



中国社会保障 法律制度研究

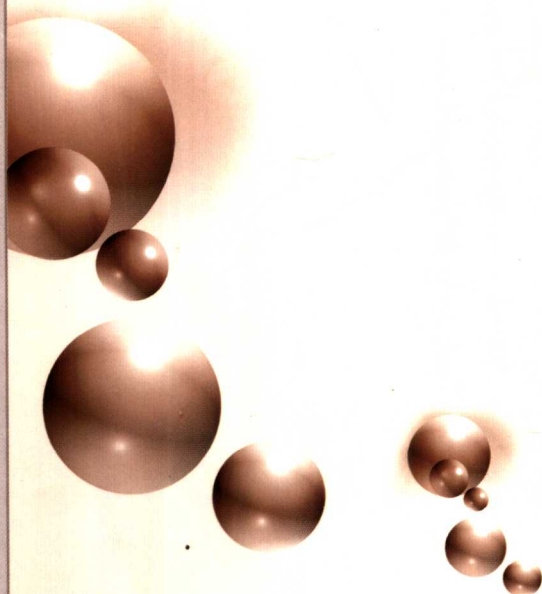
罗志先 著

ZHONGGUO
SHEHUI
BAOZHANG
FALU
ZHIDU
YANJIU

城市出版社

182.34

4



中国社会保障法律制度研究

罗志先 著

中国城市出版社

图书在版编目(CIP)数据

中国社会保障法律制度研究/罗志先著. —北京: 中国城市出版社, 2003.11

ISBN 7-5074-1588-0

I. 中... II. 罗... III. 社会保障—法规—研究—

中国 IV. D922.182.34

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 102378 号

责任编辑	何玉兴 孙翠雯
封面设计	田杰华
责任技术编辑	张建军
出版发行	中国城市出版社
地址	北京市朝阳区和平里西街 21 号
电话	84275833
邮编	100013
传真	84278264
总编室信箱	citypress@sina.com
经销	新华书店
印刷	沈阳铁路局锦州印刷厂
字数	246 千字
印张	9.625
开本	850×1168 (毫米) 1/32
版次	2003 年 10 月第 1 版
印次	2003 年 11 月第 1 次印刷
印数	1-5000 册
定价	12.80 元

版权所有, 盗印必究。
属印装质量问题印厂负责调换

说 明

社会保障法律制度是社会主义市场经济法律体系的重要组成部分，对社会主义市场经济体制的建设具有重要作用。建立完善的社会保障机制，有利于促进市场经济的发展和社会秩序的稳定。“我国社会保障制度改革和创新的主要目标，应当是提高其作为社会稳定机制的功能效果，从而为国家的长治久安作贡献。”正是为了适应依法治国，建立社会主义法制国家的要求，我们组织编写了这本《中国社会保障法律制度研究》。

本书立足于我国建立社会主义市场经济体制的实际，借鉴和吸收了国内外有关的科研成果，力求准确地阐述中国社会保障法律制度的基本原理和基本知识，指出当前中国社会保障法制建设中存在的问题，提出完善和发展社会保障法律制度的建议和设想，为社会保障法律制度的学习和研究提供参考。

书中如有不当之处，敬请读者指正，以便进一步修订。

中国城市出版社

2003年10月

目 录

第一章 社会保障法基本理论问题	1
第一节 社会保障与社会保障法	1
第二节 社会保障法律关系	22
第三节 社会保障法的基本原则	28
第四节 社会保障法的体系	31
第二章 社会保障法的历史地位及功能	46
第一节 社会保障法的历史地位	46
第二节 社会保障法的功能	52
第三章 我国社会保障法制建设回溯与反思	65
第一节 改革开放前我国的社会保障法制建设	65
第二节 改革开放后我国的社会保障法制建设	73
第三节 我国社会保障法制建设的分析与评价	78
第四节 我国社会保障法制建设的完善与发展	86
第四章 我国社会保险法律制度	110
第一节 社会保险法律制度概述	110
第二节 养老保险法律制度	113
第三节 失业保险法律制度	118
第四节 工伤保险法律制度	122
第五节 医疗保险法律制度	127
第六节 生育保险法律制度	132

