

劳务派遣暂行规定3月1日起实施

派遣用工比例划定10%“红线”

为贯彻落实新修订劳动合同法,规范劳务派遣用工行为,人力资源和社会保障部(以下简称人社部)制定公布了《劳务派遣暂行规定》,自2014年3月1日起施行。

近日,人社部劳动关系司相关负责人就相关问题做出回答。

暂行规定的适用范围是什么?

答:劳务派遣单位经营劳务派遣业务,企业使用被派遣劳动者,以及依法成立的会计师事务所、律师事务所等合伙组织、基金会以及民办非企业单位等组织使用被派遣劳动者,适用暂行规定。

机关事业单位编制外用工问题将随着改革不断深化和法律的不断完善逐步加以妥善解决,本规定没有将其使用劳务派遣用工纳入适用范围。

劳务派遣用工比例应如何计算?对于目前使用被派遣劳动者比例较高的部分用人单位,应如何处理?

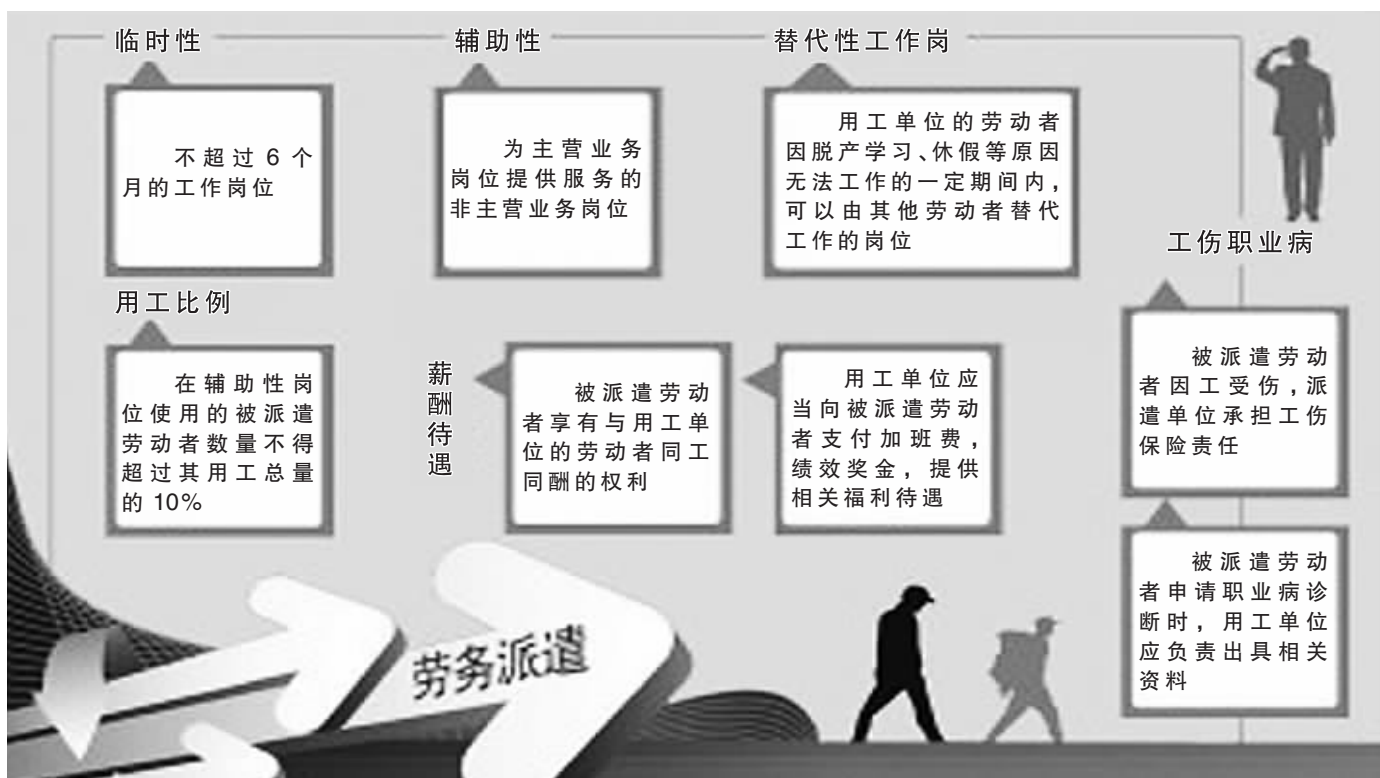
答:暂行规定明确,用人单位只能在临时性、辅助性或者替代性的工作岗位上使用被派遣劳动者。临时性工作岗位是指存续时间不超过6个月的工作岗位;辅助性工作岗位是指为主营业务岗位提供服务的非主营业务岗位;替代性工作岗位是指用工单位的劳动者因脱产学习、休假等原因无法工作的一定期间内,可以由其他劳动者替代工作的岗位。

