

高等院校财经类法学类专业系列教材

# 劳动法 与社会保障法

(第3版)

LAODONGFA  
YU SHEHUI BAOZHANGFA

主 编 毛清芳 孙丽君 蒙志敏



经济科学出版社  
Economic Science Press

高等院校财经类法学类专业系列教材

# 劳动法与社会保障法

(第3版)

主 编 毛清芳 孙丽君 蒙志敏

经济科学出版社

## 图书在版编目 (CIP) 数据

劳动法与社会保障法/毛清芳, 孙丽君, 蒙志敏  
主编. —3 版. —北京: 经济科学出版社, 2015. 5  
ISBN 978 - 7 - 5141 - 5700 - 0

I. ①劳… II. ①毛… ②孙… ③蒙… III. ①劳动  
法 - 中国 - 教材②社会保障 - 行政法 - 中国 - 教材  
IV. ①D922. 5 ②D922. 182. 3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 085484 号

责任编辑: 杜 鹏  
责任校对: 徐领柱  
版式设计: 齐 杰  
责任印制: 邱 天

## 劳动法与社会保障法

(第 3 版)

主 编 毛清芳 孙丽君 蒙志敏

经济科学出版社出版、发行 新华书店经销

社址: 北京市海淀区阜成路甲 28 号 邮编: 100142

总编部电话: 010 - 88191217 发行部电话: 010 - 88191522

网址: [www. esp. com. cn](http://www.esp.com.cn)

电子邮件: [esp@ esp. com. cn](mailto:esp@esp.com.cn)

天猫网店: 经济科学出版社旗舰店

网址: [http://jjkxcs. tmall. com](http://jjkxcs.tmall.com)

北京万友印刷有限公司印装

710 × 1000 16 开 25.75 印张 550000 字

2015 年 7 月第 3 版 2015 年 7 月第 1 次印刷

印数: 0001—4000 册

ISBN 978 - 7 - 5141 - 5700 - 0 定价: 45.00 元

(图书出现印装问题, 本社负责调换。电话: 010 - 88191502)

(版权所有 侵权必究 举报电话: 010 - 88191586)

电子邮箱: [dbts@ esp. com. cn](mailto:dbts@esp.com.cn)

# 前

# 言

社会法是有中国特色的社会主义法律体系中重要的法律部门。劳动法与社会保障法是社会法的支柱和核心部门。其中，劳动法是保护弱势劳动者的合法权益、协调劳动关系的法律；社会保障法是保障社会弱者的基本生存条件、实现社会安全与和谐的法律。劳动法与社会保障法彰显维护弱者、关注民生、保障人权的人本理念，共同构成市场经济不可或缺的法律支撑，共同构筑建设我国社会主义和谐社会的法律保障。因此，劳动法与社会保障法日益受到国家和社会各界的普遍重视及密切关注。2007年至2015年4月，我国相继颁布并实施了《劳动合同法》、《就业促进法》、《劳动争议调解仲裁法》、《社会保险法》、《退役士兵安置条例》、《女职工劳动保护特别规定》、《社会救助暂行办法》等法律法规，及时修改了《职业病防治法》、《安全生产法》、《劳动合同法》、《军人抚恤优待条例》、《工伤保险条例》等法律法规，适时出台了《国务院关于全面建立临时救助制度的通知》、《国务院关于进一步加强和改进最低生活保障工作的意见》、《国务院关于机关事业单位工作人员养老保险制度改革的决定》等配套规章制度。这一系列前所未有的社会立法建制盛事，标志着我国以劳动法与社会保障法为核心的社会立法步入了一个全新的历史时期，标志着我国劳动法与社会保障法基本法律体系的建立，也标志着劳动法与社会保障法正真真切切地走入每个人的生活。正因为如此，学习、研究劳动法与社会保障法，便不再仅仅是大学法学院学生的必修课程，也是各类院校人力资源管理专业和社会保障专业学生的必修课程，甚至是每个成年人的“必修课程”。

本教材借鉴了我国学者关于劳动法与社会保障法的最新研究成果，依据我国劳动与社会保障方面的最新法律、法规及规章，结合当前我国劳动与社会保障制度的发展现状和社会现实需要，分为社会法概论、劳动法的历史沿革、劳动法概论、劳动法律关系、劳动就业法、劳动合同

