



中国人民大学研究报告系列

中国人力资源法律审计报告

——了解企业人力资源法律风险

2014

CHINA HUMAN RESOURCES
LAW AUDIT REPORT

主 编 杨伟国 代 懋

 中国人民大学出版社



中国人民大学研究报告系列

中国人力资源法律审计报告

——了解企业人力资源法律风险

2014

CHINA HUMAN RESOURCES
LAW AUDIT REPORT

主 编 杨伟国 代 懋

中国人民大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中国人力资源法律审计报告 2014: 了解企业人力资源法律风险/杨伟国, 代懋主编.
—北京: 中国人民大学出版社, 2014. 12

(中国人民大学研究报告系列)

ISBN 978-7-300-20491-8

I. ①中… II. ①杨…②代… III. ①劳动就业-劳动法-研究报告-中国 IV. ①D922.504

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 306150 号

中国人民大学研究报告系列

中国人力资源法律审计报告 2014——了解企业人力资源法律风险

主 编 杨伟国 代 懋

Zhongguo Renli Ziyuan Falü Shenji Baogao

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

电 话 010-62511242 (总编室)

010-82501766 (邮购部)

010-62515195 (发行公司)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com>(人大教研网)

经 销 新华书店

刷 北京宏伟双华印刷有限公司

规 格 185mm×260mm 16 开本

印 张 11.75 插页 1

字 数 204 000

邮政编码 100080

010-62511770 (质管部)

010-62514148 (门市部)

010-62515275 (盗版举报)

版 次 2014 年 12 月第 1 版

印 次 2014 年 12 月第 1 次印刷

定 价 42.00 元

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

“中国人民大学研究报告系列”编委会

主 任 陈雨露

副主任 冯惠玲

委 员 (以姓氏笔画为序)

马 中	王孝群	毛基业	冯惠玲	刘大椿
杜 鹏	李路路	杨伟国	杨瑞龙	吴晓求
陈雨露	陈 岳	郝立新	贺耀敏	袁 卫
倪 宁	郭庆旺	董克用	韩大元	温铁军

总序

陈雨露

当前中国的各类研究报告层出不穷，种类繁多，写法各异，成百舸争流、各领风骚之势。中国人民大学经过精心组织、整合设计，隆重推出由人大学者协同编撰的“研究报告系列”。这一系列主要是应用对策型研究报告，集中推出的本意在于，直面重大社会现实问题，开展动态分析和评估预测，建言献策于咨政与学术。

“学术领先，内容原创，关注时事，咨政助企”是中国人民大学“研究报告系列”的基本定位与功能。研究报告是一种科研成果载体，它承载了人大学者立足创新，致力于建设学术高地和咨询智库的学术责任和社会关怀；研究报告是一种研究模式，它以相关领域指标和统计数据为基础，评估现状，预测未来，推动人文社会科学研究成果的转化应用；研究报告还是一种学术品牌，它持续聚焦经济社会发展中的热点、焦点和重大战略问题，以扎实有力的研究成果服务于党和政府以及企业的计划、决策，服务于专门领域的研究，并以其专题性、周期性和翔实性赢得读者的识别与关注。

中国人民大学推出“研究报告系列”，有自己的学术积淀和学术思考。我校素以人文社会科学见长，注重学术研究咨政育人、服务社会的作用，曾陆续推出若干有影响力的研究报告。譬如自2002年始，我们组织跨学科课题组研究编写的《中国经济发展研究报告》、《中国社会发展研究报告》、《中国人文社会科学发展研究报告》，紧密联系和真实反映我国经济、社会和人文社会科学发展领域的重大现实问题，十年不辍，近年又推出《中国法律发展报告》等，与前三种合称为“四大报告”。此外还有一些散在的不同学科的专题研究报告，也连续多年在学界和社会上形成了一定的影响。这些研究报告都是观察分析、评估预测政治经济、社会文化等领域重大问题的专题研究，其中既有客观数据和事例，又有深度分析和战略预测，兼具实证性、前瞻性和学术性。我们把这些研究报告整合起来，与人民大学出版资源相结合，再做新的策划、征集、遴选，形成了这个“研究报告系列”，以期放大