第七节	我国社会保险制度的完善与发展·····	137
第五章	我国社会福利法律制度 ·····	166
第一节	社会福利的含义及其特征·····	166
第二节	我国社会福利法律制度建设的状况·····	167
第三节	我国社会福利法律制度的主要内容·····	168
第四节	我国社会福利制度的改革与发展·····	169
第六章	我国社会救济法律制度 ·····	177
第一节	社会救济的含义及其特征·····	177
第二节	我国社会救济法律制度建设的状况·····	178
第三节	我国社会救济法律制度的主要内容·····	179
第四节	我国社会救济法律制度的完善·····	183
第七章	我国社会优抚法律制度 ·····	193
第一节	社会优抚的含义和特征·····	193
第二节	我国社会优抚法律制度建设的现状·····	195
第三节	我国社会优抚法律制度的主要内容·····	196
第四节	我国社会优抚法律制度的完善·····	198
第八章	我国社会保障管理体制问题 ·····	202
第一节	我国社会保障管理体制的现状·····	202
第二节	关于完善我国社会保障管理体制的思考·····	211
第九章	我国农村社会保障法律制度建设问题 ·····	224
第一节	我国农村社会保障法律制度建设问题回顾·····	224
第二节	我国农村社会保障法律制度建设的评价·····	240
第三节	我国农村社会保障法律制度建设的完善·····	249

第十章 我国社会保障争议法律制度	289
第一节 社会保障争议与社会保障争议法.....	289
第二节 社会保障实体法.....	290
第三节 社会保障争议调解法.....	291
第四节 社会保障争议仲裁法.....	292
第五节 社会保障争议复议法.....	294
第六节 社会保障争议诉讼法律制度.....	294
主要参考文献	296

第一章 社会保障法基本理论问题

第一节 社会保障与社会保障法

一、社会保障概述

(一) 社会保障词源及其制度演变

社会保障，来源于英文 Social security。此词在中国最初曾被译为“社会安全”，它指的是国家为了保证全体社会成员的基本生活来源的安全而制定的社会政策。后选用“社会保障”的译法，主要是为了避免人们把社会安全混同于社会秩序这种公共安全，即与公民生命财产的安全相混淆；避免把社会保障混同于社会福利或社会保护。^[1]

社会保障概念首次公开使用是在 1935 年 8 月美国颁布的“社会保障法案”中，之后“社会保障”一词在新西兰 1938 年通过的一项法律案中再次出现。1941 年 8 月 14 日，罗斯福和丘吉尔等在大西洋一艘军舰上签署的《大西洋宪章》中也使用了“社会保障”这个词。1944 年 5 月 10 日第 26 届国际劳工大会发表《费城宣言》，国际组织开始正式采纳“社会保障”概念。自此，社会保障这个词在越来越广的范围内使用，并在国际上产生了积极而又广泛的影响。现在，“社会保障”一词在许多国际文件和各国法律中频频出现和使用。

社会保障作为一种综合的经济法律制度，它是工业化的产物，它经过 100 多年的发展，已成为现代社会不可或缺的社会制度。

现代社会保障制度的发展可以分为四个阶段。〔2〕第一个阶段，从1883年至1934年，即社会保障制度的形成时期。这一时期，从社会保障的对象来看尚未实现普遍性，从保障的项目看不具全面性，全国性的整体制度尚未建立，其立法特点主要是出台了一些与职业相关的单项社会保险项目。这一时期的社会保障的开端应该是德国的社会保险立法。〔3〕继德国之后，其他欧洲国家也纷纷出台了单项社会保险立法，表明社会保障制度在欧洲大陆的确立。

第二阶段，从1935年至1947年，即社会保障制度的发展时期。这一时期是以美国1935年颁布的《社会保障法》（The Social Security Act）为标志的。在这个法案中第一次出现“社会保障”一词。〔4〕美国的《社会保障法》最初的社会保障项目主要有5个：老年社会保险、失业社会保险、盲人救济金保险、老年人救济金保险、未成年人救济金保险。此后，《社会保障法》经过无数次的修改，目的是为了增加一些社会保障的项目，扩大保障的覆盖面，提高保障的水平。如果说德国是把社会保障制度作为政治工具来利用的话，那么美国则是把社会保障当作反危机的工具之一来利用的。〔5〕德国建立了社会保障体系，而美国则使得社会保障制度全球化。继美国之后，阿根廷、墨西哥等国家先后建立起社会保障制度。

