

特别号!!!



本法讯由
敬海律师事务所
提供

广东省关于劳务派遣的 立法公开征求意见

简介



劳务派遣的立法宗旨是让用人单位在“临时性、辅助性、替代性”的职位聘用劳务派遣人员，但是，许多用人单位在实务中并没有严格遵守该立法宗旨。近年来，企业滥用劳务派遣制度已受到社会公众越来越多的关注。媒体强烈呼吁颁布劳务派遣新的立法以保护劳务派遣人员的合法权益。但由于国内各地区的差异，以及相关利益群体的激烈争论，全国性的规范至今未出台。于是，地方政府纷纷各自制订地方性法规以规范劳务派遣制度。

广东省人民政府法制办公室于2012年2月1日发布《广东省劳务派遣管理规定〈征求意见稿〉》（以下简称“《规定意见稿》”）。在2012年3月2日之前，社会公众可以自由地向立法部门表达、发送意见和建议。本文将对《规定意见稿》的内容进行简要介绍及分析。

与用人单位的义务相关的主要条款：限制劳务派遣人员的人数和明确定义劳务派遣的关键用语

《规定意见稿》的以下条款将对目前劳务派遣实务造成重大影响：

第12条 用人单位接受的被派遣劳动者人数超过20人且占用人单位的劳动者和接受的被派遣劳动者总人数10%以上的，应当向当地劳动行政部门备案。

用人单位接受的被派遣劳动者人数不得超过用人单位的劳动者和接受的被派遣劳动者总人数的30%。

用人单位应当建立接受的被派遣劳动者名册。

第26条 用人单位接受的被派遣劳动者人数超过用人单位的劳动者和接受的被派遣劳动者总人数的30%的，由当地劳动行政部门责令改正，并按照超过比例的被派遣劳动者人数处以每人每月100元以上300元以下的罚款。

第31条 本规定中下列用语的含义：

1. 临时性岗位，是指存续时间不超过6个月的工作岗位。
2. 辅助性岗位，是指为用人单位主营业务提供服务的工作岗位。
3. 替代性岗位，是指用人单位的劳动者因休病假、产假或者脱产培训、服兵役、工伤治疗等情况不能提供劳动而暂时由被派遣劳动者代替的工作岗位。

第32条 本规定施行之日起，用人单位在非临时性、辅助性或者替代性的工作岗位使用被派遣劳动者的，用人单位自用工之日起即与被派遣劳动者建立劳动关系。

执行编辑：
王敬

编辑：
JOE ROCHA III



广东省关于劳务派遣的 立法公开征求意见

与劳务派遣单位的义务相关的主要条款：向相关行政部门报告劳务派遣情况，按规定设立依法取得营业执照的分支机构

第11条 劳务派遣单位应当在派遣劳动者之日起30日内，向当地公共就业服务机构报告被派遣劳动者个人资料及用工单位名称、工作地点、派遣岗位等劳务派遣情况。

公共就业服务机构应当在被派遣劳动者的《就业失业登记证》上注明劳务派遣情况，并建立专门的管理台帐。

第17条 劳务派遣单位在注册地以外的地级以上市派遣劳动者的，应当在用工单位所在地设立依法取得营业执照的分支机构，被派遣劳动者在用工单位所在地参加社会保险。

第24条 劳务派遣单位未按照本规定第十一条第一款的规定报告劳务派遣情况的，由用工所在地劳动行政部门责令改正，并按照未报告劳务派遣情况的被派遣劳动者人数处以每人100元以上300元以下的罚款。

与劳务派遣员工的权利相关的重要条款：在劳务派遣单位或者用工单位参加工会

我们注意到，与其他省份相比，《规定意见稿》中有关工会的条款（即第5条），规定：各级工会依法维护被派遣劳动者的合法权益，对劳务派遣单位和用工单位履行义务的

情况进行监督。被派遣劳动者有权在劳务派遣单位或者用工单位依法参加或者组织工会，劳务派遣单位或者用工单位不得拒绝。

我们的意见

首先，从第一部分所列的条款可见，《规定意见稿》不仅限制用工单位接受劳务派遣人员的人数，还清晰和严格地定义“临时性、辅助性、替代性”这三个劳务派遣的关键用语。从而纠正用工单位过多地使用劳务派遣人员代替聘用正式员工，将劳务派遣人员安排在主营业务长期工作的情形。

其次，第二部分所列的第11条和第24条将加强当地公共就业服务机构对劳务派遣事务进行管理，进一步说，可以使政府部门及时了解社会就业的最新信息和数据。第17条要求劳务派遣单位在用工单位所在地设立依法取得营业执照的分支机构，将促使劳务派遣单位在业务发展至其所在地之外的地区之后，能够完善对该地区业务的经营管理。同时，劳务派遣人员在用工单位所在地参加社会保险，将有利于保护他们的合法权益，使他们能够享受到实际工作地的社保福利和服务。

第三，从法律角度来说，第三部分所列的第5条将成为劳务派遣人员在用工单位参加工会，通过工会参与用工单位的政策制定、内部规章制度制定和决策的法律依据。这将有利于保护劳务派遣人员的合法权益，填补目前的劳务派遣人员能否参加用工单位工会的立法空白。

然而，《规定意见稿》中有某些条款可能也会导致实务中会产生更多纠纷。例如，第32条规定在某些情形下，用工单位将被视为与劳务派遣人员建立劳动关系。那么这种情况下劳动者与劳务派遣单位的关系又将如何处理，该《规定意见稿》并未给出相应的规定。这意味着有可能出现同一员工同时与用工单位和劳务派遣单位建立劳动关系。因此，我们认为《规定意见稿》在出台前可能还会有进一步的修改。

《规定意见稿》仅仅是广东省政府目前提出的征求公众意见的草稿。一般来说，要经过长时间才到实施阶段，并且，内容在正式版本完成之前的一段时间内存在不确定性。此外，由于劳务派遣的复杂性，很难预测地方政府在考虑公众的意见之后，是否会对《规定意见稿》的内容进行修改或补充，甚至会中止立法。进一步说，由于给公司实务造成的重要影响，很有可能的是立法将给予用工单位一段过渡期间，以使他们在法规的正式版本实施之前，作好准备或进行纠正。

希望本文的内容有助于您了解《规定意见稿》的内容。如果您有任何疑问，请与我们联系。我们将密切关注广东省的立法，尤其是劳务派遣方面的。我们将一如既往地努力为您提供最新和最全面的法律资讯。

作者：张柯华 / 袁小丹

广州

Tel. (+86 20) 8393 0333
Fax (+86 20) 3873 9633
info@wjnc.com

上海

Tel. (+86 21) 5887 8000
Fax (+86 21) 5882 2460
shanghai@wjnc.com

天津

Tel. (+86 22) 5985 1616
Fax (+86 22) 5985 1618
tianjin@wjnc.com

厦门

Tel. (+86 592) 268 1376
Fax (+86 592) 268 1380
xiamen@wjnc.com

北京

Tel. (+86 10) 5785 3316
Fax (+86 10) 5785 3318
beijing@wjnc.com

深圳

Tel. (+86 755) 8882 8008
Fax (+86 755) 8284 6611
shenzhen@wjnc.com

青岛

Tel. (+86 532) 8666 5858
Fax (+86 532) 8666 5868
qingdao@wjnc.com

福州

Tel. (+86 591) 885 22000
Fax (+86 591) 835 49000
fuzhou@wjnc.com

海口

Tel. (+86 898) 6672 2583
Fax (+86 898) 6672 0770
hainan@wjnc.com