规模效应，扩展社会服务功能。这个系列是开放的，未来会依情势有所增减，使其动态成长。

中国人民大学推出“研究报告系列”，还具有关注学科建设、强化育人功能、推进协同创新等多重意义。作为连续性出版物，研究报告可以成为本学科学者展示、交流学术成果的平台。编写一部好的研究报告，通常需要集结力量，精诚携手，合作者随报告之连续而成为稳定团队，亦可增益学科实力。研究报告立足于丰厚素材，常常动员学生参与，可使他们在系统研究中得到学术训练，增长才干。此外，面向社会实践的研究报告必然要与政府、企业保持密切联系，关注社会的状况与需要，从而带动高校与行业企业、政府、学界以及国外科研机构之间的深度合作，收“协同创新”之效。

为适应信息化、数字化、网络化的发展趋势，中国人民大学的“研究报告系列”在出版纸质版本的同时将开发相应的文献数据库，形成丰富的数字资源，借助知识管理工具实现信息关联和知识挖掘，方便网络查询和跨专题检索，为广大读者提供方便适用的增值服务。

中国人民大学的“研究报告系列”是我们在整合科研力量，促进成果转化方面的新探索，我们将紧扣时代脉搏，敏锐捕捉经济社会发展的重点、热点、焦点问题，力争使每一种研究报告和整个系列都成为精品，都适应读者需要，从而铸造高质量的学术品牌、形成核心学术价值，更好地担当学术服务社会的职责。

中国人力资源审计系列报告序

“中国人力资源审计系列报告”是中国人民大学中国人力资本审计研究所(China Institute for Human Capital Audit, CIHCA)的标志性研究产品。本系列报告首批出版四部,分别是《中国人力资源法律审计报告》、《中国上市公司人力资本竞争力审计报告》、《中国宏观人力资本竞争力审计报告》、《中央企业战略社会责任审计报告》,均得到了中国人民大学专项科研基金资助。随着学校和研究所加大对人力资源审计领域的投入,以及国内和国际机构在人力资源审计合作方面的深入,本系列报告将逐步扩展深化,形成可持续的国内外独一无二的研究报告系列。

中国人民大学中国人力资本审计研究所(CIHCA)是中国人民大学批准设立的中国第一家专注于宏观与微观层面人力资本战略与人力资源审计研究的专业机构。中国人力资本审计研究所目前正在开展的研究项目包括:人力资源法律审计研究、上市公司人力资本审计研究、企业集团人力资源审计系统研究、战略社会责任(SSR)审计研究、人力资源咨询项目审计研究、高管人力资本审计研究、管理时间利用(ETU)审计研究、政府及公共部门人力资本战略研究、国家宏观人力资本审计研究、人力资源产业发展研究等。中国人力资本审计研究所(CIHCA)定期出版各类人力资源审计报告。研究所还与中央及地方政府、中央企业、上市公司以及行业协会合作进行针对性的人力资源审计应用研究服务并提交或发布专项人力资源审计报告。中国人力资本审计研究所(CIHCA)的愿景是立志成为“中国人力资源第一审”。

我们将人力资源审计定义为:按照特定的标准,采用综合性的研究分析方法与技术,对微观与宏观人力资源管理系统(战略、功能、规则、行动、结构、人力资本)进行全面检查、分析与评估,为改进人力资源管理功能与技术,明确问题以及问题产生的机理,提供解决问题的方向与思路,从而为战略目标的实现提供科学支撑。人力资源审计关注的重点是把分析人力资源管理问题放在首位,强调以数据、

事实、基准为基础的研究分析方法，关注对人力资源问题机理与方案机理的审计分析，从而为极大地提升解决方案的针对性奠定基础，有效降低解决方案产生副作用的风险。

审计的本质即是比较事实与参照基准的差距。在人力资源审计中，我们确定了五类参照基准：（1）规制基准：前提性基准，即凡是人力资源管理制度与活动都必须满足法律规制的要求。（2）理论基准：最基本的管理基准，关注专业逻辑性与技术适用性（理论一般性）。（3）目标基准：既包括管理是否符合战略目标上的要求，也包括管理是否实现了战略目标。（4）历史基准：各项人力资源规则、活动及结果在不同历史时期的比较，反映了动态变化与趋势。（5）市场基准：人力资源审计还必须关注行业乃至竞争对手基准。在内部审计时，也会进行系统内部、各区域乃至各部门之间的比较。在实际人力资源审计中，这些标准既可单独使用，也可组合使用，例如，行业动态基准。

