伤、补偿金、工资、社会保险等类争议中尤为突出。

劳动保障行政争议的主体一方是具有国家劳动保障行政管理职能的劳动保障行政机关或法定授权组织,另一方是从属于劳动保障行政管理职能范围之内的行政行为相对人,即用人单位、劳动者和部分与劳动保障事务相关的中介机构或社会服务组织,包括职业中介机构,职业技能培训机构,职业技能鉴定机构,劳务派遣机构等。

劳动保障行政争议是在劳动保障行政主体对行政管理相对人行使劳动保障行政管理职能的过程中,因相对人认为劳动保障行政行为违法或不当,影响了自己的合法权益而产生的。

劳动保障行政争议的焦点是劳动保障行政主体的行政管理行为是否符合法律、法规和其他有关劳动保障事项的行政法律规范的规定,在自由裁量权的范围内,行政行为是否适当,行政行为相对人的合法权益是否受到侵害。在行政争议的处理过程中,争议处理机关(包括司法机关和上级行政机关)不应当也不允许把相对人行为是否合法作为审查的重点和处理的根据。

第三节 劳动保障行政争议与劳动争议的联系和区别

劳动保障行政争议是劳动保障行政机关在行使劳动保障行政权力的过程中,行政行为相对人与劳动保障行政机关及其工作人员就其行政行为的合法性、适当性发生的争议,而劳动争议则是

劳动者与用人单位在劳动关系存续期间或因劳动关系存续期间的原因,劳动关系双方就劳动和社会保障权利和义务发生的争议,两者之间既有密切联系,又有重要区别。

两者的密切联系表现为:①两者都应遵循“事实为依据、法律为准绳”的原则,以宪法和劳动法律规范为处理争议根本依据和实体法依据;②作为劳动关系双方的用人单位和劳动者都有可能成为这两类争议的主体,两类争议中的用人单位和劳动者之间均必须存在法律上或事实上的劳动关系;③两类争议在适用法律上都应坚持“法律面前人人平等”的原则,依法处理的结果均具有法律效力,具有法律强制性;④两类争议在一定条件下可能互相转化,如劳动保障行政机关决定用人单位应支付(或不应支付)劳动者某项待遇,用人单位或劳动者对此项决定不服(包括是否应予支付或支付金额多少)可引起行政争议,如双方未就劳动保障行政机关的决定提起异议,但用人单位未按劳动保障机关核定的标准及时给付,劳动者不服,所引起的就是劳动争议;⑤两类争议在一定条件下互相依存,在某些情况下(如工伤争议中)行政决定是劳动关系双方实现权利义务的前提,此时行政争议的解决成为劳动争议顺利解决的前提。

劳动争议与劳动保障行政争议的区别主要体现在:①争议的主体不同,劳动争议必须以劳动关系双方为主体,劳动争议仲裁委员会或人民法院为居间裁判者,而在劳动保障行政争议中劳动保障行政部门只能作为行政诉讼的被告和行政复议的被申请人而成为争议的一方,争议的另一方是作为行政管理相对人的用人单位、劳动者或其他中介服务组织;②争议的标的不同,劳动争议要解决的是劳动关系双方的劳动保障权利义务,行政争议要解决的是劳动保障行政部门行政行为的合法性和适当性;③处理的机构不同,劳动争议由《劳动法》和《企业劳动争议处理条例》

8 劳动保障行政争议理论和实务

所规定的企业劳动争议调解委员会、劳动争议仲裁委员会和人民法院民事审判机构来处理，行政争议由具有行政复议权的上级行政机关或人民法院行政审判机构处理；④适用的原则不同，劳动争议中调解是必经程序，而行政争议按现行规定一般不适用调解原则；⑤处理的程序不同，劳动争议依据《劳动法》和《劳动争议处理条例》规定的程序处理，行政争议依照《行政诉讼法》、《行政复议法》和《国家赔偿法》规定的程序处理；⑥法律后果不同，一方对劳动争议仲裁委员会的裁决不服，另一方可以对对方为被告向法院提起民事诉讼，仲裁裁决在生效前并不具有最终法律效力；对劳动保障行政机关的行政决定或行政复议决定不服，行政相对人可以行政机关为被告依法提起行政诉讼，对行政诉讼一审判决不服可依法上诉二审法院，二审判决裁定是终审判决裁定。

第二章 劳动保障行政法律关系主体

行政法律关系的主体通常包括行政主体、行政行为相对人和第三人，在以行政主体为监督对象的监督行政法律关系中，监督主体除了行政行为相对人和第三人以外，还应包括国家权力机关、上级行政机关、司法机关和其他社会监督的主体。

