



## 劳动法

### 《劳动合同法》修订要点简述

高超 | 王晨 律师

2012年12月28日，十一届全国人大常委会第三十次会议表决通过了《关于修改〈劳动合同法〉的决定》（以下简称“《决定》”）。《决定》将于2013年7月1日正式实施。

本次修订主要针对劳务派遣，并主要在如下几个方面对劳务派遣行为进行了规范：

#### 1. 劳务派遣的适用范围

《决定》明确了劳动合同用工是企业基本用工形式，而劳务派遣只是补充形式，用工单位只能在其临时性、辅助性或替代性的工作岗位上实施劳务派遣，并对“临时性岗位”、“辅助性岗位”以及“替代性岗位”作了具体的解释。其中，“临时性岗位”是指用工单位的工作岗位存续时间不超过六个月的岗位；“辅助性岗位”是指为主营业务岗位提供服务的非主营业务岗位；“替代性岗位”是指用工单位的劳动者因脱产学习、休假等原因在该工作岗位上无法工作的一定期限内，由被派遣劳动者替代工作的岗位。

《决定》进一步规定，用工单位应当严格控制劳务派遣用工数量，不得超过其用工总量的一定比例，具体比例由国务院劳动行政部门规定。同时，《决定》明确规定，若用工单位违反有关劳务派遣规定的，由劳动行政部门责令限期改正；逾期不改正的，以每人五千元以上一万元以下的标准处以罚款。

鉴于《决定》对劳务派遣的适用范围进行了明确约束，因此，若用工单位目前采用劳务派遣方式聘用员工的（例如：实际用工单位与相关外服机构签订协议，由相关外服机构聘用员工并派遣至该实际用工单位工作），则根据《决定》，其可能需要对其员工聘用制度进行调整（包括但不限于终止原派遣协议，并改由用工单位直接聘用劳动者）。否则的话，其将受到上述法律处罚。

另外，在终止派遣协议、直接聘用劳动者的情形下，用工单位亦需要事先考虑：**(i)**该等调整是否会构成“用工单位无故解除劳动合同”并由此涉及赔偿；**(ii)**该等调整是否会涉及员工利益（包括工龄连续计算等）；以及**(iii)**用工单位因该等调整可能产生的额外支出（包括用工单位今后自行替员工缴纳社会保险金及公积金等）。有鉴于此，我们建议，用工单位应进行相关人事规划，以应对《决定》的实施。

另外，我们理解，《决定》对于上述“辅助性岗位”的定义并不十分清楚，这有待在日后实践中予以进一步明确；同时，对于用人单位用工总量中劳务派遣用工所占数量控制比例，还须关注国务院劳动行政部门的后续规定。

## **2. 同工同酬**

根据《决定》的规定，劳务派遣者应与用工单位直接聘用的员工同工同酬。

鉴于《决定》明确赋予了劳务派遣者“同工同酬”的权利，用工单位须在聘用劳务派遣者时对此事项予以注意。

## **3. 劳务派遣许可**

《决定》提高了劳务派遣单位的设立标准，最低注册资本由人民币五十万元，调整到人民币二百万元，并明确规定未经劳动行政部门行政许可，任何单位和个人不得经营劳务派遣业务。同时，强化了对劳务派遣单位的处罚力度，若未经许可擅自经营劳务派遣业务的，由劳动行政部门责令停止违法行为，没收违法所得，并处违法所得一倍以上五倍以下的罚款；没有违法所得的，可以处五万元以下的罚款。

鉴于《决定》明确要求劳务派遣单位应获得劳务派遣业务经营许可，若用工单位委托劳务派遣单位实施劳务派遣，则应事先审核其所持有的许可证；劳务派遣单位也应取得劳务派遣相关许可证后方可从事劳务派遣业务。

此外，《决定》规定了过渡期安排，即《决定》公布前已依法订立的劳动合同、劳务派遣协议继续履行至期限届满，但是劳动合同和劳务派遣协议的内容不符合《决定》中有关同工同酬规定的，则应当依照《决定》进行调整；《决定》施行前经营劳务派遣业务的单位，应当在《决定》施行之日起一年内依法取得行政许可并办理公司变更登记，方可经营新的劳务派遣业务。

希望以上对您有所帮助。若有任何问题，欢迎随时联系我们。

## 特别声明

汉坤律师事务所编写《汉坤法律评述》的目的仅为帮助客户及时了解中国法律及实务的最新动态和发展，上述有关信息不应被看作是特定事务的法律意见或法律依据，上述内容仅供参考。

如您对上述内容有任何问题或建议，请与**高超律师**（+86-21-6080 0920; [kelvin.gao@hankunlaw.com](mailto:kelvin.gao@hankunlaw.com)）联系。