“中国人力资源审计系列报告”理论上基于《战略人力资源审计》（第1版和第2版）所提供的分析框架，实践上借鉴美国审计总署（GAO）审计模式。所有的报告都有明确的审计结构、分析指标、审计基准以及数据事实来源。除了接受政府和企业委托编制内部人力资源审计报告之外，所有数据和事实材料都是基于公开来源，便于读者质疑探究。必须要提到的是，人力资源审计只是研究人力资源的一个视角，它也有自身的约束和限制。不能指望从一个视角来获得我们需要的一切。

杨伟国

于苏州独墅湖

前言

在我国人力资源法律日益完善的背景下，定期的人力资源法律审计有助于企业避免劳资冲突、规避法律风险。《中国人力资源法律审计报告 2014》是系列报告的第二部，在第一部报告的基础上继续完善涵盖全国 31 个省、自治区和直辖市人力资源法律法规的量化指标数据库，对地方就业管制环境进行评估。本报告中的数据（法律法规）为截至 2013 年 12 月 31 日的的数据。

继宏观视角之后，《中国人力资源法律审计报告 2014》通过微观视角进一步了解我国企业人力资源法律风险。本报告在借鉴国外指数的基础上，结合中国企业实际构建出人力资源法律风险指数，用于鉴定企业人力资源管理系统是否健康合法。在企业人力资源管理过程各个环节中，从招聘开始，到面试、录用、使用、签订劳动合同、员工的待遇、绩效考核直至员工离职这一系列流程中，都有相关的劳动法律法规的约束，企业的任何不遵守法律的行为都有可能给企业带来劳动纠纷，给企业造成不良影响，且这个问题处置不慎将会引发社会矛盾，不利于和谐劳动关系的构建。随着《劳动合同法》的实施，劳动者的维权意识越来越强，如何正确处理劳动纠纷，怎样依法防范用工风险对企业来说越来越重要。

报告第一篇梳理了 2013 年中国国家和地区层面人力资源法律的变迁情况，并采用经济合作与发展组织（OECD）的就业保护法指数（EPLI）进行测量。2013 年我国人力资源法律最重要的变化是进一步严格规范了劳务派遣市场，使得临时就业管制得分进一步提高。第一篇还着重探讨了我国人力资源法律领域的四个特殊问题，分别是女性就业政策、青年就业政策、残疾人就业政策和职业安全保障政策。报告第二篇构建了中国企业人力资源法律风险指数，属于主观测量范畴。第二篇还从整体、高风险点、人力资源管理板块、特殊群体、企业类型等方面对企业人力资源法律风险情况进行详细说明，并通过案例分析进行深入探讨。第三篇是国际视角，选取美国、英国、日本和巴西四个国家，与中国的人力资源法律情况进行详细

对比分析。

本报告是中国人力资本审计研究所“中国就业管制项目”(Employment Regulation Program)的研究成果。根据报告的结论和发布后的反馈情况,课题组还将根据地方政府的需求为其改革计划的制定和执行提供后续的政策研究和咨询支持。

目 录

概 述	1
一、2013 年中国人力资源法律概述	1
二、中国企业人力资源法律风险：基于主观测量的视角	4
三、人力资源法律审计的国际比较	9
四、本报告的主要研究成果	12

第一篇 人力资源法律审计的宏观视角

第一章 中国国家层面人力资源法律变迁及测量	17
一、2013 年中国国家层面人力资源法律情况	17
二、中国人力资源法律与劳动争议的关系	22
第二章 中国地区层面人力资源法律变迁及测量	34
一、2013 年中国地区层面人力资源法律变迁情况	34
二、2013 年中国地区层面正规就业管制变迁情况	46
三、2013 年中国地区层面临时就业管制变迁情况	49
第三章 中国人力资源法律之四个特殊问题	53
一、特殊问题之女性就业	53
二、特殊问题之青年就业	55
三、特殊问题之残疾人就业	56
四、特殊问题之职业安全保障	58

