

行政给付的行为规范研究

——以最低生活保障制度实践中
失范行为规制为中心

于家富 / 著



XINGZHENG JIFU DE XINGWEI GUIFAN YANJIU

XI ZUIDI SHENGHUO BAOZHANG ZHIDU SHIJIAN ZHONG SHIFAN XINGWEI GUIFAN YANJIU

XI ZUIDI SHENGHUO BAOZHANG ZHIDU SHIJIAN ZHONG SHIFAN XINGWEI GUIFAN YANJIU



中国政法大学出版社

行政给付的行为规范研究

——以最低生活保障制度实践中
失范行为规制为中心

于家富 / 著



中国政法大学出版社

2015 · 北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

行政给付的行为规范研究：以最低生活保障制度实践中失范行为规制为中心/于家富著. —北京：中国政法大学出版社，2015. 9

ISBN 978-7-5620-6329-2

I. ①行… II. ①于… III. ①社会保障制度—研究—中国
IV. ①D632. 1

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第223050号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908289(编辑部) 58908334(邮购部)
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	880mm×1230mm 1/32
印 张	8.75
字 数	210 千字
版 次	2015 年 9 月第 1 版
印 次	2015 年 9 月第 1 次印刷
定 价	32.00 元

序

社会保障事业是一项重要民生工程，也是一个国家的经济社会能否健康、协调、可持续发展的当然任务。现行行政给付制度的保障对象是由官方确定低于当地最低生活保障标准的中低收入家庭公民本人及其家庭成员，^{〔1〕}这在我国户籍制度和城乡结构还未发生重大改变的情况下，这样的保障对象范围界定基本是符合实际的。随着国力的逐步提升，以政府为主导实施的行政给付范围逐渐扩大，行政给付内容也逐步丰富。行政给付制度的实施，更多地被赋予了满足公民基本生活需要、保障社会弱势群体生存权益、维护社会和谐稳定和促进社会公平正义等重要功能和价值目标。

新中国成立后的四部宪法分别对我国的行政给付问题进行了规定。1954年《宪法》第93条规定：“中华人民共和国劳动者在年老、疾病或者丧失劳动能力的时候，有获得物质帮助的权利。国家举办社会保险、社会救济和群众卫生事业，

〔1〕 以我国制度运行相对规范的最低生活保障制度为例。



并且逐步扩大这些设施,以保证劳动者享受这种权利。”1975年《宪法》第27条第2款规定:“劳动者有休息的权利,在年老、疾病或者丧失劳动能力的时候,有获得物质帮助的权利。”1978年《宪法》第50条第1款规定:“劳动者在年老、疾病或者丧失劳动能力的时候,有获得物质帮助的权利。国家逐步发展社会保险、社会救济、公费医疗和合作医疗等事业,以保证劳动者享受这种权利。”1982年现行《宪法》第45条第1款规定:“中华人民共和国公民在年老、疾病或者丧失劳动能力的情况下,有从国家和社会获得物质帮助的权利。国家发展为公民享受这些权利所需要的社会保险、社会救济和医疗卫生事业。”然而,如何把宪法中关于获得物质帮助权、公民享受社会救济的权利落到实处并不断提高我国行政给付制度保障水平绝非易事。

我国的行政给付制度与作为我国社会保障制度重要组成部分的社会救助制度有着千丝万缕的联系。^[1]最低生活保障制度是我国社会救助制度中的基本生活保障制度,该制度也是社会救助制度中规范化建设程度较高、信息化管理和公开程度发展较快的一种制度。目前而言,最低生活保障制度也是我国行政给付制度中的核心制度,^[2]这也是为什么笔者选择以最低生活保障制度实践中亟待规范的失范行为为中心,

