

社会救助法研究

林莉红 孔繁华 / 著

 法律出版社
LAW PRESS CHINA



Study on Law
of
Social Relief

LIN LIHONG
KONG FANHUA



**Study on Law
of
Social Relief**

LIN LIHONG
KONG FANHUA

社会救助法研究

林莉红
孔繁华 / 著

 法律出版社
LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

社会救助法研究 / 林莉红 孔繁华著. —北京:法律出版社,
2008.8

ISBN 978 - 7 - 5036 - 8735 - 8

I. 社… II. ①林…②孔… III. 社会救济—行政管理—行政法—
研究 IV. D912.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 129378 号

©法律出版社·中国

责任编辑/霍爱华

装帧设计/汪奇峰

出版/法律出版社

编辑统筹/法规出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/永恒印刷有限公司

责任印制/吕亚莉

开本/A5

印张/13.75 字数/350 千

版本/2008 年 9 月第 1 版

印次/2008 年 9 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

销售热线/010-63939792/9779

传真/010-63939777

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5036 - 8735 - 8

定价:36.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序

社会救助既涉及民生问题,也涉及民权问题。民生问题更多地
为经济学和社会学学者所关注,而法学,特别是公法学学者更多地关
注民权问题。当然,在实践中,民生和民权往往密不可分,民生涉及
的就是人的生存权问题,而人的社会政治权利又是以人的生存权为
基础和前提的。

随着世界进入经济全球化和市场化时代,各国和各地区都不同
程度地面临贫富差距拉大的问题。如何通过社会救助应对贫富分
化,解决弱势群体的诸多生活困难,以缓和社会矛盾,促进社会公正、
平衡发展,这已经成为世界各国和各地区共同需要解决的课题。在
当代中国,伴随着社会主义市场经济体制的建立和改革开放的深入,
东西部地区之间、城乡之间、不同行业的居民之间的收入差距日渐扩
大。在这一背景之下,如何保障贫困人口的基本生存权,如何强化现
代政府的救助责任便成为关乎维护社会稳定、构建和谐社会、促进社
会发展的重大课题。这一问题已经引起了我国社会学和经济学领域
学者的高度关注,已有诸多相应研究成果问世。但法学界对这一领
域的重视程度似乎有所不够,近年来虽也有一些新的相关研究成果
问世,但在一定程度上仍带有其他学科的影子,欠缺法学视角的切
入。特别是公法学界对社会救助问题缺少系统、深入的研究。《社会
救助法研究》一书,集作者多年研究之所成,立足法学的基础之上,围
绕权利义务关系的基本范畴对社会救助问题展开研究,对其中最直

接涉及的民生、民权问题进行了富有深度并颇有创意的探讨,可以说是弥补了公法学界在这一领域的缺陷或不足。

纵览全书,我们可发现《社会救助法研究》具有如下几个较明显的特点:

首先,该书研究角度和方法新颖。目前国内对“社会救助”这一课题的研究侧重点在于将社会救助作为社会保障的一部分,没有对社会救助所体现的政府与公民间的权利义务关系进行深入论证。《社会救助法研究》从法学视野出发,以权利义务关系为视角阐述社会救助问题。将对贫困公民提供救助定性为政府的义务,并指出享有国家提供的救助和帮助是公民的权利,又进一步将其上升为法律上公民享有的“物质帮助权”。在研究方法上,该项目成果除了运用传统的分析、比较等方法外,还运用了社会调查的研究方法,充分体现了作者的现实主义情怀和对实证研究方法的娴熟运用。作者通过深入低保家庭和基层民政部门,与低保对象和民政工作人员展开访谈,获得大量的第一手资料,从而最大限度地使调查结论具有科学性、客观性和真实性。将社会调查方法应用于法学领域,这虽然不是本书作者的创新,但却为本书内容和观点的创新提供了条件。此外,该书还广泛引证了社会保障学的研究成果,显示了作者广阔的阅读视野。

其次,该书研究内容广泛。作者从社会救助的概念、方式、分类、法律渊源、历史背景、理论基础、制度功能、基本原则等基本理论问题入手,回顾了中外社会救助的历史发展,并对我国最低生活保障制度、收容救助、灾害救助、扶贫、法律救助、教育救助等各类专门的社会救助进行了深入研究。既涉及社会救助的基本理论问题,又全面详尽地阐述了各种专项救助制度;既有对我国社会救助制度的分析,又有对国外相关制度的介绍;既有对现行制度的剖析,又有对未来相关制度(如刑事被害人经济援助制度)的立法建议。可谓点面结合、理论与实践并重。该书是国内行政法学界首次对社会救助这一部门