第二篇 人力资源法律审计的微观视角

第四章 人力资源法律风险指数概述：基于主观测量的视角	63
第五章 中国企业人力资源法律风险指数的构建及调研过程	65
一、人力资源法律风险指数构建过程	65
二、调研过程、数据来源与说明	78
第六章 中国企业人力资源法律风险	80
一、中国企业人力资源法律风险的整体情况分析	80
二、中国企业人力资源法律的高风险点分析	82
三、按照人力资源管理板块分析中国企业人力资源法律风险	85
四、按照法律规则题/事实发生题分析中国企业人力资源法律风险	92
五、按照特殊群体分析中国企业人力资源法律风险	95
六、按照企业类型分析中国企业人力资源法律风险	97
第七章 中国企业人力资源法律风险的案例分析	100
案例1 招聘广告应避免歧视性内容	100
案例2 试用期不能随意解除劳动合同	103
案例3 劳务派遣工的合法聘用	107
案例4 劳动关系管理中的证据问题	110
案例5 处罚员工要有法律依据	115
案例6 违纪处理决定必须送达劳动者本人	121

第三篇 人力资源法律审计的国际比较

第八章 中外人力资源法律对比研究	127
一、正规就业管制	127
二、临时就业管制	141
三、集体解雇管制	145
四、2013年OECD四类综合性指数结果对比研究	151

附录一 2013 年中国国家层面及部分地区人力资源法律条款概览	156
附录二 中国企业人力资源法律风险指数问卷	160
参考文献	169
后 记	173

概 述

2013 年我国延续《劳动合同法》的严格趋势，继续增强雇佣管制。自 2013 年 7 月 1 日起，新修订的《劳动合同法》正式实施，其中的最大亮点是对劳务派遣作出严格规范。我国各地区就业管制也紧跟国家政策，出台地区规定，使得我国地区的就业管制水平进一步提升。在劳动就业与人力资源法律日益完善的背景下需要更加关注企业微观层面的人力资源法律风险，因此本报告构建出企业人力资源法律风险指数，帮助企业审视人力资源管理的合法性，从而做出科学理性的决策。

一、2013 年中国人力资源法律概述

自 2013 年 7 月 1 日起，新修订的《劳动合同法》正式实施，进一步规范了劳务派遣用工行为，明确劳务派遣单位、用工单位和被派遣劳动者三方的权利义务，维护被派遣劳动者的合法权益，促进企业健康发展。2008 年《劳动合同法》虽着重强调用工规范，但是相对灵活的劳务派遣用工的规定较为原则，解释的空间较大，使得劳务派遣用工问题依然突出。与 2008 年《劳动合同法》相比，2013 年《劳动合同法》的特点体现在三个方面：（1）对劳务派遣岗位进行详细说明。2013 年《劳动合同法》对劳务派遣中的“临时性”、“辅助性”、“替代性”的概念描述如下：“临时性工作岗位是指存续时间不超过六个月的岗位；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。”其中“临时性”和“替代性”的定义已十分清晰，只是“辅助性”的定义仍有些模糊。2013 年《劳动合同法》明确“劳动合同用工是我国的企业基本用工形式。劳务派遣用工是补充形式，只能在临时性、辅助性或者替代性的工作

岗位上实施”。(2) 进一步明确同工同酬原则。2013年《劳动合同法》规定:“被派遣劳动者享有与用工单位的劳动者同工同酬的权利。用工单位应当按照同工同酬原则,对被派遣劳动者与本单位同类岗位的劳动者实行相同的劳动报酬分配办法。用工单位无同类岗位劳动者的,参照用工单位所在地相同或者相近岗位劳动者的劳动报酬确定。”(3) 提高经营劳务派遣业务的门槛。此前,成立一家劳务派遣公司只需要50万元的资本,而且不需要任何行政许可。这导致很多劳动者的合法权益难以得到保障。对此,2013年《劳动合同法》大大提高经营劳务派遣业务的门槛,并且赋予人力资源和社会保障部门依法开展经营劳务派遣业务行政许可的权利。这些规定反映到测量指数上,体现为2013年临时就业管制的得分有所提升(见图0—1),主要是第16项指标从2分上升至6分。

