

“十一五”国家重点图书出版规划项目

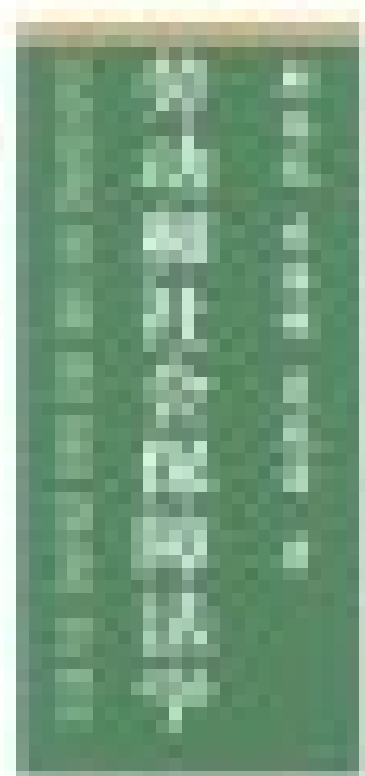
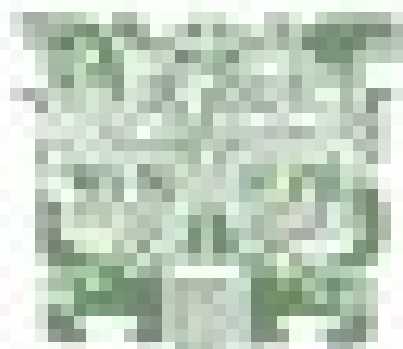


郑尚元 李海明 扈春海 著

劳动和社会保障法学

LAO DONG HE SHE HUI BAO ZHANG FA XUE

中国政法大学出版社



THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS



“十一五”国家重点图书出版规划项目

劳动和社会保障法学

郑尚元 李海明 扈春海 著

中国政法大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

劳动和社会保障法学 / 郑尚元等著. —北京: 中国政法大学出版社, 2008. 8

“十一五”国家重点图书出版规划项目

ISBN 978-7-5620-3272-4

I. 劳.. II. 郑.. III. ①劳动法 - 中国 - 高等学校 - 教材 ②社会保障 - 法规 - 中国 - 高等学校 - 教材 IV. D922.5 D. 922.182.3

中国版本图书馆CIP数据核字(2008)第128169号

出版发行 中国政法大学出版社
出 版 人 李传敢
丛书编辑 张越 彭江 刘海光 汤强
经 销 全国各地新华书店
承 印 固安华明印刷厂

787×960 16开本 42印张 840千字

2008年9月第1版 2008年9月第1次印刷

ISBN 978-7-5620-3272-4/D·3232

定 价: 50.00元

社 址 北京市海淀区西土城路25号
电 话 (010)58908325 (发行部) 58908285 (总编室) 58908334 (邮购部)
通信地址 北京100088信箱8034分箱 邮政编码 100088
电子信箱 zf5620@263.net
网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
声 明 1. 版权所有, 侵权必究。
2. 如有缺页、倒装问题, 由本社发行部负责退换。

本社法律顾问 北京地平线律师事务所

作者简介

郑尚元 男, 1965 年 11 月生, 山西灵丘人。现任中国政法大学教授、博士生导师, 中国政法大学劳动和社会保障法研究所所长, 兼任中国法学会社会法学研究会副会长, 中国劳动法研究会常务理事, 中国国家机关及直属事业单位人事争议仲裁委员会委员。1988 年 7 月毕业于山西大学经济系, 获经济学学士学位; 1993 年 3 月毕业于西南政法大学, 获法学硕士学位; 2002 年 7 月毕业于北京大学法学院, 获法学博士学位。1993 年 3 月至 1998 年 7 月曾在原国家劳动部政策法规司工作。主要学术著作: 《劳动争议处理程序法的现代化》(中国方正出版社 2004 年版)、《工伤保险法律制度研究》(北京大学出版社 2004 年版)、《劳动合同法的制度与理念》(中青年法学文库系列之一, 中国政法大学出版社 2008 年版)。主编: 《劳动法学》(新纪元高等政法院校系列教材, 中国政法大学出版社 2004 年版)。曾在《中国法学》、《法律科学》、《现代法学》、《法学家》、《法学》、《清华法学》、《当代法学》等各类期刊上发表学术论文 60 余篇。