法、集体合同制度、工作时间与休息休假制度、工资制度、劳动安全卫生法、社会保障法概论、社会保险法、社会救助法、社会福利法与社会优抚法、劳动保障监察法、劳动争议处理法等十六章，系统、清晰地介绍了我国劳动法与社会保障法的理论知识体系、相关法律法规的主要内容及其运用。

本教材的最大特色有两点：（1）用“引导案例”、“案例研讨”和“思考案例”三个栏目，例举了许多现实生活中发生的真实案例和事例，以体现法学理论与社会现实的密切联系，反映国家法律与市民生活的互动关系，让读者透过一个个真实的案例和事例感悟劳动法与社会保障法的理论精义，加深对现行劳动与社会保障法律制度的理解。（2）社会法概论独立成章并置于正文之首，对我国社会法研究的最新成果专门进行了介绍，为研习劳动法与社会保障法奠定一些基本的理论背景。

本教材写作分工如下：毛清芳，第一、二、三、四、五、十章；郭俊萍、蒙志敏，第六、七、十五、十六章；盛玉华，第八、九章；孙丽君，第十一、十二、十三章；赵艳艳，第十四章。全教材由毛清芳主编并负责统稿。

由于学识短浅、经验不足，加之时间仓促，对有些新的问题未及仔细斟酌，所以，本教材可能会有一些欠妥甚至错误之处，敬请广大师生同仁批评指正，以便不断修订完善。

编者

2015年4月5日

# 目

# 录

<b>第一章 社会法概论</b> .....	1
第一节 社会立法与社会法 .....	2
第二节 社会法的概念与特点 .....	5
第三节 社会法的原则与体系 .....	10
思考问题与案例 .....	17
<b>第二章 劳动法的历史沿革</b> .....	19
第一节 劳动法的起源 .....	20
第二节 外国劳动立法概况 .....	23
第三节 中国劳动立法概况 .....	27
第四节 国际劳动立法 .....	31
思考问题与案例 .....	37
<b>第三章 劳动法概论</b> .....	39
第一节 劳动法的概念和调整对象 .....	40
第二节 劳动法的地位和作用 .....	45
第三节 我国劳动法的基本原则 .....	49
第四节 我国劳动法的渊源与体系 .....	51
思考问题与案例 .....	58
<b>第四章 劳动法律关系</b> .....	60
第一节 劳动法律关系概述 .....	61
第二节 劳动法律关系主体 .....	66
第三节 劳动法律关系的内容 .....	73
第四节 劳动法律关系的客体 .....	80
第五节 劳动法律关系的运行 .....	81

思考问题与案例 .....	85
<b>第五章 劳动就业法 .....</b>	<b>87</b>
第一节 劳动就业概述 .....	88
第二节 公平就业和就业歧视 .....	95
第三节 就业服务与就业管理 .....	97
第四节 特殊群体就业保障与就业援助 .....	102
思考问题与案例 .....	113
<b>第六章 劳动合同法 .....</b>	<b>114</b>
第一节 劳动合同概述 .....	115
第二节 劳动合同的内容、形式和期限 .....	124
第三节 劳动合同的订立 .....	133
第四节 劳动合同的履行和变更 .....	139
第五节 劳动合同的解除与终止 .....	140
第六节 劳务派遣与非全日制用工 .....	148
思考问题与案例 .....	154
<b>第七章 集体合同制度 .....</b>	<b>158</b>
第一节 集体合同概述 .....	159
第二节 集体合同的内容与形式 .....	165
第三节 集体合同的订立、履行与终止 .....	166
思考问题与案例 .....	173
<b>第八章 工资制度 .....</b>	<b>175</b>
第一节 工资概述 .....	176
第二节 工资构成和工资形式 .....	179
第三节 最低工资制度 .....	183
第四节 工资支付保障 .....	189
第五节 工资集体协商制度 .....	194
思考问题与案例 .....	197
<b>第九章 工作时间与休息休假制度 .....</b>	<b>199</b>
第一节 工作时间制度 .....	200
第二节 休息休假制度 .....	206

