《劳动合同法》修正草案提交人大

劳务派遣行业重洗牌

■ 本报记者 邢梦宇

近日,《劳动合同法》修正案草案(以下简称修正草案)正式提交全国人大常委会首次审议。据了解,修正草案共四条,每一条都直指现今混乱的劳务派遣现象。

2008年至今,《劳动合同法》实施已有4年的时间,为规避该项法律对企业义务方面的规定,缩减用工成本,一些企业大量使用派遣工、临时工,甚至把劳务派遣作为用工主渠道,。

据悉,本次修正草案对劳务派遣岗位"三性",即临时性、辅助性、替代性作出界定,并加大对违规滥用劳务派遣行为的惩处力度。

乱象待治

根据《2011年中国人力资源服务业白皮书》中数据显示,去年,中国符合法律规定的劳务派遣工在1000万人左右。而一项非官方调查则认为这一数字要超过6000万。

在这1000万的劳务派遣工中,国有企业用工占大多数。此外,在使用劳务派遣工最集中的金融、邮政、电信、电力、石油等大型国有企业中,劳务派遣用工数量已经占到职工总数的1/3以上,如中国邮政劳务派遣工占职工总数的49%,中国移动劳务派遣工占职工总数的72%。

有业内人士称,修正草案审议后,以国企为代表的劳务派遣用工大户将面临用工制度转型的巨大考验。

"在劳务派遣方面,大型央企、国企是既得利益方,因此,他们将会受到一定冲击。"北京创为律师事务所律师张佳申在接受记者采访时表示。

在他看来,劳务派遣行业的乱象在于用工单位和派遣单位之间存在关联,"一些单位利用劳务派遣规则规避签订劳动合同、不给员工上社保,随意开除员工。如果员工要想维权只能找派遣单位,而派遣单位却是用工企业设立的关联公司,常常是空壳公司。如果员工向劳务派遣单位提出巨额赔偿,那么劳务派遣单位大不了注销重新再设立,员工的权利得不到应有的保障。"

修正案草案中规定,经营劳务派遣业务的单位应向劳动行政部门办理行政许可,而取得许可者,注册资本金从原不得少于50万元,提高至不得少于100万元。

《劳动合同法》颁布之前,劳务派遣企业的准入门槛是3万元。该法实施后,设立劳务派遣单位的条件仅限于50万元注册资本和有限责任公司形式,并无其他要求。

据张佳申介绍,现阶段,劳务派遣行业鱼龙混杂,良莠不齐,经营不规范、缺乏监管,企业逃避法律责任的现象时有发生,员工投诉无门。

"正是由于劳动派遣企业准入门槛很低,出事之后,企业干脆直接注销了事。"张佳申说,"修正草案提高了行业准入门槛,加大了监管力度,对行业健康发展是非常有利的。"

执行效力有待观望

"劳务派遣一般在临时性、辅助性或者替代性的工作岗位上实施",对于劳务派遣的岗位性质,现行《劳动合同法》做出上述原则性规定,但未明确何为"临时性、辅助性、替代性"。由于定义不明,一些企业突破"三性"岗位范围,在主营业务岗位和一般性工作岗位,长期大量使用被派遣劳动者,导致劳务派遣用工数量快速增长。

修正案草案规定,劳务派遣用工仅适用于"三性"岗位,即"临时工"只能出现在"临时性、辅助性、替代性"三类岗位,并对每一类岗位,做出了"名词解释"。"临时性"以时间为节点,工作岗位存续时间不超过六个月;"辅助性"通过工作性质作为判断标准,即所在岗位是否在为主营业务岗位提供服务;"替代性"限定了替代条件,只适用于用工单位的员工因脱产学习、休假等无法工作的情况。

修正草案的另一个亮点就是要求用工企业对本单位员工和派遣劳工实行"同工同酬"。

"实践当中做到'同工同酬'有一定的难度,这要求员工有较高的维权意识,注意在日常工作中搜集相关证据,比如其他员工的薪酬情况。而一些企业往往以薪酬保密为借口,禁止员工泄露薪酬情况,因此取证是一大难题。当然对此我们可以将相应的举证责任分配给用工单位,从而降低员工维权的难度,因用工单位掌握所有员工的薪酬情况的证据,所以要求其举证也是合理的。同时,派遣劳工可以从应缴所得税,住房公积金等方面来推算其他员工的薪资水平。"张佳申说。

