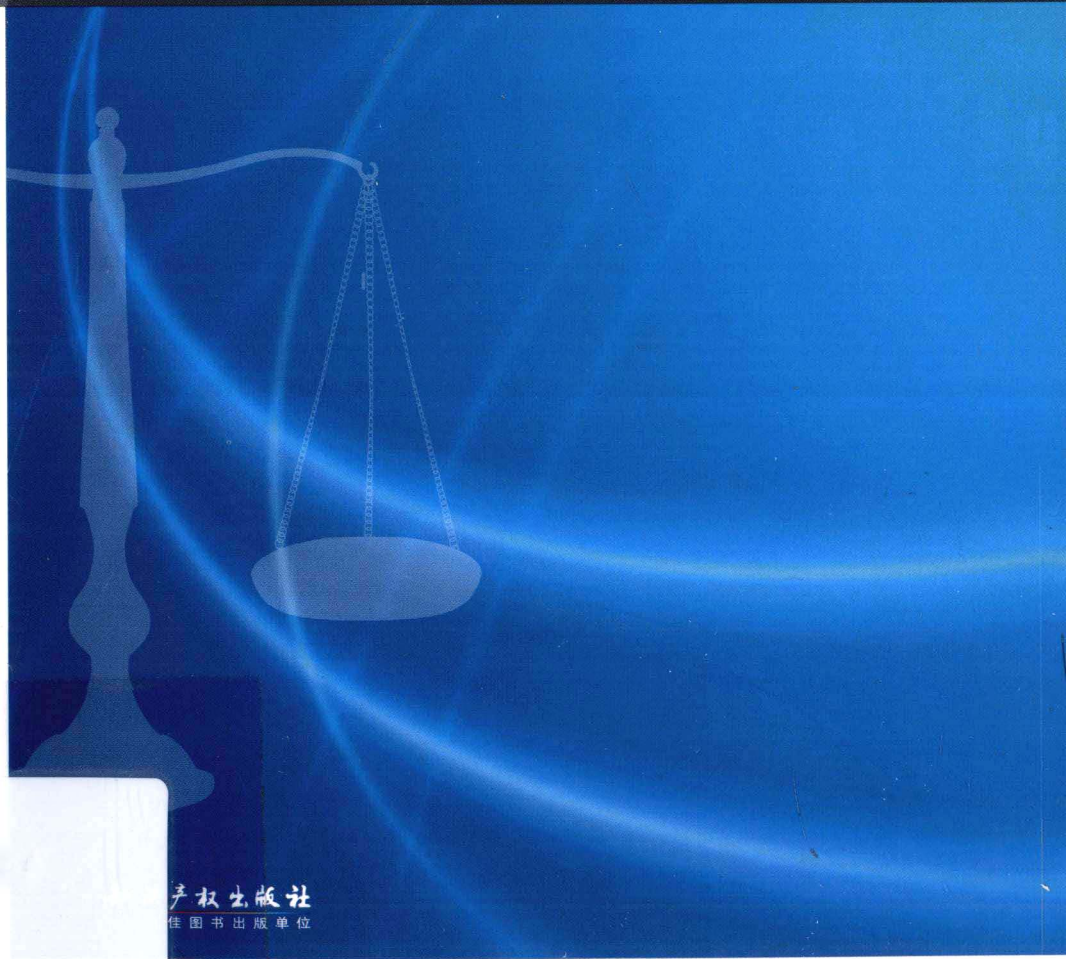


兰仁迅 ◆ 著

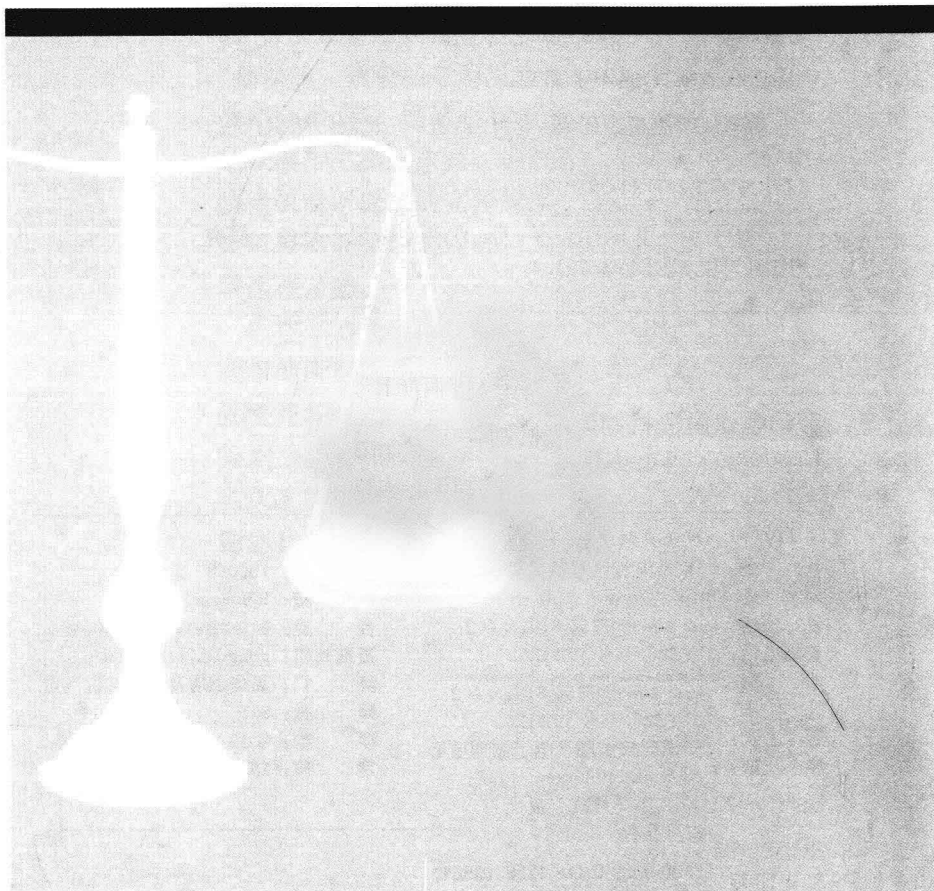
劳动争议 解决机制研究



产权出版社
佳图书出版单位

兰仁迅 ◆ 著

劳动争议 解决机制研究



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

内容提要

作者从比较法的视角,紧密结合我国劳动争议的实际情况,根据我国现有劳动争议处理体制现状,结合现代法治基本原理,探讨了劳动争议处理机制中所存在的问题以及相应的解决方案。

作者根据调查结果,在本书中大胆提出完善我国劳动争议集体协商制度,改革我国劳动争议仲裁机构,去仲裁机构的“行政化”和仲裁程序的“诉讼化”,建构合理的“一裁终局”范围,建立合理的劳动争议审判庭和设立小额诉讼程序等想法。这对于完善我国劳动争议处理机制,保护劳动者和企业的合法权益,促进构建和谐社会,具有重要的理论支撑作用。

责任编辑:龚卫

责任校对:董志英

装帧设计:张小力

责任出版:卢运霞

图书在版编目(CIP)数据

劳动争议解决机制研究 / 兰仁迅著. —北京:知识产权出版社, 2011.6

ISBN 978-7-5130-0659-0

I. ①劳… II. ①兰… III. ①劳动争议—处理—研究—中国 IV. ①D922.591.4

中国版本图书馆CIP数据核字(2011)第127924号

劳动争议解决机制研究

Laodong Zhengyi Jiejue Jizhi Yanjiu

兰仁迅 著

出版发行: 知识产权出版社

社址: 北京市海淀区马甸南村1号

网址: <http://www.ipph.cn>

发行电话: 010-82000860 转 8101/8102

责编电话: 010-82000860 转 8120

印刷: 知识产权出版社电子制印中心

开本: 880mm×1230mm 1/32

版次: 2012年2月第1版

字数: 216千字

邮 编: 100088

邮 箱: bjb@cnipr.com

传 真: 010-82005070/82000893

责编邮箱: gongwei@cnipr.com

经 销: 新华书店及相关销售网点

印 张: 8.5

印 次: 2012年2月第1次印刷

定 价: 28.00元

ISBN 978-7-5130-0659-0/D · 1258 (3561)

