

一起银行劳动争议案若干问题探讨 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__E4_B8_80_E8_B5_B7_E9_93_B6_E8_c122_480360.htm [案情简介] 1995年某银行因其工作人员张某假造存款凭证，出具给他人诈骗银行贷款，被银行作出开除处分，当时的处分是银行下属办事处作出的，上报银行后银行以党组文件批复的形式同意了办事处的处分决定。1996年张某被法院判处缓刑后要求回单位上班，银行以被开除为由拒绝。2004年张某向当地劳动仲裁委申请仲裁，仲裁委以案件不属于劳动争议为由未予受理，张某向法院起诉要求安排工作，补办1996年至今的养老、医疗、失业保险和住房公积金，法院判决支持张某的诉讼请求。后经银行申诉，原终审法院裁定中止生效判决的执行，案件进入再审程序。现本人提出如下几点意见，想和大家进行探讨，不妥或错误之处敬请批评指正。

一、关于1995年时银行与工作人员之间关系的法律性质认定 如果要问今天银行与职工之间关系肯定是劳动合同关系或事实劳动关系这不容置疑。但1995年时的银行与职工之间的关系我们就要作实事求是的分析才能得出一个正确的结论。诚然1995年5月10日《商业银行法》颁布，从此商业银行的性质以法定的形式明确为企业，该法是从1995年7月1日起实施，虽然法律可以从这一天起就具有法律效力，但银行从原来的金融机构事业单位的性质向企业的转化不是一蹴而就的。1996年10月7日劳动部、中国人民银行、中国工商银行等七部门联合下发《实行劳动合同制的通知》（劳部发[1996]332号），应当说从这个通知下发之日起银行系统才开始建立与职工之间的劳动合同关系或

不签订合同的事实劳动关系，也就是说劳动部才正式对金融系统的企业与职工之间关系行使管理权，那么在此之前银行与职工之间的关系是按照事业单位干部人事关系建立的，归人事部管理。上述联合通知是全国性的文件，到甘肃省银行开始执行已经到了1998年。从上述法律、规章和文件的颁布、下发可知，虽然银行从1995年7月1日起是企业，但它与职工之间的关系不会一夜之间变成劳资关系，也就是说直到1998年之前银行对职工的管理仍然是事业单位的人事管理模式。发生在1995年对张某的开除是根据人事管理的方式进行的，在此期间双方之间的关系也是事业单位干部人事关系，而不是劳动合同关系或事实劳动关系。

二、关于银行下发给银行某办事处《关于开除张某公职的批复》之法律效力。如前所述，我们廓清了张某与银行间关系的法律性质即发生在1995年开除期间的是事业单位干部人事关系而非企业职工劳动关系，金融机构对工作人员的管理自然就不适用《企业职工奖惩条例》的规定。本案中的实际情况是银行某办事处对张某做出了开除决定，形成文件后上报银行，该银行党组经研究同意办事处的决定，遂以党组文件形式下发了同意开除张某的批复。而根据《企业职工奖惩条例》的规定，企业必须召开职代会或职工代表大会才能决定开除职工，对开除职工的决定必须送达被开除的本人，开除决定才能发生法律效力。那么，当时银行对张某的开除应该遵守什么法规或规章？开除程序是否合法呢？中国人民银行、中国工商银行、中国农业银行等八部门1995年3月8日银发（1995）43号《关于对金融诈骗案涉及的金融工作人员行政处分的暂行规定》第三条参与金融诈骗的金融机构工作人员具有下列行为之一的

，一律开除公职，情节严重构成犯罪的，移送司法机关处理。

（一）采用私刻或盗用公文、伪造凭证、盗用或模仿有权签字人签字等手段，直接进行诈骗金融机构资金活动的。对于金融机构开除金融工作人员的程序1993年3月2日《中国人民银行关于金融系统应被清除人员的处理意见》（银发[1993]47号文件第一条规定“金融系统工作人员被公安机关依法拘捕并有严重违犯行规行纪行为的；被公安机关决定劳动教养并不适宜继续留在金融系统工作的；触犯刑律，被司法机关依法判处徒刑的，给予开除处分。”第五条规定“上述被清除人员，给予开除处分的，由所在单位提出意见，报上一级行（公司）党组审批；省分行（公司）及以上单位给予开除处分的，自行审批。”这一规章就金融机构对金融工作人员的开除不仅有明确具体的条件，而且对开除的程序和权限作了详细的规定，这一规章比《企业职工奖惩条例》更晚产生，说明金融行业的特殊性，也更进一步的说明银行在开除其工作人员时有自己一套独立的程序并不需要按《企业职工奖惩条例》的方式进行，同时也说明银行对其工作人员完全是按照干部人事管理的方式进行的。本案银行就是按上述规章由党组审批并以党组文件的方式对银行某办事处开除张某的请示给予批复的。大家知道，既然是文件下达之日即生效之时，这是公文常识，根本无需银行某办事处根据批复再作一个专门开除决定送达给张某。请看银行某办事处和银行的具体作法和公文往来的相应内容：1995年银行某办事处发现张某的问题，随后对张某决定停职检查交付问题，之后向银行打了《关于开除张某公职的报告》，报告正文后说“为了严肃纪律，纯洁职工队伍，教育全行职工引以为戒奉公

