



劳动法 / 社会保障法前沿专题研究系列

中国城乡一体化进程中的 社会保障法律制度研究

杨华 著



中国劳动社会保障出版社



劳动法 / 社会保障法前沿专题研究系列

中国城乡一体化进程中的 社会保障法律制度研究

杨华 著



中国劳动社会保障出版社

图书在版编目(CIP)数据

中国城乡一体化进程中的社会保障法律制度研究/杨华著. —北京: 中国劳动社会保障出版社, 2008

ISBN 978-7-5045-7377-3

I. 中… II. 杨… III. 社会保障-司法制度-研究-中国
IV. D922.182.34

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 160047 号

中国劳动社会保障出版社出版发行

(北京市惠新东街 1 号 邮政编码: 100029)

出 版 人: 张梦欣

*

煤炭工业出版社印刷厂印刷装订 新华书店经销

880 毫米×1230 毫米 32 开本 7.25 印张 1 插页 185 千字

2008 年 10 月第 1 版 2008 年 10 月第 1 次印刷

定价: 20.00 元

读者服务部电话: 010-64929211

发行部电话: 010-64927085

出版社网址: <http://www.class.com.cn>

版权专有 侵权必究

举报电话: 010-64954652

序

纵观历史，放眼世界，社会经济健康发展离不开三个系统的支撑，即动力系统、方向系统和制动系统的有机配合、顺畅运行。从法学角度来审视和定位这三个系统会发现它们分别由承载着不同制度功能的与市场经济联系最为密切的法律规则体系来确立和保障。其中的制动系统即社会的安全保障系统，由被称为社会“安全网”的社会保障法律制度体系来建构和维系。

中国正处于步入现代化社会的转轨期，社会保障及其制度建构的法制任务尤为艰巨，不可避免地面临着两大困境：一是在政策和制度取向上，如何实现从经济效率优先转变为社会和谐优先，实质是如何协调公平和效率的关系。二是在中国社会转型期的社会保障法律制度建构中，如何处理好理想与现实的矛盾问题。从理想图景来说，中国应该建构起城乡高度一体化的社会保障法律制度体系，但回归当下，却是城乡二元分立的社会现实，我们心中的理想制度图景不得不在思量现实条件制约的条件下做出必要的调适。所以，我们当下所追求的中国社会保障制度应是理想与现实之间的制度图景，即“中国城乡一体化进程中的社会保障法律制度”。本书的书名恰如其分地道出了这一真谛。

一体化的社会保障是当今世界社会保障事业发展的主流趋势。中国共产党十六届六中全会提出 2020 年基本建立“覆盖城乡居民的

社会保障体系”，这开启了中国社会保障城乡一体化的序幕。立法先行是各国社会保障事业发展的普遍规律，社会保障城乡一体化离不开法制的载体，而我国的社会保障立法理论和立法实践却远远落后于社会保障事业的发展进程。究其原因，可能有两个方面：一是社会保障领域特有的重政策轻法制的传统；二是特有的城乡二元结构的制度特征使城乡社会保障的法律构建几乎成了本土化的问题，国内外可资借鉴的资料十分有限。本书作者不畏困难，选择了这样一个虽为前沿但“法味”较淡的选题作为研究方向，精神尤为可嘉。令人可喜的是，本书即将付梓出版，这也是对作者初步研究成果的社会认可。

本书作者在借鉴经济学、社会学等其他学科的实证资料基础上，尝试着运用法学基础理论（价值论）和法律要素分析工具（体系、主体、权利、责任等），探讨城乡一体化进程中社会保障法律制度的相关问题。首先，一改传统文献中从公平与效率角度探讨社会保障的价值理论，而是在明确社会保障权为社会权归属的基础上，借助罗尔斯的正义理论，指出社会权具有个人自由和社会公平双重价值属性，社会保障权的价值取向因此可以从个人自由和社会公平两方面予以探讨。这种研究思路十分契合当前我国工业化、城市化进程中农民市民化转换的时代潮流。其次，作者着手研究城乡一体化进程中社会保障法律体系的宏观规划和现实架构。在此基础上，进一步具体分析社会保障法律关系及其主体、社会保障权和社会保障法律责任等制度内容。在城乡一体化进程中，社会保障法律关系具体化为基本社会保障法律关系、（企业）补充社会保障法律关系和其他社会保障法律关系三个不同层次，每个层次又由不同性质的法律关系组成。社会保障法律关系主体是社会保障法律关系的首位要素，