出版版权所有 侵权必究

如有印装质量问题,本社负责调换。

本成果受福建省社科规划项目和
泉州市重点项目支持

前 言

随着 2007 年《劳动合同法》《就业促进法》和《劳动争议调解仲裁法》的相继出台，我国劳动法学好像要成为“热门”学科，劳动法学研究也呈现出一派生机勃勃的景象。然而，现实是残酷的，我国的贫富差距仍然在继续拉大，与市场经济同处于转型期的劳动关系的问题依然严重，劳资纠纷并没有随着这三部法律的颁行而有所改观，相反，劳资争议反而呈现快速上升的趋势，特别是集体合同谈判过程中所发生的劳资争议，在最近几年尤为突出，如 2010 年 5 月南海本田汽车零部件制造有限公司爆发的持续罢工事件、2010 年 1~11 月期间富士康深圳园区发生的职工连续跳楼事件，等等。为预防和解决集体合同谈判过程中的劳资争议，各地政府针对集体合同谈判过程中双方争议的焦点——工资标准，纷纷出台并推行工资集体协商制度。《劳动争议调解仲裁法》对我国的劳动争议处理制度进行了一次重大变革，但从效果上看，并没有从根本上解决劳资之间的紧张关系。

从表面上看，劳动关系是劳动者与用人单位之间的社会关系；从实质上看，劳动关系是劳动与资本之间的利益关系，也是劳动报酬与资本利润之间的矛盾关系。因此，企业与劳动者之间的冲突和争议在所难免，是这个关系自然衍生的必然结果。劳动争议处理机制的研究就是要从理论上寻找解决劳动争议的合理且有效的方案和制度。本书是在福建省社科规划项目《劳动争议处理机制研究——以海峡西岸经济区主要城市为分析样本》和泉州市社会科学研究规划重点项目《劳动争议解决机制研究》的基础

上，通过大量的搜集资料、调查问卷，从调查研究到课题成果，再到成稿，历时近三年。作为项目负责人，笔者召集法院系统、检察院系统、律师界和厦门市劳动仲裁院的专职仲裁员等专业人士参与。从项目着手调查问卷开始到本书的出版，整个过程的特点是时间紧、任务重。而且实务部门的课题参加人员本身工作也是非常繁忙，在帮助笔者收集和提供大量的相关资料后，再承担书稿的撰写任务已勉为其难。本书的资料收集、调查问卷等前期工作由课题组全体成员参与，撰写工作由笔者独自完成，文中难免有疏漏和不当之处，还请读者不吝指出。

兰仁迅
2011年5月

目 录

第一章 导论	(1)
第一节 问题的缘起.....	(1)
第二节 问题的主题和视角	(10)
第三节 研究的基本思路 and 结构安排	(14)
第四节 研究的现状、意义和方法	(18)
第二章 劳动争议概述	(21)
第一节 劳动争议的概念及其特征	(21)
第二节 劳动争议的范围和种类	(28)
第三节 劳动争议与其他争议的区别	(39)
第四节 我国劳动争议现状及其原因分析	(52)
第三章 劳动争议处理法律机制的一般法理研究	(58)
第一节 我国的劳动争议处理法律机制概述	(58)
第二节 我国劳动争议处理法律机制演变和发展	(72)
第三节 我国劳动争议处理机制改革方案及其评价	(78)
第四节 几个主要国家劳动争议处理机制的考察及 比较	(84)
第四章 劳动争议协商制度	(108)
第一节 劳动争议协商的概述.....	(108)
第二节 我国劳动争议协商机制现状.....	(113)
第三节 我国劳动争议协商机制失灵的原因分析 及其改进.....	(119)
第五章 劳动争议调解制度	(133)
第一节 劳动争议调解概述.....	(133)

第二节	劳动争议调解组织·····	(141)
第三节	劳动争议调解程序·····	(153)
第六章	劳动争议仲裁制度·····	(163)
第一节	劳动争议仲裁制度概述·····	(163)
第二节	劳动仲裁机构改革研究·····	(170)
第三节	劳动争议仲裁程序及其改革·····	(179)
第七章	劳动争议诉讼制度·····	(196)
第一节	劳动争议诉讼的概念与特征·····	(196)
第二节	劳动争议诉讼的主管与管辖·····	(205)
第三节	劳动争议诉讼程序设置·····	(223)
第四节	劳动争议诉讼简易程序研究·····	(240)
后 记	·····	(258)

