

劳动争议解决机制的重构 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_8A_B3_E5_8A_A8_E4_BA_89_E8_c122_484479.htm 一、问题的提出:从

一则案例说开去 10个月时间没讨回4000多元被拖欠的工资，王某被“马拉松”式的劳动官司拖得疲惫不堪。如此简单的劳动官司为何迟迟没有结果？（一）赢了仲裁又成被告 2004年2月23日，王某与南京某投资管理顾问有限公司签订劳动合同，约定每月工资2500元。2004年3月、4月公司每月发放王某1000元工资，5月工资未发放，也没给王某办理社会保险手续。5月31日公司以违反劳动纪律为由将王某辞退，而对所欠工资却没有任何说法。王某反复与公司交涉，要求其补发拖欠工资、补办参保手续，但都没有结果。6月下旬，王某只好到南京市鼓楼区劳动争议仲裁委员会申请仲裁，9月18日仲裁庭裁决该单位支付王某拖欠工资4553.5元、补缴社会保险金。王某拿到《仲裁裁决书》后松了一口气，以为事情快解决了。没想到原单位不但迟迟不执行仲裁的裁决，反而在10月初向鼓楼区法院起诉。王某怎么也没想到自己又变成被告，只得放弃去外地工作的机会，全力以赴准备应诉材料。2004年11月开庭后，王某一直忐忑不安地等待着判决结果，虽然也参加过几场招聘会，可由于精神状态不好，一直没有找到新“东家”。“近一年的时间，我都耗在了这场官司里，实在不值，我们劳动者维权怎么就这么难呢？”王某表示，如果当初知道要耗上这么长时间，他绝对不会坚持要讨回4000多元的工资。（二）劳动官司正常程序需11个月已经裁决的劳动争议，为何还要走漫长的法院判决程序？因为目前的劳动争

议解决机制实行的是“一裁两审”制度。“一裁”，即劳动仲裁；“两审”，即申诉人不服劳动仲裁部门的裁决，可在收到裁决书之日起15日内向法院起诉，对一审法院判决不服的，当事人还可以在收到判决书或裁定书之日起15日内提起上诉。劳动争议仲裁委员会一般两个月内结案，案情复杂可延长1个月。而法院审理一审案件一般在6个月内结案，经过院长批准还可以延长6个月；二审案件一般在3个月内结案，经过院长批准则可以延长3个月。经过上级法院批准还可以再延长3个月。由此可见，一般的劳动争议案件处理程序要经过11个多月才能出最终结果。不可否认的是，当初设立劳动争议仲裁制度是为劳动者考虑的，力求简单快捷地处理劳动争议。因为劳动官司不同于民事诉讼，劳动争议当事人大多属于弱势群体，一旦和用人单位“对簿公堂”，必然会丢掉工作，失去经济来源。为帮助劳动者及时维护合法权益，国家专门设立劳动争议仲裁委员会处理劳动争议。但是，现在不少“聪明”的用人单位开始在“一裁两审”上打主意：劳动仲裁败诉了向法院起诉，一审败诉了申请二审。据上海市和广州市有关部门的统计资料显示，在劳动争议中，用人单位完全胜诉的案件不到20%。这个数据说明，在劳动争议案件中，用人单位存在大量的滥用诉讼权利的不当行为，即用人单位明知无理也要走完全部法律程序，利用合法程序，恶意拖延时间，使劳动者的合法权益受到实际损害。对用人单位而言，目前劳动官司成本比较低，申请劳动仲裁一般争议双方共同支付220元，而到法院起诉也就50元。另外，企业一般设有专门部门或法律顾问，有时间、有精力耗下去，而对劳动者而言，经过一场“马拉松”式的“斗争”，就算最后

打赢了官司，也拖垮了生活。因为，漫长的11个月对劳动者的承受能力而言，是个严峻的考验，因为他们需要办理相关手续，如解除劳动合同或转移社会保险，才能重新找工作。从这起劳动争议案例的解决过程，我们不难理解为什么一起简单的劳动争议迟迟没有结果的原因。法彦云“迟来的正义非正义”，一起劳动争议如果经过10多个月才拿到最终判决结果的话，即便它是最公正的判决，对劳动者而言也是没有意义的判决。因此，为使劳动争议案件能够得到及时解决，为劳动者维权开辟一条绿色通道，重构现行的劳动争议解决机制势在必行。