行政法问题展开系统研究的著作。

最后,该书研究结论可操作性强。《社会救助法研究》从法学视野出发,以权利义务关系为视角阐述社会救助问题,全书始终围绕相关法学问题,从宪法规定的“公民物质帮助权”入手,从理论和实践两个层面阐述了我国的社会救助制度。鉴于我国社会救助法体系不健全、制度不完善的现状,作者在比较研究和实证分析的基础上,注重实际问题的解决,对未来我国相关立法提出了十分中肯的建议,例如修改宪法相关条款,制定《社会救助法》和《灾民救助条例》等。这些研究成果既具有一定的前瞻性,更具有相当的实用性,可为今后国家机关立法提供借鉴和参考。

本书能有上述诸多特点和创新,实属难能可贵。在现今每月、每日,甚至每时都有相应领域新书问世的“知识爆炸”的信息化时代,我之所以热心地向读者推荐此书,因为此书不仅从民生角度,而且从民权角度阐释社会救助,确实值得一读,特别是值得从事社会救助理论研究和实务工作以及对社会救助领域有兴趣的读者一读。

是为序。

姜明安

2008年6月8日

于北京八里庄

目录

第一章 社会救助的界定	1
第一节 社会救助概述	1
一、社会救助的含义	1
二、社会救助的特征	6
三、社会救助与相关概念的区别	9
第二节 社会救助的内容、分类与形式	15
一、社会救助的内容	16
二、社会救助的分类	20
三、社会救助的形式	25
第三节 社会救助的法律渊源	28
一、国际法渊源	28
二、国内法渊源	32
三、国际公约的国内实施问题	37
第二章 社会救助的理论基础	40
第一节 社会救助的历史背景与社会条件	40
一、西方国家社会救助的历史背景与社会条件	40
二、我国社会救助的历史背景与社会条件	47
第二节 社会救助的理论渊源	53
一、公民权利理论	53
二、国家责任理论	61

第三节 社会救助的功能与作用	66
一、保障基本人权	66
二、维护社会稳定	69
三、促进经济发展	70
四、体现社会公平	71
第三章 社会救助的原则	73
第一节 国家责任原则	73
一、保障公民基本生活是国家(政府)的义务	73
二、政府救助与社会主体救助相结合	76
第二节 保障基本生活原则	78
一、保障贫困者的“最基本”生活	79
二、避免“养懒汉”现象	81
第三节 公平、公正、公开原则	83
一、公平原则	83
二、公正原则	85
三、公开原则	88
第四节 补充性原则	92
一、个人的自救责任	92
二、家庭成员之间的救助责任	94
第五节 补足性原则	97
一、补足性原则与相关原则的关系	97
二、收入调查	98
三、差额救助	101
第六节 及时性原则	102
一、行政时限制度	102
二、简易程序制度	104
三、先予执行制度	105
第四章 域外社会救助制度及其借鉴	107

第一节 英国的社会救助制度	107
一、社会救助制度的建立与发展	107
二、社会救助制度的主要内容	111
第二节 美国的社会救助制度	115
一、社会救助制度的建立与发展	115
二、社会救助制度的主要内容	119
第三节 日本的生活保护制度	123
一、生活保护制度的建立与发展	124
二、宪法生存权条款:抽象与具体之争	126
三、生活保护制度的主要内容	130
第四节 台、港、澳地区的社会救助制度	136
一、台湾地区的社会救助制度	136
二、香港的社会保障制度	140
三、澳门的个人及家庭服务制度	150
第五节 域外社会救助制度的借鉴意义	155
一、立法模式:统一与单行	155
二、经费来源:中央与地方	157
三、救助机制:单一与混合	159
第五章 我国社会救助制度概述	160
第一节 社会救助制度的历史发展	160
一、封建社会的救助制度	160
二、民国时期的救助制度	166
三、新中国成立后的救助制度	169
第二节 我国现行的社会救助制度	174
一、传统社会救助制度的转型	174
二、我国现行社会救助的体系	176
三、我国社会救助制度的主要特点	178
第三节 完善我国的社会救助制度	181

一、社会救助制度取得的主要成就	181
二、社会救助制度存在的主要问题	182
三、完善我国社会救助制度的建议	189
第六章 最低生活保障制度	195
第一节 概述	195
一、最低生活保障制度的建立过程	195
二、最低生活保障制度的必要性	198
第二节 城镇居民最低生活保障制度的主要内容	200
一、保障对象	201
二、保障形式和发放周期	204
三、保障标准	206
四、申领和审批程序	211
五、保障金计算方法	216
六、优惠政策和配套措施	218
七、保障期限	220
第三节 农村居民最低生活保障制度	221
一、建立农村居民最低生活保障制度的探索	221
二、农村居民最低生活保障制度的主要内容	225
三、农村特困户基本生活救助	233
第四节 最低生活保障制度存在的问题及改进建议	234
一、立法方面的问题	235
二、保障对象方面的问题	237
三、保障标准方面的问题	240
四、收入调查方面的问题	243
第七章 专项救助	246
第一节 法律援助	246
一、法律援助概说	246
二、法律援助制度的主要内容	249