此外,张佳申指出,派遣劳工的流动性较大成为用工单位不愿为其缴纳各种保险费的原因之一。"《劳动合同法》实施以来,劳动者的任意解除权饱受诟病,竞争企业往往利用此点"控墙角",从而给用工单位造成较大损失。我认为可以考虑设立一定限度的违约金(例如可以考虑以员工工作年限来计算,工作一年应向用工单位支付两个月的工资赔偿,最高以月工资的三倍为限),从而约束员工的行为,维护用工单位的权利。"他说。

中国劳动关系学院劳动关系系主任乔健表示,修正草案"看上去很美",但修订完之后还有一个大的挑战,就是能否落实到位,"新生代农民工的法律意识、维权意识都很强,这个法完善了,如果不能得到很好的执行,面临的问题将很严峻。从中国现实来看,下一步最大问题将是法律的执行。"

新闻链接:

劳务派遣又称人才派遣、人才租赁、劳动派遣、劳动力租赁,是指由劳务派遣机构与派遣劳工订立劳动合同,由要派企业(实际用工单位)向派遣劳工给付劳务,劳动合同关系存在于劳务派遣机构与派遣劳工之间,但劳动力给付的事实则发生于派遣劳工与要派企业(实际用工单位)之间。

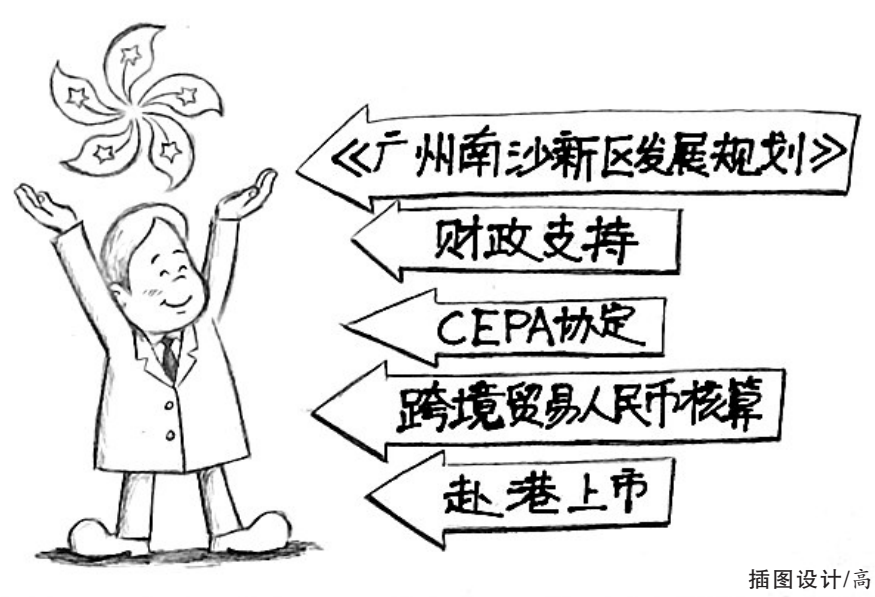
本期说法

39项惠港政策将落实

本报讯 在香港回归祖国15周年之际,中央公布了39项加强内地与香港合作的政策措施,涵盖经贸、金融、教育、科技旅游、粤港合作等六个方面。在近日举行的新闻发布会上,国家发改委、财政部、商务部、中国人民银行和中国证监会有关负责人均从自己主管的领域出发,介绍了具体落实相关政策的打算。

据悉,今后一段时间,发改委将重点推动粤港合作、推动内地与香港基础设施衔接合作,并将抓紧编制《广州南沙新区发展规划》,推进南沙新区与深圳前海、珠海横琴优势互补、错位发展;财政部将采取有力措施,积极支持两地全方位交流合作,促进香港经济社会长期繁荣稳定;商务部将切实做好CEPA及补充协议各项优惠措施的落实,努力推动内地和香港服务贸易的自由化,并进一步鼓励符合条件的企业赴港投资;中国人民银行将在跨境贸易人民币结算,境内金融机构和企业赴香港发行人民币债券,外商直接投资人民币结算,合格境外机构投资者境内证券投资等方面支持香港离岸人民币业务的发展;中国证监会将在支持符合条件的企业来港上市、支持香港证券期货机构进入内地证券市场、拓展内地港资法人银行从事内地证券期货业务等方面,积极研究并适时推出具体措施,支持香港巩固和提升国际金融中心地位。 (时 娜)