[1] 之前很多研究者从狭义角度来理解行政给付制度,甚至把两者完全等同起来,现在这种观念虽然没有完全消失,但已经有了很大改变。

[2] 从事最低生活保障的工作人员、每年支付的低保金、受重视程度、法治化发展速度等因素均能印证这一点。

并深入研究剖析造成其行为失范的多方面原因，及下一步对其进行专门规范的重要原因。

顾名思义，最低生活保障是用于保障社会弱势群体最低生存权益的。按照民政部李立国部长的解释，就是保障低于当地最低生活标准的公民及其家庭成员的吃饭、穿衣、用水、用电的最低生活权利，故又被称为“低保”。最低生活保障制度是指对家庭的实际人均收入低于当地政府规定的最低生活标准的个人和家庭成员，由政府代表国家给予数额不等的差额补助，以保证其最低生活需要的一种基本生活保障制度。最低生活保障制度对于维护公民人格尊严，保障其本人及其家庭成员的物质帮助权，^{〔1〕}以及近年来我国法学界从西方引进的生存权、受益权保障等理念都是十分必要的。从某种意义上说，最低生活权益保障是对宪法上规定的公民平等权的尊重与保护问题。美国学者奥肯（Arthur M. Okun）认为：“平等化应该有一个统一的主题：实现全体公民按照合理标准过上公平生活的权利。”^{〔2〕}

在我国，行政给付制度是伴随着我国城市最低生活保障制度的建立不断发展起来的。我国最低生活保障制度首先从城市试点开始，采取“先地方后中央”的渐进模式，通过二

〔1〕 张翔教授认为，我国《宪法》第45条的规定，实际上就是对生存权的保障问题，只不过我国《宪法》的规定较之其他国家生存权的规定在权利主体范围上较狭窄而已。参见张翔：“基本权利的受益权功能与国家的给付义务——从基本权利分析框架的革新开始”，载《中国法学》2006年第1期。

〔2〕 〔美〕阿瑟·奥肯：《平等与效率——重大抉择》，王奔洲等译，华夏出版社1999年版，第113页。



十多年的努力逐步建立了我国城市的最低生活保障制度。从1993年6月,上海市民政局报请上海市政府同意,以《关于本市城镇居民最低生活保障线的通知》为依据,在全国率先建立了上海市城市最低生活保障制度。1997年9月2日,国务院下发《关于在全国建立城市居民最低生活保障制度的通知》,规定要在全中国城市中建立最低生活保障制度。在法治建设方面,1999年9月28日,国务院发布了《城市居民最低生活保障条例》,这标志着我国在城市居民中基本建立起了最低生活保障制度;在农村最低生活保障制度建设方面,虽然起步较晚,但这些年的发展非常迅速。2006年12月23日闭幕的中央农村工作会议做出决定,自2007年开始将在全国范围内建立农村最低生活保障制度,这一决定有力地推动了我国农村最低生活保障制度的建立和发展。城乡最低生活保障制度的建立与完善,使我国城乡最低生活保障制度获得了很大发展。截至2013年底,我国城乡最低生活保障总人数为7452.2万人,占全中国内地总人口13.68亿的比重为5.44%。其中城市低保总人数为2064.2万人,占城镇常住总人口7.49亿的比重约为2.76%;^[1]农村低保总人数为5388万人,占农村

[1] 截至2014年底,我国城镇化率达54.77%。参见 http://finance.ifeng.com/a/20150120/13444502_0.shtml,最后访问日期:2015年2月7日。该统计是加上半年常住人口的统计数据,如果按我国实际城镇化率35%左右(以户籍人口统计为准)进行计算,城市低保人数占城市人口总数的比重为4.31%。

人口总数的 8.7%。^{〔1〕} 从以上统计数据可以看出,我国农村低保人口占全国总人口的比重依然较大,超过城市低保总人数的一倍还多,而且在中国不同区域、城乡之间这种差距更是巨大。

在近些年取得巨大成绩的同时,我国最低生活保障制度实践中也出现了诸多行为失范现象,如“错保”、“漏保”、“骗保”、“人情保”、“关系保”现象层出不穷,在有的地区一些党政官员甚至做出违法乱纪的行为,并因此承担了相应的法律责任,这经常会成为媒体上的焦点新闻。^{〔2〕} 这么多人被查出不符合低保条件退出低保系统,这既有当前制度条件下,申请最低生活保障公民及其家庭成员真实经济状况核实难度较大的原因,也有低保信息公开程度不高范围不大、社会监督渠道不畅的原因,加之客观上专门监督人员少、只重形式审查等原因,就为实践中行政给付权力行使上的不规范、不作为、乱作为留下了巨大空间。而以上诸多问题中,尤以行政给付权力行使上的不规范问题为甚,造成的社会影响以

〔1〕 根据民政部《2013 年社会服务发展统计公报》概算得出。参见 <http://www.mca.gov.cn/article/zwgk/mzyw/201406/20140600654488.shtml>, 最后访问日期: 2015 年 2 月 7 日。

