

人力资源管理核心课系列教材

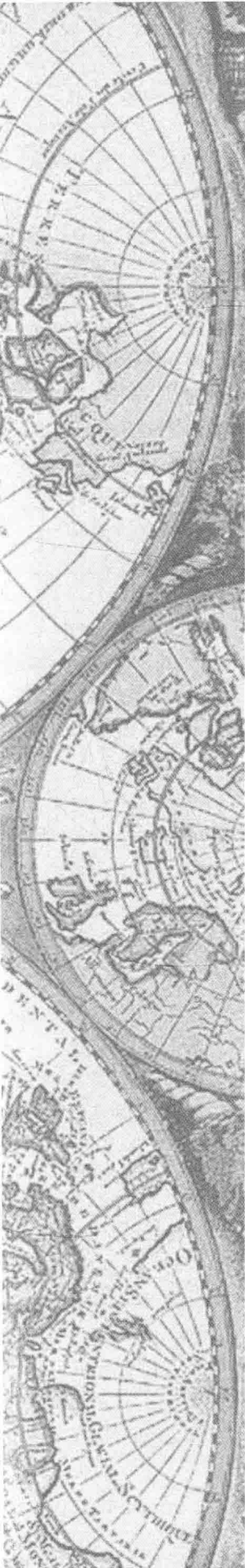
丛书主编 萧鸣政

劳动争议与处理

龙凤钊 金志峰 编著



科学出版社



人力资源管理核心课系列教材

丛书主编 萧鸣政

劳动争议与处理

龙凤钊 金志峰 编著

科学出版社

北 京

内 容 简 介

本书比较完整地介绍劳动争议与处理的相关概念和制度,总体上分为劳动争议部分和劳动争议处理两个部分,前者为第一、二章,后者为第三章至第九章。前两章作为基础部分,简要介绍劳动争议的概念、主体,侧重从法律关系上加以阐述。后七章是主体部分,先总体介绍劳动争议处理制度,再分别用四个章节介绍劳动争议协商、劳动争议调解、劳动仲裁和劳动争议诉讼,最后为反映中国劳动争议的国际化趋势,特别介绍涉外劳动争议的主要问题。同时,为全面展现劳动争议,本书对部分公共部门的人事争议处理制度进行简要的介绍。

本书语言浅显易懂,分章合理,内容全面,适合人力资源管理、劳动关系等专业方向的专、本科学生使用,也适合劳动关系管理相关工作者参考。

图书在版编目(CIP)数据

劳动争议与处理 / 龙凤钊, 金志峰编著. —北京: 科学出版社, 2017

人力资源管理核心课系列教材 / 萧鸣政主编

ISBN 978-7-03-050275-9

I. ①劳… II. ①龙… ②金… III. ①劳动争议-处理-法规-中国-高等学校-教材 IV. ①D922.591

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 252822 号

责任编辑: 方小丽 / 责任校对: 张凤琴
责任印制: 霍 兵 / 封面设计: 蓝正设计

科学出版社 出版

北京东黄城根北街 16 号

邮政编码: 100717

<http://www.sciencep.com>

三河市航远印刷有限公司 印刷

科学出版社发行 各地新华书店经销

*

2017 年 1 月第 一 版 开本: 787×1092 1/16

2017 年 1 月第一次印刷 印张: 14 1/2

字数: 343 000

定价: 39.00 元

(如有印装质量问题, 我社负责调换)

“人力资源管理核心课系列教材”

编辑委员会

顾问 赵履宽 潘金云 刘福垣

主编 萧鸣政

策划 马跃

编委 (按照作者姓氏笔画排列)

文跃然 中国人民大学劳动人事学院

方振邦 中国人民大学公共管理学院

石金涛 上海交通大学安泰经济与管理学院

关培兰 武汉大学经济管理学院

杨河清 首都经济贸易大学劳动经济学院

张文贤 复旦大学管理学院

陈国权 清华大学经济管理学院

郑功成 中国人民大学劳动人事学院

段兴民 西安交通大学管理学院

姚裕群 中国人民大学劳动人事学院

秦志华 中国人民大学商学院

萧鸣政 北京大学政府管理学院

程延园 中国人民大学劳动人事学院

总 序

组织管理，人事为本；创造财富，人才为先。任何社会的存在与发展，都离不开人口；任何组织的存在与发展，都离不开人员；任何经济的存在与发展，都离不开人力；任何技术的创造与发明，都离不开人才；任何社会组织的进步与改革，都离不开人物。人口、人员、人力、人才与人物，是人力资源形成与发展过程中的不同形态，是人力资源学科领域中研究的基本对象。人力资源是组织的生命源泉，是组织发展的第一资源。美国钢铁大王卡耐基说过，炸毁我工厂所有的财物不要紧，只要给我留下人力资源，我可以制造出比原来更好的企业。