三、法律援助制度的发展趋势	258
第二节 司法救助	262
一、司法救助概说	262
二、司法救助的主要内容	264
三、司法救助的反思	265
第三节 医疗救助	267
一、医疗救助的必要性	267
二、医疗救助的分类	269
三、医疗救助制度存在的主要问题	277
第四节 住房救助	278
一、住房救助的主要内容	279
二、住房救助制度评析	286
第五节 教育救助	288
一、教育救助的对象	289
二、教育救助的形式	289
三、教育救助的反思	293
第六节 就业救助	295
一、就业救助的主体	295
二、就业救助的形式与内容	296
三、就业救助存在的主要问题	301
第八章 收容救助	303
第一节 我国收容制度的历史演变	303
一、从救助到强制的蜕变	303
二、收容遣送存在的主要问题	308
三、从强制到救助的回归	313
第二节 我国收容救助制度的主要内容	316
一、救助原则	317
二、救助对象	320

三、救助期限	323
四、救助内容与标准	325
五、救助的程序	327
六、受助人员的权利与义务	329
七、特殊救助对象的处置	331
八、档案管理	332
第三节 我国收容救助制度的发展和完善	333
一、救助与安置的衔接	334
二、流浪儿童的救助	336
三、救助管理信息化建设	337
第九章 灾害救助	340
第一节 灾害与灾害救助	340
一、灾害概述	340
二、灾害救助	343
第二节 灾害救助制度的主要内容	346
一、适用范围与救助原则	347
二、预警预报与信息管理	348
三、灾情等级划分与分级救助责任	349
四、救助对象	353
五、救助形式	355
六、救助标准	356
七、救助程序	358
第三节 灾害救助制度存在的问题及改进建议	360
一、立法缺位	360
二、救助标准不明	362
三、资金来源不足、监管不到位	362
四、忽视城市、社会灾害救助问题	364
五、重视物质救助、缺乏精神抚慰	365

六、灾害救助与其他救助衔接不畅	366
第十章 特殊性质的救助制度	367
第一节 “五保”供养	367
一、“五保”供养制度的沿革	367
二、“五保”供养制度的主要内容	369
三、“五保”供养制度存在的主要问题与原因	372
四、“五保”供养制度的改革与发展	374
第二节 儿童福利	378
一、儿童福利概述	378
二、传统儿童福利制度的特点与问题	381
三、儿童福利制度的发展	383
第三节 扶贫	385
一、扶贫概述	385
二、扶贫制度的主要内容	388
三、扶贫存在的主要问题与展望	391
第四节 刑事被害人经济援助	393
一、刑事被害人经济援助概述	394
二、域外的经验	397
三、完善我国刑事被害人经济援助制度	408
第十一章 完善我国社会救助制度的立法建议	413
第一节 修改《宪法》相关条款	413
一、现行《宪法》规定的问题	414
二、《宪法》相关条款的具体修改建议	416
第二节 制定《社会救助法》	417
一、明确政府的救助义务	418
二、构建社会救助制度的基本框架	419
三、扩大救助对象至全体公民	419
四、设置科学的社会救助程序	420

第三节 完善相关法规	421
一、颁布《城乡居民最低生活保障条例》	421
二、制定《灾民救助条例》	421
后记	424

第一章 社会救助的界定

第一节 社会救助概述

社会救助是保障贫困公民基本生活的一项具体制度,对社会救助内涵的界定可以厘清社会救助与其他概念的区别和联系,使我们对社会救助有一个清晰的认识,将那些不属于社会救助制度的行为排除在外。

一、社会救助的含义

(一) 社会救助

社会学意义上的社会救助是指“国家和社会对因各种原因导致陷入生存困境的社会成员,给予财物接济和生活扶助,以使其基本生活得到保证的一种社会保障制度。其目的在于通过救灾扶贫或援贫措施来缓解最困难的社会成员的生存危机,保障社会秩序的稳定”。^① 社会救助也有学者称之为社会救济,“国家和社会(群体)运用资金、实物以及服务手段,通过一定机构或专业人员,按照法律规定,使用科学的工作方法,向无收入、无生活来源、也无家庭依靠并失去劳动能力,生活在‘贫困线’或最低生活标准以下的个人或家庭,以及遭受严重自然灾害和不幸事故的人,给予物质帮助,以保证其能够

