



中国劳动关系学院学术论丛
ZHONGGUO LAODONG GUANXI XUEYUAN XUESHU LUNCONG

杨思斌 著

中国社会救助 立法研究

ZHONGGUO SHEHUIJIUZHU
LIFA YANJIU

 中国工人出版社



中国劳动关系学院学术论丛
ZHONGGUO LAODONG GUANXI XUEYUAN XUESHU LUNCONG

中国社会救助 立法研究

杨思斌 著

③ 中国工人出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中国社会救助立法研究/杨思斌著. —北京: 中国工人出版社, 2009. 8

(中国劳动关系学院学术论丛)

ISBN 978 - 7 - 5008 - 4511 - 9

I. 中… II. 杨… III. 社会救济—立法—研究—中国
IV. D922. 182. 31

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 146902 号

出版发行: 中国工人出版社

地 址: 北京东城区鼓楼外大街 45 号

邮 编: 100120

电 话: (010) 62350006 (总编室)
(010) 82075935 (编辑室)

发行热线: (010) 62004002 62005042 (传真)

网 址: <http://www.wp-china.com>

经 销: 新华书店

印 刷: 中国纺织出版社印刷厂

版 次: 2009 年 9 月第 1 版 2009 年 9 月第 1 次印刷

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 210 千字

印 张: 9.75

定 价: 32.00 元

版权所有 侵权必究

印装错误可随时退换

目 录

绪 论	(1)
第一章 中国社会救助立法问题的由来	(14)
第一节 制定统一的《社会救助法》的必要性	(16)
第二节 制定中国社会救助法的条件与时机	(28)
第二章 社会救助立法的国际经验	(40)
第一节 主要发达国家的社会救助立法	(40)
第二节 社会救助立法的基本经验	(68)
第三章 社会救助中的国家责任和社会参与	(75)
第一节 社会救助中的国家责任	(75)
第二节 社会救助中的社会参与	(88)
第三节 社会救助立法中国家责任和社会参与的 合理定位	(91)
第四章 社会救助法的基本原则及其形式结构	(97)
第一节 社会救助法的基本原则	(97)
第二节 社会救助法的形式结构	(122)
第三节 社会救助法的地位及实施	(129)

第五章 社会救助体系	(132)
第一节 社会救助体系的模式	(132)
第二节 社会救助立法中的社会救助体系	(150)
第三节 社会救助体系设计需要注意的问题	(154)
第六章 居民最低生活保障制度	(158)
第一节 居民最低生活保障制度概述	(158)
第二节 现行最低生活保障制度存在的问题	(169)
第三节 社会救助立法中的居民最低生活保障制度	(180)
第七章 专项救助	(195)
第一节 专项救助概述	(195)
第二节 社会救助法关于专项救助的规定	(214)
第八章 流浪乞讨人员救助	(221)
第一节 流浪乞讨人员救助制度的演变	(221)
第二节 现行流浪乞讨人员救助制度的主要内容	(224)
第三节 社会救助法关于流浪乞讨人员救助的规定	(229)
第九章 自然灾害救助	(232)
第一节 自然灾害救助概述	(232)
第二节 我国现行自然灾害救助制度的主要内容	(243)
第三节 社会救助法关于自然灾害救助的规定	(248)
第十章 社会救助受助人的权利和义务	(250)
第一节 社会救助权的法律定位	(250)

第二节 社会救助受助人的权利和义务	(258)
第十一章 社会救助法中的程序问题	(268)
第一节 社会救助程序	(269)
第二节 我国社会救助立法中的程序设置	(274)
第十二章 社会救助法律责任	(284)
第一节 社会救助法律责任的特征	(285)
第二节 社会救助法关于法律责任制度的设计	(286)
第三节 申请人(救助对象)权利的救济	(291)
主要参考文献	(297)
后 记	(305)

