

WOMEN AND LAW 女 性与法



NLIC2970857893

王 琪 主编

西北工业大学出版社

女性与法

主 编：王 琪
副主编：付红梅 李 颖
编 者：王 琪 付红梅 李 颖
梁 军 梁 敏 邹 勇
李 平 石 慧

西北工业大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

女性与法/王琪主编. —西安:西北工业大学出版社, 2012. 10
ISBN 978-7-5612-3491-4

I. ①女… II. ①王… III. ①法律—基本知识—中国
IV. ①D920.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 234861 号

出版发行: 西北工业大学出版社

通信地址: 西安市友谊西路 127 号 邮编: 710072

电 话: (029)88493844 88491757

网 址: www.nwpup.com

印 刷 者: 陕西向阳印务有限责任公司

开 本: 850 mm×1 168 mm 1/32

印 张: 5.375

字 数: 133 千字

版 次: 2012 年 11 月第 1 版 2012 年 11 月第 1 次印刷

定 价: 20.00 元

序

这是我们光荣而神圣的职责。

构建有序有效运行的和谐社会是全面建设小康社会,实现社会现代化的基本保障。促进性别平等和女性发展事业,关系到社会的和谐及和谐社会是否能有效运行。然而,当前社会还存在诸多侵害女性权益,阻碍女性发展的不和谐因素。作为法学教师,每当看到有些女性在自己人身和财产权益遭受侵害时不知如何维护;还有些女性由受害者变成为犯罪者,而且,这些女性中不乏大学生、研究生,我们的心剧烈疼痛。我们应当有所作为。帮助女性学习法律知识、提高依法维权意识,促进社会和谐稳定,这是我们光荣而神圣的职责。

我们组织了湖南女子学院一批从事法学教学和研究的专家、一线骨干教师精心编写了《女性与法》,作为学校选修课“女性与法律”课程的基础教材,以期给女大学生甚至各界女性提供一本基于社会性别意识的基础实用的学习法律知识的辅导资料。

法是以权利义务为机制调整人的行为和社会关系的。权利和义务贯穿于法律现象逻辑联系的各个环节并贯穿于法的一切部门和法律运行的全部过程。作为法律关系主体的我们所拥有的全部权利,一部分是以他人履行义务而获得,一部分以自己履行义务而获得,除此之外,再没有第三种形式。马克思关于“没有无义务的权利,也没有无权利的义务”的思想正是法律权利和义务关系的渊源。法律关系中的同一人既是权利主体又是义务主体。从一个角度看该主体是权利人,从另一角度看该主体是义务人,也可能他既是权利人又是义务人。说到女性与法,当然应该阐述女性的法定权利和义务。本书的章节标题虽然是“女性与政治权利、女性与人身权、女性与财产权、女性与婚姻家庭权利、女性与劳动及社会保障权利”,但是,义务已包

含在内容里。法律要求每个公民正确行使权利,正确行使权利的基本要求是:第一,禁止权利滥用;第二,行使权利应与履行义务相一致。这两点基本要求,自然也是女性在任何时候应尽的法律义务。

参加本书编写工作的有:王琪、付红梅、李颖、梁军、梁敏、邹勇、李平、石慧。全书主要由王琪、付红梅负责统稿和审定工作,李颖协助相关工作。

本书得到了湖南女子学院党委易银珍书记、罗婷校长、吴洛夫副书记和黄立宏副校长的高度关切和精心指导,也得到了教务处王凤华处长和刘是今副处长的大力支持,在此深表感谢!同时,本书在编写的过程中参阅了相关教材和许多专家学者的论著,在此一并表示感谢。

鉴于该课程的特殊性和编者水平的局限性,书中缺点、疏漏在所难免,恳请专家、读者批评指正。

我们以饱满的热情、高度的责任感和神圣的使命感,积极行动起来,用自己的学问、学识和学品,在三尺讲台上教书育人,为我们社会美好的未来而努力奋斗!