第一章 导 论

第一节 问题的缘起

随着 1993 年的《中华人民共和国企业劳动争议处理条例》(以下简称《企业劳动争议处理条例》,该行政法规已被 2011 年 1 月 18 日公布并于同日实施的第 588 号国务院令废止)和 1994 年的《中华人民共和国劳动法》(以下简称《劳动法》)的相继颁布实施,我国建立起了一套以“协、调、裁、审”为主要环节的劳动争议处理体制。“协”即协商。我国劳动争议的协商制度主要有两种,一是个别协商,即就个人劳动争议在劳动者与用人单位之间进行协商;二是集体协商,即就集体劳动争议由工会代表劳动者与用人单位进行的协商。“调”即调解,是指由劳动争议调解委员会等调解组织对劳动关系双方之间的劳动争议进行居中调停。劳动争议调解委员会是一个“三方代表”架构,即由企业的职工代表、用人单位代表、工会代表组成,工会在其间主要扮演中立第三者的角色。“裁”即仲裁,是指由劳动行政部门代表、同级工会代表、用人单位代表共同组成的劳动争议仲裁委员会对劳动关系双方争议进行裁决,其中劳动行政部门是主导力量。“审”即审判,是指由人民法院对劳动关系主体不服仲裁裁决而提起的劳动诉讼进行裁判。在我国,协商和调解作为任意性程序供当事人自由选择适用;劳动仲裁程序作为劳动争议诉讼的前置

* 本书是福建省社科规划项目(项目批准号:2009B2053)和泉州市社会科学规划重点项目(项目批准号:200B-Z2011)的最终成果。

程序,同时也是处理劳动争议的核心环节。^①协商、调解和仲裁,作为解决劳动争议的非诉讼纠纷解决机制(也称为ADR,是Alternative Dispute Resolution的缩写,意为替代性纠纷解决机制),已经成为当代社会解决纠纷的重要机制。劳动争议处理机制的四个程序——协商、调解、仲裁和诉讼制度的设置,反映了当代劳动争议处理的一般理念,也是被世界各国证明的行之有效的劳动争议解决机制。非诉讼纠纷解决机制与诉讼机制协调配合,相得益彰。

然而,这种在其他国家或地区已经被证明行之有效、理论上设计合理的劳动争议解决机制,在我国现实中运行地并不是很顺畅,从统计数据上看,劳动争议案件数量、涉案人数、涉案标的额仍然在急剧上升。根据1995~2001年的《中国劳动统计年鉴》公布的统计数据显示,截至2001年底,全国劳动仲裁委员会受理的争议案件数量已增加到154 621万余件,涉案人数467 000余人,分别是1994年的8.12倍和6倍,1995~2001年的6年间劳动争议平均年增长率高达36.23%;2001~2005年的4年间,各级劳动争议仲裁委员会还以非立案方式调解处理劳动争议案件384万余件,占立案受理总数的1/3;2005年的劳动争议受理案件数量更是2001年的2倍。全国人大法律委员会主任委员杨景宇在劳动合同法视频报告会上指出,近些年来,劳动争议案件和因劳动纠纷引发的群体性事件呈不断上升的趋势。根据《1995~2006年的中国劳动统计年鉴》的统计数据大致计算可以得出:1995~2006年的11年间,劳动争议案件数量增加了13.5倍。高速增长劳动争议量大大超过了“正常”范围,使得劳动争议处理的整个系统不堪重负。同时劳动者对这套劳动争议处理

^① 董保华.劳动争议处理法律制度研究[M].北京:中国劳动社会保障出版社,2008:52.

程序也表现出了极大的不满，以至于农民熊德明向温总理反映其丈夫工钱被拖欠的情况，在“总理为农民工讨欠薪”的示范效应下，全国掀起了一场声势浩大的“清欠风暴”（2003年10月27日新华社播发了《总理为农民追工钱》的通讯）。如果说熊德明是幸运的，而王斌余则是不幸的。因向单位要求提前结算工资未果，而向有关部门寻求权利救济却没有得到及时处理，王斌余持刀连杀4人，重伤1人，随后其到当地公安局投案自首，后被判处死刑。“总理讨薪事件”实质上是劳动者由于自身权益在现有劳动争议处理机制下得不到及时、有效的保护而越级向国家领导上访的情形；王斌余案的实质也是劳动者由于其劳动争议得不到有关部门及时的有效的解决而采取极端、非法的解决方法的情形。“熊德明”和“王斌余”不通过法律救济途径，而试图采用越级上访或违法犯罪的方法解决其劳动争议，这表明我国的劳动争议处理机制必须进行重大改革。因此，制定《劳动争议调解仲裁法》已经成为我国改革开放20多年来，在经济高速发展、社会深刻变化背景下，新世纪初急需解决的问题。