然而，人力资源对于一个组织的贡献与作用不是自发产生的，需要通过科学的管理。同样的人才，在不同的组织中与管理方式下，其实际的价值与绩效大不一样，需要科学地开发。当今的时代，是知识经济的时代。人力资源在社会经济发展中的作用大幅度提高，而物力资源与财力资源的作用相对减小。土地、矿产等自然资源及物质资金等在经济中的首要性正逐渐让位于人力资源，因此，物资流的管理与资金流的管理逐渐让位于人力资源的管理。当今的时代，是后工业时代与人本时代。自然资源在被大量开采转化为财金资源后已日益短缺，而人力资源随着人口大幅度的增长与教育水平的提高却日益丰富。自然资源的开发必然被人力资源的优先开发所取代。当今的时代，是发展创新与组织变革的时代，特别需要的是员工的先进知识、创造能力与创新意识，而不是他们的体力与一般的劳务；特别需要的是前瞻性、全局性、系统性与开放性的管理，而不是机械性、短视性与封闭性的管理。因此，传统的人事管理必然被现代的人力资源开发与管理所取代。

1993年我国开始批准招收人力资源专业的本科生，当时我博士生刚刚毕业，并且同年受聘为中国人民大学劳动人事学院副教授，因此有机会见证了人力资源专业及其研究在我国的发展过程。回顾我国人力资源专业二十多年来的发展，我有以下几点见解，在这里提出来与大家共同探讨。

一、专业热门，产学研政都很重视

（1）发展成果多。每个大学几乎都开设人力资源的课程或者专业，截至2008年，我国以“人力资源管理”或“人力资源开发与管理”为书名出现的中文著作，我见到过的有100多种，目前有200多种了；知名度较大的专业性杂志有中国人力资源开发研究会主办的《中国人力资源开发》、中国人事人才研究所主办的《中国人才》、中国人民大学报刊复印资料中心的《劳动经济与人力资源管理》，后又改名为《人力资源管理》。报纸有《中国人事报》，2011年更名为《中国组织人事报》，知名专业网站有近10家。

（2）开设人力资源方向的学校与院系，从20世纪90年代的1~2家，发展到1999



年的 40 多家,到 2000 年这一数据达到 60 多家,2008 年达到 100 多家,目前几乎 70% 的大专院校都开设有人力资源方面的专业或者研究方向,其中师范院校与管理专业居多。许多与管理学、心理学、教育学、社会学与经济学等有关的专业机构、硕士点与博士点,都纷纷开始招收人力资源方向的学生,开展人力资源方面的研究与咨询服务。几乎所有大学都开设了人力资源的课程。

(3) 报考人力资源硕士与博士的考生特别多。以北京大学政府管理学院为例,每年报考人力资源方向的研究生与报考 MPA (master of public administration, 公共管理硕士) 的人数最多。2005~2008 年,每年报考政府管理学院人力资源方向的博士生为 50~70 人,但每年的招生名额只有 2 名,是北京大学所有博士报考中人数较多的专业方向之一。其他学校招生情况也大体一致,人力资源管理专业一直是报考的热门专业。

(4) 人力资源咨询业发展迅速。1993~1998 年咨询机构非常少,大学教师既讲课又咨询;1999~2004 年发展迅速,咨询机构大量涌现,深圳当时的咨询机构就有 2 000 多家,北京、上海更多。

(5) 媒体宣传多。在中国内地,人力资源的概念频繁出现在报纸、杂志、电视、广播与领导人的讲话报告中。

2015 年中国知网检测结果表明,篇名包含主题词“人力资源管理”的报纸文献发文量从 2000 年开始持续增长,并且在 2007 年达到高峰;2008 年以后时有滑落,但是整体关注度一直保持较高态势,如图 1 所示。

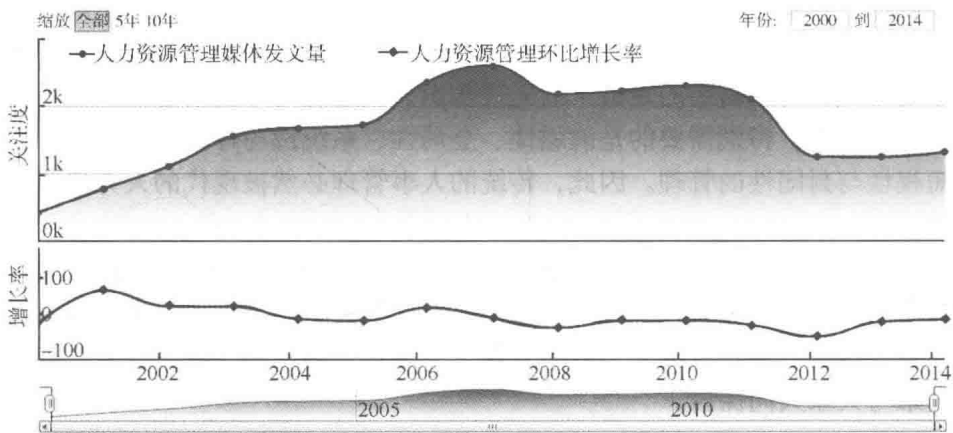


图 1 媒体发文量、增长率统计趋势图(媒体关注度)