绪 论

一、问题的提出

贫困问题是当今世界普遍存在的一种社会现象，贫困“作为社会问题之母”^①，历来为各国政府所关注。社会救助制度是各国应对贫困问题的基本制度安排和最有效措施。“任何国家都无法废除社会救助制度，尤其是发展中或未开放国家。”^② 中国改革开放 30 多年来，经济的高速发展有效地降低了贫困发生率，并缓解了贫困问题及由此引发的社会问题，其反贫困成就得到了世界的认可。但是，随着经济体制和社会的转型，中国贫富差距迅速扩大，城市出现了新贫困问题；随着构建社会主义和谐社会目标的提出，事关法律平等与社会公平的农村社会救助问题也引起了社会和国家的高度重视。社会救助法是社会救助工作的直接法律依据，也是社会救助制度建设的法律支撑。制定一部体系完备、内容和谐、规范适当、具有可操作性而又兼顾现实与长远的法律，为社会救助制度提供高位阶的法律依据，对当前社会救助制度建设中急需解决的若干突出问题进行规范，为社会主义和谐社会建设创造必要的法律环境，成为完善中国社会保障战略、建设中国特色社会主义法律体系的重要任务。

① Popple , P. R. & L. H. Leighninger, *Social Work, Social Welfare and American Society*, Boston: Allyn and Bacon , 1990, P137.

② 江亮演：《社会救助的理论与实务》，桂冠图书公司 1990 年版，自序第 2 页。

于是，社会救助立法被提到了国家立法机关的议事日程。目前，国家有关部门正在研究《社会救助法》的制定问题，并起草了《社会救助法（草案）》。社会救助立法需要理论研究成果给予支持和支撑，有许多理论与实践问题需要从法学和社会保障学相结合的角度进行研究，中国社会救助立法研究在此背景下产生。

中国社会救助立法研究具有重要的理论意义和实践价值。

制定统一、规范的社会救助法是我国社会救助走向成功的必由之路，社会救助法的制定需要一定的理论作支撑。社会救助立法研究，围绕社会救助立法面临的若干问题及其相关理论，为社会救助立法提供理论依据。本研究提出社会救助法理论的若干观点，如社会救助立法应该以保障社会救助权为基本理念，社会救助体系应以被救助主体的权利体系和现实需要为基础，社会救助主体——政府的责任应该与其财政能力呈正相关关系，社会救助立法应该把协调性确定为法律的基本原则等。这些理论对于指导我国的社会救助立法、执法以及保障公民社会救助权，实现社会的公平正义，具有十分重要的意义。关于社会救助立法国际经验的研究，可以为我国社会救助立法提供更广阔的视野和更先进的理念。在学术上，目前社会法虽然被列为中国特色社会主义法律体系的七大法律部门之一而迎来了其繁荣与发展的“黄金期”，但社会法基础理论研究非常薄弱，社会救助立法研究及其理论提炼对于丰富社会法理论宝库，发展我国的社会保障法学，加强社会法学科建设具有积极的意义。

实践方面，在国家已经启动社会救助立法的背景下，社会救助立法研究可以为我国《社会救助法》的制定提供较为具体的参考意见。社会救助立法研究是与我国《社会救助法》立法中的一些难点或有争议问题密切相连的，研究成果可以为社会救助立法难点问题的解决提供思路，也有利于推动我国社会救助立法的进程。

二、文献综述

大多数市场经济国家都有较为完善的社会救助法律制度。各国社会救助法的理论研究状况是与一定的社会保障制度、经济发展水平和法律实践相联系的。英国是世界上最早以法律形式确立社会救助制度的国家。在美国,1935年通过了《社会保障法》,由此开始实施社会救助制度。此外,德国、法国、日本、瑞士等国也都通过立法确立了社会救助制度。韩国、阿根廷等发展中国家也颁布实施了专门的社会救助的法律法规。根据笔者收集的文献资料,国外对社会救助法律制度的研究,在内容方面有从社会工作的视角进行论述的,有对本国社会救助制度进行历史与比较研究的,有从克服社会排斥、反贫困的社会救助制度的功能视角展开论述的,研究方法上包括历史分析法、规范分析法、比较分析法、社会学研究方法等。代表性的英文文献有:(1) OECD, *The Battle against Exclusion: Social Assistance in Australia, Finland, Sweden and the United Kingdom*, Paris, 1998; (2) Carol Walker, *Managing Poverty: The Limits of Social Assistance*, London and New York: Routledge, 1993; (3) Thomas R. Dye & Virginia Gray, *The Determinants of Public Policy*, D. C. Heath and Company Lexington, Massachusetts Toronto, 1998; (4) Azizur Rahman Khan, *Carl Riskin, Inequality and Poverty in China in the age of globalization*. New York: Oxford University Press, 2001. 译著有美国学者夏洛特·托尔著的《社会救助学》和荷兰学者 M. 爱纳汉德等著的《欧洲七国失业救济与社会援助制度》等。