李海明 男, 1980 年 6 月生, 河北平山人。中国政法大学在读法学博士研究生。2004 年毕业于中国政法大学, 获法学学士学位; 2007 年毕业于中国政法大学, 获法学硕士学位。发表论文有: 《从系统法学的视角看法律体系的重构》、《社会法的理念》、《现代企业中的资本与劳动的关系——职工参与管理的理论基础之一》。

扈春海 男, 1968 年 2 月生, 黑龙江绥棱人。燕山大学文法学院法学系教师, 中国政法大学经济法专业在职博士研究生。1990 年毕业于吉林大学经济法专业, 获法学学士学位; 2005 年毕业于中国政法大学经济法专业, 获法学硕士学位。参编有《劳动和社会保障法学》(中国劳动社会保障出版社 2005 年版)、《知识产权法》(河北人民出版社 2007 年版) 等教材。发表《公司社会责任与劳动权保障》、《劳动争议处理制度中三方原则的应用探析》、《环渤海地区法制协调机制研究》等论文多篇。

出版说明

“十一五”国家重点图书出版规划项目是由国家新闻出版总署组织出版的国家级重点图书。列入该规划项目的各类选题，是经严格审查选定的，代表了当今中国图书出版的最高水平。

中国政法大学出版社作为国家良好出版社，有幸入选承担规划项目中系列法学教材的出版，这是一项光荣而艰巨的时代任务。

本系列教材的出版，凝结了众多知名法学家多年来的理论研究成果，全面系统地反映了现今法学教学研究的最高水准。它以法学“基本概念、基本原理、基本知识”为主要内容，既注重本学科领域的基础理论和发展动态，又注重理论联系实际满足读者对象的多层次需要；既追求教材的理论深度与学术价值，又追求教材在体系、风格、逻辑上的一致性；它以灵活多样的体例形式阐释教材内容，既加强法学教材的多样化发展，又加强教材对读者学习方法与兴趣的正确引导。它的出版也是中国政法大学出版社多年来对法学教材深入研究与探索的职业体现。

中国政法大学出版社长期以来始终以法学教材的品质建设为首任，我们坚信“十一五”国家重点图书出版规划项目的出版，定能以其独具特色的高文化含量与创新性意识成为权威法学教材品牌。

中国政法大学出版社

编写说明

教材编写较之专著写作而言，难度一点儿也不小。专著只要有一部分人看就可以，观点也不见得非要与其他人的观点一致；而教材则不同，教材既需要向学生传递知识，即完成知识传承功能，也需要向学生灌输学术理念，即完成大学学理塑造，因此，观点必须是大家尽可能认同的观点。换句话说，教材编写其实很难！

劳动和社会保障法学教材之编写，就我们而言，是两门法学课程的合集。目前社会生活中，一般将劳动法和社会保障法合并称呼，不做研究的人以为这是一门法学课程的统称，其实不然。虽然劳动法与社会保障法学的联系非常密切，但两者不仅在调整的社会关系，即调整对象上差异明显，而且两者的调整方法也不尽相同，将两者合并在一起主要是为了便于学生们对两门课程同时了解、同时掌握。去年接受编写这部教材的任务时，教育部法学学科教学指导委员会正好开会通过了环境与资源法学、劳动和社会保障法学成为法学学科增补的第15、16门主干课程的决定，即必修课程的决定。为了让法学本科生，尤其是对劳动和社会保障法学感兴趣的学生了解真实意义上的劳动和社会保障法学，我们编写了这部教材。在汲取他人智慧的基础上，我们以反映该课程所应掌握的知识点为背景，完成了本教材的编著。对于教材的编著，我们没有太多经验，相对来说时间又较短促，有些问题没有时间斟酌；再加上我国社会保障领域的立法又相对滞后，社会保险、社会救助等领域目前还没有任何一部法律出台，人民法院对该领域案件的受理也非常谨慎和有限，因此，编著这样的教材十分不易。不过，没有实在法并非不能编著教材，更非不能开设这样的法学课程。基于目前这种立法形势，劳动和社会保障法学课程更是需要不断完善！