其特征体现为社会保障权利主体的普遍性与特殊性、社会保障义务主体的复杂性与多元性、社会保障法律关系的保障主体分层次具有公、私法属性。社会保障法律关系主体的分类可以从实定法和实践两个角度切入。作为社会保障法律关系的核心要素，社会保障权可以在人权、宪法和普通法三种语境中以不同的形态存在。不同语境中的社会保障权具有不同的特征与规范效力，宪法语境中的社会保障基本权和普通法语境中的社会保障具体权利是研究的重点。法律责任是社会保障法学研究领域的一个重要范畴，也是社会保障权利实现的保障机制和社会保障法律制度构建不可缺少的重要环节。作者将社会保障法律责任界定为一种多义性的责任概念，既包括积极责任也包括消极责任。与其他法律部门相比较，社会保障法律责任的特征有：责任概念界定的多义性、责任主体的多元性、责任形式的综合性、责任追究机制的复杂性。社会保障法律责任的研究因此可以从积极责任和消极责任两个进路展开。

社会保障较强的政策性和多学科特性常常使社会保障法学的研究者感到困惑甚至迷失。一方面，社会保障法学起步晚，缺乏丰富的理论基础和实务践履，学术传统尚未形成，这就使得社会保障法学的研究步履维艰。另一方面，经济学、社会学等学科所取得的研究成果是如此的厚重和日趋完善，常常使社会保障的法学研究在借鉴中丧失“法味”，在其他学科浩瀚的研究文献中迷失独立的法学研究方向。本书作者曾是我在民商法方向指导的博士研究生，多年来一直潜心研究社会保障领域中的法学问题，尤其关注城乡社会保障法律制度构建中的基础理论与具体内容。这本书是作者在博士论文的基础上，结合司法部科研项目选题的方向，对博士论文全面拓展、不断完善的结果。本书选题具有前沿性，写作思路独到。在城乡一

体化的视角下，作者运用法学基础理论和法律要素分析工具研究社会保障制度内容和构建，提出了一些有见地的观点，对中国当前加快建设“覆盖城乡居民的社会保障体系”具有重要的理论意义和实践价值。不过，本书亦有不足：一是外文资料和实证资料不够丰富，比较分析和实证分析有待强化。二是相关法学理论和制度的分析还不够精深，有待深入。

我希望本书作者再接再厉，在社会保障法学研究中取得更多更有价值的成果。作为导师，我为她取得的学术成绩感到欣慰。是为序。

吉林大学法学院副院长，教授，博士生导师

冯彦君

2008年8月6日于长春

目 录

CONTENTS

绪 论	(1)
一、问题的提出	(1)
二、研究的现状及述评	(2)
三、本书的主要内容与核心观点	(11)
四、本书的研究方法	(15)
第一章 中国城乡二元社会保障制度现状	(17)
第一节 城镇社会保障制度现状	(18)
第二节 农村社会保障制度现状	(22)
一、农村社会保障项目及内容分析	(22)
二、家庭保障与土地保障	(30)
三、小结	(37)
第三节 城乡社会保障制度二元对立及其 弊端	(38)
一、城乡社会保障制度的二元对立	(38)
二、城乡社会保障制度二元对立的弊端	(40)
第二章 城乡社会保障制度二元对立的解决 路径	(44)
第一节 城乡社会保障二元对立制度变革的理论评	

述	(44)
一、学术界观点	(45)
二、两种分析理路——对上述观点的评价	(48)
第二节 社会保障制度城乡一体化的必要性	(50)
一、社会保障的性质要求社会保障制度城乡一体化	(50)
二、社会保障法的社会法性质要求社会保障制度城乡一体化	(51)
三、公平正义理念要求社会保障制度城乡一体化	(52)
四、农民面临的风险使城乡一体化的社会保障存在得以诉求的基础	(54)
五、二元经济结构的一元化转换要求社会保障制度城乡一体化	(55)
第三节 社会保障制度城乡一体化的路径选择	(57)
一、社会保障制度城乡一体化的含义	(57)
二、社会保障制度城乡一体化的实现条件	(59)
三、社会保障制度城乡一体化的实践模式	(62)
四、社会保障制度城乡一体化的制度架构	(64)
第三章 城乡一体化进程中社会保障立法的理论基础	(67)
第一节 社会权的含义与价值属性	(67)
一、社会权的含义	(67)
二、社会权与个人自由	(71)
三、社会权与社会公平	(73)
第二节 城乡一体化进程中社会保障权的价值取向	(76)