^① 郑功成:《论中国特色的社会保障道路》,武汉大学出版社1997年版,第222页。

维持生计,并摆脱生活困境的一种社会保障方案”。^① 无论是称为社会救助还是社会救济,其实质都是相同的,即强调社会对其成员在贫困状态下的救助义务。社会救助在外国通常称为公共援助(Public Aid),“公共援助”一词最早见于官方文件是1909年英国的“济贫法和济贫事业皇家委员会”的报告,这个报告的主要政策建议是:废除以惩戒穷人为主要目的的济贫法,代之以合乎人道主义精神的公共援助。后又衍生出国家扶助、国民扶助、国民救助(National Assistance)或公共扶助、公共救助(Public Assistance)等说法,无论名称为何,其基本要义都是相同的:救助的经费来源为国库收入;公民有贫困的事实才能给付;救助目的是保障人民的生存权;救助行为是国家的责任,而非“恩赐”。

广义的社会救助包括国家或政府的救助和社会主体的救助,前者是基于法定的权利义务关系而进行的救助,后者是基于道德上的权利义务关系而进行的救助;狭义的社会救助仅指国家或政府提供的救助。两者在很多方面存在区别。首先,给付主体不同,社会救助的给付主体除政府外,还包括各种社会力量,如企事业单位、社会团体、其他组织、公民个人以及国外的机构、组织,狭义社会救助的主体仅限于国家或政府。其次,经费来源不同。广义社会救助的经费来源于政府财政及捐赠,而狭义社会救助的经费来源以政府预算和政府财政为主。再次,价值取向不同。广义社会救助重在强调“救助”,而不区分救助主体的义务差别;而狭义社会救助重在强调给付主体双方的权利义务,其法律性特征更加突出。广义的社会救助概念更多的是经济学学者和社会学学者使用的术语,与社会保险、社会福利和优抚保障并列构成社会保障制度;而狭义的社会救助由于更多地强调政府与贫困公民之间的权利义务关系,多是法学学者使用的术语。本书作为一本法学著作,侧重于探讨公民法律权利的实现和法

^① 种明钊、许明月:《社会保障法律制度研究》,法律出版社2000年版,第340页。

律制度的建设,因此在狭义上使用社会救助概念。狭义的社会救助仅指公民陷入贫困时国家或政府提供救助的制度,在行政法学界被称为行政救助或行政给付。

(二)行政救助

行政救助是指行政主体基于公民的物质帮助权,在其生活陷入贫困时依法给予其以物质权益或与物质有关的权益的法律制度的总称,也可称之为行政给付。我国行政法学界通常认为行政给付又称为“行政物质帮助,是指行政机关对公民在年老、疾病或丧失劳动能力等情况下或其他特殊情况下,依照有关法律、法规规定,赋予其一定的物质权益或与物质有关的权益的具体行政行为”。^①目前我国行政法学界关于行政给付的界定都与上述表述大同小异,^②这种定义的特点在于其外延包括了安置、补助、抚恤、优待以及救灾扶贫。我们认为,此种观点虽然揭示了行政救助行为的适用条件、内容与性质,但在外延上却过于宽泛。我国传统的军人保障制度包括优待抚恤保障、离退休保障、安置保障以及其他保障,是以特殊群体为划分标准的一种综合性社会保障制度。这种社会保障制度甚至包含了行政补偿,例如伤残、死亡抚恤。^③笔者认为,军人保障制度是军人基于其特殊身份,因其对国家和社会的特殊贡献,出于公平负担的要求而由国家实施的补偿行为。行政救助行为是国家基于公民的生存权而实施的行政行为。^④在德国法上,也有这种补偿制度,“当为了促进

① 罗豪才主编:《行政法学》,北京大学出版社1996年版,第242页。

② 应松年主编:《行政法学新论》,中国方正出版社1998年版,第290页;姜明安主编:《行政法与行政诉讼法》,北京大学出版社、高等教育出版社1999年版,第189页;胡建森:《行政法学》,法律出版社1998年版,第342页。

③ “关于行政补偿的对象,传统学说将其限定于财产权上或称为经济上的损失,而现代学说和实践已经大大拓宽了其范围。例如,由于对人的征用导致身体、生命上的损失等,都被解释为行政补偿的对象。”胡锦涛、杨建顺、李元起:《行政法专题研究》,中国人民大学出版社1998年版,第385页。

④ 从社会学的角度而言,社会救助也是一种社会保障。