(6) 国家领导人重视。江泽民在 APEC 会议上三次强调人力资源能力建设的问题,胡锦涛在 2003 年 12 月 19 日~20 日的全国人才工作会议上,特别提出了人才强国战略问题。2007 年人才强国战略被写进《中国共产党章程》。

出现以上现象的原因在于:①知识经济已成为当今世界经济发展的趋势;②中国人口多的国情;③以新加坡为代表的国家经济发展与管理的成功实践经验。

(7) 社会关注与引用度高。2015 年中国知网检测结果表明,关于人力资源管理方面的文章下载量从 2000 年开始一直呈上升趋势,到 2008 年后到达高峰值,随后一直保

持高度关注态势，见图 2；对于人力资源管理方面的论文被引用量，自 2000 年以后一直居高不下，如图 3 所示。

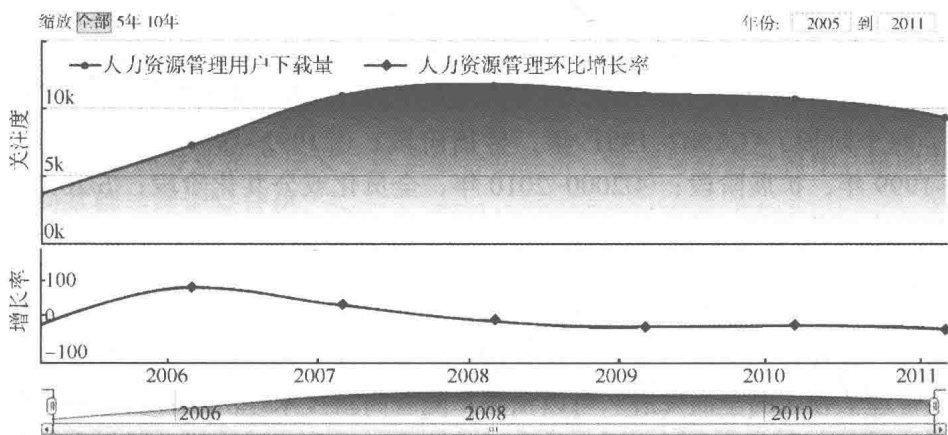


图 2 用户下载量、增长率统计趋势图（用户关注度）

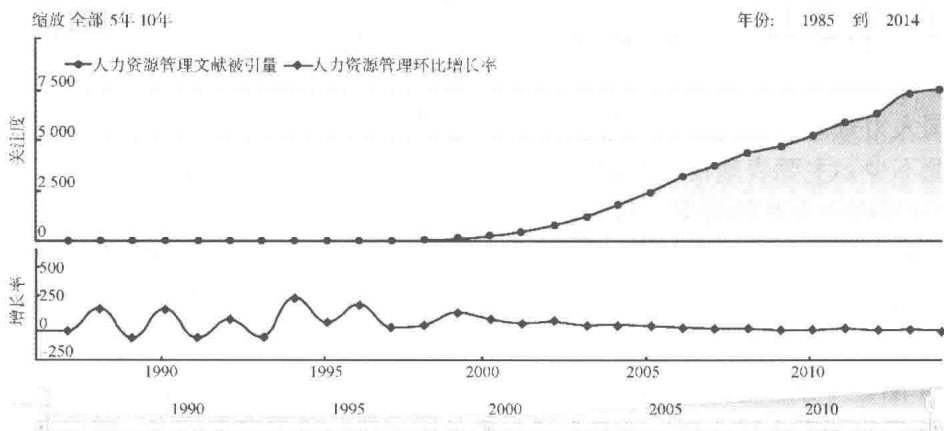


图 3 文献被引量、增长率统计趋势图（用户关注度）

二、历史较长，进展较快

（1）我国的人力资源管理思想源远流长。如果说人力资源管理是来源于人事管理，那么我国有着漫长的历史。2000 多年前的春秋战国就出现了职务能力匹配思想，隋唐时期就有严格且系统的绩效考评体系、人事选拔的制度与方法。因此，我国的人力资源管理专业的发展先是从政府人力资源管理开始的，然后再发展到企业与 NGO（non governmental organization，事业单位与非营利组织）。

（2）我国接受现代人力资源观念是在 20 世纪 90 年代。如果说人力资源的观念是 20 世纪 60 年代初随着舒尔茨和贝克等的人力资本理论的创建而形成的，那么人力资源观念在我国形成是什么时间呢？从有关资料及笔者的分析来看，大约在 20 世纪 90 年代。因为人力资源观念在我国被社会人士普遍接受的时间大约在 20 世纪 90 年代中期 MBA（master of business administration，工商管理硕士）与 MPA 专业出现

