

高等院校法学本科应用型教材

# 劳动与 社会保障法

LABOR AND SOCIAL SECURITY LAW

主 编 / 张举国    副主编 / 马红霞



北京大学出版社  
PEKING UNIVERSITY PRESS

高等院校法学本科应用型教材

# 劳动与 社会保障法

---

LABOR AND SOCIAL SECURITY LAW

主 编 / 张举国

副主编 / 马红霞

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

张举国 马红霞 缪自锋 曾 莉 张 平



北京大学出版社  
PEKING UNIVERSITY PRESS

**图书在版编目(CIP)数据**

劳动与社会保障法/张举国主编. —北京:北京大学出版社,2010.9  
(高等院校法学本科应用型教材)

ISBN 978 - 7 - 301 - 17602 - 3

I. ①劳… II. ①张… III. ①劳动法 - 法的理论 - 中国 - 高等学校 - 教材  
②社会保障 - 法的理论 - 中国 - 高等学校 - 教材 IV. ①D922.501  
②D922.182.31

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 149711 号

**书 名: 劳动与社会保障法**

著作责任者: 张举国 主编 马红霞 副主编

责任编辑: 侯春杰

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 17602 - 3/D · 2657

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.yandayuanzhao.com> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788

出版部 62754962

印 刷 者: 世界知识印刷厂

经 销 者: 新华书店

965 毫米 × 1300 毫米 16 开本 24.5 印张 437 千字

2010 年 9 月第 1 版 2010 年 9 月第 1 次印刷

定 价: 39.00 元

---

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

## 编写说明

劳动与社会保障法是法学专业核心课程之一。随着我国市场经济的深入发展,我国劳动关系的运行日趋市场化、多样化、复杂化,劳动与社会保障法制建设也得到了加强。为了让学生了解真实意义的劳动和社会保障法,在汲取前辈智慧的基础上,我们以反映该课程所应掌握的知识点为背景,顺应当前法学高等教育改革的趋势,突出对学生应用能力培养为核心,完成了本教材的编写。

本教材的编写有以下特点:一是在内容深度上力求有所提高。在本教材里注重介绍近年来我国劳动与社会保障法学领域中的最新理论研究成果和发展趋势。二是注重对学生应用能力的培养。为此,在教材的编写方面,我们更加重视知识的应用,尤其侧重学生运用原理分析实际问题能力的培养。三是紧扣司法考试要点。在编写教材过程中,我们也积极吸取司法考试的一些热点、难点,增强教材的针对性。四是在形式上作了一些创新,每章根据内容设计知识结构图、内容导读和司法考试热点,同时还有试题和案例,目的是让学生容易理解和掌握。

本书撰稿分工如下(按章节顺序):

张举国:第一、二、四、十五、十七章;

马红霞:第三、九、十一、十三、十八章;

缪自锋:第五、十、十二、二十、二十一章;

曾 莉:第六、七、十四、十六章;

张 平:第八、十九章。

全书由张举国主编统一终审定稿。

本书在写作过程中参阅了大量国内专家、学者的论文和著作,在此表示深深的谢意!

尽管各位作者竭尽所能,但其中不足之处在所难免,希望广大师生同仁批评指正。

编者

# 目 录

## 上篇

<b>第一章 劳动法概述</b>	<b>3</b>
第一节 劳动法的概念和调整对象	3
第二节 劳动法的渊源	13
第三节 劳动法的体系与特征	16
第四节 劳动法的地位与作用	21
<b>第二章 劳动法的产生与发展</b>	<b>27</b>
第一节 劳动法的起源	27
第二节 外国劳动立法概括	29
第三节 中国劳动立法概况	33
第四节 国际劳工立法概况	37
<b>第三章 劳动法的基本原则</b>	<b>42</b>
第一节 劳动法基本原则的概念	42
第二节 劳动法基本原则的内容	44