第三阶段，从1948年至1979年，即社会保障制度的繁荣时期。在社会保障发展的过程中，第二次世界大战是个分水岭。第二次世界大战以前，社会保障制度在保障的项目、覆盖率和保障水平等方面各国虽不相同、各有侧重，但有一点是相同的，即社会保障只是保证居民拥有维持生存所必需的生活资料。二战以后，社会保障进入繁荣发展时期，〔6〕这主要以1948年英国第一个宣布建成“福利国家”为标志。〔7〕在英国之后，其他一些发达国家也先后宣布实施“普遍福利政策”，并宣布建成“福利国家”。尤其是20世纪50、60年代，世界范围内的经济的繁荣，

使得社会保障制度得到了充分发展，各国都向它的劳动者保证了只有在经济形势很好的时候才有能力提供的生活水平。一些工业国家，从1960年到1975年，福利费用几乎增加了10倍，被刚性列入了价格、工资收入支付制度中。^{〔8〕}1952年，国际劳工组织制定并通过了《社会保障制度最低标准公约》，对退休待遇、失业津贴、疾病津贴、医疗护理、工伤补偿、子女补助等等所应遵从的最低标准都做了明文规定，这表明社会保障制度已经是一个全球化的事业，不但发达国家，发展中国家也纷纷建立自己的社会保障体系。

第四阶段，从20世纪70年代末至今，即社会保障制度的改革时期。社会进入到20世纪70年代，由于石油价格两次大幅度上升，国际金融体系瓦解，发达国家经济增长的速度逐步减慢下来，加之此时的通货膨胀和失业都上升到大危机之后的最高程度，从而使曾经是福利国家为之骄傲的社会保障制度成为这些国家的负担，甚至是相当沉重的负担，社会保障制度对这些国家而言已是太昂贵的东西。在这种经济背景下，新自由主义批评和攻击社会保障制度，主张对其进行改革。西方福利国家的社会保障制度改革主要有以下几个方面：一是提高工人和雇主的缴费比例，削减社会保障支出。开征社会保障所得税，提高总投保费率，增加社会保险费收入，对某些福利项目开始收费。二是主张国家不再或大大减少对经济生活的干预，不再以国家为主体实施社会保障制度，建议恢复充分自由的市场竞争机制，把国有股化保险计划再私有化，把已经社会化了的社会保障组织再私有化，以便充分发挥个人和私营经济组织的积极性，使经济和社会生活更充满活力。在英国，以撒切尔夫人为首的保守党在20世纪70年代末执政时，就提出社会保障制度改革的指导思想为：社会保障不应由政府包办，而应公私协作；不能养成单纯依赖国家的懒汉思想，要鼓励个人用劳动争取福利；养老退休计划由企业自己举办。在美国，政府主张改革年金制度，减少政府直接干预，通

过优惠税收政策交由民间机构举办，大力发展民间组织经营的保险业务，并鼓励人们工作期间储蓄养老，减轻国家老年社会保险支出。在智利，社会保障制度私有化改革被看作是新自由主义胜利的标志之一。^[9]进入20世纪90年代以来，新自由主义改革的呼声日高，社会保障制度的改革在世界范围内展开。

（二）社会保障理论及其发展

社会保障制度的产生、建立和发展，有着极其深厚的理论基础和依据。对这些社会保障思想和理论进行探索和研究有助于我们对社会保障制度建设的认识和理解。

外国的社会保障思想可以追溯到古代的巴比伦、埃及及欧洲的希腊和罗马。公元2000多年前，古代巴比伦国王曾命令僧侣、法官和市长向其所管辖地区的居民征收赋税，以筹集大灾救济基金。古希腊法学家萨隆曾在各城市倡导设立“公共柜”，以平时投入的钱作为战时救护伤亡之用的抚恤费。公元前9世纪至8世纪，古希伯来人（指原系散居在东埃及及阿拉伯的游牧民族）的安息年制（在《旧约全书》前五章中有过论述，此处主要指犹太商业法律的特殊规定）中规定了对孤儿寡妇的物质帮助和保护。法律规定，寡妇之衣服不能用作抵押品，对孤儿寡妇免费提供食品等。公元前8世纪前半叶，希伯来人为了救助贫民实行过两个什一税制，其中第二个什一税就是用于救助无业者。旅客、寡妇或孤儿在祭神时或其必须情况下的饮食，以体现上帝对贫民的关怀。^[10]古代埃及曾出现过一种在石匠中盛行互助基金组织，通过收缴会费来支付会员死亡的丧葬费用。罗马奴隶制的社会中曾出现了基督教，基督教主张扶助老弱孤寡，用平均分配的办法来消灭贫困。欧洲早期慈善救济事业的发展，正是受这些观念影响的结果。^[11]