之后,并随着 MBA 与 MPA 教育的普及而扩大,到达 2008 年前后人力资源观念在社会中的影响到达了最高峰。

(3) 人力资源的观念在我国提出之初限于企业,2000 年以后随着 MBA 与 MPA 教育的出现,人们已把人力资源观念扩大到公共行政、政府机构,即所谓公共人力资源。换句话说,人力资源目前已扩大到“全民皆是”。可以说,人力资源在我国形成大约经历了四个阶段:①1987~1991 年,传播阶段;②1992~1995 年,专业化阶段;③1996~1999 年,扩展阶段;④2000~2010 年,全员化或公共化阶段;⑤2011 年至今,深化研究与中国化阶段。

(4) 我国人力资源专业前后隶属于不同学科,但基本都是管理学范畴。在 1988~1998 年的专业目录调整中,国务院学位委员会办公室把人事管理(人力资源管理)从政治学领域调整到行政管理学领域,又从行政管理学扩大到现在的企业管理学,实现了人力资源观念在管理学领域的全面发展。可以预测,随着高新技术经济或者知识经济的发展,人力资源的观念还将在我国得到深入的发展与普及,为我国经济的发展与中国梦的实现做出应有的贡献。

三、差距很大,问题不少

我国人力资源专业的发展尽管取得了令人瞩目的成绩,但与发达国家相比,差距很大,问题不少,主要表现在以下几个方面。

(1) 研究中主观经验多,科学定量少。尽管目前我国人力资源管理专业发展很快,专业竞争力较强,学生就业相对容易,研究人员较多,但与欧美国家相比,还有很大差距。

(2) 发表论文中经验描述多,深度研究少。我国学者发表的文章中,经验总结多,理论研究少;内容描述多,实证研究少;观点综述多,原创观点少。

(3) 著作中翻译编译偏多。书本内容中翻译多,自己的理论少。

(4) 潜心研究人员太少。研究人员与教师中,热心讲课咨询的多,潜心持续研究的少。目前,我国人力资源工作者(practitioner)非常多,但是人力资源学者(scholar)非常少,因此,我国学者需要多向美国等西方学者学习。

(5) 进入创新阶段,创建中国特色的人力资源管理体系道路还很长。目前,我国的人力资源教材建设主要还处于模仿学习阶段,现阶段的模仿有三种:第一种是纯粹的模仿,鹦鹉学舌,即进行大量翻译。第二种是理解性的模仿,即进行大量的编译与综述。然而在将来的教材建设中我们应该向改造性的模仿发展,也就是汉化性的人力资源管理教材体系的建立,如中西融合与融通性的教材编写,英文与中文合讲。第三种是追随国外的研究主题进行研究,没有形成自己独立的主题研究体系。

中国知网检测显示,2000~2014 年度人力资源管理中关注的热点文献,主要集中在胜任力特征与素质模型研究,心理契约研究,工作满意度研究,任务绩效、情景绩效与周边绩效研究,组织承诺与离职意愿研究,知识型员工研究,家族企业与接班人计划研究等方面,显然,这些研究基本是追随国外学者的研究。而对于职业资格研究、品德素质结构与测评、人才选拔与开发、政府人力资源开发等本土研究的主题关注不够。



笔者认为,我国应该尽早进入人力资源学科建设与研究的创新发展阶段,即进行人力资源学科的中国化建设、人力资源问题的中国化研究,尽早创建中国式的人力资源管理思想体系、中国式的人力资源学科体系与课程教学体系。