二、现行的劳动争议解决机制

（一）劳动争议解决方式

现行法规定的劳动争议处理方式包括和解、调解、仲裁、诉讼四种。根据劳动法第77条的规定，用人单位与劳动者发生劳动争议，当事人可依法申请调解、仲裁，提起诉讼，也可以协商解决。这样就形成了一个从用人单位内部到地方工会和劳动行政管理部门直至地方法院，从自治到司法解决的多元化的争议解决机制。

1. 劳动争议和解。即当事人双方自行协商，达成解决劳动争议的协议，和解无法定的规则和程序，无第三人参与。协议的达成和遵守完全由双方自愿。
2. 劳动争议调解。即在第三人主持下，通过说服、劝导，使劳动争议在当事人双方的互谅互让中得以解决。我国立法所允许的调解包括劳动争议调解委员会调解、劳动争议仲裁委员会调解和人民法院调解。
3. 劳动争议仲裁。指劳动争议仲裁机构对当事人请求解决的劳动争议，依法居中公断，进行调解、裁决。劳动争议仲裁经一方当事人申请即可启动，不以另一方当事人的同意为条件，因此是一种强制仲裁。劳动争议仲裁的时效为60天。
4. 劳动争议诉讼。指

劳动争议当事人不服劳动争议仲裁机构的仲裁裁决，依法向人民法院起诉并由人民法院让法律规定的程序进行审理和判决的活动。我国的劳动争议诉讼由法院民庭审理，适用民事诉讼程序，实行两审终审。（二）劳动争议处理机构 现行的处理劳动争议的机构包括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。

1．企业劳动争议调解委员会。它是设在企业内部的基层民间调解机构。根据《劳动法》第80条的规定：“在用人单位内可以设立劳动争议调解委员会。劳动争议调解委员会由职工代表、用人单位代表和工会代表组成。劳动争议调解委员会主任由工会代表担任，同时根据《企业劳动争议处理条例》的规定，调解委员会的职工代表由职工代表大会或职工大会推举产生；企业代表由厂长（经理）指定；工会代表由企业工会委员会指定，调解委员会的办事机构设在企业工会委员会。没有成立工会的企业，调解委员会的设立及其组成由职工代表和企业代表协商确定。”

2．劳动争议仲裁委员会。它是专门的劳动争议仲裁机构。根据《劳动法》第81条的规定：“劳动争议仲裁委员会由劳动行政部门代表，同级工会代表，用人单位方面代表组成。劳动争议仲裁委员会主任由劳动行政部门代表担任。”同时根据《企业劳动争议处理条例》的规定及相关规定，劳动争议仲裁委员会以劳动行政部门的劳动争议处理机构（通常称仲裁办公室）作为其办事机构，负责办理其日常事务。即仲裁办公室具有双重身份和双重职能，它既是仲裁委员会的办事机构，承办处理劳动争议案件的日常工作，如管理仲裁员、组织仲裁庭，管理文书、档案，负责劳动争议方面的法律咨询等；同时它又是劳动行政部门的职能机构，负责组

织劳动争议处理的理论研究和法律研究，制定和完善劳动处理的有关制度等。3. 人民法院。它是处理劳动争议的司法机关。根据《劳动法》第82条的规定，当事人对仲裁裁决不服的，自收到裁决书起15日内，可以向人民法院起诉。（三）

劳动争议处理方式之间的关系 现行法规定了和解、调解、仲裁、诉讼四种处理劳动争议处理方式。在这四种方式中，和解和调解并非必经程序，当事人可以不经和解或调解而直接向劳动仲裁委员会申请仲裁，也可在和解和调解不成时再申请仲裁。不过劳动仲裁是诉讼的前置程序和必经程序，只有对仲裁裁决不服时才可向人民法院提起诉讼。这种机制被称为“一调一裁二审”，“先裁后审”的体制。（参见下图）

三、现行劳动争议解决机制存在的弊端（一）“一调一裁二审”的体制导致劳动争议纠纷解决过程周期长、成本高 根据《企业劳动争议处理条例》的规定，劳动仲裁庭处理劳动争议的期限是60日，案件复杂可适当延长，但不得超过30日。当事人不服裁决可以在收到裁决书之日起15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6个月，有特殊情况可以延长6个月；若当事人不服一审判决可以在收到判决书之日起15日内上诉，二审程序审理期限是3个月，特殊情况也可延长。这样，一起劳动争议案件在正常情况下也往往需要近一年的时间才能解决。这种耗时费力的争议解决机制，往往会给劳动者的合法权益造成很大的损害，因为资方利用法律规定中的弊端采用拖延战术，劳动者没有足够的时间、精力和财力，很可能因为折腾不起而放弃救济。（二）“仲裁前置”程序违背了意思自治原则，限制了当事人的诉权 在现行的“仲裁前置”程序下