国内与社会救助法直接相关的研究成果有:陈凌云著的《现代各国社会救济》(1937年),陈国军著的《社会政策与社会立法》(1980年),江演亮著的《社会救助的理论与实务》(1990年),多吉才让著的《中国最低生活保障制度研究与实践》(2001年),时

正新主编的《中国社会救助体系研究》(2002年),唐钧著的《中国城市贫困与反贫困报告》(2003年),洪大用著的《转型时期中国社会救助》(2004年),曹明睿著的《社会救助法律制度研究》(2005年),杨燕绥、阎中兴等著的《政府与社会保障》(2006年),何平、华迎放等著的《城市贫困群体社会保障政策与措施研究》(2006年),丛晓峰主编的《社会法专题研究》(2007年),王卫平等著的《社会救助学》(2007年),韩君玲著的《日本最低生活保障法研究》(2007年),姚建平著的《中美社会救助制度比较》(2007年),徐月宾主编的《社会政策理论与实践》(2007年),尚晓援著的《中国社会保护体制改革研究》(2007年),柳拯著的《社会管理与社会救助论》(2008年),杨立雄著的《社会救助制度研究》(2008年),林莉红、孔繁华著的《社会救助法研究》(2008年)等。此外,还有大量的社会救助法方面的论文以及包含社会救助法内容的社会保障法方面的著作。

通过对国内外研究现状的考察,可以发现迄今为止对社会救助立法问题的研究存在以下几个方面的问题:

1. 已有的研究主要着眼于对社会救助制度的介绍以及未来的制度设计,缺少对社会救助立法问题的专门研究和法理基础研究。国外的文献多从社会政策、社会控制或社会工作的角度展开论述;国内除曹明睿、韩君玲、林莉红与孔繁华等从法学角度对社会救助法进行了一定专门的研究外,大部分的研究都是从社会学、历史学、管理学的角度论述的,从法学特别是立法学的角度进行研究的文献比较缺乏。社会救助法规范了人们接受社会救助的权利,还使人们承担一定的义务。如何从法学理论的角度论证这种权利和义务,如何适用法律来规范人们的权利和义务,是需要深入研究的问题。

2. 已有的研究对社会救助制度的阐释和其在现实生活的实施情况、实务操作描述比较多,理论深度挖掘不够,尤其是从权利视角

和国际视野对社会救助立法的理论基础如价值理念、法律原则、法律规范设计等缺乏深入的探讨。

3. 我国目前的研究开始关注社会救助制度的城乡一体化问题。过去,我国社会救助制度研究关注的主要是城镇的贫困状况及其救助问题,对于农村的相关制度研究比较薄弱。这种状况是由中国“二元经济社会结构”国情所导致的“路径依赖”。“其他国家和地区,似乎就不存在这样的城乡社会救助制度设计差别。即使民国时期的《社会救济法》,直至今天我国台湾地区的《社会救助法》,也没有这样的制度歧视。”^①近年来,随着实行农村税费改革、五保供养、特困户救济等农村社会救助已经纳入政府财政预算,大部分地区已经开始建立农村最低生活保障制度。城乡一体化的社会救助制度具备了实践基础,建立统一的城乡一体化的社会救助制度开始受到人们的关注,社会救助法中对城乡一体化的社会救助制度采用何种立法模式,如何规范等是一个值得研究的重要问题。