<b>第四章 劳动法中的法律关系</b>	<b>50</b>
第一节 劳动法律关系	50
第二节 劳动法律关系的要素	53
第三节 劳动行政法律关系	64
第四节 劳动服务法律关系	70
<b>第五章 劳动者的权利与义务</b>	<b>73</b>
第一节 劳动权	73
第二节 劳动者的权利与义务	77
<b>第六章 劳动合同</b>	<b>92</b>
第一节 劳动合同概述	92
第二节 劳动合同的种类、形式和内容	95
第三节 劳动合同的订立和续订	102
第四节 劳动合同的履行和变更	104
第五节 劳动合同的解除和终止	105
第六节 劳务派遣和非全日制用工	111
第七节 违反劳动合同的法律责任	114
<b>第七章 集体合同</b>	<b>118</b>
第一节 集体合同概述	118
第二节 集体合同的内容、形式和期限	121
第三节 集体合同的订立和效力	122
第四节 集体合同的履行、变更、解除和终止	125
第五节 集体合同的管理	127

<b>第八章 劳动规章制度和职工民主管理</b>	<b>130</b>
第一节 劳动规章的制定和效力	130
第二节 劳动组织规则、劳动纪律和实施规则	134
第三节 职工参与制度	140
第四节 职工民主管理的利益机制	144
<b>第九章 工资法律制度</b>	<b>148</b>
第一节 工资概述	148
第二节 基本工资制度	152
第三节 最低工资制度	154
第四节 工资支付保障制度	159
<b>第十章 工作时间和休息休假制度</b>	<b>164</b>
第一节 工作时间法律制度	164
第二节 休息休假法律制度	173
第三节 延长工作时间法律制度	178
<b>第十一章 劳动保护</b>	<b>183</b>
第一节 劳动保护概述	184
第二节 劳动安全卫生技术规程	189
第三节 劳动保护管理制度	193
第四节 女职工和未成年工的特殊劳动保护	200
第五节 法律责任	202
<b>第十二章 职业培训</b>	<b>204</b>
第一节 职业培训概述	205

#### 4 劳动与社会保障法

第二节	职业培训的主要形式	209
第三节	职业培训的基本条件	217
第四节	职业技能鉴定	219

### 第十三章 就业促进制度 223

第一节	就业与就业促进	223
第二节	就业促进主体	227
第三节	政府就业促进的主要措施	232

### 第十四章 劳动争议处理制度和劳动监督 242

第一节	劳动争议概述	242
第二节	劳动争议调解	245
第三节	劳动争议仲裁	248
第四节	劳动争议诉讼	254
第五节	劳动监察	255

## 下篇

### 第十五章 社会保障概述 263

第一节	社会保障的概念与性质	263
第二节	社会保障制度产生的基础	267
第三节	现代社会保障制度的建立与完善	269
第四节	中国社会保障制度的发展与改革	274



<b>第十六章 社会保障法概述</b>	<b>281</b>
第一节 社会保障法的概念与特征	282
第二节 社会保障法的调整对象	283
第三节 社会保障法的基本原则	285
第四节 社会保障法的渊源	287
<b>第十七章 社会保障法律关系</b>	<b>294</b>
第一节 社会保障法律关系的概念与特征	295
第二节 社会保障法律关系的主体	298
第三节 社会保障法律关系的内容	303
第四节 社会保障法律关系的客体	307
<b>第十八章 社会救助法律制度</b>	<b>309</b>
第一节 社会救助法律制度概述	309
第二节 社会救助法律制度的基本内容	313
<b>第十九章 社会保险法律制度</b>	<b>328</b>
第一节 社会保险法律制度概述	328
第二节 养老保险法律制度	332
第三节 医疗保险法律制度	338
第四节 工伤保险法律制度	342
第五节 失业保险法律制度	346
第六节 生育保险法律制度	349
<b>第二十章 社会福利和社会优抚法律制度</b>	<b>352</b>
第一节 社会福利法律制度概述	353

6 劳动与社会保障法

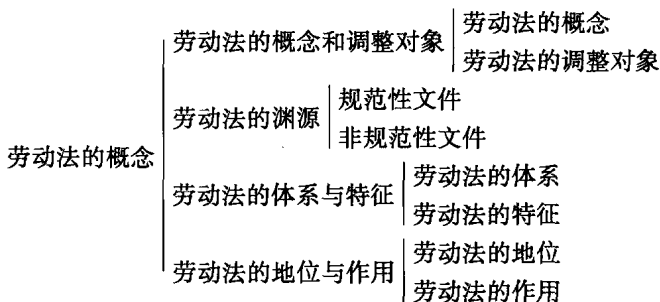
第二节	社会福利法律制度的基本内容	355
第三节	社会优抚法律制度概述	365
第四节	社会优抚法律制度的基本内容	367
第二十一章	社会保障程序法律制度	371
第一节	社会保障程序法律制度概述	371
第二节	社会保障行政程序法律制度	372
第三节	社会保障争议处理法律制度	375
	阅读书目推荐	379