编 者

2012年8月

目 录

绪论 社会性别意识下的法律知识和维权意识	1
第一节 女性与法概说	2
一、法的释义	2
二、法律权利与义务观念	7
三、我国女性的法定权利	10
四、女性权利的法律保护体系	11
第二节 女性维权意识和维权途径	13
一、女性维权意识	13
二、女性维权途径	14
三、向人民法院起诉	16
第一章 女性与政治权利	36
第一节 女性政治权利概说	36
一、女性政治权利的含义	36
二、我国女性政治权利立法概况	37
三、女性行使政治权利的主要途径和形式	39
第二节 女性政治权利的内容	39
一、妇女参政权	39
二、女性选举权与被选举权	40
三、女性的言论、出版、集会、结社、游行、示威等自由权	41
四、女性的批评、建议、申诉、控告检举权和依法取得赔偿权	42

第二章 女性与人身权	43
第一节 女性人身权概说	44
一、女性人身权的含义	44
二、女性人身权的内容	45
三、关于人身权的法律保护	56
第二节 女性与性权利	63
一、女性性权利的含义	63
二、性骚扰的界定与应对	64
第三章 女性与财产权	73
第一节 女性财产权概说	74
一、女性财产权的概念	75
二、女性财产权的内容	75
第二节 女性与继承权	78
一、继承权概述	78
二、女性继承权的特别规定	80
第三节 女性与土地承包经营权和宅基地使用权	82
一、女性与土地承包经营权	83
二、女性与宅基地使用权	88
第四章 女性与婚姻家庭权利	92
第一节 女性婚姻家庭权利概说	92
一、婚姻家庭的含义	92
二、女性婚姻家庭权利	94
第二节 女性婚姻家庭中的人身权	94
一、女性的婚姻自由权	94
二、女性享有独立的姓名权	95
三、女性参加社会生产和社会活动的自由权	95
四、女性的婚姻住所决定权	96
五、女性的生育权	96

六、母亲对未成年子女的监护权和抚养、管教权利	99
第三节 女性婚姻家庭中的财产权	101
一、女性对夫妻共同财产的平等所有权	101
二、女性的扶养权	103
三、女性的继承权	103
第四节 女性婚姻家庭权利特别内容	104
一、禁止对女性实施任何形式的家庭暴力	104
二、农村妇女权益的特别保护	108
三、在离婚程序上对女性的特别保护	109
四、离婚时女性住所权的特别保护	109
五、离婚时女性抚育子女权的特别保护	109
六、离婚时夫妻共同财产分割和离婚损害赔偿	109
第五章 女性与劳动及社会保障权利	123
第一节 女性劳动及社会保障权利概说	123
一、女性劳动权的概念	123
二、女性社会保障权的概念	124
第二节 女性劳动及社会保障权的内容	124
一、女性劳动权	125
二、女性社会保障权	144
附录 《中华人民共和国妇女权益保障法》	154
参考文献	164

绪论 社会性别意识下的 法律知识和维权意识

改革开放以来，女性的发展机会增加，自主性增加，自身素质明显提高，在参政、就业、教育、婚姻家庭等相关领域，女性的参与程度和权益保障进步显著。但是经济体制改革和经济快速发展给女性带来机遇的同时，也对两性平等参与社会发展、公平竞争带来了挑战，加之历史文化中残存的男女不平等的陈规陋习尚未完全消除，促进性别平等和女性发展事业出现了许多新的情况和问题。例如，职业性别隔离突出。我们常见“本职位限男性”，这是各种招聘会，尤其是应届高校毕业生招聘会上最常见的霸王条款。从政府机关的宣传文员职位，到企业的技术职位，都“仅限男性”。我们曾在某招聘会上看到，某基层文化馆的“行政人员”也“仅限男生”。实际上，除国家规定的不适合妇女的工种或者岗位外，其他限制性别的招聘都属性别歧视，明显违犯宪法精神，并违反《劳动法》和《妇女权益保护法》有关条款。另外，婚姻家庭领域中存在的针对妇女的暴力现象时有发生，卖淫嫖娼、拐卖妇女儿童等社会丑陋现象死灰复燃，不同领域里侵害女性人身权、财产权的恶性事件频频发生……这些都成为女性发展的障碍，成为我国经济发展的绊脚石。从法学角度看，上述问题存在的实质是女性参与经济社会发展过程中法定权利的享有与实现程度问题。要解决这些问题涉及到诸多方面，就女性自身而言，学习法律知识，提高依法维权意识是首当要做好的事情。

第一节 女性与法概说

一、法的释义

(一) 法的定义

法是什么？历史上曾经出现过形形色色的定义。马克思主义学者认为，法是由国家制定、认可并由国家保证实施的，反映特定的物质社会条件决定的统治阶级（或人民）的意志，以权利义务为内容的，以确认、保护和发展统治阶级所期望的社会关系、社会秩序和社会发展目标为目的的行为规范体系。