第三节 延长工作时间及其限制 .....	214
思考问题与案例 .....	218
<b>第十章 劳动安全卫生法</b> .....	219
第一节 劳动安全卫生制度概述 .....	220
第二节 劳动安全卫生规程 .....	227
第三节 劳动安全卫生管理制度 .....	230
第四节 女职工和未成年工的特殊保护 .....	237
思考问题与案例 .....	244
<b>第十一章 社会保障法概论</b> .....	246
第一节 社会保障法的历史沿革 .....	247
第二节 社会保障法的概念与特征 .....	252
第三节 社会保障法的调整对象、特点及内容 .....	256
第四节 社会保障法的基本原则 .....	258
第五节 社会保障法的地位和作用 .....	261
思考问题与案例 .....	265
<b>第十二章 社会保险法</b> .....	267
第一节 社会保险法概述 .....	268
第二节 养老保险法 .....	273
第三节 医疗保险法 .....	282
第四节 失业保险法 .....	291
第五节 工伤保险法 .....	297
第六节 生育保险法 .....	304
思考问题与案例 .....	313
<b>第十三章 社会救助法</b> .....	315
第一节 社会救助法概述 .....	316
第二节 最低生活保障制度 .....	319
第三节 灾害救助制度 .....	325
第四节 专项救助制度 .....	329
第五节 临时救助制度 .....	336
思考问题与案例 .....	341



<b>第十四章 社会优抚法与社会福利法</b> .....	342
第一节 社会优抚法 .....	343
第二节 社会福利法 .....	348
思考问题与案例 .....	359
<b>第十五章 劳动保障监察法</b> .....	361
第一节 劳动保障监察概述 .....	362
第二节 劳动保障监察立法概况 .....	365
第三节 我国的劳动保障监察法律制度 .....	368
思考问题与案例 .....	376
<b>第十六章 劳动争议处理法</b> .....	378
第一节 劳动争议处理概述 .....	379
第二节 劳动争议的调解 .....	386
第三节 劳动争议的仲裁 .....	388
第四节 劳动争议的诉讼 .....	393
思考问题与案例 .....	398
<b>后记</b> .....	401

# 第一章 社会法概论

## 【本章导语】

社会法是最具发展潜质的新兴法律门类。自从我国立法机关将社会法列为有中国特色社会主义法律体系中的七大法律部门之一以来，我国社会立法在加速进行，社会法研究已成为学界关注的热点。虽然学者对社会法的观点见仁见智，但在社会法是超越传统公法和私法的公私法融合体，是应对社会问题的社会政策法，社会法的宗旨和目标是保护弱者的生存权、实现实质平等和促进社会和谐，劳动法与社会保障法是社会法的组成部分等方面，基本形成了共识。本章介绍了境外社会立法的历史发展和中外学者对社会法概念的不同观点，阐述了社会法概念的形成以及社会法的特征、原则和体系，旨在为以后学习劳动法与社会保障法提供一些社会法的基础理论知识，树立一些社会法的基本观念。

## 【引导案例】

### 孙志刚事件

2003年3月17日，在广州某服装公司上班的湖北青年孙志刚，因为没有携带暂住证而被警察由街头带到了广州市天河区黄村派出所。3月18日，孙志刚被送到广州市收容遣送中转站。随后又被收容遣送站送到广州收容人员救治站。3月20日，孙志刚在救治站死亡。后来的法医鉴定书表明，孙志刚系因背部遭受钝性暴力反复打击，造成背部大面积软组织损伤致创伤性休克死亡。也就是说，孙志刚是在被收容期间被人多次暴打致死的。

此事被媒体曝光后，引起了社会的广泛关注和强烈反响，并进而引发了人们对强制收容制度是否应该废止的热烈讨论。2003年5月14日，北京大学3位法学博士以普通公民身份向全国人大常委会提出审查《城市流浪乞讨人员收容遣送办法》的建议。5月23日，我国著名法学家贺卫方、盛洪、沈岗、萧瀚、何海波联合上书全国人大常委会，提请就孙志刚事件及收容遣送制度实施状况依照《宪法》启动特别调查程序。2003年6月18日，国务院总理温家宝主持国务院常务会议，审议并原则通过了《城市生活无着的流浪乞讨人员救助管理办法（草案）》。2003年6月22日，国务院发布了《城市生活无着的流浪乞讨人员救助管理办法》，并于2003年8月1日开始实施，同时宣布《城市流浪乞讨人员收容遣送办法》正式废止。随后，各地纷纷将原来的收容遣送站改为救助站，并依照《城市生活无着的流浪乞讨人员救助管理办法》对流浪乞讨人员实行自愿的无偿救助。