一、社会保障权应当尊重个人自由	(76)
二、社会保障权必须体现社会公平	(79)
三、我国现阶段社会保障权的价值取向	(81)
第三节 城乡一体化进程中社会保障的立法	
原则	(84)
一、必须面临的特殊前提	(85)
二、立法原则	(88)
第四章 城乡一体化进程中的社会保障法律	
体系	(91)
第一节 社会保障法律体系构建的影响因素	(92)
一、社会保障法律体系的模式选择	(92)
二、多支柱体系的启示	(95)
第二节 城乡一体化进程中社会保障法律体系宏观	
框架思路	(99)
一、最低生活保障制度的城乡一体化	(99)
二、社会保险制度的城乡衔接	(103)
三、社会保险制度的城乡一体化	(107)
第三节 城乡一体化进程中社会保障法律体系的现	
实选择	(108)
一、全民基本社会保障的责任定位	(109)
二、区域群体社会保险的现实选择	(110)
三、个人补充社会保障的法律体系安排	(116)
第五章 城乡一体化进程中的社会保障法律	
关系	(119)
第一节 城乡一体化进程中的社会保障法律关系架	
构	(119)
一、基本社会保障法律关系	(120)

二、(企业)补充社会保障法律关系	(122)
三、其他社会保障法律关系	(124)
第二节 城乡一体化进程中的社会保障法律关系主体	(129)
一、社会保障法律关系主体的特征	(129)
二、城乡一体化进程中社会保障法律关系主体的实 定法分类	(131)
三、城乡一体化进程中社会保障法律关系主体的实 践分类	(133)
第六章 城乡一体化进程中的社会保障权	(141)
第一节 宪法语境中的社会保障权	(143)
一、基本权利的演进	(144)
二、基本权利的规范效力	(147)
三、现行法律体系中社会保障基本权	(149)
第二节 普通法语境中的社会保障权	(163)
一、社会保障具体权利的溯源	(163)
二、社会保障具体权利的特征与规范效力	(165)
三、社会保障具体权利的城乡比较	(169)
第三节 城乡一体化进程中的社会保障权制度 构建	(176)
一、社会保障权制度构建的现实前提	(176)
二、社会保障权制度构建的原则	(178)
三、社会保障权制度构建的内容	(182)
第七章 城乡一体化进程中的社会保障法律 责任	(186)
第一节 社会保障法律责任辨析	(186)
一、法律责任概念	(186)

二、社会保障法律责任的特征	(189)
第二节 城乡一体化进程中的社会保障积极 责任	(191)
一、责任本位思想的历史演变与现实分析	(191)
二、责任主体和责任内容	(196)
第三节 城乡一体化进程中的社会保障消极 责任	(202)
一、国家（政府）的消极责任	(202)
二、单位的消极责任	(204)
三、个人的消极责任	(205)
结语	(207)
参考文献	(210)
后记	(221)

结 论

一、问题的提出

2006年10月，党的十六届六中全会提出2020年基本建立“覆盖城乡居民的社会保障体系”，明确了我国当前与未来社会保障事业的发展方向。而2007年十届人大五次会议又明确提出建立全国城乡最低生活保障制度，完善城乡社会救助体系、城乡医疗救助制度等一系列社会保障制度。同年底，党的十七大报告提出加快建立覆盖城乡居民的社会保障体系。中央这一系列渐次递进的政策方针对于促进中国社会公平、构建和谐社会具有重大而深远的意义，同时也意味着中国的二元社会保障制度迈出了走向社会保障城乡一体化道路的第一步。

受城乡二元经济结构和社会结构的影响，中国的社会保障制度也具有城乡二元结构的特征。在城镇，我国已初步建立起了包括基本养老保险、基本医疗保险、失业保险、工伤保险、最低生活保障等在内的社会保障制度基本框架。与城镇社会保障相比，农村社会保障的建设则非常薄弱，绝大多数农民基本上是依靠以集体土地承包经营为基础的家庭保障模式，农村社会保障多年来一直以五保户供养、灾害救济和扶贫开发为重点，保障对象极为有限，至于中央决定于2007年建立全国范围内的农村最低生活保障制度也只是刚刚起步，而养老保险和医疗保险等重要的社会保险制度则处于试点和探索阶段。