根据第十届全国人大常委会立法计划，全国人大常委会法制工作委员会从2005年开始起草《劳动争议调解仲裁法》。在多次召开座谈会，听取一些全国人大代表、专家、国务院有关部门和地方意见的基础上，制定了《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》（以下简称《劳动争议调解仲裁法》），并在2007年第十届全国人民代表大会常务委员会第三十一次会议上通过。《劳动争议调解仲裁法》与1993年的《企业劳动争议处理条例》和1994年的《劳动法》相比，在以下方面作出了较大改变。

（一）扩大了调整范围

《劳动争议调解仲裁法》第2条明确规定下列6类劳动争议适用本法：“（一）因确认劳动关系发生的争议；（二）因订立、履行、变更、解除和终止劳动合同发生的争议；（三）因除名、

辞退和辞职、离职发生的争议；（四）因工作时间、休息休假、社会保险、福利、培训以及劳动保护发生的争议；（五）因劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金等发生的争议；（六）法律、法规规定的其他劳动争议。”

该法调整范围显然增加了“因确认劳动关系发生劳动争议”。在实践当中，一些用人单位不与劳动者签订劳动合同，一旦双方发生争议，劳动者无法拿出与用人单位建立劳动关系的凭证，导致难以维权。该法扩大调整范围的立法目的是维护上述弱势劳动者的相关权益。因此劳动者要向用人单位主张权利，首先应提出确认劳动关系的仲裁申请。

（二）建立、完善内部调解体系，强化调解作用

《劳动争议调解仲裁法》第10条第1款规定：“发生劳动争议，当事人可以到下列调解组织申请调解：（一）企业劳动争议调解委员会；（二）依法设立的基层人民调解组织；（三）在乡镇、街道设立的具有劳动争议调解职能的组织。”

《劳动争议调解仲裁法》作此规定的目的，显然是要整合已经成立的各种劳动调解组织参与劳动争议处理，强化调解的作用。企业劳动争议调解委员会、基层人民调解组织和在乡镇、街道设立的具有劳动争议调解职能能力的组织对劳动争议进行调解，将矛盾、纠纷化解在基层，有利于促进劳动关系的和谐稳定。用人单位建立企业劳动争议调解委员会，将矛盾在内部化解。企业劳动争议调解委员会由职工代表和企业代表组成。职工代表由工会成员担任或者由全体职工推举产生，企业代表由企业负责人指定。企业劳动争议调解委员会主任由工会成员或者双方推举的人员担任。该法在加强企业劳动争议调解委员会的基础上，整合劳动争议调解资源，强化调解，增加了两类参与劳动争议调解的组织，即依法设立的基层人民调解组织和在乡镇、街道设立的具有劳动争议调解职能的组织。企业劳动争议调解委员会的组成发生了改变，工

会不再作为委员会的其中一方，而只是以职工代表者的身份参加调解，调解委员会的主任也改由工会成员或双方推举的人员担任。

该法的施行，将促使用人单位进一步改变传统理念，将管理合法化、人性化，建立完善内部调解体系，力求将争议化解在萌芽状态，建立风险防范体系，强化法律意识。

（三）劳动仲裁不按行政区划分

由于劳动争议仲裁委员会不按行政区划层层设立，因而其地域管辖也不按行政区划划分，而是按照设立时划分的管辖区域，管辖本辖区内发生的劳动争议。管辖地域可能与行政区划重合，也可能不重合。

《劳动争议调解仲裁法》第 21 条规定，劳动争议仲裁委员会负责管辖本区域内发生的劳动争议。劳动争议由劳动合同履行地或者用人单位所在地的劳动争议仲裁委员会管辖。发生劳动争议时，申请人可以选择二者中的任何一个劳动争议仲裁委员会提起仲裁申请。当围绕同一争议出现双方当事人互为申请人和被申请人的两个争议案件时，由劳动合同履行地的劳动争议仲裁委员会管辖。