本书的撰写分工如下：郑尚元负责第一编第一至十三章；李海明负责第一编第十四至二十章；扈春海负责第二编。全书由郑尚元策划和审定。

感谢中国政法大学出版社及李传敢社长的信任，希望这部教材能为师生们所接受。不当之处在所难免，希望广大师生同仁批评指正！

作 者

2008 年 6 月

目 录

第一编 劳动法

第一篇 劳动法总论	3
第一章 劳动法的产生和发展	3
第一节 劳动法产生的社会背景	3
第二节 劳动法产生的法律基础	6
第三节 国外劳动法的发展与现状	7
第四节 中国劳动法的产生与发展	12
第二章 劳动法概述	20
第一节 劳动法的概念和调整对象	20
第二节 劳动法的体系与特征	25
第三节 劳动法法律渊源	29
第四节 劳动法的定位（与相邻法律门类的关系）	32
第三章 劳动法律关系及附随劳动法律关系	40
第一节 劳动法律关系概述	40
第二节 劳动法律关系的产生、变更与消灭	46
第三节 附随劳动法律关系及其分类	47
第四章 劳动法主体制度	50
第一节 劳动者及其团体	50
第二节 用人单位及其团体	53
第三节 劳动行政部门与劳动服务主体	56
第五章 劳动法之法律责任制度	58
第一节 劳动法上之法律责任概述	58

