

劳动仲裁“二裁终局”制度的利弊分析及对策 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/479/2021_2022__E5_8A_B3_E5_8A_A8_E4_BB_B2_E8_c122_479855.htm

一、“二裁终局”的提出

1、我国劳动争议仲裁制度的现状

我国现行的劳动争议仲裁制度具有特殊性，“仲裁前置”、“先裁后审”劳动案件是我国解决劳动争议的一大特点。我国《劳动法》第79条规定：劳动争议发生后，当事人可以向本单位劳动争议调解委员会申请调解；调解不成，当事人一方要求仲裁的，可以向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。当事人一方也可以直接向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。对仲裁裁决不服的，可以向人民法院提起诉讼。这条规定使我国实践中的劳动争议仲裁处于前置的地位，即仲裁是诉讼的前提条件，人民法院只受理对仲裁裁决不服的劳动争议案件。根据这一规定，我国目前处理劳动争议案件的程序为：劳动争议发生后，任何一方当事人可向劳动争议仲裁委员会提起劳动仲裁申请；申请人在法定期限内提出的仲裁申请，经劳动争议仲裁委员会处理和做出裁决后，对该裁决不服的当事人，在法定期限内可向人民法院起诉；经人民法院审理并做出裁判后，对该裁判不服的，在法定期限内上诉于二审人民法院，经二审人民法院审理并做出裁判后，劳动争议纠纷方能最终得到解决。在这一过程中，劳动仲裁裁决并不具有终局效力，缺乏它应有的权威性：一方面仲裁要服从审判，当事人不服仲裁提起诉讼后，法院必须对争议进行重新审理，而仲裁裁决就当然没有效力。也就是说，法院并不对仲裁裁决进行法律上的审查，仲裁裁决也不对法院的最终判决产生实质性的影响，劳动

争议仲裁程序仅仅是法院受理案件的依据和要件。这样一来，仲裁裁决前置程序的效力没有得到发挥，而仲裁机关的劳动付出则处于一种不公平状态，这会导致仲裁机构只为履行程序而“一裁了事”，缺乏积极性，利用仲裁机构处理劳动纠纷的专长及时解决劳动纠纷的目的很难实现；另一方面，大量劳动争议经仲裁后又诉诸法院，法院的工作压力并没有因为有“仲裁前置”而得到缓解。由于劳动仲裁是处于诉讼的前置地位，它没有终局效力，劳动仲裁机构又无权采取先予执行、查封、扣押财产的强制措施，导致很多案件久拖不决，国家资源重复浪费，社会弱势群体利益的得不到有效维护，劳动者权益无法得到有效的保障，这与立法者的初衷以及社会价值取向相违背。而且仲裁之后还有诉讼程序，在仲裁中败诉的当事人往往怀着不服气的心理，或者出于不履行仲裁裁决，达到拖垮对方当事人的目的而提起诉讼，这种情况只能是徒增诉累，明显不利于当事人实现权利主张。因此，改革现行劳动争议处理制度已经迫在眉睫。

2、劳动争议“二裁终局”制度

“二裁终局”制度的基本含义是：在对劳动争议案件进行分类的基础上，对欠薪等绝大部分事实清楚的劳动争议案件，当事人可以先向辖区劳动争议仲裁机构申请仲裁，如对仲裁委员会一裁裁决不服，可以向上级仲裁委员会申请复议一次，其所做出的复议即为终局裁定，具有法律效力，即使当事人对裁决不服，也不能再就同一争议向法院起诉，同时也不能再向仲裁机构申请仲裁或复议。当事人对裁决应当自动履行，否则对方当事人有权申请人民法院强制执行。在我国关于劳动争议处理制度改革的众多提议中，双轨制即“裁审分轨、各自终局”是比较普遍的观点。 [1

