



Southwest University
of Political Science
and Law

西南政法大学

经 济 法 学 系 列

李昌麒 主编

社会救助 法律制度研究

A Research on Social Assistance

曹明睿 / 著



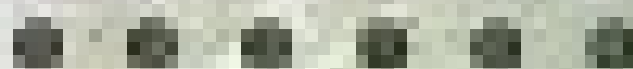
厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS



中国政法大学出版社
CHINA UNIVERSITY OF
POLITICS AND LAW PRESS

（北京）

国家社会科学基金资助项目



社会救助 法律制度研究

A Research on Social Assistance
Law System

曹明华 等著

中国政法大学出版社
CHINA UNIVERSITY OF
POLITICS AND LAW PRESS



Southwest University
of Political Science
and Law

西南政法大学

经 济 法 学 系 列

李昌麒 主编

社会救助

法律制度研究

A Research on Social Assistance

曹明睿 / 著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

社会救助法律制度研究/曹明睿著. —厦门:厦门大学出版社, 2005
(西南政法大学法学系列/李昌麒主编)
ISBN 7-5615-2413-7

I. 社… II. 曹… III. 社会救济-行政管理-行政法-研究-中国 IV. D922.
182.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 060468 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门大学 邮编:361005)

<http://www.xmupress.com>

xmup@public.xm.fj.cn

三明地质印刷厂印刷

2005 年 8 月第 1 版 2005 年 8 月第 1 次印刷

开本:787×960 1/16 印张:17 插页:2

字数:296 千字 印数:1~3000 册

定价:24.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换

· 丛书总序 ·

中国经济法学作为一门新兴的学科,经过广大法律学人的苦苦探索,已经走过了从无到有、从不成熟到逐步成熟的发展历程。现在,经济法作为与行政法、民法、刑法、诉讼法以及社会法等并行不悖的独立的法律部门,已经得到了立法的确认,对此法学界也达成了基本的共识。

二十余年来,广大法律学人坚持改革开放路线,紧扣时代脉搏,围绕着经济建设这个中心环节,把经济法理论和实践扎根于我国现实的经济土壤之中,并借鉴其他市场经济国家在法制实践中所形成的共同的法律文化,辛勤耕耘,求实创新,不断开拓进取,使经济法学在我国法学百花丛中蓓蕾初绽,繁花似锦,硕果累累。这极大地促进了我国经济法理论和实践的发展,推动了整个中国法学的繁荣,并为世界法学界所瞩目。但是,经济法作为一门发展中的学科,仍然存在着许多不成熟的地方,还需要广大的法律学人更多地培育,才能使它更好地成长。正是怀着这样一种愿望,西南政法大学经济法学学科作为教育部确立的国家级高等学校重点学科点,一方面想为广大经济法理论和实务工作者展示其学术研究成果和进行学术交流提供一个平台,另一方面也想为西南政法大学经济法学学科建设开辟一个新的学术阵地,为此,我们与



厦门大学出版社共同策划了出版《西南政法大学经济法学系列》。

对于怎样编辑这套丛书,我们除了遵循学术性、实践性和开放性的宗旨之外,还有一个重要的思考,就是要使这套丛书能够适应经济法理论界、实务界和教学界等多方面的需要,力求使本丛书以其广泛的适应性以飨读者。因此,本丛书拟由三个部分构成,既包括学术专著,又包括教材和案例。对于学术专著,其主要来源于经济法博士论文。考虑到我国现在有七个经济法博士授权点,每年都要产出一批具有一定开拓性、前沿性和创新性的优秀博士论文,如果这些成果尘封在作者的抽屉里,无疑是对知识财产的一种浪费。这套丛书可以为这些博士论文的发表提供一个载体。对于教材,我们是这样思考的:学生知识首先来源于教材,从某种意义上讲教材是构筑学生知识大厦的基石,没有理由不重视它。我们之所以把教材也列为这套丛书的重要组成部分,也正是基于这种考虑。我们认为,教材与科研应该是彼此依赖、相辅相成的,教材的写作过程也应当是进行科学研究的过程。经济法作为一门新兴的法学学科,其教材的编写不能仅仅停留在简单地重复已有的教材内容的基础上,要力图避免编写那些没有任何新意和创建的“拼凑式”的教材。因此,本丛书将按照这个原则选择或者组织出版那些适合本科生和研究生研习的优秀教材。对于案例,我们考虑到:从总体上讲,问世的经济法案例与其他法学学科问世的案例相比,仍然嫌少,以致在教学和实践中,很难找到足够的经济法案例。为此,我们将有意识地采取教师与实际部门人员相结合的办法,将现实生活中存在的大量的、鲜活的、具有典型意义的经济法案例精选成册,其形式既可以是案例评析,也可以是案例教程,以此弥补过去运用案例进行经济法教学之不足。

需要说明的是,本《经济法学系列》含涉外经济法系列,它将以专集的形式出版;本丛书中各种类型的著述的出版并不完全按照经济法学科体系结构的顺序出版,而是成熟一部,出版一部。我们热忱地欢迎全国的经济法学同仁们惠赐佳作,为经济法学的进一步发展和繁荣,携手共进!