孙志刚事件推动了我国对流浪乞讨人员由强制收容到无偿救助的制度变迁，促使关于流浪乞讨人员的行政法规废止、社会救助法规产生，体现了我国对流浪乞讨人员由行政法采取行政强制收容遣送措施，变为由社会法赋予自愿请求政府给予临时生活救助的权利。

### 【重点问题】

1. 社会法的概念、社会法的产生。
2. 社会法的立法宗旨与价值。
3. 社会法的调整手段和方法以及与民法、行政法的区别。
4. 社会法的基本原则，特别是保护弱者和人权保障的原则。
5. 劳动法与社会保障法为何是典型的社会法。

## 第一节 社会立法与社会法

### 一、国外社会立法的历史发展<sup>①</sup>

社会立法最初是指为保障经济上处于弱势地位的群体的生活和安全所进行的立法，例如济贫法、救助法等，主要是解决已经存在的、突出的社会问题。以后逐步延伸和扩大，先后将预防社会问题、保障民生民权、增进公共福利等立法也都包括在社会立法范围内。社会立法历史发展的阶段轨迹是：济贫救助—劳工保护—社会保险—社会福利。

社会立法的源头可追溯到英国16~17世纪颁布的济贫法（Poor Law）。现代社会立法起源于19世纪的英国和德国。工业革命使社会生产力有了突飞猛进的发展，但是，资本主义生产方式又带来贫富悬殊和两极分化，社会矛盾非常尖锐。人们开始进行反思，寻求社会变革，各种替代解决方案应运而生。一些资本主义国家为了维护资产阶级的统治、缓和社会矛盾，逐步改变高压政策，实行社会调整，走社会改良之路，由此开始了社会立法时代。

19世纪70年代，英国先后颁布了工厂法、工会法等，以法律的形式保护劳工的基本权利，规定最长工作时间、最低工资待遇和工人组建工会的权利等。19世纪80年代，德国先后颁布疾病保险、工伤保险、残疾和养老保险等三项社会保险法律，开社会保险立法之先河。此后，以保障基本生活、工作条件、疾病、伤残等为主要内容的社会立法开始在西方各国陆续实行。

20世纪30年代以后，西方国家的经济发展和社会结构发生深刻变化，严重的经济社会危机和动荡以及工人运动的影响和社会民主主义思想的传播，最终推

<sup>①</sup> 沈春耀：《关于加强社会领域立法的若干问题——十一届全国人大常委会专题讲座第九讲》，[http://www.npc.gov.cn/npc/xinwen/2009-04/24/content\\_1499768.htm](http://www.npc.gov.cn/npc/xinwen/2009-04/24/content_1499768.htm)

动社会立法进入了新的发展阶段，逐步转变为以增进国民福祉为基本内容的福利性社会立法。1935年美国颁布《社会保障法》（Social Security Act），首次使用“社会保障”的概念，该法律成为罗斯福“新政”的一个重要标志性举措。1942年英国发表著名的《贝弗里奇报告》，系统地提出了国民福利的计划和制度模式。其后，英国以该报告为基础制定了一系列法律，将社会保障、社会福利的覆盖面扩大为全体国民，并于1948年宣布在世界上第一个建成了“福利国家”。到20世纪50年代末，西方国家基本确立了一套以社会保障、国民福利为主要内容的社会法律制度，社会保障权利作为人的基本权利的一部分，已得到世界各国普遍承认。

20世纪70年代中期以后，由于经济滞胀、高失业率、人口老龄化等原因，西方福利国家社会保障制度均面临不同程度的困境，并由此开始反思高福利政策带来的负面影响，纷纷走向改革之路。国家和市场的作用被重新定位，强调工作、创业和创新，重视教育和人力资源开发，在公共服务领域引入竞争机制；同时，随着全球社团运动的兴起，公共服务逐步向社会化方向发展，社会组织在社会公益事业中发挥着越来越大的作用。

## 二、“社会法”概念的形成

“社会法”（Social Law, Droit social, Sozialrecht）作为现代法学中的专有术语，是由法国和德国学者在20世纪初最先提出来的。然而，这一术语的最初使用并非是为了概括和表述调整某一特定社会关系的法典，而是学者在研究当时社会中新出现的各种社会关系和社会立法现象的基础上“构想”出来的一个法学意义上的概念。<sup>①</sup>