(二) 法的特征

1. 法是调整人的行为的社会规范

社会规范是调整人与人之间、人与社会之间社会关系的准则，是以一定的社会关系为内容，以一定的原则、规则、原理为形式，目的是维护一定的社会秩序。社会规范种类繁多，形式多样，主要包括风俗习惯、宗教规范、道德规范、法律规范、经济规范、社会组织规范、政治规范等等。在社会中，这些规范目的、功效、功能各不相同，但是他们有其相同的目标，那就是共同促进了社会的和平与稳定。法是一种社会规范（社会控制），是一种独特性质的社会规范，它是通过法律方式对人的行为进行调控，进而调控人的社会关系的。因而区别于思想意识、政治实体、道德规范、技术规范。

2. 法是由国家规定的社会规范

法由国家制定、认可的社会规范，因而具有国家意志的属性，这是法区别于其他社会规范的重要特征。

制定、认可是法律创制的两种主要方式。

法由国家制定，表明法具有权威性、统一性与普遍适用性，法对全体社会成员、全体公民具有普遍约束力。在特定的地域范围内，任何一个公民，甚至外国人、无国籍人士都受该国法律的保护与约束。

3. 法是规定权利义务的规范

法是一种特殊的社会规范，与其他规范不同的是，其主要内容是规定人们权利和义务，通过对人们权利和义务的配置和运作，影响他们的行为动机，指导他们的行为，借以调整社会关系。

法调控人们的社会关系，就是通过人们在一定关系中的权利和义务的配置而实现的。没有合理的权利和义务的配置，没有正当的权利和义务的运作机制，社会存在就成为问题，人们不可能真正获得和平、和谐、安宁、幸福。权利和义务是法律上相互对应的基本范畴之一。

4. 法是由国家保证实施的社会规范

国家强制力是指国家暴力、暴力工具，主要包括监狱、警察、军队、法院等。在一定的社会发展阶段，国家强制力具有一定的权威性，它对于国家、社会的存在、稳定、发展、进步具有一定的作用。因此，一个国家、一个社会没有强制力作为保证，是无法真正形成良好的社会秩序的。所以不少法学家、思想家都强调法律的强制力属性。法律作为一种社会规范，一种社会控制方式，是以国家强制力为后盾的，法律的实施、实现，权威和功能的发挥是借助于国家强制力而进行的，国家强制力保证了法律在社会中的功能和作用。

当然也应该看到，国家强制力并不是保证法律实现实施的唯一力量和手段，它只是法律实施实现的必要条件之一，只是法律发挥威力和功效的最终力量和最后一道防线。动用国家强制力是万不得已的，只有在其他力量和方式都已经失效的情况下，才能考虑使用强制力。

我们必须注意现代法治社会这种强制力来源于公意，强制力的

运用必须服务于社会的整体利益，不能为一己之私、少数阶层或某局部利益动辄运用暴力机器，强制力是在法治的平台上运行的。

（三）法的形式

法的形式是指法的具体外部表现形态。这一概念所指称的，主要是法由何种国家机关制定或认可，具有何种表现形式或效力等级。当代中国法的重要形式有宪法、法律、行政法规、地方性法规、自治法规、行政规章、国际条约等。

1. 宪法

宪法是国家最高权力机关经由特殊程序制定和修改的，综合性规定国家、社会和公民生活根本问题，具有最高法的效力的一种法。它在法的形式体系中居于最高的、核心的地位，是一级大法或根本大法。

2. 法律

（1）基本法律是由全国人大制定和修改的，规定或调整国家和社会生活中，在某一方面具有根本性和全面性关系的法律。

（2）基本法以外的法律，又称非基本法律，是指由全国人大常委会制定和修改的，规定和调整除基本法调整以外的、关于国家和社会生活某一方面的具体问题和关系的法律。

（3）全国人大及其常委会所作的决议和决定，如果它的内容是规范的，应视为狭义的法律，是我国社会主义法的一种渊源。

另外，凡是由全国人大及其常委会制定的配套法律，实施条例、细则，试行、暂行，授权法都属于法律的范畴。

3. 行政法规、行政规章和军事法规

（1）行政法规的制定主体是最高国家行政机关即国务院，其效力仅次于宪法和法律；行政法规的名称为条例、规定、办法。

（2）行政规章的制定主体是国务院各所属部门。

（3）军事法规的制定主体是中央军委。

4. 地方性法规、自治法规和经济特区法规

(1) 地方性法规的制定权下放到省政府所在地和国务院批准的较大的市。

省、自治区、直辖市制定的地方性法规，报全国人大常委会和国务院备案；政府所在地的市和较大的市制定的地方性法规报省、自治区人大常委会批准后实施，再由省、自治区人大常委会报全国人大常委会和国务院备案。