二元对立的城乡社会保障制度具有诸多弊端，摘其要者来说主要有：一是阻碍了农村富余劳动力向非农产业转移，不利于全国统

一劳动力市场的建立，与市场经济相背离。二是没有发挥社会保障的“安全网”和“减震器”的作用，日渐拉大的城乡差距造成了诸多的社会问题，直接影响着社会的稳定。三是违背了世界人权运动的“平等保护”原则，没有体现对人的尊严的维护，有“歧视对待”的嫌疑。

由此可见，城乡社会保障的二元结构阻碍了经济发展和社会进步，违背了和谐社会的基本原则。而弱化城乡社会保障二元结构，构建城乡一体化的社会保障制度，有助于促进城乡劳动力的自由流动，为建立发达的社会主义市场经济体制创造条件；有助于缩小城乡差距，为推动经济发展和社会进步奠定稳定的社会基础；有助于实现社会公平，为创建和谐社会奠定先进的人权理论基础。因此，建立城乡一体化的社会保障制度对于中国经济稳定快速发展、社会和谐有着重要的理论价值和实践意义。当前，在中国理论界，对于社会保障制度城乡一体化的研究多限于经济学和社会学领域，而我们知道，社会保障法制化既是世界各国社会保障制度发展的普遍规律，也是 21 世纪社会保障制度发展的一大趋势，本书就是尝试着从法学角度探讨为什么建立城乡一体化的社会保障制度和怎样建立城乡一体化的社会保障制度的问题。

二、研究的现状及述评

（一）国外研究现状及述评

在当今全球经济充满竞争的时代下，社会保障不再被仅仅视为政府的一项道德义务，而是一个国家不可或缺的经济制度和社会制度，社会保障的作用在于提高社会平等、促进经济发展。1948 年的《世界人权宣言》第 22 条规定：“每个人，作为社会的成员，有权享有社会保障。”弹指一挥间，60 年过去了，世界社会保障事业的发展起伏伏，经历了福利国家的繁荣到私有化改革对社会保障必要性的质疑再到如今人们对社会保障信心的重新拾起的发展历程。社会保障一体化是当今世界社会保障事业发展的主流趋势，而社会保障城乡一体化则是社会保障一体化的应有之义。围绕这一主题，国际

组织（如国际社会保障协会、国际劳工组织）和一些专家学者进行了有益的探索和研究。

2007 年，国际社会保障协会第 29 届大会在莫斯科召开，会议将动态的社会保障（dynamic social security）确定为今后社会保障事业的发展方向和趋势。会议报告指出，一体化的社会保障是促进动态社会保障体制形成的一个重要因素。一体化这个概念具有多种表现形式。例如，废除按照不同人群给予的分割式的制度安排，为全民提供统一的社会保障；不再强调风险之间的差异性，而是将不同风险包容在一个法案中进行规范；此外，一体化的社会保障还可以表现为社会保险（social insurance）与社会援助（social assistance）的合并、社会保障行政管理机构的合并。对于覆盖人群的一体化保障包括两方面内容，一是将既有的针对不同人群的单项保障计划予以合并，取消职业身份或地域身份的特权。二是将那些没有任何保障的人群纳入统一的保障计划中。所谓不同人群包括传统保障计划覆盖的公务员、正规就业者，也包括一体化社会保障调整的或新纳入保障范围的农民、非正规就业者（informal-sector workers）。实行全民一体化的社会保障，不仅能够促进社会的稳定与团结，而且也可以避免和减少对风险的不平等待遇。尽管一体化的社会保障还没有普及，但是有些国家已经开始行动了。2004 年，尼日利亚通过养老金改革法案，建立起供款式的个人账户养老金计划，覆盖对象为所有私营部门和公共部门的工薪劳动者，这个计划取代了原有的公务员退休计划和针对私营部门的社会保险信托基金。在赞比亚，私营部门的雇员（包括农业工人）和公共部门的雇员统一合并到了一个国家养老金计划的覆盖范围内。2004 年，加纳总统府委员会通过一个决议，对所有加纳公民予以一体化的社会保障。此外，德国于 2005 年调整养老金计划，取消了白领工人与蓝领工人的养老金计划差异。总之，一体化的社会保障便于明晰各方主体的权利义务关系，有利于社会保障的可持续性发展。国际社会保障协会将动态的社会保障定义为一一体化的、实践的和具有前瞻性的政策，目的在于建立