第一节 行政主体

行政主体是指享有国家行政权力，能以自己的名义从事行政管理活动，并能独立承担相应行政法律责任的组织。因此行政主体应当具备四个条件：即必须依法享有行政权力，必须能以自己的名义从事行政管理活动，必须能承担由于实施行政管理活动而引起的行政责任，必须是具备一定条件的组织。

通常情况下，国家行政机关是当然的行政主体，因此劳动保障行政部门在行使劳动保障行政职权的过程中是当然的行政主体。但是①行政机关并非任何时候都是行政主体，在某些情况下可能是民事主体（例如在向某商场采购办公用品的民事关系中）或刑事主体（例如单位犯罪），只有在行使相应的行政管理职权时，行政机关才是行政主体；②并非所有的行政机关都能成为行政主体，政府内设机构例如办公室或研究室等就不是行政主体，只有具有外部行政管理职能的行政机关才是行政法意义上的行政

主体；③行政主体不只限于行政机关，也包括法定授权组织，即法律、法规明确规定授予某项行政管理职权，行使某种公共权力的其他类型的组织。

行政主体可以通过职务委托的形式通过本身的公务人员或法定授权组织的工作人员来实施行政行为，但公务员或工作人员不是行政主体，他们本身并不具有行政主体资格，其职务行为的后果由行政主体，即工作人员所属的行政机关或法定授权组织来承担。

法定授权组织指经法律法规授权，依法成立并能以自己的名义实施行政行为并承担相应行政法律责任的行政机关以外的组织。而受委托组织是指受行政机关依法委托，依法成立并具备一定条件，以委托者名义实施行政行为的组织，其实施行政行为后果由委托者承担，故受委托组织不具有行政主体资格。

在劳动保障行政工作中，社会保险经办机构根据《劳动法》、《社会保险费征缴暂行条例》、《失业保险条例》、《工伤保险条例》等法律法规的授权，征收、管理、运营、支付社会保险金的行为就是法律法规授权的具体行政行为。《劳动法》第74条第1款规定：“社会保险基金经办机构依照法律规定收支、管理和运营社会保险基金，并负有使社会保险基金保值增值的责任”。《社会保险费征缴暂行条例》第7、9、10、16、20条分别规定了社会保险经办机构在社会保险登记、变更、注销、申报、结算、建立缴费记录、建立个人账户、发送个人账户通知单等方面的职责。《失业保险条例》第3、12、16、19、21条，特别是第25条，规定了失业保险经办机构负责编制失业保险预算、办理失业登记、调查、统计、失业保险基金管理、核定失业保险待遇、开具相关单证、拨付有关费用、提供咨询服务等相关职责。《工伤保险条例》第5条、第44条至第48条规定了经办机构具

体承办工伤保险业务的相关职责,具体包括征收工伤保险费、核查工资总额和职工人数、办理登记、保存记录、调查统计、管理支出、核定待遇、提供咨询服务、签订服务协议、费用核查结算、公布收支情况、提出调整建议、听取社会意见等。社会保险经办机构在履行上述行政法规或地方法规规定的相关职责时,本身是行政执法主体,独立承担行政法律责任,由此引起的行政争议,保险经办机构自身是行政诉讼案件的被告或行政复议案件的被申请人,相对人不服社会保险经办机构依法定授权作出的具体行政行为,除按《社会保险行政争议处理办法》(劳动和社会保障部第13号令)的规定可向该社会保险经办机构申请复查的以外,也可向直接管理该社会保险经办机构的劳动保障行政部门提起行政复议。法定授权组织并不必然具有行政机关的全部行政职权,例如社会保险经办机构并不具有行政处罚权和行政许可权,行政处罚权只能由劳动保障行政机关或其委托的符合《行政处罚法》第十九条规定的组织依法行使。行政许可权只能由劳动保障行政机关或其委托的其他行政机关行使。社会保险经办机构在法律法规规定的授权范围之外,受劳动保障行政机关的委托作出的具体行政行为,视同委托机关的行政行为,并由委托机关承担法律责任,在行政争议中由委托机关作为行政诉讼的被告和行政复议的被申请人。在劳动和社会保障部颁发的13号令《社会保险行政争议处理办法》中对社会保险经办机构在行政争议中的地位、作用及处理程序作了明确的规定。

在劳动保障工作实践中,大多数地区建立了事业性质的劳动保障监察机构,这些机构组织由经过相应考核或者考试录用的劳动保障监察员组成,符合劳动保障监察执法条件,依《劳动保障监察条例》(国务院423号令)的规定,经县级、设区的市级人民政府劳动保障行政部门委托,可以实施劳动保障监察,但它