今日普法



插图设计/高阳文

苹果公司6000万美元扫清"拦路虎"

"iPad商标案"以和解告终

■ 本报记者 张 莉

持续两年之久的"iPad商标案"日前落下帷幕。本月2日,广东省高级人民法院对外公布,苹果公司已与深圳唯冠就iPad商标案达成和解,苹果公司向深圳唯冠公司支付6000万美元,iPad在中国大陆的商标权终归苹果公司所有。

广东省高级人民法院已于6月25日向双方送达民事调解书,该调解书已经正式生效。双方和解的达成也意味着早于3月上市的新一代iPad将很快获准在中国大陆地区上市。

调解实现双方利益最大化

本案调解协议生效后,苹果公司于6月28日向该案的一审法院深圳市中级人民法院申请强制执行民事调解书。7月2日,深圳市中级人民法院向国家工商总局商标局送达了将涉案iPad商标过户给苹果公司的裁定书和协助执行通知书。

"为使纠纷双方利益最大化,调解是最佳选择。"广东高院表示,它既为苹果进入中国市场扫清了障碍,也尽可能地维护了唯冠作为法律意义上的商标所有者的利益。

广东高院对该案进行总结时称,该案的成功调解实现了iPad商标的价值最大化,极大地保护了债权人的权益,开辟了涉外商标权权属纠纷解决的新路径,在知识产权审判史上具有里程碑的意义。

苹果为疏忽买单

此前,苹果公司的新iPad已经先后通过了我国的3C认证及国内电信入网许可,但由于讼案的发生使其很难开展下一步市场拓展活动。

有消息人士指出,苹果公司此前发布的2012年第二财季财报显示,中国区销售额达到了创纪录的79亿美元,同比增长两倍以上。同期,全系列iPad销量达5500万部,而新iPad销量却低于市场预期,不到1200万部。

对于苹果公司而言,获得iPad商标权,解除新一代iPad在中国大陆地区的禁售也越发显得急迫。

中国政法大学知识产权研究中心研究员赵占领认为,达成的和解价格是苹果和唯冠共同商议而定的,合适与否难以给出量化的标准。但从苹果公司的角度而言,这6000万美元的和解金至少考虑了两部分价值:新iPad如果更名的话所需付出的推广新品牌的代价;在和解不成的情况下,苹果被诉iPad商标侵权所需支付的侵权赔偿金。

现在,苹果以6000万美元的代价实现和唯冠的和解,将进入中国大陆市场的"拦路虎"除去,这无疑是一种经济理性的行为。

但是赵占领也强调,苹果因未作到商标尽职调查,而付出天价和解金这样的代价,国内外所有企业都应引以为戒,知识产权虽然无形,但却价值巨大。

唯冠用和解金偿债

据了解,深圳唯冠公司目前已负债累累,最大的财产估值主要集中在"iPad商标"上。对于深圳唯冠来说,虽然拥有iPad产品在中国大陆的商标专有权,但并无与之对应的产品,一旦这个商标的价值随着时间的流逝而贬值,对它来说损失将更大。

据悉,深圳唯冠此前期望苹果公司支付的和解金额可以一次性解决共4亿美元的欠债问题。

对于6000万美元的和解金额,唯冠集团主席兼董事总经理杨荣山表示,这是双方多轮博弈的结果,虽然唯冠对和解金额并不满意,但能达到这样的结果已经很不容易了。

深圳唯冠代理律师谢湘辉透露,唯冠方面最终同意达成和解的主要原因是近期压力太大,公司急需资金偿还债务。

深圳唯冠方面还表示,此前在上海浦东、深圳福田等法院对苹果公司提起的诉讼,以及在全国向多个工商部门提起过的投诉都将全部撤销。

北京市中闻律师事务所律师朱东升告诉记者,"iPad商标案"虽然结束,但是该案留给企业和知识产权人的思考应该远没结束。

他指出,从苹果为自己的大意付出的代价来看,企业在转让、许可、使用商标的过程中一定要谨慎行事,在收购知识产权时,对对方当前知识产权的法律状态应作好详尽的调查,避免不必要的纠纷。