从19世纪末到20世纪初，世界范围内大规模的社会立法，不仅引起了法学者的关注，而且也为社会法概念的形成提供了充足的实定法依据。其中，德国面对国内经济萧条、失业和贫富分化严重、劳资关系日益紧张、工人运动如火如荼和社会主义运动蓬勃兴起等种种社会矛盾和问题，通过制定社会政策和社会立法来保护劳动者，缓解劳资矛盾。1883~1889年，相继颁布了《疾病保险法》、《工伤保险法》、《残疾和养老保险法》，开创了建立现代社会保险制度的先河；1911年颁布了《孤儿寡妇保险法》，并将上述三部保险法律统一编撰为《社会保险法典》；1923年颁布了《矿工保险法》；1927年制定了《职业介绍和失业保险法》。此后，英国、丹麦、法国、奥地利、比利时、美国等资本主义国家纷纷效仿德国，相继颁布了医疗、养老、失业、工伤等内容的社会保险法律。同时，劳动立法也迎来了有史以来的兴盛时期。这些社会立法反映了

<sup>①</sup> 王为农、吴谦：《社会法的基本问题：概念与特征》，载《财经问题研究》2002年第11期。

资本主义国家一改以前经济“守夜人”和“夜警”的角色，积极而又全面地干预经济的现象，学者称之为“私法的公法化”或“法律社会化”现象。同时，这些社会立法把保护和规制的对象特定化为具有社会属性的具体的有差异的人（例如，老弱病残伤者、劳动者、工会、雇主和雇主组织等），以此替代私法意义上的抽象法律人格（自然人和法人），进而在此基础上构筑起以其所保护的各种具体主体为核心的实体法律规范。由于这些新的社会立法在运用行政手段对本属于私人间的社会关系予以“公”地介入这一点上，既有别于传统的私法精神，也不同于传统意义上的公法结构，即形成了介于公法和私法之间的混合形态。于是，学者们便把这类具有公法和私法融合特征、明显区别于传统公法和私法的新型法律称为“社会法”。因此，国内外很多学者称社会法为公法和私法之外的“第三法域”。例如，我国有学者认为：“社会法是伴随着国家力图通过干预私人经济以解决市场化和工业化所带来的社会问题，应对经济、社会和生态可持续发展的需求，而在私法公法化和公法私法化的进程中逐渐产生和发展起来的第三法域。”<sup>①</sup>

### 三、社会法与社会立法的区别

社会法与社会立法具有紧密的关联性，但二者并非等同。社会立法即社会领域的立法，是对具有显著社会意义事项立法的统称。在我国，是“以社会保障、劳动就业、社会事业、社会组织、社会管理为基本内容”的立法<sup>②</sup>。社会立法是在寻求实质正义和社会公正的进程中的一种立法价值取向，同时也是法律变革运动的组成部分。社会立法与社会法的不同点在于：社会立法外延相当宽泛，涉及社会法、行政法、经济法等若干法律领域（如有关劳动就业、社会保障事项的立法，属社会法范畴；有关社会事业、社会组织、社会管理事务的规范，大多属于行政法的范围；有关环境保护、消费者权益保护、反不正当竞争等方面的立法，已经属于经济法的范围），本身并没有严谨的体系构造，而且这种社会立法既包含立法成果——法律制度的沉淀，也体现了立法的转型；社会法指规范劳动关系、社会保障、社会福利和特殊群体权益保障方面的法律，范围较窄，只是与民法、刑法一样的法律制度，本身属于一个法律门类，具有相对完整的体系构造。社会法属于社会立法成果的部分沉淀，既不是全部社会立法成果，也不是社会立法本身。<sup>③</sup>

① 王全兴、管斌：《经济法与社会法关系初探》，载《现代法学》2003年第2期。

② 沈春耀：《关于加强社会领域立法的若干问题——十一届全国人大常委会专题讲座第九讲》，[http://www.npc.gov.cn/npc/xinwen/2009-04/24/content\\_1499768.htm](http://www.npc.gov.cn/npc/xinwen/2009-04/24/content_1499768.htm)