# 上 篇



# 第一章 劳动法概述

## 知识结构图



## 内容导读

本章围绕劳动法的概念及其调整对象、劳动法的渊源、劳动法的体系与特征和劳动法的地位与作用展开。本章的重点是劳动法的概念和调整对象。难点是对劳动关系的理解和对劳动法是一个独立的法律部门的认识。

## 司法考试要点

《劳动法》的适用范围；劳动关系的范围及认定。

劳动法以劳动关系为调整对象，旨在维护劳动者的合法权益和促进社会生产力的发展。它是我国社会主义市场经济法律体系中一个重要的法律部门。

## 第一节 劳动法的概念和调整对象

### 一、劳动法的概念

劳动法，又称劳工法，是一个有多种含义的概念。一是指法律体系中的劳动法律部门，即调整劳动关系以及与劳动关系密切联系的其他社会关系的法律规范的总和；二是指一个国家的劳动法典，如《苏俄劳动法典》、《土耳其

劳工法》和《中华人民共和国劳动法》等；三是指劳动法学或劳动法课程，如有的法学著作以《劳动法》作为其书名。本书中所使用的“劳动法”概念，仅限于第一种含义。关于劳动法的概念，中外学者在以下方面基本上是一致的：劳动法是由工厂法逐渐发展而来；劳动法是调整劳动关系的法，是法律体系中一个重要部门；劳动法除了调整劳动关系外，还调整与劳动关系密切联系的其他社会关系。因此可将劳动法定义为：劳动法是调整劳动关系和与劳动关系密切联系的其他社会关系的法律规范的总称。这与我国当前劳动法学界对劳动法的定义基本一致。例如，较具代表性的观点认为，劳动法如同民法、刑法、行政法一样，是一个国家法律体系中的基本法律部门，是“以职业劳动关系及其附随关系为调整对象，保障劳动者的生存利益与独立人格为理念的独立的法部门”。<sup>①</sup>

劳动法的概念有狭义和广义之分。劳动法一般是从广义上理解和使用的。它包括一个国家的劳动法典（狭义劳动法）和与劳动法典实施相配套的一系列劳动法规和规章。

就我国而言，狭义的劳动法，是指由国家最高立法机关颁布的关于调整劳动关系以及与劳动关系有密切联系的其他社会关系的全国性、综合性的法律，即第八届全国人民代表大会常务委员会第八次会议于1994年7月5日通过，自1995年1月1日起施行的《中华人民共和国劳动法》（以下简称《劳动法》）。广义的劳动法，是指调整劳动关系以及与劳动关系有密切联系的其他社会关系的法律规范的总称。包括：（1）宪法中相关的劳动规范；（2）法律中相关的劳动规范；（3）行政法规中的相关劳动规范；（4）部委规章中的相关的劳动规范；（5）地方性法规和地方性规章中的相关的劳动规范；（6）经我国政府批准的国际劳工公约中相关的劳动规范；（7）规范性劳动法律、法律解释；（8）其他，如国际惯例等。

## 二、劳动法的调整对象

任何法律都以特定的社会关系作为调整对象，劳动法当然也不例外。与劳动法的定义相一致，大多数中外学者认为：劳动法是以劳动关系为主要调整对象，同时也调整与劳动关系密切联系的其他一些社会关系。

### （一）劳动关系是劳动法调整的基本的社会关系

#### 1. 劳动力的概念

马克思说：“我们把劳动力或劳动能力，理解为人的身体即活的人体中存在的、每当人们生产某种使用价值时就运用的体力和智力的总和。”据此，劳

<sup>①</sup> 冯彦军：《劳动法学》，吉林大学出版社1999年版，第6页。

动力可定义为人所具有的并在生产使用价值时运用的体力和脑力的总和。

理解劳动法中的劳动力,明确其下述特征尤为重要:

(1) 其存在具有人身性。劳动力天然地以劳动者人身为载体,无论以何种形态存在,也无论存在于何种时空,都与劳动者人身不可分离。

(2) 其形成具有长期性。劳动力需要很长时间才可形成,即经过人体生理发育过程才可形成一定体力,经过家庭教育、学校教育、职业教育、生产实践等阶段才可形成一定脑力。

(3) 其储存具有短期性。劳动力产生后,以潜在的、无形的状态寓于人体内,如果在一定时间内不被使用,体力就会自然地消耗,脑力就会失去使用价值,而不能像物品一样长期储存待用。

(4) 其再生产具有不可间断性。劳动力再生产与劳动力存续和劳动者生命是同一过程,不论劳动力是否被使用都必须持续进行。劳动力再生产一旦中断就难以为继,也就意味着致残或死亡。

(5) 其投入使用具有不可分割性。一个劳动者的劳动力就其内容而言往往是由多个部分构成的整体,但各个部分劳动力之间不能分开存在。

(6) 其支出具有可重复性和不可回收性。劳动力在再生产有保障的前提下,可以持续地重复支出,而不像物品那样一次性支付即完毕;但劳动力一旦支出,就无法回收,而不像物品、货币那样支出后还可收回。

## 2. 劳动的概念

劳动,是一个使用范围十分广泛的概念,其含义往往因使用范围不同而有所差异。马克思的《资本论》中,在分析劳动过程时,对劳动的一般含义作了精辟的揭示,即:劳动是劳动力的使用(消费),“是制造使用价值的有目的的活动”,“是人以自身的活动来引起、调整和控制人和自然之间的物质变换的过程”。据此可认为,一般意义的劳动,是指人们在物质生产和精神生产过程中,通过使用(消费)劳动力,运用劳动资料作用于劳动对象,创造使用价值以满足人们需要的有目的的活动。最简明的表述,即劳动力的使用。它是人类社会存在和发展的最基本条件。

劳动法中的劳动概念,除了有其一般含义外,还有其特定内涵。其中主要包括:

(1) 从主体看,它是以职工(或雇工)身份所从事的劳动。凡不在职工之列的人所从事的劳动,或者虽在职工之列却以职工以外身份所从事的劳动,例如现役军人的军工劳动,罪犯、劳教人员和战俘的劳役劳动,家庭成员的家务劳动,个体劳动者和合伙人的劳动,都不属于劳动法所指的劳动。

(2) 从目的看,它是作为一种谋生手段的职业劳动。即为获取报酬作为其生活主要来源,而相对固定在一定劳动岗位上所从事的劳动。“义务劳

动”和其他无偿劳动,以及虽有一定物质补偿但目的不在于以此谋生的劳动,都不属于劳动法所指的劳动。

(3) 从性质看,它是履行劳动法律义务的劳动。也就是说,它是为了向用人单位履行以劳动法规、集体合同和劳动合同为依据的法律义务的劳动,例如,履行出版约稿、加工承揽、技术咨询等义务的劳务活动,履行扶养、抚养、赡养义务的劳动,都不属于劳动法所指的劳动。

(4) 从形式看,它是用人单位的集体劳动。这是指各个职工由用人单位组织起来并在用人单位指挥或指派下,以用人单位的名义共同从事劳动。在这里,职工的劳动受用人单位内部规则的约束,受用人单位意志的支配。就此意义而言,这种劳动对于职工来说,是一种从属性劳动。

综上所述,劳动法意义上的劳动,专指职工为谋生而从事的,履行劳动法规、集体合同和劳动合同所规定义务的集体劳动。

### 3. 劳动关系的含义与特征

在劳动过程中,人们不仅要与自然界发生关系,而且彼此之间也必然发生一定的联系,我们把这种联系称为劳动关系。

“劳动关系”,也称为“劳资关系”、“劳雇关系”、“劳使关系”等。我国台湾著名劳动法学家黄越钦认为:“劳动关系”是以劳动为中心所展开,着重在劳动力、劳动者为本位的思考;“劳资关系”含有对立意味,因为劳方资方的界限分明,其所展开的关系自然包含一致性与冲突性;“劳雇关系”以雇佣的法律关系为基础,重点在权利义务之结构;“劳使关系”则也将所有的价值意味予以排除,只剩下技术性含义。<sup>①</sup> 我国大陆的学者一般只使用“劳动关系”的概念,意在强调这种关系的社会主义性质,强调这种关系既包括公有制也包括私有制,以区别于“劳资关系”。