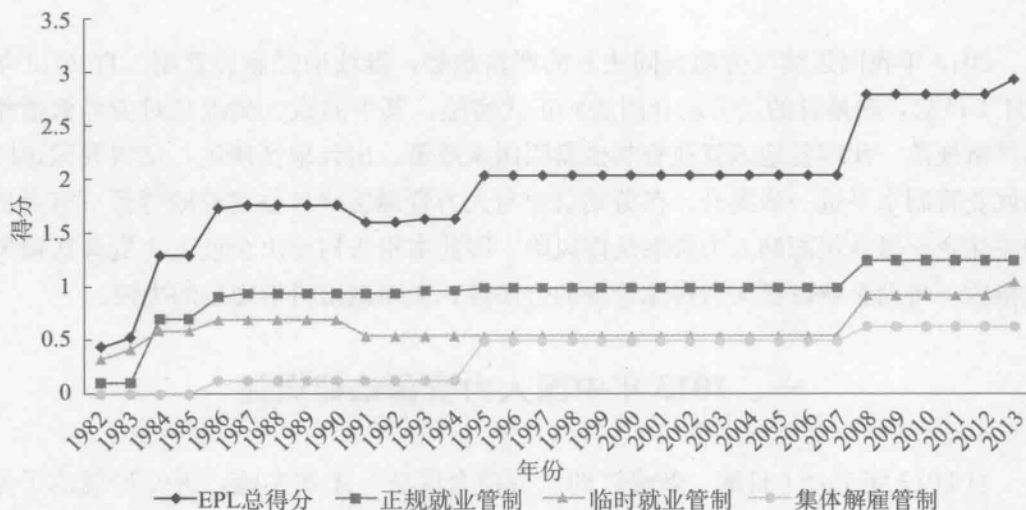


图0—1 中国就业管制得分 (1982—2013年)

资料来源:课题组依据OECD的就业保护指数测量。

再看地区层面。纵观2013年,我国各地区就业管制延续了严格的趋势,紧跟国家政策,出台地区规定,使得我国地区层面的就业管制水平进一步提升。2008年《劳动合同法》出台之后,我国各地区的就业管制水平出现趋同趋势,现在在趋同趋势的基础上又逐渐体现出差别。2013年,人力资源领域法律出现变化的共有29个省市,除西藏自治区和重庆市^①外,其他各地区均出台了相关法律规定(见表0—1和图0—2)。这些规定相对集中,主要是跟随我国政策法规出台了劳务派遣、

^① 2013年,重庆市人力资源和社会保障局发布了《关于废止第四批规范性文件的通知》,其中虽然废止了很多规定,但是对测量结果没有影响。

劳动合同、劳动者权益保障之类的规定。具体法律条款详见附录一。

2013 年,测量结果发生变化的地区共有 17 个,变化主要集中在临时就业管制方面,其中变化最大的是河南省。另外,辽宁省、江西省、四川省、贵州省、新疆维吾尔自治区、北京市、广东省、云南省的法律变化虽涉及测量条款,但是测量结果不变,主要是由于这 8 个地区之前的相关规定已经达到较高分。

表 0—1 2012 年和 2013 年我国 31 个省、自治区和直辖市就业管制严格程度排名对比

2013 年就业管制严格程度排名	地区	2012 年就业管制严格程度排名
1	浙江省	1
1	福建省	1
1	河北省	1
1	河南省	31
1	黑龙江省	1
1	湖南省	1
2	辽宁省	1
2	天津市	1
2	海南省	1
10	陕西省	9
11	北京市	10
12	吉林省	11
13	山西省	18
14	江苏省	21
15	云南省	12
16	内蒙古自治区	17
17	湖北省	19
18	安徽省	20
19	上海市	22
20	贵州省	13
21	甘肃省	14
22	四川省	15
23	广东省	16
24	山东省	26
25	重庆市	23
26	宁夏回族自治区	25
27	新疆维吾尔自治区	24
28	江西省	27
29	西藏自治区	28
30	广西壮族自治区	29
31	青海省	30