③ 李林：《统筹经济社会发展的几个立法问题》，载《法学》2005年第9期。

## 第二节 社会法的概念与特点

### 一、社会法的概念

#### (一) 境外社会法概念的不同观点

1. 德国学者的社会法观点。在德国，社会法的概念主要有三种理解：(1) 社会法为公法与私法之外的第三法域或团体法。此说反响不大。(2) 社会法为实现社会政策而制定的法律，包括诸如劳动法、消费者保护法、住宅法等。(3) 社会法等同于独立法律部门的社会安全法。目前，这种观点已成为主流。“在德国，社会法乃指独立法域之社会安全法，可谓已少有质疑。”<sup>①</sup> 社会安全法又包括社会预护法、社会补偿法、社会促进与社会扶助法三部分，并且在涉及劳动基准法中的资遣费、退休金、劳灾补偿等企业社会给付规定以及具备社会保险性质的工资垫付制度等方面与劳动法相重叠。<sup>②</sup> 根据《德国社会法典》第3条至第10条的规定，社会法包括培训和劳动援助、社会保险（疾病保险、事故保险、退休保险、护理保险）、健康损害的社会赔偿、家庭支出的补贴（儿童费、教育费和生活费预支）以及对适当住房的补贴（住房费）、青少年援助、社会救济和残疾人适应社会（回复社会）等方面的法律。德国社会法的概念成为许多国家立法和学术研究的主要参考依据。

2. 法国学者的社会法观点。在法国，对社会法的理解主要有两种：(1) 广义社会法。有关公共秩序或利益、劳动关系以及经济安全保障的法律，且不属于传统公法学所界定的研究范围，都称为社会法。(2) 狭义社会法。即以调整劳动关系为主要内容的劳动法和有关社会安全制度法律规范的社会安全法。根据1956年法国《社会安全法典》(Code de la Securite Sociale)的规定，社会安全制度是指国家或者社会运用集体力量建立的为预防或解决生、老、病、死、伤、残、失业、职业灾害等社会风险所造成的危害的社会防护体系。法国的立法和学术研究一般均采用狭义社会法的概念。因此，有学者指出，法国社会法是指规范以受薪者或者独立劳动者身份出现的社会成员从事某种职业活动的行为以及由此产生的法律后果的法律部门。<sup>③</sup>

3. 日本学者的社会法观点<sup>④</sup>。日本学者对社会法的理论曾经有较深入的研

<sup>①</sup> 郭明政：《社会法之概念、范畴与体系——以德国法制为例之比较观察》，载《政大法学评论》1997年第58期。

<sup>②</sup> 竺效：《“社会法”意义辨析》，载《法商研究》2004年第2期。

<sup>③</sup> 谢增毅：《社会法的概念、本质和定位：域外经验与本土资源》，载《学习与探索》2006年第5期。

<sup>④</sup> 王为农：《日本的社会法学理论：形成与发展》，载《浙江学刊》2004年第1期。

究，尤其是“二战”前后。主要观点有：（1）菊池勇夫“作为学科和法域意义上”的社会法学说。他将社会法界定为“调整社会的阶级均衡关系的国家法规及社会诸规范的统称”，包括劳动法以及从有关各种社会保障、社会卫生等的所谓社会预防法制到社会化法和社会事业法的全部内容，后又把经济法纳入其中。“二战”后，他又提出“社会统制法”新学说，认为社会法是以个人的利害从属于社会的统一整体利益为基本法理的法。相对于以个人的权利义务为核心的“个人法”，社会法则是对建立在个人法基础之上的个人主义法秩序所存在的弊端的反省，并以其实施社会管制为显著特征的法。菊池勇夫这一新的学说思想对日本后来的社会法学研究产生了积极的影响。（2）桥本文雄保护“具体的社会化的人”的社会法学说。他开始从法律主体的特殊性入手来构建社会法理论体系，并将社会法的主体界定为“社会人”——“被定型化了的社会集团”，即一般意义上的“社会人”。（3）加古佑二郎保护“特殊性、具体性和阶级性的社会人”的社会法学说。他认为，社会法实际上是保护由处于社会从属地位的劳动者、经济上的弱势者所组成的社会集团的利益，而并非是所有社会集团的利益之法律规范。（4）沼田稻次郎和渡边祥三“对市民法的修正”的社会法学说。沼田稻次郎指出，民法是以商品经济关系中所固有的内在的抽象自由、平等和独立为基本原理的，社会法就是对古典民法的修正，其所追求的是具体的实质意义上的自由、平等和独立。渡边祥三进一步指出，作为对古典民法进行修正的社会法，是以调和具体利益的对立为基本目的的，其实质是通过确立具体的自由来限制和约束“私”的所有权自由。不过，近年来，“随着社会法各个领域之日渐发展成熟，学者的研究方向乃转向诸如劳动法、社会保障法等社会法各领域的理论精致化与体系之严整化，对于社会法之基础理论与总论之研究，似已少有措置。”<sup>①</sup>