李昌麒

2005年元月于重庆

序 言

社会救助问题应该说不是一个新问题。但近十多年以来,“社会救助”一词在我国的社会经济生活中出现的频率非常高,引起了公众的持续关注,对弱势群体的社会救助已经成为我国转型时期最大的社会问题之一。如何对社会救助问题结合当前我国社会经济生活发展的实际进行法律制度的创新研究,是存在着一定的挑战。

本书作者是我的学生。该书是在他博士学位论文的基础上修改而成的。作者积极主动回应现实社会对完善社会救助法律制度的要求,作成了该篇博士学位论文,是有着重要的理论和现实意义的。文章采取了历史分析、比较分析、经济分析和法学分析的方法,从理念、制度、立法等多个层面,对社会救助法律制度的一些最基本问题进行了全面系统深入的阐述。文章引证资料殷实,结构严谨,文字通达,论证充分,观点正确,写作规范,为作者独立完成,表明作者具有较为深厚的法学基础和经济法专业知识,特别是对本研究领域的问题有较为深刻的把握。

本书在不少方面表现出了作者的创新思维,比较突出地表现在以下三个方面:

一是从经济法视角,运用国家适度干预国民收入再分配的经济法理念,推进对社会救助法律制度的理论分析,这是以往少有的研究思路。作者指出,对于由市场缺陷引致的贫困和市场本身不能克服的贫困,必须由国家适度干预经济分配关系来予以缓解和克服;作为社会分配法重要组成部分的社会救助法律制度就是对贫困现象最直接的制度性反映和安排,从而架构起了经济法与社会救助法律制度的内生关系。

二是从多学科和多维度出发,把生存权、发展权、正义理论、边际效用理论、社会控制理论以及市民社会理论作为构建社会救助法律制度的理论基础,很有新意。作者立论将生存权理念和发展权理念共同作为社会救助法律制度的基本理念,从法哲学、经济学、社会学等相关学科视角透析了社会救助法律制度的理论支持,从而提升了社会救助法律制度的理论支撑力度和水平。

三是提出了《社会救助法》的框架设想,可以为立法参考。作者提出待制定的《社会救助法》要抛弃城乡分制模式,立法体系选择应建立在对贫困人口区分的基础上,同时又面向全体国民的前提下来设计,具体包括生活救助、急难救助和灾害救助三部分内容,并对相关的具体制度进行了较为深入的论述,从而对我国的社会救助立法有所裨益。

当然,尽管作者在具体的写作过程中是付出了相当的努力,但本书在一些论证方面仍存在一定的不足,如提出制定社会救助法要抛弃城乡分制模式是对的,但未指出在救助水平上城乡之间应有的差异;对传统的救助理念缺乏应有的批判;在外文资料的搜集与运用方面存在不足;部分内容论述的理论深度稍显欠缺等。但本书的整体论述过程中所反映出来的作者的综合分析能力和认真的探索精神一定会给读者留下一个较为深刻的印象。我殷切地希望作者能在已有研究成果的基础上,进一步结合我国实际,为我国社会救助立法的完善和具体的社会救助实践提供更加深刻和更具操作性的缜密论证。

是为序。

李昌麒

2004年12月20日于重庆

>>>>

《经济法学系列》编辑委员会委员 (按姓氏笔画为序)

邓瑞平	卢代富	刘想树	李昌麒
杨树明	吴越	张怡	赵学清
胡光志	钟明钊	顾沛东	曹明德

主 编 李昌麒

>>>>

作者简介

曹明睿，男，1974年12月生，河南省伊川县人，法学博士，郑州大学法学院讲师。主要从事经济法学的教学和科研工作。在《郑州大学学报》、《河南师范大学学报》、《判解研究》、《江西社会科学》、《西南师范大学学报》等刊物上发表学术论文10余篇，参编《劳动法学》教材一部。