（四）缩短劳动争议的处理期限

劳动争议处理期限缩短表现在两个方面：一是调解期限，由 30 日减为 15 日；二是仲裁期间，以往的仲裁期限规定，从申请到受理的期限为 7 日，审理期限为 60 日，总共为 67 日，经过批准，可以延长 30 日，因此，劳动争议仲裁阶段的最长期限为 97 日，但是按照《劳动争议调解仲裁法》第 29 条、第 43 条的规定，劳动争议仲裁委员会对劳动争议案件的立案时间为 5 日，仲裁时效期间是 45 日，案情复杂需要延期的，经劳动争议仲裁委员会主任批准，可以延长 15 日，由此可算，从当事人申请之日起算，至仲裁裁决作出，整个过程不超过 65 日，周期缩短了 32

日。同时该法还规定了仲裁庭未在期限内完成裁决的，当事人即可向人民法院提起诉讼，这对劳动仲裁也是一种有力的监督。

（五）完善申请仲裁的时效制度

为更好保护当事人的合法权益，《劳动争议调解仲裁法》第27条对现行申请时效期间制度进行了完善。

首先，延长了申请时效期间。根据以往的申请劳动争议仲裁时效规定，当事人须在劳动争议发生之日起60日内申请仲裁。而该法第27条第1款规定劳动争议申请仲裁的时效期间为1年，仲裁时效期间从当事人知道或者应当知道其权利被侵害之日起计算。

其次，在实践中拖欠劳动报酬的问题比较突出，而劳动者在劳动关系存续期间往往不敢申请仲裁，针对上述情况该法第27条第4款作出特别规定：劳动关系存续期间因拖欠劳动报酬发生争议的，劳动者申请仲裁不受上述仲裁时效期间的限制；但是，劳动关系终止的，应当自劳动关系终止之日起1年内提出。

再次，补充规定了时效中断制度。该法第27条第2款规定仲裁时效因当事人一方向对方当事人主张权利，或者向有关部门请求权利救济，或者对方当事人同意履行义务而中断，从中断时起，时效期间重新计算。

最后，完善时效中止制度。该法第27条第3款规定因不可抗力或者其他正当理由，当事人不能在时效期间内申请仲裁的，时效中止。从中止时效的原因消除之日起，时效期间继续计算。

（六）合理确定劳动关系双方的举证责任

由于劳动者在用人单位提供的场所工作，并且接受用人单位的管理和指挥，许多证据都由用人单位保管和掌握，因此，《劳动争议调解仲裁法》第6条规定：“发生劳动争议，当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。与争议事项有关的证据属于用人单位掌握管理的，用人单位应当提供；用人单位不提供的，应

当承担不利后果。”劳动争议双方的举证责任，原则上采用“谁主张，谁举证”，但考虑到用人单位在劳动争议过程中，往往占据着信息和资源的优势，特别是其掌握和管理着劳动者的档案、工资发放、社会保险费缴纳等情况和材料，劳动者一般无法取得，因此，与争议事项有关的证据属于用人单位掌握管理的，用人单位应当提供，用人单位不提供的，应当承担不利后果。

该法对劳动争议双方的举证责任进行合理分配，这对用人单位的内部管理提出了更高的要求，用人单位必须完善员工档案管理工作，如职工档案材料、考勤记录、工资发放记录、缴纳社保记录、绩效考核记录及奖惩记录等，并建立健全员工档案借阅机制，防止档案遗失，做好档案保密措施，防止数据外泄。

（七）部分案件实行“一裁终局”

《劳动争议调解仲裁法》第47条规定，除本法另有规定的以外，两类案件的仲裁裁决为终局裁决，裁决书自作出之日起发生法律效力。第一类是追索劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金，不超过当地月最低工资标准12个月金额的争议；第二类是因执行国家的劳动标准在工作时间、休息休假、社会保险等方面发生的争议。