4. 结合我国社会救助法制建设的进程,围绕社会救助立法必然面临的若干问题及其相关理论进行研究非常急迫。目前,国家有关部门正在研究《社会救助法》的制定问题,并起草了《社会救助法(草案)》。在此背景下,对《社会救助法》立法中面临的一些难点问题及相关理论进行研究有了实践基础。

三、概念界定

社会救助(Social Assistance),也有学者称之为社会救济、公共援助或社会扶助等。关于社会救助的含义在不同时期、不同国家、不同学者、不同语境中总有不同的理解。美国经济学家弗里希·海依尔克认为社会救济是保证“每个人都能得到维持其生存的最少量

① 曹明睿:《社会救助法律制度研究》,厦门大学出版社2005年版,第18页。

的物质条件，即维护其健康和工作能力”。^①而英国著名的《贝弗里奇报告》则认为：社会救助是指因各种原因达不到国民最低生活标准的公民，有权从社会获得救助以达到这一标准。德国《社会法典》第9条规定，社会救济是指“对不能以自己的能力为其提供生活费用或在特殊生活状况下不能自助，也不能从其他方面获得足够救济的人，获得与他的特殊需要相适应的人身和经济帮助的资格，以使他有能力自助，能够参与社会生活，使其合乎人道的生活得到保障”。^②在当代中国，关于社会救助的定义也是见仁见智。比如，王东进认为，社会救助是现代国家中得到立法保障的公民基本权利之一，当公民难以维持最低生活水平时，由国家和社会按照法定的程序和标准向其提供保证其最低生活需求的物质援助的社会保障制度^③；史探径认为，社会救济的含义是指人们在其不能维持最低限度的生活水平时，根据国家有关法律规定，有权要求国家和社会按照法定标准向其提供满足最低生活需求的资金或实物救助的一种社会保障制度^④。时正新认为，社会救助是政府组织实施的对社会困难群体进行的救济，以保障他们的基本生活，主要内容包括城乡居民最低生活保障、灾民生活救济、社会捐赠和减灾工作^⑤。唐钧认为，社会救助是当公民难以维持最低生活水平时，由国家和社会按照法定程序和标准向其提供最低生活需求的物质援助和社会保障制度，在具体做法上通常是根据维持起码的生活需求的标准设立一条最低生活保障线，每一个公民，当其收入水平低于最低生活保障而

① 史探径：《社会保障法研究》，法律出版社2000年版，第328页。

② 同上。

③ 王东进：《中国社会保障制度的改革和发展》，法律出版社2000年版，第322页。

④ 史探径：《社会保障法研究》，法律出版社2000版，第327页。

⑤ 时正新：《中国社会福利与社会进步发展报告》，社会科学文献出版社2000年版，第57页。

产生生活困难时，都有权得到国家和社会按照法定程序 and 标准提供的现金和实物救助。^① 郑功成认为，社会救助是指国家与社会面向贫困人口和不幸者组成的社会弱势群体提供款物接济和辅助的一种生活保障政策，它通常被视为政府的当然责任和义务，采取的是非供款和无偿援助的方式，目标是帮助社会脆弱群体摆脱生存危机，以维护社会秩序的稳定。社会救助的外延，则包括灾害救济、贫困救济和其他针对弱势群体的辅助措施。^②

经济合作与发展组织委托的一项关于 24 个发达国家的社会救助制度的研究，对社会救助制度的概念提出下述建议：发达社会通常为缺少足够收入来源的公民或居民提供有保障的最低资源，这种形式的保护经常被称为安全网，即没有人会从中漏下。如果没有安全网的保护，这些缺少其他收入来源的人就会陷入贫困或以其他形式表现出来的需要不能满足。这个定义只是对经济合作与发展组织成员国的实践概括，而非理论分析的结果。

亚洲开发银行对社会救助的定义有广义和狭义两种：广义的社会救助是针对因为各种原因导致难以维持最低生活水平的公民，由国家和社会依据法定的资格定义的标准给予现金或实物的帮助，以使其最低生活得到保障。狭义的社会救助是针对因为各种原因导致难以维持最低生活水平的公民，由中央或地方政府依据预定的资格定义的标准和家计调查的结果，给予的最低水平的现金或实物帮助，以使其最低生活得到保障。^③