目 录

CONTENT

▽
▽
▽

1

丛书总序

序 言

引 言/1

- 一、选题的意义 (2)
- 二、国内外研究现状与存在问题 (13)
- 三、全书结构、研究方法与创新设想 (18)

第一章 社会救助法律制度的历史考察/ 23

- 第一节 社会救助词源考 (23)
- 第二节 外国(地区)社会救助法律制度述评 (30)
 - 一、英国 (30)
 - 二、美国 (34)
 - 三、日本 (37)
 - 四、瑞典 (39)
 - 五、澳大利亚 (40)
 - 六、智利 (42)
 - 七、台湾地区 (46)
 - 八、外国(地区)社会救助法律制度的一般特征 (51)
- 第三节 中国社会救助法律制度变迁 (56)
 - 一、古代 (56)
 - 二、近现代 (59)

三、当代·····	(62)
四、中国社会救助法律制度历史变迁的总结·····	(69)
第四节 中外社会救助法律制度历史变迁视角之比较·····	(74)
一、相近之处·····	(74)
二、差异之处·····	(77)
三、原因分析·····	(80)

第二章 社会救助法律制度的理论基础/ 83

第一节 社会救助法律制度部门归属辨·····	(83)
一、与社会保障法的关系·····	(85)
二、与行政法的关系·····	(86)
三、与民商法的关系·····	(88)
四、与社会法的关系·····	(89)
五、与经济法的关系·····	(93)
第二节 社会救助法律制度的基本理念剖析·····	(98)
一、生存权理念的基本支撑·····	(98)
二、发展权理念的渐进扩张·····	(114)
第三节 社会救助法律制度的理论支持·····	(121)
一、法哲学的正义理论·····	(121)
二、经济学的边际效用理论·····	(132)
三、社会学的社会控制理论·····	(140)
四、市民社会和政治国家理论·····	(145)
第四节 社会救助法律制度的价值分析·····	(148)
一、公平价值·····	(149)
二、安全价值·····	(153)

第三章 中国社会救助法律制度实证分析/ 156

第一节 社会救助法律制度安排总体分析·····	(156)
一、城镇·····	(156)
二、农村·····	(173)
三、特殊群体·····	(182)
四、灾害救助·····	(186)

第二节 社会救助法律制度运行绩效评价·····	(190)
一、最低生活救助模式·····	(190)
二、社会稳定价值追求·····	(191)
三、城乡二元分制格局·····	(191)
四、覆盖范围量力而行·····	(192)
五、贫困线标准还偏低·····	(193)
六、缺乏稳定筹资机制·····	(194)
七、制度激励不够充分·····	(195)
八、制度不利用·····	(195)
第三节 社会救助法律制度缺陷原因分析·····	(197)
一、身份社会传统·····	(198)
二、立法理念落后·····	(199)
三、经济发展不足·····	(199)
四、轻视市场力量·····	(200)
五、缺失有效监督·····	(201)
第四节 社会救助法律制度改进路径依赖·····	(202)
一、政治文明背景·····	(202)
二、经济体制背景·····	(203)
三、文化传统背景·····	(204)
四、国际化背景·····	(205)

第四章 中国社会救助立法构想/ 206

第一节 立法体系与立法理念选择·····	(206)
一、立法体系·····	(206)
二、立法理念选择·····	(221)
第二节 贫困线确立原则与救助对象选择·····	(224)
一、贫困线确立原则·····	(224)
二、救助对象选择·····	(228)
第三节 救助范围确定与救助方式选择·····	(230)
一、救助范围确定·····	(231)
二、救助方式选择·····	(233)
第四节 救助资金筹集与救助申领程序制度·····	(236)

一、救助资金筹集	(236)
二、救助申领程序	(239)
第五节 救助机构准入与法律责任制度	(242)
一、救助机构准入	(243)
二、法律责任制度	(244)

结 论 / 247

参考文献 / 253

后 记 / 261

引言

“社会救助”这一词语近来在我国社会生活中出现的频率非常高^①。笔者最新见到的有关“社会救助”方面的报道,是温家宝总理主持召开国务院常务会议,议题之一是研究贯彻《城市生活无着的流浪乞讨人员救助管理办法》^②的实施情况^③。会议听取了民政部关于该《办法》实施情况的汇报,指出要逐步完善有关法规政策和配套措施,切实把城市生活无着的流浪乞讨人员救助管理工作做好。^④此前,媒体已经对该《办法》及其《实施细则》的制定、实施情况进行了连续报道。社会救助法律制度在公众的注视下,再次谨慎地调试着自己的存在方式,小心地应对着变革的社会环境对其提出的新的要求和期望。