第二节 不同劳动法主体承担法律责任的形式 / 59

第三节 劳动法之“罚则”与“法律责任”之异同 / 61

第六章 劳动基本权与具体劳动权利义务 63

第一节 基本权利及其演变 / 64

第二节 劳动基本权利 / 65

第三节 劳动法规定之具体权利义务 / 71

第七章 国际劳工立法 78

第一节 国际劳工组织 / 78

第二节 国际劳工立法 / 82

第三节 国际劳工立法与中国 / 83

第四节 中国加入 WTO 与劳动立法 / 86

第二篇 个别劳动关系的法律调整 94

第八章 劳动合同法的一般理论 94

第一节 我国劳动契约立法史与当代劳动合同立法 / 94

第二节 劳动合同的性质和种类 / 98

第三节 劳动合同与民事雇佣合同、承揽合同的联系与区别 / 101

第四节 工作规则（企业劳动规章）与劳动合同 / 104

第五节 劳动合同当事人的权利与义务 / 107

第九章 劳动合同的订立之基本制度 109

第一节 劳动合同订立过程中当事人的权利与义务 / 109

第二节 劳动合同的形式和内容 / 113

第三节 劳动合同的试用期 / 115

第四节 劳动合同的期限制度 / 119

第五节 服务期制度 / 123

第六节 商业秘密与竞业限制约款 / 125

第十章 劳动合同的履行与变更 128

第一节 工作地点与调动 / 129

第二节 职务调整 / 131

第三节 用人单位合并分立中的劳动合同关系变化 / 135

第十一章 劳动合同的解除与终止 138

第一节 劳动合同解除制度的性质与功能 / 138

第二节 合意解除劳动合同 / 140

第三节 劳动者单方解除劳动合同 / 142

第四节 用人单位单方解除劳动合同 / 145

第五节 劳动合同终止制度 / 154

第六节 预告期与经济补偿制度 / 155

第十二章 特殊性劳动合同关系的法律梳理 161

第一节 劳务派遣概述 / 161

第二节 非全日制劳动合同制度 / 177

第三篇 集体（团体）劳动关系的法律调整 181

第十三章 劳资合作与劳动者民主参与制度 181

第一节 产业民主制及劳资合作 / 181

第二节 我国职工民主管理与改革 / 186

第三节 我国产业民主制与职工民主参与制度改革 / 190

第十四章 集体谈判（团体交涉）制度 194

第一节 集体谈判（团体交涉）制度 / 194

第二节 工会法律制度 / 198

第三节 集体合同（团体协约）制度 / 201

第四节 争议权行使与不当劳动行为 / 206

第十五章 劳动争议处理制度 210

第一节 劳动争议调解与仲裁制度定位 / 210

第二节 其他国家和地区制度介绍 / 216

第三节 我国现行制度 / 219

第四节 劳动诉讼审判制度空间剖析 / 229

第四篇 劳动力市场的法律规制 234

第十六章 反就业歧视法律制度 234

第一节 概述 / 234

第二节 就业歧视的种类 / 239

第三节 反就业歧视措施 / 244	
第十七章 职业场所性骚扰的法律制度	248
第一节 概述 / 248	
第二节 预防制度 / 256	
第三节 用人单位责任之转承 / 261	
第十八章 职业训练与就业服务法律制度	265
第一节 职业训练法律制度 / 265	
第二节 就业服务与促进就业 / 275	
第五篇 劳动条件（工作环境）法律规制	284
第十九章 劳动安全卫生法律制度	284
第一节 工作时间 / 285	
第二节 休息休假 / 299	
第三节 安全卫生设施 / 304	
第四节 我国劳动安全卫生法制之反思与检讨 / 318	
第二十章 劳动监督检查法律制度	326
第一节 劳动监督检查的演进、性质和意义 / 326	
第二节 劳动监督检查机构 / 331	
第三节 劳动监督检查的程序 / 337	

第二编 社会保障法

第一篇 社会保障法总论	343
第一章 社会保障法的概念	343
第一节 社会保障概述 / 343	
第二节 社会保障权 / 350	
第三节 社会保障法的概念 / 357	
第四节 社会保障法的调整对象 / 361	
第二章 社会保障法的历史	363
第一节 外国社会保障法的历史 / 363	