广义的劳动关系,是指劳动主体在实现集体劳动过程中彼此之间发生的各种社会关系。它可分为两大类:一类是劳动者在集体劳动过程中与其他劳动者或其他组织之间产生的关系等;另一类是劳动者在实现集体劳动过程中与所在单位之间发生的关系。这两类劳动关系并不全由劳动法调整,劳动法所调整的劳动关系仅限于后者,亦称狭义的劳动关系。在劳动过程中劳动者之间的关系、用人单位之间的关系、个体工商户的家庭成员之间基于共同劳动所发生的关系等,都不是劳动关系,均不由劳动法调整。因此,劳动法中所称的劳动关系是指劳动力所有者与劳动力使用者之间实现劳动过程中所发生的关系。

作为劳动法调整对象的劳动关系与其他社会关系相比较,具有以下几个

<sup>①</sup> 参见黄越钦:《劳动法新论》,中国政法大学出版社2003年版,第19页。



方面的特征:

(1) 它的当事人一方是劳动者,另一方是用人单位。其中,劳动者在劳动过程中及其前后都是劳动力所有者,并且在劳动过程中还是劳动力支出者;用人单位以占有生产资料即劳动力吸收器,作为其成为劳动力使用者的必要条件。

(2) 它的内容以劳动力所有权与使用权相分离为核心。在劳动关系中,劳动力所有权以依法能够自由支配劳动力并且获得劳动力再生产保障为基本标志;劳动力使用权则只限于依法将劳动力用于同生产资料相结合。一方面,劳动者将其劳动力使用权让渡给用人单位,由用人单位对劳动力进行分配和安排,以同其生产资料相结合;另一方面,劳动者仍然享有劳动力所有权,用人单位在使用劳动力的过程中应当为劳动者提供保障劳动力再生产所需要的时间、物质、技术、学习等方面的条件,不得损害劳动力本身及其再生产机制,也不得侵犯劳动者转让劳动力使用权的自由和在劳动力被合法使用之外支配劳动力的自由。

(3) 它是人身关系属性和财产关系属性相结合的社会关系。由于劳动力的存在和支出与劳动者人身不可须臾分离,劳动者向用人单位提供劳动力,实际上就是劳动者将其人身在一定限度内交给用人单位,因而劳动关系就其本来意义说是一种人身关系。由于劳动者是以让渡劳动力使用权来换取生活资料,用人单位要向劳动者支付工资等项物质待遇,这是一种通行着商品等价交换原则的等量劳动相交换。就此意义而言,劳动关系同时又是一种财产关系。

(4) 它是平等性质与不平等性质兼有的社会关系。劳动者与用人单位之间通过相互选择和平等协商,以合同形式确立劳动关系,并可以通过协议来延续、变更、暂停、终止劳动关系。这表明劳动关系是一种平等关系,即平等主体间的合同关系。然而,劳动关系当事人双方在劳动力市场上处于实质不平等状态,即劳动者处于弱者地位;并且,劳动关系一经缔结,劳动者就成为用人单位的职工,用人单位就成为劳动力的支配者和劳动者的管理者,这使得劳动关系又具有隶属性质,即成为一种隶属主体间的以指挥和服从为特征的管理关系。

(5) 它是对抗性性质与非对抗性质兼有的社会关系。劳动者与用人单位在利益目标上存在冲突,前者追求工资福利最大化,后者追求利润最大化,这在一定意义上是成本与利润的矛盾。因而,双方之间的对抗性非常明显,这种对抗性在一定条件下还会酿成社会危机。但是,双方之间也是一种利益伙伴关系,彼此利益处于相互依存的共生状态,甚至有的利益目标,如劳动者的就业保障目标与用人单位的发展目标之间,具有相对一致性。在劳动关系