四、人力资源学科中国化发展中值得进一步研究的几个问题

(1) 人力资源专业是单独设立还是融合在经济、管理与社会学科中;是向专业深化分化还是向基础与理论综合化。

(2) 人力资源学科的教学是基于实际问题的解决技能还是基于人力资源专业素质培养。

(3) 人力资源学科的研究是基于理论体系建立与创新还是基于个案与样本的实证与检验;是向数理化(定量与实证)方向发展还是向综合化(理论化与多学科方法)方向展。

(4) 人力资源与人力资本有什么不同;人力资本应不应该在人力资源学科中专门出现。

(5) 人力资源学科是经验性学科、思辨性学科还是操作性学科。

(6) 人力资源学科是否有问无学,入门容易深入难,介绍容易创新难。

如何建立起一套适合我国高校人力资源专业需要的教材体系,一直是近年来各高校与研究机构积极探讨的事情。承蒙各位专家与同仁的厚爱,诸多学者希望北京大学人力资源开发与管理研究中心能够与大家一起努力,进行教材的开发。经过科学出版社马跃编辑的努力,本套教材的编写与出版工作才得以顺利进行。这套教材的内容目前包括《人力资源开发与管理》《培训与开发》《人力资源战略与规划》《工作分析与评价》《人员素质测评与招聘》《绩效管理》《薪酬管理》《社会保障学》《劳动关系》《人力资源会计》《人力资源管理审计》等。其突出特点有三:一是作者都是国内资深教授,在课程教学、课题咨询与论文发表等方面同时具有3年以上的工作经验;二是在教材内容的选择与编写上,坚持简洁、典型、实用与通俗的原则;三是实行教材的立体化建设,每本教材要求配置目标导向、多个案例、习题文献等辅助材料,同时提供多媒体课件、教师手册等资料。因此,本套教材比较适合地方高校人力资源专业、重点高校非人力资源专业的课程教学与企事业单位的人力资源课程培训;同时,对于我国人力资源开发与管理的实践工作者具有重要的指导的价值。

一套教材的出版并非易事,如果没有诸位专家教授的鼎力相助,没有马跃编辑的积极策划与修改完善,没有科学出版社及其领导的大力支持,这套教材是难以与读者见面的。在此,我们特别致以诚挚的谢意。

北京大学人力资源开发与管理研究中心主任 萧鸣政教授

2016年1月

前 言

本书编写根据劳动争议与处理的问题及其特点,注重从人力资源管理从业者的角度,重点介绍所要涉及的法律问题。这一角度既不同于管理学的劳动关系管理,也不同于法学角度单纯的劳动法问题。我们在编写过程中努力结合管理学与法学的内容,尽量使本书既覆盖基本的知识点,又能重点突出地体现人力资源管理中的法律问题(重点和疑难问题)。为增加可操作性,本书在适当地方编入常用常见的文书范例,目的在于增强阅读者的实务认识能力。在案例编写方面,一方面为了丛书统一性,另一方面为避免在章节中插入太多案例以影响阅读效果,特别加入四种争议处理制度的案例。法律法规方面,为了增加阅读者的指导性,本书将写作中涉及的法律法规和其他法律性文件编写为附录排在书末,这样一方面便于读者的参考阅读,另一方面也便于实际工作中可以“按图索骥”引用相关法律法规,同时避免将法律法规的条款内容直接编入造成书稿的臃肿。

“劳动争议与处理”是一个很热门的管理与法律问题,也是大学专、本科教学的常见科目,目前学术上的研究很多,各种相关教材也琳琅满目,要编写一本内容全面的教材不难,但要有特色,兼顾实用性和学术性却很难。由于教材的特点与限制,所要介绍的制度和阐述的问题大体相同,在篇幅有限和各章节内容平衡、衔接等的要求下,如何既全面、适当介绍劳动争议与处理的基本知识,又能把握重点问题,抓住劳动关系管理的实质,完整展现处理的程序与疑难点,成为本书编写过程中主要思考的问题。本书根据丛书主编的要求和编者的专业背景,注重将劳动争议与处理的管理问题和法律问题相结合,试图从人力资源管理出发,较为全面地展示劳动争议的本质及其主体关系,并将重点放在劳动争议处理制度的介绍部分,即第三章至第九章。在这一部分中,又有“总写一分写一补充”的三个安排,其中第三、四章总体介绍劳动处理制度,试图从总体上介绍劳动处理制度的布局、概貌和基本问题;第五至八章分别介绍劳动争议协商、劳动争议调解、劳动仲裁和劳动诉讼,并注意互相之间的衔接与互补,以及劳动争议与人事争议的补充和比较;最后,补充涉外劳动争议处理的问题,这个部分并不是简单地重复前面各项制度,而是将涉外的问题点加以梳理,整体反映涉外劳动处理的重点和难点。

本书的编写是在萧鸣政教授的指导和安排下完成的,由龙凤钊、金志峰合作编写。本书是在萧鸣政教授主编的“人力资源管理核心课系列教材”的体例下进行编写的,但也根据本书内容做一些特别的安排。书稿自2016年2月开始收集材料、安排章节,其中经过几次讨论和调整。全书共有九章,其中金志峰编写第一、二章,龙凤钊编写第三至九章,并负责最后统稿。成稿之后,经过萧鸣政教授的指导,再进行适当的修改。