4. 美英国家的社会法概念。美英国家没有社会法（Social Law）的概念，在具体的法律体系中也没有出现单独的社会法，通常只有社会立法（Social Legislation）或“社会保障法”（Social Security Act）的概念。按照《元照英美法词典》，“社会立法是对具有显著社会意义事项立法的统称，例如涉及教育、住房、租金、保健、福利、抚恤等方面的法律。”<sup>②</sup> 美国学者克拉克（Helen I. Clark）在其所著的《社会立法》（Social Legislation）一书中曾评述道：“我国今天称之为‘社会法’这一名词，第一次使用系与俾斯麦的功业有关，在19世纪80年代曾立法规定社会保障，以防止疾病、灾害、失业、年老。有些人限制其立法意义，是为着不利情况下的人群的利益。另外，扩大其立法意义是为着一般的福利，我们今天

<sup>①</sup> 蔡茂寅：《社会法之概念、体系与范畴——以日本法为例之比较观察》，载中国台湾《政大法律评论》第58期，第390页。转引自竺效：《“社会法”意义辨析》，载《法商研究》2004年第2期。

<sup>②</sup> 薛波：《元照英美法词典》，法律出版社2003年版，第1267页。

使用这一名词必须包括这两个方面的意义。”<sup>①</sup> 根据美国 1935 年《社会保障法》(Social Security Act) 的规定, 社会保障包括联邦和州老年资助、老年和遗嘱(Survivors) 保险金、失业保障或补偿以及某些意外补助(Incidental Benefits)。英国于 1975 年颁布了《社会安全法》(Social Security Law), 该法的意义与美国的立法较为相似。

5. 我国台湾学者的社会法观点。我国台湾学者也有第三法域说和社会政策法说, 但越来越占主流的观点还是社会安全法说。例如, 黄越钦认为, “社会法则是以‘人’之生存保障为宗旨之法律, 不论在法律结构上称为社会保障、社会安全、社会福祉……社会法之目的在对足以构成一个人生活威胁的危险之负担予以减轻; 利用社会保险与社会补助、救助等手段发挥公力补充性的扶助功能, 对于身心条件利益者之生活破绽予以防止, 其最终目的亦在于达成生活于社会中人与人之间之实质平等。”<sup>②</sup> “现在学者已基本接受社会法乃泛指关于社会福利、社会保障或社会安全之法律。”<sup>③</sup>

## (二) 我国大陆学者的社会法观点

随着我国社会主义法律体系逐步完善, 特别是 2001 年 3 月李鹏委员长在九届全国人大四次会议的全国人大常委会工作报告中, 将社会法列入有中国特色社会主义法律体系中七大法律部门以来<sup>④</sup>, 社会法开始成为我国法学研究的热点。但是, 由于我国社会立法正在完善之中, 社会法的研究还处于起步阶段, 学者们的学术背景和研究的视角各不相同, 所以社会法的观点异彩纷呈。

1. 从社会法的内涵角度, 主要观点有: (1) 社会法是公法和私法之外、公私法融合性质的法律。如史探径认为, 社会法不属于私法或公法, 而是公、私法融合交错的一个新的法律领域。它不是一个独立的法律部门, 它只是劳动法、社会保障法等以解决劳动问题和社会问题、保护公民权益为立法宗旨的一群法律的统称或类称。<sup>⑤</sup> 林嘉认为, “社会法以社会利益为本位, 以社会公平为价值追求, 并注重对社会弱势群体的关怀和照顾。与现代社会的人权观相符, 成为继公法、私法之外的第三法域。”<sup>⑥</sup> (2) 社会法是反映社会政策的法律。学者们普遍认为, 社会法具有明显的政策性和时代特征, 社会法将随着社会问题的不断显现以及国家采取的不同社会政策而在范围与内容上不断调整和发展。(3) 社会法是生存权或社会权保障法。如郑尚元认为, 社会法是调整自然人基本生活权利保障而衍生