(2) 地方性规章。省、自治区、直辖市制定的地方性规章，报国务院、本级人大常委会备案。

政府所在地的市和较大的市制定的地方性规章，报国务院，省、自治区人大常委会、人民政府及本级人大常委会备案。

(3) 自治法规。自治区制定的自治法规报全国人大常委会批准生效。

自治州、县制定的自治法规，经省、自治区人大常委会批准，报全国人大常委会备案。

(4) 经济特区法规。根据授权法制定和实施。

5. 关于特别行政区的基本法和在特别行政区实施的全国性基本法律

在香港有四种形式的法的渊源，即香港特别行政区基本法，全国性的法律，香港本地的法律和英国在香港的原有法。

6. 国际条约

国际条约是指两个或两个以上国家或国际组织之间缔结的确定其相互关系中权利和义务的各种协议。我国参加的国际条约对我国有约束力。

(四) 法的分类

法的分类是根据不同的标准对法律所做的划分。有一般与特殊两个类型的划分标准。我们主要了解法的一般分类。法的一般分类主要有以下几种。

1. 国际法与国内法

依法的创制与适用范围为标准来划分：

国内法是指一个主权国家制定的实施于本国的法律。国际法是指国际法律关系主体参与制定或公认的适用于各个主体之间的法律。国际法律关系的主体主要是国家。注意区分国际法同一个国家的作为国内法的涉外法。

2. 成文法与不成文法

依法的创制形式和表现形式为标准来划分：

成文法，又叫制定法，是指国家机关制定和公布的，以文字符号形式表现出来的法律。习惯法是指国家虽然认可其具有法律效力，但未以文字符号形式表现出来的法律。

3. 根本法与普通法

根据法的内容、法律效力和制定程序划分为根本法和普通法。这适用于成文宪法制国家，在不成文宪法制国家，具有宪法性内容的法律同普通法法律在效力上是相同的。根本法，即宪法，是指在一个国家中，规定国家的最根本的经济、政治和社会制度，公民的基本权利和义务以及国家机构组织和活动的基本原则，具有最高的法律地位和效力，制定修改需要特别的程序。

普通法，其内容一般是调整某一或者某些社会关系，效力低于根本法，制定和修改必须符合根本法，程序较根本法要简单。

4. 一般法与特别法

依法的适用范围为标准来划分：

一般法是指一般人和事在不特别地区和期间有效的法律。特别法是指对于特定的人和事，在特定的地区、时间内有效的法律。特定人的法，如《未成年人保护法》《警察法》和《教师法》。特定事的法，如《国籍法》《教育法》。特定地区的法，如《民族区域自治法》。特定时间的法，如《戒严法》。

特别法优于一般法。《高等教育法》相对于《教育法》来说是特别法，它是针对高等教育特别规定的并依照《教育法》的基本精

神制定的，所以在处理涉及高等教育时应该参考《高等教育法》。

5. 实体法与程序法

依法所规定内容的不同为标准来划分：

实体法是指所规定的主要是法律关系主体的实体权利和义务（或者准则、职权）的法律。例如《刑法》《物权法》《婚姻法》《继承法》《劳动法》《劳动合同法》等。

程序法是指所规定的主要是保证法律关系主体的权利和义务得以实施的程序和方式的法律。例如《民事诉讼法》《刑事诉讼法》《行政诉讼法》等。

二、法律权利与义务观念

法律权利与义务观念，是法治国家的公民应当具有的基本法治观念。由于历史和显示的种种影响，一方面，有些女性不能认真对待权利，权利意识淡薄；另一方面，有些女性也不能正确对待义务，履行法律义务的意识不强。不少女性仅仅是出于对惩罚的畏惧或服从权威的习惯来履行法律义务，因而往往出于消极、被动状况，不履行法律义务、规避法律义务的现象目前还比较严重。因此作为公民、作为女性应该树立正确的法律权利与义务观念。正确的法律权利与义务观念，包括正确理解法律权利与义务的性质，把握法律权利与义务的关系，懂得如何适当行使法律权利，正确履行法律义务。