由于时间仓促,编写者的知识和经验有限,一些现实中突出的问题也由于教材体例的限制,未能深入地展开。希望本书出版之后,能继续补充和完善。

目 录

第一章 导论	1
第一节 劳动争议概述	1
第二节 劳动争议范围与内容	5
第三节 劳动争议与其他争议的区别	11
第二章 劳动争议的主体	15
第一节 雇主和雇主组织	15
第二节 劳动者	21
第三节 工会	26
第四节 政府	32
第三章 劳动争议处理制度（一）	37
第一节 劳动争议处理制度的概述	37
第二节 劳动法	41
第三节 劳动合同法	45
第四节 劳动争议调解仲裁法	58
第四章 劳动争议处理制度（二）	65
第一节 企业劳动争议管理制度	65
第二节 人事争议处理制度	71
第三节 国际劳工法	90
第五章 劳动争议的协商	93
第一节 劳动争议协商的概述	93
第二节 劳动争议协商的实施	102
第三节 劳动争议协商的其他形式	110
第四节 中国劳动争议协商的发展	120
第六章 劳动争议的调解	124
第一节 劳动争议调解概述	124
第二节 劳动争议调解的组织	127
第三节 劳动争议调解的程序	136
第四节 劳动争议调解的其他制度	143
第七章 劳动争议的仲裁	149
第一节 劳动仲裁的概述	150
第二节 劳动仲裁的受理与准备	157



第三节 劳动仲裁的审理	161
第四节 劳动仲裁的履行、执行、起诉与监督	165
第五节 人事争议仲裁	167
第八章 劳动争议的诉讼	171
第一节 劳动诉讼的概述	171
第二节 劳动诉讼的第一审普通程序	176
第三节 劳动诉讼的第二审程序	186
第四节 劳动诉讼的其他程序	190
第九章 涉外劳动争议的处理	195
第一节 涉外劳动争议概述	195
第二节 涉外劳动争议的仲裁	204
第三节 涉外劳动争议的诉讼	206
第四节 涉外劳动争议的其他问题	208
参考文献	214
附录	215

第一章 导 论



学习目标:

通过本章的学习,全面了解劳动争议的概念、特征和分类,掌握劳动争议的范围和内容,并能有效区分劳动争议与民事争议、人事争议和行政争议。

【导入案例】

货车驾驶员刘某于2015年3月与河北石家庄某运输公司签订了《车辆挂靠协议》和《合伙经营协议》。根据协议,公司负责为刘某联系运输业务,刘某按一定的比例从运费中提取计件工资,同时享有其驾驶车辆所产生利润的25%。

2016年5月,刘某与公司发生了纠纷,并向公司注册地石家庄市长安区申请劳动争议仲裁,要求公司支付未签订劳动合同期间双倍工资、返还押金及经济补偿金。经仲裁审理后,长安区劳动争议仲裁委员会作出仲裁裁决书,认定公司与刘某之间是平等主体之间的民事法律关系,而不存在事实劳动关系,全部驳回了刘某的仲裁申请。

问题:请问刘某与运输公司之间是劳动关系还是民事关系?双方发生的争议是劳动争议还是民事争议?在争议处理上应适用什么法律?

随着经济社会的快速发展,中国劳动关系发生着剧烈的变化,劳动者与用人单位之间的利益分化和利益矛盾日渐突出,由此引发的劳动争议不断增长,严重影响了和谐劳动关系的建立,进而成为阻碍经济社会发展的社会问题。正确有效处理劳动争议,对促进中国经济发展和社会稳定,具有重要的现实意义。

第一节 劳动争议概述

一、劳动争议的概念

劳动关系是劳动法领域中最基本的概念。劳动争议,又称劳资争议、劳资纠纷。劳动争议具有广义与狭义之分。广义的劳动争议是指因劳动关系所发生的纠纷,不仅包括用人单位和劳动者之间的争议,也包括工会与用人单位(或用人单位团体)因集体合同发生的争议,以及因社会保险发生在劳动者与雇主和国家之间的争议。狭义的劳动争议则是指用人单位(包括个体经济组织)与劳动者之间因实现劳动权利和履行劳动义务发



生分歧而引起的纠纷。从世界各国的立法现状来看,劳动法上的劳动争议通常属于狭义的劳动争议,即劳动关系双方因实现劳动权利和履行劳动义务而发生的争议。具体而言,是指用人单位和劳动者之间在劳动法的范围内,因适用国家法律、法规及订立、履行、变更、终止劳动合同以及其他与劳动权利和义务相关联的问题而发生的争议。

二、劳动争议的特征

1. 争议的主体具有特定性

劳动争议的主体具有特定性。只有存在劳动关系,劳动者和用人单位才受到劳动法律规范的调整与保护。劳动争议发生的前提是争议双方存在劳动关系,当事人必须是通过一定的法律事实(如签订劳动合同)建立劳动关系的用人单位与劳动者。因此,认定劳动关系存在与否是处理劳动争议的首要问题。如果争议不是发生在劳动关系双方当事人之间,即使涉及劳动问题,也不属于劳动争议。例如,在用人单位招用尚未解除劳动合同的劳动者所引起的纠纷中,原用人单位与劳动者之间的争议属于劳动争议,但原用人单位与新的用人单位之间的纠纷则不属于劳动争议。随着集体协商和集体合同制度的推行,因签订或履行集体合同的争议正逐渐增多,劳动者组织(工会)和雇主(用人单位)组织可以分别代表劳动者与用人单位,成为劳动争议的当事人。劳动争议并非全部发生在劳动关系存续期间,有些劳动争议是发生在劳动关系结束之后的,如赔偿加班工资损失争议、经济补偿金争议等。