① 唐均：《中国城市居民贫困线研究》，上海社会科学院出版社 1998 年版，第 13 页。

② 郑功成：《社会保障学——理念、制度、实践与思辨》，商务印书馆 2003 年版，第 14 页。

③ 尚晓援：《中国社会保障体制改革研究》，中国劳动社会保障出版社 2007 年版，第 31 页。

上述社会救助概念的表述，往往把社会救助与最低生活保障制度联系在一起，定义或宽或窄，或强调公民的社会救助权利，或强调政府的社会救助责任；大都强调社会救助的某一方面的特征；更多的是采用描述性的定义方法。很少有从法律角度，从内涵与外延相结合的角度对社会救助进行准确的界定。笔者认为，社会救助立法中的社会救助概念，要彰显现代社会救助理念，体现保障人权的要求，既应简明扼要，又要能够反映社会救助的本质属性，涵盖社会救助的各个方面。在比较分析上述观点的基础上，笔者认为，社会救助可以界定为：社会救助是指国家和社会对依靠自身努力难以满足其生存发展基本需求的公民给予的物质帮助和服务。这一社会救助概念有以下几个要点：

第一，社会救助是国家和社会无偿给予公民物质帮助和服务的制度。根据《中华人民共和国宪法》（以下简称《宪法》）的相关规定，获得社会救助是公民的一项基本权利，实施社会救助则是国家和社会的责任和义务。公民依靠自身努力难以满足其生存发展基本需求时有权获得社会救助。与社会保险不同，社会成员享受社会救助待遇不以缴纳一定的费用为前提，社会救助是国家与社会单方面的给予，救助资金主要源于政府财政，享受者只有受益的权利，而无缴费的义务，其待遇享受与劳动者个人的工作与收入等无直接联系。

第二，社会救助标准提供的是生存发展的基本需求保障。社会救助是社会保障制度体系的一个有机组成部分。在社会保障体系中，社会福利是最高层次的，是为了提高社会成员的生活质量；其次是社会保险，是为了保障劳动者在收入中断或者降低时维持其基本生活水平，是为了预防社会风险；而社会救助则是为了解决生活已陷入困境中的人们的生存发展问题，其救助水平是整个社会保障体系中最低的，仅是为了维持社会成员的生存发展基本需求，它是社会保障体系的最后一道防线。本定义没有使用社会救助提供“最低生

活保障”的术语，而代之以“生存发展基本需求”，这是因为现代社会救助制度已不仅仅是“保肚皮”的最低生活保障，而是在保障生存权的同时有了发展权的考量，“传统的生存权正在逐步进化并涵盖了新的内容，从单纯的经济性内涵，再到文化性内涵，其对象和范围迅速展开来。”^①但是，社会救助制度给予公民的物质帮助和服务仍是一种低水平的社会保障，以生存权保障为基础的生活保障依然是社会救助制度的核心。另一方面，由于社会救助是纯公共产品，不强调权利与义务的对等，为了防止和减少“搭便车”现象，社会救助也只能提供基本层次的保障。社会救助的待遇水平一般低于社会保险，其保障待遇只能满足被救助者的低层次的基本需求保障，在整个社会保障体系中处于最低水平。

第三，本定义没有强调社会救助必须制定科学的救助标准和严格的救助程序，更没有强调家庭经济情况调查是公民的权利和国家与社会的义务这一对法律关系是否发生的必要前提。这是考虑到现代社会救助的内容已经大大拓展，不再局限于生活救助，而家庭经济调查与社会救助的标准等主要是针对基本生活救助的，其他的专项救助则没有这样的特征。如果在定义中强调社会救助的科学标准和严格的程序，无疑反映了社会救助制度的主要特点，但却有“以偏概全”的局限。

第四，社会救助的无条件性。社会救助的责任主体是政府。国家和社会通过社会救助方式赋予特定社会成员一定的利益，帮助其克服生活困难是没有条件的，凡是属于救助范围内的社会成员，国家和社会都应该对其实施帮助，并不以救助对象履行一定义务为前提，这是由于社会救助在整个社会保障体系中的最低保障地位决定的。作为一种最低水平的保障，它是社会安全网的最后屏障，如果