] 双轨制是指仲裁和诉讼完全独立，不存在前往和后继的关系，完全由当事人自己选择：如果劳动争议调解机构调解不成或当事人不愿意调解，当事人可以在申请仲裁和提起诉讼之间任选一种方式，申请仲裁的不得再提起诉讼且仲裁裁决为终局裁决，已提起诉讼的就不得再申请仲裁，两审终局。在双轨制的前提下，对仲裁制度有“一裁终局”和“两裁终局”之争。有观点认为“一裁终局”符合我国其他案件的仲裁体制，可以将劳动争议仲裁归入普通仲裁的范畴。另一种观点却认为，“两裁终局”对仲裁程序做出了创新，使当事人对一次裁决不服后还有再次申诉的机会，充分保障当事人的权益。笔者赞同双轨制下的“两裁终局”，因为劳动仲裁虽然是“仲裁”，但我国的劳动仲裁又具有与普通仲裁和司法裁判所不同的特点。就法律性质而言，它兼有行政性和准司法性：一方面，仲裁机构隶属于劳动行政部门，仲裁机构要向本级政府负责，劳动行政部门的代表在仲裁机构组成中居于首席地位，其仲裁行为中含有行政仲裁的因素；另一方面，仲裁机构是国家依法设立的处理劳动争议的专门机构，其设立、职责、权限、组织活动原则和方式等与司法机构又有许多共同或相似之处，仲裁的程序和机制与诉讼类似。[2] 因此，劳动仲裁应该是一种具有独立法律地位的争议解决机制，实行“两裁”可以更好地维护仲裁的公正、增强对当事人权益的保障，而“终局”则是以司法性和不可诉性为基础的。如果实行“一裁终局”，以我国现有的劳动争议处理体制和相关法律法规以及劳动争议仲裁员专业化、职业化程度较低的状况，很难维护仲裁的公正性，也不利于对当事人权益的保障，“二裁”则可以做到监督和把关。日本、韩国

采用的就是两级仲裁的制度，我国其实也曾有过类似的尝试。1996年，原劳动部就在内蒙古自治区哲里木盟组织了“两裁终局”的试点，江苏、安徽等省的地方法规和具体实践中实际上也已经尝试着采用了“两裁终局”或“一裁一监督”的体制。〔3〕据报导，深圳市继2001年11月，率先成立了深圳市劳动仲裁院，使深圳市劳动仲裁走上了实体化的轨道，为进一步改革劳动仲裁制度奠定基础后，已于2004年申请实行“两裁终局”试点。

二、“二裁终局”制度的优点

劳动仲裁“二裁终局”制度具有提高劳动争议处理效率、降低劳动争议解决成本、尊重当事人选择、增强劳动仲裁的权威性等优点，笔者将用与现行劳动仲裁制度对比的方法在下文分别进行探讨。

1、“二裁终局”制度有利于提高效能减少成本

现行“一裁二审”的劳动争议审判体制效能低、成本高表现在：首先，走完整个诉讼程序的时间太长。根据《企业劳动争议处理条例》的规定，当事人必须首先向当地劳动争议仲裁委员会申请仲裁，如果对仲裁裁决不服，再向法院起诉。劳动仲裁庭处理劳动争议的期限是六十日，案件复杂可适当延长，但不得超过三十日；当事人不服裁决可以在收到裁决书之日起十五日内向人民法院起诉，法院适用民事程序审理劳动争议案件，一审普通程序的审理期限是六个月，有特殊情况可以延长六个月；若当事人不服一审判决可以在收到判决书之日起十五日内上诉，二审程序审理期限是六个月，特殊情况也可延长。这样，一个普通劳动争议案件至少要经过一年以上的时间才能得到具有终局效力的裁决，比一般的普通民事案件的审理时间还要长。其次，在劳动争议案件的当事人中，用人单位和劳动者由于在经济实力上相差悬殊，使

得用人单位处于强势地位，而劳动者是绝对的弱势群体。实践中一些用人单位为了达到特定的目的，往往会充分利用现行的劳动争议处理程序冗长这一法律规定中的弊端，采用拖延战术，走完每个程序，恶意拖延时间，利用合法手段损害劳动者的权益。不少劳动者因为没有足够的时间、精力和财力，耗不起而忍痛放弃寻求救济。这样，既不能保护劳动者的合法权益，又使仲裁人员和司法人员的劳动白白浪费。即使劳动者不放弃而坚持到底，同样会由于劳动纠纷不能及时解决，而导致劳动者的诉累，这样的情况是与劳动争议应当及时处理的原则相违背的。现行的劳动争议审理制度会带来显性和隐性的高成本。一方面，由于仲裁和法院审理案件的脱节，仲裁机构做出的仲裁裁决，在当事人向人民法院起诉后，即不发生法律效力，人民法院须根据民事诉讼法的规定对已经过仲裁的同一案件进行重新审查、重新立案、重新开庭、重新核实证据、重新认定事实、重新选择法律的适用直至调解或判决。〔4〕这显然是一种重复工作，是成本的显性浪费。另一方面，冗长的诉讼过程可能会导致当事人心态的扭曲。比如本来并不复杂的纠纷，当事人一定要官司打到底。而在仲裁、诉讼期间，劳动者可能不会专心工作事宜，用人单位也会以不正常的心态对待自己的员工。这样的结果，对劳动者和用人单位来说，为解决纠纷的隐性成本也很高。