① 转引自王全兴:《经济法基础理论与专题研究》, 中国检察出版社 2002 年版, 第 715 页。

② 黄越钦:《劳动法新论》, 中国政法大学出版社 2003 年版, 第 356 页。

③ 郝凤鸣:《社会法之性质及其于法体系中之定位》, 载《中正法学集刊》2003 年第 10 期。

④ 《李鹏在九届全国人大四次会议上的全国人大常委会工作报告》, 载《人民日报》2001 年 3 月 10 日, 第二版。

⑤ 史探径:《我国社会保障法的几个理论问题》, 载《法学研究》1998 年第 4 期。

⑥ 林嘉:《社会法在构建和谐社会的使命》, 载《法学家》2007 年第 2 期。



的社会关系的法律规范的法律群。(4) 社会法是弱势群体保护法。如李昌麒认为，应由社会法设计对社会弱势群体的保障性法律制度体系，包括针对弱势群体的社会保险、社会救助、社会福利等各项社会保障制度。<sup>①</sup> (5) 社会法是保护公民经济、社会、文化权利的法律。如史探径认为，“社会法是以保护公民经济、社会、文化权利与社会整体利益相结合的内容为主旨的公、私法规范融合的法律领域中法律群体的统称。”并将劳动法、社会保障法、住房法、教育法、环境法、消费者权益保护法归入社会法的范围，社会法所包括的范围中，典型的仍是劳动法和社会保障法。<sup>②</sup>

虽然学者对社会法内涵的认识不尽相同，但至少有以下四点共识：(1) 社会法是公法和私法融合的一种法律现象。(2) 社会法是国家解决主要社会矛盾、应对严重社会问题的社会政策法，是政府与市场互动的法律表现。(3) 社会法是社会弱者的生存权保障法。(4) 社会法强调法律应当以社会利益为本位，以维持社会安全与和谐为追求的价值目标。

2. 从社会法外延角度，主要观点有：(1) 狭义的社会法，又称为独立法律部门的社会法。有的限定为社会保障法，有的限定为劳动法和社会保障法，有的限定为劳动法、社会保障法和特殊群体保护法。其中，前者为少数人的观点，大多数人认同劳动法和社会保障法为典型的社会法。(2) 中义的社会法，又称为法律群体的社会法。除劳动法和社会保障法外，有的主张包括环境保护法，有的主张包括义务教育法和环境保护法等。如郑尚元认为，“社会法不是一种法律的属性，即公法、私法之外的第三法域，而是同一或同类属性的法律，具有独特调整对象的法律。”“社会法是调整在国家保障自然人基本生活权利过程中发生的具有国家给付性的社会关系的法律规范的总称。”<sup>③</sup> 就目前来看，社会法主要包括社会保障法、弱势群体保护法、公益事业法、教育权利保障法。<sup>④</sup> (3) 广义的社会法，又称为法域的社会法。除中义的社会法之外，还包括消费者权益保护法、产品质量法、反不正当竞争法等。如樊启荣、程芳以生存权保障为核心构建的社会法体系为劳动法、社会保障法、环境法、消费者保护法和教育保障法等。<sup>⑤</sup> (4) 泛义的社会法，又称为法律观念的社会法。除广义的社会法外，还包括公法和私法中的法律社会化现象。<sup>⑥</sup> 目前，持中义社会法观点的学者居多。

① 李昌麒：《弱势群体法律保护问题研究——基于经济法和社会法的考察视角》，载《中国法学》2004年第2期。

② 参见史探径：《中国社会法发展研究》。摘自刘海年、李林主编：《依法治国与法律体系建构》，中国法制出版社2001年版，第354页。

③ 郑尚元：《社会法的定位和未来》，载《中国法学》2003年第5期。

④ 参见郑尚元：《社会法的存在与社会法理论探索》，载《法律科学》2003年第3期。

⑤ 樊启荣、程芳：《社会法的范畴及体系的展开——兼论社会保障法体系之构造》，载《时代法学》2005年第2期。

⑥ 参见王全兴，《社会法学的双重关注：社会与经济》，载《法商研究》2005年第1期；林嘉，《社会法在构建和谐社会中的使命》，载《法学家》2007年第2期。