说明: (1) 2013 年,浙江省、福建省、河北省、河南省、黑龙江省、湖南省就业管制严格程度并列第 1 位。

(2) 2013 年,辽宁省、天津市、海南省就业管制严格程度并列第 2 位;

(3) 2012 年,浙江省、福建省、河北省、黑龙江省、湖南省、辽宁省、天津市、海南省就业管制严格程度并列第 1 位。

资料来源:课题组依据 OECD 的就业保护法指数测量。

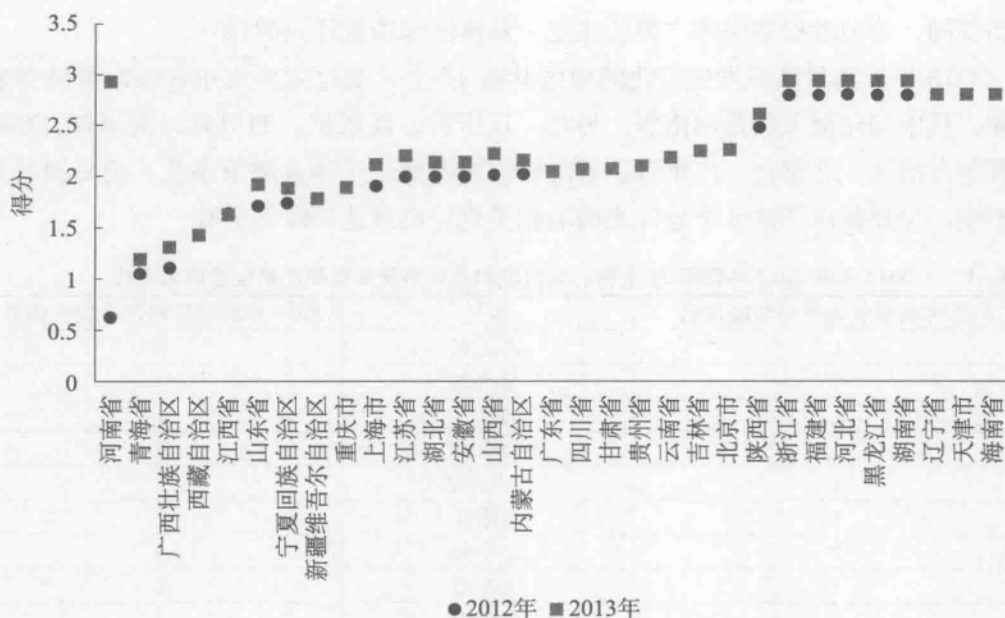


图0—2 中国31个省、自治区和直辖市2012年和2013年就业管制得分对比

资料来源：课题组依据 OECD 的就业保护法指数测量。

2013 年我国地区就业管制的平均分为 2.241 6 分，与 2012 年 2.077 7 分的平均分相比上升 0.163 9 分。这样显著的分数提升表明我国劳动就业管制、人力资源法律法规在经历 1978—1985 年的僵化阶段、1986—1993 年的破冰阶段、1994—2001 年的发展阶段、2002—2007 年的完善阶段^①之后，正处在 2008 年至今的后劳动合同法阶段的快速发展时期。这个时期体现出三个明显的特点：一是劳务派遣越来越严格；二是与之配套的劳动监察力量越来越受重视；三是地区之间的差距更加明显。

二、中国企业人力资源法律风险：基于主观测量的视角

与第一篇中的客观测量方法不同，人力资源法律风险指数属于主观测量范畴。客观测量法建立在各类就业管制条款的基础上，对这些条款进行分类、组合、量化及综合。主观测量法则建立在对雇主和法律专家的调查基础上，通过该类人员主观表述其对就业管制各方面严格程度的判断来收集信息。与客观测量法相比，主观测量法更能够反映出法律执行程度。

^① 详细阶段划分与介绍请见杨伟国、代懋：《中国人力资源法律审计报告 2012—2013——了解就业管制环境》，北京，中国人民大学出版社，2013。