对“一裁终局”案件的裁决，劳动者不服的，可以继续向法院起诉。但同时用人单位不服的，只能在有证据证明的情况下向中级人民法院申请撤销仲裁。这样规定，目的是有效抑制用人单位恶意诉讼的现象。该法第49条规定，用人单位有证据证明“一裁终局”案件仲裁裁决有下列情形之一的，可以自收到仲裁裁决书之日起30日内向劳动争议仲裁委员会所在地的中级人民法院申请撤销裁决：①适用法律、法规确有错误的；②劳动争议仲裁委员会无管辖权的；③违反法定程序的；④裁决所根据的证据是伪造的；⑤对方当事人隐瞒了足以影响公正裁决的证据的；⑥仲裁员在仲裁该案时有索贿受贿、徇私舞弊、枉法裁决

行为的。另外，该法第 50 条还规定，当事人对实行“一裁终局”案件以外的其他劳动争议案件的仲裁裁决不服的，可以自收到仲裁裁决书之日起 15 日内向人民法院提起诉讼；期满不起诉的，裁决书发生法律效力。

该法确立的裁决效力制度，与原来的劳动争议处理制度相比，最大的一个变化是对劳动争议仲裁案件实行了“一裁终局”制度，即对于当事人申请仲裁的上述两类案件，除另有规定的情况外，劳动争议仲裁机构的仲裁裁决为终局裁决，裁决书自作出之日起发生法律效力。

（八）劳动派遣关系中的用人单位及劳动派遣单位均为仲裁当事人

《劳动争议调解仲裁法》第 22 条第 2 款规定，劳务派遣单位或者用工单位与劳动者发生劳动争议的，劳务派遣单位和用工单位为共同当事人。劳务派遣是指劳动者和派遣单位签署劳动合同，派遣单位通过和用工单位签署劳务派遣协议，向用工单位输送劳动者的一种用工方式。它最显著的特征是劳动力的雇佣和使用相分离，即派遣单位招人但不用人，用工单位用人但不招人。这一特征很容易造成三方主体之间法律关系不明确，相应的权利义务混乱不清，劳动者的合法权益极易因用工单位和派遣单位相互推诿而受到损害。而根据该法规定，无论是派遣单位还是用工单位与劳动者发生劳动争议，派遣单位和用工单位都是法定的共同当事人，谁也逃脱不了关系。劳动者可以将他们列为共同被告，要求他们共同承担相应的法律责任。这无疑更有利于提高劳动者权益的保障，促使派遣单位和用工单位更加关注劳动者的合法权益。

（九）劳动者可持调解协议书向法院直接申请支付令

《劳动争议调解仲裁法》第 16 条规定，因支付拖欠劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金事项达成调解协议，用人

单位在协议约定期限内不履行的，劳动者可以持调解协议书依法向人民法院申请支付令。人民法院应当依法发出支付令。支付令是人民法院根据债权人的申请，督促债务人及时履行债务而向债务人发出的履行债务的命令，是一种具有强制执行力的法律文书。在我国，最先将支付令及督促程序引入劳动争议领域的是《中华人民共和国劳动合同法》（以下简称《劳动合同法》），其目的在于尽快解决劳动争议，保护劳动者的合法权益。企业应对劳动者申请支付令的措施，是企业收到支付令之日起 15 日内向人民法院提出书面异议，一旦提出异议则支付令不发生法律效力。

（十）追索劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金案件可以先予执行

针对实践中工伤事故存在的用人单位恶意拖延，而法院在劳动仲裁时往往不给先予执行的两难境地，《劳动争议调解仲裁法》第 44 条第 1 款规定：“仲裁庭对追索劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金的案件，根据当事人的申请，可以裁决先予执行，移送人民法院执行。”该规定对保障劳动者在危急情况下的获得救济意义重大。在一般民事诉讼过程中，当事人申请先予执行需要提供担保，本条直接规定涉及“追索报酬、工伤医疗费、经济补偿金及赔偿金”的案件，当事人可以在不提供担保的前提下申请先予执行，更加有利于保护劳动者的利益。

（十一）对部分事实已经清楚的案件可以就该部分先行裁决

《劳动争议调解仲裁法》第 43 条第 2 款规定：“仲裁庭裁决劳动争议案件时，其中一部分事实已经清楚，可以就该部分先行裁决。”先行裁决是指劳动争议仲裁庭在仲裁过程中对部分事实已经清楚的案件先行作出仲裁裁决。之所以规定先行裁决的程序，是考虑到大多数劳动争议案件集中于劳动报酬、福利待遇、经济补偿和赔偿等涉及劳动者切身利益的问题，特别是拖欠或者