〔2〕 民政部从 2014 年 6 月开始,通过为期 3 个月的“人情保”“错保”专项整治,截至 2014 年 9 月底,全国共清退“人情保”“错保”25.7 万人。全国共复核城乡低保对象 6429 万人,占全部低保对象的 89%,共有 416 万人退出低保,其中绝大多数属于动态管理正常退出。“人情保”“错保”退出人数占全部复核对象的 0.4% (约 25.72 万人)。全国共查办“人情保”“错保”12631 件,其中查证属实 7501 件。参见 <http://www.mca.gov.cn/article/mxht/mtgz/201412/20141200739363.shtml>, 最后访问日期: 2015 年 2 月 8 日。



及对社会的伤害也特别严重。

2012年9月,国务院就现行低保制度实践中存在的突出问题公布了《关于进一步加强和改进最低生活保障工作的意见》,民政部就此于2012年12月公布《最低生活保障审核审批办法(试行)》的部委规章。^[1] 国务院《意见》针对实践中存在的“一些地区还不同程度存在对最低生活保障工作重视不够、责任不落实、管理不规范、监管不到位、工作保障不力、工作机制不健全等问题”,提出了加快推进我国最低生活保障制度规范化、精确化、程序化、公开化的建设和发展方向,^[2] 努力打造阳光低保、诚信低保,重建全社会对最低生活保障制度的信心,保障困难群众的基本生活权益。民政部《办法》作为与国务院《意见》实施相配套的部委规章,对于进一步规范和细化低保资格审核认定标准、推进低保工作的动态精细化管理、确保行政给付决定的准确性等方面,都将发挥更有效的保障作用。当前,应结合最新公布的法规文件,针对我国最低生活保障制度实践中逐步显现并日益严重的权力失范问题进行精细化研究,通过“四化”的制度建设,进而强化对行政给付行为的监督,依法保障我国最低生活保障制度的规范运行和低保资金的安全有效使用,维护低保制度的公平与正义,为实现国家经济社会的长期发展目标、社会和谐稳定奠定坚实基础。

[1] 出于叙述上的方便,在书中简称为“国务院《意见》”和“民政部《办法》”。

[2] 以下简称“‘四化’方向”。

行政给付的行为规范问题是我国以前行政法学研究中“关注不多”的一个领域，虽然看似是一个“无关轻重”的小问题，但就我国社会保障法治体系建设而言又是一个“不能忽视”的重要领域。虽然两者在实际语言表述上有一些差别，但这并不影响对我国最低生活保障制度实践中的突出问题进行深入研究。在实际行政给付过程中，对行政给付权力的规范与监督问题始终是保障行政给付制度正常运行的核心问题之一，也是极为重要的一个行政法基础理论问题。在我国行政法学研究中，控权论、管理论、服务论、平衡论对于行政权力的规范问题，都从各自的观察和分析视角出发开出了不同药方，这犹如“盲人摸象”，孰轻孰重、孰高孰低一时还很难分出高下，只有结合特定的制度实践才能看出学说的成熟程度，出现一些理论观点上的冲突与差异也属正常，这也是在对我国行政给付权力规范进行研究方面需要深入思考的理论问题。

实际上，一个国家的公权力不是简单的关进制度笼子里就行了，还需要公权力本着为公共利益服务、建设服务型政府的目标，在受到严格制度约束监督的基础上，最大限度地发挥其为民众利益服务的功能，这样离建成法治政府的目标也许就不远了，也比较符合人民的内心愿望和期待。不仅要关注最低生活保障制度实践中的失范行为规制问题，还要从理论上深入研究如何建设未来规范化、精确化、程序化、公开化的最低生活保障制度，实现阳光低保、诚信低保的社会期待，这都需要在总结各地低保实践的现实经验和生动案例



的基础上，借鉴中外历史和国外低保制度建设中的有益做法和基本经验，解决我国行政给付制度（特别是最低生活保障制度）实践中的几个典型问题，加快推进我国行政给付制度的法治化建设进程，促进普通公民基本生存权益保障水平的提高。

作者谨识

2015年5月28日

内容摘要

公共服务是 21 世纪公共行政发展的核心理念，也是政府应该履行的法定职责之一。在社会主义市场经济条件下，政府不应只是经济发展的强力推动者，更要根据国情发展需要，发挥政府公共财政对国民收入的初次分配与再分配功能，向社会成员提供更加多样化和高质量的公共产品。^{〔1〕}我国的行政给付制度正是在这一社会历史背景下产生的，政府代表国家提供的行政给付公共产品在服务型政府建设过程中具有非常重要的作用。行政给付是行政给付机关对公民及其家庭成员在年老、疾病、丧失劳动能力等法定情况下，依照规定并遵循法定程序的基础上，给予应该获得特定物质权益的行政给付相对人一定帮助的行政行为。当然，每个国家根据自身