守法，经办事处研究决定：开除张某公职，自即日起解除一切隶属关系。”银行党组经研究同意办事处开除决定，下发文件给办事处《关于开除张某公职的批复》，最后写道“为严肃纪律，教育全行职工，经银行党组会议研究，同意你办《关于开除张某公职的报告》，给予张某开除公职的行政处分。”至此，对于张某的开除无论是在实体法律规定上还是处分程序上没有任何瑕疵，完全符合一个事业单位对于其工作人员在人事管理上的规范，应当得到法庭的认定。原一、二审法院要求银行某办事处根据批复作开除决定并送达张某本人，要求召开职工代表大会或职代会、将开除决定送劳动行政部门备案等不符合银行当时的实际，是用今天完全企业化了的银行要求10年前金融机构以事业单位管理的银行。

三、张某申请劳动仲裁是否已过法定申请期限。张某是1995年11月被开除，2004年10月向某市劳动仲裁委申请仲裁，仲裁委以双方争议不属于其受案范围为由未予受理。按前面我对银行与张某之间关系的分析，在1995年时双方事实上属于事业单位干部人事关系而非劳资关系，这样的话双方争议确实不属于劳动仲裁委的受案范围。在此我提出一个“尊重历史、面对现实”的观点，就是2004年银行已经完全企业化，“职工”（起码张某自认为是）以银行为被申请人的提起的仲裁申请肯定是劳动争议，劳动仲裁委应面对现实受理案件，但应尊重历史审查是否已过申请期限。我认为张某的申请确已超过仲裁申请的期限，某市劳动仲裁委应以此为由不予受理，同样，人民法院应以此为由驳回张某的诉讼请求。理由是：一银行对张某的开除在事实上、程序上均符合当时的法规规章，也就是说银行对张某开除的批复文件从1995年11

月下达之日即发生法律效力；二退一万步，张某闭着眼睛说瞎话，死活说自己压根不知道开除的事，那么从1995年11月以后自己不再领取工资，就应当知道自己的劳动权利被侵害，申请仲裁的期限也到2004年10月时将近九年之久；三按张某的说法从1996年10月起一直找银行的领导，但劳动法律法规、司法解释并没有规定找银行可以引起仲裁期限的中断，可见无论从什么角度讲，张某的申请仲裁期限早已超过《劳动法》第八十二条规定的无数个60日。由此看来，某市劳动仲裁委在本案的处理上采取了现在国内很多仲裁委的技术作法，把难题推给法院，这样做既不得罪申请人，对被申请人也算有了交待，但事实上本案仲裁委如果仅从程序上审查，应当以已过申请仲裁的期限不予受理更为妥当。根据《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（一）》第三条“劳动争议仲裁委员会根据《劳动法》第八十二条之规定，以当事人的仲裁申请超过六十日期限为由，作出不予受理的书面裁决、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，又无不可抗力或者其他正当理由的，依法驳回其诉讼请求。”如果张某没有证据证明有其他正当理由防止了自己行使申请仲裁的权利，法院也应当裁定驳回其诉讼请求。

四、本起劳动争议案的法律适用。本案发生开除的事实和当事人起诉之间时间跨度近十年，因此，法律的适用是一个值得我们认真分析以尊重历史、面对现实的态度加以对待的问题。1995年3月银行办事处对张某停职检查，11月银行作出同意开除决定批复，1995年5月10日《商业银行法》颁布，7月1日起实施。显然银行的主体性质确实从1995年7月1日起在法