〔5〕如果在仲裁制度上实行了“两裁终局”，当事人在选择了仲裁这种解决方式后，经过“两裁”就得到终局性的裁决，劳动争议处理的周期将大幅缩短，劳动争议处理工作的效率也会有很大的提高；同时仲裁作为一种纠纷解决机制将真正分流许多劳动案件，不但缓解了法院的压力，也使劳动

争议处理成本因为不再重复劳动而降低，劳动争议双方当事人尤其是劳动者的合法权益就能得到及时有效的保障。2、“二裁终局”制度尊重了当事人自己的选择，有利于保护当事人的合法权益。仲裁是指发生争议的双方当事人，根据其在争议发生前或争议发生后所达成的协议，自愿将该争议提交中立的第三者进行裁判的争议解决制度和方式。它所强调的首要和基本的原则是自愿原则，是否仲裁应当由当事人自由选择，这是当事人对自己实体权利的处分。但现行的“仲裁前置”对解决劳动争议采取强制性仲裁方法，劳动仲裁机构受理案件以一方当事人的申请为程序性依据，无需征得对方当事人同意即可立案；如果当事人不经过仲裁直接去诉讼，那他的诉讼就不会得到受理，这种做法，体现了计划经济条件下公权力对私权力的干预和行政权、仲裁权合二为一的思想，它严重限制了当事人的诉权，不利于保护当事人的合法权益。劳动争议中虽然包含有一定的行政因素，但它并不属于行政案件的范畴，且随着市场化的进程，劳动争议包含的具有一定人身依附性的私权因素会越来越多。尽管劳动争议仲裁与一般意义上的仲裁有很大区别，但作为一项依靠第三人居中裁量的形式，它必须赋予当事人一定的自治权和选择权，这也是保持仲裁公正的必要条件。而实行“二裁终局”的仲裁制度，由当事人自主选择仲裁或是诉讼，各自终局，这在一定程度上符合了当事人意思自治的原则，它赋予了劳动者和用人单位一定的意思自治权和选择权。既尊重了当事人自愿仲裁原则的需要，让当事人自主地选择争议解决方式，又保护了当事人的合法诉权，拓宽了劳动争议处理的途径，便于多渠道解决劳动争议。3、“二裁终局”制度有利

于增强劳动仲裁的权威性，充分发挥劳动仲裁解决劳动纠纷的优势。仲裁作为一种纠纷处理机制，本来就是因其具有快捷、高效等优点而受到喜爱。但现行的仲裁前置程序却抹杀了仲裁与身俱来的优势。按照仲裁程序前置的原则，仲裁须服从审判。在处理劳动争议的整个过程中，劳动争议仲裁机构没有终局处理权，仅处于“中间环节”的弱势地位。劳动仲裁裁决不具有终局效力，因而缺乏应有的权威性。劳动仲裁的裁决只有在当事人服从裁决而不向人民法院起诉的情况下才能显示其存在的必要性，只要一进入司法程序，劳动仲裁所做的工作就没有任何价值。这样不仅造成了国家司法资源的大量浪费，而且也弱化了仲裁程序高效、快捷的职能，劳动仲裁没有了公信力，仲裁机构的工作缺乏积极性，其劳动付出也无公平可言。“二裁终局”则可以改变这种现状，恢复仲裁程序本身的职能优势。当仲裁被赋予了终局的效力，劳动仲裁具有了权威性，其公信力自然就体现出来。随之而来仲裁员的责任心也会得到强化，劳动争议案件的处理效果和质量当然也会得到明显的提高。它可以从根本上解决仲裁与诉讼衔接难的问题，不至于一事重复审理，有效的避免了司法资源的浪费，有利于提高劳动争议案件解决的整体质量和效率。

4、“二裁终局”制度有利于完善劳动仲裁法律制度

依据《中华人民共和国劳动法》和《中华人民共和国企业劳动争议处理条例》的规定，劳动争议仲裁委员会是国家授权，在同级人民政府领导下依法独立处理劳动争议案件的专门机构。在实践中，市区各劳动仲裁机构是各自为政，互不相干的“割据”状况，这样法律很难做到统一执行。而实行“二裁终局”则可以增强劳动争议仲裁的司法性，使劳动