用工单位应当严格控制劳务派遣用工数量,使用的被派遣劳动者数量不得超过其用工总量(指用工单位订立劳动合同人数与使用的被派遣劳动者人数之和)的10%。暂行规定对比例的计算问题进行了明确,即用工比例的计算应当依照劳动合同法和劳动合同法实施条例可以与劳动者订立劳动合同的用人单位。

暂行规定给予了用人单位两年的过渡期,即用用人单位在暂行规定实施前使用被派遣劳动者数量超过其用工总量10%的,可以在暂行规定施行之日起两年内逐步降至规定比例。但同时要求,在未达到规定比例之前,不得新用被派遣劳动者。

辅助性岗位上使用被派遣劳动者应当履行什么程序?

答:暂行规定明确,用人单位拟使用被派遣劳动者的辅助性岗位,应当经职工代表大会或者全体职工讨论,提出方案,与工会或者职工代表平等协商确



定,并在用人单位内公示。

暂行规定从哪些方面加强了对被派遣劳动者平等权益的保障?

答:暂行规定增加了一些新的规定。比如,在福利待遇权益方面,明确用人单位应向被派遣劳动者提供与工作岗位相关的福利待遇,不得歧视被派遣劳动者。

在社会保险权益方面,明确劳务派遣单位开展跨地区派遣业务的,应当在用工单位所在地为被派遣劳动者参加社会保险,按照用工单位所在地的规定缴纳社会保险费。劳务派遣单位未在用工单位所在地设立分支机构的,由用工单位代劳务派遣单位为被派遣劳动者办理参保手续,缴纳社会保险费。这些新规定,从保险福利待遇上体现了同工同酬的要求。

被派遣劳动者发生工伤、职业病后,应如何处理?

答:暂行规定明确,被派遣劳动者在用工单位因工作遭受事故伤害的,劳务派遣单位应当依法申请工伤认定,用工单位应当协助工伤认定的调查核实工作。劳务派遣单位承担工伤保险责任,但可以与用工单位约定补偿办法。

暂行规定还明确,被派遣劳动者在申请进行职业病诊断、鉴定时,用工单位应当负责处理职业病诊断、鉴定事宜,并如实提供职业病诊断、鉴定所需的劳动者职业史和职业危害接触史、工作场所职业病危害因素检测结果等资料,劳务派遣单位应当提供被派遣劳动者职业

病诊断、鉴定所需的其他材料。

用人单位在哪些情形下可以将被派遣劳动者退回劳务派遣单位?哪些被派遣劳动者不得退回?

答:暂行规定明确,用人单位出现以下三种情形,方可将被派遣劳动者退回劳务派遣单位:一是用人单位有劳动合同法第四十条第三项、第四十一条规定的情形;二是用工单位被依法宣告破产、吊销营业执照、责令关闭、撤销、决定提前解散或者经营期限届满不再继续经营的;三是劳务派遣协议期满终止的。

但是,如果被派遣劳动者有劳动合同法第四十二条规定的患病或者非因工负伤在规定的医疗期内以及女职工在孕期、产期、哺乳期等情形的,在派遣期限届满前,用工单位不得依据暂行规定第十二条第一款第一项的规定将被派遣劳动者退回劳务派遣单位。派遣期限届满的,应当延续至相应情形消失后方可退回。

被派遣劳动者被用工单位退回后,劳务派遣单位应如何处理?

答:劳务派遣单位应区分情形依法妥善处理与被派遣劳动者的劳动关系。一类是,被派遣劳动者有劳动合同法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定情形的,劳务派遣单位依照劳动合同法第六十五条第二款的规定可以与被派遣劳动者解除劳动合同。

另一类是,用工单位以暂行规定第十二条规定的情形将被派遣劳动者退

回劳务派遣单位,如劳务派遣单位重新派遣时维持或者提高劳动合同约定条件,劳动者不同意的,劳务派遣单位可以解除劳动合同;如劳务派遣单位重新派遣时降低劳动合同约定条件,劳动者不同意的,劳务派遣单位不得解除劳动合同。

此外,在被派遣劳动者退回后无工作期间,劳务派遣单位应按照不低于所在地人民政府规定的最低工资标准,向其按月支付报酬。

实践中,已经有部分用人单位将原劳务派遣协议改为业务外包协议或承揽合同,以规避法律责任,应如何处理?

答:暂行规定明确规定,用人单位以承揽、外包等名义,按劳务派遣用工形式使用劳动者的,按照本规定处理。这一规定将有效遏制用人单位“假外包,真派遣”的现象。

下一步,人社部将从哪些方面做好暂行规定的贯彻落实工作?