律上成为企业，但它对工作人员的管理到1996年10月7日劳动部劳部发（1996）332号《实行劳动合同制的通知》发布后才有作为劳动关系管理的全国性依据，具体到本案银行以劳动合同作为纽带管理自己职工是1998年《全员劳动合同制实施方案》执行之后，在此之前确实是按事业单位人事管理方式进行，这是历史事实，因此对1995年银行处理张某的问题上我们不能使用当时的有关劳动法律法规，举例说从1995年1月1日起实施的《劳动法》对1995年7月1日《商业银行法》实施前的银行是不适用的。根据前面阐述，具体到银行开除工作人员就不能适用《企业职工奖惩条例》，不能在处理程序按此《条例》要求，而只能适用或参照适用1995年中国人民银行银发（1995）43号《规定》和1993年银发（1993）47号《处理意见》，这不存在谁的位阶高谁的位阶低的问题，如果确实不能适用，位阶再高也不能适用。这才是真正地尊重历史，以历史的态度对待历史遗留的问题。更何况即使在今天，金融企业开除职工依据的是1999年《金融违法行为处罚办法》（国务院令260号），也不适用《企业职工奖惩条例》，说明金融企业对职工的管理有其独特地方，国务院为此制定了专门的行政法规。关于本案应否受理及法律依据，我认为到了2004年10月张某起诉时，银行已经完全成为企业，对职工的管理完全适用劳动合同关系或事实上的劳动关系，仲裁委员会不能否认这一纠纷是劳动争议，应当按照《劳动法》第八十二条的规定审查双方的争议是否已过申请仲裁的期限，如果已过，仲裁委可以不予受理，法院受理后经审查如果没有不可抗力或其他正当理由应当驳回张某的诉讼请求，这是面对现实的态度。可见，对争议本身实体问题法律是非判

断不适用当时的劳动法规和在受理、审查程序法律上适用《劳动法》并不矛盾，这也是由本案客观实际所决定的。五、法院判决支持张某的诉讼请求有失公正。法院判决银行安排张某工作违反了金融法规和行业规范，也不符合当前企业用人时劳动合同经双方协商一致的实际情况。作为金融企业，与其他企业相比对自己的职工的职业道德作特别的要求是合乎情理的，社会公众对证券、保险、银行等企业工作人员的品行有更高的期待是很正常的。即便在今天，金融、证券、保险行政主管部门对自己行业内的员工作出比劳动法律法规对一般劳动者的规定更高的要求，这类企业依自己的行业规范，企业规章对员工所作的处理，法院也应尊重和维护，这在《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题司法解释（二）》中也已经得到了明确认可。更何况是银行根据中央银行的行政规章作出的处罚，法院没有理由不支持。公正的判决是社会正义需要的，也是社会大众所渴求的，我们不能因某种特殊的因素作出不公正的判决，损害法律的尊严，降低法院的威信。如果一个犯罪的人，而且是对金融企业本身故意犯罪的人，当金融机构开除十一年之后又被法院判决安排工作，判令补办有关社会保障和企业福利待遇，这样的判决显然是不公正的，对兢兢业业遵纪守法的金融企业工作人员是一种不公平，根本不利于金融企业的管理，对社会公众也是一种误导。中国人民银行银发（1995）43号《关于对金融诈骗案涉及的金融工作人员行政处分的暂行规定》第八条规定“参与金融诈骗的金融机构工作人员一经开除，禁止其再从事金融职业，任何金融机构不得重新录用。”可见，中央银行不仅禁止被开除的人从事原金融单位的工作，连

其他任何金融机构都不得重新录用。这是金融行业对自己工作人员准入的特殊要求，在实行劳动合同制的今天，用人不用人完全是企业和劳动者双方自由协商的事情，任何单位不能强迫企业签不签合同，法院也不能判令企业必须给不符合条件的人安排工作。养老、医疗和失业保险确实是《劳动法》规定的用人单位必须对劳动者提供社会保障的法定义务，住房公积金是企业职工的一项福利待遇，但所有这些社会保障和企业福利享受的前提是劳动者给用人单位提供了劳动，否则无从谈起。既然张某因犯罪被开除之后从未向银行提供过劳动，怎么能要求企业承担这种义务呢？甘肃省银行系统是从1998年1月1日才开始办理养老金的，医疗保险现在才开始办理，法院判决银行为张某补办1996年10月以来基本养老金、住房公积金、医疗保险金是没有事实根据、无法执行。综上，我们可以看出，无论是从申请仲裁的期限上讲，早已超过了无数个60日；即使从张某的诉讼请求本身而言也不符合法律的规定，没有事实根据，因此，法院应驳回张某的诉讼请求。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