在知识产权经济时代,企业的重大经营决策都应该考虑到知识产权,知识产权战略管理得当,同样能够为企业赢得巨大收益。

企业的商标部门除了具备扎实的法律理论和实践经验外,还必须勤勉尽职,在工作中不应有丝毫的疏忽,在行动之前应做好知识产权的战略规划。

朱东升还提醒企业,企业实施国际战略应重视当地的法律与文化。当地法律与文化主要是法制环境与文化特点,只有了解与融入投资国法律环境,才能更好地为企业服务。

记者管窥

法律干线

稀土管理暂行办法发布 企业生产计划须提前报送

本报讯 记者从国家工信部获悉,《稀土指令性生产计划管理暂行办法》(以下简称《办法》)已经印发。《办法》将禁止无稀土指令性生产计划企业从事稀土生产,并配合国土、环保、工商、税务、安监等部门,依法对上述行为予以处罚。业内人士认为,此举将推高稀土价格。

《办法》明确,稀土指令性生产计划(以下简称计划)管理的稀土产品,包括稀土矿山和冶炼分离企业生产、销售的稀土矿产品和冶炼分离产品,以及利用国外进口的稀土矿产品和从稀土废旧物品中提取生产的稀土产品。

根据《办法》,工信部将根据国内外市场需求和本年度计划执行情况,协同有关部门提出下一年度稀土开采、生产和出口计划,报国务院批准后,牵头做好指令性生产计划的组织实施工作。实施工作包括计划的编制、下达、监督和管理。

对此,《办法》要求,地方企业应于每月5日前向所在地省级工业主管部门报送上月计划执行情况表。省级工业主管部门和中央企业应于每月10日前报工信部。

对于超计划生产的企业,由省级工业主管部门依法责令其停止计划管理产品的生产,并对企业进行警告,核减下年度计划。 (李雁争)

我国鼓励民企境外投资

本报讯 近日,国家发改委、外交部、工信部、商务部、央行等13个部门发布《关于鼓励和引导民营企业积极开展境外投资的实施意见》(以下简称《实施意见》),提出将完善对民营企业境外投资的政策支持,简化和规范对民营企业境外投资的管理,全面做好民营企业境外投资服务保障。

根据《实施意见》,我国将大力加强对民营企业境外投资的宏观指导,引导民营企业有重点、有步骤地开展境外投资。

《实施意见》要求有关部门指导民营企业规范境外经营行为,引导境外投资企业遵守当地法律法规,注重环境资源保护,尊重当地社会习俗,保障当地员工的合法权益,履行必要的社会责任。鼓励民营企业积极开展公共外交活动,加强对外沟通交流,树立中国企业依法经营、重信守诺、服务社会的良好形象。引导企业加强境外投资的协调合作,避免无序竞争和恶意竞争。

在完善对民营企业境外投资的政策支持方面,《实施意见》提出要落实和完善财税支持政策,加大金融保险支持力度,深化海关通关制度改革。(尚 政)

废旧商品回收体系 进一步完善

本报讯 近日,商务部召开全国废旧商品回收体系电视电话会议,贯彻落实《国务院办公厅关于建立完整的先进的废旧商品回收体系的意见》精神,落实重点工作任务分工,研究部署下一步工作。

商务部副部长姜增伟指出,建立完整先进的废旧商品回收体系,是促进循环经济发展、转变经济发展方式、调整产业和产品结构、发展战略性新兴产业、有效防止环境污染、促进社会和谐的重要手段,要充分认识新时期开展废旧商品回收体系建设工作的重要性和紧迫性。

姜增伟强调,"十二五"时期是废旧商品回收行业发展再上新台阶的重要机遇期。各地要认真深入贯彻落实科学发展观,以坚持节约资源、保护环境为目标,以完善再生资源回收网络为重点,以加强法规建设、制度和机制创新为保障,以先进适用技术应用推广为支撑,争取到"十二五"期末,初步建立起完整先进的废旧商品回收体系,重点品种回收率达到70%以上。

(商 武)