答:暂行规定颁布后,我们将制定印发《关于做好劳务派遣暂行规定贯彻实施工作的通知》,重点指导各地人社部门做好以下工作:一是大力抓好学习培训和舆论宣传引导工作。二是进一步开展用工单位劳务派遣用工比例情况摸底调查,指导超过规定比例的用工单位制定并实施调整用工方案,实现平稳有序过渡。三是加大对劳务派遣和用工行为的规范指导力度。四是加强劳务派遣监管,适时组织开展劳务派遣专项执法检查。 综合

代朋友签的借款合同上有自己的名字,朋友无力偿还——自己应否代替偿还

日前,省会郊县的李先生致电本报求助,称这刚过完春节自己就摊上大事了,节日的好心情一下全没了。

李先生称,2013年8月份,自己一个非常要好的朋友石某给他打电话,说做生意资金周转不开借了王某15万元。但是石某身在外地不能亲自签订借款合同,正好李先生与王某也认识,就想让李先生帮忙签订借款合同。李先生碍于朋友面子,便答应了。签订借款合同时,李先生除了签上了石某的名字,还被要求签上自己的名字。李先生心想,好朋友之间应该没什么问题,就这样李先生在借款合同上也签上了自己名字。当天,石某通知李先生,说收到了王某的转账款,并对李先生表示感谢。

谁知,前两天,王某却拿着借款合同跟李先生索要15万的本金和利息。李先生顿时傻眼了。原来,石某做生意赔了钱,兑现不了还款承诺,且王某认为借款合同是李先生签订的上面还有他的签名,现在石某偿还不起,故李先生得偿还。

李先生非常着急,想问,借款是不是真得自己偿还了?

就此,记者咨询了河北马倍战律师事务所的王少龙律师。

王少龙律师称,我国《民法通则》中规定,民事法律行为的委托代理,可以用书面形式,也可以用口头形式。石某致电李先生代为签订借款合同的行为实际为一种民事代理行为。李先生作为受托人,在朋友石某的授权范围内与王某签订的借款合同直接约束石某。案例中,虽然李先生在借款合同上有签名,但其并非实际借款人,借款应当由石某偿还。但是李先生须有充分证据证明其为石某的受托人,在授权范围内履行职责,且借款人王某对委托代理情形知悉。

如果李先生没有任何证据证明其为石某的代理人,借款合同上又有其签名,只能按照借款合同约定履行义务。但是,李先生可以搜集相关证据向石某进行追偿。

王少龙律师建议,遇到此类情况一定要签订书面的委托协议,授权委托书应当载明代理人的姓名或者名称、代理事项、权限和期间,并由委托人签名或者盖章,以避免发生纠纷而造成不必要的损失。

张乔

专家支持:河北马倍战律师事务所 www.mabeizhan.cn 13138191939



拼车出事故 责任咋承担

无偿拼车出事故 车主仍要担责任

拼车可提前签协议 但人身伤亡不能免责

老宋与老张系同乡,二人均在北京打工,平日多有交往。2013年春节前,老张驾车返乡过年免费捎上了老宋,途中发生交通事故,造成老宋严重受伤,住院治疗30多天,医疗费用3万余元,经鉴定为十级伤残。这次事故对老宋的身体造成了严重伤害,双方多次协商未果,老宋只好将昔日的好友老张及保险公司一起诉至法院,要求赔偿自己的医疗费、误工费、残疾赔偿金共计10万余元。

老张认为自己是好心让老宋免费搭乘,不同意赔偿。保险公司则提出,老张的车辆虽然投保了交强险,但是事故发生时,老宋系车内的乘客,为本车人员,不属于交强险赔偿范围,不同意承担赔偿责任。

法院经审理后认为,老张同意让老宋免费搭乘自己车辆的行为,属于“好意同乘”,但老张作为车辆驾驶人,负有安全驾驶责任,其对事故的发生存在过错,应当承担赔偿责任,但可适当减轻其责任。

法官指出,老张车辆在保险公司投保了机动车交通事故责任强制保险,该种保险是由保险公司对被保险机动车发生道路交通事故造成本车人员、被保险人以外的受害人的人身伤亡、财产损失,在责任限额内予以赔偿的强制性责任保险。本案交通事故中,原告老宋系交强险被保险车辆上的本车人员,不属于交强险的保险赔偿范围,故被告保险公司不应承担赔偿责任。最终法院判令老张赔偿老宋各项费用2万余元。

小孙的老家在山东潍坊,他准备过年自己驾车回家。几位老乡都提前跟他打招呼说的时候要搭车同行,小孙不好拒绝,但考虑真出了什么事情担不起责任,想跟老乡提前写个协议,约定好在回家的路上如果出了事故自己不承担任何责任,但对于这样的协议法律是否认可也拿不准。

