

劳动争议仲裁与民事诉讼的制度设计缺陷及对策 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/480/2021_2022__E5_8A_B3_E5_8A_A8_E4_BA_89_E8_c122_480414.htm

劳动争议仲裁做为目前法定的民事诉讼的前置程序，与民事诉讼的衔接存在诸多问题。由于两种程序衔接不畅，一定程度上影响了劳动争议案件的处理，损害了劳动者的合法权益。现将有关问题分述于后。

一、社会保险纠纷在仲裁与民事诉讼之间脱节 《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第7条第（一）款规定：“劳动者请求社会保险经办机构发放社会保险金的纠纷。”这是全国范围内人民法院不再审理关于社保纠纷的直接法律依据。在此之前，只有部分人民法院不审理社保纠纷，其法律依据是：《劳动法》第100条规定：“用人单位无故不缴纳社会保险费的，由劳动行政部门责令其限期缴纳，逾期不缴的，可以加收滞纳金。”《违反中华人民共和国劳动法 行政处罚办法》第17条规定：“用人单位无故不缴纳社会保险费的，应责令其限期缴纳；逾期不缴的，除责令限期补交所欠款额外，可以按每日加收所欠款额千分之二滞纳金。滞纳金收入并入社会保险基金。”虽行政机关有权责令用人单位缴纳社保费，并没有因此而否定劳动者对拒不交纳社保费的用人单位的民事诉权，这是两种不同的法律手段和救济方式。尽管劳动者对人民法院适用前述两项法律依据不受理社保纠纷案件依法提出了较多的质疑，还是基本未能改变人民法院不受理劳动者与用人单位的社保存纠纷的事实。不论过去现在乃至将来，各级劳动争议仲裁机构一直都在受理、裁决社保纠纷。与社保纠纷相关的

两个部门一个受理，一个不受理，实质导致了关于社保纠纷仲裁裁决的无效。因为不论劳动仲裁部门如何裁决，就社保纠纷而提出的诉讼请求统统予以驳回，让劳动者费时费力取得的仲裁胜诉到头来只是空欢喜。这种人为的衔接不畅，无疑增加了当事人的诉累，浪费了宝贵的仲裁司法资源，这种局面再也不能继续下去了。在相关的法律及司法解释没有理顺之前，劳动者如何应对呢？笔者建议，劳动者可以策略提出社保请求。目前实践中关于社保纠纷的普遍请求是：请求裁决、判决用人单位补办从某年到某年的社会保险。因为有前述司法解释的存在，此种请求难免被驳回。笔者建议劳动者可以换一种方法提出请求，即请求仲裁机构、人民法院确认劳动者在用人单位工作的起止时间、工资标准。这样，劳动者将实质还是补办社会保险的仲裁、诉讼请求置换成了补办社会保险必备的各项条件，达到了殊途同归的目的，因而也就合法规避了最高人民法院司法解释禁止人民法院受理社保纠纷案件的规定，因为确认劳动者工作起止时间及工资标准的请求是劳动纠纷，归人民法院管辖。反言之，如果人民法院不驳回劳动者关于社保纠纷的诉讼请求，因为劳动者关于请求补办社会保险的请求太笼统，因没有劳动者在用人单位工作时间及工资标准的确定事实，地税机关也无法依照裁决或判决为劳动者补办社会保险，要么不了了之，要么劳动者还得另行提起劳动争议仲裁或诉讼。所以，劳动者要勇于维护合法权益，还要善于维护合法权益，尤其是在目前仲裁与司法机关关系尚未理顺之时。

二、民事诉讼请求与劳动仲裁请求的主体与内容不一致的情况下，当事人的合法权益出现了落空。最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律

若干问题的解释》第17条规定：“劳动争议仲裁委员会作出仲裁裁决后，当事人对裁决中的部分事项不服，依法向人民法院起诉的，劳动争议仲裁裁决不发生法律效力。”最高人民法院《对劳动部 关于人民法院审理劳动争议案件几个问题的函 的答复》[法（经）函（1989）53号]规定：“劳动争议当事人对仲裁决定不服，向人民法院起诉的，人民法院仍应以争议的双方为诉讼当事人，不应将劳动争议仲裁委员会列为被告或第三人。在判决书、裁定书、调解书中不应含有撤销或维持仲裁决定的内容。”从该答复来看，劳动争议的双方当事人只要一方起诉，双方的权利义务关系就受人民法院的判决书、裁定书及调解书约束，仲裁裁决书就失去效力。最高人民法院《关于人民法院对经劳动争议仲裁裁决的纠纷准予撤销或驳回起诉后劳动争议仲裁裁决从何时生效的解释》[法释（2000）18号]第1条规定：“当事人不服劳动争议仲裁裁决向人民法院起诉后又申请撤诉，经人民法院审查准予撤诉的，原仲裁裁决自人民法院裁定送达当事人之日起发生法律效力。”第2条规定：“当事人因超过起诉期间而被人民法院裁定驳回起诉的，原仲裁裁决自起诉期间届满之次日起恢复法律效力。”第3条规定：“因仲裁裁决确定的主体资格错误或仲裁裁决事项不属于劳动争议，被人民法院驳回起诉的，原仲裁裁决不发生法律效力。”该司法解释实际是解释了人民法院的判决书、裁定书、调解书与仲裁机构先前做出的裁决书之前的关系，准确地说，只解释了对不服裁决而起诉的当事人存在或发生的程序性问题对裁决书的实际影响问题。换言之，凡发生程序性问题，导致人民法院不能对提起诉讼的实体问题进行审理的，劳动争议当事人之间的