^① 柳砚涛：《行政给付研究》，山东人民出版社2006年版，第97—98页。

接受救助需附加一定的条件，则必然会导致一批社会成员得不到救助。因此，作为最基础层次的社会保障，社会救助在对救助对象的利益赋予上应该是无条件的，尤其是受助者无须支付对价。

第五，社会救助概念的外延具有开放性和确定性。美国的《社会工作百科全书》在给社会救助制度下定义时，突出强调了其“开放性”的特点，认为它“是在整个社会保障制度体系下，最富有弹性而不受拘束的一种计划”，作为社会保障制度体系中的一个子系统，社会救助制度必须随着系统内外的大环境的变化而变化。传统社会救济的范围是非常狭小的，仅仅限于赤贫者的生活救助。现代社会救助的内容不仅包括生活救助，而且已经延伸到生活救助之外的其他救助，不仅保障公民的生存权，而且还有公民发展权的考量。根据我国社会救助的制度实践和有关国际公约的规定，公民获得社会救助至少应保证其最低生活水准，为了达到最低生活水准，充足的食物、适当的住房和医疗服务等是必不可少的。随着经济的发展和社会的进步，社会救助作为公民的一项基本权利的内容和标准也会随之扩大和提高。现代社会救助权利体系应该是一个包含生活救助、灾害救助、医疗救助、失业救助、住房救助、教育救助、法律救助等内容丰富复杂的体系，且随着社会经济的发展而日益丰富。但是，社会救助外延的开放性并不意味着其外延的不确定性，社会救助的外延在一定时期内应该是确定的。我国的社会救助法应该在整合我国现有的社会救助项目的基础上对社会救助的外延作出明确规定，以体现法律的确定性和可操作性。笔者认为，根据对社会救助内涵的界定，可以把社会救助的外延划分为：居民最低生活保障、低收入家庭专项救助、自然灾害救助、临时救助以及国家确定的其他救助等五大类型，其中有的类型又可以分为若干子类型，如专项救助可以进一步分为：医疗救助、教育救助、住房救助、法律救助和失业救助等。

四、本书的主要观点

社会救助法是社会救助工作的直接法律依据，也是社会救助制度建设的法律支撑。制定社会救助法，为社会救助制度提供高位阶的法律依据，对当前社会救助制度建设中急需解决的若干突出问题进行规范，为社会主义和谐社会建设创造必要的法律环境，成为完善中国社会保障战略、构建中国特色社会主义法律体系的重要任务。

本文的研究课题是中国社会救助立法，研究任务是围绕中国社会救助立法面临若干关键问题进行理论分析和规范设计，主要涉及社会救助立法的必要性与可行性，社会救助立法的国际经验，社会救助立法中的国家责任与社会参与，社会救助法律原则和形式结构，社会救助体系，居民最低生活保障，专项救助与临时救助、自然灾害救助，社会救助受助者的权利与义务，社会救助程序和社会救助法中的法律责任等方面，目标是为中国社会救助立法在立法理念、经验借鉴、法律原则、制度体系、具体法律规范等方面进行理论论证并提出立法建议。

本文的主要观点是：

第一，社会救助是指国家和社会对依靠自身努力难以满足其生存发展基本需求的公民给予物质帮助和服务的制度。制定社会救助法是落实我国宪法规定，建设社会主义法治国家的必然要求；是解决社会救助工作中现实问题的需要；是实现社会公平正义、建设和谐社会的需要；是中国对履行人权保障国际义务高度重视的体现；是建设服务型政府的迫切需要；是完善中国特色社会主义法律体系的要求。我国已经具备进行社会救助立法的条件，立法的时机已经成熟。

第二，主要发达国家在社会救助立法方面积累了许多经验，主要是：法制化是社会救助制度建设的必由之路；国家责任是社会救助制度的基本特征；立法理念经历了从道义到权利的转变；社会救