早期三位空想共产主义代表，即英国的莫尔、德国的闵采尔和意大利的康帕内拉在他们的著作中也都对社会保障有关问题作了论述，他们这些思想可以说是近代社会保障制度重要的思想来

源。如托马斯·莫尔（Thomas More，1478～1535）在其代表作——1516年出版的《乌托邦》一书中，就谈到“理性劝告和敦促我们过尽量免除忧虑和尽量充满快乐的生活。”他的一些保障思想集中体现在他所虚构的乌托邦岛上，他认为乌托邦人都享有社会保险，救死扶伤、敬老爱幼、老人受到特殊照顾、病人受到热心照料、丧失劳动能力的人获得同目前正在从事劳动的人一样的照顾。全岛的人都有宽敞、明亮、舒适的住房。他号召人人相互帮助，以达到享受愉快的生活这一目的。理性使人“以人道主义的名义”，尽量减轻别人的贫穷和困苦，照顾到别人的康乐和幸福。再如托马索·康帕内拉（Tommaso Campanella，1568～1639）在其所著的《太阳城》一书中，论及到“太阳城”保障每个人的基本需要，对社会弱者和残疾人有适当安排，他们也能做到力所能及的工作。在这个社会，人际关系融洽，他们之间有密切的相互关系。

19世纪三大空想社会主义代表——法国的圣西门、傅立叶和英国的欧文对社会保障思想也有一定的建树。圣西门（Claude Henri de Saint，1760～1825）对未来的社会制度提出了许多积极的主张，如他主张实行的所谓的“实业制度”。〔12〕圣西门的社会保障思想概括起来主要表现在“满足人民的需要”、“促进无产者福利的提高”、“保证社会的安宁”等三个方面。〔13〕他并把这作为社会制度的“惟一的和固定的目的”。欧文（Robert Owen，1771～1858）的“劳动公社”是他所构思中的理想社会制度。他的社会保障的思想主要包括：缩短工时、提高工资、改善福利状况、提高工人生活；改善职工住宅；改善卫生条件；选举并建立工人卫生监督委员会；设立工人互相储金会、俱乐部、托儿所、幼儿园、模范学校、医院；设立保险部，发放抚恤金等。〔14〕

19世纪末，面对资本主义社会矛盾日益尖锐、工人阶级反对资产阶级的斗争日益高涨的形势，社会改良思潮兴起，一些学者提出了在不改变资本主义生产关系的条件下，由政府通过立

法，实行某些社会政策，提高工人的物质文化生活水平，以缓和阶级矛盾、维护现存统治的主张。其中具有代表性的有德国新历史学派的施穆勒、布伦坦诺等人提出的福利国家理论，他们这些主张可以说是社会保障制度产生发展的理论基础和依据。

19世纪70年代末，西方经济学中就出现了福利国家论。^{〔15〕}这种理论的主要代表人物是德国新历史学派（亦称讲坛社会主义者）的施穆勒（Gustar von Schmoller, 1838~1917）、布伦坦诺（Brentano Lujó, 1844~1931）等人。他们对传统的经济学理论进行了修正。传统的经济学认为，国家的职责就是维护社会秩序和国家安全，而不是干预经济活动。新历史学派则强调，国家的职责除了维护社会秩序、保护公民安全外，还有一个“文化和福利的目的”，国家可以举办一些公共事业来实现促进文化、改善公共卫生、保护老幼贫病者的社会目标。施穆勒等人还主张通过制定工厂法、卫生法、实行遗产税，以此来解决工人就业、工资待遇、劳保等方面的问题；并强调国家在经济生活中的作用，即通过以福利措施调和敌对阶级矛盾，实行社会改良，使资本主义社会逐步完善起来，逐步过渡到社会主义，而不必触动资本家的利益，甚至把俾斯麦为镇压德国工人运动而实行的一些劳动立法也吹捧为“旨在实现这些目标的‘社会主义’政策”。^{〔16〕}