2. 争议主体之间的关系具有双重性

用人单位和劳动者之间的关系具有平等与不平等的双重特性。平等性是指双方的劳动关系通常是通过签订劳动合同或合意建立的,在关系建立的过程中,双方的法律地位是平等的。不平等性则表现在两个方面:一是用人单位和劳动者之间存在着支配与被支配、管理与被管理的隶属关系,在很多争议中,用人单位具有主动性、积极性及权利干预性的特点;二是在劳动力总体供大于求的情况下,劳动者愿意在一些权利上让步而与用人单位签订劳动合同或形成事实劳动关系,表面上劳动关系是自愿平等建立的,而实质上是不平等的。

3. 争议的内容具有有限定性

劳动争议的内容具有有限定性。用人单位与劳动者之间发生的争议很多,但并非都是劳动争议,只有涉及劳动关系双方当事人之间的权利和义务的争议才是劳动争议。依据中国相关法律规定,劳动者享有平等就业和选择职业的权利、取得劳动报酬的权利、休息休假的权利、获得劳动安全卫生保护的权利、接受职业技能培训的权利、享受社会保险和福利的权利、提请劳动争议处理的权利以及法律规定的其他劳动权利^①。劳动争议的内容必须是有关劳动权利和义务方面的,如劳动报酬争议、劳动保护争议、保险福利争议、培训争议、劳动关系解除或终止争议等。

^①《中华人民共和国劳动法》(以下简称《劳动法》)第三条。

4. 争议处理方式具有一定的独特性

劳动争议处理方式具有独特性。与普通民事纠纷处理相似,劳动争议双方可以选择和解、调解、仲裁和诉讼四种解决方式。但二者之间又有不同的地方,民事纠纷当事人在和解或调解不成的情况下,可以选择仲裁,也可以选择诉讼,这种处理方式被称为或裁或审。而劳动争议则不同,除部分争议为一裁终局,不得向法院起诉外,对于其他劳动争议,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^①。这种处理方式被称为先裁后审。

三、劳动争议的种类

依据不同的标准,劳动争议可以划分为很多种类。对于不同种类的劳动争议,应分别采取相应的处理原则、程序和方法。因此,对劳动争议进行分类有着非常重要的法律意义。

1. 按争议当事人数量分类:个别劳动争议与集体劳动争议

根据争议中劳动者一方当事人人数的多少,可以将劳动争议划分为个别劳动争议与集体劳动争议。中国以前划分个别劳动争议与集体劳动争议是以劳动者一方人数是否达到三人为标准的。当劳动者一方人数为一至二名时,为个别劳动争议;劳动者人数在三名以上且具有共同理由的,则为集体劳动争议。《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》)将集体劳动争议的标准提升至十人,该法第七条则规定,发生劳动争议的劳动者一方在十人以上,并有共同请求的,可以推举代表参加调解、仲裁或者诉讼活动。可见,法律上划分这两种情况的意义主要在于适用不同的处理方式和程序,使性质不同的争议得到不同的处理。个别劳动争议处理适用一般程序;集体劳动争议则可通过推举代表参加各项处理活动。需要注意的是,在个别劳动争议和集体劳动争议之外,还有团体劳动争议和群体性劳动争议。团体劳动争议是指工会与用人单位因签订或履行劳动合同发生的争议,以全体劳动者的整体利益为争议标的,其处理结果对全体劳动者都具有法律意义。群体性劳动争议则是指那些没有进入现行劳动争议处理机制,而直接采取停工、上访、静坐、请愿、游行、示威等集体行动来维护自己权益的劳动争议。

2. 按争议标的分类:权利争议与利益争议

劳动争议从性质上可以划分为权利争议和利益争议。

所谓权利争议,是指基于法律法规、劳动合同或集体合同的规定,劳动关系当事人就权利的存在与否、是否受到伤害或有无履行合同约定义务等发生的争议。权利争议涉及对劳动法律法规、劳动合同和集体合同的解释与适用,围绕着既定的权利发生,又称

^①《劳动法》第七十九条。



法律争议。在当事人权利和义务既定的背景下，只要其中任何一方没有履行其义务，侵害了另一方的合法权益，或者双方在履行劳动合同中存在分歧，争议就会发生。

所谓利益争议，是指因为确定或变更劳动条件而发生的争议，即当事人对将来构成彼此间权利义务的劳动条件主张继续保持或应予变更调整而发生的争议。利益争议是因实现将来的权利而发生的争议，因此又被称为事实争议或经济争议。与权利争议不同，利益争议属于非法律争议，其争议事项不涉及法律、法规及劳动合同、集体合同已规定的内容。