我国社会救助法律制度在经历这一次“重大改革”之前,已经进行了一次众所周知的、更大规模的变革,即城市居民最低生活保障制度的创新和不断完善。该项制度于1993年6月由上海市率先在全市范围内着手探索,1999年9月全国667个城市和1638个有建制镇的县人民政府所在地全部完成建制任务。这6年期间,以1997年9月国务院发出的《关于在全国建立城市居民最低生活保障制度的通知》为标志,可以划分为前后两个阶段:前一阶段为探索阶段,后一阶段为推广阶段。1999年9月28日《城市居民最低生活保障条

① 笔者是于2003年10月1日开始动手博士学位论文写作的。因此,本书在正式展开前的时间界定上,就以这天为论述的起点。

② 该《办法》经2003年6月18日国务院第12次常务会议通过,6月20日国务院令 第381号公布,已于8月1日起施行。1982年5月12日国务院发布的《城市流浪乞讨人员收容遣送办法》同时废止。同日,民政部2003年第24号部令公布的《城市生活无着的流浪乞讨人员救助管理办法实施细则》也开始施行。

③ 新华社北京9月26日电,《光明日报》2003年9月27日,第1版。

④ 官方的观点是:“将强制性收容遣送改为关爱性的救助管理,是我国民主法制建设的一件大事,是我国社会救助制度的重大改革。”<http://www.mca.gov.cn/news/news2003072401.html>,2003年8月26日。

例》发布和全国建制任务完成,标志着该项制度的建设进入了完善阶段。“用如此之短的时间,在全国城镇基本完成了对传统社会救济制度的重大改革,是一个很大的成就。”^①

从上世纪 90 年代到本世纪初的 10 多年时间里,我国社会救助法律制度经历了两次重大的制度变迁。在新的时代背景下,社会救助法律制度继续承受着变革的压力,不断地进行着制度嬗变,以迎合社会大众对其迫切的制度需求。“任何国家都无法废除社会救助制度,尤其是开发中或未开发的国家。”^② 尽管社会救助及其法律制度的具体内涵尚待理论廓清,国人对社会救助法律制度的理解和运用尚存在很大的模糊性,但社会救助法律制度的存在价值及国人对其更优改进的冀望却不断得到确认。这就给我们提供了对社会救助法律制度展开研究的理性空间和良好契机。

下面从该论文选题的意义,该题目的国内外研究现状与存在问题,论文的结构、研究方法与创新设想等三个方面,先对论文的基本情况作一简要介绍,以方便正文展开深入、系统的论述。

一、选题的意义

(一)现实意义

社会救助法律制度的供给、安排与变迁,首先就是为了回应现实社会中存在的制度需求。缺乏对现实生活深切关怀的理论研究,就成了无源之水和无根之木。社会救助法律制度主要是为解决现实社会生活中客观存在的贫困问题而提出的制度化对策。贫困的类型包括绝对贫困和相对贫困,也可以区分为长期贫困和临时贫困等。贫困主要表现为物质财富占有的缺乏。“一个人(或一个家庭)在某社会中,在某一个时期内不能维持该团体所认为最低的生活程度时——包括他本人及其家庭物质上及精神上需要的事物——其生活状

① 多吉才让著:《中国最低生活保障制度研究与实践》,人民出版社 2001 年版,第 97 页。

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

态谓之贫穷。”^①贫困的生成包括经济增长和财富分配两方面的原因。^② 贫困的产生可以是由于其中一个因素单方面作用的结果,也可以是由于两个因素共同作用的结果——当然,这两个因素作用的大小可能不同,也可能大致相同。经济发展水平落后导致的贫困是普遍性的,也是民众无法选择的,“贫困问题首先是与生产力的状况和水平相联系的,生产力水平低,无论在何种社会制度下,都必然造成普遍的贫困”,^③解决的首要办法是需要全力发展经济,努力促进经济增长,即首先要“把蛋糕做大”;财富分配不公导致的贫困则是局部性的,是民众可以选择的,解决的办法是改革不公的社会分配制度,促进财富的公平分配,即要把“蛋糕分好”。广大发展中国家的贫困状况主要是由于经济发展水平不足造成的,当然,从国际上来看,也有全球财富分配不公的背景,而且,即使在其国内,存量财富分配不公也促生了少数的富裕阶层,但其主因是经济增长缺乏。发达国家的贫困状况则主要是由于财富分配不公造成的,当然,其贫困主要表现为相对贫困,但在其国内比较,这些贫困人口所占有的物质财富确实是较为稀少的。“消除贫困已成为现代社会广泛接受的目标,人们已认识到应确保每个人都有基本的生活资源。”^④社会救助法律制度并不是一种有效促进经济增长的制度,虽然它间接地可能也具有这样的效用,但这并不是它存在的主要价值所在;它主要表现为补救社会财富分配不公的一种制度设计和安排。^⑤ 因此,社会救助法律制度并不是解决贫困问题对策的全部,贫困问题的解决并不能仅仅依赖于社会救助法律制度