权利义务关系还受裁决书约束。但在司法实践中，上述《答复》、《解释》所规的仲裁与诉讼结果的关系，不能涵盖一切情况，当诉讼请求与仲裁请求的范围及主体出现不一致时，当事人的合法权益就有可能出现落空的情况。例如，甲向仲裁机构对乙单位提出了四项仲裁请求，仲裁机构全部支持了甲的四项仲裁请求，甲自然不会再向人民法院起诉。而乙单位自然不服，此时会有两种情况：第一、如果此时乙单位将仲裁机构裁决的四项仲裁请求全部向人民法院提出起诉，人民法院会有可能全部支持、可能部分支持、也有可能全部不支持乙单位诉讼请求的三种可能。如果是第一种可能，甲、乙双方的劳动纠纷最终以乙单位的胜诉而得以解决。如果是第二种可能，则双方当事人之间的劳动纠纷则部分得到了解决（支持的部分，理由同第一种可能），部分没有得到解决（没有支持的部分，理由同第三种可能，下面详述）。如果是第三种可能，则甲、乙方的劳动纠纷并未得到解决，因为人民法院只是驳回了乙单位的诉讼请求，并未同时判决支持甲的仲裁请求。为什么？因为人民法院民事诉讼实行的是不告不理的民事诉讼判度，本案中只有乙单位对仲裁裁决不服提起了诉讼，甲未提起诉讼，仲裁诉讼过程中亦未提起反诉，人民法院根据不告不理的诉讼原则，没有理由与法律依据判决支持甲。而甲、乙之间的仲裁裁决又因甲乙的起诉而失效，人民法院不对裁决书进行审查，不撤销也不维持裁决结果，裁决结果只有在当事人的起诉发生了程序性问题导致人民法院不能进入实体审理时才有效，而此种情形下人民法院已进入了实体审理，按现行规定原裁决已失效。第二种情况是：乙方单位没有就甲提出仲裁裁决的四项仲裁请求事项

全部向人民法院提出诉讼，而只是选择了其中的一、二或三项，此时情况又如何呢？乙单位没选择第四项，应该是双方均对这项仲裁裁决表示服从，理应执行该项仲裁裁决。而事实上却不是这样，人民法院进入实体审理之后，原判决已失效。不论人民法院对乙单位选择的一、二或三项诉讼请求进行怎样的审理与判决，判决结果也都不会超出第一种情况下可能会出现的全部支持、部分支持、全部不支持的三种可能，而不论是哪种可能，因为已有一项请求因未诉而未审即最终未能做出处理，当事人之间的劳动纠纷都未能得到圆满的解决，假如在第二种情况下发生的是全部支持乙的诉讼请求的第一种可能也是如此。显然，按现行的法律规定与制度，当事人的合法权益便出现了落空，落空的事实，彰显了现行法律规定的缺陷与不足！如何解决、弥补这一不足？如果不做出大的法律制度上的调整，仅在现行法律框架下思考问题，方法也很简单，即摒弃人民法院不撤销也不维持仲裁裁决的规定，不论劳动者还是用人单位哪一方起诉，人民法院均可对裁决进行司法审查，做出撤销、变更或维持原仲裁裁决的判决，从而从根本上填补此种漏洞。如果做出重大的法律调整，则最好是取消增加诉累的劳动争议仲裁制度，或者将此制度与诉讼制度一起交由当事人选择，当事人选择了仲裁则不能诉讼，当然，这已不是本文探讨的范围。

三、劳动争议诉讼中的本诉与反诉

最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第9条规定：“当事人双方不服劳动争议仲裁委员会作出的同一仲裁裁决，均向同一人民法院起诉的，先起诉的一方当事人为原告，但对双方的诉讼请求，人民法院应当一并作出裁决。当事人双方就同一仲裁裁