在这个时期，对“福利国家”理论的形成有突出影响的是英国费边社会主义者，^{〔17〕}其主要代表人物为悉尼·维伯夫妇^{〔18〕}和乔治肖伯纳。费边社会主义的名称包含了“渐进”的意思。他们害怕阶级斗争，反对暴力革命，主张社会改良。其主要内容有：主张扩大政治权力来改善社会福利；通过对私人企业的国有化实行租金和利息的社会化，把财产转移到国家手中，把租金和利息从私人转移到社会就是“社会主义”过渡；对非劳动所得的收入和遗产征收累进所得税，从而实现强制性的对租金和利息从私人转向国家的无偿转移；制定“全国最低生活标准”，来保持居民生活不致降低到全国最低生活标准以下；要求扩大对工人损

失补偿原则，支持老年人年金制度，改革“济贫法”，改善住房条件，增加教育设施等。所有转移性支付措施都不是“一次总付”，而是“分期付款”，是一个缓慢的渐进过程。费边社会主义者就是企图以这种温和的、渐进的改良办法实现所谓的“社会主义”。英国“费边社”在改良主义基础上提出的关于社会保障的一些积极主张，对福利国家制定公共政策起到了积极作用。也可以说，西欧的社会保障的产生和发展同产业革命和社会主义运动是密切相联系的。20世纪初，英国工党接受了费边派的思想，把实现福利国家作为自己的施政纲领。

在西方国家社会保障理论中，庇古的福利经济学和凯恩斯的国家干预经济学具有突出的地位。福利经济学〔19〕的发展分为两个阶段，即旧福利经济学和新福利经济学。新旧福利经济学的主要差别在于：前者建立在基数效用论基础上；后者建立在序数效用论基础上。该理论的先驱是霍布森。〔20〕理论体系的建立者是庇古。

庇古 (Arthur Cecil Pigou, 1877~1959) 现代英国著名经济学家，福利经济学的创始人。1912年，庇古出版了《财富与福利》一书，1920年又把该书扩展为《福利经济学》，该书系统地论述了福利经济学理论。其基本论点之一就是收入均等化，即认为一个人收入越多，货币收入的边际效用越少；反之，收入越少，货币收入的边际效用就越大。庇古认为：福利就是个人欲望的满足，也就是个人主观心里评价的效用。〔21〕这种效用可以用货币来计算，可以在个人之间进行数量比较。福利经济学就是研究可直接或间接用货币计量的那部分福利即经济福利。一是国民收入总量越大福利越大；二是国民收入分配越平均福利也就越大。庇古根据边际效用基数论，提出了两个基本福利命题，以此作为研究生产资料最适度的配置标准。从第一个命题出发，他提出了生产资料最优的配置问题。他认为，要增加国民收入，就必须增加社会产量；而要增加社会产量，就必须实现社会生产资料

的最优配置。如何才算最适宜的配置呢？这要求使每个生产者个人从他所生产的产品中获得的利益，恰恰等于整个社会从这个产品中获得的利益。由于在一般情况下，两者往往又不相等，这就要求政府通过各种经济杠杆（包括财政、税收等）进行合理调节，使两者接近相等。政府通过这种调节作用增加国民收入的数量，从而增加经济福利。从第二个命题出发，他提出了收入均等化问题。要增大社会经济福利，就必须实现收入均等化。他所谓的收入均等化基本观点主要是：一个人收入越多，货币收入的边际效用愈少；反之收入越少，货币收入的边际效用就愈大。如果把富人的收入的一部分转移给穷人，社会福利就会增大。其办法就是对富人征收累进所得税和遗产税，扩大失业补助和社会救济等政策，实行收入再分配，把富人缴纳的一部分税款转由低收入者享用，从而增加社会福利。庇古的福利经济学为“福利国家”提供了新的理论依据。此后，福利经济学和福利国家理论几经演变并广为流传，为社会保障制度的建立奠定了理论基础。在庇古之后，新福利经济学又提出了帕累托标准、补偿原则、社会福利函数、不可能原理、社会选择、市场失灵等一系列理论及有关福利国家的政策措施。

20 世纪 30 年代爆发了席卷资本主义世界的经济危机。西方主要资本主义国家工业凋敝，失业剧增，大批贫民流落街头，社会矛盾非常尖锐。在这种形势下，一些政治家和学者把摆脱经济、政治危机的措施和“福利国家”联系在一起。其中，英国著名经济学家凯恩斯（John Maynard Keynes，1883～1946）的国家干预经济理论影响最大。凯恩斯在他的代表作《就业、利息、货币通论》（1936 年出版）中，用了一套新的理论即有效需求原理，论证了失业与经济危机发生的必然性，并提出了国家干预经济的政策主张，从而为西方国家政府摆脱困境、走出经济危机指出了途径。他在该书中除提出通过国家干预、扩大公共福利支出和公共基础设施建设等措施刺激需求增长、实现充分就业外，还