① 柯象峰编著:《中国贫穷问题》,正中书局1947年版,第13~14页。依柯先生的见解,这里的贫穷较为广义一点,包含着整个的贫困问题及一大部分的寄养问题(参见该书第11~12页)。而据笔者自己的理解,贫穷与贫困是等义词。

② 柯象峰先生从“生活程度”的视角表达了同样的观点。他认为就单纯的方面说,整个社会的生活程度是一个生产问题,而社会中各团体的生活程度是一个分配问题,但其间关系却极为密切。参见柯象峰编著:《中国贫穷问题》,正中书局1947年版,第17~18页。这里所言的“生活程度”是指单纯的经济生活程度,是人们实际所享受的生活(参见该书第14~15页)。

③ 陈恕祥主编:《美国贫困问题研究》,武汉大学出版社2000年版,前言第3页。

④ [荷兰]M·爱纳汉德等著,陈绵水等译:《欧洲七国失业救济与社会援助制度》,中国财政经济出版社1999年版,第35~36页。

⑤ “社会救济与其说济贫,莫如说是一种国民收入的重新分配,使低收入人与高收入者之间的差距趋于缩小。”种明钊主编:《社会保障法律制度研究》,法律出版社2000年版,第344页。

的建立、完善和贯彻实施。社会救助法律制度存在的价值和目的所针对的只是贫困问题的缓解和克服,是解决贫困问题的对策之一,即它可以从社会分配的角度入手,对现有的不公平分配制度进行调整,或者进行相应的制度创新,以补救由于社会分配不公而遭致贫困境况的人们的物质生活。“最低生活标准的保障将增加人们的自尊和为生活而积极奔波的热情。”^①

中国的贫困状况仍然是较为严重的。改革开放前,中国的贫困是普遍性的,主要是由于经济发展水平落后,经济总量弱小造成的。改革开放后,经过 20 多年的稳定发展,中国的经济水平获得了长足的提高,经济总量日益强大,人民的生活水平大幅度提升,贫困状况也得到了极大的改变。这一阶段以来存在的贫困现象虽然仍有经济增长不够的原因,但与社会财富的扩大相比,这已经不具有充分的说服力,财富分配不公因素的解释力则占据了主要地位。当然,从更深层次考察,计划经济时代就存在的城乡、工农、脑体力劳动的收入差别,也是一种财富分配不公的制度安排,但那更主要的是表现为一种政治制度安排,其存在更多的是一种政治模式与信仰的宣示,并不是作为一种首要的经济制度安排。实际上,当时经济分配制度的设计反倒是一种平均主义理念的贯彻。而且,当时国民经济发展迟缓,民众的注意力并不是集中在这里。在大喊“以阶级斗争为纲”的年代,经济发展上不去,这是国民普遍贫困的主要原因。新时期以来,应该说中国原有的贫困致因并没有完全消失,虽然随着中国经济的持续、快速、健康地发展会日益减弱,但新型的贫困致因却不断涌现,这主要导源于财富分配制度的变革。目前中国的贫困状况主要表现为:

1. 在经济体制转轨和经济发展模式转型的制度变迁进程中,城镇贫困现象日益显性化^②、社会化,对传统的城镇社会救助法律制度造成了很大冲击。尤其是中国市场经济体制建设方向的确立和实施以来,下岗、失业的洪流冲刷了国人因袭已久的传统思维模式,城镇户口居民就业优势地位遭受了前所未有的打击。他们除了就业收入以外,别无生活来源,一旦失去了工作,微薄的

① [荷兰]M·爱纳汉德等著,陈绵水等译:《欧洲七国失业救济与社会援助制度》,中国财政经济出版社 1999 年版,第 36 页。

② 据有关权威资料显示,目前全国城市贫困人口有 1480 万左右。参见唐钧:《2001—2002:中国贫困与反贫困形势分析》,http://www. social-policy. info/991. htm, 2002 年 8 月 28 日。一般意义上,城市贫困人口与城镇贫困人口可以作等同理解,即都是非农业户口的贫困人口。