仲裁机构成为独立于行政机关和司法机关的实体，突破这种“割据”的局面，便于法律的统一执行。同时还可以建立劳动仲裁的内部监督机制，确保劳动争议案件处理的效率性，公正性和效益性，促进劳动制度的改革，及时解决纷争，维护稳定。

三、“两裁终局”制度的缺点

“两裁终局”制度能缓解当事人的物质与精神压力，提高劳动争议解决的效率和公平，有利于维护弱势群体权益。但它也存在下面一些弊端：

1、“两裁终局”会使仲裁程序复杂化，仲裁机构难以保证通过两次裁决的裁决具有公平性和公正性。首先，普通的民事仲裁制度实行的是“一裁终局”，其因灵活性、自治性和一裁终局性等特点而受到社会的广泛认可。劳动仲裁也是“仲裁”，也是一种由第三人居间来处理纠纷的方式，如果实行“二裁终局”，则会导致仲裁程序复杂化，丧失仲裁一裁终局性的特点而难以得到社会的普遍接受。其次，劳动仲裁人员专业化、职业化程度低、整体素质不高，仲裁机构很难保证通过两次裁决的裁决具有公平性和公正性。劳动争议的专业性、复杂性和多发性对现有的劳动仲裁资源提出挑战。相比民商事仲裁中仲裁员“必须从从事律师、审判、仲裁工作8年以上，以及具有高级职称的法律研究、教学等专业人员中选拔”的要求，劳动仲裁人员的资格要求要低得多。它的条件是“具有一定的法律知识、劳动业务知识及分析、解决问题和独立办案能力；从事劳动争议处理工作3年以上或从事与劳动争议处理工作有关的（劳动、人事、工会法律等）工作5年以上并经专业培训，具有高中以上文化程度”，这导致劳动仲裁人员整体的法律素养比较低，难以胜任司法程度很高的仲裁工作。虽然现在国家也在注意通过增强仲裁员的培

训、提高仲裁员的学历等办法来加强仲裁人员的法律素养，但这还远远不够。如果赋予仲裁终局效力，以现有仲裁人员的状况难以担当独立解决劳动争议的重任，他们所做出的终局裁决相对于司法机关的的裁决来说难以保证公平性和公正性，令当事人心服。

2、实行劳动仲裁“两裁终局”制度有侵害当事人诉讼权利和法院审判权之碍。劳动争议一旦发生，当事人一方可自由选择劳动仲裁或民事诉讼。如果一方当事人向仲裁机构申诉，另一方就只能被动地接受仲裁机构的管辖，接受终局裁决，并排除了法院的管辖权。这种劳动仲裁对于被申请人而言仍是强制仲裁，除非当事人自愿处分自己的民事权利，通过签订仲裁协议或在劳动合同中约定仲裁条款来排除法院对有关民事争议的管辖权，否则法院对民事争议享有最终的管辖权（广义上讲劳动争议亦属民事纠纷范畴），当事人在自己的民事权益受到侵害的情况下，有权向法院申请救济。

3、实行“二裁终局”制度可能会出现同样的劳动争议由于法院和仲裁机构适用法律的不同而做出不同的裁决，造成适用法律上的不统一。这是因为，一方面，由于劳动仲裁员专业化、职业化程度较法官低的原因，存在着事实认定和法律适用上的偏差，导致劳动仲裁的质量也可能较低；另一方面，由于劳动仲裁具有行政性和准司法性，它与法院判决性质上的不同决定了在仲裁机构的设立和仲裁裁决的适用法律上的不同。实践中，法院是按普通民事案件的审理方式来处理劳动争议，多数法官熟悉民事法律法规，但不熟悉劳动争议的特点以及相应的劳动法律法规，甚至有的法官适用《民法通则》和《合同法》，运用民法原理处理劳动争议案件。而劳动争议仲裁员相比之下更为熟悉劳动争议

的特点，他们多数是运用相应的劳动法律法规来处理劳动争议，这样的就可能会出现同样的劳动争议得到不同的裁决，导致适用法律上的不统一。

四、对策及措施

每种制度的设计都会有其弱点，现行的民事诉讼程序经过不断的改革，在实践中仍然还是存在不少的弊端，事物总是在不断的改革中完善的。劳动仲裁的“二裁终局”制度，作为一种还未在实践中开始实行的新的劳动争议处理体制，也会不可避免地有其弱点存在。因此，笔者认为在设计这种模式时可以采取以下对策来克服：