决分别向有管辖权的人民法院起诉的，后受理的人民法院应当将案件移送给先受理的人民法院”。最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释（二）》第11条规定：“劳动者和用人单位均不服劳动争议仲裁委员会的同一裁决，向同一人民法院起诉的，人民法院应当并案审理，双主当事人互为原告和被告。在诉讼过程中，一方当事人撤诉的，人民法院应当根据另一方的诉讼请求继续审理”。由先起诉的一主当事人为原告，到互为原被告，显示了最高人民法院在劳动纠纷案中诉讼主体的考量和变化，透过诉讼主体称谓的变化，其实更多地也是对当事人诉讼请求的考量。仲裁裁决送达后，法律限定的当事人的起诉时间是15日，如果超过了15日未起诉，则丧失了诉权，人民法院有权在此种情况下驳回当事人的起诉。但民事诉讼中有反诉制度，如果一方当事人已过诉讼时间，是否可以利用反诉制度加以弥补？反诉是指在一个已经开始的民事诉讼（诉讼法上称为本诉）程序中，本诉的被告以本诉原告为被告，向受诉法院提出的与本诉有牵连的独立的反请求。该权利亦是当事人法律地位平等原则的重要体现，是本诉被告所享有的重要权利，是保障本诉被告民事权益的一项重要制度。简言之，在反驳的基础之上又提出了相应的请求，便为反诉，否则为反驳。例如用人单位对拖欠工资裁决不服提出起诉，如果劳动者只是主张用人单位的主张没有事实法律依据，结果充其量是判决用人单位败诉，驳回用人单位的诉讼请求；如果劳动者在反驳的同时进一步提出了用人单位应支付拖欠的工资及经济补偿金的请求，则构成了反诉。如果劳动者的反诉成立，用人单位的本诉请求不但要被驳回，反要判决用人单位向

劳动者支付拖欠工资及经济补偿金。假如此案在仲裁阶段双方部分胜诉部分败诉，劳动者未在15天内起诉，而在用人单位起诉后提起针对工资的反诉，显然就应弥补了其未在法定期间起诉的缺憾。但事实上此种认识并不统一，有观点认为，在劳动争议案件中双方当事人提起的诉讼请求在多数情况下是不一致的，形成反诉的仅是为数较少的一种情况。对此不敢苟同，笔者以为，凡在同一劳动（合同）关系之下所产生的诉讼请求，均可形成反诉，不一定非工资请求对工资请求，违约金请求对违约金请求等等这种针尖对麦芒的一一对应关系。还有观点认为，劳动争议案件与普通民事案件相比具有特殊性，认定反诉构成与否时也应考虑这种特殊性。即劳动争议案件反诉的成立，除应具备普通民事案件反诉构成外，还应具备当事人在仲裁裁决送达之日起15日内向法院起诉这一要件。笔者以为这实际剥夺了当事人反诉的权利，由此也彰显了劳动纠纷案件中的本诉与反诉法律关系还未履顺清楚，还存在着一些矛盾。劳动争议仲裁与民事诉讼除有起诉时间的限制外，还有劳动争议仲裁前置程序的限制。如果当事人在反诉中，以超出原仲裁范围的事实、理由提出反诉是否成立？最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第6条规定：“人民法院受理劳动争议案件后，当事人增加诉讼请求的，如该诉讼请求与讼争的劳动争议具有不可分性，应当合并审理；如属独立的劳动争议，应当告知当事人向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。”这一规定虽不直接解决前述提问，却提供了解决这一问题的合理性和可行性。未经仲裁，增加诉讼请求就可以，提起反诉为什么就不可以？因为能够提起反诉，本身就说明了本诉与反诉

的这种牵连关系。再者，如果一定坚持反诉事项必须经过劳动争议处理的前置程序，实际上也是剥夺了当事人反诉的权利，使反诉制度在劳动纠纷的民事诉讼中变得无用。因为一旦反诉事项都经过了劳动仲裁，当事人就没必要反诉了，他如对裁决不服都可以做为本诉原告向人民法院直接起诉了。当然，在所有仲裁事项都经过仲裁之后，当事人也是可以不经本诉而在对方起诉之后才提起反诉，但此反诉的范围、提出都已与原反诉不可同日而语了。因为此种情况下是选择反诉还是提起本诉，当事人必有考量，考量过后，显然反诉不可能做为首选，因为反诉必先由对方起诉，对方不起诉就无法反诉，将本由自己可以直接起诉的主动权转变成依赖于对方起诉后才能反诉的被动权，这是任何一个正常当事人都不会选择的。换言之，此种情况下的反诉已无必要和意义了，当事人本可直接起诉，何必等人家起诉之后再被动反诉呢？当然，在主动起诉还是被动反诉之间也有一个诉讼策略的考量问题，但这毕竟是例外不是一般，立法的对象应是一般而不应仅仅针对例外，在芝麻与西瓜之间做选择显然应是西瓜而不是芝麻。一方当事人向法院起诉时提出了未经仲裁的反诉请求或者在案件审理过程中要求增加未经仲裁的反诉请求，法院应否对其反诉请求进行合并审理，应看其同已进行仲裁的事项是否具有不可分性。是否具有不可分性主要应考察当事人反诉请求同已仲裁的事项是否基于同一事实或不可分离的事实而产生，劳动争议的产生同当事人申请仲裁的事实有着逻辑上的因果关系，若当事人反诉诉讼请求同已仲裁的事项都是因同一事件而引起，二者必然具有一定的联系性，可理解为不可分性。再者，反诉诉讼请求都是基于同一事实

或不可分离的事实而产生，不会增加法院对事实部分的审查任务，又有利于彻底解决纠纷。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