此项分类的重要意义在于权利争议和利益争议的处理机制不同。权利争议是一种不可裁判的争议，只能由双方协商、第三方调解或仲裁处理，不能通过法院等裁判机构来处理。而利益争议则由于其复杂性和专业性特点，通常由政府或专业人士出面进行仲裁，而很少采用诉讼途径。

3. 按争议地域范围分类：用人单位劳动争议、区域劳动争议和行业劳动争议

根据劳动争议发生的地域范围，可以将劳动争议划分为用人单位劳动争议、区域劳动争议和行业劳动争议。用人单位劳动争议是指发生在同一用人单位内部的劳动争议，劳动者一方可能是个人，也可能是多人。这类争议最为常见，由于限定于单位内部，涉及人数相对较少，影响范围相对较小，处理起来也相对容易。区域劳动争议和行业劳动争议，顾名思义，是发生在特定区域或特定行业的劳动争议，其影响也是区域性或行业性的。这两类劳动争议从发生频率上看相对较低，但其涉及范围和影响程度相对要比用人单位劳动争议大得多。这类争议一旦处理不及时、不妥当，极易引发大规模的怠工、罢工、上访、请愿等行为，甚至发展为游行、示威，对社会的和谐安定造成不利影响。用人单位劳动争议中如果涉及一些具有区域普遍性或行业普遍性的问题，一旦处理不善，极易发展为区域劳动争议或行业劳动争议。

4. 按当事人国籍分类：国内劳动争议与涉外劳动争议

国内劳动争议是指中国的用人单位与具有中国国籍的劳动者之间发生的劳动争议，其中包括中国在境内外设立各类机构与中国派驻这些机构的工作人员之间以及外资企业与中国职工之间发生的劳动争议。

涉外劳动争议是指具有涉外因素的劳动争议，即劳动关系当事人一方或双方为不具有中国国籍者的劳动争议，包括中国用人单位与外籍职工之间、中国职工与外籍雇主之间所发生的争议。

区分国内劳动争议与涉外劳动争议的法律意义在于：这两类争议适用法律或管辖法院不同，国内劳动争议只能由中国相关法院管辖，并适用中国相关法律；而涉外劳动争议处理，应当按国际惯例，适用雇主所在地法律，用人单位或雇主在中国境内的，由中国法院适用中国法律进行处理^①。

^① 兰仁迅. 劳动争议解决机制研究. 北京: 知识产权出版社, 2012: 37.

第二节 劳动争议范围与内容

一、国家法律对劳动争议范围的界定

《劳动法》采用肯定列举式的立法技术,从劳动争议当事人的视角来界定受案范围。该法第二条规定:“在中华人民共和国境内的企业、个体经济组织(以下统称用人单位)和与之形成劳动关系的劳动者,适用本法。国家机关、事业组织、社会团体和与之建立劳动合同关系的劳动者,依照本法执行。”

《中华人民共和国劳动合同法》(以下简称《劳动合同法》)规定:“中华人民共和国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织(以下称用人单位)与劳动者建立劳动关系,订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同,适用本法。国家机关、事业单位、社会团体和与其建立劳动关系的劳动者,订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同,依照本法执行。”^①从该条规定可以看出,《劳动合同法》的适用范围相比《劳动法》有所扩大,把民办非企业单位等其他组织也归属于用人单位的范畴,并且还扩大到非全日制用工和劳务派遣工。

《劳动争议调解仲裁法》对劳动争议范围进行了比较清晰的列举:①因确认劳动关系发生的争议;②因订立、履行、变更、解除和终止劳动合同发生的争议;③因除名、辞退和辞职、离职发生的争议;④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;⑤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;⑥法律、法规规定的其他劳动争议^②。此外,“事业单位实行聘用制的工作人员与本单位发生劳动争议的,依照本法执行;法律、行政法规或者国务院另有规定的,依照其规定”^③。

二、相关司法解释对劳动争议范围的界定

《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》(法释〔2001〕14号)将以下纠纷列为劳动争议受案范围:①劳动者与用人单位在履行劳动合同过程中发生的纠纷。②劳动者与用人单位之间没有订立书面劳动合同,但已形成劳动关系后发生的纠纷。③劳动者退休后,与尚未参加社会保险统筹的原用人单位因追索养老金、医疗费、工伤保险待遇和其他社会保险费而发生的纠纷。

《最高人民法院关于人民法院审理事业单位人事争议案件适用法律若干问题的规定》(法释〔2003〕13号)第一条将人事争议中“事业单位与其工作人员之间因辞职、辞退及履行聘用合同所发生的争议,适用《中华人民共和国劳动法》的规定处理”。

《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)》对人民法院审理劳动争议案件所适用法律的一些问题给出了一些补充解释。其第七条以列举排除

①《劳动合同法》第二条。

②《劳动争议调解仲裁法》第二条。

③《劳动争议调解仲裁法》第五十二条。