〔1〕“公共产品”亦称“公共物品”，西方经济学用语。公共产品一般由政府或社会团体提供，指能为绝大多数人共同消费或享用的产品或服务，如国防、公安司法等方面所具有的财物和劳务，以及义务教育、公共福利事业等。其特点是一些人对这一产品的消费不会影响另一些人对它的消费，具有非竞争性；同时，某些人对这一产品的利用，不会排斥另一些人对它的利用，具有非排他性。



经济发展水平和财政实力，都会建立保障水平高低不等的社会保障制度，用以向社会成员提供必需的基本生存条件，保障这部分人的基本生活水平不至于因市场竞争的失利而陷入生存困境，解决他们将要面临的现实生活风险，同时行政给付也是服务型政府应尽的法定义务之一。

法治政府与服务型政府建设之间有着密切联系。加快政府职能转变，把政府真正应该管的事情管起来并管好，这是建成法治政府与加快服务型政府建设的必然选择。实现法治社会建设与服务型政府建设并重，已是中国经济社会健康、协调、可持续发展的客观要求。一方面，就服务型政府建设而言，国家不只要不断加大财政投入支持力度，而且如果政府行政行为不规范、不合法，事实上是很难或者说基本上是不可能为社会成员提供优质高效的公共服务的；另一方面，建设服务型政府客观上要求政府所实施的行政行为应当是依法依规，并有明确的宪法、法律依据。反观当下我国的行政给付制度实践，存在的主要问题是由于国家上位法立法上的制度刚性缺失，导致在实际行政给付权力行使上的不作为、乱作为现象比较突出。在一些地区存在明显的滥用行政给付权力，甚至是违反党纪政纪、违法犯罪的问题。最低生活保障制度实践中，我们似乎又走进了死胡同，频繁曝光的低保乱象不得不让我们反思我们在对行政给付权力进行监督与有效制约方面，现有制度设计是否还能发挥作用，是否还能有效回应普罗大众对低保制度依法有效运行的质疑？毋庸讳言，

现有行政给付复议监督和诉讼监督功能发挥得还不是很理想,^[1]加之享受最低生活保障家庭的保障信息公开程度和范围有限,专业化的低保家庭经济状况信息核对进程推进速度有限,公民和社会组织参与行政给付过程的程度不高,这些问题都影响到实际的行政给付效果甚至其精确度。近些年,低保金日益成了人们心中的“唐僧肉”,低保腐败案件和失范现象的频繁曝光,这对公共财政资金的安全运行构成了现实挑战,这方面问题的日益严重不能不引起决策层、理论界、实务界及全社会的关注。事实上,行政给付机关在注重对行政给付申请人本人及其家庭成员真实经济状况进行依法核实时,更应该关注行政给付权力的规范行使、程序控制、有效监督和信息公开问题。这些问题的解决,对于纠正其他行政给付领域中存在的违法违规行为,依法查处不符合行政给付标准的各类行为,减少行政给付腐败案件的发生都是有特殊意义的。就最低生活保障制度运行而言,通过有效的制度规范方式,发挥全社会参与低保监督的积极性,才能有效减少和杜绝“错保”、“漏保”、“误保”、“骗保”,以及“人情保”、“关系保”等现象的发生。在信息互联网时代,亟须加快推进我国行政给付制度的信息管理和公开化工作,加快推进行政给付信息平台建设,努力建设全国统一的最低生活

〔1〕 虽然,2014年11月1日第十二届全国人民代表大会常务委员会第十一次会议对运行了24年的《行政诉讼法》进行了修改,但随着2015年5月1日新法实施,司法机关加大对行政机关没有依法支付抚恤金、最低生活保障待遇或者社会保险待遇行政行为的审查力度,希望这方面的疑难案件能有效通过司法判决予以解决。



保障信息查询与保障信息公开平台，针对群众的举报投诉和实际工作中发现的问题，加强与其他政府部门在行政给付信息核对方面的资源共享与相互协作，通过有效的内部监督与外部监督相结合的方式，依法监督与保障行政给付权力的规范行使，实现我国未来最低生活保障制度建设规范化、精确化、程序化、公开化的基本目标。