提出了建立累进税制和最低工资制等观点。〔22〕凯恩斯的这些主张被称作凯恩斯主义，成为战后西方国家制定经济政策和重建社会保障制度的理论依据，他的社会保障方面的经济理论对罗斯福新政时期的美国社会保障制度的建立起到了决定性作用。

1942年，英国的贝弗里奇勋爵着眼于重建战后和平、使英国拥获安全感的长远安排，经过周密的调查研究，提出了一份社会保险和社会服务的长篇报告，制定了一整套对英国全体公民实行福利制度的指导原则，设计了“从摇篮到坟墓”的福利措施。贝弗里奇的报告建议社会保障计划应包括：社会保险——满足居民的基本需要；社会救济——满足居民在特殊情况下的需要；自愿保险——满足那些收入较多的居民较高的需要。报告还提出了六条原则：基本生活资料补贴标准一致的原则；保险费标准一致的原则；补助必须充分的原则；全面和普遍性的原则，即社会保障应覆盖全体居民并包括他们不同的保障需要；管理责任统一的原则；区别对待的原则。第二次世界大战以后，英国在贝弗里奇计划的基础上，建立了覆盖全体国民、内容广泛的高福利制度；法国也在“全国抵抗理事会纲领”的基础上，于1946年实行了新的统一的社会保险制度。〔23〕

1875年5月5日，卡尔·马克思(1818~1883)在与费迪南·拉萨尔的经济学原则进行争论中写作的《哥达纲领批判》中也表述了他的社会保障思想。马克思认为：“社会总产品首先应当做有关维持生产和扩大再生产的三项扣除，即：第一，用来补偿消费掉的生产资料的部分。第二，用来扩大生产的追加部分。第三，用来应付不幸事故、自然灾害等的后备基金或保险基金。”〔24〕剩下的总产品在作为消费资料分配前还要扣除：“第一，和生产没有关系的一般管理费用。第二，用来满足共同需要的部分，如学校、保健设施等。第三，为丧失劳动能力的人等等设立的基金。总之，就是现在属于所谓官办济贫事业的部分。”〔25〕马克思所说的第三项基金，就是国家社会保障基金。

(三) 社会保障的涵义及其特征

1. 国外对社会保障内涵的不同认识和理解

弄清社会保障的基本含义是我们研究社会保障制度的基础。虽然许多国家都在使用社会保障一词,在对社会保障内涵的认识和理解方面,由于各国的政治、经济文化的背景不同,在具体界定与理解上存在较大差别,主要有以下几种:

(1) 从社会保障的目标角度来界定、理解社会保障。美国政府官方出版的《社会保障手册》对社会保障是这样界定的:社会保障是通过社会保障法案和相关法律建立的方案,这些方案的基本目标是给个人和家庭提供物质需求,保证老年人和伤残者的费用而不用尽他们的储蓄,保证家庭稳定团结,使孩子在健康和安全感中成长。〔26〕英国社会保障制度创始人、国际著名经济学家和社会活动家贝弗里奇(W. H. Beveridge)认为,社会保障的目的在于满足人的需求,它通过每个公民根据自己的能力进行储蓄,以便在任何时候都能有满足其生活需要的充分收入来源。〔27〕

(2) 从社会保障的功能的角度来界定社会保障。英国著名社会保障专家迪姆斯(Titmuss)认为,社会保障是为了缓和因经济结构而造成的收入分配或生活需求性资源分配的不公平而设计的一种社会再分配方案。〔28〕

(3) 从社会一体化的角度来界定。如新西兰皇家社会保障委员会在一项报告中指出,社会保障主要是为了保证每一个人都能享受与其他社会成员基本相同的生活标准,使自己感到是社会的参与者和成员的一部分。〔29〕

(4) 从综合的角度来界定。日本对社会保障的理解就是这样,他们认为,社会保障是指对于残疾、负伤、生育、死亡、失业、多子女及其他原因造成的贫困,从保险方法和国家直接负担上寻求经济保障途径,对陷入生活困难者,通过国家援助保障其最低限度的生活,同时谋求公共卫生和社会福利的提高,以便使所有的国民都能过上真正有文化的社会成员生活。〔30〕