法官指出,小孙想跟自己的老乡签订俗称的“拼车协议”,一般来说拼车协议是一种对拼车过程中产生的费用、责任等权利义务的一种约定,这种协议在一定程度上对拼车过程中产生的风险和隐患可达到事前控制的效果。但是,对于其中的一些免责条款,则可能因为违反法律的强制性规定而被认定为无效。比如,《合同法》中就明确规定:合同中的下列免责条款无效:(一)造成对方人身伤害的;(二)因故意或者重大过失造成对方财产损失。

法官建议

拼车出行,首先要谨慎选择“拼友”,因为一旦一起拼车出行,自身的安全将在很大程度上取决于驾车司机的驾驶水平,应当对其驾龄、驾驶能力等提前进行了解;其次要认真检查车辆车况,对车辆年检及保养的情况进行了解,确保出行车辆安全;要对车辆的投保情况进行了解,如果该车辆除了交强险之外未投保商业险,“拼友”最好根据行程为自己购买一份人身意外伤害保险,选择短期、低费的险种即可。

张伟杰

春节前后,面对火车票一票难求,拼车成为一种潮流。但是我们也必须看到,在拼车过程中可能会有意外事故发生,进而引发法律纠纷,而这种拼车行为本身是否合法?为拼车而签订的协议是否有效?接下来,我们看几个案例。

有偿拼车不属商业运营 保险公司应予理赔

2013年春节前,家住江西的小赵因未能买到回家的火车票,遂在某网站上查找到一条拼车信息,终点刚好是自己所要回的县城,小赵按照信息中所留的电话与对方取得联系,并按照规定分摊过路费、油费、停车费的约定,向车主小李交纳了拼车费300元。返乡路上,小李驾车在京珠高速上发生交通事故,导致小赵受伤。经交警认定,车主小李负事故的全部责任。

事故发生后,小李向小赵赔偿了各项费用近10万元。由于小李的车辆向保险公司投了包括乘客险在内的商业

保险,小李遂向保险公司提出理赔,保险公司以小赵的车辆属非营运车辆,却有偿搭载他人系进行商业运营为由拒绝理赔,小李遂将保险公司诉至法院。

法院经审理后认为,商业运营主观上是以盈利为目的的,客观方面则存在多次客运的行为。本案中,小李在网站所发的信息中已经明确说明,该300元系小赵与自己分摊的过路费、油费、停车费等费用,该笔费用在合理的范围之内,并非保险公司所称的商业运营。小李与保险公司所签订的保险合同系双方真实意思表示,事故发生后在保险期间,判决支持了小李的诉讼请求。

法官指出,春节期间的有偿拼车,是在春运购票难的背景下催生的,搭车方可以尽快往返,免去携带行李的不便,甚至可能花费比搭载其他交通工具更便宜。车主同意他人拼车,可以分摊原本由自己独立承担的高速费、油费,路途中还可轮换驾驶,有效避免疲劳。车主到家后,不会产生再次客运行为,因此不应认定为商业运营。

读者问案

胎儿是否有权继承爷爷的遗产

编辑同志: 我与丈夫李某结婚三年了,现在怀孕六个月。近一段时间,原本幸福的家庭接连遭遇不幸,我的丈夫因交通事故去世;丈夫的母亲早已去世;父亲年事已高接受不了儿子英年早逝的事实,在儿子去世三个月后也去世了。丈夫还有一个哥哥,我们在遗产继承问题上产生纠纷。我工资不高将来养活孩子较困难,为了保证孩子更好的生存,要求将父亲的遗产留一部分给孩子,但哥哥反对。他认为,弟弟已经去世,我腹中的胎儿就不再享有继承权了。我想问,胎儿是否有权继承爷爷的遗产?

李女士

李女士:

《继承法》第二十八条规定:“遗产分割时,应当保留胎儿的继承份额。胎儿出生时是死体的,保留的份额按法定继承办理。”该条是对胎儿预留份额的明确规定,目的是为了维护胎儿出生后的生存权,为其以后的生活提供良好保障。另外,《继承法》第十一条规定:“被继承人的子女先于被继承人死亡的,由被继承人的子女的晚辈直系血亲代位继承。代位继承人一般只能继承他的父亲或者母亲有权继承的遗产份额。”你丈夫先于其父亲去世,你腹中的胎儿作为你丈夫的子女享有“代位继承权”。这种“代位继承权”跟实际的代位继承权还不一样,因为人的权利能力从出生时开始,胎儿只有从母体中分娩出来,才具有了权利能力,才能取得继承权。因此,只能在分割遗产时先把这部分遗产份额预留下来。如果胎儿出生时是活体的,则该份额为该婴儿所有,可由你代为保管;如果胎儿出生后不久即死亡,则该份额为该婴儿所有,但应由其法定继承人按法定继承处理;如果胎儿出生时即为死胎,则保留份额由被继承人的继承人再分割。

河北嘉园律师事务所律师 范晓霞