，劳动争议当事人的诉讼权利只有在仲裁机构对争议在程序上受理并做出实体裁决后才能取得，诉权的行使必须以仲裁机构对争议案件的审结为前提。这就排除了当事人对诉讼进行自由选择的权利。如果仲裁委员会出于主观上的认识或者客观上的某些原因，将本来应该受理的劳动争议而不予受理，当事人也就无法诉诸法院，直接导致当事人丧失了这部分争议的诉权。而且“仲裁前置”程序也容易导致当事人丧失时效制度的保护。因为劳动仲裁的时效为60天，远低于一般民事诉讼2年的时效，根据2001年3月22日最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第3条规定：“劳动争议仲裁委员会根据《劳动法》第82条的规定，以当事人的仲裁申请超过60日为由，作出不予受理的裁决、决定或者通知，当事人不服，依法向人民法院起诉的，人民法院应当受理；对确已超过仲裁申请期限，又无不可抗力或其他正当理由的，依法驳回其诉讼请求。”由此可见，当事人超过60日才提起仲裁申请的，将永远不能获得司法保护。（三）劳动争议仲裁委员会行政色彩浓厚，缺乏中立性和独立性 根据《劳动法》第81条和《企业劳动争议处理条例》第13条的规定，劳动争议仲裁委员会组成人员有三种，即劳动行政主管部门的代表、工会的代表、企业代表。而实践中由于劳动者代表和用人单位代表的缺位，导致劳动争议仲裁委员会演变成只有劳动行政部门参与的机构，劳动争议仲裁委员会的办事机构设在劳动行政部门。劳动仲裁实质上成了行政仲裁，他们的仲裁行为被认为是行使行政权力，执行公务的行为。这使得劳动争议仲裁委员会实际上隶属于地方政府，劳动仲裁成为一种行政仲裁受到诸多干预和影响。在地方政府领导

片面追求经济发展，甚至将放松对企业的监管作为一种吸引投资的环境的背景下，地方政府对企业，尤其是三资企业、利税大户企业，在违法用工或侵犯职工合法权益时常采取迁就纵容的态度，给劳动争议仲裁委员会这一事实上的下级单位施加压力，使劳动争议仲裁委员会难以依法仲裁。（四）劳动仲裁与诉讼程序脱节，导致人力、财力和司法资源的浪费

我国的劳动争议解决机制中，劳动仲裁裁决不是终局性的，一方或双方当事人对仲裁裁决不服的仍可以向人民法院提起诉讼。一旦当事人提起诉讼，法院的审理工作就必须重新开始，原有的仲裁裁决，实际上成为一纸空文。按照法律的规定，当事人对劳动仲裁不服而向法院起诉的，仲裁裁决书不发生效力。而且根据最高人民法院的司法解释，当事人不服仲裁裁决而提起诉讼的劳动争议案件，人民法院不得作出维护或撤销仲裁裁决书的裁定和判决。也就是说，仲裁裁决对法院毫无意义，人民法院将按自己的程序和标准对同一起劳动争议案件重新审查，重新立案，重新送达，重新开庭，重新核定证据，重新认定事实，重新选择法律的适用直至调解或判决。这就不仅导致国家和当事人人力、财力的浪费，而且导致司法资源的浪费。

四、完善我国劳动争议解决机制的思考

完善我国的劳动争议解决机制应以“司法为民”为根本指导思想，以司法公正和司法效率为基本原则，通过改革现有的争议解决机制，设计合理的程序，提高劳动争议的解决效率，确保劳动争议解决的公平。