权利是规定或隐含在法律规范中、实现于法律关系中的、主体以相对自由的作为或不作为的方式获得利益的一种手段。

义务是规定或隐含在法律规范中、实现于法律关系中的、主体以相对受动的作为或不作为的方式保障权利主体获得利益的一种约束手段。

权利的本质在于是法律赋予当事人的自由，权利人或是可以依法自主决定是否享受其权利，或是可以依法请求他人为一定行为或者不为一定行为。义务的特点在于其约束性，义务主体必须依法为

或不为一定行为。若义务人不为“应为”的行为，则要承担相应的法律责任。可见义务不是自由，而是一种约束。

法是以权利义务为机制调整人的行为和社会关系的。权利和义务贯穿于法律现象逻辑联系的各个环节、法的一切部门和法律运行的全部过程。作为法律关系主体的我们所拥有的全部权利，一部分是以他人履行义务而获得，一部分以自己履行义务而获得，除此之外，再没有第三种形式。法律权利和义务的关系有以下情况：

一是，对立统一关系。马克思关于“没有无义务的权利，也没有无权利的义务”的思想正是法律权利和义务对立统一关系的渊源。权利以义务的存在为存在条件，义务以权利的存在为存在条件，缺少任何一方，另一方便不复存在。就像婚姻关系中的男女，缺少任何一方，其夫妻关系便无法结成一样，夫为妻而存，妻为夫而存。言其转化，是说权利人在一定条件下要承担义务，义务人在一定条件下要享受权利，法律关系中的同一人既是权利主体又是义务主体。从一个角度看该主体是权利人，从另一角度看，该主体是义务人，也可能他既是权利人又是义务人。权利和义务就是对应、依存、转化的过程中在一组关系内由对立走向统一。

二是，社会的权利总量与义务总量的等式。如果把权利作为数轴的正侧，把义务作为数轴的负侧，则权利每前展一个刻度，义务必向另一方向延展相同的刻度，权利的绝对值总是等同于义务的绝对值。该关系式的原理可适用于每一社会主体。一个为社会履行义务量多的人，必然社会应赋予其更多量的权利，这种量的对等关系是社会公正与正义的基本标准。如果允许没有贡献的权威存在，如果允许没有劳动的财富存在，那么必定是做了贡献的人反而受制于人，付出劳动的人反而成为愈加贫穷的人，这种社会便是容忍罪恶存在。虽然社会权利的总量与义务的总量不因罪恶而失衡，但总量平衡关系在具体主体身上的不公却能证明社会实体的不正义。

三是，权利义务展现方式是价值的一致性与功能的互补性。价

值的一致性是说无论是权利还是义务，其设立的目的都等于立法目的。权利和义务都是主体所需要的，它们是主体所执左右两柄，共同构成了主体支配客体的手段。功能的互补性是说权利与义务对同一主体同时贡献着启动与抑制、激励与约束、主动与被动、受益与付出两种机制。以社会需要而言，当活力与创造及革新为人们所追求时，权利的功能就会被人们格外重视；而当稳定、秩序与安全为人们所珍视时，义务的功能更能满足人们的要求。

法律上的权利和义务与其他社会规范的权利和义务有重大区别：

第一，法律上的权利和义务是法定的权利和义务，是建立在法律基础上，通过法律方式来实现的。其他社会规范所说的权利和义务不具有法律意义，只是靠道德、纪律来维护。

第二，法律上的权利和义务具有国家性、国家意志性，因此具有强制性，往往凭借国家的强制力保障并得以实现。当合法权利受到侵犯，或者法定义务没有得到履行时，可以依照有关程序，由相关机关采取必要强制措施，强制执行。其他社会规范不具有国家意志性，一般也不采取强制性措施，而是依靠其他方式来实现（如学生轮流擦黑板，如果某一天他忘记了，我们就不可能对他采取强制性措施）。

第三，法律上的权利和义务往往是相对应的，而且对全体社会成员在形式上往往是平等的。

第四，法律上的权利和义务具有确定性、规范性、明确性、可预测性的特点。其他社会规范不一定具有这样明确的性质。

说到女性与法，当然应该阐述女性的法定权利和义务。本书的章节标题虽然是“第一章女性与政治权利、第二章女性与人身权、第三章女性与财产权、第四章女性与婚姻家庭权利、第五章女性与劳动和社会保障权利”，但义务也已包含在内容里。法律要求每个公民正确行使权利，正确行使权利的基本要求是：第一，禁止权利