本书由绪论、五章内容和结语组成，并在书后添加有附录，附有2012年9月以来国务院、民政部新公布实施的四个重要法规文件。绪论部分是对行政给付行为规范问题提出的背景、现状、存在问题、理论研究价值与现实意义、研究方法、创新和不足等问题进行的基本阐释。

第一章“行政给付行为规范的理论”。第一节首先对行政给付行为规范问题开始研究前的一些基础理论问题进行了基本梳理和评介；第二节对行政给付研究中的两种路径进行了介绍和适度分析，在强调我国应加强对社会权保障研究的同时，也不能再走过去计划经济的老路；第三节对行政给付行为规范的限度问题，进行了有现实针对性的分析和理论探讨。

第二章“行政给付行为规范的制度体系”。第一节首先对现行行政给付制度体系概况进行了简要梳理；第二节指出近些年我国在行政给付制度建设上的不足和实践中的问题；第三节分析了我国行政给付制度体系的规范冲突与完善问题，以及加快推进社会救助立法的迫切性和进展情况。

第三章“行政给付行为规范的实践”。第一节以2013年

的中国社会保障绿皮书事件为例，揭示当前我国低保制度实践中存在的几个突出问题，以及恢复普通民众对低保制度的信心，重建该制度运行公信力的现实迫切性；第二节强调诚信之于行政给付过程的特殊价值。

第四章“行政给付行为规范的行政保障”。第一节首先强调行政给付行为实体规范的执行，目的是在良性规范基础上对行政给付权力进行严格的制度约束，保障行政给付行为的规范行使；第二节严格行政给付行为程序规范的执行，在优化和细化行政给付程序规则的基础上，实现对行政给付程序规则的严格遵守和实施；第三节行政给付行为规范的信息公开，依次对行政给付信息公开的必要性、行政给付信息公开的制度实践与应关注问题，以及未来推进以规范给付行为为重点的信息化和公开化进行了分析。

第五章“行政给付行为规范的监督”。第一节行政给付行为规范的复议监督，通过对专门行政复议委员会的建立与运行、行政给付复议案件数量不多的原因，以及对畅通行政给付复议渠道，提高行政给付复议效率问题进行了分析；第二节行政给付行为规范的诉讼监督，分别对行政给付行为诉讼监督现状、行政给付诉讼困局、城乡低保“规范性文件”的合法性审查问题，以及以最低生活保障为代表的行政给付诉讼的未来发展都进行细致研究。

结语部分。首先，本书以我国最低生活保障制度实践中的失范行为规制为中心，特别是针对“错保”、“漏保”、“骗保”、“人情保”、“关系保”五个典型性问题，具体展开对行



政给付行为规范的理论、制度体系、实践、行政保障、监督五个方面的分析研究。研究目的不只是关注行政给付行为规范的实体约束，更要对行政给付申请、受理、调查、决定、复审等几个重要程序环节开展具体研究，进而在程序上寻找破解行政给付行为失范问题的有效对策。其次，我国行政给付制度实践一向关注实体正义实现问题，近几年在核实行政给付相对人本人及其家庭成员的真实经济状况上进行了很多有益探索，效果是明显的。但在行政给付制度建设的国家立法层面上仍存在上位法缺失的问题，这为制度实践中的“各行其是”、“各自为政”留下了空间，也为因行政给付调查行为的违法实施增加了行政复议与行政诉讼方面的风险。应该随着城市化的推进和各地区间发展差距的逐渐缩小，从优化和完善制度运行的统一规范程序上对行政给付的行为规范问题进行有针对性的程序规范设计。现实中忽视对行政给付权力的程序控制，以及忽视对行政给付相对人程序权利的保障，会使行政给付机关在努力实现低保制度实践中的实体正义的同时，陷入因违反法定程序规定招致行政给付行为可能被全部撤销、部分撤销等的诉讼风险。再次，在行政给付制度实践中，始终存在一个悖论，就是既能更好地发挥行政给付行为主体作为人的积极作用，同时又能有效规范、制约其违法行为和不作为行为发生的问题。这样的思考必然要延伸到对行政给付相对人权利与义务相一致，以及行政给付机关权力与责任相统一问题的思考过程中。在本书结语部分，虽然指出了这一问题的重要性，然而若要展开更详细的分析论证，