- 1、设立独立的劳动仲裁机构，制定相关法律落实和完善“两裁终局”制度。现有劳动仲裁机构具有依附于行政部门、法律地位不确定、公断力易受干扰、公信力受到影响、行政调解色彩明显等问题。因此改革现行仲裁体制，完善仲裁职能是与时俱进的要求。我国应该制定《劳动争议仲裁法》，以确定劳动仲裁机构的独立地位，并赋予仲裁机构在仲裁中能采取相应强制措施和对违反程序者以相应处罚的权力，增强仲裁机构的权威性，为“两裁终局”的劳动争议制度落实和完善提供法律上的依据。要实行“两裁终局”，机构改革和立法应该先行。到目前，深圳市已经在全国率先成立了实体化的仲裁机构，而广东省也已经打算设置独立于司法和行政机关的劳动仲裁机构，这些举措都将为进一步落实和完善“两裁终局”的劳动争议处理体制打下了基础。
- 2、完善劳动仲裁员的选任制度。随着社会的发展，劳动争议益加专业和复杂，而现有的仲裁员专业化和职业化较低的现状显然不能适应需要，特别是仲裁机构独立后，要保证劳动争议在“两裁终局”后的公平和公正，提高仲裁员的整体素养、培养一支有较高法律水平和经验丰富的劳动仲裁队伍是关

键。仲裁机构可以在选聘仲裁员时借鉴法官的准入条件：将通过律师资格考试或国家司法考试作为仲裁员的准入标准，以提高法律专业化水平；同时借鉴民商事仲裁制度的成功做法，聘用有经验的律师、法官、仲裁员、法学专家或劳动专家作为专职或兼职劳动仲裁员。在聘用后，则建立仲裁员资格管理和业务考核制度，增强培训机制，以不断提高仲裁员的素质，并建立错案追究制度，奖惩制度，强化仲裁员的责任心，以保证仲裁结果的公平与公正。

3、通过仲裁程序上的合理设计，尽量弥补当事人在诉权享有上的缺憾。虽然实行“两裁终局”制度，对于被申请人来说仍是强制仲裁，但我们应该看到，劳动争议仲裁与民商事仲裁有所不同，民商事仲裁的当事人是处于平等的地位，而我国的劳动关系现状是劳动者处于弱势地位，双方当事人地位在实质上并不是平等的。如果用人单位认为将来发生劳动纠纷后，仲裁对他们更为有利，那么劳动者即使愿意诉讼，为了工作也不得不签订劳动仲裁协议或在劳动合同中被迫接受仲裁条款，这样的仲裁协议从某种意义上对于劳动者来说，仍然是强制仲裁，劳动者的诉权依然是被剥夺了，而且这种诉权的被剥夺比之被申请人来说更为隐蔽。此外，在实践中，大多数的劳动争议案件的申请人是劳动者，用人单位多处于被申请人的地位。由于在劳动关系中劳动者处于弱势，那么在发生纠纷后由当事人自由选择仲裁或是诉讼对于大多数作为申请人或原告的劳动者来说或者是一种权利的平衡。因此，只要劳动仲裁程序尽可能的设计合理，就可以在一定程度上弥补当事人在诉权上的遗憾。综上所述，劳动仲裁“两裁终局”是适合我国国情的，只要制定完善的劳动仲裁法，建立独立的劳动

仲裁机构，规范其职责、权限，健全仲裁程序，完善仲裁员选任制度并建立有效监督机制，劳动仲裁“两裁终局”完全可行。(作者：周颖，广东卓信律师事务所) 参考资料：[1] 相关论述参见：阮秀：对我国劳动争议处理体制的探讨，北大法律信息网，<http://chinalawinfo.com/research/academy/details.asp?lid=1805>

汪君清：我国劳动争议处理体制的重构，《中国劳动》，2001年第11期；[2] 王全兴：《劳动法》，法律出版社，1997年版，第491页 [3] 相关论述参见：王振麒：对我国劳动争议处理体制的立法建议，《中国劳动》，2001年第2期；阮秀：对我国劳动争议处理体制的探讨，北大法律信息网，<http://chinalawinfo.com/research/academy/details.asp?lid=1805>

[4] 陈金红：《应建立“裁审分离”的劳动争议处理体制》，《中国劳动》2002年第6期 [5] “劳动争议处理制度需要改革??市劳动和社会保障局仲裁处处长张宪民访谈录”，新民晚报2002年1月6日星期日第三十版 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com