第二节 中国社会保障法的历史 / 372	
----------------------	--

第三章 社会保障法律关系	381
--------------------	-----

第一节 社会保障法律关系的概念与特征 / 381	
--------------------------	--

第二节 社会保障法律关系的主体 / 387	
-----------------------	--

第三节 社会保障法律关系的内容 / 393	
-----------------------	--

第四节 社会保障法律关系的客体 / 397	
-----------------------	--

第四章 社会保障法的价值与基本原则	398
-------------------------	-----

第一节 社会保障法的价值 / 398	
--------------------	--

第二节 社会保障法的基本原则 / 406	
----------------------	--

第五章 社会保障法的功能与地位	410
-----------------------	-----

第一节 社会保障法的社会功能 / 410	
----------------------	--

第二节 社会保障法的经济功能 / 411	
----------------------	--

第三节 社会法的定位 / 413	
------------------	--

第四节 界定社会法的主要观点与评析 / 425	
-------------------------	--

第五节 社会法的界定 / 429	
------------------	--

第六节 社会保障法是典型的社会法 / 435	
------------------------	--

第六章 社会保障立法	438
------------------	-----

第一节 社会保障立法模式 / 438	
--------------------	--

第二节 社会保障法的法律形式 / 440	
----------------------	--

第三节 国际社会保障立法 / 442	
--------------------	--

第二篇 社会保险法	446
-----------------	-----

第七章 社会保险法律制度概述	446
----------------------	-----

第一节 社会保险 / 446	
----------------	--

第二节 社会保险法 / 450	
-----------------	--

第三节 社会保险法律关系 / 451	
--------------------	--

第四节 社会保险待遇 / 458	
------------------	--

第八章 养老保险法律制度	461
--------------------	-----

第一节 养老保险法概述 / 461	
-------------------	--

第二节 养老保险立法 / 465	
------------------	--

第三节 养老保险法律关系 / 467	
--------------------	--

第四节 养老保险基金的筹集 / 469	
第五节 养老保险待遇的给付 / 472	
第六节 企业年金法律制度 / 474	
第九章 失业保险法律制度	478
第一节 失业保险法概述 / 478	
第二节 失业保险立法 / 480	
第三节 失业保险法律关系 / 481	
第四节 失业保险基金的筹集 / 484	
第五节 失业保险待遇 / 485	
第十章 工伤保险法律制度	490
第一节 工伤保险法律制度概述 / 490	
第二节 工伤保险立法 / 494	
第三节 工伤保险法律关系 / 504	
第四节 工伤认定和劳动能力鉴定 / 507	
第五节 工伤保险待遇 / 511	
第六节 工伤保险基金的筹集和管理 / 516	
第十一章 医疗保险法律制度	519
第一节 医疗保险法律制度概述 / 519	
第二节 医疗保险立法 / 521	
第三节 医疗保险法律关系 / 523	
第四节 城镇职工基本医疗保险基金的筹集、管理和监督 / 527	
第五节 城镇职工基本医疗保险待遇的给付 / 528	
第十二章 生育保险法律制度	531
第一节 生育保险法律制度概述 / 531	
第二节 生育保险立法 / 532	
第三节 生育保险法律关系 / 533	
第四节 生育保险基金的筹集与管理 / 535	
第五节 生育保险待遇 / 536	
第三篇 社会救助、优抚和福利法	539
第十三章 社会救助法律制度	539
第一节 社会救助法律制度概述 / 539	

第二节	社会救助立法	/ 544
第三节	社会救助法律关系	/ 547
第四节	城市居民最低生活保障法律制度	/ 549
第五节	城市流浪乞讨人员救助法律制度	/ 552
第六节	灾害救助法律制度	/ 554
第七节	犯罪被害人补偿法律制度	/ 558
第十四章	社会福利法律制度	565
第一节	社会福利法律制度概述	/ 565
第二节	社会福利立法	/ 567
第三节	社会福利法律关系	/ 569
第四节	公共社会福利法律制度	/ 570
第五节	弱势群体社会福利法律制度	/ 575
第十五章	军人社会保障法律制度	587
第一节	军人社会保障法律制度概述	/ 587
第二节	军人社会保障立法	/ 589
第三节	军人保险法律制度	/ 590
第四节	军人退役安置法律制度	/ 595
第五节	军人抚恤优待法律制度	/ 597
第十六章	住房社会保障法律制度	603
第一节	住房社会保障法律制度概述	/ 603
第二节	住房公积金制度	/ 606
第三节	经济适用住房制度	/ 608
第四节	廉租住房保障制度	/ 611
第十七章	农村社会保障法律制度	614
第一节	农村社会保障法律制度概述	/ 614
第二节	农村合作医疗法律制度	/ 618
第三节	农村社会救助法律制度	/ 620
第四篇	社会保障基金法和程序法	625
第十八章	社会保障基金法律制度	625
第一节	社会保障基金法律制度概述	/ 625
第二节	社会保障基金的筹集	/ 626

第三节 社会保障基金的支付 / 629

第四节 社会保障基金运营 / 630

第五节 社会保险基金行政监督 / 632

第十九章 社会保障管理法律制度 634

第一节 社会保障管理法律制度概述 / 634

第二节 外国的社会保障管理体制 / 635

第三节 我国的社会保障管理体制 / 636

第二十章 社会保障程序法律制度 638

第一节 社会保障程序法律制度概述 / 638

第二节 社会保障行政程序法律制度 / 639

第三节 社会保障争议处理法律制度 / 641

参考书目 645

第一编 劳动法