（一）实行“或裁或审、各自终局”制

“或裁或审”就是指劳动争议调解机构调解不成或当事人不愿意调解，当事人可以在劳动仲裁和法院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。所谓“各自终局”，包括两裁终局（选择两裁终局制是因为区级劳动仲裁委员会的级别比较低，人员整体素质相对较低，一裁终局制难以确保仲裁的公平，需要实行两裁终局制）和两审终局，是指当事人对一裁裁决（或一审判决）不服的可向上级仲裁机构（或上级法院）申请复议（或上诉），其复议裁定（或二审判决）为终局裁定（或终审判决）。之所以选择这种体制，原因有以下几点：1. 既符合当事人意思自治的需要，又保护了当事人的诉权。仲裁的本意是指争议双方自愿将争议交给权威、公正的第三方裁决，并自愿接受该裁决。仲裁完全是建立在自愿的基础上的。国际劳动组织在1951年通过的《自愿调解与自愿仲裁建议书》（第92号建议书）和1976年制定的《在企业、事业单位里审议工人的不满建议书》（第130号建议书）中均建议仲裁应是自愿的，而且这也符合仲裁的法律特征，毕竟劳动争议仲裁也是仲裁。2. 可以避免一事重复处理，节约当事人的诉讼成本和司法资源。实行这种体制能缩短劳动争议处理的周期，提高劳动争议处理工作的效率，降低劳动争议处理成本，使劳动争议双方当事人尤其是劳动者的合法权益得到及时有效的保障。3. 可以更好地发挥劳动仲裁机构的主动性、强化仲裁员的责任心，提高劳动争议案件的处理效果和质量，充分发挥劳动仲裁制度的职能。现行的劳动争议仲裁机构在劳动争议处理中没有最终处理权，导致“履行程序万事大吉”的思想，影响其发挥主动性、积极性。（二）建立独立的劳动仲裁机构，确保劳动仲裁的独立和公平 现行的劳动仲裁行政色彩浓厚，弊端大，劳动仲裁员的专业化、职业化程度低，按照我国的《

劳动争议仲裁委员会组织规则》的规定，成为仲裁员的文化条件是具有高中以上文化程度，这不仅与国外仲裁员的素质相去甚远，也无法与我国商业仲裁员的素质相比。必须建立独立的、高素质的劳动仲裁机构。劳动仲裁机构可以仍设在劳动行政部门，由劳动行政部门配备办公室和办公人员，但办公人员不能参与案件仲裁，只能负责案件登记、信息管理 etc 等事务性工作。仲裁员组成可以借鉴《仲裁法》的规定建立仲裁员资格制度、仲裁员名册制度，聘请法律、经济、管理方面的专家担任仲裁员，培养一支具有较高水平和丰富经验的高素质的仲裁员队伍，确保劳动仲裁的独立性、权威性和公正性。

（三）加强调解网络组织建设，形成早期争议化解机制

劳动争议案件具有特殊性，与普通的民事案件不同，它不仅仅是劳动合同、劳动报酬的纠纷，还涉及到劳动条件、劳动保护、安全卫生、就业歧视、下岗安置以及其他社会保障等等问题，解决这些矛盾，仅仅靠行政手段和司法裁决是难以实现的，即便能通过行政手段和司法手段解决，但往往出现劳动者不愿看到的情形：维护自身权益的同时也要丢掉“饭碗”。而通过调解解决劳动争议，不但更有利于问题的解决，而且劳资双方不会伤和气，可以避免劳动争议解决后留下后遗症。因此，崇尚并运用调解制度的功效是十分必要的。

1. 推动建立并充分发挥企业劳动争议调解委员会的作用，坚持“预防为主、调解为主、基层为主”的原则，尽量把劳动争议解决在基层，化解在矛盾纠纷的萌芽状态。由于一方面大量的用人单位尤其是非国有企业没有建立工会，另一方面即使有工会也受制于企业，难以代表劳动者的利益，在保护劳动者权益方面能力有限，这使得现在的企业劳动争

议调解委员会名存实亡。为此，必须培育工会力量，加强工会组织建设，在企业内部形成利益平衡和制约机制，加大劳动监察力度，推动建立并充分发挥企业劳动争议调解委员会在基层发现、调处劳动争议的作用。

2. 建立由该行业的专业人员兼任，包含工会、用人单位代表的行业劳动争议调解组织。由于行业组织具有熟悉行业情况、与成员联系紧密的优势，由其来调解行业成员之间以及与行业有关的纠纷就较其他民间调解组织具有更大的优势。1995年，上海市浦东新区个体劳动者协会、私营企业协会经司法行政部门批准，成立了全国第一家行业性调解委员会。实践证明，行业调解委员会在调处行业内劳动争议中成效显著。

3. 以街道社区为基础，以社区总工会为依托，组建由社会人士、工会、行业协会、人民调解组织共同参与的区域性劳动争议调解组织。区域性的调节组织可以摆脱企业的控制，确保调解组织的独立性和公正性。而且它还横向联系着企业、职工、家庭，纵向联系着政府、上级工会，由它来调解劳动争议将具有独特的优势。除了在调解组织上构建多元化、多层次的调解组织体系，充分发挥企业调解委员会、行业调解组织和区域性调解组织的作用外，还应在仲裁、审判过程中广泛运用调解方式结案，鼓励当事人庭前和庭下和解，最大限度地促使当事人和解解决争议，消除社会不稳定因素。（作者：石先广，上海市杨浦区司法局）

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