便捷的和可持续的社会保障制度。^①

2007年,国际劳工组织召开了一次关于社会保障的集体会议,提出扩大社会保障覆盖范围的策略,重申社会保障在经济增长与社会平等方面的重要作用,证明了对社会保障的投资和劳动力市场方面的相关立法能够提高生产力水平。国际劳工组织社会保障部门的官员 Michael Cichon 在报告中提出要开展一场全球性的运动:“为了所有人的社会保障,”(Social Security for All) 认为应该将此运动立即付诸实施,以便减少全球的不安全和贫困。在论及政府的责任时,Michael Cichon 驳斥了传统的三种观点:一是贫穷的国家买不起社会保障。二是社会保障的支出将会损害经济发展。三是一个国家的经济收入能够自动地在全体国民之间分配。最后,Michael Cichon 强调扩大社会保障的覆盖范围,必须立足于权利的基础,实行三方监督机制。^②

近年来,国外学者对社会保障的研究通常是从西方发达国家和发展中国家两个不同视角展开的。西方发达国家城市化水平和工业化水平高度发达,城乡之间的差别很小,所谓城乡一体化的社会保障已是既存事实,无须过多探讨,学者们比较关注的是一体化社会保障的其他内容。例如,在经济全球化和人员自由流动的经济和社会背景下,如何保证每一个社会成员享有平等的、没有歧视的社会保障?如何在不损害移民和流动就业劳工权益的前提下,协调和衔接不同职域和地域社会保障计划之间的关系?^③

① Marie-France Laroque, *Integrated Social Security, Dynamic Social Security? Developments and Trends*; Supporting Dynamic Social Security, the Report of World Social Security Forum 29th IISA General Assembly.

② ILO Plenary, *Strategies to Extend Social Security Overage*. ISSA Asia & Pacific Link, December 2007, <http://www.issa.int/engl/homef.htm> 2008-1-15.

③ Halina Wierzbinska, *Social Protection of Employees in Labour Code after Poland's Accession to the European Union*. <http://www.issa.int/engl/homef.htm> 2008-1-15. Gijsbert Vonk, *Migration, Social Security and the Law: Some European Dilemmas*. *European Journal of Social Security*, Volume 3/4, 315-332, 2002.

世界上绝大部分贫困人口都集中在发展中国家,而这些贫困人口通常来自农民、自雇人员以及其他非正规部门就业人员,往往游离于社会保障范围之外。对于社会保障的必要性,发展中国家已普遍达成共识,即社会保障不仅仅是社会凝聚力(solidarity)的表现,而且能够降低脆弱性(vulnerability)和不可接受的水平匮乏(unacceptable levels of deprivation),从而提高人们参与社会的能力与自信,保持社会安定,促进经济发展。一体化的社会保障也是当今许多发展中国家社会保障事业致力的方向。在一体化的进程中,发展中国家除了面临与发达国家同样的问题外,还必须接受自身特有的不利条件限制:一是经济不发达,国家财力有限,政府执政能力不高。二是传统劳动力结构占据着主导地位,农业、非正规就业甚至非法就业仍拥有绝大多数人口,这些弱势群体最容易陷入贫困和遭遇社会风险(如疾病、失业、工伤等)。社会保障在发展中国家的作用不仅仅是“社会安全网”,更是对匮乏增加的预防和个人发展机会的提升。^①因此,发展中国家社会保障事业的重点并不是让已有保障的正规部门就业人员好上加好,而是扩大社会保障覆盖范围,将真正需要社会保障的弱势群体纳入社会保障范围,实行一体化的社会保障。就笔者查阅到的外文资料来看,国外学者大多是从国别角度研究社会保障一体化问题,以非正规就业人员为主要研究对象,研究的内容多为社会学、经济学等其他学科的现象剖析、建模分析和统计数据考察,而从法学学科角度进行研究的成果并不多,对城乡一体化进程中的社会保障法律制度建设更是鲜有涉猎。在为数不多的关于社会保障法学研究的外文资料中,有一篇论文从权利角度探讨了南非对社会保障的宪政落实,^②对于我们进一步研究城乡一体化

① Patricia Justino, Social Security in Developing Countries: Myth or Necessity? Evidence from India. *Journal of International Development*, J. Int. Dev. 19, 367—382 (2007) .

② Elsabe Klinck, It Takes Three to Tango the Right to Equality, Social Security and Constitutional Law in South Africa. *European Journal of Law Reform*, vol. 3, no. 2. Kluwer Law International 2001.